jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1989/3/28 86/04/0143

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 28.03.1989

Index

50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1973 §74 Abs2;
GewO 1973 §79;

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 der Schriftführerin Dr. Füszl, über die Beschwerde der X & Co. Gesellschaft mbH in W, vertreten durch Dr. Theodor Strohal, Rechtsanwalt in Wien I, Wiesingerstraße 6, gegen den Bescheid des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie (nunmehr Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten) vom 22. Mai 1986, Zl. 309.078/2-III-3/86, betreffend Auflagenvorschreibung gemäß § 79 GewO 1973 (mitbeteiligte Parteien: 1) OM in Wien XVI, G-gasse, und 2) JP in Wien XVI, Bgasse), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 2.760,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 16. Bezirk, vom 28. Juni 1985 wurde für die Betriebsanlage der Beschwerdeführerin im Standort Wien XVI, Bgasse n1 - n3, gemäß § 79 GewO 1973 folgende Auflage zusätzlich vorgeschrieben:

"Die Sperrstunde für den Betrieb des Gastgartens wird mit 22,00 Uhr festgelegt."

Zur Begründung wurde im wesentlichen ausgeführt, anlässlich einer am 31. August 1984 in der Zeit von 22,15 bis 24,00 Uhr von einem Sachverständigen der Mag. Abt. 22 in Gegenwart eines Vertreters der Bundespolizeidirektion Wien und eines amtsärztlichen Sachverständigen durchgeführten Schallpegelmessung sei bei geöffneten Fenstern im Schlafzimmer des Nachbarn JP in Wien XVI, der aus dem Gastgarten der Beschwerdeführerin dringende Lärm mit Werten zwischen 40 und 57 dB(A) gemessen worden. Hiebei hätten auch die im Gastgarten geführten Gespräche deutlich gehört werden können. Diese Störgeräusche wiesen somit deutlich Informationswert auf und besäßen auch Impulscharakter. In solchen Fällen dürfe laut Gutachten des amtsärztlichen Sachverständigen der Grundgeräuschpegel vom Messwert der Störgeräusche höchstens 5 dB(A) überschritten werden, wenn diese Störgeräusche bei länger

dauernder Einwirkung bei den Nachbarn nicht zu unvermeidlichen Schlafstörungen und in deren Folge zu gesundheitsschädlichen Auswirkungen auf das vegetative Nervensystem mit Herzfrequenzsteigerungen, Blutdruckerhöhung oder Störung der Darmmotorik führen sollten. Der Grundgeräuschpegel habe zu diesem Zeitpunkt infolge ständiger Störgeräusche nicht gemessen werden können. Diese Größe sei durch Reihenmessungen an mehreren aufeinander folgenden Tagen festgestellt worden. In der Messzeit vom 11. April bis 14. April 1985 sei bei 185 Messungen der Erfahrungswert von ca. 30 dB(A) für den Grundgeräuschpegel bestätigt worden. Das bedeute, dass der Grundgeräuschpegel in allen Fällen von den bei Betrieb des Gastgartens verursachten Störgeräuschen um mehr als 5 dB(A), nämlich um 10 bis 27 dB(A), überschritten worden sei. Laut amtsärztlichem Gutachten des Bezirksgesundheitsamtes für den 16. Bezirk vom 10. Juni 1985 seien die festgestellten Störgeräusche für die Nachbarn der Betriebsanlage sogar gesundheitsgefährdend, weshalb als lärmmildernde Sofortmaßnahme zum Schutz der Nachbarn vor gesundheitlichen Störungen die Vorverlegung der Sperrstunde für den Betrieb des Gastgartens auf 22 Uhr erforderlich sei.

Der gegen diesen Bescheid von der Beschwerdeführerin erhobenen Berufung wurde mit Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 9. August 1985 keine Folge gegeben. Der neuerlichen Berufung der Beschwerdeführerin gegen diesen Bescheid wurde mit Bescheid des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie vom 22. Mai 1986 ebenfalls keine Folge gegeben. Zur Begründung wurde im wesentlichen ausgeführt, bei der am 31. August 1984 durchgeführten Erhebung seien bei den Nachbarn ständig die vom Gastgarten herrührenden Störgeräusche zu hören gewesen. Aus diesem Grund habe beim Nachbarn der sonst vorherrschende Grundgeräuschpegel nicht erhoben werden können. Als Grundgeräuschpegel gelte jener geringste an einem Ort zu einer bestimmten Zeit messbare Schallpegel, der durch entfernte Geräusche, wie z.B. Verkehr, verursacht werde und bei dessen Empfinden Ruhe zu herrschen scheine. Weil dieser Eindruck der Ruhe zufolge des Gaststättenlärms während der Erhebung am 31. August 1984 nie aufgetreten sei, habe auch der der Definition entsprechende Grundgeräuschpegel nicht gemessen werden können. Es sei deshalb notwendig gewesen, zu einer Zeit, in der kein Gastgartenbetrieb stattgefunden habe, eine entsprechende Schallpegelmessung ergänzend durchzuführen. Diese ergänzende Erhebung habe im April 1985 stattgefunden. Vom schalltechnischen Standpunkt bestünden keine Bedenken dagegen, dass diese ergänzende Erhebung nicht am selben Tag durchgeführt worden sei, an dem auch die Störgeräusche festgestellt worden seien. Es habe sich gezeigt, ,dass die Schallpegel des Grundgeräusches stets in derselben Größenordnung lägen und daher ohne Bedenken für die Beurteilung der festgestellten Störung herangezogen werden könnten. Die gesonderte Grundgeräuschpegelmessung sei vielmehr in Konsequenz der am 31. August 1984 vorgefundenen Situation notwendig gewesen, um überhaupt eine Aussage über den tatsächlichen Grundgeräuschpegel machen zu können. Die von der Beschwerdeführerin behauptete Notwendigkeit, dass beide Pegelwerte gleichzeitig gemessen werden, sei schon rein praktisch unmöglich, weil das Auftreten eines Störgeräusches das Messen eines Grundgeräuschpegels ausschließe. Die von der Mag. Abt. 22 im April 1985 ergänzend durchgeführten Schallpegelmessungen sollten lediglich zur Ermittlung des Grundgeräuschpegels dienen. Es sei daher für die Erfüllung dieses Messauftrages nicht unbedingt notwendig gewesen, die sonst auftretenden, nachweislich nicht vom Gast - seien die vom Betrieb des Gastgartens nach 22 Uhr ausgehenden Lärmimmissionen geeignet, eine Gesundheitsgefährdung von Nachbarn zu verursachen. Was die Ausführungen in der Berufung hinsichtlich des Offenhaltens von Fenstern der Nachbarwohnung betreffe, sei zu bemerken, dass es der Dispositionsfreiheit des Nachbarn anheim gestellt sei, wie er seine Wohnung benütze. Es sei ihm also zuzubilligen, die Schlafräume während der Nacht bei geöffnetem Fenster zu benützen, weshalb bei der Beurteilung von Immissionen von dieser möglichen Tatsache auszugehen sei. Deshalb sei es aber auch rechtens gewesen, gestützt auf das ärztliche Gutachten, die Betriebszeit für den Gastgarten mit 22 Uhr zu beschränken, um den Schlaf des Nachbarn in allen seinen Qualitäten gewährleisten zu können. Die zum Gutachten des gewerbetechnischen Amtssachverständigen vom 23. Jänner 1986 ergangene Äußerung der Beschwerdeführerin vom 3. März 1986 sei nicht geeignet gewesen, die Behörde zu einer anderen Beurteilung gelangen zu lassen. Die im Laufe des Verfahrens im April 1985 durchgeführten Schallpegelmessungen hätten lediglich der Verfahrensergänzung gedient. Der vom Gastgarten ausgehende Störlärm und der in Zeiten ohne Betrieb des Gastgartens aufgetretene Grundgeräuschpegel sei zu verschiedenen Zeiten ermittelt worden. Wie bereits im Gutachten des gewerbetechnischen Amtssachverständigen ausgeführt, sei es für die Beurteilung unbedenklich, Störgeräusch- und Grundgeräuschpegel an verschiedenen Tagen zu erheben. Zunächst könne nicht im selben Zeitpunkt Störgeräusch- und Grundgeräuschpegel erhoben werden, dies sei denkunmöglich. Darüber hinaus zeige die Messerfahrung, dass die Grundgeräuschpegel in einem bestimmten Gebiet während

desselben Zeitraumes keinen wesentlichen Schwankungen unterlägen. Bei den verschiedenen Messungen sei auf den qualitativen Unterschied zwischen Störgeräuschen und sonstigen Umgebungsgeräuschen hingewiesen worden. Abschließend sei neuerlich darauf hinzuweisen, dass sich die Entscheidung vor allem auf das Gutachten des ärztlichen Amtssachverständigen stütze, welcher dieses auf Grund seiner eigenen subjektiven Wahrnehmungen erstatten konnte. Dem Antrag der Beschwerdeführerin auf Einholung eines "lärmtechnischen Gutachtens eines nicht amtlichen Sachverständigen" sei nicht zu folgen gewesen, weil die Behörde gemäß § 52 Abs. 1 AVG 1950 zunächst verpflichtet sei, einen der Behörde beigegebenen amtlichen Sachverständigen beizuziehen. Gemäß Abs. 2 leg. cit. könne die Behörde ausnahmsweise andere geeignete Personen als Sachverständige heranziehen, wenn Amtssachverständige nicht zur Verfügung stünden. Dieser Sachverhalt sei im gegenständlichen Fall nicht gegeben gewesen und sei auch von der Beschwerdeführerin nicht behauptet worden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin erachtet sich in dem Recht verletzt, entgegen der Bestimmung des § 79 GewO 1973 keine Auflagen auf den Betrieb ihrer Betriebsanlage dulden zu müssen. Sie bringt in Ausführung des so bezeichneten Beschwerdepunktes unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides sowie dessen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften im wesentlichen vor, die getrennte Messung des Grundgeräuschpegels einerseits und der Schallspitzen sowie des äquivalenten Dauerschallpegels andererseits habe zur Folge, dass verschiedene Schallphänomene festgestellt würden, die den einzelnen möglichen Schallquellen nicht zugeordnet werden könnten. Bei der ersten Messung habe aus dem Charakter der Geräusche der Schluss gezogen werden können, dass der Gastgarten als Schallquelle in Frage komme. Bei der Erhebung, die zur Messreihe geführt habe, sei mangels einer Geräuschbeschreibung keinerlei Aussage über die Geräuschquelle möglich. Da die Werte aber jener der ersten Messung sehr ähnlich gewesen seien, folge daraus, dass der Gastgarten eine nur untergeordnete Ursache für die Geräuschphänomene in diesem Gebiet sein könne. Die Geräuschentwicklung zwischen 22 und 24 Uhr liege überdies nur geringfügig über jener in den Morgenstunden. Auch dies belege, dass der Gastgarten nicht die maßgebliche Geräuschquelle bilde. Die Begrenzung der Betriebszeiten bedeute einen beträchtlichen wirtschaftlichen Nachteil. Ein solcher könnte nur dann auferlegt werden, wenn der Zustand, der durch die Auflage verändert werden sollte, eindeutig dem Gewerbebetrieb zugerechnet werden könne. Völlig unverständlich sei in diesem Zusammenhang, inwieweit die Ermittlung der Messreihe dazu dienen habe können, die subjektiv gewonnenen Eindrücke des Amtsarztes zu untermauern. Die Eindrücke des amtsärztlichen Sachverständigen hätten im Zuge der zweiten Messung nur dann bestätigt werden können, wenn die Geräuschqualität geprüft worden und auf diesem Weg die Identität der Geräusche nachgewiesen worden wäre. Der amtsärztliche Sachverständige habe die gesundheitlichen Gefahren für die Nachbarn in der Weise beschrieben, "dass durch die Störgeräusche Schlafstörungen (Ein- und Durchschlafstörungen) unvermeidlich sind und als Folge davon Auswirkungen auf das vegetative Nervensystem mit Herzfrequenzsteigerungen, Blutdruckerhöhung und Störung der Magen- und Darmmotorik zu erwarten sind. Die festgestellten Störgeräusche sind daher unzumutbar und darüber hinaus sogar gesundheitsgefährdend." Diese Beurteilung sei denkbar unbestimmt und global abgefasst. Bei der Frage der Auswirkung von Lärmphänomenen auf den menschlichen Organismus handle es sich um ein komplexes und sich schnell weiter entwickelndes Wissensgebiet. Für eine fachmännische Begutachtung hätte die Behörde nicht den Amtsarzt, sondern gemäß § 52 Abs. 2 AVG 1950 einen Spezialisten auf dem Gebiet der Umwelthygiene heranziehen müssen. Dies umso mehr, als nur dieser die Kausalität der Geräuschentwicklung hätte feststellen können. Die Beschwerdeführerin hätte im Verfahren mehrfach die Einholung eines umwelthygienischen Sachverständigengutachtens beantragt. Wenn die belangte Behörde in ihrem Bescheid ausführe, dass der Ausnahmetatbestand des § 52 Abs. 2 AVG 1950 nicht gegeben gewesen sei und auch nicht behauptet worden sei, so sei dies nicht nur unrichtig, sondern auch aktenwidrig. Sämtliche Lärmmessungen seien bei offenem Fenster des Nachbarn durchgeführt worden. Dies sei regelmäßig mit der Dispositionsfreiheit des Nachbarn begründet worden, die Fenster seiner Wohnung offen oder geschlossen zu lassen. Das einseitige Abstellen auf die Dispositionsfreiheit der Nachbarn sei jedoch unrichtig. Auch über das von der Beschwerdeführerin betriebene Unternehmen stehe ihr Dispositionsfreiheit zu. Insbesondere sei der Gastgarten von der Konzession umfasst und die Beschwerdeführerin sei

daher berechtigt, ihn zweckentsprechend zu nutzen. Aus dem allgemeinen Rechtsgedanken des Mitverschuldens sei zu folgern, dass der Nachbar seine Dispositionsfreiheit keinesfalls so weit treiben dürfe, dass er sich mutwillig einer Gesundheitsgefährdung aussetze. Dies umso mehr, als das Wohnhaus des Nachbarn erst errichtet worden sei, nachdem der Gasthausbetrieb inklusive Gastgarten schon eingeführt gewesen sei.

Gemäß § 79 Abs. 1 GewO 1973 hat die Behörde (§§ 333, 334, 335), wenn sich nach Genehmigung der Anlage ergibt, dass die gemäß § 74 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen trotz Einhaltung der im Genehmigungsbescheid und im Betriebsbewilligungsbescheid vorgeschriebenen Auflagen nicht hinreichend geschützt sind, andere oder zusätzliche Auflagen vorzuschreiben; soweit solche Auflagen nicht zur Vermeidung einer Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit der im § 74 Abs. 2 Z. 1 leg. cit. genannten Personen notwendig sind, müssen diese Auflagen für den Betriebsinhaber wirtschaftlich zumutbar sein. Nach Abs. 2 dieser Gesetzesstelle sind Auflagen im Sinne des Abs. 1 zu Gunsten von Personen, die erst nach Genehmigung der Betriebsanlage Nachbarn im Sinne des § 75 Abs. 2 und 3 geworden sind, nur soweit vorzuschreiben, als diese zur Vermeidung einer Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit dieser Personen notwendig sind.

Der § 79 GewO 1973 enthält die gesetzliche Ermächtigung der Behörde für den Fall, dass das Verfahren zur Genehmigung einer Betriebsanlage abgeschlossen ist, mit den in diesem Verfahren vorgeschriebenen Auflagen aber nicht das Auslangen gefunden werden kann, um die im § 74 umschriebenen Interessen hinreichend zu schützen. Wie sich aus der Bezugnahme auf § 74 Abs. 2 GewO 1973 ergibt, unterliegt die Beurteilung im Verfahren nach § 79 GewO 1973 in dieser Hinsicht keinen anderen Voraussetzungen als im Verfahren zur Genehmigung der Betriebsanlage. In beiden Fällen hat die Behörde die Auswirkungen der Betriebsanlage auf die Nachbarn zu beurteilen und zu prüfen, welche Auflagen erforderlichenfalls vorzuschreiben sind, um Gefährdungen oder - falls nicht die Bestimmung des Abs. 2 des § 79 GewO 1973 zum Tragen kommt und sofern zusätzlich die Voraussetzungen des ersten Satzes des Abs. 1 dieser Gesetzesstelle gegeben sind - unzumutbare Belästigungen der Nachbarn hintanzuhalten.

Die belangte Behörde brachte in der Begründung des angefochtenen Bescheides mit ausreichender Deutlichkeit zum Ausdruck, dass sie die bekämpfte zusätzliche Auflage als notwendig erachtete, um eine Gefährdung der im § 74 Abs. 2 Z. 1 GewO 1973 u. a. genannten Nachbarn zu vermeiden. Die belangte Behörde hatte den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens somit den Sachverhalt zu entnehmen, der die Grundlage für die Entscheidung der Rechtsfrage bildet, ob eine "Gefährdung der Gesundheit" im Sinne des Tatbestandes des § 74 Abs. 2 Z. 1 GewO 1973 vorliegt. Zu diesem Ergebnis ist sie insbesondere gestützt auf die Gutachten der Amtssachverständigen gekommen. Soweit die Beschwerdeführerin eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides darin erblickt, dass die Amtssachverständigen in ihren Gutachten von Schallpegelwerten ausgegangen sind, die durch Lärmmessungen bei geöffnetem Fenster des Nachbarhauses erfolgt seien, verkennt sie die Rechtslage. Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 8. Mai 1981, Zl. 1129/80, dargelegt hat, wird ein bestimmtes, dem Schutz vor Immissionen dienendes Verhalten des Nachbarn gesetzlich nicht normiert. Die belangte Behörde führte daher zutreffend aus, dass es dem Nachbarn unbenommen bleiben müsse, sein Fenster zu öffnen oder zu schließen.

Die Beschwerdeführerin vermag aber auch damit eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufzuzeigen, dass sie sich darauf beruft, der beschwerdegegenständliche Gastgarten bilde nicht die maßgebliche Geräuschquelle bzw. der Zustand, der durch die Auflage verändert werden sollte, könne nicht eindeutig dem Gewerbebetrieb zugerechnet werden. Es kann nicht als rechtswidrig erkannt werden, wenn in der Begründung des angefochtenen Bescheides - in nicht unschlüssiger und mit der allgemeinen Lebenserfahrung nicht im Widerspruch stehender Weise - davon ausgegangen wird, dass die vom Betrieb des Gastgartens ausgehenden auf den Nachbarn einwirkenden Störgeräusche auf Grund des Informationswertes und des Impulscharakters geeignet sind, den Schlaf in allen seinen Qualitäten zu stören (vgl. hiezu auch das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. Dezember 1988, Zl. 88/04/0138); dabei kann der belangten Behörde auch keine Rechtswidrigkeit angelastet werden, wenn neben den durchgeführten Schallpegelmessungen - gerade hinsichtlich des Informationswertes der Störgeräusche und deren Zurechenbarkeit zum Gewerbebetrieb - auch "die an Ort und Stelle gewonnenen subjektiven Eindrücke" verwertet wurden.

Im Hinblick darauf ist auch nicht ersichtlich, inwiefern es einen im Rahmen der nachprüfenden Bescheidkontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof wahrzunehmenden Verfahrensmangel darstellen sollte, wenn die Beschwerdeführerin in Ausführung ihrer Verfahrensrüge noch geltend macht, für eine fachmännische Begutachtung hätte die Behörde nicht den Amtsarzt, sondern gemäß § 52 Abs. 2 AVG 1950 einen Spezialisten auf dem Gebiet der

Umwelthygiene heranziehen müssen, weil nur dieser die Kausalität der Geräuschentwicklung hätte feststellen können.

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

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 243/1985.

Wien, am 28. März 1989

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1989:1986040143.X00

Im RIS seit

27.09.2005

Zuletzt aktualisiert am

07.10.2008

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at