

TE Lvwg Erkenntnis 2021/4/14 LVwG-2021/25/0938-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.04.2021

Entscheidungsdatum

14.04.2021

Index

50/01 Gewerbeordnung

Norm

GewO 1994 §360 Abs1

GewO 1994 §360 Abs1a

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Dr. Hohenhorst über die Beschwerde von AA, Adresse 1, *** Z, vertreten durch die Rechtsanwälte BB, Adresse 2, *** Y, vom 01.04.2021, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 02.03.2021, ZI ***, betreffend Verfahren gemäß § 360 Abs 1 GewO 1994,

zu Recht:

1. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als die Außerbetriebnahme des mobilen Sandstrahlgeräts aufgehoben wird.
2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang:

Mit dem bekämpften Bescheid ordnete die Bezirkshauptmannschaft X gemäß § 360 Abs 1 GewO AA, KFZ-Technik, am Standort *** Z, Adresse 1, Gp **1 KG Z zur Herstellung der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes die unverzügliche Außerbetriebnahme folgender Anlagenteile bis zum Vorliegen einer entsprechenden Betriebsanlagengenehmigung an: 3 Hebebühnen, Lagerung von brennbaren Flüssigkeiten (VbF-Lagerung) im erdgeschossigen Lager (Altöl von Diesel- und Benzinfahrzeugen), Klima-Service-Gerät, diverse Schweißgeräte und mobiles Sandstrahlgerät.

Dagegen richtet sich die fristgerechte und zulässige Beschwerde, in welcher Herr A den Bescheid seinem gesamten Inhalt nach anfechtet und im Wesentlichen ausführt, dass gemäß § 360 Abs 1a GewO der Bescheid gemäß Abs 1 in den Fällen des Verdachtes einer Übertretung gemäß § 366 Abs 1 Z 2 oder Z 3 oder § 367 Z 25 nicht zur Ergehen hat, wenn für die Behörde keine Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im § 74 Abs 2 beschriebenen Interessen oder die Vermeidung von Belastungen der Umwelt hervorkommen und innerhalb einer von der Behörde gleichzeitig mit der

Verfahrensordnung gemäß Abs 1 bestimmten, angemessenen und nicht erstreckbaren Frist ein diesem Bundesgesetz entsprechendes Ansuchen um die erforderliche Genehmigung eingebracht und sodann aufgrund dieses Ansuchens eine entsprechender Genehmigungsbescheid erlassen wird. Diese Voraussetzungen seien gegeben. Von den Hebebühnen gehe keinerlei Gefährdung für die im § 74 Abs 2 GewO 1994 angeführten Interessen aus und liege für diese Geräte auch eine Konformitätsbescheinigung vor. Hinsichtlich der Lagerung von brennbaren Flüssigkeiten (Altöl) sei die Anordnung überschießend, es wäre ausreichend, die Lagerung in Mengen von über 60 Litern zu untersagen. Vom Klimagerät gingen keine negativen Immissionen aus, ebenso wie von den Schweißgeräten und vom mobilen Sandstrahlgerät, soweit jenes mit einer entsprechenden Schutzausrüstung betrieben wird. Es wäre in diesem Fall ausreichend gewesen, die Benützung vom Tragen einer entsprechenden Schutzausrüstung abhängig zu machen. Es werde ersatzlose Bescheidbehebung beantragt.

II. Sachverhalt:

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 25.01.1990, ***, wurde für den Standort *** Z, Adresse 1, der CC die gewerberechtliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb von Autobusgaragen für 23 Busse, eines Autobusabstellplatzes für 15 Omnibusse im Freien, einer Werkstätte zur Reparatur der betriebseigenen Fahrzeuge, einer Waschanlage für diese Fahrzeuge, einer Betriebstankstelle und von Nebenanlagen rechtskräftig erteilt. Mit Mietvertrag vom 08.08.2018 mietete AA von der CC in der Anlage Z, Adresse 1, eine Garagenwerkstätte im Erdgeschoss mit 322 m² und ein Werkstattbüro im Zwischengeschoss mit 16 m². AA ist seit 17.09.2018 Inhaber des freien Gewerbes „Wartung und Pflege von Kraftfahrzeugen (KFZ-Service)“ am Standort Adresse 1, *** Z.

Bei einer unangekündigten Kontrolle am 11.11.2020 um zirka 13.00 Uhr durch die belangte Behörde wurde augenscheinlich festgestellt, dass in der Betriebsanlage das Gewerbe „Kraftfahrzeugtechnik“ (Handwerk) gemäß § 94 Z 43 GewO 1994 durch den Beschwerdeführer ausgeübt wurde. Es wurden Anlagenteile festgestellt, für keine Betriebsanlagengenehmigung vorliegt, so drei Hebebühnen, Lagerung von brennbaren Flüssigkeiten im Untergeschoss, Klima-Service-Gerät und diverse Schweißgeräte.

Mit Verfahrensordnung vom 12.11.2020, ***, wurde Herrn AA die unverzügliche Außerbetriebnahme der vorhin erwähnten Anlagenteile bis zum Vorliegen einer entsprechenden Betriebsanlagengenehmigung angeordnet. Bei einer am 04.02.2021 seitens der Behörde durchgeführten unangekündigten Überprüfung wurde festgestellt, dass dieser Verfahrensordnung keine Folge geleistet wurde. Daraufhin erging der bekämpfte Bescheid.

III. Beweiswürdigung:

Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem Akt der Bezirkshauptmannschaft X.

IV. Rechtslage:

In diesem Verfahren ist folgende Bestimmung der Gewerbeordnung 1994 maßgeblich:

„Einstweilige Zwangs- und Sicherheitsmaßnahmen

§ 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 Verfahrensordnung 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 § 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 des gesamten Betriebes zu verfügen.

(1a) In den Fällen des Verdachts einer Übertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z 2 oder Z 3 oder § 367 Z 25 hat ein Bescheid gemäß Abs. 1 nicht zu ergehen, wenn und solange im konkreten Einzelfall

1. für die Behörde keine Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen oder der Vermeidung von Belastungen der Umwelt (§ 69a) hervorkommen, und

2. innerhalb einer von der Behörde gleichzeitig mit der Verfahrensordnung gemäß Abs. 1 bestimmten, angemessenen und nicht erstreckbaren Frist ein diesem Bundesgesetz entsprechendes Ansuchen (§ 353) um die erforderliche Genehmigung eingebracht und sodann auf Grund dieses Ansuchens ein entsprechender Genehmigungsbescheid erlassen wird.

Abs. 1a gilt nicht für in der Anlage 3 zu diesem Bundesgesetz angeführte Betriebsanlagen.

(2) Wenn bei einer Tätigkeit offenkundig der Verdacht einer Übertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z 4, 5 oder 6 gegeben ist und wenn mit Grund anzunehmen ist, daß die solchermaßen gesetzwidrige Gewerbeausübung fortgesetzt wird, darf die Behörde auch ohne vorausgegangenes Verfahren und vor Erlassung eines Bescheides die zur Unterbindung dieser Gewerbeausübung notwendigen Maßnahmen, insbesondere auch die Beschlagnahme von Waren, Werkzeugen, Maschinen, Geräten und Transportmitteln, an Ort und Stelle treffen; hierüber ist jedoch binnen eines Monats ein schriftlicher Bescheid zu erlassen, widrigenfalls die getroffene Maßnahme als aufgehoben gilt. Der Bescheid gilt auch dann als erlassen, wenn er gemäß § 19 des Zustellgesetzes, BGBl. Nr. 200/1982, wegen Unzustellbarkeit an die Behörde zurückgestellt worden ist.

(3) Ist eine Übertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z 1 offenkundig, so hat die Behörde ohne vorausgegangenes Verfahren und vor Erlassung eines Bescheides den gesamten der Rechtsordnung nicht entsprechenden Betrieb an Ort und Stelle zu schließen; eine solche Betriebsschließung liegt auch dann vor, wenn eine Gewerbeausübung unterbunden wird, die keine Betriebsstätte aufweist; hierüber ist jedoch binnen eines Monats ein schriftlicher Bescheid zu erlassen, widrigenfalls die getroffene Maßnahme als aufgehoben gilt. Der Bescheid gilt auch dann als erlassen, wenn er gemäß § 19 des Zustellgesetzes, BGBl. Nr. 200/1982, wegen Unzustellbarkeit an die Behörde zurückgestellt worden ist.

(4) Um die durch eine diesem Bundesgesetz unterliegende Tätigkeit oder durch Nichtbeachtung von Anforderungen an Maschinen, Geräte und Ausrüstungen (§ 71) verursachte Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Menschen oder für das Eigentum abzuwehren oder um die durch eine nicht genehmigte Betriebsanlage verursachte unzumutbare Belästigung der Nachbarn abzustellen, hat die Behörde, entsprechend dem Ausmaß der Gefährdung oder Belästigung, mit Bescheid die gänzliche oder teilweise Schließung des Betriebes, die Stilllegung von Maschinen, Geräten oder Ausrüstungen oder deren Nichtverwendung oder sonstige die Anlage betreffende Sicherheitsmaßnahmen oder Vorkehrungen zu verfügen. Hat die Behörde Grund zur Annahme, daß zur Gefahrenabwehr Sofortmaßnahmen an Ort und Stelle erforderlich sind, so darf sie nach Verständigung des Betriebsinhabers, seines Stellvertreters oder des Eigentümers der Anlage oder, wenn eine Verständigung dieser Person nicht möglich ist, einer Person, die tatsächlich die Betriebsführung wahrnimmt, solche Maßnahmen auch ohne vorausgegangenes Verfahren und vor Erlassung eines Bescheides an Ort und Stelle treffen; hierüber ist jedoch binnen eines Monats ein schriftlicher Bescheid zu erlassen, widrigenfalls die getroffene Maßnahme als aufgehoben gilt. Der Bescheid gilt auch dann als erlassen, wenn er gemäß § 19 des Zustellgesetzes wegen Unzustellbarkeit an die Behörde zurückgestellt worden ist.

(5) Die Bescheide gemäß Abs. 1 zweiter Satz, 2, 3 oder 4 sind sofort vollstreckbar; wenn sie nicht kürzer befristet sind, treten sie mit Ablauf eines Jahres, vom Beginn der Vollstreckbarkeit angerechnet, außer Wirksamkeit. Durch einen Wechsel in der Person des Inhabers der von den einstweiligen Zwangs- und Sicherheitsmaßnahmen betroffenen Anlagen, Anlagenteile oder Gegenstände wird die Wirksamkeit dieser Bescheide nicht berührt.

(6) Liegen die Voraussetzungen für die Erlassung eines Bescheides gemäß Abs. 1 zweiter Satz, 2, 3 oder 4 nicht mehr vor und ist zu erwarten, daß in Hinkunft jene gewerberechtlichen Vorschriften, deren Nichteinhaltung für die Maßnahmen nach Abs. 1 zweiter Satz, 2, 3 oder 4 bestimmend war, von der Person eingehalten werden, die die gewerbliche Tätigkeit ausüben oder die Betriebsanlage betreiben will, so hat die Behörde auf Antrag dieser Person die mit Bescheid gemäß Abs. 1 zweiter Satz, 2, 3 oder 4 getroffenen Maßnahmen ehestens zu widerrufen.“

V. Erwägungen:

Nach § 74 Abs 2 GewO 1994 dürfen gewerbliche Betriebsanlagen nur mit Genehmigung der Behörde errichtet oder betrieben werden, wenn sie geeignet sind, die in weiterer Folge aufgezählten Schutzinteressen zu beeinträchtigen. § 81 Abs 1 leg cit bestimmt, dass auch die Änderung einer genehmigten Betriebsanlage einer Genehmigung bedarf, wenn es zur Wahrung der im § 74 Abs 2 umschriebenen Interessen erforderlich ist. Nach § 366 Abs 1 Z 3 GewO begeht eine Verwaltungsübertretung, wer eine genehmigte Betriebsanlage ohne die erforderliche Genehmigung ändert oder nach

der Änderung betreibt (§ 81). § 360 Abs 1 verlangt als Voraussetzung für die dort angeführten Verfügungen den Verdacht einer Übertretung gemäß § 366 Abs 1 Z 1, Z 2 oder Z 3 GewO. Die Behörde kann also schon bei bestehendem Verdacht einer gesetzwidrigen (konsenslosen) Gewerbeausübung Verfügungen nach § 360 Abs 1 GewO treffen. Die verfügte Maßnahme muss notwendig und geeignet sein, den rechtswidrigen Zustand zu beseitigen. Diese Gesetzesstelle lässt der Behörde keinen Raum für eine Interessenabwägung im Sinn einer Vermeidung von Härten.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt beispielsweise der Verdacht einer genehmigungspflichtigen Änderung gemäß § 366 Abs 1 Z 3 vor, wenn in einer Tankstelle, die nur der Betankung von betriebseigenen Fahrzeugen dient (Betriebstankstelle) auch andere Fahrzeuge betankt werden (VwGH 19.11.2003, 2003/04/0167). Im Betriebsanlagengenehmigungsbescheid vom 25.01.1990 wurde eine Werkstätte zur Reparatur der betriebseigenen Fahrzeuge der Firma CC erteilt. Aus den im Gegenstandsakt vorhandenen Lichtbildern ist zu sehen, dass in der Werkstätte des Beschwerdeführers keine Omnibusse oder offensichtlich betriebseigenen Fahrzeuge der Firma CC, sondern Personenkraftwagen repariert wurden. Schon alleine daraus ergibt sich der Verdacht einer Übertretung gemäß § 366 Abs 1 Z 3 GewO 1994.

Wenn im konkreten Fall konsenslos drei Hebebühnen, die Lagerung von brennbaren Flüssigkeiten, der Betrieb von diversen Schweißgeräten und eines mobilen Sandstrahlgerätes festgestellt wurden, handelt es sich dabei um Änderungen der Anlage, die im Hinblick auf die Interessen des § 74 Abs 2 Z 1 GewO geeignet sind, das Leben oder die Gesundheit des Gewerbetreibenden zu beeinträchtigen sowie der von ihm beschäftigten Arbeitnehmer im Sinn des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes. Ob eine solche Beeinträchtigung tatsächlich vorliegt, ist nicht in einem Verfahren nach § 360 Abs 1, sondern nach § 81 Abs 1 GewO zu klären.

Die verfügte Maßnahme muss notwendig und geeignet sein, den rechtswidrigen Zustand zu beseitigen. Die Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes bedeutet die Wiederherstellung jener Sollordnung, die sich aus den hier in Betracht kommenden gewerberechtlichen Bestimmungen ergibt. Dazu zählt etwa die Einstellung des Betriebes einer Betriebsanlage in geändertem Umfang. Ein anhängiges Verfahren, das auf die Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes abzielt, hindert im Fall der Fortsetzung des genehmigungslosen Betriebes die Vorschreibung der Maßnahme nach § 360 Abs 1 GewO nicht (VwGH 05.11.1991, 91/04/0182).

Der Beschwerdeführer begründet sein Rechtsmittel damit, dass die Voraussetzungen des § 360 Abs 1a GewO 1994 vorgelegen wären und deshalb der Bescheid gemäß § 360 Abs 1 GewO nicht ergehen hätte dürfen. Nach § 360 Abs 1a GewO hat die Behörde die Möglichkeit, gleichzeitig mit dem Erlassen der Verfahrensordnung zusätzlich eine Frist aufzutragen, innerhalb derer der Betriebsinhaber um betriebsanlagenrechtliche Genehmigung anzusuchen hat. Die Ergänzung dieser Verfahrensordnung durch das behördliche Setzen einer zweiten – von der in der Verfahrensordnung gesetzten unabhängigen – Frist bewirkt, dass ein auf die Verfahrensordnung folgender Maßnahmenbescheid nicht zu erlassen ist, sofern der Betreiber die Frist zur Antragstellung einhält und sodann eine Genehmigung erlangt. Dabei müssen die in den Ziffern 1 und 2 des § 360 Abs 1a genannten Maßnahmen kumulativ erfüllt werden.

Entgegen der Ansicht in der Beschwerde sind die Voraussetzungen des § 360 Abs 1a GewO im vorliegenden Fall aber nicht gegeben, weil die Behörde in der Verfahrensordnung vom 12.11.2020 nicht von der Möglichkeit Gebrauch gemacht hat, eine zusätzliche Frist aufzutragen, innerhalb derer der Betriebsinhaber um die betriebsanlagenrechtliche Genehmigung anzusuchen hat. Es wurde auch nicht ein entsprechender Genehmigungsbescheid erlassen; dadurch würde die verfügte Außerbetriebnahme spruchgemäß ohnehin außer Kraft treten. Da die Rechtsfolgen des § 360 Abs 1a GewO nur dann ausgelöst werden, wenn die Ziffern 1 und 2 dieser Gesetzesstelle kumulativ erfüllt sind, kann im Gegenstandsfall diese Rechtsfolge aufgrund des Fehlens der Voraussetzung der Z 2 nicht eingetreten sein. Damit erübrigt sich ein weiteres Erörtern dahingehend, ob – wie in der Beschwerde weiter argumentiert wird – die Voraussetzungen des Abs 1a Z 1 möglicherweise erfüllt wären.

Zusammengefasst ergibt sich somit, dass aufgrund der Nichterfüllung der Voraussetzungen des § 360 Abs 1a GewO 1994 die dort angeführten Rechtsfolgen nicht ausgelöst wurden und kein formelles Hindernis der Erlassung des bekämpften Bescheides nach § 360 Abs 1 GewO entgegengestanden ist. Es besteht der Verdacht einer Verwaltungsübertretung nach § 366 Abs 1 Z 3 GewO und ist die verfügte Maßnahme notwendig und geeignet, um den rechtswidrigen Zustand zu beseitigen. Damit ist dem Rechtsmittelwerber nicht gelungen, eine Rechtswidrigkeit des

angefochtenen Bescheides aufzuzeigen, weshalb der dagegen erhobenen Beschwerde mit der einen Ausnahme kein Erfolg zukommen konnte, als die Außerbetriebnahme des mobilen Sandstrahlgeräts aufzuheben war, weil dieses in der Verfahrensordnung vom 12.11.2020 nicht angeführt war.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Hohenhorst

(Richter)

Schlagworte

Änderungen Anlage;
genehmigungsbedürftig;
Schutzinteressen;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2021:LVwG.2021.25.0938.1

Zuletzt aktualisiert am

10.05.2021

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at