

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/12/21 2004/04/0203

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.12.2004

## Index

50/01 Gewerbeordnung;

### Norm

GewO 1994 §87 Abs2;

### Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Stöberl und Dr. Bayjones als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Weiss, über die Beschwerde des R in K, vertreten durch Mag. Werner Diebald, Rechtsanwalt in 8580 Köflach, Rathausplatz 1- 4, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 8. Juli 2004, GZ. A 14-30/1364-03/10, betreffend Entziehung der Gewerbeberechtigung, zu Recht erkannt:

### Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Begründung

Der vorliegenden Beschwerde und der dieser angeschlossenen Bescheidausfertigung zufolge wurde mit dem im Instanzenzug ergangenen, vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark dem Beschwerdeführer die Berechtigung zur Ausübung des Stuckateur- und Trockenausbauergewerbes, eingeschränkt auf den Trockenausbau, an einem näher bezeichneten Standort gemäß § 87 Abs. 1 Z. 2 iVm § 361 GewO 1994 entzogen. Begründend wurde ausgeführt, mit Beschluss des Landesgerichtes für ZRS Graz vom 25. März 2003 sei der Antrag zur Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Beschwerdeführers mangels eines zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich hinreichenden Vermögens abgewiesen worden. Der Beschwerdeführer habe in seiner Berufung ausgeführt, er sei gewillt, seine Außenstände in Raten zu bezahlen. Laut Schreiben der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse vom 5. Februar 2004 bestehe am Beitragskonto des Beschwerdeführers ein Rückstand in Höhe von EUR 7.037,62. Dieser betrage laut telefonischer Mitteilung der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse am 5. Juli 2004 auf Grund einer Zahlung des Insolvenzfonds derzeit EUR 6.158,55. Der Beschwerdeführer habe selbst keinerlei Zahlungen getätigt. Laut Mitteilung der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft vom 1. März 2004 betrage der Beitragsrückstand EUR 1.626,46. Dieser Rückstand habe sich durch eine Zahlung des Insolvenzfonds auf nunmehr EUR 1.154,18 reduziert. Weiters seien zahlreiche Exekutionen gegen den Beschwerdeführer beim Bezirksgericht für ZRS Graz anhängig. Nach dem bisher gezeigten Zahlungsverhalten sei mit einer Ausweitung der auf exekutivem Weg nicht einbringlichen Beitragsschuld zu rechnen. Auf Grund der genannten Beitragsrückstände in Verbindung mit den zahlreichen offenen

Exekutionsforderungen sei der Beschwerdeführer nicht in der Lage, seinen Zahlungspflichten gegenüber diesen Anstalten nachzukommen. Er verfüge somit nicht über die erforderlichen liquiden Mittel zur Abdeckung der bei der Ausübung des gegenständlichen Gewerbes entstehenden Verbindlichkeiten. Die weitere Gewerbeausübung sei daher nicht vorwiegend im Interesse der Gläubiger gelegen. Somit lägen die Voraussetzungen für ein Absehen von der Entziehung der Gewerbeberechtigung im Sinne des § 87 Abs. 2 GewO 1994 nicht vor.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen hat:

Der Beschwerdeführer erachtet sich seinem gesamten Vorbringen nach im Recht auf Nichtentziehung seiner Gewerbeberechtigung verletzt. In Ausführung des so verstandenen Beschwerdepunktes bringt er vor, die belangte Behörde habe entgegen der herrschenden Rechtsprechung zu § 87 Abs. 2 GewO 1994 mit dem angefochtenen Bescheid eine Ermessensentscheidung vorgenommen, obwohl sie bei Vorliegen der in dieser Bestimmung umschriebenen Voraussetzungen von der Entziehung der Gewerbeberechtigung hätte absehen müssen. Die Begründung sei auch insofern unvollständig, als insbesondere die positiven Stellungnahmen der Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft bzw. der Landesinnung nicht Eingang gefunden hätten. Bei deren Berücksichtigung wäre die belangte Behörde zu einem für den Beschwerdeführer günstigeren Ergebnis gelangt. Die belangte Behörde habe es auch verabsäumt, Erhebungen darüber anzustellen, ob vom Beschwerdeführer Ratenzahlungsvereinbarungen mit weiteren Gläubigern bzw. Rückzahlungen bestehender Außenstände veranlasst worden seien.

Gemäß § 13 Abs. 3 GewO 1994 sind Rechtsträger von der Gewerbeausübung als Gewerbetreibende (§ 38 Abs. 2) ausgeschlossen, wenn

1. der Konkurs mangels eines zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich hinreichenden Vermögens rechtskräftig nicht eröffnet wurde und
2. der Zeitraum, in dem in der Insolvenzdatei Einsicht in den genannten Insolvenzfall gewährt wird, noch nicht abgelaufen ist.

Der Beschwerdeführer weist zunächst zutreffend darauf hin, dass ungeachtet der Verwendung des Wortes "kann" die in § 87 Abs. 2 geregelte Entscheidung über das Absehen von der in § 87 Abs. 1 Z. 1 vorgeschriebenen Entziehung der Gewerbeberechtigung keine Ermessensentscheidung, sondern eine Entscheidung im Rahmen der gesetzlichen Gebundenheit ist (vgl. dazu die bei Grabler/Stolzlechner/Wendl, GewO2 (2003) S. 755, referierte, zur insoweit unveränderten Rechtslage vor der GewRNov 2002 ergangene hg. Judikatur).

Nun kann die Behörde gemäß § 87 Abs. 2 GewO 1994 von der im § 87 Abs. 1 Z. 2 GewO 1994 vorgeschriebenen Entziehung der Gewerbeberechtigung wegen rechtskräftiger Nichteröffnung eines Konkurses mangels eines zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich hinreichenden Vermögens absehen, wenn die Gewerbeausübung vorwiegend im Interesse der Gläubiger gelegen ist.

Bei der Beurteilung, ob das Absehen von der Entziehung der Gewerbeberechtigung gemäß § 87 Abs. 2 vorwiegend im Interesse der Gläubiger gelegen ist, geht es ausschließlich darum, dass die Zahlungspflichten gegenüber allen Gläubigern gleichermaßen bei Fälligkeit erfüllt werden. Es muss daher die pünktliche Erfüllung aller Zahlungspflichten erwartet werden können. Die Erfüllung des vorwiegenden Gläubigerinteresses erfordert ferner, dass der Gewerbetreibende hinsichtlich aller gegen ihn bereits bestehenden Forderungen Zahlungsvereinbarungen abgeschlossen hat und diese auch pünktlich erfüllt (vgl. zum Ganzen die bei Grabler/Stolzlechner/Wendl, a.a.O., S. 756 f Rz 33 zu § 87, zitierte hg. Judikatur). Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 87 Abs. 2 sind nicht schon dann gegeben, wenn eine bloße Erklärung von Gläubigern vorliegt, wegen ihrer offenen Forderungen ein Interesse an der Weiterführung des betroffenen Gewerbes zu haben. Dies insbesondere auch deshalb, da abgesehen von den bereits bestehenden Gläubigerforderungen auch zu berücksichtigen ist, dass die im Zusammenhang mit einer weiteren Gewerbeausübung zu erwartenden Verbindlichkeiten durch liquide Mittel beglichen werden können, um nicht eine Schädigung weiterer Gläubiger durch die fortgesetzte Gewerbeausübung eintreten zu lassen.

Die weitere Gewerbeausübung ist im Beschwerdefall schon deshalb nicht im Interesse der Gläubiger gelegen, weil nach den Beschwerdeaufführungen weder davon auszugehen ist, dass der Beschwerdeführer über die erforderlichen liquiden Mittel verfügt, um die bestehenden und zu erwartenden Verbindlichkeiten zu erfüllen, noch hinsichtlich aller gegen ihn bestehenden Forderungen Zahlungsvereinbarungen abgeschlossen hat.

Da somit bereits der Inhalt der Beschwerde erkennen lässt, dass die behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nicht öffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 21. Dezember 2004

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2004:2004040203.X00

**Im RIS seit**

04.02.2005

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)