jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2000/11/8 2000/04/0156

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 08.11.2000

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
50/01 Gewerbeordnung;

Norm

B-VG Art130 Abs2;
GewO 1994 §360 Abs1;
GewO 1994 §360 Abs5;
GewO 1994 §79;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte DDr. Jakusch, Dr. Gruber, Dr. Blaschek und Dr. Rigler als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Martschin, über die Beschwerde der M GmbH in G, vertreten durch Dr. W und Mag. G, Rechtsanwälte in G, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 24. Juli 2000, Zl. 04-15/440-00/3, betreffend Maßnahme gemäß § 360 Abs. 1 GewO 1994, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

Nach dem Vorbringen in der Beschwerde im Zusammenhang mit dem Inhalt des angefochtenen Bescheides ergibt sich folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt:

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Graz vom 7. April 2000 wurde - im Spruch I - für die näher bezeichnete gastgewerbliche Betriebsanlage eine zusätzliche Auflage (technische Maßnahmen zur ausschließlichen Darbietung von Hintergrundmusik) vorgeschrieben.

Mit Spruch II dieses Bescheides wurde die Stilllegung der in dieser Betriebsanlage vorhandenen Musikwiedergabeanlage bis zur "nachweislichen Erfüllung der im Spruch I" erteilten zusätzlichen Auflage gemäß § 360 Abs. 1 zweiter Satz GewO 1994 verfügt.

Zur Begründung des Spruches II wurde ausgeführt, dass die Beschwerdeführerin mit Verfahrensanordnung vom 28. Februar 2000 aufgefordert worden sei, den der Rechtsordnung entsprechenden Zustand - Einhaltung des "Auftragspunktes 23. des Bescheides des Magistrates Graz vom 2.5.1994, GZ.: A 4 - K 978/a/1983/1 - unverzüglich herzustellen". Eine am 24. März 2000 durchgeführte örtliche Überprüfung habe ergeben, dass der

Verfahrensanordnung nicht entsprochen worden sei. Da die Beschwerdeführerin dieser Aufforderung somit nicht nachgekommen sei, sei gemäß § 360 Abs. 1 zweiter Satz GewO 1994 die Stilllegung der Musikwiedergabeanlage verfügt worden.

Auf Grund der gegen diesen Bescheid von der Beschwerdeführerin erhobenen Berufung, wurde mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid der Spruch I des erstinstanzlichen Bescheides "gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1991 iVm §§ 79 Abs. 1 und 74 Abs. 2 GewO 1994 idgF behoben".

Weiters wurde im Spruch II des angefochtenen Bescheides der Spruch II des erstinstanzlichen Bescheides "gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm §§ 360 Abs. 1 zweiter Satz, 366 Abs. 1 Z. 1, 2 und 3 und 367 Z. 25" insoweit abgeändert, "als die Befristung 'bis zur nachweislichen Erfüllung der im Spruch I erteilten zusätzlichen Auflage' zu entfallen hat".

In der Begründung dieses Bescheides heißt es zu Spruch II im Wesentlichen, es sei richtig, dass, wie von der Beschwerdeführerin in der Berufungsschrift angegeben, bei der am 24. März 2000 durchgeführten Überprüfung weder der Lokalbetreiber noch die Kanzlei des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin beigezogen worden sei. Es sei aber nicht richtig, dass diese Überprüfung durch keinerlei objektive Beweisergebnisse "nachvollziehbar sei". So sei dem Erhebungsbericht vom 27. März 2000 ein Schallmessprotokoll angeschlossen, in dem die Bezeichnung des Messpunktes, genaue Angabe über das Messgerät und ermittelte Messwerte dargelegt seien. Überdies dürfe auf den Grundsatz der arbiträren Ordnung hingewiesen werden, wonach es Sache der Behörde sei, festzulegen, auf welche Weise sie das Ermittlungsverfahren durchführen wolle. So bleibe es auch der Behörde überlassen, festzulegen, ob bei einer Überprüfung die Anwesenheit des Lokalbetreibers oder dessen Rechtsvertreters erforderlich sei oder nicht. Die Beschwerdeführerin irre weiters, wenn sie vermeine, für die Setzung von Maßnahmen nach § 360 Abs. 1 GewO 1994 wäre die Behauptung notwendig, dass "durch die Betreibung der Anlage wesentliche Nachteile für Dritte drohen bzw. zu befürchten seien". Aus der klaren und eindeutigen gesetzlichen Textierung des § 360 Abs. 1 GewO 1994 ergebe sich, dass bei Verdacht einer Übertretung nach § 366 Abs. 1 Z. 1, 2 oder 3 oder Verdacht einer Übertretung gemäß § 367 Z. 25 leg. cit. "(hier ergänzende Parameter)" Maßnahmen nach dieser gesetzlichen Bestimmung zu treffen seien. Die belangte Behörde gehe daher davon aus, dass die mit dem bekämpften Bescheid verfügte Maßnahme zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes erforderlich sei. Ergänzend werde darauf hingewiesen, dass der § 360 Abs. 1 GewO 1994 der Behörde keinen Raum für eine Interessensabwägung im Sinne einer Vermeidung von Härten zulasse (Hinweis auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. August 1995, Zl. 95/04/0069).

Gegen diesen Bescheid - und zwar erkennbar nur gegen dessen Spruch II - richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin bringt im Wesentlichen vor, der angefochtene Bescheid sei "seinem Inhalt nach dermaßen unbestimmt, als praktisch keine Feststellungen dahin gehend getroffen werden, inwieweit die Beschwerdeführerin tatsächlich Verfahrensanordnungen zur 'Herstellung der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes' missachtet" habe. Es sei in keiner Weise erkennbar, auf welche Übertretungen sich die nunmehrige Maßnahme gemäß § 360 GewO 1994 beziehe, in welchem Umfang eine "Rechtswidrigkeit" bestanden habe und welche Schritte die Beschwerdeführerin angeblich "zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes" zu setzen unterlassen habe. Gemäß § 360 GewO 1994 sei eine Maßnahme im Sinn des Abs. 1 nur dann zu treffen, wenn "der Verdacht einer Übertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z. 1, 2 oder 3 besteht". Es sei Faktum, dass der bekämpfte Bescheid keinerlei Feststellungen zur Konkretisierung eines solchen Verdachtes enthalte. Die belangte Behörde ergehe sich in eher lapidaren Ausführungen, dass angeblich Messungen durchgeführt worden seien, stelle jedoch nicht fest, in welcher Form tatsächlich Übertretungen im Sinne des § 366 GewO 1994 gesetzt worden seien. Da § 360 GewO 1994 massive Rechtsfolgen für den Anlagenbetreiber vorsehe, wenn sich eine entsprechende "Verdachtslage" ergebe, werde der erkennenden Behörde ein erhöhtes Maß an Sorgfalt dahin gehend abzuverlangen sein, diese Verdachtslage zu konkretisieren bzw. mit hinreichenden Feststellungen zu begründen. Da der angefochtene Bescheid diese Verdachtslage in keiner Weise begründe, leide er unter einem massiven Begründungsmangel. In der Verfahrensanordnung vom 28. Februar 2000 sei die Beschwerdeführerin aufgefordert worden, unverzüglich den der Rechtsordnung entsprechenden Zustand herzustellen. § 360 GewO 1994 spreche jedoch von einer angemessenen Frist. Der Begriff "unverzüglich" sei absolut unbestimmt und sei dem Inhalt nach im gegenständlichen Fall "nicht recht verständlich". Der Terminus "unverzüglich" entspreche keinesfalls dem Erfordernis "angemessen" bzw. als "bestimmte" Frist. Die Behörde habe bei Auswahl der Mittel nach § 360 GewO 1994 auf die Interessen des Betroffenen Rücksicht zu nehmen; dies möglicherweise nicht im

Sinne einer Interessensabwägung, sehr wohl aber im Sinne einer Abstufung der Intensitäten des gewählten Eingriffs. Im gegenständlichen Fall komme die Stilllegung der Musikanlage einer Betriebsschließung gleich. Die bescheidgegenständliche Betriebsanlage werde seit einem Zeitraum von bereits über 10 Jahren mit zumindest wahrnehmbarer Musikbeschallung geführt und sei dies wesentlicher Bestandteil der Gewerbeanlage. Das Verbot einer weiteren Beschallung der Betriebsräumlichkeiten komme daher einem ruinösen Eingriff in das Betriebsgeschehen gleich, welcher praktisch dazu führe, dass der Weiterbetrieb unmöglich werde. Die Intention des § 360 GewO 1994 sei zweifellos, dass die angeordneten Maßnahmen in ihrer Eingriffsintensität dem zu erreichenden Ziel angepasst sein müssten. Nach der Rechtsauslegung der belangten Behörde wäre durch alleiniges Abstellen auf die Wirksamkeit der Maßnahme Willkür Tür und Tor geöffnet, "bzw. die Gefahr im Raum stehe, dass weit über das Ziel hinausschießende Maßnahmen getroffen werden". Im gegenständlichen Falle wäre als adäquate Maßnahme zweifellos ausreichend gewesen, bescheidmäßig die Herstellung einer entsprechenden Lärmbegrenzung anzuordnen. Dies hätte dann im Ergebnis eine Exekutierbarkeit der behördlichen Anordnung hergestellt, welche dem Ziel - nämlich der Lärmverminderung - ausreichend dienlich gewesen wäre. Die nunmehrige völlige Stilllegung sei daher als über die Regelungsintention des § 360 GewO 1994 hinausgehend anzusehen "und mithin als absolut überschießend und unadäquat". Zumindest hätte es Ausführungen bzw. Feststellungen der Behörde bedurft, inwieweit die gesetzten Maßnahmen notwendig gewesen wären. Die Beschwerdeführerin sei am Verfahren vor Erlassung der nunmehrigen Maßnahmen nicht beteiligt gewesen. Sämtliche vor Bescheiderlassung angeblich durchgeführten Überprüfungen hätten in Abwesenheit, sowie ohne Beiziehung der Beschwerdeführerin stattgefunden. Ebenso sei die Beschwerdeführerin von den Ergebnissen der angeblich durchgeführten Erhebungen nicht in Kenntnis gesetzt bzw. Gelegenheit geboten worden, eine Stellungnahme abzugeben. Es mag der belangten Behörde durchaus zugestanden sein, dass diese dem Grundsatz der "arbiträren Ordnung" folgend, selbst Erhebungen durchführen dürfe. Faktum sei jedoch, dass der Beschwerdeführerin im gegenständlichen Fall keinerlei Möglichkeit gegeben worden sei, im Verfahren vor der erstinstanzlichen Bescheiderlassung eine Stellungnahme abzugeben. Dies widerspreche den verfahrensleitenden Bestimmungen des AVG. Der Grundsatz des Parteiengehörs verpflichte die Behörde die Einleitung des Verfahrens den Parteien zur Kenntnis zu bringen und ihnen Gelegenheit zu geben, zur Sache selbst und zum Ergebnis der im Zuge der Sachverhaltsfeststellung durchgeführten Beweisaufnahme, zur Wahrung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen Stellung zu nehmen. Die Ausnahmetatbestände im Sinne eines verkürzten Verfahrens lägen keinesfalls vor, zumal es sich um keine unaufschiebbare Maßnahme mit "Gefahr in Verzug" gehandelt habe. Die Beschwerdeführerin sei sohin in ihrem Recht auf Parteiengehör im Verfahren massivst beeinträchtigt und liege bereits aus diesem Grund ein dermaßen erheblicher Verfahrensmangel vor, dass der Bescheid zu beheben sein werde. Der Beschwerdeführerin sei, wie bereits ausgeführt, im gesamten erstinstanzlichen Verfahren keinerlei Möglichkeit eingeräumt worden, zu der gegen sie gerichteten "Verdachtslage" Stellung zu nehmen bzw. zum Sachverhalt Feststellungen in ihrem Sinne beizutragen oder Anträge zu stellen. Ergebnis bzw. Konsequenz dieser Tatsache sei es, dass es der Beschwerdeführerin ebenfalls auch nicht möglich gewesen sei, darzutun, dass die gegen sie gehegte Verdachtslage nicht zu Recht bestanden habe bzw. sei es der Beschwerdeführerin nicht möglich gewesen, eigene Gutachten, welche bereits zum damaligen Zeitpunkt zur Verfügung gestanden hätten, beizubringen. Dieser Mangel des erstinstanzlichen Bescheides sei auch durch keinerlei ergänzende Erhebung durch die Behörde zweiter Instanz beseitigt worden. Bereits in der Berufungsschrift habe die Beschwerdeführerin die Beischaffung entsprechender Gutachten bzw. die Beiziehung eines Sachverständigen angeregt bzw. beantragt. Beides sei nicht geschehen, wodurch sich auch eine diesbezügliche Mangelhaftigkeit des bekämpften Bescheides ergebe.

§ 360 Abs. 1 GewO 1994 lautet:

"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 Rechtsordnung entsprechenden Zustandes jeweils notwendigen Maßnahmen, wie die Stilllegung von Maschinen oder die Schließung von Teilen des Betriebes oder die Schließung der gesamten Betriebsanlage zu verfügen."

Soweit in der Beschwerde darauf abgestellt wird, dass gemäß § 360 GewO 1994 eine Maßnahme im Sinne des Abs. 1 nur dann zu treffen sei, wenn der Verdacht einer Übertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z. 1, 2 oder 3 bestehe und der Behörde zum Vorwurf gemacht wird, sie habe diese Verdachtslage nicht entsprechend konkretisiert bzw. mit hinreichenden Feststellungen begründet, so übersieht die Beschwerdeführerin, dass die Behörde zur Setzung einstweiliger Zwangs- und Sicherheitsmaßnahmen nach § 360 Abs. 1 GewO 1994 nicht nur bei Verdacht einer Übertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z. 1, 2 oder 3 ermächtigt wird, sondern auch dann, 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). Auf den Verdacht einer solchen Übertretung hat die belangte Behörde abgestellt ("Einhaltung des Auftragspunktes 23. des Bescheides des Magistrates Graz vom 2.5.1974, GZ.: A 4 - K 978/a/1983/1"). Weshalb die Behörde die angeordnete Maßnahme nicht auf den Verdacht einer solchen Übertretung gemäß § 367 Z. 25 GewO 1994 hätte gründen dürfen, ist für den Verwaltungsgerichtshof auf dem Boden des Beschwerdevorbringens nicht zu erkennen.

Auch das Beschwerdevorbringen hinsichtlich der "angemessenen", von der Behörde zu bestimmenden Frist vermag die Beschwerde nicht zum Erfolg zu führen. Wie sich aus dem normativen Zusammenhang ergibt, muss von der Behörde in der Verfahrensanordnung eine - zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes - angemessene Frist eingeräumt werden (vgl. auch Grabler/Stolzlechner/Wendel, Kommentar zur GewO, RZ 15 zu § 360). Die Angemessenheit der Frist bestimmt sich also danach, ob in dieser der der Rechtsordnung entsprechende Zustand hergestellt werden kann oder nicht. Bei entsprechender Fallgestaltung kann auch eine "unverzügliche" Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes im Sinne des Gesetzes angemessen sein. Dabei ist insbesondere auch zu betonen, dass der Begriff "unverzüglich" nicht das völlige Fehlen einer Frist in dem Sinn in sich einschließt, dass dem Verpflichteten keine Zeit zur Erfüllung bliebe. Die zur Durchführung der aufgetragenen Leistung notwendige Zeit steht dem Verpflichteten jedenfalls zur Verfügung (vgl. etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 6. Oktober 1989, 87/17/0170). Dass eine - wie hier - Stilllegung einer Musikanlage nicht "unverzüglich" (und zwar im Sinne des vorher Gesagten) erfolgen könnte, ist für den Verwaltungsgerichtshof vor dem Hintergrund des Beschwerdevorbringens nicht zu finden.

Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, dass die vorgeschriebene Maßnahme einem ruinösen Eingriff in das Betriebsgeschehen gleichkomme, ist darauf zu verweisen, dass die verfügte Maßnahme notwendig und geeignet sein muss, den - wenn auch nur im Rahmen eines Verdachtes gegebenen - rechtswidrigen Zustand zu beseitigen. Der § 360 Abs. 1 GewO 1994 lässt der Behörde damit aber keinen Raum für eine Interessensabwägung im Sinne einer Vermeidung von Härten (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. August 1995, Zl. 95/04/0069). Wenn sich die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang darauf beruft, dass es im gegenständlichen Fall als adäquate Maßnahme zweifellos ausreichend gewesen wäre, bescheidmäßig die Herstellung einer entsprechenden Lärmbegrenzung anzuordnen, so ist sie zwar insofern im Recht, als im Einzelfall zu prüfen ist, ob es sich um eine "jeweils" notwendige Maßnahme handelt

(vgl. Grabler/Stolzlechner/Wendel, a.a.O., RZ 21 zu § 360). Die von der Beschwerdeführerin ins Auge gefasste, ihrer Ansicht nach (bloß) notwendige Maßnahme ist jedoch keine im Sinne des § 360 Abs. 1 GewO 1994. Zweck der nach § 360 Abs. 1 GewO 1994 zu verfügenden Maßnahmen ist die kurzfristige Beseitigung einer Gefahr oder Belästigung, wie dies auch aus der beispielhaften Aufzählung der anzuordnenden Maßnahmen (Stilllegung von Maschinen, Schließung von Teilen des Betriebes oder Schließung des gesamten Betriebes) zum Ausdruck kommt. Aus der kurzfristigen Realisierbarkeit und dem temporären Charakter (vgl. § 360 Abs. 5 GewO 1994) ergibt sich die Abgrenzung von Maßnahmen nach dieser Gesetzesstelle gegenüber Maßnahmen nach § 79 GewO 1994. Während § 360 Abs. 1 GewO 1994 die kurzfristige und vorübergehende (vgl. § 360 Abs. 5 GewO 1994) Beseitigung einer Gefahr oder Belästigung bezweckt, sieht § 79 GewO 1994 die Vorschreibung anderer oder zusätzlicher Auflagen bei Vorliegen eines rechtskräftigen Betriebsanlagengenehmigungsbescheides als "Dauermaßnahme" vor. Die von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführte bescheidmäßige Anordnung der Herstellung einer entsprechenden Lärmbegrenzung würde eine solche "Dauermaßnahme" darstellen, weshalb sie auch nicht als eine jeweils notwendige Maßnahme im Sinne des § 360 Abs. 1 GewO 1994 angesehen werden könnte (vgl. auch den Spruchpunkt I des erstinstanzlichen Bescheides).

Wenn schließlich die Beschwerdeführerin eine Verletzung des Parteiengehörs geltend macht, so wird damit schon deshalb eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufgezeigt, weil sie es unterlässt, die Wesentlichkeit dieses allfälligen Verfahrensmangels darzutun, wozu sie nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes

verpflichtet gewesen wäre (vgl. die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahren2 I § 45 AVG, E 536, zitierte hg. Judikatur).

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

Bei diesem Ergebnis hatte ein Abspruch des Berichters über den Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde zu unterbleiben.

Wien, am 8. November 2000

Schlagworte

Ermessen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2000:2000040156.X00

Im RIS seit

23.01.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at