

TE Lvwg Erkenntnis 2019/7/19 VGW-101/079/4902/2017

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.07.2019

Entscheidungsdatum

19.07.2019

Index

50/01 Gewerbeordnung

Norm

GewO 1994 §13 Abs3 Z1

GewO 1994 §13 Abs3 Z2

GewO 1994 §85 Z2

GewO 1994 §91 Abs2

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 § 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 § 85 heute
2. GewO 1994 § 85 gültig ab 14.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012

3. GewO 1994 § 85 gültig von 01.01.2007 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2006
4. GewO 1994 § 85 gültig von 01.08.2002 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
5. GewO 1994 § 85 gültig von 24.07.2002 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
6. GewO 1994 § 85 gültig von 19.03.1994 bis 23.07.2002
1. GewO 1994 § 91 heute
2. GewO 1994 § 91 gültig ab 23.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2024
3. GewO 1994 § 91 gültig von 14.09.2012 bis 22.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
4. GewO 1994 § 91 gültig von 01.01.2007 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2006
5. GewO 1994 § 91 gültig von 01.08.2002 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
6. GewO 1994 § 91 gültig von 01.07.1996 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
7. GewO 1994 § 91 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996

Text

A.

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seine Richterin MMag. Dr. Ollram über die Beschwerde der A. GmbH (i.L.), FN ..., mit Sitz in Wien, gegen den Bescheid des Magistrats der Stadt Wien – Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 27.2.2017, ..., betreffend die Entziehung der Berechtigung zur Ausübung des Gewerbes „Handelsgewerbe mit Ausnahme der reglementierten Handelsgewerbe und Handelsagent“, GISA-Zahl: ..., im Standort Wien, B.-straße, wegen Nichtbefolgung der Aufforderung zur Entfernung einer Person mit maßgebendem Einfluss auf den Geschäftsbetrieb nach Eintritt des Gewerbeausschlussgrundes der Nichteröffnung des Insolvenzverfahrens (§ 91 Abs. 2 iVm § 85 Z 2 und § 13 Abs. 3 Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994) gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG zu Recht: Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seine Richterin MMag. Dr. Ollram über die Beschwerde der A. GmbH (i.L.), FN ..., mit Sitz in Wien, gegen den Bescheid des Magistrats der Stadt Wien – Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 27.2.2017, ..., betreffend die Entziehung der Berechtigung zur Ausübung des Gewerbes „Handelsgewerbe mit Ausnahme der reglementierten Handelsgewerbe und Handelsagent“, GISA-Zahl: ..., im Standort Wien, B.-straße, wegen Nichtbefolgung der Aufforderung zur Entfernung einer Person mit maßgebendem Einfluss auf den Geschäftsbetrieb nach Eintritt des Gewerbeausschlussgrundes der Nichteröffnung des Insolvenzverfahrens (Paragraph 91, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 85, Ziffer 2 und Paragraph 13, Absatz 3, Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994) gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochten Bescheidersatzlos aufgehoben. römisch eins. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochten Bescheid ersatzlos aufgehoben.

II. Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 erster Satz B-VG nicht zulässig. römisch zwei. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, erster Satz B-VG nicht zulässig.

B.

BESCHLUSS

I. Der Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wird als unzulässig zurückgewiesen. römisch eins. Der Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wird als unzulässig zurückgewiesen.

II. Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 erster Satz B-VG nicht zulässig. römisch zwei. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, erster Satz B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführerin (BF) die im Spruchkopf bezeichnete Gewerbeberechtigung mit der Begründung entzogen, dass bei ihrem handelsrechtlichen Geschäftsführer C. D. als Person mit maßgebendem Einfluss auf den Geschäftsbetrieb der Gewerbeausschlussgrund nach § 85 Z 2 GewO 1994 eingetreten sei. Das Bezirksgericht E. habe mit (damals) in der Insolvenzdatei ersichtlichem Beschluss vom 4.7.2016, ..., das Insolvenzverfahren über dessen Vermögen mangels Kostendeckung rechtskräftig nicht eröffnet. Der behördlichen Verfahrensordnung vom 20.12.2016, den C. D. binnen zwei Monaten aus seiner Geschäftsführerposition zu entfernen, sei die BF nicht nachgekommen, weshalb ihr die Gewerbeberechtigung zu entziehen gewesen sei. Mit dem

angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführerin (BF) die im Spruchkopf bezeichnete Gewerbeberechtigung mit der Begründung entzogen, dass bei ihrem handelsrechtlichen Geschäftsführer C. D. als Person mit maßgebendem Einfluss auf den Geschäftsbetrieb der Gewerbeausschlussgrund nach Paragraph 85, Ziffer 2, GewO 1994 eingetreten sei. Das Bezirksgericht E. habe mit (damals) in der Insolvenzdatei ersichtlichem Beschluss vom 4.7.2016, ..., das Insolvenzverfahren über dessen Vermögen mangels Kostendeckung rechtskräftig nicht eröffnet. Der behördlichen Verfahrensordnung vom 20.12.2016, den C. D. binnen zwei Monaten aus seiner Geschäftsführerposition zu entfernen, sei die BF nicht nachgekommen, weshalb ihr die Gewerbeberechtigung zu entziehen gewesen sei.

Dagegen richtet sich die fristgerecht und mängelfrei erhobene Beschwerde mit dem Begehren, den Entziehungsbescheid ersatzlos aufzuheben und dem ausdrücklichen Antrag, der Beschwerde „die aufschiebende Wirkung zukommen zu lassen“.

Mit Schriftsatz vom 21.12.2017, beim Verwaltungsgericht Wien wirksam eingelangt am 27.12.2017, gab der bislang ausgewiesene Vertreter der BF (RA Dr. F. G.) die Auflösung des Vollmachtsverhältnisses bekannt.

Maßgeblicher Sachverhalt:

Die BF war seit 8.6.2016 im Standort Wien, B.-straße, zur Ausübung des freien Gewerbes „Handelsgewerbe mit Ausnahme der reglementierten Handelsgewerbe und Handelsagent“ berechtigt. Ihr einziges selbständig vertretungsbefugtes Organ war seit 21.5.2016 der handelsrechtliche Geschäftsführer C. D..

Mit Beschluss des Bezirksgerichts E. vom 4.7.2016, ..., (bekannt gemacht am 5.7.2016) wurde das Schuldenregulierungsverfahren über das Vermögen des C. D. mangels Kostendeckung nicht eröffnet. Die Rechtskraft der Entscheidung wurde am 5.8.2016 beschlossen und in der Insolvenzdatei bekannt gemacht. Dieser Insolvenzfall liegt dem Entfernungsauftrag der belangten Behörde mit Verfahrensordnung vom 20.12.2016 zu Grunde.

Am 17.10.2018 wurde mit Beschluss des Handelsgerichts Wien im Verfahren ... ein weiteres Insolvenzverfahren über das Vermögen des C. D. mangels Kostendeckung nicht eröffnet; Beschluss und Bekanntmachung der Rechtskraft erfolgten am 5.11.2018.

Am 19.10.2018, bekannt gemacht am selben Tag, beschloss das Handelsgericht Wien schließlich im Verfahren ... die Nichteröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der BF als solcher. Die Rechtskraft der Entscheidung wurde am 12.11.2018 beschlossen und im Firmenbuch bekannt gemacht. Die unter der GISA-Zahl ... registrierte verfahrensgegenständliche Gewerbeberechtigung wurde mit 12.11.2018 im GISA gelöscht bzw. auf „geendigt“ gesetzt.

Die BF befindet sich seit November 2018 in Liquidation, wobei der ehemalige handelsrechtliche Geschäftsführer C. D. nunmehr als Liquidator fungiert.

Beweisverfahren, Beweiswürdigung:

Sämtliche maßgeblichen Feststellungen ergeben sich aus unbedenklichen öffentlichen Urkunden bzw. Registern (Firmenbuch, GISA, Insolvenzdatei). Der Auszug über die aktuell nicht mehr veröffentlichte Nichteröffnung des Schuldenregulierungsverfahrens über das Vermögen des C. D. durch das Bezirksgericht E. liegt im Akt der belangten Behörde auf.

Ein Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde weder von der BF im Rahmen des Rechtsmittels noch von der belangten Behörde im Rahmen der Beschwerdevorlage gestellt.

Rechtliche Beurteilung:

Zu A. I:

Ist der Gewerbetreibende eine juristische Person oder eine eingetragene Personengesellschaft und beziehen sich die im § 87 angeführten Entziehungsgründe oder der in § 85 Z 2 angeführte Endigungsgrund sinngemäß auf eine natürliche Person, der ein maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte zusteht, so hat gemäß § 91 Abs. 2 GewO 1994 die Gewerbebehörde dem Gewerbetreibenden eine Frist bekanntzugeben, innerhalb welcher der Gewerbetreibende diese Person zu entfernen hat. Hat der Gewerbetreibende die genannte natürliche Person innerhalb der gesetzten Frist nicht entfernt, so hat die Behörde die Gewerbeberechtigung zu entziehen. Ist der Gewerbetreibende eine juristische Person oder eine eingetragene Personengesellschaft und beziehen sich die im Paragraph 87, angeführten Entziehungsgründe oder der in Paragraph 85, Ziffer 2, angeführte Endigungsgrund sinngemäß auf eine natürliche Person, der ein maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte zusteht, so hat

gemäß Paragraph 91, Absatz 2, GewO 1994 die Gewerbebehörde dem Gewerbetreibenden eine Frist bekanntzugeben, innerhalb welcher der Gewerbetreibende diese Person zu entfernen hat. Hat der Gewerbetreibende die genannte natürliche Person innerhalb der gesetzten Frist nicht entfernt, so hat die Behörde die Gewerbeberechtigung zu entziehen.

Gemäß § 85 Z 2 GewO 1994 endet die Gewerbeberechtigung ex lege mit Eintritt des Ausschlussgrundes gemäß § 13 Abs. 3 oder § 13 Abs. 5 erster Satz (beim Gewerbetreibenden). Gemäß Paragraph 85, Ziffer 2, GewO 1994 endet die Gewerbeberechtigung ex lege mit Eintritt des Ausschlussgrundes gemäß Paragraph 13, Absatz 3, oder Paragraph 13, Absatz 5, erster Satz (beim Gewerbetreibenden).

Gemäß § 13 Abs. 3 Z 1 und 2 GewO 1994 sind Rechtsträger von der Ausübung des Gewerbes als Gewerbetreibende ausgeschlossen, wenn trotz entsprechender Antragstellung das Insolvenzverfahren (über ihr Vermögen) mangels kostendeckenden Vermögens rechtskräftig nicht eröffnet oder aufgehoben wurde und der Zeitraum, in dem in der Insolvenzdatei Einsicht in den genannten Insolvenzfall gewährt wird, noch nicht abgelaufen ist. Gemäß Paragraph 13, Absatz 3, Ziffer eins und 2 GewO 1994 sind Rechtsträger von der Ausübung des Gewerbes als Gewerbetreibende ausgeschlossen, wenn trotz entsprechender Antragstellung das Insolvenzverfahren (über ihr Vermögen) mangels kostendeckenden Vermögens rechtskräftig nicht eröffnet oder aufgehoben wurde und der Zeitraum, in dem in der Insolvenzdatei Einsicht in den genannten Insolvenzfall gewährt wird, noch nicht abgelaufen ist.

Aufgrund des in den Feststellungen drittangeführten Insolvenzfalls – das Insolvenzverfahren wurde vom Handelsgericht Wien über das Vermögen der gewerbetreibenden BF als solcher nicht eröffnet – endete die gegenständliche Gewerbeberechtigung mit Beschluss und Kundmachung der Rechtskraft des betreffenden Gerichtsbeschlusses ex lege mit 12.11.2018 und hat die Gewerbebehörde diese Endigung zutreffend im GISA eingetragen.

Die Entziehung der Gewerbeberechtigung ist ein konstitutiver Verwaltungsakt, dem mangels abweichender Regelung in der GewO 1994 die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der jeweiligen Entscheidung zu Grunde zu legen ist. Da die gegenständliche Gewerbeberechtigung, wie vorab dargelegt, zum Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung nicht mehr aufrecht ist, ist ihre Entziehung rechtlich nicht mehr möglich. Der angefochtene Bescheid war schon aus diesem Grund aufzuheben.

Eine (von Seiten der Parteien nicht beantragte) mündliche Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG entfallen, da bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben und die BF durch diese Entscheidung nicht beschwert ist. Die „Interessenslage“ der belangten Behörde erscheint ebenfalls nicht beeinträchtigt, zumal die festgestellten Eintragungen im GISA von dieser selbst verfügt wurden. Auch sonst sind im Verfahren keine Umstände hervorgekommen, die eine mündliche Erörterung erfordert hätten. Eine (von Seiten der Parteien nicht beantragte) mündliche Verhandlung konnte gemäß Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG entfallen, da bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben und die BF durch diese Entscheidung nicht beschwert ist. Die „Interessenslage“ der belangten Behörde erscheint ebenfalls nicht beeinträchtigt, zumal die festgestellten Eintragungen im GISA von dieser selbst verfügt wurden. Auch sonst sind im Verfahren keine Umstände hervorgekommen, die eine mündliche Erörterung erfordert hätten.

Zu B. I:

Eine - wie im vorliegenden Fall - rechtzeitig eingebrachte und zulässige Bescheidbeschwerde (Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG) hat gemäß § 13 Abs. 1 VwGVG von Gesetzes wegen die aufschiebende Wirkung, sofern die Behörde diese nicht gemäß Abs. 2 ausgeschlossen hat. Eine - wie im vorliegenden Fall - rechtzeitig eingebrachte und zulässige Bescheidbeschwerde (Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG) hat gemäß Paragraph 13, Absatz eins, VwGVG von Gesetzes wegen die aufschiebende Wirkung, sofern die Behörde diese nicht gemäß Absatz 2, ausgeschlossen hat.

Da die belangte Behörde nach der Aktenlage weder mit dem angefochtenen noch mit einem sonstigen Bescheid die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde ausgeschlossen hat, kam ein Ausspruch über die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung von vornherein nicht in Betracht und war der diesbezügliche Antrag als unzulässig zurückzuweisen.

Zu A. II und B. II (§ 25 a Abs. 1 VwGG) Zu A. römisch zwei und B. römisch zwei (Paragraph 25, a Absatz eins, VwGG):

Die Unzulässigkeit der Revision war auszusprechen, da sich bei der Entscheidung, welche in beiden Spruchpunkten

einer klaren und eindeutigen Rechtslage folgt, keinerlei Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung im Sinn des Art. 133 Abs. 4 erster Satz B-VG stellten. Die Unzulässigkeit der Revision war auszusprechen, da sich bei der Entscheidung, welche in beiden Spruchpunkten einer klaren und eindeutigen Rechtslage folgt, keinerlei Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung im Sinn des Artikel 133, Absatz 4, erster Satz B-VG stellten.

Schlagworte

Gewerbeberechtigung; Entziehung; ex lege; Ausschlussgrund; Insolvenzverfahren

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWl:2019:VGW.101.079.4902.2017

Zuletzt aktualisiert am

02.11.2020

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at