

TE Vwgh Erkenntnis 1990/10/30 90/04/0046

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.10.1990

Index

21/03 GesmbH-Recht;
50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1973 §11 Abs2;
GewO 1973 §340 Abs1;
GewO 1973 §340 Abs7;
GewO 1973 §9 Abs1;
GmbHG §4 Z2;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Griesmacher, Dr. Weiss, DDr. Jakusch und Dr. Gruber als Richter, im Beisein des Schriftführers Oberkommissär Dr. Puntigam, über die Beschwerde der N-GesmbH gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 18. Dezember 1989, Zl. MA 63-E 42/89, betreffend Gewerbeanmeldung und Geschäftsführerbestellung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 2.760,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien - Magistratisches Bezirksamt für den 4./5. Bezirk - vom 29. Dezember 1988 wurde gemäß § 340 Abs. 7 GewO 1973 festgestellt, daß die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des von der Beschwerdeführerin am 28. Dezember 1988 im Standort Wien 4., A-Straße 25 - 27, angemeldeten Gewerbes "Installationen von elektrischen Anlagen und Einrichtungen für Spannungen bis 42 Volt und Leistungen bis 100 Watt, wobei die Stromquelle keinen Starkstrom führt, unter Ausschluß jeder an einen Befähigungsnachweis oder an eine Konzession gebundene Tätigkeit" nicht vorlägen und die Ausübung des Gewerbes untersagt werde sowie ferner ausgesprochen, daß die gesetzlichen Voraussetzungen für die gleichzeitig mit der Gewerbeanmeldung erstattete Anzeige der Bestellung des B zum Geschäftsführer für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes gemäß § 39 Abs. 1 GewO 1973 nicht gegeben seien und die Ausübung des Gewerbes durch den Geschäftsführer untersagt werde.

Einer von der Beschwerdeführerin dagegen erhobenen Berufung gab der Landeshauptmann von Wien mit Bescheid vom 18. Dezember 1989 gemäß den §§ 340 Abs. 7 und 345 Abs. 9 GewO 1973 keine Folge und bestätigte den

erstbehördlichen Bescheid. Hiezu wurde u.a. ausgeführt, im Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung habe der Unternehmensgegenstand der Beschwerdeführerin wie folgt gelautet:

"Der Handel mit Waren aller Art, insbesondere mit Kraftfahrzeugen, Motorrädern, Mopeds, Fahrrädern sowie deren Bestandteilen und Zubehör, weiters Handel mit Waren aller Art, insbesondere mit elektronischen und elektrotechnischen Geräten, sowie der Betrieb aller diesem Zwecke mittelbar oder unmittelbar dienenden Geschäfte, weiters Beteiligung an anderen Gesellschaften, deren Geschäftsführung und Vertretung mit gleichem oder ähnlichem Gegenstand und Erwerb und Vergabe von Lizzenzen und gewerblichen Schutzrechten."

Der erstbehördliche Bescheid sei damit begründet worden, daß das angemeldete Gewerbe im Gegenstand des Unternehmens der Beschwerdeführerin laut dem vorgelegten Handelsregisterauszug vom 12. Oktober 1988 nicht enthalten sei. Die Beschwerdeführerin sei daher nach dem Gesellschaftsvertrag zu der den Gegenstand der Gewerbeanmeldung bildenden Tätigkeit nicht befugt gewesen, weshalb die im Spruch angeführte Entscheidung zu treffen gewesen sei. Die Bestellung eines Geschäftsführers setze das Vorhandensein eines aufrechten Gewerbes voraus, weshalb die mit der Gewerbeanmeldung verbundene Anzeige über die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch den bestellten Geschäftsführer nicht habe zur Kenntnis genommen werden können. In ihrer Berufung habe die Beschwerdeführerin das Vorliegen von Verfahrensmängeln geltend gemacht. Die Behörde hätte, wenn sie den Wortlaut im Handelsregister nicht als ausreichend für die Ausübung der angemeldeten Tätigkeit erkannt habe, dies ihr mitteilen müssen. Hätte sie nämlich die Behörde dahingehend informiert, wäre der Betriebsgegenstand in dieser Richtung erweitert worden, sowie dies laut dem erstbehördlichen Bescheid notwendig gewesen wäre. In diesem Falle wäre ein Ansuchen um Fristverlängerung zwecks Nachbringung dieser Formalität gestellt und vermutlich auch genehmigt worden. Hiezu sei auszuführen, auf Grund der bereits im erstbehördlichen Bescheid zitierten Bestimmung des § 9 Abs. 1 GewO 1973 unterliege die Gewerbeausübung durch eine juristische Person einer Beschränkung auf ihren Wirkungsbereich; dies bedeute, daß von dieser keine über ihre Satzungen bzw. ihren Gesellschaftsvertrag hinausgehenden Gewerbeberechtigungen begründet werden könnten. Außerdem müßten angesichts des konstitutiven Charakters einer Gewerbeanmeldung grundsätzlich alle Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes bereits zum Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung vorliegen, was sich aus § 5 Z. 1 GewO 1973 ergebe, wonach Anmeldungsgewerbe solche Gewerbe seien, die bei Erfüllung der allgemeinen und der etwa vorgeschriebenen besonderen Voraussetzungen auf Grund der Anmeldung des betreffenden Gewerbes ausgeübt werden dürften. Eine Ausnahme hievon bilde der § 340 Abs. 6 GewO 1973 hinsichtlich des Fehlens einer rechtskräftigen Nachsichterteilung oder Gleichstellung; diese ausdrücklich umschriebenen Ausnahmen vom genannten Grundsatz kämen jedoch hinsichtlich der gegenständlichen Gewerbeanmeldung nicht zum Tragen. Für die im erstbehördlichen Bescheid getroffene Feststellung habe daher nur die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Verwirklichung des von der Behörde festzustellenden Tatbestandes (hier am 28. Dezember 1988) maßgebend sein können, nicht hingegen, wie dies die Beschwerdeführerin vermeine, jene am Tag der behördlichen Erledigung. Bei der Beurteilung der Gewerbeberechtigung einer juristischen Person komme es auf den tatsächlichen Wirkungsbereich der jeweiligen juristischen Person an, der in dem hier in Rede stehenden Fall durch den gemäß § 4 Z. 2 GmbHG im Gesellschaftsvertrag festgelegten und im Handelsregister ersichtlichen Gegenstand des Unternehmens der Beschwerdeführerin bestimmt werde. Es obliege daher der erkennenden Behörde, entsprechend der Anordnung des § 9 Abs. 1 GewO 1973 zu prüfen, ob das von der Beschwerdeführerin angemeldete Gewerbe in den Rahmen ihres in der vorangeführten Art und Weise bestimmten Wirkungsbereiches falle. Diese Beurteilung schließe die Verpflichtung zur Auslegung des im Unternehmensgegenstand wiedergegebenen Textes unter Beachtung der hiefür mangels einer eigenen Regelung in den gewerberechtlichen Vorschriften in Betracht kommenden Bestimmungen des § 4 Z. 2 GmbHG ein. Nach der hiezu ergangenen Rechtsprechung und Rechtslehre müsse der Gegenstand einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung die erforderliche Bestimmtheit aufweisen, d.h. er müsse so bestimmt sein, daß zumindest die Gattung des zu betreibenden Geschäfts aus ihm entnommen werden könne, wogegen inhaltlich nicht hinreichend determinierte Bezeichnungen nicht genügten. Ausgehend davon sei entgegen der Meinung der Beschwerdeführerin weder der mit "Handel mit Waren aller Art" umschriebene, noch mit dem "Betrieb aller diesem Zweck mittelbar oder unmittelbar dienenden Geschäfte" bezeichnete Unternehmensgegenstand geeignet, die Installation von elektrischen Anlagen und Einrichtungen für Spannungen bis 42 Volt und Leistungen bis 100 Watt zu decken. Selbst im Falle einer noch im Zuge des erstinstanzlichen Verfahrens möglichen Erweiterung des Unternehmensgegenstandes hätte dies auf das Schicksal der gegenständlichen Gewerbeanmeldung nicht mehr von Einfluß sein können. Einer Einladung zur Erweiterung des Unternehmensgegenstandes im Zusammenhang mit der bereits erstatteten Anmeldung hätte deshalb

nur den Charakter einer Rechtsbelehrung über das Vorliegen eines gesetzlichen Hindernisses zukommen können und es wäre die Festsetzung einer Frist für eine allfällige solche Erweiterung unter diesem Gesichtspunkt nicht zweckentsprechend gewesen.

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:

Ihrem Vorbringen zufolge erachtet sich die Beschwerdeführerin in dem "nach § 5 Zif. 1) GewO 1973 zustehenden Recht" verletzt, das in Rede stehende Anmeldungsgewerbe bei Erfüllung der allgemeinen und der etwa vorgeschriebenen besonderen Voraussetzungen auf Grund der am 28.12.1988 vorgenommenen Anmeldung ausüben zu dürfen. Hiezu wird unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften ausgeführt, als entscheidungswesentliche Frage müsse betrachtet werden, ob die am 28. Dezember 1988 angemeldete Gewerbeberechtigung in ihrem zu 7 Hb 18117 des Handelsregisters beim Handelsgericht Wien protokollierten Unternehmensgegenstand

"... weiters Handel mit Waren aller Art, insbesondere mit

elektronischen und elektrotechnischen Geräten, sowie der Betrieb aller diesem Zwecke mittelbar oder unmittelbar dienenden Geschäfte ..."

im Sinne des § 9 Abs. 1 GewO 1973 gedeckt sei. Entgegen der dargelegten Rechtsmeinung im angefochtenen Bescheid sei im Beschwerdefall die Gattung des zu betreibenden Geschäftes ("Handel mit elektronischen und elektrotechnischen Geräten, sowie der Betrieb aller diesem Zweck mittelbar oder unmittelbar dienenden Geschäfte") klar umschrieben. Im Beschwerdefall liege eine hinreichend genaue Deckung zwischen handelsregisterlichem Unternehmensgegenstand und Umfang der Gewerbeberechtigung vor, insbesondere im Zusammenhang mit der einschlägigen Rechtsvorschrift des § 34 Abs. 1 Z. 7 GewO 1973, worauf nach § 29 GewO 1973 abzustellen sei. Dabei sei bei der auch im Beschwerdefall maßgebenden Anmeldung der Gewerbeberechtigung für ein freies Gewerbe zu berücksichtigen, daß der Wortlaut von freien Gewerben im Gegensatz zu den in der Gewerbeordnung taxativ aufgezählten Handwerken, gebundenen oder konzessionierten Gewerben nicht gesetzlich umschrieben sei, sondern vom Gewerbetreibenden frei gewählt werden könnte. Es sei daher wegen der Vielzahl der möglichen Wortlaute freier Gewerbeberechtigungen denkmöglich und unzumutbar, den handelsregisterlichen Unternehmensgegenstand einerseits schon im vorhinein so vielgestaltig und andererseits so detailliert und präzise zu fassen, daß alle potentiellen einschlägigen freien Gewerbeberechtigungen darin wörtlich umschrieben Deckung fänden. Wie der Verwaltungsgerichtshof daher in seinem Erkenntnis vom 20. März 1981, Slg. N.F. Nr. 10.401/A, ausgesprochen habe, genüge für die erforderliche Bestimmbarkeit des Unternehmensgegenstandes, daß zumindest die Gattung der zu betreibenden Geschäfte aus ihm entnommen werden könne. Dies wäre aber der belangten Behörde - bei richtiger Rechtsauslegung - im Anlaßfall möglich gewesen, wenn sie entsprechend dem Gesetzesauftrag des § 29 GewO 1973 die Übereinstimmung zwischen handelsgerichtlichem Unternehmensgegenstand und angemeldeter Gewerbeberechtigung im Zusammenhang mit den einschlägigen gewerberechtlichen Rechtsvorschriften (hier insbesondere durch analoge Bedachtnahme auf die Nebenrechte der Händler) geprüft und beurteilt hätte. Abgesehen davon habe sie aber bereits in ihrer Eingabe vom 27. Februar 1990 ausgeführt, daß und in welchem Umfang sie gegenüber der Gewerbebehörde erster Instanz ihren im Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung bestehenden Unternehmensgegenstand offengelegt habe. Nach der im § 13a AVG 1950 enthaltenen Regelung wäre die erstinstanzliche Behörde verpflichtet gewesen, sie zumindest darüber zu belehren, daß sie den die erforderliche Deckung der angemeldeten Gewerbeberechtigung ausgewiesenen Unternehmensgegenstand als nicht gegeben erachte. Eine derartige Rechtsbelehrung sei jedoch nicht erfolgt, wobei es ausgereicht hätte, ihr diese Rechtsauffassung der Gewerbebehörde und die beabsichtigte Untersagung der Gewerbeausübung mitzuteilen. Die Behörde wäre verpflichtet gewesen, ihr gemäß § 13 Abs. 3 AVG 1950 zur Beseitigung dieses Formgebrechens eine angemessene Frist zu setzen.

Dieses Vorbringen ist nicht geeignet, die Beschwerde zum Erfolg zu führen.

Nach der Bestimmung des § 340 Abs. 1 erster Satz GewO 1973 hat die Bezirksverwaltungsbehörde auf Grund der

Anmeldung des Gewerbes (§ 339 Abs. 1) zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch den Anmelder in dem betreffenden Standort vorliegen. Gemäß Abs. 7 dieser Gesetzesstelle hat die Bezirksverwaltungsbehörde, wenn die im Abs. 1 erwähnten Voraussetzungen nicht vorliegen - unbeschadet eines Verfahrens nach § 366 Abs. 1 Z. 1 -, dies mit Bescheid festzustellen und die Ausübung des Gewerbes zu untersagen. Im Grunde des § 9 Abs. 1 leg. cit. können juristische Personen im Rahmen ihres Wirkungsbereiches Gewerbe ausüben, müssen jedoch einen Geschäftsführer oder Pächter bestellt haben. Demnach können juristische Personen ungeachtet ihrer Verpflichtung zur Geschäftsführerbestellung nicht schlechthin, sondern nur insoweit Gewerbe ausüben, als die Gewerbeausübung in ihrem Wirkungsbereich vorgesehen ist und sich im Rahmen des Wirkungsbereiches hält. Ob und in welchem Umfang juristische Personen gewerbefähig sind, bestimmt sich somit nach ihrem Wirkungsbereich, wobei aber nicht nur die Erlangung der Gewerbeberechtigung vom Wirkungsbereich abhängt, sondern auch der Bestand der Gewerbeberechtigung, die insoweit erlischt, als die juristische Person - etwa im Falle einer Änderung des Wirkungsbereiches - nicht mehr zur Ausübung des Gewerbes berechtigt ist (vgl. § 11 Abs. 2 GewO 1973). Wie der Verwaltungsgerichtshof hiezu bereits in seinem Erkenntnis vom 19. Oktober 1977, Slg. N.F. Nr. 9409/A, dargetan hat, erhellt aus dem Zusammenhang dieser Bestimmungen, daß es bei der Beurteilung der Gewerbeberechtigung einer juristischen Person auf den tatsächlichen Wirkungsbereich der jeweiligen juristischen Person ankommt, der in dem hier in Rede stehenden Fall durch den gemäß dem § 4 Z. 2 GmbHG im Gesellschaftsvertrag festgelegten, aus dem Handelsregister ersichtlichen Gegenstand des Unternehmens der Beschwerdeführerin bestimmt wird, nicht aber etwa durch den unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen des GmbH-Gesetzes möglichen Unternehmensgegenstand. Danach oblag es aber der belangten Behörde entsprechend der Anordnung des § 9 Abs. 1 GewO 1973 zu prüfen, ob das von der Beschwerdeführerin angemeldete Gewerbe in den Rahmen ihrer in der vorangeführten Art und Weise bestimmten Wirkungsbereich fällt, eine Beurteilungstätigkeit, die aber auch die Verpflichtung zur Auslegung des den Unternehmensgegenstand wiedergebenden Textes unter Beachtung der hiefür mangels einer eigenen Regelung den gewerbeberechtlichen Vorschriften in Betracht kommenden Bestimmung des § 4 Z. 2 GmbHG einschließt. Der Gegenstand einer Ges.m.b.H. muß die erforderliche Bestimmtheit aufweisen, d.h. er muß so bestimmt sein, daß zumindest die Gattung der zu betreibenden Geschäfte aus ihm entnommen werden kann, wogegen inhaltlich nicht hinreichend determinierte Bezeichnungen nicht genügen (vgl. hiezu die entsprechenden Darlegungen im hg. Erkenntnis vom 20. März 1981, Zi. 04/1265/80, wonach sich

die isolierte Betrachtung des Passus "... die Ausübung aller

von der Gesellschaft erlangten Gewerbeberechtigungen und Konzessionen ..." im Anwendungsbereich des § 9 Abs. 1 GewO 1973 verbiete).

Gemäß § 29 GewO 1973 ist für den Umfang der Gewerbeberechtigung der Wortlaut des Gewerbescheines (§ 340) - sofern dieser noch nicht ausgestellt worden ist - der Gewerbeanmeldung (§ 339) oder des Bescheides, mit dem die Konzession erteilt worden ist (§ 343) im Zusammenhang mit den einschlägigen Rechtsvorschriften maßgebend. Im Zweifelsfall sind die den einzelnen Gewerben eigentümlichen Arbeitsvorgänge, die verwendeten Roh- und Hilfsstoffe sowie Werkzeuge und Maschinen, die historische Entwicklung und die in den beteiligten gewerblichen Kreisen bestehenden Anschauungen und Vereinbarungen zur Beurteilung des Umfanges der Gewerbeberechtigung heranzuziehen.

Ausgehend davon kann aber die Annahme der belangten Behörde nicht als rechtswidrig erkannt werden, daß auch unter Bedachtnahme auf den in der Beschwerde angeführten, sich aus dem Handelsregister ergebenden Unternehmensgegenstand der Beschwerdeführerin ("Handel mit Waren aller Art, insbesondere mit elektronischen und elektrotechnischen Geräten, sowie der Betrieb aller diesem Zwecke mittelbar oder unmittelbar dienenden Geschäfte") nicht einmal gattungsmäßig das von der Beschwerdeführerin zur Anmeldung gebrachte Gewerbe erfaßt, und zwar sowohl bei einer Gesamtbetrachtung dieses Unternehmensgegenstandes als auch bei einer isolierten Betrachtung seiner beiden Halbsätze. Sofern sich aber die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang auf § 34 Abs. 1 Z. 7 GewO 1973 beruft, ist diese Bestimmung im Sinne der oben dargestellten Rechtslage für die Auslegung des Unternehmensgegenstandes nicht entscheidungsrelevant, sondern ausschließlich dessen Wortlaut unter Bedachtnahme auf die Bestimmung des § 4 Z. 2 GmbHG.

Wenn schließlich die Beschwerdeführerin weiters geltend macht, die belangte Behörde hätte ihr im Sinne des § 13 Abs. 3 AVG 1950 Gelegenheit geben müssen, vor der Entscheidung ihren ihm Handelsregister aufscheinenden Unternehmensgegenstand entsprechend zu ändern, so genügt es darauf hinzuweisen, daß im Hinblick auf den

konstitutiven Charakter der Gewerbeanmeldung die der Behörde im § 340 Abs. 1 auferlegte Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Gewerbeanmeldung auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Anmeldung abzustellen ist (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 29. Mai 1990, ZI. 89/04/0242, und die dort zitierte weitere hg. Rechtsprechung).

Die Beschwerde erweist sich somit im Rahmen der Beschwerdepunkte zur Gänze als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhang mit der Verordnung BGBl. Nr. 206/1989.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1990:1990040046.X00

Im RIS seit

30.10.1990

Zuletzt aktualisiert am

09.06.2010

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

© 2026 JUSLINE

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