

# TE Vwgh Erkenntnis 1992/1/28 91/04/0239

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.01.1992

## Index

50/01 Gewerbeordnung;

### Norm

GewO 1973 §38 Abs1;

GewO 1973 §74 Abs1;

GewO 1973 §74 Abs2 idF 1988/399;

GewO 1973 §74 Abs2 Z1 idF 1988/399;

GewO 1973 §74 Abs2 Z2;

GewO 1973 §74 Abs2 Z3;

GewO 1973 §74 Abs2 Z4;

GewO 1973 §74 Abs2 Z5;

GewO 1973 §77 Abs1 idF 1988/399;

### Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Weiss und DDr. Jakusch als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Paliege, über die Beschwerde des W in X, vertreten durch Dr. G, Rechtsanwalt in I, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 11. Juli 1991, Zl. Ge-50.565/1-1991/Sch/Th, betreffend Übertretung der Gewerbeordnung 1973, zu Recht erkannt:

### Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

### Begründung

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 12. März 1991 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe vom 2. Oktober 1989 bis zuletzt am 11. Jänner 1991 im Rahmen seiner Handelsgewerbeberechtigung (Einzelhandel mit Kraftfahrzeugen und Zubehör) im Standort X Nr. 237 eine Kraftfahrzeugwerkstatt und einen Kraftfahrzeugabstell- und -waschplatz betrieben, indem im Freien Gebrauchtfahrzeuge (meist Unfallfahrzeuge) abgestellt und mit einem Dampfstrahlgerät gereinigt und anschließend in der im Kellergeschoß seines Wohnhauses eingerichteten Werkstatt an den Kraftfahrzeugen mit den entsprechenden Werkzeugen (Richtbank, Schweißgeräte, Winkelschleifer, Bohrmaschine usw.) Reparatur- und Instandsetzungsarbeiten durchgeführt worden seien, ohne daß der Beschwerdeführer für diese gewerbliche Betriebsanlage, die geeignet sei,

die Nachbarn durch Geruch, Lärm, Rauch und Staub zu belästigen, die erforderliche gewerbebehördliche Genehmigung erlangt habe. Er habe dadurch die Rechtsvorschrift des § 366 Abs. 1 Z. 3 in Verbindung mit den §§ 74 ff GewO 1973 verletzt. Gemäß § 366 Abs. 1 leg.cit. wurde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe in der Höhe von S 1.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 24 Stunden) verhängt.

Zur Begründung wurde ausgeführt, das Straferkenntnis stütze sich auf die bei der Erstbehörde vom 16. Februar 1990 bis zum 19. Dezember 1990 zahlreich eingebrachten schriftlichen und mündlichen Anzeigen und Beschwerden von Nachbarn, die Anzeigen bzw. Berichte des Gendarmeriepostenkommandos vom 18. März 1990, vom 23. März 1990 und vom 19. Juli 1990, die Feststellungen durch Organe der Gewerbebehörde anlässlich eines Lokalaugenscheins vom 27. September 1990, die Zeugenaussage des Arbeitnehmers des Beschwerdeführers vom 30. Oktober 1990, auf die schriftliche Rechtfertigung des Beschwerdeführers vom 13. April 1990 und auf dessen abschließende Stellungnahme vom 11. Jänner 1991. Anlaß der Nachbarbeschwerden sei gewesen, daß der Beschwerdeführer im Rahmen seines Kraftfahrzeughandels zu seiner Liegenschaft vorwiegend Unfallfahrzeuge gebracht habe, die am Vorplatz seines Wohnhauses abgestellt und gewaschen und anschließend in der im Kellergeschoß des Wohnhauses eingerichteten Werkstätte repariert bzw. instand gesetzt worden seien. Durch das Zufahren bzw. Anliefern der Kraftfahrzeuge zum Wohnhaus, das Waschen der Fahrzeuge mittels Dampfstrahler am Vorplatz, Reparatur bzw. Instandsetzung der Fahrzeuge und Vorbereitung bis zur Lackierung und den damit verbundenen verschiedenen Arbeitsgängen, wie z.B. Schleifarbeiten mit Winkelschleifer, Ausklopfen von Karosserieteilen usw., Laufenlassen des Motors, Wegfahren bzw. Wegbringen der Fahrzeuge, sei für die Nachbarn eine erhebliche Geruchs-, Lärm-, Rauch- und Staubbelaßigung gegeben. Der Beschwerdeführer habe auf Grund der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 29. März 1990 in seiner schriftlichen Rechtfertigung vom "6. März 1990" (richtig wohl: 13. April 1990) und zum abgeschlossenen Ermittlungsverfahren in seiner abschließenden mündlichen Stellungnahme im wesentlichen nachstehendes vorgebracht: Seit 20. Oktober 1977 sei er im Besitz einer Handelsgewerbeberechtigung und betreibe einen Kraftfahrzeughandel samt Zubehör am bezeichneten Standort. Für das Geschäft werde ein kleiner Parkplatz (maximal 5 Autos), eine Waschfläche für einen PKW sowie eine eingerichtete Garage genutzt. Im Rahmen der Rechte als Händler (§ 34 GewO 1973) erfolge dort auch die Kraftfahrzeugpflege und es würden Fahrzeuge an die Bedürfnisse des Marktes angepaßt. Für diese Tätigkeiten sei nach Ansicht des Beschwerdeführers eine Betriebsanlagengenehmigung nicht erforderlich, da mit der Erteilung der Gewerbeberechtigung im Jahre 1977 alle diese Tätigkeiten, u.a. das Abstellen der Fahrzeuge und deren Reinigung, gedeckt wären. Die nunmehr schon über einen Zeitraum von 14 Jahren von den beiden Nachbarn immer wieder vorgebrachten Anzeigen und Beschwerden seien nach Ansicht des Beschwerdeführers nicht gerechtfertigt und haltlos, da die Nachbarn durch den Betrieb keinen Schaden erlitten. Der Beschwerdeführer habe seiner Ansicht nach somit keine Übertretung der Gewerbeordnung 1973 begangen.

Die erkennende Behörde gehe davon aus, daß der Beschwerdeführer seit 20. Oktober 1977 im bezeichneten Standort eine Gewerbeberechtigung zur Ausübung des Handelsgewerbes, beschränkt auf den Einzelhandel mit Kraftfahrzeugen und Zubehör, besitze. Zunächst sei festzuhalten, daß bezüglich des Werkstättenbetriebes auf diesem Standort im Rahmen von Verwaltungsverfahren bereits am 25. März 1980, 8. Juni 1982, 14. Mai 1985 und zuletzt am 27. September 1990 gewerbebehördliche Überprüfungen der Betriebsanlage unter Beziehung eines technischen Amtssachverständigen durchgeführt worden seien. Ergebnis dieser Lokalaugenscheine sei es gewesen, daß der Beschwerdeführer im Kellergeschoß seines Wohnhauses in dem als Garage vorgesehenen Raum eine Werkstatt eingerichtet habe, wo mit der vorhandenen Werkstatteneinrichtung, und zwar Richtbank, Heizkanone, Schweißgeräte, Winkelschleifer, Bohrmaschine und sonstiges Handwerkszeug, an Kraftfahrzeugen Servicearbeiten sowie Aufbereitungs- und Instandsetzungsarbeiten durchgeführt werden. Der Vorplatz zu diesem Werkstättenbereich diene als Abstell- und Waschplatz für reparaturbedürftige Kraftfahrzeuge. Für die Reinigung der Fahrzeuge stehe ein Dampfstrahlgerät in Verwendung. Der technische Amtssachverständige habe in seinen Gutachten ausgeführt, daß auf Grund der Einrichtung und Ausstattung, Betriebsweise und der Tätigkeiten, die an Kraftfahrzeugen durchgeführt werden, Belästigungen, wie Lärm oder Geruch oder in anderer Weise, auftreten können. Diese Tätigkeiten seien daher geeignet, die im § 74 Abs. 2 Z. 1 bis 5 GewO 1973 aufgezählten Gefährdungen, Belästigungen bzw. nachteiligen Einwirkungen hervorzurufen. Von Beamten des Gendarmeriepostenkommandos sei am 13. März 1990 bei einer Überprüfung festgestellt worden, daß die Werkstatt betrieben worden sei und vom Arbeitnehmer an einem PKW Karosseriearbeiten durchgeführt worden seien. Am 23. März 1990 um 10.20 Uhr sei durch ein Gendarmerieorgan erhoben worden, daß der Arbeitnehmer in der Garage des Wohnhauses an einem PKW, Marke Chevrolet, Kittarbeiten

an einer Beifahrtür vorgenommen habe. Am 19. Juli 1990 um 13.55 Uhr hätten Gendarmeriebeamte festgestellt, daß der Arbeitnehmer in der Werkstätte mit Schleifarbeiten an einem Scirocco beschäftigt gewesen sei und daß dieses Fahrzeug für die Lackierung vorbereitet worden sei. Hierüber sei auch ein Foto zu Beweiszwecken angefertigt worden. Anlässlich der am 27. September 1990 ohne Voranmeldung durchgeföhrten Überprüfung des Werkstättenbetriebes seitens der Gewerbebehörde sei - nachdem die Ehegattin des Beschwerdeführers den Zutritt zur Werkstätte verweigert habe - vom Vorplatz zum Werkstättenraum aus festgestellt worden, daß ein PKW in der Werkstätte gestanden sei, an dem ein Arbeitnehmer Vorbereitungsarbeiten für die Lackierung durchgeföhrte habe. Am Waschplatz im Bereich des betonierten Vorplatzes sei ein Wasserschlauch gelegen, der für Naßschleifarbeiten verwendet worden sei. Weiters seien am Vorplatz noch 5 PKW ohne Kennzeichen und an der Zufahrtstraße zur Liegenschaft sei ein kleiner LKW für den Abschleppdienst abgestellt gewesen.

Der als Zeuge von der Behörde einvernommene, als Kraftfahrzeugmechaniker beschäftigte Arbeitnehmer habe am 30. Oktober 1990 ausgesagt, daß er - nach einer Unterbrechung von ca. 2 Jahren - ab ca. 7. Jänner 1990 wiederum beim Beschwerdeführer als Arbeitnehmer eingestellt und hauptsächlich mit Service- sowie Aufbereitungsarbeiten, wie Lackausbesserungen, Anbringen fehlender Bestandteile, Austausch beschädigter oder schadhafter Teile usw., an Gebrauchtfahrzeugen beschäftigt sei; die Arbeiten führe er in der im Wohnhaus des Beschwerdeführers im Kellergeschoß eingerichteten Werkstätte durch, die auch zweckentsprechend maschinell mit Richtbank, Schweißgeräten, Heizkanone, Dampfstrahler, Handwerkzeug usw. ausgestattet sei. Weiters habe der Zeuge angegeben, daß Fahrzeuge, an denen etwas zu richten sei, zur Werkstätte gebracht, bei Bedarf am Vorplatz gewaschen, in der Werkstätte instandgesetzt und schließlich zur "Kernhalle" gebracht und dort abgestellt würden; Spritzarbeiten (Lackierarbeiten) würden beim Wohnhaus bzw. in der Werkstätte nicht durchgeföhrten.

Die Nachbarn hätten am 31. Oktober 1990 zeugenschaftlich ausgesagt, daß sie seit ca. Juni 1978 gegen die unbefugte Kraftfahrzeugreparaturwerkstätte massiv Beschwerde führten und diese nach wie vor betrieben werde; jedenfalls seit Oktober 1989 habe die Tätigkeit wieder zugenommen und seien die Reparaturarbeiten an Fahrzeugen intensiviert worden; regelmäßig würden Fahrzeuge - vor allem in den Abendstunden bei Dunkelheit - zum Wohnhaus gebracht; besonders störend und lärmintensiv seien die Wascharbeiten an den Fahrzeugen mit einem Dampfstrahler am Vorplatz, Schleifarbeiten, das Ausklopfen des Bleches und das An- und Laufenlassen des Motors; die Fahrzeuge würden bis zur Lackierung in der Werkstätte instandgesetzt bzw. vorbereitet.

Tatsache sei, und das habe der Beschwerdeführer auch in seiner Rechtfertigung zugegeben, daß er im Rahmen seiner Gewerbeberechtigung für den Kraftfahrzeughandel und Zubehör vor seinem Wohnhaus einen Parkplatz für 5 Fahrzeuge und eine Waschfläche für einen PKW sowie den Garagenbereich, wo der Werkstättenraum zweckentsprechend eingerichtet sei, gewerblich nutze. Unbestritten sei weiters, daß der Beschwerdeführer in dieser Werkstätte gemäß den Bestimmungen über bestimmte Rechte der Gewerbetreibenden (§ 34 Abs. 1 Z. 6, 8 und 9 GewO 1973 - Rechte der Händler) die Kraftfahrzeugpflege, wie die Durchführung von Servicearbeiten, die Anpassung der Fahrzeuge an die Bedürfnisse des Marktes, die Instandsetzungstätigkeiten bis hin zu Änderungen an (gebrauchten) Kraftfahrzeugen, einschließlich des Lackierens, und damit zusammenhängende Arbeitsvorgänge erfasse, durchföhre (siehe hiezu das den Beschwerdeführer betreffende Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Februar 1980, Zl. 418/79). Anhand des dargestellten Sachverhaltes handle es sich bei der Kraftfahrzeug-Service- und Reparaturwerkstätte am bezeichneten Standort offenkundig um eine genehmigungspflichtige gewerbliche Betriebsanlage. Trotz mehrfacher behördlicher Aufforderungen sei der Beschwerdeführer bisher nicht bereit gewesen, um die gewerbebehördliche Genehmigung für diese Betriebsanlage anzusuchen oder den Betrieb zu schließen.

Das Vorbringen des Beschwerdeführers, daß die Nachbarn durch seinen Betrieb keinen Schaden erlitten und keinerlei Beeinträchtigungen (Lärm, Geruch usw.) ausgesetzt seien, könne die Verwirklichung des Tatbestandes einer Verwaltungsübertretung nach § 366 Abs. 1 Z. 3 GewO 1973 nicht entkräften, da eine konkrete Gefährdung oder Belästigung nicht vorliegen müsse. Allein die abstrakte Möglichkeit, daß Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen auftreten können bzw. nicht auszuschließen seien, begründeten daher die Genehmigungspflicht der Betriebsanlage.

Dagegen erhab der Beschwerdeführer Berufung.

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 11. Juli 1991 wurde die Berufung abgewiesen.

Zur Begründung wurde zunächst auf die Berufungsschrift verwiesen, in der ausgeführt worden sei, daß die beiden Nachbarn den Beschwerdeführer bereits bei 15 verschiedenen Behörden angezeigt und mit dem Erschießen bedroht hätten;

derartige Anzeigen könnten daher nicht ernst genommen werden;

die Anzeigen erfolgten bereits seit 14 Jahren; die Liegenschaft des Beschwerdeführers könne vom Grundstück des Nachbarn nicht eingesehen werden; in der Umgebung seien weitere 30 Nachbarn vorhanden, die keine Beschwerdeführten; diese könnten bestätigen, daß von der Garage keine Lärm- oder Schmutzbelästigungen ausgingen; die Tatsache, daß im Kellergeschoß des Wohnhauses eine eingerichtete Werkstatt bestehende, reiche als Beweis für die zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht aus; die Liegenschaft des Beschwerdeführers sei von der Gendarmerie über einen Monat lang beobachtet worden; Lärm-, Geruchs- oder sonstige Belästigungen von Nachbarn hätten nicht festgestellt werden können; im Rahmen des Handelsgewerbes sei es dem Beschwerdeführer erlaubt, Service- und Aufbereitungsarbeiten, wie Lackausbesserungen, Anbringen fehlender Bestandteile, Austausch beschädigter oder schadhafter Teile, durchzuführen, um Fahrzeuge verkaufsmäßig herzurichten; ebenso könne es nicht strafbar sein, wenn auf dem Vorplatz die zum Verkauf stehenden Autos gewaschen werden; die Behörde habe sogar für diese Servicearbeiten Auflagen erteilt, wie den Einbau eines Benzin- und Ölabscheiders, die Errichtung von Metallschubtoren, die Einbindung des Abflusses des Autowaschplatzes in die Kanalisation und den Einbau einer Rundumverglasung mit Schalldämmung; mangels ausreichender Beweise werde beantragt, das Straferkenntnis aufzuheben und das Strafverfahren einzustellen.

Das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren sei auf Grund von Anzeigen der beiden Nachbarn und auf Grund von Erhebungen des Gendarmeriepostens mit der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 29. März 1990 eingeleitet worden. Weitere Ermittlungen seien durch Erhebungen beim Gemeindeamt, durch Gendarmerieerhebungen, durch Vernehmung der beiden Nachbarn und des Arbeitnehmers des Beschwerdeführers als Zeugen sowie des Beschwerdeführers als Beschuldigten geführt worden. Anlässlich der Beschuldigtenvernehmung am 11. Jänner 1991 sei dem Beschwerdeführer ein Tatzeitraum vom 2. Oktober 1989 bis 11. Jänner 1991 zur Last gelegt worden. Auf Grund der umfangreichen Erhebungsergebnisse habe die Erstbehörde das Vorliegen einer Verwaltungsübertretung nach § 366 Abs. 1 Z. 3 GewO 1973 als erwiesen angenommen. Der Beweiswürdigung und der rechtlichen Beurteilung der Erstbehörde sei vollinhaltlich zu folgen. Die vorliegenden Beweisergebnisse würden durch das Berufungsvorbringen nicht entkräftet oder widerlegt. Die Erstbehörde habe bereits zutreffend ausgeführt, daß die bloße Eignung der betrieblichen Tätigkeiten (Autowaschen, Service- und Komplettierungsarbeiten), Belästigungen der Nachbarn durch Lärm, Geruch oder Staub hervorzurufen, die Genehmigungspflicht auslöse. Erst im Betriebsanlagengenehmigungsverfahren sei das Ausmaß dieser Emissionen zu prüfen und unter Beziehung der einschlägigen Sachverständigen die Zumutbarkeit zu beurteilen. Die Auffassung des Beschwerdeführers, auf Grund der Bestimmungen des § 34 GewO 1973 über die Rechte der Händler sei eine Anlagengenehmigung nicht erforderlich, treffe nicht zu.

§ 34 GewO 1973 beinhaltet Nebenrechte der Handelsgewerbeberechtigung, sodaß der Beschwerdeführer für die von ihm durchgeführten Service- und Komplettierungsarbeiten keine weitere Gewerbeberechtigung zu erlangen braucht. Unabhängig davon sei das Betriebsanlagenrecht in den §§ 74 bis 84 GewO 1973 geregelt. Im übrigen sei das Berufungsvorbringen widerspruchsvoll, wenn einerseits die Service- und Komplettierungsarbeiten, wie Lackausbesserungen, Anbringen fehlender Bestandteile, Austausch beschädigter oder schadhafter Teile, Schleifarbeiten, Überspritzen mit einer Spraydose sowie Autowaschen zugegeben würden, andererseits die Durchführung von Reparatur- und Instandsetzungsarbeiten bestritten werde. Der Umstand, daß im Kellergeschoß eine eingerichtete KFZ-Werkstatt bestehende, sei für sich genommen lediglich ein Indiz für die beanstandeten Instandsetzungsarbeiten; im Zusammenhang mit der Aussage des ehemaligen Arbeitnehmers sei jedoch der Werkstättenbetrieb einwandfrei als erwiesen anzusehen. Das Fehlen zusätzlicher Beobachtungen über Werkstättenarbeiten vermöge diese Beweiswürdigung nicht abzuschwächen. Die Berufung sei daher abzuweisen gewesen.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag auf Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erachtet sich der Beschwerdeführer in dem Recht verletzt, der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung nicht schuldig erkannt und dafür nicht bestraft zu werden. Er trägt in Ausführung dieses Beschwerdepunktes vor, die Rechtswidrigkeit des Vorgehens der belannten Behörde liege darin, daß der Beschwerdeführer in der Ausübung seiner Handelsgewerbeberechtigung in unzulässiger Weise beschränkt werde. Mit dem angefochtenen Bescheid werde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, daß er eine Kraftfahrzeugwerkstätte und weiters einen Kraftfahrzeugwaschplatz betrieben und im Freien Gebrauchtfahrzeuge abgestellt und mit einem Dampfstrahlgerät gereinigt habe. Vom Gesetz her sei es dem Beschwerdeführer erlaubt, Gebrauchtfahrzeuge, die er im Rahmen seines Handelsgewerbes angekauft habe, zur Erzielung eines entsprechenden wirtschaftlichen Erfolges herzurichten, wenn auch diese Instandsetzungsarbeiten dahingehend beschränkt seien, daß sie nicht unter eine andere "Gewerbebewilligung" wie der Lackier- oder Reparaturwerkstätte fallen. Auf alle Fälle seien dem Beschwerdeführer Arbeiten erlaubt, die ihm auf Grund des angefochtenen Bescheides fälschlicherweise unter Strafe gestellt worden seien. Es sei ihm erlaubt, im Freien Gebrauchtfahrzeuge abzustellen, diese zu reinigen, zu polieren, minimale Lackschäden auszubessern und fehlende Bestandteile zu montieren (z.B. zerbrochenes Scheinwerferglas, kaputte Scheibenwischer etc.). Damit sei dem Beschwerdeführer auch erlaubt, ein Werkzeug zu verwenden. Der Vorwurf, daß er eine Werkstatt betrieben habe und daß er Lackierungsarbeiten unerlaubt durchgeführt habe, stütze sich fast ausschließlich auf die Anzeige eines ihm nicht wohlgesinnten Nachbarn. Die über Monate dauernde Überwachung durch die Gendarmerie habe zum Ergebnis geführt, daß drei Fälle festgehalten worden seien, in denen der Beschwerdeführer bzw. ein Arbeitnehmer an einem PKW Karosseriearbeiten und weiters an einer Beifahrtür Kittarbeiten durchgeführt habe und daß ferner an einem PKW Schleifarbeiten gemacht worden seien. Es stehe nicht fest, ob es sich hiebei nicht um Privatfahrzeuge gehandelt habe bzw. ob es nicht eine Privatarbeit des Arbeitnehmers gewesen sei. Diesbezüglich sei das Verfahren mangelhaft und es könne die Verurteilung nicht auf derartig vage Erhebungen gestützt werden. Die selbe Behörde, die dem Beschwerdeführer nunmehr jegliche Tätigkeit an Gebrauchtfahrzeugen unter Strafe stelle, habe diesem zur Durchführung dieser Arbeiten früher Auflagen erteilt, so z.B., daß er einen Benzin- und Ölabscheider einzubauen, eine Rundumverglasung mit Schalldämmung durchzuführen und Metallschubtore zu errichten habe. Alle diese Auflagen habe der Beschwerdeführer erfüllt, trotzdem wolle ihm nunmehr die Behörde diese Arbeiten untersagen. Diese Vorgangsweise sei gesetzwidrig.

Mit diesem Vorbringen vermag der Beschwerdeführer keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides darzutun.

Gemäß § 366 Abs. 1 Z. 3 GewO 1973 begeht eine Verwaltungsübertretung, wer eine genehmigungspflichtige Betriebsanlage (§ 74) ohne die erforderliche Genehmigung errichtet oder betreibt.

Nach § 74 Abs. 2 GewO 1973 dürfen gewerbliche Betriebsanlagen nur mit Genehmigung der Behörde errichtet oder betrieben werden, wenn sie wegen der Verwendung von Maschinen oder Geräten, wegen ihrer Betriebsweise, wegen ihrer Ausstattung oder sonst geeignet sind, bestimmte Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen hervorzurufen.

Bei Beurteilung der Genehmigungspflicht einer gewerblichen Betriebsanlage kommt es nicht darauf an, ob von der in Rede stehenden Betriebsanlage tatsächlich im Gesetz näher bezeichnete Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder Einwirkungen ausgehen. Die Genehmigungspflicht ist vielmehr immer schon dann gegeben, wenn solche Auswirkungen auf bestimmte Personen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 1 und 2 GewO 1973 oder auf bestimmte Tätigkeits- und Sachbereiche im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 3 bis 5 GewO 1973 nicht auszuschließen sind. Tatbestandselement nach § 74 Abs. 2 GewO 1973 ist die mit gewerblichen Betriebsanlagen verbundene konkrete Eignung, die in der zitierten Gesetzesstelle näher bezeichneten Auswirkungen hervorzurufen (siehe u.a. das dem vorliegenden Beschwerdefall entsprechende, denselben Beschwerdeführer und dieselbe Betriebsanlage betreffende hg. Erkenntnis vom 27. Jänner 1987, Zl. 85/04/0169; siehe ferner neuerdings u.a. das hg. Erkenntnis vom 29. Jänner 1991, Zl. 90/04/0212).

Von der in Ansehung gewerblicher Betriebsanlagen unter den bezeichneten Voraussetzungen bestehenden Genehmigungspflicht ist der Umfang der auf Grund der Anmeldung eines Anmeldungsgewerbes oder der Erteilung einer Konzession erlangten Gewerbeberechtigung zu unterscheiden. Gegenstand des angefochtenen Bescheides ist keine Entscheidung über den Umfang der dem Beschwerdeführer zustehenden Gewerbeberechtigung, sondern die bezeichnete gewerbliche Betriebsanlage des Beschwerdeführers, deren Betrieb und dessen Genehmigungspflicht. Das

die Handelsgewerbeberechtigung des Beschwerdeführers betreffende Beschwerdevorbringen geht somit an dem mit dem angefochtenen Bescheid getroffenen Abspruch vorbei und ist daher nicht geeignet eine Rechtswidrigkeit dieses Bescheides darzutun.

Auch der in der Beschwerde behauptete Umstand, die Behörde habe früher für die Betriebsanlage Auflagen erteilt, geht an dem mit dem angefochtenen Bescheid getroffenen Abspruch vorbei, weil eine erforderliche, aber (noch) nicht erteilte Betriebsanlagengenehmigung - ein solches Erfordernis wird gerade auch durch die Erteilung von Auflagen wie die Verpflichtung zum Einbau eines Benzin- und Ölabscheiders, zur Durchführung einer Schalldämmung und zur Errichtung von Schubtoren indiziert - durch die Erteilung von Auflagen nicht ersetzt wird.

In Ansehung des maßgebenden Sachverhaltes wurden von der belangten Behörde für die Feststellung des Umfanges und des Ausmaßes der in der Betriebsanlage des Beschwerdeführers vorgenommenen Tätigkeiten nicht nur die von den beiden Nachbarn abgelegte Zeugenaussage vom 31. Oktober 1990, sondern auch die weiteren bereits im erstbehördlichen Straferkenntnis angeführten Beweismittel herangezogen. Der Verwaltungsgerichtshof vermag die Schlußfolgerungen, die die belangte Behörde aus diesen Beweismitteln hinsichtlich des Umfanges und des Ausmaßes der vom Schulterspruch erfaßten Tätigkeiten zog, nicht als unschlüssig zu erkennen. Der im gegebenen Zusammenhang in der Beschwerde erhobenen Rüge, daß sich die Behörde fast ausschließlich auf die Anzeige eines dem Beschwerdeführer nicht wohlgesinnten Nachbarn gestützt habe, ist entgegenzuhalten, daß der betreffende Nachbar am 31. Oktober 1990 seine Wahrnehmungen als Zeuge bekundete; unter Bedachtnahme auf die sonstigen Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens ist nicht zu erkennen, daß die belangte Behörde Zweifel an der Richtigkeit des Zeugenbeweises haben müssen und die Zeugenaussage der Feststellung des - im Hinblick auf die vorstehend angeführten Tatbestandsmerkmale einer Übertretung nach § 366 Abs. 1 Z. 3 GewO 1973 - maßgebenden Sachverhaltes nicht zugrundelegen hätte dürfen.

Dem weiteren Beschwerdevorbringen, es stehe nicht fest, ob es sich hinsichtlich der Wahrnehmungen der Gendarmerie nicht um Privatfahrzeuge gehandelt habe bzw. ob es nicht eine Privatarbeit des Arbeitnehmers gewesen sei, ist zu entgegnen, daß im Verwaltungsstrafverfahren der Beschwerdeführer selbst die in der Betriebsanlage vorgenommenen Arbeiten dem Bereich seiner Gewerbeausübung zugeordnet hatte. Was im besonderen die Wahrnehmungen der Gendarmerie anlangt, erstattete der Beschwerdeführer im Zuge des Verwaltungsstrafverfahrens kein Vorbringen, dem die belangte Behörde entnehmen hätte können und müssen, daß die in Rede stehenden Tätigkeiten - entgegen der vom Beschwerdeführer im Verwaltungsstrafverfahren undifferenziert vorgenommenen Zuordnung zum Bereich seiner gewerblichen Tätigkeiten - nicht die Merkmale der Gewerbsmäßigkeit im Sinne des § 1 GewO 1973 aufgewiesen hätten. Der Verwaltungsgerichtshof vermag es somit nicht als rechtswidrig zu erkennen, wenn die belangte Behörde davon ausging, daß die vom Schulterspruch erfaßten Tätigkeiten, die während der festgestellten Tatzeit in der Betriebsanlage des Beschwerdeführers ausgeübt worden seien, gewerbliche Tätigkeiten gewesen seien.

Die vorliegende Beschwerde erweist sich somit zur Gänze als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBI. Nr. 104/1991.

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

ECLI:AT:VWGH:1992:1991040239.X00

#### **Im RIS seit**

28.01.1992

#### **Zuletzt aktualisiert am**

05.11.2008

**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)