

TE Lvwg Beschluss 2018/2/5 LVwG- AV-13/001-2012

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 05.02.2018

Entscheidungsdatum

05.02.2018

Norm

GewO 1994 §39

GewO 1994 §41

GewO 1994 §44

GewO 1994 §95

VwGVG 2014 §28 Abs1

VwGVG 2014 §31 Abs1

Text

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich fasst durch MMag. Dr. Michaela Lütte als Einzelrichterin über die als Beschwerde zu behandelnde Berufung der Insolvenzmasse nach der W GmbH (Endigung des Fortbetriebsrechts mit Ablauf des 20. Dezember 2012), vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Franz Hofbauer als Insolvenzverwalter, ***, ***, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 29. August 2012, Zl. WST1-G-15859/003-2012, betreffend Abweisung des Antrags auf Genehmigung der Bestellung einer Person zum gewerberechtlichen Geschäftsführer und Verkehrsleiter, den

BESCHLUSS:

1. Das Verfahren wird gemäß §§ 28 Abs. 1 iVm 31 Abs. 1 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG) eingestellt.
2. Gegen diesen Beschluss ist eine Revision gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG) iVm Art. 133 Abs. 4 des Bundes-Verfassungsgesetzes (B-VG) nicht zulässig.

Begründung:

1. Verfahrensgang:

1.1. Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich (in der Folge: belangte Behörde) vom 29. August 2012, Zl. WST1-G-15859/003-2012, wurde der Antrag der Insolvenzmasse nach der W GmbH, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Franz Hofbauer als Insolvenzverwalter, (in der Folge: beschwerdeführende Partei) um Genehmigung der Bestellung des Herrn KW zum gewerberechtlichen Geschäftsführer und Verkehrsleiter für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen im grenzüberschreitenden Verkehr (grenzüberschreitender Güterverkehr), eingeschränkt auf die Verwendung von 45 Kraftfahrzeugen, im Standort ***, ***, abgewiesen.

1.2. Gegen diesen Bescheid erhab die beschwerdeführende Partei mit Schreiben vom 04. September 2012 Berufung.

1.3. Mit Schreiben vom 08. Jänner 2018 gab das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich dem – in Vertretung der Insolvenzmasse beschwerdeführenden – Rechtsanwalt und der belangten Behörde die Gelegenheit, zur Endigung des Fortbetriebsrechts der beschwerdeführenden Insolvenzmasse sowie zu einer daran anknüpfenden Einstellung des Verfahrens Stellung zu nehmen. Dieses Schreiben wurde der W GmbH (in der Folge: Gewerbeinhaberin) zur Kenntnis übermittelt. Eine Stellungnahme wurde von keiner Seite erstattet.

2. Feststellungen:

2.1. Die Gewerbeinhaberin, eingetragen im Firmenbuch unter FN ***, verfügt seit 21. Juni 2007 über die Gewerbeberechtigung „Gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit 45 Kraftfahrzeugen im grenzüberschreitenden Verkehr (grenzüberschreitender Güterverkehr).“

2.2. Mit Beschluss des Landesgerichtes *** vom 26. April 2012, Zl. ***, wurde über die Gewerbeinhaberin ein Sanierungsverfahren eröffnet und Rechtsanwalt Dr. Franz Hofbauer als Insolvenzverwalter bestellt (Eintragung im Firmenbuch am 03. Mai 2012).

2.3. Mit Beschluss des Landesgerichtes *** vom 20. Dezember 2012, Zl. ***, wurde der Sanierungsplan der Gewerbeinhaberin rechtskräftig bestätigt und das Sanierungsverfahren aufgehoben (Eintragung im Firmenbuch am 08. Jänner 2013).

2.4. Im Zeitraum von 26. April 2012 bis 20. Dezember 2012 wurde der Gewerbebetrieb der Gewerbeinhaberin aufgrund ihrer Gewerbeberechtigung von der beschwerdeführenden Partei als Fortbetriebsberechtigte fortgeführt.

2.5. Als gewerberechtlicher Geschäftsführer der Gewerbeinhaberin war von 21. Juni 2007 bis 25. April 2012 und ist erneut seit 21. Dezember 2012 Herr KW bestellt.

3. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen einschließlich des dargelegten Verfahrensgangs konnten in unbedenklicher Weise im Hinblick auf die eindeutigen Inhalte des vorliegenden Verwaltungsaktes der belangten Behörde und des Gerichtsaktes des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich sowie aufgrund der Einsichtnahme in das Firmenbuch am 05. Jänner 2018 und in das Gewerbeinformationssystem Austria (GISA) am 29. Dezember 2017 getroffen werden.

4. Rechtslage:

4.1. Art. 151 Abs. 51 Z 8 des Bundes-Verfassungsgesetzes (B-VG) lautet:

„(51) Für das Inkrafttreten der durch das BundesgesetzBGBl. I Nr. 51/2012 geänderten oder eingefügten Bestimmungen und für das Außerkrafttreten der durch dieses Bundesgesetz aufgehobenen Bestimmungen sowie für den Übergang zur neuen Rechtslage gilt Folgendes:

8. Mit 1. Jänner 2014 werden die unabhängigen Verwaltungssenate in den Ländern [...] aufgelöst; [...] Die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei diesen Behörden anhängigen Verfahren [...] geht auf die Verwaltungsgerichte über [...].“

4.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG) lauten:

„§ 24. (1) Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

[...]

(4) Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen.“

„§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

[...]“

„§ 31. (1) Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss.

[...]"

4.3. Die maßgeblichen Bestimmungen des Güterbeförderungsgesetzes 1995 (GütbefG) lauten:

„§ 1. [...]

(5) Soweit dieses Bundesgesetz nicht besondere Bestimmungen trifft, gilt für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen die Gewerbeordnung 1994 mit der Maßgabe, dass das Güterbeförderungsgewerbe als reglementiertes Gewerbe gilt, auf das § 95 Abs. 2 der GewO 1994 anzuwenden ist.“

„§ 5a. (1) Für jedes Unternehmen ist ein Verkehrsleiter gegenüber der konzessionerteilenden Behörde zu benennen. Erfüllt die genannte Person die Voraussetzungen gemäß Artikel 4 der Verordnung (EG) Nr. 1071/09, ist die Benennung mit Bescheid durch die konzessionerteilende Behörde zu genehmigen. Sofern nicht eine andere Person als Verkehrsleiter benannt wird, gilt eine natürliche Person, der eine Konzession gemäß § 5 erteilt wurde, als Verkehrsleiter; ist in einem Unternehmen die Bestellung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers gemäß § 39 GewO 1994 von der Behörde bescheidmäßig genehmigt worden, so gilt jedenfalls dieser als Verkehrsleiter; eine bescheidmäßige Genehmigung ist in diesen Fällen nicht erforderlich. Die Aufnahme der Gewerbeausübung ohne Verkehrsleiter ist unzulässig.

(2) Wird festgestellt, dass bei einem Unternehmer oder einem Geschäftsführer, der auch Verkehrsleiter ist, die Zuverlässigkeit nicht mehr vorliegt, ist jedenfalls gemäß Artikel 14 der Verordnung (EG) Nr. 1071/09 mit Bescheid auszusprechen, dass diese Person ungeeignet ist, die Verkehrstätigkeiten eines Unternehmens zu leiten.

(3) Verkehrsleiter sind von der konzessionerteilenden Behörde in das Verkehrsunternehmensregister gemäß § 24a Abs. 3 Z 3 einzutragen.

(4) Die Bestimmungen des Artikel 13 Abs. 1 lit. a Verordnung (EG) Nr. 1071/09 gelten unbeschadet der Bestimmungen der §§ 41 bis 45 GewO 1994 über die Fortbetriebsrechte.“

4.4. Die maßgeblichen Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) lauten:

„§ 39. (1) Der Gewerbeinhaber kann für die Ausübung seines Gewerbes einen Geschäftsführer bestellen, der dem Gewerbeinhaber gegenüber für die fachlich einwandfreie Ausübung des Gewerbes und der Behörde (§ 333) gegenüber für die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften verantwortlich ist. Der Gewerbeinhaber hat einen Geschäftsführer zu bestellen, wenn er den Befähigungsnachweis nicht erbringen kann oder wenn er keinen Wohnsitz im Inland hat. Für Gewerbeinhaber, die keinen Wohnsitz im Inland haben, entfällt die Verpflichtung, einen Geschäftsführer zu bestellen, wenn

1. die Zustellung der Verhängung und die Vollstreckung von Verwaltungsstrafen durch Übereinkommen sichergestellt sind, oder

2. es sich um Staatsangehörige eines Vertragsstaates des EWR handelt, die ihren Wohnsitz in einem Vertragsstaat des EWR haben, oder

3. es sich um Staatsangehörige der Schweizerischen Eidgenossenschaft handelt, die ihren Wohnsitz in der Schweiz oder in einem Vertragsstaat des EWR haben.

(2) Der Geschäftsführer muss den für die Ausübung des Gewerbes vorgeschriebenen persönlichen Voraussetzungen entsprechen und in der Lage sein, sich im Betrieb entsprechend zu betätigen, insbesondere dem Abs. 1 entsprechende, selbstverantwortliche Anordnungsbefugnis besitzen. Er muß der Erteilung der Anordnungsbefugnis und seiner Bestellung nachweislich zugestimmt haben. Handelt es sich um ein Gewerbe, für das die Erbringung eines Befähigungsnachweises vorgeschrieben ist, so muß der gemäß § 9 Abs. 1 zu bestellende Geschäftsführer einer juristischen Person außerdem

1. dem zur gesetzlichen Vertretung berufenen Organ der juristischen Person angehören oder

2. ein mindestens zur Hälfte der wöchentlichen Normalarbeitszeit im Betrieb beschäftigter, nach den Bestimmungen des Sozialversicherungsrechtes voll versicherungspflichtiger Arbeitnehmer sein.

Diese Bestimmung gilt nicht für die im § 7 Abs. 5 angeführten Gewerbe, die in der Form eines Industriebetriebes

ausgeübt werden. Innerhalb eines Konzerns kann eine Bestellung zum Geschäftsführer auch für mehrere Konzernunternehmen erfolgen, wenn der Geschäftsführer Arbeitnehmer im Sinne des dritten Satzes zumindest bei einem der Konzernunternehmen ist. Der gemäß Abs. 1 für die Ausübung eines Gewerbes, für das die Erbringung eines Befähigungsnachweises vorgeschrieben ist, zu bestellende Geschäftsführer muß ein mindestens zur Hälfte der wöchentlichen Normalarbeitszeit im Betrieb beschäftigter, nach den Bestimmungen des Sozialversicherungsrechtes voll versicherungspflichtiger Arbeitnehmer sein. Die bis zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesgesetzes BGBI. Nr. 29/1993 geltenden Bestimmungen des § 39 Abs. 2 gelten für Personen, die am 1. Juli 1993 als Geschäftsführer bestellt waren, bis zum Ablauf des 31. Dezember 1998 weiter.

[...]"

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

1. der Verlassenschaft nach dem Gewerbeinhaber;
2. dem überlebenden Ehegatten oder eingetragenen Partner, in dessen rechtlichen Besitz der Gewerbebetrieb des Gewerbeinhabers auf Grund einer Rechtsnachfolge von Todes wegen oder einer Schenkung auf den Todesfall ganz oder teilweise übergeht;
3. unter den Voraussetzungen der Z 2 auch den Kindern und Wahlkindern sowie den Kindern der Wahlkinder des Gewerbeinhabers bis zur Vollendung des 24. Lebensjahres;
4. der Insolvenzmasse;
5. dem vom Gericht bestellten Zwangsverwalter oder Zwangspächter.

(2) Ein bereits auf Grund eines Fortbetriebsrechtes fortgeföhrter Gewerbebetrieb darf nur in den Fällen des Abs. 1 Z 1, 3, 4 oder 5 neuerlich fortgeführt werden.

(3) Die Bestimmungen des Abs. 1 und 2 gelten auch für Gewerbebetriebe, die vorübergehend stillgelegt sind.

(4) Wenn das Fortbetriebsrecht einer natürlichen Person zusteht, die das Vorliegen der für die Ausübung des betreffenden Gewerbes vorgeschriebenen persönlichen Voraussetzungen nicht nachweist oder der die etwa erforderliche Nachsicht (§ 26) nicht erteilt wurde, ist von dem oder den Fortbetriebsberechtigten, falls sie nicht eigenberechtigt sind, von ihrem gesetzlichen Vertreter, ohne unnötigen Aufschub ein Geschäftsführer (§ 39) zu bestellen. Können der oder die Fortbetriebsberechtigten den für die Ausübung des betreffenden Gewerbes allenfalls vorgeschriebenen Befähigungsnachweis nicht erbringen, so kann die Behörde (§ 346 Abs. 1) auf deren Antrag die Bestellung eines Geschäftsführers nachsehen, wenn mit der Ausübung des Gewerbes ohne Geschäftsführer keine Gefahren für das Leben oder die Gesundheit von Menschen verbunden sind.

(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. 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 anzulegen (§ 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.“

„§ 95. [...]

(2) Bei den im Abs. 1 angeführten Gewerben ist die Bestellung eines Geschäftsführers oder eines Filialgeschäftsführers für die Ausübung des Gewerbes genehmigungspflichtig. Die Genehmigung ist auf Ansuchen des Gewerbeinhabers zu erteilen, wenn die im § 39 Abs. 2 bzw. § 47 Abs. 2 angeführten Voraussetzungen erfüllt sind.“

4.5. § 152b der Insolvenzordnung (IO) lautet:

„§ 152b. (1) Wird der Sanierungsplan bestätigt, so ist zugleich auch über die vom Insolvenzverwalter gelegte Rechnung abzusprechen (§ 122).

(2) Das Insolvenzverfahren ist mit Eintritt der Rechtskraft der Bestätigung aufgehoben. Dies ist gemeinsam mit dem Eintritt der Rechtskraft der Bestätigung in der Insolvenzdatei anzumerken.

(3) Soweit der Sanierungsplan nichts anderes bestimmt, tritt der Schuldner wieder in das Recht, über sein Vermögen frei zu verfügen.

(4) Für die Aufhebung des Insolvenzverfahrens gilt im Übrigen § 79 Abs. 2 und 3.“

5. Erwägungen:

5.1. Zur Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich:

Gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 8 B-VG ist die Zuständigkeit zur Weiterführung des mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei dem Unabhängigen Verwaltungssenat im Land Niederösterreich anhängigen Berufungsverfahrens auf das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich übergegangen. Die Berufung ist nunmehr als Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich zu behandeln.

5.2. Zur Einstellung des Verfahrens:

5.2.1. Das Verfahren ist gemäß §§ 28 Abs. 1 iVm 31 Abs. 1 VwGVG einzustellen, wenn die beschwerdeführende Partei untergeht und kein Rechtsträger die Rechtspersönlichkeit der beschwerdeführenden Partei in Bezug auf das verwaltungsgerichtliche Verfahren fortsetzt (vgl. Leeb in Hengstschläger/Leeb, AVG § 28 VwGVG Rz. 22; s. auch VwGH 28.10.2014, Ro 2014/13/0035, mwN, wonach ein Verfahren, das nach dem Wegfall der Rechtspersönlichkeit der beschwerdeführenden Partei nicht fortzuführen ist, in sinngemäßer Anwendung des § 33 Abs. 1 VwGG wegen Gegenstandslosigkeit der Beschwerde einzustellen ist).

5.2.2. Das Fortbetriebsrecht der beschwerdeführenden Insolvenzmasse entstand mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Gewerbeinhaberin am 26. April 2012 und endete mit der Aufhebung des Insolvenzverfahrens durch den Eintritt der Rechtskraft der Bestätigung des Sanierungsplans mit Ablauf des 20. Dezember 2012 (vgl. § 44 letzter Satz GewO 1994 iVm § 152b Abs. 2 IO).

Das Fortbetriebsrecht der beschwerdeführenden Partei entstand zusätzlich zur Gewerbeberechtigung der Gewerbeinhaberin und war unabhängig von deren Fortbestand (vgl. etwa VwGH 22.03.2001, 97/03/0201). Umgekehrt berührte auch die Endigung des Fortbetriebsrechts nicht die Gewerbeberechtigung der Gewerbeinhaberin, welche das Gewerbe seit dem 21. Dezember 2012 erneut durch den – auch von der beschwerdeführenden Partei begehrten – gewerberechtlichen Geschäftsführer ausübt.

5.2.3. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Bestellung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers um ein Akzessorium der Gewerbeberechtigung, weshalb mit dem Erlöschen der Gewerbeberechtigung auch die Bestellung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers erlischt (vgl. VwSlg. 13.251 A/1990).

Nichts anderes hat aus Sicht des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich für die Bestellung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers und Verkehrsleiters für einen Fortbetriebsberechtigten gemäß § 41 GewO 1994 zu gelten, weshalb mit der Endigung des Fortbetriebsrechts auch die Bestellung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers und Verkehrsleiters zur Ausübung von ebendiesen – nunmehr geendeten – Fortbetriebsrecht erlischt.

In Anbetracht dieser Akzessorietät ist bei Erlöschen des Fortbetriebsrechts – hier der Insolvenzmasse – daher auch ein Verfahren zur Bestellung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers bzw. Verkehrsleiters sowie ein daran anschließendes Beschwerdeverfahren nicht fortzuführen.

5.3.4. Da auch sonst kein Rechtsträger – insbesondere nicht die Gewerbeinhaberin wegen der Unabhängigkeit ihrer Gewerbeberechtigung von dem Fortbetriebsrecht, das der beschwerdeführenden Partei zustand – die Rechtspersönlichkeit der beschwerdeführenden Partei in Bezug auf das verwaltungsgerichtliche Verfahren fortsetzt, war das Verfahren gemäß §§ 28 Abs. 1 iVm 31 Abs. 1 VwGVG einzustellen.

6. Zum Entfall der mündlichen Verhandlung:

Eine mündliche Verhandlung wurde nicht beantragt und konnte entfallen, da der für die Entscheidung über die Beschwerde maßgebliche Sachverhalt aus der Aktenlage klar hervorgeht und weder Art. 6 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) noch Art. 47 der Grundrechtecharta (GRC) dem Entfall der mündlichen Verhandlung entgegenstehen (vgl. § 24 Abs. 1 und 4 VwGVG).

7. Zur Unzulässigkeit der Revision:

Die Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Fall keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen war, weil sich die Entscheidung auf den eindeutigen und klaren Gesetzeswortlaut stützen kann (vgl. aus der stRsp zur Unzulässigkeit der Revision in derartigen Fällen zB VwGH 15.12.2016, Ra 2016/18/0343) und die Entscheidung nicht von der zitierten und einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht.

Schlagworte

Gewerbliches Berufsrecht; Einstellung; Fortbetriebsrecht;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2018:LVwg.AV.13.001.2012

Zuletzt aktualisiert am

23.04.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at