

# TE Lvwg Erkenntnis 2019/7/4 405-2/163/1/19-2019

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.07.2019

## Entscheidungsdatum

04.07.2019

## Index

50/01 Gewerbeordnung

## Norm

GewO 1994 §75 Abs2

GewO 1994 §84

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg erkennt durch die Richterin Mag. Ulrike Seidel über die gemeinsame Beschwerde von AS AR, BB 14, AB AC (1. Beschwerdeführer), BA AZ, BB 5, AB AC (2. Beschwerdeführerin), BD und BF BC, BE 2, AB AC (3. und 4. Beschwerdeführer), Mag. Dr. AV AU, AY 130/5, AW AX (5. Beschwerdeführerin) und BH BG, BK 574, BI BJ (6. Beschwerdeführerin), alle gemeinsam vertreten durch Rechtsanwalt AK, AN 2/3, AL AM, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft AC (belangte Behörde) vom 20.02.2019, Zahl xxx, (mitbeteiligte Partei: AA GmbH, AD 28, AB AC, vertreten durch AE Rechtsanwälte GmbH, AG 13, AB AC)

zu R e c h t:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als der Spruch des angefochtenen Bescheides dahingehend ergänzt wird, als

1. im Spruchabschnitt I nach der Wortfolge „für die Errichtung“ ergänzend eingefügt wird „und den Betrieb“;
2. im Spruchabschnitt I Auflagen: der Absatz beginnend mit „Empfehlungen aufgrund der amtsärztlichen ...“ bis „zu gewährleisten“ gestrichen und neu zu lauten hat wie folgt:

„amtsärztliche und sanitätspolizeiliche Auflage

27. Bei den sechs PKW-Freistellplätzen auf der GN aa/10 KG CC (Ebene 6) im wesentlichen Bereich der Apartmenthotelanlage ist durch geeignete Maßnahmen (zB Beschilderung, Absperrung durch Ketten etc.) dafür Sorge zu tragen und sicherzustellen, dass in den Nachtstunden von 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr keine An- und Abfahrten von PKW's erfolgen.“

3. im Spruchabschnitt I Auflagen: neu hinzugefügt wird wie folgt:

„gewerbetechnische Auflagen:

28. Mit der Fertigstellung ist für die Pelletsanlage ein Installationsattest gemäß Anhang 3 TRVB H 118 vorzulegen. Die wiederkehrenden Überprüfungen und Wartungsarbeiten der Anlage sind nach Vorgabe des Anlagenherstellers und der Technischen Richtlinie TRVB H 118 nachweislich durchführen zu lassen (Anm: Ergänzung zu Auflage 12).

29. Über die Kaminanlage ist mit der Fertigstellungsmeldung ein Abnahmebefund vom zuständigen Bezirksrauchfangkehrermeister vorzulegen.

30. Entsprechend der Empfehlung im schalltechnischen Projekt ist die Einfahrt zur Tiefgarage mit schallabsorbierendem Material auszukleiden, wobei zur Einhaltung der schalltechnischen Prognosewerte die Dimensionierung der Flächen und der Schalldämmwert mit dem Schalltechniker abzustimmen und die Ausführung zu bestätigen ist.

31. Im Bereich der Tiefgaragenzufahrt ist eine Beschilderung anzubringen, die das Einfahrtsverbot für gasbetriebene Fahrzeuge untersagt und die max. Einfahrtshöhe vorgibt.

32. Vor Einbau der geplanten Aufzugsanlage und Saunaaanlagen ist unter Vorlage entsprechender Projekte um Genehmigung anzusuchen.“

II. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

### 1. Verfahrensgang:

#### 1.1.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der AA GmbH, AC die gewerberechtliche Genehmigung für die Errichtung des Hotels „BZ“ am Standort CD 2, AB AC auf den GN aa/7, aa/8 und aa/10 je KG CC samt technischen Nebenanlagen (Pelletsanlage) nach Maßgabe der (in der Folge einzeln aufgelisteten) Plan- und Projektunterlagen unter Vorschreibung von Auflagen erteilt.

In der Begründung wurden wörtlich die einzelnen Ermittlungsschritte und Stellungnahmen des Verfahrens wiedergegeben und zwar - stichwortartig zusammengefasst die für das gegenständliche Beschwerdeverfahren Relevanten - wie folgt:

- Ansuchen (25.10.2017) der AA GmbH
- Ladung (13.06.2018) zur mündlichen Verhandlung am 26.06.2018
- Stellungnahme Mag. Dr. AV AU 24.06.2018
- Einwendungen BA AZ 25.06.2018
- Verhandlungsergebnis vom 26.06.2018
- 01.07.2018 und 06.07.2018 Vorlage ergänzender Unterlagen durch Einschreiterin
- Einwendungen BH BG 10.07.2018
- Nachreichung fehlender Unterlagen durch Einschreiterin (10./17.07.2018)
- Ersuchen an Amtssachverständige um Beurteilung (19.07.2018)
- Stellungnahme des Rechtsvertreters der Einschreiterin 31.07.2018
- Stellungnahme Arbeitsinspektorat 01.08.2018
- Stellungnahme gewerbetechnischer Amtssachverständiger 30.07.2018
- Nachreichung Lärmprojekt DI CE 06.08.2018
- Stellungnahme Landesstelle für Brandverhütung 02.08.2018
- Stellungnahme gewerbetechnischer Amtssachverständiger 17.09.2018 zum schalltechnischen Projekt
- Stellungnahme amtsärztlicher und sanitätspolizeilicher Amtssachverständiger 10.10.2018
- Übermittlung Stellungnahmen mit Schreiben vom 12.10.2018 in Wahrung Parteiengehör an die Parteien

- Gemeinsame Einwendungen AR, AU, AZ BC und BG 31.10.2018 (Anm: Fehlen der ergänzenden Einwendungen vom 05.12.2018)
- Stellungnahme des chemisch-umwelttechnischen Amtssachverständigen 31.01.2019 (Anm: Fehlen der Stellungnahme vom 15.01.2019)

Anm: Fehlen der Anführung der Nachreichung von Unterlagen am 09.09.2018, 11.09.2018 (Korr. Lärmgutachten), 28.01.2019

In rechtlicher Hinsicht wurde in der Begründung auf die Einwendungen von Frau Dr. AV AU, von Frau BA AZ, von BD und BF BC, von Herrn AS AR sowie von Frau BH BG im Einzelnen eingegangen und entweder auf die vorgeschriebenen Auflagen, die gutachtlichen Beurteilungen und vorliegenden Stellungnahmen oder das Bauverfahren verwiesen. Hinsichtlich der Zufahrt (auf GN bb KG CC) wurde darauf verwiesen, dass diese nicht Teil der Betriebsanlage und im Gewerbeverfahren nicht zu berücksichtigen sei. Zum Teil wurden Vorbringen auf den Zivilrechtsweg verwiesen.

1.2.

Von den Nachbarn AR, AZ, BC, AU und BG wurde gemeinsam, rechtsfreundlich vertreten Beschwerde erhoben und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt.

Nach Darstellung des Sachverhalts aus Sicht der Beschwerdeführer wurden zusammengefasst als Beschwerdegründe vorgebracht, dass sich sowohl der gewerbetechnische Amtssachverständige als auch der Amtsarzt in ihren Stellungnahmen ausschließlich mit Lärmimmissionen bzw. mit der Anhebung des Schallpegels durch Zu- und Abfahrten von Fahrzeugen und Abstellen von Fahrzeugen auf PKW-Freistellplätzen in den Nachtstunden beschäftigt hätten. Zur Frage von Lärm-, Erschütterungs-, Verkehrs-, Staub- und Geruchsemissionen im Zuge der Bautätigkeiten seien keinerlei Aussagen getroffen worden. Derartige Emissionen seien jedoch erheblich, wie sich allein aus der Stellungnahme des Landesgeologen ergeben würde. Diese Immissionen von Bohr-, Spreng-, Schremmarbeiten sowie Verkehrsbelastungen wären durch einen Gewerbetechner zu beurteilen gewesen, was nicht erfolgt sei. Nach den Einreichunterlagen liege es auf der Hand, dass die Errichtung der Betriebsanlage, die den Abbruch des bestehenden Objektes und Sprengarbeiten in einem Wohngebiet im immensen Ausmaß voraussetze, eine erhebliche Gefährdung der Substanz der Liegenschaften und Gebäude der Beschwerdeführer darstelle. Dies durch Erschütterungen infolge der Sprengarbeiten und des Einsatzes von schweren Baumaschinen für den Bodenaushub nach den Sprengungen und dessen Abtransport. Weiters drohe durch die mit den Sprengungen einhergehenden Explosionen die Gefahr erheblicher Lärmbelastungen zu Lasten der Beschwerdeführer. Insbesondere die Gebäude der 2. Beschwerdeführerin (AZ) auf GN cc, aa/2 und aa/3 je KG CC. Bei Verwirklichung des Projektes sei mit ernsthaften Substanzschäden an den Liegenschaften der Beschwerdeführer sowie darauf befindlicher Gebäude sowie mit monatelanger akustischer Beeinträchtigung zu rechnen.

Der Einsatz schwerster Baumaschinen und LKW's zum Abtransport des anfallenden Gesteinsmaterials betreffe eine weitere Problematik. Der Abtransport werde zu erheblichen Erschütterungen uU auch zur Veränderung der Untergrundverhältnisse der Aufschließungsstraße führen und damit die Nachbarn in unzulässiger Weise beeinträchtigen. Die belangte Behörde hätte die zu erwartenden Immissionen im Zuge der Errichtung der Anlage sachverständigenseits beurteilen lassen müssen, was sie aber unterlassen habe. Es sei nicht hinreichend geklärt, inwieweit die Baumaßnahmen und der damit einhergehende Verkehr Auswirkungen auf die Beschwerdeführer und ihr Eigentum habe. Das Verfahren sei daher mangelhaft und die darauf basierende Bescheiderlassung rechtswidrig.

Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH sei eine Gefährdung dinglicher Rechte der Nachbarn dann gegeben, wenn die sinnvolle Nutzung einer benachbarten Liegenschaft durch die Betriebsanlage wesentlich beeinträchtigt oder ausgeschlossen wird (VwGH 29.02.2008, 2004/04/0179). Eine solche Beeinträchtigung sei im gegenständlichen Fall zweifelsohne gegeben. Die sinnvolle Nutzung der Liegenschaften der Beschwerdeführer liege in einer Verwendung zu Wohnzwecken und werde diese Nutzung durch massive Immissionen im Zuge von Bohr-, Spreng- und Schremmarbeiten sowie durch den Abtransport des Aushub- und Gesteinsmaterials wesentlich beeinträchtigt. Die Beschwerdeführer seien zu einem Aufenthalt in Räumen bei geschlossenen Fenstern gezwungen, insbesondere bei warmen Temperaturen, da in den Wintermonaten kaum Bautätigkeiten auszuführen seien.

Die Beschwerdeführer hätten nach Vorliegen der Sachverständigenausführungen mehrfach die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung beantragt. Diesem Antrag sei die belangte Behörde nicht nachgekommen. Ohne mündliche

Verhandlung sei das Parteiengehör nicht gewahrt, da es ihnen nicht ermöglicht worden sei, die Gutachten mit den Sachverständigen zu erörtern. Die Beschwerdeführer hätten die Frage gestellt, ob die Berechnung der Schallemissionen unter Annahme von geschlossenen Fenstern bei Altobjekten erfolgt sei oder welche sonstigen Prämissen von den Sachverständigen herangezogen worden seien. Weiters sei die Frage gestellt worden, inwieweit sich der Schall in Richtung einzelner Liegenschaften insbesondere zu den Grundstücken der 2. Beschwerdeführerin hin entwickle. Auch das sei nicht erörtert worden. Die belangte Behörde habe in ihrem Bescheid ausgeführt, dass die Beschwerdeführer in ihren Einwendungen Fragen hätten stellen können, lasse jedoch die entsprechenden Einwendungen vom 31.10.2018, Seite 2 Mitte, vollkommen außer Acht. Die belangte Behörde könne nicht verlangen, dass Fragen gestellt werden und diese dann keiner Erörterung durch die Sachverständigen zuführen. Dies gelte auch für die Fragen der Beschwerdeführer in ihren Einwendungen zum geologischen Projekt und der Absicherung ihrer Objekte (Einwendungen 31.10.2018, Seite 6, vorletzter Absatz).

Vor Bescheiderlassung hätte die belangte Behörde auch die nicht geklärte verkehrsmäßige Situation, insbesondere im Hinblick auf die zusätzliche Belastbarkeit der Straße in Bezug auf die Quantität und auch in Bezug auf die Standfestigkeit der Straße bei Befahren mit Fahrzeugen, die 40t und mehr wiegen, eingehen müssen.

Insgesamt sei die belangte Behörde ihrer Verpflichtung zur Erforschung der materiellen Wahrheit nicht nachgekommen und habe keine tauglichen Grundlagen geschaffen, um überhaupt über das Projekt absprechen zu können. Damit habe die Behörde objektiv willkürlich gehandelt. Die von den Beschwerdeführern sowohl im Verfahren als auch in der Beschwerde aufgezeigten Projektängel wären nicht nur in Verfolgung von deren subjektiv öffentlichen Rechte, sondern auch von Amtswegen zu berücksichtigen gewesen.

Es werde daher der Beschwerdeantrag auf ersatzlose Aufhebung des Bescheides, in eventu auf Aufhebung und Zurückweisung an die belangte Behörde gestellt.

1.3.

1.3.1. Die belangte Behörde legte mit Schreiben vom 28.03.2019 dem Landesverwaltungsgericht die Beschwerde sowie den Verwaltungsakt zur Entscheidung vor.

Von den Beschwerdeführern wurde gleichzeitig Beschwerde gegen den baubehördlichen Bewilligungsbescheid vom 20.02.2019 (ZI xxx) erhoben und ist das diesbezügliche Beschwerdeverfahren unter der Aktenzahl 405-3/529/1-2019 beim Landesverwaltungsgericht anhängig.

1.3.2. Der mitbeteiligten Partei wurde die Beschwerde zur Kenntnis und Abgabe einer allfälligen Stellungnahme mit Schreiben vom 05.04.2019 übermittelt. Mit Schriftsatz vom 25.04.2019 wurde durch den Rechtsvertreter eine Stellungnahme abgegeben und im Wesentlichen die Nachbarverhältnisse der Beschwerdeführer dargelegt und darauf verwiesen, dass diese undifferenziert (persönliche Gefährdung oder Belästigung oder im Hinblick auf das Eigentum) Nachbarrechte geltend machen würden.

1.3.3. Aufgrund der in der Beschwerde aufgeworfenen Fragestellungen erging vom Landesverwaltungsgericht mit Schreiben vom 11.04.2019 das Ersuchen an den gewerbetechnischen Amtssachverständigen um Stellungnahme zu folgenden Punkten:

1. „Im gesamten Verfahren vor der belangten Behörde wurde kein gewerbetechnischer Befund erstellt, sodass ersucht wird iS des Leitfadens „Erstellung von Gutachten im Anlagenverfahren“ des Amtes der Salzburger Landesregierung (vom 02.03.2018) einen solchen zu erstellen. Es möge insbesondere auf für den Nachbarschutz relevante Ausgangslagen und den sich aus dem Vorhaben ergebenden Änderungen Bezug genommen werden.

Zum schalltechnischen Projekt CE: sind die Angaben/Annahmen/ Berechnungen und die daraus abgeleiteten Ergebnisse aus fachlicher Sicht vollständig, schlüssig und nachvollziehbar?

2. Die zwei Messpunkte MP01 und MP02 (Seite 15 des Projekts) haben sich nicht auf Grundstücken der anrainenden Nachbarn, sondern auf den GN aa/8, dd und ee/1 je KG

CC befunden. Sind die Messergebnisse dieser Messpunkte für die Nachbargrundstücke der Beschwerdeführer BC/BG (GN ff/2, ff/12), AU (GN gg/8, gg/1, hh, ll/2) und AZ (GN aa/2, cc, aa/3) repräsentativ und taugliche Messpunkte? Wenn ja, warum?

3. Die Referenzpunkte/Immissionspunkte IP01-IP03 haben sich auf den GN hh, cc und bb befunden, warum wurde ZB das bebaute GN gg/1 je KG CC nicht miterfasst?

4. Unter Hinweis auf das diesbezügliche Beschwerdevorbringen: welche Prämissen wurden im Projekt CE bei der Berechnung der Schallemissionen herangezogen (geschlossene Fenster)? Welche Annahmen erfolgten bei der Schallentwicklung in Richtung welcher Liegenschaften (zB Liegenschaften AZ GN aa/2, cc und aa/3)?

5. Auffallend ist, dass im angefochtenen Bescheid keinerlei gewerbetechnische Auflagen vorgeschrieben wurden. Ist das vorliegende Projekt tatsächlich ohne weitere Auflagen aus gewerbetechnischer Sicht genehmigungsfähig oder erfolgte bereits eine Abdeckung durch die Auflagen anderer Sachbereiche?"

Mit Schreiben vom 10.05.2019 lag eine entsprechende Stellungnahme des gewerbetechnischen Amtssachverständigen vor, welcher eine ergänzend eingeholte schalltechnische Stellungnahme hinsichtlich eines zusätzlichen Immissionspunktes für die nördliche Nachbarschaft (IP04 südliche Grundgrenze GN gg/1 und Grenze zu GN gg/8) durch das Ingenieurbüro CE angeschlossen wurde.

Die Stellungnahme wurde mit Schreiben vom 14.05.2019 allen Parteien des Beschwerdeverfahrens in Wahrung des Parteiengehörs übermittelt.

1.3.4. Die für den 13.06.2019 anberaumte öffentliche mündliche Verhandlung wurde auf Ersuchen des Rechtsvertreters der mitbeteiligten Partei auf den 27.06.2019 verlegt und fand diese dann gemeinsam mit dem baurechtlichen Beschwerdeverfahren statt. An der Verhandlung nahmen ein Teil der Beschwerdeführer persönlich in Begleitung ihres Rechtsvertreters und bevollmächtigter Vertreter, die Geschäftsführer der Bewilligungswerberin in Begleitung ihres Rechtsvertreters, ein Vertreter der Stadtgemeinde AC sowie der gewerbetechnische Amtssachverständige teil.

Einleitend wurde vom Rechtsvertreter auf das schriftliche Vorbringen verwiesen und ergänzend vorgebracht, dass im angefochtenen Bescheid der Sachverhalt nicht ausreichend angeführt worden sei, um eine rechtliche Beurteilung zu ermöglichen. Der Bescheid begnüge sich mit einer Scheinbegründung. Zur Problematik der sechs PKW Freistellplätze und deren Nichtnutzung zwischen 22:00 Uhr und 06:00 Uhr wurde darauf hingewiesen, dass damit die erforderliche Anzahl von Stellplätzen nicht erreicht werde.

In der Folge erfolgte eine Klärung der Rechtsstellung der Beschwerdeführer im Gewerbeverfahren im Hinblick auf ihre Nachbareigenschaft. Vom Rechtsvertreter der Antragstellerin wurde auf richterliche Nachfrage klargestellt, dass diese sowohl Errichterin als auch Betreiberin der Apartmenthotelanlage sei und von den Geschäftsführern mit Betriebsaufnahme um die entsprechende Konzession für den Betrieb der Hotelanlage angesucht werde. Der geschäftsführende Gesellschafter habe bereits vor ca. 30 Jahren eine Konzessionsprüfung für das Gastgewerbe abgelegt und werde auf die GISA-Auszüge verwiesen.

Befragt zum beabsichtigten Reservierungs- und Marketingsystem wird vom Rechtsvertreter ausgeführt, dass die Zimmer bzw. Appartements über Internetportale angeboten würden, jedoch auch Tagesgäste bei einer Anfrage vor Ort, sofern die Rezeption besetzt sei, angenommen würden. Die Apartmenthotelanlage sei ganzjährig geöffnet, wobei die Vermietung je nach Gästewunsch von einem Tag bis eine Woche bzw. darüber hinaus erfolgen werde. Die klassische Wochenbuchung gäbe es nicht mehr, der Gast buche eher kurzfristig ein bis drei Tage, sodass es ein verschiedenes Ankommen und Abreisen, somit einen fließenden Wechsel der Gäste geben werde.

Nachgefragt, ob ein Frühstückscatering nur Montag bis Freitag erfolgen werde, wird mitgeteilt, dass es dieses sieben Tage die Woche, also auch eine Anlieferung am Wochenende geben werde. Hinsichtlich der Abholung der Wäsche (Abholung und Anlieferung über die Gemeindestraße von „unten“) wird ausgeführt, dass dies nach Bedarf, voraussichtlich ein- bis zweimal die Woche sein werde. Zur Nichtnutzung der PKW-Freistellplätze in den Nachtstunden wird darauf verwiesen, dass der amtsärztlichen Empfehlung durch Beschilderung der Parkplätze und Anweisung der Gäste entsprochen werde.

Zur ergänzend eingeholten Stellungnahme des gewerbetechnischen Amtssachverständigen ergeht die Frage des Rechtsvertreters der Beschwerdeführer an den Sachverständigen, ob die im Gutachten CE angenommenen Fahrbewegungen betreffend Tiefgarage als realistisch angenommen werden könnten. Vom Amtssachverständigen erfolgen unter Hinweis auf die Darstellungen im schalltechnischen Projekt CE (Seiten 20 und 26) die entsprechenden Erläuterungen. Auf Vorhalt des Rechtsvertreters der Beschwerdeführer, dass durch die beschriebene Buchungskonstellation mit einer Verdoppelung oder Verdreifachung des An- und Abreiseverkehrs zu rechnen sei, im Projekt CE jedoch von einem Hotel mit einer klassischen 7-Tage Buchung ausgegangen worden sei, wird vom

Sachverständigen ausgeführt, dass seiner Beurteilung nach auch diese Situation im Projekt CE bei der Annahme von 13 Fahrbewegungen/Stunde für alle 26 Stellplätze abgebildet sei. Um 13 Fahrbewegungen pro Stunde zu erreichen, müsste eine Abfertigung eines Gastes bei der Rezeption binnen vier Minuten erfolgen, was praxisfremd erscheine. Vom Rechtsvertreter wird weiters darauf verwiesen, dass das Betriebskonzept nicht auf den Verbleib des Gastes im Hotel (zB durch Wellness- oder Badestrandangebote) abziele und sich das Hotel in Hanglage über AC befinde. Der Fußweg ins Zentrum betrage abwärts ca. 15 Minuten und bergauf ca. 20 Minuten. Sämtliche Gäste würden daher mit den Fahrzeugen in die Stadt fahren. Zur weiteren Frage des Rechtsvertreters, ob es durch die geplante einspurige Einfahrt in die Tiefgarage und eines dadurch möglichen Wartens eine negative Schallimmissionssituation gäbe, wird von den Vertretern der Antragstellerin auf die gemäß planlicher Darstellung (Planunterlage Ebene -1) vorgesehenen Rangierflächen verwiesen. Vom Amtssachverständigen wird dazu auf eine Stellungnahme der Gemeinde vom 07.05.2018 verwiesen, im schalltechnischen Projekt wurde dieser „worst case“ nicht berücksichtigt.

Hinsichtlich der PKW-Freistellflächen wird die Situation für die sechs westlich geplanten und die drei weiteren östlich der Betriebsanlage geplanten Stellflächen und eines Benützungsverbot in den Nachstunden diskutiert. Vom Amtssachverständigen wird gestützt auf die Ausführungen im Projekt CE (Seiten 16, 27 und 28) zusammenfassend festgestellt, dass im „oberen Bereich“ sprich bei der privaten Zufahrt auf GN bb sich die Situation ruhiger darstelle, als im „unteren Bereich sprich bei der Zufahrt über die Gemeindestraße GN dd je KG CC. Für den oberen Bereich war eine Überschreitung der ortsüblichen Verhältnisse von 15 bis 18 dB feststellbar. Für beide Parkplatzbereiche würden dieselben Spitzenpegel gelten, jedoch würden sich für den unteren Bereich der drei Parkflächen keine Vorschreibungen ergeben, da der ortsübliche Pegel höher sei. Vom Rechtsvertreter der Antragstellerin wird eingewandt, dass es nicht um ein generelles Nutzungsverbot, sondern um eine Einschränkung der Fahrbewegungen innerhalb der Nachtstunden gehe.

Vom Vertreter der 5. Beschwerdeführerin wird aufgrund der beengten Straßenverhältnisse in Frage gestellt, ob es eine ausreichende Zufahrt bzw Reversiermöglichkeiten im Straßenbereich gegenüber den Liegenschaften AZ/AU gäbe. Vom Vertreter der Stadtgemeinde wird auf die Stellungnahme der Gemeinde vom 07.05.2018 verwiesen. Dazu wendet der Rechtsvertreter der Beschwerdeführer ein, dass es sich um kein Verkehrsgutachten handle. Im Baubescheid habe diese Stellungnahme lediglich zu einem Hinweis geführt, welcher nicht geeignet sei, die prekäre und sensible Verkehrssituation in diesem Bereich zu behandeln. Abschließend werden von den Vertretern der Beschwerdeführer AU und AR noch Vorbringen zur Befahrbarkeit der Straße mit 40 t LKW's und einer möglichen Verlegung der Tiefgaragen-Entlüftung erstattet.

## 2. Nachstehender

### Sachverhalt

wird als erwiesen festgestellt und der nachfolgenden Entscheidung zu Grunde gelegt:

#### 2.1. Ansuchen/Projekt

Die AA GmbH als Antragstellerin (in der Folge: mitbeteiligte Partei) ist grundbücherliche Eigentümerin der GN aa/7, aa/8 und aa/10 je KG CC. Die Grundstücke liegen laut aktuellem Flächenwidmungsplan in der Kategorie Bauland - Reines Wohngebiet. Laut Firmenbuchauszug FN yyy ist der Geschäftszweig der mitbeteiligten Partei mit Sitz in AB AC, AD 28 mit „Projektentwicklung“ eingetragen. Die mitbeteiligte Partei ist Errichterin, Inhaberin und Betreiberin der Betriebsanlage.

Mit Ansuchen vom 25.10.2017 wurde um die Erteilung der gewerbebehördlichen Genehmigung für das Vorhaben „Neubau BZ“ samt Nebenanlagen auf den vorgenannten Grundstücken unter Vorlage von Projektunterlagen angesucht. Gleichzeitig wurde um die Erteilung der baubehördlichen Genehmigung für den Abbruch eines bestehenden Objektes (wobei sich dieses auf der GN aa/7 befindet und die anderen beiden GN unbebaut sind) und um den Neubau angesucht.

Die Residenz soll als touristischer Gewerbebetrieb (Apartmenthotel) ganzjährig geführt werden. Das Marketing bzw. die Reservierung der Zimmer/Apartments erfolgt über Internetplattformen, wobei die Vermietung je nach Gästewunsch von einem Tag bis einer Woche bzw. darüber hinaus erfolgen kann. Gemäß Baubeschreibung soll die Residenz mit 26 Apartments (48 Gästezimmer und 78 Gästebetten), eine Tiefgarage sowie die für den Hotelbetrieb notwendige

Infrastruktur errichtet werden. Der Baukörper wird in vier Hauptbauteile unterteilt, welche dem Hang (in 6 Ebenen gegliedert) folgend angeordnet und untergeschossig miteinander verbunden werden. Die Zufahrt erfolgt talseitig über die Gemeindestraße (CD GN jj und GN dd je KG CC) und bergseitig über die Privatstraße GN bb KG CC.

Auf der Ebene 0 (Niveau CD) befindet sich der Eingang mit der Rezeption (welche nur zum An- und Abreisezeitpunkt besetzt ist) sowie der Frühstücksraum samt Teeküche (welcher auch dem Personal als Aufenthaltsraum dient). Die Lagerung und die Vorbereitung des Frühstücks erfolgt in der Teeküche, wobei das Frühstück in Buffetform angeboten und durch einen Caterer täglich 7 Tage die Woche angeliefert wird. Es ist keine Küchenlüftung vorgesehen, da in der Teeküche keine Speisen zubereitet werden. Personal ist nicht länger als 2 Stunden täglich anwesend (Vorbereitung Buffet, Abräumen der Tische und sonstige Tätigkeiten). Technikraum, Lagerräume und Wäscheraum samt Wäschelager befinden sich ebenfalls in diesem Geschoss. Auf Ebene -1 befindet sich die (Tief)Garage auf GN aa/7 KG CC mit einer 3 m breiten einspurigen Ein- und Ausfahrt gegenüber der GN hh KG CC (BB 10, AU) sowie der vom Freien erschlossene Müllraum. Die Garage verfügt über 17 PKW Abstellflächen und verfügt über eine natürliche Betriebslüftung, welche über die Brandrauchentlüftung bewerkstelligt wird. Drei Freiparker befinden sich auf Ebene 0 auf GN aa/8 KG CC im östlichen Bereich der Anlage gegenüber der GN cc, GN aa/2 und GN aa/3 je KG CC (AZ) und weitere sechs Freiparker auf Ebene 6 auf GN aa/10 KG CC im westlichen Anlagenbereich. Insgesamt werden 26 PKW-Abstellflächen errichtet. Auf Ebene 3 ist ein Wellnessbereich vorgesehen, wobei in diesem Bereich kein permanent anwesendes Personal vorgesehen und kein permanenter Arbeitsplatz eingerichtet ist.

Eine Reinigung der Apartments erfolgt zum Ende der Belegung, während der Belegzeit erfolgt keine Reinigung, aber ein Wechseln von Handtüchern und Bettwäsche durch das Personal. Die Reinigung der Wäsche erfolgt entweder im Wäscheraum (Ebene 0) oder extern mit Abholungen je nach Bedarf, voraussichtlich ein- bis zweimal pro Woche. Die Anlieferung des Betriebs erfolgt ausschließlich tagsüber.

Insgesamt werden vier Mitarbeiter beschäftigt, wobei die Anwesenheit nur wenige Stunden am Tag umfasst. Ein Abfall- und Müllkonzept sowie Angaben zur Verkehrsaufschlüsselung liegen den Projektunterlagen bei.

## 2.2. Rechtsstellung/Einwendungen der Beschwerdeführer

Der 1. Beschwerdeführer (AS AR, geb. vv) ist grundbücherlicher Alleineigentümer der GN kk/2 KG CC (Adresse BB 14, AB AC), welcher allerdings an dieser Adresse nicht mit seinem Haupt- oder Nebenwohnsitz gemeldet ist. Wohnhaft ist Herr AS AR sen., der Vater des 1. Beschwerdeführers.

Die 2. Beschwerdeführerin (BA AZ) ist grundbücherliche Alleineigentümerin der GN cc, GN aa/2 (Adresse BB 5) und GN aa/3 je KG CC. Die GN aa/2 ist ein Garten, auf den GN cc und GN aa/2 besteht ein grundstücksübergreifendes Wohngebäude. Die Beschwerdeführerin hat an der Adresse BB 5/2 ihren gemeldeten Hauptwohnsitz. Andere Teile des Wohngebäudes sind (touristisch) vermietet.

Die 3. und 4. Beschwerdeführer (BD und BF BC) sowie die 6. Beschwerdeführerin (BH BG) sind Miteigentümer an den GN ff/2 (Adresse CF 10) und GN ff/12 (Stellfläche für Kraftfahrzeuge) je KG CC.

Die Ehegatten BC sind mit Hauptwohnsitz an der Adresse CF 10/1 gemeldet und dort wohnhaft. Die 6. Beschwerdeführerin hat weder ihren Haupt- noch einen Nebenwohnsitz an dieser Liegenschaft, sondern ist mit Hauptwohnsitz in BJ und mit Nebenwohnsitz in CG gemeldet. Weder der Rechtsvertreter noch die in der Beschwerdeverhandlung anwesenden Beschwerdeführer konnten bestätigen, dass die 6. Beschwerdeführerin vor Ort wohnt, wie im Verfahren vor der belangten Behörde angekündigt wurde (angefochtener Bescheid S 24).

Die 5. Beschwerdeführerin (Mag. Dr. AV AU) ist grundbücherliche Alleineigentümerin der GN gg/1 (Adresse BB 9) und GN gg/8 (Garten) sowie der GN hh (BB 10) und GN ll/2 (überwiegend Garten) je KG CC. Wohnhaft ist diese mit Hauptwohnsitz in AW AX, jedoch mit Nebenwohnsitz BB 10/3 gemeldet, wo sie ihren Urlaub/ihre Freizeit verbringt.

Keines der Grundstücke der Beschwerdeführer grenzt direkt an die verfahrensgegenständlichen Grundstücke der geplanten Anlage an, da sich entweder eine Straßenanlage (GN dd Gemeindestraße, GN jj BB) oder der CH auf GN mm/5 je KG CC dazwischen befindet.

Die Beschwerdeführer wurden alle bis auf die 6. Beschwerdeführerin (BH BG) persönlich zur mündlichen Verhandlung am 26.06.2018 geladen und haben entweder rechtzeitig vor oder in der mündlichen Verhandlung Stellungnahmen abgegeben und Einwendungen erhoben. Von der 6. Beschwerdeführerin wurden nach Übermittlung der Verhandlungsschrift mit Email vom 10.07.2018, rechtsfreundlich vertreten, Einwendungen erhoben. Von allen

Beschwerdeführern, nunmehr gemeinsam rechtsfreundlich vertreten, wurden nach Übermittlung der eingeholten Stellungnahme der Sachverständigen (insgesamt sechs Stellungnahmen) durch die belangte Behörde mit Schreiben vom 12.10.2018 mit Schriftsatz vom 31.10.2018 (neuerlich) Einwendungen erhoben, welche mit Schriftsatz vom 05.12.2018 ergänzt wurden (Anm: eine Wiedergabe dieser Stellungnahme fehlt im angefochtenen Bescheid).

Von den Beschwerdeführern wurde gemeinsam und pauschal als Beschwerdegründe eine erhebliche Gefährdung der Substanz von Liegenschaften durch den Abbruch des bestehenden Objektes, der Sprengarbeiten, des Einsatzes schwerer Baufahrzeuge für den Bodenaushub und dessen Abtransport insbesondere durch Erschütterungen, aber auch durch erhebliche Lärmbelastigungen durch die Explosionen bei den Sprengungen geltend gemacht. Dies wurde insbesondere für die Liegenschaften der 2. Beschwerdeführerin befürchtet, konkrete Ausführungen bezogen auf die Grundstücke der anderen Beschwerdeführer erfolgten nicht. Weiters wurden Lärmimmissionen einerseits durch den Baustellenverkehr und die ungeklärte Verkehrsproblematik bzw die Belastbarkeit der Straße während der Errichtung sowie andererseits Lärmimmissionen durch Zu- und Abfahrten von Fahrzeugen und das Abstellen von PKW's auf den Frestellplätzen während der Nachtzeiten durch den Betrieb der Hotelanlage geltend gemacht.

### 2.3. Ermittlungsverfahren/-ergebnis

Im Zuge des Ermittlungsverfahrens der belangten Behörde wurden die ursprünglichen mit Antrag vom 25.10.2017 eingereichten Projektunterlagen mehrfach, zT auf Forderung der Sachverständigen, ergänzt, wobei diese zum Teil vor der mündlichen Verhandlung, aber wesentlich Projektangabe erst nach der mündlichen Verhandlung am 26.06.2018 der Behörde vorgelegt wurde.

Von der belangten Behörde wurden im Ermittlungsverfahren zur Beurteilung des Vorhabens letztlich ein bautechnischer, gewerbetechnischer, geologischer, amtsärztlicher sowie chemisch-technischer Amtssachverständiger beigezogen. Letzterer stellte fest, dass weder Immissionen aus der Heizungsanlage (Rauchgase) und der Tiefgarage (Schadstoffemissionen) noch Geruchsmissionen bei der Zubereitung des Frühstücks oder aus dem Müllraum zu einer Belästigung der Nachbarn führen. Aus amtsärztlicher Sicht wurde basierend auf dem schalltechnischen Projekt festgestellt, dass sich für den Immissionspunkt IP02 (auf GN cc KG CC) eine Anhebung um „nur“ 1,1 dB, jedoch am Immissionspunkt IP03 (auf GN bb KG CC) um ca 1,9 dB in der Nachtzeit ergibt, wobei diese Anhebung von 2 dB auf die Nutzung der PKW-Frestellplätze in den Nachtstunden resultiert. Aus diesem Grund wurde eine Nichtbenutzung der PKW-Frestellplätze in der Zeit von 22 bis 6 Uhr empfohlen. Diese „Empfehlung“ wurde in den Spruch des Bescheides (Seite 4) übernommen.

Aus gewerbetechnischer Sicht wurde – letztlich zusammengefasst in der ergänzend eingeholten Stellungnahme im Beschwerdeverfahren – im Hinblick auf Nachbarschutzinteressen festgestellt, dass für eine lärmtechnische Beurteilung der Betriebsanlage gestützt auf das schalltechnische Projekt CE als Lärmquellen der Frühstücksraum, die Anlieferung, die Lüftungstechnischen Anlagen sowie die PKW-Fahrbewegungen bzw. die PKW-Abstellungen auf den Frestellplätzen relevant sind. Aus Sachverständigensicht wurden die Messungen und Berechnungen laut Projekt CE als nachvollziehbar, schlüssig und vollständig bewertet, wobei ein ergänzender Immissionspunkt IP04 (südliche Grundgrenze GN gg/1 bzw. GN gg/8 je KG CC) - um mögliche Emissionen aus der Tiefgaragen-Brandrauchentlüftungsöffnung zur nächstgelegenen Nachbarliegenschaft zu erfassen - berechnet wurde. Das schalltechnische Projekt hat die einschlägigen ÖAL Richtlinien berücksichtigt, hinsichtlich der Parkplatzlärmstudie wurde das als dem Stand der Technik entsprechende Regelwerk vom Bayerischen Landesamt für Umwelt herangezogen. Die Festsetzung der Messpunkte war fachlich als repräsentativ und geeignet zu akzeptieren.

Mit Ausnahme im Bereich des IP03 (auf GN bb KG CC) im westlichen Bereich der Betriebsanlage, in welchem sich die sechs PKW-Frestellplätze befinden (Spitzenpegel bei IP03 um ca 15 bis 19 dB(A) erhöht), ergab sich keine Änderung der örtlichen Verhältnisse. Aus gewerbetechnischer Sicht wurde unter Hinweis auf die amtsärztliche wie auch schon im Projekt CE enthaltene Empfehlung, die Nichtnutzung der sechs Frestellplätze im Zeitraum von 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr aufgrund der sensiblen Lage der Hotelanlage im reinen Wohngebiet unterstrichen. Die Vorschreibung von weiteren ergänzenden Auflagen wie zB die Auskleidung der Einfahrt der Tiefgarage mit schallabsorbierendem Material wurde empfohlen (Seite 6 der Stellungnahme vom 10.05.2019).

Eine Beurteilung der von den Nachbarn geltend gemachten Emissionen im Zuge der Bautätigkeiten erfolgte für das gewerberechtliche Verfahren nicht, wobei diesbezüglich auf die nachstehenden rechtlichen Erwägungen zu verweisen ist.



Zur

## Beweiswürdigung

ist auszuführen, dass sich der festgestellte Sachverhalt aus der Aktenlage sowie der im Beschwerdeverfahren ergänzend eingeholten Stellungnahme des gewerbetechnischen Amtssachverständigen und dem Ergebnis der Beschwerdeverhandlung ergibt.

Die Ausführungen der beigezogenen Amtssachverständigen, insbesondere die ergänzend eingeholte Stellungnahme des gewerbetechnischen Amtssachverständigen im Beschwerdeverfahren sind für das Landesverwaltungsgericht als schlüssig und nachvollziehbar zu bewerten. Die Angaben und Ergebnisse im schalltechnischen Projekt CE, basierend auf tatsächlichen Messungen als auch gestützt auf theoretische Berechnungen, waren als taugliche Beurteilungsgrundlage heranzuziehen. Den Sachverständigenfeststellungen sind die Beschwerdeführer letztlich nicht auf fachlich gleicher Ebene entgegengetreten bzw. konnten keine Mängel in der Beurteilung durch die Sachverständigen aufgezeigt werden.

Die Feststellungen hinsichtlich der Rechtsstellung der Beschwerdeführer basieren auf aktuellen Grundbuchsauszügen und Abfragen aus dem Zentralen Melderegister bzw. Angaben der Beschwerdeführer selbst.

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat hiezu erwogen:

I.

Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht gemäß § 28 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrgesetz - VwGVG, BGBl I Nr 33/2013 idGF die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Gemäß § 28 Abs 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

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

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art 130 Abs 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV Teiles ... und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- und Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Von den Beschwerdeführern wurden auf das Wesentliche zusammengefasst zum einen unzumutbare Immissionen bei der Errichtung der Betriebsanlage dh während der Bautätigkeit geltend gemacht (zB durch Sprengungen, LKW-Verkehr Materialabtransport etc) sowie durch den Betrieb der Betriebsanlage (zB Zu- und Abfahrtsverkehr) und zum anderen verfahrensrechtliche Vorbringen erstattet wie fehlende (neuerliche) Verhandlung, Verletzung Parteiengehör, Nicht-Eingehen auf Fragen der Beschwerdeführer, keine ausreichende Ermittlung des Sachverhaltes durch die belangte Behörde.

### I.1. Zu den verfahrensrechtlichen Beschwerdegründen

Durch die durchgeführte Beschwerdeverhandlung unter Beiziehung des gewerbetechnischen Amtssachverständigen wurde jedenfalls die kritisierte fehlende neuerliche Anberaumung einer Verhandlung durch die belangte Behörde zur Erörterung der Stellungnahmen der Sachverständigen saniert. Aus Sicht des Landesverwaltungsgerichts ist anzumerken, dass aufgrund des Umstandes, dass bei der von der Behörde einzig durchgeführten Verhandlung am 26.06.2018 wesentliche Projektunterlagen sowie Gutachten der beigezogenen Sachverständigen noch nicht vorlagen, sondern erst im nachfolgenden Ermittlungsverfahren eingeholt wurden, es nicht nachvollziehbar ist, warum es zu keiner neuerlichen Anberaumung einer Verhandlung – trotz entsprechendem Antrag der Beschwerdeführer – gekommen ist, auch wenn sich aus der GewO nicht zwingend die Durchführung einer mündlichen Verhandlung ergibt.

Es wurde zwar im schriftlichen Weg im Wesentlichen das Parteiengehör gewahrt, die zuletzt eingeholte Stellungnahme des chemisch-umwelttechnischen Amtssachverständigen vom 31.01.2019 wurde jedoch nach der Aktenlage zB niemandem (mehr) zur Kenntnis übermittelt und insofern das Parteiengehör verletzt.

Die von den Beschwerdeführern zum schalltechnischen Projekt CE gestellten Fragen (Klärung der Prämissen für die Berechnung der Schallemissionen, Ausbreitung des Schalls) wurden im Beschwerdeverfahren explizit dem gewerbetechnischen Amtssachverständigen zur Stellungnahme vorgelegt, sodass diesem Beschwerdevorbringen Rechnung getragen wurde. Im Beschwerdeverfahren bestand ausreichend die Möglichkeit dazu Stellung zu nehmen bzw. in der Beschwerdeverhandlung Fragen an den gewerbetechnischen Amtssachverständigen zu stellen.

Zu dem auch in der Beschwerdeverhandlung erstatteten Vorbringen, dass das von der belangten Behörde geführte Ermittlungsverfahren so mangelhaft war, dass eine darauf basierende Bescheiderlassung rechtswidrig und eine rechtliche Beurteilung nicht möglich war, ist zu entgegnen, dass mit diesem Vorbringen keine wesentliche Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgezeigt wird. Von der belangten Behörde wurde insgesamt ein umfangreiches Ermittlungsverfahren unter Beiziehung eines bautechnischen, gewerbetechnischen, chemisch-technischen und amtsärztlichen Sachverständigen sowie des Arbeitsinspektorats durchgeführt und die Antragstellerin wiederholt zur Nachbesserung und Ergänzung der Projektunterlagen (zB schalltechnisches Projekt) aufgefordert. Im angefochtenen Bescheid wurden im Wesentlichen die Ermittlungsergebnisse wörtlich wiedergegeben und in der Begründung auf die einzelnen Vorbringen und Einwendungen der Beschwerdeführer eingegangen. Eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides zufolge Verletzung von Verfahrensvorschriften liegt daher nicht vor.

I.2. Zum Beschwerdevorbringen betreffend Immissionen im Zuge der Bautätigkeiten zur Errichtung der Betriebsanlage:

Von den Beschwerdeführern werden – undifferenziert auf die jeweiligen Liegenschaften der Beschwerdeführer – Immissionen von Bohr-, Spreng-, Schremmarbeiten sowie Verkehrsbelastungen im Zuge der Bautätigkeit durch LKW-Verkehr (Abriß des bestehenden Objekts auf GN aa/7 KG CC und Neuerrichtung der Betriebsanlage) geltend gemacht. Dazu ist Folgendes auszuführen:

Im Hinblick auf die kompetenzrechtlichen Schranken durch Art 10 Abs 1 Z 8 B-VG ergibt sich, dass Regelungen des Baustellenlärms grundsätzlich Landessache (VfSlg 6262/1970) sind, soweit es sich um eine, Landesbauvorschriften unterliegende Bauführung handelt (siehe Handbuch Die gewerbliche Betriebsanlage Stolzlechner/Wendl/ Bergthaler, 4. Auflage, RZ 299 2.2.). Im gegenständlichen Fall bedarf es nach den Vorschriften des Salzburger Baupolizeigesetzes 1997 - BauPolG iVm mit dem Salzburger Bautechnikgesetz 2005 – BauTG sowohl für den Abbruch des bestehenden Objektes als auch für Neuerrichtung der Apartmenthotelanlage einer baubehördlichen Bewilligung, sodass es sich um nach dem Salzburger Landesrecht bewilligungspflichtige Maßnahmen handelt.

Generell gilt weiters, dass Baustellen keine Anlagen iS der GewO sind (Pöschl, System der Gewerbeordnung, RZ 680) da die Bestimmungen der §§ 73 bis 83 GewO nur für gewerbliche Betriebsanlagen gelten, für die das Merkmal der „örtlich gebundenen Einrichtung“ wesentlich ist (Kommentar Gewerbeordnung 1994 Gruber/Paliegen-Barfuß, GewO 84 Anm 1) rdb.at Stand 1.3.2015).

Eine Baustelleneinrichtung ist jedenfalls solange nicht als zu einem Betrieb "für längere Zeit" (nicht bloß vorübergehend iS § 74 Abs 1 GewO) und damit als "örtlich gebundene Einrichtung" anzusehen, als sie iZm einer konkreten und sohin auf eine bestimmte Zeit beschränkten Bauführung aufgestellt wird, sodass sie nach Beendigung der Bauarbeiten wieder beseitigt wird. Nur dann, wenn eine Baumaschine für eine von vornherein nicht bestimmte Anzahl von Bauführungen, sohin auf unbestimmte Zeit, aufgestellt und betrieben wird, liegt eine - bei Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen des § 74 Abs 2 GewO 1994 genehmigungspflichtige - Betriebsanlage vor (VwGH 28.10.1997, 97/04/0104 mit Hinweis E 5.12.1961, 1187/61, VwSlg 5681 A/1961).

Von Gruber/Paliegen-Barfuß wird in ihren Anmerkungen zu § 84 GewO darauf hingewiesen, dass durch Baustellen verursachter Lärm und Staub (selbiges wird wohl auch für Erschütterungen anzunehmen sein) häufig eine schwere Belästigung der Nachbarn darstellt, jedoch angesichts der selbst bei großen Baustellen immerhin absehbaren Dauer der Belästigungen den Nachbarn weit mehr zugemutet werden kann als bei Störungen, die von dauernden Anlagen ausgehen. Von der Behörde können erforderlichenfalls in einem - rein amtswegigen - Verfahren nach § 84 GewO Aufträge erlassen werden. Ein Rechtsanspruch der Nachbarn im Sinne der Geltendmachung von subjektiv-öffentlichen Rechten besteht jedoch nicht (vgl § 13 BauPolG).

Zusammengefasst sind daher die Einwendungen, welche sich auf Immissionen im Zuge der Bautätigkeiten zur Errichtung der Apartmenthotelanlage beziehen, keine zulässigen öffentlich-rechtlichen Einwendungen iS der GewO und waren daher auch nicht im gewerbebehördlichen Genehmigungsverfahren zu beurteilen.

Selbiges gilt im Übrigen auch für das Vorbringen hinsichtlich der Belastbarkeit der Straße für das Befahren mit Fahrzeugen mit 40 Tonnen und mehr, Reversiermöglichkeiten auf der Gemeindestraße GN dd KG CC und die Frage des Vorhandenseins eines Gehsteiges. Für die Beurteilung straßenrechtlicher Belange ist die zuständige Straßenrechtsbehörde bzw. die Baubehörde im Rahmen ihrer Zuständigkeit zur Klärung der Verkehrserschließung des Bauplatzes, nicht jedoch die Gewerbebehörde zuständig.

I.3. Zum Beschwerdevorbringen betreffend Immissionen durch die Errichtung und den Betrieb der Anlage

Gemäß § 75 Abs 2 GewO sind Nachbarn im Sinne dieses Bundesgesetzes alle Personen, die durch die Errichtung, den Bestand oder den Betrieb einer Betriebsanlage gefährdet oder belästigt oder deren Eigentum oder sonstige dingliche Rechte gefährdet werden könnten. Als Nachbarn gelten nicht Personen, die sich vorübergehend in der Nähe der Betriebsanlage aufhalten und nicht im Sinne des vorherigen Satzes dinglich berechtigt sind.

Unter einer Gefährdung des Eigentums im Sinne des § 74 Abs 2 Z 1 GewO ist gemäß § 75 Abs 1 GewO die Möglichkeit einer bloßen Minderung des Verkehrswertes des Eigentums nicht zu verstehen.

Generell gilt, dass eine zulässige Einwendung im Rechtssinne die Geltendmachung der Verletzung eines konkreten subjektiv-öffentlichen Rechts, welches von der Gewerbeordnung geschützt ist, beinhalten muss. Das heißt, es muss auf einen oder mehrere Alternativtatbestände des § 74 Abs 2 Z 1 oder 2 GewO abgestellt werden. Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt dargelegt hat, sind den Nachbarn einer gewerblichen Betriebsanlage die im § 74 Abs 1 Z 1 und 2 GewO genannten Rechte gewährleistet (VwGH 15.09.2004, 2004/04/0142 mit Hinweis zB auf das E 27.6.2003, Zl. 2002/04/0195, und die dort verwiesene Judikatur).

Die Gewerbeordnung räumt den Nachbarn einer gewerblichen Betriebsanlage kein subjektiv-öffentliches Recht darauf ein, dass unabhängig von einer konkreten Gefährdung oder Belästigung im Sinne des § 74 Abs 2 Z 1 und 2 GewO 1994 die Genehmigung aus sonstigen Gründen nicht erteilt werde (VwGH 26.09.2017, Ra 2015/04/0011 ua).

Der 1. Beschwerdeführer und die 6. Beschwerdeführerin sind jeweils nicht vor Ort wohnhaft, halten sich somit nicht regelmäßig (und rechtmäßig) in der Nähe der Betriebsanlage auf (VwGH 21.11.2018, Ra 2017/04/0033), wodurch von diesen zulässigerweise Einwendungen daher nur im Hinblick auf eine Gefährdung ihres Eigentums erhoben werden können.

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat ein Grundeigentümer, der eine projektbedingte Beeinträchtigung seines Grundeigentums behauptet, jedoch darzutun, worin diese gelegen sein soll (VwGH 17.12.2015, 2012/07/0137 ua). Entscheidend ist bereits die bloße Möglichkeit einer Gefährdung oder Belästigung (VwGH 22.03.2000, 99/04/0178).

Aus der Bestimmung des § 75 Abs 1 GewO ergibt sich, dass das Gesetz (jedoch) den Schutz des Eigentums des Nachbarn nur vor einer Vernichtung seiner Substanz vorsieht, wobei einer solchen Vernichtung der Verlust der Verwertbarkeit der Substanz gleichgehalten wird (GewO Kurzkommentar Stolzlechner/Seider/Vogelsang, 2. Auflage, § 75 RZ 2) dh eine bestimmungsgemäße Sachnutzung auf Dauer ausgeschlossen wird (vgl VwGH 30.06.2004, 2002/04/0019).

Weder vom 1. Beschwerdeführer noch von der 6. Beschwerdeführerin wurden konkrete Einwendungen im Hinblick auf ihre Liegenschaften vorgebracht bzw. begründet, warum es zu einer Gefährdung des jeweiligen Eigentums im zuvor dargelegten Sinn durch die geplante Apartmenthotelanlage kommen soll. Die Behauptungen der erheblichen Gefährdung bezogen sich zum einen auf Abbrucharbeiten und Sprengungen im Zuge der Errichtung der Hotelanlage (siehe Ausführungen zu Punkt I.2.), zum anderen wurde nicht konkret dargelegt, warum es durch die Errichtung, den Bestand und Betrieb der Betriebsanlage zu einer Vernichtung der Substanz des Grundeigentums kommen soll. Fragen der Beweissicherung für bestehende Objekte sind im Bauverfahren (siehe Auflagen im Baubewilligungsbescheid) oder im Zivilrechtsweg zu klären, wobei auf die geotechnischen Projektunterlagen der CJ GmbH verwiesen wird.

Zusammengefasst war die Beschwerde, soweit sie sich auf diese beiden Beschwerdeführer bezog, jedenfalls als unbegründet abzuweisen.

Die übrigen (2. bis 5.) Beschwerdeführer haben ihre Nachbarstellung iS des§ 75 Abs 2 GewO einerseits als grundbücherliche Eigentümer von Liegenschaften und andererseits als ständig vor Ort aufhältige Personen (Hauptwohnsitze 2.-4. Beschwerdeführer) bzw. im Rahmen der Freizeitnutzung und Erholung (Nebenwohnsitz 5. Beschwerdeführerin, Wochenendhaus) inne.

Der Verwaltungsgerichtshof hat es bei der Verwendung eines Grundstückes zur Freizeitnutzung sowie zur Erholung und somit bei einem, wenn auch nur vorübergehenden Aufenthalt auf diesem Grundstück, als nicht von vornherein ausgeschlossen erachtet, dass der Eigentümer im Rahmen solcher Aufenthalte auf seinem Grundstück als Folge des Betriebes der Betriebsanlage gefährdet oder unzumutbar belästigt werden könnte und daher die Bejahung der Nachbarstellung des Betroffenen in einem solchen Fall als rechtmäßig erkannt (VwGH 22.06.2015, 2015/04/0002 mit Hinweis E vom 16. Februar 2005, 2002/04/0191). Im selben Erkenntnis wurde jedoch auch einmal mehr ausgesprochen, dass jemand, der seine in der Nachbarschaft der gegenständlichen Betriebsanlage liegende Wohnung (Haus) seit Jahren vermietet hat und nicht bewohne, nicht durch Lärm und Geruch gefährdet werden könne.

Hinsichtlich der Gefährdung des Grundeigentums dieser Beschwerdeführer ist auf die zuvor erfolgten Ausführungen betreffend 1. und 6. Beschwerdeführer zu verweisen. Auch für diese waren die erhobenen Einwendungen und das Beschwerdevorbringen nicht geeignet, eine Gefährdung des jeweiligen Eigentums in seiner Substanz durch die Errichtung und den Betrieb der Apartmenthotelanlage darzulegen.

Darüberhinaus wurden jedoch pauschal in der Beschwerde Einwendungen hinsichtlich einer unzumutbaren Lärmbelästigung durch den Betrieb der Apartmenthotelanlage bedingt durch Zu- und Abfahren der Hotelgäste in die Tiefgarage und die PKW-Freistellplätze und den Anlieferverkehr vorgebracht.

Generell gilt, dass wesentlich zum Betriebsgeschehen in einer Betriebsanlage gehörendes Zufahren und das Wegfahren von dieser, nicht aber das bloße Vorbeifahren auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr, dem einer Betriebsanlage zugehörigen Geschehen zuzurechnen ist. Auch beim Verhalten auf Kundenparkplätzen (im gegenständlichen Fall Gästeparkplätzen) insbesondere beim Zu- und Abfahren bzw. beim Zuschlagen von KFZ-Türen handelt es sich um Lärmemissionen, die von den Gästen herrühren, welche die verfahrensgegenständliche Hotelanlage bestimmungsgemäß in Anspruch nehmen; dieses Verhalten ist daher für die Genehmigungspflicht relevant (siehe Handbuch Die gewerbliche Betriebsanlage, Stolzlechner/Wendl/Bergthaler, RZ 198 1.4.).

Jeder einzelne Nachbar, der eine Einwendung erhebt, muss in der Einwendung sachverhaltsmäßige Bezugspunkte anführen, die eine behauptete persönliche Gefährdung oder Belästigung oder eine relevante Gefährdung seines Eigentums erkennen lassen. Einem bloß allgemein auf Einwirkungen auf die Nachbarschaft gerichteten Vorbringen kommt eine Qualifikation als Einwendung im Rechtssinne nicht zu, weil sie eine Konkretisierung insbesondere in Ansehung dieser erforderlichen sachverhaltsmäßigen Bezugspunkte nicht erkennen lässt (VwGH 28.10.1997, 95/04/0151).

Die 3. und 4. Beschwerdeführer (BC), wohnhaft CF 10 auf GN ff/2 KG CC, befinden sich jedoch weder unmittelbar im Bereich der Ein-/Ausfahrt der Tiefgarage noch im Bereich der drei bzw. sechs PKW-Freistellplätze bzw. im Anlieferungsbereich. Aus dem Beschwerdevorbringen bzw. den erhobenen Einwendungen vor der belangten Behörde („erhebliches Verkehrsaufkommen zu erwarten“, mind. 10.000 zusätzliche Bewegungen/Jahr) lässt sich kein Eintritt einer persönlichen Gefährdung oder Belästigung unter Zugrundelegung der Beurteilungen im schalltechnischen Projektes bzw. der Begutachtung durch den gewerbetechnischen Amtssachverständigen erkennen. Der zusätzlich im Beschwerdeverfahren ermittelte IP04 auf GN ff/2 hinsichtlich möglicher betriebsbedingter Schallemissionen aus der Tiefgaragen-Brandrauchentlüftungsöffnung hat ebenfalls keine nachteilige Änderung des Lärmklimas für diese Nachbarn ergeben (siehe gewerbetechnische Stellungnahme vom 10.05.2019, Seite 5).

Auch für die 5. Beschwerdeführerin (AU), welche im Nahebereich der Tiefgarageneinfahrt und -ausfahrt mit der der GN hh KG CC und dem darauf befindlichen Wohnobjekt gelegen ist, hat das Ermittlungsverfahren und die gutachtliche Beurteilung keine Belästigung durch eine künftige Veränderung über die örtlichen Verhältnisse hinaus ergeben. Entsprechend der Empfehlung des gewerbetechnischen Amtssachverständigen im Beschwerdeverfahren war jedoch als Auflage die Auskleidung der Tiefgarage mit schallabsorbierendem Material (Punkt 30.) vorzuschreiben (§ 77 Abs 1 GewO).

Für die 2. Beschwerdeführerin (AZ), ebenfalls im Nahebereich der Tiefgaragen Einfahrt/Ausfahrt und gegenüber der geplanten drei PKW-Freistellflächen bzw. Hotelzufahrt (Rezeptionsbereich) und Anlieferungsbereich auf GN aa/8 KG CC

befindlich, ergibt sich auch kein anderes Bild. Im Gegensatz zu der ruhigen Lage im westlichen „oberen“ Bereich der Betriebsanlage war im „unteren“, für diese Beschwerdeführerin relevanten Bereich, aufgrund eines festgestellten höheren ortsüblichen Schallpegels keine Lärmbelästigung durch den Betrieb der Hotelanlage – selbst im nicht klassischen 7-Tage Rhythmus – festzustellen.

Basierend auf den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens – und sind die Ermittlungsergebnisse entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer als ausreichend für eine rechtliche Beurteilung zu bewerten – sind bei projektgemäßer Errichtung und bei projektgemäßem Betrieb keine Gefährdungen von Eigentum iS § 74 Abs 2 Z 1 und Nachbarbelästigungen iS § 74 Abs 2 Z 2 GewO zu erwarten.

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

© 2024 JUSLINE

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

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