

TE Vwgh Erkenntnis 2013/1/31 2013/04/0001

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 31.01.2013

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
21/01 Handelsrecht;
23 Insolvenzrecht Exekutionsrecht;
23/01 Insolvenzordnung;
23/01 Konkursordnung;
27 Rechtspflege;
50/01 Gewerbeordnung;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

FBG 1991 §40;
GewO 1994 §13 Abs3;
GewO 1994 §87 Abs1 Z2;
GewO 1994 §87 Abs2;
IRÄG 2010;
VwRallg;

1. GewO 1994 § 13 heute
 2. GewO 1994 § 13 gültig ab 23.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2024
 3. GewO 1994 § 13 gültig von 29.03.2016 bis 22.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/2015
 4. GewO 1994 § 13 gültig von 01.08.2010 bis 28.03.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2010
 5. GewO 1994 § 13 gültig von 27.02.2008 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
 6. GewO 1994 § 13 gültig von 15.01.2005 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
 7. GewO 1994 § 13 gültig von 01.08.2002 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
 8. GewO 1994 § 13 gültig von 01.01.2002 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
 9. GewO 1994 § 13 gültig von 01.07.1996 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
 10. GewO 1994 § 13 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996
-
1. GewO 1994 § 87 heute
 2. GewO 1994 § 87 gültig ab 23.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2024
 3. GewO 1994 § 87 gültig von 28.01.2019 bis 22.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2018
 4. GewO 1994 § 87 gültig von 01.05.2018 bis 27.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
 5. GewO 1994 § 87 gültig von 18.07.2017 bis 30.04.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
 6. GewO 1994 § 87 gültig von 23.04.2015 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2015

7. GewO 1994 § 87 gültig von 27.03.2015 bis 22.04.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015
 8. GewO 1994 § 87 gültig von 01.08.2013 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2013
 9. GewO 1994 § 87 gültig von 29.05.2013 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
 10. GewO 1994 § 87 gültig von 14.09.2012 bis 28.05.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
 11. GewO 1994 § 87 gültig von 01.09.2012 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011
 12. GewO 1994 § 87 gültig von 17.11.2011 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011
 13. GewO 1994 § 87 gültig von 01.08.2010 bis 16.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2010
 14. GewO 1994 § 87 gültig von 01.07.2010 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2010
 15. GewO 1994 § 87 gültig von 27.02.2008 bis 30.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
 16. GewO 1994 § 87 gültig von 15.01.2005 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
 17. GewO 1994 § 87 gültig von 01.08.2002 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
 18. GewO 1994 § 87 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
 19. GewO 1994 § 87 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997
-
1. GewO 1994 § 87 heute
 2. GewO 1994 § 87 gültig ab 23.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2024
 3. GewO 1994 § 87 gültig von 28.01.2019 bis 22.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2018
 4. GewO 1994 § 87 gültig von 01.05.2018 bis 27.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
 5. GewO 1994 § 87 gültig von 18.07.2017 bis 30.04.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
 6. GewO 1994 § 87 gültig von 23.04.2015 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2015
 7. GewO 1994 § 87 gültig von 27.03.2015 bis 22.04.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015
 8. GewO 1994 § 87 gültig von 01.08.2013 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2013
 9. GewO 1994 § 87 gültig von 29.05.2013 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
 10. GewO 1994 § 87 gültig von 14.09.2012 bis 28.05.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
 11. GewO 1994 § 87 gültig von 01.09.2012 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011
 12. GewO 1994 § 87 gültig von 17.11.2011 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011
 13. GewO 1994 § 87 gültig von 01.08.2010 bis 16.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2010
 14. GewO 1994 § 87 gültig von 01.07.2010 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 29/2010
 15. GewO 1994 § 87 gültig von 27.02.2008 bis 30.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
 16. GewO 1994 § 87 gültig von 15.01.2005 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
 17. GewO 1994 § 87 gültig von 01.08.2002 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
 18. GewO 1994 § 87 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
 19. GewO 1994 § 87 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Grünstäudl und Mag. Nedwed als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, über die Beschwerde der X Handelsgesellschaft mbH in Y, vertreten durch Dr. Michael Lesigang, Rechtsanwalt in 1030 Wien, Landstraßer Hauptstraße 82, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Tirol vom 20. November 2012, Zl. Gew- 53035/12-1, betreffend Entziehung der Gewerbeberechtigung, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Grünstäudl und Mag. Nedwed als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, über die Beschwerde der römisch zehn Handelsgesellschaft mbH in Y, vertreten durch Dr. Michael Lesigang, Rechtsanwalt in 1030 Wien, Landstraßer Hauptstraße 82, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Tirol vom 20. November 2012, Zl. Gew- 53035/12-1, betreffend Entziehung der Gewerbeberechtigung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde die für einen näher bezeichneten Standort erteilte Gewerbeberechtigung der Beschwerdeführerin betreffend den "Handel gemäß § 103 Abs 1 lit c Z 25 GewO 73, beschränkt auf Orientteppiche" gemäß § 87 Abs. 1 Z. 2 iVm § 13 Abs. 3 Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994)

entzogen. Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde die für einen näher bezeichneten Standort erteilte Gewerbeberechtigung der Beschwerdeführerin betreffend den "Handel gemäß Paragraph 103, Absatz eins, Litera c, Ziffer 25, GewO 73, beschränkt auf Orientteppiche" gemäß Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer 2, in Verbindung mit , Paragraph 13, Absatz 3, Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) entzogen.

In der Begründung stellte die belangte Behörde fest, mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 1. Februar 2012 sei die Insolvenz über das Vermögen der Beschwerdeführerin mangels kostendeckenden Vermögens nicht eröffnet worden. Der Eintrag (dieser Entscheidung) scheine auch "mit heutigem Tag der Entscheidung" in der "Ediktsdatei" auf. Allein diese Umstände seien rechtlich die iSd § 87 Abs. 1 Z. 2 GewO 1994 maßgebenden Sachverhaltselemente. Weitergehende Prüfungen in Bezug auf die Hintergründe des Konkursverfahrens habe die Gewerbebehörde nicht vorzunehmen. Ihr sei hinsichtlich des genannten Entziehungsgrundes auch kein Ermessen eingeräumt. Die Beschwerdeführerin sei jedoch auf die Möglichkeit der Beantragung einer Nachsicht gemäß § 26 Abs. 2 GewO 1994 hinzuweisen. Der Vollständigkeit halber sei schließlich festzuhalten, dass die durch die Novelle BGBl. I Nr. 85/2012 geänderte Rechtslage im gegenständlichen Fall noch nicht heranzuziehen sei. In der Begründung stellte die belangte Behörde fest, mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 1. Februar 2012 sei die Insolvenz über das Vermögen der Beschwerdeführerin mangels kostendeckenden Vermögens nicht eröffnet worden. Der Eintrag (dieser Entscheidung) scheine auch "mit heutigem Tag der Entscheidung" in der "Ediktsdatei" auf. Allein diese Umstände seien rechtlich die iSd Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer 2, GewO 1994 maßgebenden Sachverhaltselemente. Weitergehende Prüfungen in Bezug auf die Hintergründe des Konkursverfahrens habe die Gewerbebehörde nicht vorzunehmen. Ihr sei hinsichtlich des genannten Entziehungsgrundes auch kein Ermessen eingeräumt. Die Beschwerdeführerin sei jedoch auf die Möglichkeit der Beantragung einer Nachsicht gemäß Paragraph 26, Absatz 2, GewO 1994 hinzuweisen. Der Vollständigkeit halber sei schließlich festzuhalten, dass die durch die Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 85 aus 2012, geänderte Rechtslage im gegenständlichen Fall noch nicht heranzuziehen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen hat: Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof in einem gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, VwGG gebildeten Senat erwogen hat:

Im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Gewerberechtsnovelle BGBl. I Nr. 85/2012 am 14. September 2012 war das gegenständliche Entziehungsverfahren anhängig, weshalb es gemäß § 379 Abs. 3 GewO 1994 in der Fassung dieser Novelle nach den bisherigen Vorschriften zu Ende zu führen war. Im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Gewerberechtsnovelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 85 aus 2012, am 14. September 2012 war das gegenständliche Entziehungsverfahren anhängig, weshalb es gemäß Paragraph 379, Absatz 3, GewO 1994 in der Fassung dieser Novelle nach den bisherigen Vorschriften zu Ende zu führen war.

Gemäß § 87 Abs. 1 Z. 2 GewO 1994 (in der somit maßgeblichen Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 85/2012) ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde zu entziehen, wenn einer der in § 13 Abs. 3 bis 5 angeführten Umstände, die den Gewerbeausschluss bewirken, vorliegt. § 13 Abs. 3 GewO 1994 ordnet an, dass Rechtsträger von der Gewerbeausübung als Gewerbetreibende ausgeschlossen sind, wenn das Insolvenzverfahren mangels kostendeckenden Vermögens rechtskräftig nicht eröffnet oder aufgehoben wurde (Z. 1) und der Zeitraum, in dem in der Insolvenzdatei Einsicht in den genannten Insolvenzfall gewährt wird, noch nicht abgelaufen ist (Z. 2). Gemäß Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer 2, GewO 1994 (in der somit maßgeblichen Fassung vor der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 85 aus 2012,) ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde zu entziehen, wenn einer der in Paragraph 13, Absatz 3 bis 5 angeführten Umstände, die den Gewerbeausschluss bewirken, vorliegt. Paragraph 13, Absatz 3, GewO 1994 ordnet an, dass Rechtsträger von der Gewerbeausübung als Gewerbetreibende ausgeschlossen sind, wenn das Insolvenzverfahren mangels kostendeckenden Vermögens rechtskräftig nicht eröffnet oder aufgehoben wurde (Ziffer eins,) und der Zeitraum, in dem in der Insolvenzdatei Einsicht in den genannten Insolvenzfall gewährt wird, noch nicht abgelaufen ist (Ziffer 2.).

Bei der Entziehung der Gewerbeberechtigung nach der genannten Stelle handelt es sich um eine gebundene Entscheidung; sie liegt nicht im Ermessen der Behörde. Anders als nach der Rechtslage vor dem Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2010, BGBl. I Nr. 29, kann die Behörde - ausgenommen im Falle des Vorliegens einer Berechtigung zu Tätigkeiten der Versicherungsvermittlung - von der in § 87 Abs. 1 Z. 2 GewO 1994 vorgeschriebenen Entziehung der Gewerbeberechtigung auch dann nicht mehr absehen, wenn die Gewerbeausübung vorwiegend im

Interesse der Gläubiger gelegen ist (vgl. zur ständigen hg. Rechtsprechung etwa das hg. Erkenntnis vom 21. Dezember 2011, Zl. 2011/04/0199). Bei der Entziehung der Gewerbeberechtigung nach der genannten Stelle handelt es sich um eine gebundene Entscheidung; sie liegt nicht im Ermessen der Behörde. Anders als nach der Rechtslage vor dem Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2010, BGBl. I Nr. 29, kann die Behörde - ausgenommen im Falle des Vorliegens einer Berechtigung zu Tätigkeiten der Versicherungsvermittlung - von der in Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer 2, GewO 1994 vorgeschriebenen Entziehung der Gewerbeberechtigung auch dann nicht mehr absehen, wenn die Gewerbeausübung vorwiegend im Interesse der Gläubiger gelegen ist (vergleiche, zur ständigen hg. Rechtsprechung etwa das hg. Erkenntnis vom 21. Dezember 2011, Zl. 2011/04/0199).

Ausgehend davon hat die belangte Behörde zutreffend erkannt, dass aufgrund der unbestrittenen Sachverhaltsfeststellungen (Nichteröffnung des Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens; noch nicht abgelaufener Zeitraum, in dem in der Insolvenzdatei Einsicht in den Insolvenzfall gewährt wird) mit der Entziehung der Gewerbeberechtigung vorzugehen ist.

Die Beschwerde hält dem entgegen, dass das Landesgericht Innsbruck (als zuständiges Firmenbuchgericht) mit Beschluss vom 7. März 2012 dem Antrag der Beschwerdeführerin, das Amtslöschungsverfahren einzustellen, stattgegeben und in der Begründung ausgeführt habe, dass ausreichendes Gesellschaftsvermögen vorhanden sei. Damit sei auch für die belangte Behörde evident, dass die Voraussetzungen zur Abweisung eines Konkursantrages mangels kostendeckenden Vermögens und überhaupt eines Insolvenzverfahrens nicht mehr vorgelegen hätten. Der Gewerbeentziehungsgrund gemäß § 87 Abs. 1 Z. 2 GewO 1994 sei somit "obsolet geworden". Die Beschwerde hält dem entgegen, dass das Landesgericht Innsbruck (als zuständiges Firmenbuchgericht) mit Beschluss vom 7. März 2012 dem Antrag der Beschwerdeführerin, das Amtslöschungsverfahren einzustellen, stattgegeben und in der Begründung ausgeführt habe, dass ausreichendes Gesellschaftsvermögen vorhanden sei. Damit sei auch für die belangte Behörde evident, dass die Voraussetzungen zur Abweisung eines Konkursantrages mangels kostendeckenden Vermögens und überhaupt eines Insolvenzverfahrens nicht mehr vorgelegen hätten. Der Gewerbeentziehungsgrund gemäß Paragraph 87, Absatz eins, Ziffer 2, GewO 1994 sei somit "obsolet geworden".

Dem ist entgegenzuhalten, dass die Entscheidung, ob eine Kapitalgesellschaft wegen Vermögenslosigkeit gemäß § 40 Firmenbuchgesetz, BGBl. Nr. 10/1991 idF BGBl. I Nr. 120/2005 aus dem Firmenbuch zu löschen ist oder nicht, von den im gegenständlichen Verfahren maßgeblichen Rechtsfragen zu unterscheiden ist. Selbst unter der - nicht überprüften - Annahme, dass der behauptete Firmenbuchbeschluss vorliegt und den angeführten Inhalt hat, lässt sich daher für das gegenständliche Verfahren nichts gewinnen. Wie erwähnt ist gegenständlich unstrittig von der Nichteröffnung eines Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens der Beschwerdeführerin und vom offenen Zeitraum für die Einsicht in den genannten Insolvenzfall im Rahmen der Insolvenzdatei auszugehen. Die Ansicht der belangten Behörde, gegenständlich seien die Tatbestandsvoraussetzungen des Ausschlussgrundes des § 13 Abs. 3 GewO 1994 erfüllt, ist daher unbedenklich. Die Beschwerdeführerin behauptet auch nicht, dass bis zur Erlassung des angefochtenen Bescheides ein (weiterer) gerichtlicher Beschluss über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens ergangen wäre (diesfalls wären die Tatbestandsvoraussetzung des § 13 Abs. 3 Z. 1 GewO 1994 nicht mehr erfüllt und die Gewerbeberechtigung nicht mehr zu entziehen gewesen). Anderen Fällen, in denen ein Schuldner seine Insolvenzsituation wieder bereinigen kann und daher eine Fortsetzung der Gewerbeausübung zu rechtfertigen ist, wird gewerberechtlich durch die in § 26 GewO 1994 bestehende Möglichkeit der Nachsicht Rechnung getragen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 17. April 2012, Zl. 2011/04/0201), worauf die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid auch ausdrücklich hingewiesen hat. Dem ist entgegenzuhalten, dass die Entscheidung, ob eine Kapitalgesellschaft wegen Vermögenslosigkeit gemäß Paragraph 40, Firmenbuchgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 10 aus 1991, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 120 aus 2005, aus dem Firmenbuch zu löschen ist oder nicht, von den im gegenständlichen Verfahren maßgeblichen Rechtsfragen zu unterscheiden ist. Selbst unter der - nicht überprüften - Annahme, dass der behauptete Firmenbuchbeschluss vorliegt und den angeführten Inhalt hat, lässt sich daher für das gegenständliche Verfahren nichts gewinnen. Wie erwähnt ist gegenständlich unstrittig von der Nichteröffnung eines Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens der Beschwerdeführerin und vom offenen Zeitraum für die Einsicht in den genannten Insolvenzfall im Rahmen der Insolvenzdatei auszugehen. Die Ansicht der belangten Behörde, gegenständlich seien die Tatbestandsvoraussetzungen des Ausschlussgrundes des Paragraph 13, Absatz 3, GewO 1994 erfüllt, ist daher unbedenklich. Die Beschwerdeführerin behauptet auch nicht, dass bis zur Erlassung des angefochtenen Bescheides ein (weiterer) gerichtlicher Beschluss über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens ergangen

wäre (diesfalls wären die Tatbestandsvoraussetzung des Paragraph 13, Absatz 3, Ziffer eins, GewO 1994 nicht mehr erfüllt und die Gewerbeberechtigung nicht mehr zu entziehen gewesen). Anderen Fällen, in denen ein Schuldner seine Insolvenzsituation wieder bereinigen kann und daher eine Fortsetzung der Gewerbeausübung zu rechtfertigen ist, wird gewerberechtlich durch die in Paragraph 26, GewO 1994 bestehende Möglichkeit der Nachsicht Rechnung getragen vergleiche , etwa das hg. Erkenntnis vom 17. April 2012, Zl. 2011/04/0201), worauf die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid auch ausdrücklich hingewiesen hat.

3. Da sich somit bereits auf Grund des Beschwerdevorbringens erkennen lässt, dass dem angefochtenen Bescheid die behauptete Rechtswidrigkeit nicht anhaftet, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen. 3. Da sich somit bereits auf Grund des Beschwerdevorbringens erkennen lässt, dass dem angefochtenen Bescheid die behauptete Rechtswidrigkeit nicht anhaftet, war die Beschwerde gemäß Paragraph 35, Absatz eins, VwGG in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 31. Jänner 2013

Schlagworte

Ermessen VwRallg8

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2013:2013040001.X00

Im RIS seit

01.03.2013

Zuletzt aktualisiert am

22.08.2013

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at