

AMT DER NIEDERÖSTERREICHISCHEN LANDESREGIERUNG
Gruppe Landesamtsdirektion
Abteilung Landesamtsdirektion/Verfassungsdienst
 Postanschrift 3109 St. Pölten, Landhausplatz 1



Amt der Niederösterreichischen Landesregierung, 3109

An das
 Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit
 Stubenring 1
 1011 Wien

Beilagen

LAD1-VD-17401/043-2007
 Kennzeichen (bei Antwort bitte angeben)

Bürgerservice-Telefon 02742-9005-9005

In Verwaltungsfragen für Sie da. Natürlich auch außerhalb
 der Amtsstunden: Mo-Fr 07:00-19:00, Sa 07:00-14:00 Uhr

Bezug	BearbeiterIn	Durchwahl	Datum
BMW A-30.680/0002-I/7/2007	Dr. Klaus Heissenberger	(0 27 42) 9005 12095	18. Juli 2007

Betrifft
 Bundesgesetz, mit dem die Gewerbeordnung 1994 geändert wird

Die NÖ Landesregierung hat beschlossen, zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem die Gewerbeordnung 1994 geändert wird, wie folgt Stellung zu nehmen:

I. Allgemein:

Der gegenständliche Entwurf sieht einerseits Maßnahmen vor, zu denen der Bund aufgrund zwingender Maßnahmen des Gemeinschaftsrechts, insbesondere der Richtlinien 2005/36/EG und 2005/60/EG, zu setzen verpflichtet ist. Andererseits sieht der Entwurf Regelungen vor, die nicht in den Anwendungsbereich des Rechts der Europäischen Union fallen.

II. Zu den Kosten:

Gemäß Art. 6 Abs. 1 Z. 1 der Vereinbarung zwischen dem Bund, den Ländern und den Gemeinden über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitätspakt der Gebietskörperschaften gilt diese Vereinbarung nicht für rechtsetzende Maßnahmen, die eine Gebietskörperschaft auf Grund zwingender Maßnahmen des Gemeinschaftsrechts zu setzen verpflichtet ist.

Parteienverkehr: Dienstag 8 - 12 Uhr und 16 - 18 Uhr; St. Pölten, Landhausplatz 1, Haus 3 - Mistelbach
 Zum Nahzonenarif erreichbar über ihre

Bezirkshauptmannschaft + Durchwahlklappe bzw. mit 109 die Vermittlung
 Telefax (02742) 9005/13610 - E-Mail post.lad1@noel.gv.at - Internet <http://www.noel.gv.at>
 DVR: 0059986

Für den ganzen Bereich des Entwurfes sind hingegen die einschlägigen Bestimmungen des Bundeshaushaltsgesetzes (BHG) uneingeschränkt anwendbar.

Gemäß § 14 Abs. 1 BHG ist jedem Entwurf für ein Bundesgesetz, eine Verordnung, eine über- oder zwischenstaatliche Vereinbarung und eine Vereinbarung gemäß Art. 15a B-VG von dem Bundesminister, in dessen Wirkungsbereich der Entwurf ausgearbeitet wurde, eine den Richtlinien gemäß Abs. 5 entsprechende Darstellung der finanziellen Auswirkungen anzuschließen.

Ergeben sich aus einer solchen Maßnahme für eine am Finanzausgleich beteiligte andere Gebietskörperschaft Ausfälle an Steuern, an deren Ertrag sie beteiligt ist, Mehreinnahmen oder Mehrerlöse, sind auch diese finanziellen Auswirkungen in der Stellungnahme darzustellen (§ 14 Abs. 3 BHG).

Der gegenständliche Entwurf enthält im Vorblatt Aussagen zu den finanziellen Auswirkungen. Es werden lediglich Angaben zu einzelnen Punkten des Entwurfes unter finanziellen Gesichtspunkten getätigt, ohne dabei anzuführen, welche Gebietskörperschaft in welchem Umfang von der Maßnahme betroffen ist. Von einer Kostendarstellung gemäß § 14 BHG kann daher nicht gesprochen werden. Der Entwurf steht somit in diesem Punkt den zitierten bundeshaushaltsrechtlichen Vorschriften entgegen.

Eine Überarbeitung sollte erfolgen.

III. Zu den einzelnen Bestimmungen des Entwurfes:

1. Zu Z. 9 (§ 19):

Die Bestimmung wird dahingehend geändert, dass die Behörde die individuelle Befähigung nicht mehr (wie bisher) „festzustellen“, sondern „auszusprechen“ hat. Gemäß den erläuternden Bemerkungen soll mit der Änderung bewirkt werden, dass der Berufungswerber im Berufungsverfahren neue Beweismittel beibringen kann.

Dazu wird festgehalten, dass es bereits bisher ständige Verwaltungspraxis war, dass allfällige im Berufungsverfahren (betreffend Verfahren zur Feststellung der individuellen

Befähigung) beigebrachte Beweismittel von der Berufungsbehörde berücksichtigt wurden.

Mit dem neuen Wort „auszusprechen“ ist jedenfalls keine inhaltliche Änderung der Bestimmung in die in den Erläuternden Bemerkungen angegebene Richtung verbunden.

Wenn das Bundesministerium annimmt, bei der derzeit geltenden Rechtslage sei die Vorlage neuer Beweismittel im Berufungsverfahren nicht möglich, so wird dies entweder (fälschlich) aus der Wortfolge „durch die beigebrachten Beweismittel“ geschlossen oder ergibt sich dies aus dem Anmeldeverfahren (§§ 339, 340 GewO 1994), wenn gleichzeitig mit der Gewerbeanmeldung Unterlagen vorgelegt werden, die die individuelle Befähigung belegen sollen.

Diesbezüglich sind jedoch im Gesetzesvorhaben keine Änderungen vorgesehen. Eine Klarstellung sollte erfolgen.

2. Zu Z. 10 und 11 (§ 20 Abs. 3 und § 20a):

Die Gewerbebehörden müssen die Einhaltung der gemäß § 20 Abs. 3 erlassenen Verordnung prüfen und gegebenenfalls eine Abmahnung aussprechen sowie ein Entziehungsverfahren betreffend das Recht zur Verwendung des Gütesiegels führen. Es wäre zu prüfen, ob nicht auch verwaltungsstrafrechtliche Sanktionen ausreichend sind.

3. Zu Z. 22 (§ 93 Abs. 2):

Gemäß dieser Bestimmung ist Ruhen und Wiederaufnahme (entweder) „direkt oder im Wege der Landeskammer (...) der Behörde im Vorhinein anzuzeigen; eine Anzeige im Nachhinein ist unzulässig und unwirksam.“

Hier stellt sich die Frage, ob künftig beispielsweise ein Ruhen ab dem Tag des Einlangens der Ruhensmeldung bei der Landeskammer möglich ist.

Dagegen spricht, dass die Anzeige im Wege der Landeskammer an die Behörde zu ergehen hat, weiters dass die Löschung im Versicherungsvermittlungsregister von der Behörde vorzunehmen ist – wenn die Behörde noch nichts erfahren hat, steht der das Ruhen anzeigende Gewerbeinhaber noch im Register, obwohl er eventuell bereits mit dem Tag des Einlangens der Anzeige bei der Landeskammer seine Versicherung storniert hat.

Ob eine Anzeige, die im Wege der Landeskammer ergeht, zulässig und wirksam ist, ergäbe sich bei dieser Auslegung danach, wie schnell die Landeskammer die Anzeige an die Behörde weiterleitet.

Diese Bestimmung sollte noch näher überdacht werden. Es wäre jedenfalls eine genauere Regelung erforderlich: Beispielsweise könnte im Gesetzestext vorgesehen werden, dass den Versicherungsvermittler die Obliegenheit trifft, die Anzeige auch bei Meldung an die Landeskammer zusätzlich (parallel) an die Behörde zu leiten, widrigenfalls ihn die Folgen einer nicht rechtzeitigen Weiterleitung seiner Anzeige durch die Landeskammer treffen.

4. Zu Z. 25 (§ 112 Abs. 2a - 2c):

Diese Bestimmung sollte in der vorliegenden Form überdacht werden, da die Vollziehung mit zusätzlichem Aufwand belastet wird, wenn das getroffene Regelungsregime (Verordnung gemäß Abs. 2, Ausnahmebescheid gemäß Abs. 2a, zusätzliche Maßnahmen gemäß Abs. 2b) auf die Tätigkeiten des § 111 Abs. 2 übertragen wird. Zudem ist beispielsweise nicht ersichtlich, wie bei einem Getränkeverkauf an Omnibusinsassen (§ 111 Abs. 2 Z.1) die Regelungen „sinngemäß“ gelten sollen.

Soweit auch die Ausübung des Buschenschankes erfasst ist (die Regelungen sollen auch für die unter § 111 Abs. 2 Z.5 fallende Tätigkeit gelten), wird eine Verfassungswidrigkeit gesehen (Regelungen über den Buschenschank fallen gemäß Art. 15 B-VG in den selbstständigen Wirkungsbereich der Länder).

5. Zu Z. 26 (§ 114):

Grundsätzlich werden alle Regelungen, die den Alkoholmissbrauch bei Jugendlichen verhindern bzw. einschränken, unterstützt und befürwortet.

Gemäß den erläuternden Bemerkungen werden durch die Formulierung „oder (Alkohol) abgeben“ nun auch die Handelsgewerbe und alle sonstigen Gewerbetreibenden, die Alkohol abgeben, in die Pflicht zum Jugendschutz genommen.

Systematisch ist die Bestimmung des § 114 jedoch bei den Vorschriften über die Gewerbeausübung betreffend Gastgewerbe eingeordnet und in der Gewerbeordnung im II. Hauptstück unter dem Gliederungspunkt „1. Reglementierte Gewerbe“ geregelt.

Damit rechtlich auch bei systematischer Interpretation alle Gewerbetreibende erfasst sind, wäre es zweckmäßig, die in den Erläuternden Bemerkungen wiedergegebenen

Erwägungen in Gesetzesform zu gießen: Es sollte im § 114 klargestellt werden, dass die Bestimmungen des § 114 für alle Gewerbetreibenden, insbesondere auch für die Inhaber des freien Handelsgewerbe gilt.

6. Zu Z. 29 (§ 117 Abs. 7):

Durch die Bestimmung des § 117 Abs. 7 iVm § 137c Abs. 3 bis 5 ist ein Mehraufwand für die Behörden verbunden. Die Vollzugtätigkeiten im Hinblick auf das Gewerbe des Immobilientreuhänder werden deutlich aufwändiger.

Zur vorgesehenen Bestimmung wird festgehalten, dass der Verweis „ 137c Abs. 3 bis Abs. 5 gelten sinngemäß“ für Unklarheiten beim Vollzug sorgen wird. So ist etwa im § 137c Abs. 3 gegebenenfalls der Nachweis getrennter Kundenkonten vorgesehen, im § 137c Abs. 5 ist eine Unterrichtung der zuständigen ausländischen Behörde von einer Streichung aus dem Register vorgesehen. Es stellt sich die Frage, ob diese Regelungen auch für den Immobilientreuhänder (eine sinngemäße Anwendung wäre denkbar), obwohl in den Erläuternden Bemerkungen nur von der Vermögensschadenhaftpflichtversicherung die Rede ist, gelten.

7. Zu Z. 36 (§ 137f Abs. 5):

Diese Regelung sollte im Hinblick auf den zusätzlichen Aufwand überdacht werden.

8. Zu Z. 43 (§ 345 Abs. 1):

In dieser Bestimmung sollte abschließend aufgezählt werden, welcher Daten einzutragen sind.

9. Zu Z. 48 (§ 365a Z. 3):

Es wird die Aufnahme zusätzlicher Daten ins Gewerberegister vorgesehen.

Gemäß den erläuternden Bemerkungen dient die den Gewerbebehörden eingeräumte Ermächtigung zur Abfrage der Sozialversicherungsnummern und Dienstgeberkontonummern der Nacherfassung dieser zusätzlichen Daten und der Überprüfung der Richtigkeit der Daten. Daraus folgt ein Mehraufwand für die Bezirksverwaltungsbehörden, da nicht nur zusätzliche Daten entsprechend den Parteiangaben einzugeben sind, sondern gemäß den erläuternden Bemerkungen auch eine Überprüfung und Nacherfassung erfolgen soll.

10. Zu Z. 50 (§ 365m bis § 365z):

Durch die neuen detaillierten Vorschriften ergibt sich für den Vollzug der Bezirksverwaltungsbehörden ein Mehraufwand – vgl. die erläuternden Bemerkungen zu § 365m: „Für alle anderen Vollzugsmaßnahmen – also insbesondere für die laufende Überwachung der Gewerbetreibenden hinsichtlich der Einhaltung der Pflichten und für die Sanktionierung von Verstößen – ist wie bisher alleine die Gewerbebehörde zuständig. Wie dies generell im Gewerberecht gilt, hat die Behörde aktiv durch laufende regelmäßige Stichproben vor Ort, genaue Beobachtung des Marktgeschehens sowie die Bearbeitung von Anzeigen und andere geeignete Maßnahmen – wie insbesondere etwa die regelmäßige Evaluierung der gesetzten Aktivitäten – die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften zu gewährleisten.“

Die erläuternden Bemerkungen enthalten Ausführungen zu einem § 365x Abs. 3; ein Absatz 3 ist jedoch im Gesetzesentwurf nicht vorgesehen.

Eine Überarbeitung sollte erfolgen.

11. Zu Z. 60 (§ 379):

Die vorgesehene Änderung der Übergangsbestimmungen, insbesondere die ersatzlose Streichung bisheriger Bestimmungen, die die Vorgangsweise anlässlich der Gesetzesnovelle BGBl. I Nr. 111/2002 geklärt haben, wird abgelehnt.

So ist der Entfall der Bestimmung, dass ein Bescheid über die Erteilung der Nachsicht vom vorgeschriebenen Befähigungsnachweis als Bescheid gemäß § 19 gilt, in keiner Weise gerechtfertigt.

Hinsichtlich der anhängigen Betriebsanlagenverfahren wird in den erläuternden Bemerkungen festgehalten, dass keine Änderung der bisherigen Übergangsregelung eintritt. Der vorgesehene Gesetzestext, der hinsichtlich anhängiger Betriebsanlagen – anstatt wie bisher auf BGBl. I Nr. 111 /2002 – auf das Inkrafttreten der gegenständlichen Novelle verweist, bewirkt das Gegenteil: Die damalige Übergangsbestimmung wird gestrichen und eine Übergangsbestimmung zur nun vorliegenden Novelle wird geschaffen, die jedoch inhaltsleer bleibt, da mit dem gegenständlichen Gesetzesvorhaben keine Änderungen in Betriebsanlagenverfahren verbunden sind. Der vorgesehene „neue“ § 379 sollte folglich nicht statt des bisherigen derzeit geltenden § 379 in Kraft treten, sondern als Ergänzung, etwa unter der Paragrafenbezeichnung 379a.

Übergangsbestimmungen sind hinsichtlich der EWR-Anpassungsbestimmungen vorgesehen; da diese Bestimmungen gemäß § 382 Abs. 32 mit 20. Oktober 2007 in Kraft treten sollen, sollte diesbezüglich nicht auf ein „In-Kraft-Treten des im ersten Satz genannten Bundesgesetzes“ abgestellt werden, sondern sollte normiert werden, dass für diesbezügliche Verfahren, die vor dem 20.10.2007 eingeleitet wurden, jedoch zu diesem Tag noch nicht abgeschlossen wurden, die neu geschaffene Rechtslage gilt.

12. Zu Z. 65 (§ 382):

Das In-Kraft-Treten ist zu unterschiedlich geregelt (drei unterschiedliche Termine). Zum Zweck der Rechtssicherheit sollte - abgesehen vom IV. Hauptstück, das am 15.12.2007 in Kraft treten soll - allgemein der 20. Oktober 2007 als Termin des In-Kraft-Tretens festgesetzt werden.

Dem Präsidium des Nationalrates werden u.e. 25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme übermittelt.

Ergeht an:

1. An das Präsidium des Nationalrates,
2. An das Präsidium des Bundesrates
3. An alle vom Lande Niederösterreich entsendeten Mitglieder des Bundesrates
4. An alle Ämter der Landesregierungen (zu Händen des Herrn Landesamtsdirektors)
5. An die Verbindungsstelle der Bundesländer, Schenkenstraße 4, 1014 Wien
6. Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst, Ballhausplatz 2, 1014 Wien
7. Landtagsdirektion

NÖ Landesregierung

Dr. P R Ö L L

Landeshauptmann