

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/5/26 98/04/0023

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.05.1998

## Index

19/05 Menschenrechte;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
50/01 Gewerbeordnung;

## Norm

AVG §13 Abs1;  
GewO 1994 §353;  
GewO 1994 §358;  
GewO 1994 §360;  
GewO 1994 §74 Abs2;  
GewO 1994 §77 Abs1;  
GewO 1994 §81 Abs1;  
MRK Art6;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte DDr. Jakusch, Dr. Stöberl, Dr. Blaschek und Dr. Baur als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Urban, über die Beschwerde der L Gesellschaft m.b.H. & Co. KG in A, vertreten durch Dr. F, Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 15. Dezember 1997, Zl. 318.722/8-III/A/2a/97, betreffend Verfahren gemäß § 358 GewO 1994, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid vom 10. September 1997 stellte der Landeshauptmann von Oberösterreich gemäß § 358 GewO 1994 fest, daß die bei der Betriebsanlage der Beschwerdeführerin an einem näher bezeichneten Standort vorgenommenen Änderungen (Verschiebung der Halle um 5 m in Richtung der Längsachse gegen Nordosten und geänderte Ausführung der Laderampe) sowie die Errichtung und der Betrieb der im Raum 1, Erdgeschoß, Lagergebäude befindlichen Lochmaschine einer gewerbebehördlichen Betriebsanlagengenehmigung bedürften. In der Begründung dieses Bescheides geht der Landeshauptmann in sachverhältnismäßiger Hinsicht davon aus, daß ein Näherrücken der

wesentlichen Emissionsquelle (Halle samt Laderampe) durch Verschiebung der Anlage um 5 m in Richtung Nachbarschaft ohne jeden Zweifel größere Belästigungen für die Anrainer mit sich bringe. Dies werde auch vom Amtssachverständigen der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land festgestellt und von der Antragstellerin nicht bestritten. Diese widerspreche sich in ihrem Feststellungsantrag selbst, wenn sie behaupte, diese Frage lasse sich verlässlich nur durch vergleichbare Probemessungen sämtlicher Immissionen beantworten, und zwar derart, daß die Gesamtimmissionen der nach dem Ursprungskonsens betriebenen Anlage mit den Gesamtimmissionen der erweiterten Anlage verglichen würden und es sei nicht der Fall, daß die Gesamtimmissionen des Betriebes gegenüber der plangemäßen Ausführung vermehrt worden wären. Es stehe daher für die Behörde bereits nach der Aktenlage fest, daß die abgeänderte Errichtung der gegenständlichen Betriebsanlage schon nach § 32 GewO 1859 anzeigepflichtig gewesen sei. Unerheblich sei dabei die von der Beschwerdeführerin behauptete gleichzeitige Verringerung des Verkehrsaufkommens gegenüber dem Genehmigungsbescheid, da im Genehmigungsbescheid die Verkehrsfrequenz weder beschrieben noch beschränkt worden und somit unverändert aufrecht sei und jederzeit konsumiert werden könne. Der Verweis der Beschwerdeführerin auf nach der geänderten Errichtung der Betriebsanlage durchgeführte Genehmigungsverfahren zur Änderung der Betriebsanlage vermögen an der nunmehrigen Genehmigungspflicht der in Rede stehenden Änderungen nichts zu ändern, da diese Änderungsverfahren jeweils andere Anlagenteile zum Verfahrensgegenstand gehabt hätten. Gleiches gelte für einen Aktenvermerk vom 25. Mai 1981, in dem lediglich festgestellt werde, daß die 1973 genehmigte Anlage seit mehreren Jahren in Betrieb sei, nicht jedoch, daß diese Anlage dem Genehmigungsbescheid entspreche. Daran könne auch eine allenfalls lange Betriebszeit der Anlage ohne Anstände nichts ändern. Die im Raum 1, Erdgeschoß, Lagergebäude, befindliche Lochmaschine sei nach dem Vorbringen der Beschwerdeführerin bereits vor dem 21. Februar 1973 errichtet und in Betrieb genommen worden. Nach diesem Vorbringen sei ein Teil der mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 11. Juni 1927 genehmigten Anlage nach dem einen Teil der Projektsunterlagen bildenden Plan auch eine Hobelmaschine gewesen. Diese sei vor dem Jahr 1973 in Eigenentwicklung zu der angeführten Lochmaschine umgebaut worden. Der Genehmigungsbescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 21. Februar 1973 sei nach Umbau und Inbetriebnahme der Lochmaschine erlassen worden, was nach Ansicht der Beschwerdeführerin zur Folge habe, daß der nunmehr genehmigte, geänderte Zustand als konsensgemäßer Zustand der Betriebsanlage anzusehen sei. Dazu hielt der Landeshauptmann fest, daß weder in den Projektsunterlagen noch in der Verhandlungsniederschrift noch im Genehmigungsbescheid des in den Jahren 1972/1973 durchgeführten und mit Bescheid vom 21. Februar 1973 abgeschlossenen Genehmigungsverfahrens eine Hobelmaschine oder eine Lochmaschine erwähnt werde. Der genannte Genehmigungsbescheid könne somit nicht die Grundlage für die Annahme darstellen, die Lochmaschine stelle einen Teil der genehmigten Betriebsanlage dar. Auch die Behauptung, eine Hobelmaschine bilde bereits den Bestandteil der ursprünglichen Genehmigung vom 11. Juni 1927 und sei vor dem Jahr 1973 zur Lochmaschine umgebaut worden, könne nicht zur Feststellung führen, daß damit auch die verfahrensgegenständliche Lochmaschine einen gewerbebehördlich genehmigten Anlagenteil bilde. Es sei vielmehr davon auszugehen, daß der Umbau der Hobelmaschine zur Lochmaschine auch nach den Bestimmungen der GewO 1859 eine genehmigungspflichtige Änderung im Grunde des § 32 leg. cit. dargestellt habe. In diesem Zusammenhang sei auf die Feststellungen des technischen Amtssachverständigen in den Überprüfungs-niederschriften vom 18. November 1994 und vom 12. Jänner 1995 zu verweisen. Danach sei diese Lochmaschine im Einreichplan nicht enthalten. Sie besitze eine mechanische Absaugung mit einer Absackung im Freien. In der Niederschrift vom 10. Jänner 1995 sei zur Frage der Genehmigungspflicht festgestellt worden, daß der Rechtsansicht der Beschwerdeführerin, wonach die Lochmaschine aus der genehmigten Hobelmaschine in Eigenbau entwickelt worden sei und daher als bereits genehmigt zu betrachten sei, nicht gefolgt werden könne, weil allein durch die mechanische Absaugung ins Freie die Möglichkeit einer Belästigung von Nachbarn gegeben sei.

Mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 15. Dezember 1997 wies der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten die von der Beschwerdeführerin gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 10. September 1997 erhobene Berufung "aus den zutreffenden Gründen des angefochtenen Bescheides" ab. Zur Begründung führte der Bundesminister nach Darstellung des Verfahrensganges und der maßgeblichen Rechtslage aus, wie die Beschwerdeführerin in ihrer Berufung selbst einräume, könne die geringfügige Verschiebung der Halle zu einer allfälligen Vermehrung der Lärmimmissionen bei den Nachbarn führen. Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes sei es nicht Aufgabe des Feststellungsverfahrens, das Ausmaß der Immissionsänderungen - insbesondere durch die Aufnahme eines Sachverständigenbeweises - zu prüfen noch einen

Vergleich mit anderen Lärmquellen oder überhaupt Lärmpegelmessungen vorzunehmen. Da die bloße Möglichkeit einer Immissionsvermehrung auch seitens der Beschwerdeführerin nicht bestritten werde, sei aus diesem Grund bereits eine Genehmigungspflicht abzuleiten.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende

Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erachtet sich die Beschwerdeführerin durch den angefochtenen Bescheid in den Rechten gemäß § 359 GewO 1994 verletzt, weil nicht festgestellt worden sei, daß die im Feststellungsantrag angeführten Änderungen keiner gewerbebehördlichen Genehmigung bedürften. In Ausführung des so formulierten Beschwerdepunktes bringt sie vor, die Ausführungen im angefochtenen Bescheid gingen am wesentlichen Berufungsvorbringen vorbei. Sie habe dort nämlich eine Vermehrung von Lärmemissionen durch Verschiebung der Halle nie eingeräumt. Ihr Feststellungsantrag enthalte im Gegenteil vielmehr die Sachbehauptung, daß sie die Änderung der Halle gegenüber dem Genehmigungsbescheid über Wunsch der Anrainer und der Gemeinde vorgenommen habe, um gerade die Gesamtmissionen zu vermindern. In ihrer Stellungnahme vom 22. August 1995 habe sie dargelegt, daß es durch die Verkleinerung der Halle und Verschiebung der Längsachse um ca. 5 m nach Norden zu einer wesentlichen Verringerung des Verkehrsaufkommens gekommen sei, wodurch sich auch die gesamten auf die Nachbarschaft wirkenden Immissionen verringert hätten. Die dadurch bedingte Verringerung der Lärmbelastung übersteige bei weitem eine durch Verschiebung der Immissionsquelle um ganze 5 m bedingte mögliche Lärmerhöhung. Zur Lochmaschine habe sie vorgebracht, Bestandteil der mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz vom 11. Juni 1927 genehmigten Anlage sei auch eine Hobelmaschine gewesen, welche vor dem Jahr 1973 in Eigenentwicklung zur Lochmaschine umgebaut worden sei. Erst nach deren Inbetriebnahme sei der Genehmigungsbescheid vom 21. Februar 1973 erlassen worden, welcher zur Folge gehabt habe, daß der damals genehmigte geänderte Zustand als konsensgemäßer Zustand anzusehen gewesen sei. Mit all diesen Sachbehauptungen habe sich die belangte Behörde nicht auseinandergesetzt. Die Begründung des angefochtenen Bescheides lasse überhaupt nicht erkennen, welcher Sachverhalt der Entscheidung zugrunde gelegt werde und aus welchen Erwägungen die belangte Behörde zur Einsicht gelangt sei, daß gerade dieser Sachverhalt vorliege und aus welchen Gründen die Behörde die Subsumtion des Sachverhaltes unter einem bestimmten Tatbestand für zutreffend erachte. Auch enthalte der angefochtene Bescheid keinerlei Überlegungen zur Beweiswürdigung. In rechtlicher Hinsicht stehe die Beschwerdeführerin auf dem Standpunkt, daß dem Grundsatz der Einheit der Betriebsanlage folgend diese auch nur in ihrem gesamten Umfang Gegenstand eines Genehmigungsverfahrens sein könne. Es sei daher unzulässig, lediglich eine Hallenverschiebung um 5 m bzw. eine einzelne Lochmaschine zum Verfahrensgegenstand zu machen. Dies habe nicht nur für die erste Genehmigung einer Betriebsanlage, sondern auch für alle Änderungen zu gelten. Infolge der Übergangsbestimmungen der GewO 1973 seien die in Rede stehenden Änderungen nach den Bestimmungen der GewO 1859 zu beurteilen. Die Änderung der Ausführung der Halle gegenüber dem Plan sei sohin gemäß § 32 GewO 1859 der Behörde nur dann anzuzeigen, wenn damit eine wesentliche Änderung in der Beschaffenheit der Betriebsanlage oder eine bedeutende Erweiterung des Betriebes verbunden gewesen sei. Dies wäre aber nur dann der Fall gewesen, wenn die Änderung geeignet gewesen wäre, neue oder größere Nachteile für die Nachbarschaft hervorzurufen als die bisherige Anlage. Dies sei unter Bedachtnahme auf die damit verbundene erhebliche Verminderung der Gesamtmissionen gerade nicht der Fall. Nach § 81 Abs. 1 Z. 9 GewO 1994 sei eine Genehmigungspflicht nicht mehr gegeben, wenn die Änderung der Betriebsanlage das Emissionsverhalten der Anlage nicht nachteilig beeinflusse. Genau dieser Sachverhalt treffe hier aber zu. Änderungen, die die Belastungssituation nicht verschlechtern könnten, bedürften somit keiner Genehmigung nach § 81 leg. cit., selbst wenn die von der Änderung betroffenen Anlagenteile Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 GewO 1994 abgäben. Andernfalls aber wäre die Behörde in bezug auf die Halle zumindest gehalten gewesen, nicht nur die derzeitigen Immissionen (insbesondere das Verkehrsgeschehen) zu ermitteln, sondern einen Vergleich dieses Geschehens mit jenem im Umfang des Bescheides 1973 anzustellen, und zwar durch Vergleich der Gesamtmissionen der nach dem Ursprungskonsens betriebenen Anlage mit jenen der erweiterten Anlage. Die belangte Behörde habe es ferner verabsäumt, dem Aktenvermerk vom 25. Mai 1981 rechtserhebliche Bedeutung beizumessen. Tatsächlich sei der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land der gegenwärtige Zustand der Halle bereits seit dem Jahr 1974 bekannt. Sie habe es noch im Jahr 1981 nicht für erforderlich erachtet, weitere Maßnahmen zu treffen.

Erst nach mehr als 20 Jahren sei ihre Verfahrensordnung vom 12. Jänner 1995 ergangen. Gleiches gelte für die Lochmaschine, deren Umbau lange vor dem Genehmigungsbescheid vom 21. Februar 1973 erfolgt sei. Obwohl die Beschwerdeführerin gemäß Art. 6 MRK ein verfassungsrechtlich gewährleistetes Recht habe, daß behördliche Maßnahmen innerhalb angemessener Frist getroffen würden, wäre bei Zugrundelegung der im angefochtenen Bescheid vertretenen Rechtsansicht auch 24 Jahre nach Kenntnis der Behörde noch immer keine rechtskräftige Entscheidung ergangen. Entgegen Art. 1 erstes Zusatzprotokoll zur MRK läge damit auch ein unverhältnismäßiger und unzulässiger Eingriff in das Eigentumsrecht der Beschwerdeführerin vor, weil durch Jahrzehnte ihre unternehmerischen Dispositionen auf den seinerzeitigen Bescheiden vom 21. Februar 1973 bzw. 2. Dezember 1974 basiert hätten. Die Beschwerdeführerin habe vielmehr davon ausgehen dürfen, daß ein allenfalls bestehender konsensloser Zustand längst geheilt sei, da die seinerzeitigen Bewilligungen zur Folge gehabt hätten, daß der damals genehmigte geänderte Zustand auch als konsensgemäßer Zustand der gesamten Anlage anzusehen gewesen sei.

Gemäß § 74 Abs. 2 GewO 1994 dürfen gewerbliche Betriebsanlagen 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, die in den Z. 1 bis 5 dieser Gesetzesstelle genannten Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteiligen Einwirkungen hervorzurufen.

Nach § 81 Abs. 1 leg. cit. bedarf auch die Änderung einer genehmigten Betriebsanlage einer Genehmigung im Sinne der vorstehenden Bestimmungen, wenn es zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 GewO 1994 umschriebenen Interessen erforderlich ist. Nach dem Abs. 2 Z. 9 dieser Gesetzesstelle ist bei Änderungen, die das Emissionsverhalten der Anlage nicht nachteilig beeinflussen, eine Genehmigungspflicht nach Abs. 1 jedenfalls nicht gegeben.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung dargelegt hat, stellen die Genehmigung einer gewerblichen Betriebsanlage wie auch die Genehmigung der Änderung einer solchen nach § 353 GewO 1994 einen antragsbedürftigen Verwaltungsakt dar. Gegenstand des behördlichen Verfahrens nach den Bestimmungen der §§ 77 bzw. 81 GewO 1994 ist auch dann, wenn das Projekt im Zeitpunkt der Erlassung des Genehmigungsbescheides bereits in einer vom Projekt abweichenden Weise errichtet worden sein sollte, ausschließlich das eingereichte Projekt (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 10. September 1991, Zl. 91/04/0105). Das gilt wegen des inhaltlichen Zusammenhanges sinngemäß auch für Feststellungsanträge nach § 358 GewO 1994. Auch im Rahmen eines derartigen Verfahrens hat sich die Behörde auf die Prüfung der Genehmigungspflicht der den Gegenstand des Feststellungsantrages bildenden Betriebsanlage bzw. der diesen Gegenstand bildenden Änderung einer bereits genehmigten Betriebsanlage ohne Rücksicht auf eine abweichende tatsächliche Ausführung zu beschränken. Dabei hat die Behörde, wenn es sich um die Änderung einer bereits genehmigten Betriebsanlage handelt, vom Genehmigungsumfang der bereits genehmigten Betriebsanlage (unabhängig von einer allenfalls abweichenden Ausführung) auszugehen.

Von dieser Rechtslage ausgehend hatte die belangte Behörde daher im vorliegenden Fall - dem Feststellungsantrag folgend - zu prüfen, ob die verfahrensgegenständliche Verschiebung der in Rede stehenden Halle (in ihrer im zugrunde liegenden Genehmigungsbescheid vorgesehenen Ausführung) geeignet ist, insbesondere die im § 74 Abs. 2 Z. 1 und 2 GewO 1994 genannten Gefährdungen und Belästigungen der Nachbarn herbeizuführen. Daß diese Verschiebung - wofür das dem Verwaltungsgerichtshof vorliegende Aktenmaterial Anhaltspunkte bietet - möglicherweise auch mit einer erheblichen Verkleinerung der Halle verbunden war, hatte, da letztere nicht Gegenstand des vorliegenden Feststellungsantrages ist, außer Betracht zu bleiben. Bei einer derartigen Betrachtung vermag der Verwaltungsgerichtshof aber die Annahme der belangten Behörde, eine Verkürzung der Distanz zwischen der Halle, die nach den auch zum Inhalt des angefochtenen Bescheides erhobenen Feststellungen im Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 10. September 1997 die wesentliche Emissionsquelle der gegenständlichen Betriebsanlage bildet, zu den Nachbarn sei geeignet, bei diesen zu einer Erhöhung der Immissionen und damit zu einer Gefährdung oder Belästigung im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 1 und 2 GewO 1994 zu führen, auch unter dem Gesichtspunkt des Beschwerdevorbringens nicht als un schlüssig zu erkennen.

Da, wie auch die Beschwerdeführerin nicht in Zweifel zieht, unter diesen Umständen eine derartige Änderung der gegenständlichen Betriebsanlage auch nach den Bestimmungen der GewO 1859 einer Genehmigung bedurft hätte, vermag der Verwaltungsgerichtshof auch unter Berücksichtigung des Umstandes, daß die in Rede stehende Änderung der Betriebsanlage bereits vor Inkrafttreten der GewO 1973 vorgenommen wurde, in der Rechtsansicht der belangten Behörde, sie unterliege der Genehmigungspflicht nach § 81 Abs. 1 GewO 1994, eine Rechtswidrigkeit nicht zu erblicken.

Die Genehmigungspflicht der Lochmaschine meint die Beschwerdeführerin deshalb verneinen zu dürfen, weil diese bereits vor dem Genehmigungsbescheid vom 21. Februar 1973 errichtet und in Betrieb genommen und damit als zum konsensgemäßen Bestand zählend anzusehen sei. Auch dieser Rechtsansicht steht die eingangs gegebene Darstellung der Rechtslage im Zusammenhang mit der zum Inhalt des angefochtenen Bescheides erhobenen Feststellung im Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 10. September 1997 entgegen, wonach diese Lochmaschine nicht Gegenstand des Genehmigungsbescheides vom 21. Februar 1973 gewesen sei. Bildete diese Lochmaschine aber keinen Bestandteil des den Gegenstand des Genehmigungsbescheides vom 21. Februar 1973 bildenden Projektes, so ist sie auch selbst dann, wenn sie im damaligen Zeitpunkt bereits tatsächlich errichtet und in Betrieb genommen war, vom Genehmigungsumfang dieses Bescheides nicht umfaßt. Da der Betrieb dieser Lochmaschine, wie von der belangten Behörde - von der Beschwerdeführerin unbekämpft - festgestellt wurde, geeignet ist, bei den Nachbarn Gefährdungen und Belästigungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 1 und 2 GewO 1994 herbeizuführen, vermag der Verwaltungsgerichtshof auch in der Rechtsansicht der belangten Behörde, auch die in der Errichtung und Inbetriebnahme dieser Maschine liegende Änderung der gegenständlichen Betriebsanlage unterliege der Genehmigungspflicht nach § 81 GewO 1994, nicht als rechtswidrig zu erkennen.

Der von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführte Umstand, daß der Behörde die vom ursprünglichen Genehmigungskonsens abweichende Ausführung der Betriebsanlage seit Jahrzehnten bekannt gewesen sei, vermag an diesem Ergebnis schon wegen der Antragsbedürftigkeit eines Verfahrens nach § 81 GewO 1994 nichts zu ändern. Der Umstand, daß es die Behörde trotz Kenntnis einer vom Genehmigungskonsens abweichenden Ausführung der Betriebsanlage unterläßt, ein Verfahren nach § 360 GewO 1994 einzuleiten oder gegen den Inhaber der Betriebsanlage mit Verwaltungsstrafverfahren vorzugehen, vermag auch unter dem Gesichtspunkt des Art. 6 EMRK nicht zu einem Wegfall einer sonst gegebenen Genehmigungspflicht zu führen.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwändersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1998:1998040023.X00

#### **Im RIS seit**

18.02.2002

**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)