

TE Lvwg Erkenntnis 2016/9/15 405-2/19/1/11-2016

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.09.2016

Entscheidungsdatum

15.09.2016

Index

50/01 Gewerbeordnung

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

GewO §79 Abs1

GewO §74 Abs2

VwGVG §28

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch den Richter Mag. Siegfried Brandstätter über die Beschwerde der B. A. GmbH, B., gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau vom 29.4.2016, Zahl 30402-152/1924/104-2016,

zu Recht erkannt:

I.römisch eins.

Gemäß § 28 VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben und der Bescheid der belangten Behörde ersatzlos aufgehoben. Gemäß Paragraph 28, VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben und der Bescheid der belangten Behörde ersatzlos aufgehoben.

II.römisch zwei.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

1. Sachverhalt, Beschwerdevorbringen, mündliche Verhandlung:

Mit Bescheid vom 29.04.2016, Zahl 30402-152/1924/104-2016, der Bezirkshauptmannschaft St. Johann i.Pg. wurde der

B. A. GmbH als Betreiber der genehmigten Betriebsanlage "Badesee B." in B. die zusätzliche Auflage, dass die Niedrigbereiche (< 80 cm) des Badesees im Hinblick auf die mikrobiologische Qualität wöchentlich zu überprüfen (wöchentliche wasserhygienische Befunde) sind. Die Vorschreibung der zusätzlichen Auflage stützte sich im Wesentlichen auf die Stellungnahme der sanitätspolizeilichen Amtssachverständigen vom 24.11.2015, die einen wesentlichen Bestandteil dieses angefochtenen Bescheides bildet. In dieser sanitätspolizeilichen Stellungnahme wurde ausgeführt, dass im Kinderbereich des Badeteichs eine Belastung mit E. Coli von 150 KBE vorgelegen sei und der diesbezügliche Grenzwert bei 100 KBE, der entsprechende Richtwert bei 50 KBE liege. Die Amtsärztin führte aus, dass E. Coli schwerwiegende Erkrankungen zur Folge haben können und Kleinkinder besonders zu schützen seien. Zum Zeitpunkt der Genehmigung durch die Gewerbebehörde waren Niedrigbereiche < 80 cm im Sinne der Bäderhygieneverordnung zulässig. Aus heutiger Sicht seien solche Niedrigbereiche nicht mehr zulässig und hat der Gesetzgeber damit auf die wiederkehrenden hygienischen und gesundheitsgefährdenden Probleme im Zusammenhang mit der Wasserqualität in derartigen Niedrigbereichen reagiert. Zwar habe diese geänderte gesetzliche Lage keine unmittelbare Auswirkung auf bereits genehmigte Betriebsanlagen, jedoch werden laut vorliegendem wasserhygienischem Gutachten für das Jahr 2015 die Grenzwerte für E. Coli massiv überschritten und gehe damit eine schwerwiegende Gesundheitsgefährdung insbesondere für Kleinkinder einher und werde daher von der Amtsärztin festgestellt, dass eine engmaschige Probeentnahme (einmal pro Woche) vorzusehen sei.

Gegen diesen Bescheid der belangten Behörde brachte die B. A. GmbH durch ihren Geschäftsführer Dr. M. N. fristgerecht Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht ein. Begründet wurde die Beschwerde wie folgt:

"

1.

Wir betreiben eine genehmigte Anlage konsensgemäß, die Bäderhygieneverordnung 2012 ist hier nicht anwendbar.

2.

Die vorgeschriebene Auflage ist unverhältnismäßig.

3.

Das Schreiben der Amtsärztin vom 24.11.2015 ist kein Gutachten und nicht schlüssig. Die vorgeschlagene Maßnahme ist weder konkret genug noch ausreichend begründet.

4.

Im Verfahren wurde uns vor Bescheiderlassung das Ergebnis des Ermittlungsverfahrens nicht zur Kenntnis gebracht.

Wir beantragen, den gegenständlichen Bescheid aufzuheben und bezüglich der Notwendigkeit der Vorschreibung zusätzlicher Auflagen ein ordentliches Verfahren durchzuführen."

Mit E-Mail vom 06.09.2016 wurden von der B. A. GmbH die Badewasseruntersuchungsbefunde des laufenden Sommers 2016 (Gewässeruntersuchung vom 21. Juni 2016, Gewässeruntersuchung vom 19. Juli 2016, Gewässeruntersuchung vom 24. August 2016) übermittelt.

Am 08.09.2016 fand eine öffentlich mündliche Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Salzburg statt, in der der Vertreter der Beschwerdeführerin, der B. Aktig GmbH, der Geschäftsführer Dr. M. N. angehört wurde. Weiters nahm die als sanitätspolizeiliche Amtssachverständige geladene Frau Dr. O.-P. R. an der Verhandlung teil. Ein Vertreter der belangten Behörde ist nicht zur Verhandlung erschienen. Die Amtssachverständige gab in der mündlichen Verhandlung folgende Stellungnahme ab:

„Wie gesagt, dass aus heutiger Sicht und aufgrund der vorliegenden hydrologischen Untersuchungsbefunde es aus ihrer Sicht nicht erforderlich ist, weiterhin zusätzliche Auflagen, insbesondere die Vorlage der wöchentlichen Gewässeruntersuchung, aufzutragen bzw aufrechtzuerhalten. Die Amtsärztin weist weiters darauf hin, dass insbesondere auf die Niedrigwasserbereiche und Badebereiche für Kleinkinder besonderes Augenmerk bezüglich der Wasserqualität gelegt werden sollte. Insbesondere sollte bei auftretender festgestellter Überschreitung der Grenzwerte, insbesondere der E. coli-Bakterienkulturen, in Eigenverantwortung des Betreibers eine sofortige Sperre dieses Bereiches bis zur Abklärung bzw zur Sanierung einer eventuell aufgetretenen Grenzwertüberschreitung stattfinden. Die Amtsärztin weist weiters darauf hin, dass die vom Betreiber damals nach der festgestellten Grenzwertüberschreitung in der Probe vom Juli 2015 es eine richtige und gute Vorgehensweise des Betreibers war, eine sofortige Nachbeprobung, konkret hier am 11. August 2015, wobei diese Ergebnisse der Nachbeprobung der Amtsärztin nicht zur Kenntnis gelangt sind, festgestellt werden muss. Aus Sicht der Amtsärztin sollte die Befundung -

so wie auch bisher- monatlich – wie im alten Bewilligungsbescheid vorgesehen, durchgeführt werden und am Ende der Badesaison nach wie vor die limnologische Untersuchung bzw das limnologische Gutachten vorgelegt werden. Diese ursprünglich festgelegten Auflagen sind aus heutiger Sicht als ausreichend zu betrachten. Die Amtsärztin weist weiters darauf hin, dass bei festgestellten Grenzwertüberschreitungen die Behörde unverzüglich informiert werden sollte.“

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat hiezu festgestellt und erwogen:

Die B. A. GmbH ist Betreiberin der genehmigten Betriebsanlage "Badesee B." in B. und mit Bescheid vom 29.04.2016, Zahl 30402-152/1924/104-2016, der Bezirkshauptmannschaft St. Johann i.Pg. wurde der Betreiberin die zusätzliche Auflage, „dass die Niedrigbereiche (< 80 cm) des Badesees im Hinblick auf die mikrobiologische Qualität wöchentlich zu überprüfen (wöchentliche wasserhygienische Befunde) sind“ vorgeschrieben. Die Vorschreibung der zusätzlichen Auflage stützte sich im Wesentlichen auf die Stellungnahme der sanitätspolizeilichen Amtssachverständigen vom 24.11.2015, die aufgrund der festgestellten erhöhten Werte für E-Colibakterien in der Wasserprobe vom 21.7.2015 für den Niedrigwasserbereich, eine engmaschige (1-wöchige) Überprüfung der Wasserqualität als geeignete Maßnahme vorgeschlagen hatte.

In der Folge wurden im Verfahren von der Betreiberin hydrologische Befunde jeweils vom 26. August 2015, vom 21. Juni 2016, vom 19. Juli 2016 und vom 24. August 2016 sowie das limnologische Abschlussgutachten der Hydrologischen Untersuchungsstelle (HUS) für das Jahr 2015 vorgelegt und die sanitätspolizeiliche Amtssachverständige stellte in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht fest, dass die Wasserqualität aufgrund dieser vorgelegten Befunde für den gegenständlichen Badesee in Ordnung bzw innerhalb des Richt- bzw Grenzwertes der jeweiligen Rubriken gelegen sind. Die Amtssachverständige brachte auch unmissverständlich zum Ausdruck, dass die von der belangten Behörde zusätzlich vorgeschriebene Auflage der wöchentlichen Wasseruntersuchung aufgrund der vorgelegten Wasserbefunde weiterhin nicht mehr erforderlich erscheinen und führte aus, dass die ursprünglich vorgeschriebenen monatliche Gewässeruntersuchung sowie die Erstellung eines jährlichen Abschlussgutachtens zur Überwachung der Wasserqualität für den Badesee als ausreichend erachtet werden.

Beweiswürdigung:

Diese Sachverhaltsfeststellungen ergeben sich widerspruchsfrei aus dem vorliegenden Gesamttakt der belangten Behörde samt einliegenden hydrologischen Befunden der HUS sowie aus dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Salzburg. Das Gericht konnte sich dabei insbesondere auf die schlüssigen Ausführungen der sanitätspolizeilichen Amtssachverständigen stützen.

Rechtslage:

§ 28. Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG lautet: Paragraph 28, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG lautet:

(1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn (2) Über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1.

der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2.

die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(.....)

Die maßgeblichen Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994, BGBl Nr 194/1994, idgF. lauten (auszugsweise): Die maßgeblichen Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994, Bundesgesetzblatt Nr 194 aus 1994,, idgF. lauten (auszugsweise):

§ 79. (1) Ergibt sich nach Genehmigung der Anlage, dass die gemäß § 74 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen trotz Einhaltung der im Genehmigungsbescheid vorgeschriebenen Auflagen nicht hinreichend geschützt sind, so hat die

Behörde die nach dem Stand der Technik (§ 71a) und dem Stand der medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften zur Erreichung dieses Schutzes erforderlichen anderen oder zusätzlichen Auflagen (§ 77 Abs. 1) vorzuschreiben; die Auflagen haben gegebenenfalls auch die zur Erreichung dieses Schutzes erforderliche Beseitigung eingetretener Folgen von Auswirkungen der Anlage zu umfassen; die Behörde hat festzulegen, dass bestimmte Auflagen erst nach Ablauf einer angemessenen, höchstens drei Jahre, in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen (zB bei Betriebsübernahmen) höchstens fünf Jahre, betragenden Frist eingehalten werden müssen, wenn der Inhaber der Betriebsanlage nachweist, dass ihm (zB wegen der mit der Übernahme des Betriebes verbundenen Kosten) die Einhaltung dieser Auflagen erst innerhalb dieser Frist wirtschaftlich zumutbar ist, und gegen die Fristeinräumung keine Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen bestehen. Die Behörde hat solche Auflagen nicht vorzuschreiben, wenn sie unverhältnismäßig sind, vor allem wenn der mit der Erfüllung der Auflagen verbundene Aufwand außer Verhältnis zu dem mit den Auflagen angestrebten Erfolg steht. Dabei sind insbesondere Art, Menge und Gefährlichkeit der von der Anlage ausgehenden Emissionen und der von ihr verursachten Immissionen sowie die Nutzungsdauer und die technischen Besonderheiten der Anlage zu berücksichtigen. Paragraph 79, (1) Ergibt sich nach Genehmigung der Anlage, dass die gemäß Paragraph 74, Absatz 2, wahrzunehmenden Interessen trotz Einhaltung der im Genehmigungsbescheid vorgeschriebenen Auflagen nicht hinreichend geschützt sind, so hat die Behörde die nach dem Stand der Technik (Paragraph 71 a,) und dem Stand der medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften zur Erreichung dieses Schutzes erforderlichen anderen oder zusätzlichen Auflagen (Paragraph 77, Absatz eins,) vorzuschreiben; die Auflagen haben gegebenenfalls auch die zur Erreichung dieses Schutzes erforderliche Beseitigung eingetretener Folgen von Auswirkungen der Anlage zu umfassen; die Behörde hat festzulegen, dass bestimmte Auflagen erst nach Ablauf einer angemessenen, höchstens drei Jahre, in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen (zB bei Betriebsübernahmen) höchstens fünf Jahre, betragenden Frist eingehalten werden müssen, wenn der Inhaber der Betriebsanlage nachweist, dass ihm (zB wegen der mit der Übernahme des Betriebes verbundenen Kosten) die Einhaltung dieser Auflagen erst innerhalb dieser Frist wirtschaftlich zumutbar ist, und gegen die Fristeinräumung keine Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im Paragraph 74, Absatz 2, umschriebenen Interessen bestehen. Die Behörde hat solche Auflagen nicht vorzuschreiben, wenn sie unverhältnismäßig sind, vor allem wenn der mit der Erfüllung der Auflagen verbundene Aufwand außer Verhältnis zu dem mit den Auflagen angestrebten Erfolg steht. Dabei sind insbesondere Art, Menge und Gefährlichkeit der von der Anlage ausgehenden Emissionen und der von ihr verursachten Immissionen sowie die Nutzungsdauer und die technischen Besonderheiten der Anlage zu berücksichtigen.

§ 74. (1) Unter einer gewerblichen Betriebsanlage ist jede örtlich gebundene Einrichtung zu verstehen, die der Entfaltung einer gewerblichen Tätigkeit regelmäßig zu dienen bestimmt ist. Paragraph 74, (1) Unter einer gewerblichen Betriebsanlage ist jede örtlich gebundene Einrichtung zu verstehen, die der Entfaltung einer gewerblichen Tätigkeit regelmäßig zu dienen bestimmt ist.

(2) Gewerbliche Betriebsanlagen dürfen nur mit Genehmigung der Behörde errichtet oder betrieben werden, wenn sie wegen der Verwendung von Maschinen und Geräten, wegen ihrer Betriebsweise, wegen ihrer Ausstattung oder sonst geeignet sind,

1.

das Leben oder die Gesundheit des Gewerbetreibenden, der nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, BGBl. Nr. 450/1994, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittätigen Familienangehörigen oder des nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, BGBl. Nr. 450/1994, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittätigen eingetragenen Partners, der Nachbarn oder der Kunden, die die Betriebsanlage der Art des Betriebes gemäß aufsuchen, oder das Eigentum oder sonstige dingliche Rechte der Nachbarn zu gefährden; als dingliche Rechte im Sinne dieses Bundesgesetzes gelten auch die im § 2 Abs. 1 Z 4 lit. g angeführten Nutzungsrechte, das Leben oder die Gesundheit des Gewerbetreibenden, der nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 450 aus 1994,, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittätigen Familienangehörigen oder des nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 450 aus 1994,, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittätigen eingetragenen Partners, der Nachbarn oder der Kunden, die die Betriebsanlage der Art des

Betriebes gemäß aufsuchen, oder das Eigentum oder sonstige dingliche Rechte der Nachbarn zu gefährden; als dingliche Rechte im Sinne dieses Bundesgesetzes gelten auch die im Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 4, Litera g, angeführten Nutzungsrechte,

2.

die Nachbarn durch Geruch, Lärm, Rauch, Staub, Erschütterung oder in anderer Weise zu belästigen,

3.

die Religionsausübung in Kirchen, den Unterricht in Schulen, den Betrieb von Kranken- und Kuranstalten oder die Verwendung oder den Betrieb anderer öffentlichen Interessen dienender benachbarter Anlagen oder Einrichtungen zu beeinträchtigen,

4.

die Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs an oder auf Straßen mit öffentlichem Verkehr wesentlich zu beeinträchtigen oder

5.

eine nachteilige Einwirkung auf die Beschaffenheit der Gewässer herbeizuführen, sofern nicht ohnedies eine Bewilligung auf Grund wasserrechtlicher Vorschriften vorgeschrieben ist.

Das Verfahren hat zweifelsfrei ergeben, dass die von der belangten Behörde zusätzlich vorgeschriebene Auflage der wöchentlichen Wasserbeprobung laut Ausführungen der sanitätspolizeilichen Amtssachverständigen nicht weiter erforderlich ist, um den Schutzzweck nach §§ 77 Abs. 1 iVm. 72 Abs 2 GewO 1994 zu gewährleisten. Die Amtssachverständige konnte schlüssig darlegen, dass zur Überwachung der Wasserqualität für den Badesee B. die ursprünglich im Bewilligungsbescheid vorgeschriebenen Maßnahmen der monatlichen hydrologischen Untersuchung (für den Zeitraum der Badesaison) sowie Vorlage eines jährlichen limnologischen Abschlussgutachtens - und damit weniger einschneidende Vorkehrungen als die gegenständlich angefochtenen Verschreibung der zusätzlichen Auflage – als geeignet und ausreichend angesehen werden können. Das Verfahren hat zweifelsfrei ergeben, dass die von der belangten Behörde zusätzlich vorgeschriebene Auflage der wöchentlichen Wasserbeprobung laut Ausführungen der sanitätspolizeilichen Amtssachverständigen nicht weiter erforderlich ist, um den Schutzzweck nach Paragraphen 77, Absatz eins, in Verbindung mit 72 Absatz 2, GewO 1994 zu gewährleisten. Die Amtssachverständige konnte schlüssig darlegen, dass zur Überwachung der Wasserqualität für den Badesee B. die ursprünglich im Bewilligungsbescheid vorgeschriebenen Maßnahmen der monatlichen hydrologischen Untersuchung (für den Zeitraum der Badesaison) sowie Vorlage eines jährlichen limnologischen Abschlussgutachtens - und damit weniger einschneidende Vorkehrungen als die gegenständlich angefochtenen Verschreibung der zusätzlichen Auflage – als geeignet und ausreichend angesehen werden können.

Da die Erforderlichkeit der von der belangten Behörde vorgeschriebenen zusätzlichen Auflage nicht festgestellt werden konnte, war im Ergebnis der Beschwerde stattzugeben und die angefochtene Entscheidung ersatzlos aufzuheben.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung.

Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

maßgebliche Sachlage, Sach- und Rechtslage, Entscheidungszeitpunkt, zusätzliche Auflagen, nachträgliche Verschreibung von Auflagen, Erforderlichkeit, Betriebsanlage

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGSA:2016:405.2.19.1.11.2016

Zuletzt aktualisiert am

01.12.2016

Quelle: Landesverwaltungsgericht Salzburg LVwg Salzburg, <https://www.salzburg.gv.at/lvwg>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at