

# TE Vwgh Erkenntnis 2001/10/24 98/04/0181

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.10.2001

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;  
50/01 Gewerbeordnung;  
95/05 Normen Zeitzählung;

## Norm

AVG §37;  
AVG §45 Abs2;  
GewO 1973 §77 Abs1 impl;  
GewO 1973 §77 Abs3 impl;  
GewO 1994 §74 Abs2 Z4;  
GewO 1994 §74 Abs2;  
GewO 1994 §77 Abs1;  
GewO 1994 §77 Abs2;  
GewO 1994 §77 Abs3;  
GewO 1994 §77 Abs4;  
ÖNORM S 5021 Planungsrichtlinie;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Gruber, Dr. Stöberl, Dr. Blaschek und Dr. Rigler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Brandtner, über die Beschwerde des W in K, vertreten durch Dr. Ernst Maiditsch, Rechtsanwalt in 9020 Klagenfurt, Priesterhausgasse 8, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Kärnten vom 30. Juli 1998, Zl. Gew-218/1/98, betreffend Genehmigung einer gewerblichen Betriebsanlage (mitbeteiligte Partei: J AG, W), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Bürgermeister der Landeshauptstadt Klagenfurt erteilte der mitbeteiligten Partei mit Bescheid vom 4. Dezember 1997 die Genehmigung zur Errichtung und den Betrieb eines Lebensmittelmarktes "im Standort K, K-Straße/Ecke R-Straße, Parz. Nr. 933/3, KG K, zur Ausübung der Gewerbeberechtigung lautend auf 'Handel' gemäß § 124

Z. 10 GewO 1994". Diese Genehmigung wurde an eine Reihe von Auflagen geknüpft. Die Einwendungen (u.a.) des Beschwerdeführers wurden teils als unzulässig zurückgewiesen, teils als unbegründet abgewiesen.

Der dagegen (u.a.) vom Beschwerdeführer erhobenen Berufung wurde mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid keine Folge gegeben "und der angefochtene Bescheid bestätigt".

In der Begründung heißt es dazu (nach Wiedergabe des Berufungsvorbringens des Beschwerdeführers) im Wesentlichen, die Behörde erster Instanz sei nach Durchführung eines umfassenden Ermittlungsverfahrens unter Beiziehung von Amtssachverständigen auf dem Gebiet des Umweltschutzes (Luftbeurteilungsgutachten am 29. April 1997 und vom 16. September 1997;

Lärmbeurteilungsgutachten vom 29. April 1997 und vom 12. Juni 1997), des Gesundheitsschutzes (medizinisches Gutachten vom 23. Mai 1997) sowie der im Zuge der Ortsverhandlung vom 26. Mai 1997 mündlich zu Protokoll gegebenen gutachtlichen Stellungnahmen des Brandsachverständigen vom 17. Dezember 1996, des Arbeitsinspektorates vom 9. Dezember 1996 und in Abwägung der Stellungnahme des Tiefbauamtes Klagenfurt vom 26. Juni 1997 über die Verkehrssituation zu der auch von der belangten Behörde geteilten Auffassung gekommen, dass bei konsensgemäßer Ausführung des Verbrauchermarktes einschließlich dessen Parkplatzes mit 24 möglichen, 27 ausgewiesenen Stellplätzen und 48 Fahrbewegungen stündlich unter Einhaltung der Auflagen des angefochtenen Bescheides keine Gefahren oder unzumutbare Nachteile vom Standpunkt des öffentlichen Interesses für die Nachbarschaft und die Berufungswerber zu erwarten seien. Die projektierte Anlage liege im Kreuzungsbereich der stark befahrenen Autoahnzubringerstraße (K-Straße) und der schwach befahrenen R-Straße. Der Beschwerdeführer wohne in der R-Straße Nr. 25 im Bereich nordwestlich des Immissionsortes Messpunkt IV des Gutachtens vom 29. Juli 1997 bei abgeschätztem ortsüblichem Schallpegel von etwa 53 dB und einem abgeschätzten Betriebslärm von weniger als 46 dB (dies ergebe sich aus folgender Überlegung der belangten Behörde nach telefonischer Rücksprache mit dem gewerbetechnischen Amtssachverständigen der Behörde erster Instanz, und zwar: Der Beschwerdeführer liege dem Immissionsort IV nahe - der Punkt IV sei mit 54 dB bewertet. Der Betriebslärm werde auf Grund der weiteren Entfernung als zum Messpunkt eine weitere Lärmverringerung erfahren.). Zur vorgehaltenen Verletzung des Parteiengehörs sei in der Berufungsinstanz eine Wiederholung des Parteiengehörs ermöglicht worden. Der ermittelte Dauerschallpegel von 56 dB beziehe sich auf die örtlichen Verhältnisse und stelle keine Verbindung zur Baunorm dar. Die weiters zitierte Norm S 5021 betreffe keine Norm, die im Betriebsanlagengenehmigungsverfahren - wo es um eine individuelle Immissionsbeurteilung gehe - anwendbar sei. Die gemessenen 56 dB bezögen sich auf die örtlichen Verhältnisse, die unabhängig von der gegenständlichen Flächenwidmung durch die Tatsache des Autobahnzubringers gegeben seien, während die angeführten 75 dB ein festgelegtes Bewertungsmaß nach ÖAL-Richtlinie 3 darstellten, welche aber vom Betrieb einschließlich des Parkplatzes unterschritten würden. Die weiters angezeigte Überschreitung von 3 dB über dem Dauerschallpegel des Betriebslärms in der Stellungnahme vom 2. Juli 1998 stellten Lärmspitzen dar und seien nicht zu vergleichen mit dem Beurteilungsmaß für den Dauerschallpegel. Zu beiden Werten seien aber im Gutachten getrennte Beurteilungspegel (Beurteilungsmaße) festgelegt und würden diese nachweislich nicht überschritten. Es sei also entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers im Gegenstand kein Widerspruch gegeben; lediglich der Beschwerdeführer vermische Lärmpegelspitzen mit Dauerschallpegeln. In der medizinischen Begutachtung seien die Schallpegelwerte angegeben (ab 40 dB), ab denen eine Belästigungswirkung zu erwarten sein werde. Hiezu sei auf Grund der Messungen erster Instanz festzustellen, dass die örtlichen Verhältnisse mit 56 dB bei Tag ermittelt worden seien und somit diese Werte auf das Wohlbefinden Bezug hätten und nicht der Betriebslärm mit 47 dB tagsüber und 32 dB nachtsüber. Die zitierten 40 dB für die Belästigungswirkung bei Nacht würden nicht nennenswert (Gesamtlärmpegel 41 dB) angetastet. Im Gutachten vom 29. April 1997 seien sowohl die örtlichen Verhältnisse durch Lärmmessungen und die betrieblichen Werte durch die Erstellung eines Prognosemaßes dargestellt worden. Hinsichtlich des Vorbringens zur Verkehrssituation im Gutachten vom 16. Juni 1997 sei festzustellen, dass es sich nicht um die Erhöhung eines Betriebslärms um 1 dB handle, sondern der Gesamtlärmpegel gegenüber dem Ist-Maß um 1 dB erhöht werde; offenkundig werde vom Beschwerdeführer der Gesamtlärm mit dem Betriebslärm verwechselt. Die Änderung des Verkehrslärms der Immissionspunkte um maximal 1 dB, wobei hier auch der Lärm vom Betriebsparkplatz und der Ein- und Ausfahrt sowie auch des Lärms in den umgebenden Straßen als ortsüblicher Schallpegel eingeschlossen sei, seien untypisch und es wäre daher 1 dB Erhöhung zumutbar, nicht zuletzt, weil es sich um gleichartige Geräusche handle. Dies gelte jedoch nur für die Tageszeit, da zur Nachtzeit keine betrieblichen Fahrbewegungen stattfänden. Auf das weitere Vorbringen des Beschwerdeführers im Zusammenhang

mit der Stellungnahme der Abteilung Tiefbau des Magistrates Klagenfurt vom 26. Juni 1997 betreffend Ausfahrtsquerschnitte auf dem Parkplatz etc. sei mangels Anführung eines subjektiven öffentlichen Rechtes durch den Beschwerdeführer nicht einzugehen. Das allfällig notwendige Parken auf der öffentlichen Straße bei besetzten Kundenparkplätzen auch für Transportfahrzeuge sei nicht Gegenstand der Beurteilung im Betriebsanlagenverfahren.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 74 Abs. 2 GewO 1994 dürfen gewerbliche Betriebsanlagen 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, der Nachbarn oder Kunden, die die Betriebsanlage der Art des Betriebes gemäß aufsuchen, oder das Eigentum oder sonstige dingliche Rechte der Nachbarn zu gefährden;

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

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

Nach Abs. 3 dieser Gesetzesstelle besteht die Genehmigungspflicht auch dann, wenn die Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteiligen Einwirkungen nicht durch den Inhaber der Anlage oder seine Erfüllungsgehilfen, sondern durch Personen in der Betriebsanlage bewirkt werden können, die die Anlage der Art des Betriebes gemäß in Anspruch nehmen.

Gemäß § 77 Abs. 1 erster Satz GewO 1994 ist die Betriebsanlage zu genehmigen, wenn nach dem Stand der Technik (§ 71a) und dem Stand der medizinischen oder sonst in Betracht kommenden Wissenschaften zu erwarten ist, dass überhaupt oder bei Einhaltung der erforderlichenfalls vorzuschreibenden bestimmten geeigneten Auflagen die nach den Umständen des Einzelfalles voraussehbaren Gefährdungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 1 vermieden und Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 2 bis 5 auf ein zumutbares Maß beschränkt werden.

Ob Belästigungen der Nachbarn im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 2 leg. cit. zumutbar sind, ist nach dem Abs. 2 dieser Gesetzesstelle danach zu beurteilen, wie sich die durch die Betriebsanlage verursachten Änderungen der tatsächlichen örtlichen Verhältnisse auf ein gesundes, normal empfindendes Kind oder auf einen gesunden, normal empfindenden Erwachsenen auswirken.

Soweit der Beschwerdeführer zunächst - als Rechtswidrigkeit des Inhaltes, in Wahrheit aber - als einen Begründungsmangel geltend macht, die belangte Behörde habe es unterlassen, die im (näher bezeichneten) Gutachten erhobenen Einwände zu "konkretisieren", so zeigt er eine Wesentlichkeit des Verfahrensmangels nicht auf. Wenn nämlich dabei auf die ÖNORM S 5021 (schalltechnische Grundlagen für die örtliche und überörtliche Raumplanung) verwiesen wird, so wird übersehen, dass allgemeine Beurteilungsrichtlinien nur jene Bedeutung haben, die ihnen durch Gesetz (oder Verordnung) beigemessen wird; sie sind, wie andere Sachverhaltselemente, Gegenstand der Beweisaufnahme und der Beweiswürdigung und können ohne Darlegung der ihnen zu Grunde liegenden fachlichen Prämissen nicht herangezogen werden (vgl. hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 12. Juli 1994, Zl. 92/04/0067). Daraus folgt aber, dass auch im Beschwerdefall eine unmittelbare Anwendung der heranbezogenen ÖNORM bei Beurteilung von Lärmimmissionen im Sinne des § 77 Abs. 2 GewO 1994 nicht statthaben kann, und zwar im Sinne des Beschwerdevorbringens, dass eine Überschreitung der darin genannten Werte jedenfalls als unzumutbare Lärmstörung zu werten sei.

Abgesehen davon ist entscheidend, ob der Beschwerdeführer als Nachbar - und zwar er selbst - in seinen subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt wurde. Insofern unterlässt es die Beschwerde, soweit dort Messwerte angegeben werden, darzutun, inwieweit diese Messwerte sich auf den - unstrittig - für die Beurteilung der Verletzung subjektiv-

öffentlicher Nachbarrechte des Beschwerdeführers relevanten Messpunkt IV beziehen; so wird in der Beschwerde übergangen, dass nach dem angefochtenen Bescheid beim (für den Beschwerdeführer maßgeblichen) Messpunkt IV der Betriebslärm für die Nachtzeit maximal 32 dB betrage (damit kann es auch dahingestellt bleiben, ob eine Erhöhung auf 41 dB - gegenüber dem ortsüblichen Wert von 40 dB - rechtens von der belangten Behörde als zumutbar angesehen wurde, weil dieser Wert bei den für den Beschwerdeführer nicht relevanten Messpunkten I, II und III auftritt).

Im Übrigen ist zum Beschwerdevorwurf, die Liefertätigkeiten der Lkws bei laufenden Motoren und die Anlieferung von Frischprodukten zwischen 02.00 Uhr und 06.00 Uhr seien nicht berücksichtigt worden, der Dauerschallpegel liege höher als von der belangten Behörde angenommen, darauf hinzuweisen, dass die Betriebszeit mit 07.30 Uhr bis 18.30 Uhr von Montag bis Freitag und vom 07.30 Uhr bis 13.00 Uhr Samstag projektsgegenständlich sind. Auch derart vermag mit dem diesbezüglichen Beschwerdevorbringen eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufgezeigt zu werden, weil das Verfahren zur Genehmigung einer gewerblichen Betriebsanlage ein projektbezogenes ist. Zu beurteilen sind nicht die vom tatsächlichen Bestand und vom tatsächlichen Betrieb ausgehenden Belastungen der Umwelt, sondern jene, die bei projektsgemäßer Errichtung und projektsgemäßem Betrieb zu erwarten sind (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 25. November 1997, Zl. 97/04/0122).

Auch die Hinweise des Beschwerdeführers auf die Flächenwidmung des Betriebsstandortes, der Unzulässigkeit des Projektes nach dem (Kärntner) Gemeindeplanungsgesetz sowie des "Kärntner Baurechts" sind nicht geeignet, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen. Ein Genehmigungsverbot nach (anderen) Rechtsvorschriften (anders als § 77 Abs. 1 zweiter Satz GewO 1973 in der Fassung vor der Gewerberechtsnovelle 1992) stellt nämlich nach der GewO 1994 keinen Grund für die Versagung der gewerbebehördlichen Betriebsanlagengenehmigung dar. Auch hängt die Frage, ob von einer Betriebsanlage ausgehende Emissionen eine Gefährdung im Sinne des § 77 Abs. 1 GewO 1994 oder eine unzumutbare Belästigung des Nachbarn bewirken, nicht von der Widmung des Betriebsstandortes im Flächenwidmungsplan ab (vgl. zum Ganzen etwa das hg. Erkenntnis vom 22. April 1997, Zl. 96/04/0119, und die dort zitierte Vorjudikatur). Ebenso vermag sich der Beschwerdeführer auf keine gesetzliche Grundlage zu berufen, wenn er vorbringt, es bestehe kein Bedarf am Lebensmittelmarkt der mitbeteiligten Partei.

Ergänzend ist auch - hinsichtlich des Beschwerdevorbringens über das Anfahren der Betriebsanlage - darauf hinzuweisen, dass seit der Neufassung des § 77 Abs. 3 GewO 1973 (nunmehr GewO 1994) durch die Gewerberechtsnovelle 1988 das Verhalten von Kunden und von anderen betriebsfremden Personen außerhalb einer gewerblichen Betriebsanlage für eine Zurechnung zur Betriebsanlage selbst dann nicht mehr in Betracht kommt, wenn es sich um das Zufahren von einer öffentlichen Straße zur Betriebsanlage handelt (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 25. November 1997, 97/04/0122, und die dort zitierte Vorjudikatur).

Soweit der Beschwerdeführer die Frage eines erhöhten Verkehrsaufkommens releviert, ist ihm zu entgegnen, dass § 74 Abs. 2 Z. 4 GewO 1994 den Nachbarn keine Stellung einräumt, deren Beeinträchtigung von ihnen als Verletzung ihrer subjektiven öffentlichen Rechte geltend gemacht werden könnte. Der Schutz der öffentlichen Interessen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 4 obliegt vielmehr der Gewerbebehörde von Amts wegen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 22. Dezember 1999, Zl. 99/04/0006).

Aus gleich gelagerten Überlegungen, wie sie der Verwaltungsgerichtshof zur Regelung des § 77 Abs. 3 GewO 1973 angestellt hat (vgl. schon das hg. Erkenntnis vom 6. Februar 1990, Zl. 89/04/0089), ergibt sich auch aus § 77 Abs. 4 GewO 1994 betreffend die Vermeidung, Verwertung oder Entsorgung von Abfällen kein subjektives Nachbarrecht. Es ist dem Verwaltungsgerichtshof anlässlich des vorliegenden Beschwerdeverfahrens somit auch verwehrt, den angefochtenen Bescheid darauf hin zu prüfen, ob, wie dies der Beschwerdeführer geltend macht, die gegenständliche Genehmigung rechtens zu versagen gewesen wäre.

Auch in dem bloß allgemein gehaltenen Beschwerdevorbringen über die mangelnde Nachvollziehbarkeit der Annahme der belangten Behörde über die Benützung des (zur Betriebsanlage gehörenden) Parkplatzes (durchschnittliche Einkaufszeit von einer halben Stunde pro Person, sodass sich auf Grund der vorhandenen 24 Stellplätze 48 Fahrbewegungen pro Stunde ergeben) vermag einen wesentlichen Verfahrensmangel nicht aufzuzeigen. Wie die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift zutreffend darauf hinweist, war Grundlage dieser Annahme des gewerbetechnischen Amtssachverständigen der Behörde erster Instanz eine Verkehrszählung in der V-Straße in K

unter ähnlichen Umständen. Inwiefern diese Verkehrszählung nicht repräsentativ sein sollte, wird in der Beschwerde nicht aufgezeigt. Ebenso unterlässt es der Beschwerdeführer die Wesentlichkeit der behaupteten mangelhaften Beurteilung des Reversierverkehrs und der Fahrbewegungen auf den betriebseigenen Abstellflächen aufzuzeigen; dass die diesbezüglichen Auflagenvorschriften (Auflagen 43 und 44) ungenügend seien, wird nicht einmal behauptet.

Schließlich bleibt es völlig unsubstantiiert, wenn in der Beschwerde vorgebracht wird, Klagenfurt sei ein Gebiet mit enormen Inversionswetterlagen, weshalb ein diesbezügliches Gutachten, das die Luftschadstoffverteilung berücksichtige, eingeholt hätte werden müssen. Die Wesentlichkeit dieses Verfahrensmangels ist für den Verwaltungsgerichtshof - insbesondere im Hinblick auf den Umstand, dass die Beheizung der projektierten Betriebsanlage mit Gas erfolgen soll - auf dem Boden des Beschwerdevorbringens nicht zu erkennen. Soweit dabei aber auf "die vorhandenen und erhöhten Abgase der zu- und abfahrenden Pkws" Bezug genommen wird, ist auf das oben im Zusammenhang mit § 74 Abs. 2 Z. 4 GewO 1994 Gesagte zu verweisen.

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

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 24. Oktober 2001

### **Schlagworte**

Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Beweismittelfreie Beweiswürdigung Beweiswürdigung Wertung der Beweismittel

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

ECLI:AT:VWGH:2001:1998040181.X00

### **Im RIS seit**

05.03.2002

### **Zuletzt aktualisiert am**

13.11.2018

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)