jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 1992/4/28 92/04/0004

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 28.04.1992

Index

50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1973 §260;
GewO 1973 §39 Abs2;
GewO 1973 §9 Abs1;

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 A-Gesellschaft m.b.H. in L, vertreten durch Dr. S, Rechtsanwalt in L, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 4. November 1991, Zl. 313.457/4-III/5/91, betreffend Konzessionsansuchen und Ansuchen um Genehmigung der Geschäftsführerbestellung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 4. November 1991 wurde der Beschwerdeführerin die Konzession für das Bauträgergewerbe im Standort L, W-Straße 474a, und die Genehmigung der Bestellung des H zum Geschäftsführer für die Ausübung dieses Gewerbes gemäß § 25 Abs. 2 GewO 1973 iVm § 9 Abs. 1 und § 39 Abs. 2 und 5 leg. cit. verweigert. Zur Begründung wurde unter Bezugnahme auf die vorstehend angeführten Gesetzesstellen ausgeführt, mit einer am 30. Juni 1989 beim Amt der O.ö. Landesregierung eingelangten Eingabe habe die Beschwerdeführerin um Erteilung einer Konzession für das Bauträgergewerbe nach § 260 GewO 1973 im bezeichneten Standort und um Genehmigung der Bestellung des - als Einzelprokurist der Gesellschaft im Firmenbuch eingetragenen - H zum Geschäftsführer für die Ausübung dieses Gewerbes angesucht. Die Beschwerdeführerin habe in ihrer Eingabe darauf hingewiesen, daß ihr mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 21. Oktober 1988 die Konzession für das Baumeistergewerbe im Standort L, X-Straße 17, erteilt und gleichzeitig die Bestellung des H zum gewerberechtlichen Geschäftsführer genehmigt worden sei. Im Berufungsverfahren sei der vorgesehene gewerberechtliche Geschäftsführer im Auftrag des Bundesministeriums vom Amt der O.ö. Landesregierung als Zeuge über seine Lebensumstände vernommen worden.

Er habe hiebei am 9. September 1991 niederschriftlich angegeben, daß er im Besitz einer Konzession für das Baumeistergewerbe im Standort L, Y-Gasse 9, sei. Das Baumeistergewerbe übe er derzeit nur im Umfang eines planenden Baumeisters aus. Er beabsichtige, in Kürze beim Landeshauptmann ein Ansuchen um die Erteilung der Konzession für das Bauträgergewerbe einzubringen. Derzeit sei er mit seiner selbständigen Berufsausübung gut ausgelastet und in der Lage, seinen Lebensunterhalt damit voll und ganz zu bestreiten. Er möchte ganz dezidiert feststellen, daß er sich der Beschwerdeführerin keineswegs als gewerberechtlicher Geschäftsführer für das Bauträgergewerbe zur Verfügung gestellt habe. Ihm sei auch bis heute nicht bekannt, daß ihn die Beschwerdeführerin als gewerberechtlichen Geschäftsführer für das Bauträgergewerbe nominiert habe. Ergänzend möchte er noch feststellen, daß er die Konzession für das Bauträgergewerbe selbst anstrebe und aus zeitlichen Gründen auch nicht mehr in der Lage sei, diese Funktion zu übernehmen. Die Beschwerdeführerin habe sich zum Ergebnis dieser Beweisaufnahme mit Schriftsatz vom 15. Oktober 1991 dahingehend geäußert, daß die Vorgeschichte des H der Gewerbebehörde bei Erteilung der Konzession bekannt gewesen sei, wie sich aus der Stellungnahme der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Oberösterreich ergebe. Es müsse festgestellt werden, daß sie - wie sich aus dem dem gegenständlichen Konzessionsansuchen zugrundeliegenden Antrag ergebe - bereits seit Beginn ihrer Tätigkeit diese gewerberechtliche Tätigkeit befugt ausübe. Darauf fuße letztlich das gegenständliche Ansuchen. Für H ergebe sich daher keine Änderung seines Tätigkeitsfeldes. Mit dem gegenständlichen Konzessionsansuchen sei daher kein "Plus" und auch kein "Plus" in Ansehung der Tätigkeit des H verbunden, sondern es diene dieses lediglich der in den Übergangsbestimmungen gesetzlich geregelten Vorgangsweise zur Erlangung einer Konzession. Vom Konzessionsansuchen selber habe H Kenntnis. Im vorliegenden Fall habe die Beschwerdeführerin für die Ausübung des von ihr angestrebten Gewerbes um Genehmigung der Bestellung des Genannten zum gewerberechtlichen Geschäftsführer angesucht, welcher sich nach seinen eigenen zeugenschaftlichen Angaben für diese Funktion der Beschwerdeführerin nicht zur Verfügung gestellt habe. Von der Beschwerdeführerin sei zu dieser Aussage lediglich erwidert worden, daß H von ihrem Konzessionsansuchen gewußt habe. Da danach nicht auf das Vorhandensein eines der vorgesehenen Geschäftsführertätigkeit des H bei der Beschwerdeführerin zugrundeliegenden Rechtsverhältnisses geschlossen werden könne, fehle für die beantragte Genehmigung des Genannten zum Geschäftsführer für die Ausübung des von der Beschwerdeführerin angestrebten Gewerbes die Grundlage. Abgesehen davon sei der namhaft gemachte gewerberechtliche Geschäftsführer nach seinen eigenen zeugenschaftlichen Angaben im Hinblick auf die Art und das Ausmaß seiner bisherigen Aufgabenbereiche nicht in der Lage, sich im Betrieb des in Rede stehenden Gewerbes entsprechend zu betätigen. Das Vorbringen der Beschwerdeführerin, daß mit dem gegenständlichen Konzessionsansuchen kein "Plus" für die Tätigkeit des H verbunden sei, vermöge an der Annahme der mangelnden entsprechenden Betätigungsmöglichkeit des Genannten nichts zu ändern. Das Vorbringen lasse nämlich unberücksichtigt, daß H seine bisherige Tätigkeit durch Ausübung des Bauträgergewerbes ausweiten wolle. Im übrigen übersehe die Beschwerdeführerin damit, daß sie die erteilte Konzession für das Baumeistergewerbe allein nicht zur Inanspruchnahme sämtlicher Berechtigungen des Bauträgergewerbes berechtige, und daß daher im vorliegenden Fall auch eine Anwendung der von ihr im gegebenen Zusammenhang offensichtlich angesprochenen Übergangsbestimmung des § 376 Z. 34b GewO 1973 nicht in Betracht kommen könne. Danach habe die von der Beschwerdeführerin beantragte Genehmigung der Bestellung des H zum Geschäftsführer und mangels Bestellung eines geeigneten Geschäftsführers gleichzeitig die beantragte Konzession verweigert und spruchgemäß entschieden werden müssen.

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 gesetzlich gewährleisteten Recht auf Erteilung der Konzession gemäß § 260 GewO 1973 und Genehmigung der Bestellung "des Geschäftsführers" gemäß § 39 GewO 1973 verletzt. Sie bringt hiezu unter Berufung auf eine Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides vor, aus dem Akteninhalt und dem bisherigen Vorbringen ergebe sich, daß sie in der Zeit, die durch die Übergangsbestimmung gemäß "§ 376 Abs. 34b Zif. 1 lit. a GewO 1973" festgelegt worden sei, die Tätigkeit eines Bauträgers ausgeübt habe. Es ergebe sich des weiteren aus dem Akteninhalt, daß der Prokurist H für sie als gewerberechtlicher Geschäftsführer die ganze Zeit tätig gewesen sei. Da sie diese Tätigkeit faktisch ausgeübt habe, die

seit dem 1. Jänner 1989 an die Erteilung einer Konzession gebunden sei, ergebe sich, daß der Genannte für sie die ganze Zeit über als gewerberechtlicher Geschäftsführer tätig gewesen sei. Eine Erweiterung seiner Tätigkeit sei nie vorgesehen gewesen, sondern es ergebe sich infolge der nunmehrigen Konzessionspflicht für eine Tätigkeit, die vorher im Rahmen des Baumeistergewerbes ausgeübt worden sei, nur eine andere rechtliche Qualifikation. Aus diesen Gründen ergebe sich auch "kein Mehr an einer Tätigkeit", sondern es werde die Tätigkeit im bisherigen Umfang weitergeführt. H habe anläßlich seiner Einvernahme ausgesagt, daß er sich um die Erteilung der Konzession für das Bauträgergewerbe selber bemühen werde. Es ergebe sich jedoch aus dem Akteninhalt nicht, daß er dies tatsächlich getan habe. Dies insbesondere unter Berücksichtigung der Tatsache, daß H bereits am 9. September 1991 einvernommen worden sei. Dies bedeute in weiterer Folge, daß der Genannte tatsächlich bislang nicht darum angesucht habe. Es sei klar, daß Änderungen selbstverständlich immer möglich seien. Aus dem Akteninhalt ergebe sich jedoch nicht, daß eine Änderung bereits eingetreten sei. Auf Grund des Akteninhaltes folge somit, daß der "status quo" an sich aufrechterhalten werde bzw. daß keine faktische Änderung eingetreten sei. Eine unbestimmte Änderung der Verhältnisse auf Grund einer Ankündigung, wie dies von der belangten Behörde tatsächlich angenommen werde, berechtige an sich nicht zur Verweigerung der Konzession bzw. Verweigerung der Bestellung des Prokuristen H als gewerberechtlichen Geschäftsführer für das Bauträgergewerbe. Tatsache sei, daß die nötigen Voraussetzungen bislang vorlägen, da H die entsprechenden Überwachungstätigkeiten ausübe. Die Abweisung des Ansuchens bzw. die Abweisung der Berufung gegen den abweislichen Bescheid der Verwaltungsbehörde erster Instanz sei inhaltlich rechtswidrig, weil auf Grund der erteilten Konzession und der Tätigkeit des H als gewerberechtlicher Geschäftsführer und insbesondere aus seinem Anstellungsvertrag als Prokurist sehr wohl auf das zugrundeliegende Rechtsverhältnis geschlossen werden könne und eine entgegenstehende Annahme inhaltlich rechtswidrig bzw. willkürlich zu Lasten der Beschwerdeführerin getroffen worden sei.

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

Gemäß § 25 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 ist eine Bewilligung (Konzession) für ein konzessioniertes Gewerbes (§ 5 Z. 2) zu erteilen, wenn u.a. die allgemeinen Voraussetzungen für die Ausübung von Gewerben (§§ 8 bis 15) erfüllt sind. Nach Abs. 2 ist die Konzession zu verweigern, wenn eine der im Abs. 1 angeführten Voraussetzungen nicht vorliegen.

Gemäß § 9 Abs. 1 GewO 1973 können juristische Personen Gewerbe ausüben, müssen jedoch einen Geschäftsführer oder Pächter (§§ 39 und 40) bestellt haben.

Gemäß § 39 Abs. 2 erster Satz GewO 1973 muß der Geschäftsführer den für die Ausübung des Gewerbes vorgeschriebenen persönlichen Voraussetzungen entsprechen, seinen Wohnsitz im Inland haben und in der Lage sein, sich im Betrieb entsprechend zu betätigen.

Nach den diesbezüglich unbestrittenen, auf Grund der zeugenschaftlichen Vernehmung des H am 9. September 1991 getroffenen Feststellungen hatte dieser u.a. im Rahmen seiner Aussage folgende Erklärung abgegeben: "Er möchte ganz dezidiert feststellen, daß er sich der A-Gesellschaft m.b.H. keineswegs als gewerberechtlicher Geschäftsführer für das Bauträgergewerbe zur Verfügung gestellt habe. Ihm sei auch bis heute nicht bekannt, daß ihn die A-Gesellschaft m.b.H. als gewerberechtlichen Geschäftsführer für das Bauträgergewerbe nominiert habe. Ergänzend möchte er noch feststellen, daß er die Konzession für das Bauträgergewerbe selbst anstrebe und aus zeitlichen Gründen auch nicht mehr in der Lage sei, diese Funktion zu übernehmen."

Nach der dargestellten Gesetzeslage ist notwendige inhaltliche Voraussetzung für die Genehmigung der Bestellung eines Geschäftsführers das Vorliegen einer aufrechten Verpflichtung des Genannten gegenüber dem in Betracht kommenden Gewerbeinhaber, mit dem sich in diesem Zusammenhang aus § 39 GewO 1973 ergebenden Inhalt, die in Ansehung des jeweils vom Ansuchen betroffenen Gewerbes zweifelsfrei gegeben sein muß.

Entgegen der Annahme der Beschwerdeführerin, die in dem hier zugrundeliegenden Verwaltungsverfahren um die Konzession für das Bauträgergewerbe gemäß § 260 GewO 1973 angesucht hat, vermag daher - unabhängig von der Frage, inwieweit sich der Tätigkeitsbereich des Baumeistergewerbes mit dem des Bauträgergewerbes deckt - eine bestehende Verpflichtung des vorgesehenen Geschäftsführers ihr gegenüber zur Übernahme der Funktion als gewerberechtlicher Geschäftsführer im Rahmen des ihr erteilten Baumeistergewerbes eine solche auch für das Bauträgergewerbe nicht zu ersetzen.

Im Hinblick darauf kann aber der belangten Behörde - abgesehen von den im angefochtenen Bescheid auf Grund der Angaben des vorgesehenen Geschäftsführers getroffenen Feststellungen, daß dieser schon aus zeitlichen Gründen

nicht in der Lage sei, sich im Betrieb der Beschwerdeführerin entsprechend zu betätigen - keine rechtswidrige Gesetzesanwendung angelastet werden, wenn sie schon aus diesem Grund zur Annahme gelangte, daß in Ansehung der Person des vorgesehenen Geschäftsführers die Voraussetzungen des § 39 GewO 1973 nicht erfüllt seien, weshalb die Genehmigung zu dessen Bestellung durch die Beschwerdeführerin und in weiterer Folge im Hinblick auf § 9 Abs. 1 GewO 1973 auch die im Zusammenhang damit beantragte Konzession zu verweigern seien.

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

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhalt mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1992:1992040004.X00

Im RIS seit

28.04.1992

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at