

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

09.11.1977

Geschäftszahl

0089/77

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Skorjanec und die Hofräte Kobzina, Dr. Hrdlicka, Dr. Baumgartner und Dr. Griesmacher als Richter, im Beisein der Schriftführerin Magistratsrat Dr. Thumb, über die Beschwerde des Ing. FH in S, vertreten durch Dr. Alois Nussbaumer, Rechtsanwalt in Vöcklabruck, Stadtplatz 19, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 5. November 1976, Zl. Ge- 22.555/1-1976, betreffend Bestrafung wegen Übertretung der Gewerbeordnung 1973, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 2.320,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen; das Mehrbegehren des Beschwerdeführers wird abgewiesen.

Begründung

Mit dem Straferkenntnis vom 2. August 1976 sprach die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck aus, es habe die Offene Handelsgesellschaft TH den gewerbebehördlich genehmigten Sägewerksbetrieb in XY ohne die erforderliche Genehmigung dadurch geändert, daß sie in der im Betriebsgelände gelegenen Waggonverladehalle ein weiteres Sägewerk errichtet und seit Anfang Juni 1976 wöchentlich täglich von 16.00 bis 22.00 Uhr in Betrieb genommen habe. Dadurch habe der Beschwerdeführer als gewerberechtlich verantwortlicher Geschäftsführer der TH OHG eine Verwaltungsübertretung nach § 366 Abs. 1 Z. 4 GewO 1973 begangen. Gemäß § 366 Abs. 1 GewO 1973 wurde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe von S 20.000,-- verhängt, an deren Stelle im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzarreststrafe von zehn Tagen zu treten hat. Der Beschwerdeführer wurde ferner verpflichtet, einen näher bestimmten Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu bezahlen und die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.

Über die Berufung des Beschwerdeführers entschied der Landeshauptmann von Oberösterreich mit dem angefochtenen Bescheid dahingehend, daß ihr gemäß § 51 Abs. 1 VStG 1950 sowie § 366 Abs. 1 Z. 4 in Verbindung mit § 81 und § 358 Abs. 1 GewO 1973 keine Folge gegeben und das Straferkenntnis der Behörde erster Instanz vollinhaltlich bestätigt wird. Der Beschwerdeführer wurde ferner verpflichtet, einen näher bestimmten Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens zu leisten. Zur Erwiderung auf das Berufungsvorbringen - der Beschwerdeführer wendete u.a. ein, es sei durch Messungen festgestellt worden, daß durch die Änderung der Betriebsanlage keine neuen oder zusätzlichen Belästigungen der Anrainer oder Gefahren "aufgetreten sind" - führte die Behörde begründend aus, es besage § 81 GewO 1973, daß hinsichtlich der Genehmigungspflicht von Änderungen der gleiche Maßstab wie bei der Errichtung von Betriebsanlagen anzuwenden sei. Im ersten Teil des § 358 Abs. 1 GewO 1973 sei für mögliche Streitfälle ein Feststellungsverfahren hinsichtlich der Genehmigungspflicht von Betriebsanlagen geregelt. Doch bestimme der letzte Satz der zitierten Gesetzesstelle ausdrücklich, daß ein Feststellungsbescheid nicht zu erlassen sei, wenn die Genehmigungspflicht der Anlage offenkundig sei. Aus dem erstbehördlichen Verfahrensakt sei ersichtlich, daß die Erstbehörde die Genehmigungspflicht der beanstandeten Änderungen als offenkundig angesehen habe. Diese Rechtsansicht werde von der Berufungsbehörde geteilt: Bereits in der Anzeige des Gendarmeriepostenkommandos XY sei angeführt, daß in einer nach 3 Seiten offenen Waggonverladehalle ein Schwachholzsägewerk installiert worden sei und auch betrieben werde. Die Lärmverhältnisse würden als "wahrhaftig unzumutbar" bezeichnet. In weiterer Folge werde diese Anzeige durch das Ergebnis eines von Amts wegen durchgeführten Augenscheines der Erstbehörde bestätigt. Dieser Augenschein sei in Begleitung des

Beschwerdeführers und seines Bruders von der Erstbehörde vorgenommen worden. Aus Anlaß eines Berufungsverfahrens zur Errichtung einer neuen Werkshalle habe die Berufsbehörde durch Augenschein und von Amts wegen davon Kenntnis erhalten, welche Maschinen, Geräte und technischen Einrichtungen in der mehrfach erwähnten Waggonverladehalle installiert und betrieben worden seien. Eben diese Maschinen hätten nach dem damaligen Projekt in dieser neuen Halle aufgestellt werden sollen. Es seien dies:

- eine Besäumkreissäge des Herstellers Wurster und Dietz;
- eine Vielblattkreissäge des Herstellers A. Costa;
- ein Trommelhacker der Maschinenfabrik Klöckner.

Diese Maschinen bzw. Anlagenteile seien durch verschiedene Förder- bzw. Transporteinrichtungen miteinander verbunden gewesen. Allein aus allgemeinen Erfahrungen des täglichen Lebens könne gesagt werden, daß derartige Maschinen, Geräte bzw. technische Einrichtungen grundsätzlich geeignet seien, Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 GewO 1973 herbeizuführen. Daß dies zutrefte, sei auch daraus ersichtlich, daß der gewerbetechnische und der medizinische Amtssachverständige, die zu dieser gewerbebehördlichen Berufungsverhandlung beigezogen worden seien, bereits während des Lokalaugenscheines weitreichende und vor allem einschneidende Schutzmaßnahmen im Interesse der Nachbarn gefordert hätten. Diese Maßnahmen hätten insbesondere die Anlegung eines breiten Lärmschutzgürtels und eine Änderung der Konstruktion der zu errichtenden Halle betroffen. Wegen dieser zu erwartenden Auflagen hätten dann die Vertreter der TH OHG noch während der Abfassung der Verhandlungsschrift das gegenständliche Projekt zur Errichtung einer neuen Sägehalle zurückgezogen. In diesem Zusammenhang werde nochmals bemerkt, daß die vorstehend angeführten Maschinen, Geräte und technischen Einrichtungen, die in der nunmehr nicht zur Ausführung gelangenden neuen Halle hätten aufgestellt werden sollen, bereits in der mehrfach erwähnten Waggonverladehalle aufgestellt worden seien, und sie hätten daher von der Amtsabordnung im Beisein des Beschwerdeführers und seines Bruders besichtigt werden können. Auf Grund dieses Sachverhaltes, von dem die Berufsbehörde von Amts wegen Kenntnis erhalten habe, sei die Genehmigungspflicht der beanstandeten Änderung im Sinne des letzten Absatzes des § 358 Abs. 1 GewO 1973 als offenkundig anzusehen. Ein eigenes Feststellungsverfahren über das Vorliegen der Genehmigungspflicht dieser Änderung sei somit entbehrlich. Gemäß § 45 Abs. 1 AVG 1950 bedürften Tatsachen, die bei der Behörde offenkundig seien, keines Beweises.

Der Beschwerdeführer bringt in der Beschwerde vor, es habe das Beweisverfahren keinerlei Hinweis darauf erbracht, daß sich neue oder größere Gefährdungen, Belästigungen und Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen durch die Änderung der Betriebsanlage ergeben könnten. Hierbei handle es sich um ein Sachverhaltselement, dessen ausreichende Würdigung ein Sachverständigengutachten voraussetze. Keinesfalls könne das Vorliegen der bezeichneten Voraussetzungen als offenkundige Tatsache im Sinne des § 45 Abs. 1 AVG 1950 angesehen werden. Selbst dann, wenn man diese Meinung vertrete, wäre dem Beschwerdeführer Gelegenheit zu geben gewesen, sich über die "als offenkundig genau zu bezeichnenden und mir mitzuteilenden Tatsachen" zu äußern, was nicht geschehen sei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde und die Gegenschrift der belangten Behörde erwogen:

Nach § 366 Abs. 1 Z. 4 der Gewerbeordnung 1973, BGBl. Nr. 50/1974, begeht eine Verwaltungsübertretung, wer eine genehmigte Betriebsanlage ohne die erforderliche Genehmigung ändert oder nach der Änderung betreibt (§ 81). Der erste Satz des § 81 GewO 1973 lautet: "Wird eine genehmigte Anlage so geändert, daß sich neue oder größere Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 ergeben können, so bedarf auch die Änderung der Anlage einer Genehmigung im Sinne der vorstehenden Bestimmungen."

Nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut (arg. "können") ist die Genehmigungspflicht der Änderung einer gewerblichen Betriebsanlage schon im Falle der bloßen Möglichkeit des Entstehens neuer oder größerer Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteiliger Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 GewO 1973 gegeben (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. September 1977, Zl. 1035/77). Die Annahme der Genehmigungspflicht einer Änderung setzt aber Feststellungen voraus, die den Schluß zulassen, daß neue oder größere Immissionen im Sinne des § 74 Abs. 2 GewO 1973 möglich, d.h. nicht auszuschließen sind.

Nach Lage der Akten des Verwaltungsstrafverfahrens konnte die belangte Behörde auf Grund des Ergebnisses des Ermittlungsverfahrens, insbesondere nach dem Bericht des Gendarmeriepostenkommandos XY vom 25. Juni 1976 und den Feststellungen bei einer am 16. August 1976 stattgefundenen "Besichtigung" der Betriebsanlage, zwar davon ausgehen, daß in einer "vorhandenen Waggonverladehalle" mehrere, einem Sägewerksbetrieb dienende Maschinen und Geräte aufgestellt und betrieben worden seien. Die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens geben jedoch keinerlei Aufschluß über die Lage und Art der in der genehmigten Anlage konsensgemäß verwendeten Maschinen und Geräte. Schon daraus ergibt sich, daß der Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt, nämlich insoweit ergänzungsbedürftig ist, als Feststellungen darüber unterblieben, ob in der "Waggonverladehalle" neue - von einer rechtskräftigen Genehmigung nicht erfaßte - Maschinen oder

sonstige Anlagenteile benützt wurden. Erst auf einer derart ergänzten Sachverhaltsgrundlage hätte hinreichend geprüft werden können, ob eine Änderung vorliegt, auf die die Voraussetzungen des § 81 GewO 1973 zutreffen.

Dem in der Begründung des angefochtenen Bescheides angeführten Umstand, daß es sich um Maschinen, Geräte und technische Einrichtungen gehandelt habe, die bereits Gegenstand eines - durch Zurückziehung des Projektes gegenstandslos gewordenen - Genehmigungsverfahrens gewesen seien, kam schon deshalb keine entscheidende Bedeutung zu, weil es der Behörde oblag, im Verwaltungsstrafverfahren selbstständig, nämlich unabhängig von der rechtlichen Beurteilung der Anlagenänderungen in einem Genehmigungsverfahren, zu prüfen, ob der Tatbestand des § 366 Abs. 1 Z. 4 GewO 1973 erfüllt war (vgl. die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Jänner 1958, Slg. N. F. Nr. 4524/A, vom 4. Mai 1970, Zl. 75/69 und 326/70, und vom 26. Mai 1971, Zl. 1665/70). Zu den Ausführungen in der Gegenschrift der belangten Behörde wonach "auf Grund der Zitierung des § 74 sowohl im § 358 Abs. 1 als auch im § 81 GewO 1973 die Bestimmung des § 358 GewO 1973 auch auf ein Verfahren hinsichtlich der Änderung einer Betriebsanlage im Sinne des § 81 GewO 1973 anzuwenden sind", ist ferner anzumerken, daß zwischen der zuvor genannten Aufgabe der Behörde und den Tatbestandsmerkmalen des zweiten Satzes des § 358 Abs. 1 GewO 1973 - danach ist der im ersten Satz dieser Gesetzesstelle vorgesehene Feststellungsbescheid nicht zu erlassen, wenn die Genehmigungspflicht der Anlage offenkundig ist - kein Zusammenhang besteht. Diese nur für das Feststellungsverfahren nach § 358 GewO 1973 rechtlich bedeutsame und keinesfalls als Beweisregel zu verstehende Bestimmung befreit die Behörde nicht etwa von ihrer Verpflichtung, im Strafverfahren wegen Übertretung des § 366 Abs. 1 Z. 3 oder 4 GewO 1973 unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist (§ 45 Abs. 2 AVG 1950), und den Parteien Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis und dazu Stellung zu nehmen (§ 45 Abs. 3 AVG 1950).

Der angefochtene Bescheid war aus den oben angeführten Gründen gemäß § 42 Abs. 2 lit. c Z. 2 VwGG 1965 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Soweit nicht veröffentlichte Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, ist auf die Bestimmung des Art 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes BGBl. Nr. 45/1965, hinzuweisen.

Der Kostenzuspruch gründet sich auf die Bestimmungen der §§ 47 ff VwGG 1965, in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 316/1976, in Verbindung mit der Verordnung über die Pauschalierung der Aufwandsätze im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof, BGBl. Nr. 4/1975. Das auf Ersatz von "Barauslagen" gerichtete Kostenbegehren des Beschwerdeführers war, soweit es die im § 14 Tarifpost 6 Abs. 1 des Gebührengesetzes 1957, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 668/1976, vorgesehene Eingabengebühr von S 70,- (pro Beschwerdeausfertigung) übersteigt, gemäß § 58 VwGG 1965 abzuweisen (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Mai 1977, Zl. 231/77).

Wien, am 9. November 1977