

TE Vwgh Erkenntnis 1992/1/28 88/04/0022

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.01.1992

Index

50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1973 §148 Z2;

GewO 1973 §46 Abs2;

GewO 1973 §74 Abs2;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Griesmacher, Dr. Weiss, DDr. Jakusch und Dr. Gruber als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Paliege, über die Beschwerde der K reg. Gen. m.b.H. in W, vertreten durch Dr. H, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 1. Dezember 1987, Zl. 310.118/14-III/5/87, betreffend Ausübung eines Gewerbes in weiteren Betriebsstätten, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 11.450,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 1. Dezember 1987 wurde das Ansuchen der Beschwerdeführerin um Erteilung der Bewilligung zur Ausübung des Gewerbes des Einzelhandels mit pyrotechnischen Artikeln der Klasse II in den weiteren Betriebsstätten in W, M-Straße 26-30, W, J-Straße 24, W, P-Gasse 18, W, N-Straße 4, W, B-Straße 77 und W, F-Straße 241, abgewiesen.

Zur Begründung wurde, nach Darstellung des Verfahrensganges, im angefochtenen Bescheid im wesentlichen folgendes ausgeführt:

Nach der Aktenlage befinde sich eine der beantragten Betriebsstätten im Gebäudeinneren eines größeren Warenhauses (Standort W J-Straße 24). Die anderen Betriebsstätten befänden sich zwar außerhalb des Gebäudes eines Warenhauses, aber jedenfalls in dessen unmittelbarem örtlichen Nahbereich. Der Ansicht der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien sei beizupflichten, daß das Vorliegen einer Betriebsanlagengenehmigung nur bedeuten könne, daß bei Einhaltung der vorgeschriebenen Auflagen die von der Anlage selbst ausgehenden Gefahren vermieden

werden könnten. Gewisse Gefahren, die durch ein rechtswidriges Verhalten der Käufer der pyrotechnischen Artikel bewirkt würden, könnten in einem solchen Verfahren aber gar nicht berücksichtigt werden. Sie seien jedoch als Folgen der Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit einer Beurteilung gemäß § 148 Z.2 GewO 1973 zu unterziehen. Eine Interpretation des § 148 Z. 2 GewO 1973 in diesem Sinne werde auch durch die Stellung dieser Norm außerhalb der die Betriebsanlagen regelnden Normen im Rahmen der Gewerbeordnung unterstrichen. Die vom Bundesministerium für Inneres, Generaldirektion für die öffentliche Sicherheit, in der Äußerung vom 5. Oktober 1987 aufgeworfene Frage, ob auf Grund der Bestimmung des § 148 Abs. 2 GewO 1973 tatsächlich in die Beurteilung, ob die Gewerbeausübung vom Standpunkt der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit keinen Bedenken begegne, das Verhalten von Kunden (außerhalb der Betriebsanlage), insbesondere eine mögliche mißbräuchliche Verwendung pyrotechnischer Gegenstände, einbezogen werden könne, werde von der belangten Behörde daher eindeutig bejaht. Hieran vermöge die in dieser Äußerung vertretene Auffassung, die Nichterteilung der in Rede stehenden "Konzession" stelle grundsätzlich kein taugliches Mittel dar, den rechtswidrigen Gebrauch pyrotechnischer Gegenstände zu unterbinden, weil zwar der Verkauf derartiger Artikel natürlich mit einer Erhöhung des Gefahrenpegels verbunden sei, es aber zweckmäßiger erscheine, dieses Risiko durch Vorschreibung geeigneter Auflagen im Betriebsanlagengenehmigungsbescheid auf ein vertretbares Maß zu reduzieren, nichts zu ändern, da durch solche Auflagen, die nur dem Betriebsanlageneinhaber selbst erteilt werden könnten, eine mißbräuchliche Verwendung der pyrotechnischen Artikel durch dritte Personen nicht verhindert werden könne, daher mit Auflagen in einem solchen Bescheid allein dem Sicherheitsrisiko nicht in geeigneter Weise entgegengewirkt werden könne. In einer mit der oben genannten Äußerung übermittelten Stellungnahme des Amtssachverständigen des Bundesministeriums für Inneres vom 20. September 1987, werde ausgeführt, daß die Bedenken der Sicherheitsdirektion betreffend den beabsichtigten Verkauf pyrotechnischer Gegenstände der Klasse II im Bereich größerer Warenhäuser im Hinblick auf das mit dem Verkauf verbundene erhöhte Risiko einer Verwendung solcher Gegenstände innerhalb der Warenhäuser und der dadurch gegebenen erhöhten Gefahr einer Panik von Angestellten und Kunden in dieser Form "kaum widerlegbar, aber auch kaum beweisbar" seien.

Hiezu sei zu bemerken, daß die Voraussetzung des § 148 Z. 2 GewO 1973 immer schon dann nicht gegeben sei, wenn die Gewerbeausübung vom Standpunkt der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit Bedenken begegne, somit ein "Beweis", daß mit Sicherheit Umstände eintreten würden, die der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit entgegenstünden, nicht erforderlich sei. Bedenken im Sinne der in Rede stehenden Gesetzesstelle seien aber bei der gegebenen Sachlage zweifellos berechtigt. Dem Vorbringen der Beschwerdeführerin, daß "K" in allen anderen Bundesländern die Konzession für den Verkauf von pyrotechnischen Artikeln der Klasse II in den eingereichten Standorten mit Zustimmung der örtlich zuständigen Sicherheitsbehörden erhalten habe und die standorts- und verkaufsspezifischen Bestimmungen dieser Standorte mit denen in W vergleichbar seien, sei zu entgegnen, daß die belangte Behörde bei ihrer Entscheidung nicht an die Rechtsansicht der Landesinstanzen in anderen Verfahren gebunden sei, sondern ihre Entscheidung auf Grund der im gegenständlichen Fall vorliegenden Sachlage nach eigener Überzeugung zu treffen habe. Im übrigen handle es sich in den gegenständlichen Fällen um begründete, von der Sicherheitsbehörde zweiter Instanz aufgezeigte Bedenken gegen den beabsichtigten Verkauf pyrotechnischer Artikel im Bereich größerer Warenhäuser, während die Beschwerdeführerin darauf hinweise, daß es sich vor allem bei den Standorten in Salzburg, Tirol und Vorarlberg um Kleinfilialen handle, bei denen es beim Verkauf pyrotechnischer Artikel zu keinen Beanstandungen gekommen sei. Was schließlich die Behauptung betreffe, die Behörde verstoße mit dem angefochtenen Bescheid gegen das verfassungsrechtlich verankerte Recht der Freiheit der Erwerbstätigkeit, so genüge es, darauf hinzuweisen, daß das Recht auf Erwerbsausübungsfreiheit nur im Rahmen der Gesetze garantiert sei und daher von der Behörde im gegenständlichen Verfahren auch auf die Bestimmung des § 148 Z. 2 GewO 1973 Bedacht zu nehmen gewesen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, der Beschwerde keine Folge zu geben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin erachtet sich in dem Recht auf Erteilung "einer Konzession" (wohl "besonderen Bewilligung") zur Ausübung des Gewerbes des Einzelhandels mit pyrotechnischen Artikeln der Klasse II an den verfahrensgegenständlichen Betriebsstätten verletzt. Weiters erachtet sich die Beschwerdeführerin "dadurch verletzt,

daß die belangte Behörde sich mit dem Tatsachenvorbringen der Beschwerdeführerin nicht auseinandergesetzt und keine ausreichenden Sachverhaltsfeststellungen getroffen hat und somit das Recht auf eine nachvollziehbare Begründung verletzt".

Die Beschwerdeführerin bringt hiezu unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides bzw. einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften im wesentlichen vor, die belangte Behörde lege die Bestimmung des § 148 Z. 2 GewO 1973 im Sinne der Interpretation der Sicherheitsdirektion aus. Sie entscheide die Frage, ob eine Konzession auf Grund von Bedenken betreffend die "öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit" zu versagen sei, danach, welche Gefahr von den Kunden zu erwarten sei (rechtswidriges Verhalten gemäß Pyrotechnikgesetz) und ob der Standort des Gewerbebetriebes, für den die Konzession erweiternd erteilt werden sollte, genügend sicher erscheine.

Bei der Frage, ob einem Konzessionswerber eine Konzession erteilt werden solle, komme es ausschließlich auf die persönlichen Voraussetzungen des Konzessionswerbers an, wenn der Standort einmal auf Grund des selbständigen Betriebsanlagengenehmigungsverfahrens genehmigt sei. An persönlichen - im Bereich des Gewerbetreibenden liegenden - Voraussetzungen fordere § 148 GewO 1973 die allgemeinen persönlichen Voraussetzungen, deren Vorliegen gemäß § 25 leg. cit. für konzessionierte Gewerbe erforderlich sei, und zusätzlich noch besondere Voraussetzungen. Dies resultiere verständlicherweise daraus, daß beim Handel mit pyrotechnischen Gegenständen vom Konzessionswerber neben einem besonderen Befähigungsnachweis auch noch verlangt werde, daß in seiner Person Gewähr dafür geboten werde, daß es zu keinen Störungen der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit komme. Habe also ein Konzessionswerber beispielsweise wiederholt in der Vergangenheit Sicherheitsvorschriften betreffend pyrotechnische Gegenstände mißachtet, so werde er wohl nicht mehr die nötige Gewähr für eine mit der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit in Einklang stehende Gewerbeausübung bieten können.

§ 148 GewO 1973 verlange also eine gesteigerte Form der Zuverlässigkeit des Gewerbeinhabers. Die Beschwerdeführerin habe an ihren weiteren Betriebsstätten gezeigt, daß sie größten Wert auf die Sicherheit beim Verkauf von pyrotechnischen Artikeln lege und dazu bereits entsprechende Maßnahmen ergriffen habe. Indem die belangte Behörde ihre Begründung auf die Eignung des Standortes und nicht auf die persönlichen Qualifikationen abstelle, gebe sie dem Gesetz einen unrichtigen Inhalt. Die belangte Behörde nehme in ihrer Begründung ausschließlich auf den Standort Bezug: Sie sei der Meinung, daß bei einer bestehenden räumlichen Nahebeziehung zu einem Kaufhaus die Gefahr bestehe, daß durch unsachgemäße Verwendung der pyrotechnischen Gegenstände im Kaufhaus selbst Panik ausbreche.

Die Frage, ob ein bestimmter Standort zum Handel mit pyrotechnischen Artikeln geeignet sei, habe aber eine andere Behörde in einem anderen Verfahren zu prüfen und zu beurteilen.

Dies sei im gegenständlichen Fall bereits geschehen: Der Magistrat der Stadt Wien habe in jedem einzelnen Fall den Standort geprüft und diesen jeweils unter Erteilung von sehr rigorosen Auflagen zum Verkauf von pyrotechnischen Artikeln der Klasse II genehmigt. Die Auflagen beträfen die Lagerung, die Schulung des Personals, die Aufstellung von pyrotechnischen Artikeln und ähnliches mehr. Sie dienten somit dazu, einen sicheren Verkauf - auch unter Berücksichtigung der räumlichen Nähe zum Kaufhaus - zu gewährleisten.

Aus dem Umstand, daß man zum Verkauf pyrotechnischer Produkte zwei Genehmigungen nach der Gewerbeordnung benötige, die in zwei getrennt voneinander abzuführenden Verfahren erteilt würden, folge, daß in jedem dieser Verfahren andere Gesichtspunkte zu prüfen seien. § 148 Z. 2 GewO 1973 könne daher nicht mehr einen Punkt behandeln (Eignung des Standortes), der bereits in einem anderen Verfahren rechtskräftig entschieden sei; vielmehr sollten andere, typischerweise bei Erteilung von Konzessionen zu beachtende Aspekte beurteilt werden. Ein solcher Punkt sei eben die qualifizierte Zuverlässigkeit eines Konzessionswerbers. Da die belangte Behörde von einer falschen rechtlichen Interpretation ausgegangen sei, habe sie in der Folge zu Unrecht die Frage der Eignung des Standortes neu beurteilt.

Selbst wenn man aber von der irrigen Meinung ausgehe, daß die Eignung des Standortes bei der Erteilung der Konzession neuerlich zu beurteilen sei, so läge dennoch eine unrichtige rechtliche Beurteilung vor:

Das Naheverhältnis der Betriebsstätte zum Kaufhaus sei kein Grund, Bedenken gegen die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit zu hegen. Es sei durchaus möglich, bei einem anderen Unternehmen pyrotechnische Gegenstände oder andere gefährliche Gegenstände zu kaufen und dann in einem der Kaufhäuser der Beschwerdeführerin damit Panik

auszulösen. Im übrigen sei darauf hingewiesen, daß einer der größten pyrotechnischen Verkaufsläden (WITTE) in unmittelbarer Nachbarschaft des "Theaters an der Wien" liege; es wäre daher naheliegend, die Konzession auch für dieses Geschäft nicht zu erteilen, da hier die Gefährdung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit im besonderen Maße bestehe, da zu befürchten sei, daß ein unsachgemäß handelnder Benutzer von pyrotechnischen Gegenständen das naheliegende Theater bei einer Nachmittagsvorstellung aufsuchen werde und dort Panik auslösen könne. Auch eine solche Interpretation wäre unrichtig, da eben im Konzessionsverfahren nicht die Standorteignung zu prüfen sei. Auch gefährliche Gegenstände seien zum Handel zugelassen. Zur Sicherheit dienten strenge Vorschriften (Auflagen) betreffend den Standort und ebenso strenge Vorschriften, die dem Gewerbetreibenden besondere Fähigkeiten abverlangten und ihn zur besonderen Vorsicht veranlaßten. Das Verhalten des Benützers von pyrotechnischen Gegenständen selbst unterliege aber lediglich dem Pyrotechnikgesetz und sei "beim" Verfahren auf Grund der Gewerbeordnung nicht spekulativ in Betracht zu ziehen. Das von der belangten Behörde vermeinte Risiko, daß Panik ausgelöst werde, wenn ein Käufer eines pyrotechnischen Gegenstandes unsachgemäß den Artikel im Kaufhaus selbst bediene, beziehe sich nicht auf den Verkauf (Gewerbeausübung), sondern auf ein rechtswidriges Verhalten des Käufers. Dies zu beurteilen stehe aber außerhalb eines "Konzessionserteilungsverfahrens". Andernfalls wäre auch bei Konzessionserteilung für den Handel mit anderen Waren, wie Messer, Werkzeuge oder ähnliches, jeweils in Betracht zu ziehen, ob ein Käufer sich rechtswidrig verhalten könnte, mittels der "Werkzeuge" andere Kunden gefährden und eventuell Panik auslösen könnte. Dies sei aber nicht der Fall, es komme bei Konzessionsverfahren nach der Gewerbeordnung auf den Gewerbetreibenden selbst, seine persönlichen Voraussetzungen an, nicht auf das beim Kunden unter Umständen zu erwartende Fehlverhalten. Im übrigen würden in jedem Kaufhaus Waren verkauft, deren mißbräuchliche Verwendung durch einen Kunden im Kaufhaus Panik auslösen könnte (z.B. leicht entzündliche Stoffe wie Lackverdünnungen oder Gegenstände, mit denen andere Kunden bedroht werden können, wie Harpunen, Messer, etc).

Die belangte Behörde habe keine Erhebungen "getätigt", die die Person "des Konzessionswerbers" unter dem Gesichtspunkt zu beurteilen vermöchten, ob eine persönliche Zuverlässigkeit im Hinblick auf die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit zu erwarten sei. Trotz entsprechendem Vorbringen habe sich die belangte Behörde damit nicht auseinandergesetzt, sondern sich lediglich der Meinung der Sicherheitsdirektion angeschlossen. Wie im Verfahren vorgebracht, betreibe die Beschwerdeführerin an ca. 50 verschiedenen Betriebssätten in ganz Österreich den Handel mit pyrotechnischen Gegenständen. Sämtliche Standorte unterlägen strikten Auflagen, die von der Beschwerdeführerin eingehalten würden, sodaß sich bisher Gefahren, wie sie von der Sicherheitsdirektion befürchtet würden, nicht realisieren hätten können. Der Verkauf fände außerhalb der Kaufhäuser statt. Das Personal, das zum Verkauf von pyrotechnischen Gegenständen herangezogen werde, werde von der Beschwerdeführerin eigens geschult und angewiesen, aufklärend beim Verkauf der Ware tätig zu sein. Zur Unterstützung werde jedem Kunden, der pyrotechnische Artikel kaufe, ein Merkblatt über die Gefahren solcher Artikel und die sachgemäße Bedienung übergeben. Da somit von der Beschwerdeführerin alle nur erdenklichen Maßnahmen getroffen würden und größter Wert auf die Sicherheit beim Verkauf von pyrotechnischen Gegenständen gelegt werde, sei sie jedenfalls zuverlässig im Hinblick auf die Gefährlichkeit der gehandelten Artikel. Bedenken betreffend die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit bei einer Gewerbeausübung bestünden demnach keine. Die belangte Behörde habe sich mit diesem Vorbringen nicht auseinandergesetzt. Auch das Vorbringen über die Schulungen des Personals, aufgelegte Merkblätter und ähnliches, das zur Darlegung der gesteigerten persönlichen Zuverlässigkeit geeignet wäre, sei nicht weiter behandelt, sondern als bedeutungslos übergangen worden. Selbst wenn man die Interpretation der belangten Behörde zugrundelege, wonach der Standort neuerlich zu beurteilen gewesen sei, bleibe das Verfahren mangelhaft:

Da der Standort bereits im Betriebsanlagengenehmigungsverfahren beurteilt worden sei, habe sich die Behörde zumindest eingehend mit den dort zur Wahrung der Ruhe, Ordnung und Sicherheit erteilten Auflagen auseinanderzusetzen gehabt. Die belangte Behörde habe dies unterlassen und sich stattdessen auf die Spekulation über ein etwaiges rechtswidriges Verhalten der Konsumenten beschränkt. Die belangte Behörde habe die Begründung ihrer Entscheidung, ob Bedenken gegen die Gewerbeausübung vom Standpunkt der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit bestünden, in Wahrheit - ohne eigene Überlegungen anzustellen und sich mit der Argumentation der Beschwerdeführerin auseinanderzusetzen - der Sicherheitsdirektion überlassen. Die belangte Behörde hätte dies aber selbst zu beurteilen und zu begründen gehabt. Die Sicherheitsdirektion sei nur zu hören gewesen (§ 149 Abs. 2 GewO 1973). Die belangte Behörde selbst hätte Tatsachen zu erheben und dazu die Sicherheitsdirektion zu hören gehabt. Es

wäre der Sicherheitsdirektion obliegen, Tatsachen vorzutragen, sich nicht in Spekulationen über eventuelle Gefahren zu ergehen. Die belangte Behörde hätte sich nicht bloß der rechtlichen Beurteilung der Sicherheitsdirektion anschließen dürfen, sondern hätte selbst rechtliche Schlüsse zu ziehen gehabt. Darüber hinaus habe sich die belangte Behörde mit der gegenüber der Stellungnahme der Sicherheitsdirektion abweichenden Meinung der Generaldirektion für die öffentliche Sicherheit nicht auseinandergesetzt; vielmehr habe sie sich darüber hinweggesetzt und habe allein die Ausführung der Sicherheitsdirektion übernommen.

§ 146 Abs. 1 GewO 1973 in der im vorliegenden Beschwerdefall anzuwendenden Fassung vor der Gewerberechtsnovelle 1988, BGBl. Nr. 399, lautet:

"Der Konzessionspflicht unterliegen

1. die Erzeugung von pyrotechnischen Artikeln sowie von Zündmitteln und sonstigen Sprengmitteln, die nicht dem Schieß- und Sprengmittelgesetz unterliegen und
2. der Handel mit den in der Z. 1 genannten Erzeugnissen."

Gemäß § 148 GewO 1973 erfordert die Erteilung der Konzession für die Erzeugung von pyrotechnischen Artikeln sowie von Zündmitteln und sonstigen Sprengmitteln, die nicht dem Schieß- und Sprengmittelgesetz unterliegen, und für den Handel mit diesen Erzeugnissen neben der Erfüllung der im § 25 Abs. 1 Z. 1 angeführten Voraussetzungen

1.

die Erbringung des Befähigungsnachweises und

2.

daß die Gewerbeausübung vom Standpunkt der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit keinen Bedenken begegnet.

Nach § 149 Abs. 2 GewO 1973 ist vor Erteilung einer Konzession die örtlich zuständige Sicherheitsbehörde zweiter Instanz zur Frage des Vorliegens der Voraussetzung gemäß § 148 Z. 2 zu hören.

Gemäß § 46 Abs. 2 erster Satz GewO 1973 darf ein Gewerbe in einer weiteren Betriebsstätte innerhalb wie außerhalb der Gemeinde des Standortes ausgeübt werden, wenn die Ausübung im Standort der weiteren Betriebsstätte zulässig (§ 15) und nicht von vornherein durch einen Nachsichtsbescheid örtlich beschränkt worden ist.

Gemäß § 46 Abs. 2 letzter Satz GewO 1973 ist der Nachweis des Vorliegens der persönlichen Voraussetzungen für die Ausübung des Gewerbes, insbesondere der allenfalls vorgeschriebene Nachweis einer besonderen Befähigung, nicht erforderlich.

Nach Abs. 4 erster Satz des § 46 GewO 1973 bedarf der Inhaber einer Konzession (§ 5 Z. 2), sofern nicht hinsichtlich des betreffenden konzessionierten Gewerbes anderes bestimmt ist, zur Ausübung des Gewerbes in einer weiteren Betriebsstätte einer besonderen Bewilligung der Behörde (§ 341 Abs. 4). Gemäß dem zweiten Satz dieser Gesetzesstelle gelten für diese Bewilligung nach Maßgabe des Abs. 2 die Vorschriften für die Erteilung der Konzession.

Wie sich aus der Bestimmung des § 148 GewO 1973 ergibt, erfordert die Erteilung der angestrebten Konzession NEBEN den in § 25 Z. 1 GewO 1973 genannten Voraussetzungen und dem Befähigungsnachweis, daß DIE GEWERBEAUSÜBUNG keinen Bedenken im Sinne des § 148 Z. 2 leg. cit. begegnet.

Soweit nun die Beschwerdeführerin rügt, die belangte Behörde gebe dem Gesetz einen unrichtigen Inhalt, indem sie ihre Begründung - bezogen auf die Tatbestandsvoraussetzungen des § 148 Z. 2 GewO 1973 - auf die Eignung des Standortes und nicht auf die persönlichen Qualifikationen abstelle, so ist dem entgegenzuhalten: Schon aus der eigentümlichen Bedeutung der Worte "die Gewerbeausübung" in ihrem systematischen Zusammenhang ist zu erschließen, daß sich die Tatbestandsvoraussetzungen des § 148 Z. 2 GewO 1973 nicht (auch) auf die persönlichen Voraussetzungen FÜR die Gewerbeausübung beziehen.

Schon insofern geht daher auch die Verfahrensrüge der Beschwerdeführerin ins Leere, die belangte Behörde habe keine Erhebungen getätigt, ob eine persönliche Zuverlässigkeit im Hinblick auf die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit zu erwarten sei.

Soweit die Beschwerdeführerin unter Bezugnahme auf die erteilten gewerbebehördlichen

Betriebsanlagengenehmigungen darauf verweist, daß im gegenständlichen Verfahren nicht behandelt werden dürfe, was in einem anderen Verfahren bereits rechtskräftig entschieden sei, so vermag auch damit eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufgezeigt zu werden. Die Beschwerdeführerin übersieht nämlich hiebei, daß Betriebsanlagen weder hinsichtlich der Genehmigungspflicht noch hinsichtlich der Genehmigungsvoraussetzungen an der Anordnung des § 148 Z. 2 GewO 1973 zu beurteilen sind. Abgesehen davon ist auch auf § 74 Abs. 3 GewO 1973 zu verweisen, worin für die Genehmigungspflicht auf eine "der Art des Betriebes" gemäße Inanspruchnahme abgestellt wird. Gerade von einem rechtswidrigen Verhalten der Käufer pyrotechnischer Artikel ging aber die belangte Behörde im Beschwerdefall aus.

Wenn weiters in der Beschwerde auf ähnlich gelagerte Fälle verwiesen wird, in denen von anderen Behörden Konzessionen bzw. Bewilligungen für weitere Betriebsstätten erteilt worden seien, so kommt dem rechtliche Relevanz im Hinblick auf die Prüfung der Verletzung subjektiv-öffentlicher Rechte der Beschwerdeführerin durch den angefochtenen Bescheid nicht zu.

Der Beschwerde kommt aber im Hinblick auf folgende Überlegungen Berechtigung zu:

Aus der Regelung des § 148 Z. 2 GewO 1973 ergeben sich zwei Tatbestandsmerkmale, nämlich zunächst eine sachliche Grundlage ("die Gewerbeausübung") und weiters - bezogen auf diese sachliche Grundlage - der Ausschluß von Bedenken vom Standpunkt der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit. Daraus läßt sich ableiten, daß bloß abstrakte (in der zitierten Gesetzesstelle näher bezeichnete) Bedenken zur Erfüllung des Tatbestandes des § 148 Z. 2 nicht genügen, sondern im Zusammenhang mit der Gewerbeausübung stehende KONKRETE Bedenken bestehen müssen.

Diesem Erfordernis entsprechen aber die Feststellungen und Erwägungen im angefochtenen Bescheid nicht.

Nach den Begründungsdarlegungen im angefochtenen Bescheid liegt eine der verfahrensgegenständlichen Betriebsstätten im Gebäude eines "größeren" Warenhauses, während sich die anderen "im unmittelbaren örtlichen Nahbereich eines solchen" befinden. Die belangte Behörde hielt nun bei der gegebenen Sachlage Bedenken im Sinne des § 148 Z. 2 GewO 1973 als "zweifelloso berechtigt". Sie stützte sich hiebei auf eine - nach den obigen Rechtsdarlegungen in Betracht kommende, die relevanten Sachverhaltselemente nicht ausreichend differenzierende und sohin schon aus diesem Grund unvollständige und nicht auf ihre Schlüssigkeit überprüfbare - Stellungnahme der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien, wonach im Bereich größerer Warenhäuser im Hinblick auf das mit dem Verkauf verbundene erhöhte Risiko einer (mißbräuchlichen) Verwendung solcher Gegenstände innerhalb der Warenhäuser eine erhöhte Gefahr einer Panik von Angestellten und Kunden gegeben sei.

Derart wurde die Beschwerdeführerin über die von der belangten Behörde getroffenen Erwägungen nicht ausreichend unterrichtet und so in ihrer Rechtsverfolgungsmöglichkeit beeinträchtigt. Solcherart wurde auch der Verwaltungsgerichtshof an der ihm obliegenden nachprüfenden Kontrolle auf die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides gehindert.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhalt mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991, insbesondere auch deren Art. III Abs. 2. Die Abweisung des Mehrbegehrens betrifft nicht erforderlichen Stempelgebührenaufwand.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1992:1988040022.X00

Im RIS seit

28.01.1992

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at