jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1990/10/30 90/04/0116

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.10.1990

Index

L82000 Bauordnung;
40/01 Verwaltungsverfahren;
50/01 Gewerbeordnung;

Norm

AVG §38;
AVG §8;
BauRallg;
GewO 1973 §356 Abs1 idF 1988/399;
GewO 1973 §356 Abs3 idF 1988/399;
GewO 1973 §74 Abs2 idF 1988/399;
GewO 1973 §77 Abs1 idF 1988/399;
GewO 1973 §77 Abs1;
GewO 1973 §81 Abs1 idF 1988/399;

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) des A, 2) der B, 3) des C, 4) der D, 5) des E,

6) der F, 7) des G und 8) der H, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 18. Jänner 1990, Zl. 302.714/4-III-3/89, betreffend Genehmigung der Änderung einer gewerblichen Betriebsanlage (mitbeteiligte Partei: X), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von S 10.500,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 30. Dezember 1986 wurde (Spruchpunkt I) gemäß den §§ 77, 81 und 74 GewO 1973 in Verbindung mit §§ 356 und 357 GewO 1973 die gewerbebehördliche Genehmigung für die Erweiterung des Gastlokales in Z 50 durch a) Errichtung und Betrieb eines Gastgartens für 50 Sitzplätze und b) Nutzung

des im Obergeschoß des Hauses befindlichen Raumes ("Hobby-Raum") für die Ausübung des Gastgewerbes unter Vorschreibung von Auflagen erteilt. Laut Spruchpunkt II wurden Verfahrenskosten vorgeschrieben.

Auf Grund von dagegen erhobenen Berufungen u.a. der Beschwerdeführer wurde mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 24. November 1987 (Spruchpunkt III) dahin erkannt, daß diesen gemäß §§ 77 und 81 GewO 1973 Folge gegeben, der erstbehördliche Genehmigungsbescheid behoben und die Genehmigungsanträge der mitbeteiligten Partei vom 9. Mai 1980 betreffend die Hinzunahme des Nebenzimmers zum Gastgewerbebetrieb und vom 31. Mai 1985 betreffend die Genehmigung eines Gastgartens abgewiesen würden. Gleichzeitig wurde die Vorschreibung der Verwaltungsabgaben im Spruchteil II des erstbehördlichen Bescheides aufgehoben.

Auf Grund einer u.a. seitens der mitbeteiligten Partei erhobenen Berufung wurde mit Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 18. Jänner 1990 dahin erkannt (Spruchpunkt II), daß dieser Berufung Folge gegeben und der zweitbehördliche Bescheid hinsichtlich seines Spruchteiles III (einschließlich der Aufhebung des Spruchteiles II des erstbehördlichen Bescheides) und der diesem zugrundeliegende Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 30. Dezember 1986 mit Ausnahme des Spruchteiles II (Verfahrenskosten) behoben werde und der Spruchteil I des Bescheides der Behörde erster Instanz folgenden Wortlaut erhalte:

"I) Auf Grund des Ansuchens des X um gewerbebehördliche Genehmigung der Nutzung des im Obergeschoß des Hauses befindlichen Raumes ("Hobbyraum") für die Ausübung des Gastgewerbes vom 8. Mai 1980 und auf Grund des Ansuchens um gewerbebehördliche Genehmigung der Errichtung eines Gastgartens vom 31. Mai 1985 wird gemäß §§ 74, 77, 81 GewO 1973 i.d.g.F. i. V.m. § 27 Abs. 2 AnSchG die gewerbebehördliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb der oben angeführten Änderungen der Gastgewerbebetriebsanlage (Cafe) des X, welche mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 16.12.1975, Zl. Ge-143/1975, im Standort Z 50 (Gp. 1113/5, KG. Y) gewerbebehördlich genehmigt wurde, unter Zugrundelegung der nachstehenden Pläne nach Maßgabe der nachfolgenden Betriebsbeschreibung (A) und unter Einhaltung der anschließenden Auflagen (B) erteilt."

In weiterer Folge wurde u.a. auf den mit dem Genehmigungsvermerk des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten versehenen Grundrißplan des ersten Stockes der Betriebsanlage und auf den mit dem Genehmigungsvermerk des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten dritter Instanz versehenen Grundrißplan des Gastgartens samt Überdachung verwiesen. Unter A) Betriebsbeschreibung wurde in Ansehung des Gastgartens ausgeführt, daß dieser im Bereich des Zuganges zu dem Gasthaus zwischen dem Haus und der Stützmauer an der nordöstlichen Grundgrenze teils neben, teils hinter der bestehenden Garage eingerichtet werden solle. Die Garage sei direkt an der Stützmauer entlang der nördlichen Grundgrenze angebaut und besitze keine direkte Verbindung zum Hauptgebäude. Im geplanten Gastgarten könnten bei Ausnützung aller möglichen Stellflächen maximal 45 Sitzplätze für Gäste eingerichtet werden. Der Gastgarten werde mittels einer Holzkonstruktion, die mit durchscheinenden Wellplatten eingedeckt werden solle, überdacht. Die Überdachung solle in Form eines quergestellten Giebeldaches mit flacher Neigung erfolgen, wobei der Dachfirst parallel zur hinteren Garagenwand in einer Höhe von 4,20 m verlaufen solle. Die vordere Traufenhöhe solle ca. 3,15 m betragen. Die Durchgangshöhe werde im Bereich der Traufe mindestens 3 m sein. Unter B) 3. wurde als Auflage vorgeschrieben, daß die Betriebsanlage im Umfang ihrer Erweiterung (sowohl überdachter Gastgarten als auch im Rahmen des Gastgewerbebetriebes genutzt ("Hobbyraum")) in der Zeit von 22.00 Uhr bis 06.00 Uhr nicht betrieben werden dürfe. An Sonn- und Feiertagen sei ein Betrieb der Betriebsanlage im erweiterten Umfang gänzlich untersagt. Zur Begründung wurde u. a. ausgeführt, auf Grund des Ansuchens der mitbeteiligten Partei um gewerbebehördliche Genehmigung der Änderung seiner gewerbebehördlich genehmigten Gastgewerbebetriebsanlage in Krenglbach 50 vom 31. Mai 1985 durch Hinzunahme eines Gastgartens im Bereich des Lokaleinganges habe die Bezirkshauptmannschaft Wels-Land am 1. Juli 1985 eine Augenscheinsverhandlung unter Beiziehung von Sachverständigen durchgeführt, wobei eine Reihe von Nachbarn Einwendungen gegen das Projekt erhoben hätte. Auf Grund des Ansuchens der mitbeteiligten Partei um gewerbebehördliche Genehmigung der Änderung der angeführten genehmigten Gastgewerbebetriebsanlage durch Hinzunahme des im ersten Stock gelegenen sogenannten "Hobbyraumes" vom 9. Mai 1985 habe die Gewerbebehörde erster Instanz am 30. Juni 1986 eine Augenscheinsverhandlung unter Beiziehung der erforderlichen Sachverständigen durchgeführt, wobei ebenfalls eine Reihe von Nachbarn Einwendungen erhoben hätte. Zur Klärung des Berufungsvorbringens habe der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten am 30. August 1988 einen unangekündigten Augenschein unter Beiziehung eines gewerbetechnischen als auch eines ärztlichen

Amtssachverständigen durchgeführt und am darauffolgenden Tag eine Augenscheinsverhandlung unter Mitwirkung der angeführten Sachverständigen. Zur Begründung wurde nach Darstellung von Meßergebnissen und von Befund- und Gutachtensausführungen des gewerbetechnischen und des ärztlichen Amtssachverständigen als Aussage des letztangeführten Sachverständigen u.a. dargelegt, zum geplanten Gastgartenbetrieb im Hofe der bestehenden Betriebsanlage, welche an das Wohnhaus C angrenze, müsse festgestellt werden, daß durch die enge Verbauung der genannten Objekte eine schlechte akustische Situation gegeben sei, insbesondere auch dadurch, daß der Lärm aus dem Hof, in welchem der Gastgarten geplant sei, gegen das Anwesen C hin reflektiert werde. Während des Lokalaugenscheines am 30. August 1988 in der Zeitspanne von 19.00 Uhr bis 22.30 Uhr habe festgestellt werden können, daß auch leise Gespräche aus dem Hof herrührend im Bereich der Terrase der Anrainer C und D eindeutig verstanden werden könnten. Bei dem projektierten Betrieb eines Gastgartens wäre bei den Nachbarn in erster Linie als spezifischer Lärm ein Lärm mit Informationsgehalt (laute Gespräche, Gesang usw.) sowie Lärm von Impulscharakter durch ständig zu- und abfahrende Kraftfahrzeuge (Türenschlagen, laute Zurufe, lautes Radio) zu erwarten, wodurch angenommen werden könne, daß das Wohlbefinden der Anrainer durch diese neu hinzugekommene Lärmkulisse erheblich beeinträchtigt werden würde. Als Langzeitfolge könnten die - vorher angeführten - Störungen im Bereich des vegetativen Nervensystems mit Organschadensfolgen auftreten, weshalb ärztlicherseits vom Betrieb des geplanten Gastgartens abzuraten sei. Weiters wurde ausgeführt, daß zur genannten Augenscheinsverhandlung die mitbeteiligte Partei eine schriftliche Stellungnahme erstattet habe, in der das Ansuchen um die Betriebszeit des Gastgartens auf 22.00 Uhr eingeschränkt und die Bereitschaft angekündigt worden sei, für eine Überdachung des Gastgartens zu sorgen. Gleichzeitig habe sie sich bereit erklärt, eine Schallschutzmauer in nordöstlicher Richtung anzubauen. Auf Grund dieser Äußerung sei die mitbeteiligte Partei eingeladen worden, ihr Projekt hinsichtlich der Überdachung des Gastgartens durch Vorlage entsprechender Pläne zu konkretisieren. Nach Vorlage diesbezüglicher Pläne habe der gewerbetechnische Amtssachverständige eine ergänzende gutächtliche Äußerung zur Überdachung des Gastgartens erstattet, wonach die mitbeteiligte Partei das seinerzeitige Ansuchen nunmehr dahingehend abgeändert habe, daß beabsichtigt werde, den Gastgarten im Freien zu überdachen. Aus den beim Bundesministerium am 10. November 1988 eingelangten Plänen sei ersichtlich, daß der Gastgarten mit einer Holzkonstruktion, die mit "durchscheinenden Wellplatten" eingedeckt werde, überdacht werden solle. Die Überdachung solle in Form eines quergestellten Giebeldaches mit flacher Neigung erfolgen, wobei der Dachfirst parallel zur hinteren Garagenwand in einer Höhe von 4,20 m verlaufen solle. Die vordere Traufenhöhe solle ca. 3,15 m betragen. Die Durchgangshöhe werde im Bereich der Traufe mindestens 3 m sein. Genauere Angaben bezüglich des zur Dacheindeckung verwendeten Materials seien nicht ersichtlich. Auf Grund dieser Änderung des Projektes ergebe sich folgende Ergänzung des bei der Augenscheinsverhandlung vom 31. August 1988 erstatteten Gutachtens: Erfahrungsgemäß ergäben Überdachungen, die aus einschaligen durchscheinenden Kunststoffen ausgeführt seien, Schallpegelminderungen zwischen 10 und 15 dB. Das genaue Ausmaß sei von der Qualität des jeweils verwendeten Materials der Dacheindeckung sowie von der Art der Ausführung abhängig. Da im gegenständlichen Fall weder das verwendete Material für die Dacheindeckung noch die Ausführung bekannt seien, müsse davon ausgegangen werden, daß durch die geplante Überdachung der Lärm, der durch das Zu- und Abgehen der Gäste zum und vom Gasthaus sowie durch Gästegespräche im Gastgarten verursacht werde, so abgeschirmt werde, daß die Schallimmissionen beim Nachbarn C um ca. 10 dB unter den prognostizierten Werten liegen würden. Es seien daher für den Nachbarn C je nach Ausführung der Überdachung die in der Folge angeführten Immissionspegel zu erwarten. Aufbauend auf diesen ergänzenden gutächtlichen Äußerungen des gewerbetechnischen Amtssachverständigen habe der ärztliche Amtssachverständige dazu aus medizinischer Sicht ergänzend in Ansehung der Änderung des projektierten Gastgartenbetriebes dahin Stellung genommen, daß bei den vom gewerbetechnischen Amtssachverständigen angeführten Immissionswerten - unter diesen geänderten Umständen - somit eine Störung des Wohlbefindens bei den Anrainern nicht angenommen werden könne. Voraussetzung sei jedoch, daß die Nachtruhe von jeweils 22.00 Uhr bis 06.00 Uhr peinlich genau eingehalten werde. Ausgehend von den getroffenen Sachverhaltsfeststellungen kam die belangte Behörde - nach erfolgter Darstellung der in Betracht kommenden Gesetzeslage - zu dem Schluß, daß die Betriebsliegenschaft die Widmung Bauland-Wohngebiet gemäß § 16 Abs. 3 des OÖ Raumordnungsgesetzes (ROG) im rechtskräftigen Flächenwidmungsplan der Gemeinde Z aufweise. Als Wohngebiet gälten gemäß § 16 Abs. 3 ROG solche Flächen, die für Wohngebäude bestimmt seien. Andere Bauten und sonstige Anlagen dürften in Wohngebieten nur errichtet werden, wenn sie wirtschaftlichen, sozialen oder kulturellen Bedürfnissen dienten und eine ordnungsgemäße Benützung keine Gefahren und unzumutbare Belästigungen für die Bewohner mit sich bringe; unter den gleichen Voraussetzungen dürften in

Wohngebieten dem Fremdenverkehr dienende Gebäude und Anlagen errichtet werden. Aus dieser Bestimmung könne kein generelles Verbot des Errichtens bzw. Erweiterns einer Gastgewerbebetriebsanlage in der Betriebsart eines Cafes abgeleitet werden, vielmehr sei in der Definition des Wohngebietes die Errichtung von dem Fremdenverkehr dienenden Anlagen, als auch von solchen Betrieben, die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Bedürfnissen dienten, ausdrücklich erwähnt. Darunter lasse sich die gegenständliche Gastgewerbeanlage, insbesondere hinsichtlich des verfahrensgegenständlichen Gastgartens und des vor allem für kulturelle und gesellige Veranstaltungen dienenden Saales (ehemals Hobbyraum), subsumieren. Darüber hinausgehende Bedeutung komme den Normen der Flächenwidmung im gewerbebehördlichen Betriebsanlagenverfahren nach der nunmehrigen Rechtsprechung nicht mehr zu. Im Sinne des § 74 Abs. 3 GewO 1973 seien Immissionen der Betriebsanlage nur dann zuzurechnen, wenn sie durch Personen in der Betriebsanlage bewirkt werden könnten, das bedeute im vorliegenden Fall, in dem im Obergeschoß des Hauses befindlichen Raum, in dem (überdachten) Gastgarten und beim Aufsuchen und Verlassen der Betriebsanlage durch den Gastgarten sowie auf dem zur Betriebsliegenschaft gehörigen und der Betriebsanlage dienenden Parkplatz. Hinsichtlich dieses Parkplatzes sei festzuhalten, daß dieser für das vorliegende Projekt nicht erweitert werde, daß er jedoch durch die Vergrößerung der Zahl der Verabreichungsplätze unter Umständen mehr frequentiert werde. Das Zu- und Abfahren mit ein- und mehrspurigen Kraftfahrzeugen auf Verkehrsflächen außerhalb der Betriebsanlage sei jedoch nach der nunmehrigen Rechtslage ebensowenig wie eventuelles Lärmen der Gäste außerhalb der Betriebsanlage dieser zuzurechnen. Es sei die von der mitbeteiligten Partei angebotene Schallschutzmaßnahme bei Überdachung des Gastgartens durch den gewerbetechnischen Amtssachverständigen auf ihre Eignung und Wirkung zur Reduktion von Lärmimmissionen überprüft und anschließend auch dem ärztlichen Amtssachveständigen zur medizinischen Beurteilung übermittelt und in den Spruch des Bescheides in die Betriebsbeschreibung ergänzend aufgenommen worden. Ebenfalls sei die von der mitbeteiligten Partei angebotene Lärmschutzwand, die der gewerbetechnische Amtssachverständige ausdrücklich in seinem Gutachten vom 31. August 1988 als geeignete Schallschutzmaßnahme für die Nachbarn A, B, C, D, E, F, H bezeichnete habe, als Auflage vorgeschrieben worden. Aufbauend auf dem ärztlichen Amtssachverständigengutachten einschließlich seiner Ergänzung vom 8. Februar 1989 könne im Rechtsbereich die Aussage getroffen werden, daß bei einer Betriebszeit von Montag bis Samstag bis 22.00 Uhr, Betriebsruhe an Sonn- und Feiertagen, eine Gefährdung der Gesundheit von Nachbarn vermieden werden könne und allenfalls vorliegende Lärmimmissionen als zumutbar qualifiziert werden könnten. Dies sei damit zu begründen, daß nach der allgemeinen Lebenserfahrung die Zeit von 22.00 Uhr bis 06.00 Uhr von der Durchschnittsbevölkerung - und auf eine solche sei nach der Gewerbeordnung abzustellen - zum Schlafen verwendet werde, und daß daher in dieser Zeit ein besonderer Ruhe- und Erholungsanspruch gegeben sei. Der ärztliche Amtssachverständige habe in seinem Gutachten festgehalten, daß bei einem Betrieb nach 22.00 Uhr durch Verminderung und Verkürzung der Nacht-Erholungsphase eine Gefährdung der Gesundheit der Nachbarn nicht ausgeschlossen werden könne, und zwar durch Störungen im Bereich des Herz-Kreislaufsystems oder des Magen-Darm-Traktes oder auch durch psychische Störungen, z. B. Neurosen und Aggressionstendenzen. Da eine wesentliche Voraussetzung für solche Gesundheitsstörungen die entsprechende Dauer bzw. Häufigkeit von Lärmeinwirkungen sei, könne jedoch eine solche Gesundheitsstörung für kurzfristige Überschreitung der Zeit von 22.00 Uhr namentlich infolge des Verlassens der Betriebsanlage und des Abfahrens von der Betriebsanlage nicht angenommen werden und es sei das Zu- und Abfahren auf Straßen mit öffentlichem Verkehr - wie bereits ausgeführt - nach der nunmehrigen Rechtslage der Betriebsanlage nicht mehr zuzurechnen. Für die Zeit vor 22.00 Uhr, die nicht als Nachtzeit zu qualifizieren sei, habe durch den ärztlichen Amtssachverständigen hinsichtlich des Betriebes des überdachten Gastgartens eine Störung des Wohlbefindens ausgeschlossen werden können, ebenso hinsichtlich des Saalbetriebes, wobei eine Minderung der Lärmkulisse durch die mittels Auflage unter Punkt I vorgeschriebene Schallschutzmauer erfolgt und hinsichtlich des Zu- und Abfahrens von Kraftfahrzeugen auf das oben Gesagte zu verweisen sei. Im Rechtsbereich könnten daher die vom Gastgarten im Obergeschoß und vom überdachten Gastgarten ausgehenden Lärmimmissionen in der Zeit vor 22.00 Uhr als zumutbar qualifiziert werden. Anderes gelte jedoch für Sonn- und Feiertage, wo ein besonderer Ruhe- und Erholungsanspruch, insbesondere bei der arbeitenden Bevölkerung, gegeben sei und der menschliche Organismus Erholung benötige. In diesem Zusammenhang sei anzumerken, daß Lärmimmissionen bereits nach der allgemeinen Lebenserfahrung umso weniger organisch nachteilige Folgen hervorriefe, umso häufiger dazwischen Erholungspausen, in denen der Organismus diesen Lärmemissionen nicht ausgesetzt sei, vorhanden seien. Die Betriebsanlage habe daher hinsichtlich des geänderten Umfanges an Sonn- und Feiertagen geschlossen zu bleiben, da die in diesem Zeitraum auftretenden Belästigungen durch Lärm nicht als

zumutbar qualifiziert werden könnten. Der Spruch des erstbehördlichen Bescheides sei im Sinne des § 59 Abs. 1 AVG 1950 zu präzisieren und zu modifizieren gewesen. Es sei daher die gesamte Betriebsbeschreibung einschließlich der nunmehr angebotenen Überdachung des Gastgartens in den Spruch aufzunehmen und auch jene Pläne und technischen Unterlagen exakt zu bezeichnen gewesen, die die Grundlage des vorliegenden Projektes bildeten. Zu der von den Nachbarn abgegebenen Stellungnahme sei u.a. festzuhalten, daß die von der mitbeteiligten Partei angebotene Maßnahme der Überdachung des Gastgartens durchaus konkret sei und auch durchaus konkret in den Spruch des Bescheides aufgenommen worden sei. Das Vorliegen einer Baubewilligung sei für die Betriebsanlagenverfahren nicht erforderlich. Vielmehr werde durch die Erteilung einer Betriebsanlagengenehmigung der Frage der Zulässigkeit dieser Anlage vom Standpunkt des Baurechtes nicht vorgegriffen. Ohne Errichtung der Überdachung dürfe jedenfalls der gegenständliche Gastgarten nicht betrieben werden, da diese Projektsbestandteil sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Ihrem gesamten Vorbringen zufolge erachten sich die Beschwerdeführer in den in der Gewerbeordnung normierten Nachbarrechten verletzt. Sie bringen hiezu unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit bzw. einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften u. a. vor, wenn auch die Gewerbebehörde im gewerbebehördlichen Betriebsstättengenehmigungsverfahren nicht darauf Bedacht zu nehmen habe, ob die Baubewilligung für das Betriebsobjekt bereits vorliege, so müsse sie doch auf die baurechtlichen Möglichkeiten für die Durchführung von geplanten bzw. auferlegten Schutzmaßnahmen für die Anrainer Bedacht nehmen. Es wäre nicht sinnvoll, von einer Lärmschutzmaßnahme auszugehen, die für die Genehmigung der Betriebserweiterung in gewerberechtlicher Hinsicht vorausgesetzt werde, wenn die Durchführung einer solchen aus zwingenden baurechtlichen Gründen unzulässig wäre. Die belangte Behörde habe die Genehmigung des Gastgartenbetriebes auf das von der mitbeteiligten Partei erst in dritter Instanz abgeänderte Ansuchen gegründet, wonach der Gastgarten überdacht werde. Aus den bei der belangten Behörde am 10. November 1988 eingelangten Plänen sei abzuleiten, daß durch die Überdachung des gesamten Gastgartens zwischen den Begrenzungswänden und dem Hauptgebäude ein Gebäude im Sinne des § 41 Abs. 2 lit. a und b der OÖ Bauordnung (BO) geschaffen werde, das im Sinne der zitierten Gesetzesstelle bewilligungspflichtig sei. Nun dürfe im fraglichen Bereich die Heranführung eines Gebäudes bis an die Nachbargrenze - mangels einer besonderen Anordnung des Bebauungsplanes - nicht durchgeführt werden. Außerdem bedinge die Anbringung einer derartigen Überdachung auch in gewerberechtlicher Hinsicht eine Reihe von Auflagen, die im Bescheid nicht berücksichtigt worden seien. Das Projekt sei noch gar nicht prüf- geschweige denn bewilligungsfähig. Es müsse hiebei vor allem darauf Bedacht genommen werden, daß durch die Anbringung des Daches "die Abluft aus dem Gastgarten in technisch gezielter Form erfolgen" müsse, wodurch unvermeidlich in unmittelbarer Nähe ihres Grundstückes eine konzentrierte Abluftableitung aus dem Gastgarten "erfolgen" würde. Diese Abluft bestehe aus Nikotinrauch und den Speisen- und Getränkegerüchen, die, um die Hofüberdachung sinnvoll zu machen, durch besondere Maßnahmen seitlich oder nach oben hin eine technische Einrichtung erforderlich machten. Gerade aber dadurch werde eine zusätzliche Immission an Gerüchen und Lärm unvermeidlich, die die geringfügige Lärmdämmung, die vom Sachverständigen hypothetisch angenommen worden sei, nicht nur in ihrer Schutzwirkung aufheben, sondern sogar ins Gegenteil verkehren würde. Es müsse bei der Beurteilung dieser Projektsänderung auch die Lärmentwicklung berücksichtigt werden, die durch den Niederschlag (Regen) in Form eines trommelnden und rasselnden Geräusches am Dach entstehen werde, insbesondere sobald schwerer Regen niedergehe. Dieses nachgereichte Projekt und die darauf gestützte Änderung des Ansuchens sei daher auf Grund des für eine endgültige und sachliche Beurteilung nicht ausreichend gründlichen Verfahrens nicht genehmigungsfähig. Es hätte diese daher einer gründlichen Verhandlung und Beurteilung bedurft. Insbesondere hätte aber bei Zugrundelegung dieser Planänderung jedenfalls die baurechtliche Möglichkeit der Durchführung in die Beurteilung miteinbezogen werden müssen. Dadurch, daß sich die belangte Behörde mit unzulänglichen und unvollständigen Projektsangaben begnügt und nicht einmal Kenntnis erlangt habe über das vorgesehene Material für die Eindeckung und über die Art der Ausführung, habe sie auch nicht mit der erforderlichen Sicherheit folgern können, daß die Maßnahme im Lärmdämmen so wirksam werde, wie sie der Bescheid annehme. Eine zusätzliche Geruchsbelästigung würde zwangsläufig erfolgen. Ein wesentlicher Verfahrensmangel liege auch darin, daß lediglich eine einzige

Probemessung durchgeführt worden sei. Bei der festgestellten akustisch besonders ungünstigen Situation des Betriebes hätte, um ein verläßliches Urteil finden zu können, mindestens eine zweite Probemessung durchgeführt werden müssen. Dieses Erfordernis zum Schutz der Nachbarn sei mit Rücksicht darauf jedenfalls gegeben, weil, wie ausgeführt und auch in allen drei Instanzen festgestellt, eine akustisch besonders ungünstige Situation vorliege und weil in den Vorinstanzen festgestellt worden sei, daß die Lärmeinwirkung aus dem Lokal im ersten Obergeschoß durch technische Maßnahmen nicht vermindert werden könne. Allen vorliegenden gewerbetechnischen und ärztlichen Gutachten sei übereinstimmend zu entnehmen, daß eine weitere Belastung der Nachbarn die Grenze des Erträglichen überschreiten würde. Gehe man aber, was der angefochtene Bescheid vermissen lasse, davon aus, daß die Betriebserweiterung zusätzliche Belastungen für die Anrainer bringe, so stehe die Genehmigung der Betriebserweiterung jedenfalls auch im Widerspruch zu der Bestimmung des § 16 Abs. 3 ROG.

Was zunächst das Beschwerdevorbringen im Zusammenhalt mit der bestehenden Flächenwidmung anlangt, so hätte eine solche tatbestandsmäßige Bedeutung als "Rechtsvorschrift" nur im Rahmen der der Behörde obliegenden Prüfung im Sinne der Bestimmung des § 77 Abs. 1 zweiter Satz GewO 1973, die auch im Falle einer einem Genehmigungsverfahren gemäß § 81 Abs. 1 GewO 1973 zu unterziehenden Änderung einer gewerblichen Betriebsanlage zur Anwendung gelangt (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 29. Mai 1990, Zl. 89/04/0229). Danach darf die Betriebsanlage nicht für einen Standort genehmigt werden, in dem das Errichten oder Betreiben der Betriebsanlage zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Genehmigungsantrag durch Rechtsvorschriften verboten ist, wobei aber ein derartiger Umstand nicht die im § 74 Abs. 2 im Zusammenhalt mit § 356 Abs. 3 GewO 1973 normierten subjektiv öffentlich-rechtlichen Nachbarrechte betrifft (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 14. November 1989, Zl. 89/04/0047). Schon im Hinblick darauf kommt aber dem im Zusammenhang mit der Grundstückswidmung der Betriebsanlage erstatteten Vorbringen der Beschwerdeführer keine rechtliche Relevanz zu. Unabhängig von dem von der Behörde im vordargestellten Umfang zu beachtenden Normeninhalt des § 77 Abs. 1 zweiter Satz GewO 1973 hat aber entgegen der Annahme der Beschwerdeführer die Gewerbehörde die Vereinbarkeit von im gewerbebehördlichen Verfahren vorgeschriebenen baulichen Maßnahmen mit baurechtlichen Vorschriften nicht als Vorfrage zu prüfen (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 14. Oktober 1983, Slg. N.F. Nr. 11.188/A).

Der Beschwerde kommt aber im Hinblick auf folgende Überlegungen Berechtigung zu:

Gemäß § 353 GewO 1973 - in seiner hier im Hinblick auf die dargestellten Verfahrensdaten anzuwendenden Fassung vor der Gewerberechtsnovelle 1988, BGBl. Nr. 399, - sind dem Ansuchen um Genehmigung einer Betriebsanlage eine Betriebsbeschreibung einschließlich eines Verzeichnisses der Maschinen und sonstigen Betriebseinrichtungen und die erforderlichen Pläne und Skizzen in vierfacher Ausfertigung anzuschließen.

Gemäß § 356 Abs. 1 GewO 1973 hat die Behörde 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 195) und in unmittelbar benachtbarten Häusern Kenntnis zu geben.

Nach dieser Rechtslage setzt der Abspruch über die Genehmigung einer gewerblichen Betriebsanlage bzw. einer Änderung einer gewerblichen Betriebsanlage ein Ansuchen voraus (antragsbedürftiger Verwaltungsakt). Hieraus ist zu erschließen, daß einerseits das Vorhaben (Genehmigungsansuchen) durch Auflagen nur so weit modifiziert werden darf, daß dieses in seinem "Wesen" unberührt bleibt, und daß sich andererseits auch die dem normativen Abspruch zugrundeliegende Betriebsbeschreibung bzw. eine in der Folge "modifizierte" Betriebsbeschreibung innerhalb dieser Grenzen zu halten hat, die im Gegensatz zu der der Behörde im Hinblick auf § 77 Abs. 1 GewO 1973 obliegenden Kompetenz zur Auflagenvorschreibung - abgesehen von Fragen des Beschreibungs- und Formulierungsvorganges als solchen - aber einem ausdrücklich erklärten Willensakt des Konsenswerbers als Ausfluß seiner Antragslegitimation vorbehalten sind. Ein einer gewerbebehördlichen Kundmachung nach § 356 Abs. 1 GewO 1973 zugrundeliegendes Ansuchen erfordert im Hinblick auf die dem Nachbarn gemäß § 356 Abs. 3 GewO 1973 eingeräumte Berechtigung zur Erhebung von Einwendungen einen (verbalen) Inhalt, der als solcher Art und Umfang der beantragten Genehmigung eindeutig erkennen läßt (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 29. Mai 1990, Zl. 89/04/222).

Ausgehend von der sich so darstellenden Rechtslage - und im gegebenen Zusammenhalt insbesondere auch mit der aus § 66 Abs. 4 AVG 1950 folgenden "Sachbefugnis" der Berufungsbehörde - war es aber der belangten Behörde

verwehrt, über den erst im Zuge des drittinstanzlichen Verfahrens in Ansehung des "Gastgartens" geänderten "Genehmigungsantrag" des Beschwerdeführers meritorisch zu erkennen. Die Abänderung des ursprünglichen Genehmigungsantrages dahin, daß der "Gastgarten" durch "Überdachung" und damit im Zusammenhang stehende weitere bauliche Maßnahmen in der im angefochtenen Bescheid erörterten Weise stellt nämlich schon im Hinblick auf den nach allgemeinen Erfahrungsgrundsätzen gegebenen Begriffsinhalt eines "Gastgartens" keine im Sinne der obigen Darlegungen zulässige bloße Modifizierung des vom ursprünglichen Genehmigungsantrag erfaßten Vorhabens, sondern eine dieses Vorhaben in seinem Wesen erfassende und somit im Verfahren unzulässige Projektsänderung dar; dieser Umstand betrifft aber auch zufolge der im Sinne des diesbezüglichen Beschwerdevorbringens nicht auszuschließenden Auswirkungen auf die Nachbarschaft im Beschwerdeverfahren wahrzunehmende subjektiv-öffentliche Rechte der Beschwerdeführer.

Da die belangte Behörde dies verkannte, belastete sie den angefochtenen Bescheid schon in Hinsicht darauf mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes. Dieser war daher ohne Erörterung des weiteren Beschwerdevorbringens - und zwar mangels einer vor allem im Hinblick auf die Auflagenvorschreibung zweifelsfrei zu erkennenden Trennbarkeit seines Ausspruches - seinem gesamten Umfang nach aufzuheben.

Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG im Zusammenhalt mit der Verordnung BGBl. Nr. 206/1989.

Schlagworte

Gewerberecht Nachbar Rechtsnachfolger Planung Widmung BauRallg3 Verhältnis zu anderen Rechtsgebieten Kompetenztatbestände Baupolizei und Raumordnung BauRallg1

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1990:1990040116.X00

Im RIS seit

03.05.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at