OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-852007/5/MS

Datum:
Linz, 18. September 2024

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des A__, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. B__, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 14. Mai 2024, GZ: BHUUGe-2024-84800/22-DL, betreffend die Untersagung der Ausübung des Sicherheitsgewerbes und die Feststellung, dass die gesetzlichen Voraussetzungen des namhaft gemachten gewerberechtlichen Geschäftsführers für die Ausübung des beantragten Gewerbes „Sicherheitsgewerbe“ nicht vorliegen, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 12. September 2024 den

B E S C H L U S S

I. Die Beschwerde wird als unzulässig zurückgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (im Folgenden: belangte Behörde) vom 14. Mai 2024, GZ: BHUUGe-2024-84800/22-DL, wurde in Spruchpunkt I. zur eingebrachten Gewerbeanmeldung der C__ festgestellt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen des namhaft gemachten gewerberechtlichen Geschäftsführers, Herrn A__ (im Folgenden: Beschwerdeführer), geb. tt.mm.jjjj, für die Ausübung des beantragten Gewerbes „Sicherheitsgewerbe (Berufsdetektive, Bewachungsgewerbe) eingeschränkt auf Veranstaltungen im Standort D__, E-Strasse“ nicht vorliegen und wurde daher in Spruchpunkt II. die Ausübung des „Sicherheitsgewerbes (Berufsdetektive, Bewachungsgewerbe) eingeschränkt auf Veranstaltungen im Standort D__“ untersagt.

Begründend wurde nach Darstellung des Verfahrensgangs im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:
„Zu I.
Gemäß § 95 GewO 1994 hat die Behörde bei den angeführten Gewerben, darunter auch Sicherheitsgewerbe zu überprüfen, ob der Bewerber oder falls sich eine juristische Person oder eingetragene Personengesellschaft um die Gewerbeberechtigung bewirbt, die im § 13 Abs. 7 genannten Personen die für die Ausübung des Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit (§ 87 Abs. 1 Z 3) besitzen. Mit der Gewerbeausübung darf der Anmelder erst mit der Rechtskraft des Bescheides gemäß § 340 beginnen.
Bei juristischen Personen, sind für die Überprüfung jene Personen heranzuziehen, denen maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte des betreffenden Rechtsträgers zusteht (§ 13 Abs 1 GewO).
Dahingehend wurde Herr A__ sowohl als gewerberechtlicher als auch handelsrechtlicher Geschäftsführer zur Überprüfung der Zuverlässigkeit herangezogen.
Hinsichtlich der Zuverlässigkeitsprüfung verweist § 95 GewO 1994 auf den § 87 Abs 1 Z 3 GewO 1994. Die Zuverlässigkeit ist gemäß § 87 Abs 1 Z 3 GewO 1994 demnach dann nicht gegeben, wenn der Gewerbeinhaber infolge schwerwiegender Verstöße gegen die im Zusammenhang mit dem betreffenden Gewerbe zu beachtenden Rechtsvorschriften und Schutzinteressen, insbesondere auch zur Wahrung des Ansehens des Berufsstandes, die für die Ausübung dieses Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit nicht mehr besitzt. (vgl. VwGH 27.07.2023, Ra 2023/04/0090)
Im Zuge des Prüfungsverfahrens der Zuverlässigkeitsvoraussetzungen hat die Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung sämtliche Vorstrafen überprüft und dabei unter andere folgende schwerwiegende Verstöße im Konnex zur Gewerbeausübung als wesentlich für die die Beurteilung herangezogen:

- Ermahnung vom 08.10.2021, BHSE/921150028024/21 wegen §§ 111 Abs 1 iVm 33 Abs 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG), BGBl.Nr.189/155 idgF
  Diesbezüglich wird darauf hingewiesen, dass auch ‚schwerwiegende Verstöße‘, die den Tatbestand § 87 Abs. 1 Z 3 GewO 1994 verwirklichen, auch vorliegen können, wenn keine Bestrafung erfolgt ist. (vgl. VwGH 17.9.2014, Ro 2014/04/0060)

- Straferkenntnis vom 19.01.2023 BHSE/922^50039480/22 wegen unerlaubter Beschäftigung gemäß §§ 3 Abs 1 iVm 28 Abs 1 Z 1 lit a AuslBG mit einer Geldstrafe in Höhe von € 2000,-
- Straferkenntnis vom 01.07.2022 wegen §§ 111 Abs 1 iVm 33 Abs 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG), BGBl.Nr.189/155 idgF mit einer Strafe in Höhe von € 1500,-
- Straferkenntnis vom 26.01.2022 wegen §§ 111 Abs 1 iVm 33 Abs 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG), BGBl.Nr.189/155 idgF mit einer Strafe in Höhe von € 1000,-
- Weitere Verstöße gegen das KFG, die in Zusammenhang mit der Verwendung von Dienstkraftwägen erfolgt sind

Das in § 87 Abs. 1 Z 3 GewO 1994 enthaltene Tatbestandsmerkmal der ‚schwerwiegenden Verstöße' kann nicht nur durch an sich als schwerwiegend zu beurteilenden Verstößen erfüllt werden, sondern auch durch eine Vielzahl geringfügiger Verletzungen. Beim Verbot der Beschäftigung von nach dem AuslBG hiezu nicht berechtigten Arbeitnehmern handelt es sich um eine für die Aufrechterhaltung eines geordneten Arbeitsmarktes besonders wichtige Norm, deren Einhaltung zu den in § 87 Abs. 1 Z 3 GewO 1994 genannten Schutzinteressen zählt. Der Gesetzgeber hat der Einhaltung dieser Norm sehr großes Gewicht beigemessen (vgl. VwGH 1.10.2008, 2008/04/0135, 0136, mwN).

In Gesamtbetrachtung der mehrmaligen Verstöße gegen die melderechtlichen Vorschriften gemäß § 111 ASVG, liegt bereits ein schwerwiegender Verstoß vor. Weiters hat Herr A__ aufgrund von unerlaubter Beschäftigung gegen das AuslBG verstoßen, dass jedenfalls ein besonderes Schutzinteresse im Sinne des § 87 Abs 1 Z 3 GewO 1994 aufweist und im engen Konnex zur Ausübung des Sicherheitsgewerbes steht.

In Zusammenschau sämtlicher Verstöße, ist festzuhalten, dass es sich bei Herrn A__ nicht einmalige geringfügige Verstöße getätigt wurden, sondern bereits mehrmals gleichartige und schwerwiegende Verwaltungsübertretungen erfolgt sind. Dabei wurden besondere Schutzinteressen nicht eingehalten. Aufgrund der Beschaffenheit der bereits begangenen Verstöße ist keine Gewähr geboten, dass bei der Ausübung des Sicherheitsgewerbes die zu beachtenden öffentlichen Rücksichten und auch die Schutzinteressen gewahrt werden können.

Diesbezüglich stützt sich die Behörde ebenfalls auf die selbst dargelegte Prognose der Partei in der Stellungnahme durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter vom 24.04.2024. Dieser argumentiert, dass es bei einem Betrieb mit sehr vielen Dienstnehmern zu weiteren Verstößen kommen kann. Es kann somit aufgrund der bereits erfolgten Handlungen und der eigenen Prognose davon ausgegangen werden, dass Herr A__ weitere Verstöße im Rahmen der gewerblichen Ausübung im Bereich Sicherheitsgewerbe tätigen wird. Entgegen der Behauptung, dass dabei ein geringfügiges Verhaltensunrecht vorliegt, wird wie bereits erläutert, darauf gestützt, dass mit diesen Verstößen besondere Schutzinteressen verletzt werden und diese als schwerwiegend zu qualifizieren sind.

Ebenfalls muss eine allfällige Zuverlässigkeit während der gesamten Dauer einer Gewerbeausübung vorliegen, was bereits aufgrund der bisherigen Verstöße und der Prognose nicht zu erwarten ist.

Zu II.

Aufgrund der fehlenden Zuverlässigkeit bei Herrn A__ als Voraussetzung für die Erteilung der Gewerbeberechtigung war die Ausübung des Sicherheitsgewerbes gemäß § 340 Abs 3 GewO 1994 zu untersagen."

Gegen diesen Bescheid, der der C__ am 21. Mai 2024 zu Handen des ausgewiesenen Rechtsvertreters zugestellt wurde, richtet sich die am 4. Juni 2024 verfasste und am 5. Juni 2024 bei der belangten Behörde einlangende und somit rechtzeitige Beschwerde, in der zu Spruchpunkt I. beantragt wird, das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich möge den angefochtenen Bescheid aufheben und ihn dergestalt abändern, dass dem Beschwerdeführer die Gewerbeberechtigung für das Sicherheitsgewerbe erteilt wird; in eventu eine mündliche Verhandlung anberaumen sowie zusammenfassend der Beschwerde Folge geben und das Verwaltungsverfahren einstellen; in eventu an die Erstbehörde zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurückverweisen und zu Spruchpunkt II., der Beschwerde Folge zu geben und die Bewilligung zu erteilen.

Begründend wird Folgendes dargelegt:
(Zu Spruchpunkt I.):
„Der Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung verletzt mich in meinen subjektiven Rechten iSd § 9 Abs 1 Z 3 VwGVG, insbesondere in meinen Rechten, ein Gewerbe auszuüben.

Diese Rechtsverletzungen ergeben sich im Detail aus folgenden Überlegungen:
a) Strafverfahren BG Traun:
In der Anlage übermittle ich die Unterlagen insbesondere das Urteil des BG Traun, wonach ich rechtskräftig vom Vorwurf der Körperverletzung freigesprochen wurde.
Zu den einzelnen Fahrzeugen und Strafverfügungen:
Ich war geschäftsführender Gesellschafter der Firma C__, wo bis zu 80 Dienstnehmer beschäftigt waren. Die Hälfte war geringfügig tätig, weil die Tätigkeiten im Nebenerwerb und vor allem am Wochenende (Veranstaltungsbegleitungen) durchgeführt wurden. Weiters waren zwischen 12 und 14 Autos angemeldet. Selbiges gilt auch für die Firma G__. Eine Zurechnung und daraus eine Unzuverlässigkeit abzuleiten ist meines Erachtens nicht substantiiert möglich.
b) Strafverfügung Steyr-Land 11.01.2024:
Das Fahrzeug mit dem polizeilichen Kennzeichen aaa, war ein ‚Schrottfahrzeug' und wurde dann verwertet. Zwischen Abstellen (= aus dem Verkehr nehmen) und der Verwertung war ein kurzer Zeitraum.
c) Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land, Kennzeichen bbb
Der 30.09.2022 war ein Samstag. Nachdem die C__ am Wochenende bei Veranstaltungen den Sicherheitsdienst durchführt, ist es der Beweis dafür, dass ein Dienstnehmer, und nicht Herr A__, gefahren ist. Die Strafverfügung vom 17.10.2022 scheidet daher als Bewertung aus.
d) Strafverfügung BH Steyr-Land, 05.08.2022, Kennzeichen ccc:
Auch bei diesem Fahrzeug handelt es sich um ein ‚Baustellenauto', was bereits in der Verwertungsphase war. Selbiges wie bei Punkt b)
e) Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land 01.07.2022:
Dies ist richtig, dass das Verwaltungsstrafverfahren rechtskräftig abgeschlossen ist. In diesem Zusammenhang ist auf den Spruch zu verweisen, wonach er zwar nicht zu Dienstbeginn angemeldet war, jedoch aber zu Dienstende. Es wurde korrekt abgerechnet. Ein Schaden ist dadurch nicht entstanden.

f) Strafverhandlung 10.05.2022:
Dabei handelt es sich um einen Entwurf. Ich bin nicht der Hundehalter. Der Hund gehörte meiner Lebensgefährtin Frau H__ Ordner. Diese war bei mir in der I-Strasse, in welchem auch die Firma situiert ist. Es war so, dass ein Dienstnehmer kam, die Türe offenstehen gelassen hat und der Hund hinausgelaufen ist. Als Mieter des Objektes wurde ich von der BH Steyr-Land in Anspruch genommen.
g) Straferkenntnis BH Steyr-Land 26.01.2022:
Hier wird im Straferkenntnis ausgeführt, dass der Mitarbeiter nicht rechtzeitig angemeldet war, da er zu arbeiten begonnen hat und gleichzeitig angemeldet wurde, wobei dies zeitlich leicht differierte und dann die Kontrolle erfolgte. Im Zeitpunkt der Kontrolle war er angemeldet, er war aber - nachdem er vor Dienstbeginn angemeldet werden musste - um ein paar Minuten nicht rechtzeitig angemeldet.
Bei einer Firma mit 80 Dienstnehmer fallen immer wieder Leute aus Krankheit oder kurzfristiger Verhinderung aus. Teilweise sind auch die Leute unzuverlässig. Nachdem hier Sicherungsdienste vorgenommen werden, gibt es behördliche Auflagen, sodass der Dienst mit einer fixen Personenanzahl abgewickelt werden muss. Daher passiert es immer wieder, dass Leute kurzfristig einspringen, wobei in diesem Fall eine Anmeldung erfolgte, jedoch aber noch nicht zu Dienstbeginn vorhanden war. Dieser ist ‚durchgerutscht'. Er wurde korrekt abgerechnet, ein Schaden ist nicht entstanden. Es wurde, nachdem die Zustellung zu Weihnachten erfolgte, kein Einspruch gegen die Strafhöhe vorgenommen.
h) Erkenntnis 19.01.2023:
Dies Verwaltungsstraferkenntnis war im Zeitpunkt der Stellungnahme nicht rechtskräftig.
Der syrische Staatsbürger wurde von mir zur SV angemeldet, wobei wir der Meinung waren, dass dieser über eine entsprechende Beschäftigungsbewilligung verfügt. Er wurde dann abgemeldet, wodurch im Rahmen einer nachfolgenden Kontrolle die Behörde Kenntnis vom Sachverhalt erlangte.
Zusammenfassend ist Folgendes festzuhalten:
Bei einem Betrieb mit 80 Dienstnehmern und bei vielen Fahrzeugen kann es schon zu Übertretungen kommen. Diese sind aber in Summe gesehen vom Verhaltensunrecht als gering einzustufen. Zusammenfassend ist daher das Verwaltungsverfahren einzustellen, und die Bestellung von Herrn A__ als gewerberechtlicher Geschäftsführer vorzunehmen."

(Zu Spruchpunkt II.):
„Die BH Urfahr-Umgebung (im Weiteren ‚belangte Behörde' oder ‚BH Urfahr-Umgebung' genannt) führt zusammenfassend aus, dass nicht mehrere kleine, sondern viele größere Übertretungen vorliegen. In diesem Zusammenhang ist der BH Urfahr-Umgebung Folgendes entgegenzuhalten:
Wie im Sachverhalt richtig festgestellt, wurde mit Bescheid der BH Steyr-Land vom 02.04.2009 die individuelle Befähigung des BF festgestellt. Es liegt sohin ein Wohlverhalten über einen Zeitraum von 14 Jahren, sohin fast 1 1/2 Jahrzehnten, vor. Dass in den 1 1/2 Jahrzehnten nicht immer alles ‚eitle Wonne' war, ist für jeden im Wirtschaftsleben Stehenden klar. Vor allem dann, wenn der Betrieb des BF von einem Kleinstbetrieb mit 5 - 10 Dienstnehmer auf 80 Dienstnehmer anwächst. Es handelt sich dabei nicht um einen Produktionsbetrieb, der nach vorgezeichneten Plänen nach ‚Schema F' Produkte herstellt und ausliefert; es handelt sich dabei um eine Dienstleistung, nämlich um die Ausübung des Sicherheitsgewerbes. Dieses Sicherheitsgewerbe ist sehr breit aufgestellt.
Von gewöhnlichen Portierdiensten bis zu Baustellenabsicherungen und -regelungen, Veranstaltungsmanagement, Begleitfahrten, etc. ergibt sich ein großes Spektrum.

Es ist auch nicht zu verhehlen, dass das Wachstum auch durch Corona entsprechend bedingt war. Durch die rigorosen Eingangskontrollen, vor allem im Gesundheitswesen, hat sich der Personalstand verdoppelt. In diesem Zusammenhang ist aber auch auszuführen, dass die meisten Übertretungen genau diesen Zeitraum treffen.
Im Dezember 2022 hat dann der damalige Gesundheitsminister Rauch angeordnet, dass die Coronamaßnahmen zurückgefahren werden und damit die Kontrollen wegfallen. Dadurch kam es schlagartig zu einer erheblichen Mitarbeiterreduktion.
Die Häufung der Vorwürfe, vor allem im Jahr 2022, ist auf dieses expansive ‚Wachstum' zurückzuführen. Dies hat übrigens auch damals zu erheblichen Problemen in der Buchhaltung geführt. Durch die Neuaufnahme einer Mitarbeiterin wurden diese strukturellen Themen beseitigt.
Durch das Oö. Veranstaltungsgesetz haben sich hier rechtliche Rahmenbedingungen verändert, um nicht zu sagen ‚verschärft'. Ein breiteres Auftreten am Markt erfordert aber auch mehr Personal und vor allem auch eine nachwachsende Infrastruktur. Ursprünglich war der Betrieb in J__ situiert und wurde dann nach K__ bzw. in den Sprengel der BH Urfahr-Umgebung verlegt. Die von der BH Urfahr-Umgebung festgestellte Unverlässlichkeit ist unter den oben genannten Rahmenbedingungen entsprechend zu würdigen:
Die Anzahl der Dienstnehmer ist auf bis zu 80 Personen angestiegen. Seitens der Firma wurden Wohnungen im Bereich der Straßenbahnlinien 1 und 2 angemietet, damit diese auch ihren Arbeitsplatz mit öffentlichen Verkehrsmitteln erreichen. Nachdem aber auch Baustellenabsicherungen und vor allem auch bei Veranstaltungen (Zeltfesten) Tätigkeiten durchzuführen sind, benötigt man auch einen entsprechenden Fuhrpark. Damit ist klar, dass bei dieser großen Anzahl an Dienstnehmern diese und nicht der BF mit den Fahrzeugen fährt.
Die Behörde gibt bei Veranstaltungen vor, dass eine gewisse Anzahl an Personen Sicherungstätigkeiten durchführen müssen. Wenn daher durch Krankheit, sei es des Dienstnehmers oder durch nahe Angehörige (Stichwort: Pflegeurlaub), der Mitarbeiter kurzfristig ausfällt, so ist es notwendig, diesen - in Erfüllung nicht nur der vertraglichen, sondern vor allem aber auch der gesetzlichen Verpflichtungen - zu ersetzen. Es besteht die Möglichkeit, dass wir im Rahmen eines Mitarbeiterpools hier kurzfristig Ersatz finden. Teilweise werden aber auch von Freunden Mitarbeiter namhaft gemacht.
Das Hauptkriterium, warum in der letzten Zeit derartige Themen aufgetreten sind liegt vor allem darin, dass es ein extremes Wachstum gegeben hat.
Der BF hat seinen Betrieb erheblich verkleinert und die Anzahl der Mitarbeiter auf 35, davon 15 Teilzeit reduziert. Durch die Mitarbeiterreduktion und der Einschränkung des Geschäftes kommt es auch zu einer Verringerung des Geschäftsumfanges. Damit geht auch eine Reduktion potentieller Übertretungen einher. Gleichzeitig sind auch weniger Spitzen abzudecken. Die Fehleranfälligkeit reduziert sich erheblich.
Wie aus meiner Äußerung hervorgeht, steht ein Großteil der vorgeworfenen Übertretungen mit Spitzenabdeckungen in einem engeren Zusammenhang aufgrund der Reduktion des Geschäftsbetriebes. Dies ist vor allem auch dadurch objektiviert, dass im Herbst 2022 vom Gesundheitsminister Rauch sämtliche Coronaeingangskontrollen bei öffentlichen Gebäuden, Spitälern etc. reduziert wurden.
Im Jahr 2023 gibt es auch keine nennenswerten Übertretungen mehr.
Die C__ war lange Zeit in J__ situiert und hatte einen Nachsendeauftrag, obwohl bereits im Großraum K__ das geschäftliche Leben war. Der Firmenbuchsitz wurde erst im September 2022 nach L__ verlegt. Dies ist sicherlich jedenfalls ein Thema bezüglich

Häufung der Übertretungen, weil teilweise auch nicht rechtzeitig Einspruch erhoben werden konnte.
Weiters kam hinzu, dass der BF selbst gesundheitlich dann durch ein ‚Burnout' eingeschränkt war, was in weiterer Folge auch zur Insolvenz der C__ geführt hat. Zwischenzeitig hat sich der BF soweit wieder erholt, dass er körperlich und geistig in der Lage ist, ein Unternehmen zu führen. Derzeit sind 40 Dienstnehmer beschäftigt, wobei davon 8 geringfügig beschäftigt sind. Jedenfalls hat sich der Personalstand mehr als halbiert.
Somit ist das Argument der BH Urfahr-Umgebung, dass mehrere schwerwiegende Verstöße vorliegen, widerlegt. In weiterer Folge ist der BH Urfahr-Umgebung aber auch entgegenzuhalten, dass eine positive Zukunftsprognose des BF vorliegt.
Aufgrund dessen ist daher der Beschwerde Folge zu geben und der angefochtene Bescheid dergestalt abzuändern, dass die Ausübung des Sicherheitsgewerbes (Berufsdetektive, Bewachungsgewerbe), eingeschränkt auf Veranstaltungen im Standort D__, erteilt wird.
Weiters beantrage ich zum Beweis dafür, dass nunmehr eine verschlankte Verwaltung gegeben ist die Einvernahme des Zeugen M__, Angestellter und Ladung zur Verhandlung."

Mit Schreiben vom 27. Juni 2024 und unter Beifügung des behördlichen Verfahrensaktes legte die belangte Behörde die gegenständliche Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor und beantragte unter Abgabe eines Verhandlungsverzichts, den Bescheid der belangten Behörde zu bestätigen; die Beschwerde als unzulässig zurückzuweisen; in eventu die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt sowie durch die Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 12. September 2024.

Es liegt folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt vor:
Mit Bescheid der belangten Behörde vom 14. Mai 2024, GZ: BHUUGe-2024-84800/22-DL, wurde in Spruchpunkt I. zur eingebrachten Gewerbeanmeldung der C__ festgestellt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen des namhaft gemachten gewerberechtlichen Geschäftsführers, Herrn A__, geb. tt.mm.jjjj, für die Ausübung des beantragten Gewerbes „Sicherheitsgewerbe (Berufsdetektive, Bewachungsgewerbe) eingeschränkt auf Veranstaltungen im Standort D__, E-Strasse" nicht vorliegen und wurde daher in Spruchpunkt II. die Ausübung des „Sicherheitsgewerbes (Berufsdetektive, Bewachungsgewerbe), eingeschränkt auf Veranstaltungen im Standort D__" untersagt.
Der Bescheid ist an die C__ adressiert und wurde auch an diese zu Handen deren Rechtsvertretung zugestellt.

Beschwerde erhoben gegen den Bescheid der belangten Behörde vom 14. Mai 2024, GZ: BHUUGe-2024-84800/22-DL, hat Herr A__.

Dass der bekämpfte Bescheid an die C__ adressiert ist und auch dieser zugestellt wurde, ergibt sich aus dem bekämpften Bescheid, insbesondere aus der Zustellverfügung. Daraus ergibt sich im Umkehrschluss, dass der bekämpfte Bescheid weder an den Beschwerdeführer adressiert war noch diesem zugestellt wurde.

Dass der Beschwerdeführer selbst Beschwerde erhoben hat, ergibt sich aus der Beschwerde, insbesondere aus dem Deckblatt, auf dem als „Kläger“ der Beschwerdeführer aufscheint, und auch aus der Unterfertigung der Beschwerde mit „A__“, ebenso aus dem Beschwerdeantrag, in dem beantragt wurde, dass dem Beschwerdeführer („mir“) das Gewerbe erteilt wird.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 9 Abs. 1 GewO können juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften (offene Gesellschaften und Kommanditgesellschaften) Gewerbe ausüben, müssen jedoch einen Geschäftsführer (§ 39) bestellt haben.

Gemäß § 39 Abs. 1 GewO kann der Gewerbeinhaber für die Ausübung seines Gewerbes einen Geschäftsführer bestellen, der dem Gewerbeinhaber gegenüber für die fachlich einwandfreie Ausübung des Gewerbes und der Behörde (§ 333) gegenüber für die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften verantwortlich ist. Der Gewerbeinhaber hat einen Geschäftsführer zu bestellen, wenn er den Befähigungsnachweis nicht erbringen kann oder wenn er keinen Wohnsitz im Inland hat. Für Gewerbeinhaber, die keinen Wohnsitz im Inland haben, entfällt die Verpflichtung, einen Geschäftsführer zu bestellen, wenn
1. die Zustellung der Verhängung und die Vollstreckung von Verwaltungsstrafen durch Übereinkommen sichergestellt sind, oder
2. es sich um Staatsangehörige eines Vertragsstaates des EWR handelt, die ihren Wohnsitz in einem Vertragsstaat des EWR haben, oder
3. es sich um Staatsangehörige der Schweizerischen Eidgenossenschaft handelt, die ihren Wohnsitz in der Schweiz oder in einem Vertragsstaat des EWR haben.

Wie sich aus den unter Punkt II. getroffenen Feststellungen ergibt, ist der bekämpfte Bescheid an die C__ adressiert und wurde er auch der GmbH zugestellt. Die Beschwerdeerhebung erfolgte hingegen nicht von der GmbH, sondern vom Beschwerdeführer.
In diesem Zusammenhang ist darauf zu verweisen, dass gegen die Nichtzurkenntnisnahme der Anzeige über die Bestellung eines Geschäftsführers dem in Aussicht genommenen Geschäftsführer kein Beschwerderecht an das Verwaltungsgericht zusteht, er hat in einem solchen Verfahren keine Parteistellung (siehe Paliege-Barfuß/Lechner-Hartlieb, GewO[7] § 39 Anm. 81 [Stand 1.8.2023], mit Hinweisen auf VwSlg 10.038 A/1980).

Das in diesem Zusammenhang in der mündlichen Verhandlung gemachte Vorbringen, aus der Beschwerde gehe hervor, dass die C__, vertreten durch den Geschäftsführer, habe Beschwerde erheben wollen, kann aus der vorliegenden Beschwerde nicht abgeleitet werden, da als klagende Partei der Beschwerdeführer selbst angeführt ist, die Beschwerde vom Beschwerdeführer ad personam und nicht für die C__ unterschrieben wurde; aus dem Beschwerdetext geht nicht hervor, dass die GmbH habe Beschwerde erheben wollen, zumal dort in „Ich-Form“ formuliert wurde, und aus dem Beschwerdeantrag, in dem beantragt wurde, dem Beschwerdeführer („mir“) das Gewerbe zu erteilen.

Gleiches ist für die unter Spruchpunkt II. vorgenommene Untersagung der Gewerbeausübung festzuhalten. Auch dort wird der C__ die Ausübung des von ihr angemeldeten Gewerbes untersagt und nicht dem Beschwerdeführer.

Damit kommt dem Beschwerdeführer keine Beschwerdelegitimation zu und ist somit spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder

zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Süß