jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1995/5/23 94/04/0081

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.05.1995

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
50/01 Gewerbeordnung;

Norm

AVG §68 Abs1;
GewO 1973 §13 Abs1;
GewO 1973 §226;
GewO 1973 §25 Abs1 Z1;
GewO 1994 §13 Abs1;
GewO 1994 §175 Abs1;
GewO 1994 §225;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Griesmacher und die Hofräte DDr. Jakusch, Dr. Gruber, Dr. Stöberl und Dr. Blaschek als Richter, im Beisein des Schriftführers Oberkommissär MMag. Dr. Balthasar, über die Beschwerde der P-GesmbH in L, vertreten durch Dr. E, Rechtsanwalt in L, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 22. März 1994, Zl. 311.440/5-III/5/93, betreffend Zurückweisung eines Antrages i. A. Geschäftsführerbestellung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 28. August 1992 wurde der Beschwerdeführerin die Genehmigung der Bestellung des Mag. Dr. H zum Geschäftsführer für die Ausübung ihres Immobilienmaklergewerbes im näher bezeichneten Standort gemäß § 39 Abs. 2 und 5 GewO 1973 in Verbindung mit § 9 GewO 1973 deshalb verweigert, da - wegen in den Jahren 1981 und 1982 im Zusammenhang mit der Entfaltung einer gewerblichen Tätigkeit als Geschäftsführer der R-GesmbH begangener, gegen fremdes Vermögen gerichteter strafbarer Handlungen (schwerer Betrug und Veruntreuung), derentwegen Mag. Dr. H von einem Strafgericht im März 1987 rechtskräftig verurteilt worden war - die Zuverlässigkeit des Mag. Dr. H für die Ausübung des

Immobilienmaklergewerbes nicht für gegeben erachtet wurde. Der Verwaltungsgerichtshof hat eine gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde der auch in diesem Verfahren beschwerdeführenden Gesellschaft mit seinem Erkenntnis vom 27. April 1993, Zl. 92/04/0247, als unbegründet abgewiesen.

Mit Datum vom 30. Juli 1993 suchte die Beschwerdeführerin neuerlich um Genehmigung der Bestellung des Geschäftsführers Mag. Dr. H an.

Dieser Antrag wurde in erster Instanz vom Landeshauptmann von Oberösterreich mit Bescheid vom 6. September 1993 gemäß § 68 Abs. 1 AVG wegen entschiedener Sache zurückgewiesen.

Einer hiegegen gerichteten Berufung der Beschwerdeführerin gab die belangte Behörde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 22. März 1994 keine Folge. In der Begründung wurde - nach Darstellung des Ganges sowohl des ersten Administrativverfahrens wie des im zweiten Administrativverfahren vor der Gewerbebehörde erster Instanz geführten Verfahrens - im wesentlichen ausgeführt, im Falle der Berufung gegen einen Bescheid, der einen Parteiantrag wegen entschiedener Sache zurückgewiesen habe, dürfe die Berufungsbehörde nur über die Rechtmäßigkeit der Zurückweisung, nicht aber über den zurückgewiesenen Antrag entscheiden (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 17. Dezember 1969, Zl. 929/65). Gemäß § 68 Abs. 1 AVG seien Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, wenn die Behörde nicht den Anlaß zu einer Verfügung gemäß den Abs. 2 bis 4 finde, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen. Dem ausdrücklichen Begehren auf Abänderung stünden Ansuchen gleich, die eine erneute sachliche Behandlung einer bereits rechtskräftig entschiedenen Sache bezweckten, da § 68 Abs. 1 AVG in erster Linie die wiederholte Aufrollung einer bereits entschiedenen Sache (ohne nachträgliche Änderung der Sach- oder Rechtslage) verhindern solle. Die objektive (sachliche) Grenze dieser Wirkung der Rechtskraft werde demgemäß durch die entschiedene Sache, das heißt durch die Identität der Verwaltungssache, über die mit einem bereits formell rechtskräftigen Bescheid abgesprochen worden sei, mit der vom neuen Antrag intendierten bestimmt. Identität der Sache liege dann vor, wenn einerseits weder in der Rechtslage noch in den für die Beurteilung des Parteibegehrens maßgebenden tatsächlichen Umständen eine Änderung eingetreten sei und sich andererseits das neue Parteibegehren im wesentlichen mit dem früheren decke. Von einer geänderten Rechtslage, die es der Behörde verwehren würde, das neue Ansuchen wegen entschiedener Sache zurückzuweisen, könne man nur dann sprechen, wenn nach Abweisung des ersten Ansuchens sich die gesetzlichen Vorschriften, die tragend für diese Entscheidung gewesen seien, so geändert hätten, daß sie, hätten sie bereits früher bestanden, eine anderslautende Entscheidung ermöglicht hätten (Hinweis auf die hg. Erkenntnisse vom 18. Dezember 1973, Zl. 35/73, und vom 17. Jänner 1985, Zl. 85/02/0007). Im vorliegenden Fall bildeten die im März 1987 strafgerichtlich geahndeten Verfehlungen des Mag. Dr. H und das daraus zu gewinnende Persönlichkeitsbild jene Gründe, von welchen die belangte Behörde in ihrem in Rechtskraft erwachsenen Bescheid vom 28. August 1992 angenommen habe, daß Mag. Dr. H die für die Ausübung des gegenständlichen Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitze. Von einer die Anwendung der Bestimmung des § 68 Abs. 1 AVG ausschließenden Änderung des maßgeblichen Sachverhalts könne also nur dann gesprochen werden, wenn seit dieser rechtskräftigen Entscheidung Umstände eingetreten wären, die die Annahme der gewerblichen Zuverlässigkeit des Mag. Dr. H gerechtfertigt erscheinen ließen. Nach der Aktenlage sei im Zeitpunkt der Erlassung des Zurückweisungsbescheides (14. September 1993) gegenüber der am 6. Oktober 1992 erlassenen Entscheidung der belangten Behörde vom 28. August 1992 im Hinblick auf den kurzen seither verstrichenen Zeitraum (11 Monate) eine Änderung des maßgebenden Sachverhalts, die eine andere Beurteilung der der strafgerichtlichen Verurteilung aus dem Jahre 1987 zugrundeliegenden Fakten ermöglicht hätte, auszuschließen. Was die von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführte, mit 1. Juli 1993 durch das Inkrafttreten der Gewerberechtsnovelle 1992 erfolgte Änderung der Rechtslage betreffe, so hätte § 189 Abs. 1 Z. 1 Gewerbeordnung 1973 in der Fassung der Gewerberechtsnovelle 1992 eine anderslautende Entscheidung der belangten Behörde vom 28. August 1992 nicht ermöglicht. Diese Gesetzesbestimmung sei nämlich mit der die in Rede stehende Entscheidung der belangten Behörde tragenden Bestimmung des § 25 Abs. 1 Z. 1 Gewerbeordnung 1973 in der bis 30. Juni 1993 geltenden Fassung inhaltlich soweit ident, als auch nach der neuen Rechtslage die Beurteilung der gewerblichen Zuverlässigkeit darauf abzustellen sei, ob die Handlungen oder Unterlassungen des Gewerbeinhabers so beschaffen seien, daß das daraus zu gewinnende Persönlichkeitsbild erwarten lasse, er werde bei Ausübung der beabsichtigten gewerblichen Tätigkeit gegen die im Zusammenhang mit dem Gewerbe zu beachtenden öffentlichen Interessen verstoßen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstatte eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in dem Recht "auf Bestellung und Namhaftmachung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers verletzt". In Ausführung dieses so formulierten Beschwerdepunktes trägt die Beschwerdeführerin

- zusammengefaßt - vor, die belangte Behörde bestätige den erstinstanzlichen Zurückweisungsbescheid im wesentlichen damit, daß keine nachträgliche Änderung der Sach- oder Rechtslage eingetreten sei. Nach den §§ 175 Abs. 1 Z. 1 in Verbindung mit 176 Abs. 1 Z. 1 Gewerbeordnung 1994 sei Voraussetzung der Genehmigung der Geschäftsführerbestellung zum einen das Nichtvorliegen von Gewerbeausschlußgründen gemäß den §§ 8 bis 15 GewO, zum anderen die Zuverlässigkeit des namhaft gemachten Geschäftsführers. Dies bedeute, daß bei Vorliegen eines Gewerbeausschlußgrundes die nähere Prüfung der Zuverlässigkeit des bestellten Geschäftsführers nicht mehr notwendig sei. Die im angefochtenen Bescheid angeführten Verurteilungen des namhaft gemachten Geschäftsführers seien insoferne getilgt, als sie der Beschränkung der Auskunft aus dem Strafregister unterlägen. Aufgrund der durch die Gewerberechtsnovelle 1992 eingetretenen Gesetzesänderungen bestünden sohin alle Voraussetzungen im Sinne der §§ 8 bis 15 GewO für die Genehmigung des namhaft gemachten Geschäftsführers. Zusätzlich zu den Voraussetzungen der §§ 8 bis 15 GewO habe die Behörde zu überprüfen, ob Tatsachen vorlägen, die es zweifelhaft machten, ob der namhaft gemachte Geschäftsführer die für die Ausübung des Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit besitze. Vor der eingetretenen Gesetzesänderung habe die Behörde die Verurteilungen des namhaft gemachten Geschäftsführers bei der Beurteilung der Zuverlässigkeit, die im wesentlichen gar nicht zu überprüfen gewesen wäre, da die Genehmigungsvoraussetzungen nicht vorgelegen seien, zur Begründung der Unzuverlässigkeit herangezogen. Durch die eingetretene Gesetzesänderung sei jedoch aufgrund der Tatsache, daß die Verurteilungen der beschränkten Strafregisterauskunft unterlägen, durch den Gesetzgeber klargelegt, daß solche Verurteilungen zur Beurteilung der Zuverlässigkeit nicht mehr herangezogen werden dürften. Es müßten daher für die Beurteilung der Zuverlässigkeit andere Umstände herangezogen werden, sei es auch in Verbindung mit den getilgten Verurteilungen. Die Gesetzesänderung habe einzig und alleine den Zweck, Personen, welche in der Vergangenheit straffällig geworden seien, unter der Voraussetzung, daß eine beschränkte Strafregisterauskunft vorliege, nicht mehr von der Ausübung eines Gewerbes auszuschließen. Diese Gesetzesänderung könne nicht seitens der Behörde dadurch umgangen werden, daß diese in der Vergangenheit liegende strafbare Handlungen einzig und alleine für die Beurteilung der Zuverlässigkeit heranziehe. Die eingetretene Gesetzesänderung habe daher für die Genehmigung der Bestellung eines Geschäftsführers eine so tragende Bedeutung, daß, hätte diese Rechtslage zum Zeitpunkt der entschiedenen Sache bereits bestanden, die Behörde zugunsten des Beschwerdeführers entschieden hätte. Überdies sei darauf zu verweisen, daß zwischen dem Erstantrag der Beschwerdeführerin (vom 5. September 1991) und dem Antrag vom 30. Juli 1993 beinahe eine zweijährige Zeitspanne liege, die durchaus geeignet erscheine, eine neuerliche Überprüfung der Zuverlässigkeit durchzuführen. Für die Überprüfung der Zuverlässigkeit sei jedenfalls der Zeitpunkt der Einbringung des Antrages maßgeblich. Die belangte Behörde gehe offensichtlich bei der Beurteilung der Zuverlässigkeit lediglich davon aus, wieviel Zeit zwischen Erstantrag und neuerlichem Antrag bzw. wieviel Zeit zwischen der ersten rechtskräftigen Entscheidung und dem neuerlichen Antrag verstrichen sei. Welche Zeitspanne für notwendig erachtet werde, damit eine Änderung der Zuverlässigkeit der Prognose eintrete, lasse die Behörde im dunklen. Es stehe jedoch fest, daß die Zuverlässigkeit des namhaft gemachten Geschäftsführers jedenfalls nicht nur von der verstrichenen Zeit, sondern insbesondere davon abhänge, wie sich der namhaft gemachte Geschäftsführer in dieser Zeit verhalten habe. Diesbezüglich hätten Ermittlungen angestellt werden müssen.

Der Beschwerde kommt keine Berechtigung zu:

Gemäß § 68 Abs. 1 AVG sind Anbringen von Beteiligten, die - außer hier nicht in Betracht kommenden Fällen - die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, ... wegen entschiedener Sache zurückzuweisen.

Die Rechtmäßigkeit der Zurückweisung eines Antrages gemäß § 68 Abs. 1 AVG hängt davon ab, ob die durch den bereits in Rechtskraft erwachsenen Bescheid erledigte Sache mit der dem zurückgewiesenen Antrag zugrundeliegenden Sache ident ist (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 15. Juni 1988, Zl. 88/01/0056, und vom 16.

Jänner 1990, Slg. N.F. Nr. 13.097/A). Bei der Beurteilung der Identität der Sache ist von dem im Vorbescheid angenommenen Sachverhalt unter Bedachtnahme der darauf angewendeten Rechtsvorschriften auszugehen (vgl. nochmals das hg. Erkenntnis vom 15. Juni 1988).

Als Vorbescheid ist im gegenständlichen Falle der Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 28. August 1992 anzusehen. Dieser hatte unter Bezugnahme auf in den Jahren 1981 und 1982 im Zusammenhang mit der Entfaltung einer gewerblichen Tätigkeit als Geschäftsführer der R-GesmbH begangener, gegen fremdes Vermögen gerichteter strafbarer Handlungen des Mag. Dr. H dessen Zuverlässigkeit im Sinne des § 25 Abs. 1 Z. 1 Gewerbeordnung 1973 für die Ausübung des Immobilienmaklergewerbes nicht für gegeben erachtet.

Die Beschwerde vermag nun nicht aufzuzeigen, inwiefern die belangte Behörde in bezug auf die für die damalige Entscheidung maßgebenden Umständen eine - die Identität der Sache ausschließende und daher einer neuen Sachentscheidung nicht im Wege stehende - eingetretene maßgebliche Änderung (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 25. Juni 1990, Slg. N.F. Nr. 13.234/A) rechtswidrigerweise unbeachtet gelassen hätte.

Soweit nämlich in der Beschwerde eine Änderung des maßgeblichen Sachverhaltes (durch Zeitablauf) geltend gemacht wird, ist schon darauf zu verweisen, daß die Beschwerdeführerin weder in ihrem diesem Verfahren zugrundeliegenden Antrag vom 30. Juli 1993 noch sonst in einem Schriftsatz des erstinstanzlichen Verfahrens das Vorliegen einer Änderung des Sachverhalts auch nur behauptet hat. Die Prüfung der Zulässigkeit einer Durchbrechung der Rechtskraft aufgrund geänderten Sachverhaltes darf aber ausschließlich anhand jener Gründe erfolgen, die von der Partei in erster Instanz zur Begründung ihres Begehrens auf neuerliche Entscheidung geltend gemacht werden (vgl. hiezu bereits das hg. Erkenntnis vom 6. Oktober 1961, Slg. N.F. Nr. 5642/A, sowie das hg. Erkenntnis vom 30. Juni 1992, Zl. 89/07/0200). Das diesbezügliche Beschwerdevorbringen geht daher schon aus diesem Grunde ins Leere.

Insoweit aber die Beschwerdeführerin versucht, darzulegen, daß infolge der Neufassung des § 13 Abs. 1 GewO 1994 durch die Gewerberechtsnovelle 1992 eine maßgebliche Änderung der Rechtslage eingetreten sei, ist ihr zu erwidern, daß die für die Ausübung des in Rede stehenden Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit nach § 175 Abs. 1 Z. 1 Gewerbeordnung 1994 in gleicher Weise wie nach § 25 Abs. 1 Z. 1 Gewerbeordnung 1973 auch dann fehlen kann, wenn kein Ausschlußgrund im Sinne des § 13 Abs. 1 GewO (1973 wie 1994) vorliegen sollte (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. November 1993, Zl. 93/04/0158, und die dort angegebene Vorjudikatur). Der Vorbescheid hat nun in bezug auf seine Beurteilung, wonach der im damaligen wie im nunmehr beschwerdegegenständlichen Verwaltungsverfahren namhaft gemachte Geschäftsführer die erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitze, auf § 13 Abs. 1 GewO 1973 nicht Bezug genommen und überdies ausdrücklich die Relevanz des bereits damals vorgebrachten Umstandes, daß hinsichtlich der zur Begründung der mangelnden Zuverlässigkeit herangezogenen strafgerichtlichen Verurteilungen lediglich eine beschränkte Auskunft aus dem Strafregister zu erteilen sei, für die ausschließlich nach § 25 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 vorzunehmende Beurteilung, ob die erforderliche Zuverlässigkeit vorliege, verneint (vgl. die im obzitierten hg. Erkenntnis vom 27. April 1993 gegebene Sachverhaltsdarstellung). Von einer im Sinne des § 68 Abs. 1 AVG geänderten Rechtslage, die, hätte sie bereits früher bestanden, einen anders lautenden Spruch des Vorbescheides ermöglicht hätte (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 19. Mai 1992, Zl. 91/04/0242, und die dort angegebene Vorjudikatur), kann daher in Ansehung der durch die Gewerberechtsnovelle 1992 bewirkten Änderung des § 13 Abs. 1 GewO im gegebenen Rechtszusammenhang nicht gesprochen werden.

Die sich somit als gänzlich unbegründet erweisende Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Schlagworte

Rechtskraft Besondere Rechtsprobleme Berufungsverfahren Rechtskraft Umfang der Rechtskraftwirkung Allgemein Bindung der Behörde Zurückweisung wegen entschiedener Sache

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1995:1994040081.X00

Im RIS seit

20.11.2000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at