

# TE Vwgh Erkenntnis 2003/11/19 2003/04/0167

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 19.11.2003

## Index

50/01 Gewerbeordnung;

### Norm

GewO 1994 §360 Abs1;

GewO 1994 §366 Abs1 Z3;

GewO 1994 §81 Abs2 Z9;

### Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Gruber, Dr. Stöberl, Dr. Blaschek und Dr. Rigler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Weiss, über die Beschwerde des P, Güterbeförderungsunternehmen in G, vertreten durch Dr. Silvia Anderwald, Rechtsanwältin in 9800 Spittal/Drau, Tiroler Straße 8, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenats für Kärnten vom 3. September 2003, Zi. KUVS-1504/2/2003, betreffend Maßnahme gemäß § 360 Abs. 1 GewO 1994, zu Recht erkannt:

### Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten vom 3. September 2003 wurde die Schließung der von der Bezirkshauptmannschaft Spittal/Drau mit Bescheid vom 28. September 1999 genehmigten Betriebstankstelle des Beschwerdeführers für andere als betriebseigene Kraftfahrzeuge verfügt und ausgesprochen, dass die Betankung anderer als betriebseigener Kraftfahrzeuge an der Betriebstankstelle ab sofort zu unterlassen sei.

Nach der Begründung des angefochtenen Bescheides habe die Behörde erster Instanz ihren Bescheid u.a. wie folgt begründet:

"In diesem Fall besteht der Verdacht einer Übertretung gemäß § 366 Abs 1 Z 3 GewO:

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Spittal/Drau vom 28.09.1999, Zahl 2.498/4/99, wurde die Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer Betriebsanlage zur Ausübung des Transportgewerbes erteilt, welche unter anderem auch die in Rede stehende Betriebstankstelle umfasst. Aus den Projektsunterlagen, die einen wesentlichen Bestandteil des zitierten Bescheides bilden, ergibt sich eindeutig, dass die Betriebstankstelle ausschließlich zur Betankung der betriebseigenen Fahrzeuge dienen soll.

Seit einiger Zeit wird die Betriebsanlage des P verstärkt von LKW aus verschiedenen Bundesländern und aus dem

Ausland angefahren, welche an der Betriebstankstelle betankt werden. Dies ist durch mehrere Anzeigen des GP G sowie Aufzeichnungen und Lichtbilder, welche von Anrainern angefertigt wurden, belegt. Der Betreiber P gab dazu an, er habe mit dem Mineralölhandelsunternehmen Minichmair, 4551 Ried/Traunkreis, einen Vertrag geschlossen. Die Firma Minichmair gebe Tankberechtigungskarten aus, welche zum Bezug von Treibstoff an seiner Betriebstankstelle berechtigten. Die Tankstelle werde nicht für die Allgemeinheit verwendet, da es sich bei den Berechtigten um einen geschlossenen Benutzerkreis handle.

...

Daher wurde der Betreiber P mit Verfahrensanordnung vom 06.06.2003, Zahl SP4-BA-421/3-2003, unter Setzung einer angemessenen Frist aufgefordert, unverzüglich die Betankung betriebsfremder Kraftfahrzeuge an der Betriebstankstelle ..., zu unterlassen.

Der Betreiber kam dieser Aufforderung innerhalb der gesetzten Frist nicht nach, sondern verharrt in der Auffassung, nicht gegen den Genehmigungsbescheid zu verstößen und lässt weiterhin die Betankung betriebsfremder Kraftfahrzeuge zu. Mehrere Anzeigen des GP G über Betankungsvorgänge nach Ablauf der gesetzten Frist (24.06.2003) belegen dies.

Zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes ist es notwendig, die Betriebstankstelle für andere als betriebseigene Kraftfahrzeuge geschlossen zu halten und die Betankung von betriebsfremden Kraftfahrzeugen zu unterlassen."

In seiner Berufung habe der Beschwerdeführer vorgebracht, dass der von der Behörde genannte "Auflagenpunkt" tatsächlich keine Auflage des gewerberechtlichen Genehmigungsbescheides darstelle. Es handle sich dabei lediglich um einen Hinweis des Straßenbauamtes, wonach eine Verwendung der Tankstelle für die Allgemeinheit untersagt werde. Die Tankstelle werde jedoch nicht von der Allgemeinheit sondern nur von einer geschlossenen Benutzergruppe im Rahmen der Ausgabe von Tankberechtigungskarten verwendet. Die betrieblichen Immissionen würden unter den örtlichen Immissionen liegen, wobei sich die für den Betriebsanlagengenehmigungsbescheid grundlegende Immissionsprognose nicht geändert habe.

Wie die Erstbehörde festgestellt habe, ergebe sich bereits aus den Projektsunterlagen, die einen wesentlichen Bestandteil des Betriebsanlagengenehmigungsbescheides bildeten, dass die Betriebstankstelle ausschließlich der Betankung von betriebseigenen Fahrzeugen diene. Dieser Darstellung sei der Beschwerdeführer in der Berufung nicht entgegengetreten. Aus dem Genehmigungsbescheid vom 28. September 1999 iVm der technischen Beschreibung vom 4. August 1999, welche einen wesentlichen Bestandteil dieses Genehmigungsbescheides darstelle, ergebe sich diese Zweckbestimmung der Betriebstankstelle eindeutig. In Punkt 5. dieser technischen Beschreibung sei festgehalten, dass zur Betankung betriebseigener Fahrzeuge eine Dieselöltankanlage diene. Der Beschwerdeführer sei den weiteren Feststellungen, wonach an der Tankstelle nunmehr auch betriebsfremde Kraftfahrzeuge betankt würden, nicht entgegengetreten. Unstrittig und durch den Akteninhalt belegt sei ferner, dass der Beschwerdeführer mit Verfahrensanordnung vom 6. Juni 2003 aufgefordert worden sei, bis 24. Juni 2003 die Betankung betriebsfremder Kraftfahrzeuge an der Betriebstankstelle einzustellen, und er entgegen dieser Verfahrensanordnung auch noch nach dem 24. Juni 2003 die Betankung betriebsfremder Kraftfahrzeuge zugelassen habe.

Von diesem Sachverhalt ausgehend habe die Behörde erster Instanz zu Recht das Bestehen eines Verdachtes einer Verwaltungsübertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z. 3 GewO 1994 angenommen. Auf Grund der durch die Betankung betriebsfremder Fahrzeuge bedingten erhöhten Fahrzeugfrequenz unter Berücksichtigung der unstrittig vorliegenden Anrainerbeschwerden sei die Notwendigkeit zur Vorschreibung weiterer zur Wahrung der in § 74 Abs. 2 GewO 1994 umschriebenen Interessen erforderlichen Auflagen vorweg nicht auszuschließen. Die vom Beschwerdeführer nachträglich erstattete Anzeige gemäß § 81 Abs. 2 Z. 9 GewO 1994 stehe der Erlassung des angefochtenen Bescheides nicht entgegen. Entgegen dem Berufungsvorbringen sei aus der Begründung des erstinstanzlichen Bescheides nicht zu entnehmen, dass der Verdacht einer Übertretung gemäß § 367 Z. 25 GewO 1994 angenommen worden sei. Daher könne dahinstehen, ob es sich bei dem in den Spruch des Genehmigungsbescheides vom 28. September 1999 aufgenommenen Hinweis des Straßenbauamtes wonach u.a. die Tankstelle nur für betriebseigene Zwecke verwendet werden dürfe, um eine Auflage handle.

Über die gegen diesen Bescheid gerichtete, Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

Die hier maßgeblichen Bestimmungen der GewO 1994 haben folgenden Wortlaut:

"§ 360. (1). Besteht der Verdacht einer Übertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z 1, 2 oder 3, so hat die Behörde unabhängig von der Einleitung eines Strafverfahrens den Gewerbeausübenden bzw. den Anlageninhaber mit Verfahrensanordnung zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes innerhalb einer angemessenen, von der Behörde zu bestimmenden Frist aufzufordern; eine solche Aufforderung hat auch dann zu ergehen, wenn der Verdacht einer Übertretung gemäß § 367 Z 25 besteht und nicht bereits ein einschlägiges Verfahren gemäß § 78 Abs. 2, § 79c oder § 82 Abs. 3 anhängig ist. Kommt der Gewerbeausübende bzw. der Anlageninhaber dieser Aufforderung innerhalb der gesetzten Frist nicht nach, so hat die Behörde mit Bescheid die zur Herstellung des der Rechtordnung entsprechenden Zustandes jeweils notwendigen Maßnahmen, wie die Stilllegung von Maschinen oder die Schließung von Teilen des Betriebes oder die Schließung des gesamten Betriebes zu verfügen.

...

§ 366. (1) Eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu 3.600 EUR zu bestrafen ist, begeht wer

...

3. eine genehmigte Betriebsanlage ohne die erforderliche Genehmigung ändert oder nach der Änderung betreibt (§ 81);

...

§ 81. (1) Wenn es zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen erforderlich ist, bedarf auch die Änderung einer genehmigten Betriebsanlage einer Genehmigung im Sinne der vorstehenden Bestimmungen. Diese Genehmigung hat auch die bereits genehmigte Anlage so weit zu umfassen, als es wegen der Änderung zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen gegenüber der bereits genehmigten Anlage erforderlich ist.

(2) Eine Genehmigungspflicht nach Abs. 1 ist jedenfalls in folgenden Fällen nicht gegeben:

...

9. Änderungen, die das Emissionsverhalten der Anlage nicht nachteilig beeinflussen,

..."

Vorweg sei ausgeführt, dass die belangte Behörde nicht angenommen hat, der Beschwerdeführer habe die Betriebstankstelle in eine öffentliche Tankstelle umgewandelt. Das gegen diese Annahme gerichtete Beschwerdevorbringen geht daher ins Leere.

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass die Betriebstankstelle nach der einen wesentlichen Bestandteil des Betriebsanlagengenehmigungsbescheides darstellenden Betriebsbeschreibung nur zur Betankung betriebseigener Fahrzeuge dient. Ebenso wenig bestreitet er, dass an dieser Tankstelle nunmehr im Rahmen einer Vertragsbeziehung mit einem Mineralölunternehmer auch andere Fahrzeuge betankt werden. Die Auffassung des Beschwerdeführers, diese Fahrzeuge seien auf Grund der Vereinbarung mit dem Mineralölunternehmen "wie betriebseigene Fahrzeuge zu behandeln", wird vom Verwaltungsgerichtshof nicht geteilt.

Weiters bringt der Beschwerdeführer vor, dass die Änderung - falls eine solche vorliege - gemäß § 81 Abs. 2 Z. 9 GewO 1994 nicht genehmigungspflichtig sei und führt dazu ins Treffen, dass die Änderung emissionsneutral sei, weil die Zu- und Abfahrten von Lkw gemäß der dem Genehmigungsbescheid zu Grunde liegenden Immissionsprognose keine Änderung erfahren würden. Dies ergebe sich "anhand der von der Behörde zu SP4-BA-421/22 durchgeführten Lärmessungen". Der Amtssachverständige und auch die zur genannten Zahl erkennende Behörde hätten es unterlassen, die gewerberechtlich genehmigte Anlage mit ihren Emissionen in die Beurteilung der tatsächlichen örtlichen Verhältnisse im Sinn von § 77 Abs. 2 GewO 1994 einzubziehen. Der Erstbehörde sei überdies bei der Entscheidungsfindung im Verfahren SP4-BA-421/26 ein Fehler unterlaufen. Sie gehe davon aus, dass die Anzahl der Bewegungen von betriebsfremden Fahrzeugen zur Anzahl der im Projekt und damit im Genehmigungsbescheid berücksichtigten Fahrzeuge hinzukäme. Dies sei aber nicht der Fall.

Auf Grund der Messungen des Sachverständigen stehe überdies fest, dass der ortsübliche Dauerschallpegel zwischen 55,5 und 61,9 dB und die ortsüblichen Schallpegelspitzen zwischen 65 und 85 dB liegen würden. Der betriebliche Dauerschallpegel liege für die ungünstigste Stunde bei 54,7 dB; die betrieblichen Schallpegelspitzen würden zwischen

70 und 77 dB liegen. Daraus resultiere, dass sämtliche betrieblichen Emissionen unter den Werten der ortsüblichen Emissionen liegen würden und sohin eine Lärmbeeinträchtigung durch die Änderung der Betriebsanlage ausgeschlossen werden könne.

Die belangte Behörde hat die angeordnete Maßnahme - nach fruchtlosem Ablauf der mit Verfahrensanordnung gesetzten Frist zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes - gemäß § 360 Abs. 1 GewO 1994 auf das Vorliegen des Verdachts einer genehmigungspflichtigen Betriebsanlagenänderung gemäß § 366 Abs. 1 Z. 3 leg. cit. gestützt. Im Hinblick darauf, dass an der nach dem Inhalt der Betriebsanlagengenehmigung nur für die Betankung betriebseigener Fahrzeuge vorgesehenen Betriebstankstelle nunmehr zusätzlich auch betriebsfremde Fahrzeuge betankt werden, liegt eine Betriebsanlagenänderung vor. Diese Änderung wäre sachverhaltsbezogen nur dann nicht genehmigungspflichtig, wenn sie das Emissionsverhalten der Anlage nicht nachteilig beeinflussen würde (§ 81 Abs. 2 Z. 9 GewO 1994).

Da das Betanken eines Lkw an einer Tankstelle inklusive der dazu erforderlichen Fahrbewegungen innerhalb der Betriebsanlage zweifellos Emissionen verursacht, begründet die auf Grund der zusätzlichen Betankung von betriebsfremden Fahrzeugen gegenüber der dem Genehmigungsbescheid entsprechenden Situation jedenfalls gegebene Vermehrung der Betankungsvorgänge den Verdacht des Vorliegens einer das Emissionsverhalten nachteilig beeinflussenden und daher genehmigungspflichtigen ohne Genehmigung vorgenommenen Betriebsanlagenänderung.

Der Hinweis des Beschwerdeführers, dass "die dem Betriebsanlagengenehmigungsbescheid zugrunde liegenden Zu- bzw. Abfahrten zur Betriebsanlage keine Änderung erfahren", ist schon deshalb nicht zielführend, weil die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides - zurecht (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 25. November 1997, Zl. 97/04/0122) - die Zu- und Abfahrten von betriebsfremden Personen nicht zur Begründung des angefochtenen Bescheides herangezogen hat. Aus den vom Beschwerdeführer ohne weitere Konkretisierung ins Treffen geführten, von einem nicht genannten, in einem anderen Verfahren beigezogenen Sachverständigen gemessenen Schallpegelwerten kann nicht ohne weiteres darauf geschlossen werden, dass die Änderung keine nachteiligen Auswirkungen auf das Emissionsverhalten hat. Das Vorbringen, der belangten Behörde sei bei der Entscheidungsfindung in einem anderen Verfahren ein Fehler unterlaufen, ist nicht geeignet, eine Rechtswidrigkeit des vorliegend angefochtenen Bescheides aufzuzeigen.

Schließlich ist das weitere Beschwerdevorbringen, bereits die Erstbehörde hätte wegen der Zweifel über den Umfang der Gewerbeberechtigung einen Antrag an den Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit zur Entscheidung gemäß § 349 Abs. 1 Z. 1 GewO 1994 zu stellen gehabt, schon deshalb nicht zielführend, weil die abstrakte Lösung der Rechtsfrage nach dem Umfang einer Gewerbeberechtigung im Verhältnis zu einer anderen Gewerbeberechtigung (siehe die bei Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung2, S. 1136, E 1 zu § 349 wiedergegebene hg. Judikatur) im vorliegenden Fall nicht erforderlich war.

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

Wien, am 19. November 2003

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2003:2003040167.X00

**Im RIS seit**

26.12.2003

**Zuletzt aktualisiert am**

11.11.2011

**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)