

# TE Vwgh Erkenntnis 2005/7/1 2001/03/0028

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 01.07.2005

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
50/01 Gewerbeordnung;  
50/03 Personenbeförderung Güterbeförderung;

## Norm

AVG §38;  
GBefG 1952 §3 Abs2 idF 1982/630;  
GBefGNov 1982 Art3 Abs1;  
GBefGNov 1982 Art3 Abs2;  
GewO 1994 §176 Abs1 Z1;  
GütbefG 1995 §1 Abs1;  
GütbefG 1995 §1 Abs3;  
GütbefG 1995 §2 Abs2 Z2;  
GütbefG 1995 §26;  
GütbefG 1995 WV/Kdm Art3 Z2;  
VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sauberer und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Berger, Dr. Lehofer und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde der B Transportgesellschaft m.b.H. in W, vertreten durch Dr. Werner Borns, Rechtsanwalt in 2230 Gänserndorf, Dr. Wilhelm Exner-Platz 6, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 4. Dezember 2000, ZI UVS-04/G/24/7935/2000/10, betreffend Genehmigung der Bestellung zum Geschäftsführer bei Ausübung der Konzession für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs im Fernverkehr (Güterfernverkehr), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

I.

1. Mit Bescheid des Landeshauptmanns von Wien vom 11. August 2000 wurde der Antrag der Beschwerdeführerin auf Genehmigung der Bestellung von W B zum Geschäftsführer bei Ausübung der Konzession für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs im Fernverkehr (Güterfernverkehr) mit zwei Kraftfahrzeugen gemäß § 176 Abs 1 Z 1 GewO 1994 iVm § 1 Abs 3 und § 26 Abs 1 des Güterbeförderungsgesetzes 1995 zurückgewiesen.

Der gegen diesen Bescheid eingebrachten Berufung der Beschwerdeführerin wurde mit dem vorliegend angefochtenen Bescheid vom 4. Dezember 2000 gemäß § 66 Abs 4 AVG keine Folge gegeben.

Begründend wurde im Wesentlichen Folgendes ausgeführt: Der Beschwerdeführerin sei vom Magistrat der Stadt Wien mit Konzessionsdekret vom 22. Mai 1978 (rechtskräftig am 2. Juni 1978) die "Konzession für die Güterbeförderung mit Kraftfahrzeugen gemäß § 130 III GewO 1973, beschränkt auf die Verwendung von zwei Lastkraftwagen", verliehen worden. Mit Bescheid dieser Behörde vom selben Tag (ebenfalls rechtskräftig am 2. Juni 1978) sei der Antrag auf Genehmigung der Ausübung dieses Gewerbes durch den Geschäftsführer B G genehmigt worden. Der Genannte sei als gewerberechtlicher Geschäftsführer am 28. Februar 1981 ausgeschieden. Als nächster gewerberechtlicher Geschäftsführer sei mit Berufungsbescheid des Landeshauptmanns von Wien vom 8. Oktober 1985 A P bestellt worden, dieser Bescheid sei am 14. November 1985 in Rechtskraft erwachsen.

Daraus sei zu entnehmen, dass zwischen dem 1. März 1981 und dem 13. November 1985 die Bestellung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers nicht genehmigt gewesen sei, was von der Beschwerdeführerin auch nicht bestritten worden sei. Zufolge Art III Abs 1 des Bundesgesetzes BGBI Nr 630/1982, mit dem das Güterbeförderungsgesetz und die Gewerbeordnung 1973 geändert werden, würden die vor dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes - das sei der 1. Juli 1983 gewesen - erteilten Konzessionen für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen mit dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes unter der Voraussetzungen als Konzessionen für den Güterfernverkehr (§ 3 Abs 2 Z 2 des Güterbeförderungsgesetzes idF der genannten Novelle) gelten, dass der Gewerbetreibende, bei juristischen Personen und Personengesellschaften des Handelsrechts der gewerberechtliche Geschäftsführer (§ 39 GewO 1973), bis zu diesem Zeitpunkt mit Erfolg eine Prüfung gemäß § 3 der Verordnung des Bundesministers für Handel und Wiederaufbau vom 15. Juli 1964, BGBI Nr 205/1964 idF BGBI Nr 271/1964, abgelegt habe oder vom Erfordernis der Ablegung einer derartigen Prüfung befreit worden sei, und keine Beschränkungen des Umfangs der betreffenden Konzession in örtlicher Hinsicht vorliegen würden, die der Ausübung des Güterfernverkehrs (§ 3 Abs 5 des Güterbeförderungsgesetzes idF der in Rede stehenden Novelle) entgegenstünden.

Gemäß Art III Abs 2 der genannten Novelle würden die vor dem Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes erteilten Konzessionen für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen mit dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes als Konzessionen für den Güternahverkehr (§ 3 Abs 2 Z 1 des Güterbeförderungsgesetzes idF der genannten Novelle) gelten, sofern die Voraussetzungen des Art III Abs 1 leg cit nicht gegeben seien.

Da zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesgesetzes BGBI Nr 630/1982 am 1. Juli 1983 die Bestellung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers nicht genehmigt gewesen sei, gelte die oben genannte, der Beschwerdeführerin am 2. Juni 1978 rechtskräftig verliehene Konzession seit diesem Zeitpunkt als Konzession für den Güternahverkehr mit zwei Kraftfahrzeugen. Voraussetzung für die Gültigkeit als Konzession für den Güterfernverkehr wäre ein gewerberechtlicher Geschäftsführer gewesen, dessen Bestellung am 1. Juli 1983 genehmigt gewesen wäre und der entweder die Prüfung gemäß § 3 der besagten Verordnung abgelegt gehabt hätte oder vom Erfordernis der Ablegung einer derartigen Prüfung befreit gewesen wäre.

Damit gelte die in Rede stehende Konzession gemäß § 26 Abs 1 des Güterbeförderungsgesetzes 1995 als Konzession für den Güternahverkehr mit zwei Kraftfahrzeugen weiter. Eine weitere Konzession der Beschwerdeführerin für den Güterfernverkehr habe nicht ermittelt werden können, das Vorliegen einer solchen sei auch nicht behauptet worden. Wenn die Beschwerdeführerin darauf verweise, dass dem bekämpften Bescheid die aktuelle Rechtslage zum Zeitpunkt der Erlassung zugrunde zu legen gewesen wäre, sei ihr zu erwidern, dass dies im vorliegenden Fall geschehen sei, wie sich aus dem Vorstehenden unzweifelhaft ergebe. Daran ändere die in Art III Z 2 der Kundmachung BGBI Nr 593/1995 betreffend die Wiederverlautbarung des Güterbeförderungsgesetzes als Güterbeförderungsgesetz 1995 getroffene Feststellung, wonach Art III des Bundesgesetzes BGBI Nr 630/1982 "als nicht mehr geltend festgestellt" werde, nichts, weil die Rechtswirkungen des Art III Abs 2 BGBI Nr 630/1982 bereits mit dem Zeitpunkt des Inkrafttretens am

1. Juli 1983 eingetreten seien und die genannte Feststellung ausschließlich der Rechtsbereinigung diene. Damit erübrige sich auch ein formeller Abspruch darüber, in welchem Umfang die Konzession weitergelte. Auch eine irrtümlich falsche Ausgabe von Kennzeichnungstafeln durch die Behörde vermöge ebenso wenig eine Änderung des Konzessionsumfangs im rechtlichen Sinn zu bewirken wie "der tatsächliche Umfang der Gewerbeausübung".

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit des Inhalts und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde mit dem Antrag, diesen aufzuheben.

3. Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1.1. § 176 Abs 1 Z 1 GewO 1994 lautete vor dem Bundesgesetz BGBI I Nr 111/2002, wonach diese Regelung mit 31. Juli 2002 außer

Kraft trat, wie folgt:

"Gewerberechtliche Geschäftsführer und Pächter

§ 176. (1) Der Inhaber einer Bewilligung für die Ausübung eines im § 127 angeführten gebundenen Gewerbes bedarf einer Genehmigung für

1. die Bestellung eines Geschäftsführers für die Ausübung des Gewerbes ..."

1.2. Die vorliegend maßgeblichen Regelungen des Güterbeförderungsgesetzes 1995, BGBI Nr 593/1995, idF vor der Novelle BGBI I Nr 106/2001, lauten wie folgt:

"Geltungsbereich

§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz gilt für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs durch Beförderungsunternehmen und für den Werkverkehr mit solchen Kraftfahrzeugen; es gilt nicht für Fuhrwerksdienste, auf die die Gewerbeordnung 1994 gemäß ihrem § 2 Abs. 1 Z 2 nicht anzuwenden ist.

...

(3) Soweit dieses Bundesgesetz nicht besondere Bestimmungen trifft, gilt für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen die Gewerbeordnung 1994 mit der Maßgabe, dass das Güterbeförderungsgewerbe als bewilligungspflichtiges gebundenes Gewerbe gilt und dass jeweils die konzessionserteilende Behörde zuständig ist für Konzessionsentziehungsverfahren sowie die Genehmigung und den Widerruf

1. der Bestellung eines Geschäftsführers,

..."

"Konzessionspflicht und Arten der Konzessionen

§ 2. (1) Die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen darf nur auf Grund einer Konzession ausgeübt werden, sofern dieses Bundesgesetz nichts anderes bestimmt (§ 4).

(2) Konzessionen dürfen nur für folgende Arten der gewerbsmäßigen Güterbeförderung erteilt werden:

1. für die Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen im Nahverkehr (Güternahverkehr);

2. für die Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen im Fernverkehr (Güterfernverkehr).

..."

"Übergangsbestimmungen

§ 26. (1) Berechtigungen zur gewerbsmäßigen Beförderung von Gütern im Umfang des § 5 Abs. 1 dieses Bundesgesetzes, in der Fassung BGBI. Nr. 126/1993, die auf Grund der bisher in Geltung gestandenen Vorschriften erlangt oder aufrechterhalten worden sind, gelten nach Maßgabe ihres sachlichen Inhaltes und der folgenden Bestimmungen als entsprechende Berechtigungen im Sinne der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes, in der Fassung BGBI. Nr. 126/1993, und der Gewerbeordnung 1994.

(2) Am Tag des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes in der Fassung BGBl. Nr. 126/1993 anhängige Verfahren sind nach der bis zum Inkrafttreten des Bundesgesetzes, BGBl. Nr. 126/1993, geltenden Rechtslage zu Ende zu führen."

1.3. Die vorliegend einschlägigen Regelungen des Güterbeförderungsgesetzes, BGBl. Nr. 63/1952 idF des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 630/1982, mit dem das Güterbeförderungsgesetz und die Gewerbeordnung 1963 geändert werden, lauten wie folgt:

"Konzessionspflicht und Arten der Konzessionen

§ 3. (1) Die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen darf nur auf Grund einer Konzession § 5 Z 2 GewO 1973) ausgeübt werden, sofern dieses Bundesgesetz nicht anderes bestimmt (§ 4).

(2) Konzessionen dürfen nur für folgende Arten der gewerbsmäßigen Güterbeförderung erteilt werden:

1. für die Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen im Nahverkehr (Güternahverkehr);
2. für die Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen im Fernverkehr (Güterfernverkehr).

..."

1.4. Die vorliegend maßgebliche Übergangsregelung des schon genannten Bundesgesetzes BGBl. Nr. 630/1982 lautet wie folgt:

"Artikel III

Übergangsbestimmungen

(1) Die vor dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes erteilten Konzessionen für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen gelten mit dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes unter der Voraussetzung als Konzessionen für den Güterfernverkehr (§ 3 Abs. 2 Z 2), dass der Gewerbetreibende, bei juristischen Personen und Personengesellschaften des Handelsrechtes der gewerberechtliche Geschäftsführer (§ 39 GewO 1973), bis zu diesem Zeitpunkt mit Erfolg eine Prüfung gemäß § 3 der Verordnung des Bundesministeriums für Handel und Wiederaufbau vom 15. Juli 1964, BGBl. Nr. 205, in der Fassung BGBl. Nr. 271/1964 abgelegt hat oder vom Erfordernis der Ablegung einer derartigen Prüfung befreit ist und keine Beschränkungen des Umfangs der betreffenden Konzession in örtlicher Hinsicht vorliegen, die der Ausübung des Güterfernverkehrs (§ 3 Abs. 5) entgegenstehen.

(2) Sofern die Voraussetzungen des Abs. 1 nicht gegeben sind, gelten die vor dem Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes erteilten Konzessionen für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen mit dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes als Konzessionen für den Güternahverkehr (§ 3 Abs. 2 Z 1)."

"Artikel IV

Schlussbestimmungen

(1) Dieses Bundesgesetz tritt, soweit im Abs. 2 nichts anderes bestimmt wird, sechs Monate nach dem seiner Kundmachung folgenden Monatsersten in Kraft."

1.5. Art III der Kundmachung des Bundeskanzlers und des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr, mit der das Güterbeförderungsgesetz wiederverlautbart wird, BGBl. Nr. 593/1995, lautet wie folgt:

"Artikel III

Folgende gegenstandslos gewordene Bestimmungen werden als

nicht mehr geltend festgestellt:

1.

...

2.

Art. III des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 630/1982,

3.

..."

2.

Der Antrag auf Genehmigung der Bestellung von W B als gewerberechtlicher Geschäftsführer der Beschwerdeführerin vom 9. September 1999 lässt eindeutig erkennen, dass diese Genehmigung für das Gewerbe der Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs im Fernverkehr erteilt werden sollte, zumal im Antrag darauf hingewiesen wird, dass der Genannte von der belangten Behörde mit Bescheid vom 21. April 1999 die Nachsicht vom Befähigungsnachweis für dieses Gewerbe erhalten habe und "eine hinreichende tatsächliche Befähigung zur Ausübung des Güterfernverkehrs" besitze. Somit hatte die belangte Behörde (entgegen der Beschwerde) auch zu beurteilen, ob eine solche Bestellung im Hinblick darauf zulässig ist, dass es sich bei der in Rede stehenden Konzession der Beschwerdeführerin aus dem Jahr 1978 (tatsächlich) um eine solche des Güterfernverkehrs handelt. Schon deshalb erweist sich das Vorbringen, die belangte Behörde hätte auf dem Boden des § 38 AVG die Frage des Umfangs der Gewerbeberechtigung nicht als Prozessgegenstand des dem angefochtenen Bescheid zugrunde liegenden Verwaltungsverfahrens einzustufen dürfen, als verfehlt.

3. Nach § 26 des Güterbeförderungsgesetzes 1995 würde es sich bei der in Rede stehenden Konzession um eine solche für den Güterfernverkehr im Sinn des § 2 Abs 2 Z 2 des Güterbeförderungsgesetzes 1995 handeln, wenn diese Konzession nach den davor in Geltung gestandenen Vorschriften als solche einzustufen war. Das ist aber nicht der Fall.

Mit dem genannten Bundesgesetz BGBl Nr 630/1982 wurde die Unterscheidung in Konzessionen für die Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen im Nahverkehr (Güternahverkehr) und für die Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen im Fernverkehr (Güterfernverkehr) geschaffen.

Für die der Beschwerdeführerin schon zuvor im Jahr 1978 erteilte Konzession sah die Übergangsbestimmung des Art III Abs 1 dieses Bundesgesetzes vor, dass die vor seinem Inkrafttreten (mit 1. Juli 1983) erteilten Konzessionen für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen mit dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes (nur) unter der Voraussetzung als Konzession für den Güterfernverkehr einzustufen sind, dass der Gewerbetreibende, bei juristischen Personen und Personengesellschaften des Handelsrechts der gewerberechtliche Geschäftsführer, bis zu diesem Zeitpunkt mit Erfolg die in dieser Regelung genannte Prüfung abgelegt hat oder vom Erfordernis der Ablegung einer derartigen Prüfung befreit wurde. Sofern diese Voraussetzungen nicht gegeben sind, gelten nach Art III Abs 2 leg cit die vor dem Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes erteilten Konzessionen für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen mit dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes als Konzessionen für den Güternahverkehr.

Da für die Beschwerdeführerin - eine juristische Person - vom 1. März 1981 bis zum 13. November 1985 unstrittig ein gewerberechtlicher Geschäftsführer nicht bestellt war, konnte weder eine Ablegung der in Rede stehenden Prüfung noch eine Befreiung vom Erfordernis der Ablegung dieser Prüfung erfolgen.

Damit war aber auf dem Boden des Art III Abs 2BGBI Nr 630/1982 - von Gesetzes wegen mit Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes - die der Beschwerdeführerin im Jahr 1978 verliehene Konzession als Konzession für den Güternahverkehr einzustufen.

Dass die genannten Übergangsbestimmungen des Art IIIBGBI Nr 630/1982 in der Wiederverlautbarungskundmachung BGBl Nr 593/1995 (Art III Z 2) als nicht mehr geltend festgestellt wurden, vermag dieser von Gesetzes wegen schon im Jahr 1983 eingetretenen Rechtswirkung (entgegen der Beschwerde) keinen Abbruch zu tun. Diese Rechtswirkung hatte die belangte Behörde auf dem Boden des § 26 des Güterbeförderungsgesetzes 1995 trotz der beschriebenen, im Jahr 1995 erfolgten Feststellung, dass Art III des BGBI Nr 630/1982 nicht mehr gilt, zu berücksichtigen. Angesichts der dargestellten Rechtslage ist für die Beschwerdeführerin auch mit ihrem Vorbringen, im Jahr 1978 sei ihr eine Konzession rechtskräftig und damit unwiderrufbar verliehen worden, nichts gewonnen. Damit vermag am vorstehenden Ergebnis auch das Vorbringen der Beschwerdeführerin, dass W B nunmehr alle Voraussetzungen für eine Bestellung zum gewerberechtlichen Geschäftsführer der Beschwerdeführerin erfülle, nichts zu ändern.

4. Wenn die belangte Behörde (im Wege der Bestätigung des erstinstanzlichen Bescheides) die "Zurückweisung" des Antrags vom 9. September 1999 ausgesprochen hat, so handelt es sich dabei in Wahrheit um eine Abweisung. Die belangte Behörde hat sich insofern lediglich im Ausdruck vergriffen. Eine Verletzung von Rechten der Beschwerdeführerin ist damit aber nicht verbunden (vgl das hg Erkenntnis vom 24. März 1971, Slg Nr 7995/A).

5. Die Beschwerde erweist sich somit zur Gänze als unbegründet und war daher gemäß § 42 Abs 1 VwGG abzuweisen.

6. Von der von der Beschwerdeführerin beantragten mündlichen Verhandlung - eine solche hat vor der belangten Behörde, einem Tribunal im Sinn des Art 6 EMRK stattgefunden - konnte gemäß § 39 Abs 2 Z 6 VwGG abgesehen werden.

7. Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl II Nr 333.

Wien, am 1. Juli 2005

**Schlagworte**

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2005:2001030028.X00

**Im RIS seit**

12.08.2005

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)