

TE Vwgh Erkenntnis 1991/4/23 90/04/0238

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 23.04.1991

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
40/01 Verwaltungsverfahren;
50/01 Gewerbeordnung;
90/01 Straßenverkehrsordnung;

Norm

AVG §37;
AVG §45 Abs2;
AVG §52;
AVG §8;
GewO 1973 §356 Abs3;
GewO 1973 §74 Abs1;
GewO 1973 §74 Abs2 Z1;
GewO 1973 §74 Abs2 Z2;
GewO 1973 §74 Abs3 idF 1988/399;
GewO 1973 §77 Abs1 idF 1988/399;
GewO 1973 §77 Abs1;
GewO 1973 §80 Abs4;
StVO 1960 §1 Abs1;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Griesmacher, Dr. Weiss, DDr. Jakusch und Dr. Gruber als Richter, im Beisein des Schriftführers Oberkommissär Dr. Puntigam, über die Beschwerde 1) der N und 2) des O gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 20. Juni 1990, Zi. 310.609/1-III-3/89, betreffend Genehmigung einer gewerblichen Betriebsanlage (mitbeteiligte Partei: M-GesmbH in X),

Spruch

I) den Beschuß gefaßt:

Die Beschwerde wird, soweit sie von der Erstbeschwerdeführerin erhoben wurde, als unzulässig zurückgewiesen.

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

II) zu Recht erkannt:

Auf Grund der Beschwerde des Zweitbeschwerdeführers wird der angefochtene Bescheid im Umfang seines Spruchpunktes 1. wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Zweitbeschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 11.120,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehr wird abgewiesen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 20. Juni 1990 wurde über die Berufung der P als Rechtsvorgängerin der mitbeteiligten Partei gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Salzburg vom 27. Mai 1987 wie folgt erkannt:

"1.

Der Berufung wird insoferne Folge gegeben, als Spruchteil I des Bescheides des Bürgermeisters der Stadt Salzburg vom 25.7.1985, Zl. I/2-4095/1985, in der Fassung des Bescheides des Landeshauptmannes von Salzburg vom 27.5.1987, Zl. 5/02-1624/6-1987, gemäß § 59 Abs. 1 AVG 1950 nachstehenden Wortsatz erhält:

'I.

Aufgrund des Ansuchens der P als Rechtsvorgängerin der M-GesmbH vom 9.1.1985 um Erteilung der gewerbebehördlichen Genehmigung für die Betriebsanlage in der Betriebsart eines Buffets im Standort X, A-Straße 32 (GP 1705/1), wird gemäß §§ 74 und 77 Abs. 1 GewO 1973 idgF iVm § 27 Abs. 2 Arbeitnehmerschutzgesetz nach Maßgabe des einen wesentlichen Bestandteil dieses Bescheides bildenden Planes (Einreichplan Psch/02/081, M 1:50, vom 7.1.1982) sowie der nachfolgenden Betriebsbeschreibung A) und unter Einhaltung der nachfolgenden Auflagen B) die gewerbebehördliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb erteilt.

A) Die Betriebsanlage liegt in der A-Straße 32 auf dem Grundstück einer aufgelassenen Tankstelle. Sie umfaßt das ehemalige Tankwarthäuschen, das ca. 7 x 2,10 m groß ist. Vor dem Häuschen befindet sich in Richtung A-Straße eine Überdachtung, die ca. 4,50 m hoch ist. In westlicher und östlicher Richtung anschließend befinden sich die Zu- und Ausfahrtsspuren der ehemaligen Tankstelle. An der Südseite der Betriebsanlage befindet sich eine betonierte Stützmauer. Südlich hinter der Betriebsanlage verläuft eine Nebenfahrbahn der A-Straße, die zuerst ansteigt und dann später wieder abfällt und in die A-Straße einmündet. Zwischen der Hauptfahrbahn der A-Straße und dieser Nebenfahrbahn liegt die Betriebsanlage.

Im Inneren des Häuschens befindet sich eine Theke sowie an der Ost- und und an der Nordseite, östlich der Türe, ein Stehpult. Hinter der Theke sind folgende Geräte aufgestellt: eine elektrische Kaffemühle, eine eingruppige Espressomaschine, ein Getränkekühlschrank, eine Kühlbox, ein in die Arbeitsfläche integriertes Fettbackgerät, eine Grillplatte, darüber auf einem Abstellbord ein Plattengrill zur Toastbereitung und ein Salamander. Oberhalb der Abwasch steht auf dem Wandbord ein Automat für die Ausgabe von Coca-Cola. Straßenseitig befinden sich Warmhaltegeräte sowie ein Würstelkocher.

Der Fußboden ist verfliesst, die Wände sind mit beschichteten Platten bzw. im Kochbereich verfliesst. Oberhalb des Kochbereiches befindet sich eine Dunstabzugshaube mit eingebauten Fettfiltern.

Die abgesaugten Kochdämpfe werden an der Westseite entlang der Stützmauer waagrecht ausgeblasen.

Östlich des Betriebsgebäudes ist in die Stützmauer - in den Hang hineingebaut - eine Toilettenanlage errichtet worden. Diese ist aus dem Freien zugänglich und umfaßt einen Lagerraum, einen Waschraum, eine WC-Sitzzelle und einen Pissoirraum. Der an der Ostseite des Betriebsgebäudes integrierte WC-Raum wurde aufgelassen.

Westlich der Betriebsanlage befindet sich ein Pkw-Abstellplatz mit sieben Pkw-Standplätzen.

Die Betriebsanlage umfaßt im Schankraum und im Freien vor dem Schankraum jeweils acht Verabreichungsplätze.

B) Auflagen:

1.

Die Betriebsanlage darf nur bis 24.00 Uhr betrieben werden.

.....

3.

Die Betriebsinhaberin hat dafür Sorge zu tragen, daß auf den Pkw-Stellplätzen die Pkw-Motoren abgestellt und Autoradios ausgeschaltet werden.

.....

2.

Spruchteil II des Bescheides des Bürgermeisters von Salzburg vom 25.7.1985, Zl. I/2-4095/1985, in der Fassung des Bescheides des Landeshauptmannes von Salzburg vom 27.5.1987, Zl. 5/02-1624/6-1987, hat gemäß § 59 Abs. 1 AVG 1950 zu entfallen.

3.

Spruchteil III.d) des Bescheides des Bürgermeisters von Salzburg vom 25.7.1985, Zl. I/2-4095/1985, idF des Bescheides des Landeshauptmannes von Salzburg vom 27.5.1987, Zl. 5/02-1624/6-1987, hat im Grunde des § 53a AVG 1950 zu entfallen."

Zur Begründung wurde ausgeführt, auf Grund des Ansuchens der Doris Pressl vom 9. Jänner 1985 um gewerbebehördliche Genehmigung eines Buffets im Standort X, A-Straße 32, habe der Magistrat Salzburg am 14. März 1985 an Ort und Stelle eine kommissionelle Augenscheinsverhandlung durchgeführt, in deren Verlauf vom gewerbetechnischen Amtssachverständigen u.a. ausgeführt worden sei:

Aufgrund des Vorbringens der Nachbarn bedarf es

meßtechnischer Erhebungen. ... Diese Messungen sind durch die

autorisierte Anstalt (bautechnische Versuchs- und Forschungsanstalt Salzburg) besorgen zu lassen. Diese hat sich mit den Unterzeichneten über den Meßstandort und die Meßbedingungen abzusprechen."

Das Verfahren sei bis zum Vorliegen der Ergebnisse dieser Lärmpegelmessungen ausgesetzt worden. Gemäß dem Zustellverteiler sei eine Gleichschrift der Verhandlungsschrift am 14. März 1985 an die bautechnische Versuchs- und Forschungsanstalt Salzburg übermittelt worden. Mit Annahmebestätigung vom 2. April 1985 sei die Bestellung von der bautechnischen Versuchs- und Forschungsanstalt angenommen worden. Nach Durchführung einer weiteren Augenscheinsverhandlung am 23. Juli 1985 habe der Bürgermeister der Stadt Salzburg den Bescheid vom 25. Juli 1985 mit nachstehendem Wortlaut erlassen:

"Bescheid:

Auf das Ansuchen der Frau P um Erteilung der Betriebsanlagengenehmigung für die Errichtung und den Betrieb eines Buffets am Standort X, A-Straße 32, ergeht folgender

Spruch:

I.

Gemäß §§ 74 Abs. 2 und 77 Abs. 1 iVm§ 333 GewO 1973 wird der Frau P die Betriebsanlagengenehmigung für die Errichtung und den Betrieb eines Buffets am Standort X, A-Straße 32, nach Maßgabe der eingereichten und einen Bestandteil dieses Bescheides bildenden Pläne und des in der Verhandlungsschrift vom 23.7.1985 ersichtlichen Befundes der Sachverständigen mit dem in diesem Befund geschilderten Sachverhalt und den in den Punkten 1) bis 10) festgelegten Auflagen erteilt.

II.

Festgestellt wird, daß in diesem Verfahren ausschließlich über die Zulässigkeit der Betriebsanlage in gewerbebehördlicher Hinsicht abgesprochen worden ist. Allenfalls sonst noch erforderliche Genehmigungen sind durch diesen Bescheid nicht gedeckt. Weiters sagt diese Bewilligung nichts über das persönliche Recht der konsenswerbenden Firma zur Verrichtung der vorgesehenen gewerblichen Tätigkeit aus.

III.

Gemäß § 76ff AVG 1950 sind von der Konsenswerberin zu entrichten:

a)

Kommissionsgebühren für vier Amtsorgane des Magistrates und den Amtsarzt durch 5/2 Stunden für die am 23.7.1985 durchgeführte mündliche Verhandlung (LBI.Nr. 81107) pro Amtsorgan und jede angefangene Halbe Stunde öS 40,--)

... öS 2.000.

d)

Barauslagen für die von der bautechnischen Versuchs- und Forschungsanstalt Salzburg durchgeführten Lärmpegelmessungen:

öS 16.503,30,--."

Unter Punkt 1) der Verhandlungsschrift des Magistrates Salzburg vom 23. Juli 1985 sei als Auflage vorgeschlagen worden: "Die Öffnungszeiten der Betriebsstätte müssen mit 22.00 Uhr beschränkt festgesetzt werden, wobei die Verabreichung von Speisen und Getränken ab 21.30 Uhr einzustellen ist." Die gegen die Vorschreibung dieser Auflage sowie gegen Spruchteil III.a) und d) des erstbehördlichen Bescheides erhobene Berufung der Konsenswerberin sei mit Bescheid des Landeshauptmannes von Salzburg vom 27. Mai 1987 abgewiesen worden. Als Begründung bezüglich des Punktes 1) der Verhandlungsschrift des Magistrates Salzburg vom 23. Juli 1985 sei im Ergebnis ausgeführt worden, daß bei einem Betrieb nach 22.00 Uhr eine Gesundheitsgefährdung der Nachbarn nicht ausgeschlossen werden könne. Zur bekämpften Kostenvorschreibung habe die Zweitbehörde ausgeführt, daß es sich bei den unter Spruchteil III.a) vorgeschriebenen Ausgaben um Kommissionsgebühren im Sinne des § 77 AVG 1950 handle, auf die die Bestimmungen über die Barauslagen grundsätzlich Anwendung fänden. Da gemäß § 356 Abs. 1 GewO 1973 auf Grund eines Ansuchens um Genehmigung der Errichtung und des Betriebes einer Betriebsanlage die Durchführung einer Augenscheinsverhandlung zwingend vorgeschrieben sei, sei die Konsenswerberin zur Tragung der Kommissionsgebühren verpflichtet. Aus demselben Grund sei auch die Vorschreibung des Spruchteiles III.d) erfolgt. Auf Grund der gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung der Konsenswerberin habe der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten am 27. November 1987 eine kommissionelle Augenscheinsverhandlung durchgeführt. Hierbei habe sich folgendes ergeben: Der Geschäftsführer der mitbeteiligten Partei habe erklärt, daß diese anstelle der P in das Verfahren als Konsenswerberin eintrete. Der gewerbetechnische Amtssachverständige habe nachstehenden Befund abgegeben: Am 26. November 1987 seien in der Zeit von 22.10 Uhr bis 22.26 Uhr Schallpegelmessungen durchgeführt worden. Es seien die in Beilage A) beschriebenen Geräte nach dem in Beilage A) genannten Meßprinzip verwendet worden. Die Beilage A) werde laut verlesen und zum Akt genommen. Während der Messung sei eine Außentemperatur von ca. 0 Grad C gewesen, es sei wolkig und windstill gewesen. Es sei im Wohnzimmer der Wohnung des Zweitbeschwerdeführers im ersten Stock des Hauses Grillparzerstraße 1 bei geöffnetem Fenster zur Grillparzerstraße gemessen worden. Das Mikrophon sei ca. 1,20 m vor dem geöffneten Fenster in einer Höhe von ca. 1,20 m aufgestellt worden. Bei der Messung seien folgende Schallpegelwerte registriert worden: Schrittgeräusche von Passanten 46 bis 51 dB, Verkehrsgeräusche von Kraftfahrzeugen, Spitzen von 54 bis 66 dB, Schlägen von Türen 53 bis 56 dB, Starten eines Pkw unmittelbar vor dem Espresso Q 58 dB, Sprechen von Passanten 40 bis 43 dB, Vorbeifahren eines Mopeds, Spitzen von 60 bis 63 dB. Der niedrigst gemessene Pegel habe 37 bis 38 dB betragen, der energieäquivalente Dauerschallpegel (Leq) habe 53,7 dB betragen. Das Haus B-Straße 1 liege ca. 40 m nordwestlich des Betriebsanlagengebäudes. Die westlich vom Betriebsanlagengebäude gelegenen Parkplätze reichten bis vor dieses Haus. Jenseits der B-Straße im Haus A-Straße 35 liege das Espresso Q. Das Betriebsanlagengebäude befindet sich gegenüber dem Grundstück A-Straße 39. Im Haus A-Straße 43 befindet sich ein weiteres Gastwirtschaftsetablissement. Gegenüber dem Betriebsgebäude im Haus C-Straße 39 - 41 liege ein Vertrieb und Verkauf von Autobatterien. Die A-Straße selbst sei eine stark frequentierte Straße. Da während der Messung am 26. November 1987 das Lokal nicht mehr in Betrieb gewesen sei, sei eine Beurteilung des Betriebes erst nach Durchführung einer weiteren Schallpegelmessung während der warmen Jahreszeit, in welcher sich die Gäste auch im Freien aufhielten, möglich. Der ärztliche Amtssachverständige habe folgenden Befund erstellt:

In Verbindung mit der vorher beschriebenen Schallpegelmessung sei im Wohnzimmer des Erstbeschwerdeführers

auch der subjektive Eindruck hinsichtlich der Umgebungsgeräuschesituation erhoben worden. Die Beobachtungen hätten in der Zeit von 21.55 Uhr bis 22.35 Uhr im Wohnzimmer im ersten Stock stattgefunden, welches als Eckzimmer zwei Fenster besitze, wovon ein Fenster auf die A-Straße und das andere Fenster auf den Einmündungsbereich der B-Straße in die A-Straße weise. Im direkt gegenüberliegenden Eckhaus befindet sich im Erdgeschoß ein Gastgewerbebetrieb. Die Betriebsanlage selbst befindet sich in einer Entfernung von ca. 40 m südöstlich auf der gegenüberliegenden Straße der A-Straße. Vor der Betriebsanlage befänden sich Parkplätze, auf deren nicht mit einer Kette abgetrenntem Teil zum Beginn der Beobachtungen sieben Pkw (vier davon ohne Kennzeichen) gestanden seien. Die A-Straße sei eine stark befahrene Straße, durch die auch eine O-Buslinie führe. Bei geöffnetem Fenster (Richtung Betriebsanlage) dringe laut an- und abschwellender Verkehrslärm von der A-Straße herein. Mehrmals seien auch Passanten auf der Straße gegangen, wobei von diesen Vorgängen Geräusche von Schritten sowie von Stimmen zu vernehmen gewesen seien. Um 22.16 Uhr habe man Gelächter und Türenschlagen (zugehörig zu einem vor dem Espresso in der A-Straße geparkten Auto, das dort gestartet und ausgeparkt worden sei) gehört. Das Lokal selbst werde um 22.00 Uhr geschlossen. Im Rahmen der Beobachtungen sei auch zweimal für die Dauer von je zehn Minuten die Kraftfahrzeugfrequenz gezählt worden. Dabei hätten in der Zeit von 22.02 Uhr bis 22.12 Uhr achtzig Kraftfahrzeuge und in der Zeit von 22.20 Uhr bis 22.30 Uhr fünfundsechzig Kraftfahrzeuge ermittelt werden können. Auf Grund des Verhandlungsergebnisses vom 27. November 1987 habe der Bundesminister am 25. Juli 1989 abermals eine kommissionelle Augenscheinsverhandlung durchgeführt. Hierbei habe sich folgendes ergeben: Es sei erklärt worden, daß die nunmehrige Betriebsinhaberin die mitbeteiligte Partei sei. Der technische Amtssachverständige habe nachstehenden Befund erstattet. Hinsichtlich der räumlichen Verhältnisse und örtlichen Gegebenheiten könne auf die Niederschrift vom 27. November 1987 verwiesen werden. Es seien die gleichen Gegebenheiten festgestellt worden, wie sie im gewerbetechnischen Befund in dieser Niederschrift festgehalten worden seien. Der Aufstellungsort für die Schallpegelmessungen sei ebenfalls der gleiche gewesen, wie am Abend des 26. November 1987. Ergebnisse der Schallpegelmessungen: 1) Meßzeitraum von 21.19 Uhr bis

21.29 Uhr: Mittlerer Umgebungsgeräuschpegel durch Verkehr um 55 dB, niedrigste Ablesung bei hörbaren Gesprächen von Personen vor der Betriebsanlage 36 bis 38 dB, Spitzen durch Kraftfahrzeuge (Pkw, Mopeds, Bus) 60 bis 70 dB, Abbremsen eines Pkw vor der Betriebsanlage 64 dB; Minimalpegel 33,4 dB, Maximalpegel 71,5 dB, Leq 52,2 dB. 2) Meßzeitraum von 22.19 Uhr bis 22.29 Uhr: Während dieses Meßzeitraumes habe sich bei den Einzelgeräuschen und beim Umgebungsgeräusch keinerlei signifikante Änderung gegenüber der Messung eine Stunde zuvor ergeben: Minimalpegel 32,1 dB, Maximalpegel 65,6 dB, Leq 51,0 dB. 3) Meßzeitraum von 23.00 Uhr bis 23.10 Uhr: Um 23.09 Uhr sei erstmals die Messung eines Grundgeräuschpegels möglich gewesen, da für einen Zeitraum von ca. 30 Sekunden keinerlei Verkehrsgeräusche meßbar gewesen seien bzw. nur in Form von weit entfernten Geräuschen; der Wert habe 33 dB betragen. Minimalpegel 30,8 dB, Maximalpegel 66,8 dB, Leq 52,2 dB. In den Pausen zwischen der Vorüberfahrt einzelner Kraftfahrzeuge sei der Umgebungsgeräuschpegel jeweils von ca. 55 auf 42 bis 44 dB gefallen. Um 21.57 Uhr habe die Zu- und Abfahrt eines Pkw zur Betriebsanlage stattgefunden. Die Zufahrt sei nicht meßbar gewesen. Bei der Abfahrt seien für das Zuschlagen der Autotür und das Motorengeräusch bei einem sonstigen Umgebungsgeräuschpegel von 38 dB jeweils Werte von 44 dB gemessen worden. Um 22.15 Uhr sei eine weitere Pkw-Abfahrt mit Türenschlagen gemessen worden, die Abfahrt habe einen Pegelwert von 47 dB ergeben, das Türenschlagen 51 dB. Zwischen 22.30 Uhr und 23.00 Uhr sei eine Simulation von einzelnen Geräuschen im Bereich der Betriebsanlage vorgenommen worden, die folgende Ergebnisse erbracht habe: Lautstarkes Spielen eines Autoradios bei offenen Autofenstern 47 dB, forciertes Gasgeben vor der Betriebsanlage 58 dB, Zufahrt mit Bremsen 43 dB, heftiges Zuschlagen der Autotür 55 dB. Die äußeren Meßbedingungen seien derart gewesen, daß der Ortsaugenschein nach Beendigung eines Gewitterregens stattgefunden habe. Während der Messungen selbst habe windstilles, trockens Wetter bei einer Außentemperatur von ca. 25 Grad C geherrscht. Anschließend habe der medizinische Amtssachverständige nachstehenden Befund erstattet:

Gleichzeitig mit den vorbeschriebenen Schallpegelmessungen seien auch die subjektiven Eindrücke hinsichtlich der Geräuschimmissionen in der Nachbarschaft erhoben worden. Der Beobachtungsplatz habe sich dabei am selben Ort befunden wie beim nächtlichen Augenschein am 26. November 1987, also in der Wohnung des Zweitbeschwerdeführers B-Straße 1 (Ecke A-Straße). Die Geräuschesituation sei dabei im wesentlichen so gewesen, wie sie in der Verhandlungsschrift vom 27. November 1987 für den 26. November 1987 beschrieben worden sei, also dominiert durch den Kfz-Verkehr in der A-Straße. Sporadisch dazu seien auch Gesprächslärm bzw. Schrittgeräusche von Passanten (bei relativer Verkehrsruhe) zu registrieren gewesen. Pkw-Zu- bzw. -Abfahrten im Bereich der

gegenständlichen Betriebsanlage hätten während des Beobachtungszeitraumes dreimal (21.57 Uhr, 22.15 Uhr und 22.34 Uhr) beobachtet werden können, wobei die dabei entstehenden Geräusche großteils im Umgebungslärm untergegangen seien. Gesprächslärm von der Betriebsanlage sei anfangs, als sich die Verhandlungsteilnehmer vor dem Lokal einigermaßen angeregt unterhalten hätten, in Phasen relativer Verkehrsruhe undeutlich zu vernehmen gewesen. Überwiegend seien jedoch auch diese Lärmimmissionen im Umgebungslärm untergegangen. Dreimal sei während des Beobachtungszeitraumes jeweils für die Dauer von 10 Minuten auch die Verkehrsfrequenz auf der A-Straße ermittelt worden. Dabei hätten sich folgende

Werte ergeben: 21.19 Uhr bis 21.29 Uhr 67 Kfz, 22.19 Uhr bis 22.29 Uhr 87 Kfz, 23.00 Uhr bis 23.10 Uhr 61 Kfz. Anschließend habe der gewerbetechnische Amtssachverständige folgendes

Gutachten erstattet: Grundsätzlich sei davon auszugehen, daß der Verfahrensgegenstand im Ansuchen des Konsenswerbers dargelegt sei, d.h. es sei um einen Buffet-Betrieb angesucht worden, der im Schankraum und im Freien vor dem Schankraum jeweils acht Verabreichungsplätze besitze. Der bereits in der Niederschrift vom 27. November 1987 beschriebene und auch beim gestrigen Ortsaugenschein vorhandene Gastgarten mit vierzehn Sitzplätzen sei vom Ansuchen nicht erfaßt und daher nicht Verfahrensgegenstand. Gleiches gelte auch für das Abspielen von Musik im Freien vor der Betriebsanlage. Kennzeichnend für sämtliche vorgenommene Schallpegelmessungen sei ein weitgehend gleichförmiger Leq über die Dauer des Meßzeitraumes. Dies sei nicht nur beim gestrigen Augenschein festgestellt worden, sondern auch bei den Lärmessungen des Amtes der Salzburger Landesregierung im Jahre 1985. Ein deutliches Absinken des Leq sei daher erst für die Zeit nach Beendigung des Verkehrs öffentlicher Verkehrsmittel zu erwarten, da die Spitzen dieser Fahrzeuge überproportional stark zu dem Anheben des Leq führten. Weiters sei darauf zu verweisen, daß die niedrigsten Umgebungsgeräuschpegel nur dann meßbar gewesen seien, wenn auch eine Hörbarkeit von Gesprächen vor der Betriebsanlage gegeben gewesen sei, wobei aber diese Gespräche ihrerseits nicht gesondert meßtechnisch hätten festgestellt werden können. Rein rechnerisch sei davon auszugehen, daß die entfernungsbedingte Abnahme eines Geräuschpegels von der Betriebsanlage bis zur Wohnung des Zweitbeschwerdeführers 32 dB betrage. Bei einem Gesprächsgeräuschpegel von 75 dB errechne sich somit ein Immissionspegel von 43 dB; dies wäre immer noch leiser als der Umgebungsgeräuschpegel, der zwischen den Geräuschen einzelner vorüberfahrender Kfz gemessen worden sei. Rein rechnerisch und auch anhand des Ergebnisses der Schallpegelmessungen lasse sich somit ableiten, daß Gesprächsgeräusche nur bei längeren Verkehrspausen hörbar seien bzw. hörbar sein würden. Deutlich gegenüber dem Umgebungslärm hervortretend seien nur jene Geräusche gewesen, die ein undiszipliniertes Verhalten von zufahrenden Gästen simulieren sollten (Autoradio, Türenzuschlagen). Bei Beibehaltung des gegenständlichen Ansuchens ohne Einrichtung des Gastgartens sei von einer vergleichsweise kurzen Aufenthaltszeit der Kunden im Bereich der Betriebsanlage auszugehen, da die Verabreichungsplätze überwiegend als Stehplätze ausgebildet seien. Ein höheres Geräuschniveau von Kundengesprächen im Freien als in der obigen Berechnung angenommen, könnte sich erfahrungsgemäß nur bei einer längeren Verweildauer der Kunden ergeben. Es sei somit festzuhalten, daß die Einrichtung eines Gastgartens jedenfalls eine wesentliche Projektsänderung darstelle und nicht im gegenständlichen Verfahren berücksichtigt werden könne. Hingegen sei die Verlegung der WC-Anlage von ihrem ursprünglich geplanten Standort neben dem Schankraum in den unterirdischen Bereich unter der Futtermauer der Nebenfahrbahn der A-Straße keine wesentliche Projektsänderung, da damit im Hinblick auf die Schallimmissionen keine relevanten Änderungen für die Nachbarschaft verbunden seien. Anschließend habe der medizinische Amtssachverständige folgendes Gutachten erstattet:

Seitens der Vorinstanzen sei die gegenständliche Betriebsanlage mit einer Betriebszeit bis 22.00 Uhr genehmigt worden. Dagegen sei vom Konsenswerber berufen worden, der eine längere Öffnungszeit der Betriebsanlage in Anspruch nehmen wolle. Es sei daher im vorliegenden Fall zu beurteilen, inwieweit eine allfällige Verlegung der Sperrzeit medizinisch relevante Auswirkungen auf Grund der damit im Zusammenhang stehenden Lärmimmissionen herbeiführen könne. Zum Zwecke dieser Beurteilung seien die beiden nächtlichen Augenscheine (26. November 1987 bzw. 24. Juli 1989) durchgeführt worden, deren Ergebnisse in den jeweiligen Befunden dargestellt worden seien. Daraus gehe hervor, daß jedenfalls Lärmimmissionen in der Nachbarschaft auftraten. Lärmimmissionen in der Zeit nach 22.00 Uhr seien auf Grund des üblicherweise in die Schlafenszeit fallenden Einflusses von Interesse. In Abhängigkeit vor allem von der zeitlichen Beeinträchtigung entweder der Schlafqualität oder des Schlafens an sich könnten dabei entweder Beeinträchtigungen des Wohlbefindens oder auch Gefährdungen der Gesundheit auftreten.

Eine Gefährdung der Gesundheit könne dabei direkt (durch Beeinträchtigung von Organstrukturen) oder indirekt (z.B. gesteigerte Unfallhäufigkeit nach Schlafentzug) auftreten. Voraussetzung dafür seien höhergradige Schlafstörungen, die den Schlaf zeitlich überwiegend unterbänden. Voraussetzung dafür, daß der Schlaf beeinträchtigt werden könne, sei jedoch, daß die Lärmimmissionen ein entsprechendes Ausmaß besäßen, wobei hier folgende Einflußgrößen berücksichtigt werden könnten: Da sei zunächst die Modulationstiefe des Geräusches, worunter man jenen Bereich verstehe, um den sich ein Geräusch in seiner Lautstärke vom Grundgeräuschpegel bzw. - wenn ein solcher auf Grund eines vielfältigen Umgebungslärmgeschehens nicht feststellbar sei - vom Mittelpunktspiegel abhebe. Hierbei seien vor allem Abweichungen von mehr als 10 dB bedeutsam. Weiters sei die Intensität des Störgeräusches an sich zu nennen, wobei naturgemäß die Beeinträchtigungswahrscheinlichkeit mit steigendem Schallpegel zunehme. Ferner sei von Bedeutung die Häufigkeit und der Charakter der Störgeräusche, wobei bei dichterer Aufeinanderfolge der Lärmimmissionen sowie eher gleichförmigem gegenüber diskontinuierlichem Lärm die Beeinträchtigung geringer werde (Adaptionsmechanismus). Schließlich sei auch noch der Informationsgehalt des Geräusches von Bedeutung. Darunter verstehe man Geräusche, die im allgemeinen eine Weck- bzw. Alarmwirkung besäßen (z.B. Hupen, Weckerklingeln), bei denen auch bei vergleichsweise geringer Lautstärke schon Beeinträchtigungen der Schlaftiefe vorkommen könnten. Im vorliegenden Fall hätten die bisher durchgeföhrten Augenscheine ergeben, daß am Standort der Nachbarwohnungen die Geräuscsituation derzeit vom Kfz-Verkehr in der A-Straße gekennzeichnet sei. Die Geräuschpegel, die von diesem Verkehrslärm herrührten, bewegten sich in einer Größenordnung von etwa 53 bis 70 dB. Die von der Betriebsanlage ausgehenden Störgeräusche bewegten sich in einer Größenordnung von etwa 43 bis 58 dB. Hieraus erkläre sich auch die beim Augenschein gemachte Feststellung, daß die betrieblich verursachten Lärmimmissionen größtenteils im Umgebungslärm untergingen. Es habe auch festgestellt werden können, daß in bezug auf den Umgebungslärm (bis 24.00 Uhr) offensichtlich keine signifikante Verminderung des Umgebungsgeräuschpegels eintrete (siehe Leq). Es sei daher bei der bestehenden Situation davon auszugehen, daß die Lärmimmissionen der gegenständlichen Betriebsanlage im Zeitraum bis 24.00 Uhr nicht geeignet erschienen, eine Beeinträchtigung des Schlafes über jenes vom Umgebungslärm allfällig bedingte Maß hinaus herbeizuführen bzw. eine Beeinträchtigung des Wohlbefindens bzw. der Gesundheit zu bewirken. Der Bundesminister führte hiezu aus: Wie im Zuge des bisherigen Ermittlungsverfahrens festgestellt worden sei, liege das Grundstück nach dem gültigen Flächenwidmungsplan der Stadtgemeinde Salzburg im "Gewerbegebiet". Somit liege ein Fall des § 77 Abs. 1 zweiter Satz GewO 1973 nicht vor. In dem beim Bundesminister anhängigen Ermittlungsverfahren sei vor allem zu ermitteln gewesen, ob die Nachbarn der Betriebsanlage bei deren Betrieb länger als bis 22.00 Uhr im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 1 GewO 1973 gefährdet bzw. der Z. 2 dieses Paragraphen belästigt würden. Da - unter Hinweis auf die Ergebnisse der Sachverständigengutachten - eine unzumutbare Belästigung der Nachbarn ausgeschlossen werden könne, sei die Auflage unter Punkt 1 spruchgemäß vorzuschreiben gewesen. Zum Spruchpunkt 1. und 2. wurde ausgeführt, gemäß § 59 AVG 1950 habe der Spruch eines Bescheides die in Verhandlung stehende Angelegenheit und alle die Hauptfrage betreffenden Parteianträge, ferner die allfällige Kostenfrage in möglichst gedrängter deutlicher Fassung und unter Anführung der angewandten Gesetzesbestimmungen, und zwar in der Regel zur Gänze, zu erledigen. Aus diesem Grund sei der Spruchteil I. des Bescheides der Erstbehörde vom 27. Juli 1985 in der Fassung des Bescheides des Landeshauptmannes von Salzburg vom 27. Juli 1985 neu zu formulieren gewesen und es habe der Spruchteil II. des angeführten Bescheides zu entfallen gehabt. Zum Spruchpunkt 3. wurde unter Hinweis auf die §§ 53a und 76 Abs. 1 AVG 1950 zusammenfassend ausgeführt, da im vorliegenden Fall ein Bescheid über die Festsetzung der Gebühren für nichtamtliche Sachverständige an die in Anspruch genommene bautechnische Versuchs- und Forschungsanstalt Salzburg nicht erlassen worden sei, mangle für die Heranziehung der Beschwerdeführerin zur Gebührentragung gemäß § 76 Abs. 1 AVG 1950 die Rechtsgrundlage, weshalb dieser Spruchteil zu beheben gewesen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Ihrem Vorbringen zufolge erachten sich die Beschwerdeführer insofern in ihren Nachbarrechten als verletzt, als die belangte Behörde im Punkt B "Auflagen" zu 1. festgestellt habe, daß die Betriebsanlage bis 24.00 Uhr betrieben werden dürfe, wobei in diesem Zusammenhang weiters ausgeführt wird, es werde begehrt, den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, daß die Betriebsanlage nur bis 22.00 Uhr betrieben werden dürfe. Sie bringen hiezu unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften vor, im erstbehördlichen Bescheid sei u. a. die Auflage erteilt worden, daß die Öffnungszeit der Betriebsstätte mit 22.00 Uhr beschränkt festgesetzt werde, wobei die Verabreichung von Speisen und Getränken ab 21.30 Uhr einzustellen sei. Einer dagegen erhobenen Berufung habe die Zweitbehörde keine Folge gegeben. Bei der

Durchführung der (einmaligen) Lärmessung durch die belangte Behörde sei die Konsenswerberin vorher von der Behörde über den Zeitpunkt der Messung in Kenntnis gesetzt worden. Tatsache sei, daß daraufhin die Konsenswerberin ihre Stammkunden verständigt und ihnen nahegelegt habe, an diesem Tag nicht zu kommen. Die Imbißstube habe ein nicht unbeträchtliches Stammkundenpotential, das bereits am frühen Nachmittag komme und bis spät in die Nacht hinein bleibe. Die Imbißstube sei üblicherweise täglich ab 09.00 Uhr früh geöffnet. Am Tage der Lärmessung habe sie jedoch erst um 17.00 Uhr geöffnet, das Lokal sei an diesem Tag kaum besucht gewesen, insbesondere habe es keine Stammkunden gegeben, die normalerweise zu diesem Zeitpunkt bereits im fortgeschrittenen Maße alkoholisiert seien und aus diesem Grund erheblichen Lärm verursachten. Eine Lärmpegelmessung habe letztendlich überhaupt nur deshalb durchgeführt werden können, da die geladenen Anrainer angehalten worden seien, Gespräche und "Lokalstimmung" zu simulieren. Die auf Basis dieser Bedingungen erhaltenen Lärmpegelwerte habe die belangte Behörde nunmehr ihrem Bescheid zugrunde gelegt. Daß hiebei jedoch keinesfalls die tatsächliche Situation dargestellt worden sei, sei bereits ausgeführt worden. Um ordnungsgemäß Lärmmeßergebnisse zu erhalten, welche auch die Grundlage eines Bescheides bilden könnten, hätte die belangte Behörde unbedingt mehrere und unangekündigte stichprobenartige Lärmessungen durchführen müssen. Dies umso mehr, da die Lärmpegelmessungen in den Vorinstanzen zu einer Schließung der Betriebsstätte um 22.00 Uhr geführt hätten. Auf Grund der Lärmpegelmessungen stehe nämlich fest, daß im Nahbereich der Betriebsstätte der um 22.00 Uhr gegebene Lärmpegel über das gemäß ÖAL Nr. 3 zulässige Ausmaß hinausgehe und daher eine über diesen Zeitraum hinausgehende Führung des Buffets für die Nachbarschaft eine unzumutbare Lärmbeeinträchtigung verursache. Auch die Lärmpegelmessungen der zweiten Instanz hätten nach übereinstimmender Meinung beider Amtssachverständiger eine unzumutbare Belästigung der Anrainer durch diese Betriebsstätte nach 22.00 Uhr ergeben. Eine weitere wesentliche Unrichtigkeit der Lärmpegelmessung der belangten Behörde liege noch darin, daß die Messungen von der Wohnung des Zweitbeschwerdeführers aus durchgeführt worden seien, welche im ersten Stock liege, wo jedenfalls die Lärmentwicklung durch die gegenständliche Betriebsanlage weitaus geringer sei als in der Wohnung der Erstbeschwerdeführerin im dritten Stock. Zu jedenfalls vollkommen lebensfremden Ergebnissen komme insbesondere der gewerbetechnische Amtssachverständige, wenn er ausführe, daß ein höheres Geräuschniveau von Kundengesprächen sich erfahrungsgemäß nur bei einer längeren Verweildauer der Kunden ergebe. Ein derartiger Schluß des Sachverständigen sei jedenfalls für die Beschwerdeführer nicht nachvollziehbar. Natürlich könne sich auch durch eine längere Verweildauer höherer Lärm ergeben, eine solche sei jedenfalls keinesfalls die einzige Bedingung für einen höheren Lärm. Es entspreche jedenfalls der Lebenserfahrung, daß bei Gaststätten störender Lärm insbesondere auch durch das Zu- und Abfahren, durch lautes Autotürenschließen und durch laute Zurufe im Zuge der Verabschiedung auftrete. Zu Recht sei von den Sachverständigen in den Vorinstanzen dies als eine wesentliche Lärmbeeinträchtigung festgestellt worden. Sie hätten in dem durchgeföhrten Verfahren mehrfach ausdrücklich u.a. vorgebracht, es sei Tatsache, daß sie nicht - wie der Sachverständige festgestellt habe - vom vorbeifahrenden Verkehrslärm geweckt und in ihrem Schlaf gestört würden, sondern daß die wesentlichen Schlafstörungen vom lauten Gelächter, Gerede, laut aufgedrehten Autoradios und laut zugeschlagenen Autotüren bewirkt würden. Es sei somit auch der Schluß des medizinischen Amtssachverständigen dahingehend, daß die Lärmbeeinträchtigung der Beschwerdeführer im wesentlichen durch den Verkehrslärm bewirkt werde, unrichtig.

Hiezu ist folgendes auszuführen:

Zu I.: Nach der Lage der Akten des Verwaltungsverfahrens waren bei der am 14. März 1985 von der Erstbehörde durchgeföhrten Ortsaugenscheinsverhandlung als Nachbarn V und der Zweitbeschwerdeführer erschienen. V hatte laut Verhandlungsniederschrift eine Stellungnahme dahingehend abgegeben, daß von seiner Seite gegen die Erteilung der Genehmigung der in Rede stehenden Betriebsanlage dann kein Einwand erhoben werde, wenn die Betriebszeit bis 21.00 Uhr täglich festgesetzt werde. Einer Ausdehnung der Betriebszeit darüber hinaus könne er auf keinen Fall zustimmen, weil die Betriebsführung der Betriebsvorgängerin bereits gezeigt habe, daß durch den Betrieb während der Nachtzeit unzumutbare Beeinträchtigungen durch Lärm verursacht würden. Der Zweitbeschwerdeführer hatte sich diesen Ausführungen vollinhaltlich angeschlossen. Bei der von der Erstbehörde durchgeföhrten fortgesetzten Augenscheinsverhandlung vom 23. Juli 1985 traten laut der darüber errichteten Niederschrift als "Anrainer" gleichfalls lediglich V und der Zweitbeschwerdeführer auf. Nach dem Inhalt dieser Niederschrift gab der Zweitbeschwerdeführer die Erklärung ab, sofern die beantragte Genehmigung mit den von den Sachverständigen geforderten Auflagen erteilt werde, werde von seiner Seite gegen die Erteilung der Betriebsanlagengenehmigung kein Einwand erhoben. Hingegen werde gegen eine Ausdehnung der Betriebszeit über 22.00 Uhr hinaus wegen der zu erwartenden unzumutbaren

Lärmbelästigungen entschieden Einspruch erhoben. Der erstbehördliche Genehmigungsbescheid wurde laut der in diesem enthaltenen Zustellverfügung an V und dem Zweitbeschwerdeführer zugestellt, wogegen die Zustellung des zweitbehördlichen Bescheides nach den Akten des Verwaltungsverfahrens - neben der Konsenswerberin - lediglich an den Zweitbeschwerdeführer verfügt wurde. In weiterer Folge findet sich in der Anführung der erschienenen Personen in der Niederschrift über die von der belangten Behörde durchgeführte mündliche Verhandlung vom 25. Juli 1989 der Vermerk:

"Nachbarn: O

N (bewohnt nun die Wohnung V)"

Ferner findet sich in der Niederschrift eingangs der Vermerk, zur Klärung des Sachverhaltes und des Berufungsvorbringens habe am 24. Juli 1989 von 21.00 Uhr bis 23.15 Uhr ein Augenschein unter Beziehung der angeführten Sachverständigen stattgefunden. Weiters seien u.a. "O und N" anwesend gewesen.

Gemäß Art. VI Abs. 1 der Gewerberechtsnovelle 1988, BGBl. Nr. 399, trat dieses Bundesgesetz mit 1. Jänner 1989 - der Ausnahmefall des Abs. 2 dieser Gesetzesstelle kommt im vorliegenden Fall nicht in Betracht - in Kraft. Nach Abs. 4 sind die das Verfahren betreffend Betriebsanlagen und die Zuständigkeit zur Durchführung dieser Verfahren regelnden Bestimmungen dieses Bundesgesetzes auf im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes noch nicht abgeschlossene Verfahren betreffend Betriebsanlagen nur dann anzuwenden, wenn diese Verfahren in diesem Zeitpunkt in erster Instanz anhängig sind, Art. I Z. 240 und 242 (§ 356 Abs. 1 und 3 und § 359b) überdies nur dann, wenn in diesem Zeitpunkt noch keine Augenscheinsverhandlung anberaumt und den Nachbarn bekanntgegeben worden ist.

Gemäß § 356 Abs. 3 GewO 1973 in seiner im Beschwerdefall im Hinblick auf die vorangeführte Übergangsbestimmung anzuwendenden Fassung vor der Gewerberechtsnovelle 1988 sind im Verfahren gemäß Abs. 1 dieser Gesetzesstelle nur Nachbarn, die spätestens bei der Augenscheinsverhandlung Einwendungen gegen die Anlage im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 1, 3 oder 5 erheben, Parteien, und zwar vom Zeitpunkt ihrer Einwendungen an.

Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 29. Jänner 1990, Zl. 90/04/0269, unter Bezugnahme auf diese Rechtslage dargetan hat, kennt das Gesetz keine Regelung über eine "Rechtsnachfolge" in eine im Sinne des § 356 Abs. 3 GewO 1973 durch entsprechend qualifizierte Einwendungen - bezogen auf Sachverhaltsumstände, die den Eintritt einer PERSÖNLICHEN Gefährdung oder Belästigung möglich erscheinen lassen - erworbene Parteistellung.

Ausgehend von dieser Rechtslage hatte aber die Erstbeschwerdeführerin nach der dargestellten Verfahrenslage weder durch eigene Einwendung Parteistellung im Sinne des § 356 Abs. 3 GewO 1973 erworben, noch auch käme ihr eine solche als "nunmehrige Bewohnerin" des als Nachbarn im Verfahren aufgetretenen V zu, da dieser lediglich - anders lautende Darstellungen finden sich auch nicht etwa in der Beschwerde - Einwendungen wegen "unzumutbarer Beeinträchtigung durch Lärm" bei Festsetzung einer Betriebszeit über 21.00 Uhr hinaus erhoben hatte.

Mangels erworbener Parteistellung bzw. einer Erweiterung der Bescheidwirkungen eines Betriebsanlagengenehmigungsbescheides in bezug auf die Nachbarn (vgl. hiezu das bereits vorangeführte Erkenntnis vom 29. Jänner 1991, Zl. 90/04/0269) fehlt daher der Erstbeschwerdeführerin auch die Berechtigung zur Erhebung der vorliegenden Verwaltungsgerichtshof-Beschwerde. Die vorliegende Beschwerde war somit, soweit sie von der Erstbeschwerdeführerin erhoben wurde, gemäß § 34 Abs. 1 und 3 VwGG zurückzuweisen.

Zu II.: Der im Hinblick auf die dargestellte Verfahrenslage zulässig erhobenen Beschwerde des Zweitbeschwerdeführers kommt

Berechtigung zu:

Was die hier in Betracht zu ziehende materielle Rechtslage betrifft, ist gemäß § 77 Abs. 1 GewO 1973 - in seiner hier im Hinblick auf den Zeitpunkt der Bescheiderlassung anzuwendenden Fassung der Gewerberechtsnovelle 1988 - die Betriebsanlage zu genehmigen, wenn nach dem Stand der Technik (§ 71a) und dem Stand der medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften zu erwarten ist, daß überhaupt oder bei Einhaltung der erforderlichenfalls vorzuschreibenden bestimmten geeigneten Auflagen die nach den Umständen des Einzelfalles voraussehbaren Gefährdungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 1 vermieden und Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 2 bis 5 auf ein zumutbares Maß beschränkt werden. Gemäß Abs. 2 dieses Paragraphen ist, ob Belästigungen der Nachbarn im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 2 zumutbar sind, danach zu

beurteilen, wie sich die durch die Betriebsanlage verursachten Änderungen der tatsächlichen örtlichen Verhältnisse auf ein gesundes, normal empfindendes Kind und auf einen gesunden, normal empfindenden Erwachsenen auswirken.

Bei der Beurteilung eines Sachverhaltes daraufhin, ob eine Gefährdung der Gesundheit der Nachbarn § 77 Abs. 1 GewO 1973 in Verbindung mit § 74 Abs. 2 Z. 1 leg. cit.) vorliegt, handelt es sich, ebenso wie bei der Beurteilung der Zumutbarkeit von Belästigungen der Nachbarn (§ 77 GewO 1973 in Verbindung mit § 74 Abs. 2 Z. 2 leg. cit.) um die Lösung einer Rechtsfrage. Das Ergebnis der Beweisaufnahme durch Sachverständige (§ 52 AVG 1950) bildet lediglich ein Element des für die Erlassung des Bescheides "maßgebenden Sachverhaltes" (§§ 37 und 56 AVG 1950). Das Merkmal "Gefährdung der Gesundheit" ist ein unbestimmter Gesetzesbegriff. Ein entscheidender Ansatzpunkt für seine Auslegung ergibt sich aus der Unterscheidung zwischen der Gefährdung der Gesundheit der Nachbarn und der Belästigung der Nachbarn. Dementsprechend ist die Gefährdung der Gesundheit eine Einwirkung auf den menschlichen Organismus, die in Art und Nachhaltigkeit über eine bloße Belästigung hinausgeht. Die Abgrenzung ist von der Behörde im Rechtsbereich jeweils unter Heranziehung von dem Stand der medizinischen Wissenschaft entsprechenden Sachverständigenaussagen vorzunehmen. Die Behörde hat demzufolge unter Beachtung der dargestellten Rechtslage vorerst zu beurteilen, ob zu erwarten ist, daß eine Gefährdung der Gesundheit u.a. der Nachbarn ausgeschlossen ist. Ist dies zu erwarten, dann obliegt der Behörde die Prüfung, ob zu erwarten ist, daß Belästigungen der Nachbarn auf ein zumutbares Maß beschränkt werden.

Danach ist die Feststellung, ob die (sachverhaltsbezogenen) Voraussetzungen für die Genehmigung einer Betriebsanlage unter Vorschreibung allfälliger Auflagen vorliegen, Gegenstand des Beweises durch Sachverständige auf dem Gebiet der gewerblichen Technik und auf dem Gebiet des Gesundheitswesens. Den Sachverständigen obliegt es, auf Grund ihres Fachwissens ein Urteil (Gutachten) über die Frage abzugeben. Während sich der technische Sachverständige über die Art und das Ausmaß der zu erwartenden Immissionen zu äußern hat, ist es Aufgabe des ärztlichen Sachverständigen, vom medizinischen Standpunkt aus die Auswirkungen der Emissionen auf die Nachbarschaft zu beurteilen (vgl. hiezu u.a. die Darlegungen im hg. Erkenntnis vom 27. November 1990, Zl. 90/04/0150, und die dort bezogene weitere hg. Rechtsprechung).

Weiters hat der Verwaltungsgerichtshof u.a. in seinem Erkenntnis unter Bezugnahme auf die dort zitierte

hg. Rechtsprechung dargelegt, daß zwischen gewerblichen Betriebsanlagen im Sinne des § 74 Abs. 1 GewO 1973 und Straßen mit öffentlichem Verkehr im Sinne des § 1 Abs. 1 StVO grundsätzlich zu unterscheiden ist. Da danach der Ausgangspunkt einer Eignung zur Belästigung von Nachbarn einer gewerblichen Betriebsanlage das wesentlich zur dort entfalteten gewerblichen Tätigkeit gehörende Geschehen sein muß, kann das bloße Vorbeifahren 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. Des weiteren ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, daß nach der Bestimmung des § 74 Abs. 3 GewO 1973 - in der hier gleichfalls anzuwendenden Fassung der Gewerberechtsnovelle 1988 - in Ansehung von Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteiligen Einwirkungen - abgesehen vom Inhaber der Anlage oder seinen Erfüllungsgehilfen - hinsichtlich Personen, die die Anlage der Art des Betriebes gemäß in Anspruch nehmen, auf deren Bewirkung "in der Betriebsanlage" abzustellen ist, was insbesondere auch in Ansehung des damit im Zusammenhang stehenden Verkehrsgeschehens gilt, das in Ansehung seiner Auswirkungen somit nicht schon etwa die Zu- bzw. Abfahrt "zur Betriebsanlage" erfaßt (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 27. November 1990, Zl. 90/04/0177, und die dort zitierte weitere hg. Rechtsprechung).

Ausgehend von der sich so darstellenden Rechtslage hatte sich daher die belangte Behörde als Grundlage für ihre rechtliche Beurteilung im gegebenen Zusammenhang zunächst Klarheit über den Umfang der Betriebsanlage zu verschaffen und dies auch eindeutig im angefochtenen Bescheid darzulegen.

Im Beschwerdefall mangelt aber dem angefochtenen Bescheid eine derartige eindeutige, einer nachprüfenden Kontrolle zugängliche bestimmte Bezeichnung der vom Antrag der Konsenserwerberin erfaßten "Betriebsanlage". So wurde in der im Spruch des angefochtenen Bescheid aufgenommenen Beschreibung der Betriebsanlage (Punkt 1. I. A) angeführt, daß die Betriebsanlage in der A-Straße 32 auf dem Grundstück einer aufgelassenen Tankstelle liege, und daß sie das ehemalige Tankwarthäuschen, das ca. 7 x 2,10 m groß sei, umfasse, sowie weiters, daß sich vor dem "Häuschen" eine Überdachung befindet, die ca. 4,50 m hoch sei, und schließlich, daß in westlicher und östlicher

Richtung anschließend sich die Zu- und Ausfahrtsspuren der ehemaligen Tankstelle befänden. Ferner wird in der Betriebsbeschreibung - ohne Bezeichnung des mit der vorangeführten "Betriebsanlage" gegebenen örtlichen Zusammenhangs angeführt, daß sich westlich der Betriebsanlage ein Pkw-Abstellplatz mit 7 Pkw-Standplätzen befindet.

Nicht erkennbar aus dieser spruchgemäßen Darstellung und auch nicht aus den Begründungsdarlegungen ist der Umstand, inwieweit Zu- und Abfahrtsvorgänge durch Kundenfahrzeuge und hiedurch hervorgerufene Lärmimmissionen innerhalb des hiefür nach der vordargestellten Rechtslage relevanten Betriebsanlagenbereiches stattfinden.

Da die belangte Behörde die zu dieser Beurteilung erforderlichen Darlegungen und Feststellungen im Sachverhaltsbereich und die darauf Bezug habenden rechtlichen Erörterungen in Verkennung der dargestellten Rechtslage unterließ, belastete sie den angefochtenen Bescheid schon in Hinsicht darauf mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes. Dieser war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben, ohne daß es einer Erörterung des weiteren hierauf nicht Bezug habenden Beschwerdevorbringens bedurfte.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhalt mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991. Die Abweisung des Mehrbegehrens des Zweitbeschwerdeführers betrifft den unter "Barauslagen" angesprochenen Ersatzbetrag, da solche im Sinne des § 48 Abs. 1 Z. 1 VwGG nicht entstanden sind.

Schlagworte

Beweismittel Sachverständigenbeweis Medizinischer Sachverständiger Parteibegriff Parteistellung strittige Rechtsnachfolger Zustellung Sachverständiger Erfordernis der Beziehung Arzt Gewerberecht Sachverständiger Erfordernis der Beziehung Techniker Gewerbetypen Rechtsgrundsätze Auflagen und Bedingungen VwRallg6/4 Beweismittel Sachverständigenbeweis Technischer Sachverständiger Sachverständiger Aufgaben Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Beweismittel Sachverständigenbeweis Gutachten rechtliche Beurteilung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1991:1990040238.X00

Im RIS seit

11.07.2001

Zuletzt aktualisiert am

10.06.2010

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at