jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE Vwgh Erkenntnis 1990/9/25 90/04/0013

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.09.1990

**Index**

40/01 Verwaltungsverfahren;
50/01 Gewerbeordnung;

**Norm**

AVG §8;
GewO 1973 §356 Abs3;
GewO 1973 §74 Abs2 idF 1988/399;
GewO 1973 §74 Abs2 Z2;
GewO 1973 §75 Abs2;
GewO 1973 §77 Abs2;
GewO 1973 §81 Abs1 idF 1988/399;

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hrdlicka 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 A, 2) des B, 3) des C und 4) der D, alle in W und vertreten durch Dr. Y, Rechtsanwalt, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 29. August 1989, Zl. 311.785/3-III-3/89, betreffend Änderung der gewerblichen Betriebsanlage (mitbeteiligte Partei: E in W, vertreten durch Dr. Z, Rechtsanwalt), zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführer haben dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 2.760,-- und der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von S 10.470,-- jeweils binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren der mitbeteiligten Partei wird abgewiesen.

**Begründung**

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien - Magistratisches Bezirksamt für den 17. Bezirk - vom 2. August 1988 wurde über Antrag der mitbeteiligten Partei die Änderung ihrer Betriebsanlage im Standort Wien 17., V-Straße 9, in welchem sie die Gewerbe a) "Fleischer" und b) "Handelsgewerbe, beschränkt auf den Kleinhandel mit Nahrungs- und Genußmitteln ...."

ausübt, nach Maßgabe des Planes und der Betriebsbeschreibung gemäß§ 81 GewO 1973 unter Vorschreibung von Auflagen genehmigt. Der Bescheid erging nach der Aktenlage an die Erstbeschwerdeführerin sowie an den

Zweitbeschwerdeführer jeweils zu Handen des nunmehr ausgewiesenen Beschwerdevertreters. Gegen diesen Bescheid erhoben die nunmehrigen Beschwerdeführer Berufung, in der sie einleitend vorbrachten, mit Kaufvertrag vom 10. Juli 1987 habe der Zweitbeschwerdeführer seine Anteile an der Wohnung V-Straße 9, W-Gasse 5, mit welchen Wohnungseigentum untrennbar verbunden sei, an die Dritt- und Viertbeschwerdeführer verkauft. Der grundbücherliche Erwerb sei erst im Sommer 1988 durchgeführt und die Eintragung am 21. August 1988 rechtskräftig geworden. Die Genannten seien daher erst ab diesem Zeitpunkt Eigentümer der Wohnung. Sie hätten der Erstbeschwerdeführerin, ihrer Tochter, gestattet, die Wohnung unentgeltlich zu benützen. Alle Beschwerdeführer hätten den einschreitenden Rechtsanwalt beauftragt, sich in ihrem Namen am Verwaltungsverfahren zu beteiligen und die Errichtung der geplanten Entlüftungsanlage zu verhindern. Zunächst sei davon auszugehen, daß zu dieser Eigentumswohnung nach dem Wohnungseigentumsvertrag jene Dachterrasse gehöre, auf der nach dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens erster Instanz durch die geplante Anlage Geruchsbelästigungen unvermeidbar sein würden. Diese Dachterrasse stehe im Wohnungseigentum. Sie gehöre keinesfalls zu den allgemeinen Teilen des Hauses. Die jeweiligen Eigentümer seien daher berechtigt, jeden anderen von der Benützung dieser Dachterrasse auszuschließen, und darüber hinaus auch jede Einwirkung auf diese Dachterrasse zu untersagen, dies unabhängig davon, ob die Dachterrasse nach der Bauordnung benutzt werden dürfe oder nicht. Richtig sei, daß für diese Dachterrasse keine Benützungsbewilligung bestehe, aus welchem Grund, sei nicht mehr feststellbar. Jedenfalls habe der Verkäufer der Wohnung - der Zweitbeschwerdeführer - gegenüber den Käufern die Haftung dafür übernommen, daß diese Dachterrasse zu Erholungszwecken verwendet werden könne. Für den Fall, daß sich nunmehr herausstellen sollte, daß die "gegenständliche Anlage errichtet werden könne bzw. daß eine Benützungsbewilligung nicht erteilt" würde, hafte der Verkäufer dem Käufer im Rahmen der Gewährleistung für diesen Fehler des Kaufobjektes. Er habe daher nach wie vor ein rechtliches Interesse daran, daß die Anlage nicht errichtet werde. Im Rahmen des Gewerbeverfahrens sei auch auf dingliche Rechte anderer Rücksicht zu nehmen. Die geplante Anlage sei so beschaffen, daß eine unmittelbare Einwirkung, d.h. auf die Benützung des Teiles der Dachterrasse, der ihnen gehöre, unvermeidbar sei. Eine solche unmittelbare Einwirkung (Immission) bzw. auch Benützung eines Teiles ihrer Dachterrasse seien sie keinesfalls zu dulden verpflichtet, genausowenig, wie die Verwendung ihrer Dachterrasse "für diesen Abzug". Hiebei sei insbesondere zu beachten, daß die mitbeteiligte Partei gleichfalls Wohnungseigentümerin im selben Haus sei. Das Wohnungseigentumsgesetz verbiete jedem Wohnungseigentümer, seine Einflußsphäre auf physisch umgrenzte Räume auszudehnen, die einem anderen Wohnungseigentümer zur alleinigen und ausschließlichen Nutzung überlassen worden seien. Die Dachterrasse stehe ihnen zur alleinigen und ausschließlichen Nutzung zu, sodaß sie berechtigt seien, jede Einwirkung auf diese zu unterbinden, letzteres sowohl nach öffentlichem Recht als auch nach Privatrecht. Im übrigen sei derzeit ein Verfahren auf Erteilung einer Benützungsbewilligung hinsichtlich dieser Terrasse anhängig, sodaß sie ein "verstärktes Recht" darauf hätten, darauf hinzuweisen, daß Einwirkungen, die diese Dachterrasse berührten, zu unterbleiben hätten. Im übrigen seien sie durch den Wohnungseigentumsvertrag, der sie berechtige, die Terrasse ausschließlich zu benützen, auch dazu berechtigt, sie auszubauen, z.B. zu einem Wintergarten. Durch die geplante Anlage würde ein Ausbau erschwert und es käme daher zu einer weiteren Entwertung des Objektes. Im übrigen sei es völlig unrichtig, daß durch den Lärm, den diese Anlage auslösen werde, ihre Gesundheit nicht beeinträchtigt werde. Nach der immer häufiger auftretenden Meinung von Sachverständigen sei jede ständige Lärmerregung geeignet, auf Dauer Gesundheitsschäden hervorzurufen. Man müsse sich daher gegen das Entstehen jeder wie auch immer gearteter Lärmquellen schützen, so gut es gehe, und insbesondere dann die Errichtung einer Lärmquelle zu vermeiden, wenn sie geeignet sei, sich nachhaltig störend auszuwirken. Dazu sei zu bemerken, daß die mitbeteiligte Partei eine weitere Entlüftungsanlage unterhalte, die auf dem oberhalb der Terrasse gelegenen Dach ende, also an einem Punkt, der viel weiter von ihrer Dachterrasse entfernt sei, als der Endpunkt der geplanten Anlage. Selbst von dort seien ständig störende Auswirkungen, insbesondere auch an Wochenenden, an denen die Anlage durchgehend in Betrieb sei, vorhanden. Es flögen Ruß- und Staubpartikelchen auf ihre Dachterrasse bzw. auf ihre Fensterbretter und es sei ständig ein lärmendes Geräusch zu vernehmen. Wenn aber eine Anlage, die weiter von ihrem "Wohnungseigentum" entfernt sei, schon derart auffällig sei, so wäre eine Anlage, die näher gelegen sei, noch weiter störend. Man müsse auch berücksichtigen, daß zumindest jene Tür, die auf die Dachterrasse führe, baubehördlich genehmigt sei. Sei so eine Tür aber genehmigt, so müsse man auch zugestehen, daß sie geöffnet werden könne, um die Wohnung zu durchlüften. Gehe man davon aus, so würde die Abluftanlage nur etwa 2 bis 3 m von der Tür entfernt situiert werden, sodaß eine unmittelbare Beeinträchtigung auf die Möglichkeiten der Belüftung

der Wohnung gegeben sei, woraus folge, daß man die von dieser ausgehenden Luft-, Geräusch- und Lärmentwicklungen keinesfalls dulden müsse, da sie geeignet sei, die Gesundheit, insbesondere bei der Dauer und der Intensität der geplanten Nutzung der gewerblichen Anlage, zu gefährden bzw. zu verschlechtern.

Über diese Berufung erkannte der Landeshauptmann von Wien mit Bescheid vom 18. Oktober 1988 dahin, daß (Spruchpunkt I) die von den Erst-, Dritt- und Viertbeschwerdeführern eingebrachten Berufungen gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 abgewiesen und (Spruchpunkt II) die gegen den erstinstanzlichen Bescheid vom Zweitbeschwerdeführer eingebrachte Berufung gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 als unzulässig zurückgewiesen werde. Zur Begründung wurde ausgeführt, mit dem im Spruch zitierten Bescheid sei die Änderung der gegenständlichen Betriebsanlage, in der das Fleischergewerbe und der Kleinhandel ausgeübt würden, unter Vorschreibung einer Reihe von Auflagen gewerbebehördlich genehmigt worden. Die Änderung bestehe im wesentlichen in der Installierung einer mechanischen Be- und Entlüftungsanlage für den Betrieb, wobei die Abluft unter Verwendung vorhandener Kamine über Dach des Hauses W-Gasse 5 ausgeblasen werden solle. Zu der dagegen von den im Spruchpunkt I genannten Nachbarn eingebrachten Berufung sei auszuführen, zu der in Rede stehenden Wohnung gehöre ein Dachbodenraum, der über eine im Fußboden situierte Einstiegsöffnung erreichbar sei. Vom Dachboden führe eine Tür auf ein Flachdach, in dessen Bereich eine Reihe von Rauchfängen mündeten. Zwei von diesen sollten als Abluftführung des Betriebes Verwendung finden. Weder das Flachdach noch der Dachboden seien baubehördlich als Terrasse bzw. Aufenthaltsraum gewidmet oder eine diesbezügliche Nutzung bewilligt, sodaß sie auch nicht in diesem Sinne verwendet werden dürften. Da aber die Nachbarn einer Betriebsanlage vor betriebskausalen Immissionen nur in Aufenthaltsräumen und diesen gleichwertigen Erholungsflächen (z.B. Garten) zu schützen seien, solche Räume und Flächen aber im gegenständlichen Fall den Abluftmündungen und den Saugzugventilatoren nicht anrainend seien, sei spruchgemäß zu erkennen gewesen. Dies umso mehr, als auch nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nicht die tatsächliche sondern nur die rechtlich zulässige Nutzung von Räumen und Flächen für den erforderlichen Schutz der Nachbarn maßgeblich sei. Was den Abspruch laut Punkt II betreffe, so sei die Berufung des Zweitbeschwerdeführers deshalb als unzulässig zurückzuweisen, weil nur Nachbarn einer Betriebsanlage Parteistellung im gewerbebehördlichen Genehmigungsverfahren erlangen könnten. Gemäß § 75 Abs. 2 GewO 1973 seien aber Nachbarn nur jene Personen, die sich ständig in der Nähe der Betriebsanlage aufhielten, oder die dinglich berechtigt seien. Der Zweitbeschwerdeführer habe durch den Verkauf der Wohnung seine Nachbarstellung verloren und es seien in seine Position die neuen Wohnungseigentümer bzw. die Nutzungsberechtigten der Wohnung eingetreten. Damit sei er aber nicht mehr Partei und auch nicht zur Einbringung einer Berufung legitimiert. Allfällige Probleme, die durch Diskrepanzen zwischen den Vereinbarungen im Wohnungseigentumsvertrag und der baubehördlich zulässigen Nutzung von Gebäudeteilen entstehen könnten, seien nicht in diesem Verfahren, sondern auf dem Zivilrechtsweg zu klären.

Einer auch gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung der Beschwerdeführer gab der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten mit Bescheid vom 29. August 1989 gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 keine Folge. Zur Begründung wurde ausgeführt, in der Berufung gegen den zweitbehördlichen Bescheid werde insbesondere ausgeführt, daß eine Umwidmung entsprechend den baurechtlichen Vorschriften der Stadt Wien demnächst erfolgen würde, und daß daher das für eine gegenteilige Entscheidung notwendige Beurteilungskriterium "Dachboden als Terrasse" und somit die Eigenschaft eines ständigen Aufenthaltsraumes der "Nachbarn A" demnächst verwirklicht sein werde. Im übrigen habe die MA 37 die positive Erledigung des betreffenden Ansuchens zugesagt. Die Parteistellung des Zweitbeschwerdeführers ergebe sich aus seiner früheren Stellung als Eigentümer der betreffenden Wohnung und den sich aus dem Kaufvertrag ergebenden zivilrechtlichen Ansprüchen. Hiezu sei auszuführen, daß im Zeitpunkt der Entscheidung die tatsächlichen rechtlichen Gegebenheiten zu beachten seien. Da der in Frage stehende Dachausbau bis jetzt nicht als "Terrasse" gewidmet sei, könne nicht von dem Beurteilungskriterium des Dachbodens als ständiger Aufenthaltsraum der Familie A ausgegangen werden. Die mündliche Zusage, daß das bei der MA 37/17 anhängige Ansuchen um nachträgliche Genehmigung der Widmung der Dachfläche als Terrasse positiv behandelt werde, könne, auch wenn es den Tatsachen entspreche, nicht als dem rechtskräftigen Bestand angehörend qualifiziert werden. Es sei nicht Aufgabe der Gewerbebehörde, mit der Entscheidung zuzuwarten, um mögliche Änderungen im Rechtsbestand zu Gunsten bzw. zu Lasten einzelner Verfahrensparteien abzuwarten. Eine allfällige mündliche Zusage der MA 37 müsse von dieser und nicht von der Gewerbebehörde vertreten werden. Nachteilige Einwirkungen auf die Nachbarn durch die Änderung der Betriebsanlage seien in den Berufungen nicht dargelegt worden und hätten auch nicht dargelegt werden können. Die Ansicht, daß die aus dem Eigentumsvertrag sich ergebende Verpflichtung des

Zweitbeschwerdeführers seine Stellung als Verfahrenspartei begründen könnte, finde in den gesetzlichen Bestimmungen keine Deckung. Ebenso wie die behauptete Beeinträchtigung der Eigentumsverhältnisse der Erst-, Dritt- und Viertbeschwerdeführer - eine Vernichtung des Eigentums sei nicht behauptet worden und sei auch nicht zu befürchten - seien angebliche Verpflichtungen des Zweitbeschwerdeführers aus dem das Eigentum übertragenden Vertragsverhätnis auf zivilrechtlichem Weg einzufordern. In dem Bezug habenden Verwaltungsverfahren sei jedenfalls von zivilrechtlichen Überlegungen Abstand zu nehmen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende - vom Verfassungsgerichtshof mit Beschluß vom 28. November 1989, B 1298/89-3, nach Ablehnung gemäß § 144 Abs. 3 B-VG - abgetretene Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte - ebenso wie die mitbeteiligte Partei -, der Beschwerde keine Folge zu geben.

Ihrem - die Verwaltungsgerichtshof-Beschwerde betreffenden - Vorbringen zufolge erachten sich die Beschwerdeführer in dem Recht verletzt, die Terrasse bestimmungsgemäß und ohne Gefährdung ihrer Gesundheit verwenden zu können und ferner dadurch, daß in ihr Eigentumsrecht insoweit eingegriffen worden sei, als es unzulässig sei, gewerbliche Anlagen zu errichten, deren unmittelbare Immissionen auf Flächen einwirkten, die im ausschließlichen Wohnungseigentum von Wohnungseigentümern stünden und Wohnzwecken dienten. Dies sei sowohl auf Grund des Wohnungseigentumsvertrages sowie auch auf Grund des Wohnungseigentumsgesetzes als auch auf Grund sonstiger öffentlich-rechtlicher subjektiver und objektiver Rechte ausgeschlossen. Im übrigen seien sie auch in dem Recht auf Gesetzmäßigkeit des Verfahrens dadurch verletzt, daß die belangte Behörde die verwaltungsrechtliche Vorfrage, ob auch eine Umwidmung des Dachbodens in eine Dachterrasse zulässig sei, unrichtig bzw. falsch bzw. überhaupt nicht gelöst habe. Hiezu wird unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften u.a. vorgebracht, während des Betriebsanlagenverfahrens hätten sie feststellen müssen, daß die gemäß dem Wohnungseigentum als Terrasse gewidmete und benützte Dachwohnfläche auf Grund der Konsenspläne nicht als Terrasse gewidmet gewesen sei. Aus diesem Grund hätten sie während des Berufungsverfahrens ein Bauverfahren (Genehmigung der Widmung der Dachbodenfläche als Terrasse) eingeleitet, und es habe die Baubehörde auch in einer Stellungnahme im gegenständlichen Betriebsanlagengenehmigungsverfahren zugesagt, daß sie die Umwidmung der Dachbodenfläche in eine Terrasse genehmigen werde. Tatsächlich sei nach Zustellung des angefochtenen Bescheides der Gewerbebehörde ein positiver Baubescheid eingelangt. Unstrittig sei, daß, wenn ihre Dachbodenfläche als Terrasse gewidmet sei, die Betriebsanlage in der vorgesehenen Form nicht genehmigt und errichtet werden könne, dies deshalb, weil bei der vorgesehenen Konstruktion durch die ausgeblasenen "Dämpfe" dermaßen Einwirkungen auf die Dachterrasse zu befürchten seien, daß diese zu Erholungszwecken nicht mehr zumutbarerweise benutzt werden könnte. Grundsätzlich sei davon auszugehen, daß nach der Gewerbeordnung eine Betriebsanlage dann nicht zu genehmigen sei, wenn von ihr entweder die Vernichtung von Eigentum oder Gesundheitsgefährdung zu erwarten sei. Dies sei auch der Grund, warum die Behörde erster Instanz, "als sie im Zuge der ersten Versuche einer Genehmigung der Terrasse angesichtigt wurde", die Ortsaugenscheinsverhandlung verlegt habe, um bei der Baubehörde zu erheben, ob die Terrasse konsensgemäß bestehe oder nicht. Diese Erhebungen hätten dazu geführt, daß ihnen erst bekannt geworden sei, daß die Terrasse nicht konsensgemäß genehmigt worden sei. Es sei unmittelbar einsichtig, daß dann, wenn eine Betriebsanlage "Emissionen" auf eine Terrasse ausschicke, diese nicht mehr zumutbarerweise als Terrasse verwendet werden könne und daher an Wert wesenlich verliere. Insoweit handle es sich sohin um die Vernichtung von Eigentum. Darüber hinaus sei auch eine Gesundheitsgefährdung dadurch zu befürchten, daß dann, wenn man sich auf der Terrasse aufhalte, diese "Ausdünstungen" auf die Gesundheit des Betroffenen einen nachteiligen Einfluß hätten. Gehe man davon aus, daß die Terrasse erlaubterweise als Terrasse benützt werde, so stelle dies einen dermaßen schwerwiegenden Eingriff in die durch die Gewerbeordnung geschützten Rechte dar, daß die Betriebsanlage zumindest in der vorgesehenen Form nicht genehmigungsfähig sei. Darüber hinaus verträten sie den Standpunkt, daß es nicht auf die baurechtliche Erlaubnis, sondern auf die tatsächliche und mit den Nachbarn vereinbarte Benutzung ankomme. Wie sich aus dem im Verfahren vorgelegten Wohnungseigentumsvertrag ergebe, sei die Terrasse nach diesem Vertrag als solche gewidmet, sodaß davon auszugehen sei, daß auf Grund zivilrechtlicher Verpflichtungen die mitbeteiligte Partei verpflichtet sei, die Errichtung derartiger Anlagen zu unterlassen. Treffe dies aber zu, so fehle es ihr "für die Beantragung eines Bescheides an der nötigen Beschwer", sodaß ihre Anträge abzuweisen gewesen wären. Hieran hätten sie insoweit ein rechtliches Interesse, als sie sich nach dem bürgerlichen Gesetzbuch nur dann gegen

Emissionen aus einer Betriebsanlage wehren könnten, wenn sie diese im Rahmen des Verfahrens bekämpft hätten. Selbst wenn man aber davon ausgehe, daß es nicht auf die tatsächliche, sondern nur auf die rechtlich erlaubte Nutzung ankomme, so hätten sie bei der MA 37 rechtzeitig einen Antrag auf nachträgliche Genehmigung der bereits erfolgten Umwidmung eingebracht. Nach dem Standpunkt der Baubehörde führe eine solche erteilte Genehmigung der Umwidmung dazu, daß "rückwirkend" die Dachbodenfläche als Terrasse gewidmet gelte, sodaß dem Bescheid keine konsitutive, sondern lediglich deklarative Wirkung zukomme. Dies hätten sie auch ausdrücklich im Verwaltungsverfahren vorgebracht. Die belangte Behörde hätte daher entweder bis zur Entscheidung der MA 37 (von der sie gewußt habe, daß sie positiv erfolgen würde) zuwarten oder aber auf die Konsensfähigkeit der Terrasse Rücksicht nehmen müssen. Was die Parteistellung der einzelnen Personen anlange, so hätten die Dritt- und Viertbeschwerdeführer vom Zweitbeschwerdeführer während des anhängigen Verfahrens erster Instanz die Eigentumswohnung mittels Kaufvertrages erworben und ihrer Tochter - der Erstbeschwerdeführerin - zur Nutzung überlassen. Der Zweitbeschwerdeführer sei auf Grund der von ihm übernommenen zivilrechtlichen Verpflichtungen verhalten, die Benützungsmöglichkeit der "Terrasse" als solche sicherzustellen, und habe daher nach wie vor ein materielles Interesse an der Entscheidung der Rechtssache, dies ebenso wie die inzwischen grundbücherlich einverleibten Dritt- und Viertbeschwerdeführer und letztlich auch die die Wohnung tatsächlich benützende Erstbeschwerdeführerin.

Dieses Vorbringen ist nicht geeignet, die Beschwerde zum Erfolg zu führen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

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. Auf Betriebsanlagen, für die das Genehmigungsverfahren im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes noch nicht abgeschlossen ist, ist Art. I Z. 81 (§ 74 Abs. 4 bzw. 5) nicht anzuwenden.

Gemäß § 74 Abs. 2 GewO 1973 - in der nach der vordargestellten Gesetzeslage im Hinblick auf den Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides anzuwendenden Fassung der Gewerberechtsnovelle 1988 - dürfen Betriebsanlagen nur mit Genehmigung der Behörde (§§ 333, 334, 335) errichtet oder betrieben werden, wenn sie wegen der Verwendung von Maschinen und Geräten, wegen ihrer Betriebsweise, wegen ihrer Ausstattung oder sonst geeignet sind, Z. 1 das Leben oder die Gesundheit des Gewerbetreibenden, der nicht den Bestimmungen des Arbeitnehmerschutzgesetzes, BGBl. Nr. 234/1972, unterliegenden mittätigen Familienangehörigen, der Nachbarn oder der Kunden, die die Betriebsanlage der Art des Betriebes gemäß aufsuchen, oder das Eigentum oder sonstige dingliche Rechte der Nachbarn zu gefährden; als dingliche Rechte im Sinne dieses Bundesgesetzes gelten auch die im § 2 Abs. 1 Z. 4 lit. g angeführten Nutzungsrechte, oder Z. 2 die Nachbarn durch Geruch, Lärm, Rauch, Staub, Erschütterungen oder in anderer Weise zu belästigen.

Gemäß § 75 Abs. 1 GewO 1973 ist unter einer Gefährdung des Eigentums im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 1 die Möglichkeit einer bloßen Minderung des Verkehrswertes des Eigentums nicht zu verstehen. Nach Abs. 2 erster Satz sind Nachbarn im Sinne dieses Bundesgesetzes alle Personen, die durch die Errichtung, den Bestand oder den Betrieb einer Betriebsanlage gefährdet oder belästigt, oder deren Eigentum oder sonstige dingliche Rechte gefährdet werden könnten. Als Nachbarn gelten nicht Personen, die sich vorübergehend in der Nähe der Betriebsanlage aufhalten und nicht im Sinne des vorherigen Satzes dinglich berechtigt sind.

Gemäß § 81 Abs. 1 leg. cit. bedarf auch die Änderung einer genehmigten Betriebsanlage einer Genehmigung im Sinne der vorstehenden Bestimmungen, wenn es zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen erforderlich ist.

Gemäß § 356 Abs. 1 GewO 1973 - in der unter Bedachtnahme auf die vordargestellte Übergangsvorschrift anzuwendenden Fassung vor der Gewerberechtsnovelle 1988 - hat die Behörde (§§ 333, 334 und 335) auf Grund eines Ansuchens um Genehmigung der Errichtung und des Betriebes einer Betriebsanlage oder um Genehmigung der Änderung einer genehmigten Betriebsanlage eine Augenscheinsverhandlung anzuberaumen und den Nachbarn vom

Gegenstand und von Zeit und Ort der Augenscheinsverhandlung durch Anschlag in der Gemeinde (§ 41 AVG 1950) und in unmittelbar benachbarten Häusern Kenntnis zu geben; die Eigentümer dieser Häuser haben derartige Anschläge in ihren Häusern zu dulden. Der Behörde bekanntgewordene Nachbarn sind persönlich zu laden. Nach Abs. 3 sind im Verfahren gemäß Abs. 1 nur Nachbarn, die spätestens bei der Augenscheinsverhandlung Einwendungen gegen die Anlage im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 1, 2, 3 oder 5 erheben, Parteien, und zwar vom Zeitpunkt ihrer Einwendungen an.

Gemäß § 357 leg. cit. hat der Verhandlungsleiter, wenn von Nachbarn privatrechtliche Einwendungen gegen die Anlage vorgebracht werden, auf eine Einigung hinzuwirken; die etwa herbeigeführte Einigung ist in der Niederschrift über die Verhandlung zu beurkunden. Im übrigen ist der Nachbar mit solchen Vorbringen auf den Zivilrechtsweg zu verweisen.

Gemäß § 359 Abs. 4 leg. cit. steht das Recht der Berufung gegen einen Genehmigungsbescheid außer dem Genehmigungswerber den Nachbarn zu, die Parteien sind.

Wie sich in diesem Zusammenhang aus der Niederschrift über die im Rahmen des erstbehördlichen Verfahrens durchgeführte (vertagte) mündliche Augenscheinsverhandlung vom 10. Juni 1988 ergibt, erklärte der nunmehrige Beschwerdevertreter in dieser als Vertreter der Bewohnerin der Wohnung top. Nr. 23, W-Gasse 5, Stiege 1 (A), "daß er durch die beabsichtige Errichtung der Dunstabzugsanlage befürchtet, daß es zu Lärm- und Geruchsbelästigungen kommen könnte". Des weiteren findet sich in dieser Niederschrift die Anführung "Herr Dr. Y erhebt auch im Namen des Hauseigentümers F Einwand gegen die Errichtung dieser Dunstabzugsanlage, ebenfalls aus den oben genannten Gründen, insbesondere hinsichtlich der Benützung der Terrasse, gleichgültig, ob diese konsensgemäß genehmigt worden ist oder nicht".

Ausgehend von dieser Aktenlage unter weiterer Berücksichtigung des dargestellten Berufungsvorbringens der Beschwerdeführer gegen den erstbehördlichen Bescheid, wonach die Dritt- und Viertbeschwerdeführer erst seit 21. August 1988 Eigentümer der in Rede stehenden Wohnung seien, und sie in dieser Eigenschaft der Erstbeschwerdeführerin, ihrer Tochter, gestattet hätten, die Wohnung unentgeltlich zu benützen, ist daher - da auch nicht ein etwaiges Beschwerdevorbringen einer derartigen Annahme entgegensteht - davon auszugehen, daß die Dritt- und Viertbeschwerdeführer als Erwerber der in Rede stehenden Eigentumswohnung und die Erstbeschwerdeführerin durch die Überlassung der Benützung durch die Genannten zu dem genannten Zeitpunkt und somit nach Durchführung der (vertagten) Augenscheinsverhandlung durch die Behörde erster Instanz in die Rechtsstellung des Zweitbeschwerdeführers eintraten. Dieser hatte aber nach dem Inhalt seines Vorbringens in der Verhandlung vom 10. Juni 1988 in relevanter Weise ausschließlich Einwendungen dahin erhoben, er befürchte, daß es zu Lärm- und Geruchsbelästigungen kommen könnte, insbesondere hinsichtlich der Benützung der in Rede stehenden "Terrasse".

Ausgehend davon haben aber die Dritt- und Viertbeschwerdeführer sowie auch die Erstbeschwerdeführerin - und zwar selbst wenn man das durch ihren bevollmächtigten Rechtsanwalt erstattete Vorbringen in der Verhandlung vom 10. Juni 1988 als das auf Grund einer eigenen Parteistellung schon im damaligen Zeitpunkt berücksichtigen könnte - Nachbarstellung nur im Umfang dieser Einwendungen erlangt (vgl. hiezu u.a. das hg. Erkenntnis vom 24. April 1990, Zl. 89/04/0193).

Auf Grund dieser Rechtslage - die eine über die Bestimmung des§ 357 GewO 1973 hinausgehende Bedachtnahme auf privatrechtliche Einwendungen von Parteien im gewerbebehördlichen Betriebsanlagegenehmigungsverfahren ausschließt - kann aber der belangten Behörde zunächst keine rechtswidrige Gesetzesanwendung angelastet werden, wenn sie unter Berücksichtigung der dargestellten Verfahrenslage davon ausging, daß dem Zweitbeschwerdeführer als Rechtsvorgänger in der Nachbarstellung der Erst-, Dritt- und Viertbeschwerdeführer ein Berufungsrecht gegen den erstbehördlichen Bescheid nicht zukam, und daß weiters den Erst-, Dritt- und Viertbeschwerdeführern Parteistellung in Ansehung einer Eigentumsgefährdung im Sinne der §§ 74 Abs. 2 Z. 1 und 75 GewO 1973 nicht zukam, weshalb sich auch eine weitere Erörterung des in diesem Zusammenhang erstatteten Beschwerdevorbringens, insbesondere im Zusammenhalt mit zivilrechtlichen Vertragsverpflichtungen erübrigte.

Insoweit aber die Erst-, Dritt- und Viertbeschwerdeführer des weiteren im Zusammenhang mit einer behaupteten Gesundheitsgefährdung bzw. Belästigung bei Benützung der "Terrasse" geltend machen, die Berücksichtigung derartiger Umstände hätte durch die belangte Behörde unabhängig von der im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides noch nicht vorliegenden baubehördlichen Genehmigung erfolgen bzw. die Frage einer

Genehmigungsfähigkeit der "Terrasse" auf Grund baubehördlicher Vorschriften als Vorfrage von der belangten Behörde behandelt werden müssen, so vermag sich der Verwaltungsgerichtshof auch dieser Rechtsansicht nicht anzuschließen.

Zunächst ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, daß die Gewerbebehörden die Genehmigungsfähigkeit einer Betriebsanlage ausgehend von dem sich im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides ergebenden relevanten Sachverhalt ausschließlich nach den hiefür in Betracht kommenden gewerberechtlichen Vorschriften zu beurteilen hat. Danach ergibt sich aber weder eine gesetzliche Grundlage dafür, daß die belangte Behörde etwa mit ihrer Entscheidung bis zu einer baubehördlichen Genehmigung der in Rede stehenden "Terrasse" zuzuwarten bzw. die Frage der Genehmigungsfähigkeit einer derartigen baulichen Anlage als Vorfrage im Sinne des § 38 AVG 1950 zu beurteilen gehabt hätte.

Des weiteren hat aber der Verwaltungsgerichtshof bereits u. a. in seinem Erkenntnis vom 29. November 1979, Slg. N. F. Nr. 9979, dargetan, daß bei Beurteilung der Zumutbarkeit einer Lärmbelästigung auf jenen der Lärmquelle am nächsten liegenden Teil des Nachbargrundstückes abzustellen ist, der bei Bedachtnahme auf die im Zeitpunkt der Entscheidung der Gewerbebehörde insbesondere auf dem Gebiete des Baurechts geltenden Vorschriften dem regelmäßigen Aufenthalt des Nachbarn, sei es in einem Gebäude, sei es außerhalb eines Gebäudes, dienen kann. Derartige Überlegungen gelten aber auch für den Beschwerdeeinwand der sich bei Benützung der - im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides baubehördlich noch nicht genehmigten - "Terrasse" ergebenden "Ausdünstungen" aus der Betriebsanlage.

Dafür, daß unabhängig von einer derartigen "Terrassenbenützung" bei Einhaltung der vorgeschriebenen Auflagen eine Gesundheitsgefährdung bzw. unzumutbare Belästigung der Erst-, Dritt- und Viertbeschwerdeführer bei Benützung der von ihnen erworbenen Wohnung als solcher eintreten würde, ergeben sich aber aus dem dargestellten Beschwerdevorbringen keine zureichenden Anhaltspunkte, die das Vorliegen einen der belangten Behörde in diesem Zusammenhalt unterlaufenen entscheidungserheblichen Verfahrensmangel indizieren würden.

Die Beschwerde erweist sich somit im Rahmen des geltend gemachten Beschwerdepunktes zur Gänze als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhalt mit der Verordnung BGBl. Nr. 206/1989. Die Abweisung des Mehrbegehrens der mitbeteiligten Partei betrifft im Hinblick auf die gesetzliche Pauschalierung des Aufwandersatzes den für "20 % USt" geltend gemachten Kostenersatzbetrag sowie nicht erforderlichen Stempelgebührenmehraufwand.

**Schlagworte**

Gewerberecht Nachbar Rechtsnachfolger

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1990:1990040013.X00

**Im RIS seit**

25.09.1990

**Zuletzt aktualisiert am**

01.06.2010

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at