

# TE Vwgh Erkenntnis 1990/3/27 89/04/0248

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.03.1990

## Index

50/01 Gewerbeordnung;

## Norm

GewO 1973 §74 Abs2 idF 1988/399;

GewO 1973 §77 Abs1 idF 1988/399;

GewO 1973 §81 idF 1988/399;

## Betreff

N und MN gegen Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 13. September 1989, Zl. 301.939/1-III-3/89, betreffend Änderung einer gewerblichen Betriebsanlage (mitbeteiligte Partei: A-OHG in X)

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 10.110,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

In Ansehung der Verwaltungsvorgänge in der vorliegenden Beschwerdesache bis zur Aufhebung des Bescheides des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 27. November 1986 durch das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. Oktober 1987, Zl. 87/04/0021, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes wird auf die entsprechenden Darlegungen in den Entscheidungsgründen dieses Erkenntnisses und des hg. Erkenntnisses vom 25. Februar 1986, Zl. 85/04/0167, verwiesen.

Mit dem nunmehr ergangenen Ersatzbescheid vom 13. September 1989 gab der Bundesminister den Berufungen gemäß § 81 GewO 1973 insofern Folge, als unter Aufhebung des diesbezüglichen Teiles des erst- und zweitbehördlichen Bescheides der Spruchteil 1 dahingehend neu gefaßt wurde, daß der mitbeteiligten Partei auf Grund der Bestimmungen der §§ 74, 77 Abs. 1, 81, 333 und 356 GewO 1973 in Verbindung mit § 27 des Arbeitnehmerschutzgesetzes nach Maßgabe der bei der Verhandlung vorgelegenen und als solche gekennzeichneten Projektsunterlagen die gewerbebehördliche Genehmigung zur Errichtung der in Rede stehenden Betriebsanlage unter Einhaltung zahlreicher Auflagen und unter Vorbehalt der Betriebsbewilligung erteilt wurde. Gleichzeitig wurde ein Probetrieb in der Dauer von 2 Jahren für zulässig erklärt. Punkt 3 der Auflagen lautet:

"3. Für den Betrieb des Schwachholzsägewerkes dürfen nur solche Ladegeräte verwendet werden, die in 7 Meter Abstand keine höheren Lärmemissionen als 75 dB (A) verursachen."

Zur Begründung führte der Bundesminister nach Darstellung des bisherigen Verfahrensganges aus, im ergänzenden Ermittlungsverfahren sei die gutachtliche Äußerung des gewerbetechischen Amtssachverständigen eingeholt worden, in dem hinsichtlich der Liegenschaft der Beschwerdeführer ausgeführt werde, diese Liegenschaft liege etwa in Verlängerung der Längsachse der Schwachholzsägehalle und habe von dieser einen Abstand von etwa 45 m. Gegen die Liegenschaft der Beschwerdeführer seien die nordseitigen Tore der Halle gerichtet. Diese Tore befänden sich von den Beschwerdeführern aus betrachtet hinter einer 7 m hohen Schallschutzwand. Die von dem geplanten Schwachholzsägewerk ausgehenden Lärmemissionen gliederten sich einerseits in Geräusche, die aus der Sägehalle nach außen dringen, und andererseits in Geräusche, die im Freien durch Transportgeräte verursacht würden. Auf Grund des schalltechnischen Gutachtens von B seien an der zur Betriebsanlage nächstgelegenen Grundgrenze der Nachbarn N Immissionsschallpegel aus der Sägehalle (bei offenen nordseitigen Toren) mit Spitzen von ca. 37 dB zu erwarten. Von den Fahrbewegungen der Ladegeräte seien Immissionsschallpegel mit Spitzen um 45 dB in Rechnung zu setzen. Zu den Geräuscheinwirkungen, ausgehend von den Ladegeräten, sei zu bemerken, daß der Gutachter B davon ausgehe, daß in der Betriebsanlage Ladegeräte zum Einsatz kämen, die in 7 m Entfernung einen Bezugsschallpegel von 75 dB verursachten. Überlagere man nunmehr beide Schallereignisse (Geräusche aus der Sägehalle und Geräusche des Ladegerätes) so ergebe sich ein Summenschallpegel (Spitzenwert) mit Schallpegeln von etwa 46 dB. Die hörbaren Schallereignisse seien durch die von den Ladegeräten ausgehenden Motorgeräusche verursacht, sodaß der akustische Klangeindruck eben dem eines auf- und abschwellenden Geräusches eines Dieselmotors entspreche. Diese mit dem Schwachholzsägewerk in Verbindung stehenden Schallereignisse wären mit den sonst im Standort der Nachbarn gegebenen Lärmereignissen in Beziehung zu setzen. Über die bei den Nachbarn derzeit herrschenden sonstigen Umgebungsgeräusche seien im Bezugsakt jedoch nur vereinzelt Angaben enthalten. So könne aus dem Bezugsakt entnommen werden, daß zur Zeit der Augenscheinsverhandlung vom 9. Juli 1985 im Freien im Bereich der Liegenschaft der Beschwerdeführer Umgebungsgeräusche mit Werten zwischen 52 und 56 dB festzustellen gewesen seien. Einem im Bezugsakt ferner enthaltenen Pegelschrieb könne entnommen werden, daß die Zuggeräusche von der Westbahn Immissionsschallpegel mit Spitzen zwischen 50 und 54 dB verursachten. Weiters sei in der Verhandlungsschrift des Amtes der Oberösterreichischen Landesregierung vom 22. Oktober 1984 vermerkt, daß nach Messungen der Landesregierung und der Bezirkshauptmannschaft im nördlichen Bereich der Betriebsanlage (Bereich der Liegenschaft der Beschwerdeführer) Immissionsschallpegel zwischen 55 und 58 dB und im südlichen Bereich (Y-Siedlung, Liegenschaft C) Immissionsschallpegel zwischen 55 und 60 dB ortsüblich seien. Nach Darstellung der Rechtslage führte der Bundesminister sodann weiter aus, jene Parzellen, auf denen sich der verfahrensgegenständliche Betriebsanlagenteil befinde, sei als "Betriebsbaugebiet" gewidmet. Diese Widmung liege weiterhin vor, was durch Einholung einer telephonischen Auskunft des Gemeindeamtes X erhoben worden sei. Gemäß § 16 Abs. 8 Oberösterreichisches Raumordnungsgesetz seien Betriebsbaugebiete solche Flächen, die zur Aufnahme von Betrieben dienen, die die Umgebung nicht erheblich, und zwar insbesondere durch Lärm, Ruß, Staub, Geruch oder Erschütterung stören und nicht insbesondere durch Dämpfe, Gase, Explosivstoffe oder durch Strahlung gefährden. Ein ausdrückliches Verbot des Errichtens oder Betreibens eines Schwachholzsägewerkes könne jedenfalls diesen Bestimmungen nicht entnommen werden. Eine darüber hinausgehende Bedeutung komme der Flächenwidmung - insbesondere nicht für die Frage der Zumutbarkeit von nicht als gesundheitsgefährdend erkannten Immissionen - nach der nunmehrigen Rechtslage nicht mehr zu. Aus dem schlüssigen gewerbetechischen Amtssachverständigengutachten gehe hervor, daß die von den geänderten Anlagenteilen herrührenden Lärmimmissionen im Umgebungslärm untergingen und daher keine Änderung der örtlichen Verhältnisse verursachten. Es folgen sodann Ausführungen, die die Frage zum Gegenstand haben, inwieweit die geänderte Formulierung von Auflagen der im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. Oktober 1987, Zl. 87/04/0021, geäußerten Rechtsansicht entspreche, bzw. aus welchen Gründen andere Auflagen zu ändern gewesen seien. Der Bundesminister fährt sodann fort, zur Stellungnahme der Beschwerdeführer sei festzuhalten, daß die Behauptung, das Privatgutachten des Ing. B sei von der Behörde bis dato nicht überprüft worden, eindeutig aktenwidrig sei. Zu der von den Nachbarn erhobenen Forderung, die Konsenswerberin wäre mittels einer Auflage zu verpflichten, nur Stapler einzusetzen, die jeweils dem letzten Stand der Technik entsprechen, sei festzuhalten, daß eine solche Auflage nicht dem Konkretisierungs- und Präzisionsgebot hinsichtlich der Formulierung von Auflagen entspreche, von der Behörde kaum überprüfbar wäre und daher auch dem Schutz der Nachbarn nicht dienen könnte. Zu den übrigen Parteienäußerungen sei festzuhalten, daß Immissionen, die von anderen Betriebsanlagenteilen ausgingen, nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens seien. Die frühere Nichteinhaltung von Auflagen dürfe jedenfalls nicht zum

Anlaß genommen werden, die Genehmigung der Betriebsanlage bzw. der Änderung der Betriebsanlage zu versagen. Abschließend bleibe zu bemerken, daß es bei den nächstgelegenen Nachbarn, nämlich den Beschwerdeführern, durch die Errichtung einer Schallschutzwand zu einer Verbesserung der bestehenden Lärmsituation komme und durch die Lärmschutzwand nicht nur die Auswirkungen des gegenständlichen Anlagenteiles, sondern auch des bestehenden Betriebes deutlich vermindert würden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen. Die mitbeteiligte Partei beteiligte sich am verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erachten sich die Beschwerdeführer in dem "Recht auf Immissionsschutz als Anrainer zur Wahrung der widmungsgemäßen Benützung (ihres) Wohnhauses durch die Behörde verletzt". In Ausführung des so formulierten Beschwerdepunktes bringen sie vor, die Auflage Punkt 3 stütze sich auf die Gutachten der Amtssachverständigen vom 13. Juni 1984 und 9. Juli 1985, welche im Zuge des gegenständlichen Verwaltungsverfahrens abgegeben worden seien. Es habe aber bereits am 13.6.1984 der Maschinenbau- und immissionsschutztechnische Amtssachverständige ausgeführt, daß für die Nachtzeit zur Erfüllung der Immissionswerte Seitenstapler mit 70 dB Emissionswert eingesetzt werden müßten. Diese gutachterliche Aussage des Sachverständigen sei aus zwei Gründen bedeutsam. Einerseits ergebe sich daraus, daß nach dem damaligen Stand der Technik bereits Seitenstapler mit einem Emissionswert von 70 dB (und möglicherweise sogar weniger) verfügbar gewesen seien. Andererseits ergebe sich aber auch, daß der Einsatz solcher Seitenstapler für die Beschwerdeführer eine Verbesserung des Lärmschutzes erbringe. Auch der angefochtene Bescheid weise daraufhin, das Gutachten des Ing. B bringe klar zum Ausdruck, daß die bei den Nachbarn hörbaren Lärmereignisse vor allem durch die im Freien zu verwendenden Ladegeräte bedingt seien. Damit sei im gegenständlichen Beweisverfahren aber klargestellt und von der Behörde auch anerkannt worden, daß die Beschwerdeführer durch die Geräusche der Ladegeräte beeinträchtigt würden. Wie der angefochtene Bescheid zutreffend ausführt, seien die materiellrechtlichen Bestimmungen der Gewerbeordnungsnovelle auf alle Verfahren anzuwenden, die noch nicht rechtskräftig abgeschlossen seien. Demnach hätte die belangte Behörde im gegenständlichen Fall aber nach § 77 Abs. 1 GewO 1973 vorgehen müssen. Sie hätte demnach den Stand der Technik, den Stand der medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften berücksichtigen müssen. Dies heiße, die belangte Behörde hätte nach dem heutigen Stand der Technik Feststellungen über die einsetzbaren Ladegeräte treffen müssen. Insbesondere, auf welches Betriebsgeräusch diese nach dem Stand der Technik reduziert sein könnten. Die Beschwerdeführer hätten zwischenzeitige Erkundigungen eingeholt und festgestellt, daß Stapler mit Emissionswerten von 65 bis 70 dB durchaus erhältlich seien, ohne wesentlich teurer zu sein. Die belangte Behörde habe es aber auch unterlassen, einen medizinischen Sachverständigen beizuziehen. Die Beschwerdeführer hätten dies im gegenständlichen Verfahren von Anfang an beantragt. Die Behörde könne sich bei Vorliegen dieses Verfahrensmangels kaum auf den Standpunkt stellen, sie habe nach dem Stand der medizinischen Wissenschaften klargestellt, daß die erteilten Auflagen die voraussehbaren Gefährdungen vermeiden oder auf ein zumutbares Maß beschränkten. Bei richtiger Rechtsanwendung hätte die Behörde die unter Punkt 3 des Spruches angeführte Auflage betreffend die Lärmemissionen der Ladegeräte auf 65 dB (höchstens 70 dB) festlegen müssen.

Nach § 74 Abs. 2 GewO 1973 dürfen gewerbliche 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,

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; .....

2. die Nachbarn durch Geruch, Lärm, Rauch, Staub und

Erschütterung oder in anderer Weise zu belästigen, .....

Gemäß § 77 Abs. 1 GewO 1973 in der hier im Hinblick auf den Zeitpunkt der Bescheiderlassung anzuwendenden Fassung der Gewerberechtsnovelle 1988, BGBl. Nr. 399, ist die Betriebsanlage zu genehmigen, wenn nach dem Stand der Technik (§ 71 a) 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 GewO 1973 vermieden und Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 2 bis 5 leg. cit. auf ein zumutbares Maß beschränkt werden. Die Betriebsanlage darf 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. Nach Abs. 2 ist die Frage, ob Belästigungen der Nachbarn im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 2 zumutbar sind, danach zu beurteilen, wie sich die durch die Betriebsanlage verursachten Änderungen der tatsächlichen örtlichen Verhältnisse auf ein gesundes, normalempfindendes Kind und auf einen gesunden, normalempfindenden Erwachsenen auswirken.

Gemäß § 81 leg. cit. bedarf, wenn es zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen erforderlich ist, auch die Änderung einer bereits genehmigten gewerblichen Betriebsanlage - von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen abgesehen - einer Genehmigung im Sinne des § 74 leg. cit., wobei die Genehmigungsvoraussetzungen keine anderen sind als jene, an die das Gesetz in seinem § 77 die Errichtung einer Anlage knüpft. Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung dargetan hat, ist im Falle der Genehmigung der Änderung einer gewerblichen Betriebsanlage ein Vergleich mit den Immissionen der genehmigten Betriebsanlage, soweit sie die örtlichen Verhältnisse mitbestimmen, nur im Falle der Zumutbarkeit, nicht jedoch im Falle der Gesundheitsgefährdung anzustellen (vgl. u. a. das hg. Erkenntnis vom 10. Mai 1979, Slg. N.F. Nr. 9837/A).

Es hätte daher im vorliegenden Fall jedenfalls der Beiziehung eines medizinischen Sachverständigen zur Beurteilung der Frage bedurft, ob die von der bereits genehmigten Betriebsanlage ausgehenden Immissionen bei den Nachbarn das Maß der Gesundheitsgefährdung überschreiten. Denn in diesem Fall wäre es für die Beurteilung der Genehmigungsfähigkeit der beantragten Änderung der Betriebsanlage ohne Bedeutung, daß die Immissionen in diesem Ausmaß durch die beantragte Änderung der Betriebsanlage keine Änderung zum (noch) schlechteren erfahren.

Davon abgesehen erweist sich die Annahme der belangten Behörde, aus dem gewerbetechnischen Amtssachverständigengutachten gehe hervor, daß die von den geänderten Anlagenteilen herrührenden Lärmimmissionen im Umgebungslärm untergingen und daher keine Änderung der örtlichen Verhältnisse verursachten, als aktenwidrig. Wie die Beschwerdeführer zutreffend dartun, ergibt sich vielmehr aus diesem Amtssachverständigengutachten, welches sich diesbezüglich auf das Privatgutachten des Ing. B stützt, eindeutig, daß die von den Ladegeräten ausgehenden Lärmimmissionen auf der Liegenschaft der Beschwerdeführer hörbar seien und somit nicht im Umgebungslärm untergingen.

Im Hinblick auf diese der belangten Behörde anzulastende Aktenwidrigkeit war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. a VwGG aufzuheben.

Hingegen bedeutet es keinen zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides führende Rechtswidrigkeit, wenn die belangte Behörde nicht, wie die Beschwerdeführer meinen, die nach dem Stand der Technik geringstmöglichen Emissionswerte für die verwendeten Ladegeräte vorschrieb. Denn nach dem diesbezüglich eindeutigen Wortlaut des § 77 Abs. 1 GewO 1973 hat die Behörde - wohl unter Beachtung des Standes der Technik, der medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften - nur jene Auflagen vorzuschreiben, die zur Erreichung der sich aus § 74 Abs. 2 leg. cit. ergebenden Schutzzwecke notwendig sind. Nicht hingegen sind die von der Anlage ausgehenden Emissionen - von dem hier nicht in Betracht kommenden Fall des § 77 Abs. 3 leg. cit. (Luftschadstoffe) abgesehen - ohne Rücksicht auf die Schutzzwecke des § 74 Abs. 2 leg. cit. auf das nach dem Stand der Technik, der medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften geringstmöglichen Maß zu reduzieren.

Die Entscheidung über den Aufwändersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 206/1989. Die von den Beschwerdeführern zum verzeichneten Schriftsatzaufwand begehrte Umsatzsteuer war im Hinblick auf die Pauschalierung des Schriftsatzaufwandes nicht zuzusprechen. Das Begehren auf Zuspruch von Barauslagen war abzuweisen, weil Barauslagen im Sinne des § 48 Abs. 1 Z. 1 VwGG im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof nicht erwachsen sind.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VwGH:1990:1989040248.X00

**Im RIS seit**

27.03.1990

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

© 2025 JUSLINE

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

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