

# TE Vwgh Beschluss 2021/4/28 Ra 2019/04/0027

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.04.2021

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)  
14/01 Verwaltungsorganisation  
40/01 Verwaltungsverfahren  
50/01 Gewerbeordnung  
83 Naturschutz Umweltschutz  
90/01 Straßenverkehrsordnung

## Norm

AVG §13 Abs8  
AVG §8  
B-VG Art130 Abs1 Z1  
GewO 1994 §74 Abs1  
GewO 1994 §74 Abs2  
GewO 1994 §74 Abs3  
GewO 1994 §77 Abs1  
StVO 1960 §1 Abs1  
StVO 1960 §32 Abs3  
StVO 1960 §36 Abs1  
StVO 1960 §98 Abs3  
UVPG 2000 Anh1 Z19  
UVPG 2000 Anh1 Z21  
UVPG 2000 §3 Abs2  
UVPG 2000 §3a Abs2  
UVPG 2000 §3a Abs5  
UVPG 2000 §3a Abs6  
UVPG 2000 §4  
UVPG 2000 §5  
VwGVG 2014 §17

VwRallg

## Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):

Ra 2019/04/0028

Ra 2019/04/0029

Ra 2019/04/0030

Ra 2019/04/0031

Ra 2019/04/0032

Ra 2019/04/0033

Ra 2019/04/0034

### **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Handstanger, Hofrat Dr. Mayr, Hofrätin Mag. Hainz-Sator sowie die Hofräte Dr. Pürgy und Mag. Brandl als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Sowa-Janovsky, über die Revision 1. der F B (protokolliert zu Ra 2019/04/0027), 2. des P J (protokolliert zu Ra 2019/04/0028), 3. der Z M (protokolliert zu Ra 2019/04/0029), 4. der Dr. F M (protokolliert zu Ra 2019/04/0030), 5. der C P (protokolliert zu Ra 2019/04/0031), 6. der S P (protokolliert zu Ra 2019/04/0032), 7. der S T (protokolliert zu Ra 2019/04/0033) und 8. der K S (protokolliert zu Ra 2019/04/0034), alle in W, alle vertreten durch Dr. Michael Meyenburg, Rechtsanwalt in 1060 Wien, Linke Wienzeile 4/2/2, gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien vom 23. November 2018, Zlen. 1. VGW-122/077/11325/2017-84, 2. VGW-122/V/077/11326/2017, 3. VGW-122/V/077/11327/2017, 4. VGW-122/V/077/11329/2017, 5. VGW-122/V/077/11331/2017, 6. VGW-122/V/077/11332/2017, 7. VGW-122/V/077/11333/2017 und 8. VGW-122/V/077/11540/2017, betreffend Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer gewerblichen Betriebsanlage (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Magistrat der Stadt Wien; mitbeteiligte Partei: H GmbH & Co KG in W, vertreten durch Hasberger Seitz & Partner Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Gonzagagasse 4), den Beschluss gefasst:

### **Spruch**

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die Revisionswerber (gemeinsam zu gleichen Teilen) haben der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von € 1.106,40 sowie dem Bund Aufwendungen in der Höhe von € 553,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

1 Mit Bescheid vom 11. Juli 2017 erteilte der Magistrat der Stadt Wien (belangte Behörde) der mitbeteiligten Partei nach Maßgabe der vorgelegten Projektunterlagen die gewerbebehördliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb eines Einkaufszentrums an einem näher bezeichneten Standort in Wien unter Vorschreibung näher bezeichneter Auflagen.

2 Dagegen erhoben unter anderem die Revisionswerber und weitere Nachbarn dieser Betriebsanlage Beschwerde an das Verwaltungsgericht Wien (Verwaltungsgericht).

3 Mit Schriftsatz vom 14. Dezember 2017 änderte die mitbeteiligte Partei das Projekt dahin, dass statt 113 Stellplätze im zweiten Kellergeschoß (1. Parkebene) und 91 Stellplätze im dritten Kellergeschoß (2. Parkebene), insgesamt sohin 204 Stellplätze für Kraftfahrzeuge, nur mehr insgesamt 124 Stellplätze für Kraftfahrzeuge im zweiten Kellergeschoß und kein Stellplatz im dritten Kellergeschoß ausschließlich dem Einkaufszentrum zugeordnet sind und am Beginn der Abfahrt vom zweiten Kellergeschoß in das dritte Kellergeschoß sich eine Schrankenanlage befindet, sodass eine Abfahrt von Kraftfahrzeugen in die unteren beiden Garagenebenen ausschließlich für Kraftfahrzeuge möglich ist, welche einem nicht dem Einkaufszentrum zugeordneten Nutzerkreis vorbehalten sind. Gleichzeitig wurden entsprechende Pläne und eine Beschreibung der Projektänderung des Architekten DI N.N. vom 29. November 2017 beigelegt. Laut dieser Beschreibung werden die 124 öffentlich zugänglichen Stellplätze „als solche gekennzeichnet (Besucher EKZ und Fitnesscenter, Personal der Geschäfte und Betriebe im EKZ)“, die verbleibenden 332 Stellplätze „ausschließlich den Bewohnern der Wohnhausanlage sowie den Beschäftigten des Bürohauses zugeordnet“, durch „eine Schrankenanlage vor der Rampe in das 3. Kellergeschoß“ sichergestellt, dass die Rampe „ausschließlich von Bewohnern der Wohnhausanlage sowie Mitarbeitern des Bürohauses befahren wird, welchen“ die 332 Stellplätze „ausschließlich zugeordnet sind“, und durch elektronische Zufahrtsbeschränkungen bei den Einfahrten darüberhinausgehend sichergestellt, „dass - entsprechend den 124 öffentlich zugänglichen EKZ-Stellplätzen - maximal

124 Fahrzeuge in den Bereich, in welchem die dem EKZ zugeordneten KFZ-Stellplätze situiert sind, einfahren können“.

4 Mit dem angefochtenen Erkenntnis erteilte das Verwaltungsgericht dem von der mitbeteiligten Partei im Beschwerdeverfahren entsprechend den Plänen und der Beschreibung der Projektänderung des Architekten DI N.N. vom 29. November 2017 abgeänderten Projekt die gewerbebehördliche Genehmigung und wies im Übrigen die Beschwerden der Nachbarn unter anderem jene der Revisionswerber als unbegründet ab (Spruchpunkt I.). Hinsichtlich der geltend gemachten Immissionen an Lärm, Geruch und Luftschadstoffen, die durch die Zunahme des Kraftfahrzeugverkehrs auf der S Sch-Straße und auf der Zu- und Abfahrtsstraße zum Einkaufszentrum ausgehen, verwies das Verwaltungsgericht die Beschwerdeführer auf den Zivilrechtsweg (Spruchpunkt II.) und sprach aus, dass die Revision nicht zulässig sei (Spruchpunkt III.).

5 Das Verwaltungsgericht traf nachfolgende - für das Revisionsverfahren wesentliche - Feststellungen:

Das Projekt der Errichtung und des Betriebes eines Einkaufszentrums umfasse von den 456 Stellplätzen der geplanten Parkgarage 124 ausschließlich dem Einkaufszentrum zugeordnete Stellplätze.

Der geplante Betrieb des Einkaufszentrums ziehe Kunden an, wodurch es zu einem Anstieg des Kraftfahrzeugverkehrs auf der S Sch-Straße komme. Weiters sei die Errichtung von Zu- und Abfahrtsstraßen zur Garage jeweils - von der S Sch-Straße aus in Fahrtrichtung betrachtet - am Beginn und am Ende des Einkaufszentrums geplant, welche mit der Errichtung jeweils einer Ampelanlage und einer Abbiegespur einhergehe.

Es bestehe die Möglichkeit, dass durch die Zunahme des Verkehrs sowie durch die Ampelanlage zu Zeiten von hohem Verkehrsaufkommen ein Stau entstehe und sich dadurch die Belastung an Lärm und Luftschadstoffen für die Revisionswerber erhöhe.

Ebenso sei es möglich, dass die 124 Stellplätze für die Kunden nicht ausreichen und Kunden mit ihren Kraftfahrzeugen auf der S Sch-Straße und in deren Umgebung „kreisen“ würden, um Parkplätze zu finden. Dies könne ebenfalls zu einer Erhöhung des Verkehrsaufkommens auf der S Sch-Straße und dadurch zu einer Zunahme der Belastung der Revisionswerber durch Lärm und Luftschadstoffe führen.

Die Betriebsanlage selbst emittiere weder Schall noch Luftschadstoffe in einem Ausmaß, das unter den örtlichen Rahmenbedingungen messtechnisch erfassbar wäre.

Der Kraftfahrzeugverkehr auf der S Sch-Straße sei die deutlich dominierende Emissionsquelle an Schall und Luftschadstoffen. Etwaige Emissionen an Schall und Abgasen, die aus der Betriebsanlage nach außen dringen, würden unter der Wahrnehmbarkeitsschwelle bleiben. Eine Gesundheitsgefährdung oder eine unzumutbare Belästigung durch solche Emissionen aus der Betriebsanlage sei wegen der deutlichen Überdeckung durch die Emissionen des Kraftfahrzeugverkehrs auf der S Sch-Straße auszuschließen.

Die Zu- und Abfahrtsstraßen zum Einkaufszentrum seien von den Revisionswerbern weiter entfernt als die an ihre Wohnungen unmittelbar angrenzende S Sch-Straße und würden offenkundig ein deutlich geringeres Verkehrsaufkommen aufweisen als die S Sch-Straße.

6 Rechtlich führte das Verwaltungsgericht aus, das gegenständliche Projekt unterliege weder der Genehmigungspflicht noch der Einzelfallprüfungspflicht nach dem UVP-G 2000. Gemäß § 1 Z 19 der Verordnung des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft 2015 über belastete Gebiete (Luft) zum UVP-G 2000, BGBl. II Nr. 166/2015, sei das Stadtgebiet von Wien mit Ausnahme von hier nicht betroffenen Teilen ein schutzwürdiges Gebiet der Kategorie D, somit auch das Gebiet, in dem das Projekt liege. Das Projekt erreiche nach der Projekteinschränkung auf 124 dem Einkaufszentrum zugeordnete Stellplätze weder 25 % des Schwellenwerts von mindestens 5 ha noch 25 % des Schwellenwerts von mindestens 500 Stellplätzen für Kraftfahrzeuge. Gemäß Anhang 1 Z 19 Spalte 3 letzter Satz UVP-G 2000 sei § 3a Abs. 5a UVP-G 2000 mit der Maßgabe anzuwenden, dass die beantragte Änderung eine Kapazitätsausweitung von 25 % des Schwellenwerts nicht erreichen müsse. Demnach könnte unter bestimmten Voraussetzungen eine Einzelfallprüfungspflicht nach § 3a Abs. 2 UVP-G 2000 iVm Anhang 1 Z 19 dritte Spalte UVP-G 2000 dann gegeben sein, wenn durch die Änderung der Subschwelle Wert von 125 Stellplätzen für Kraftfahrzeuge nicht erreicht werde.

Ein solcher Fall liege jedoch nicht vor. Einerseits betreffe § 3a UVP-G 2000 nur Änderungen bewilligter Anlagen, nicht aber wie vorliegend eine Neubewilligung. Andererseits bleibe der Subschwelle Wert auch für Änderungsgenehmigungen nach § 3a Abs. 6 UVP-G 2000 iVm Anhang 1 Z 19 Spalte 3 UVP-G 2000 aufrecht, weshalb

nur eine etwaige Aufsplitterung dahingehend, dass ein Projekt in Einzelschritten um insgesamt zumindest 125 Stellplätze erweitert werde, von der Einzelfallprüfungspflicht des § 3a Abs. 2 UVP-G 2000 umfasst sei. Konkret liege keine sukzessive Aufstockung der dem Einkaufszentrum zugeordneten Stellplätze um insgesamt zumindest 125 vor.

Wegen Nichterreichens des Schwellenwerts von mindestens 125 dem Einkaufszentrum zugeordnete Stellplätze für Kraftfahrzeuge bestehe auch gemäß § 3 Abs. 2 UVP-G 2000 iVm Anhang 1 Z 19 Spalte 3 UVP-G 2000 keine Einzelfallprüfungspflicht.

Anhaltspunkte für eine Umgehung der Pflicht zur Einzelfallprüfung lägen nicht vor. Ebenso wenig begründe das Argument der Revisionswerber, die projektgegenständliche Anzahl von 124 dem Einkaufszentrum zugeordnete Stellplätze für Kunden sei zu gering und führe zu einer Erhöhung von Emissionen von Schall und Luftschadstoffen durch Parkplatz suchende Kunden, eine Einzelfallprüfungspflicht, weil es nach § 3 Abs. 2 UVP-G 2000 iVm Anhang 1 Z 19 Spalte 3 UVP-G 2000 ausschließlich auf das Erreichen zumindest des betreffenden Schwellenwerts ankomme.

Eine etwaige Nichterfüllung der nach § 52 Wiener Garagengesetz vorgeschriebenen Anzahl an Pflichtstellplätzen führe lediglich zur Vorschreibung einer Ausgleichsabgabe an den Bauwerber im Baubewilligungsbescheid. Außerdem könne die Pflicht zur Schaffung von Stellplätzen gemäß § 51 Wiener Garagengesetz auch durch Einstellplätze außerhalb von Bauplätzen - etwa in einer anderen Parkgarage - erfüllt werden. Dadurch werde kein räumlicher Zusammenhang einer solchen Parkgarage mit dem vorliegenden Projekt iSd § 3 Abs. 2 UVP-G 2000 begründet.

Darüber hinaus wäre für eine Einzelfallprüfungspflicht nach § 3 Abs. 2 UVP-G 2000 iVm Anhang 1 Z 19 Spalte 3 UVP-G 2000 kumulativ zum Erreichen des Schwellenwertes von 125 dem Einkaufszentrum zugeordnete Stellplätze erforderlich gewesen, dass das eingereichte Projekt durch eine Kumulierung mit anderen gleichartigen und in einem räumlichen Zusammenhang stehenden Vorhaben zusammen den Schwellenwert von 500 Stellplätzen erreiche oder überschreite. Ein solcher räumlicher Zusammenhang mit anderen Bereichen der Parkgarage bestehe nicht. Die gesamte Parkgarage sehe lediglich 456 Stellplätze für Kraftfahrzeuge vor. Etwaige andere Parkgaragen im Umfeld stünden nicht mehr in einem räumlichen Zusammenhang und könnten daher für eine etwaige Kumulierung nicht berücksichtigt werden.

Die Voraussetzungen für die Pflicht zur Einzelfallprüfung gemäß § 3 Abs. 2 UVP-G 2000 iVm Anhang 1 Z 19 Spalte 3 UVP-G 2000 lägen somit nicht vor.

Das eingereichte Projekt sei daher betriebsanlagenrechtlich insbesondere gemäß §§ 74 Abs. 2 und 77 GewO 1994 zu beurteilen gewesen.

Die Revisionswerber hätten schlüssig und nachvollziehbar vorgebracht, dass ihre Beeinträchtigung infolge Lärm, Geruch und Luftschadstoffe hauptsächlich durch eine deutliche Zunahme des Verkehrsaufkommens auf Grund des Einkaufszentrums erfolge. Das zusätzliche Verkehrsaufkommen betreffe einerseits die S Sch-Straße, andererseits die Zu- und Abfahrtsstraße zur Betriebsanlage und zwar primär wegen zu- und abfahrender Kunden des Einkaufszentrums.

Gemäß § 74 Abs. 3 GewO 1994 sei das Verhalten von Kunden, die die Anlage der Art des Betriebes nach in Anspruch nehmen würden, der Betriebsanlage gewerberechtlich nur dann zuzurechnen, wenn sich die Kunden in der Betriebsanlage befänden. Daraus folge im Umkehrschluss, dass zu- und abfahrende Kunden der Betriebsanlage nicht zuzurechnen seien, solange sich diese noch außerhalb der Betriebsanlage befänden. Der gewerberechtliche Begriff der Betriebsanlage sei dabei nicht mit dem Vorhabensbegriff des UVP-G 2000 gleichzusetzen und umfasse nicht die außerhalb des Einkaufszentrums liegenden Straßen mit öffentlichem Verkehr. Daher seien weder die durch zu- und abfahrende Kunden bedingte Zunahme des Verkehrs auf der S Sch-Straße noch das durch zu- und abfahrende Kunden bewirkte Verkehrsaufkommen auf der Zu- und Abfahrtsstraße zum Einkaufszentrum der Betriebsanlage betriebsanlagenrechtlich zuzurechnen. Eine allfällige Beeinträchtigung der Revisionswerber durch von zu- und abfahrenden Kunden außerhalb der Betriebsanlage verursachte Emissionen an Lärm, Geruch und Luftschadstoffen sei daher betriebsanlagenrechtlich unbeachtlich.

Allerdings bestünde ein rechtlicher Zusammenhang des öffentlich-rechtlichen Immissionsschutzes des Betriebsanlagenrechts mit dem System des zivilrechtlichen Immissionsschutzes gemäß § 364 und § 364a ABGB, wonach im Falle des Fehlens eines öffentlich-rechtlichen Immissionsschutzes keine behördlich genehmigte

Anlage iSd § 364a ABGB vorliege und daher möglicherweise der zivilrechtliche Immissionsschutz des § 364 ABGB greife. Die Revisionswerber seien daher in Bezug auf eine Beeinträchtigung durch den Kraftfahrzeugverkehr auf den Zivilrechtsweg zu verweisen.

Im Übrigen lägen etwaige Emissionen an Lärm, Geruch und Luftschadstoffen aus der Betriebsanlage auf Grund des Vorherrschens der Emissionen von der S Sch-Straße und der Zu- und Abfahrtsstraße zum Einkaufszentrum unterhalb der Schwelle der Wahrnehmung und der gesundheitlichen Auswirkung.

Schließlich räume § 77 Abs. 3 GewO 1994 den Nachbarn kein subjektiv-öffentliches Nachbarrecht an der Begrenzung von Luftschadstoffen nach dem Stand der Technik und an der Einhaltung bestimmter Grenzwerte für Luftschadstoffe ein. Das Verwaltungsgericht sei daher nicht zur Prüfung der Begrenzung der Luftschadstoffe nach dem Stand der Technik bzw. der Einhaltung etwaiger Grenzwerte zuständig.

Letztlich sei die im Zuge des Beschwerdeverfahrens erfolgte Projekteinschränkung zulässig.

7 Den Zulässigkeitsausspruch begründete das Verwaltungsgericht mit dem Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG.

8 Dagegen richtet sich die außerordentliche Revision der Revisionswerber mit dem Antrag, das angefochtene Erkenntnis dahin abzuändern, dass der mitbeteiligten Partei die Betriebsanlagengenehmigung versagt bzw. das angefochtene Erkenntnis aufgehoben werde. Nach Einleitung des Vorverfahrens beantragte die mitbeteiligte Partei die kostenpflichtige Ab- in eventu ebenso wie die belangte Behörde die Zurückweisung der Revision.

9 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

10 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

11 Nach § 34 Abs. 1a VwGG hat der Verwaltungsgerichtshof die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

12 Die gesondert darzustellenden Zulässigkeitsgründe müssen in der innerhalb der Revisionsfrist (§ 26 Abs. 1 VwGG) erhobenen Revision enthalten sein. Ein in einem erst nach Ablauf der Revisionsfrist eingebrachten Schriftsatz erstattetes (ergänzendes) Vorbringen - wie hier in der Urkundenvorlage vom 6. März 2020 - ist bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision nicht zu berücksichtigen (vgl. VwGH 9.1.2020, Ra 2018/01/0343, Rn. 15; 27.3.2020, Ra 2019/20/0435, Rn. 16; 16.11.2020, Ra 2018/06/0056, 0057, Rn. 19, jeweils mwN).

Prüfung der Zuständigkeit bzw. der UVP-Pflicht

13 Die Revision wendet gegen die Verneinung der UVP-Genehmigungspflicht, insbesondere der UVP-Einzelfallprüfungspflicht des im Beschwerdeverfahren abgeänderten Vorhabens und die Annahme der Zuständigkeit der belangten Behörde als Fachbehörde im Zulässigkeitsvorbringen zusammengefasst ein, es lägen die Voraussetzungen für eine UVP-Einzelfallprüfung nach § 3 Abs. 2 und § 3a Abs. 6 und 7 UVP-G 2000 vor. Gegenstand des Genehmigungsverfahrens sei eine neu zu errichtende gewerbliche Tiefgarage mit darüber liegendem Einkaufszentrum und Büros mit Kundenverkehr. Gemäß § 3 Abs. 2 UVP-G 2000 seien die 456 Stellplätze des zu bewilligenden Vorhabens mit 410 bestehenden, öffentlich zugänglichen Stellplätzen in der EKZ XY-Parkgarage zu kumulieren.

Überdies handle es sich bei der Einschränkung auf 124 öffentlich zugängliche Stellplätze in Bezug auf den Schwellenwert von 125 Stellplätze für die UVP-Einzelfallprüfungspflicht um eine unzulässige Umgehung der UVP-Pflicht.

Ebenso liege eine „mehrfache, unzulässige, ‚unsachliche‘ Splittung des Vorhabens“ vor, wie etwa zwischen dem beantragten Vorhaben und dem bestehenden Vorhaben der EKZ XY-Parkgarage. Die ausschließlich nur für die Ein- und Ausfahrt der Tiefgarage vorgesehene Verkehrslichtsignalanlage (VLSA) lenke bei Einfahrtsstopp wegen Vollaustattung PKW zu der bestehenden unmittelbar anschließenden EKZ XY-Parkgarage. Vor allem seien durch die 332 nicht

öffentlichen „Büro-Parkplätze“ des Vorhabens Besucher und Kunden derselben, insbesondere des Service-Centers der N.N., auf die öffentlich zugänglichen Stellplätze des Vorhabens sowie die Stellplätze der bestehenden EKZ XY-Parkgarage angewiesen und würden zusätzliche Immissionen erzeugen.

Die Rechtsansicht des Verwaltungsgerichts, wonach „nur bei einem Änderungsvorhaben nach § 3a Abs 6 UVP-G 2000 unterhalb des ‚Schwellenwertes‘ von 125 Stellplätzen [für] eine Einzelfallprüfung ... die Kumulierung anzuwenden wäre, bei einem Neuvorhaben nicht“, widerspreche Anhang 1 Z 19 Spalte 3 zweiter Absatz UVP-G 2000, wonach bei lit. a und b § 3a Abs. 5 UVP-G 2000 mit der Maßgabe anzuwenden sei, dass die beantragte Änderung eine Kapazitätsausweitung von 25 % des Schwellenwerts nicht erreichen müsse. Bei lit. a und b handle es sich um die Neuerrichtung und Änderung von bestehenden Vorhaben außerhalb und innerhalb von schutzwürdigen Gebieten. § 3 Abs. 2 erster Satz UVP-G 2000 in Zusammenhang mit Z 19 des Anhangs 1 schränke die Einzelfallprüfung nicht auf einen Schwellenwert ein. Wenn daher gemäß Anhang 1 Z 19 Spalte 3 zweiter Absatz UVP-G 2000 schon für Änderungsmaßnahmen der sonst vorgesehene Schwellenwert von 25 % wegfalle, müsse dies nach dem Grundsatz „a minore ad maius“ umso mehr für Neuvorhaben gelten. Da kumulierte Immissionen aus Änderungsvorhaben nicht größer sein können als solche, die kumuliert aus Alt- und Neuvorhaben resultieren würden, sei eine andere Auslegung undenkbar. „Eine Kombination von Einzelfalluntersuchung plus Schwellenwert“ verstoße gegen Art. 4 Abs. 2 und 3 der UVP-Richtlinie 2011/92/EU. Eine Kapazitätsausweitung eines Änderungsvorhabens sei ohne Schwellenwert zu berechnen.

Überdies ergebe gemäß § 3 Abs. 2 erster Satz UVP-G 2000 die zwingende Kumulationspflicht allein betreffend der 124 neuen öffentlichen Stellplätze und der 410 bestehenden Stellplätze der EKZ XY-Parkgarage 534 öffentlich zugängliche Stellplätze und damit zwingend eine Einzelfallprüfungspflicht nach Anhang 1 Z 19 Spalte 3 erster Absatz lit. b UVP-G 2000. Dies gelte gleichsam in Bezug auf den Schwellenwert von 750 Stellplätzen nach Anhang 1 Z 21 dritte Spalte UVP-G 2000, wenn man die gesamten 456 Stellplätze des Vorhabens mit denen der EKZ XY-Parkgarage kumuliere.

Die Beschränkung auf 124 Stellplätze, die öffentlich zugänglich sein sollen, sei „willkürlich“. Tatsächlich seien 456 Stellplätze vorgesehen, die auch für Benutzer des EKZ zur Gänze zur Verfügung stehen würden. „Auch Angestellte der EKZ-Betriebe mit Dauerparkplatz sowie Büro-Dauermieter“ seien „mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auch Dauer-Kunden des EKZ“. Aus der Definition des Begriffs „Einkaufszentrum“ gemäß Fußnote 4 des Anhangs 1 zu UVP-G 2000 sei eine Einschränkung nur auf für Kunden zugängliche Stellplätze nicht ersichtlich. Vielmehr werde auf die gesamte Fläche einschließlich der „Flächen für Kfz-Parkplätze oder Parkgaragen“ verwiesen. Dies schließe alle Stellplätze eines Vorhabens ein.

Selbst wenn nur die von der mitbeteiligten Partei „einseitig gewidmeten“ öffentlich zugänglichen Stellplätze maßgeblich wären, fehle „jedwede Auflage ... zu der von der Projektwerberin einseitig erklärten ‚Einschränkung der öffentlichen Zugänglichkeit‘ der Stellplätze“. Es gebe auch keine Kontrolle über die restlichen 332 Stellplätze, dass diese nicht etwa „für die damit in einem räumlichen Naheverhältnis stehenden Dienstleistungs- und Freizeiteinrichtungen, das heißt durch die Dienstnehmer der Betriebe des EKZ, der Kunden des Fitness-Centers und des Service-Centers der [N.N.] doch verwendet“ würden.

14 Gegenstand des vorliegenden Betriebsanlagengenehmigungsverfahrens ist die Errichtung und der Betrieb eines Einkaufszentrums mit letztlich - auf Grund der Projektänderung im Beschwerdeverfahren eingeschränkt auf - 124 dem Einkaufszentrum im zweiten Kellergeschoß (1. Parkebene) zugeordneten, öffentlich zugänglichen Stellplätzen für Kraftfahrzeuge und nicht „eine neu zu errichtende gewerbliche Tiefgarage, darüber EKZ und Büros mit Kundenverkehr“ mit insgesamt 456 Stellplätzen.

Zulässigkeit der Projektänderung im Beschwerdeverfahren

15 Gemäß § 13 Abs. 8 AVG in der Fassung vor der NovelleBGBI. I Nr. 57/2018 kann der verfahrenseinleitende Antrag in jeder Lage des Verfahrens geändert werden. Durch die Antragsänderung darf die Sache ihrem Wesen nach nicht geändert und die sachliche und örtliche Zuständigkeit nicht berührt werden.

16 Es ist nach § 13 Abs. 8 AVG daher zulässig, dass ein verfahrenseinleitender Antrag in jedem Stadium des Verfahrens geändert werden kann, sofern diese Änderung nicht wesentlich ist. Liegt hingegen eine wesentliche Änderung vor, ist dies als Zurückziehung des ursprünglichen Anbringens und Stellung eines neuen Anbringens zu qualifizieren. Wo die Grenze zwischen wesentlichen und unwesentlichen Änderungen verläuft, ist letztlich eine

Wertungsfrage; abgesehen von dem im Gesetz ausdrücklich genannten Fall einer dadurch bewirkten Änderung der Zuständigkeiten stellt die hg. Rechtsprechung darauf ab, dass dadurch das Vorhaben in einer für andere Beteiligte nachteiligen Weise oder so geändert wird, dass zusätzliche und neue Gefährdungen entstehen. So gilt für den Bereich des Betriebsanlagenrechts, dass Änderungen des Projektes im Zuge des Genehmigungsverfahrens, die nicht geeignet sind, gegenüber dem ursprünglichen Projekt neue oder größere Gefährdungen, Belästigungen usw. im Sinn des § 74 Abs. 2 GewO 1994 herbeizuführen, als gemäß § 13 Abs. 8 AVG nicht wesentliche Antragsänderung zulässig sind (vgl. zu all dem VwGH 12.9.2016, Ra 2014/04/0037, Rn. 9, mwN). Im Mehrparteienverfahren darf die Änderung keine zusätzlichen subjektiven Rechte mitbeteiligter Parteien berühren und darüber hinaus auch bisher geltend gemachte Rechte nicht anders tangieren (vgl. VwGH 18.8.2017, Ro 2015/04/0006, Rn. 14, mwN).

17 Projektänderungen sind grundsätzlich auch im Berufungsverfahren zulässig. Im Hinblick auf § 17 VwGVG in Verbindung mit § 13 Abs. 8 AVG und die vergleichbare Funktion der Bescheidbeschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG gilt dies auch für Änderungen während des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht. Modifikationen des Projektes sind allerdings nur so weit möglich, als nicht der Prozessgegenstand, der den Inhalt des Spruches des verwaltungsbehördlichen Bescheids dargestellt hat, ausgewechselt wird. Das Verwaltungsgericht hat also über die Angelegenheit abzusprechen, die von der Verwaltungsbehörde zu entscheiden war (vgl. nochmals VwGH Ra 2014/04/0037, Rn. 10, mwN).

18 Dass gegenständlich die „Sache“ des erstinstanzlichen Verfahrens überschritten worden sei oder die Antragsänderung zusätzliche subjektive Rechte oder bisher geltend gemachte Rechte anders berühre, wird im Zulässigkeitsvorbringen nicht behauptet.

19 Entgegen dem Zulässigkeitsvorbringen bestehen gegen die Auffassung, dass die Änderung des betriebsanlagenrechtlichen Projekts durch Einschränkung auf 124 dem Einkaufszentrum zugeordnete Stellplätze im Beschwerdeverfahren nicht wesentlich ist, keine Bedenken.

#### UVP-Pflicht des gegenständlichen Vorhabens

20 Nach der hg. Rechtsprechung ist die (Fach-)Behörde verpflichtet, ihre Zuständigkeit von Amts wegen unter Berücksichtigung einer allfälligen UVP-Pflicht des eingereichten Vorhabens zu prüfen und aufgrund nachvollziehbarer Feststellungen im angefochtenen Bescheid darzulegen, warum sie vom Fehlen einer UVP-Pflicht und damit von ihrer Zuständigkeit ausgeht (vgl. etwa VwGH 22.6.2015, 2015/04/0002, mwN). Ferner hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass Nachbarn im Rahmen ihrer Parteistellung in einem Materienverfahren auch ein subjektives Recht auf Einhaltung der gesetzlich normierten Zuständigkeiten zusteht (vgl. VwGH 23.2.2017, Ro 2014/07/0034, 0044, Rn. 54, mwN).

21 Gemäß § 3 Abs. 1 UVP-G 2000, in der hier maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 87/2009, sind Vorhaben, die in Anhang 1 UVP-G 2000 angeführt sind, sowie Änderungen dieser Vorhaben nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen einer Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) zu unterziehen.

22 Gemäß § 3 Abs. 2 UVP-G 2000 hat die Behörde bei Vorhaben des Anhangs 1 UVP-G 2000, die die dort festgelegten Schwellenwerte nicht erreichen oder Kriterien nicht erfüllen, die aber mit anderen Vorhaben gemeinsam den jeweiligen Schwellenwert erreichen oder das Kriterium erfüllen, im Einzelfall festzustellen, ob auf Grund einer Kumulierung der Auswirkungen mit erheblichen schädlichen, belästigenden oder belastenden Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen und daher eine UVP für das geplante Vorhaben durchzuführen ist. Für die Kumulierung zu berücksichtigen sind andere gleichartige und in einem räumlichen Zusammenhang stehende Vorhaben, die bestehen oder genehmigt sind, oder Vorhaben, die mit vollständigem Antrag auf Genehmigung bei einer Behörde früher eingereicht oder nach §§ 4 oder 5 früher beantragt wurden. Wenn das Vorhaben eine Kapazität von weniger als 25 % des Schwellenwertes aufweist, ist eine Einzelfallprüfung nicht durchzuführen (vgl. VwGH 17.12.2019, Ro 2018/04/0012, Rn. 30). Dabei handelt es sich um eine Mindestschwelle für Kleinvorhaben, unter der keine Kumulierung mit anderen Vorhaben iSd § 3 Abs. 2 erster Satz UVP-G 2000 und keine Einzelfallprüfung durchzuführen sind (vgl. VwGH 31.7.2007, 2006/05/0221). Anderes gilt nur, wenn eine Umgehung der UVP-Pflicht, etwa durch eine Aufsplitterung von Maßnahmen, erfolgen soll: In diesem Fall ist eine Einzelfallprüfung durchzuführen (vgl. VwGH 29.9.2015, 2013/05/0077, mwN).

23 Das Vorhaben liegt gemäß § 1 Abs. 1 und 2 Z 9 der hier maßgeblichen Verordnung des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft 2015 über belastete Gebiete (Luft) zum UVP-G 2000,

BGBI. II Nr. 166/2015, in einem schutzwürdigen Gebiet der Kategorie D des Anhangs 2 zum UVP-G 2000 (belastete Gebiete - Luft).

24 Maßgeblich für das vorliegende Vorhaben eines Einkaufszentrums mit - nach Einschränkung im Beschwerdeverfahren - 124 zugeordneten Stellplätzen für Kraftfahrzeuge ist demnach der Tatbestand des Anhangs 1 Z 19 lit. b Spalte 3 UVP-G 2000 in der im Zeitpunkt der Entscheidung maßgeblichen Fassung BGBI. I Nr. 58/2017, wonach für Einkaufszentren in schutzwürdigen Gebieten der Kategorien A oder D als Mindestschwellenwert für eine Einzelfallprüfung eine Flächeninanspruchnahme von mindestens 5 ha oder mindestens 500 Stellplätzen für Kraftfahrzeuge vorgesehen ist. Unter anderem bei lit. b ist § 3a Abs. 5 mit der Maßgabe anzuwenden, dass die beantragte Änderung eine Kapazitätsausweitung von 25 % des Schwellenwertes nicht erreichen muss.

25 Mit einer Flächeninanspruchnahme von 1,0485 ha und 124 dem Einkaufszentrum zugeordneten Stellplätzen für Kraftfahrzeuge erreicht das gegenständliche Vorhaben weniger als 25 % des Schwellenwertes, weshalb gemäß § 3 Abs. 2 dritter Satz UVP-G 2000 keine Kumulierung mit anderen Vorhaben zum Erreichen des Schwellenwertes und keine Einzelfallprüfung durchzuführen ist.

26 Entgegen dem Zulässigkeitsvorbringen ist die Beurteilung des Verwaltungsgerichts, wonach in Bezug auf das Nichterreichen der 25 % Grenze keine Umgehung der UVP-Pflicht durch Aufsplitterung eines einheitlichen Projekts in mehrere Teile vorliegt, nicht zu beanstanden.

27 Mit dem Hinweis auf ein in räumlicher Nähe bestehendes Einkaufszentrum eines anderen Betreibers samt Parkgarage mit 410 öffentlich zugänglichen Stellplätzen zeigt die Revision keine unsachliche Aufsplitterung von Vorhaben unter die für die UVP-Pflicht maßgebliche Vorhabensgröße zwecks Umgehung der UVP auf. Ebenso wenig ergibt sich aus dem Zulässigkeitsvorbringen ein einheitlicher Betriebszweck zwischen dem bestehenden Einkaufszentrum und dem vorliegenden Projekt eines Einkaufszentrums, der auf eine Umgehungsabsicht schließen lässt. Allein die räumliche Nähe reicht dafür nicht.

28 Dies gilt ebenso für die Einschränkung des Vorhabens im Beschwerdeverfahren auf bloß 124 dem Einkaufszentrum zugeordnete öffentlich zugängliche Stellplätze, wodurch die verbleibenden 332 nicht öffentlich zugänglichen Stellplätze dem übrigen Büro- und Wohnbereich des Bauprojektes, der nicht Gegenstand des vorliegenden Betriebsanlagenverfahrens ist, zugeordnet sind. Dabei ist wesentlich, dass die sich im zweiten Kellergeschoß (1. Parkebene) befindlichen 124 öffentlich zugänglichen Stellplätze gemäß der Beschreibung des im Beschwerdeverfahren geänderten Projekts von den übrigen 332 Stellplätzen durch eine Schrankenanlage am Beginn der Abfahrt vom zweiten Kellergeschoß in das dritte Kellergeschoß (2. Parkebene) baulich derart getrennt sind, dass eine Nutzung der nicht dem Einkaufszentrum, sondern dem übrigen Büro- und Wohnbereich des Bauprojektes zugeordneten Stellplätze im dritten und vierten Kellergeschoß (2. und 3. Parkebene) durch Besucher und Mitarbeiter des Einkaufszentrums nicht möglich ist. Dadurch ist eine entsprechend wirksame Zugangsbeschränkung zu den nicht dem projektgegenständlichen Einkaufszentrum zugeordneten Stellplätzen Teil der beantragten (und genehmigten) Betriebsanlage (vgl. zu einer wirksamen Zugangsbeschränkung als Abgrenzung zwischen öffentlich und nicht öffentlich zugänglichen Parkplätzen iSd Fußnote 4a zu Z 21 des Anhangs 1 UVP-G 2000 VwGH 25.9.2007, 2006/06/0095; sowie 8.8.2019, Ra 2018/04/0190). Allein der Umstand, dass die zur Benutzung der 332 nicht öffentlich zugänglichen Stellplätze, die allesamt nicht Gegenstand des Betriebsanlagengenehmigungsverfahrens sind, ausschließlich berechtigten Bewohner der Wohnhausanlage sowie Beschäftigten des Bürohauses auch Kunden des Einkaufszentrums sein können, begründet weder die Zuordnung der 332 Stellplätze zum Projekt noch eine unsachliche Aufsplitterung des Vorhabens in Umgehungsabsicht der UVP-Pflicht. Das geplante Einkaufszentrum und die sich im Objekt befindlichen Büros und Wohnungen sind zwar über die gleichen Zu- und Abfahrten in die Tiefgarage gemeinsam verkehrsmäßig erschlossen, sonst jedoch insbesondere durch die projektgemäße Schrankenanlage baulich und räumlich getrennt und dienen auch nicht einem einheitlichen Betriebszweck.

29 Gemäß der Definition in Fußnote 4 zu Z 19 des Anhangs 1 UVP-G 2000 sind Einkaufszentren Gebäude und Gebäudekomplexe mit Verkaufs- und Ausstellungsräumen von Handels- und Gewerbebetrieben samt den damit in Zusammenhang stehenden Dienstleistungs- und Freizeiteinrichtungen, die in einem räumlichen Naheverhältnis stehen und eine betriebsorganisatorische oder funktionelle Einheit bilden. Mangels einheitlichem Betriebszweck und funktionaler Einheit sind die nicht dem Einkaufszentrum zugeordneten und durch eine Schrankenanlage von den



öffentlich zugänglichen Stellplätzen der Tiefgarage räumlich und baulich getrennten Stellplätze auch unter Bedachtnahme auf den Vorhabensbegriff der Fußnote 4 des Anhangs 1 UVP-G 2000 nicht dem gegenständlichen Vorhaben zuzuordnen.

30 Entgegen dem Zulässigkeitsvorbringen der Revision bezieht sich die Bestimmung in Z 19 des Anhangs 1 UVP-G 2000, wonach bei lit. a und b § 3a Abs. 5 UVP-G 2000 mit der Maßgabe nicht anzuwenden ist, dass die beantragte Änderung eine Kapazitätsausweitung von 25 % des Schwellenwertes nicht erreichen muss, in Anbetracht des Gesetzeswortlauts unter anderem auch des § 3a Abs. 5 und 6 UVP-G 2000 und der eindeutigen Gesetzssystematik ausschließlich auf Änderungsvorhaben und nicht auf verfahrensgegenständliche Neuvorhaben (vgl. zur entsprechenden Auslegung des § 3a Abs. 5 und 6 UVP-G 2000 VwGH 29.9.2015, 2013/05/0077, mwN). Da es sich beim projektgegenständlichen Einkaufszentrum um ein Neuvorhaben und nicht um die Änderung (Ausweitung) eines bereits bestehenden Einkaufszentrums handelt, ist weder § 3a Abs. 5 noch Abs. 6 UVP-G 2000 vorliegend anzuwenden. Dagegen bestehen entgegen dem Zulässigkeitsvorbringen auch keine unionsrechtlichen Bedenken, zumal bei Umgehungsprojekten die 25 % Grenze nicht gilt (vgl. wiederum VwGH 2013/05/0077, mwN).

31 Für allfällige zukünftige Kapazitätsausweitungen der dem Einkaufszentrum zugeordneten Stellplätze muss hingegen die beantragte Ausweitung gemäß Z 19 Spalte 3 zweiter Satz des Anhangs 1 UVP-G 2000 25 % des Schwellenwerts nicht erreichen. Vielmehr genügt für eine Kumulierung mit anderen Vorhaben iSd § 3 Abs. 2 erster Satz UVP-G 2000 nach Maßgabe der Z 19 Spalte 3 letzter Satz des Anhangs 1 UVP-G 2000 idF BGBl. I Nr. 80/2018 das Erreichen der Mindestschwelle infolge der Ausweitung.

32 Entgegen dem Zulässigkeitsvorbringen ergibt sich auch in Bezug auf Anhang 1 Z 21 lit. b Spalte 3 UVP-G 2000, in der im Zeitpunkt der Entscheidung maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 58/2017, wonach für die Errichtung öffentlich zugänglicher Parkplätze oder Parkgaragen für Kraftfahrzeuge in schutzwürdigen Gebieten der Kategorie A, B oder D als Mindestschwellenwert 750 Stellplätze für Kraftfahrzeuge vorgesehen sind, keine Einzelfallprüfungspflicht des gegenständlichen Vorhabens.

33 Nach Z 21 kommt es nicht auf Parkplätze oder Parkgaragen schlechthin an, maßgeblich sind vielmehr nur „öffentlich zugängliche“, das sind (gemäß der Definition in Fußnote 4a zu Z 21) solche, die ohne weitere Zugangsbeschränkung der Allgemeinheit zugänglich sind und nicht von vornherein auf Grund einer Zugangsbeschränkung, die die Allgemeinheit von der Benutzung dieses Parkplatzes ausschließt, nur einem eingeschränkten Nutzerkreis (etwa für Lieferanten oder Beschäftigte des Betriebes). Im Hinblick darauf, dass die 332 den Büros und Wohnungen zugeordneten Stellplätze projektgemäß durch eine Schrankenanlage von den öffentlich zugänglichen dem Einkaufszentrum zugeordneten Stellplätzen abgetrennt sind, sind diese Stellplätze nicht als „öffentlich zugänglich“ iSd Z 21 anzusehen (vgl. VwGH 25.9.2007, 2006/06/0095). Für den Tatbestand des Anhangs 1 Z 21 UVP-G 2000 sind somit ebenfalls nur die 124 öffentlich zugänglichen, dem Einkaufszentrum zugeordneten Stellplätze für Kraftfahrzeuge maßgeblich. Es wird daher die 25 % Grenze des hier wesentlichen Schwellenwerts von 750 Stellplätzen nicht erreicht, weshalb auch bezüglich der Z 21 gemäß § 3 Abs. 2 dritter Satz UVP-G 2000 keine Kumulierung mit anderen Vorhaben zum Erreichen des Schwellenwerts und keine Einzelfallprüfung durchzuführen ist.

34 Zusammengefasst zeigt die Revision in Bezug auf die UVP-Einzelfallprüfungspflicht des Vorhabens und die Zuständigkeit keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung iSd Art. 133 Abs. 4 B-VG auf.

Zurechnung von Vorgängen auf öffentlichen Straßen zur Betriebsanlage

35 Das Verwaltungsgericht hat die vom - außerhalb der Betriebsanlage auf Straßen mit öffentlichem Verkehr bedingten - Verkehrsaufkommen der von den zu- und abfahrenden Kunden ausgehenden Immissionen an Lärm, Geruch und Schadstoffen nicht berücksichtigt, weil dieses Verkehrsaufkommen auf der S Sch-Straße und der Zu- und Abfahrtsstraße der projektgegenständlichen Betriebsanlage nicht zuzurechnen sei. Der gewerbliche Begriff der Betriebsanlage umfasse nicht die außerhalb des Einkaufszentrums liegenden Straßen mit öffentlichem Verkehr.

36 Dagegen bringt die Revision zu ihrer Zulässigkeit zusammengefasst vor, es fehle einerseits Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zur Rechtsfrage, ob eine betriebsanlagenkausale Verkehrsleitsignalanlage (VLSA) der Betriebsanlage zuzurechnen sei und daher die davon ausgehenden Immissionen zu berücksichtigen seien, andererseits widerspreche das angefochtene Erkenntnis näher dargelegter Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Berücksichtigung von Vorgängen, die sich in einem engeren örtlichen Umfeld außerhalb der Betriebsanlage abspielen, jedoch als Auswirkungen der Betriebsanlage dieser zuzurechnen seien.

Vorliegend entstünden Immissionen „aufgrund der installierten VLSA und der nur damit verbundenen Wartezeiten vor dieser sowie die danach im Zufahrts- und Abfahrtsbereich der Tiefgarage durch Stehenbleiben und Anfahren“. Die dadurch entstehenden Immissionen seien daher betriebskausal. Beim Einfahren entstünden die Immissionen „zum größten Teil vor und nach der Ampel auf der öffentlichen Straße, aber eben unmittelbar vor und durch die Betriebsanlage selbst. Es handle sich dabei um Vorgänge in einem engeren örtlichen Umfeld der Betriebsanlage. Dies werde auch aus dem Aktenvermerk der belangten Behörde vom 13. November 2014 deutlich, wonach „für die Einfahrt ... die Errichtung einer VLSA vorgesehen [sei]“, die VLSA Teil des „Garagenprojektes“ sei und die Kosten für deren Bau und Erhaltung durch den Projektwerber getragen würden. Die VLSA sei nicht zuletzt entsprechend dem Grundsatz der Einheit der Betriebsanlage Teil des „Garagenprojektes“. Ohne deren Errichtung sei die Betriebsanlage aus verkehrstechnischer Sicht nicht genehmigungsfähig.

37 Der Verwaltungsgerichtshof hat sich mit der Abgrenzung von Vorgängen, die einer gewerblichen Betriebsanlage zuzurechnen sind, und solchen, die auf öffentlichen Straßen stattfinden und keinen Bezug zur Betriebsanlage haben, in mehreren den Immissionsschutz von Nachbarn nach der GewO 1994 betreffenden Entscheidungen auseinandergesetzt. Demnach ist grundsätzlich im Rahmen der nach § 77 Abs. 1 GewO 1994 gebotenen Prüfung zwischen gewerblichen Betriebsanlagen im Sinne des § 74 Abs. 1 GewO 1994 und Straßen mit öffentlichem Verkehr im Sinne des § 1 Abs. 1 StVO zu unterscheiden. Dies schließt - sofern es sich nicht um ein Verhalten von Kunden handelt, das gemäß § 74 Abs. 3 GewO 1994 der Betriebsanlage nur dann zuzurechnen ist, wenn es in der Betriebsanlage stattfindet - zwar nicht aus, dass die Eignung einer örtlich gebundenen Einrichtung, die Nachbarn belästigen, in Vorgängen liegen kann, die sich zwar außerhalb, aber im engeren örtlichen Bereich der Betriebsanlagen abspielen (vgl. etwa VwGH 27.1.2006, 2003/04/0130, mwN). Solche Vorgänge sind aber gegenüber dem Verkehr auf öffentlichen Straßen in der Weise abzugrenzen, dass das bloße Vorbeifahren (ebenso wie das Anhalten, Halten oder Parken) von Betriebsfahrzeugen auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr, auch wenn es sich um die einzige Zufahrtsstraße zur Betriebsanlage handelt, nicht mehr als zu einer gewerblichen Betriebsanlage gehörendes Geschehen gewertet werden kann. Entscheidend ist, ob die befahrene Verkehrsfläche einen Teil der gegenständlichen Betriebsanlage bildet oder als (unter anderem) bloß der Zufahrt zu dieser Betriebsanlage dienende Straße mit öffentlichem Verkehr anzusehen ist. Letzterenfalls können verkehrsbedingte Immissionen nicht mehr der Betriebsanlage zugerechnet werden. Auch für die Beurteilung der Frage, ob die von einer Aufschließungsstraße herrührenden, insbesondere durch das Zufahren von Kunden verursachten und auf die Liegenschaft des Nachbarn einwirkenden Lärmimmissionen der Betriebsanlage zuzurechnen sind, ist entscheidend, ob diese Aufschließungsstraße einen Teil der Betriebsanlage bildet oder als (unter anderem) bloß der Zufahrt zu dieser Betriebsanlage dienende Straße mit öffentlichem Verkehr anzusehen ist. Die Vorschreibung der Anlegung einer Aufschließungsstraße in einem Bescheid als Auflage spricht etwa für die Annahme, dass es sich dabei um einen Teil der Betriebsanlage handelt (vgl. zu all dem VwGH 17.12.2019, Ra 2018/04/0121, Rn. 14, mwN).

38 Ausgehend davon ergibt sich aus dem Hinweis auf eine allfällige Tragung der Errichtungs- und Erhaltungskosten der VLSA durch die mitbeteiligte Partei nicht, dass der Bereich vor der VLSA und der danach befindliche Zufahrts- und Abfahrtsbereich einen Teil der gegenständlichen Betriebsanlage bilden. Diese Bereiche dienen vielmehr als Straße mit öffentlichem Verkehr (unter anderem) der Zufahrt zum Einkaufszentrum. Die Errichtung und Erhaltung einer VLSA auf Straßen mit öffentlichem Verkehr obliegt dem Straßenerhalter (§ 36 Abs. 1 und § 98 Abs. 3 StVO 1960). Allein aus dem Umstand, dass gemäß § 32 Abs. 3 StVO 1960 die Kosten der Anbringung und Erhaltung von Einrichtungen zur Regelung und Sicherung des Verkehrs, die wegen des Betriebes eines Unternehmens aus Gründen der Verkehrssicherheit dauernd erforderlich sind oder im Interesse eines solchen Unternehmens angebracht werden mussten, vom Unternehmer zu tragen sind, ist nicht darauf zu schließen, dass der Bereich vor der VLSA und der Zu- und Abfahrtsbereich nach der VLSA als zur Betriebsanlage gehörig anzusehen ist. Die Beurteilung der VLSA durch die belangte Behörde „als Teil einer Garagenanlage“, auf die Revision im Zulässigkeitsvorbringen bezugnahm, betrifft im Übrigen nicht das verfahrensgegenständliche Projekt eines Einkaufszentrums, sondern eines „Garagenprojektes“.

39 Die Revision vermag mit ihrem Zulässigkeitsvorbringen somit kein Abweichen von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes betreffend die Zuordnung einer als Zufahrt zu einer Betriebsanlage dienenden öffentlichen Straße als Teil der Betriebsanlage aufzuzeigen.

Behauptete Verfahrensmängel

40 Die Zulässigkeit der Revision setzt neben einem eine grundsätzliche Rechtsfrage im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG

aufwerfenden Verfahrensmangel voraus, dass die Revision von der Lösung dieser geltend gemachten Rechtsfrage abhängt. Davon kann im Zusammenhang mit einem Verfahrensmangel aber nur dann ausgegangen werden, wenn auch die Relevanz des Mangels für den Verfahrensausgang dargetan wird, das heißt, dass dieser abstrakt geeignet sein muss, im Falle eines mängelfreien Verfahrens zu einer anderen - für den Revisionswerber günstigeren - Sachverhaltsgrundlage zu führen. Der Revisionswerber hat daher die Entscheidungswesentlichkeit des Mangels konkret zu behaupten. Er darf sich nicht darauf beschränken, einen Verfahrensmangel (bloß) zu relevieren, ohne die Relevanz für den Verfahrensausgang durch ein konkretes tatsächliches Vorbringen aufzuzeigen (vgl. für viele etwa VwGH 28.7.2020, Ra 2019/04/0022, Rn. 10, mwN). Die Relevanz der geltend gemachten Verfahrensfehler ist in konkreter Weise, also fallbezogen, darzulegen (vgl. etwa VwGH 3.3.2020, Ra 2020/04/0021, Rn. 9, mwN).

41 Diesem Grundsatz wird die Revision mit dem pauschalen Vorwurf, das Verwaltungsgericht habe keine geeigneten Feststellungen zu Belästigungen der Nachbarn und den Auswirkungen auf Personen getroffen, nicht gerecht.

42 Dies gilt auch für das Zulässigkeitsvorbringen, der medizinische Sachverständige sei in seinem Gutachten vom 23. August 2016 noch von einem funktionierenden Torluftschiefer ausgegangen, ebenso wie das Vorbringen betreffend das umweltmedizinische Gutachten vom 22. März 2016, worin auch noch von „Geruch“ gesprochen worden sei; die „Amts-SV Luft und Lärm“ hätten darauf „und auf die Einwendungen der Beschwerdeführer vom 14.4.2016, 3.5.2016 und 29.12.2016 nicht Bezug genommen“; das Verwaltungsgericht sei auf diesen in der Beschwerde geltend gemachten Mangel des verwaltungsbehördlichen Verfahrens nicht eingegangen und habe keine Ergänzung der Gutachten der Amtssachverständigen vor allem des medizinischen Amtssachverständigen veranlasst.

43 Demgegenüber ist etwa der gewerbetechnische Amtssachverständige im verwaltungsbehördlichen Verfahren in seiner Stellungnahme vom 24. Mai 2017 auf den Entfall der ursprünglich im Projekt vorgesehenen Luftschottanlage (Torluftschiefer) bei der Garagenein-/ausfahrt zur Tiefgarage eingegangen, ohne dies im Hinblick auf die gleichzeitig verbundene Änderung der Lüftungskanäle der CO-gesteuerten Garagenabluftanlage in diesem Bereich negativ zu beurteilen. Auch der Amtssachverständige für Luftreinhaltung nahm in seiner Stellungnahme vom 1. Juni 2017 auf den Wegfall der Luftschottanlage Bezug und erblickte darin keine Änderung der Rahmenbedingungen für die Luftschadstoffuntersuchung. Inwiefern in diesem Zusammenhang die monierte Ergänzung der Gutachten der Amtssachverständigen, insbesondere des medizinischen Amtssachverständigen eine rechtlich relevante Änderung der Sachverhaltsgrundlage zu Gunsten der Revisionswerber erbracht hätte, wird im Zulässigkeitsvorbringen nicht dargetan.

44 Ebenso wenig legt die Revision mit ihrem Zulässigkeitsvorbringen, die Revisionswerber hätten „auf gleicher, wenn nicht höherer fachlicher Ebene die gutachterlichen Stellungnahmen ZT Dr. N.N., Beilagen ./10 bis ./12 vorgelegt“ und „der Amtssachverständige der MA 22, ‚Lärm‘“ habe „darauf verwiesen, dass überhaupt zum geänderten Projekt ein Gutachten des Amtssachverständigen in Sachen ‚Verkehr‘ ausständig“ sei, weshalb „ohne vollständige Unterlagen ... der Ansatz für ein noch einzuholendes medizinisches Amtssachverständigen-Gutachten“ fehle, in konkreter Weise die Relevanz des geltend gemachten Verfahrensmangels für den konkreten Verfahrensausgang dar.

45 Schließlich moniert die Revision in ihrem Zulässigkeitsvorbringen, das Verwaltungsgericht habe die genaue Zunahme des Verkehrsaufkommens und damit der Immissionen durch die Betriebsanlage gar nicht geprüft, damit gegen die amtswegige Ermittlungspflicht verstoßen und die Begründungspflicht verletzt, indem das Verwaltungsgericht Immissionen durch den „dominierenden“ Kundenverkehr bei Ein- und Ausfahrt sowie Immissionen aus Ein- und Ausfahrten zum Laden und der Dienstnehmer der Betriebe des Einkaufszentrums und der Büromieter nicht der Betriebsanlage zugerechnet habe. Da, wie in den Rn. 37 und 38 dargelegt, der Bereich unmittelbar vor und nach der VLSA als Zu- und Abfahrt des Einkaufszentrums nicht Teil der Betriebsanlage ist, sondern als Straße mit öffentlichem Verkehr unter anderem der Zu- und Abfahrt zum Einkaufszentrum dient, waren die in diesem Bereich vom Straßenverkehr ausgehenden Immissionen nicht zu berücksichtigen. Es fehlt somit auch diesem geltend gemachten Verfahrensmangel an rechtlicher Relevanz.

Als un schlüssig bekämpfte Beweiswürdigung

46 Nach ständiger Rechtsprechung ist der Verwaltungsgerichtshof als Rechtsinstanz tätig und zur Überprüfung der Beweiswürdigung im Allgemeinen nicht berufen. Eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung im Zusammenhang mit der Beweiswürdigung liegt nur dann vor, wenn das Verwaltungsgericht die im Einzelfall vorgenommene

Beweiswürdigung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen hat (vgl. für viele VwGH 7.9.2020, Ra 2020/04/0099, Rn. 15, mwN). Eine derart krasse Fehlbeurteilung zeigt die Revision mit dem pauschalen Verweis auf das Vorbringen zu den behaupteten Verfahrensmängeln nicht auf.

Ergebnis

47 In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.

48 Von der beantragten Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 VwGG abgesehen werden.

49 Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG, insbesondere auf § 51 VwGG, in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 28. April 2021

#### **Schlagworte**

Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtsanspruch Antragsrecht Anfechtungsrecht VwRallg9/2

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

ECLI:AT:VWGH:2021:RA2019040027.L00

#### **Im RIS seit**

07.06.2021

#### **Zuletzt aktualisiert am**

23.07.2021

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

© 2024 JUSLINE

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

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