OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-852010/13/JS

Datum:
Linz, 23. August 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Steinschnack über die Beschwerde des A__, vom 30.7.2024 gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 3.7.2024, GZ: VERK-2019-502520/48-Kug, wegen Zurückweisung eines Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Beschwerdefrist betreffend die Entziehung der Gewerbeberechtigung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1. Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens stellt das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich folgenden entscheidungswesentlichen Sachverhalt fest:

1.1. Die B__ mit dem Sitz in C__ (FN aaa; in der Folge Gewerbeinhaberin) ist gewerbeberechtigte Person u. a. für das Gewerbe „Gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit fünf (5) Kraftfahrzeugen im grenzüberschreitenden Verkehr (grenzüberschreitender Güterverkehr)“. Für die Ausübung dieses Gewerbes wurde der Beschwerdeführer am 2.2.2024 zum gewerberechtlichen Geschäftsführer bestellt.

1.2. Mit Bescheid vom 18.4.2024 entzog der Landeshauptmann von Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde) der Gewerbeinhaberin gemäß § 91 Abs. 2 iVm § 87 Abs. 1 Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) iVm § 5 Abs. 2 Z 1 Güterbeförderungsgesetz 1995 (GütBefG) diese Gewerbeberechtigung, da die erforderliche Zuverlässigkeit des handelsrechtlichen Geschäftsführers nicht gegeben sei.

1.3. Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit E-Mail vom 23.5.2024 Beschwerde und beantragte, der Beschwerde eine aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

1.4. Mit Beschwerdevorentscheidung vom 18.6.2024 wies die belangte Behörde die Beschwerde des Beschwerdeführers als verspätet zurück.

1.5. Mit E-Mail vom 25.6.2024 beantragte der Beschwerdeführer die Vorlage der Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung. Gleichzeitig stellte er „aus Gründen der Vorsicht“ einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Beschwerdefrist.

1.6. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 3.7.2024 wies die belangte Behörde den Wiedereinsetzungsantrag mangels Parteistellung des Beschwerdeführers im gewerbebehördlichen Entzugsverfahren der Gewerbeinhaberin gemäß § 33 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) zurück.

1.7. Mit Schreiben vom 4.7.2024 legte die belangte Behörde die Beschwerde vom 23.5.2024 dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

1.8. Zum hg. Vorhalt vom 16.7.2024 betreffend die fehlende Parteistellung im gewerbebehördlichen Entzugsverfahren führte der Beschwerdeführer in seiner Stellungnahme vom 31.7.2024 (zusammengefasst auf das Entscheidungswesentliche) aus: Auch wenn § 91 Abs. 2 GewO 1994 im Falle des Entzuges einer Gewerbeberechtigung einer GmbH gegenüber dem gewerberechtlichen Geschäftsführer kein subjektives Recht oder Parteistellung einräume, so sei dessen Parteistellung aus der Bestimmung des § 39 Abs. 1 iVm § 9 Abs. 1 GewO 1994 abzuleiten. Diese Bestimmung normiere einerseits „subjektive Pflichten“ des gewerberechtlichen Geschäftsführers gegenüber der Gewerbeinhaberin und der Behörde. Dies müsste aber – im Umkehrschluss dazu - auch subjektive Rechte des gewerberechtlichen Geschäftsführers dermaßen

bewirken, dass er zumindest ein Parteienrecht habe, wenn die Gewerbeberechtigung, für welche er einstehen muss und aus welcher Beschäftigung er seine Existenzgrundlage zieht, entzogen wird. Ein gewerberechtlicher Geschäftsführer hätte – wenn er (wie hier) nicht auch handelsrechtlicher Geschäftsführer oder Gesellschafter der juristischen Person ist - andernfalls auch keine Kenntnis über den Entzug der Berechtigung. Damit würde ihm die Geltendmachung seiner zivilrechtlichen Ansprüche aus dem Dienstvertrag gegenüber der juristischen Person erschwert bzw. unmöglich gemacht.

1.9. Mit hg. Beschluss vom 6.8.2024 wurde die Beschwerde vom 23.5.2024 mangels Parteistellung und damit Rechtsmittellegitimation des Beschwerdeführers als gewerberechtlicher Geschäftsführer der Gewerbeinhaberin im Verfahren betreffend die Entziehung ihrer Gewerbeberechtigung nach § 91 Abs. 2 GewO 1994 als unzulässig zurückgewiesen.

1.10. In der dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben der belangten Behörde vom 19.8.2024 vorgelegten verfahrensgegenständlichen Beschwerde vom 30.7.2024 gegen den angefochtenen Bescheid vom 3.7.2024 betreffend seinen Wiedereinsetzungsantrag verwies der Beschwerdeführer (zusammengefasst) auf die Rechtzeitigkeit seiner Beschwerde vom 23.5.2024 gegen den gewerbebehördlichen Entzugsbescheid vom 18.4.2024. Darüber hinaus wandte der Beschwerdeführer die Unzuständigkeit der belangten Behörde zur Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag gemäß § 33 Abs. 4 VwGVG ein, da der angefochtene Bescheid vom 3.7.2024 erst nach Vorlage der Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich gegenüber dem Beschwerdeführer erlassen worden sei.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde und durch die Beischaffung von Auszügen aus dem offenen Firmenbuch sowie dem GISA (Gewerbeinformationssystem Austria) betreffend die Gewerbeinhaberin. Die unstrittigen Feststellungen gründen zwanglos auf den erwähnten Urkunden im Verfahrensakt (Punkte 1.2 bis 1.6.) bzw. im hg. Beschwerdeakt (Punkte 1.7. bis 1.10.) sowie den beigeschafften Auszügen (Punkt 1.1.).

2.2. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte ungeachtet des Antrages des Beschwerdeführers gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG unter Bedachtnahme auf die Rechtsprechung des EGMR im Hinblick auf den – lediglich verfahrensrechtlichen – angefochtenen Bescheid unterbleiben, da der entscheidungsrelevante Sachverhalt zur rechtlichen Beurteilung der Parteistellung des Beschwerdeführers als gewerberechtlicher Geschäftsführer der Gewerbeinhaberin im Verfahren betreffend die Entziehung ihrer Gewerbeberechtigung nach § 91 Abs. 2 GewO 1994 geklärt ist und in der Beschwerde im Hinblick auf die bisherige Rechtsprechung (vgl. dazu Punkt 4.) auch

keine Rechtsfragen von einer solchen Art aufgeworfen wurden, deren Lösung eine mündliche Verhandlung erfordert hätte.

3. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich beurteilt den festgestellten Sachverhalt rechtlich wie folgt:

3.1. Nach Artikel 130 Abs. 1 Z 1 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Nach der Bestimmung des § 28 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen des Verwaltungsgerichtes gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG durch Beschluss.

3.2. Mit dem hg. Beschluss vom 6.8.2024 wurde die Parteistellung des Beschwerdeführers als gewerberechtlicher Geschäftsführer der Gewerbeinhaberin im Verfahren betreffend die Entziehung ihrer Gewerbeberechtigung nach § 91 Abs. 2 GewO 1994 aus nachfolgenden Gründen bereits verneint:

3.2.1. Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes und der herrschenden Meinung greift die Entziehung der Gewerbeberechtigung gemäß §§ 87 und 91 Abs. 2 GewO 1994 ausschließlich in die Rechtsposition der Gewerbeinhaberin als juristische Person ein, weshalb auch nur dieser – und nicht auch dem Beschwerdeführer als gewerberechtlichen Geschäftsführer der Gewerbeinhaberin - eine Parteistellung im gewerbebehördlichen Entzugsverfahren und damit eine Rechtsmittellegitimation zukommt (vgl. *Gruber/Paliege-Barfuß*, GewO[7] § 91 Rz 11 [Stand 4.10.2019, rdb.at]; *Stolzlechner/Müller/Seider/Vogelsang/Höllbacher*, GewO[4] [2020] § 91 Rn 14 und § 361 Rn 14; *Kreisl* in *Ennöckl/Raschauer/Wessely* [Hrsg], GewO 1994 § 91 Rz 11 und § 361 Rz 13 [Stand 1.1.2015, rdb.at]; vgl. etwa VwGH 12.6.2023, Ra 2023/04/0051; VwGH 20.1.2016, Ro 2014/04/0045, VwGH 28.3.2001, 2000/04/0164; VwGH 29.5.1990, 89/04/0171).

3.2.2. Lediglich für den Fall des gewerbebehördlichen Widerrufs der Bestellung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers nach § 91 Abs. 1 GewO 1994 würde die Bestimmung des § 361 Abs. 3 GewO 1994 ein besonderes Beschwerderecht eines gewerberechtlichen Geschäftsführers vorsehen (vgl. nochmals *Stolzlechner/Müller/Seider/Vogelsang/Höllbacher*, aaO § 361 Rn 14).

Die verfahrensgegenständliche Bestimmung des § 91 Abs. 2 GewO 1994 sieht hingegen den Entzug der Gewerbeberechtigung als zwingende gewerbepolizeiliche Maßnahme (ausschließlich) gegenüber der Gewerbeinhaberin u. a. für den Fall vor, dass eine natürliche Person, der ein maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte zusteht, die für die Ausübung dieses Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit im Sinn des § 87 Abs. 1 Z 3 GewO 1994 nicht mehr besitzt (vgl. *Kreisl* aaO § 361 Rz 16).

3.2.3. Mit dem Erlöschen der Gewerbeberechtigung ist auch die Bestellung des gewerberechtlichen Geschäftsführers erloschen (vgl. *Paliege-Barfuß/Lechner-Hartlieb*, GewO[7] § 39 Rn 84 [Stand 1.8.2023, rdb.at]; *Hanusch*, Kommentar zur GewO, 19. Lfg, § 39 Rn 2 unter Hinweis auf VwGH 18.4.1989, 89/04/0015). Würde man – mit dem Beschwerdeführer – allfällige wirtschaftliche Reflexwirkungen des Entzugs der Gewerbeberechtigung einer juristischen Person für eine Parteistellung eines gewerberechtlichen Geschäftsführers genügen lassen, so müsste man damit wohl auch jedem anderen Arbeitnehmer, allenfalls auch sonstigen Vertragspartnern des Gewerbeinhabers eine solche Parteistellung zugestehen, was nicht mit den Wertungen des § 361 Abs.3 GewO 1994 in Einklang zu bringen wäre.
3.3. Mangels Parteistellung des Beschwerdeführers als gewerberechtlicher Geschäftsführer der Gewerbeinhaberin im Verfahren betreffend die Entziehung ihrer Gewerbeberechtigung nach § 91 Abs. 2 GewO 1994 wurde auch die gegenständliche Beschwerde von der belangten Behörde zu Recht als unzulässig zurückgewiesen:
3.3.1. Nach der Bestimmung des § 33 Abs. 1 VwGVG ist einer – Partei - auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn sie glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis eine (hier) Beschwerdefrist versäumt und dadurch einen Rechtsnachteil erleidet (vgl. VwGH 1.9.2022, Ra 2022/03/0118). Ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kann - wie sich aus § 33 Abs. 1 VwGVG ergibt - nur von einer Partei gestellt werden und setzt die Parteistellung des Wiedereinsetzungswerbers im Verwaltungsverfahren voraus (vgl. *Müller* in *Köhler/Brandtner/Schmelz*, VwGVG § 33 Rn 22; *Hengstschläger/Leeb,* AVG § 72 Rn 145 [Stand 1.1.2020, rdb.at]; VwGH 26.1.2021, Ra 2020/07/0113, zum insoweit vergleichbaren Wiedereinsetzungsantrag nach § 71 Abs. 1 AVG). Der Wiedereinsetzungsantrag des Beschwerdeführers als Nichtpartei im gewerbebehördlichen Entzugsverfahren nach § 91 Abs. 2 GewO 1994 war demnach unzulässig.
3.3.2. Entgegen der Rechtsansicht des Beschwerdeführers kam der belangten Partei auch die Zuständigkeit zur Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag gemäß § 33 Abs. 4 VwGVG zu, da der Antrag am 25.6.2024, und damit vor der Vorlage der Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich am 4.7.2024, bei der belangten Behörde eingebracht wurde. Maßgeblich für die Zuständigkeit zur Entscheidung über den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung, ob dieser vor Vorlage der Beschwerde gestellt worden ist oder erst danach. Für einen vor Vorlage der Beschwerde gestellten Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bleibt die belangte Behörde auch nach Vorlage der Beschwerde an das Verwaltungsgericht weiterhin zuständig (vgl. VwGH 17.3.2021, Ra 2020/15/0126). Es besteht somit kein Ermessen der Verwaltungsbehörde, einen bei ihr eingelangten Wiedereinsetzungsantrag unerledigt dem Verwaltungsgericht mit der Beschwerde vorzulegen (vgl. *Müller* aaO Rn 26).

4. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen Rechtsprechung (vgl. die zitierte Judikatur des VwGH). Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder

einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Steinschnack