

TE Vwgh Erkenntnis 1990/5/29 89/04/0232

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.05.1990

Index

50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1973 §13 Abs5;

GewO 1973 §26 Abs2;

GewO 1973 §346 Abs2;

Betreff

N gegen Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 7. September 1989, Zl. 312.232/1-III/5/89, betreffend Konzessionsverweigerung.

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 2.760,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 7. September 1989 wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 25 Abs. 2 GewO 1973 im Zusammenhalt mit § 13 Abs. 5 GewO 1973 die Konzession für das Gewerbe "Technisches Büro auf dem Gebiet der Innenarchitektur" im Standort Wien III verweigert. Zur Begründung wurde ausgeführt, seitens des Beschwerdeführers sei unbestritten, daß mit Beschluß des Handelsgerichtes Wien vom 18. April 1983, Zl. 6 Nc, ein Antrag auf Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der N-GesmbH, dessen handelsrechtlicher Geschäftsführer er gewesen sei, mangels eines zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich hinreichenden Vermögens abgewiesen worden sei. Da dem Beschwerdeführer sohin ein maßgebender Einfluß auf den Betrieb der Geschäfte der genannten Gesellschaft zugestanden sei, sei er gemäß § 13 Abs. 5 GewO 1973 von der Ausübung des Gewerbes auszuschließen. Eine Nachsicht gemäß § 26 Abs. 2 GewO 1973 sei ihm bisher nicht erteilt worden und es sei eine derartige Nachsicht auch nicht Gegenstand dieses Verfahrens. Ferner sei es unerheblich, aus welchen Gründen dem Beschwerdeführer eine ihm zustehende Gewerbeberechtigung trotz Vorliegens eines Gewerbeausschließungsgrundes nicht entzogen worden sei, da die gesetzlichen Bestimmungen für die Entziehung einer Gewerbeberechtigung und die Erteilung einer Konzession divergierend seien. Es könne auch dahingestellt bleiben, ob der Beschwerdeführer in Anbetracht seiner Verurteilung durch das Landesgericht für Strafsachen Wien am 14. März 1986 gemäß § 159 Abs. 1 Z. 1 und 2 und § 161 StGB die für die Ausübung des angestrebten konzessionierten Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit besitze. Ergänzend werde

noch darauf hingewiesen, daß der Beschwerdeführer nach der Aktenlage auch nicht den für das angestrebte Gewerbe vorgeschriebenen Befähigungsnachweis erbringe, sodaß auch aus diesem Grund das vorliegende Konzessionsansuchen abzuweisen gewesen sei.

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:

Seinem gesamten Vorbringen zufolge erachtet sich der Beschwerdeführer in dem Recht auf Erteilung der in Rede stehenden Konzession verletzt. Er bringt hiezu unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften vor, er habe sich nach der Matura und mehrsemestrigem Studium an der Technischen Universität Wien (ohne Diplomabschluß) und Praxisjahren als Unselbständiger am 14. Februar 1975 als Innenraumgestalter selbständig gemacht. Auf Grund der Insolvenz der in der Folge gegründeten N-GesmbH sei er als geschäftsführender Gesellschafter wegen des Vergehens der fahrlässigen Krida zu sechs Wochen Freiheitsstrafe verurteilt worden. Die Insolvenz sei in erster Linie darauf zurückzuführen gewesen, daß Kunden der Gesellschaft zahlungsunfähig geworden seien, er die Zahlungsunfähigkeit hätte früher erkennen müssen und in der Folge keine weiteren Kredite hätte aufnehmen dürfen. Er habe davon ordnungsgemäß die allgemeine Fachgruppe Wien des Gewerbes sowie den Magistrat der Stadt Wien informiert, der daraufhin das Verfahren auf Entziehung des Gewerbes wegen Verurteilung gemäß § 159 Abs. 1/1 und 2 StGB in die Wege geleitet habe. Da er zwischenzeitig im weitesten Umfang der Tilgung der Konkurschulden nachgekommen sei, die Vollbefriedigung sämtlicher Gläubiger abzusehen gewesen sei und geordnete wirtschaftliche Verhältnisse bestanden hätten, sei das Überprüfungsverfahren hinsichtlich der Nachsicht im Sinne des § 26 GewO 1973 mit Bescheid vom 2. Oktober 1986 dahingehend beendet worden, daß ihm die Ausübung des Gewerbes "Innenraumgestaltung" gestattet worden sei. Er habe davon ausgehen können, daß das Verfahren auf Entziehung der Gewerbeberechtigung nach Überprüfung somit rechtskräftig abgeschlossen gewesen sei. Im Hinblick auf die Novellierung der Gewerbeordnung habe er am 9. November (richtig: Jänner) 1989 fristgerecht den Antrag auf Gewerbeberechtigung für ein technisches Büro gestellt. Gleichzeitig sei die Nachsicht vom Befähigungsnachweis für die neue Gewerbeberechtigung beantragt worden. Mit Schreiben vom 1. Februar 1989 sei er von der Mag. Abt. 63 aufgefordert worden, noch ausstehende Unterlagen nachzureichen. Zu diesem Zeitpunkt sei noch nicht bekannt gewesen, welche Übergangsregelung für die Innenraumgestalter beim Übergang auf die Konzession, lautend auf "Technisches Büro für Innenarchitektur", gelten würde. Mit Schreiben vom 16. Februar 1989 seien jedenfalls die angeforderten zusätzlichen Unterlagen von ihm beigebracht worden. Unabhängig vom obigen Verfahren sei offensichtlich in Unkenntnis des vorhergehenden Überprüfungsverfahrens hinsichtlich § 26 GewO 1973 von der Mag. Abt. 63 ein neuer Akt angelegt worden, der die Nachsicht von der Erbringung des vorgeschriebenen Befähigungsnachweises für die Ausübung des Gewerbes "Technisches Büro für Innenarchitektur" zum Ziel gehabt habe. Überschneidend mit der Urkundennachreichung vom 16. Februar 1989 sei er aufgefordert worden, diese für den vorbezeichneten Akt erforderlichen Unterlagen nachzureichen. Mit Schreiben vom 31. März 1989 habe er darauf aufmerksam gemacht, daß bereits sämtliche angeforderten Unterlagen nachgereicht worden seien. Ohne weitere Erhebungen sei daraufhin mit dem erstbehördlichen Bescheid erkannt worden, daß sein Ansuchen um Erteilung der in Rede stehenden Konzession abzuweisen sei. Begründet worden sei dies mit dem Vorliegen eines Ausschlußgrundes gemäß § 13 Abs. 5 GewO 1973. Die entsprechende Sachverhaltsfeststellung sei auf Grund einer Information getroffen worden, die auf seinen Angaben beruhe, wobei er jedoch nicht angeführt habe, daß das entsprechende Überprüfungsverfahren zumindest konkludent mit der Nachsicht gemäß § 26 GewO 1973 geendet habe. Sein Nachsichtsansuchen habe sich ausschließlich auf das Konzessionserfordernis hinsichtlich der schulischen Vorbildung bezogen, um zu der ebenfalls geforderten gewerberechtlichen Prüfung zugelassen zu werden. Eine zusätzliche Nachsicht hinsichtlich des § 13 GewO 1973 sei nicht erforderlich gewesen, da dieses Ansuchen bereits am 11. September 1986 gestellt worden sei und nach dem Überprüfungsverfahren mit Bescheid vom 2. Oktober 1986 zumindest konkludent erteilt worden sei. Gegen den erstbehördlichen Bescheid habe sich seine Berufung vom 21. Juni 1989 gerichtet, in der er auf die Aktenlage und die bereits erteilte Nachsicht hingewiesen habe. Gleichzeitig sei darauf aufmerksam gemacht worden, daß die Mitarbeiter der Mag. Abt. 63 sowohl schriftlich als auch mündlich von der Sach- und Rechtslage hinsichtlich des Nachsichtsersuchens und der damit verbundenen Erledigung informiert gewesen seien, daß die Überprüfung der

wirtschaftlichen Lage bereits vor Jahren stattgefunden habe und sich die wirtschaftliche Lage in der Zwischenzeit noch weiter verbessert habe, weshalb demnach auch bei nicht formaler Erledigung des Ansuchens vom 11. September 1986 die Behörde anstelle der bescheidmäßigen Erledigung vom 22. Mai 1989 die bescheidmäßige Nachsicht gemäß § 26 GewO 1973 hätte expressis verbis aussprechen müssen. Tatsächlich sei er mit Ladung vom 12. August 1986 vom vorgesehenen Entzug der Gewerbeberechtigung "Innenraumgestaltung" informiert worden, habe aber annehmen müssen, daß nach zwischenzeitiger Überprüfung der wirtschaftlichen Lage und der Voraussetzungen gemäß § 26 GewO 1973 mit Bescheid vom 2. Oktober 1986 das Gewerbeentziehungsverfahren beendet sei. Die belangte Behörde habe auch unberücksichtigt gelassen, daß es sich keinesfalls um die völlige Neuerteilung einer Gewerbeberechtigung handle, sondern daß das Konzessionsansuchen lediglich auf Grund der Novellierung der Gewerbeordnung notwendig gewesen sei. Die belangte Behörde hätte daher auch im gegebenen Fall durchaus nach den Kriterien bezüglich der Entziehung einer Gewerbeberechtigung zu urteilen gehabt. Lediglich die Fragen der Voraussetzung der Überleitung der Berufsgruppe Innenarchitektur und Innenraumgestaltung in Richtung Technisches Büro für Innenarchitektur wären im gegebenen Verfahren zu prüfen gewesen. Obwohl dem Magistrat, Abt. 63, und auch der belangten Behörde sämtliche Akten zur Einsicht zur Verfügung gestanden seien, sei ohne Berücksichtigung der Vorerhebungen entschieden und diese im Bescheid auch in keiner Weise angeführt worden. Es seien auch jegliche Ausführungen unterblieben, warum die Prüfungsergebnisse hinsichtlich der Voraussetzungen des § 26 GewO 1973 vom Magistratischen Bezirksamt für den 3. Bezirk bei Bescheiderlassung unberücksichtigt geblieben seien.

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

Gemäß § 25 Abs. 1 Z. 1 GewO 1973 ist eine Bewilligung (Konzession) für ein konzessioniertes Gewerbe (§ 5 Z. 2) zu erteilen, wenn bei Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen für die Ausübung von Gewerben (§§ 8 bis 15) keine Tatsachen vorliegen, die es zweifelhaft machen, ob der Bewerber oder, falls sich eine juristische Person oder Personengesellschaft des Handelsrechtes um die Konzession bewirbt, eine der im § 13 Abs. 7 genannten Personen die für die Ausübung des Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit besitzt. Gemäß Abs. 2 ist die Konzession zu verweigern, wenn eine der im Abs. 1 angeführten Voraussetzungen nicht 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. Nach Abs. 5 ist eine natürliche Person von der Ausübung des Gewerbes auszuschließen, wenn ihr ein maßgebender Einfluß auf den Betrieb der Geschäfte einer juristischen Person oder Personengesellschaft des Handelsrechtes zusteht oder zugestanden ist, auf die der Abs. 3 oder 4 anzuwenden ist oder anzuwenden war.

Gemäß § 26 Abs. 2 GewO 1973 hat die Behörde (§ 346 Abs. 1 Z. 2) bei Vorliegen der Voraussetzungen für den Ausschluß von der Gewerbeausübung gemäß § 13 Abs. 5 die Nachsicht vom Ausschluß von der Gewerbeausübung zu erteilen, wenn auf Grund der Umstände, die zu dem Antrag auf Eröffnung des Konkurses oder zu den Anträgen auf Eröffnung des Ausgleichsverfahrens über das Vermögen der betreffenden juristischen Person oder Personengesellschaft des Handelsrechtes geführt haben und nach der Persönlichkeit der natürlichen Person erwartet werden kann, daß sie den mit der Gewerbeausübung verbundenen Zahlungsverpflichtungen nachkommen wird.

Gemäß § 346 Abs. 2 GewO 1973 kann das Nachsichtsansuchen bei konzessionierten Gewerben zugleich mit dem Ansuchen um Erteilung der Konzession (§ 341 Abs. 1) eingebracht werden.

Im Beschwerdefall ging die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid im Zusammenhalt mit § 25 GewO 1973 von der Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 13 Abs. 5 GewO 1973 aus. Diese sachverhalts- und gesetzesbezogene Annahme blieb auch in der Beschwerde unbestritten, wobei der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang lediglich vorbringt, "eine zusätzliche Nachsicht hinsichtlich des § 13 Gewerbeordnung war nicht erforderlich, da dieses Ansuchen bereits am 11. 9. 1986 gestellt und nach dem Überprüfungsverfahren mit Bescheid vom 2. 10. 1986 zumindest konkludent erteilt wurde". "Tatsächlich wurde der Beschwerdeführer mit Ladung vom 12. 8.

1986 vom vorgesehenen Entzug der Gewerbeberechtigung 'Innenraumgestaltung' informiert, mußte dieser annehmen, daß nach zwischenzeitiger Überprüfung der wirtschaftlichen Lage und der Voraussetzungen gemäß § 26 Gewerbeordnung mit Bescheid vom 2. 10. 1986 das Gewerbeentziehungsverfahren beendet sei." Wie aus den mit der Beschwerde in Ablichtung vorgelegten Beilagen zu entnehmen ist, hatte der Beschwerdeführer - der nach der Lage der Akten des Verwaltungsverfahrens über einen Gewerbeschein vom 14. Februar 1975, Reg.Zl. 33540/f/3, betreffend das Gewerbe "Innenraumgestaltung, unter Ausschuß jeder an einen Befähigungsnachweis gebundenen Tätigkeit" verfügt - in einem Schreiben vom 11. September 1986 ("Betr.: Entziehung des Gewerbescheines") ersucht, "von einer Entziehung des Gewerbescheines Reg.Zl. 33540/f/3 Abstand zu nehmen". Ferner ergibt sich aus der der Beschwerde angeschlossenen entsprechenden Bescheidablichtung, daß mit dem - datumsmäßig in der Beschwerde bezeichneten - Bescheid vom 2. Oktober 1986 ausgesprochen wurde, daß die am 22. September 1986 erstattete Anzeige betreffend die Verlegung des Betriebes des oben bezeichneten Gewerbes nach Wien III gemäß § 345 Abs. 8 Z. 3 GewO 1973 zur Kenntnis genommen werde.

Unabhängig von diesen Darlegungen wird aber auch nicht etwa in der Beschwerde vorgebracht, daß der Beschwerdeführer zumindest zugleich mit dem Ansuchen um Konzessionserteilung ein Nachsichtsansuchen gemäß § 26 Abs. 2 GewO 1973 IN BEZUG auf das vom verfahrensgegenständlichen Konzessionsantrag erfaßte Gewerbe gestellt hätte. Nur einem derartigen Ansuchen hätte aber im vorliegenden Verfahren Entscheidungsrelevanz zukommen können, was hingegen für die sonstigen vom Beschwerdeführer ins Treffen geführten, vorerörterten Umstände nicht zutrifft, weshalb insbesondere auch die Frage unerörtert bleiben konnte, ob das vom Beschwerdeführer bezeichnete Ansuchen vom 11. September 1986 überhaupt als Nachsichtsansuchen im Sinne des § 26 Abs. 2 GewO 1973 angesehen werden könnte (was die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift verneint).

Da somit schon zufolge Nichtvorliegens der im § 25 Abs. 1 Z. 1 angeführten (kumulativen) Voraussetzung für eine Konzessionserteilung im Rahmen der dargestellten Beschwerdepunkte eine rechtswidrige Gesetzesanwendung durch die belangte Behörde bzw. ein ihr unterlaufener, für die Entscheidung maßgeblicher Verfahrensmangel nicht erkannt werden kann, erweist sich die Beschwerde schon im Hinblick darauf als unbegründet, weshalb auch eine Erörterung des Beschwerdevorbringens im Zusammenhang mit der weiteren Voraussetzung der Erbringung des Befähigungsnachweises unterbleiben konnte. Die Beschwerde 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. 206/1989.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1990:1989040232.X00

Im RIS seit

29.05.1990

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at