jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Lvwg Beschluss 2018/5/8 LVwG-AV-1372/001-2017

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 08.05.2018

Entscheidungsdatum

08.05.2018

Norm

GewO 1994 §38 Abs5
GewO 1994 §41 Abs1 Z4
GewO 1994 §44
GewO 1994 §86 Abs3

Text

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich fasst durch die Richterin MMag. Dr. Cervenka-Ehrenstrasser über die Beschwerde des A, Rechtsanwalt als Sanierungsverwalter des B, geb. ***, Inhaber der C e.U., FN ***, vertreten durch E, Rechtsanwälte, ***, ***, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha vom 12. Oktober 2017, ***, betreffend Entziehung der Gewerbeberechtigung folgenden

BESCHLUSS

1. Die Beschwerde wird gemäß § 31 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrens-
gesetz (VwGVG) als unzulässig zurückgewiesen.

2. Gegen diesen Beschluss ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Begründung

B, geb. ***, ist seit 23. Juni 2014 Inhaber der Gewerbeberechtigung für das reglementierte Gewerbe „Baumeister gemäß § 99 GewO 1994“ im Standort ***, ***. Mit Beschluss des Landesgerichts *** vom 17. August 2017, *** wurde über B das Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung eröffnet und Rechtsanwalt A, ***, ***, zum Masseverwalter bestellt.

Mit Schreiben vom 12. September 2017 wurde seitens des Insolvenzverwalters der Fortbetrieb der Insolvenzmasse angezeigt.

Mit dem gegenständlich angefochtenen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha vom 12. Oktober 2017 wurde B die Gewerbeberechtigung für das Gewerbe „Baumeister gemäß § 99 GewO 1994“ im Standort ***, *** gemäß § 87 Abs. 1 Z. 3 und § 99 Abs. 10 Gewerbeordnung 1994 entzogen.

In der Begründung wurde ausgeführt, dass die D AG mit Schreiben vom 11. September 2017 mitgeteilt habe, dass derzeit kein Versicherungsschutz bestehe. Eine neuerliche Haftpflichtversicherung für Personen-, Sach- und Vermögensschäden im Sinn von § 99 Abs. 7 GewO 1994 sei der Behörde nicht nachgewiesen worden.

Mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha vom 15. September 2017, ***, sei Herr B nachweislich über die Folgen der fehlenden Vermögensschadenhaftpflichtversicherung - nämlich die Entziehung der Berechtigung und die Streichung aus dem Gewerbeinformationssystem Austria - in Kenntnis gesetzt und ihm eine Frist für eine Stellungnahme eingeräumt worden.

Weiters sei Herr B fünfmal wegen der vom 30. April 2016 bis 12. September 2016 bzw. seit 23. April 2017 bis 9. Oktober 2017 erfolglosen Aufforderungen zur Bestellung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers bestraft worden, sodass der Gewerbeentzugsgrund gemäß § 87 Abs. 1 Z. 3 GewO 1994 vorliege. Da weiteres vorschriftswidriges Verhalten zu befürchten sei und somit davon ausgegangen werden müsse, dass Herr B die für die Ausübung des Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit nicht mehr besitze, werde die Gewerbeberechtigung auch aus diesem Grund entzogen.

Mit dem genannten Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha vom 15. September 2017, ***, sei er auch von diesem Entziehungsgrund in Kenntnis gesetzt worden und ihm Gelegenheit gegeben worden, sich innerhalb einer Frist von zwei Wochen dazu zu äußern.

Eine entsprechende Stellungnahme sei innerhalb der gesetzten Frist nicht eingelangt.

Am 10. Oktober 2017 sei von A als Insolvenzverwalter nach B die Bestellung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers unter Vorlage eines Befähigungsprüfungszeugnisses, einer Erklärung für gewerberechtliche Geschäftsführer, eines Reisepasses und einer Abstammungsurkunde von F, angezeigt worden. Die zur Bestellung erforderlichen Unterlagen wie Anmeldung zur Sozialversicherung, eine Anordnungsbefugnis sowie Zeugnisse gemäß der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit über die Zugangsvoraussetzungen für das reglementierte Gewerbe der Baumeister (Baumeister-Verordnung) seien nicht übermittelt worden.

Allein aufgrund der fehlenden Haftpflichtversicherung für Personen-, Sach- und Vermögensschäden gemäß§ 99 Abs. 7 GewO 1994 sei spruchgemäß zu entscheiden.

Dagegen wurde von A, Rechtsanwalt als Sanierungsverwalter des B, geb. ***, Inhaber der C e.U., FN ***, vertreten durch E Rechtsanwälte, ***, ***, fristgerecht Beschwerde erhoben und beantragt, den gegenständlichen Bescheid nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung ersatzlos zu beheben, in eventu den gegenständlichen Bescheid zu beheben und zur neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Zur Begründung wurde inhaltliche Rechtswidrigkeit geltend gemacht. Dazu wurde ausgeführt, dass gemäß der Bestimmung des § 99 Abs. 10 GewO 1994 die Gewerbeberechtigung längstens binnen 2 Monaten zu entziehen sei, wenn eine neuerliche Haftpflichtversicherung für Personen-, Sach- und Vermögensschäden nicht unverzüglich nachgewiesen werde. Dieser Bestimmung nach führe der Wegfall der Haftpflichtversicherung für Personen-, Sach- und Vermögensschäden nicht ex lege zu einem Entfall der Gewerbeberechtigung, sondern sei zunächst nur das Gewerbeentziehungsverfahren einzuleiten. Dieses müsse zudem erst zwei Monate nach Einleitung des Verfahrens abgeschlossen sein. Die Behörde verfüge also über einen zeitlichen Spielraum der Ausübung der Gewerbeentziehung. Die Einleitung des Gewerbeentziehungsverfahrens sei am 15. September 2017 erfolgt, demnach wäre die Gewerbeberechtigung bis zum 15. November 2017 zu entziehen. In einem Insolvenzverfahren komme es wegen der zusätzlichen Belastung des Schuldners häufig zu einer verspäteten Übermittlung von Unterlagen. In diesem Fall habe der Beschwerdeführer durch mehrmalige Urgenzen den Schuldner zur Vorlage der von der belangten Behörde angeforderten Unterlagen veranlasst und diese jeweils am Tag der Übermittlung an die Gewerbebehörde weitergeleitet. Durch die Korrespondenz mit dem Beschwerdeführer sei der belangten Behörde bewusst gewesen, dass an der Übermittlung der Haftpflichtversicherung gearbeitet werde, sie habe ihr zeitliches Ermessen außerhalb des Gesetzesrahmens ausgeübt.

Zum Gewerbeentziehungsgrund des § 87 Abs. 1 Z. 3 GewO 1994 wurde ausgeführt, dass die belangte Behörde vor der Entziehung die zuständige Gliederung der Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft hätte hören müssen. Da dies nicht geschehen sei, sei die Entziehung der Gewerbeberechtigung zu Unrecht erfolgt. Zudem sei die Verhängung der fünf Strafverfügungen aufgrund von geringfügigen Bagatelldelikten erfolgt.

Mit Schreiben vom 13. November 2017 wurde die Beschwerde von A, Rechtsanwalt als Sanierungsverwalter des B samt dem bezughabenden Verwaltungsakt der belangten Behörde dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich mit dem Ersuchen um Entscheidung weitergeleitet.

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat dazu wie folgt erwogen:

Folgende Feststellungen sind entscheidungsrelevant:

Der gegenständlich angefochtene Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha vom 12. Oktober 2017 wurde Herrn B an die Adresse ***, *** nach Einlegung einer Verständigung über die Hinterlegung in der Abgabeeinrichtung am zuständigen Postamt durch Hinterlegung zugestellt. Die Zustellung erfolgte mit dem ausdrücklichen Hinweis „Empfänger Trotz Insolvenz zustellen“. Gemäß dem Verteiler im angefochtenen Bescheid wurde dieser auch an die Insolvenzmasse nach B, z.H. Herrn Rechtsanwalt A, ***, *** zugestellt.

Gegen den angefochtenen Bescheid wurde fristgerecht von A, Rechtsanwalt als Sanierungsverwalter des B, geb. ***, Inhaber der C e.U., FN ***, vertreten durch E Rechtsanwälte, ***, ***, Beschwerde erhoben. B selbst hat nicht Beschwerde gegen den gegenständlichen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha erhoben.

Diese Feststellungen beruhen auf der Einsichtnahme in den unbedenklichen Akt der Verwaltungsbehörde, insbesondere in den RSb-Abschnitt betreffend die Zustellung des gegenständlich angefochtenen Bescheides an B sowie in die Beschwerde. Der Beschwerdeschriftsatz weist ausdrücklich A, Rechtsanwalt als Sanierungsverwalter des B als Beschwerdeführer aus. Auf Seite 5 des Beschwerdeschriftsatzes, letzter Absatz, wird explizit darauf Bezug genommen, dass der Beschwerdeführer die Vorlage von Unterlagen beim Schuldner urgiert habe. Der Beschwerdeschriftsatz ist daher zweifelsfrei Rechtsanwalt A als Sanierungsverwalter des B zuzurechnen.

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat dazu rechtlich wie folgt erwogen:

Gemäß § 17 VwGVG sind auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles … und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Folgende rechtliche Bestimmungen kommen zur Anwendung:

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Gemäß § 31 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

§ 38 Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) lautet auszugsweise:

(1) Das Recht, gewerbsmäßig Tätigkeiten auszuüben (Gewerbelizenz), und das Recht, ein Gewerbe auszuüben (Gewerbeberechtigung), sind persönliche Rechte, die nicht übertragen werden können; sie können durch Dritte nur insoweit ausgeübt werden, als in diesem Bundesgesetz bestimmt ist.

…

(5) Als Gewerbetreibender im Sinne dieses Bundesgesetzes ist, sofern nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist, der Gewerbeinhaber einschließlich des Fortbetriebsberechtigten zu verstehen.

§ 41 Abs. 1 Z. 4 GewO 1994 lautet auszugsweise:

(1) Das Recht, einen Gewerbebetrieb auf Grund der Gewerbeberechtigung einer anderen Person fortzuführen (Fortbetriebsrecht), steht zu:

…

4.

der Insolvenzmasse;

…

(5) Steht das Fortbetriebsrecht der Verlassenschaft oder der Insolvenzmasse zu, tritt der Vertreter der Verlassenschaft

oder der Insolvenzverwalter mit dem Einlangen der Anzeige des Fortbetriebes in die Funktion des Geschäftsführers ein. Er gilt nicht als Geschäftsführer, wenn mit der Ausübung des Gewerbes ohne Geschäftsführer Gefahren für das Leben oder die Gesundheit von Menschen verbunden sind. In diesem Fall hat der Fortbetriebsberechtigte einen Geschäftsführer zu bestellen.

§ 44 GewO 1994 lautet:

Das Fortbetriebsrecht der Insolvenzmasse entsteht mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Gewerbeinhabers. Der Insolvenzverwalter hat jedoch den Fortbetrieb ohne unnötigen Aufschub der Bezirksverwaltungsbehörde anzuzeigen (§ 345 Abs. 1). Er kann auch nach Maßgabe des § 43 Abs. 3 auf das Fortbetriebsrecht verzichten. Das Fortbetriebsrecht der Insolvenzmasse endet mit der Aufhebung des Insolvenzverfahrens.

Die Gewerbeberechtigung im Sinne der Gewerbeordnung ist das subjektiv-öffentliche Recht, eine bestimmte Erwerbstätigkeit unter den im Gesetz hiefür aufgestellten Bedingungen unbehindert auszuüben. Das Gewerberecht stellt eine Rechtsbeziehung nur zwischen dem Staat und dem Berechtigten her. Diese Rechtsbeziehung kann von den Partnern wieder gelöst werden - vom Staate unter bestimmten Voraussetzungen (Zurücknahme, Entziehung des Gewerbes), vom Berechtigten durch den Verzicht, abgesehen vom Erlöschen durch Tod. Diese Rechtsbeziehung kann aber nicht übertragbar sein und in sie von dritter Seite nicht eingegriffen werden, weil sie subjektiv-öffentlich rechtlicher Natur ist. Ihre Veränderungen können nur in dem hierfür erlassenen Gesetz - der Gewerbeordnung - begründet sein.

Nach § 38 Abs. 5 GewO 1994 ist als Gewerbetreibender im Sinne dieses Bundesgesetzes, sofern nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist, der Gewerbeinhaber einschließlich des Fortbetriebsberechtigten zu verstehen. Das Recht, einen Gewerbebetrieb auf Grund der von einer anderen Person erstatteten Gewerbeanmeldung oder der dieser erteilten Konzession fortzuführen (Fortbetriebsrecht) steht nach § 41 Abs. 1 Z. 4 GewO 1994 der Insolvenzmasse zu, wobei im Fall der Insolvenz der Gewerbeinhaber sein Gewerberecht selbst nicht ausüben darf. Das Fortbetriebsrecht der Insolvenzmasse entsteht zusätzlich zur Gewerbeberechtigung des Gewerbeinhabers (vgl. VwGH 20.9.1994, 94/04/0039; 8.2.1994, 93/08/0161), es besteht unabhängig vom Schicksal der Gewerbeberechtigung, die dem Gewerbeinhaber des fortzubetreibenden Gewerbebetriebes zustand, und wird durch deren Endigung nicht berührt (VwGH 11.5.1977, 399/76).

Da es der Insolvenzmasse nicht zusteht, in die durch die Gewerbeberechtigung gegebene subjektiv-öffentliche Rechtsbeziehung des Gewerbeinhabers zum Staat einzugreifen, besteht auch kein Anhaltspunkt dafür, dass dem Masseverwalter als Vertreter der Insolvenzmasse eine Rechtsstellung als gesetzlicher Vertreter des Gemeinschuldners bezogen auf dessen Gewerbeberechtigung zustünde, zumal insbesondere im § 86 Abs. 3 GewO 1994 ausdrücklich normiert wird, dass die Anzeige über die Zurücklegung der Gewerbeberechtigung durch den Gewerbeinhaber nicht das etwaige Fortbetriebsrecht der Insolvenzmasse, des Zwangsverwalters oder des Zwangspächters berührt. Die Insolvenzmasse ist lediglich berechtigt, das Gewerbe nach dem Stand, in welchem es sich im Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens befand, fortzuführen (vgl. VwGH 30.3.1993, 91/04/0020; Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung, 32011, § 41, Rz. 20).

Aufgrund der Regelungen in der Gewerbeordnung steht somit fest, dass zwischen der Gewerbeberechtigung als höchstpersönlichem Recht des Gewerbeinhabers und dem Fortbetriebsrecht der Insolvenzmasse zu unterscheiden ist. Das Fortbetriebsrecht besteht grundsätzlich also zusätzlich zur Gewerbeberechtigung des Gewerbeinhabers. Der Insolvenzverwalter kann nicht in die Gewerbeberechtigung des Gewerbeinhabers eingreifen. Die gemäß § 41 Abs. 1 Z. 4 GewO 1994 fortbetriebsberechtigte Insolvenzmasse, vertreten durch den Masseverwalter, steht hinsichtlich der Gewerbeberechtigung des Gemeinschuldners in keinem Vertretungsverhältnis (vgl. VwGH 20.9.1994, 94/04/0039).

Im Hinblick auf den Charakter der Gewerbeberechtigung als nur den Gewerbeinhaber, nicht aber das Fortbetriebsrecht der Insolvenzmasse betreffende subjektiv-öffentlich rechtliche Beziehung hat das Verfahren über die Entziehung der Gewerbeberechtigung nicht die Insolvenzmasse und den Insolvenzverwalter, sondern den Inhaber der Gewerbeberechtigung B betroffen, dem gegenüber der angefochtene Bescheid auch zugestellt wurde. Wie oben ausgeführt, konnte der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid auch in keinem subjektiven Recht verletzt werden, endet doch das Fortbetriebsrecht unabhängig von der Endigung der Gewerbeberechtigung gemäß § 44 letzter Satz GewO 1994 mit der Aufhebung des Insolvenzverfahrens.

Die Beschwerde von A, Rechtsanwalt als Sanierungsverwalter des B, geb. ***, Inhaber der C e.U., FN *** war daher mangels Parteistellung im gegenständlichen Verfahren spruchgemäß zurückzuweisen.

Die mündliche Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z. 1 VwGVG entfallen, da die Beschwerde zurückzuweisen war.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht der gegenständliche Beschluss von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

Schlagworte

Gewerbliches Berufsrecht; Insolvenzverfahren; Fortbetriebsrecht; Gewerbeinhaber; Verfahrensrecht; Parteistellung; Zurückweisung;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2018:LVwG.AV.1372.001.2017

Zuletzt aktualisiert am

04.07.2018

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreic, http://www.lvwg.noe.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at