

# TE Vwgh Erkenntnis 2001/9/5 99/04/0123

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 05.09.2001

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
50/01 Gewerbeordnung;

## Norm

AVG §59 Abs2;  
GewO 1973 §367 Z26;  
GewO 1994 §367 Z25;  
VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Gruber und Dr. Blaschek als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Brandtner, über die Beschwerde des Ing. R in Wien, vertreten durch Dr. Wolfgang Berger, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Börseplatz-Börsegasse 10, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 10. März 1999, Zl. UVS- 04/G/20/00409/98, betreffend Übertretung der GewO 1994, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 10. März 1999 wurde der Beschwerdeführer der Begehung einer Verwaltungsübertretung nach § 367 Z. 25 GewO 1994 in Verbindung mit Punkt 32 des Bescheides des Magistrates der Stadt Wien vom 16. März 1995, Zl. MBA 21-BA-12774/94, betreffend die Genehmigung der Betriebsanlage der Österreichischen Bundesbahnen im Standort Wien 21, Brünnerstraße 68-70 und § 12 ÖVE-E5, Teil 1/1989, dahingehend für schuldig befunden, er habe als gewerberechtlicher Geschäftsführer der Österreichischen Bundesbahnen zu verantworten, dass diese in der genannten Betriebsanlage in der Zeit von 1. Juli 1997 bis 12. November 1997 die mit dem genannten rechtskräftigen Bescheid in Punkt 32 vorgeschriebene Auflage (mit dem wörtlich wiedergegebenen Inhalt) insoferne nicht eingehalten habe, als ein positiver Elektrobefund zur Einsichtnahme nicht habe vorgelegt werden können.

Zur Begründung ihrer Entscheidung führte die belangte Behörde - insoweit diese für die Erledigung der Beschwerde

von Belang ist -

aus, es sei nach dem Inhalt der Auflage darauf abzustellen, ob diese für die Errichtung, für den Betrieb oder für beides vorgeschrieben sei. Im vorliegenden Fall sei die Überprüfung und die Erstellung eines Überprüfungsbefundes an eine Frist geknüpft, deren Beginn nicht mit der Inbetriebnahme der Betriebsanlage, sondern mit der Rechtskraft des Betriebsanlagenbescheides beginne. Schon daraus sei ersichtlich, dass die Auflage des Betriebsanlagenbescheides nicht erst bei Betrieb der Betriebsanlage zum Tragen komme, sondern bereits auf die Zeit der Errichtung abstelle. Der Beschwerdeführer wäre daher verpflichtet gewesen, die Einhaltung der Auflage zu gewährleisten. Da er dies unbestrittenmaßen nicht getan habe, sei der objektive Tatbestand erfüllt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in dem Recht verletzt, nicht der ihm vorgeworfenen Verwaltungsübertretung schuldig erkannt und dafür bestraft zu werden. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor, nahm von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand und stellte den Antrag, die Beschwerde unter Zuspruch des Vorlageaufwandes kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 367 Z. 25 GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu S 30.000,-- zu bestrafen ist, wer Gebote oder Verbote von gemäß § 82 Abs. 1 oder § 82a Abs. 1 erlassenen Verordnungen nicht befolgt oder die gemäß den Bestimmungen der §§ 74 bis 83 und 359b in Bescheiden vorgeschriebenen Auflagen oder Aufträgen nicht einhält.

Wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt dargetan hat (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 21. März 1988, Zl. 87/04/0245, vom 22. November 1988, Zl. 88/04/0121, und vom 20. September 1994, Zl. 94/04/0041) ist der Straftatbestand des § 367 Z. 25 GewO 1994 (früher § 367 Z. 26 GewO 1973) auf beim Betrieb der Anlage einzuhaltende Auflagen abgestellt.

Das Wesen von Auflagen im Sinne des genannten Straftatbestandes besteht darin, dass die Verwaltungsbehörde in einem dem Hauptinhalt nach begünstigenden Bescheid belastende Gebote oder Verbote als Nebenbestimmungen aufnimmt, mit denen der Inhaber des Rechtes für den Fall der Gebrauchnahme zu einem bestimmten, im Wege der Vollstreckung erzwingbaren Tun oder Unterlassen verpflichtet wird. Das durch den Hauptinhalt des Spruches gestaltete Rechtsverhältnis bleibt auch bei Nichtbeachtung der Auflage bestehen. Nur für den Fall der Gebrauchnahme vom erteilten Recht wird ein bestimmtes Verhalten (Tun, Unterlassen, Dulden) vorgeschrieben. Auflagen in diesem Sinne sind somit "bedingte Polizeibefehle", die erst dann wirksam werden, wenn der Bewilligungserwerber von der ihm erteilten Bewilligung Gebrauch macht. Im Fall der Gebrauchnahme werden die Auflagen zu unbedingten Aufträgen. Der angeführte akzessorische Charakter und die damit verbundene rechtliche Eigenart einerseits als bloß bedingter Polizeibefehl und andererseits als unbedingter Auftrag im Fall der Ausübung der eingeräumten Berechtigung schließt es aus, in einer derartigen Auflage einen der Regelung des § 59 Abs. 2 AVG unterliegenden Ausspruch über die Auferlegung oder Verbindlichkeit zu einer Leistung oder zur Herstellung eines bestimmten Zustandes zu erblicken (vgl. hiezu die hg. Erkenntnisse vom 22. Jänner 1982, Zl. 81/04/0018, und vom 19. Juni 1990, Zl. 89/04/0269).

Davon ausgehend hat die belangte Behörde die Rechtslage insoweit verkannt, als der "bedingte Polizeibefehl", dessen Einhaltung nach Ansicht der belangten Behörde vom Beschwerdeführer zu gewährleisten sei, erst wirksam wird, wenn der begünstigte Bescheidadressat von der ihm erteilten Bewilligung Gebrauch macht. Dass dies bereits der Fall gewesen sei, wurde sachverhaltsmäßig nicht festgestellt (vielmehr ist dem Akteninhalt im Gegenteil zu entnehmen, dass laut dem Erhebungsbericht vom 6. April 1998 eine gewerbliche Nutzung nicht festgestellt werden konnte). Auch die von der belangten Behörde ins Treffen geführte Frist ist ein Teil des "bedingten Polizeibefehles" (der Auflage) und deshalb nicht losgelöst von diesem (von dieser) wirksam. Solange der begünstigte Bescheidadressat - der nach dem Spruch des Genehmigungsbescheides in der Betriebsanlage "beabsichtigt", die näher bezeichneten Gewerbe auszuüben - von der ihm erteilten Genehmigung keinen Gebrauch macht, liegt also auch kein unbedingter Auftrag vor. Der objektive Tatbestand der dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Verwaltungsübertretung ist somit jedenfalls nach dem der Entscheidung der belangten Behörde zu Grunde gelegten Sachverhalt noch nicht erfüllt.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 5. September 2001

**Schlagworte**

Rechtsgrundsätze Auflagen und Bedingungen VwRallg6/4

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2001:1999040123.X00

**Im RIS seit**

16.10.2001

**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)