jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2018/12/17 Ra 2017/05/0240

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.12.2018

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

Norm

VwGG §47;
VwGG §48 Abs3;
VwGG §53 Abs1;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):Ra 2017/05/0241

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Bernegger und die Hofräte Dr. Enzenhofer und Dr. Moritz sowie die Hofrätinnen Dr. Pollak und Mag. Rehak als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Artmann, über die Revision 1. des K F und 2. der H F, beide in S, beide vertreten durch die K M R Rechtsanwaltssocietät Dr. Longin Josef Kempf / Dr. Josef Maier in 4722 Peuerbach, Steegenstraße 3, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 13. Juni 2017, Zl. LVwG-150094/47/RK/FE, betreffend Einwendungen gegen ein Bauvorhaben (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Gemeinderat der Gemeinde S, und mitbeteiligte Partei: Gemeinde S, beide Parteien vertreten durch die Holter - Wildfellner Rechtsanwälte GmbH in 4710 Grieskirchen, Uferstraße 10; weitere Partei: Oberösterreichische Landesregierung), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

Die Revisionswerber haben der Gemeinde St. Georgen bei Grieskirchen zu gleichen Teilen Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

I.

1 Zur Vorgeschichte kann auf das in dieser Bauangelegenheit ergangene Erkenntnis VwGH 29.6.2016, Ro 2014/05/0065, (im Folgenden: Vorerkenntnis) verwiesen werden. Aus diesem Erkenntnis ergibt sich (u.a.) Folgendes:

2 Mit Eingabe vom 29. September 2010 suchte die mitbeteiligte Gemeinde bei der Baubehörde um die nachträgliche Erteilung einer Baubewilligung für das als "Funcourt mit Lärmschutzwand und Ballfangnetz" bezeichnete Bauvorhaben auf dem Grundstück Nr. 1286/2, KG T., an, für das im hiefür maßgeblichen Flächenwidmungsplan

("Flächenwidmungsplan Änderung Nr. 18 - Berichtigung") die Widmung "Grünland - Erholungsflächen/Sport- und Spielfläche" ausgewiesen ist.

3 Die Revisionswerber sind gemeinsam Eigentümer des Grundstückes Nr. 1283/18, KG T., das vom Baugrundstück durch eine öffentliche Verkehrsfläche getrennt ist, daher nicht unmittelbar an dieses angrenzt, sich jedoch innerhalb eines Abstandes von 50 m (südöstlich) zu dem Baugrundstück befindet. Für dieses Grundstück ist im maßgeblichen Flächenwidmungsplan ("Flächenwidmungsplan Nr. 4") die Widmung "Wohngebiet" ausgewiesen.

4 Die Revisionswerber erhoben gegen das Bauvorhaben (u.a.) Einwendungen wegen der mit der Benützung des Fun-Courts (als Kleinfußballplatz mit Bandenspiel, Basketballplatz) verbundenen Belästigungen (Lärmbelästigungen durch die Benützung des Platzes und den Aufenthalt der Benutzer, Lärm- und Abgasemissionen durch den Zu- und Abfahrtsverkehr) sowie wegen der dadurch bedingten Beeinträchtigung ihrer körperlichen Unversehrtheit und Gefährdung ihrer körperlichen Integrität.

5 Nach Einholung gutachterlicher Stellungnahmen eines bautechnischen (Ing. L.), eines lärmtechnischen (Ing. S.) und eines medizinischen Amtssachverständigen (Dr. E.) sowie Durchführung einer Bauverhandlung wurde der mitbeteiligten Gemeinde mit Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 18. April 2011 gemäß § 35 Abs. 1 Oö. Bauordnung 1994 - Oö. BauO 1994 die Baubewilligung für die "Errichtung eines Fun-Court-Platzes mit Lärmschutzwand und Ballfangnetz" unter Vorschreibung von Bedingungen und Auflagen erteilt.

6 Die von den Revisionswerbern dagegen erhobene Berufung wurde mit Bescheid des Gemeinderates der mitbeteiligten Gemeinde (im Folgenden: Gemeinderat) vom 28. Juni 2011 abgewiesen.

7 Auf Grund der dagegen erhobenen Vorstellung der Revisionswerber wurde mit Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung (im Folgenden: Landesregierung) vom 18. Jänner 2012 dieser Berufungsbescheid aufgehoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an den Gemeinderat zurückverwiesen.

8 Dies begründete die Landesregierung im Wesentlichen (u.a.) damit, dass auf Grund der vorliegenden Sachverständigenäußerungen eine abschließende Beurteilung der Immissionssituation auf dem Grundstück der Revisionswerber nicht möglich sei und durch die offenbleibenden Aussagen bzw. Widersprüchlichkeiten in den Sachverständigengutachten nicht nachvollziehbar habe aufgezeigt werden können, dass es zu keinen Gesundheitsgefährdungen bzw. relevanten Belästigungen komme.

9 Mit Schreiben vom 22. März 2012 erklärte die mitbeteiligte Gemeinde gegenüber dem Gemeinderat, den Baubewilligungsantrag insoweit einzuschränken, dass die Betriebszeiten des Fun-Courts von 8.00 - 21.30 Uhr festgelegt würden.

10 Der Gemeinderat holte in der Folge ergänzende Stellungnahmen des lärmtechnischen und des medizinischen Amtssachverständigen, so (u.a.) das lärmtechnisches Gutachten des Ing. S. vom 5. Juli 2012 und dessen Stellungnahme vom 23. November 2012, ein.

11 Mit Schreiben vom 21. Mai 2013 schränkte die mitbeteiligte Gemeinde (neuerlich) ihren Baubewilligungsantrag ein, und zwar dahingehend, dass die Nutzung des Grundstückes Nr. 1286/2 und des antragsgegenständlichen Fun-Courts durch Abstellen von und Befahren oder gar "Aufheulen" mit motorisierten Fahrzeugen aller Art oder Motorfahrrädern ausdrücklich untersagt werde. Dies werde durch (näher beschriebene) Maßnahmen (Aufstellen eines 2 m hohen Bauzaunes parallel zur Lärmschutzwand, Aufstellen eines Verbotsschildes) sichergestellt.

12 Mit Bescheid des Gemeinderates vom 4. Juni 2013 wurde unter Spruchpunkt I. (u.a.) die Berufung der Revisionswerber abgewiesen und unter Spruchpunkt II. der erstinstanzliche Baubewilligungsbescheid insoweit " (eingeschränkt)" bestätigt, als der mitbeteiligten Gemeinde gemäß § 31 Oö. BauO 1994 die beantragte Baubewilligung nach Maßgabe des Ansuchens vom 29. September 2010 sowie der Antragseinschränkungen vom 22. März 2012 und 21. Mai 2013 unter Vorschreibung von Bedingungen und Auflagen erteilt wurde.

13 Die von den Revisionswerbern gegen diesen Bescheid erhobene Vorstellung wurde mit Bescheid der Landesregierung vom 5. Dezember 2013 als unbegründet abgewiesen.

14 Dazu führte die Landesregierung (u.a.) aus, der lärmtechnische Amtssachverständige habe nachvollziehbar dargelegt, dass konkrete Lärmmessungen weniger aussagekräftig seien als Werte in Richtlinien und Literatur, da im Sport- und Freizeitbereich große Schwankungen möglich seien und die Daten der Studie der ÖAL-Richtlinie auf

mehreren Messreihen beruhten, woraus sich eine größere Aussagegenauigkeit ergebe als von einer einmaligen Messung. Was die allfällige Beeinträchtigung der Nachbarn in der Nachtzeit anlange, so sei ein Spielbetrieb in der Nachtzeit nicht (mehr) Projektbestandteil und daher auch keinerlei Messungen bzw. Beurteilungen zu unterziehen. Auf Grund der Antragseinschränkung sei ein Benützen des Fun-Court-Grundstückes zwecks Zufahrt etc. eindeutig untersagt und damit nicht (mehr) Projektbestandteil. Der medizinische Amtssachverständige komme in seinem ergänzten Gutachten zur eindeutigen Feststellung, dass keine Gesundheitsgefährdungen (hier übereinstimmend mit dem Privatgutachten der Revisionswerber) und auch keine erheblichen Belästigungen vorlägen.

15 Gegen diesen Bescheid erhoben die Revisionswerber Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der mit Beschluss VfGH 5.6.2014, B 87/2014-12, deren Behandlung ablehnte und sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat.

16 Mit dem eingangs genannten Vorerkenntnis wurde der Bescheid der Landesregierung vom 5. Dezember 2013 wegen Rechtwidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

17 Dazu führte der Verwaltungsgerichtshof im Wesentlichen aus, dass jedoch selbst dort, wo die Widmungskategorie den Nachbarn - wie im vorliegenden Fall - keinen Immissionsschutz gewähre, die Baubehörde zu überprüfen habe, ob durch das Bauvorhaben an der Grundgrenze schädliche Umwelteinwirkungen im Sinne des § 3 Z 4 Oö. Bautechnikgesetz - Oö. BauTG, LGBl. Nr. 67/1994, iVm § 2 Z 36 leg. cit. entfaltet würden. Bei der Beurteilung des Tatbestandsmerkmales "erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen" im Sinne des § 2 Z 36 Oö. BauTG sei darauf abzustellen, ob unter Bedachtnahme auf das ortsübliche Ausmaß vorhandener Immissionen an der Nachbargrundgrenze der Revisionswerber das Ist-Maß nicht bloß geringfügig, sondern erheblich überschritten werde. Es bedürfe deshalb präziser, auf sachverständiger Grundlage zu treffender Feststellungen über die Immissionssituation ohne das gegenständliche Bauvorhaben und nach Realisierung dieses Vorhabens. Auf eine Differenzierung danach, ob die gegenständlichen Lärmimmissionen des Fun-Courts an Wochenenden und Feiertagen oder unter der Woche aufträten, könne es hiebei insoweit ankommen, als an diesen Wochentagen ein voneinander unterschiedliches ortsübliches Ausmaß vorhandener Lärmemissionen gegeben sei und im Hinblick darauf jeweils davon ausgehend zu beurteilen sei, ob dieses Ausmaß von den durch das Bauvorhaben jeweils hervorgerufenen Emissionen erheblich überschritten werde.

18 Schon allein mangels Darlegung eines Ist-Maßes, also der Summe der vorhandenen Grundbelastung, sei im vorliegenden Fall eine Beurteilung, ob erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen im Sinne des § 2 Z 36 Oö. BauTG vorlägen, nicht möglich. Der Amtssachverständige sei in seinem Gutachten lediglich von Beurteilungspegeln nach der ÖNORM S 5021-1 bzw. der ÖAL-Richtlinie ausgegangen. Inwiefern diese Beurteilungspegel das Ist-Maß widerspiegelten, sei nicht aufgezeigt worden. Maßgeblich für diese aufhebende Entscheidung war daher, dass die Immissionssituation im Hinblick auf das Vorliegen einer Überschreitung des "Ist-Maßes" nicht ausreichend ermittelt worden war.

19 Im fortgesetzten Verfahren holte das gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 8 B-VG an die Stelle der Landesregierung getretene, nunmehr zuständige Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (im Folgenden: Verwaltungsgericht) das ergänzende Gutachten des lärmtechnischen Amtssachverständigen Ing. S. vom 22. Dezember 2016 ein. Darin führte dieser im Wesentlichen aus, dass ergänzende Erhebungen durchgeführt worden seien, die hinsichtlich der Umweltauswirkungen des Vorhabens eine weitere Lärmmessung und hinsichtlich der Beschreibung der Ist-Situation Berechnungen umfassten. Eine messtechnische Erhebung der durch die Benützung der Tennisplätze und des Kinderspielplatzes bestimmten Schall-Ist-Situation sei in absehbarer Zeit nicht mehr möglich gewesen. Die Tennisplätze seien bereits eingewintert und damit nicht mehr regulär bespielbar gewesen, und wegen der Witterungsverhältnisse sei eine Benützung des Spielplatzes in üblicher Form nicht mehr gegeben. Zudem sei durch den Fun-Court auf diesem Grundstücksteil keine übliche Spielplatznutzung mehr möglich. Die Ist-Situation werde sohin mittels einer Prognoserechnung abgeschätzt. In der (technischen) ÖAL-Richtlinie Nr. 37 "Schallemissionen und - immissionen von Sport- und Freizeitaktivitäten", die dem Stand der Schalltechnik entspreche, seien sowohl für Tennisplätze als auch für Kinderspielplätze (näher genannte) Richtwerte für Emissionsansätze enthalten.

20 Die örtliche Ist-Situation auf der Liegenschaft der Revisionswerber werde durch gelegentlichen Siedlungsverkehr auf der unmittelbar entlang der westlichen Grundgrenze vorbeiführenden Siedlungsstraße und in erster Linie durch die bestimmungsgemäße Nutzung des vorhandenen Kinderspielplatzes und der zwei Tennisplätze geprägt. Insgesamt

bewege sich die örtliche Ist-Situation an der dem Spielplatz, Tennisplatz und Fun-Court zugewandten nächstgelegenen Grundgrenze der Revisionswerber in einer Größenordnung von LA,r = 57 dB (nördlich) bis 62 dB (südlich). Die maßgeblichen Spitzenpegel lägen bei LA,max = 57 bis 63 dB aus dem Tennisspiel und LA,max = 67 bis 72 dB aus dem Kindespielplatzbetrieb. Hinsichtlich der vom Fun-Court ausgehenden Immissionen sei anzuführen, dass diese im Schirmbereich der Lärmschutzwand, also etwa mittig der Nachbargrundgrenze, in einer Größenordnung von LA,r = 49 bis 50 dB mit Spitzenpegeln von LA,max = 56 dB durch Zurufe bzw. LA,max = 63 bis 66 dB durch den Ballaufprall an der Bande lägen. Außerhalb des Schirmbereiches der Lärmschutzwand, also bis zum südlichen und nördlichen Ende der Grundgrenze, lägen die Immissionen bei LA,r = 55 dB mit Spitzenpegeln von LA,max = 58 bis 60 dB durch Zurufe bzw. von LA,max = 70 bis 73 dB durch den Ballaufprall an der Bande. Dazu sei festzuhalten, dass das Basketballspiel ähnlich dem Fußballspiel hinsichtlich der Beurteilungspegel und Spitzenpegel sei. Um einiges niedriger seien jedoch die Spitzenpegel beim Ballwurf auf das Wurfboard. Dies gelte sowohl für den nicht durch die Lärmschutzwand abgeschirmten Bereich als auch für den abgeschirmten Bereich.

21 Aus der Gegenüberstellung der Ergebnisse sei erkennbar, dass sich die Immissionen der Ist-Situation und des Fun-Courts im ungünstigsten Fall in ähnlicher Größenordnung bewegten, dies in Bezug auf den Beurteilungspegel und die Spitzenpegel. Der "ungünstigste Fall" sei der südliche Grundgrenzbereich, da hier die Immissionen des Fun-Courts nicht durch die bestehende Lärmschutzwand abgeschirmt würden. Ähnliches sei auch für den nördlichen Bereich der Grundgrenze der Revisionswerber zu sagen, wobei hier aber insgesamt das Geräuschniveau niedriger sei als im südlichen Bereich. Niedriger sei das Geräuschniveau bereits in Bezug auf die Ist-Situation (siehe Prognose dazu), aber auch durch den Fun-Court, da für diesen Grundstücksbereich der Revisionswerber die Lärmschutzwand zumindest eine Teilabschirmung bewirke. Um vieles geringer als die Ist-Situation seien die Auswirkungen des Fun-Courts im Schutzbereich der Lärmschutzwand, also im mittleren Teil der Nachbargrundgrenze.

22 Beim Kinderspielplatz, Tennisplatz und Fun-Court sei keine Lichtanlage installiert. Somit sei grundsätzlich in allen Bereichen eine Nutzung nur bei Tageslicht realistisch. Zudem sei allen Aktivitätsbereichen typisch, dass eine Nutzung in verstärktem Ausmaß in der Freizeit erfolge, was an Wochentagen vorwiegend der Nachmittag und der Abend seien und an Wochenenden und Feiertagen dies auch bereits der Vormittag sein könne. Nachdem am Kinderspielplatz nicht nur für Kleinkinder Spieleinrichtungen vorhanden seien - es gebe auch einen Beachvolleyballplatz -, werde die diesbezügliche Nutzung nicht nur auf den Nachmittag begrenzt sein. Der Tennisplatz werde üblicherweise eher von Jugendlichen und Erwachsenen und in eingeschränktem Ausmaß von Kindern genutzt. Die Nutzungszeiten orientierten sich zumindest an Wochentagen entsprechend den zeitlichen Möglichkeiten der Nutzer daher eher in Richtung späterer Nachmittag oder Abend. Am Wochenende und an Feiertagen sei eine ganztägige Nutzung denkbar. Eine ähnliche Nutzung wie beim Tennisplatz werde auch dem Fun-Court zugesprochen. Somit würden grundsätzlich keine unterschiedlichen Nutzungszeiten gesehen.

23 Betrachte man die erwartbaren Auswirkungen des Fun-Courts für sich allein im Vergleich mit dem Widmungsmaß für das Grundstück der Revisionswerber (Widmung "Wohngebiet"), so zeige sich, dass im durch die Lärmschutzwand abgeschirmten Bereich der Grundgrenze sowohl am Tag als auch am Abend keine Überschreitungen aufträten. Außerhalb des abgeschirmten Bereiches, also vorwiegend im südlichen Bereich der Grundgrenze, komme es am Tag ebenfalls zu keinen Überschreitungen, am Abend jedoch zu solchen in einem Ausmaß von 5 dB. Dies sei auch der Grund für die (in der gutachterlichen Stellungnahme vom 5. Juli 2012) vorgeschlagenen Auflagen (Beschränkung der Benutzungszeit des Fun-Courts bis längstens 19 Uhr und Verlängerung der Lärmschutzwand) gewesen.

24 Eine Gegenüberstellung der aus der Nutzung des Fun-Courts resultierenden Schallimmissionen mit der Ist-Situation (vorwiegend geprägt durch die Nutzungen des Spielplatzes und des Tennisplatzes) zeige ein leicht geändertes Bild. Beide Geräuschsituationen lägen im ungünstigsten Fall (der Betrachtungspunkt liege hier in den südlichen und nördlichen Randbereichen der Nachbargrundgrenze, also im nicht durch die Lärmschutzwand abgeschirmten Bereich) in ähnlicher Größenordnung, und es sei aus diesem Titel in technischer Hinsicht keine wesentliche Veränderung sowohl am Tag als auch am Abend herleitbar. Im mittleren Bereich der Nachbargrundgrenze, also im Abschirmbereich der Lärmschutzwand, lägen die Immissionen aus dem Fun-Court sogar unter der Ist-Situation. Aus dem Vergleich mit der Ist-Situation ergebe sich in technischer Hinsicht somit kein Bedarf an zusätzlichen Schutzmaßnahmen oder Einschränkungen.

25 In seiner mit Schreiben vom 28. Februar 2017 unter Bezugnahme auf diese Stellungnahme des lärmtechnischen Amtssachverständigen erstatteten gutachterlichen Stellungnahme führte der medizinische Amtssachverständige Dr. E.

zusammenfassend aus, dass Werte der Gesundheitsgefährdung zur Tagzeit und Abendzeit nicht überschritten würden. Zur Abendzeit komme es zu einer Überschreitung der empfohlenen Richtwerte der ÖNORM S 5021 um 5 dB. Die Werte der ÖNORM zielten auf die Vermeidung von Belästigungsreaktionen in Planungsfällen der Raumordnung ab, sie seien nicht unmittelbar wirkungsbezogen begründet. Die Immissionen vom Fun-Court seien nicht allein auf Grund der erhobenen Immissionswerte, sondern auch durch die Geräuschcharakteristik zuorden- und wahrnehmbar. Geräusche, auch mit niedrigen Schallpegeln, könnten grundsätzlich Belästigungsreaktionen als vornehmlich inter- und intraindividuell unterschiedliche Wahrnehmungskomponenten auslösen. Es unterliege weitgehend subjektiven Kriterien der Wahrnehmenden, ob durch eine Wahrnehmung tatsächlich eine Belästigungsreaktion ausgelöst werde. Die vom schalltechnischen Sachverständigen vorgeschlagenen Maßnahmenalternativen seien geeignet, das Maß der Belästigung zu reduzieren. Betrachte man die absoluten Immissionswerte (je nach Immissionspunkt, Beurteilungspegel "LA,r bis 55 dB", Spitzenpegel LA,max = 58 bis 73 dB), sei festzustellen, dass derartige Immissionspegel in Wohnumgebungen immer wieder zu beobachten seien. Als Beurteilungspegel seien dem tatsächlich erhobenen Immissionswert 5 dB (genereller Anpassungswert + 5 dB zur Berücksichtigung der "Lästigkeit") zugerechnet worden. In den "Guidelines für Community of Noise der WHO" werde auf Grund der Analyse und Reviews als "Guideline Values" (syn. "Richtwert") als weitere Beurteilungsbasis angeführt:

"Serious annoyance (syn. ¿ernsthafte Störung') daytime and evening LA,eq = 55 dB

Moderate annoyance (syn. ¿moderate Störung') daytime and evening LA, eq = 50 dB".

Wichtiger Hintergrund zu diesen WHO-Werten sei, dass sie auf Belastungen durch langzeitige Dauergeräusche (WHO: "time-base": Dauerschallpegel über 16 Stunden) aufträten. Gehe man davon aus, dass ein Fun-Court sowohl saisonal als auch tageszeitlich und abhängig von anderen Faktoren (z.B. Witterung) unterschiedlich bespielt werde, sei nicht von einer Dauerbelastung (z.B. vergleichsweise einer Verkehrsbelastung) auszugehen, sodass ein generalisierbares Maß einer Erheblichkeit nicht abzuleiten sei.

26 In der am 12. April 2017 vor dem Verwaltungsgericht durchgeführten mündlichen Verhandlung führte der lärmtechnische Amtssachverständige Ing. S. im Wesentlichen nochmals aus, dass eine tatsächliche Messung von Tennis- und Spielplatz nicht möglich sei. Die Prognoserechnungen in der ÖAL-Richtlinie Nr. 37 seien das Ergebnis von tatsächlichen Messungen. Auch hätten sich die örtlichen Verhältnisse geändert. Große Teile des Kinderspielplatzes würden nunmehr durch den Fun-Court gebildet, weshalb eine Messung bezüglich des rechtmäßigen (ursprünglichen) Bestandes gar nicht mehr stattfinden könne. Auch sei die vorhandene Lärmschutzwand bereits Faktum und dies aus fachlicher Sicht nicht mehr wegzudenken.

27 Der medizinische Amtssachverständige Dr. E. führte in dieser mündlichen Verhandlung (u.a.) aus, die gemessenen Immissionen (bezogen auf den Dauerschallpegel) von rund 50 bzw. 55 dB (abgeschirmt bzw. nicht abgeschirmt durch die Lärmschutzwand) lägen in einem Bereich, von dem keinesfalls eine Gesundheitsgefährdung abzuleiten sei und der nach den einschlägigen Beurteilungsgrundlagen der WHO (ÖAL-Richtlinien) grundsätzlich für Wohnbereiche tolerierbar sei.

28 Mit dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis wurde (Spruchpunkt I.) die Beschwerde der Revisionswerber gegen den Berufungsbescheid vom 4. Juni 2013 gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG als unbegründet abgewiesen und (Spruchpunkt II.) eine ordentliche Revision für unzulässig erklärt.

29 Dazu führte das Verwaltungsgericht (u.a.) nach Darstellung der eingeholten gutachterlichen Stellungnahmen der Amtssachverständigen im Wesentlichen aus, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes der Durchführung von Messungen - soweit dies möglich sei - grundsätzlich der Vorrang vor lärmtechnischen Berechnungen einzuräumen sei, wobei "grundsätzlich" in diesem Zusammenhang bedeute, dass diese Verpflichtung nicht allgemein bestehe, sondern, auch wenn eine Messung technisch möglich wäre, Ausnahmefälle "legitim" seien, sofern auf sachverständiger Grundlage fallbezogen in schlüssiger Weise das Vorliegen einer derartigen Ausnahmesituation dargelegt werde (Hinweis auf VwGH 9.9.2015, Ra 2015/04/0030). Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes sei ein derartiger Ausnahmefall im vorliegenden Fall insofern gegeben, als etwa ein Viertel des südlich des Fun-Courts gelegenen Kinderspielplatzes tatsächlich nicht mehr bestehe, weil dieser ehemalige Spielplatzbereich nun durch den Fun-Court gebildet werde. Auch sei nunmehr eine etwa 15 m lange Lärmschutzwand an der östlichen Stirnseite des Fun-Courts angebracht, welche eine Höhe von 3,50 m aufweise. Lärmschutzmindernd wirkten ferner südlich und nördlich des östlichen Tores des Fun-Courts angebrachte Verkleidungen mit

Gummigranulatplatten mit einer Höhe von 307 cm, welche somit den genehmigten Ist-Zustand darstellten. Der Amtssachverständige habe in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, dass auf Grund der zwischenzeitigen Änderung der örtlichen Verhältnisse der Kinderspielplatz lärmmäßig nicht mehr vollständig bemessen werden könne, da dieser teilweise nun zum Fun-Court geworden sei, weshalb auch eine Messung des ursprünglichen Bestandes nicht mehr stattfinden könne, und dass die vorhandene Lärmschutzwand als Faktum nicht mehr wegzudenken sei. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes sei dem Vorerkenntnis vom 29. Juni 2016 somit Genüge getan und dem Grundsatz "Messen vor Rechnen" mit Recht nicht gefolgt worden. Denn für den bestehenden Fun-Court hätten tatsächlich Messungen stattgefunden, und das Ermittlungsverfahren habe auch klare Umstände hervorgebracht, weshalb eine Messung des Ist-Maßes der Belästigung nicht mehr möglich gewesen sei und dieses, jedenfalls für die südlichen Bereiche des Fun-Courts, nur im Prognoseweg zu ermitteln gewesen sei. Ein theoretisches Abstellen auf Verhältnisse ohne Fun-Court und Lärmschutzwand samt bereits vorhandenen begleitenden baulichen Lärmschutzmaßnahmen und fachlich gebotenem "Hinzudenken von nicht mehr vorhandenen Teilen des Kinderspielplatzes" wäre nur unter Zuhilfenahme einer "modellhaften Wegrechnung bzw. Hinzurechnen von einzelnen Lärmpegeln" möglich und entspräche somit gerade nicht dem Gebot "Messen vor Rechnen".

30 In einem zweiten Schritt sei daher gemäß dem Vorerkenntnis festzustellen gewesen, ob für die Revisionswerber aus der gegenständlichen Anlage erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen im Sinne des § 2 Z 36 Oö. BauTG entstünden, ob nun die durch das Bauvorhaben hervorgerufenen Belästigungen das ortsübliche Ausmaß im Sinne einer nicht bloß geringfügigen Überschreitung des Ist-Maßes erheblich überstiegen. Entscheidendes Ermittlungsergebnis sei somit für das Verwaltungsgericht, "ob, aufbauend auf die teilweise unter Heranziehung von Prognoserechnungen sowie tatsächlichen Messungen ermittelten Lärmimmissionen an der Grundgrenze der Beschwerdeführer, das Verhältnis von ortsüblichem Ist-Maß der Vorbelastung zu den messtechnisch ermittelten Schallimmissionen, ausgehend vom Fun-Court (Prognosemaß), ein solches Verhältnis resultiert, aus welchem erhebliche Belästigungen im Sinne von schädlichen Umwelteinwirkungen (durch wesentliches Überschreiten des Ist-Maßes der Belästigung) für die Beschwerdeführer abzuleiten wären". Dazu sei auszuführen, dass der lärmtechnische Amtssachverständige in seinem Gutachten vom 22. Dezember 2016 auf Grund der Heranziehung von Richtwerten gemäß der ÖAL-Richtlinie Nr. 37 angesichts der Entfernung dieser Spielplätze von der Liegenschaft der Revisionswerber Beurteilungspegel von 57 dB auf beiden Tennisplätzen und einen solchen von 62 dB für den Spielplatzbetrieb (jeweils inklusive 5 dB Anpassungswert) ermittelt habe. Auf Grund der Messung der lärmmäßigen Immissionen der Aktivitäten am Fun-Court hätten sich unter Einrechnung eines Anpassungswertes von 5 dB für die Informationshaltigkeit eines Geräusches hinsichtlich der Aktivität Fußball am Messpunkt 1 (Grundgrenze im Schutzbereich der Lärmschutzwand) ein Beurteilungspegel von 49,5 dB und am Messpunkt 2 (südlicher Bereich der Grundgrenze) ein solcher von 55, 2 dB sowie hinsichtlich des Basketballspielens am Messpunkt 2 ein Beurteilungspegel von 53,4 dB ergeben. Auch hätten die ermittelten Werte am Fun-Court, welche nunmehr vollständig durch Messen erhoben worden seien, eine sehr gute Übereinstimmung mit den ehemals vom lärmtechnischen Amtssachverständigen im Gutachten vom 5. Juli 2012 errechneten Prognosewerten gebracht, und es seien aus diesem Grund so gerechnete Werte mit gemessenen Werten gut vergleichbar.

31 Der lärmtechnische Amtssachverständige habe somit zusammenfassend festgehalten, dass die ermittelten Lärmwerte auf Grund der Aktivitäten beim Tennisplatz sowie beim Spielplatz und beim Fun-Court in Größenordnungen von Beurteilungspegeln von 57 dB nördlich bis 62 dB südlich lägen. Hinsichtlich der vom Fun-Court ausgehenden Immissionen ergäben sich in den durch die Lärmschutzwand abgeschirmten Bereichen ein Beurteilungspegel von 49 dB bis 50 dB und außerhalb des Abschirmbereiches der Lärmschutzwand, verlaufend bis zum südlichen und nördlichen Ende der Grundgrenze, Beurteilungspegel bis maximal 55 dB. Aus der Gegenüberstellung der ermittelten Ergebnisse sei daher erkennbar, dass sich die Immissionen der Ist-Situation und des Fun-Courts im ungünstigsten Fall in ähnlicher Größenordnung bewegten, was sowohl für den Beurteilungspegel als auch für den Spitzenpegel gelte. Der "ungünstigste" Fall sei dabei der südliche (Spielplatz-) Bereich. Das Geräuschniveau sei im nördlichen Bereich insgesamt geringer.

32 Der lärmtechnische Sachverständige habe auch ausgeführt, dass die Nutzungen der gegenständlichen Spielplätze nur bei Tageslicht realistisch seien, weil keine Lichtanlage installiert sei. Verstärkte Aktivitäten seien an Wochentagen vorwiegend am Nachmittag und Abend gegeben. An arbeitsfreien Tagen könne dies auch am Vormittag sein. Die

Nutzung des Spielplatzes sei vormittags in verstärktem Ausmaß zu erwarten, und jene des Tennisplatzes orientiere sich eher in Richtung späterer Nachmittag und Abend, wobei an Wochenenden und an Feiertagen eine ganztägige Nutzung denkbar sei, was auch für den Fun-Court gelte.

33 Der lärmtechnische Sachverständige habe sodann unter weiterer Berücksichtigung der ÖNORM S 5021 sinngemäß ausgeführt, dass eine Betrachtung der erwartbaren Auswirkungen des Fun-Courts für sich allein im Vergleich mit dem Widmungsmaß des Grundstückes gemäß ÖNORM S 5021 Überschreitungen von 5 dB außerhalb des abgeschirmten Bereiches in der Abendzeit gebracht habe, was auch der Grund für die Auflagenvorschläge des Amtssachverständigen (Beschränkung der Benutzungszeit, Verlängerung der Lärmschutzwand) gewesen sei. Unter Einrechnung der ermittelten Ist-Situation im Sinne des vorhandenen Ist-Maßes der Belastung, welche vorwiegend durch Spielplatz und Tennisplatz geprägt sei und jedenfalls die Werte für die Benutzung des Fun-Courts in lärmmäßiger Hinsicht immer erreiche, ergebe sich ein Bild, bei welchem im abgeschirmten Bereich die Immissionen aus dem Fun-Court unter der Ist-Situation lägen und außerhalb dieses Bereiches im ungünstigsten Falle eine etwa gleiche Lärmbelästigung, somit eine solche in ähnlicher Größenordnung, gegeben sei, weshalb sich aus diesem Vergleich schon in technischer Hinsicht kein Bedarf an zusätzlichen Schutzmaßnahmen oder Einschränkungen ergebe.

34 Nach den fachlichen Schlüssen des medizinischen Amtssachverständigen, der, aufbauend auf dem lärmtechnischen Gutachten, ein Gutachten erstattet habe (wird näher ausgeführt), würden die Schwellenwerte für eine Gesundheitsgefährdung bei weitem und jene für eine Erheblichkeit der Belästigung nicht erreicht. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes sei mit diesen Ergebnissen eindeutig dargelegt, dass die Betrachtung der von der gegenständlichen Fun-Court-Anlage ausgehenden gemessenen Lärmimmissionen an der Grundstücksgrenze der Revisionswerber weder verglichen mit der einschlägigen ÖAL-Richtlinie Nr. 6/18 noch verglichen mit den Werten der "WHO Guidelines for Community Noise", welche prinzipiell herangezogen werden könnten, ein generalisierbares Maß einer erheblichen Belästigung dieser Immissionen für die Revisionswerber gezeigt habe.

35 Angesichts der speziellen Lage des Falles mit einer schon seit längerem real existenten und genehmigten Fun-Court-Anlage, deren Emissionen durch einen simulierten Spielbetrieb messtechnisch erhoben worden seien, und des Umstandes, dass das hypothetische Ist-Maß, also die gegebene rechtmäßige Vorbelastung (bei Altbestand des Spielplatzes ohne Fun-Court samt Lärmschutzbaulichkeiten), teilweise messtechnisch nicht mehr erfassbar sei, sei der gegenständliche Fall differenziert zu betrachten. Die Vorbelastung hätte nämlich wiederum nur mittels Zuhilfenahme einer lärmfachlichen Prognose (und eben nicht durch Messung) festgestellt werden können, weshalb das Verwaltungsgericht im gegenständlichen Fall keinen Gewinn in der Angelegenheit darin sehe, wollte man etwa mit Messung der - noch messtechnisch zu erfassenden, aber eben in diesem Sinne nicht mehr korrekten - Grundbelastung ohne Fun-Court unter weiterem Hinzurechnen einer Teilfläche des Spielplatzes (was jedoch nach dem lärmtechnischen Amtssachverständigen gar nicht mehr möglich sei) und unter Herausrechnen von bestehenden Lärmschutzbaulichkeiten am Fun-Court vorgehen (Hinweis auf das Vorerkenntnis). Im gegenständlichen Fall sei eine Messung durchgeführt und dort, wo diese nicht mehr fachlich aussagekräftig habe sein können, durch fachlich entsprechend untermauerte Prognosen ersetzt worden. Die diesbezüglichen Einwendungen der Revisionswerber seien als in fachlicher Hinsicht nicht auf gleicher fachlicher Ebene erfolgt zu werten.

36 Aufbauend auf den nunmehr vorliegenden umfangreichen neuen Ermittlungsergebnissen habe auch eine Beurteilung dahingehend erfolgen können, ob etwa weitere Auflagen für die Errichtung und den Betrieb des Fun-Courts vorzuschreiben gewesen wären (wie etwa die Einschränkung der mit 21.30 Uhr festgelegten abendlichen Spielzeit bzw. eine allfällige Verlängerung der vorhandenen Lärmschutzwand). Die ermittelten Werte ergäben klar, dass derartige weitere Maßnahmen nicht vorgeschrieben werden müssten, weil mit den vorhandenen Auflagen gemäß dem Bescheid des Gemeinderates vom 4. Juni 2013 das Auslangen gefunden werden könne. In diesem Zusammenhang sei auf die abschließenden Ausführungen des lärmtechnischen Amtssachverständigen in dessen Gutachten vom 22. Dezember 2016 zu verweisen, wonach sich aus dem Vergleich der Ist-Situation in technischer Hinsicht kein Bedarf an zusätzlichen Schutzmaßnahmen oder Einschränkungen ergebe. Die Verfahrensergebnisse seien im Gegenteil so zu interpretieren, dass das Verhältnis von ermittelter Vorbelastung zur vom Fun-Court ausgehenden Belastung ein solches sei, nach welchem dieser Platz immissionsmäßig absolut nicht in den Vordergrund trete, weshalb keinesfalls von einem erheblichen Übersteigen des ortsüblichen Ausmaßes an Belästigung, welches durch diverse Spielplätze

bzw. die Straße in diesem dichten Wohnbereich geprägt sei, auszugehen sei. Im Verfahren sei vom lärmtechnischen Amtssachverständigen aufgezeigt worden, inwiefern die prognosemäßige Heranziehung der Lärmpegel zur Ermittlung der Ist-Belastung das tatsächlich gegebene Maß widerspiegle.

37 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Revision.

38 Der Gemeinderat und die mitbeteiligte Gemeinde erstatteten eine gemeinsame Revisionsbeantwortung mit dem Antrag, die Revision als unzulässig zurückzuweisen, in eventu diese als unbegründet abzuweisen.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

39 Die Revision ist in Anbetracht des in der Zulässigkeitsbegründung (§ 28 Abs. 3 VwGG) erstatteten Vorbringens, wonach das Verwaltungsgericht dem Auftrag im genannten Vorerkenntnis zur Feststellung der Immissionssituation durch Beurteilung des Vorliegens einer Überschreitung des "Ist-Maßes" nicht entsprochen habe - es somit die Bindungswirkung aus diesem Vorerkenntnis missachtet habe - zulässig. Ihr kommt jedoch keine Berechtigung zu.

40 Das Verwaltungsgericht hatte seiner Entscheidung die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Erkenntnisses zugrunde zu legen (vgl. etwa VwGH 27.2.2018, Ro 2016/05/0009, mwN).

41 Zu diesem Zeitpunkt (Zustellung des Erkenntnisses an die Vertreter der Revisionswerber am 19. Juni 2017) stand § 31 Oö. BauO 1994, LGBl. Nr. 66, in der mit 1. Juli 2013 in Kraft getretenen Fassung der Oö. Bauordnungs-Novelle 2013, LGBl. Nr. 34, in Geltung. Nach Art. II Abs. 2 dieser Novelle sind im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Landesgesetzes anhängige individuelle Verwaltungsverfahren nach den bisher geltenden Rechtsvorschriften weiterzuführen. § 31 Oö. BauO 1994, LGBl. Nr. 66/1994, in der hier maßgeblichen Fassung der Oö. Bauordnungs-Novelle 2006, LGBl. Nr. 96, lautet auszugsweise wie folgt:

"§ 31

Einwendungen der Nachbarn

(1) Nachbarn sind

1. bei Wohngebäuden einschließlich der zugehörigen

Stellplätze für Kraftfahrzeuge sowie der allenfalls vorgeschriebenen Neben- und Gemeinschaftsanlagen: die Eigentümer oder Eigentümerinnen und Miteigentümer oder Miteigentümerinnen der Grundstücke, die vom zu bebauenden Grundstück höchstens zehn Meter entfernt sind;

2. bei allen anderen Bauvorhaben sowie für die

Nachbarrechte im Sinn des Abs. 5: die Eigentümer oder Eigentümerinnen und Miteigentümer oder Miteigentümerinnen der Grundstücke, die vom zu bebauenden Grundstück höchstens 50 Meter entfernt sind.

Die Stellung als Nachbar besteht jedoch jeweils nur unter der Voraussetzung, dass diese Eigentümer oder Eigentümerinnen und Miteigentümer oder Miteigentümerinnen durch das Bauvorhaben voraussichtlich in ihren subjektiven Rechten beeinträchtigt werden können. Personen, denen ein Baurecht zusteht, sind Grundeigentümern oder Grundeigentümerinnen gleichgestellt.

...

(3) Nachbarn können gegen die Erteilung der Baubewilligung mit der Begründung Einwendungen erheben, daß sie durch das Bauvorhaben in subjektiven Rechten verletzt werden, die entweder in der Privatrechtsordnung (privatrechtliche Einwendungen) oder im öffentlichen Recht (öffentlich-rechtliche Einwendungen) begründet sind.

(4) Öffentlich-rechtliche Einwendungen der Nachbarn sind im Baubewilligungsverfahren nur zu berücksichtigen, wenn sie sich auf solche Bestimmungen des Baurechts oder eines Flächenwidmungsplans oder Bebauungsplans stützen, die nicht nur dem öffentlichen Interesse, sondern auch dem Interesse der Nachbarschaft dienen. Dazu gehören insbesondere alle Bestimmungen über die Bauweise, die Ausnutzbarkeit des Bauplatzes, die Lage des Bauvorhabens, die Abstände von den Nachbargrenzen und Nachbargebäuden, die Gebäudehöhe, die Belichtung und Belüftung sowie jene Bestimmungen, die gesundheitlichen Belangen oder dem Schutz der Nachbarschaft gegen Immissionen dienen. Ein Schutz gegen Immissionen besteht jedoch insoweit nicht, als die Nachbargrundstücke oder die darauf allenfalls

errichteten Bauten nicht für einen längeren Aufenthalt von Menschen bestimmt oder geeignet sind und die Errichtung solcher Bauten auf Grund faktischer oder rechtlicher Umstände auch in Hinkunft nicht zu erwarten ist. Als längerer Aufenthalt gilt dabei jedenfalls nicht ein wenn auch mehrmaliger oder öfterer, jeweils aber nur kurzzeitiger vorübergehender Aufenthalt von Menschen. Überdies kann der Schutz der Nachbarschaft gegen Immissionen nicht dazu führen, daß die Baubewilligung für ein Bauvorhaben, das nach der für das Baugrundstück geltenden Flächenwidmung zulässig ist, grundsätzlich versagt wird.

..."

42 § 2 Oö. BauTG, LGBl. Nr. 67/1994, in der im vorliegenden Fall maßgeblichen Fassung der Oö. Bautechnikgesetz-Novelle 2008, LGBl. Nr. 34, und § 3 Oö. BauTG in der hier maßgeblichen Fassung der Oö Bautechnikgesetz-Novelle 1998, LGBl. Nr. 103, (vgl. in diesem Zusammenhang § 88 Abs. 2 Oö. Bautechnikgesetz 2013, LGBl. Nr. 35) haben auszugsweise den folgenden Wortlaut:

"§ 2

Begriffsbestimmungen

Im Sinn dieses Landesgesetzes bedeutet:

...

2. Bau: eine bauliche Anlage, zu deren werkgerechter

Herstellung fachtechnische Kenntnisse erforderlich sind;

...

36. Schädliche Umwelteinwirkungen: Einwirkungen, die

geeignet sind, Gefahren, erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen für die Allgemeinheit und im besonderen für die Benützer der baulichen Anlagen und die Nachbarschaft herbeizuführen, wie durch Luftverunreinigung, Lärm oder Erschütterungen;

..."

"§ 3

Allgemeine Erfordernisse

Bauliche Anlagen müssen in allen ihren Teilen nach dem jeweiligen Stand der Technik so geplant und errichtet werden, daß

...

4. durch ihren Bestand und ihre Benützung schädliche

Umwelteinwirkungen möglichst vermieden werden;

..."

43 Die Revision bringt (u.a.) vor, das Verwaltungsgericht sei bei der inhaltlichen Prüfung der von den Revisionswerbern erhobenen Einwendungen von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen, indem es dem Auftrag des Verwaltungsgerichtshofes im genannten Vorerkenntnis, durch Einholung eines ergänzenden lärmtechnischen Sachverständigengutachtens und durch Messungen an der Grundgrenze der Revisionswerber die Immissionsbelastung und die Überschreitung des Ist-Maßes festzustellen, nicht entsprochen habe. Vor allem hätte das Verwaltungsgericht zur Feststellung des von den Revisionswerbern behaupteten unterschiedlichen ortsüblichen Ausmaßes der vorhandenen Lärmimmissionen - insbesondere unter Bedachtnahme auf deren Vorbringen, dass die vorhandenen Ist-Werte in der Hauptzeit, in der der Fun-Court benutzt werde, erheblich unter den Werten der Prognoserechnung des lärmtechnischen Amtssachverständigen lägen und die Werte der ÖAL-Richtlinie Nr. 37 nur Emissionswerte, nicht jedoch Immissionswerte darstellten sowie die Lärm-Ist-Belastung als Summe der vorhandenen Lärmgrundbelastung in den Zeiten, in denen der Fun-Court benutzt werde, tatsächlich geringer sei als die vom Sachverständigen angenommenen Prognosewerte (anstatt 20 Kinder und 10 Erwachsene maximal 5 Personen und nur an Vormittagen und frühen Nachmittagen) - konkrete Messungen durch einen lärmtechnischen Sachverständigen

durchführen lassen müssen. Dabei wäre weiters zu berücksichtigen gewesen, dass die Frequentierung des Tennisplatzes und des Beachvolleyballplatzes nur sporadisch stattfinde und die Prognosewerte der ÖAL-Richtlinie Nr. 37 mit der tatsächlichen Situation betreffend das Lärm-Ist-Maß nicht übereinstimmten. Tatsächliche Messungen hätten sehr wohl vorgenommen werden können, da es bei der Messung der örtlichen Lärm-Ist-Situation nicht auf das zu bebauende bzw. bebaute Grundstück, sondern auf die umliegenden Grundstücke ankomme.

44 Das Verwaltungsgericht habe es auch unterlassen festzustellen, welche konkreten Geräuschcharakteristika einerseits bei der Nutzung des Fun-Courts zu erwarten seien und andererseits tatsächlich durch die Nutzung des Kinderspielplatzes, des Beachvolleyballplatzes und des Tennisplatzes sowie des Fun-Courts aufträten. Der Lärm durch Kinder und Tennisbälle sowie durch den Betrieb eines Volleyballplatzes verursache jeweils eine völlig andere Geräuschcharakteristik, als sie etwa bei Scharfschüssen mit einem Fußball "an die Bande" beim Betrieb des Fun-Courts auftrete. Ferner habe das Verwaltungsgericht außer Acht gelassen, dass nach dem Inhalt der Stellungnahme des lärmtechnischen Amtssachverständigen vom 5. Juli 2017 (offenbar gemeint: 2012) die örtliche Ist-Situation auf der Liegenschaft der Revisionswerber nur durch gelegentlichen Siedlungsverkehr geprägt sei, wenn kein Spielplatz- und Tennisbetrieb stattfinde. Großteils finde allerdings der Spielplatz- und Tennisbetrieb nicht gleichzeitig mit dem Betrieb des Fun-Courts statt. Zu diesem Vorbringen der Revisionswerber fehlten jegliche Feststellungen des Verwaltungsgerichtes, wobei keine Messungen betreffend die unterschiedlichen Nutzungen, was die Lärm-Ist-Situation anlange, durchgeführt worden seien. Weiters habe das Verwaltungsgericht außer Acht gelassen, dass der Spielplatzbereich sowie der Volleyballplatz und die Tennisplätze in Natur nicht von der Lärmschutzwand abgeschirmt würden.

45 Zusammenfassend sei es daher vom Verwaltungsgericht unterlassen worden, umfassende Ermittlungen zur Feststellung des Ist-Zustandes durchzuführen und darauf aufbauend entsprechende Feststellungen zur Beurteilung dahingehend zu treffen, ob durch den Betrieb des Fun-Courts erhebliche Nachteile oder Belästigungen und eine Überschreitung des Lärm-Ist-Maßes, und bejahendenfalls in welcher Höhe, zu erwarten seien.

46 Dazu ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 63 Abs. 1 VwGG sind, wenn der Verwaltungsgerichtshof einer Revision stattgegeben hat, die Verwaltungsgerichte und die Verwaltungsbehörden verpflichtet, in der betreffenden Rechtssache mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes entsprechenden Rechtszustand herzustellen.

47 Bei der Erlassung der Ersatzentscheidung gemäß § 63 Abs. 1 VwGG sind die Verwaltungsgerichte an die vom Verwaltungsgerichtshof in seinem aufhebenden Erkenntnis geäußerte Rechtsanschauung gebunden; eine Ausnahme bildet der Fall einer wesentlichen Änderung der Sach- und Rechtslage. Erfolgte die Aufhebung einer angefochtenen Entscheidung, weil es das Verwaltungsgericht unterlassen hat, die für die Beurteilung des Rechtsfalles wesentlichen Tatsachenfeststellungen zu treffen, so besteht die Herstellung des der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes entsprechenden Rechtszustandes darin, dass das Verwaltungsgericht jene Ergänzungen des Ermittlungsverfahrens durchführt und die Feststellungen trifft, die eine erschöpfende Beurteilung des maßgebenden Sachverhaltes ermöglichen (vgl. zum Ganzen etwa VwGH 1.3.2018, Ra 2017/19/0425, mwN). Auch der Verwaltungsgerichtshof ist gemäß § 63 Abs. 1 VwGG (bei gleich gebliebener Sach- und Rechtslage) an die in seinem Vorerkenntnis niedergelegte Rechtsanschauung gebunden (vgl. dazu etwa VwGH 17.11.2015, Ra 2015/22/0076).

48 Mit ihrem Vorbringen, dass keine konkreten Messungen hinsichtlich des ortsüblichen Ausmaßes der Ist-Situation stattgefunden hätten, zeigen die Revisionswerber keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Erkenntnisses auf. Es wurden weitere Messungen hinsichtlich der Immissionen des Fun-Courts durchgeführt. In Bezug auf das Ist-Maß wurde vom lärmtechnischen Amtssachverständigen und darauf aufbauend vom Verwaltungsgericht ausführlich und nachvollziehbar dargelegt, aus welchen Gründen im vorliegenden Fall ausnahmsweise eine Berechnung und keine Messung durchgeführt wurde. Diesen Ausführungen des lärmtechnischen Amtssachverständigen sind die Revisionswerber nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten, und sie legen mit ihrem diesbezüglichen Vorbringen auch keine Unschlüssigkeit oder Unvollständigkeit dieser gutachterlichen Ausführungen dar.

49 Wenn die Revisionswerber vorbringen, dass das Verwaltungsgericht - auf sachverständiger Grundlage - festzustellen gehabt hätte, ob durch den Betrieb des Fun-Courts erhebliche Nachteile oder Belästigungen und eine Überschreitung des Ist-Maßes, bejahendenfalls in welcher Höhe, zu erwarten seien, ist Ihnen Folgendes entgegenzuhalten:

50 Das Verwaltungsgericht ist unter Zugrundelegung des ergänzenden Gutachten des lärmtechnischen Amtssachverständigen vom 22. Dezember 2016 zum Ergebnis gelangt, dass "das Verhältnis von ermittelter Vorbelastung zu jener vom Fun-Court-Platz ausgehenden Belastung ein solches ist, nach welchem dieser Platz immissionsmäßig absolut nicht in den Vordergrund tritt, weshalb keinesfalls von einem erheblichen Übersteigen des ortsüblichen Ausmaßes an Belästigung, welches durch diverse Spielplätze bzw. Straße in diesem dichten Wohnbereich geprägt ist, auszugehen ist". In diesem Gutachten hatte der Amtssachverständige zusammenfassend (u.a.) ausgeführt, dass die Geräuschsituationen bei Gegenüberstellung der Schallimmissionen bezüglich der Vorbelastung (Ist-Maß) und jener des Fun-Courts im ungünstigsten Fall (betreffend den nördlichen und südlichen Randbereich der Nachbargrundgrenze, also den nicht durch die Lärmschutzwand abgeschirmten Bereich) in ähnlicher Größenordnung lägen und daraus in technischer Sicht keine wesentliche Veränderung sowohl am Tag als auch am Abend herleitbar sei. Auch diesen Schlussfolgerungen sind die Revisionswerber nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten, sodass sie mit ihrem diesbezüglichen Revisionsvorbringen keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Erkenntnisses aufzeigen.

51 Dies gilt im Übrigen auch in Bezug auf die von den Revisionswerbern geforderte "differenzierte Betrachtung" der Immissionen an unterschiedlichen Wochentagen, weil der lärmtechnische Amtssachverständige und ihm folgend das Verwaltungsgericht mit dem "ungünstigsten Fall" ohnedies auf die für die Revisionswerber ungünstigste Lärmsituation abgestellt haben.

52 Die Revision erweist sich daher als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

53 Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff, insbesondere § 53 Abs. 1 VwGG iVm der Verordnung, BGBl. II Nr. 518/2013, in der Fassung BGBl. II Nr. 8/2014. Da die Gemeinde S. sowohl mitbeteiligte Partei als auch der Rechtsträger ist, in dessen Namen die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verwaltungsverfahren gehandelt hat, und ihr Rechtsvertreter für beide eine einzige Revisionsbeantwortung erstattet hat, war hiefür der Schriftsatzaufwand nach den Grundsätzen des § 53 VwGG nur einmal, und zwar der der mitbeteiligten Partei zustehende höhere Betrag, zuzuerkennen und ihr Kostenmehrbegehren abzuweisen (vgl. in diesem Zusammenhang zum insoweit vergleichbaren Fall der Erstattung einer gemeinsamen Revisionsbeantwortung durch mehrere mitbeteiligte Parteien etwa VwGH 24.10.2017, Ra 2017/06/0035, mwN).

Wien, am 17. Dezember 2018

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2018:RA2017050240.L00

Im RIS seit

23.01.2019

Zuletzt aktualisiert am

11.02.2019

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at