

# FACHPRÜFUNG ÖFFENTLICHES RECHT I

## LÖSUNGS- UND BEWERTUNGSSCHEMA

05.02.2010

Univ.-Prof. Dr. Andreas Janko

NAME: \_\_\_\_\_

Punkte: (50)/\_\_

### Teil A (25 Punkte)

1. **Art 119a B-VG**; Aufsichtsrecht bezieht sich nur auf den **eigenen** Wirkungsbereich der Gemeinde ..... (2)/\_\_
  2. stammt die Angelegenheit, die die Gemeinde im eigenen WB zu besorgen hat, aus dem **Vollzugsbereich des Bundes** (Art 10 B-VG), ist der **Bund** für die Gemeindeaufsicht zuständig; **im Übrigen**, dh vor allem wenn die Angelegenheit, die die Gemeinde im eigenen WB zu besorgen hat, aus dem **Vollzugsbereich der Länder** (Art 11, 12 und 15 Abs 1 B-VG) stammt, ist das **Land** für die Gemeindeaufsicht zuständig (vgl Art 119a Abs 3 B-VG) ..... (3)/\_\_
  3. die **oö Landesregierung** (vgl § 99 Abs 1 iVm § 102 Oö GemO bzw § 71 Abs 1 iVm § 74 StL) ..... (2)/\_\_
  4. Weisungen sind die von einem Verwaltungsorgan erlassenen **verbindlichen Anordnungen**, die sich ausschließlich an **nachgeordnete Verwaltungsorgane** (und nicht an die Rechtsunterworfenen) richten ..... (2)/\_\_
  5. gem Art 20 B-VG **kann** eine Weisung abgelehnt werden, wenn die Weisung von einem **unzuständigen** Organ kommt; die Weisung **muss** abgelehnt werden, wenn die Befolgung gegen (justiz-) **strafgesetzliche Vorschriften** verstößt ..... (4)/\_\_
  6. **Recht auf persönliche Freiheit** gem **Art 5 EMRK** und **Art 1 BVG über den Schutz der persönlichen Freiheit**; schützt die körperliche Bewegungsfreiheit des Menschen (wenn eine **Ortsveränderung** durch Festnahmen oder Anhaltungen verhindert oder eingeschränkt wird) ..... (3)/\_\_
  7. in der Form eines **Verfassungsgesetzes**; hierzu bedarf das Gesetz **erhöhter Quoren** (Präsenz mindestens  $\frac{1}{2}$ , Konsens mindestens  $\frac{2}{3}$ ) sowie der **Bezeichnung** als Verfassungsgesetz ..... (4)/\_\_
  8. eine **Volksbefragung** dient bloß der **Information** des NR (auf Bundesebene gem Art 49b B-VG über Angelegenheiten von grundsätzlicher und gesamtösterreichischer Bedeutung, zu deren Regelung der Bundesgesetzgeber zuständig ist), keine verbindliche Wirkung; ein **Volksbegehren** ist auf die Erlassung eines Bundesgesetzes gerichtet (stellt also eine Form der **Gesetzesinitiative** dar), löst allerdings lediglich eine Behandlungspflicht im NR aus; eine **Volksabstimmung** wird über einen **Gesetzesbeschluss** durchgeführt und entscheidet **verbindlich** darüber, ob das betroffene Gesetzgebungsverfahren zum Abschluss gebracht oder beendet werden soll ..... (5)/\_\_
- (25)/\_\_

### Teil B (25 Punkte)

#### FORMALIEN

Einbringungsstelle: Magistrat Wels; Antragstellerin: Marianne M; Schriftsatzform: wegen, einfach, Beilagen; Bezeichnung Antrag; Trennung SV/Begründung/Antrag; Datum und Unterschrift; Aufbau/Schlüssigkeit .. (2)/\_\_

#### I. SACHVERHALT und BEWEISANBOTE

##### **la. Relevanter Sachverhalt:**

Marianne M, deutsche Staatsbürgerin, 30 Jahre alt, will mit vier PKWs ein Taxiunternehmen gründen; Taxis können telefonisch angefordert werden; M hat vier Jahre bei einem Taxiunternehmen gearbeitet und die Prüfung gem § 11 BZP-VO erfolgreich abgelegt; M ist Eigentümerin eines Grundstücks in Wels, das über genügend Parkmöglichkeiten (jedenfalls für vier PKWs) verfügt, und besitzt Eigenkapital iHv € 30.000,-; vor zehn Jahren wurde M gem § 127 StGB zu einer Geldstrafe von 100 Tagessätzen verurteilt. .... (1)/\_\_

**ib. Beweisanbote:** PV, Geburtsurkunde, Strafregisterauszug, Prüfungsbericht der Bank, Bescheinigung über die bestandene Prüfung gem § 11 Abs 2 BZP-VO, Bestätigung des Sozialversicherungsträgers (über vierjährige Beschäftigung bei Linzer Taxiunternehmen), Grundbuchsauszug (in Bezug auf Grundstück am Welser Stadtrand), Staatsbürgerschaftsnachweis ..... (1)/\_\_

## II. RECHTLICHE BEURTEILUNG:

### [Zulässigkeit]

gem § 2 Abs 1 GelverkG bedarf die gewerbsmäßige Beförderung von Personen mit Kraftfahrzeugen einer Konzession; M möchte Personen (Frauen) mit ihren Kraftfahrzeugen (erforderliche Fahrzeuge) – laut SV gewerbsmäßig – befördern → M benötigt eine Konzession; Antragslegitimation gegeben ..... (2)/\_\_  
da M die Personenbeförderung mit Personenkraftwagen (erforderliche Fahrzeuge; hierbei handelt es sich mangels gegenteiliger Angaben im SV offenbar um PKWs) durchführen möchte, die zu jedermanns (Frauen, ohne jede weitere Beschränkung) Gebrauch durch Zuhilfenahme von Fernmeldeeinrichtungen (telefonisch) angefordert werden können, handelt es sich dabei in concreto um eine Konzession für das „mit Kraftfahrzeugen betriebene Platzfuhrwerks-Gewerbe“ („Taxi-Gewerbe“) iSd § 3 Abs 1 Z 3 GelverkG ..... (1)/\_\_

### [Inhaltliche Begründetheit]

1. **Allgemeine Voraussetzungen für die Ausübung eines Gewerbes** gem § 5 Abs 1 erster Satz GelverkG iVm mit den durch § 1 Abs 2 leg cit verwiesenen §§ 8 und 13 GewO:
  - a. **Eigenberechtigung** gem § 8 Abs 1 GewO: M ist natürliche Person, Eigenberechtigung daher Voraussetzung; Vollendung des 18. Lebensjahres (M ist 30 Jahre alt) und geistige Gesundheit (mangels gegenteiliger Anhaltspunkte im SV als gegeben anzunehmen) → M ist eigenberechtigt ..... (1)/\_\_
  - b. **kein Ausschließungsgrund** gem § 13 Abs 1 GewO: M ist natürliche Person, Fehlen von Ausschließungsgründen iSd § 13 Abs 1 GewO daher Voraussetzung; M wurde zwar vor zehn Jahren von einem Gericht zu 100 Tagessätzen Geldstrafe verurteilt, lit b leg cit sieht einen Ausschluss jedoch erst ab einer Verurteilung zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen vor → M ist nicht von der Gewerbeausübung ausgeschlossen ..... (1)/\_\_
2. **Finanzielle Leistungsfähigkeit** gem § 5 Abs 1 Z 2 GelverkG iVm § 2 Abs 2 Z 2 und § 3 Abs 3 BZP-VO: Taxi-Gewerbe (§ 3 Abs 1 Z 3 GelverkG) fällt unter § 1 Abs 1 Z 2 lit a BZP-VO und damit (als sog „Z 2-Gewerbe“) in den Geltungsbereich dieser VO; gem § 2 Abs 2 Z 2 muss das Unternehmen für Z 2-Gewerbe über Eigenkapital und ungesteuerte Rücklagen von mindestens € 7.500,- pro Fahrzeug verfügen; M besitzt ein Sparbuch mit einer Einlage von € 30.000,- und damit Eigenkapital in exakt jener Höhe, die für vier Fahrzeuge erforderlich ist; M kann dies durch Vorlage eines Prüfungsberichts einer Bank iSd § 3 Abs 3 BZP-VO nachweisen → finanzielle Leistungsfähigkeit gegeben ..... (3)/\_\_
3. **Fachliche Eignung (Befähigungsnachweis)** gem § 5 Abs 1 Z 3 iVm Abs 5 Z 1 GelverkG und § 11 BZP-VO: M hat die erforderliche Prüfung vor einer Prüfungskommission erfolgreich abgelegt und kann dies durch die in § 5 Abs 5 Z 1 GelverkG und § 11 Abs 2 BZP-VO vorgesehene Bescheinigung nachweisen; M hat zudem mit ihrer Anstellung als Lenkerin bei einem Linzer Taxiunternehmen für die Dauer ihrer gesamten Studienzeit (acht Semester ≈ vier Jahre) auch die in § 5 Abs 5 letzter Satz GelverkG für Taxi-Gewerbe verlangte einschlägige **fachliche Tätigkeit im Ausmaß von mindestens drei Jahren** absolviert und kann dies durch eine Bestätigung des zuständigen Sozialversicherungsträgers nachweisen → fachliche Eignung (Befähigungsnachweis) gegeben ..... (3)/\_\_
4. **Erforderliche Abstellplätze** gem § 5 Abs 1 letzter Satz GelverkG: M verfügt außerhalb von Straßen mit öffentlichem Verkehr (auf ihrem geerbten Grundstück) in der in Aussicht genommenen Standortgemeinde (Stadtrand von Wels) über ausreichend Parkplätze entsprechend dem beabsichtigten Konzessionsumfang (für die beantragten vier Fahrzeuge) → erforderliche Abstellplätze vorhanden ..... (2)/\_\_
5. **EWR-Angehöriger** gem § 6 Abs 1 Z 1 GelverkG: M ist deutsche Staatsbürgerin, Deutschland ist Vertragspartei des EWR-Abkommens → M ist EWR-Angehörige ..... (1)/\_\_

### [Rechtsfolge]

Formulierung in § 5 Abs 1 GelverkG „darf ... erteilt werden“ könnte Hinweis auf Ermessensentscheidung sein; Voraussetzungen für die Bewilligung sind aber genau umschrieben, daher nur „Kompetenz-Darf“; iSd Legalitätsprinzips handelt es sich daher um eine **zwingende Entscheidung** (Rechtsanspruch der M) ..... (2)/\_\_

### [Zuständigkeit]

gem § 16 Abs 2 GelverkG ist für die Erteilung von Konzessionen für das Taxi-Gewerbe die **Bezirksverwaltungsbehörde** sachlich zuständig; gem § 2 Abs 3 leg cit ist die Behörde des Standorts örtlich zuständig, Standort ist die **Statutarstadt Wels**; Bezirksverwaltungsbehörde einer Statutarstadt ist der Bürgermeister; **Bürgermeister von Wels** ist daher sachlich und örtlich zuständige Behörde ..... (2)/\_\_

## III. ANTRAG:

Der Bürgermeister von Wels als zuständige Behörde erster Instanz in mittelbarer Bundesverwaltung möge mir gem § 5 GelverkG die Konzession zur Ausübung des mit Kraftfahrzeugen betriebenen Platzfuhrwerks-Gewerbes (Taxi-Gewerbes) iSd § 3 Abs 1 Z 3 leg cit am Standort Wels für vier Fahrzeuge erteilen. .... (3)/\_\_

(25)/\_\_