

Verwaltungsgerichtshof

Zl. 88/04/0171

I M N A M E N D E R R E P U B L I K !

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Griesmacher, Dr. Weiss, DDr. Jakusch und Dr. Gruber als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Füzsl, über die Beschwerde der L Gesellschaft m.b.H. in W, vertreten durch Dr. Harald Foglar - Deinhardstein, Dr. Andreas Foglar - Deinhardstein und Dr. Jürgen Brandstätter, Rechtsanwälte in Wien I, Plankengasse 7, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 25. Februar 1988, Zl. 310.884/1-111/3/88, betreffend Zurückweisung einer Berufung in Angelegenheit eines Ansuchens um Betriebsanlagengenehmigung, zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 9.600,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Über ein Ansuchen der Beschwerdeführerin auf Betriebsanlagengenehmigung erkannte der Magistrat der Stadt Wien - Magistratisches Bezirksamt für den 23. Bezirk - mit Bescheid vom 25. Mai 1984 spruchmäßig wie folgt:

„I. Errichtung und Betrieb der Betriebsanlage im Standort W, in welcher die L-gesellschaft m.b.H. einen Z-Laden zu betreiben beabsichtigt, wird gemäß PAR. 74 GewO 1973 genehmigt.

II. Die Bewilligung von Errichtung und Betrieb einer Durchfahrt von der B-straße in die S-straße und umgekehrt wird gemäß PAR. 74 GewO 1973 versagt.

Die Bewilligung von Errichtung und Betrieb einer Ein- und Ausfahrt von der Betriebsanlage in die S-straße und umgekehrt wird gemäß PAR. 74 GewO 1973 versagt.

III. Der Kunden- und Lieferantenfahrzeugverkehr von der B-straße in die Betriebsanlage wird gemäß PAR. 78 Abs. 2 GewO 1973 als Probetrieb für die Dauer von zwei Jahren zugelassen.

Der Betriebsbeginn ist dem Magistratischen Bezirksamt für den 23. Bezirk anzuzeigen.“

Gleichzeitig wurden gemäß § 77 GewO 1973 und § 27

Abs. 2 Arbeitnehmerschutzgesetz „bezüglich der Errichtung und des Betriebes des genehmigten Teiles der Betriebsanlage“ Auflagen

- so „60) Zulieferungen von Frischwaren wie Milch und dergleichen dürfen nur von der B-straße her und nicht über die S-straße erfolgen. Dabei ist vor Betriebsbeginn die Verwendung des freien Einstellplatzes geboten. Nach Betriebsbeginn (8.00 bzw. 7.30 Uhr) darf die Warenzulieferung und der Abfallabtransport nur mehr in der Zeit zwischen 9.00 Uhr und 10.00 Uhr täglich ca. 20 Minuten durchgeführt werden.“ - vorgeschrieben.

Über eine sowohl seitens einer Nachbarin als auch der Beschwerdeführerin gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung erkannte der Landeshauptmann von Wien mit Bescheid vom 17. September 1987 wie folgt:

„Das Magistratische Bezirksamt für den 23. Bezirk hat am 25. Mai 1984, Zl. MBA 23 - Ba 15.115/1/83, an die L Gesellschaft m.b.H. einen Bescheid gerichtet, mit dem die Betriebsanlage im Standort W, gemäß § 74 der Gewerbeordnung 1973 genehmigt und gleichzeitig die Genehmigung der Errichtung und des Betriebes einer Durchfahrt von der B-straße in die S-straße und umgekehrt sowie einer Ein- und Ausfahrt von der Betriebsanlage in die S-straße und umgekehrt verweigert wurde.

Auf Grund der von Frau T H gegen die Genehmigung und von der Betriebsinhabung gegen die Verweigerung der Genehmigung rechtzeitig eingebrachten Berufungen wird der angefochtene Bescheid gemäß § 66 Abs. 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (AVG 1950, BGBl. Nr. 172) wie folgt geändert:

I. Die Errichtung und der Betrieb einer Einfahrt von der B-straße in die Betriebsanlage und einer Ausfahrt in die S-straße werden gemäß § 74 GewO 1973 genehmigt.

II. Gleichzeitig werden die Auflagen in den Punkten 60 und 61 durch folgende Vorschriften ersetzt:

60) Der An- und Abtransport von Waren mit Lastkraftwagen darf nur von der bzw. zur B-straße erfolgen. Vor Betriebsbeginn ist zu diesem Zweck der freie Einstellplatz zu verwenden, danach darf der Warentransport nur mehr täglich 20 Minuten in der Zeit von 9 bis 10 Uhr durchgeführt werden.

61) Der Kraftfahrzeugverkehr am Kundenparkplatz ist durch eine Einbahnregelung von der B-Straße in die S-Straße zu führen. Auf diesen Verkehrsverlauf ist durch Bodenmarkierungen am Kundenparkplatz und durch folgende Verkehrszeichen hinzuweisen:

a) 'Einbahn' (gemäß § 53 Abs. 1 Z. 10 StVO mit der Zusatztafel 'Ausgenommen Lastkraftwagen' bei der Einfahrt in den Kundenparkplatz unmittelbar nach dem Gehsteig an der Front B-Straße;

b) 'Vorgeschriebene Fahrtrichtung' (gemäß § 52 Abs. 1 Z. 15 StVO) unter Bedachtnahme auf die Einbahnregelung in der S-Straße sowie 'Einfahrt verboten' (gemäß § 52 Abs. 1 Z. 2 StVO) und eine Tafel 'Ausfahrt für Lastkraftwagen verboten' bei der Ausfahrt aus dem Kundenparkplatz an der Front S-Straße.

Weiters ist durch erhöhte Bordsteine sicherzustellen, daß Kraftfahrzeuge nur auf jenen Flächen abgestellt werden, die im Plan als Kundenparkplätze bezeichnet sind. Nach Betriebsschluß und an Sonn- und Feiertagen ist der Kundenparkplatz z.B. mit Schranken oder Kette derart zu versperren, daß er mit Kraftfahrzeugen nicht befahren werden kann.

III. Zusätzlich wird angeordnet:

64) Durch Einbau eines Schalldämpfers in die Lüftungsanlage ist zu erreichen, daß die Spitzenwerte der betriebsbedingten Störgeräusche im Schlafzimmer des Hauses B-Straße den Wert von 37 dB, A bewertet, nicht überschreiten. Zu messen ist bei offenem Zimmerfenster.

Für die Durchführung der schalldämmenden Maßnahme ist ein einschlägiges Fachunternehmen heranzuziehen; nach Durchführung der Maßnahme ist ein Gutachten einer staatlich autorisierten Versuchsanstalt für Schalltechnik oder eines Zivilingenieurs bzw. gerichtlich beeideten Sachverständigen der gleichen Fachrichtung über die nach Fertigstellung der Maßnahme erfolgte Kontrollmessung dem Magistratischen Bezirksamt für den 23. Bezirk vorzulegen.

IV. Teil III des Spruches hat wie folgt zu lauten:

'Gemäß § 78 Abs. 2 Gewerbeordnung 1973 wird angeordnet, daß die Betriebsanlage erst auf Grund einer Betriebsbewilligung in Betrieb genommen werden darf. Gleichzeitig wird für den Zeitraum von zwei Jahren vor der von der Erstinstanz anzuberaumenden Betriebsbewilligungsverhandlung bis zu deren Abführung ein Probetrieb angeordnet. Der Beginn des Probetriebes ist dem Magistratischen Bezirksamt für den 23. Bezirk mindestens zwei Wochen vor seiner Aufnahme schriftlich anzuzeigen.

Im übrigen werden die Berufungen abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.“

Eine seitens der Beschwerdeführerin dagegen erhobene Berufung wies der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten mit Bescheid vom 25. Februar 1988 als unzulässig zurück. Dieser Ausspruch wurde damit begründet, mit dem erstbehördlichen Bescheid vom 25. Mai 1984 sei der Beschwerdeführerin die Errichtung und der Betrieb einer Betriebsanlage im Standort W, „gemäß § 74 GewO 1973“ genehmigt worden. Gemäß Punkt II. des Spruches dieses Bescheides sei die Durchfahrt von der B-straße in die S-straße und umgekehrt sowie die Ein- und Ausfahrt von der Betriebsanlage in die S-straße und umgekehrt versagt worden. Gegen Punkt II. des Spruches des zitierten Bescheides habe die Beschwerdeführerin Berufung erhoben und den Antrag gestellt, diesen Teil des Spruches abzuändern. Abschließend werde in der Berufung ausdrücklich ausgeführt, daß die übrigen Punkte des Spruches von der Berufung nicht berührt seien. Mit Bescheid vom 17. September 1987 habe der Landeshauptmann von Wien den von der Beschwerdeführerin bekämpften Teil des Spruches des erstbehördlichen Bescheides geändert. Gleichzeitig sei u.a. der Punkt 60) der Auflagen des erstbehördlichen Bescheides durch eine ähnlich lautende Vorschreibung ersetzt worden, wobei aber die Vorschreibung über die Verwendung des freien Einstellplatzes sowie über die Beschränkung hinsichtlich der Lieferzeiten unverändert geblieben sei. Nunmehr habe die Beschwerdeführerin gegen jenen Teil des Punktes 60) der Auflagen Berufung erhoben, wonach der An- und Abtransport von Waren vor Betriebsbeginn über den freien Einstellplatz zu erfolgen habe und danach der Warentransport nur mehr täglich 20 Minuten in der Zeit von 9.00 bis 10.00 Uhr durchgeführt werden dürfe. Hiezu sei auszuführen, daß sich die Berufung der Beschwerdeführerin gegen den erstbehördlichen Bescheid ausdrücklich nur gegen Teil II. des Spruches dieses Bescheides gerichtet habe. Es seien daher die Auflagen unter den Punkten 1) bis 63) des erstbehördlichen Bescheides gegenüber der Beschwerdeführerin formell in Rechtskraft erwachsen. Da die Vorschreibung des von der Beschwerdeführerin nunmehr angefochtenen Teiles der Auflage 60) von der Zweitbehörde gegenüber der Formulierung des erstbehördlichen Bescheides nicht geändert worden sei, stehe der

Beschwerdeführerin ein Berufungsrecht gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien nicht zu. Die Berufung sei daher als unzulässig zurückzuweisen gewesen.

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 Vorbringen zufolge erachtet sich die Beschwerdeführerin in dem Recht auf meritorische Entscheidung über ihre Berufung gegen den zweitbehördlichen Bescheid verletzt. Sie bringt hiezu unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit vor, die belangte Behörde übersehe, daß auch dann, wenn ein Bescheid nur teilweise angefochten werde, Berufungsgegenstand die ganze Sache sei, sofern der Verfahrensgegenstand nicht teilbar sei. Eine Teilanfechtung im Hinblick auf den Anfechtungsgegenstand sei also nur dann beachtlich, wenn der Bescheid eine Trennung nach mehreren Punkten zulasse (§ 59 Abs. 1 AVG 1950). Eine Betriebsanlagengenehmigung, die unter Auflagen erteilt worden sei, stelle nach der Rechtsprechung eine Einheit dar, zumal sie nicht in mehrere Bescheide aufgeteilt werden könne. Ein derartiger Bescheid könne im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof nicht bloß teilweise angefochten und aufgehoben werden. Entsprechendes müsse dann aber auch für das Verwaltungsverfahren gelten. Auch wenn sich ihre Berufung nur gegen Teile des erstbehördlichen Bescheides gerichtet habe, hätten die nicht bekämpften Teile dieses Bescheides nicht in Rechtskraft erwachsen können. Davon abgesehen stünden der Punkt II. des Spruches und die Punkte 60) und 61) der Auflagen im erstbehördlichen Bescheid in einem derart engen sachlichen Zusammenhang, daß sie auch für sich allein betrachtet als untrennbar angesehen werden müßten. Punkt II. habe die Errichtung und den Betrieb einer Durchfahrt von der B-straße in die S-straße und umgekehrt betroffen, sowie die Errichtung und den Betrieb einer Ein- und Ausfahrt von der Betriebsanlage in die S-straße und umgekehrt. Gemäß Punkt 60) der Auflagen sei ihr vorgeschrieben

worden, daß Zulieferungen bestimmter Waren nur von der B-straße her und nicht über die S-straße erfolgen dürften. Im Punkt 61) der Auflagen sei vorgesehen gewesen, daß der Fahrzeugverkehr von der Betriebsanlage in die S-straße und umgekehrt wirksam zu verhindern sei. Es könne daher nicht bezweifelt werden, daß ihre Anfechtung, auch wenn sie sich ausdrücklich nur auf Punkt II. des Spruches bezogen habe, die Punkte 60) und 61) der Auflagen zwangsläufig miterfaßt habe. Letztlich sei darauf hinzuweisen, daß im zweitbehördlichen Bescheid die Auflagen in den Punkten 60) und 61) durch neue Vorschriften ersetzt worden seien. Es müsse ihr daher möglich sein, diese neuen Vorschriften mit Berufung zu bekämpfen. Daß die Auflagen auch inhaltlich wesentlich geändert worden seien, ergebe sich aus folgenden Überlegungen: Mit dem erstbehördlichen Bescheid sei wohl die Errichtung und der Betrieb einer Betriebsanlage im angeführten Standort genehmigt, unter Punkt II. jedoch die Bewilligung von Errichtung und Betrieb einer Durchfahrt von der B-straße in die S-straße und umgekehrt gemäß § 74 GewO 1973 versagt worden und ebenso die Bewilligung von Errichtung und Betrieb einer Ein- und Ausfahrt von der Betriebsanlage in die S-straße und umgekehrt. Die im genannten Bescheid weiter angeführten und in den Punkten 1) bis 63) enthaltenen Vorschriften bezögen sich entsprechend den Kriterien des § 74 GewO 1973 in untrennbarer Weise auf die in ihm enthaltenen Bewilligungen und Versagungen. Zu diesen Vorschriften gehöre insbesondere der Punkt 60). Es sei hervorzuheben, daß der ursprüngliche Punkt 60) die Zulieferung von „Frischwaren wie Milch und dgl.“ nur von der B-straße her und nicht über die S-straße zulasse. Der dritte Satz des Punktes 60) habe weiters vorgesehen, daß nach Betriebsbeginn (8.00 Uhr bis 7.30 Uhr) die Warenzulieferung und der Abfalltransport nur in der Zeit zwischen 9.00 und 10.00 Uhr täglich nur ca. 20 Minuten lang durchgeführt werden dürfe. Diese Vorschrift beziehe sich allein auf die im Grund des genannten Bescheides einzig mögliche Zufahrtsmöglichkeit von der B-straße. Außerdem sei der ursprüngliche Punkt 60) in seiner Absicht undeutlich, da er zuerst von „Zulieferungen von Frischwaren wie Milch und dgl.“ spreche und dann allgemein von „Warenzulieferung“. Auf Grund der zweitbehördlichen Entscheidung seien

naturgemäß auch die in den Punkten 60) und 61) enthaltenen Vorschriften abzuändern bzw. auf den neuen Bescheid abzustimmen gewesen. Der neu gefaßte Punkt 60) korrigiere die undeutliche Formulierung des ursprünglichen Punktes 60), in dem nicht mehr von „Zulieferung von Frischwaren wie Milch und dgl.“ gesprochen werde, sondern allgemein von An- und Abtransport von Waren mit Lastkraftwagen. Die weitere Formulierung des Punktes 60) entspreche wohl teilweise dem Wortlaut der ursprünglichen Fassung, gewinne jedoch durch die geänderte Sachlage, d.h. durch die Errichtung einer Einfahrt von der B-straße in die Betriebsanlage und einer Ausfahrt in die S-straße, eine gänzlich neue Bedeutung. Während früher die Möglichkeit einer Durchfahrt zur S-straße überhaupt ausgeschlossen worden sei, sei diese von der Zweitbehörde grundsätzlich für zulässig erklärt worden. Durch die Neuformulierung des Punktes 60) habe der Landeshauptmann von Wien aber die Genehmigung auf Personenkraftwagen eingeschränkt und Lastkraftwagen davon ausgenommen. Diese dürften weiterhin nur von der B-straße in die Betriebsanlage einfahren und müßten die Betriebsanlage auch wieder zur B-straße verlassen. Der Punkt 60) der Auflagen stehe daher zum Spruch des Berufungsbescheides in systematisch anderer Relation als im Bescheid der Erstbehörde.

Der Beschwerde kommt Berechtigung zu:

„Sache“ im Sinne des § 66 Abs. 4 erster Satz AVG 1950 ist die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches des Bescheides der Unterbehörde gebildet hat, im Falle einer eingeschränkten Berufung der vom Rechtsmittel erfaßte Teil des Bescheides, wenn dieser vom übrigen Bescheidinhalt trennbar ist. Was „Sache“ ist, kann somit nur auf Grund der jeweiligen Verwaltungsvorschrift, die die konkrete Verwaltungssache bestimmt, eruiert werden (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 28. November 1983, Slg. Nr. 11237/A, und die dort weiters zitierte hg. Rechtsprechung; ferner auch das hg. Erkenntnis vom 1. Juli 1983, Zl. 81/04/0213). Auch nur in diesem Umfang kommt aber auch der Eintritt einer „Teilrechtskraft“ eines Bescheides in Betracht.

Abweichend von der - insbesondere aus der Gegenschrift hervorgehenden - Annahme der belangten Behörde kommt daher einer in einer Berufung enthaltenen „Anfechtungserklärung“ auch nur im vordargestellten Rahmen eine bindende Wirkung zu.

Daß aber etwa im Beschwerdefall ungeachtet der punktweisen Absprache im erstbehördlichen Bescheid über den Betriebsanlagengenehmigungsantrag der Beschwerdeführerin eine „Trennbarkeit“ des in Rede stehenden Abspruches laut Punkt II. des erstbehördlichen Bescheides von der zu Punkt I. dieses Bescheides erfolgten Auflagenvorschreibung gegeben wäre, läßt sich - abgesehen davon, daß sich auch der normative Abspruch des zweitbehördlichen Bescheides nicht etwa ausschließlich auf den vorangeführten Punkt II. bezog - weder aus den Feststellungen und Erörterungen des angefochtenen Bescheides noch auch etwa aus dem Inhalt des in Rede stehenden Abspruches ersehen.

Da die belangte Behörde dies verkannte, belastete sie den angefochtenen Bescheid schon in Hinsicht darauf mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit. Dieser war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben. Eine Erörterung des weiteren Beschwerdevorbringens war sohin entbehrlich. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte im Hinblick auf § 39 Abs. 2 Z. 4 und 6 VwGG abgesehen werden.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhalt mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 243/1985.

W i e n , 28. Februar 1989