

# TE Lvwg Erkenntnis 2021/7/7 LVwG- 2021/25/1059-4

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 07.07.2021

## Entscheidungsdatum

07.07.2021

## Index

50/01 Gewerbeordnung

## Norm

GewO 1994 §77 Abs1

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Dr. Hohenhorst über die Beschwerde von AA, Adresse 1, \*\*\*\* Z, vertreten durch Rechtsanwalt BB, Adresse 2, \*\*\*\* Y vom 22.03.2021, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 11.02.2021, Zahl \*\*\*, betreffend Verfahren gemäß § 77 Abs 1 GewO 1994, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung,

zu Recht:

1. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.
2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

### I. Verfahrensgang:

Mit dem bekämpften Bescheid erteilte die Bezirkshauptmannschaft X der CC in ihrem Spruchpunkt I. gemäß § 77 Abs 1 iVm §§ 71a, 74 Abs 2 GewO 1994 und § 93 Arbeitnehmerinnenschutzgesetz die betriebsanlagenrechtliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb des DD auf der Gp \*\*1, KG W, in \*\*\*\* V nach Maßgabe der vorgelegten Pläne und sonstigen Unterlagen unter einer Reihe von Auflagen. Die Auflagen F) lauten wie folgt:

„F) Auflagen aus fachtechnischer Sicht des Schutzes vor Wildbach-, Lawinen und Erosionserscheinungen:

1. Der Zugangsbereich sowie die Abfahrt in die Tiefgarage muss mindestens 20 cm höher als der nordseitige Tiefpunkt im Bereich der Zufahrt liegen. Dieser Höhenunterschied kann auch in Form eines Asphaltwulstes erreicht werden.
2. Das Gelände im direkten Anschluss an das Gebäude im Süden, Osten und Westen muss so ausgestaltet werden, dass oberflächlich abfließendes Wasser nicht zum Gebäude vordringen kann. Dazu ist ein Gefälle vom Gebäude weg von mindestens 3 % notwendig.
3. Anlässlich der Baufertigstellungsanzeige ist der Baubehörde ein planlicher Nachweis vorzulegen, in dem eindeutig

hervorgeht, dass alle Nebenbestimmungen eingehalten wurden.“

Dagegen richtet sich die fristgerechte und zulässige Beschwerde von AA, in welcher dieser den Bescheid vollumfänglich bekämpft. Er bringt dabei im Wesentlichen vor, dass das Grundstück \*\*1 in der gelben Gefahrenzone liege, wobei die Fließrichtung von Ost nach West gerichtet sei. Die Tiefgaragenabfahrt sei ostseitig des Gebäudes situiert und biete laut planlicher Darstellung keinen baulichen Schutz gegenüber anströmendem Hochwasseranfall. Die Auflage unter Punkt F. schreibe vor, dass ein Gefälle weg vom Gebäude von mindestens 3 % erforderlich ist. Diese bauliche Gestaltung mache eine Neuplanung nach Maßgabe der Tiroler Bauordnung erforderlich, da der bestehende eingereichte und baubewilligte Plan dieser Auflage nicht Rechnung trage. Die von der Gewerbebehörde vorgegebene Wegleitung des Wassers vom Gebäude führe automatisch zu einer weiteren Gefährdung anderer Baulichkeiten, insbesondere der des Beschwerdeführers. So sei nicht geklärt, wohin das vom Gebäude weggeleitete Wasser letztlich rinnt. Derzeit sei zwingend von einer Beeinträchtigung des Nachbargrundstückes des Beschwerdeführers bei Erfüllung der behördlichen Auflagen zu rechnen. Durch die Auflage der bloßen Wegleitung sei mit schweren Folgeschäden der Nachbarliegenschaften zu rechnen, zumal Wässer auf fremden Grund und Boden bzw zur Nachbarliegenschaft abgeleitet würden. Auf den naturschutzrechtlichen Aspekt, dass die Wässer für das dort befindliche Biotop unabdingbar sind, Wässer entsprechend gereinigt werden müssen und so weiter, werde besonders hingewiesen. Die für dieses Gebäude anwendbare Stellplatzverordnung der Gemeinde W sehe vor, dass für je drei Betten ein Abstellplatz zu errichten ist. Je Appartement sei ein weiterer Stellplatz zu errichten, sohin 31 Stellplätze. Je 8 Sitzplätze im Gastronomie-/Konsumbereich sei ein Stellplatz vorzusehen, was bei 30 Sitzplätzen für die Konsumation somit 4 weitere Stellplätze ergebe. Schließlich sei auch je 3 Beschäftigter ein Stellplatz vorzusehen, was bei 4 Beschäftigten 2 weitere Stellplätze ergebe. Insgesamt seien somit 90 Stellplätze aufgrund der derzeit gültigen Stellplatzverordnung zu beachten. Das Projekt verfüge bei weitem nicht über die hinreichenden Stellplätze, woraus sich eine Rechtswidrigkeit ergebe. Die Stellplatzverordnung diene auch dem Schutz der Anrainer und somit auch des Beschwerdeführers. Bei fehlender Stellplatzzahl müssten die Personen sich einen Parkplatz irgendwo im Gemeindegebiet suchen, was zu einem vermehrten Kommen und Gehen führe, was wiederum mit einer vermehrten Lärm- und Abgassituation verbunden sei. Dies sei von den Gutachtern nicht berechnet und bemessen worden, da die gutachterlichen Stellungnahmen von der unrichtigen Fiktion ausgingen, dass die Stellplätze hinreichend wären. In Zusammenschau mit der Stellplatzverordnung sei somit die gewerberechtliche Genehmigung zu versagen, da mit Sicherheit mit schwerwiegenden Eingriffen auf das Nachbargrundstück (ständiger Lärm, Abgase usw) zu rechnen sei. Die Urlaubsan- und Abreise würde praktisch 24 Stunden rund um die Uhr stattfinden. Balkone und Terrassen als untergeordnete Bauteile gemäß § 2 TBO dürften nur bis 1,5 m gemäß § 6 TBO in den gesetzlichen Mindestabstand ragen. Aufgrund des Einreichplanes würden die Terrassen ostseitig des Gebäudes im 1. Obergeschoss um mehr als 1,5 m über das angrenzende Erdreich in den Mindestabstand ragen. Dies sei nur mit Zustimmung des Nachbarn zulässig. Somit liege eine zivilrechtliche Unzulässigkeit des Projektes vor, sei damit aber auch ein gesetzlicher Verstoß gegen die Gewerbeordnung gegeben. Die Bewilligung der Baubehörde ersetze nicht die Prüfpflicht der Gewerbebehörde, eine zivilrechtliche Zustimmung bestehe jedenfalls nicht. So habe die Gewerbebehörde besonders zu prüfen, ob durch die Unterschreitung des zulässigen Mindestabstandes im Fall der Nutzung der Terrasse eine gewerberechtlich relevante Beeinträchtigung des Nachbargrundstückes des Beschwerdeführers zu erwarten ist. Vielfach werde auf Terrassen gegrillt, getrunken und gefeiert und dies bis in die späten Nacht- bzw Morgenstunden, woraus sich Probleme der Geruchs-, Rauch- und Lärmbelästigung ergäben; eine erhöhte Brandgefahr sei damit auch verbunden. Diese Beeinträchtigung liege bereits aufgrund des Umstandes vor, dass der nach der Tiroler Bauordnung vorgesehene Mindestabstand verletzt sei. Aufgrund des fehlenden Vorliegens der erforderlichen Stellplätze sei davon auszugehen, dass sämtliche Bereiche der Liegenschaft verparkt werden und es keine Feuerwehrzone bzw Feuerwehrzufahrt gebe. Für den Brandfall seien keine Aufstellmöglichkeiten und Rangiermöglichkeiten für Feuerwehrfahrzeuge vorgesehen. In diesem Fall wäre auch der Zugriff der Feuerwehr beeinträchtigt, was wiederum eine Gefährdung der Nachbarliegenschaften darstellen könnte und dass ein Aufstellen der Feuerwehr in unzulässiger Weise auf der Landesstraße erforderlich wäre, was wiederum die Fluchtmöglichkeit des Beschwerdeführers unzulässig beeinträchtigen würde. Das bestehende Projekt sei unter Beachtung der Liegenschaft um ein Vielfaches zu groß und voluminös geplant und sei das Grundstück nicht geeignet, eine derartige Bettenanzahl und die damit verbundene erforderliche Abstellfläche von Fahrzeugen vorzusehen. Es werde deshalb Aufhebung des bekämpften Bescheides beantragt.

In der mündlichen Verhandlung am 25.06.2021 vor dem Verwaltungsgericht führte der Amtssachverständige für

Wildbachtechnik Folgendes an:

„Wenn mich der Verhandlungsleiter auffordert, die derzeitige Situation des Hochwasserabflusses im Bereich der Grundstücke \*\*2 und \*\*1 zu beschreiben, führe ich aus:

Nordöstlich des gegenständlichen Bereiches befindet sich eine Brücke der Landesstraße, welche über den EE (lt. WLW FF) führt. Diese Brücke kann bei einem Bemessungereignis teilweise verklauen. Darauf folgend kann Schadwasser mit Geschiebe entlang der L\*\*-GG Richtung Südwesten vorstoßen. Die Konzentration des Schadwassers mit Geschiebe ist entlang der GG vorzutreffen. In weiterer Folge kann Schadwasser mit Geschiebe auf die beiden gegenständlichen Parzellen gelangen. Der EE im Süden der gegenständlichen Grundstücke hat keinen Einfluss auf den bebauten Bereich der Parzelle \*\*2 und in weiterer Folge auch auf die zukünftige Bebauung der Parzelle \*\*1. Dies wurde auch im derzeitig gültigen Gefahrenzonenplan der Gemeinde W unterstellt.

Der Zweck der Bescheidaufgaben F) 1. und 2. kann wie folgt beschrieben werden:

Zweck dieser Auflagen ist, dass Schadwasser mit Geschiebe nicht zum Gebäude vordringen kann. Zweck ist also, dass das Gebäude bei einem Bemessungereignis keinen Schaden nimmt. Für den Bereich der Parzelle \*\*1 ist nur mehr mit einer sehr geringen Beeinträchtigung zu rechnen. Eine Abflusskonzentration im Falle eines Hochwassers findet entlang der L\*\*-GG statt. Für das Bemessungereignis sind aus meiner fachlichen Sicht die Mindesthöhe von 20 cm bzw die Mindestneigung von 3 % ausreichend, um Schadwasser vom Gebäude fernhalten zu können.

Im Bereich des Grundstückes \*\*2 befindet sich zwischen dem Gebäude Jj und der Landesstraße eine ca 80 cm hohe Mauer, die geeignet ist, ein allfälliges Bemessungereignis von diesem Gebäude fernzuhalten, das heißt zu verhindern, dass Wasser auf diese Liegenschaft von der L\*\*\* eindringt. Durch die Auflagen F) 1. und 2. wird das verbleibende Restrisiko gesenkt; dadurch werden sowohl der ausufernde Bach als auch Oberflächenwässer abgeleitet.

Durch diese Auflagen erfolgt keine Wegleitung von Wässern von Grundstück \*\*1 auf Grundstück \*\*2. Abfließendes Wasser nimmt grundsätzlich den steilsten Weg an. Der Hangbereich hat eine Neigung von 10 bis 20 Grad. Die laut Bescheidaufgabe formulierten 3 %, welche vom Gebäude weggerichtet sind, sind geringer als die eigentliche Hangneigung, damit nimmt das Wasser die Neigung entlang des Hanges an. Dies ergibt sich daraus, dass das Wasser nicht parallel quer zum Hang rinnen kann.

Die Auflagen F) 1. und 2. stehen in einem Zusammenhang mit dem Hochwasserabfluss, eben im Falle einer Verklausung der Brücke oberhalb der Gebäude.

Auf die Frage, wie die Neigungsverhältnisse zwischen den beiden Grundstücken \*\*2 und \*\*1 sind, führe ich an:

Der Hochwasserabfluss wird auch nach Umsetzung der baulichen Maßnahmen in südwestlicher Richtung erfolgen. Der in Auflage F) 1. angeführte Höhenunterschied muss sowohl im Zugangsbereich als auch im Bereich der Abfahrt in die Tiefgarage so ausgeführt werden. Laut Höhenkoten, welche im Plan Nr. \*\*\* dargestellt sind, kann Schadwasser- und Oberflächenwasser nur Richtung Westen abfließen. Die Höhenkote am westlichen Ende der Schutzmauer im Bereich von Gst \*\*2 ist in Summe 19 cm höher als die Höhenkote im Bereich der Zufahrt auf das Gst \*\*1. Dieser Höhenunterschied bewirkt, dass Schadwasser- bzw Oberflächenwasser Richtung Südwest abfließt. Die 20 cm Höhenunterschied beziehen sich auf die Gebäudefront des neuen Gebäudes auf Gp \*\*1. Die Auflage F) 1. ist damit bereits im Plan erfüllt. In die Nebenbestimmungen nehme ich auch für mich wesentliche Sachen auf, die im Zuge der Kollaudierung besonders zu beachten sind. Die 20 cm in der Auflage F) 1. kommen also nicht noch einmal zusätzlich zu den im bereits sich aus dem Plan ergebenden 20 cm dazu.“

Der Amtssachverständige für Immissionstechnik gab in der mündlichen Verhandlung folgendes Gutachten ab:

„Wenn ich gefragt werde, ob im Gutachten des KK vom 26.11.2019 die Schallimmissionen zu Stellplätzen und Garagenzufahrt entsprechend dem eingereichten Projekt beurteilt wurden, führe ich aus:

Im Gutachten KK wurde eine Beurteilung gemäß ÖAL-Richtlinie Nr 3 Blatt 1 vorgenommen. Die Umgebungslärmsituation wurde dabei anhand einer Verkehrszählung rechnerisch ermittelt. Diese Verkehrszählung entlang der L\*\* erfolgte über einen Zeitraum von einer Woche. Die Ergebnisse im Gutachten KK sind plausibel dargestellt und die Zählwerte gelistet. Darüber hinaus wurden diese mit den Ergebnissen einer Dauerzählstelle des Landes Tirol verglichen plausibilisiert. Aus dem Gutachten geht weiters hervor, dass darauf aufbauend die Ortsüblichkeit mittels einer Berechnung an der Fassade des Gebäudes des Beschwerdeführers rechnerisch ermittelt

wurde. Die spezifischen Immissionen ausgehend von der künftigen Betriebsanlage wurden ebenfalls an diesen Immissionspunkten prognostiziert. Als Schallquellen wurden dabei sämtliche im Projekt befindlichen berücksichtigt. Teil dieser Schallquellen sind unter anderem die Tiefgarage samt Zufahrt sowie die freien Stellplätze oberirdisch samt Zufahrt. Für die Stellplatzwechselfrequenz wurde dabei ein Mittelwert aus Wohn- und Hotelnutzung berücksichtigt. Etwaige Zustellbetten im Appartementgebäude wurden mit einem Faktor 0,5 belegt. Diese Berechnung wurde von Amts wegen auf Plausibilität und Nachvollziehbarkeit geprüft, wobei insbesondere bei der Stellplatzwechselfrequenz (Mittelwert aus Wohn- und Hotelnutzung und dem verminderten Faktor für die Zustellbetten), ein fachlicher Auffassungsunterschied im Emissionsansatz besteht. Weiters sind gemäß gültiger Rechtsprechung Immissionspunkte entlang der Grundstücksgrenze sowohl im Tages- als auch im Abend- und Nachtzeitraum zu berücksichtigen. In weiterer Folge wurde eine amtliche Schallausbreitungsberechnung unter Berücksichtigung der genannten Auffassungsunterschiede getätigt. Die Stellplatzwechselfrequenz orientiert sich entspricht jener der Hotelnutzung, der Minderungsfaktor für die Zustellbetten wurde nicht herangezogen.

Der Beurteilungspegel der ortsüblichen Schallimmissionen auf Basis der plausiblen Verkehrszählung beträgt 52 dB im Tageszeitraum, 47 dB im Abendzeitraum und 41 dB im Nachtzeitraum. Der Beurteilungspegel der spezifischen Schallimmissionen beträgt 38 dB im Tages- und Abendzeitraum und 32 dB im Nachtzeitraum. Dem weiteren Beurteilungsverlauf der ÖAL 3 Blatt 1 folgend ist das Minimum aus dem Beurteilungspegel der ortsüblichen Schallimmissionen und dem Pegel nach Flächenwidmung zu bilden. Die vorliegende Flächenwidmung des Tourismusgebiets weist die Planungsrichtwerte 55 dB im Tageszeitraum, 50 dB im Abendzeitraum und 45 dB im Nachtzeitraum auf. Somit wird in allen drei Beurteilungszeiträumen die Ortsüblichkeit schlagend.

Zur Prüfung, ob der Planungstechnische Grundsatz nach ÖAL-Richtlinie Nr 3 Blatt 1 eingehalten ist, müssen die spezifischen Schallimmissionen im gegenständlichen Fall die Ortsüblichkeit um mindestens 5 dB unterschreiten. Dies ist in allen drei Beurteilungszeiträumen der Fall und der Planungstechnische Grundsatz somit eingehalten.

Es kam im bisherigen Verfahren zu keiner Beurteilung der Abgasimmissionen betreffend die beantragten Stellplätze bzw die Garagenzufahrt zu Gst \*\*1. Wenn mich der Verhandlungsleiter auffordert dies nachzuholen, führe ich Folgendes aus:

Die Luftschatstoffimmissionen wurden auf Basis des vorliegenden Projektes berechnet. Die maßgeblichen Substanzen der Luftschatstoffimmissionen sind: Kohlenstoffmonoxid, Stickoxide, Benzol und Partikel. Unter Berücksichtigung eines kumulierenden Auftretens von Schadstoffen aus Parken und Zufahrt wird ausgehend von den Emissionen klar, dass die Stickstoffoxide als Leitsubstanz heraustreten. Dies bedeutet, dass sie das kleinste Verhältnis zwischen Immission und Grenzwert aufweisen. Die spezifische Immission Stickstoffdioxid als Jahresmittelwert am ungünstigsten Punkt der Grundstücksgrenze zum Beschwerdeführer beträgt 0,41 Mikrogramm pro m<sup>3</sup>. Gemäß dem Immissionsgesetz Luft besteht ein Grenzwert für Stickstoffdioxid als Jahresmittelwert von 35 Mikrogramm pro m<sup>3</sup>. Gemäß dem Leitfaden UVP und IG-L ist das Irrelevanzkriterium eingehalten, wenn die zusätzlichen Immissionen 3 % des Grenzwertes nicht überschreiten. Diese 3 % betragen 1,05 Mikrogramm pro m<sup>3</sup> und werden durch die genannte Immission deutlich unterschritten. Nachdem die Leitsubstanz das Irrelevanzkriterium einhält, gilt dies auch für die restlichen drei Substanzen .

Die Auslässe der Tiefgaragenentlüftung sind dabei gemäß Plan angenommen worden.“

## II. Sachverhalt:

Die Antragstellerin beabsichtigt auf Gp \*\*1 KG W die Errichtung eines achtgeschossigen Appartementhauses mit 31 Gästeappartements und einer Betreiberwohnung. Es sollen 5 oberirdische und 3 unterirdische Geschosse geschaffen werden, das Appartementhaus soll über 158 Gästebetten sowie über einen kleinen Wellnessbereich verfügen. Zwei Geschosse sollen als Tiefgaragengeschosse genutzt werden, wofür 29 Tiefgaragenplätze zur Verfügung gestellt werden. Drei Stellplätze befinden sich im Freien. In der warmen Jahreszeit werden im Freien Sitzplätze angeboten; es sollen 4 Arbeitnehmer beschäftigt werden. Die Betriebsanlage soll ganzjährig betrieben werden von Montag bis Sonntag von 0 bis 24 Uhr. Die Anlieferungen erfolgen von Montag bis Freitag von 7.00 bis 19.00 Uhr, wobei pro Tag 8 Anlieferungen stattfinden. Die Beheizung erfolgt über das örtliche Fernwärmennetz. Die Terrasse verfügt über 40 Sitzplätze; es wird Hintergrundmusik mit einem Schallleistungspegel von maximal 58 dB dargeboten, die Betriebszeit der Terrasse läuft von 06.30 Uhr bis 22.00 Uhr. Als nächstgelegener Nachbar befindet sich die Liegenschaft Gp \*\*2 des Beschwerdeführers in östlicher Richtung in einem Abstand von ca 20 m in nordöstlicher Richtung; die Flächen sind als

Tourismusgebiet gewidmet. Die Oberflächenwässer aus Dach- und Terrassenflächen und sonstigen Flächen gegenständlicher Betriebsanlage werden gesammelt und in einer Retentionsanlage gedrosselt einem Kiesriegel zugeleitet und zur Versickerung in den Untergrund gebracht. Die Oberflächenwässer aus der Verkehrsfläche sollen gesammelt einem Filterschacht zugeführt und über einen Sickerschacht zur Versickerung in den Untergrund gebracht werden.

Für gegenständliches Projekt erteilte der Bürgermeister der Gemeinde W mit Bescheid vom 31.10.2019, \*\*\*, die baurechtliche Bewilligung. Die dagegen von AA erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Tirol vom 27.04.2020, \*\*\*, als unbegründet abgewiesen.

Nordöstlich des gegenständlichen Bereiches befindet sich eine Brücke der Landesstraße, welche über den EE führt. Diese Brücke kann bei einem Bemessungereignis teilweise verklauen und darauf folgend Schadwasser mit Geschiebe entlang der L \*\*\* GG Richtung Südwesten vorstoßen. Die Konzentration des Schadwassers mit Geschiebe ist entlang der GG vorzutreffen. Zweck der Auflagen F) 1. und 2. ist, dass Schadwasser mit Geschiebe nicht zum Gebäude vordringen kann, somit dass das Gebäude bei einem Bemessungereignis keinen Schaden nimmt. Für das Bemessungereignis sind die in der Auflage F) angeführten mindestens 20 cm Höhenunterschied bzw die Mindestneigung von 3 % ausreichend, um Schadwasser vom Gebäude fernhalten zu können. Im Bereich des Grundstückes \*\*2 des Beschwerdeführers befindet sich zwischen dem Gebäude und der Landesstraße eine ca 80 cm hohe Mauer, die geeignet ist, zu verhindern, dass Wasser auf diese Liegenschaft von der L \*\*\* eindringt. Durch diese beiden Auflagen erfolgt keine Wegleitung von Wässern von Gst \*\*1 auf Gst \*\*2. Der EE im Süden der Parzellen \*\*2 und \*\*1 hat laut Gefahrenzonenplan der Gemeinde W keinen Einfluss auf diese.

Bezogen auf die Grundstücksgrenze ist im Hinblick auf Schallimmissionen der Planungstechnische Grundsatz nach ÖAL-Richtlinie Nr 3 Blatt 1 in allen 3 Beurteilungszeiträumen (Tag-, Abend- und Nachtzeitraum) zu Gst \*\*2 hin eingehalten.

Bezüglich Abgasimmissionen zu Gst \*\*2 ist das Irrelevanzkriterium eingehalten.

### III. Beweiswürdigung:

Dieser Sachverhalt ergibt sich aus den Akten der Bezirkshauptmannschaft X und des Landesverwaltungsgerichts Tirol und dabei wieder insbesondere aufgrund der Aussagen des wildbachtechnischen und des immissionstechnischen Amtssachverständigen in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht. Die beiden Sachverständigen konnten die an sie gestellten Fragen klar, logisch und nachvollziehbar beantworten, weshalb nicht der geringste Grund für Zweifel an der Richtigkeit deren Ausführungen angebracht ist.

### IV. Rechtslage:

Im gegenständlichen Verfahren sind folgende Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 anzuwenden:

#### 8. Betriebsanlagen

##### § 74.

(...)

(2) Gewerbliche Betriebsanlagen dürfen nur mit Genehmigung der Behörde errichtet oder betrieben werden, wenn sie wegen der Verwendung von Maschinen und Geräten, wegen ihrer Betriebsweise, wegen ihrer Ausstattung oder sonst geeignet sind,

1. das Leben oder die Gesundheit des Gewerbetreibenden, der nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, BGBI. Nr. 450/1994, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittägigen Familienangehörigen oder des nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, BGBI. Nr. 450/1994, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittägigen eingetragenen Partners, 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,

2. die Nachbarn durch Geruch, Lärm, Rauch, Staub, Erschütterung oder in anderer Weise zu belästigen,

3. die Religionsausübung in Kirchen, den Unterricht in Schulen, den Betrieb von Kranken- und Kuranstalten oder die Verwendung oder den Betrieb anderer öffentlichen Interessen dienender benachbarter Anlagen oder Einrichtungen zu beeinträchtigen,
4. die Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs an oder auf Straßen mit öffentlichem Verkehr wesentlich zu beeinträchtigen oder
5. eine nachteilige Einwirkung auf die Beschaffenheit der Gewässer herbeizuführen, sofern nicht ohnedies eine Bewilligung auf Grund wasserrechtlicher Vorschriften vorgeschrieben ist.

(...)

#### § 77.

(1) Die Betriebsanlage ist 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. Die nach dem ersten Satz vorzuschreibenden Auflagen haben erforderlichenfalls auch Maßnahmen für den Fall der Unterbrechung des Betriebes und der Auflassung der Anlage zu umfassen; die Behörde kann weiters zulassen, daß bestimmte Auflagen erst ab einem dem Zeitaufwand der hiefür erforderlichen Maßnahmen entsprechend festzulegenden Zeitpunkt nach Inbetriebnahme der Anlage oder von Teilen der Anlage eingehalten werden müssen, wenn dagegen keine Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen bestehen.

(2) Ob Belästigungen der Nachbarn im Sinne des § 74 Abs. 2 Z 2 zumutbar sind, ist 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.

(...)

#### V. Erwägungen:

Das Beweisverfahren durch das Verwaltungsgericht hat ergeben, dass durch die planliche Ausgestaltung der Betriebsanlage und die Bescheidvorschreibungen F) keine Wegleitung des Wassers vom zu errichtenden Gebäude auf die Liegenschaft des Beschwerdeführers stattfindet und bei einem Bemessungereignis, welches durch eine Verklausung der Brücke der Landesstraße über den EE eintreten könnte, dass Schadwasser mit Geschiebe auf der GG Richtung Südwesten abgeführt wird. Durch die Auflagen F) ist mit keinerlei Beeinträchtigung oder gar Schäden für das Nachbargrundstück des Beschwerdeführers \*\*2 zu rechnen.

Wenn der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang ausführt, dass durch die Auflagen F) eine Neuplanung nach Maßgabe der Tiroler Bauordnung erforderlich wäre, da der eingereichte und baubewilligte Plan dieser Auflage nicht Rechnung trage, so ist darauf hinzuweisen, dass im Betriebsanlagenverfahren keine Änderungen am erteilten baurechtlichen Konsens vorgenommen werden können.

Wenn der Beschwerdeführer auf den naturschutzrechtlichen Aspekt hinweist, wonach die Wässer entsprechend gereinigt werden müssen und für das bestehende Biotop unabdingbar sind, so stellt dieser Einwand kein subjektiv-öffentlichtes Nachbarrecht in Betriebsanlagenverfahren dar.

Der Rüge, dass das eingereichte Projekt nicht der Stellplatzverordnung der Gemeinde W entsprechen würde, ist entgegenzuhalten, dass die Einhaltung der Stellplatzverordnung nicht im Betriebsanlagenverfahren, sondern im Bauverfahren zu klären ist.

Wenn ausgeführt wird, dass aufgrund der fehlenden Stellplatzzahl die Personen gezwungen wären, irgendwo anders im Gemeindegebiet einen Parkplatz zu suchen und dieses vermehrte Kommen und Gehen eine erhöhte Lärm- bzw Abgasbelastung für den Beschwerdeführer darstellen würde, bleibt festzuhalten, dass der Verkehr auf öffentlichen Straßen bzw außerhalb der Betriebsanlage nicht dieser zuzurechnen ist. Es ist auch nicht zutreffend, dass es Aufgabe der Gutachter wäre, die Immissionen so zu bemessen und zu berechnen, wie nach Ansicht des Beschwerdeführers die Betriebsanlage möglicherweise abweichend vom erteilten Konsens benutzt werden könnte. Bei einem Verfahren gemäß § 77 Abs 1 GewO handelt es sich um ein Projektverfahren, in dem der Beurteilung die im § 353 genannten

Einreichunterlagen zugrunde zu legen sind. Diese sind auf ihre Genehmigungsfähigkeit zu prüfen. Die Behörde hat allein vom beantragten Projekt und der vorgelegten Betriebsbeschreibung (§ 353) auszugehen (zB VwGH 25.10.2011, 2009/04/0292). Bei der Entscheidung der Behörde haben daher Anlagen außer Betracht zu bleiben, die nicht Gegenstand des Genehmigungsansuchens sind, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob sie möglicherweise tatsächlich dem eingereichten Projekt technisch zuzurechnen sind. Selbst dann, wenn das Projekt zum Zeitpunkt der Erlassung des Genehmigungsbescheides bereits in einer vom Projekt abweichenden Weise errichtet worden sein sollte, ist Gegenstand nach § 77 ausschließlich das eingereichte Projekt. Ein konsenswidriger Betrieb der unter Auflagen genehmigten Betriebsanlage bzw mögliche künftige Entwicklungen, die eine Änderung der Betriebsanlage darstellen, sind dem Konsenswerber im Bewilligungsverfahren nicht zu unterstellen. Mit dem Vorwurf, es sei eine vom bescheidmäßig erteilten Konsens (tatsächlich oder vermutlich) abweichende Ausführung der Betriebsanlage erfolgt, wird keine Rechtswidrigkeit der angefochtenen Änderungsgenehmigung dargetan (VwGH 31.05.2000, 98/04/0043).

Die Sache, über die die Behörde im Genehmigungsverfahren zu entscheiden hat, wird durch das Genehmigungsansuchen bestimmt (VwGH 22.04.2015, 2012/04/0130). Der Behörde ist es verwehrt, mehr oder etwas Anderes zu bewilligen, als vom Genehmigungswerber beantragt wurde. Die Behörde ist daher an den Inhalt des Ansuchens gebunden; es steht ihr nicht frei, abweichend von diesem je nach dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens die Genehmigung zur Errichtung oder Änderung zu erteilen bzw zu versagen. Da die Behörde an den Inhalt des Ansuchens gebunden ist, kann sie auch nicht auf die Gestaltung des Vorhabens Einfluss nehmen. Sie hat nur zu prüfen, ob das konkret eingereichte Projekt genehmigungsfähig und damit zulässig ist. Durch Auflagen darf das Projekt nur soweit modifiziert werden, dass dieses in seinem Wesen unberührt bleibt; die Identität der Sache muss gewahrt bleiben. Dies bedeutet in weiterer Folge, dass die Immissionen der beantragten Stellplätze zu beurteilen sind und nicht jene in der vom Beschwerdeführer unterstellten, vom Projekt abweichenden Ausführung. Das immissionstechnische Gutachten hat ergeben, dass bei projektgemäßer Errichtung und projektgemäßem Betrieb in schalltechnischer Hinsicht der Planungstechnische Grundsatz eingehalten ist und hinsichtlich der Abgase das Irrelevanzkriterium eingehalten wird. Damit ist zweifelsfrei erwiesen, dass durch den projektsgemäßen Betrieb der Betriebsanlage keine unzumutbaren Belästigungen für die Liegenschaft des Beschwerdeführers zu erwarten sind.

Bezüglich des Einwandes, dass hinsichtlich Balkone und Terrassen der nach der Tiroler Bauordnung zulässige Mindestabstand unterschritten würde und dafür keine Zustimmung seitens des Beschwerdeführers vorliege, bleibt festzuhalten, dass es sich dabei um eine für das Bauverfahren relevante Einwendung handelt, die im dortigen Verfahren und nicht im Betriebsanlagengenehmigungsverfahren zu klären ist. Die Behauptung der zivilrechtlichen Unzulässigkeit der Ausführung dieses Projektes stellt eine privatrechtliche Einwendung dar. Das Vorliegen einer zivilrechtlichen Zustimmung zur Ausführung im Mindestabstandsbereich stellt keine Bewilligungsvoraussetzung im Betriebsanlagengenehmigungsverfahren dar und ist – wie bereits ausgeführt – eine privatrechtliche Einwendung.

Der Beschwerdeführer rügt im Zusammenhang mit der Terrassennutzung eine Beeinträchtigung durch mögliches Grillen auf diesen, was für ihn mit zusätzlichen Geruchs-, Rauch- und Lärmbelästigungen verbunden wäre sowie einer erhöhten Brandgefahr. Da sich nirgendwo in der Projektbeschreibung die Angabe findet, dass auf den Terrassen gegrillt werden sollte, stellt das Grillen keinen Projektgegenstand dar und ist deshalb nicht konsentiert, weshalb dafür auch keine sachverständige Beurteilung erforderlich ist.

Zum Einwand, dass im Brandfall aufgrund der zu erwartenden verparkten Zufahrten keine Feuerwehrzone bzw Feuerwehrzufahrt mehr vorhanden wäre, bleibt darauf hinzuweisen, dass es sich bei diesem Einwand um kein subjektiv-öffentlichtes Nachbarrecht im Sinn des § 74 Abs 2 GewO handelt. Wenn die Feuerwehr aufgrund der unterstellten fehlenden Zufahrtmöglichkeit ihre Fahrzeuge auf der Landesstraße abstellen müsste, und dieser Umstand nach Behauptung des Beschwerdeführers ihn in seinen Fluchtmöglichkeiten beeinträchtigen und dadurch gefährden würde, ist darauf hinzuweisen, dass § 74 Abs 2 Z 4 GewO kein subjektiv-öffentliches Nachbarrecht verbindet. Der Schutz der Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs ist von der Gewerbebehörde von Amts wegen wahrzunehmen. Dagegen sind die Nachbarn einer Betriebsanlage nicht berechtigt, den Schutz dieser Interessen geltend zu machen.

Die zusammenfassende Feststellung in der Beschwerde, dass das bestehende Projekt unter Beachtung der Liegenschaft um ein Vielfaches zu groß und voluminös geplant wäre und das Grundstück nicht geeignet sei, eine derartige Bettenanzahl und damit verbundene Abstellflächen von Fahrzeugen vorzusehen, stellt ein baurechtliches Argument dar, welches im Betriebsanlagengenehmigungsverfahren nicht zu prüfen ist.

Zusammengefasst ergibt sich somit, dass der Beschwerdeführer mit keiner der von ihm aufgezeigten Einwände eine Rechtswidrigkeit des bekämpften Bescheides darlegen konnte, woraus sich ergibt, dass der bekämpfte Bescheid in Einklang mit der bestehenden Rechtsordnung ergangen ist; die Antragstellerin hat diesfalls einen Rechtsanspruch auf Erteilung der Betriebsanlagengenehmigung, weshalb die dagegen erhobene Beschwerde als unbegründet abzuweisen war.

#### VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

#### Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Hohenhorst

(Richter)

#### Schlagworte

Betriebsanlagengenehmigung;

#### European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2021:LVwG.2021.25.1059.4

#### Zuletzt aktualisiert am

19.08.2021

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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