

# TE Vwgh Erkenntnis 1992/1/28 91/04/0236

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.01.1992

## **Index**

50/01 Gewerbeordnung;

## **Norm**

GewO 1973 §360 Abs1 idF 1988/399;

GewO 1973 §366 Abs1 Z3 idF 1988/399;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Griesmacher, Dr. Weiss, DDr. Jakusch und Dr. Gruber als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Paliege, über die Beschwerde der A in T, vertreten durch Dr. C, Rechtsanwalt in S, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 16. Juli 1991, Zl. Ge-7830/1-1991/Sch/Th, betreffend Anordnung gemäß § 360 Abs. 1 GewO 1973, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

Nach der Sprucheinleitung des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 3. Juni 1991 wurde die Beschwerdeführerin mit rechtskräftigem Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 19. April 1991 wegen Übertretung nach § 366 Abs. 1 Z. 3 GewO 1973 rechtskräftig bestraft, weil sie ab 29. Mai 1990 bis 28. Februar 1991 im Standort E 30, Parz. 618/1, KG B, Gemeinde O, eine Kraftfahrzeugreparaturwerkstätte sowie einen Abstell- und Lagerplatz für Kraftfahrzeuge, Kraftfahrzeugteile und Anhänger betrieben habe, ohne für diese gewerbliche Betriebsanlage die erforderliche Genehmigung zu besitzen. Die Werkstatt samt Abstell- und Lagerplatz werde weiterhin betrieben, da sowohl in der Werkstatt als auch im Freien am Vorplatz Reparaturarbeiten durchgeführt würden und am Lagerplatz Lastkraftwagen-, Pkw- und Kraftfahrzeugteile abgestellt bzw. abgelagert seien. Es werde daher an die Beschwerdeführerin gemäß § 360 Abs. 1 GewO 1973 folgender Auftrag erteilt:

"1)

Die Reparatur- bzw. Instandsetzungsarbeiten an Kraftfahrzeugen und Anhängern im Werkstattengebäude und am Abstellplatz im Freien auf der Parz.Nr. 618/1 sind sofort einzustellen.

2)

Das Werkstattengebäude ist geschlossen zu halten und es ist an den Toren eine Tafel mit der Aufschrift "Werkstatt

geschlossen" anzubringen.

3)

Die Anlieferung von Kraftfahrzeugen, Anhängern und von Kraftfahrzeugteilen zur Liegenschaft E 30, T, ist ab sofort zu unterlassen."

Zur Begründung wurde unter Hinweis auf die Bestimmung des § 360 Abs. 1 erster Satz GewO 1973 ausgeführt, mit dem angeführten Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 19. April 1991 sei der Betrieb der Reparaturwerkstätte und des Abstell- bzw. Lagerplatzes ohne gewerbebehördliche Betriebsanlagengenehmigung, und damit die Fortsetzung der strafbaren Handlung, rechtskräftig festgestellt worden. Der weitere konsenslose Betrieb der Werkstätte samt Abstell- und Lagerplatz habe seitens der Behörde am 21. Mai 1991 festgestellt werden können und sei auch durch den telefonischen Bericht des Gendarmeriepostenkommandos O vom 23. Mai 1991 erwiesen. Da der der Rechtsordnung entsprechende Zustand bis heute nicht hergestellt worden sei, sei die im Spruch bezeichnete Anordnung zu treffen gewesen. Die gänzliche Schließung des Betriebes sei deshalb anzutreten, da mit gelinderen Maßnahmen der gebotene Erfolg und damit eine wirksame Rechtsdurchsetzung nicht erreichbar sei.

Mit Bescheid vom 16. Juli 1991 erkannte der Landeshauptmann von Oberösterreich dahin, daß (Spruchpunkt I.) die Berufung des W gemäß § 360 Abs. 1 GewO 1973 als unzulässig zurückgewiesen und (Spruchpunkt II.) die Berufung der Beschwerdeführerin gemäß § 360 Abs. 1 GewO 1973 als unbegründet abgewiesen werde. Zur Begründung wurde ausgeführt, Betreiberin des gegenständlichen Handelsgewerbes sei A. Auf sie laute die Gewerbeberechtigung und gegen sie habe sich das zugrunde gelegte Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 19. April 1991 gerichtet, ebenso wie der erstbehördliche Bescheid im vorliegenden Verwaltungsverfahren nach § 360 Abs. 1 GewO 1973. Hingegen sei W nicht Adressat dieses Bescheides, sei somit nicht Verfahrenspartei und nicht zur Einbringung einer Berufung berechtigt. Seine Berufung sei daher als unzulässig zurückzuweisen gewesen. Die Beschwerdeführerin bekämpfe den erstbehördlichen Bescheid mit folgendem Vorbringen: Es sei zwar zutreffend, daß auf dem Grundstück Nr. 618/1, KG B, eine Kfz-Reparaturwerkstatt mit entsprechender Ausstattung vorhanden sei. Das Gebäude sei von ihr im Jahre 1980 übernommen worden, seither seien keinerlei bauliche oder sonstige Veränderungen durchgeführt worden. Eine Nutzung dieses Gebäudes zum "ausschließlichen" Zweck als Werkstatt zur Durchführung von Reparaturarbeiten sei nicht gegeben. Von der Behörde sei am 21. Mai 1991 lediglich festgestellt worden, daß sich auf dem genannten Grundstück eine Werkstatt und gebrauchte Kraftfahrzeuge befänden. Die Durchführung von Reparaturarbeiten sei nicht nachgewiesen. Auch im Bericht des Gendarmeriepostens vom 23. Mai 1991 sei die Durchführung von Reparaturarbeiten nur vermutet worden. Tatsächlich seien die Tore "größtenteils" mangels Benutzung geschlossen. Sie besitze für den Standort E 30 eine Gewerbeberechtigung für den Handel mit Waren aller Art. Im Rahmen dieser Gewerbeberechtigung sei ihr der Handel mit Fahrzeugen erlaubt. Es sei notwendig, daß sich die Fahrzeuge am Ort der Geschäftsausübung befänden und dort von den Käufern besichtigt werden könnten. Die Betriebszeiten entsprächen den üblichen Geschäftszeiten, das ortsübliche Maß von Belästigungen werde nicht überschritten, zumal auch eine Hauptstraße durch den Ort führe. Belästigungen der Nachbarn durch Lärm, Geruch, Rauch oder Staub könnten nicht eintreten. Die gänzliche Schließung ihres Betriebes sei daher nicht begründet, zumal der gesetzliche Erfolg durch gelindere Mittel erreichbar wäre. Hiezu sei auszuführen, die Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes bedeute entweder die Einstellung des gesamten Betriebes (Werkstatt und Lagerplatz) oder die Erlangung einer Betriebsanlagengenehmigung. Die Genehmigungspflicht der gesamten Anlage sei durch das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 19. April 1991 rechtskräftig festgestellt worden. Wegen desselben Tatbestandes sei die Beschwerdeführerin bereits mit den Straferkenntnissen vom 4. November 1986 und vom 10. Mai 1990 bestraft worden. Wenn sich auch das nunmehrige Straferkenntnis auf den Tatzeitraum 29. Mai 1990 bis 28. Februar 1991 beschränke, so sei durch die Erhebungen der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck und des Gendarmeriepostens O erwiesen, daß die unbefugte Tätigkeit fortgesetzt worden sei. Es sei laufend beobachtet worden, daß sowohl in der Werkstatt als auch am Abstell- und Lagerplatz an Kraftfahrzeugen gearbeitet werde. Die Beschwerdeführerin stelle durch die Formulierung ihrer Berufung Werkstättenarbeiten nicht gänzlich in Abrede, nämlich durch die Verwendung der Wörter "ausschließlich" und "größtenteils". Würde die Behauptung der Beschwerdeführerin zutreffen, daß Werkstättenarbeiten nicht vorgenommen würden, würde durch den Schließungsbescheid in ihre Rechte gar nicht eingegriffen. Darüber hinaus werde in der Berufung die nicht zutreffende Auffassung vertreten, auf Grund der Handelsberechtigung für Kraftfahrzeuge sei ihr das Abstellen von Kraftfahrzeugen erlaubt. Bereits das bloße Abstellen von Fahrzeugen oder Bestandteilen könne durch abtropfendes

Öl, ausfließende Batteriesäure und dgl. eine Gefährdung des Grundwassers bewirken und dadurch die Genehmigungspflicht auslösen. Die mit dem Handelsbetrieb verbundenen Manipulationen, Zu- und Abfahren könnten durch Emissionen, insbesondere von Lärm und Abgasen Belästigungen für Nachbarn hervorrufen. Weitere Belästigungen, insbesondere durch Lärm, könnten durch die als erwiesen anzunehmenden Instandsetzungsarbeiten hervorgerufen werden. Der Beschwerdeführerin sei entgegenzuhalten, daß bereits die bloße Eignung einer Anlage, Belästigungen im aufgezeigten Sinn hervorzurufen, die Genehmigungspflicht auslöse. Erst im Anlagengenehmigungsverfahren sei die Frage zu prüfen, ob im Hinblick auf die örtlichen Verhältnisse die verursachten Emissionen zumutbar seien oder nicht bzw. welche allfälligen Auflagen zum Schutz der Nachbarn vor unzumutbaren Belästigungen vorzuschreiben seien. Die Beschwerdeführerin habe auch nicht aufzuzeigen vermocht, welche gelindernden Mittel zum gesetzlichen Erfolg führen könnten.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, der Beschwerde keine Folge zu geben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Ihrem gesamten Vorbringen zufolge erachtet sich die Beschwerdeführerin in dem Recht auf Unterbleiben der gemäß § 360 Abs. 1 GewO 1973 von der belangten Behörde getroffenen Anordnungen verletzt. Sie bringt hiezu unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften u.a. vor, mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 19. April 1991 sei sie wegen Übertretung nach § 366 Abs. 1 Z. 3 GewO 1973 rechtskräftig bestraft worden, weil sie ab 29. Mai 1990 bis 28. Februar 1991 im Standort E 30 eine Kraftfahrzeugreparaturwerkstätte sowie einen Abstell- und Lagerplatz für Kraftfahrzeuge, Kraftfahrzeugteile und Anhänger betrieben habe, ohne für diese gewerbliche Betriebsanlage die erforderliche Genehmigung zu besitzen. Auf diesen Umstand habe die Behörde erster Instanz und in der Folge auch die belangte Behörde die in Rede stehenden Anordnungen gemäß § 360 Abs. 1 GewO 1973 gestützt. Hiezu werde vorgebracht, wie sich aus dem Akteninhalt ergebe, sei auf der Rückseite des Ladungsbescheides im vorangeführten Verwaltungsstrafverfahren der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck am 3. Dezember 1990 vom einschreitenden Beamten der Erstbehörde der Aktenvermerk festgehalten worden, wonach W bekanntgegeben habe, daß ihn seine Schwester, die Beschwerdeführerin, mit der Vertretung in dieser Angelegenheit - gemeint offenkundig das gewerberechtliche Verfahren Ge 96-2504-1990 der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck - beauftragt habe, wobei (noch ausdrücklich) der Zusatz "Hinweis auf § 10 Abs. 4 AVG" angeführt worden sei. Eine Aufkündigung der Vollmacht des W sei nie erfolgt und der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck auch nie zugegangen, sodaß der Genannte von der Beschwerdeführerin als rechtswirksam bestellter Vertreter für das vorangeführte Verfahren anzusehen und in dieser Funktion offenkundig auch von der erstinstanzlichen Behörde anerkannt worden sei. Nach ihrer Rechtsansicht sei im verwaltungsbehördlichen Verfahren nicht vom Grundsatz eines einzelnen Berufungsschriftsatzes auszugehen, sondern es könne nach der Rechtsprechung beispielsweise auch der einer eingebrachten Berufung fehlende wesentliche Bestandteil noch vor Ablauf der Berufungsfrist nachgetragen werden bzw. sei dann, wenn eine den Formalerfordernissen entsprechende Berufungsschrift vorliege, auch noch ein späteres neues Vorbringen des Berufungswerbers zulässig. Danach stehe zunächst fest, daß die Berufungsschrift, die von W gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck eingebracht worden sei, jedenfalls von der belangten Behörde meritorisch, also in der Sache selbst zu behandeln gewesen wäre, weshalb eine Zurückweisung dieser vom bestellten Parteienvertreter eingebrachten Berufung aus formellen Gründen unzulässig und gesetzwidrig gewesen sei. Demgemäß hätte die belangte Behörde auf die Einwendungen in dieser Berufungsschrift Bedacht nehmen und das Berufungsvorbringen in einer nachvollziehbaren Weise überprüfen und sodann durch entsprechende Begründung der Sachentscheidung zugrunde legen müssen. Davon könne jedoch nach dem vorliegenden Akteninhalt keine Rede sei. Das Parteiengehör sei insbesondere dann nicht ordnungsgemäß gewahrt, wenn ein namhaft gemachter Vertreter von der Behörde übergegangen werde, und es ziele andererseits das Recht auf Anhörung der Partei auf die Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes ab. Im gegenständlichen Fall sei festzuhalten, daß in der Zeit zwischen Zustellung des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck bzw. Eintritt dessen Rechtskraft und Erlassung des Bescheides durch die belangte Behörde ein Zeitraum von vielleicht maximal 14 Tagen gelegen gewesen sei, in welchem sie überhaupt denkmöglich in die Lage versetzt gewesen wäre, den der Rechtsordnung nach Meinung der Behörde entsprechenden Zustand herzustellen, wobei diese Verpflichtung im übrigen zweifelhaft gewesen sei.

Tatsache sei, daß anlässlich einer persönlichen Vorsprache ihres Vertreters bei der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck, die auch aktenmäßig festgehalten worden sei, von diesem angekündigt worden sei, ein Ansuchen um gewerbebehördliche Genehmigung für den Abstell- und Lagerplatz zu stellen, wozu jedoch offenkundig die Vorlage eines Kataster- und Lageplanes verlangt worden sei. Es werde in diesem Zusammenhang darauf verwiesen, daß nach dem Inhalt des Spruches der Erstbehörde, der von der belangten Behörde übernommen worden sei, Reparatur- und Instandsetzungsarbeiten auf der Parzelle Nr. 618/1 einzustellen seien. Da es naturgemäß zahlreiche Grundstücke mit dieser Bezeichnung im Geltungsbereich der belangten Behörde aber auch der Erstbehörde gebe, sei in dieser mangelhaften Fassung des Spruches eine Verletzung von Verfahrensvorschriften aber auch eine inhaltliche Rechtswidrigkeit gelegen, die für sich allein zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides führen müßte. Davon unabhängig gehe es aber nicht an, daß die belangte Behörde in Kenntnis des offenkundigen Mangels des Parteiengehörs in erster Instanz auch im Zuge des Berufungsverfahrens ihr keinerlei Möglichkeit zu einer Stellungnahme eingeräumt habe. Völlig mangelhaft habe sich aber auch die Vorgangsweise der belangten Behörde bei Ermittlung des maßgeblichen Sachverhaltes dargestellt, wobei es bezeichnend sei, daß im Aktenvermerk vom 23. Juli 1991 über die offenkundig auf Veranlassung der belangten Behörde durchgeföhrte Überprüfung der Betriebsanlage Feststellungen enthalten seien, die in sich derartig widersprüchlich seien, daß sie niemals die Grundlage für eine Bescheiderlassung im Sinne des § 360 GewO 1973 bilden könnten. Es sei beispielsweise in diesem Aktenvermerk wörtlich festgehalten worden, daß in der Werkstatt nicht gearbeitet werde. Die Werkstatt sei jedenfalls für Service- und Instandsetzungsarbeiten zweckentsprechend mit den erforderlichen Werkzeugen (Handwerkzeuge, Schweißgeräte usw.) eingerichtet worden. Die Werkstatt werde offensichtlich weiter betrieben. An dem im Anschluß an die Werkstatt bestehenden Abstellplatz (richtig wohl: auf dem im Anschluß an die Werkstatt bestehenden Abstellplatz) seien insgesamt 3 Lkw und ein Auflieger abgestellt und es seien auch Kfz-Teile gelagert gewesen. Wie nämlich ein einschreitendes Organ der Behörde dann, wenn es ausdrücklich feststelle, daß in der Werkstatt nicht gearbeitet werde und von ihr in ihren Schriftsätzen immer wieder unbestrittenmaßen und unwidersprochen zugestanden worden sei, daß die Werkstatt bereits vor Jahren bei Erwerb der Liegenschaft in diesem Zustand und mit dieser Ausrüstung übernommen worden sei, zur Schlußfolgerung gelangen könne, daß diese Werkstatt "offensichtlich weiter betrieben werde" sei geradezu grotesk. Daß die Behörde nicht in der Lage sei, festzustellen, wieviel Lkw auf der angrenzenden Fläche abgestellt gewesen seien oder nicht, werfe ein bezeichnendes Licht auf die Gründlichkeit, mit welcher die belangte Behörde das in erster Instanz völlig unterlassene Ermittlungsverfahren in zweiter Instanz durch weitere gravierende Mängel bei der Bestandaufnahme des wesentlichen Sachverhaltes zu ihrem Nachteil "bestärkt" habe. Es finde sich schließlich im Behördenakt auch ein Aktenvermerk vom 21. Mai 1991, der aus nicht nachvollziehbaren Gründen ihr ebenfalls nie zur Kenntnis gebracht oder ihr die Möglichkeit eingeräumt worden sei, zu dessen Inhalt eine Stellungnahme oder Rechtfertigung zu erstatten. Die notwendige Sachverhaltsermittlung im Sinne des § 37 AVG hätte aber bei ordnungsgemäßer Durchführung und bei Befolgung des evidenten Verwaltungsgrundsatzes der Amtswegigkeit des Verfahrens bedeuten müssen, daß sich die Behörden auch mit der Frage des Umfangs der Gewerbeberechtigung einerseits und den tatsächlichen Gegebenheiten, z.B. wie oft und wie lange Kraftfahrzeuge auch völlig ohne Reparaturen im Zuge des Kfz-Handels natürlich zulässigerweise auf ihrem Grundstück abgestellt seien, beschäftigen müssen. Dies gelte zweifellos auch für das Berufungsverfahren und es sei dies umso bedenklicher, als sie schon immer darauf hingewiesen habe, daß sie eine Gewerbeberechtigung auch insbesondere für den Handel mit gebrauchten Lkw besitze und sich aus den übrigen Akten der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck sehr wohl ergebe und ableiten lasse, daß sie beispielsweise den Auflagen der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck im Verfahren WA-346-1990/Ke voll und ganz entsprochen habe und daher durchaus a priori die Vermutung ihrer Gesetzestreue auch im gegenständlichen Fall anzunehmen gewesen sei. Nach dem Ergebnis des durchgeföhrten Ermittlungsverfahrens und auch nach dem Inhalt des Bescheidspruches sei nicht einmal erkennbar, ob sich der angebliche Abstellplatz auf die gesamte Parzelle Nr. 618/1 beziehe oder nur auf einen Teilbereich dieser Parzelle, der natürlich entsprechend zu umschreiben und durch Situierung klarzustellen gewesen wäre. Es sei auch in jeder Hinsicht unstatthaft, wenn in Überschreitung aller gesetzlichen Vorschriften, insbesondere zu Punkt 3. des Spruchpunktes, sogar die auch jedenfalls gemäß § 360 Abs. 1 GewO 1973 niemals zulässige Unterlassung der Anlieferung von Kraftfahrzeugen, Anhängern und von Kraftfahrzeugteilen zur Liegenschaft E 30 aufgetragen werde. Es sei wohl unbestritten, daß sich die gesetzliche Zwangs- und Sicherheitsmaßnahme im Sinne des § 360 GewO 1973 nur ausschließlich auf den contrarius actus der festgestellten Zu widerhandlung im Strafverfahren, niemals aber auf weitere, davon losgelöste Maßnahmen, beziehen könne. Dadurch würde in wohlerworbene und bis

heute aufrechte, von der Behörde auch nicht in Zweifel gezogene Gewerberechte eingegriffen, wodurch ihr praktisch untersagt werde, ihr Handelsgewerbe und damit auch unzweifelhaft den zulässigen Handel mit Kraftfahrzeugen, insbesondere auch mit gebrauchten Lkw, auszuüben. Daß diese Anlieferung sogar auf sämtliche Teile der bezeichneten Liegenschaft erstreckt werde, mache noch gravierender die Unzulässigkeit dieses behördlichen Auftrages deutlich, der sozusagen verbieten würden, daß ein Verkäufer eines "gebrachten" Lkw diesen zwecks Übergabe an sie beispielsweise in einer von dieser auf der angeführten Liegenschaft errichteten Garage unterstelle oder sonst in diesem Betrieb abstelle. Die inhaltliche Rechtswidrigkeit ergebe sich darüber hinaus auch daraus, daß nicht einmal die Verpflichtung, den der Rechtsordnung entsprechenden Zustand ungesäumt herzustellen, verletzt worden sei, und es finde sich auch keine Begründung, warum hier das zulässige zeitliche Maß zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes überschritten worden sein solle. Es hätte gegenständlichenfalls genügt, die möglicherweise zum Betrieb einer Reparaturwerkstatt vorhandenen Maschinen stillzulegen und es hätte keinesfalls eine Schließung des Betriebs als härteste Zwangsmaßnahme ausgesprochen werden dürfen. Wenn die belangte Behörde darauf verweise, daß die mit dem Handelsbetrieb verbundenen Manipulationen, Zu- und Abfahrten durch Emissionen, insbesondere von Lärm und Abgasen, Belästigungen für Nachbarn hervorrufen könnten, sei dies durch den Akteninhalt nicht gedeckt und auch nicht in rechtlicher Hinsicht vertretbar, zumal natürlich bei einem Kraftfahrzeughandel jeglicher Art ein entsprechendes Zu- und Abfahren von Fahrzeugen notwendig sei. Wenn weiters ausgeführt werde, daß bereits das bloße Abstellen von Fahrzeugen oder Bestandteilen durch abtropfendes Öl, ausfließende Batteriesäure usw. eine Gefährdung des Grundwassers bewirken könne, so spreche die belangte Behörde damit eine abstrakte Gefahr an, die im konkreten Fall nicht gegeben sei, da eine mögliche Gefährdung des Grundwassers im Hinblick auf die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens der Wasserrechtsbehörde nicht zu befürchten sei. Im übrigen stelle sich der Auftrag gerade zu Punkt 3 des Spruches als denkunmöglich dar, da es widersinnig sei, anzunehmen, daß die Gewerbeinhaberin ihren Betrieb mit Kraftfahrzeugen, Anhängern und Kraftfahrzeugteilen "anliefere", sondern daß eine derartige Anlieferung natürlich in der Regel durch die Verkäufer oder Verkaufsinteressenten erfolge. Dieser Auftrag könne aber auch auf keine wie immer geartete ausreichende Rechtsgrundlage "mit Sicherheit" gestützt werden, und es könne bei aufrechter Gewerbeberechtigung zum Handel mit Gebraucht-Lkw im angeführten Standort niemals zu einer mit diesem Auftrag zwangsweise verbundenen Beeinträchtigung ihrer wohlerworbenen Rechte kommen.

Dieses Vorbringen ist nicht geeignet, die Beschwerde zum Erfolg zu führen.

Was zunächst das Beschwerdevorbringen zu Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides (Zurückweisung der Berufung des W) anlangt, so kann die Beschwerdeführerin sich schon im Hinblick auf den hiernach gegebenen - von ihrer Person verschiedenen - Bescheidadressaten nicht zu Recht auf die Verletzung IHRER subjektiv-öffentlichen Rechten berufen. Sofern aber die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang davon ausgehen sollte, daß die Berufung des W gegen den erstbehördlichen Bescheid nicht im eigenen Namen sondern - unabhängig von ihrem selbst eingebrachten Berufungsschriftsatz - in ihrer Vertretung eingebracht worden sei, so wäre auch bei dieser Annahme aus den dargestellten Beschwerdeaufführungen nicht zu erkennen, in welchen konkreten, für sie verfahrenserheblichen Umständen die Beschwerdeführerin durch diesen Ausspruch in ihren subjektiven Rechten verletzt worden wäre.

Was die meritorische Verfahrensrüge (Bekämpfung des Spruchpunktes II. des angefochtenen Bescheides) anlangt, so ergeben sich unter Bedachtnahme auf das dargestellte Beschwerdevorbringen hiezu folgende Überlegungen:

Gemäß § 360 Abs. 1 erster Satz GewO 1973 hat die Behörde, wenn in einem Strafverfahren das Vorliegen einer gesetzwidrigen Gewerbeausübung festgestellt worden ist, wenn der der Rechtsordnung entsprechende Zustand nicht ungesäumt hergestellt wird, mit Bescheid die zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes jeweils notwendigen Maßnahmen, wie die Schließung des Betriebes oder von Teilen des Betriebes oder die Stilllegung von Maschinen zu verfügen.

Aus der Bedeutung der Worte des § 360 Abs. 1 GewO 1973 in ihrem Zusammenhang ergibt sich, daß unter dem der Rechtsordnung entsprechenden Zustand jene Sollordnung zu verstehen ist, deren Übertretung zuvor im Strafverfahren festgestellt wurde. Als normativer Gehalt der verba legalia "der der Rechtsordnung entsprechende Zustand" ist daher (lediglich) der "contrarius acutus" der (festgestellten) Zu widerhandlung aufzufassen. Bei Beantwortung der Frage, ob eine behördliche Anordnung nach § 360 Abs. 1 GewO 1973 rechtfertigende "rechtskräftige Feststellung" im Strafverfahren vorliegt, ist unter Bedachtnahme auf die vorstehenden Ausführungen unabhängig von sonstigen

Gesichtspunkten auch zu prüfen, ob ein derartiger Ausspruch die Feststellung einer gesetzwidrigen Gewerbeausübung erkennen läßt, der durch Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes als "contrarius actus" begegnet werden kann (vgl. hiezu u.a. das hg. Erkenntnis vom 18. September 1984, Zl. 84/04/0095, und die dort zitierte weitere hg. Rechtsprechung).

Im Beschwerdefall ging die belangte Behörde - die im angefochtenen Bescheid sowohl Spruch als auch Feststellungen des erstbehördlichen Bescheides vollinhaltlich übernahm - davon aus, daß die Beschwerdeführerin in Ansehung des bezeichneten Zeitraumes rechtskräftig wegen Übertretung nach § 366 Abs. 1 Z. 3 GewO 1973 bestraft worden sei, weil sie im Standort E 30, Parz. 618/1, KG B, Gemeinde O eine Kraftfahrzeugreparaturwerkstätte sowie einen Abstell- und Lagerplatz für Kraftfahrzeuge, Kraftfahrzeugteile und Anhänger betrieben habe, ohne für diese gewerbliche Betriebsanlage die erforderliche Genehmigung zu besitzen. Weiters ging die belangte Behörde - abgesehen von den bezeichneten Erhebungen - vor allem auch unter Hinweis auf das Berufungsvorbringen der Beschwerdeführerin so insbesondere, daß sie der Ansicht sei, es sei im Rahmen ihrer Gewerbeberechtigung erlaubt und auch notwendig, daß sich die Fahrzeuge am Ort der Geschäftsausübung befänden, um dort von den Käufern besichtigt werden zu können, inhaltlich davon aus, daß die Beschwerdeführerin bis zur Erlassung des angefochtenen Bescheides keine Maßnahmen getroffen habe, die unter Zugrundelegung des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 19. April 1991 zur erforderlichen Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes geführt hätten.

Unter Bedachtnahme auf diese Sachlage waren aber die Voraussetzungen für ein Einschreiten der Behörde nach § 360 Abs. 1 GewO 1973 gegeben, wobei es - unabhängig von den weiteren dahingehenden Ausführungen der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid - nicht entscheidend ist, ob Gefahr im Verzug ist (vgl. hiezu das vorangeführte hg. Erkenntnis vom 18. September 1984, Zl. 84/04/0095). Die Behörde hatte hiebei die Rechtmäßigkeit der im vorausgegangenen Strafverfahren rechtskräftig getroffenen Feststellung der gesetzwidrigen Gewerbeausübung nicht zu prüfen, sie hatte jedoch zu beurteilen, ob noch vor Erlassung des angefochtenen Bescheides im Sinne der obigen Darlegungen der der Rechtsordnung entsprechende Zustand hergestellt wurde.

Daraus folgt aber entgegen der offensichtlichen Meinung der Beschwerdeführerin, daß die belangte Behörde bei Prüfung der Frage der Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 360 Abs. 1 GewO 1973 von der im Strafverfahren festgestellten Art und Weise der unbefugten Gewerbeausübung der Beschwerdeführerin - d.h. ohne Erlangung einer rechtskräftigen Betriebsanlagengenehmigung - auszugehen hatte, ohne im Hinblick auf die durch die strafbehördlichen Feststellungen gegebene Bindungswirkung eine eigenständige Qualifikation einer dieser entsprechenden fortgesetzten Handlungsweise vornehmen zu können (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 29. Mai 1990, Zl. 89/04/0235). In diesem Zusammenhang ist in Ansehung des dargestellten Beschwerdevorbringens auch darauf hinzuweisen, daß der vorgebrachte Umstand, die Beschwerdeführerin sei bemüht, eine entsprechende Betriebsanlagengenehmigung zu erlangen, für sich allein noch nicht als "Wiederherstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes" angesehen werden kann, daß ferner auch die Ausübung des von ihr bezeichneten Handelsgewerbes allein noch nicht das Abstellen von dieser gewerblichen Tätigkeiten betroffenen Kraftfahrzeugen auf dem ihrer Disposition unterliegenden Grundstück rechtfertigen würde, und daß insbesondere tatbestandsmäßig im dargestellten Sinn auch nicht etwa nur die Durchführung fortlaufender Reparaturarbeiten wäre.

Vor allem auch in Anbetracht des letztangeführten Umstandes kann daher der belangten Behörde kein im Sinne der Beschwerdedarlegungen entscheidungserheblicher Verfahrensmangel angelastet werden, wenn sie ungeachtet eines in ihrem Verfahren eingeholten Erhebungsberichtes, nach dem zu einem bestimmten Zeitpunkt Reparaturarbeiten nicht hätten beobachtet werden können, in dieser Hinsicht unter Berücksichtigung des Berufungsvorbringens der Beschwerdeführerin inhaltlich von den entsprechenden Feststellungen im erstbehördlichen Verfahren ausging. Inwiefern aber die Beschwerdeführerin etwa unabhängig von diesen Erwägungen in einer von der belangten Behörde auf Grund des Gesetzes zu berücksichtigenden Weise in der Lage bzw. gewillt gewesen wäre, "unverzüglich" den der Rechtsordnung entsprechenden Zustand herzustellen, ist aus den angeführten Beschwerdeausführungen nicht erkennbar. Wenn schließlich die Beschwerdeführerin als Mängelhaftigkeit des erstbehördlichen Bescheides noch geltend macht, im Spruchpunkt I. sei die "Parz. Nr. 618/1" ohne Bezeichnung der entsprechenden Katastralgemeinde genannt, so ist - abgesehen davon, daß auch sie nicht etwa vorbringt, in dem in Betracht kommenden Bereich über eine andere Liegenschaft mit dieser Grundstücksnummer zu verfügen - darauf hinzuweisen, daß in der

Spruch einleitung des von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid vollinhaltlich übernommenen erstbehördlichen Bescheides eine diesem Umstand Rechnung tragende Bezeichnung des von der behördlichen Anordnung betroffenen Grundstückes aufscheint.

Die Beschwerde erweist sich sohin im Rahmen der geltend gemachten Beschwerdepunkte als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhang mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1992:1991040236.X00

**Im RIS seit**

28.01.1992

**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)