jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1992/5/19 92/04/0018

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.05.1992

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
10/09 Gemeindeaufsicht;
40/01 Verwaltungsverfahren;
50/01 Gewerbeordnung;

Norm

AVG §45 Abs2;
AVG §46;
AVG §52;
AVG §8;
BGdAG 1967 §43 Abs1;
B-VG Art119a Abs5;
GewO 1973 §198 Abs5 idF 1988/399;
GewO 1973 §198 Abs5;
GewO 1973 §38 Abs2;
GewO 1973 §40;
GewO 1973 §77 Abs1 idF 1988/399;
GewO 1973 §84 idF 1988/399;
VwGG §34 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Griesmacher, Dr. Weiss, DDr. Jakusch und Dr. Gruber als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Paliege, über die Beschwerde 1) des G in B und 2) des R in S, beide vertreten durch Dr. M, Rechtsanwalt in N, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 11. November 1991, Zl. Ge-7881/4-1991/Sch/Th, betreffend Vorschreibung einer früheren Sperrstunde (mitbeteiligte Partei: Stadtgemeinde B, vertreten durch den Bürgermeister), 1)den Beschluß gefaßt:

Spruch

Die Beschwerde wird, insoweit sie vom Zweitbeschwerdeführer eingebracht wurde, zurückgewiesen.

Der Zweitbeschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

2) zu Recht erkannt:

Auf Grund der Beschwerde des Erstbeschwerdeführers wird der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Erstbeschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 11.540,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid des Bügermeisters der Stadtgemeinde B vom 17. Jänner 1991 wurde wie folgt abgesprochen:

"Die Sperrzeit für den Betrieb des Kaffeerestaurants in B, N-Gasse 4 - genehmigt mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft vom 11.8.1980, Ge-133-1980 v. 22.7.1980, Pächtergenehmigung ab 3.5.1989 -, wird für die Zeit von 02.00 Uhr bis 06.00 Uhr festgelegt.

Zur Begründung wurde ausgeführt, mit Schreiben vom 19. Mai 1989 habe Dr. H ein Ansuchen um Einschränkung der Betriebszeit der Diskothek "X" gemäß § 198 Abs. 3 bis 5 GewO 1973 wegen des andauernden Tatbestandes der unzumutbaren Lärmbelästigung der Nachbarschaft bei der Stadtgemeinde B eingebracht. Neben diesem Ansuchen seien noch zahlreiche Beschwerden der Nachbarschaft über diese Diskothek bei der Stadtgemeinde B und bei der Bezirkshauptmannschaft vorgebracht worden. Zur gleichen Zeit seien die städtische Sicherheitswache und die Gendarmerie B beauftragt worden, verstärkte Kontrollen bei der angeführten Diskothek durchzuführen. Zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes sei vom Bezirksbauamt auf Grund von Lärmmessungen ein meßtechnisches Gutachten erstellt worden. Dieses Gutachten sage aus, daß durch Lärm, der von Lokalgästen auf der öffentlichen Straße vor dem Gastlokal verursacht werde, der technische Richtwert im Bereich der Liegenschaft P überschritten werde. Auf Grund der Ausführungen des meßtechnischen Gutachtens und aus zusätzlichen Beobachtungen an Ort und Stelle durch Mag. Dr. med. F sei vom zuständigen Gemeindearzt ein medizinisches Gutachten erarbeitet worden. Dieses Gutachten stelle fest, daß durch die gemessenen Lärmspitzen Störungen der Einschlafphase entstünden und auch durch EEG-Untersuchungen nachgewiesene Störungen der Schlaftiefe mit Unterdrückung der REM-Stadien als Ausdruck einer Verkürzung der Tiefschlafphase aufträten. Damit könnte sogar ohne Wissen der Betroffenen die Erholungswirkung des Schlafes beeinträchtigt werden und es könnten z.B. psychosomatische Störungen entstehen. Auf Grund der erwähnten Gutachten und der Stellungnahme der Parteien und Beteiligten könne hinsichtlich der Beurteilung der Gesamtsituation im Hinblick auf eine Anwendung des § 198 Abs. 3 bis 5 GewO 1973 folgender Sachverhalt festgestellt werden: Unbestritten sei, daß es vor der Diskothek zu dem verwaltungsstrafrechtlichen Tatbestand der ungebührlicherweise störenden Lärmerregung komme. Dies werde einerseits durch die Anzeigen der Polizei, der Gendarmerie, der Nachbarn, durch das Lärmgutachten des Bezirksbauamtes G und durch das medizinische Gutachten, sowie durch die Stellungnahmen der Anrainer und durch den Gewerbeinhaber bzw. Pächter bewiesen. Um störend zu sein, müsse der Lärm seiner Art und/oder Intensität wegen geeignet sein, das Wohlbefinden normal empfindender Menschen zu beeinträchtigen. Zur Beurteilung der Frage, ob der hervorgerufene Lärm geeignet sei, das Wohlbefinden normal empfindender Menschen zu beeinträchtigen, komme es nicht darauf an, ob sich bestimmte Personen gestört fühlten. Dieser objektive Maßstab sei unter Zugrundelegung der tatsächlichen Gegebenheiten und nicht nach Ö-Normen oder Flächenwidmungen zu finden. Es sei daher auf die Auseinandersetzung bezüglich der Kategorie des Gebietscharakters nicht weiter einzugehen gewesen. Die Behörde habe sich in der Entscheidung auf die meßtechnischen Aussagen des amtlichen Sachverständigen zu stützen. Damit zu argumentieren, daß sich andere Personen nicht gestört fühlten, wie dies in der Stellungnahme des Erstbeschwerdeführers ausgeführt werde, sei nicht zielführend. Für die Strafbarkeit reiche es aus, wenn sich nur ein Nachbar oder Hausbewohner gestört fühle. Für die Verfolgung der strafbaren Lärmerregung sei gemäß den Bestimmungen des O.ö. Polizeistrafgesetzes die örtliche Verwaltungsbehörde zuständig. So seien im Zeitraum vom Mai 1989 bis März 1990 nicht weniger als 32 Beschwerdefälle bei der städtischen Sicherheitswache zur Anzeige gebracht worden. Neben dem verwaltungsstrafrechtlichen Tatbestand der ungebührlicherweise störenden Lärmerregung, für die die örtliche Verwaltungsbehörde zuständig sei, komme es auch zum Tatbestandsmerkmal der nicht strafbaren unzumutbaren Lärmbelästigung. Lärmerregungen, die kein polizeiliches Einschreiten rechtfertigten, die aber vorhanden seien und anläßlich verstärkter Kontrollen festgestellt würden, störten das Ruhebedürfnis der Nachbarn selbst noch nach der Sperrstunde empfindlich. Dies umso mehr, als durch dieses Tatbestandsmerkmal der nicht strafbaren unzumutbaren Lärmbelästigung eine Gefährdung der Gesundheit der Anrainer im medizinischen

Gutachten festgestellt worden sei. Dem Vorbringen der Vertreter der Beschwerdeführer, daß die gegenständliche Betriebsanlage keinen zuordenbaren unzumutbaren Lärm erzeuge, und daher im Sinne der Bestimmung des § 198 Abs. 5 GewO 1973 die Nachbarschaft keinesfalls durch ein nicht strafbares Verhalten von Gästen vor der Betriebsanlage unzumutbar belästigt werden könne, sei unrichtig. Die Tatsache, daß die Nachbarschaft erwiesenermaßen wiederholt durch ein nicht strafbares Verhalten von Gästen unmittelbar vor der Betriebsanlage des Gastgewerbebetriebes unzumutbar belästigt und der Gastgewerbetreibende wegen Überschreitung der Sperrstunde wiederholt rechtskräftig bestraft worden sei, stelle einen Anwendungsfall nach § 198 Abs. 2 bis 5 GewO 1973 dar. Auf Grund dieser Tatsachen sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Über dagegen erhobene Berufungen des Erst- und des Zweitbeschwerdeführers erkannte der Gemeinderat der Stadtgemeinde B mit am 22. Juli 1991 ausgefertigtem Bescheid dahin, daß die Berufungen abgewiesen und der erstbehördliche Bescheid bestätigt werde. Dieser Ausspruch wurde damit begründet, bevor es zur Anwendung des § 198 Abs. 5 GewO 1973 auf Grund des "Antrages" von Dr. H und in weiterer Folge der Nachbarn komme, habe die Behörde zur amtwegigen Wahrheitsfindung und zur Feststellung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes zu prüfen, ob es tatsächlich und erwiesenermaßen zu einer wiederholten, durch ein nicht strafbares Verhalten von Gästen unmittelbar vor der Betriebsanlage der in Rede stehenden Diskothek unzumutbaren Belästigung für die Nachbarschaft komme. Hiezu seien im Ermittlungsverfahren ein meßtechnisches Gutachten beim Bezirksbauamt angefordert und ein medizinisches Gutachten eingeholt worden. Weiters seien im Anhörungsverfahren Stellungnahmen der Anrainer und des Gewerbeinhabers bzw. Pächters eingeholt worden. Zunächst sei festzuhalten, es stehe auf Grund des Ergebnisses des meßtechnischen Gutachtens des Bezirksbauamtes G vom 13. Februar 1990 erwiesenermaßen und unbestritten fest, daß es 1) zu einer strafbaren unzumutbaren Lärmbelästigung und 2) zu einer nicht strafbaren unzumutbaren Lärmbelästigung durch die Gäste der gegenständlichen Diskothek unmittelbar vor der Betriebsanlage komme. Zu Punkt 1) ergäben sich aus dem meßtechnischen Gutachten des Bezirksbauamtes folgende Ausführungen:

"Die gemessenen, äquivalenten Dauerschallpegel Leq und häufigen Lärmspitzen L1 wurden ausschließlich vom Verkehr (Kfz und Fußgänger) auf der B-Gasse verursacht. Dabei ist der maßgebliche Anteil den Lokalgästen und nur der kleinere Teil der Öffentlichkeit zuzurechnen (siehe auch Verkehrszählung). In diesem Zusammenhang ist zu beachten, daß die Verkehrszählung nur teilweise Aufschluß auf die Zurechenbarkeit des Lärmaufkommens gibt, weil die zeitlichen Anteile der einzelnen Verkehrsbewegungen der Gäste (Parkvorgänge, Starten, Unterhalten, stehende Gäste ...) viel größer sind als die des öffentlichen Verkehrs (Durchfahren, Vorbeigehen ...).

Insbesondere wurden die Lärmspitzen ausschließlich durch Lokalgäste verursacht (Schreien, Lachen, Pfeifen, Autotüre, Autoradio, Reifenquietschen ...)."

Zum vorstehenden Punkt 2) werde im Hinblick auf die Anwendung des § 198 Abs. 5 GewO 1973 im meßtechnischen Gutachten des Bezirksbauamtes folgendes festgehalten:

"Es ist daher ersichtlich, daß durch Lärm, der von Lokalgästen auf der öffentlichen Straße vor dem Gastlokal verursacht wird (Gespräch und Kfz-Betrieb), der techn. Richtwert im Bereich der Liegenschaft P überschritten wird."

Die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens und die darauf gestützten Beurteilungen der Rechtsfrage seien somit gemäß § 60 AVG klar und übersichtlich zusammengefaßt. Der in der Berufung gemachten Äußerung, "völlig unerklärlich ist, auf Grund welcher Beweisaufnahmeergebnisse die Behörde I. Instanz zu der Sachverhaltsfeststellung gelangt ist, daß es auch zum Tatbestandsmerkmal der nicht strafbaren unzumutbaren Lärmbelästigung gekommen ist, könne daher nicht beigepflichtet werden. Auch die Ausführungen der Beschwerdeführer, "es handelt sich hiebei offenkundig um eine, ohne durch das Ergebnis einer Beweisaufnahme gedeckte, aus den Fingern gezogene Sachverhaltsfeststellung, welche einem ordentlichen Verfahren nach dem AVG nicht entspricht und das einen schweren Verstoß gegen die Verfahrensgesetzes darstellt", seien nach Ansicht der Berufungsbehörde völlig unangebracht. Auf Grund der Stellungnahme des Erstbeschwerdeführers vom 18. Juli 1990 und der Stellungnahmen der Nachbarn G, S, Y, P, Dr. H und der Stellungnahmen bei der abschließenden Besprechung am 29. Oktober 1991 im Stadtamt B zur objektiven Beurteilung des bisher aufgenommenen Sachverhaltes sei einvernehmlich festgelegt worden, daß noch einmal durch die städtische Sicherheitswache eine verschärfte Kontrolle und Überwachung der Diskothek durchgeführt werde. Durch rigoroses Durchgreifen der Polizei seien die Verursacher der strafbaren unzumutbaren Lärmbelästigung bestraft und den Anforderungen der Betroffenen entsprochen worden. Eine darüber hinausgehende Überwachung

durch die städtische Sicherheitswache sei auf Grund des Personalstandes nicht möglich und könne auch nicht erwartet werden. Daß die Beamten im Nachtdienst ausschließlich für die Überwachung der Lärmerregung bei der gegenständlichen Diskothek eingesetzt würden, sei auf Grund der vielen anderen Aufgaben, die zu bewältigen seien, nicht vertretbar. Wenn nun anläßlich verstärkter Kontrollen durch die städtische Sicherheitswache festgestellt worden sei, daß es innerhalb eines Zeitraumes vom 5. Mai 1989 bis 9. Dezember 1990 zu 50 Beanstandungen gekommen sei, so sei sicherlich eine Objektivität hinsichtlich der Wahrheitsfindung zur Beurteilung der Lärmsituation im Bereich der Diskothek gegeben. Einem Sicherheitswachebeamten sei schon kraft seines Berufes die Eignung zuzubilligen, Geräusch- bzw. Klangentwicklungen als für die Nachbarschaft objektiv unzumutbar zu qualifizieren. Zur Feststellung etwa, ob ein Lokalbesucher laut oder leise gesprochen habe, bedürfe es auch keines Sachverständigen; es genügten für diese Feststellungen die Erfahrungen des täglichen Lebens, auf denen die Angaben und Meldungen der Sicherheitswache beruhten. Weitere nötige Erhebungen oder ergänzende meßtechnische Gutachten, wie sie durch den Zweitbeschwerdeführer gefordert worden seien, seien daher nicht erforderlich gewesen. Durch das Ergebnis der Lärmmessungen des Bezirksbauamtes, durch das medizinische Gutachten, durch die weitere zusätzliche Sachverhaltsfeststellung der Sicherheitswachebeamten sowie durch die eigene Stellungnahme der Beschwerdeführer vom 18. Juli 1990 - "... die als störend empfundenen Lärmeinwirkungen sind ausschließlich dem strafbaren Verhalten von Personen vor dem Lokal zuordenbar ..." -, sei es nun unbestritten und bewiesen, daß es zum Tatbestandsmerkmal der strafbaren ungebührlichen Lärmerregung komme. Mit dem vorgenannten Gutachten, den Sachverhaltsfeststellungen und der eigenen Stellungnahme der Beschwerdeführer, wonach es zum Tatbestandsmerkmal der strafbaren ungebührlichen Lärmerregungen komme, sei auch die unzumutbare, nicht strafbare Lärmbelästigung bewiesen und unbestritten. Tatsache sei nämlich, daß der Anstieg der Lärmbelästigung vom Geräuschpegel bis zum Tatbestand der strafbaren Lärmerregung kontinuierlich erfolge. Wenn nun die Ö-NORM-Richtlinien für das Kerngebiet zur Nachtzeit einen äquivalenten Dauerschallpegel von 40 dB als maximal zulässig anführten und Lärmintensität bzw. Schalldruckzahlen für den Tatbestand der strafbaren Lärmerregung wesentlich höher angesetzt seien, so zeige dieser Umstand auf, daß zwischen der zumutbaren Lärmbelästigung für die Nachbarschaft und dem strafbaren Lärmereignis eine wesentliche Bandbreite der unzumutbaren nicht strafbaren Lärmbelästigung für die Anrainer bestehe. Eine strafbare ungebührliche Lärmerregung gehe daher mit einer nicht strafbaren unzumutbaren Lärmerregung einher. Das Abstellen dieser nicht strafbaren unzumutbaren Lärmbelästigung sei aber ausschließlich Sache der zuständigen Gemeinde im Sinne des § 198 Abs. 5 GewO 1973. Zu den Einwendungen der Beschwerdeführer betreffend das amtsärztliche Gutachten sei auszuführen, es sei festzuhalten, daß das medizinische Gutachten eine Gesundheitsgefährdung der Betroffenen durch die gemessenen Lärmspitzen festgestellt habe, die sicher auch als eine Folgeerscheinung der nicht strafbaren Lärmbelästigung gewertet werden können.

Mit Bescheid vom 11. November 1991 erkannte der Landeshauptmann von Oberösterreich über die seitens der Beschwerdeführer gegen den Bescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde B erhobene Vorstellung "gemäß §§ 1 und 3 des Bundes-Gemeindeaufsichtsgesetzes" dahin, daß der Vorstellung keine Folge gegeben werde. Dieser Ausspruch wurde unter Darstellung des bisherigen Verfahrensganges und der sich nach der Aktenlage ergebenden Gutachtensausführungen wie folgt begründet: Mit der Vorstellung an die Aufsichtsbehörde werde der Bescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde B vom 22. Juli 1991 wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften und inhaltlicher Rechtswidrigkeit bekämpft. Hiezu werde ausgeführt, im Berufungsbescheid sei auf das Berufungsvorbringen (Mängel des erstinstanzlichen Verfahrens sowie unrichtige Lösung der Rechtsfrage) nicht näher eingegangen worden. Erst am 2. August 1991 hätte durch Akteneinsicht festgestellt werden können, daß es sich bei den Beanstandungen der städtischen Sicherheitswache fast ausschließlich um Anrainerbeschwerden wegen strafbarer Lärmerregung durch Personen auf der Straße vor dem Lokal gehandelt habe. Im Zeitraum vom 6. bis 25. November 1990 seien insgesamt acht Beanstandungen nach dem O.ö. Polizeistrafgesetz vorgekommen. Das Hauptproblem sehe die städtische Sicherheitswache in der Straßensituation des gegenständlichen Bereiches; sie habe daher eine Einbahnregelung beantragt (Bericht der städtischen Sicherheitswache vom 11. Dezember 1990). Eine Außerstreitstellung von strafbarem Verhalten liege nicht vor, vielmehr sei darauf hingewiesen worden, daß die beanstandeten Lärmeinwirkungen keinesfalls einem nicht strafbaren Verhalten von Personen vor dem Lokal zuordenbar seien. Nach der Flächenwidmungskategorie "Kerngebiet" ergebe sich für die Beurteilung von Lärmspitzen nach den ÖAL-Richtlinien ein Richtwert von 70 dB; dieser würde nach dem meßtechnischen Gutachten nicht überschritten, sodaß nicht einmal die Grenze einer strafbaren ungebührlichen Lärmerregung erreicht werde. Die Berufungsbehörde habe auf Grund der Ermittlungsergebnisse als erwiesen angenommen, daß es zum Tatbestand der strafbaren ungebührlichen

Lärmerregung komme. Sie habe die Auffassung vertreten, daß zwischen dem strafbaren Lärmereignis und der unzumutbaren, nicht strafbaren Lärmbelästigung eine wesentliche Bandbreite bestehe. Sie habe weiters die Auffassung vertreten, daß eine strafbare ungebührliche Lärmerregung immer auch eine nicht strafbare, unzumutbare Lärmerregung beinhalte. Was die Lärmspitzen betreffe, hätten diese nur einen geringen Einfluß auf den äquivalenten Dauerschallpegel; daher könne keineswegs angenommen werden, daß kurzzeitige, unter der Grenze der strafbaren ungebührlichen Lärmerregung liegende Lärmspitzen gleichzeitig eine nicht strafbare unzumutbare Lärmerregung hervorriefen. Aus dem medizinischen Gutachten, in welchem eine Gesundheitsgefährdung auf Grund der gemessenen Lärmspitzen festgestellt worden sei, sei insofern eine verfehlte Schlußfolgerung gezogen worden, als die Lärmspitzen auch als Folgeerscheinung der nicht strafbaren Lärmbelästigung zu werten seien. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung des Sachverhaltes hätte die Berufungsbehörde zu dem Ergebnis kommen müssen, daß durch die nicht strafbare Lärmerregung vor dem Lokal keinerlei unzumutbare Belästigung von Nachbarn hervorgekommen sei. Hiezu sei auszuführen, daß die Frage der Zumutbarkeit einer durch die Ausübung eines Gastgewerbes bewirkten Störung der Nachbarschaft ausschließlich unter Bedachtnahme auf die gegebenen örtlichen Verhältnisse zu beantworten sei. Eine Unzumutbarkeit unter diesem Gesichtspunkt sei jedenfalls immer dann gegeben, wenn eine derartige Störung als gesundheitsgefährdend zu qualifizieren sei. Eine derartige, durch die Ausübung des Gastgewerbes verursachte unzumutbare Belästigung der Nachbarschaft sei nicht nur in Fällen gegeben, in welchen die Emissionen auf Vorgänge in den (genehmigten) Betriebsräumen und allfälligen sonstigen Betriebsflächen zurückzuführen seien, sondern es sei vielmehr die gemäß § 198 Abs. 5 GewO 1973 rechtserhebliche Kausalität der Gewerbeausübung für die Belästigungen jedenfalls auch dann anzunehmen, wenn das Verhalten der Gäste unmittelbar vor oder nach dem Lokalbesuch zu einer Beeinträchtigung der Nachbarschaft führe. Von der Gemeindebehörde sei dem lärmtechnischen Sachverständigen u.a. die Aufgabe übertragen worden, die vorliegenden örtlichen Verhältnisse durch Lärmmessungen zu erheben. Die Lärmmessung samt Verkehrszählung sei in der Nacht vom 11. auf den 12. August 1989 in der Zeit von 23.00 Uhr bis 02.30 Uhr erfolgt. Entsprechend dem Erhebungsauftrag habe der Sachverständige die Lärmimmissionen nach den Verursachern wie folgt aufgeteilt: Öffentlicher Kfz- und Fußgängerverkehr, Kfz-Verkehr und nicht strafbares Verhalten von Lokalgästen, ungebührlicherweise störende Lärmerregung durch Lokalgäste; für die Gesamtimmission hätten sich Werte zwischen 56,4 und 52,6 dB ergeben, für den öffentlichen Verkehr Werte zwischen 50 und 40 dB, für den durch Lokalgäste verursachten Lärm Werte von 56 bis 51 dB; für Spitzenpegel hätten sich Werte von 66 bis 69 dB ergeben. Über diese meßtechnischen Feststellungen hinaus habe der Sachverständige auch eine Bewertung unter Zugrundelegung der Richtlinien des österreichischen Arbeitsringes für Lärmbekämpfung vorgenommen. Der medizinische Sachverständige habe in seinem Gutachten zum Ausdruck gebracht, daß durch die von Lokalgästen verursachten Lärmspitzen jedenfalls Störungen der Einschlafphase und der Schlaftiefe entstünden und habe die sich daraus ergebenden psychosomatischen Auswirkungen beschrieben, woraus sich eine Beeinträchtigung der Gesundheit ergebe. Die Berufungsbehörde habe daher zutreffend den Tatbestand der wiederholten unzumutbaren Belästigung von Nachbarn als erwiesen angenommen. Die von den Beschwerdeführern vorgebrachten - teilweise - zutreffenden Verfahrensmängel könnten diese Beweiswürdigung nicht umstoßen. Die Vorverlegung der Sperrstunde von 04.00 Uhr früh auf 02.00 Uhr früh sei als eine dem vorliegenden Sachverhalt angemessene Entscheidung anzusehen, sodaß die Gemeinde die ihr innerhalb des eigenen Wirkungsbereiches zustehenden Befugnisse nicht überschritten habe. Die Aufsichtsbehörde sei daher nach Prüfung der vorliegenden Verfahrensunterlagen zur Auffassung gelangt, daß sich einzelne Verfahrensmängel - auch bei ihrer Sanierung - auf die Berufungsentscheidung nicht auswirkten und die Beschwerdeführer somit im Ergebnis in ihren Rechten nicht verletzt worden seien.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete - ebenso wie die mitbeteiligte Partei - eine Gegenschrift mit dem Antrag, der Beschwerde keine Folge zu geben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Ihrem Vorbringen zufolge erachten sich die Beschwerdeführer "in unseren gesetzlichen Rechten, nämlich 1) in der laut Genehmigungsbescheid der Bezirkshauptmannschaft vom 11.8.1980 zur Zl. Ge-133-1980 vom 22.7.1980 bewilligten Öffnungszeit von 6.00 Uhr bis 4.00 Uhr den gegenständlichen Betrieb offenhalten zu dürfen, und 2) auf ein den Bestimmungen des Verwaltungsrechtes entsprechendes Verfahren" verletzt. Sie bringen hiezu unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften - insbesondere unter Geltendmachung einer mangelnden Schlüssigkeit des amtsärztlichen

Gutachtens - u. a. vor, auf Grund der erwähnten Feststellung im lärmtechnischen Gutachten, wonach die ermittelten häufigen Lärmspitzen unter den Tatbestand der ungebührlichen Lärmerregung fielen, ergebe sich für die rechtliche Beurteilung bereits eindeutig, daß diese Lärmspitzen, weil sie durch ein strafbares Verhalten erfolgt seien, nicht die Tatbestandsvoraussetzungen des § 198 Abs. 5 GewO 1973 erfüllten. Weiters wird unter Hinweis auf eine mangelnde Schlüssigkeit der gemeindebehördlichen Feststellungen ausgeführt, die belangte Behörde hätte, da diese Umstände in der Vorstellung vorgebracht worden seien, diesen Verfahrensmangel aufgreifen und den gemeindebehördlichen Berufungsbescheid beheben müssen. Unerklärlich sei, wie die belangte Behörde zur Auffassung gelange, daß sich die in der Vorstellung gerügten Verfahrensmängel auch bei ihrer Sanierung auf die Berufungsentscheidung nicht auswirken könnten. Dies umso mehr, als bei ordnungsgemäßer Durchführung des Verfahrens durch die Vorinstanzen auf Grund des beantragten ergänzenden meßtechnischen Gutachtens klar hervorgekommen wäre, daß durch die gemessenen Lärmwerte bei Anwendung der richtigen Kategorien nach den ÖAL-Richtlinien nicht einmal der technische Richtwert im Bereich der Liegenschaft P überschritten worden wäre. Es sei daher evident, daß die Beschwerdeführer durch das Nichteingehen auf diesen Vorstellungspunkt in dem Recht auf Durchführung eines ordnungsgemäßen Verfahrens verletzt worden seien. Auch die Vorstellungsbehörde sei verpflichtet, den Bescheid ordnungsgemäß zu begründen und auf die einzelnen, von den Vorstellungswerbern geltend gemachten Punkte einzugehen. Auf die von ihnen in der Vorstellung unter dem Punkt "Mangelhaftigkeit des Verfahrens" vorgebrachten Verfahrensverletzungen sei die belangte Behörde überhaupt nicht eingegangen und habe auch keine Begründung dafür gegeben, warum sie der Ansicht sei, daß sich die Verfahrensmängel bei ihrer Sanierung auf die Berufungsentscheidung nicht auswirken sollten. In diesem Punkt habe die belangte Behörde eine "Scheinbegründung" gegeben, da sich überhaupt kein Hinweis finden lasse, warum sie der Meinung sei, daß sich die gerügten Verfahrensmängel, welche noch dazu als solche auch anerkannt worden seien, bei ihrer Sanierung nicht auf die Berufungsentscheidung auswirken sollten. Weiters wird eingangs in der Beschwerde angeführt, der Erstbeschwerdeführer betreibe in B die in Rede stehende Diskothek auf Grund eines Pachtvertrages mit dem Zweitbeschwerdeführer mit der Pächtergenehmigung ab 3. Mai 1989.

ZU PUNKT 1): Ausgehend von der letztangeführten, in Übereinstimmung mit den diesbezüglichen Bescheidfeststellungen stehenden Beschwerdeausführung, wonach - genehmigter - Pächter der in Rede stehenden Betriebsanlage der Erstbeschwerdeführer ist, war zunächst die Beschwerdelegitimation des Zweitbeschwerdeführers zu prüfen:

Gemäß § 198 Abs. 5 GewO 1973 hat die Gemeinde, wenn die Nachbarschaft wiederholt durch ein nicht strafbares Verhalten von Gästen unmittelbar vor der Betriebsanlage des GASTGEWERBETREIBENDEN unzumutbar belästigt wurde, oder wenn sicherheitspolizeiliche Bedenken bestehen, eine spätere Aufsperrstunde oder eine frühere Sperrstunde vorzuschreiben. Diese Vorschreibung ist zu widerrufen, wenn angenommen werden kann, daß der für die Vorschreibung maßgebende Grund nicht mehr gegeben sein wird. In Orten, in denen Bundespolizeibehörden bestehen, haben die Gemeinden vor einer Entscheidung diese Behörden zu hören.

Gemäß § 38 Abs. 2 GewO 1973 ist als Gewerbetreibender im Sinne dieses Bundesgesetzes, sofern nicht ausdrücklich anderes bestimmt ist, der Gewerbeinhaber einschließlich des Fortbetriebsberechtigten sowie der gemäß § 40 bestellte PÄCHTER zu verstehen.

Parteistellung in einem von Amts wegen eingeleiteten Verfahren nach § 198 Abs. 5 GewO 1973 und sodann in Ansehung einer nach dieser Gesetzesstelle getroffenen gemeindebehördlichen Anordnung - die eine gewerbepolizeiliche Maßnahme darstellt (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 23. April 1991, Zl. 91/04/0048) - kommt danach aber nur dem "Gastgewerbetreibenden" und damit im Sinne der dargestellten Gesetzeslage auch einem - genehmigten - "Pächter" zu. Nach den diesbezüglich auch seitens der Beschwerde unbestritten gebliebenen Feststellungen ist aber Pächter der Erstbeschwerdeführer auf Grund einer seitens der Behörde erteilten Genehmigung. Danach fehlte aber dem Zweitbeschwerdeführer in seiner Eigenschaft als "Verpächter" sowohl die Parteistellung im verwaltungsbehördlichen als auch im vorstellungsbehördlichen Verfahren - dies ungeachtet des Umstandes, daß insbesondere auch über seine Vorstellung materiell entschieden wurde -, weshalb er auch durch den hier in Rede stehenden behördlichen Abspruch nicht in ihm zustehenden subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt worden sein konnte. Die Beschwerde war daher in Ansehung des Zweitbeschwerdeführers wegen des Mangels der Berechtigung zu ihrer Erhebung gemäß § 34 Abs. 1 und 3 VwGG zurückzuweisen.

ZU PUNKT 2): Die Beschwerde des Erstbeschwerdeführers ist begründet:

Gemäß § 198 Abs. 5 GewO 1973 in der Fassung der Gewerberechtsnovelle 1988, BGBl. Nr. 399, hat die Gemeinde, wenn die Nachbarschaft wiederholt durch ein nicht strafbares Verhalten von Gästen unmittelbar vor der Betriebsanlage des Gastgewerbetreibenden unzumutbar belästigt wurde, oder wenn sicherheitspolizeiliche Bedenken bestehen, eine spätere Aufsperrstunde oder eine frühere Sperrstunde vorzuschreiben.

Dem Tatbestandsmerkmal der "unzumutbaren Belästigung" im Sinne des § 198 Abs. 5 GewO 1973 kann hiebei keine im wesentlichen andere Bedeutung beigelegt werden, als dem Begriff der unzumutbaren Belästigung im Sinne der für die Betriebsanlagen geltenden Vorschriften (§ 77 Abs. 1 und § 84 GewO 1973), wobei die Frage der Zumutbarkeit einer durch die Ausübung eines Gastgewerbes bewirkten Störung der Nachbarschaft mangels einer weiteren gesetzlichen Determinierung ausschließlich unter Bedachtnahme auf die gegebenen örtlichen Verhältnisse zu beantworten ist.

Ein weiteres essentielles Tatbestandsmerkmal im Sinne dieser Bestimmung bildet der Umstand, daß diese unzumutbare Belästigung durch "ein nicht strafbares Verhalten von Gästen unmittelbar vor der Betriebsanlage des Gastgewerbetreibenden" hervorgerufen wird, und weiters, daß eine derartige unzumutbare Belästigung "wiederholt" erfolgte.

Der Verwaltungsbehörde obliegt es daher, in dem von ihr durchgeführten Verfahren festzustellen, ob ein Sachverhalt vorliegt, der dem Tatbestand einer derart qualifizierten wiederholten unzumutbaren Belästigung der Nachbarschaft entspricht. Wird hiebei die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig, so sind nach § 52 Abs. 1 AVG die der Behörde beigegebenen oder zur Verfügung gestellten amtlichen Sachverständigen (Amtssachverständige) beizuziehen. Bei Beurteilung einer Störung durch Lärm ist hiebei - im Sinne der obigen Darlegungen - auf die örtlichen Verhältnisse als Ausgangspunkt abzustellen und es ist ferner zu ermitteln, in welcher Weise ein auf die Ausübung eines Gastgewerbes zurückzuführender - den weiteren Tatbestandsvoraussetzungen des § 198 Abs. 5 GewO 1973 entsprechender - Lärm eine Störwirkung entfaltet hat. Diese von der Behörde zu treffenden Feststellungen erfordern - vom Fall der Offenkundigkeit der betreffenden Tatsachen im Sinne des § 45 Abs. 1 AVG abgesehen - grundsätzlich, d.h. sofern nicht andere geeignete oder zweckdienliche Beweismittel im Sinne des § 46 AVG zur Verfügung stehen, eine den technischen Wissenschaften entsprechende Ermittlung der für die Beurteilung der "unzumutbaren" Belästigung im vordargestellten Sinn als Ausgangspunkt heranzuziehenden Lärmsituation auf Grund der gegebenen örtlichen Verhältnisse und des durch die Ausübung des Gastgewerbes verursachten Lärms und sie erfordern ferner die Ermittlung der Auswirkungen des betreffenden Lärms auf ein gesundes, normal empfindendes Kind und auf einen gesunden, normal empfindenden Erwachsenen. Das heißt, daß in einem Verfahren nach § 198 Abs. 5 GewO 1973 die Aufnahme sowohl eines Beweises durch einen technischen als auch eines Beweises durch einen medizinischen Sachverständigen notwendig wird. Außerdem sind die entsprechenden Ermittlungen an Ort und Stelle, d.h. bei der im Immissionsbereich liegenden Nachbarschaft, vorzunehmen. Was in diesem Zusammenhang die Frage von im Sinne der obigen Darlegungen tatbestandsmäßig anzusehenden Lärmbelästigungen betrifft, so sind exakte Messungen durchzuführen und es darf insbesondere auch der Befund des Sachverständigen nicht allein auf Annahmen und Erfahrungswerten beruhen.

Dies bedeutet aber, daß die Verwaltungsbehörde ihre Ermittlungen und Messungen in Ansehung der von ihr als relevant angesehenen Lärmeinwirkungen bei der im Immissionsbereich liegenden Nachbarschaft vorzunehmen hat, und des weiteren, daß sie im gegebenen Zusammenhang auch anhand konkreter, hiefür geeigneter Sachverhaltsfeststellungen in rechtlicher Hinsicht darzulegen hat, inwiefern eine wiederholte "unzumutbare Belästigung der Nachbarschaft" auf ein nicht strafbares Verhalten von Gästen unmittelbar vor der Betriebsanlage ursächlich zurückzuführen ist. (Vgl. zu diesen Ausführungen die entsprechenden Darlegungen im hg. Erkenntnis vom 27. Februar 1991, Zl. 90/04/0313, und die dort bezogene weitere hg. Rechtsprechung).

Nach § 7 Abs. 5 des Bundes-Gemeindeaufsichtsgesetzes, BGBl. Nr. 123/1967, hat die Aufsichtsbehörde, sofern die Vorstellung nicht als unzulässig oder verspätet zurückzuweisen ist, den Bescheid (der letzten gemeindebehördlichen Instanz), wenn Rechte des Einschreiters durch ihn verletzt werden, aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Gemeinde zu verweisen. Die Gemeinde ist bei der neuerlichen Entscheidung an die Rechtsansicht der Aufsichtsbehörde gebunden.

Die belangte Behörde hatte daher unter dem Blickwinkel einer Verletzung der Rechte des Erstbeschwerdeführers zu prüfen, ob der im Wege der Vorstellung angefochtenen Bescheid zu Recht auf die den Bescheidabspruch tragende Gesetzesgrundlage gestützt wurde. Hiebei kann die Sachentscheidung der Vorstellungsbehörde - anders als die

Entscheidungen der Berufungsbehörde nach dem AVG - nur in der Kassation des Bescheides oder in einer Abweisung der Vorstellung bestehen. Danach ist aber für eine Sachentscheidung der Vorstellungsbehörde jene Sach- und Rechtslage maßgeblich, die zum Zeitpunkt des letztinstanzlichen gemeindebehördlichen Bescheides bestand (vgl. hiezu die entsprechenden Darlegungen im hg. Erkenntnis vom 25. September 1990, Zl. 90/04/0058, und die dort zitierte weitere hg. Rechtsprechung).

Der belangten Behörde wäre es daher oblegen, in einer der nachprüfenden Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof zugänglichen, dem § 60 AVG entsprechenden Weise im angefochtenen Bescheid unter Bedachtnahme auf die vordargestellte Rechtslage darzulegen, ob ungeachtet des Vorbringens in der Vorstellung, die für die auf § 198 Abs. 5 GewO 1973 gestützte Verfügung erforderlichen Tatbestandsmerkmale im Sinne der gemeindebehördlichen Annahme sowohl in sachverhaltesmäßiger als auch in rechtlicher Hinsicht als erfüllt anzusehen seien, wobei insbesondere auch zu beachten gewesen wäre, daß die Frage der "unzumutbaren Belästigung" im oben dargestellten Sinn im Rechtsbereich von der entscheidenden Behörde vorzunehmen, und nicht etwa den beigezogenen Sachverständigen oder Erhebungsorganen zu überlassen ist. Hiefür bieten aber im Sinne der Beschwerderüge des Erstbeschwerdeführers die im angefochtenen Bescheid enthaltenen Begründungsdarlegungen keine ausreichenden Anhaltspunkte, zumal insbesondere auch die Ausführung, wonach die Aufsichtsbehörde "nach Prüfung der vorliegenden Verfahrensunterlagen zur Auffassung gelangte, daß sich einzelne Verfahrensschritte - auch bei ihrer Sanierung - auf die Berufungsentscheidung nicht auswirken und somit die Vorstellungswerber im Ergebnis in ihren Rechten nicht verletzt worden sind", in dieser nicht näher konkretisierten Weise keine ausreichende Grundlage, um den Verwaltungsgerichtshof die Prüfung des angefochtenen Bescheides auf seine Rechtmäßigkeit im Rahmen der von der belangten Behörde im Sinne der obigen Darlegungen wahrzunehmenden Aufgaben zu ermöglichen.

Da somit die belangte Behörde diesen Umstand im Rahmen der ihr im Sinne der obigen Darstellung obliegenden Prüfungsbefugnisse nicht wahrnahm, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, was gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG zu seiner Aufhebung zu führen hatte.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten zu Punkt 1) und 2) gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhalt mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991.

Schlagworte

Anforderung an ein Gutachten Beweismittel Sachverständigenbeweis Medizinischer Sachverständiger Beweismittel Sachverständigenbeweis Technischer Sachverständiger Beweismittel Sachverständigengutachten Gewerberecht Pächter Vermieter Inhalt der Vorstellungsentscheidung Aufgaben und Befugnisse der Vorstellungsbehörde Mangel der Berechtigung zur Erhebung der Beschwerde mangelnde subjektive Rechtsverletzung Parteienrechte und Beschwerdelegitimation Verwaltungsverfahren Mangelnde Rechtsverletzung Beschwerdelegitimation verneint keineBESCHWERDELEGITIMATION Sachverständiger Aufgaben Sachverständiger Erfordernis der Beiziehung Arzt Sachverständiger Erfordernis der Beiziehung Techniker

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1992:1992040018.X00

Im RIS seit

19.05.1992

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at