jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Lvwg Erkenntnis 2019/8/27 LVwG-AV-12/001-2012

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.08.2019

Entscheidungsdatum

27.08.2019

Norm

GewO 1994 §74 Abs2
GewO 1994 §77 Abs1
GewO 1994 §79c Abs1

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Mag. Dusatko als Einzelrichterin über die Beschwerde der A Gesellschaft m.b.H., ***, ***, vertreten durch B Rechtsanwälte OG, ***, ***, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Melk vom 25.06.2012, ***, mit dem diese den Antrag der A Gesellschaft m.b.H auf Abänderung der Auflage 32 des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Melk vom 10.11.2009, *** abgewiesen hat, zu Recht:

1. Den Antrag auf Abänderung der Auflage 32 des Bescheides vom 10.11.2009, ***, wird insoferne Folge gegeben, als diese Auflage zur Gänze entfällt.

2. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision nicht zulässig.

Rechtsgrundlagen:

§ 28 VwGVG (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 33/2013 idgF)

§ 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG

Entscheidungsgründe:

1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

Mit Bescheid vom 10.11.2009, ***, hat die Bezirkshauptmannschaft Melk der A Gesellschaft m.b.H. die gewerbebehördliche Genehmigung für die Errichtung und Betrieb einer unbemannten LKW-Tankstelle samt Zu- und Abfahrt im Betriebsgebiet II im Standort ***, KG ***, Grst. Nr. ***, unter Verweis auf näher angeführte Projektunterlagen und eine näher angeführte Projektbeschreibung erteilt. Bei der Tankstelle handelt es sich um eine Tankstelle nach § 166 Abs. 2 VbF. In diesem Bescheid war – auf Vorschlag des damaligen maschinenbautechnischen Amtssachverständigen in der mündlichen Verhandlung vom 28.10.2009 - folgende Auflage vorgesehen:

„32. Die Magnetkartenbesitzer sind bezüglich der Bedienung der Tankstelle und das Verhalten im Gefahrenfalle nachweislich zu unterweisen."

Mit Schreiben vom 07.07.2011 hat die A Gesellschaft m.b.H. die Abänderung dieser Auflage dahingehend beantragt, dass bei jeder Zapfsäule eine deutlich sichtbare und leicht verständliche Bedienungsanleitung angebracht sein muss, der sowohl die richtige Bedienung der Zapfsäule als auch das Verhalten im Notfall zu entnehmen ist. Mit Schreiben vom 30.04.2012 hat die A Gesellschaft m.b.H. dazu zwei Eventualanträge gestellt. Aufgrund der Stellungnahmen des maschinenbautechnischen Amtssachverständigen C vom 13.01.2012 und vom 23.05.2012 hat die Bezirkshauptmannschaft Melk mit Bescheid vom 25.06.2012, ***, sämtliche Anträge abgewiesen.

2. Zum Beschwerdevorbringen:

Dagegen hat die A Gesellschaft m.b.H. mit Schreiben vom 19.07.2018 Berufung erhoben (die nunmehr als Beschwerde zu behandeln ist). In der Berufung hat die A Gesellschaft m.b.H. vorgebracht, dass die Auflage überschießend sei, da die Tankstelle ausschließlich von erfahrenen LKW-Fahrern frequentiert werde, bei denen das Auftanken ihrer Fahrzeuge zu ihren täglichen Aufgaben gehöre und dadurch das Gefahrenpotential geringer sei, als bei einer öffentlichen Tankstelle.

3. Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren:

Mit Schreiben vom 06.05.2019 hat der maschinenbautechnische Amtssachverständige D auf Anfrage des NÖ LVwG (die Fragen des NÖ LVwG sind im Gutachten ersichtlich) folgendes Gutachten erstattet:

„1: Allgemeines:

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat mit Schreiben vom 29. Mai 2018 um Erstattung eines Gutachtens zu einem definierten Beweisthema, bestehend aus 5 Punkten, ersucht.

Im Detail soll die Notwendigkeit des Auflagenpunktes 32

„Die Magnetkartenbesitzer sind bezüglich der Bedienung der Tankstelle und das Verhalten im Gefahrenfalle nachweislich zu unterweisen"

des Bescheides *** vom 4.11.2010, aufbauend auf dem Bescheid *** vom 10.11.2009, geklärt werden.

Im Detail sollen im Gutachten folgende 5 Fragengeklärt werden:

1. Zur Abwehr welcher Gefahren im Sinne des§74 Abs. 2 GewO dient die Vorschreibung der Auflage 32?

2. Handelt es sich bei der vorliegenden Tankanlage um eine „durchschnittliche, standardisierte" Anlage, das heißt um eine Anlage, die einem durchschnittlich erfahrenen LKW- Lenker aufgrund ihrer Verbreitung und seiner Erfahrung vertraut sein müsste?

3. Wenn 2. nein, bedarf es spezieller Einschulungsmaßnahmen für diese spezielle Anlage? Wenn ja, welcher?

4. Wenn 2. ja, kann davon ausgegangen werden, dass ein sich normkonform verhaltender LKW- Lenker, der regelmäßig die gesetzlich vorgeschriebenen Fortbildungsschulungen absolviert, mit der Betankung seines LKW´s und damit allfällig verbundenen Gefahren sowie dem Verhalten im Gefahrenfall bei der gegenständlichen Anlage vertraut ist?

5. Kann die Gefahrenabwehr im Sinne des§74 Abs. 2 GewO auch durch die beantragte Abänderung der Auflage 32 (siehe auch Eventualanträge) in ausreichendem Ausmaß in Entsprechung des §116 Abs. 2 VbF und in Entsprechung des Standes der Technik erfolgen? Wenn nein, warum nicht?

Im Detail soll gem. Ansuchen die Auflage Nr. 32 dahingehend abgeändert werden, dass bei jeder Zapfsäule eine deutlich sichtbare und leicht verständliche Bedienungsanleitung, eventuell in den gängigen Landessprachen, angebracht sein muss, der sowohl die richtige Bedienung der Zapfsäule als auch das Verhalten im Gefahrenfall zu entnehmen ist.

2: Befund:

Kurzzusammenfassung des Genehmigungsbescheides *** vom 10.11.2009, wobei bei Notwendigkeit der Bescheid *** vom 4. 11. 2010, einfließt (Originalwortlaut ab hier in kursiver Schrift):

Projektbeschreibung aus *** vom 10.11.2009:

„Es ist beabsichtigt am ggst. Grundstück eine Tankstelle für Diesel und Harnstoff (Adblue) zu errichten. Die Tankstelle soll ohne verantwortliche Person entsprechend dem §116 VbF betrieben werden. Der Treibstoff wird ausschließlich an nachweislich unterwiesene Personen mit entsprechenden Magnetkarten abgegeben. Die Tankstelle wird, wie nachstehend beschrieben, mit einer entsprechenden Videoüberwachung zu einer ständig besetzten Stelle, ausgerüstet."

"Ein Tankvorgang kann jedoch nur dann gestartet werden, wenn über den Tankautomat die Freigabe hinsichtlich der Bedienperson (im Sinne des §116 VbF Abs. 2) erfolgt.

Videoüberwachung zu einer ständig besetzten Stelle:

Die ohne verantwortliche Person vor Ort betriebenen Tankplätze werden videoüberwacht und alle Tankvorgänge an eine rund um die Uhr besetzte Überwachungsstelle übertragen, die im Gefahrenfall Tankvorgänge sofort unterbrechen kann. Die vor Ort befindliche Videozentrale (Bildübertragungsgerät) ist ..... der Not-Aus ausgelöst.

Im Bereich des Tankautomaten wird eine entsprechende Bedienungsanleitung mit Hinweisen auf die Fernüberwachung angebracht."

Auflagen

32. Die Magnetkartenbesitzer sind bezüglich der Bedienung der Tankstelle und das Verhalten im Gefahrenfalle nachweislich zu unterwiesen."

Auf welcher Rechtsgrundlage (VbF §116 Abs. 2 oder §116 Abs. 3) der o.g. Genehmigungsbescheid nunmehr basiert, ist nicht eindeutig nachvollziehbar. Der einzige Hinweis liegt auf Seite 5 des Bescheides in der Projektbeschreibung vor mit dem Wortlaut:

"Ein Tankvorgang kann jedoch nur dann gestartet werden, wenn über den Tankautomaten die Freigabe hinsichtlich der Bedienperson (im Sinne des §116 VbF Abs. 2) erfolgt".

Ein weiterer indirekter Hinweis liegt vor auf Seite 2 des Bescheides in der Projektbeschreibung: „Die Tankstelle soll ohne verantwortliche Person entsprechend dem §116 VbF betrieben werden. Der Treibstoff wird ausschließlich an nachweislich unterwiesene Personen mit entsprechenden Magnetkarten abgegeben"

Insofern handelt es sich bei der Auflage Nr. 32 – welche abgeändert werden soll – um eine Wiederholung der Projektbeschreibung. Dem technischen Verständnis zu Folge müsste daher die Projektbeschreibung – und nicht die darauf aufbauende beinahe wortgleich verfasste Auflage Nr. 32 – abgeändert werden.

Antrag der Rechtsanwälte B, datiert mit 7. Juli 2011: Wiederum abweichend davon beschreibt o.g. Antrag (eingelangt bei der BH Melk am 8. Juli 2011) mit dem Wortlaut „Die Auflage Nr. 32 ist daher überschießend und in dieser Form rechtlich nicht vorgesehen. Gemäß §116 Abs. 3 Z 11 VbF muss für ..... zu entnehmen sein"einen grundsätzlich anderen Gesetzestext.

Dieses erste Schreiben der Rechtsanwälte vom 7. Juli 2011 geht somit eindeutig von einer öffentlichen Tankstelle im Sinne der VbF §116 Abs 3 aus.

Die maschinenbautechnische Stellungnahme (C) vom 13. Jänner 2012 zu diesem Schreiben der Rechtsanwälte B, datiert mit 7. Juli 2011:

„Diese Auflage wurde aufgrund des §116 Abs. 2 VbF vorgeschrieben. .....Dazu ist festzustellen, dass die ggst. Tankstelle nicht auf Rechtsgrundlage des §116 Abs. 3 VbF und der Magnetkartenbenutzung (nicht öffentliche Tankstelle) genehmigt wurde .... Sollte beabsichtigt sein, die ggst. Tankstelle als öffentliche Tankstelle entsprechend dem § 116 Abs. 3 VbF zu betreiben, wäre die Tankstelle entsprechend dem §116 Abs. 3 Z. 4 leg. Cit (direkte Alarmierung zur Feuerwehr) nachzurüsten. Unter diesen Voraussetzungen wäre die angeführte Bedienungsanleitung (§116 Abs. 3 Z. 11 VbF) ausreichend und könnte die nachweisliche Unterweisung entfallen."

Überprüfung der LKW- Tankstelle, Bezirkshauptmannschaft Melk:

Am 28. Jänner 2019 fand an Ort und Stelle (Grst. Nr. ***, KG ***, ***) eine gewerbebehördliche Überprüfung der Betriebsanlage statt. Als relevanter Mangel wurde festgestellt:

„Die Sprech- und Lautsprecherverbindung zwischen Tankstelle und ständig besetzter Stelle war nicht funktionsfähig. Da diese Funktionsfähigkeit eine Grundvoraussetzung für einen Weiterbetrieb der Tankstellenanlage darstellt, wird diese ständig besetzte Stelle von der Firma E wahrgenommen."

Angemerkt wird, dass dieser Mangel unter Punkt 4 bereits in der gewerbebehördlichen Überprüfung vom 26. Februar 2015 festgestellt wurde.

Seitens der Firma E GmbH, ***, wurde nunmehr mit Schreiben vom 29. Jänner 2019 die ordnungsgemäße Funktionsweise der Sprechanlagenaufschaltung bestätigt.

Eine Überprüfung durch den unterfertigenden Gutachter am 26. 04. 2019, ca. 10:05 verlief positiv, die Funktionsfähigkeit der Sprechanlage und der Videoanlage war gegeben.

Insofern kann abschließend festgehalten werden, dass die technischen Voraussetzungen für einen Betrieb der Tankstelle gemäß VbF §116, Abs 3 gegeben wären.

Auch eine gut sichtbare, leicht erreichbare und deutlich gekennzeichnete Alarmierungseinrichtung zur Feuerwehr besteht gem. VbF §116, Abs 3. Diesbezüglich wird auch auf die Überprüfungsverhandlung vom 28. 01. 2019 in Anwesenheit der Freiwilligen Feuerwehr *** verwiesen.

Abgrenzung nicht öffentliche (VbF, §116. Abs. 2) versus öffentliche (VbF, §116, Abs. 3) Tankstelle:

Vorab wird verwiesen auf

- das Schreiben der Abteilung *** vom 12. August 1999 an die Bezirkshauptmannschaften und Städte mit eigenem Statut und

- das Schreiben des Bundesministeriums für Wirtschaft und Arbeit an die Abteilung Gewerberecht, ***, datiert mit 22. Februar 2006

Wesensbestimmend für eine nicht öffentliche Tankstelle ist die von vorneherein aus der Zweckbestimmung bestehende Beschränkung auf einen geschlossenen Benützerkreis (bestimmte, für diese Tätigkeit geeignete Personen). Zu den nicht öffentlichen Tankstellen zählen somit beispielsweise die im §107 Abs. 2 Z. 2 VbF genannten „in Bereich von Großbaustellen befindlichen Tankstellen, die ausschließlich der Versorgung der für die Bauarbeiten erforderlichen Maschinen, Geräte und Fahrzeuge dienen". Derartige nicht öffentliche Tankstellen sind somit z. B. Containertankstellen für Abbaubetriebe, Tankstellen bei Großbaustellen, Betriebstankstellen, Tankstelle, die nur Genossenschaftsmitgliedern zur Verfügung stehen etc. In der VbF §116 Abs. 2 sind somit nicht die Merkmale, sondern die Voraussetzungen definiert, bei deren Vorliegen eine nicht öffentliche Tankstelle ohne verantwortliche Aufsichtsperson betrieben werden darf. Fehlen diese Voraussetzungen, so darf auch eine nicht öffentliche Tankstelle nur mit einer verantwortlichen Aufsichtsperson betrieben werden (VbF §116 Abs. 1).

Dem gegenüber steht die Tankstelle gem. VbF §116 Abs. 3, bei denen das Abfüllen von brennbaren Flüssigkeiten durch Kunden ohne verantwortliche Person unter genau definierten technischen Anforderungsprofilen (Ziff. 1 bis 11) erlaubt ist.

Als selbstverständlich ist anzuführen, dass sowohl öffentliche als auch nicht öffentliche Tankstellen den insbesondere dem Personenschutz und Umweltschutz dienenden einschlägigen gesetzlichen Anforderungen und sonstigen den Stand der Technik repräsentierenden Standards entsprechen müssen.

Ergänzend wird festgehalten, dass gemäß VbF §116 Abs. 3 die Menge einer Einzelabgabe für brennbare Flüssigkeiten mit 80l begrenzt sein muss. Da es jedoch zur zeitschonenden Betankung von LKWs (Tankvolumen ca. 800l) Dieselhochleistungszapfsäulen mit einer Abgabeleistung von ca. 130l/min bedarf, ist hier eine Ausnahmegenehmigung erforderlich. Diese konnte im Akt zwar nicht ausfindig gemacht werden, ist aber Standard.

Tankvorgang:

Wie aus der Bedienungsanleitung - angebracht bei den jeweiligen Zapfinseln - ersichtlich, wird für den Betankungsvorgang eine „*** Card" sowie ein vierstelliger PIN benötigt. Die Darstellung erfolgt grundsätzlich bildlich, unbedingt notwendige Sprachhinweise sind in englischer Sprache verfasst.

3: Gutachten:

Untenstehend wird es erforderlich werden, diverse rechtliche Begriffe und Gesetzesstellen zu zitieren und zu interpretieren. Dies ist auch in Analogie zum Beweisthema, speziell der Punkte 1 und 5 zu sehen (Verweis auf §74 Abs. 2 GewO).

Es wird jedoch ausdrücklich Wert auf die Feststellung gelegt, dass diese Definitionen ausschließlich in technischer Hinsicht erfolgen. Die freie Beweiswürdigung sämtlicher Parameter durch die Behörde bleibt davon selbstverständlich unberührt.

Beantwortung des Beweisthemas:

zu 1:

Im §74 Abs. 2 GewO sind jene möglichen Gefährdungen angeführt, zu deren Vermeidung eine Genehmigung durch die Behörde erforderlich ist. Im ggst. Fall könnte betroffen sein das Leben oder die Gesundheit von Kunden, die die Betriebsanlage aufsuchen. Auf eine nachteilige Einwirkung auf die Beschaffenheit der Gewässer wird hingewiesen (nicht Teil der maschinenbautechnischen Begutachtung).

Beim Dieselkraftstoff handelt es sich gem. der VbF um eine brennbare Flüssigkeit der Gruppe A mit der Gefahrenklasse III (schwer entzündlich, Flammpunkt von über 55°C bis einschließlich 100°C). Als Flammpunkt versteht man dabei jene Temperatur, bei der eine brennbare Flüssigkeit gerade so viel Dampf an die umgebende Luft abgibt, dass eine Zündquelle das über der Flüssigkeit stehende Luft- Dampf- Gemisch entflammen kann. Hinsichtlich des Sicherheitsdatenblattes von *** Diesel erfolgte eine Internetrecherche, auf die dort angeführten Gefahrenpiktogramme, gesundheitliche Beeinträchtigungen, … wird hingewiesen.

Die Nachfrage bei einem wasserbautechnischen ASV beim GBA *** ergab, dass die Sanierungsschwelle bei weniger als 0,1mg Öl pro Liter (z. B. Dieselöl) liegt. Umgerechnet bedeutet dies, dass 1l Öl 10.000m³ Wasser verunreinigen kann.

Anzunehmen ist daher, dass diese Gefahrenpotentiale ausschlaggebend waren für die Bestimmung in der VbF, §116 Abs. 2. Gemäß dieser Bestimmung ist das Abfüllen von brennbaren Flüssigkeiten (ausschließlich Gefahrenklasse III) durch Kunden ohne verantwortliche Person im Bereich nichtöffentlicher Tankstellen nur dann zulässig, wenn nur bestimmte, für diese Tätigkeit geeignete und mit der Bedienung und den möglichen Gefahren der Anlage vertraute Personen die Zapfsäule in Betrieb nehmen können. Die Auflage Nr. 32 „Die Magnetkartenbesitzer sind bezüglich der Bedienung der Tankstelle und das Verhalten im Gefahrenfalle nachweislich zu unterwiesen.“ war somit nur mehr die logische Konsequenz dieser gesetzlichen Bestimmung. Anmerkung: Zur Hintanhaltung dieser Gefahren wurden in der VbF §116 Abs 3 alle jene Anforderungen definiert, wenn die Anlage von Jedermann (ohne eine verantwortliche Person) bedient werden soll (ohne entsprechenden Befähigungsnachweis).

2)

Grundsätzlich handelt es sich bei der Anlage um eine Anlage im herkömmlichen Sinn. Die Einfachheit der Bedienung zeigt sich auch in der überschaubaren bildlichen Betriebsanleitung, unterstützt mit englischer Sprache. Ein durchschnittlicher erfahrener und gebildeter LKW Lenker müsste daher mit der Bedienung einer derartigen Anlage zurande kommen, wobei jedoch darauf verwiesen wird, dass gemäß einer Nachfrage bei WST8 die Kenntnis über Betankungsvorgänge und dgl. nicht Bestandteil des technischen Teiles der Berufskraftfahrerausbildung C95 ist.

3) obsolet

4)

Ein normkonformer LKW- Lenker, der regelmäßig die gesetzlich vorgeschrieben Fortbildungen absolviert, wird im Regelfall mit der Betankung seines LKW´s und damit allfällig verbundenen Gefahren vertraut sein. Das Verhalten im Gefahrenfall kann jedoch nicht vorausgesetzt werden (siehe das umfangreiche Sicherheitsdatenblatt von Diesel inkl. der medizinischen Indikationen sowie der Erste Hilfe Maßnahmen)

5)

Gewünschte – sinngemäße - Abänderung der Auflage 32: „Bei jeder Zapfsäule muss eine deutlich sichtbare und leicht verständliche Bedienungsanleitung angebracht sein, der sowohl die richtige Bedienung der Zapfsäule als auch das Verhalten im Notfall zu entnehmen ist.“

Eine derartige Auflage kann die Auflage Nr. 32 „Die Magnetkartenbesitzer sind bezüglich der Bedienung der Tankstelle

und das Verhalten im Gefahrenfalle nachweislich zu unterweisen“ insofern nicht ersetzen, als diese Auflage zur Überprüfung dient, damit nur bestimmte, für diese Tätigkeit geeignete ..... Personen die Zapfsäule in Betrieb nehmen können.

Wenngleich es durchaus möglich ist, die Bedienungsanleitung - wie derzeit bereits vorhanden - in verständlicher Form zu gestalten, bedarf es zur Beschreibung einer Gefahrenabwehr und des damit verbundenen Verhaltens die genaue Definition der möglichen Gefährdung(en). Diese reichen vom richtigen Verhalten im Brandfall und entsprechender Bedienung der Feuerlöscher, Kollision des LKW mit einer Zapfsäule bis zur möglichen Eigenverletzung durch Kontakt mit Diesel. Insofern ist es einem LKW Lenker nicht zumutbar, alle diese möglichen Gefahrenmomente in einer Art Bedienungsanleitung- nächst der Zapfsäule angebracht - ausfindig zu machen und zeitnah darauf zu reagieren (wenn es überhaupt möglich ist, alle diese Gefahrenmomente leicht verständlich zu beschreiben).

Zusammenfassung:

Festgestellt wird, dass es sich beim Erscheinungsbild dieser Anlage eindeutig um eine Anlage gem.§116 Abs 3 VbF handelt. Auch entspricht diese Anlage nunmehr technisch den Anforderungen gem. §116 Abs. 3 VbF. Es handelt sich hier eindeutig nicht um eine Anlage im Sinne §116 Abs. 2 VbF, vergleichbar mit Tankstellen für Großbaustellen, ...

Insofern sollte eine Abänderung dahingehend erfolgen, dass diese Tankstelle entsprechend derVbF §116 Abs. 3 betrieben wird, zumal die technischen Voraussetzungen gegeben sind.

Anmerkung zum Beweisthema:

Im Beweisthema wurde u.a. der durchschnittlich erfahrene, normkonforme LKW- Lenker, der die gesetzlich vorgeschriebenen Fortbildungsmaßnahmen absolviert hat, als Beurteilungsmaßstab herangezogen.

Bei der A1 (die ggst. Tankstelle liegt linksseitig im Sinne der Kilometrierung) handelt es sich um einen Teil des TENs (Trans- European Networks). Verbunden mit dieser Verkehrsfunktion sind die unterschiedlichsten Nationalitäten der LKW- Fahrer und somit auch des Ausbildungsstandes. Dieser Tatsache Rechnung tragend, erfolgt z. B. die Absicherung von Baustellen auf derartigen Netzen so, dass als Beurteilungsmaßstab ein Fahrzeuglenker herangezogen wird, der „gerade noch“ im Besitz der Lenkberechtigung ist bzw. sein darf.

Beim ggst. Abschnitt Höhe *** beträgt der dtV (durchschnittliche tägliche Verkehrsmenge) im Zuge der A1, Summe beider Fahrtrichtungen, ca. 68000 Fahrzeuge, davon ca. 11000 LKWs (über 3,5to). Dies entspricht einem LKW-ähnlichen Anteil von ca. 16%. Eine Baustellenabsicherung auf Basis eines durchschnittlich gebildeten Fahrzeuglenkers (im Sinne des arithmetischen Mittels) würde bedeuten, dass ca. 34000 Kraftfahrer diese Voraussetzungen nicht erfüllen. Die Verkehrssicherheit wäre in diesem Fall nicht mehr gegeben.

Ähnlich verhält es sich bei der Bedienung derartiger Tankstellen. Infolge der Lage an einer TEN und des damit verbundenen Kundenkreises muss diese Tankstelle nicht nur vom „durchschnittlichen“ LKW Lenker bedient werden können, der notwendige Maßstab muss dort einjustiert werden, wo die jeweilige Lenkberechtigung und der Ausbildungsstand gerade noch zu rechtfertigen sind. Auf Basis dieses Maßstabes sind auch die technischen Notwendigkeiten (z. B. Fremdhilfe durch Videoüberwachung zu einer ständig besetzten Stelle, ...) zur Bedienung und Gefahrenabwehr gem. §116 Abs 3 VbF zu sehen.“

Mit Schreiben vom 17.05.2019 hat das NÖ LVwG der Beschwerdeführerin das Gutachten übermittelt und mitgeteilt, dass aufgrund dieses Gutachtens beabsichtigt sei, die Auflage 32 aufzuheben. Es werde allerdings darauf hingewiesen, dass eine nachweisliche Unterweisung in der Projektbeschreibung vorgesehen sei.

Sollte die nachweisliche Unterweisung daher entfallen sollen, wäre ein entsprechender Abänderungsantrag gemäß§ 81 GewO bei der Bezirkshauptmannschaft Melk einzubringen. Weiters werde ausdrücklich darauf verwiesen, dass die Anlage nach den Ausführungen des Amtssachverständigen nunmehr den Anforderungen des § 166 Abs. 3 VbF entspreche. Es wurde die Möglichkeit zur Stellungnahmen innerhalb von 2 Wochen gewährt. Auf Anfrage der Beschwerdeführerin wurde die Stellungnahmefrist bis 04.08.2019 verlängert. Innerhalb der verlängerten Frist und auch bislang ist dazu keine Stellungnahme eingegangen.

4. Erwägungen:

Gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 8 B-VG wurde mit 1. Jänner 2014 u.a. der Unabhängige Verwaltungssenat im Land Niederösterreich aufgelöst. Die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei diesem anhängigen Verfahren ging auf das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich über.

Gemäß § 77 Abs. 1 GewO ist eine Betriebsanlage zu genehmigen, wenn nach dem Stand der Technik und dem Stand der medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften zu erwarten ist, dass überhaupt oder bei Einhaltung der erforderlichenfalls vorzuschreibenden bestimmten geeigneten Auflagen die nach den Umständen des Einzelfalles voraussehbaren Gefährdungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z 1 vermieden und Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z 2 bis 5 auf ein zumutbares Maß beschränkt werden.

§ 74 Abs. 2 GewO bestimmt Folgendes:

(2) Gewerbliche Betriebsanlagen dürfen nur mit Genehmigung der Behörde errichtet oder betrieben werden, wenn sie wegen der Verwendung von Maschinen und Geräten, wegen ihrer Betriebsweise, wegen ihrer Ausstattung oder sonst geeignet sind,

1. das Leben oder die Gesundheit des Gewerbetreibenden, der nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, BGBl. Nr. 450/1994, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittätigen Familienangehörigen oder des nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, BGBl. Nr. 450/1994, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittätigen eingetragenen Partners, der Nachbarn oder der Kunden, die die Betriebsanlage der Art des Betriebes gemäß aufsuchen, oder das Eigentum oder sonstige dingliche Rechte der Nachbarn zu gefährden; als dingliche Rechte im Sinne dieses Bundesgesetzes gelten auch die im § 2 Abs. 1 Z 4 lit. g angeführten Nutzungsrechte,

2. die Nachbarn durch Geruch, Lärm, Rauch, Staub, Erschütterung oder in anderer Weise zu belästigen,

3. die Religionsausübung in Kirchen, den Unterricht in Schulen, den Betrieb von Kranken- und Kuranstalten oder die Verwendung oder den Betrieb anderer öffentlichen Interessen dienender benachbarter Anlagen oder Einrichtungen zu beeinträchtigen,

4. die Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs an oder auf Straßen mit öffentlichem Verkehr wesentlich zu beeinträchtigen oder

5. eine nachteilige Einwirkung auf die Beschaffenheit der Gewässer herbeizuführen, sofern nicht ohnedies eine Bewilligung auf Grund wasserrechtlicher Vorschriften vorgeschrieben ist.

Gemäß § 79c Abs. 1 GewO sind vorgeschriebene Auflagen mit Bescheid aufzuheben oder abzuändern, wenn sich nach der Vorschreibung von Auflagen ergibt, dass die vorgeschriebenen Auflagen für die nach § 74 Abs. 2 GewO wahrzunehmenden Interessen nicht erforderlich sind oder für die Wahrnehmung dieser Interessen auch mit den Inhaber der Betriebsanlage weniger belastenden Auflagen das Auslangen gefunden werden kann.

Gemäß § 77 Abs. 1 GewO müssen vorzuschreibende Auflagen unter anderem erforderlich sein, um die im § 74 abs. 2 genannten Interessen zu schützen.

Als Auflage ist jede Vorschreibung zu verstehen, durch die Gefährdungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z 1 ausgeschlossen und Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 ABs. 2 Z 2 bis 5 auf ein zumutbares Maß beschränkt werden (zB eine Beschränkung der Betriebszeit, VwGH 10.9.1991, 88/04/0311). Eine Auflage kann jede der Vermeidung von Immissionen dienende, geeignete (behördlich erzwingbare) Maßnahme des Inhabers der Betriebsanlage zum Gegenstand haben (VwGH 2.6.2004, 2002/04/0123).

Soweit die Errichtung und der Betrieb der Betriebsanlage bereits durch dieBetriebsbeschreibung, auf die im Spruch verwiesen wird, vorherbestimmt ist, bedarf es nicht der Vorschreibung von Auflagen (VwGH 29.5.1990, 89/04/0275).

Im vorliegenden Fall handelt es sich bei der Auflage 32 um eine (nicht notwendige) Wiederholung der Projektbeschreibung (siehe dazu oben auf S die Zitierung der Projektbeschreibung im Bescheid vom 10.11.2009, ***).

Inhalt der durch den Genehmigungsbescheid erteilten Genehmigung ist lediglich jener Betriebsablauf, der dem Genehmigungsbescheid zugrunde liegenden Betriebsbeschreibung bzw Projektbeschreibung entspricht. Jeder Betrieb einer Betriebsanlage, der in seiner Gestaltung von dem im Genehmigungsbescheid (Betriebsbeschreibung)

umschriebenen Projekt abweicht, bedeutet eine (neuerliche) Änderung der genehmigten Betriebsanlage und bedarf unter den Voraussetzungen des § 81 einer gewerblichen Genehmigung (VwGH 28.8.1997, 95/04/0190).

Die Vorschreibung der Auflage 32. war daher im vorliegenden Fall nicht notwendig, da ihr Inhalt ohnehin in der Projektbeschreibung enthalten ist. Sie war daher antragsgemäß zu beheben. Der nunmehrige Entfall der Auflage 32. entbindet die Beschwerdeführerin inhaltlich aber nicht von deren Einhaltung, da der Inhalt der Auflage ohnehin durch die Projektbeschreibung (die jedenfalls einzuhalten ist) vorgegeben ist.

Ergänzend wird noch Folgendes ausgeführt:

§ 116 Abs. 1 – 4 der Verordnung über brennbare Flüssigkeiten (VbF) bestimmt Folgendes:

(1) Das Abfüllen von brennbaren Flüssigkeiten an Tankstellen ist nur dann gestattet, wenn diese Tätigkeit von einer für die Tankstelle verantwortlichen Person vorgenommen wird oder wenn im Falle der Selbstbedienung durch Kunden entweder eine solche verantwortliche Person im Tankstellenbereich anwesend ist oder die Voraussetzungen der Abs. 2 oder 3 erfüllt sind.

(2) Das Abfüllen von brennbaren Flüssigkeiten durch Kunden ohne eine verantwortliche Person ist im Bereich nichtöffentlicher Tankstellen zulässig, wenn ausschließlich brennbare Flüssigkeiten der Gefahrenklasse III abgefüllt werden und nur bestimmte, für diese Tätigkeit geeignete und mit der Bedienung und den möglichen Gefahren der Anlage vertraute Personen die Zapfsäule in Betrieb nehmen können.

(3) Das Abfüllen von brennbaren Flüssigkeiten durch Kunden ohne eine verantwortliche Person ist im Bereich von Tankstellen, die der Ausübung des freien Gewerbes des Betriebes von Tankstellen dienen, zulässig, wenn die Tankstelle und die Zapfsäulen den nachfolgenden Anforderungen entsprechen:

1. Die Betankungsfläche im Bereich der für den Betrieb ohne eine verantwortliche Person vorgesehenen Zapfsäule muss mit einer Videoüberwachung zu einer ständig besetzten Stelle ausgestattet sein;

2. die Tankstelle darf nicht in Gebäuden mit bewohnten oder dem ständigen Aufenthalt von Personen dienenden Räumen liegen;

3. die Betankungsfläche im Bereich der für den Betrieb ohne eine verantwortliche Person vorgesehenen Zapfsäule muss eine Entwässerungseinrichtung über eine Abscheideanlage aufweisen, welche ein Rückhaltevolumen zumindest im Ausmaß der größtmöglichen Einzelabgabe im Sinne der Z 9 aufweist;

4. im Bereich der Betankungsfläche der für den Betrieb ohne verantwortliche Person vorgesehenen Zapfsäule muss eine gut sichtbare, leicht erreichbare, deutlich gekennzeichnete Alarmierungseinrichtung zur Feuerwehr (direkte Alarmierung ohne Einschaltung der ständig besetzten Stelle) vorhanden sein;

5. bei jeder Zapfsäule für den Betrieb ohne verantwortliche Person muss eine deutlich sichtbare Abschaltvorrichtung der Pumpe vorgesehen sein (Not-Aus-Taste);

6. die Zapfsäulen für den Betrieb ohne verantwortliche Person dürfen nur im Saugbetrieb betrieben werden; der Betrieb von Druckpumpen vom Lagerbehälter zur Zapfsäule ist untersagt;

7. sind Zapfpistolen von Zapfsäulen für den Betrieb ohne verantwortliche Person mit Feststellrasten ausgestattet, so muss durch technische Maßnahmen sichergestellt sein, dass mit Beendigung des Tankvorgangs, jedenfalls aber mit dem Einhängen der Zapfpistole in die Zapfsäule die Arretierung der Zapfpistole gelöst und die Zapfpistole in die geschlossene Stellung gebracht wird; § 114 Abs. 3 gilt sinngemäß;

8. die Zapfsäule für den Betrieb ohne verantwortliche Person muss den Pumpenmotor spätestens fünf Minuten nach Beginn der Treibstoffabgabe automatisch abschalten; auf die Zeitbegrenzung muss deutlich hingewiesen sein;

9. die Menge einer Einzelabgabe für brennbare Flüssigkeiten muss mit 80 l begrenzt sein;

10. die Zapfsäule muss als eigensichere Einheit ausgestattet sein, das heißt, bei Versagen von Sicherheitsmaßnahmen muss sich die Zapfsäule selbsttätig abschalten; über die eigensichere Ausstattung muss der Behörde eine Bestätigung vorgelegt werden; die §§ 12, 17 und 18 sind sinngemäß anzuwenden;

11. bei jeder Zapfsäule für den Betrieb ohne verantwortliche Person muss eine deutlich sichtbare und leicht verständliche Bedienungsanleitung angebracht sein, der sowohl die richtige Bedienung der Zapfsäule als auch das Verhalten im Notfall zu entnehmen ist.

(4) Während des Abfüllens von brennbaren Flüssigkeiten muss der Motor des zu betankenden Fahrzeuges abgestellt sein. Durch deutlich sichtbare und dauerhafte Anschläge muss auf dieses Verbot sowie auf die Verbote gemäß § 63 Abs. 1 Z 3 hingewiesen sein.

Grundsätzlich wurde die Tankstelle damals (10.11.2009) als Tankstelle gemäß§ 116 Abs. 2 VbF genehmigt. Wie der maschinenbautechnische Amtssachverständige in seinem Gutachten nach Durchführung eines Ortsaugenscheins festgestellt hat, wären die Voraussetzungen für eine Genehmigung nach § 116 Abs. 3 VbF weitestgehend erfüllt.

5. Zur Nichtdurchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung:

§ 24 VwGVG bestimmt Folgendes:

(1) Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

(2) Die Verhandlung kann entfallen, wenn

1. der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder

2. die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist;

3. wenn die Rechtssache durch einen Rechtspfleger erledigt wird.

(3) Der Beschwerdeführer hat die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden.

(4) Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen.

(5) Das Verwaltungsgericht kann von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden.

Im vorliegenden Fall hat zwar die Beschwerdeführerin die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt. Es geht aber im vorliegenden Fall nicht um Fragen der Beweiswürdigung oder strittige Tatsachenfeststellungen, sondern Verfahrensgegenstand ist nur die Lösung von Rechtsfragen, weshalb Art. 6 EMRK und Art. 47 der Grundrechtecharta der Europäischen Union dem Unterbleiben der mündlichen Verhandlung nicht entgegensteht (vgl. zur mit § 24 Abs. 4 VwGVG vergleichbaren Bestimmung des § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG das Erkenntnis des VwGH vom 29. April 2014, Zl. 2013/04/0157).

In Fällen, in denen nur Rechtsfragen und keine Fragen der Beweiswürdigung auftreten oder die Tatsachenfeststellungen nicht bestritten werden und das Gericht auf Grund des schriftlichen Vorbringens und der schriftlichen Unterlagen entscheiden kann, ist eine Verhandlung nach der Rechtsprechung des EGMR nicht geboten (vgl. VwGH Ra 2017/06/0100 mit weiteren Nennungen).

6. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Schlagworte

Gewerberecht; Betriebsanlage; Tankstelle; Auflage; Änderung;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2019:LVwG.AV.12.001.2012

Zuletzt aktualisiert am

24.10.2019

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreic, http://www.lvwg.noe.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at