

TE Lvwg Erkenntnis 2016/9/20 VGW- 221/077/RP28/6056/2016, VGW- 221/077/RP28/6057/2016

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.09.2016

Entscheidungsdatum

20.09.2016

Index

50/01 Gewerbeordnung

Norm

GewO 1994 §88 Abs2

1. GewO 1994 § 88 heute
2. GewO 1994 § 88 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
3. GewO 1994 § 88 gültig von 01.08.2003 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2003
4. GewO 1994 § 88 gültig von 01.08.2002 bis 31.07.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
5. GewO 1994 § 88 gültig von 24.07.2002 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
6. GewO 1994 § 88 gültig von 01.07.1996 bis 23.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
7. GewO 1994 § 88 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Landesrechtspfleger Mag. Fahrngruber über die Beschwerden der M., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen die Bescheide des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, jeweils vom 04.04.2016, Zahlen: 122907-2016 und 148836-2016, mit welchen gemäß § 88 Abs. 2 Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) die Berechtigung zur Ausübung der Gewerbe: „Handelsagent und Handelsgewerbe mit Ausnahme der reglementierten Handelsgewerbe, zu welchen insbesondere der Handel mit Medizinprodukten, der Handel mit Waffen und der Handel mit pyrotechnischen Artikeln zählen“ und „Güterbeförderung mit Kraftfahrzeugen oder Kraftfahrzeugen mit Anhängern, deren höchst zulässiges Gesamtgewicht insgesamt 3.500 kg nicht übersteigt“, entzogen wurde, nach öffentlicher Verhandlung durch Verkündung zu Recht erkannt: Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Landesrechtspfleger Mag. Fahrngruber über die Beschwerden der M., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen die Bescheide des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, jeweils vom 04.04.2016, Zahlen: 122907-2016 und 148836-2016, mit welchen gemäß Paragraph 88, Absatz 2, Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) die Berechtigung zur Ausübung der Gewerbe: „Handelsagent und Handelsgewerbe mit Ausnahme der reglementierten Handelsgewerbe, zu welchen insbesondere der Handel mit Medizinprodukten, der Handel mit Waffen und der Handel mit pyrotechnischen Artikeln zählen“ und

„Güterbeförderung mit Kraftfahrzeugen oder Kraftfahrzeugen mit Anhängern, deren höchst zulässiges Gesamtgewicht insgesamt 3.500 kg nicht übersteigt“, entzogen wurde, nach öffentlicher Verhandlung durch Verkündung zu Recht erkannt:

Gemäß § 28 Abs. 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG wird den Beschwerden stattgegeben und die angefochtenen Bescheide behoben. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG wird den Beschwerden stattgegeben und die angefochtenen Bescheide behoben.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

Zum Gang des Verfahrens

Am 09. und 10.02.2016 stellte die Wirtschaftskammer Wien (WKW) Anträge auf Entziehung der von der Gewerbeinhaberin M. ausgeübten Gewerbe: „Handelsagent und Handelsgewerbe mit Ausnahme der reglementierten Handelsgewerbe, zu welchen insbesondere der Handel mit Medizinprodukten, der Handel mit Waffen und der Handel mit pyrotechnischen Artikeln zählen“ und „Güterbeförderung mit Kraftfahrzeugen oder Kraftfahrzeugen mit Anhängern, deren höchst zulässiges Gesamtgewicht insgesamt 3.500 kg nicht übersteigt“. Als Begründung führte die WKW an, dass beim Handelsgewerbe seit 2011 Umlagenrückstände bestünden und beim Kleintransportgewerbe sei bisher kein KFZ angemeldet worden.

Am Gewerbebestandort stellte der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 59, fest, dass keine äußere Geschäftsbezeichnung angebracht war, geschäftliche Aktivitäten konnten nicht eruiert werden. Mit Schreiben vom 25.02.2016 wurde die Gewerbeinhaberin von den Anträgen der WKW in Kenntnis gesetzt und zur Stellungnahme aufgefordert. Es erfolgte keine Stellungnahme.

In der Folge erließ die Gewerbebehörde die angefochtenen Bescheide. Gegen diese brachte die Gewerbeinhaberin und nunmehrige Beschwerdeführerin (in der Folge kurz: BF) im Wege ihres rechtsfreundlichen Vertreters Beschwerde ein und führte zusammengefasst aus, dass zwar ein Umlagenrückstand bestehe, der Vertreter der BF habe aber eine Ratenvereinbarung getroffen. Weiters sei in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren im Jahr 2015 festgestellt worden, dass die BF das Handelsgewerbe ausübe (Erkenntnis zur Zl. VGW-221/036/6638/2015/VOR vom 12.10.2015). Die belangte Behörde habe keinerlei Ermittlungen zum Sachverhalt durchgeführt und sei das Verfahren daher mangelhaft gewesen.

Das Verwaltungsgericht Wien führte Erhebungen bei der Wirtschaftskammer Wien (tatsächlicher Rückstand) und bei der Wiener Gebietskrankenkasse (sozialversicherungsrechtlich angemeldete Personen) durch. Am 20.09.2016 wurde am Verwaltungsgericht Wien eine öffentliche Verhandlung durchgeführt, an der der Obmann des Vereines (BFV) als Vertreter der BF sowie sein rechtsfreundlicher Vertreter teilnahmen, die belangte Behörde verzichtete auf die Teilnahme.

In dieser Verhandlung legte der BFV umfangreiche Unterlagen der Jahre 2013 bis 2016 vor, die belegten, dass die BF alle Gewerbeberechtigungen auch tatsächlich ausgeübt hat und auch im Jahr 2016 ausübt.

Am Ende der Verhandlung wurde das Erkenntnis verkündet.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Gesetzliche Bestimmungen:

Gemäß § 88 Abs. 2 Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde zu entziehen, wenn das Gewerbe während der letzten drei Jahre nicht ausgeübt worden ist und der Gewerbeinhaber mit der Entrichtung der Umlage an die Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft mehr als drei Jahre im Rückstand ist. Vor der Erlassung des Entziehungsbescheides ist der Gewerbeinhaber auf die Rechtsfolge der Entziehung nachweislich aufmerksam zu machen. Von der Entziehung ist abzusehen, wenn spätestens zugleich mit der Beschwerde gegen den erstinstanzlichen Bescheid, mit dem die Entziehung verfügt worden ist, die Bezahlung des gesamten Umlagenrückstandes nachgewiesen wird. Gemäß Paragraph 88, Absatz 2, Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde zu entziehen, wenn das Gewerbe während der letzten drei Jahre nicht ausgeübt worden ist und der Gewerbeinhaber mit der Entrichtung der Umlage an die Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft mehr als drei Jahre im Rückstand ist. Vor der Erlassung des Entziehungsbescheides ist der Gewerbeinhaber

auf die Rechtsfolge der Entziehung nachweislich aufmerksam zu machen. Von der Entziehung ist abzusehen, wenn spätestens zugleich mit der Beschwerde gegen den erstinstanzlichen Bescheid, mit dem die Entziehung verfügt worden ist, die Bezahlung des gesamten Umlagenrückstandes nachgewiesen wird.

§ 28 VwGVG lautet: Abs. 1. Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen. Abs. 2: Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn 1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder 2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Paragraph 28, VwGVG lautet: Absatz eins, Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen. Absatz 2 : , Über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn 1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder 2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Die Erkenntnisse sind im Namen der Republik zu verkünden und auszufertigen. Sie sind zu begründen. Hat eine Verhandlung in Anwesenheit von Parteien stattgefunden, so hat in der Regel das Verwaltungsgericht das Erkenntnis mit den wesentlichen Entscheidungsgründen sogleich zu verkünden (§ 29 Abs. 1 und 2 VwGVG). Die Erkenntnisse sind im Namen der Republik zu verkünden und auszufertigen. Sie sind zu begründen. Hat eine Verhandlung in Anwesenheit von Parteien stattgefunden, so hat in der Regel das Verwaltungsgericht das Erkenntnis mit den wesentlichen Entscheidungsgründen sogleich zu verkünden (Paragraph 29, Absatz eins und 2 VwGVG).

Dem gegenständlichen Verfahren liegt folgender Verfahrensgang zugrunde:

Mit 09. bzw. 10.02.2016 hat die WKW Anträge auf Entziehung der Gewerbeberechtigungen der BF gemäß § 88 Abs. 2 GewO 1994 gestellt. Die belangte Behörde hat – nach kurzem Ermittlungsverfahren – die Gewerbeberechtigungen per Bescheid entzogen. Mit 09. bzw. 10.02.2016 hat die WKW Anträge auf Entziehung der Gewerbeberechtigungen der BF gemäß Paragraph 88, Absatz 2, GewO 1994 gestellt. Die belangte Behörde hat – nach kurzem Ermittlungsverfahren – die Gewerbeberechtigungen per Bescheid entzogen.

Das Ermittlungsergebnis des erkennenden Gerichts ergab weiters, dass zwar ein Umlagenrückstand besteht (per 25.07.2016: € 2.391,63), andererseits waren 6 Personen bei der zuständigen Sozialversicherung als Arbeitnehmer gemeldet. In der öffentlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien hat der BFV einen klaren Nachweis für die Gewerbeaktivitäten der BF für die letzten 3 Jahre erbracht.

In rechtlicher Hinsicht wurde dazu erwogen:

Gemäß § 88 Abs. 2 GewO 1994 ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde zu entziehen, wenn einerseits das Gewerbe während der letzten drei Jahre nicht ausgeübt worden ist und andererseits der Gewerbeinhaber mit der Entrichtung der Umlage an die Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft mehr als drei Jahre im Rückstand ist. Gemäß Paragraph 88, Absatz 2, GewO 1994 ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde zu entziehen, wenn einerseits das Gewerbe während der letzten drei Jahre nicht ausgeübt worden ist und andererseits der Gewerbeinhaber mit der Entrichtung der Umlage an die Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft mehr als drei Jahre im Rückstand ist.

Die Entziehung der Gewerbeberechtigung ist daher nur bei Erfüllung beider Tatbestandselemente zulässig. Fehlt es an einer dieser beiden Voraussetzungen, so darf die Gewerbeberechtigung nicht entzogen werden (vgl. Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes - VwGH vom 26.02.2014, Zl. Ro 2014/04/0031 und die dort zitierte Vorjudikatur). Die Entziehung der Gewerbeberechtigung ist daher nur bei Erfüllung beider Tatbestandselemente zulässig. Fehlt es an einer dieser beiden Voraussetzungen, so darf die Gewerbeberechtigung nicht entzogen werden (vergleiche Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes - VwGH vom 26.02.2014, Zl. Ro 2014/04/0031 und die dort zitierte Vorjudikatur).

Im vorliegenden Fall erfolgte am 09. bzw. am 10.02.2016 die Mitteilung der WKW, dass die BF seit 2011 mit der

Entrichtung der Grundumlage im Rückstand sei. Exekutive Einhebungsversuche an der Vereinsadresse seien erfolglos geblieben, da das Mitglied verzogen sei, der BFV leiste keine Zahlung. In den Mitteilungen der WKW findet sich kein Hinweis, dass das Gewerbe nicht ausgeübt wurde/wird.

Im gegenständlichen Fall war daher, abgesehen vom unstrittigen Rückstand der Kammerumlage, die Frage zu klären, ob die relevanten Gewerbe während der letzten 3 Jahre tatsächlich ausgeübt wurden oder nicht

Die belangte Behörde hat die MA 59 beauftragt, am Gewerbestandort Erhebungen durchzuführen, die erfolglos geblieben sind, da niemand angetroffen werden konnte. Der BFV hat es ebenso verabsäumt, auf die entsprechenden Schreiben im Rahmen des Parteiengehörs eine Stellungnahme abzugeben oder Beweise für seine Aktivitäten anzubieten. In Folge der Nicht-Auskünfte der BF und des mangelhaften Ermittlungsverfahrens wurden die angefochtenen Bescheide erlassen.

Die Ermittlungen des Verwaltungsgerichtes Wien – Anfrage bei Wiener Gebietskrankenkasse, Durchführung einer Verhandlung – führten zum eindeutigen Ergebnis, dass die BF alle Gewerbe (auch das Gewerbe „Entrümpler“) tatsächlich ausübt. Der Verein beschäftigte in den letzten Jahren Dienstnehmer, auf den Verein war ein Fahrzeug (Fahrzeuge) zugelassen und es wurden zahlreiche Rechnungen (für Transportleistungen, Handelsaktivitäten, diverse Räumungen/Entsorgungen, Miete von (Dauer)Flohmarktständen) vorgelegt.

Da nicht beide Tatbestandselemente des § 88 Abs. 2 GewO 1994 erfüllt waren, war spruchgemäß zu entscheiden. Da nicht beide Tatbestandselemente des Paragraph 88, Absatz 2, GewO 1994 erfüllt waren, war spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Umlagenrückstand, Gewerbeaktivität, tatsächliche Gewerbeausübung, kumulatives Vorliegen der Entziehungsvoraussetzungen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGW:2016:VGW.221.077.RP28.6056.2016

Zuletzt aktualisiert am

28.10.2016

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