



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38620
Telefax: (43 01) 4000 99 38620
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-221/008/RP05/12862/2016-2
B. R.

Wien, 7. Februar 2017

Geschäftsabteilung: VGW-D

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Landesrechtspfleger AR Hugl über die Beschwerde der Frau B. R., vertreten durch Rechtsanwalt, vom 26.9.2016 gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 30.8.2016, Zl. 515882-2016, mit welchem gemäß § 340 Abs. 1 und 3 GewO 1994 festgestellt wurde, dass die Voraussetzungen für die Ausübung des Gewerbes „Organisation von Veranstaltungen, Märkten und Messen (Eventmanagement)“ durch Frau B. R. im Standort Wien, K.-Gasse, nicht vorliegen und die Ausübung des Gewerbes untersagt wurde, zu Recht
e r k a n n t:

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

Der Spruch des angefochtenen Bescheides lautet wie folgt:

„Der Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, stellt gemäß § 340 Abs. 1 und 3 GewO 1994 fest, dass die Voraussetzungen für die Ausübung des Gewerbes: Organisation von Veranstaltungen, Märkten und Messen (Eventmanagement) durch Frau B. R., geboren am: ... 1964 in Wien, Sozialversicherungsnummer: ..., Staatsangehörigkeit: Österreich,

wohnhaft in T., A.-gasse, im Standort Wien, K.-Gasse, nicht vorliegen und untersagt die Ausübung des Gewerbes.“

Begründend wurde seitens der belangten Behörde unter Zitierung der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen der §§ 340 Abs. 1 und 3 sowie 13 Abs. 3 und 5 GewO 1994 ausgeführt, dass mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 6.8.2016 [richtig: 2015, Anm.], GZ: ..., rechtskräftig mit 25.8.2015, das Insolvenzverfahren über das Vermögen der W. GmbH, Firmenbuchnummer: ..., mangels kostendeckenden Vermögens nicht eröffnet und der Zeitraum, in dem in der Insolvenzdatei Einsicht in diesen Insolvenzfall gewährt wird, noch nicht abgelaufen sei. Frau B. R. habe zum Zeitpunkt der Nichteröffnung des Insolvenzverfahrens als Alleingesellschafterin der W. GmbH fungiert, weshalb ihr auch auf den Betrieb der Geschäfte dieser Gesellschaft ein maßgebender Einfluss zugestanden sei. Bezüglich des Einwandes der Frau R., dass die Frage, ob eine natürliche Person einen maßgeblichen Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte einer Juristischen Person oder einer Personengesellschaft nach dem Handelsrecht habe, eine quaestio facti sei, verwies die belangte Behörde auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach dem alleinigen Gesellschafter einer GmbH ein maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte der Gesellschaft zustehe, den er jederzeit ausüben könne (VwGH 30.9.1986, ZI. 85/04/0001, 28.11.1995, ZI. 95/04/0157). Das Gleiche gelte auch für einen überwiegenden Mehrheitsgesellschafter (VwGH Slg 14.662A 1997). Weiters sei der Umstand, ob die Person, der ein maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte des Rechtsträgers zugestanden ist, auch ein subjektives Verschulden an der Insolvenz getroffen habe, für die Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 13 Abs. 5 bedeutungslos (VwGH 2.6.1999, ZI. 99/04/0085, 25.6.2008, ZI. 2008/04/0079). Frau B. R. treffe damit ein Gewerbeausschlussgrund gemäß § 13 Abs. 3 GewO 1994.

In ihrer dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde führte die rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführerin aus, dass die Frage, ob eine natürliche Person einen maßgeblichen Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte einer juristischen Person oder Personengesellschaft des Handelsrechts hat, eine quaestio facti sei. Der Gesetzgeber könne daher nicht bereits im Gesetz eine Definition des maßgeblichen Einflusses geben, da das Wirtschaftsleben zu vielschichtig sei, um alle Möglichkeiten zu erfassen. Es sei daher auf den Einfluss

im Einzelfall abzustellen und habe sie auf den Betrieb der Geschäfte der W. GmbH keinen solchen maßgebenden Einfluss gehabt wie ihn das Gesetz erfordern würde. Diesen habe vielmehr der Geschäftsführer der GmbH gehabt. Darüber hinaus komme es auf den maßgebenden Einfluss an, der zur Konkursabweisung mangels kostendeckenden Vermögens geführt habe. Die Stammeinlage der W. GmbH sei seit Gesellschaftsgründung im Jahr 1994 immer zur Gänze einbezahlt gewesen und seien seither auch Kapitalerhöhungen durchgeführt worden. Sie als (Allein)gesellschafterin habe die erforderlichen Anlaufkosten für das Konkursverfahren lediglich aus dem Grund nicht vorgestreckt, da sie bereits einen Großteil ihres Vermögens in diese GmbH investiert gehabt habe. Die finanzielle Gebarung der GmbH habe jedoch jenen Bereich betroffen, auf den sie keinen maßgebenden Einfluss gehabt habe. Der vom Gesetz geforderte maßgebliche Einfluss – nämlich in finanzieller, wirtschaftlicher, unternehmerischer und unternehmensrechtlicher Hinsicht – auf den Betrieb der Geschäfte – sohin in weiterer Folge auch auf die Konkursabweisung mangels kostendeckenden Vermögens – sei daher ihrerseits nicht vorgelegen. Zu den Pflichten einer (Allein)gesellschafterin gehören unter anderem die Leistung der übernommenen Einlage, eine allfällige Nachschusspflicht sowie die Treuepflicht. Es sei allerdings nicht Aufgabe der Gesellschafterin, die finanzielle Gebarung der GmbH zu organisieren und zu prüfen, da für diese Aufgaben der Geschäftsführer einer GmbH zuständig sei. Für Schulden der GmbH würden die Gesellschafter grundsätzlich nicht haften. Ein Haftungsdurchgriff werde nur unter bestimmten, strengen Voraussetzungen zugelassen wie beispielsweise bei qualifizierter Unterkapitalisierung, Vermögens- bzw. Sphärenvermischung, missbräuchlicher Verwendung der juristischen Person oder bei der Haftung als faktischer Geschäftsführer. Wie bereits ausgeführt, sei die GmbH nie unterkapitalisiert gewesen, da die Stammeinlage bereits seit Gründung im Jahr 1994 voll einbezahlt gewesen sei und seither sogar Kapitalerhöhungen durchgeführt worden seien. Auch eine Vermögens- bzw. Sphärenmischung oder gar eine missbräuchliche Verwendung der GmbH würden nicht vorliegen. Auch eine Haftung als faktischer Gesellschafter wäre von vornherein ausgeschlossen, da sie – wie bereits ausgeführt – keinerlei Einfluss auf die Geschäftsführertätigkeiten gehabt habe. Berücksichtige man diesen Umstand, so habe sie auch keinen – vom Gesetz geforderten – maßgebenden Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte der GmbH und in weiterer Folge auch nicht auf die

Konkursabweisung mangels kostendeckenden Vermögens gehabt. Bei rechtsrichtiger Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen hätte die belangte Behörde daher zu dem Schluss kommen müssen, dass betreffend ihre Person mangels maßgebenden Einflusses kein Ausschließungsgrund vorliege und wäre daher dem Antrag auf Anmeldung des Gewerbes „Organisation von Veranstaltungen, Märkten und Messen (Eventmanagement)“ stattzugeben gewesen.

Aus dem Inhalt des von der belangten Behörde elektronisch übermittelten Verwaltungsaktes ergibt sich Folgendes:

Die Beschwerdeführerin meldete am 27.6.2016 beim Magistratischen Bezirksamt für den ... Bezirk das Gewerbe „Organisation von Veranstaltungen, Märkten und Messen (Eventmanagement)“ im Standort Wien ..., K.-Gasse, an.

Laut Aktenvermerk der Gewerbebehörde vom 29.6.2016 besteht gegen die Gewerbeanmelderin Frau B. R. insofern ein Gewerbeausschlussgrund, als sie Hauptgesellschafterin bei der W. GmbH, bei der mit 25.8.2015 rechtskräftigem Beschluss vom 6.8.2015 die Konkursabweisung mangels Kostendeckung erfolgte. Im Akt befindet sich auch ein diesbezüglicher Ausdruck aus der Insolvenzdatei vom 29.6.2016.

Mit Schreiben vom 4.7.2016 teilte die Gewerbebehörde der Beschwerdeführerin mit, dass ihr als Hauptgesellschafterin der W. GmbH ein maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte dieser GmbH zugestanden ist und demnach gegen sie ein Gewerbeausschlussgrund vorliegt.

Nach einer weiteren Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 17.7.2016 erging der verfahrensgegenständliche Bescheid.

Seitens des Verwaltungsgerichtes Wien wurde zuletzt am 31.1.2017 Einsicht in die Insolvenzdatei genommen und festgestellt, dass der Insolvenzfall der W. GmbH zum Aktenzeichen ... auch derzeit noch einsehbar ist.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Gemäß § 340 Abs. 1 GewO 1994 hat die Bezirksverwaltungsbehörde aufgrund der Anmeldung des Gewerbes zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch den Anmelder in dem betreffenden Standort vorliegen.

Gemäß § 340 Abs. 3 GewO 1994 hat die Bezirksverwaltungsbehörde, wenn die im Abs. 1 erwähnten gesetzlichen Voraussetzungen nicht vorliegen, dies mit Bescheid festzustellen und die Ausübung des Gewerbes zu untersagen.

Gemäß § 13 Abs. 3 GewO 1994 sind Rechtsträger von der Gewerbeausübung als Gewerbetreibende ausgeschlossen, wenn

1. das Insolvenzverfahren mangels kostendeckenden Vermögens rechtskräftig nicht eröffnet oder aufgehoben wurde und
2. der Zeitraum, in dem in der Insolvenzdatei Einsicht in den genannten Insolvenzfall gewährt wird, noch nicht abgelaufen ist.

Gemäß § 13 Abs. 5 GewO 1994 ist eine natürliche Person von der Ausübung des Gewerbes als Gewerbetreibender ausgeschlossen, wenn ihr ein maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte eines anderen Rechtsträgers als einer natürlichen Person zusteht oder zugestanden ist, bei dem der Ausschluss von der Gewerbeausübung gemäß Abs. 3 eintritt oder eingetreten ist.

Mit rechtskräftigem Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 6.8.2015, bekannt gemacht am 25.8.2015, wurde betreffend die W. GmbH das Insolvenzverfahren aufgrund Zahlungsunfähigkeit der GmbH mangels Kostendeckung nicht eröffnet und ist dieser Insolvenzfall nach wie vor in der Ediktsdatei abrufbar (letzte Nachschau seitens des Verwaltungsgerichtes Wien am 31.1.2017).

Laut elektronischem Firmenbuchauszug der Republik Österreich wurde die W. GmbH per 4.3.2016 gelöscht. Die Beschwerdeführerin war vom 29.11.2007 bis zum 5.3.2016 eingetragene Alleingesellschafterin der W. GmbH.

Dieser Umstand bildet somit einen nach wie vor aufrechten Ausschließungsgrund im Sinne des § 13 Abs. 3 iVm § 13 Abs. 5 GewO 1994, da über die W. GmbH das Insolvenzverfahren mangels kostendeckenden Vermögens rechtskräftig nicht eröffnet wurde, der Zeitraum, in dem in der Insolvenzdatei Einsicht in den genannten Insolvenzfall gewährt wird, noch nicht abgelaufen ist und der Beschwerdeführerin als Alleingesellschafterin ein maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte dieser GmbH zugestanden ist, bei dem der oben genannte Ausschluss von der Gewerbeausübung gemäß Abs. 3 eingetreten ist. Bemerkt wird, dass seit der Löschung der W. GmbH am 4.3.2016 noch kein so langer Zeitraum verstrichen ist, dass man diesen Umstand bei der Wertung als Ausschließungsgrund vernachlässigen könnte.

Zum Thema „maßgebender Einfluss“ hat der Verwaltungsgerichtshof beispielsweise Folgendes ausgeführt:

„Wie sich schon aus dem Wortlaut des § 13 Abs. 5 GewO 1994 zweifelsfrei ergibt, ist Voraussetzung für das Vorliegen des dort genannten Entziehungsgrundes allein die Tatsache eines maßgebenden Einflusses auf den Betrieb der Geschäfte eines Rechtsträgers, über dessen Vermögen der Konkurs eröffnet wurde oder gegen den der Antrag auf Konkurseröffnung gestellt, der Antrag aber mangels eines zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich hinreichenden Vermögens abgewiesen wurde. Ob die Person, der ein maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte dieses Rechtsträgers zugestanden ist, auch ein subjektives Verschulden an der Herbeiführung der Insolvenz getroffen hat, ist hingegen für die Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 13 Abs. 5 GewO 1994 bedeutungslos. Um das mangelnde Verschulden geltend zu machen, steht vielmehr der Weg einer Nachsicht nach § 26 GewO 1994 zur Verfügung“ (Erk. d. VwGH v. 2.6.1999, ZI. 99/04/0085).

„Voraussetzung für das Vorliegen eines Entziehungsgrundes gemäß § 13 Abs. 5 GewO 1994 ist allein die Tatsache, dass der natürlichen Person ein maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte eines Rechtsträgers zusteht oder zugestanden ist, auf den ein Ausschlussgrund gemäß § 13 Abs. 3 leg. cit. zutrifft. Ob diese natürliche Person auch ein Verschulden an der Herbeiführung der Insolvenz trifft, ist hingegen für die Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 13 Abs. 5 GewO bedeutungslos“ (Erk. d. VwGH v. 25.6.2008, ZI. 2008/04/0079).

Die obige Rechtsprechung ist sowohl auf Entziehungen bestehender Gewerbeberechtigungen als auch auf die Feststellung betreffend das Vorliegen der Voraussetzungen zur Ausübung von Gewerben anzuwenden, da die Ausschlussgründe ident sind.

„Da die Frage, ob eine natürliche Person einen maßgebenden Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte einer juristischen Person oder einer Personengesellschaft des Handelsrechts hat, eine quaestio facti ist, ist bei der Beurteilung des rechtserheblichen Tatbestandes des Vorliegens eines maßgebenden Einflusses nicht nur auf die rechtlichen Gestaltungsformen, sondern gegebenenfalls auch auf tatsächliche Gesichtspunkte Bedacht zu nehmen“ (Erk. d. VwGH v. 30.4.2003, ZI. 2000/03/0218).

„Dem alleinigen Gesellschafter einer GmbH steht ein maßgeblicher Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte der Gesellschaft zu, den er auch nach Wegfall seiner handelsrechtlichen Geschäftsführungsbefugnis jederzeit ausüben kann. Dem steht auch nicht die Tatsache entgegen, dass der nunmehrige handelsrechtliche Geschäftsführer in seiner Vertretungsbefugnis in keiner Weise beschränkt ist“ (Erk. d. VwGH v. 30.9.1986, ZI. 85/04/0001).

„Dem Alleingesellschafter einer GmbH kommt auch dann, wenn er nicht gleichzeitig handelsrechtlicher Geschäftsführer ist, ein maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte der Gesellschaft zu, den er jederzeit ausüben kann. Ob der Einfluss im Einzelfall tatsächlich ausgeübt wird, ist für die Erfüllung der diesbezüglichen Tatbestandsvoraussetzungen des § 13 Abs. 5 GewO 1994 ohne Bedeutung“ (Erk. d. VwGH v. 25.2.1997, ZI. 97/04/0021).

Fakt ist, dass die Beschwerdeführerin Alleingesellschafterin der per 4.3.2016 gelöschten W. GmbH gewesen war und nach eigenen Angaben *„einen Großteil ihres Vermögens in diese GmbH investiert“* hatte. Dass die Beschwerdeführerin kein Verschulden an der Insolvenz traf, ist nach der eingangs zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes irrelevant. Die Frage, ob eine natürliche Person einen maßgebenden Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte einer juristischen Person oder einer Personengesellschaft des Handelsrechts hat, ist laut obiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine *„quaestio facti“*, also eine Frage nach den tatsächlichen Gegebenheiten und nicht nur den rechtlichen. Diese Frage wird sich vor allem dann stellen, wenn es bei einer GmbH etwa mehrere Gesellschafter gibt - dann wird wohl der maßgebende Einfluss eher beim Mehrheitsgesellschafter zu sehen sein. Diese Frage stellt sich hier aber nicht, da die Beschwerdeführerin eben Alleingesellschafterin der genannten GmbH gewesen war und zudem einen Großteil ihres Vermögens in die GmbH investiert hat. Auch ihr Einwand, dass vor allem der Geschäftsführer der GmbH den maßgeblichen Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte innehatte und nicht sie, geht ins Leere, weil nach der oben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dem Alleingesellschafter jedenfalls ein maßgebender Einfluss auf den Betrieb der Geschäfte zukommt und es irrelevant ist, ob er

diesen Einfluss im Einzelfall auch ausübt oder nicht (Erk. d. VwGH v. 25.2.1997, ZI. 97/04/0021).

Die Frage des Vorliegens eines maßgebenden Einflusses auf die Geschäfte der W. GmbH ist demnach bezüglich der Beschwerdeführerin als damaliger Alleingesellschafterin im Hinblick auf die diesbezüglich eindeutige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes jedenfalls zu bejahen. Demzufolge liegt aber bei der Beschwerdeführerin auch der von der belangten Behörde ins Treffen geführte Gewerbeausschlussgrund des § 13 Abs. 3 und 5 GewO 1994 vor, weil eben hinsichtlich der W. GmbH das Insolvenzverfahren mangels kostendeckenden Vermögens rechtskräftig nicht eröffnet wurde und der gegenständliche Insolvenzfall nach wie vor in der Insolvenzdatei aufscheint.

Aufgrund dessen erging der angefochtene Bescheid daher zu Recht, weswegen der Beschwerde keine Folge zu geben und spruchgemäß zu entscheiden war.

Ungeachtet des Antrages der Beschwerdeführerin konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG von einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden, weil der Akteninhalt erkennen ließ, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten hätte lassen. Dass die Beschwerdeführerin Alleingesellschafterin der W. GmbH war, ist unstrittig. Ebenso eindeutig ist die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass dem Alleingesellschafter einer GmbH jedenfalls ein maßgebender Einfluss auf die Geschäfte der GmbH zukommt, auch wenn dieser gar nicht ausgeübt wird. Und auch die Rechtslage des § 13 Abs. 5 GewO 1994 ist bezüglich der Gewerbeausschlussgründe eindeutig und bedarf keiner weiteren Erörterung. Eine mündliche Verhandlung könnte daher in keiner Weise zur (weiteren) Klärung des bereits eindeutig vorliegenden Sachverhaltes beitragen. Außerdem konnte die Verhandlung im Hinblick auf § 24 Abs. 2 Z 3 VwGVG (Erledigung der Rechtssache durch einen Rechtspfleger) entfallen.

BELEHRUNG

Gegen dieses Erkenntnis besteht gemäß § 54 VwGVG die Möglichkeit der Erhebung einer Vorstellung beim zuständigen Mitglied des Verwaltungsgerichtes

Wien. Die Vorstellung ist innerhalb von zwei Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses beim Verwaltungsgericht Wien schriftlich einzubringen.

Verwaltungsgericht Wien

AR Hugl, Landesrechtspfleger