

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/7/9 98/03/0186

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.07.1998

## Index

50/01 Gewerbeordnung;

50/03 Personenbeförderung Güterbeförderung;

## Norm

GBefG 1952 §1 Abs3;

GewO 1994 §13 Abs3;

GewO 1994 §13 Abs5;

GewO 1994 §87 Abs1 Z2;

GewO 1994 §87 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Puck und die Hofräte Dr. Sauberer, Dr. Gruber, Dr. Gall und Dr. Handstanger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Böheimer, über die Beschwerde des WS in U, vertreten durch Dr. Elisabeth Hrastnik, Rechtsanwältin in 7400 Oberwart, Schulgasse 15/2, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Burgenland vom 6. Februar 1998, Zl. K 38/02/98.001/1, betreffend Entziehung der Gewerbeberechtigung zur Ausübung des Güterbeförderungsgewerbes im Güterfernverkehr, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, angefochtenen Bescheid wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 87 Abs. 1 Z. 2 i.V.m. § 361 GewO 1994 die Gewerbeberechtigung zur Ausübung des Güterbeförderungsgewerbes (Güterfernverkehr), eingeschränkt auf die Verwendung von 35 Fahrzeugen, im näher bezeichneten Standort entzogen.

In der Begründung dieses Bescheides geht die belangte Behörde davon aus, daß die Konkurseröffnung über das Vermögen des Beschwerdeführers als Entziehungsgrund nach § 13 Abs. 3 erster Satz GewO 1994 aktenkundig und unstrittig sei. Im Rahmen dieses Konkursverfahrens sei es bislang zum Abschluß eines Zwangsausgleiches nicht gekommen. Strittig sei die Anwendung des § 87 Abs. 2 GewO 1994.

Dazu heißt es im wesentlichen, daß beide Parteien des Berufungsverfahrens übersähen, daß der Wortlaut des § 87 Abs. 2 GewO 1994 die bereits erfolgte oder konkret unmittelbar bevorstehende Wiederausübung des Gewerbes voraussetze. Werde das Gewerbe im maßgeblichen Beurteilungszeitraum der Erlassung des Bescheides nicht ausgeübt, ohne daß mit der unmittelbar bevorstehenden Wiederausübung konkret zu rechnen sei, so mangle es schon

am gesetzlichen Tatbestand der Gewerbeausübung. Daß mit einer Betriebsfortführung durch den Beschwerdeführer in absehbarer Zeit zu rechnen sei, sei in keiner Weise indiziert. Seine Gewerbeberechtigung sei mit Genehmigung der Gewerbebehörde verpachtet worden und es übe seither der von diesem Entziehungsverfahren betroffene Gewerbeinhaber das Gewerbe aktenkundig nicht aus. Auf Grund des Pachtvertrages habe die GS GmbH das Gewerbe ausgeübt. Auch über ihr Vermögen sei mittlerweile der Konkurs eröffnet worden, sodaß auch sie das Gewerbe nicht mehr ausübe bzw. ausüben dürfe. Ob der Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen des Beschwerdeführers das Gewerbe ausübe und ob er hiezu nach den §§ 44 und 45 GewO 1994 berechtigt sei, könne dahingestellt bleiben, weil der Gewerbeinhaber und Berufungswerber keinesfalls seine Gewerbeberechtigung ausüben dürfe; auch gehe aus seinem Berufungsvorbringen nicht hervor, daß er solches vorhabe. Das Fortbetriebsrecht des Masseverwalters bestehe übrigens unabhängig vom Schicksal der Gewerbeberechtigung und werde durch deren Endigung (auch durch Entziehung) nicht berührt. Insoweit sei der Bestand dieser Gewerbeberechtigung für die Betriebsfortführung durch den Masseverwalter und damit allenfalls verbundene Gläubigerinteressen bedeutungslos. Entscheidend sei, daß der Beschwerdeführer sein Gewerbe nicht ausübe und auch mit einer bevorstehenden Wiederausübung durch ihn konkret nicht zu rechnen sei, sodaß es im Anlaßfall am Tatbestand der Gewerbeausübung mangle und § 87 Abs. 2 GewO 1994 nicht anzuwenden sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, über die Verwaltungsgerichtshof erwogen hat:

Gemäß § 1 Abs. 3 des Güterbeförderungsgesetzes 1995 gilt, soweit dieses Bundesgesetz nicht besondere Bestimmungen trifft, für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen die Gewerbeordnung 1994 mit der Maßgabe, daß das Güterbeförderungsgewerbe als bewilligungspflichtiges gebundenes Gewerbe gilt.

Gemäß § 87 Abs. 1 Z. 2 GewO 1994 ist die Gewerbeberechtigung von der Behörde zu entziehen, wenn einer der im § 13 Abs. 3 und 5 angeführten Umstände, die den Gewerbeausschluß bewirken, vorliegt.

§ 13 Abs. 3 erster Satz GewO 1994 ordnet an, daß Rechtsträger, über deren Vermögen der Konkurs eröffnet wurde oder gegen die der Antrag auf Konkurseröffnung gestellt, der Antrag aber mangels eines zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich hinreichenden Vermögens abgewiesen wurde, von der Gewerbeausübung als Gewerbetreibende (§ 38 Abs. 2) ausgeschlossen sind.

Gemäß § 87 Abs. 2 GewO 1994 kann die Behörde von der im Abs. 1 Z. 2 vorgeschriebenen Entziehung der Gewerbeberechtigung wegen Eröffnung des Konkurses oder Abweisung eines Antrages auf Konkurseröffnung mangels eines zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlich hinreichenden Vermögens absehen, wenn die Gewerbeausübung vorwiegend im Interesse der Gläubiger gelegen ist.

Im Beschwerdefall ist allein das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen des § 87 Abs. 2 GewO 1994 strittig.

Wie der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 25. Jänner 1995, Zlen. 94/03/0165, 0176, unter Hinweis auf Vorjudikatur ausgeführt hat, ist nach dem Wortlaut des § 87 Abs. 2 GewO 1994 entscheidend, daß "die Gewerbeausübung" vorwiegend im Interesse der Gläubiger gelegen ist. Wird das Gewerbe im maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides nicht ausgeübt, ohne daß mit der unmittelbar bevorstehenden Wiederausübung konkret zu rechnen ist, so mangelt es schon am gesetzlichen Tatbestand der Gewerbeausübung. Der Umstand, daß zu einem in weiterer Zukunft gelegenen Zeitpunkt mit der Gewerbeausübung allenfalls zu rechnen ist, vermag an dieser Beurteilung nichts zu ändern.

Von dieser Rechtsprechung abzugehen, sieht sich der Verwaltungsgerichtshof auch im Lichte des vorliegenden Beschwerdefalles nicht veranlaßt. Damit ist aber auch das Schicksal der Beschwerde entschieden. Der behördlichen Annahme, daß der Beschwerdeführer sein Gewerbe nicht ausübt und auch mit einer bevorstehenden Wiederausübung durch ihn konkret nicht zu rechnen sei, wird in der Beschwerde nicht entgegengetreten. Die Beschwerdeausführungen gehen (zusammengefaßt) lediglich dahin, daß die belangte Behörde eine Prognose darüber hätte erstellen müssen, ob auf Grund der aktuellen wirtschaftlichen Lage erwartet werden könne, daß der Beschwerdeführer auch den mit der Ausübung des Gewerbes verbundenen Zahlungspflichten nachkommen werde, die erforderlichen liquiden Mittel zur Abdeckung der diesbezüglichen Verbindlichkeiten vorhanden seien und die pünktliche Erfüllung aller Zahlungspflichten erwartet werden könne. Erst nach Erstellung einer diesbezüglichen Prognose hätte sodann die belangte Behörde nach objektiven Kriterien zu beurteilen gehabt, ob sämtliche Voraussetzungen für das Absehen von der Entziehung der Gewerbeberechtigung vorlägen oder nicht.

Wenn die belangte Behörde allenfalls eine derartige Prüfung der erforderlichen liquiden Mittel bzw. Prognose über die Erfüllung der mit der Gewerbeausübung verbundenen Zahlungspflichten unterließ, so wurde der Beschwerdeführer nicht in seinen Rechten verletzt, weil die belangte Behörde - im Rahmen der dem Verwaltungsgerichtshof gestellten Prüfungsaufgabe - unbedenklich davon ausgehen konnte, daß es schon am gesetzlichen Tatbestand der Gewerbeausübung im Sinne des oben Gesagten mangelt.

Da somit schon das Beschwerdevorbringen erkennen läßt, daß die vom Beschwerdeführer behaupteten Rechtsverletzungen nicht vorliegen, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Mit Rücksicht auf die Erledigung des Beschwerdeverfahrens erübrigt sich eine Entscheidung des Berichters über den Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1998:1998030186.X00

**Im RIS seit**

06.03.2001

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)