

TE Vwgh Beschluss 2010/11/26 2009/04/0001

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.11.2010

Index

E000 EU- Recht allgemein;

E3L E06202010;

001 Verwaltungsrecht allgemein;

50/01 Gewerbeordnung;

Norm

32002L0092 Vermittler-RL Art3;

EURallg;

GewO 1994 §137 Abs2a;

GewO 1994 §137c Abs3;

GewO 1994 §5 Abs1;

VwRallg;

1. GewO 1994 § 137 heute
2. GewO 1994 § 137 gültig ab 28.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2018
3. GewO 1994 § 137 gültig von 27.02.2008 bis 27.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
4. GewO 1994 § 137 gültig von 15.01.2005 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
5. GewO 1994 § 137 gültig von 01.08.2003 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2003
6. GewO 1994 § 137 gültig von 01.08.2002 bis 31.07.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
7. GewO 1994 § 137 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
8. GewO 1994 § 137 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
9. GewO 1994 § 137 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996

1. GewO 1994 § 137c heute
2. GewO 1994 § 137c gültig ab 28.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2018
3. GewO 1994 § 137c gültig von 29.03.2016 bis 27.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/2015
4. GewO 1994 § 137c gültig von 27.03.2015 bis 28.03.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015
5. GewO 1994 § 137c gültig von 01.01.2014 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
6. GewO 1994 § 137c gültig von 27.02.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
7. GewO 1994 § 137c gültig von 15.01.2005 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004

1. GewO 1994 § 5 heute
2. GewO 1994 § 5 gültig ab 01.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
3. GewO 1994 § 5 gültig von 01.08.2002 bis 30.04.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002

4. GewO 1994 § 5 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997

5. GewO 1994 § 5 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gruber und die Hofräte Dr. Rigler, Dr. Bayjones, Dr. Grünstäudl und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, in der Beschwerdesache des X in Y, vertreten durch Kraft & Winternitz Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Heinrichsgasse 4, gegen den Bescheid des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit vom 19. November 2008, Zl. BMWA330.615/0002-I/9/2008, betreffend Untersagung eines Nebengewerbes, den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem aufgrund der Säumigkeit der Berufungsbehörde im Devolutionsweg ergangenen Bescheid vom 19. November 2008 hat der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit (jetzt: Bundesminister für Wirtschaft, Jugend und Familie) gemäß § 340 Abs. 3 Gewerbeordnung 1994 (GewO) festgestellt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des Gewerbes der Versicherungsvermittlung in der Form Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten als Nebengewerbe durch den Beschwerdeführer nicht vorliegen und dem Beschwerdeführer die Ausübung des angemeldeten Nebengewerbes untersagt. Mit dem aufgrund der Säumigkeit der Berufungsbehörde im Devolutionsweg ergangenen Bescheid vom 19. November 2008 hat der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit (jetzt: Bundesminister für Wirtschaft, Jugend und Familie) gemäß Paragraph 340, Absatz 3, Gewerbeordnung 1994 (GewO) festgestellt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des Gewerbes der Versicherungsvermittlung in der Form Versicherungsmakler und Berater in Versicherungsangelegenheiten als Nebengewerbe durch den Beschwerdeführer nicht vorliegen und dem Beschwerdeführer die Ausübung des angemeldeten Nebengewerbes untersagt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die am 2. Jänner 2009 zur Post gegebene Beschwerde mit dem Antrag, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes oder Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Gemäß § 34 Abs. 1 VwGG sind Beschwerden, denen (u.a.) der Mangel der Berechtigung zu ihrer Erhebung entgegensteht, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. Ein solcher Beschluss ist nach dem Abs. 3 dieser Bestimmung in jeder Lage des Verfahrens zu fassen. Gemäß Paragraph 34, Absatz eins, VwGG sind Beschwerden, denen (u.a.) der Mangel der Berechtigung zu ihrer Erhebung entgegensteht, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. Ein solcher Beschluss ist nach dem Absatz 3, dieser Bestimmung in jeder Lage des Verfahrens zu fassen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist für die Beurteilung der Beschwerdelegitimation gemäß Art. 131 Abs. 1 Z. 1 B-VG - und damit der Berechtigung zur Beschwerdeerhebung im Sinn von § 34 VwGG - ausschlaggebend, ob dem Beschwerdeführer ein Rechtsschutzbedürfnis zukommt. Dies ist dann der Fall, wenn er nach der Lage des Falles durch den bekämpften Bescheid - ohne Rücksicht auf dessen Gesetzmäßigkeit - in einem subjektiven Recht (noch) verletzt sein kann. Der Verwaltungsgerichtshof ist nämlich nicht zu einer abstrakten Prüfung der Rechtmäßigkeit berufen. Ein Rechtsschutzbedürfnis liegt dann nicht vor, wenn die Erreichung des Verfahrenszieles für den Beschwerdeführer keinen objektiven Nutzen hat und daher den in der Beschwerde aufgeworfenen Rechtsfragen nur mehr theoretische Bedeutung zukommt (vgl. insbesondere den hg. Beschluss vom heutigen Tag, Zl. 2008/04/0235). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist für die Beurteilung der Beschwerdelegitimation gemäß Artikel 131, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG - und damit der Berechtigung zur Beschwerdeerhebung im Sinn von Paragraph 34, VwGG - ausschlaggebend, ob dem Beschwerdeführer ein Rechtsschutzbedürfnis zukommt. Dies ist dann der Fall, wenn er nach der Lage des Falles durch den bekämpften Bescheid - ohne Rücksicht auf dessen Gesetzmäßigkeit - in einem subjektiven Recht (noch) verletzt sein kann. Der

Verwaltungsgerichtshof ist nämlich nicht zu einer abstrakten Prüfung der Rechtmäßigkeit berufen. Ein Rechtsschutzbedürfnis liegt dann nicht vor, wenn die Erreichung des Verfahrenszieles für den Beschwerdeführer keinen objektiven Nutzen hat und daher den in der Beschwerde aufgeworfenen Rechtsfragen nur mehr theoretische Bedeutung zukommt vergleiche , insbesondere den hg. Beschluss vom heutigen Tag, Zl. 2008/04/0235).

Der Beschwerdeführer erachtet sich im Recht auf Ausübung des angemeldeten Nebengewerbes verletzt.

Gemäß dem letzten Satz des § 137c Abs. 3 GewO, der ausdrücklich auch für die Begründung des Nebengewerbes der Versicherungsvermittlung gilt, darf der Anmelder mit der Gewerbeausübung erst ab dem Zeitpunkt der Eintragung in das Versicherungsvermittlerregister beginnen. Diese Bestimmung stellt eine Umsetzung der Richtlinie 2002/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Dezember 2002 über Versicherungsvermittlung dar (vgl. die Materialien zur Gewerberechtsnovelle 2004, BGBl. I Nr. 131/2004, RV 616 Blg. NR. XXII. GP, 12), die in ihrem Art. 3 die Eintragung in das Versicherungsvermittlungsregister auch für "vertraglich gebundene Versicherungsvermittler" fordert (siehe insbesondere Abs. 1 zweiter Unterabsatz und Abs. 3), worunter gemäß Art. 2 Z. 7 zweiter Unterabsatz der zitierten Richtlinie u.a. eine "Person, die Versicherungsvermittlung zusätzlich zu ihrer Hauptberufstätigkeit ausübt" zu verstehen ist. § 365a GewO, der die in das Gewerberegister einzutragenden Daten von natürlichen Personen regelt, nennt in seinem Abs. 1 Z. 12, Z. 13 und Z. 15 ausdrücklich bestimmte einzutragende Daten von Personen, die das Gewerbe der Versicherungsvermittlung als Nebengewerbe angemeldet haben. Daraus ergibt sich, dass dieses Nebengewerbe in das Gewerberegister einzutragen ist. Gemäß § 365c GewO ist vom Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend auf Basis des zentralen Gewerberegisters das Versicherungsvermittlerregister einzurichten, in dem die in den dezentralen Gewerberegistern eingetragenen Daten zusammengeführt werden. Das Versicherungsvermittlerregister zeigt die im zentralen Gewerberegister eingetragenen Daten, soweit sie Versicherungsvermittler betreffen (vgl. die zitierten Materialien, aaO, 15). Die Eintragung im Gewerberegister bewirkt somit auch die Eintragung im Versicherungsvermittlerregister. Gemäß dem letzten Satz des Paragraph 137 c, Absatz 3, GewO, der ausdrücklich auch für die Begründung des Nebengewerbes der Versicherungsvermittlung gilt, darf der Anmelder mit der Gewerbeausübung erst ab dem Zeitpunkt der Eintragung in das Versicherungsvermittlerregister beginnen. Diese Bestimmung stellt eine Umsetzung der Richtlinie 2002/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Dezember 2002 über Versicherungsvermittlung dar vergleiche , die Materialien zur Gewerberechtsnovelle 2004, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 131 aus 2004,, Regierungsvorlage 616, Blg. NR. römisch 22 . GP, 12), die in ihrem Artikel 3, die Eintragung in das Versicherungsvermittlungsregister auch für "vertraglich gebundene Versicherungsvermittler" fordert (siehe insbesondere Absatz eins, zweiter Unterabsatz und Absatz 3,,), worunter gemäß Artikel 2, Ziffer 7, zweiter Unterabsatz der zitierten Richtlinie u.a. eine "Person, die Versicherungsvermittlung zusätzlich zu ihrer Hauptberufstätigkeit ausübt" zu verstehen ist. Paragraph 365 a, GewO, der die in das Gewerberegister einzutragenden Daten von natürlichen Personen regelt, nennt in seinem Absatz eins, Ziffer 12,, Ziffer 13 und Ziffer 15, ausdrücklich bestimmte einzutragende Daten von Personen, die das Gewerbe der Versicherungsvermittlung als Nebengewerbe angemeldet haben. Daraus ergibt sich, dass dieses Nebengewerbe in das Gewerberegister einzutragen ist. Gemäß Paragraph 365 c, GewO ist vom Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend auf Basis des zentralen Gewerberegisters das Versicherungsvermittlerregister einzurichten, in dem die in den dezentralen Gewerberegistern eingetragenen Daten zusammengeführt werden. Das Versicherungsvermittlerregister zeigt die im zentralen Gewerberegister eingetragenen Daten, soweit sie Versicherungsvermittler betreffen vergleiche , die zitierten Materialien, aaO, 15). Die Eintragung im Gewerberegister bewirkt somit auch die Eintragung im Versicherungsvermittlerregister.

Das Erfordernis der Eintragung in das Register als Voraussetzung für die Ausübung des Nebengewerbes stellt eine Ausnahme von der grundsätzlichen Norm des § 5 Abs. 1 GewO dar, wonach - soweit dieses Bundesgesetz hinsichtlich einzelner Gewerbe nicht anderes bestimmt - bereits die Anmeldung bewirkt, dass das Gewerbe bei Erfüllung der allgemeinen und besonderen Voraussetzungen ausgeübt werden darf, und somit konstitutiv wirkt. Das Erfordernis der Eintragung in das Register als Voraussetzung für die Ausübung des Nebengewerbes stellt eine Ausnahme von der grundsätzlichen Norm des Paragraph 5, Absatz eins, GewO dar, wonach - soweit dieses Bundesgesetz hinsichtlich einzelner Gewerbe nicht anderes bestimmt - bereits die Anmeldung bewirkt, dass das Gewerbe bei Erfüllung der allgemeinen und besonderen Voraussetzungen ausgeübt werden darf, und somit konstitutiv wirkt.

Erst mit der Eintragung der Daten von (nebegewerblichen) Versicherungsvermittlern in das Gewerbe- und damit in das Versicherungsvermittlerregister entsteht somit die Berechtigung zur Ausübung des angemeldeten

(Neben)Gewerbes. Da der Beschwerdeführer unstrittig nicht eingetragen ist, war er bisher nicht zur Ausübung des angemeldeten Gewerbes berechtigt.

Gemäß § 137 Abs. 2a letzter Satz GewO kann ein Nebengewerbe der Versicherungsvermittlung nur bis spätestens 31. Dezember 2008 neu begründet werden. Nach den Materialien zur Gewerbeordnungsnovelle 2008, BGBl. I Nr. 42/2008, mit der diese Bestimmung eingefügt wurde (Initiativantrag 549/A, XXIII. GP, 38), soll in Hinkunft für eine beabsichtigte eingeschränkte Ausübung des Gewerbes der Versicherungsvermittlung nur mehr die Möglichkeit bestehen, das Hauptgewerbe eingeschränkt auf bestimmte Tätigkeiten anzumelden. Der Verfassungsgerichtshof hat mit Beschluss vom 14. Dezember 2009, B1166/09, die Behandlung einer Bescheidbeschwerde, in der die Verfassungswidrigkeit dieser Bestimmung geltend gemacht wurde, abgelehnt und dazu ausgeführt, dass diese Regelung im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers liege. Gemäß Paragraph 137, Absatz 2 a, letzter Satz GewO kann ein Nebengewerbe der Versicherungsvermittlung nur bis spätestens 31. Dezember 2008 neu begründet werden. Nach den Materialien zur Gewerbeordnungsnovelle 2008, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 42 aus 2008,, mit der diese Bestimmung eingefügt wurde (Initiativantrag 549/A, römisch 23 . GP, 38), soll in Hinkunft für eine beabsichtigte eingeschränkte Ausübung des Gewerbes der Versicherungsvermittlung nur mehr die Möglichkeit bestehen, das Hauptgewerbe eingeschränkt auf bestimmte Tätigkeiten anzumelden. Der Verfassungsgerichtshof hat mit Beschluss vom 14. Dezember 2009, B1166/09, die Behandlung einer Bescheidbeschwerde, in der die Verfassungswidrigkeit dieser Bestimmung geltend gemacht wurde, abgelehnt und dazu ausgeführt, dass diese Regelung im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers liege.

Da der Beschwerdeführer - wie dargestellt - bisher nicht zur Ausübung des angemeldeten Nebengewerbes berechtigt ist, würde die von ihm angestrebte Ausübung nach einer allfälligen Aufhebung des angefochtenen Bescheides jedenfalls eine Neubegründung dieses Nebengewerbes darstellen, welche jedoch seit 1. Jänner 2009 nicht mehr möglich ist und somit bereits im Zeitpunkt der Einbringung der gegenständlichen Beschwerde am 2. Jänner 2009 nicht mehr möglich war (vgl. zum Ganzen den bereits zitierten hg. Beschluss, Zl. 2008/04/0235, und den weiteren hg. Beschluss vom heutigen Tag, Zl. 2008/04/0191). Da der Beschwerdeführer - wie dargestellt - bisher nicht zur Ausübung des angemeldeten Nebengewerbes berechtigt ist, würde die von ihm angestrebte Ausübung nach einer allfälligen Aufhebung des angefochtenen Bescheides jedenfalls eine Neubegründung dieses Nebengewerbes darstellen, welche jedoch seit 1. Jänner 2009 nicht mehr möglich ist und somit bereits im Zeitpunkt der Einbringung der gegenständlichen Beschwerde am 2. Jänner 2009 nicht mehr möglich war vergleiche , zum Ganzen den bereits zitierten hg. Beschluss, Zl. 2008/04/0235, und den weiteren hg. Beschluss vom heutigen Tag, Zl. 2008/04/0191).

Da nach dem Gesagten das vom Beschwerdeführer angestrebte Verfahrensziel bereits im Zeitpunkt der Beschwerdeeinbringung nicht mehr erreicht werden konnte, war die Beschwerde gemäß § 34 Abs. 1 und Abs. 3 VwGG - in einem gemäß § 12 Abs. 3 leg. cit. gebildeten Senat - zurückzuweisen. Da nach dem Gesagten das vom Beschwerdeführer angestrebte Verfahrensziel bereits im Zeitpunkt der Beschwerdeeinbringung nicht mehr erreicht werden konnte, war die Beschwerde gemäß Paragraph 34, Absatz eins und Absatz 3, VwGG - in einem gemäß Paragraph 12, Absatz 3, leg. cit. gebildeten Senat - zurückzuweisen.

Der Spruch über den Aufwandersatz gründet auf den §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Der Spruch über den Aufwandersatz gründet auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 26. November 2010

Schlagworte

Gemeinschaftsrecht Richtlinie EURallg4 Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2009040001.X00

Im RIS seit

31.01.2011

Zuletzt aktualisiert am

13.02.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at