jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Lvwg Beschluss 2018/3/20 405-6/99/1/26-2018, 405-6/100/1/26-2018

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.03.2018

Entscheidungsdatum

20.03.2018

Index

50/01 Gewerbeordnung
40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

GewO 1994 §113 Abs5
VwGVG 2014 §28 Abs3

Text

5020 Salzburg / Wasserfeldstraße 30

Telefon: +43 662 8042-0* / Fax: +43 662 8042-3893

E-Mail: post@lvwg-salzburg.gv.at

DVR 0078182

Ort, Datum:

Salzburg, 20.03.2018

Zahl:

405-6/99/1/26-2018

405-6/100/1/26-2018

Betreff:

AA GmbH & Co KG, BZ;

Sperrstundenvorverlegungen in der Bar "BV" und im Gasthaus "BW" -
Beschwerde

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch den Richter Mag. Erwin Ziermann über die Beschwerde der AA GmbH & Co KG, vertreten durch Rechtsanwälte AC, AE AF, gegen den Bescheid der Allgemeinen Berufungskommission der Landeshauptstadt Salzburg vom 07.08.2017, Zahlen MD/00/65367/2015/048 (ABK/9/2015) – A) und MD/00/68073/2016/017 (ABK/8/2016) – B), (Sperrstundenvorverlegungen in der Bar "BV" und im Gasthaus "BW") den

B E S C H L U S S

gefasst:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 28 Abs 3 Satz 2 iVm Abs 2 Z 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) behoben. Die Angelegenheit wird zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Allgemeine Berufungskommission der Landeshauptstadt Salzburg zurückverwiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang des Behördenverfahrens:

1. Zur Vorgeschichte:

1.1. Bereits mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Salzburg vom 04.07.2007 wurde die Sperrstunde der Bar "BV" am Standort BZ, AB 10 - wegen der bei Lärmmessungen in den Jahren 2006 und 2007 festgestellten unzumutbaren Lärmbelästigungen der Nachbarn - von 04:00 Uhr auf 24:00 Uhr vorverlegt. Dieser Bescheid wurde mit Bescheid der Allgemeinen Berufungskommission der Landeshauptstadt Salzburg vom 16.07.2008 aufgehoben, weil die Tatbestandsvoraussetzungen für die Vorverlegung der Sperrstunde nicht erfüllt waren.

1. 2. M i t Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Salzburg (in der Folge: Erstinstanz) vom 02.11.2015, Zahl 01/01/56629/2004/425, wurde die Sperrstunde der Bar "BV" sodann gemäß § 113 Abs 5 erster Fall GewO "wegen wiederholter unzumutbarer Belästigungen der Nachbarn durch ein nicht strafbares Verhalten der Gäste vor der Betriebsanlage" neuerlich von 04:00 Uhr auf 24:00 Uhr vorverlegt.

Im Verfahren zur Beurteilung der Voraussetzungen für diese (neuerliche) Vorverlegung der Sperrstunde war laut Bescheid ein Sachverhalt zu beurteilen, der sich – auf Grund von Umbaumaßnahmen (Errichtung eines neuen Ein- und Ausganges in der CB) - im Vergleich zum Vorverfahren maßgeblich geändert hatte, weshalb auch eine wesentliche Änderung der lärmtechnischen Immissionssituation nicht ausgeschlossen werden konnte. Die Vorverlegung der

Sperrstunde wurde auf ein Gutachten eines lärmtechnischen Amtssachverständigen vom 06.06.2014 (das auf Lärmmessungen aus den Jahren 2012 und 2013 fußt) und auf eine „abschließende amtsärztliche Beurteilung vom 03.09.2014“, der ein Gutachten der Amtsärztin von 01.07.2014 zu Grunde liegt, gestützt.

Gegen diesen Bescheid wurde von den Betreibern des Gastgewerbebetriebes „BV“ fristgerecht Berufung erhoben.

1.3. Während des anhängigen Berufungsverfahrens in der Berufungssache „BV“ wurde sodann mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Salzburg (in der Folge: Erstinstanz) vom 09.11.2016, Zahl 01/01/57836/2016/018, auch die Sperrstunde des Gasthauses "BW" am Standort CB 10 in BZ "wegen wiederholter unzumutbarer Belästigungen der Nachbarn durch ein nicht strafbares Verhalten der Gäste vor der Betriebsanlage" gemäß § 113 Abs 5 GewO von 02:00 Uhr auf 24:00 Uhr vorverlegt. Diese Vorverlegung der Sperrstunde wurde im Wesentlichen damit begründet, dass bei der Verursachung der Lärmbelästigung schon wegen des gemeinsamen Ausgangs in der CB nicht zwischen den Gästen der beiden Lokale unterschieden werden könne. Im Übrigen wird der Bescheid (ebenfalls) auf ein Gutachten eines lärmtechnischen Amtssachverständigen vom 06.06.2014 und auf ein amtsärztliches Gutachten vom 01.07.2014 gestützt.

Gegen diesen Bescheid wurde von den Betreibern des Gasthauses "BW" ebenfalls fristgerecht Berufung erhoben.

2 . Zum angefochtenen Bescheid der Allgemeinen Berufungskommission der Landeshauptstadt Salzburg vom 07.08.2017:

2.1. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der Allgemeinen Berufungskommission der Landeshauptstadt Salzburg vom 07.08.2017 wurde in einer gemeinsamen Entscheidung über die Berufungen gegen die Bescheide vom 02.11.2015 und vom 09.11.2016 abgesprochen. Die beiden Berufungen wurden (unter den Spruchpunkten 1. und 2. des angefochtenen Bescheides) jeweils als unbegründet abgewiesen.

Die Berufungsentscheidung setzt sich im Wesentlichen mit dem Berufungsvorbringen zur Frage der Zulässigkeit und Verwertbarkeit der im lärmtechnischen Gutachten vom 06.06.2014 enthaltenen Ergebnisse der Lärmmessungen aus den Jahren 2012 und 2013 auseinander und verweist auf ein amtsärztliches Gutachten vom 01.07.2014 und auf eine lärmmedizinische Beurteilung des Umweltmediziners Dr. CC, die im April 2014 in einem zivilgerichtlichen Verfahren vorgenommen wurde.

2.2. Die Begründung des Bescheides enthält (zusammengefasst) im Wesentlichen folgende Erwägungen:

2.2.1. In der Vergangenheit seien wiederholt Schallmessungen durchgeführt worden, welche das Gästeverhalten außerhalb des gegenständlichen Betriebsanlagenkomplexes (vorrangig hinsichtlich der Bar "BV") betrafen.

Die Schallmessungen vom 29.09.2012 auf den 30.09.2012 zwischen 00:00 Uhr bis 04:00 Uhr, vom 10.11.2012 auf den 11.11.2012 zwischen 23:00 Uhr und 04:00 Uhr, vom 22.06.2013 auf den 23.06.2013 zwischen 00:00 Uhr und 04:00 Uhr, vom 20.07.2013 auf den 21.07.2013 zwischen 00:00 Uhr und 03:00 Uhr sowie – ohne Betrieb – vom 30.09.2012 auf den 01.10.2012 zwischen 22:00 Uhr und 04:00 Uhr, welche in der Wohnung der Nachbarin CD in der AB 12, 2. OG erfolgt seien, seien der schalltechnischen Begutachtung vom 06.06.2014 zugrunde gelegt worden.

Die technische Begutachtung sei am 02.09.2014 (ohne weitere Messungen) ergänzt worden. Zusätzlich zu diesen vom schalltechnischen Amtssachverständigen Dipl.HTL-Ing. AK durchgeführten Schallmessungen sei auch eine durch die Nachbarin CD beauftragte Schallmessung vom 04.04.2014 auf 05.04.2014 durch Ing. CE durchgeführt und in einer schalltechnischen Begutachtung vom 15.04.2014 beurteilt worden. Überdies sei vom 29.07.2016 auf 30.07.2016 eine Kontrollmessung durch den technischen Amtssachverständigen des Landes Salzburg, Herrn Ing. CF, durchgeführt worden.

2.2.2. Wie aus der schalltechnischen Stellungnahme vom 06.06.2014 ersichtlich sei, seien die Schallmessungen in den

Jahren 2012 und 2013 mit einem geeichten Messgerät vorgenommen worden. Das Messgerät sei jedoch mit nicht geeichten Komponenten („Vorverstärker, Fenstermikrofon und Power Supply") kombiniert gewesen. Das gesamte Messsystem sei mit einem geeichten Kalibrator kalibriert worden. Die Kalibrierung sei vor und nach der Messung so erfolgt, dass der geeichte Kalibrator aufgesetzt und ein Ton von 94 dB erzeugt worden sei. Genau dieser Wert sei auf dem Schallmessgerät angezeigt worden.

Da nicht die gesamte Gerätekonfiguration geeicht gewesen sei, habe zwar die Gefahr bestanden, dass falsche Messergebnisse erzielt werden, es habe jedoch nicht – quasi automatisch - davon ausgegangen werden können, dass die Messung tatsächlich auch unrichtige Messergebnisse liefert.

Für die belangte Behörde seien die erzielten Messergebnisse plausibel gewesen, zumal den Messergebnissen des Sachverständigen Ing. CE vom 15.04.2014 und der Kontrollmessung des Sachverständigen des Landes Salzburg vom 29.07. auf 30.07.2016 keine bedeutenden Divergenzen im Vergleich zu den Messergebnissen 2012 und 2013 zu entnehmen seien.

Die Messberichte des Amtssachverständigen Dipl.HTL-Ing. AK seien von den gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Ing. Mag. CG und Ing. CE "für unbedenklich befunden" worden und hätten diese Sachverständigen die Messergebnisse des Dipl.HTL-Ing. AK ihren Beurteilungen zugrunde gelegt.

2.2.3. Bei den Schallmessungen in den Jahren 2012 und 2013 sei im Schlafzimmer der Nachbarin CD eine spezifische Schallimmission von Lrspez 57 dB ermittelt worden, welche von den Gästen der Lokale "BW" und "BV" in der AB und in der CB verursacht worden sei. Dadurch liege eine Überschreitung des Nachtgrenzwertes von 55 dB gemäß ÖAL Richtlinie 3 Blatt 1 vor.

Die gegebenen örtlichen Verhältnisse, die während der Nacht vom allgemeinen KFZ-Verkehr in der AB und der CB bestimmt würden und sich in einer Größenordnung von Lr,o 50 dB befänden, seien durch diese Schallimmissionen der Gäste erheblich überschritten worden.

Den Pegelwerten, welche aus dem Lärm der Gäste resultieren, sei ein Pegelzuschlag von 5 dB aufgrund der "besonderen Geräuschcharakteristik" bei den Gästen des BV und der BW nur dann vorgenommen worden, wenn der Schall und die Gäste eindeutig zuordenbar gewesen seien. Bei "überlagerten Geräuschen" – also wenn bei Gästen der beiden Betriebsanlagen ein KFZ vorbeifuhr, sodass der wahrgenommene Schall aufgrund der Überlagerung durch den KFZ-Lärm nicht mehr nur den Gästen habe zugeordnet werden können – sei ein Aufschlag nicht vorgenommen worden.

2.2.4. Mit Gutachten vom 01.07.2014 sei von der Amtsärztin Dr. AQ eine medizinische Begutachtung aufgrund von Lärmmessungen aus den Jahren 2010, 2011, 2012 und 2013 erfolgt. Der aus diesen Messungen ermittelte spezifische Beurteilungspegel zwischen 56 und 58 dB sei dem Grenzwert von 55 dB aus den Night Noise Guidelines for Europe – NNGL (WHO 2009) gegenüber gestellt worden. Demnach seien Schallpegelwerte über 55 dB als zunehmend gefährlich für die Gesundheit einzustufen.

Der medizinischen Beurteilung seien auch Schallpegelwerte am Ohr des Schläfers und die Anzahl der Spitzenpegel aus einer (nicht näher bezeichneten) Messung bei offenem und gekipptem Fenster aus dem Jahr 2014 vorgelegen (bei offenem Fenster Lr 41-48 dB und LAspez 57-73 dB; bei gekipptem Fenster Lr 34-43 dB und LAspez 50-68 dB; Anzahl jeweils 22 bis 78/h).

Bei Werten von 35 bis 42 dB komme es zu verlängerten Einschlafphasen, vermehrten bewussten Wachreaktionen und einer Verkürzung der Gesamtschlafdauer. Die gegenständlichen Spitzenpegel könnten zu objektiven Reaktionen mit daraus resultierenden Gesundheitsstörungen führen.

2.2.5. In der Nacht vom 04.04. auf 05.04.2014 sei in der Wohnung der Nachbarin CD vom Umweltmediziner Dr. CC eine Hörprobe (mit näher dargestellten Ergebnissen, deren detaillierte Wiedergabe aus den unten angeführten Gründen wegen mangelnder Aktualität hier entbehrlich ist) durchgeführt worden.

Dr. CC habe sich auf dieselben Messwerte wie die Amtsärztin in ihrer Stellungnahme (insbesondere auch auf die Messergebnisse von Ing. CE) bezogen und sei er zum Ergebnis gekommen, dass die Spitzenpegel in Kombination mit deren Häufigkeit sowohl bei geöffnetem als auch bei gekipptem Fenster objektiv als krankmachend zu werten seien. „Schreie“ oder sonstige „ungebührliche Verhaltensweisen“ seien vom Umweltmediziner nicht wahrgenommen worden. Vielmehr habe er festgestellt, dass es sich um Gespräche vom Gehsteig und vom Bereich vor den Lokalen „in normal geführter Lautstärke“ gehandelt habe und dass auch laute Gespräche und Zurufe, die naturgemäß intensiver wahrgenommen werden, dabei gewesen seien.

2.2.6. Vom Vorliegen eines „strafbaren Verhaltens“ sei nach Ansicht der belangten Behörde deshalb nicht auszugehen, weil auch die Geräuschqualität „normaler Gespräche“ informationshaltig sei und aufgrund des sozialen Signalcharakters die Aufmerksamkeit auf sich ziehe, weshalb sie ein höheres Belästigungspotential aufweise.

2.2.7. Es sei zudem auch zu einer unzumutbaren Belästigung der Nachbarn durch Gerüche und Verschmutzungen gekommen. Diese sei durch ein nicht strafbares Verhalten der Gäste der gegenständlichen Betriebsanlagen erfolgt, die "Erbrochenes", "Urin" und „Sonstiges“ im Bereich der Nachbarschaft zurückließen und nicht beseitigten. Die "Nichtbeseitigung" dieser "Ausscheidungsprodukte" stelle ein nicht strafbares Verhalten von Gästen der gegenständlichen Betriebsanlagen dar.

II. Beschwerdevorbringen:

Gegen den angeführten Bescheid der Allgemeinen Berufungskommission der Landeshauptstadt Salzburg vom 07.08.2017 richtet sich die fristgerecht eingebrachte Beschwerde der AA GmbH & Co KG.

In der Beschwerde wird (zusammengefasst) verfahrensrelevant im Wesentlichen ausgeführt, die von der belangten Behörde und der Erstbehörde für die Vorverlegung der Sperrstunde herangezogenen Messergebnisse aus den Jahren 2012 und 2013 seien mit einer nicht geeichten Messkette erzielt worden und seien diese auch nicht aktuell.

Die belangte Behörde habe auch nicht festgestellt, inwiefern eine wiederholte unzumutbare Belästigung der Nachbarschaft auf ein "nicht strafbares Verhalten von Gästen" vor der Betriebsanlage ursächlich zurückzuführen gewesen sei.

Die Messergebnisse seien verwertet worden, obwohl von einem Sachverständigen der Konsenswerberin bereits im gesamten Behördenverfahren auf die Unzulässigkeit der Verwertung dieser Ergebnisse hingewiesen worden sei.

Bei der Beurteilung der Gesamtlärmsituation sei ein rechtswidriges Befahren der AB während des Nachtfahrverbotes nicht berücksichtigt worden. Der Sachverständige habe von seiner Messposition aus der Wohnung der Nachbarin BH nicht unterscheiden können, ob er den Betriebslärm der Betriebsanlagen („BW“ und „BV“) mitgemessen habe. Er habe auch nicht unterscheiden können, welchen Lokalen Gäste, die einen allfälligen Lärm verursachten, zuzuordnen seien.

Das medizinische Gutachten der Amtsärztin sei unvollständig, undeutlich, unbegründet und veraltet. Es enthalte keinen Befund, der auf den vorliegenden Sachverhalt abstellen würde, sondern weise es allgemeine technische und medizinische Ausführungen über die Auswirkungen von Lärm auf Menschen auf. Die Amtsärztin verweise auf ihre Forderungen aus dem Jahre 2007 und lege sie offen, dass sie sich auf Messungen der Jahre 2010 bis 2013 beziehe, während der Auftrag der Politik gelautet habe, einen neuen Sachverhalt ab Jänner 2014 zu beurteilen.

Zudem hätten beide erstinstanzlichen Bescheide nicht dem AVG in Verbindung mit dem E-Government-Gesetz entsprochen, weil sie einen Hinweis auf die Amtssignatur enthalten hätten, obwohl sie nicht im elektronischen Aktensystem endgefertigt und nicht auf elektronischem Wege zugestellt worden seien. Die Zustellung sei mit RSb erfolgt. Aufgrund dieser Printzustellung hätte der ressortzuständige Bürgermeister-Stellvertreter DI CH im bekämpften Bescheid aufscheinen müssen und es wäre eine Unterschrift erforderlich gewesen, da der Hinweis auf ein amtssigniertes Dokument keine Wirkung entfalten könne. Ein formeller Mangel sei auch darin zu erblicken, dass die Bezeichnung des Ausstellers der Bescheide "Magistrat der Stadt Salzburg" – "Amt für öffentliche Ordnung" laute,

während auf den letzten Seiten als Aussteller "Für den Bürgermeister" angeführt sei, jedoch Name und Unterschrift des Bürgermeisters fehlten. Es seien die Namen der Sachbearbeiter genannt, ohne eine aufrechte Vertretungsbefugnis und Vertretungshandlung offenzulegen.

III. Verfahren beim Verwaltungsgericht:

1 . In der Sache wurde beim Landesverwaltungsgericht am 09.02.2018 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt. Die belangte Behörde wurde durch Rechtsanwalt MMag. CI CJ, BJ Rechtsanwälte GmbH, vertreten.

Als Zeugen wurden BH CD und Mag. CK CL vernommen.

Die Zeugen gaben verfahrensrelevant unter anderem an, dass Aufwachreaktionen in der Regel nur durch „ungewöhnlich lautes Verhalten der zum großen Teil betrunkenen Gäste“, so beispielsweise durch „lautes Schreien, Singen und Randalieren“, verursacht würden. Die Zeugen gaben zudem an, die Fenster aufgrund der Lärmbelästigungen ständig geschlossen zu halten. Dass eine „normale Gesprächslautstärke“ der Gäste auch bei geschlossenem Fenster wahrnehmbar sei, konnten die Zeugen nicht bestätigen.

Die Zeugen gaben auch an, dass der Ausgang der Gastgewerbebetriebe in der AB seit zumindest eineinhalb Jahren von der Lokalbetreiberin – jedenfalls jeweils Freitag und Samstag ab 20 Uhr - gänzlich geschlossen gehalten werde und dass am Ein- bzw Ausgang in der CB (seit mehreren Jahren) ein externer Sicherheitsdienst eingesetzt werde, welcher Gäste bei Verlassen des Lokals darauf hinzuweisen habe, dass sie sich vor dem Lokal ruhig verhalten müssen.

Der Zeuge Mag. CL gab auch an, die Gästefrequenz habein der AB seit der Schließung des Eingangs in dieser Straße abgenommen.

Der Vertreter der belangten Behörde gab auf die Frage, inwiefern die im angefochtenen Bescheid angeführte „Plausibilität und Aktualität“ der Messungen aus den Jahren 2012 und 2013 aus den Messungen im Jahre 2016 abgeleitet worden sei, (lediglich) an, dies sei aufgrund der konkreten Beurteilung des lärmtechnischen Sachverständigen angenommen worden. Zur näheren Beurteilung möge der Sachverständige befragt werden.

Die Amtsärztin gab an, sie habe den vom lärmtechnischen Sachverständigen AK ermittelten Dauerschallpegel des Gästelärms von 57 dB dem Grenzwert von 55 dB aus der ÖAL und den Night Noise Guidelines der WHO gegenübergestellt und habe sie daraus eine Gefahr einer Gesundheitsgefährdung abgeleitet.

Für den Fall, dass der Pegel des Gästelärms niedriger sei, müsse eine allfällige unzumutbare Belästigung neu beurteilt werden.

2. Mit Eingabe vom 22.02.2018 teilte der Rechtsvertreter der belangten Behörde dem Verwaltungsgericht mit, dass die „Messungen im Jahre 2013“ (wie nunmehr bekannt geworden sei) gar nicht, wie im lärmtechnischen Gutachten vom 06.06.2014 angeführt, mit dem Präzisionsschallpegelmesser Rion NL-18, sondern mit dem Präzisionsschallpegelmesser Svantek SV 17, in Kombination mit dem Vorverstärker Svantek SV 17 und dem Mikrofon G.R.A.S 40 AE, durchgeführt worden seien. Für diese Messkette wurde ein Eichschein mit dem Eichdatum 02.04.2013 vorgelegt.

Der Vertreter der belangten Behörde beantragte im gerichtlichen Verfahren die Einvernahme von näher genannten Sachverständigen und Zeugen sowie die Durchführung von „eigenständigen“ Schallmessungen zur „(weiteren) Plausibilisierung der Messergebnisse des Dipl.HTL-Ing. AK aus den Jahren 2012/2013“ sowie zur „Beurteilung allfälliger von den Gästen der Lokale „BW“ und „BV“ im Bereich der AB und CB verursachter Schallimmissionen“.

IV. Sachverhalt:

Das Verwaltungsgericht nimmt den folgenden – entscheidungsrelevanten - Sachverhalt als erwiesen an:

1. Die AA GmbH & Co KG betreibt am Standort BZ, AB 10/CB 10 die beiden Gastgewerbebetriebe "BW" und "BV" in einem (gemeinsamen) Gebäudekomplex.

Für das Gastgewerbelokal "BW", welches in der Betriebsart "Restaurant" betrieben wird, ist die Sperrstunde gemäß § 1 Abs 1 lit d der Sperrstundenverordnung des Landeshauptmannes, LGBl Nr 56/2001 idgF, mit 02:00 Uhr festgesetzt.

Für das Gastgewerbelokal "BV", welches in der Betriebsart "Bar" betrieben wird, ist die Sperrstunde gemäß § 1 Abs 1 lit b der genannten Sperrstundenverordnung mit 04:00 Uhr festgesetzt.

Der Gebäudekomplex, in welchem sich die beiden Gastgewerbelokale – die eine räumliche Verbindung zueinander aufweisen – befinden, hat einen (für beide Lokale jeweils gemeinsamen) Ein- bzw Ausgang in der CB und in der AB.

Beide Gastgewerbelokale sind betriebsanlagenrechtlich von der Gewerbebehörde genehmigt. Die Genehmigung umfasst auch die genannten Zu- und Ausgänge.

In einem gewerbebehördlichen Verfahren betreffend die Änderung der Betriebsanlage, welches mit Erkenntnis des Unabhängigen Verwaltungssenates vom 23.05.2011 rechtskräftig abgeschlossen wurde, wurde die Sperrstunde für die Betriebsanlage „BV“, mit einem Ein- bzw Ausgang in der CB von 02:00 Uhr auf 04:00 verlegt.

Der Ausgang in die AB wird seit etwa zwei Jahren von der Lokalbetreiberin an Wochenenden – jedenfalls jeweils Freitag und Samstag ab 20 Uhr - (freiwillig) gänzlich geschlossen gehalten.

Am Ein- bzw Ausgang in der CB wird (jedenfalls seit dem Jahre 2013) ein externer Sicherheitsdienst eingesetzt, welcher Gäste bei Verlassen des Lokals darauf hinzuweisen hat, dass sie sich vor dem Lokal ruhig verhalten müssen.

2. Zumindest von Bewohnern der Wohnungen in der AB 7 im zweiten Obergeschoß sowie an der Ecke AB 12/CB 8 im zweiten Obergeschoß wurden Lärmbelästigungen wahrgenommen, die von Gästen der beiden Gastgewerbebetriebe vor der Betriebsanlage verursacht wurden. Der als unzumutbar empfundene Lärm wurde von den Nachbarn vor allem auf lautes Schreien, Randalieren, Tanzen und Singen vor der Betriebsanlage zurückgeführt.

Die Wahrnehmbarkeit einer Unterhaltung von Gästen in "normaler Gesprächslautstärke" wird von den (als Zeugen vernommenen) Nachbarn jedenfalls bei geschlossenen Fenstern der Wohnung nicht behauptet. Vielmehr wird eine unzumutbare, zu Aufwachreaktionen führende Lärmbelästigung insbesondere durch das sehr laute Verhalten betrunkener Gäste geschildert. Wegen des sehr lauten Verhaltens der Gäste wird auch immer wieder die Polizei verständigt.

Die Schallpegelmessungen in den Jahren 2012 und 2013 erfolgten laut Gutachten an der Außenfläche des Schlafzimmerfensters der Nachbarin CD. Ob die in den Messkommentaren des schalltechnischen Gutachtens angeführten Wahrnehmungen des Gästeverhaltens bei geschlossenem, bei geöffnetem oder bei gekipptem Fenster erfolgte, kann dem Gutachten nicht entnommen werden.

3. Die gegenständliche Vorverlegung der Sperrstunde für beide Gastgewerbelokale auf jeweils 24:00 Uhr wird von der Erstinstanz und in der Folge auch von der belangten Behörde (Berufungsinstanz) sachverhaltsmäßig auf ein Gutachten des lärmtechnischen Amtssachverständigen Dipl.HTL-Ing. AK vom 06.06.2014 (mit nachfolgenden, nicht weiter entscheidungsrelevanten ergänzenden Stellungnahmen, jedoch ohne weitere von diesem Sachverständigen durchgeführte Lärmmessungen), auf ein medizinisches Gutachten der Amtsärztin Dr. AQ vom 01.07.2014 (mit ebenfalls hier nicht relevanten ergänzenden weiteren Stellungnahmen) und auf eine lärmmedizinische Beurteilung des Umweltmediziners Dr. CC vom 18.06.2014, die in einem zivilgerichtlichen Verfahren erstellt wurde, gestützt.

4. Als lärmtechnische Grundlage für die Beurteilung einer "unzumutbaren Lärmbelästigung der Nachbarn durch nicht

strafbares Verhalten von Gästen" der beiden in Rede stehenden Betriebsanlagen werden von der belangten Behörde ausdrücklich (nur) die im Gutachten angeführten Messergebnisse aus den Lärmmessungen vom 29.09.2012 auf 30.09.2012 (00:00 Uhr bis 04:00 Uhr), vom 10.11.2012 auf 11.11.2012 (23:00 Uhr bis 04:00 Uhr), vom 22.06.2013 auf 23.06.2013 (00:00 Uhr bis 04:00 Uhr), vom 20.07.2013 auf 21.07.2013 (00:00 Uhr bis 03:00 Uhr) sowie – ohne Betrieb der Anlagen – vom 30.09.2012 auf 01.10.2012 (22:00 Uhr bis 04:00 Uhr) herangezogen.

5. Im lärmtechnischen Gutachten werden als verwendete Messinstrumente ein Präzisionsschallpegelmesser Kl. 0,7, Rion, NL-18, ein Fenstermikrofon, G.R.A.S., 41AW, ein Freifeld-Mikrofon, G.R.A.S., 40AE, ein Vorverstärker, G.R.A.S., 26CB, sowie ein Kalibrator, Bruel & Kjaer, 4230 angeführt. Geeicht war lediglich der Präzisionsschallpegelmesser.

Im eigentlichen Teil des "Gutachtens" wird unter der Überschrift "Zusammenfassung" ausgeführt, die Beurteilung der Messergebnisse der Nachtmessungen beim Messpunkt in der Wohnung der Nachbarin CD in der AB 12, 2. Obergeschoß, habe gezeigt, dass von den Gästen der Lokale "BW" und "BV" auf der AB und CB eine spezifische Schallimmission von Lrspez 57 dB verursacht werde. Die ortsüblichen Verhältnisse, welche während der Nacht vom allgemeinen Kraftfahrzeugverkehr in der AB und CB bestimmt würden, befänden sich in einer Größenordnung von Lr,o 50 dB. Somit zeige sich "im zusammenfassenden Ergebnis", dass bei den in den Jahren 2012 und 2013 durchgeführten schalltechnischen Messungen die von den Gästen der beiden Gastgewerbelokale verursachten Schallimmissionen gleich hoch seien wie die bereits während der Jahre 2010 und 2011 festgestellten Immissionen.

Der lärmtechnischen Beurteilung ist eine Tabelle mit den jeweiligen Einzelmesswerten angeschlossen. Diese sind mit "Messkommentaren" versehen. Die Messkommentare enthalten im Wesentlichen die Begriffe „Unterhaltung", "laute Unterhaltung", „laute Unterhaltung, lachen“, „laute Unterhaltung, Verabschiedung“, „laute Unterhaltung, rufen“ und "laute Verabschiedung, klatschen" mit der Angabe der jeweiligen Anzahl von Gästen.

6 . Das lärmmedizinische „Gutachten“ der Amtsärztin Dr. AQ vom 01.07.2014 enthält zunächst allgemeine Ausführungen über „Lärm und seine Auswirkungen auf den Menschen aus medizinsicher Sicht“, die – soweit erkennbar – der in den Beurteilungsgrundlagen angeführten ÖAL Richtlinie 6/18 (Wirkungen des Lärms auf den Menschen) entnommen sind.

In den eigentlichen gutachterlichen Ausführungen (Seite 7f) erwähnt die medizinische Amtssachverständige (nicht näher genannte) Lärmmessungen aus den Jahren 2010 und 2011 sowie die Lärmmessungen des Amtssachverständigen AK aus den Jahren 2012 und 2013. Sie führt aus, bei den Messungen sei ein spezifischer Beurteilungspegel zwischen 56 und 58 dB ermittelt worden. Stelle man „diesen Wert“ den Night Noise Guidelines for Europe – NNGL (WHO 2009) von 55 dB (außen; A-bewertet) gegenüber, müssten die festgestellten Schallpegelwerte als „zunehmend gefährlich für die Gesundheit“ eingestuft werden. Das Risiko für Herz-Kreislauferkrankungen steige an. Durch nächtlichen Lärm hervorgerufene Schlafstörungen seien als Gesundheitsrisiko einzustufen, das bei intermittierend wiederkehrendem Auftreten Gesundheitsstörungen vorerst begünstige und bei andauerndem Auftreten konkret verursache. In der Folge werden in der medizinischen Beurteilung Spitzenpegel „am Ohr des Schläfers“ angeführt und beurteilt, die ohne nähere Begründung, erkennbar der schalltechnischen Stellungnahme der SV CE GmbH vom 15.04.2014 entnommen sind.

In dieser Stellungnahme, die in einem zivilgerichtlichen Verfahren erstattet wurde und als „Aufgabenstellung“ die Umrechnung der „bereits vorhanden umfangreichen Messungen“ auf die Position am Ohr des Schläfers anführt, werden für die Ermittlung der genannten Spitzenpegel ausdrücklich Lärmmessungen des Magistrats der Stadt Salzburg aus dem Jahr 2010 herangezogen.

Es handelt sich dabei um die Pegelwerte Lr. 41-48 dB und LAspez 57-73 dB (bei offenem Fenster) und Lr. 34-43 dB und LAspez 50-68 dB (bei gekipptem Fenster), mit einer Anzahl von jeweils 22 bis 78/h.

Die Pegel werden den (hinsichtlich ihrer Quelle nicht näher beschriebenen) Grenzwerten LAmax (innen) 35 bis 42 dB gegenübergestellt und wird ausgeführt, die ermittelten

Spitzenpegel könnten mit ihrer Häufigkeit im gegenständlichen Fall zu objektiven Reaktionen mit daraus resultierenden Gesundheitsstörungen führen.

Die letztgenannten Ausführungen im amtsärztlichen Gutachten hinsichtlich der Spitzenpegel entsprechen (auszugsweise) wortgleich der lärmmedizinischen Beurteilung des Umweltmediziners Dr. CC vom 18.06.2014, welches sich bei der Beurteilung dieser Pegel ausdrücklich auf die schalltechnische Stellungnahme des Ing. CE vom 15.04.2014 stützt, welche wiederum ausdrücklich auf Messergebnissen aus dem Jahre 2010 fußt. Von der Amtsärztin wurde auf diesen Umstand im Gutachten jedoch nicht weiter eingegangen.

Die Darstellung der lärmmedizinischen Beurteilung des Umweltmediziners Dr. CC vom 18.06.2014 ist wegen fehlender Aktualität und Verwertbarkeit der Messergebnisse aus den Jahren 2010 entbehrlich.

Die medizinische Beurteilung der Amtsärztin erfolgte nur hinsichtlich einer Gesundheits-gefährdung. Eine - allfällige, noch nicht gesundheitsgefährdende – unzumutbare Belästigung durch Schallpegel unter 55 dB wurde nicht beurteilt.

V. Beweiswürdigung:

Der oben dargestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Inhalt der von der belangten Behörde vorgelegten, aus 10 Aktenordnern bestehenden, Verfahrensakten (zu den Zahlen 01/01/56629/2004, 01/01/57836/2016, MD /00/65357/2015, MD/00/68073/2016), insbesondere aus den in den Akten einliegenden Gutachten des lärmtechnischen Amtssachverständigen Dipl. HTL-Ing. AK vom 06.06.2014 und der Amtsärztin Dr. AQ vom 01.07.2014, sowie aus den Angaben der Parteienvertreter, der Zeugen Mag. CL und BH CD und der medizinischen Sachverständigen Dr. AQ in der mündlichen Verhandlung beim Landesverwaltungsgericht Salzburg am 09.02.2018.

VI. Rechtslage und rechtliche Beurteilung:

1. Die im Verfahrensgegenstande in der Sache anzuwendende Bestimmung der Gewerbeordnung (GewO) - in der von der belangten Behörde zum Zeitpunkt ihrer Entscheidung am 07.08.2017 anzuwendenden Fassung - lautet wie folgt:

Sperrstunde und Aufsperrstunde

§ 113. (1) Der Landeshauptmann hat den Zeitpunkt, zu dem gastgewerbliche Betriebe geschlossen werden müssen (Sperrstunde), und den Zeitpunkt, zu dem sie geöffnet werden dürfen (Aufsperrstunde), für die einzelnen Betriebsarten der Gastgewerbe durch Verordnung festzulegen; er hat hierbei auf die Bedürfnisse der ortsansässigen Bevölkerung und der Touristen Bedacht zu nehmen und erforderlichenfalls von der Festlegung einer Sperrzeit abzusehen. Bei den in Bahnhöfen, auf Flugplätzen und an Schiffslandeplätzen gelegenen Gastgewerbebetrieben hat der Landeshauptmann insbesondere den Verpflegungsbedarf der Reisenden zu berücksichtigen; zu dieser Frage sind auch die in Betracht kommenden Verkehrsunternehmen zu hören.

...

(5) Wenn die Nachbarschaft wiederholt durch ein nicht strafbares Verhalten von Gästen vor der Betriebsanlage des Gastgewerbebetriebes unzumutbar belästigt wurde oder wenn sicherheitspolizeiliche Bedenken bestehen, kann die Gemeinde eine spätere Aufsperrstunde oder eine frühere Sperrstunde vorschreiben.

Vor der Beurteilung, ob eine unzumutbare Belästigung im Sinne des ersten Satzes vorliegt, ist Beweis durch Sachverständige aufzunehmen.

Diese Vorschreibung ist zu widerrufen, wenn angenommen werden kann, dass der für die Vorschreibung maßgebende Grund nicht mehr gegeben sein wird. In Gebieten von Gemeinden, für die Landespolizeidirektionen zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz sind, haben die Gemeinden vor einer Entscheidung diese Behörden zu hören. Nachbarn, die eine Verkürzung der Betriebszeit des Gastgewerbebetriebes bei der Gemeinde angeregt haben, sind Beteiligte im Sinne des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991.

2. Zu den behaupteten formellen Mängeln der erstinstanzlichen Bescheide:

Insoweit die Beschwerdeführerin vorträgt, dass die Bescheide mangelhaft gewesen seien, weil sie eine Amtssignatur aufwiesen, obwohl sie nicht im elektronischen Aktensystem endgefertigt und nicht auf elektronischem Wege, sondern mit RSb zugestellt worden seien, ist sie darauf hinzuweisen, dass die Genehmigung der elektronischen Erledigung (Urschrift) iSd § 18 Abs 3 AVG unter Verwendung einer Amtssignatur automatisch zur Folge hat, dass auch eine Papierausfertigung des elektronischen Dokuments nicht mehr unterschrieben oder beglaubigt zu werden braucht (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG § 18 RN 26f, Stand 1.1.2014, rdb.at mwN;Walter/Kolonovits/Muzak/Stöger9 Rz 194/1). Wurde die Erledigung - wie im gegenständlichen Fall - elektronisch erstellt, kann an die Stelle der Unterschrift ein Verfahren zum Nachweis der Identität (§ 2 Z 1 E-GovG) des Genehmigenden und der Authentizität (§ 2 Z 5 E-GovG) der Erledigung treten.

Im vorliegenden Fall weisen die von der Stadtgemeinde Salzburg erlassenen,amts-signierten Bescheide jeweils die Fertigungsklausel „Für den Bürgermeister“ und den vollen Namen des zur Genehmigung berechtigten, genehmigenden Sachbearbeiters auf. In der Zustellung einer Papierausfertigung dieser Bescheide vermag das Verwaltungsgericht keine Rechtswidrigkeit zu erblicken.

Es ist auch keine Rechtswidrigkeit darin zu erkennen, dass jeweils auf der ersten Seite der vom Bürgermeister erlassenen Bescheide die zuständige Rechtsabteilung "Magistrat der Stadt Salzburg – Amt für öffentliche Ordnung" aufscheint. Somit wurden die erstinstanzlichen Bescheide ohne formelle Mängel erlassen.

3. Zur Sache des Beschwerdeverfahrens:

3.1. Im vorliegenden Fall wird die Vorverlegung der Sperrstunde von der Erstinstanz und von der Berufungsinstanz jeweils auf § 113 Abs 5 erster Fall GewO, sohin auf eine wiederholte unzumutbare Belästigung der Nachbarschaft durch nicht strafbares Verhalten von Gästen vor der Betriebsanlage, gestützt. Dieses Verhalten wird von der belangten Behörde zum einen in einer Lärmerregung und zum anderen in einer „Nichtbeseitigung“ von „Erbrochenem“, von „Urin“ und von „Sonstigem“ erblickt.

Dem Tatbestandsmerkmal der "unzumutbaren Belästigung" kann im gegebenen Zusammenhang - wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen hat (vgl. etwa VwGH 20.12.2005, 2004/04/0137 mwN) - keine im Wesentlichen andere Bedeutung beigelegt werden, als dem Begriff der unzumutbaren Belästigung im Sinne der für Betriebsanlagen geltenden Vorschriften (§ 77 Abs 1 und § 84 GewO 1994), wobei die Frage der Zumutbarkeit einer durch die Ausübung eines Gastgewerbes bewirkten Störung der Nachbarschaft mangels einer weiteren gesetzlichen Determinierung ausschließlich unter Bedachtnahme auf die gegebenen örtlichen Verhältnisse zu beantworten ist. Ein weiteres essentielles Tatbestandsmerkmal bildet der Umstand, dass diese unzumutbare Belästigung durch "ein nicht strafbares Verhalten von Gästen vor der Betriebsanlage des Gastgewerbebetriebes" hervorgerufen wurde und weiters, dass eine derartige unzumutbare Belästigung "wiederholt" erfolgt ist.

3.2. Der Nachweis der – eine Voraussetzung für die Vorverlegung der Sperrstunde bildenden – wiederholten unzumutbaren Belästigung der Nachbarn ist gemäß § 113 Abs 5 Satz 2 GewO durch einen Sachverständigenbeweis zu erbringen.

Hinsichtlich der unzumutbaren Lärmbelästigung obliegt es der Verwaltungsbehörde daher, Ermittlungen und Messungen in Ansehung der von ihr als relevant angesehenen Lärmeinwirkungen bei der im Immissionsbereich liegenden Nachbarschaft vorzunehmen und anhand konkreter, hiefür geeigneter Sachverhaltsfeststellungen darzulegen, inwiefern eine im Sinne der zitierten Bestimmung wiederholte "unzumutbare Belästigung der Nachbarschaft" auf ein nicht strafbares Verhalten von Gästen des in Rede stehenden Gastgewerbebetriebes vor der

Betriebsanlage dieses Betriebes ursächlich zurückzuführen ist. Diesbezüglich hat zunächst der lärmtechnische Sachverständige die von den Gästen verursachten Lärmimmissionen bei den Nachbarn zu messen und im Zusammenhang mit dem Gästeverhalten entsprechend zu beschreiben.

In weiterer Folge sind die (fehlerfrei erzielten) Messwerte den präzisen, ebenfalls auf sachverständiger Grundlage zu treffenden Feststellungen über die Immissionssituation ohne Gästelärm (Ist-Situation; tatsächliche örtliche Verhältnisse) gegenüberzustellen.

Dem ärztlichen Sachverständigen fällt dann - fußend auf dem Gutachten des lärmtechnischen Sachverständigen - die Aufgabe zu, darzulegen, welche Wirkungen die festgestellten, von den Gästen verursachten und vom Ist-Zustand abweichenden Lärmimmissionen (nach Art und Dauer) auf die Nachbarn auszuüben vermögen.

Die Zumutbarkeit oder Gesundheitsgefährdung der (durch nicht strafbares Verhalten der Gäste vor der Betriebsanlage verursachten) Lärmimmissionen ist schließlich von der Behörde - auf der Grundlage der sachverständigen Ausführungen - zu beurteilen.

Die Behörde ist verpflichtet, die Richtigkeit, Vollständigkeit und Schlüssigkeit der Gutachten zu prüfen und ist sie dabei auch gehalten, sich im Rahmen der Begründung des Bescheides mit den Gutachten auseinander zu setzen und diese entsprechend zu würdigen (vgl. VwGH 26.2.2016, Ro 2014/03/0004).

4. Zu den Mängeln der im gegenständlichen Fall durchgeführten Sachverhaltsermittlung:

Im vorliegenden Verfahren wurden zur Beurteilung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 113 Abs 5 erster Fall GewO - sowohl von der Erstinstanz als auch von der belangten Behörde – das Gutachten des lärmtechnischen Amtssachverständigen vom 06.06.2014 und das darauf aufbauende Gutachten der medizinischen Amtssachverständigen vom 01.07.2014 als wesentliche Beurteilungsgrundlagen herangezogen.

Diese Sachverständigengutachten waren aus mehreren (in der Folge darzustellenden) Gründen als Beweismittel nicht verwertbar. Zudem waren die herangezogenen Lärmpegel, die in der lärmtechnischen Beurteilung aus den Jahren 2012 und 2013 und in der lärmmedizinischen Beurteilung überdies sogar auch aus den Jahren 2010 und 2011 stammen, veraltet. Dass diese Pegelwerte die Lärmsituation zum Entscheidungszeitpunkt der belangten Behörde wiederspiegeln, kann nicht erwiesen werden. Auch die Ermittlungen zur Frage der Lärmverursachung durch nicht strafbares Gästeverhalten waren unzureichend.

4.1. Zur (mangelhaften) Ermittlung der beurteilungsrelevanten Lärmpegel:

4.1.1. Das Gutachten des lärmtechnischen Amtssachverständigen beurteilt Lärmpegelwerte im Bereich der Nachbarin CD, die - laut Gutachten - in den Jahren 2012 und 2013 mit einer Messkombination ermittelt wurde, die nicht als gesamte „Messkette" geeicht war. Geeicht war lediglich das Pegelmessgerät, nicht jedoch die Kombination mit den verwendeten Zusatzeinrichtungen Mikrofon und Vorverstärker.

Der Umstand, dass die Messkombination in ihrer Gesamtheit nicht geeicht war, ist insofern relevant, als gemäß § 7 Abs 1 iVm § 8 Abs 1 Z 10 und § 8 Abs 3 Z 7 Maß- und Eichgesetz idgF (MEG) Messgeräte zur Bestimmung von Kennwerten des Schalls einschließlich der zugehörigen Prüfeinrichtungen der Eichpflicht unterliegen, wenn sie - wie im gegenständlichen Fall - zur Erstattung von Gutachten für gerichtliche Verfahren oder Schiedsgerichtsverfahren sowie zur Erstattung von Gutachten für amtliche Zwecke verwendet werden.

Zur fehlenden Eichung der im gegenständlichen Verfahren verwendeten Messkombination führte der Leiter des Referats Akustik, Vibration und Verkehr des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen, Herr Dr. CM, auf Anfrage des Verwaltungsgerichtes in seiner Stellungnahme vom 08.02.2018 aus, bei Verwendung dieser Kombination seien aus messtechnischer Sicht verfälschte Messwerte nicht auszuschließen. Die Verwendung widerspreche den Bestimmungen

des Maß- und Eichgesetzes. Eine Eichung sei immer für die gesamte Kombination aus Mikrofon, Vorverstärker und Messgerät erforderlich. Eine Zulassung zur Eichung von Schallpegelmessern sei gemäß der Prüfnorm EN 61672 nur für die gesamte Kombination aus Grundgerät, Vorverstärker und Mikrofon zulässig.

Die im gegenständlichen Fall angeblich vorgenommene „Kalibrierung“ könne eine Eichung nicht ersetzen. Eine „Kalibrierung“ stelle lediglich eine Überprüfung eines Schallpegelmessers mit einem ebenfalls geeichten Schallkalibrator dar, die vor und nach der Messung zu erfolgen habe.

Somit wurde die Tauglichkeit des im gegenständlichen Fall (rechtswidrig) verwendeten Messsystems zur verlässlichen Schallpegelmessung von einem Sachverständigen aus dem Fach der Messtechnik verneint.

4.1.2. Der belangten Behörde ist es nicht gelungen, diesen Feststellungen des messtechnischen Sachverständigen auf gleicher fachlicher Ebene entgegen zu treten und darzustellen, dass die Messergebnisse fehlerfrei zustande gekommen sind.

Die pauschalen Feststellungen der belangten Behörde, wonach die erzielten Messergebnisse des Amtssachverständigen plausibel seien, weil den Messergebnissen des Sachverständigen CE vom 15.04.2014 und der Kontrollmessung des Sachverständigen des Landes Salzburg vom 29.07. auf 30.07.2016 „keine bedeutenden Divergenzen im Vergleich zu den Messergebnissen 2012 und 2013 zu entnehmen“ seien, gehen ins Leere.

Dies schon deshalb, weil sich aus der schalltechnischen Stellungnahme der SV CE GmbH vom 15.04.2014 ergibt, dass die Aufgabenstellung dieser Beurteilung (vgl Seite 3, Pkt. 1.1) darin lag, die in den bereits vorhandenen umfangreichen Messungen erhobenen Pegelwerte auf die beurteilungsrelevante Position "am Ohr des Schläfers" umzurechnen.

Für diese Beurteilung wurden ein schalltechnisches Gutachten des Sachverständigen Ing. Mag. CN CG vom 16.10.2009 und Gutachten des Magistrates der Stadt Salzburg aus den Jahren 2008 und 2011 herangezogen, wobei die im Gutachten auf den Schlafplatz umgerechneten Messwerte aus dem Jahre 2010 stammen.

Die von der SV CE GmbH selbst durchgeführten Messungen vom 04.04.2014 auf 05.04.2014, welche in der Wohnung der Nachbarin CD vorgenommen wurden, dienten lediglich der Ermittlung der Schallpegeldifferenz zwischen der Bezugsposition der vorliegenden Messberichte (Schlafzimmerfenster außerhalb) und der "Kopfposition" beim Schlafen im Schlafzimmer. Sie enthalten auch keine Feststellungen zu konkreten Pegelwerten, die durch ein näher umschriebenes, nicht strafbares Verhalten von Gästen verursacht worden seien.

Den Verfahrensakten kann auch nicht entnommen werden, dass die Sachverständigen Ing. Mag. CG und Ing. CE die in Rede stehenden Messwerte konkret hinsichtlich deren Erzielung mit einer nicht geeichten Messkette geprüft und - wie im angefochtenen Bescheid behauptet – sodann aufgrund einer konkreten Prüfung "für unbedenklich befunden" hätten.

Die vom gewerbetechnischen Amtssachverständigen Ing. CF vom 29.07.2016 auf 30.07.2016 zwischen 22:00 Uhr und 03:00 Uhr vorgenommenen Messungen enthalten lediglich einen Messwert betreffend Schallimmissionen der Gäste (70 bis 72 dB, gemessen zwischen 00:47 Uhr und 00:49 Uhr). Dieser Wert ist im Vergleich zu den Messwerten aus den Jahren 2012 und 2013 außergewöhnlich hoch und mit der Anmerkung "Personengruppe mit 6 Personen, Lachen und Singen im Kreuzungsbereich" versehen. Dass dieser Pegelwert durch ein nicht strafbares Verhalten der Gäste verursacht worden sei, wurde vom Sachverständigen nicht festgestellt.

Da vergleichbare Messwerte, die mit Kommentaren über das bei der Messung zu beobachtende Verhalten der Gäste versehen sind, nicht vorliegen, kann nicht gesagt werden, ob die mit der nicht geeichten Messkette erzielten Messwerte „plausibel“ erscheinen.

Vergleichbar waren nicht einmal die erhobenen Lärmpegel für die Ist-Situation, weil die diesbezüglichen Messungen im Jahre 2012 ohne Betrieb der gegenständlichen Gast-gewerbelokale erfolgten, während die Messungen im Jahre 2016 während des Betriebes der Lokale vorgenommen wurden.

Inwiefern die Behörde die im angefochtenen Bescheid angeführte „Plausibilität und Aktualität“ der Messungen der Jahre 2012 und 2013 aus den Messungen im Jahre 2016 abgeleitet habe, vermochte auch der Vertreter der belangten Behörde in der mündlichen Verhandlung – auf Befragen - nicht darzustellen.

4.1.3. Auch das nach der durchgeführten mündlichen Verhandlung mit Schriftsatz vom 22.02.2018 erstmals erstattete Vorbringen der belangte Behörde, wonach „die Messungen im Jahre 2013“, wie nunmehr bekannt geworden sei (!), gar nicht mit dem Präzisionsschallpegelmesser Rion NL-18, sondern mit dem Präzisionsschallpegelmesser Svantek SV 17 in Kombination mit dem Vorverstärker Svantek SV 17 und dem Mikrofon G.R.A.S 40 AE durchgeführt worden seien, ist nicht geeignet, eine Verwertbarkeit der im lärmtechnischen Gutachten des Amtssachverständigen angeführten Messwerte zu begründen.

Wenngleich für diese Messkette nunmehr auch ein Eichschein der „Messkette Svantek“ mit dem Eichdatum 02.04.2013 vorgelegt wurde, bleibt offen, warum der Rechtsvertreter im gleichen Schriftsatz vom 22.02.2018 (im 6. Absatz) sodann noch ausführt, es werde „...nochmals klargestellt, dass außer Streit steht, dass die vom Amtssachverständigen, Herrn Dipl. HTL-Ing. AK, für seine Messungen in den Jahren 2012 und 2013 jeweils verwendeten Kombination von Geräten (= sog. „Messkette“) nicht geeicht war“ (!!).

Das neu erstattete Vorbringen hinsichtlich der Verwendung des Messgerätes Svantek SV 17 steht sowohl im Widerspruch zu den Angaben des Sachverständigen im lärmtechnischen Gutachten vom 06.06.2014, als auch zum Inhalt seiner Stellungnahme vom 20.03.2017 an die Bundespolizeidirektion Salzburg (betreffend eine dort vorliegende "Sachverhaltsdarstellung zum Verdacht von strafbaren Handlungen und/oder Unterlassung durch verantwortliche Organwalter und/oder Repräsentanten ..." wegen der Verwendung eines nicht geeichten Messgerätes).

Sowohl im Gutachten vom 06.06.2014 (auf Seite 4 unter der Überschrift "Messgeräte – Auswertesoftware") als auch in sämtlichen Schriftsätzen und Stellungnahmen zu diesem Gutachten wird ausgeführt, für die im Gutachten beurteilten Lärmmessungen in den Jahren 2012 und 2013 sei die nicht geeichte Messkette mit dem (geeichten) Präzisionsschallpegelmesser Rion NL-18 verwendet worden.

Ein Hinweis darauf, dass die Messungen in den Jahren 2012 und 2013 mit jeweils unterschiedlichen Schallpegelmessgeräten durchgeführt worden seien, oder dass das Mess-gerät Svantek SV 17 verwendet worden sei, findet sich weder im "lärmtechnischen Gutachten" vom 06.06.2014 selbst, noch in den vorgelegten Behördenakten.

Die durch keine Beweise erhärtete Behauptung der Verwendung eines im Gutachten nicht angeführten Messgerätes für die Messungen im Jahre 2013 war schon deshalb nicht weiter zu überprüfen, weil die im Jahre 2013 erzielten Messwerte (selbst wenn sie mit einem geeichten Messgerät erzielt worden wären) auch aus den nachstehend angeführten Gründen als Beweismittel nicht verwertbar gewesen wären.

4.2. Zur fehlenden Aktualität der beurteilungsrelevanten Lärmpegel:

4.2.1. Bei der Erlassung des angefochtenen Bescheides war schon nach den verfahrensrechtlichen Bestimmungen grundsätzlich (nur) auf die im Entscheidungszeitpunkt maßgebliche Sach- und Rechtslage – sohin auf die zum Zeitpunkt der Vorschreibung der Sperrstunde gegebene, durch das Gästeverhalten verursachte Lärmsituation - abzustellen (vgl zB VwGH 21.10.2014, Ro 2014/03/0076 uva).

Dies war umso mehr erforderlich, als gemäß § 113 Abs 5 GewO die Vorschreibung einer früheren Sperrstunde zu widerrufen ist, wenn angenommen werden kann, dass der für die Vorschreibung maßgebende Grund nicht mehr gegeben sein wird.

4.2.2. Gegen eine Heranziehung der Messergebnisse aus den Jahr 2012 und 2013 spricht zunächst bereits der Umstand, dass der Ausgang in der AB in den Nachtstunden jedenfalls seit mehr als einem Jahr geschlossen gehalten wird, und dass Gäste vom Sicherheitspersonal, welches vom Lokalbetreiber beschäftigt wird, beim Verlassen der

Lokale zu einem rücksichtsvollen Verhalten angehalten werden. Dies blieb in der konkreten Beurteilung unberücksichtigt. Überdies gab der Zeuge Mag. CL in der mündlichen Verhandlung an, dass die Gästefrequenz in der AB seit der Schließung des Eingangs in dieser Straße abgenommen habe. Dies ist insofern relevant, als die Lärmpegel der Jahre 2012 und 2013 zu einem beträchtlichen Teil auch dem Gästeverhalten in der AB zugeordnet wurden.

4.2.3. Zudem spricht für eine Veränderung der Immissionssituation seit den durchgeführten Messungen in den Jahren 2012 und 2013 auch der Umstand, dass in der Stellungnahme des gewerbetechnischen Amtssachverständigen Ing. CF vom 08.08.2016 über die Messungen vom 29.07. auf 30.07.2016 zwischen 22:00 Uhr und 03:00 Uhr, ausgeführt wird, aufgrund der Tatsache, dass der Ausgang aus dem BV ab Mitternacht geschlossen gewesen sei, seien messbare Lärmereignisse durch Gäste in der AB nicht feststellbar gewesen.

4.2.4. Vor diesem Hintergrund kann – ohne weitere Erhebungen – nicht davon ausgegangen werden, dass die durch Gästeverhalten verursachte Lärmsituation seit den Lärmmessungen in den Jahren 2012 und 2013 unverändert ist.

Zumindest im Ergebnis ist davon auszugehen, dass mittlerweile selbst die belangte Behörde von einer fehlenden Aktualität und Verwertbarkeit der vorliegenden schalltechnischen Messwerte aus den Jahren 2012 und 2013 ausgeht. Dafür spricht vor allem der Umstand, dass sie beim Verwaltungsgericht im Beschwerdeverfahren nunmehr eine eigenständige Schallmessung beantragt hat, um allfällige Schallimmissionen, die von Gästen der in Rede stehenden Lokale im Bereich der AB und in der CB verursacht werden, beurteilen zu können.

Für das Verwaltungsgericht ist insbesondere in Anbetracht der Bestimmung des § 113 Abs 5 Satz 3 GewO, wonach die Vorschreibung einer früheren Stunde bereits dann widerrufen werden muss, wenn bloß angenommen werden kann, dass der für die Vorschreibung maßgebende Grund nicht mehr gegeben sein wird, nicht nachvollziehbar, aus welchen Gründen die nunmehr beim Gericht beantragte Lärmpegelmessung von der Behörde nicht bereits im Berufungsverfahren veranlasst wurde.

Da die Behörde bereits bei der Annahme (und nicht erst bei einem sicheren Wissen !), dass der Vorschreibungsgrund nicht mehr vorliegt, zum Widerruf einer Verkürzung der Betriebszeit verpflichtet ist, ist sie wohl umso mehr verpflichtet, bei der Vorschreibung einer verkürzten Betriebszeit die zum Entscheidungszeitpunkt aktuelle Immissionssituation zu beurteilen [vgl dazu auch Grabler/Stolzlechner/Wendl, Gewerbeordnung3 (2011) § 113 Rz 39)].

Dies hat die belangte Behörde verkannt, indem sie ihrer Entscheidung im August 2017 Messwerte aus den Jahren 2012 und 2013 zu Grunde gelegt hat, obwohl sie von der Beschwerdeführerin schon in den Berufungen und dann in zahlreichen Stellungnahmen im Zuge des Berufungsverfahrens mehrfach (belegt durch Stellungnahmen eines lärmtechnischen Sachverständigen) auf die dem Maß- und Eichgesetz widersprechende Durchführung der herangezogenen Messung und auch auf die fehlende Aktualität der Messwerte wegen des mittlerweile geänderten Sachverhaltes hingewiesen wurde.

4.3. Zur lärmmedizinischen Beurteilung der beurteilungsrelevanten Lärmpegel:

4.3.1. Das lärmmedizinische Gutachten der Amtsärztin Dr. AQ vom 01.07.2014 (mit Ergänzungen) durfte von der Behörde vor dem oben ausführlich dargestellten Hinter

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at