

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

E 813/2024-14

10. Dezember 2024

## BESCHLUSS

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz des Präsidenten  
DDr. Christoph GRABENWARTER,

in Anwesenheit der Vizepräsidentin  
Dr. Verena MADNER

und der Mitglieder

Dr. Markus ACHATZ,  
Dr. Sieglinde GAHLEITNER,  
Dr. Andreas HAUER,  
Dr. Christoph HERBST,  
Dr. Michael HOLOUBEK,  
Dr. Helmut HÖRTENHUBER,  
Dr. Claudia KAHR,  
Dr. Georg LIENBACHER,  
Dr. Michael MAYRHOFER,  
Dr. Michael RAMI,  
Dr. Johannes SCHNIZER und  
Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

als Stimmführer, im Beisein der verfassungsrechtlichen Mitarbeiterin  
Mag. Bernadette HUBER  
als Schriftführerin,

in der Beschwerdesache der \*\*\*, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Günther Billes, Bäckerstraße 1, 1010 Wien, gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien vom 12. Jänner 2024, Z VGW-101/053/7332/2022-9, in seiner heutigen nichtöffentlichen Sitzung beschlossen:

- I. Gemäß Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. b B-VG wird die Verfassungsmäßigkeit der Wortfolge " und die zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organe oder geschäftsführungs- und vertretungsbefugten Gesellschafter EWR-Angehörige sind" in § 5 Abs. 7 Z 2 des Bundesgesetzes über die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen (Güterbeförderungsgesetz 1995 – GütbefG), BGBl. Nr. 593/1995 (WV), idF BGBl. I Nr. 18/2022 von Amts wegen geprüft.
- II. Das Beschwerdeverfahren wird nach Fällung der Entscheidung im Gesetzesprüfungsverfahren fortgesetzt werden.

## **Begründung**

### **I. Sachverhalt, Beschwerde und Vorverfahren**

1. Die beschwerdeführende Gesellschaft ist eine näher bezeichnete Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Wien, die ein Transportunternehmen führt. Ihr selbstständig vertretungsbefugter (handelsrechtlicher) Geschäftsführer — der auch Alleingesellschafter der beschwerdeführenden Gesellschaft ist — ist ein gemäß § 45 NAG zum Daueraufenthalt in Österreich berechtigter türkischer Staatsangehöriger (Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt – EU"). Seit dem 1. November 2022 war dieser auch gewerberechtlicher Geschäftsführer für die Ausübung des bis zum 21. Mai 2022 noch freien Gewerbes "Güterbeförderung mit Kraftfahrzeugen oder Kraftfahrzeugen mit Anhängern, deren höchst zulässiges Gesamtgewicht insgesamt 3.500 kg nicht übersteigt". Mit Inkrafttreten der GütbefG 1995-Novelle BGBl. I 18/2022 wurde "die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern im grenzüberschreitenden Güterverkehr ausschließlich mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs oder solchen mit Anhängern, bei denen die Summe der höchsten zulässigen Gesamtgewichte insgesamt zwischen 2.500 kg und 3.500 kg liegt", konzessionspflichtig (§ 1 Abs. 1 Z 3 GütbefG 1995).

1

2. Mit Schreiben vom 28. April 2022 beantragte die beschwerdeführende Gesellschaft sowohl die Erteilung einer Konzession für die Ausübung des Gewerbes "Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen im grenzüberschreitenden Verkehr ausschließlich mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs oder solchen mit Anhängern, bei denen die Summe der höchst zulässigen Gesamtgewichte insgesamt zwischen 2.500 kg und 3.500 kg liegt mit 40 Fahrzeugen" als auch die Genehmigung der Bestellung des gewerberechtl. Geschäftsführers. 2

Mit Bescheid vom 12. Mai 2022 verweigerte der Landeshauptmann von Wien (Magistratsabteilung 63) die beantragte Gewerbeausübung gemäß § 1 Abs. 5 und § 5 Abs. 1 und 7 GütbefG 1995 und gab dem Ansuchen auf Genehmigung des Geschäftsführers gemäß § 1 Abs. 5 GütbefG 1995 iVm § 95 Abs. 2 GewO 1994 keine Folge. Begründet wurde dies im Wesentlichen damit, dass der [handelsrechtliche] Geschäftsführer der beschwerdeführenden Gesellschaft nur einen "Daueraufenthaltstitel — EU" innehabe. Nach § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 müssten jedoch bei juristischen Personen oder Personengesellschaften des Handelsrechts die zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organe oder geschäftsführungs- und vertretungsbefugten Gesellschafter EWR-Angehörige sein. Eine analoge Bestimmung finde sich bereits in § 6 Abs. 1 Z 2 GelVerkG 1996. Zu dieser Bestimmung habe die Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie (im Folgenden: BMK) mit Schreiben vom 22. Dezember 2021 unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass natürliche Personen gemäß § 6 Abs. 1 Z 1 GelVerkG 1996 EWR-Angehörige oder langfristig aufenthaltsberechtigte Drittstaatsangehörige im Sinne der Richtlinie 2003/109/EG (im Folgenden: DaueraufenthaltsRL) sein müssten. Im gleichen Schreiben werde jedoch konstatiert, dass es nach § 6 Abs. 1 Z 2 GelVerkG 1996 bei juristischen Personen bzw. Personengesellschaften des Handelsrechts auf die EWR-Angehörigkeit der nach außen vertretungsbefugten Personen ankomme. Durch die GütbefG 1995-Novelle BGBl. I 18/2022 sei diese Bestimmung deckungsgleich in das GütbefG 1995 übernommen worden. Die Rechtsmeinung der BMK gelte weiterhin und sei nicht revidiert worden, weshalb die Konzession auf Grund der fehlenden EWR-Angehörigkeit des (handelsrechtlichen) Geschäftsführers der beschwerdeführenden Gesellschaft zu verweigern gewesen sei. 3

3. In der dagegen erhobenen Beschwerde führte die beschwerdeführende Gesellschaft zusammengefasst aus, dass der Gesetzgeber durch die GütbefG 1995-Novelle BGBl. I 18/2022 im Lichte der Vorgaben der DaueraufenthaltsRL § 5 Abs. 7 GütbefG 1995 dahingehend geändert habe, dass es ausreiche, wenn natürliche 4

Personen EWR-Angehörige oder langfristig aufenthaltsberechtigte Drittstaatsangehörige iSd DaueraufenthaltsRL seien (vgl. 2224/A BlgNR 27. GP, 10). Sofern die Vorgabe der EWR-Angehörigkeit der nach außen vertretungsbefugten Personen von juristischen Personen in § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 nicht angepasst worden sei, liege eine planwidrige Lücke vor, die im Lichte einer unions- und verfassungsrechtskonformen Interpretation zu schließen sei. Nach Art. 11 Abs. 1 lit. a DaueraufenthaltsRL seien langfristig Aufenthaltsberechtigte mit den eigenen Staatsangehörigen beim Zugang zu einer unselbstständigen oder selbstständigen Beschäftigung gleich zu behandeln. Nach Art. 11 Abs. 3 lit. a DaueraufenthaltsRL könnten zwar bestehende Zugangsbeschränkungen aufrechterhalten werden. Von dieser Möglichkeit habe der Gesetzgeber aber gerade im Zuge der Änderung des § 5 Abs. 7 GütbefG 1995 durch die Novelle BGBl. I 18/2022 keinen Gebrauch machen wollen.

4. Diese Beschwerde wies das Verwaltungsgericht Wien nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung mit am 15. September 2023 mündlich verkündetem und am 12. Jänner 2024 schriftlich ausgefertigtem Erkenntnis ab. Begründend führte das Verwaltungsgericht Wien Folgendes aus: 5

4.1. Es liege keine planwidrige Lücke vor, die durch Analogie zu schließen sei, weil die in § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 vorgesehene Einschränkung, dass geschäftsführungs- und vertretungsbefugte Gesellschafter EWR-Bürger sein müssten, vom Gesetzgeber so gewollt gewesen sei. Dies ergebe sich aus der Entstehungsgeschichte der Novellierungen, einer gleichlautenden Regelung im GelVerkG 1996 sowie erlassmäßigen Regelungen der zuständigen BMK, die auf diese Einschränkung Bezug nähmen. Die vorgenommene Differenzierung bewege sich auch im Rahmen des durch Art. 11 Abs. 3 lit. a DaueraufenthaltsRL geregelten Gestaltungsspielraumes. 6

4.2. Vor dem Hintergrund dieser unionsrechtlichen Vorgabe könne auch keine im originär innerstaatlichen Recht begründete Gleichheitswidrigkeit der angewendeten Bestimmung erkannt werden. Diese ergebe sich schon deshalb nicht, weil nicht Regelungen betreffend natürliche Personen Gegenstand des von der beschwerdeführenden Gesellschaft angestellten Vergleiches sein könnten, sondern Regelungen für Einzelunternehmen und juristischen Personen. Beide Marktteilnehmer, dh. natürliche Personen als Einzelunternehmer sowie juristische Personen, würden in dem für die Teilnahme am Wirtschaftsleben maßgeblichen Kriterium, nämlich dem Erfordernis des Unternehmenssitzes in Österreich, gleich behandelt werden. 7

5. Gegen diese Entscheidung richtet sich die vorliegende, auf Art. 144 B-VG gestützte Beschwerde, in der die Verletzung in Rechten wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes (§ 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG) sowie eine Verletzung in den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz (Art. 2 StGG, Art. 7 Abs. 1 B-VG), Freiheit der Erwerbsbetätigung (Art. 6 StGG) und Unversehrtheit des Eigentums (Art. 5 StGG, Art. 1 1. ZPEMRK) geltend gemacht und die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses beantragt wird. Zudem wird ein offenkundiger Widerspruch von § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 zu Art. 11 Abs. 1 lit. a DaueraufenthaltsRL vorgebracht; insbesondere stelle die Bestimmung keine "Bestandsregelung" iSd "Stillhalteklausele" des Art. 11 Abs. 3 lit. a DaueraufenthaltsRL dar.

5.1. Die monierte Verfassungswidrigkeit des § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 begründet die beschwerdeführende Gesellschaft auf das Wesentliche zusammengefasst wie folgt:

5.1.1. Zunächst erweise sich § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 als gleichheitswidrig, weil kein sachlicher Grund ersichtlich sei, der es rechtfertigen würde, dass inländische juristische Personen, die ein Unternehmen betreiben, beim Zugang zum konzessionspflichtigen Gewerbe der Güterbeförderung schlechter gestellt würden als drittstaatsangehörige Einzelunternehmer. Insofern liege auch ein Fall einer unzulässigen Inländerdiskriminierung vor. Nach dem Wortlaut des § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 müssten alle zur Vertretung von juristischen Personen berufenen Organe EWR-Angehörige sein. Dies führe dazu, dass selbst eine GmbH, an der als Gesellschafter ausschließlich Inländer beteiligt seien und die über mehrere Geschäftsführer verfüge, keine Konzession erhalte, wenn nur ein einziger der Geschäftsführer kein EWR-Angehöriger sei. Welchem Zweck diese Regelung dienen könnte, bleibe unerfindlich. Hingegen erfülle eine natürliche Person, die gerade eben ihren Titel zum Daueraufenthalt bekommen habe und ein neues Unternehmen gründen wolle, sofort die Voraussetzungen gemäß § 5 Abs. 7 GütbefG 1995. Zudem sehe das GmbHG weder für die Stellung als Gesellschafter noch für jene als Geschäftsführer Anforderungen an die Staatsangehörigkeit oder einen bestimmten Aufenthaltstitel vor.

5.1.2. Die Einführung der Konzessionspflicht für grenzüberschreitende Kleintransporte verstoße des Weiteren gegen das aus dem Gleichheitsgrundsatz abgeleitete Prinzip des Vertrauensschutzes. Die beschwerdeführende Gesellschaft habe das freie Gewerbe "Güterbeförderung mit Kraftfahrzeugen mit Anhängern, deren

höchst zulässiges Gesamtgewicht insgesamt 3.500 kg nicht übersteige" bereits 19 Jahre lang berechtigterweise ausgeübt. In dieser Zeitspanne habe sie immer den gleichen handelsrechtlichen Geschäftsführer gehabt, der ein daueraufenthaltsberechtigter Drittstaatsangehöriger sei. Die Staatsangehörigkeit bzw. der Aufenthaltsstatus sei irrelevant gewesen. Der Gesetzgeber hätte § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 dahingehend ändern können, dass auch juristische Personen mit daueraufenthaltsberechtigten, drittstaatsangehörigen organschaftlichen Vertretern die Konzession erlangen könnten bzw. eine Ausnahmebestimmung für Unternehmen schaffen können, die diese Tätigkeit bereits länger ausgeübt hätten. Die beschwerdeführende Gesellschaft habe — auch vor dem Hintergrund der DaueraufenthaltsRL — mit guten Gründen darauf vertrauen dürfen, dass der Gesetzgeber in die von ihr vor Jahren erworbene Rechtsposition nicht eingreifen würde. Durch den plötzlichen und intensiven Eingriff durch das Inkrafttreten von § 1 Abs. 1 Z 3 GütbefG 1995 am 21. Mai 2022 in die seit Jahren bestehende Gewerbeberechtigung der beschwerdeführenden Gesellschaft verletze das Gesetz den Gleichheitsgrundsatz. Es sei nicht ersichtlich, welchen öffentlichen Interessen eine Gesetzeslage dienen solle, die einerseits langfristig aufenthaltsberechtigten natürlichen Personen einen Zugang zu einem Gewerbe erlaube (§ 5 Abs. 7 Z 1 GütbefG 1995) und andererseits inländischen juristischen Personen mit einem oder mehreren langfristig aufenthaltsberechtigten natürlichen Personen als Organwalter den Zugang verbiete (§ 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995). Dem ursprünglichen öffentlichen Interesse der Zugangsbeschränkung in § 5 Abs. 4 GütbefG 1952 idF BGBl. 630/1982, nämlich der Vermeidung einer übermäßigen Etablierung ausländischer bzw. nicht EWR-angehöriger Kapitalträger auf dem Straßenverkehrssektor, diene sie jedenfalls nicht. Auch aus den Gesetzesmaterialien erschließe sich kein öffentliches Interesse (2224/A BlgNR 27. GP, 10). Ein weiteres Ziel der Novellierung des GütbefG 1995 sei zudem die Schaffung gleicher Rahmenbedingungen für den grenzüberschreitenden Güterverkehr im Europäischen Wirtschaftsraum (StenProtNR, 27. GP, 141. Sitzung, 285). Auch das öffentliche Interesse einer Harmonisierung der Rechtsvorschriften im EWR-Raum spreche nicht für, sondern gegen die Differenzierung durch § 5 Abs. 7 GütbefG 1995.

5.1.3. § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 stelle einen (nachträglichen) Eingriff in die Erwerbsausübungsfreiheit dar, der keiner sachlichen Rechtfertigung zugänglich sei. Der Gesetzgeber sei von der seit 1982 verfolgten Zielsetzung der Vermeidung der übermäßigen Etablierung ausländischer Kapitalträger im Straßenverkehrssektor (vgl. Erläut. zur RV der GütbefG 1952-Novelle BGBl. 630/1982, 1242 BlgNR 15. GP,

12

11) nicht abgerückt. Das Erfordernis der EWR-Angehörigkeit von nach außen vertretungsbefugten Personen von juristischen Personen oder Personengesellschaften sei bereits nicht geeignet, dieses öffentliche Interesse zu verfolgen. Darüber hinaus scheitere die Zulässigkeit der Regelung auch am Fehlen ihrer Adäquanz und sachlichen Rechtfertigung.

5.1.4. Die Konzessionspflicht für den grenzüberschreitenden Kleintransport sei nach § 1 Abs. 1 Z 3 GütbefG 1995 in Anpassung an die Änderung der VO (EG) 1071/2009 durch die VO (EU) 2020/1055 erfolgt. Sowohl der Unions- als auch nationale Gesetzgeber hätten mit dieser Änderung das legitime öffentliche Interesse der Professionalisierung bzw. Qualitätssicherung beim grenzüberschreitenden Kleintransport verfolgt. Die Einführung der Konzessionspflicht für den grenzüberschreitenden Kleintransport sei aber in der vorliegenden Form nicht verhältnismäßig, weil sie durch die gleichzeitig herbeigeführte Anwendbarkeit des § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 plötzlich juristische Personen mit vertretungsbefugten Organen, die langfristig aufenthaltsberechtigt seien, von der nun konzessionspflichtigen Tätigkeit ausschließe. Dies lasse sich aber nicht mit dem Interesse der Qualitätssicherung legitimieren, weil sowohl die VO (EG) 1071/2009 als auch das GütbefG 1995 als Qualitätskriterien die Erfüllung der Voraussetzungen der Zuverlässigkeit, finanziellen Leistungsfähigkeit, fachlichen Eignung sowie der tatsächlichen und dauerhaften Niederlassung in Österreich vorsehen würden. § 5 Abs. 1b GütbefG 1995 sehe zwar vor, dass Konzessionswerber gemäß § 1 Abs. 1 Z 3 GütbefG 1995, die in einem Zeitraum von zehn Jahren vor dem 20. August 2020 ohne Unterbrechung ein Unternehmen derselben Art geleitet hätten, vom Nachweis der fachlichen Eignung gemäß § 5 Abs. 1 Z 3 GütbefG 1995 befreit seien. Die beschwerdeführende Gesellschaft, auf die diese Übergangsbestimmung anwendbar sei, könne aber dennoch angesichts der Beschränkung in § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 keine Konzession erlangen. Ohne echte Ausnahmebestimmung im Hinblick auf juristische Personen, deren vertretungsbefugte Personen daueraufenthaltsberechtigte Drittstaatsangehörige seien, sei die Ausdehnung der Konzessionspflicht als nachträgliche Zugangsbeschränkung überschießend und damit unverhältnismäßig.

13

5.1.5. Die Zugangsbeschränkung des § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 greife auch in das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Unversehrtheit des Eigentums der beschwerdeführenden Gesellschaft ein, weil diese nun daran gehindert sei, als Auftragnehmerin Verträge über grenzüberschreitende Kleintransporte abzuschließen bzw. bereits zuvor abgeschlossene Verträge zu erfüllen. Des Weiteren werde

14

auch in unverhältnismäßiger Weise in das Eigentumsrecht des (Allein-)Gesellschafters eingegriffen, dessen Rechtspositionen in einem Gesetzesprüfungsverfahren durchaus zu berücksichtigen seien.

6. Das Verwaltungsgericht Wien hat mitgeteilt, dass die Gerichtsakten bereits dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegt wurden; von der Erstattung einer Gegenschrift hat es abgesehen. Der Verwaltungsgerichtshof hat dem Verfassungsgerichtshof die Akten übermittelt. 15

7. Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie im Wesentlichen ausführt, dass es sich um ein Ansuchen um Konzessionserteilung sowie Genehmigung der Geschäftsführerbestellung handle und nicht um ein bestehendes Gewerbe. Die Rechtsmeinung der BMK zur gleichlautenden Bestimmung in § 6 Abs. 1 Z 2 GelVerkG 1996 sei, bezogen auf die Konzessionserteilung auch auf Grund der Nachfrage eines anderen Amtes der Landesregierung, für § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 mit Schreiben vom 14. Juli 2023 bestätigt worden. Es könne daher von keiner Gesetzeslücke ausgegangen werden. 16

## II. Rechtslage

1. Die maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung (EG) 1071/2009 zur Festlegung gemeinsamer Regeln für die Zulassung zum Beruf des Kraftverkehrsunternehmers und zur Aufhebung der Richtlinie 96/26/EG (im Folgenden: Kraftverkehrs-BerufszugangsVO), ABl. 2009 L 300, 51, zuletzt geändert durch die Verordnung (EU) 2020/1055 zur Änderung der Verordnungen (EG) 1071/2009, (EG) 1072/2009 und (EU) 1024/2012 im Hinblick auf ihre Anpassung an die Entwicklungen im Kraftverkehrssektor, ABl. 2020 L 249, 17, lauten auszugsweise: 17

### "Artikel 1

#### Gegenstand und Anwendungsbereich

(1) Diese Verordnung regelt den Zugang zum Beruf des Kraftverkehrsunternehmers und dessen Ausübung.

(2) Diese Verordnung gilt für alle in der Gemeinschaft niedergelassenen Unternehmen, die den Beruf des Kraftverkehrsunternehmers ausüben. Sie gilt ferner für Unternehmen, die beabsichtigen, den Beruf des Kraftverkehrsunternehmers auszuüben. Bezugnahmen auf Unternehmen, die den Beruf des Kraftverkehrsunternehmers ausüben, gelten gegebenenfalls auch als Bezugnahmen auf Unternehmen, die beabsichtigen, diesen Beruf auszuüben.



(3) Was die in Artikel 299 Absatz 2 des Vertrags genannten Gebiete anbelangt, so können die betreffenden Mitgliedstaaten die Voraussetzungen für die Ausübung des Berufs des Kraftverkehrsunternehmers insoweit anpassen, als die betreffenden Tätigkeiten vollständig in diesen Gebieten von dort niedergelassenen Unternehmen durchgeführt werden.

(4) Abweichend von Absatz 2 gilt diese Verordnung — sofern im innerstaatlichen Recht nichts anderes bestimmt ist — nicht für

a) Unternehmen, die den Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers ausschließlich mit Kraftfahrzeugen oder Fahrzeugkombinationen ausüben, deren zulässige Gesamtmasse 3,5 t nicht überschreitet, und die ausschließlich innerstaatliche Beförderungen in ihrem Niederlassungsmitgliedstaat vornehmen;

aa) Unternehmen, die den Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers ausschließlich mit Kraftfahrzeugen oder Fahrzeugkombinationen ausüben, deren zulässige Gesamtmasse 2,5 t nicht überschreitet;

b) Unternehmen, die Beförderungen von Reisenden mit Kraftfahrzeugen ausschließlich zu nichtgewerblichen Zwecken durchführen oder deren Haupttätigkeit nicht die Ausübung des Berufs des Personenkraftverkehrsunternehmers ist;

c) Unternehmen, die den Beruf des Kraftverkehrsunternehmers ausschließlich mit Kraftfahrzeugen mit einer zulässigen Höchstgeschwindigkeit von nicht mehr als 40 km/h ausüben.

Für die Zwecke des Unterabsatzes 1 Buchstabe b gilt jede Beförderung im Straßenverkehr, bei der es sich nicht um eine gewerbliche Beförderung oder eine Beförderung im Werkverkehr handelt, die weder direkt noch indirekt entlohnt und durch die weder direkt noch indirekt ein Einkommen für den Fahrer des Fahrzeugs oder für Dritte erzielt wird und die nicht im Zusammenhang mit einer beruflichen Tätigkeit steht, als Beförderung ausschließlich zu nichtgewerblichen Zwecken;

(5) Die Mitgliedstaaten können Kraftverkehrsunternehmer, die ausschließlich innerstaatliche Beförderungen durchführen, nur dann ganz oder teilweise von den Bestimmungen dieser Verordnung ausnehmen, wenn sich diese Beförderungen nur geringfügig auf den Kraftverkehrsmarkt auswirken aufgrund

- a) der Art der beförderten Ware oder
- b) der geringen Entfernungen.

[...]

### Artikel 3

#### Anforderungen für die Ausübung des Berufs des Kraftverkehrsunternehmers

(1) Unternehmen, die den Beruf des Kraftverkehrsunternehmers ausüben, müssen:

- a) über eine tatsächliche und dauerhafte Niederlassung in einem Mitgliedstaat verfügen;
- b) zuverlässig sein;
- c) eine angemessene finanzielle Leistungsfähigkeit besitzen und
- d) die geforderte fachliche Eignung besitzen.

[Abs. 2 ist mit der Änderung durch die Verordnung (EU) 2020/1055 entfallen.]

## Artikel 4 Verkehrsleiter

(1) Ein Unternehmen, das den Beruf des Kraftverkehrsunternehmers ausübt, benennt mindestens eine natürliche Person, den Verkehrsleiter, die die Anforderungen nach Artikel 3 Absatz 1 Buchstaben b und d erfüllt und die:

- a) die Verkehrstätigkeiten des Unternehmens tatsächlich und dauerhaft leitet,
- b) in einer echten Beziehung zu dem Unternehmen steht, beispielsweise als Angestellter, Direktor, Eigentümer oder Anteilseigner, oder die Verwaltungsgeschäfte des Unternehmens führt oder, wenn das Unternehmen eine natürliche Person ist, selbst diese Person ist und
- c) ihren ständigen Aufenthalt in der Gemeinschaft hat.

(2) Falls ein Unternehmen die Anforderung der fachlichen Eignung nach Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe d nicht erfüllt, kann die zuständige Behörde ihm die Zulassung zum Beruf des Kraftverkehrsunternehmers ohne Benennung eines Verkehrsleiters nach Absatz 1 des vorliegenden Artikels unter folgenden Bedingungen erteilen:

- a) Das Unternehmen benennt eine natürliche Person mit ständigem Aufenthalt in der Gemeinschaft, die die Anforderungen nach Artikel 3 Absatz 1 Buchstaben b und d erfüllt und vertraglich beauftragt ist, Aufgaben als Verkehrsleiter für das Unternehmen auszuführen;
- b) im Vertrag zwischen dem Unternehmen und der unter Buchstabe a genannten Person sind die von diesem tatsächlich und dauerhaft durchzuführenden Aufgaben sowie ihre Verantwortlichkeiten als Verkehrsleiter genau zu regeln. Zu den zu regelnden Aufgaben zählen insbesondere das Instandhaltungsmanagement für die Fahrzeuge, die Prüfung der Beförderungsverträge und -dokumente, die grundlegende Rechnungsführung, die Zuweisung der Ladung oder die Fahrdienste an die Fahrer und Fahrzeuge sowie die Prüfung der Sicherheitsverfahren;
- c) in ihrer Eigenschaft als Verkehrsleiter darf die unter Buchstabe a genannte Person die Verkehrstätigkeiten von höchstens vier Unternehmen mit einer Flotte von zusammengenommen höchstens 50 Fahrzeugen leiten. Die Mitgliedstaaten können beschließen, die Zahl von Unternehmen und/oder die Gesamtgröße der Fahrzeugflotte, die diese Person leiten darf, zu verringern und
- d) die unter Buchstabe a genannte Person erfüllt die festgelegten Aufgaben ausschließlich im Interesse des Unternehmens, und ihre Verantwortlichkeiten werden unabhängig von anderen Unternehmen wahrgenommen, für die das Unternehmen Beförderungen durchführt.

(3) Die Mitgliedstaaten können entscheiden, dass ein nach Absatz 1 benannter Verkehrsleiter keine zusätzliche Zulassung im Sinne von Absatz 2 oder lediglich eine Zulassung für eine geringere Zahl von Unternehmen oder für eine kleinere Fahrzeugflotte als gemäß Absatz 2 Buchstabe c erhalten darf.

(4) Das Unternehmen meldet der zuständigen Behörde die Person(en), die als Verkehrsleiter benannt wurde(n).

## Artikel 5

### Voraussetzungen für die Anforderung der Niederlassung

(1) Um die Anforderung des Artikels 3 Absatz 1 Buchstabe a zu erfüllen, muss ein Unternehmen im Niederlassungsmitgliedstaat

a) über Räumlichkeiten verfügen, in denen es auf die Originale seiner wichtigsten Unternehmensunterlagen entweder in elektronischer oder sonstiger Form zugreifen kann, insbesondere seine Beförderungsverträge, Unterlagen zu den Fahrzeugen, über die das Unternehmen verfügt, Buchführungsunterlagen, Personalverwaltungsunterlagen, Arbeitsverträge, Sozialversicherungsunterlagen, Dokumente mit den Daten über den Einsatz und die Entsendung von Fahrern, Dokumente mit den Daten über Kobotage, Lenk- und Ruhezeiten sowie alle sonstigen Unterlagen, zu denen die zuständige Behörde Zugang haben muss, um überprüfen zu können, ob das Unternehmen die in dieser Verordnung festgelegten Voraussetzungen erfüllt;

b) die Nutzung seiner Fahrzeugflotte so organisieren, dass sichergestellt ist, dass Fahrzeuge, die dem Unternehmen zur Verfügung stehen und in der grenzüberschreitenden Beförderung eingesetzt werden, spätestens acht Wochen nach Verlassen des Mitgliedstaats zu einer der Betriebsstätten in diesem Mitgliedstaat zurückkehren;

c) im Unternehmensregister des betreffenden Mitgliedstaats oder in einem ähnlichen Register eingetragen sein, wenn das nach innerstaatlichem Recht vorgeschrieben ist;

d) der Einkommenssteuer unterliegen und, wenn das nach innerstaatlichem Recht vorgeschrieben ist, über eine gültige Mehrwertsteuernummer verfügen;

e) nach Erhalt der Zulassung über ein oder mehrere Fahrzeuge verfügen, die entsprechend den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats zugelassen sind oder in Betrieb genommen wurden und eingesetzt werden dürfen, unabhängig davon, ob sie sein ausschließliches Eigentum sind oder beispielsweise aufgrund eines Mietkauf- oder Miet- oder Leasingvertrags in seinem Besitz sind;

f) seine administrativen und gewerblichen Tätigkeiten mittels der angemessenen Ausstattung und Einrichtung in Räumlichkeiten im Sinne des Buchstaben a, die in diesem Mitgliedstaat gelegen sind, tatsächlich und dauerhaft ausüben und seine Beförderungstätigkeit mit den Fahrzeugen nach Buchstabe g mittels der in diesem Mitgliedstaat vorhandenen angemessenen technischen Ausstattung tatsächlich und dauerhaft betreiben;

g) gewöhnlich und dauerhaft über eine — im Verhältnis zum Umfang der Verkehrstätigkeit des Unternehmens angemessene — Zahl an Fahrzeugen, die den Anforderungen des Buchstaben e genügen, sowie an Fahrern, die normalerweise einer Betriebsstätte in diesem Mitgliedstaat zugeordnet sind, verfügen.

(2) Zusätzlich zu den Anforderungen des Absatzes 1 können die Mitgliedstaaten verlangen, dass ein Unternehmen im Niederlassungsmitgliedstaat über

a) dem Umfang der Tätigkeit des Unternehmens angemessene ordnungsgemäß qualifizierte Verwaltungsmitarbeiter in den Räumlichkeiten des Unternehmens oder einen zu den üblichen Geschäftszeiten erreichbaren Verkehrsleiter verfügt;

b) eine dem Umfang der Tätigkeit des Unternehmens angemessene operative Infrastruktur zusätzlich zu der in Absatz 1 Buchstabe f genannten technischen Ausstattung im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats verfügt, einschließlich einer zu den üblichen Geschäftszeiten geöffneten Geschäftsstelle.

[...]

## Artikel 23

### Übergangsbestimmungen

Unternehmen, die vor dem 4. Dezember 2009 bereits die Zulassung zum Beruf des Kraftverkehrsunternehmers erhalten haben, müssen den Bestimmungen dieser Verordnung bis zum 4. Dezember 2011 genügen.

Abweichend von Artikel 1 Absatz 2 sind Güterkraftverkehrsunternehmen, die grenzüberschreitende Verkehrstätigkeiten ausschließlich mit Kraftfahrzeugen oder Fahrzeugkombinationen ausüben, deren zulässige Gesamtmasse 3,5 t nicht überschreitet, bis 21. Mai 2022 von den Bestimmungen dieser Verordnung ausgenommen, sofern in den Rechtsvorschriften des Niederlassungsmitgliedstaats nichts anderes vorgesehen ist.

Abweichend von Artikel 16 Absatz 2 gilt die Anforderung der Einbeziehung der Risikoeinstufung der Unternehmen in die einzelstaatlichen elektronischen Register nach Ablauf von 14 Monaten nach dem Inkrafttreten des Durchführungsrechtsakts über eine gemeinsame Formel für die Risikoeinstufung gemäß Artikel 9 Absatz 1 der Richtlinie 2006/22/EG."

2. Die maßgeblichen Bestimmungen der Richtlinie 2003/109/EG betreffend die Rechtsstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen (im Folgenden: DaueraufenthaltsRL), ABl. 2004 L 016, 44, idF der Richtlinie 2011/51/EU zur Änderung der Richtlinie 2003/109/EG zur Erweiterung ihres Anwendungsbereichs auf Personen, die internationalen Schutz genießen, ABl. 2011 L 132, 1. lauten auszugsweise:

18

## "Artikel 1

### Gegenstand

Ziel dieser Richtlinie ist die Festlegung

a) der Bedingungen, unter denen ein Mitgliedstaat einem Drittstaatsangehörigen, der sich rechtmäßig in seinem Hoheitsgebiet aufhält, die Rechtsstellung eines langfristig Aufenthaltsberechtigten erteilen oder entziehen kann, sowie der mit dieser Rechtsstellung verbundenen Rechte und

b) der Bedingungen für den Aufenthalt eines Drittstaatsangehörigen, der die Rechtsstellung eines langfristig Aufenthaltsberechtigten besitzt, in einem anderen Mitgliedstaat als demjenigen, der ihm diese Rechtsstellung zuerkannt hat.

[...]

## Artikel 11

### Gleichbehandlung

(1) Langfristig Aufenthaltsberechtigte werden auf folgenden Gebieten wie eigene Staatsangehörige behandelt:

a) Zugang zu einer unselbstständigen oder selbstständigen Erwerbstätigkeit, wenn diese nicht, auch nicht zeitweise, mit der Ausübung öffentlicher Gewalt verbunden ist, sowie Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, einschließlich Entlassungsbedingungen und Arbeitsentgelt;

[...]

(3) Die Mitgliedstaaten können die Gleichbehandlung mit eigenen Staatsangehörigen in folgenden Fällen einschränken:

a) Die Mitgliedstaaten können die Zugangsbeschränkungen zu unselbstständigen und selbstständigen Erwerbstätigkeiten, die gemäß den bestehenden nationalen oder gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften eigenen Staatsangehörigen und Unions- oder EWR-Bürgern vorbehalten sind, beibehalten;

[...]

(5) Die Mitgliedstaaten können beschließen, Zugang zu zusätzlichen Leistungen in den in Absatz 1 genannten Bereichen zu gewähren.

Die Mitgliedstaaten können ferner beschließen, Gleichbehandlung in Bezug auf Bereiche zu gewähren, die nicht in Absatz 1 genannt sind."

3. Die maßgeblichen — aktuell in Kraft stehenden — Bestimmungen des Bundesgesetzes über die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen (Güterbeförderungsgesetz 1995 – im Folgenden: GütbefG 1995), BGBl. 593/1995 (WV), idF BGBl. I 18/2022 lauten auszugsweise (die in Prüfung gezogene Wortfolge ist hervorgehoben):

19

### "Geltungsbereich

§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz gilt für

1. die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs oder solchen mit Anhängern, bei denen die Summe der höchsten zulässigen Gesamtgewichte insgesamt 3 500 kg übersteigt, durch Beförderungsunternehmen,
2. den Werkverkehr mit solchen Kraftfahrzeugen,
3. die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern im grenzüberschreitenden Güterverkehr ausschließlich mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs oder solchen mit Anhängern, bei denen die Summe der höchsten zulässigen Gesamtgewichte insgesamt zwischen 2 500 kg und 3 500 kg liegt, durch Beförderungsunternehmen sowie
4. die Arbeitszeit von selbstständigen Kraftfahrern bei der gewerbsmäßigen Beförderung von Gütern mit den in Z 1 genannten Kraftfahrzeugen.

Es gilt nicht für Fuhrwerksdienste, auf die die Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), BGBl. Nr. 194, gemäß ihrem § 2 Abs. 1 Z 2 nicht anzuwenden ist.

(2) Abweichend von Abs. 1 gelten jedoch die Bestimmungen der § 6 Abs. 1 bis 4, § 7 Abs. 2, § 10, § 11 und die Bestimmungen der Abschnitte VI, VII und X auch für:

1. die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern im innerstaatlichen Güterverkehr mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs oder solchen Kraftfahrzeugen mit Anhängern, bei denen die Summe der höchsten zulässigen Gesamtgewichte insgesamt zwischen 2 500 kg und 3 500 kg liegt und
2. die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs oder solchen Kraftfahrzeugen mit Anhängern, bei denen die Summe der höchsten zulässigen Gesamtgewichte insgesamt 2 500 kg nicht übersteigt.

(3) Abweichend von Abs. 1 gelten jedoch die Bestimmungen der § 7 Abs. 2, § 10 und die Bestimmungen der Abschnitte VI, VII und X auch für den Werkverkehr mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs oder solchen Kraftfahrzeugen mit Anhängern, bei denen die Summe der höchsten zulässigen Gesamtgewichte insgesamt 3 500 kg nicht übersteigt.

(4) Als Güter gemäß Abs. 1 gelten körperliche, bewegliche Sachen, auch dann, wenn sie keinen Verkehrswert haben.

(5) 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 reglementiertes Gewerbe gilt, auf das § 95 Abs. 2 der GewO 1994 anzuwenden ist.

#### 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 gemäß § 1 Abs. 1 Z 1 im innerstaatlichen Verkehr;
2. für die Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen gemäß § 1 Abs. 1 Z 1 im grenzüberschreitenden Verkehr
3. für die Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen gemäß § 1 Abs. 1 Z 3 im grenzüberschreitenden Verkehr.

(3) Konzessionen für den grenzüberschreitenden Güterverkehr berechtigen auch zur Ausübung des innerstaatlichen Güterverkehrs. Konzessionen für den innerstaatlichen Güterverkehr berechtigen zu jeder gewerbsmäßigen Güterbeförderung, bei der Ausgangsort und Ziel der Fahrt im Inland liegen. Konzessionen für die Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen gemäß § 1 Abs. 1 Z 1 berechtigen auch zur Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen gemäß § 1 Abs. 1 Z 3.

(4) Wer ein Gewerbe gemäß Abs. 2 ausüben will, hat einen Antrag auf Erteilung einer Konzession bei der Behörde, die für den beabsichtigten Standort zuständig ist, einzubringen. Dem Antrag sind die Belege gemäß § 339 Abs. 3 Z 1 bis 3

GewO 1994 und die Nachweise der Konzessionsvoraussetzungen gemäß § 5 anzuschließen. Die Frist für die Bearbeitung des Antrags auf Erteilung einer Konzession richtet sich nach § 73 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991, BGBl.Nr 51, mit der Maßgabe, dass ab dem Zeitpunkt, zu dem alle erforderlichen Belege bei der Behörde eingelangt sind, eine Frist von drei Monaten gemäß Art. 11 Abs. 3 Verordnung (EG) Nr. 1071/09 nicht überschritten werden darf.

[...]

#### Voraussetzungen für die Erteilung der Konzession

§ 5. (1) Die Konzession darf nur erteilt werden, wenn neben den allgemeinen Voraussetzungen für die Ausübung eines reglementierten Gewerbes folgende Voraussetzungen gemäß Artikel 3 Verordnung (EG) Nr. 1071/09 erfüllt sind:

1. die Zuverlässigkeit,
2. die finanzielle Leistungsfähigkeit,
3. die fachliche Eignung (Befähigungsnachweis) und
4. eine tatsächliche und dauerhafte Niederlassung in Österreich.

Der Bewerber um eine Konzession für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen gemäß § 1 Abs. 1 Z 1 hat überdies entsprechend dem beabsichtigten Konzessionsumfang (§ 3) in der in Aussicht genommenen Standortgemeinde oder einer anderen Gemeinde im selben oder einem angrenzenden Verwaltungsbezirk über die erforderlichen Abstellplätze außerhalb von Straßen mit öffentlichem Verkehr zu verfügen. Sämtliche Voraussetzungen müssen während der gesamten Dauer der Gewerbeausübung vorliegen. Werden diese Voraussetzungen vom Gewerbetreibenden nicht mehr erfüllt, so ist die Konzession zu entziehen. Die §§ 87 bis 91 GewO 1994 bleiben hiervon unberührt. Die zuständige Gliederung der Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft ist vor der Erteilung der Konzession aufzufordern, zur Frage der Leistungsfähigkeit des Betriebes eine Stellungnahme abzugeben.

(1a) Die in Abs. 1 genannten Voraussetzungen sind der zur Erteilung der Konzession zuständigen Behörde alle fünf Jahre ab Erteilung der Konzession nachzuweisen. Überprüfungen im Rahmen der Erteilung einer Gemeinschaftslizenz gemäß Art. 6 in Verbindung mit Art. 4 der Verordnung (EG) Nr. 1072/09 gelten als Überprüfung der Voraussetzungen gemäß Abs. 1 Z 1 bis 4.

(1b) Bewerber um eine Konzession für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern gemäß § 1 Abs. 1 Z 3, die nachweisen können, dass sie in dem Zeitraum von zehn Jahren vor dem 20. August 2020 ohne Unterbrechung ein Unternehmen derselben Art geleitet haben, sind vom Nachweis der fachlichen Eignung gemäß Abs. 1 Z 3 befreit.

(2) Die Zuverlässigkeit ist, abgesehen von den in Art. 6 Abs. 1 Verordnung (EG) Nr. 1071/09 geregelten Fällen, insbesondere dann nicht gegeben, wenn

1. der Antragsteller, der Gewerbeberechtigte oder der Verkehrsleiter von einem Gericht zu einer drei Monate übersteigenden Freiheitsstrafe oder zu einer Geldstrafe von mehr als 180 Tagessätzen verurteilt wurde, solange die Verurteilung weder getilgt ist noch der Beschränkung der Auskunft aus dem Strafregister unterliegt (§§ 1 bis 6 Tilgungsgesetz 1972, BGBl. Nr. 68), oder

2. dem Antragsteller, dem Gewerbeberechtigten oder dem Verkehrsleiter aufgrund der geltenden Vorschriften die Bewilligung zur Ausübung des Güterbeförderungsgewerbes rechtskräftig entzogen wurde, oder
3. der Antragsteller, der Gewerbeberechtigte oder der Verkehrsleiter wegen schwerwiegender Verstöße gegen die Vorschriften über
  - a) die für den Berufszweig geltenden Entlohnungs- und Arbeitsbedingungen oder
  - b) die Güterbeförderung, insbesondere die Lenk- und Ruhezeiten der Lenker, die Gewichte und Abmessungen der Kraftfahrzeuge, die Sicherheit im Straßenverkehr und der Kraftfahrzeuge und den Umweltschutz sowie die sonstigen Vorschriften in Bezug auf die Berufspflichten, rechtskräftig bestraft wurde.

(3) Die finanzielle Leistungsfähigkeit gemäß Art. 7 Verordnung (EG) Nr. 1071/09 ist gegeben, wenn die zur ordnungsgemäßen Inbetriebnahme und Führung des Unternehmens erforderlichen finanziellen Mittel verfügbar sind und keine erheblichen Rückstände an Steuern oder an Beiträgen zur Sozialversicherung bestehen, die aus unternehmerischer Tätigkeit geschuldet werden.

(4) Die Voraussetzung der fachlichen Eignung (Befähigungsnachweis) wird nachgewiesen durch eine Bescheinigung gemäß Anhang III der Verordnung (EG) Nr. 1071/09 über die erfolgreiche Ablegung einer Prüfung vor einer Prüfungskommission, die von der Landeshauptfrau/vom Landeshauptmann bestellt wird. Die Gestaltung der Bescheinigung (Sicherheitsmerkmale) ist durch Verordnung der Bundesministerin/des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie festzulegen. Die §§ 18 und 19 GewO 1994 sind nicht anzuwenden.

(5) Die Prüfungskommissionen sind von der Landeshauptfrau/vom Landeshauptmann zu bestellen. In diese Kommissionen hat die Landeshauptfrau/der Landeshauptmann zwei Personen, die das betreffende Gewerbe als Gewerbeinhaber oder Pächter seit mindestens drei Jahren ohne Unterbrechung ausüben oder in diesem Gewerbe als Geschäftsführer, Filialgeschäftsführer oder Verkehrsleiter ebensolange ohne Unterbrechung tätig sind, aufgrund eines Vorschlages der zuständigen Fachgruppe zu berufen. In die Kommissionen sind überdies unter Berücksichtigung der Sachgebiete der Prüfung zwei weitere Fachleute zu berufen; die Berufung eines dieser Fachleute wird von der Landeshauptfrau/vom Landeshauptmann aufgrund eines Vorschlages der zuständigen Kammer für Arbeiter und Angestellte vorgenommen. Wurden Vorschläge nicht innerhalb einer Frist von vier Wochen erstattet, hat die Landeshauptfrau/der Landeshauptmann die jeweilige Berufung nach Anhörung der säumigen Stelle vorzunehmen. Zum Vorsitzenden der Kommission hat die Landeshauptfrau/der Landeshauptmann einen für diese Aufgabe geeigneten öffentlich Bediensteten des höheren Dienstes zu bestellen.

(6) Die Bundesministerin/der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie hat unter Bedachtnahme auf den jeweiligen Stand der Entwicklung des betreffenden Gewerbes, auf die von Personen, die die Leistungen des Gewerbes in Anspruch nehmen, üblicherweise gestellten Anforderungen, auf Gefahren für Leben, Gesundheit oder Eigentum, die von der Gewerbeausübung ausgehen, auf die für die Gewerbeausübung geltenden besonderen Rechtsvorschriften, durch Verordnung

1. die Form und Dauer der Prüfung,
2. die Anforderungen an die Prüfer,



3. nähere Bestimmungen über die Anberaumung der Termine,
4. die auszustellenden Bescheinigungen nach Abs. 4,
5. nähere Bestimmungen über die Wiederholung der Prüfung,
6. die Universitäts-, Fachhochschul- und Fachschuldiplome sowie sonstigen Prüfungszeugnisse, die gründliche Kenntnisse der Sachgebiete im Sinne des Anhangs I der Verordnung (EG) Nr. 1071/09 gewährleisten,
7. die vom Prüfling zu zahlende, dem besonderen Verwaltungsaufwand einschließlich einer angemessenen Entschädigung der Mitglieder der Prüfungskommission entsprechende Prüfungsgebühr, wobei auch auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Prüflings Bedacht genommen werden kann,
8. die aus den Prüfungsgebühren zu zahlende angemessene Entschädigung der Mitglieder der Prüfungskommission sowie
9. die Voraussetzung für die Rückzahlung der Prüfungsgebühr bei Nichtablegung oder teilweiser Ablegung der Prüfung sowie die Höhe der rückzuzahlenden Prüfungsgebühr festzulegen.

(7) Die Erteilung der Konzession erfordert neben der Erfüllung der im Abs. 1 angeführten Voraussetzungen

1. bei einer natürlichen Person, dass sie Angehöriger einer Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR-Angehöriger) oder langfristig aufenthaltsberechtigter Drittstaatsangehöriger im Sinne der Richtlinie 2003/109/EG ist und als Unternehmer einen Sitz oder eine nicht nur vorübergehende geschäftliche Niederlassung in Österreich hat;
2. bei juristischen Personen und Personengesellschaften des Handelsrechts, dass sie ihren Sitz oder eine nicht nur vorübergehende Niederlassung in Österreich haben und die zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organe oder geschäftsführungs- und vertretungsbefugten Gesellschafter EWR-Angehörige sind.

(8) Der Landeshauptmann kann von den in Abs. 7 angeführten Voraussetzungen befreien, wenn hinsichtlich der Ausübung der Gewerbe durch österreichische Staatsangehörige oder österreichische Personengesellschaften oder juristische Personen mit dem Heimatstaat des Antragstellers formelle Gegenseitigkeit besteht.

(9) Die in Abs. 7 und 8 angeführten Voraussetzungen müssen während der gesamten Dauer der Gewerbeausübung vorliegen. Werden diese Voraussetzungen vom Gewerbetreibenden nicht mehr erfüllt, so ist die Konzession von der zur Erteilung der Konzession zuständigen Behörde zu entziehen. Die §§ 87 bis 91 GewO 1994 bleiben hiervon unberührt.

### Verkehrsleiter

§ 5a. (1) Für jedes Unternehmen ist ein Verkehrsleiter gegenüber der konzessionserteilenden Behörde zu benennen. Erfüllt die genannte Person die Voraussetzungen gemäß Artikel 4 der Verordnung (EG) Nr. 1071/09, ist die Benennung mit Bescheid durch die konzessionserteilende Behörde zu genehmigen. Sofern nicht eine andere Person als Verkehrsleiter benannt wird, gilt eine natürliche Person, der eine Konzession gemäß § 5 erteilt wurde, als Verkehrsleiter; ist in einem Unternehmen die Bestellung eines gewerberechtl. Geschäftsführers gemäß

§ 39 GewO 1994 von der Behörde bescheidmässig genehmigt worden, so gilt jedenfalls dieser als Verkehrsleiter; eine bescheidmässige Genehmigung ist in diesen Fällen nicht erforderlich. Die Aufnahme der Gewerbeausübung ohne Verkehrsleiter ist unzulässig.

(2) Wird festgestellt, dass bei einem Unternehmer oder einem Geschäftsführer, der auch Verkehrsleiter ist, die Zuverlässigkeit nicht mehr vorliegt, ist jedenfalls gemäß Artikel 14 der Verordnung (EG) Nr. 1071/09 mit Bescheid auszusprechen, dass diese Person ungeeignet ist, die Verkehrstätigkeiten eines Unternehmens zu leiten.

(3) Verkehrsleiter sind von der konzessionserteilenden Behörde in das Verkehrsunternehmensregister gemäß § 24a Abs. 3 Z 3 einzutragen.

(4) Die Bestimmungen des Artikel 13 Abs. 1 lit. a Verordnung (EG) Nr. 1071/09 gelten unbeschadet der Bestimmungen der §§ 41 bis 45 GewO 1994 über die Fortbetriebsrechte."

### III. Bedenken des Verfassungsgerichtshofes

1. Bei Behandlung der Beschwerde sind im Verfassungsgerichtshof Bedenken ob der Verfassungsmässigkeit der Wortfolge " und die zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organe oder geschäftsführungs- und vertretungsbefugten Gesellschafter EWR-Angehörige sind" in § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 entstanden. 20

2. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass das Verwaltungsgericht Wien bei der Erlassung der angefochtenen Entscheidung die in Prüfung gezogene Wortfolge des § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 denkmöglich angewendet hat und dass auch der Verfassungsgerichtshof diese Bestimmung bei seiner Entscheidung über die Beschwerde anzuwenden hätte. 21

3. Der Verfassungsgerichtshof hegt gegen die hiemit in Prüfung gezogene Wortfolge in § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 die folgenden Bedenken: 22

3.1. § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995 steht in folgendem normativen Zusammenhang: 23

3.1.1. Die unmittelbar anwendbare Kraftverkehrs-BerufszugangsVO (VO [EG] 1071/2009) legt unionsweit gemeinsame Regelungen für den Zugang zum Beruf des Kraftverkehrsunternehmers im Güter- und Personenkraftverkehr fest. Der österreichische Gesetzgeber sieht sodann zur Durchführung der Kraftverkehrs-BerufszugangsVO im GütbefG 1995 (ergänzende) Regelungen für die gewerbsmässige Güterbeförderung vor. 24

3.1.2. Gemäß § 2 Abs. 1 GütbefG 1995 darf die gewerbsmäßige Güterbeförderung, sofern in § 4 GütbefG 1995 nichts anderes bestimmt wird, nur auf Grund einer Konzession ausgeübt werden. Konzessionspflichtig ist die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs oder solchen mit Anhängern, bei denen die Summe der höchsten zulässigen Gesamtgewichte insgesamt 3.500 kg übersteigt, sowohl im innerstaatlichen als auch im grenzüberschreitenden Verkehr (§ 2 Abs. 2 Z 1 und 2 iVm § 1 Abs. 1 Z 1 GütbefG 1995). Darüber hinaus ist — auf Grund einer Änderung der Kraftverkehrs-BerufszugangsVO durch die VO (EG) 2020/1055 (vgl. auch Art. 23 Kraftverkehrs-BerufszugangsVO) — seit 21. Mai 2022 auch die grenzüberschreitende gewerbsmäßige Güterbeförderung ausschließlich mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs oder solchen mit Anhängern, bei denen die Summe der höchsten zulässigen Gesamtgewichte insgesamt zwischen 2.500 kg und 3.500 kg liegt, konzessionspflichtig (§ 2 Abs. 2 Z 3 iVm § 1 Abs. 1 Z 3 GütbefG 1995 idF BGBl. I 18/2022). Sofern das GütbefG 1995 keine besonderen Bestimmungen vorsieht, gilt die GewO 1994 gemäß § 1 Abs. 5 GütbefG 1995 subsidiär mit der Maßgabe, dass das Güterbeförderungsgewerbe als reglementiertes Gewerbe iSd § 95 Abs. 2 GewO 1994 anzusehen ist.

25

3.1.3. Gemäß § 5 Abs. 1 GütbefG 1995 (Art. 3 Abs. 1 Kraftverkehrs-BerufszugangsVO) und § 5a Abs. 1 GütbefG 1995 (Art. 4 Abs. 1 Kraftverkehrs-BerufszugangsVO) darf die Konzession nur erteilt werden, wenn der Konzessionswerber neben den allgemeinen Voraussetzungen für die Ausübung eines reglementierten Gewerbes nach der GewO 1994 die folgenden Voraussetzungen erfüllt:

26

- tatsächliche und dauerhafte Niederlassung in Österreich (vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. a iVm Art. 5 Kraftverkehrs-BerufszugangsVO),
- Zuverlässigkeit (vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. b iVm Art. 6 Kraftverkehrs-BerufszugangsVO),
- finanzielle Leistungsfähigkeit (vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. c iVm Art. 7 Kraftverkehrs-BerufszugangsVO),
- fachliche Eignung (Befähigungsnachweis; vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. d iVm Art. 8 Kraftverkehrs-BerufszugangsVO),
- zuverlässiger und fachlich geeigneter Verkehrsleiter, mit einem ständigen Aufenthalt in der Europäischen Union (vgl. Art. 4 Abs. 1 Kraftverkehrs-BerufszugangsVO).

Konzessionswerber für den grenzüberschreitenden Kleintransport iSd § 1 Abs. 1 Z 3 GütbefG 1995, die nachweisen können, dass sie im Zeitraum von zehn Jahren

vor dem 20. August 2020 ohne Unterbrechung ein Unternehmen derselben Art geleitet haben, sind vom Nachweis der fachlichen Eignung befreit (§ 5 Abs. 1b GüterbefG 1995).

3.1.4. Zusätzlich zu § 5 Abs. 1 GüterbefG 1995 normiert § 5 Abs 7 GüterbefG 1995 die folgenden Anforderungen für die Erteilung einer Konzession zur Ausübung des Güterbeförderungsgewerbes:

27

- Natürliche Personen müssen EWR-Angehörige oder langfristig aufenthaltsberechtigte Drittstaatsangehörige im Sinne der DaueraufenthaltsRL sein und als Unternehmer einen Sitz oder eine nicht nur vorübergehende geschäftliche Niederlassung in Österreich haben (Z 1);
- Juristische Personen oder Personengesellschaften erhalten demgegenüber nur dann eine Konzession zur Ausübung des Güterbeförderungsgewerbes, wenn alle der zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organe oder geschäftsführungs- und vertretungsbefugten Gesellschafter EWR-Angehörige sind. Darüber hinaus müssen sie ebenfalls ihren Sitz oder eine nicht nur vorübergehende geschäftliche Niederlassung in Österreich haben (Z 2).

Der Landeshauptmann kann von den in § 5 Abs. 7 GüterbefG 1995 aufgestellten Anforderungen befreien, wenn hinsichtlich der Gewerbe durch österreichische Staatsangehörige oder österreichische Personengesellschaften oder juristische Personen mit dem Heimatstaat des Antragstellers formelle Gegenseitigkeit besteht (§ 5 Abs. 8 GüterbefG 1995).

3.2. Der Gesetzgeber ist bei der Ausgestaltung des GüterbefG 1995 innerhalb des unionsrechtlichen Spielraumes an die Vorgaben des Verfassungsrechtes gebunden (vgl. zum Grundsatz der doppelten Bindung zB VfSlg. 17.022/2003, 20.522/2021; VfGH 13.12.2021, G 212/2023 ua.). Der Verfassungsgerichtshof ist der vorläufigen Auffassung, dass die Wortfolge " und die zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organe oder geschäftsführungs- und vertretungsbefugten Gesellschafter EWR-Angehörige sind" in § 5 Abs. 7 Z 2 GüterbefG 1995 sowohl gegen den Gleichheitsgrundsatz als auch die Freiheit der Erwerbsbetätigung verstoßen könnte:

28

3.2.1. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes bleibt es dem Gesetzgeber grundsätzlich unbenommen, Differenzierungen zwischen natürlichen und juristischen Personen (sowie auch Personengesellschaften) vorzusehen (vgl. VfSlg. 19.522/2011). Für den Verfassungsgerichtshof ist aber vorerst kein

29

sachlicher Grund erkennbar, weshalb der Gesetzgeber bei natürlichen Personen die Ausübung des Güterbeförderungsgewerbes für daueraufenthaltsberechtigte Drittstaatsangehörige — (unter anderem) im Lichte der Vorgaben der DaueraufenthaltsRL — zulässt, während er demgegenüber bei juristischen Personen und Personengesellschaften weiterhin an einem EWR-Vorbehalt im Hinblick auf die nach außen vertretungsbefugten bzw. geschäftsführungsbefugten Personen festhält (vgl. die Materialien zur GütbefG 1995-Novelle BGBl. I 18/2022, 2224/A BlgNR 27. GP, 10). Es ist für den Verfassungsgerichtshof vorläufig nicht nachvollziehbar, welche Zielsetzungen den Gesetzgeber bei seiner differenzierenden Regelung geleitet haben. Das vom Gesetzgeber ursprünglich mit § 5 Abs. 4 GütbefG 1952 verfolgte Ziel der "Vermeidung einer übermäßigen Etablierung ausländischer Kapitalträger im Straßenverkehrssektor" (Erläut. zur RV der GütbefG 1952-Novelle BGBl. 630/1982, 1242 BlgNR 15. GP, 11) scheint keine sachliche Rechtfertigung für diese Differenzierung darzustellen.

3.2.2. § 5 Abs. 7 Z 2 GütbefG 1995, demzufolge juristische Personen oder Personengesellschaften mit Sitz oder nicht nur vorübergehender Niederlassung im Inland, keine Konzession zur Ausübung des Güterbeförderungsgewerbes erlangen, wenn die zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organe bzw. die geschäftsführungs- und vertretungsbefugten Gesellschafter keine EWR-Angehörigen sind, dürfte zudem eine Beschränkung der Freiheit der Erwerbsbetätigung von österreichischen und EU-Gesellschaften darstellen. Für den Verfassungsgerichtshof ist vorläufig nicht ersichtlich, welche Ziele mit der in Prüfung gezogenen Regelung verfolgt werden, inwiefern diese Ziele im öffentlichen Interesse gelegen sind und ob die Regelung zur Erreichung dieser (im öffentlichen Interesse gelegenen) Ziele geeignet ist.

30

#### **IV. Ergebnis**

1. Der Verfassungsgerichtshof hat daher beschlossen, die Wortfolge " und die zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organe oder geschäftsführungs- und vertretungsbefugten Gesellschafter EWR-Angehörige sind" in § 5 Abs. 7 Z 2 Güterbeförderungsgesetz 1995, BGBl. 593/1995 (WV), idF BGBl. I 18/2022 von Amts wegen auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfen.

31

2. Ob die Prozessvoraussetzungen vorliegen und die dargelegten Bedenken zutreffen, wird im Gesetzesprüfungsverfahren zu klären sein.

32

3. Dies konnte gemäß § 19 Abs. 4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden. 33

Wien, am 10. Dezember 2024

Der Präsident:  
DDr. GRABENWARTER

Schriftführerin:  
Mag. HUBER