jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1991/6/25 91/04/0045

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.06.1991

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
50/01 Gewerbeordnung;

Norm

AVG §10 Abs1;
AVG §10 Abs2;
AVG §37;
AVG §45 Abs2;
GewO 1973 §13 Abs3;
GewO 1973 §13 Abs4;
GewO 1973 §13 Abs5;
GewO 1973 §87 Abs2;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Griesmacher, Dr. Weiss, DDr. Jakusch und Dr. Gruber als Richter, im Beisein des Schriftführers Oberkommissär Dr. Puntigam, über die Beschwerde der G in K, vertreten durch Dr. C Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 11. Jänner 1991, Zl. 313.538/5-III/4/90, betreffend Entziehung der Gewerbeberechtigung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 11. Jänner 1991 wurde der Beschwerdeführerin die Berechtigung zur Ausübung des Fußpflegegewerbes im Standort K gemäß § 87 Abs. 1 Z. 1 i.V.m.

§ 13 Abs. 4 GewO 1973 entzogen. Zur Begründung wurde ausgeführt, wie bereits dem erstinstanzlichen Bescheid zu entnehmen gewesen sei, sei auf Grundlage des gesetzlichen Tatbestandes gemäß § 13 Abs. 3 und 4 GewO 1973 eine Gewerbeberechtigung zu entziehen, wenn ein Antrag auf Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Gewerbeinhabers gestellt, dieser aber mangels eines zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich

hinreichenden Vermögens abgewiesen worden sei, sofern diese Insolvenzsituation nicht durch Konkurs, Ausgleichsverfahren oder strafgesetzwidrige Handlungen eines Dritten verursacht worden sei. Daß die Voraussetzungen für die Entziehung der Gewerbeberechtigung nicht gegeben wären, weil es auf Grund der im Gesetz näher bezeichneten qualifizierten Verursachung durch einen Dritten zu der bereits im erstinstanzlichen Bescheid angeführten Konkursabweisung (Kreisgericht Korneuburg zu Zl. 6 Nc nn/88) gekommen sei, habe die Beschwerdeführerin nicht geltend gemacht, obwohl sie zuletzt von der nunmehr erkennenden Behörde mit Schreiben vom 18. September 1990 aufgefordert worden sei, für den Fall, daß eine Verursachung durch Konkurs usw. eines Dritten behauptet werden sollte, diesbezüglich konkrete Angaben unter Anschluß von (zweckdienlichen) Beweismitteln zu machen. Einer solchen Mitwirkung hätte es im Fall des Vorliegens entsprechender Umstände aber schon deshalb bedurft, weil die Behörde mangels sonstiger Unterlagen und Auskunftspersonen (wie beispielsweise des Masseverwalters im Fall eines eröffneten Konkurses) auf vom Schuldner zu bezeichnende Beweismittel angewiesen sei; die Beschwerdeführerin habe sich jedoch in dieser Hinsicht verschwiegen und es hätten die amtswegigen Erhebungen gleichfalls keinen Hinweis in dieser Richtung erbracht. Gemäß § 87 Abs. 2 GewO 1973 habe die Behörde von der bei Vorliegen des Tatbestandes nach § 13 Abs. 3 bis 5 leg. cit. vorgeschriebenen Gewerbeentziehung dann abzusehen, wenn die weitere Gewerbeausübung im Interesse der Gläubiger gelegen sei. Im ergänzenden Ermittlungsverfahren habe die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft mit Schreiben vom 5. September 1990 einen Beitragsrückstand in der Höhe von S 122.232,21 bekanntgegeben; die letzte Zahlung sei am 27. Februar 1987 in Höhe von S 4.350,24 erfolgt, es bestehe keine Ratenzahlungsvereinbarung. Zum 6. September 1990 habe der Beitragsrückstand auf dem Konto der Beschwerdeführerin bei der NÖ Gebietskrankenkasse S 130.436,59 betragen; abgeschlossene Ratenvereinbarungen seien nicht eingehalten worden. Aus den Akten des Bezirksgerichtes Korneuburg sei festgestellt worden, daß seit dem Jahre 1987 (bis 4. September 1990) insgesamt 13 Exekutionsverfahren in das Vermögen der Beschwerdeführerin bewilligt worden seien, wobei die ziffernmäßige Gesamtsumme der in Exekution gezogenen Forderungen S 150.027,86 s.A. betragen habe. Nach der Aktenlage sei es in zwei Verfahren zu einer Einstellung gemäß § 39 Abs. 1 Z. 6 bzw. 40 EO gekommen; in zwei weiteren Verfahren sei eine Zahlung beim Vollzug erfolgt. Die ziffernmäßige Gesamtsumme der berichtigten Forderungen habe S 5.195,-- s.A. betragen. Die übrigen neun Verfahren, in welchen Forderungen im Gesamtausmaß von S 144.832,86 s.A. einbringlich gemacht werden sollten, seien samt und sonders ergebnislos verlaufen, d.h. es sei weder zu einer Einstellung der Exekution zufolge gänzlicher Berichtigung der betriebenen Forderungen s.A. noch zu einer pfandweisen Beschreibung von Fahrnissen gekommen. Mit Schreiben vom 18. September 1990 seien der Beschwerdeführerin diese Ermittlungsergebnisse zur Kenntnis gebracht und sie aufgefordert worden, binnen vierwöchiger Frist eine Stellungnahme hiezu abzugeben. Unter einem sei eine Rechtsbelehrung dahingehend erfolgt, daß von einem Gläubigerinteresse im Sinne des § 87 Abs. 2 GewO 1973 nur dann ausgegangen werden könnte, wenn bereits im Zuge der Stellungnahme Zahlungen an die zuvor genannten Gläubiger durch Vorlage von (unbedenklichen) Bescheinigungsmitteln unter Beweis gestellt würden. Weiters sei darauf hingewiesen worden, daß sämtliche Forderungen, deren Berichtigung nicht bescheinigt werden würde, als nach wie vor unberichtigt aushaftend anzusehen seien. Trotz dieser Rechtsbelehrung seien weder innerhalb der genannten Frist noch bis jetzt Unterlagen beigebracht oder auch nur eine Stellungnahme abgegeben worden; es sei nur nach Fristablauf eine Vollmachtskündigung erfolgt. Es seien somit weder Umstände vorgebracht worden, die der Entziehung der Gewerbeberechtigung gemäß § 13 Abs. 3 zweiter Halbsatz GewO 1973 entgegenstünden, noch habe ein diese Maßnahme hinderndes Gläubigerinteresse erweislich gemacht werden können. Es habe sich vielmehr herausgestellt, daß die Beschwerdeführerin Forderungen in Höhe von weit über S 300.000,-- trotz erfolgter Betreibung gegen sich gelten lassen müsse. Es bestünden demnach keine Anhaltspunkte dafür, daß die wirtschaftliche Lage der Beschwerdeführerin nunmehr derart beschaffen sei, daß erwartet werden könnte, daß sie auch den mit der Gewerbeausübung verbundenen Zahlungspflichten in Hinkunft werde nachkommen können.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, der Beschwerde keine Folge zu geben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Ihrem gesamten Vorbringen zufolge erachtet sich die Beschwerdeführerin in dem Recht auf Nichtentzug der in Rede stehenden Gewerbeberechtigung verletzt. Sie bringt hiezu unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge

Verletzung von Verfahrensvorschriften bzw. einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes vor, aus dem angefochtenen Bescheid im Zusammenhalt mit dem Akteninhalt sei ersichtlich, daß mit Schreiben der belangten Behörde vom 18. September 1990 ihr vormaliger Rechtsvertreter aufgefordert worden sei, binnen vier Wochen ab Zustellung zu diesen Ermittlungsergebnissen Stellung zu nehmen. Die belangte Behörde halte dann weiters fest, eine Stellungnahme sei nicht erfolgt, wohl aber eine Vollmachtskündigung nach Fristablauf. Diese Feststellungen seien aktenwidrig, da aus dem Schriftsatz ihres - vormaligen - Rechtsanwaltes vom 18. Dezember 1990 nur hervorgehe, daß dieser die bestehende Vollmacht gekündigt habe, jedoch nicht mit welchem Datum. Die belangte Behörde hätte daher die Beschwerdeführerin auffordern müssen, bekanntzugeben, wann die Vollmachtskündigung erfolgt sei. Sollte nämlich eine Vollmachtskündigung bereits vor dem Aufforderungsschreiben vom 18. September 1990 erfolgt sein, wäre richtigerweise die Aufforderung zur Stellungnahme direkt an sie zu richten gewesen. Sie erblicke in diesem Vorgehen der belangten Behörde eine Verletzung des Parteiengehörs. Weiters sei ihrer Ansicht nach dadurch auch ihr "Recht auf Manuduktionspflicht" verletzt worden. Bei der unklaren Lage betreffend das Vollmachtsverhältnis hätte die belangte Behörde ihr zumindest eine Nachfrist setzen müssen, und zwar unter Rechtsbelehrung, damit sie die Möglichkeit gehabt hätte, eine entsprechende Stellungnahme abzugeben und die dafür vorliegenden Beweismittel beizubringen. Dies hätte dazu geführt, daß sie die im Gesetz näher bezeichnete qualifizierte Verursachung des Konkursantrages" durch einen Dritten und die "getätigten" Zahlungen an die Gläubiger unter Vorlage der entsprechenden unbedenklichen Bescheinigungsmittel hätte nachweisen können. Auf Grund dieses Vorbringens samt den Beweismitteln wäre nach ihrer Ansicht von der Entziehung der Gewerbeberechtigung Abstand genommen worden. Weiters werde bemängelt, daß die belangte Behörde ihrer Verpflichtung zur Durchführung eines amtswegigen Verfahrens nicht nachgekommen sei. Auch betreffend des "Gläubigerinteresses" an der Fortsetzung des Betriebes hätte die Behörde auch ohne ihre Mitwirkung grundsätzlich von sich aus für die Durchführung aller zur Klarstellung des Sachverhaltes erforderlichen Beweise zu sorgen gehabt. Die belangte Behörde habe immer nur Schreiben an die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft und die NÖ Gebietskrankenkasse geschickt, die restlichen Gläubiger, die aus den Exekutionsakten ersichtlich seien, habe sie jedoch nicht angeschrieben. Die Aufforderung an sie, Zahlungen nachzuweisen, würde eine Verschiebung der Beweislast zu ihren Lasten bedeuten. Es wäre nämlich leicht und ohne besonderen Kostenaufwand möglich gewesen, daß die belangte Behörde von sich aus entsprechende Anfragen durchgeführt hätte. Die Schlußfolgerung der belangten Behörde, es ergäben sich aus dem Exekutionsakt nur zwei Einstellungen wegen Zahlung und zwei Zahlungen beim Exekutionsvollzug, ließen keinesfalls den Schluß zu, daß die anderen Forderungen der betreibenden Gläubiger noch unberichtigt aushafteten. Gerade im Exekutionsverfahren würden oft nach Bezahlung der Forderung keine weiteren Anträge gestellt, ohne daß es hiezu zu einer förmlichen Einstellung des Exekutionsverfahrens kommen müsse. Hätte die belangte Behörde dies amtswegig erhoben, so wäre für sie erwiesen gewesen, daß die weitere Gewerbeausübung im Interesse der Gläubiger gelegen sei.

Dieses Vorbringen ist nicht geeignet, die Beschwerde zum Erfolg zu führen.

Nach § 87 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 ist von der Behörde u.a. die Gewerbeberechtigung zu entziehen, wenn einer der im § 13 Abs. 3 bis 5 angeführten Umstände, die den Ausschluß einer natürlichen oder juristischen Person oder Personengesellschaft des Handelsrechtes von der Gewerbeausübung zur Folge haben, vorliegt.

Gemäß § 13 Abs. 3 GewO 1973 ist eine natürliche oder juristische Person oder eine Personengesellschaft des Handelsrechtes, über deren Vermögen schon einmal der Konkurs oder zweimal das Ausgleichsverfahren eröffnet worden ist, von der Ausübung des Gewerbes auszuschließen; ein solcher Ausschluß ist nicht auszusprechen, wenn der Konkurs oder das Ausgleichsverfahren durch den Konkurs oder das Ausgleichsverfahren oder durch strafgesetzwidrige Handlungen eines Dritten verursacht worden ist. Nach Abs. 4 ist die Bestimmung des Abs. 3 auch anzuwenden, wenn es sich um eine natürliche oder juristische Person oder eine Personengesellschaft des Handelsrechtes handelt, gegen die schon einmal der Antrag auf Konkurseröffnung gestellt, der Antrag aber mangels eines zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich hinreichenden Vermögens abgewiesen worden ist.

Gemäß § 87 Abs. 2 GewO 1973 kann die Behörde von der im Abs. 1 Z. 1 vorgeschriebenen Entziehung der Gewerbeberechtigung u. a. wegen Abweisung eines Antrages auf Konkurseröffnung mangels eines zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich hinreichenden Vermögens absehen, wenn die Gewerbeausübung vorwiegend im Interesse der Gläubiger gelegen ist.

Entgegen der offenbaren Annahme der Beschwerdeführerin, die sie bei ihrer Argumentation in der damit im Zusammenhang stehenden Beschwerderüge zum Ausdruck bringt, wird - worauf auch die belangte Behörde in ihrer

Gegenschrift zutreffend verweist - die Kündigung einer Vollmacht eines Parteienvertreters der Behörde gegenüber, bei welcher der Vertreter eingeschritten ist, erst wirksam, wenn sie ihr mitgeteilt wird (vgl. hiezu die Darlegungen im hg. Erkenntnis vom 31. Mai 1989, Zl. 89/01/0104); im vorliegenden Verwaltungsverfahren wurde diese daher der belangten Behörde gegenüber - unabhängig von diesbezüglichen, das Innenverhältnis der Beschwerdeführerin und ihren bevollmächtigten Vertreter betreffenden Vorgängen - erst mit dem Einlangen des in der Beschwerde bezeichneten Schriftsatzes vom 18. Dezember 1990, das nach der Aktenlage am 20. Dezemer 1990 erfolgte, wirksam. Abgesehen davon, daß im übrigen auch dem Beschwerdevorbringen zur Frage der "Drittverursachung" jegliche Konkretisierung mangelt, kann daher der belangten Behörde auch unter Bedachtnahme auf das dargestellte Beschwerdevorbringen in dieser Hinsicht weder ein entscheidungsrelevanter Verfahrensmangel noch auch eine rechtswidrige Gesetzesanwendung angelastet werden.

Was schließlich die im Zusammenhang mit der Regelung des§ 87 Abs. 2 GewO 1973 erstattete Beschwerderüge anlangt, ist darauf hinzuweisen, daß, wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung dargetan hat, die Gewerbeausübung einer natürlichen Person jedenfalls nur dann "vorwiegend im Interesse der Gläubiger gelegen" und daher gemäß § 87 Abs. 2 GewO 1973 von der im Abs. 1 Z. 1 dieses Paragraphen in Verbindung mit § 13 Abs. 3 und 4 leg. cit. vogeschriebenen Entziehung der Gewerbeberechtigung abzusehen ist, wenn auf Grund der nunmehrigen wirtschaftlichen Lage von der natürlichen Person erwartet werden kann, daß sie auch den mit der Gewerbeausübung des den Gegenstand der ausgesprochenen Entziehung bildenden Gewerbes verbundenen Zahlungspflichten nachkommen wird, was jedenfalls voraussetzt, daß die erforderlichen liquiden Mittel zur Abdeckung der diesbezüglichen Verbindlichkeiten vorhanden sind. Hingegen ist es nicht schon allein entscheidungsrelevant, daß das entzogene Gewerbe ausgeübt wird, damit die vorhandenen Forderungen berichtigt werden (vgl. hiezu u.a. das Erkenntnis vom 19. März 1991, Zl. 90/04/0301, und die dort zitierte weitere hg. Rechtsprechung).

Soweit nun die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang der belangten Behörde bei der Sachverhaltsfeststellung unterlaufene Verfahrensmängel geltend macht, ist darauf hinzuweisen, daß mit dem Grundsatz der Amtswegigkeit des Verwaltungsverfahrens eine Verpflichtung der Partei zur Mitwirkung bei der Ermittlung des maßgeblichen Sachverhaltes korrespondiert, was insbesondere dann der Fall ist, wenn der amtswegigen behördlichen Erhebung im Hinblick auf die nach den materiell-rechtlichen Verwaltungsvorschriften zu beachtenden Tatbestandsmerkmale faktische Grenzen gesetzt sind, was auch auf die Bestimmung des § 87 Abs. 2 GewO 1973 insofern zutrifft, als die damit im Zusammenhang stehenden Feststellungen notwendigerweise ein entsprechendes Vorbringen und Bescheinigungsanbieten der Partei voraussetzen (vgl. hiezu u.a. das hg. Erkenntnis vom 24. April 1990, Zl. 88/04/0192, und die dort zitierte weitere hg. Rechtsprechung).

Vor dem Hintergrund dieser Rechtslage sowie in Ansehung der auch im Lichte des Beschwerdevorbringens nicht als rechtswidrig zu erkennenden Darlegungen im angefochtenen Bescheid kann der belangten Behörde jedenfalls keine Rechtswidrigkeit angelastet werden, wenn sie die Beschwerdeführerin schriftlich aufforderte, ein allfälliges Interesse der Gläubiger an einer weiteren Gewerbeausübung durch Vorlage entsprechender geeigneter Bescheinigungsmittel glaubhaft zu machen. Von einer diesbezüglich in der Beschwerde gerügten Umkehr der Beweislast kann daher keine Rede sein.

Sofern aber die Beschwerdeführerin im Hinblick auf ihr dargestelltes Beschwerdevorbringen der Meinung sein sollte, die belangte Behörde hätte das Vorhandensein eines vorliegenden Gläubigerinteresses an der weiteren Gewerbeausübung durch "entsprechende Anfragen" an ihre aus den Exekutionsakten ersichtlichen Gläubiger erheben und feststellen müssen, so ist darauf hinzuweisen, daß auf Grund der Bestimmung des § 87 Abs. 2 GewO 1973 die Behörde selbständig zu prüfen hat, ob auf Grund der wirtschaftlichen Lage des Gewerbeinhabers erwartet werden kann, daß er den mit der Ausübung des den Gegenstand der ausgesprochenen Entziehung bildenden Gewerbes verbundenen Zahlungspflichten nachkommen wird. Es wäre rechtswidrig, auf Grund einer Befragung der Gläubiger nach ihrem Interesse an der Fortführung des Betriebes des Schuldners das Zutreffen der hier rechtserheblichen Frage zu beurteilen, ob ein Gläubigerinteresse an der Betriebsfortführung nach den gesetzlichen Tatbestandsmerkmalen gegeben ist (vgl. hiezu u.a. das hg. Erkenntnis vom 22. November 1988, Zl. 87/04/0107).

Daß aber ein im Sinne der oben dargestellten maßgeblichen Rechtslage zu qualifizierendes Vorbringen im Verwaltungsverfahren erstattet worden wäre, ergibt sich auch nicht aus den im Zusammenhang damit lediglich allgemein gehaltenen Beschwerdeausführungen.

Die Beschwerde erweist sich somit im Rahmen der geltend gemachten Beschwerdepunkte als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhalt mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991.

Schlagworte

Ende VertretungsbefugnisSachverhalt Sachverhaltsfeststellung Mitwirkungspflicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1991:1991040045.X00

Im RIS seit

25.06.1991

Zuletzt aktualisiert am

05.09.2016

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at