OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-851136/2/Bm/LB - 851137/2

Datum:
Linz, 13. Juni 2019

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Mag. Bismaier über die Beschwerden der A H, X, X, und A E, X, X, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 17. April 2018, GZ: BHWLBA-2018-28013/18-RE, betreffend Erteilung einer gewerbebehördlichen Betriebsanlagengenehmigung den

B E S C H L U S S

I. Die Beschwerden werden als unzulässig zurückgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.

1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 17. April 2018, GZ: BHWLBA-2018-28013/18-RE, wurde F S, X, nach Durchführung eines umfangreichen Ermittlungsverfahrens die gewerbebehördliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb eines Xbetriebes ohne X mit Hofladen, Errichtung von Wohnungen auf der Baufläche X, KG X, Marktgemeinde X, unter Vorschreibung von Auflagen erteilt.

2. Gegen diesen Bescheid haben die Nachbarn A H und A E (in der Folge: Bf) Beschwerde erhoben und darin im Wesentlichen ausgeführt, noch am Tag der Bauverhandlung am 16. April 2018 sei von der Firma S die Xanlage in Betrieb genommen worden. Seither sei es den Bf nicht mehr möglich gewesen, die Fenster zu öffnen oder den Garten zu benützen, ohne dass einem die Augen brennen oder ständiger Reizhusten an der Tagesordnung sei. Ausgenommen davon sei die Zeit im Sommer gewesen, wo wegen Umbau geschlossen war. Von Mitte September 2018 bis Silvester 2018 sei die Situation besonders schlimm gewesen. Es sei Tag und Nacht X und geheizt worden. Bei der Verhandlung am 16. April 2018 sei versichert worden, dass die Bf weder vom Rauch noch vom Geruch belästigt würden. Da beides nicht der Fall sei, müssten sich die Bf auch um ihre Gesundheit Gedanken machen. Das gelte auch für ihre Kinder und Enkelkinder. Bei der Verhandlung am 16. April 2018 habe die Bf H mehrmals Einwände gegen die Xanlage vorgebracht und daher auch nicht zugestimmt. Dies vor allem deshalb, da mit der Xanlage der Firma S schon 2010 ein unzumutbares gesundheits-gefährdendes Problem bestanden habe. Auch C P habe bei der Beschau vor Ort schriftlich festhalten wollen, dass es nur dann keine Einwände gäbe, wenn die den Bf zugesagten Tatsachen, wie kein Rauch und keine Geruchsbelästigung, eingehalten würden. Den Bf sei mitgeteilt worden, dass schriftlich nichts festgehalten werden könne.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Wels-Land hat diese Beschwerde gemeinsam mit dem zu Grunde liegenden Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (LVwG OÖ) zur Entscheidungsfindung vorgelegt.

4. Das LVwG OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde zu GZ: BHWLBA-2018-28013.

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte entfallen, da bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass die Beschwerde als unzulässig zurück-zuweisen ist.

4.1. Nachstehender Sachverhalt liegt der gegenständlichen Entscheidung zu Grunde:

Mit Eingabe vom 22. Jänner 2018 ersuchte F S unter Vorlage von Projektunterlagen um gewerbebehördliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb eines Xbetriebes ohne X mit Hofladen am Standort Baufläche X, KG X, Marktgemeinde X.

Die Bezirkshauptmannschaft Wels-Land hat nach Vorprüfung der vorgelegten Projektunterlagen mit Kundmachung vom 22. März 2018 eine mündliche Verhandlung für den 16. April 2018 anberaumt und an diesem Tage durchgeführt. Die Anberaumung der Verhandlung erfolgte im Grunde der Bestimmungen des § 356 GewO 1994 iVm § 42 AVG unter Hinweis auf die mit der Kundmachung verbundenen Rechtsfolgen. Die öffentliche Bekanntmachung erfolgte durch Anschlag an der Amtstafel der Marktgemeinde X vom 28. März 2018 bis 18. April 2018 sowie durch Veröffentlichung auf der Homepage der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land; in den der Betriebsanlage unmittelbar benachbarten Häusern wurde die Kundmachung angebracht. Der mündlichen Verhandlung wurden die Amtssachverständigen für Bau- und Anlagentechnik sowie Luftreinhaltetechnik beigezogen und haben an der mündlichen Verhandlung auch die Bf teilgenommen. Vor Abhaltung der mündlichen Verhandlung wurden keine Einwendungen schriftlich vorgebracht. Über die Verhandlung wurde eine Niederschrift aufgenommen und von der Verhandlungsleiterin protokolliert, dass sich die Nachbarn P, E-B, H, E, H und P vor bzw. während des Lokalaugenscheines von der Verhandlung mit dem Bemerken entfernt haben, dass bei projekt- und befundgemäßer Ausführung des Vorhabens keine Einwände bestehen. Weiters wurde protokolliert, dass jene Verhandlungsteilnehmer, von denen keine Stellungnahme protokolliert wurde, eine solche nicht abgegeben haben.
Der Betriebsanlagengenehmigungsbescheid, datiert mit 17. April 2018, wurde den Bf mangels Parteistellung nicht zugestellt.

Mit E-Mail vom 18. April 2018 teilte die Bf H der Bezirkshauptmannschaft mit, dass während der Verhandlung Einwände gegen die Xanlage geäußert worden seien und um Kenntnisnahme ersucht werde, dass die Bf nicht zugestimmt habe. Mit E-Mail vom 22. Mai 2018 wurde der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land von C P mitgeteilt, dass bei der mündlichen Verhandlung am 16. April 2018 von ihm angegeben worden sei, nur dann keine Einwände zu haben, wenn keine schädlichen und stinkenden Abgase in die Luft gehen. Mit Schreiben vom 27. April 2018 und 24. Mai 2018 wurde den Bf und C P von der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land mitgeteilt, dass das gegenständliche Projekt ordnungsgemäß kundgemacht worden und die Bf bei der Verhandlung bis nach dem Abschluss des Ortsaugenscheines anwesend gewesen ist und dabei erklärt hat, dass sie bei befund- und projektgemäßer Ausführung der Betriebsanlage keine Einwände erhebt. In weiterer Folge legte die Bezirkshauptmannschaft die Folgen der Präklusion dar und erklärte, wann eine zulässige Einwendung vorliegt. Nochmals wurde die Bf darauf hingewiesen, dass von ihr in der mündlichen Verhandlung keine Verletzung eines subjektiven Rechtes geltend gemacht worden

ist. Diesem Schreiben wurde seitens der Bf und des C P nichts entgegengesetzt. In weiterer Folge wurden von den Bf und P Geruchsbelästigung durch das gegenständliche Vorhaben vorgebracht.
Am 20. Juni 2018 wurden von der Umwelttechnik W Emissionsmessungen durchgeführt und hierüber ein Protokoll der Behörde vorgelegt. Dieses Protokoll wurde an den Amtssachverständigen für Luftreinhaltung übermittelt und wurde von diesem festgestellt, dass der festgelegte Emissionsgrenzwert eingehalten wird. Weiters wurde dem Amtssachverständigen das von den Bf übermittelte Video über die Rauchentwicklung bei der Anlage S vorgelegt. Vom Amtssachverständigen wurde festgehalten, dass diese Rauchentwicklung nicht vom Kamin der Xanlage komme, sondern vom Kamin der Heizungsanlage. Aufgrund der von den Bf vorgebrachten Belästigungen wurde am 21. Februar 2019 von der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land ein Lokalaugenschein unter Beiziehung von Amtssachverständigen aus den Bereichen Gewerbetechnik, Luftreinhaltetechnik und Medizin durchgeführt. Anwesend waren auch der Bürgermeister der Gemeinde X sowie die Bf und C P. Im Zuge des Lokalaugenscheines wurde von den Sachverständigen sowohl die Heizungsanlage als auch die Xanlage überprüft und in den Rauchfang und Hackschnitzelbunker eingesehen. Mängel wurden nicht vorgefunden.
Zum Zeitpunkt des Lokalaugenscheines waren beide Anlagen (Xanlage und Hackschnitzelheizung) in Betrieb.

Vom medizinischen Amtssachverständigen wurde festgestellt, dass kurzzeitig eine Rauchentwicklung sowohl aus der Xanlage als auch der Hackschnitzelheizung zu beobachten war. Im unmittelbaren Zugangsbereich zum Hofladen und im Inneren der Anlage war der für Xwaren typische Geruch wahrnehmbar. Auf den Anwesen der beschwerdeführenden Nachbarn im Inneren sowie auf dem Balkon und im Garten der Nachbarn waren „Xtypische“ Gerüche nicht wahrnehmbar. Im Garten des Wohnhauses der Bf E war kurzfristig aus dem Rauchfang des anschließenden Wohngebäudes Feuerungsgeruch wahrnehmbar, dieser ist jedoch nicht der Betriebsanlage zuzurechnen. Im Ergebnis wurde vom medizinischen Amtssachverständigen festgehalten, dass sich hinsichtlich der Xanlage keine Anhaltspunkte für eine Überschreitung einer Emissionszeit in der Größe von 10 % der Jahresstunden ergeben.

4.2. Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem Akteninhalt und dem Vorbringen der Bf.

5. Rechtliche Beurteilung:

5.1. Gemäß § 41 Abs. 2 AVG ist die Verhandlung so anzuberaumen, dass die Teilnehmer rechtzeitig und vorbereitet erscheinen können. Die Verständigung (Kundmachung) über die Anberaumung der Verhandlung hat die für Ladungen vorgeschriebenen Angaben einschließlich des Hinweises auf die gemäß § 42 eintretenden Folgen zu enthalten. Sie kann unter Hinweis auf die gemäß § 39

Abs. 4 eintretenden Folgen die Aufforderung an die Parteien enthalten, binnen einer angemessenen, vier Wochen möglichst nicht übersteigenden Frist alle ihnen bekannten Tatsachen und Beweismittel geltend zu machen. Falls für Zwecke der Verhandlung Pläne oder sonstige Behelfe zur Einsicht der Beteiligten aufzulegen sind, ist dies bei der Anberaumung der Verhandlung unter Angabe von Zeit und Ort der Einsichtnahme bekanntzugeben.

Gemäß § 42 Abs. 1 AVG verliert eine Person ihre Stellung als Partei, soweit sie nicht spätestens am Tag vor Beginn der Verhandlung während der Amtsstunden bei der Behörde oder während der Verhandlung Einwendungen erhebt, wenn eine mündliche Verhandlung gemäß § 41 Abs. 1 zweiter Satz und in einer in den Verwaltungsvorschriften vorgesehenen besonderen Form kundgemacht wurde.

Nach § 75 Abs. 2 GewO 1994 sind Nachbarn im Sinne dieses Bundesgesetzes alle Personen, die durch die Errichtung, den Bestand oder den Betrieb einer Betriebsanlage gefährdet oder belästigt oder deren Eigentum oder sonstige dingliche Rechte gefährdet werden könnten. Als Nachbarn gelten nicht Personen, die sich vorübergehend in der Nähe der Betriebsanlage aufhalten und nicht im Sinne des vorherigen Satzes dinglich berechtigt sind. Als Nachbarn geltend jedoch die Inhaber von Einrichtungen, in denen sich, wie etwa in Beherbergungsbetrieben, Krankenanstalten und Heimen, regelmäßig Personen vorübergehend aufhalten, hinsichtlich des Schutzes dieser Personen und Erhalter von Schulen hinsichtlich des Schutzes der Schüler, der Lehrer und sonst in Schulen ständig beschäftigten Personen.

Gemäß § 356 Abs. 1 GewO 1994 hat die Behörde, wenn sie eine öffentliche Verhandlung anberaumt, Zeit und Ort der Verhandlung sowie die Voraussetzungen zur Aufrechterhaltung der Parteistellung (§ 42 AVG) in folgender Weise bekannt zu geben:
1. Kundmachung an der Amtstafel der Gemeinde,
2. Verlautbarung auf der Internetseite der Behörde,
3. Anschlag auf dem Betriebsgrundstück,
4. Anschlag in den der Betriebsanlage unmittelbar benachbarten Häusern.
Die Eigentümer der betroffenen Häuser haben derartige Anschläge in ihren Häusern zu dulden. Statt durch Anschlag im Sinne der Z 3 und 4 kann die Bekanntgabe aus Gründen der Zweckmäßigkeit, Raschheit und Einfachheit durch persönliche Verständigung erfolgen.

Gemäß § 14 Abs. 1 AVG sind mündliche Anbringen von Beteiligten erforderlichenfalls ihrem wesentlichen Inhalt nach in einer Niederschrift festzuhalten. Niederschriften über Verhandlungen (Verhandlungsschriften) sind derart abzufassen, dass bei Weglassung alles nicht zur Sache Gehörigen der Verlauf und Inhalt der Verhandlung richtig und verständlich wiedergegeben wird.

Nach Abs. 2 dieser Bestimmung hat jede Niederschrift außerdem zu enthalten:

1. Ort, Zeit und Gegenstand der Amtshandlung und, wenn schon frühere darauf bezügliche Amtshandlungen vorliegen, erforderlichenfalls eine kurze Darstellung des Standes der Sache;
2. die Bezeichnung der Behörde und die Namen des Leiters der Amtshandlung und der sonst mitwirkenden amtlichen Organe, der anwesenden Beteiligten und ihrer Vertreter sowie der etwa vernommenen Zeugen und Sachverständigen.

5.2. Nach der geltenden Rechtslage kommt somit Nachbarn ex lege Parteistellung in den Verfahren zur Genehmigung bzw. Genehmigung der Änderung einer gewerblichen Betriebsanlage zu und zwar aufgrund des § 8 AVG iVm den den Nachbarn zustehenden subjektiv-öffentlichen Rechten gemäß § 74 Abs. 2 Z 1, 2, 3 oder 5 der GewO.

Erfolgt eine ordnungsgemäß kundgemachte mündliche Verhandlung betreffend die Genehmigung der gewerblichen Betriebsanlage, so hat dies im Sinne der zitierten Rechtsvorschriften die Folge, dass Nachbarn ihre Parteistellung verlieren, soweit sie nicht spätestens am Tag vor Beginn der Verhandlung bei der Behörde oder während der Verhandlung zulässige Einwendungen erheben. Durch die Erhebung zulässiger und rechtzeitiger Einwendungen von Nachbarn in Verfahren zur Genehmigung einer Betriebsanlage bleibt deren Parteistellung aufrecht, dies aber nur im Rahmen und Umfang, soweit zulässige und rechtzeitige Einwendungen erhoben wurden. Umgekehrt verlieren die Nachbarn ihre Stellung als Partei, soweit sie nicht zulässige oder rechtzeitige Einwendungen erhoben haben.

Eine zulässige Einwendung im Sinne des § 42 Abs. 1 AVG liegt vor, wenn der Nachbar Verletzungen im subjektiven Recht geltend macht. Dem betreffenden Vorbringen muss jedenfalls entnommen werden können, dass überhaupt die Verletzung eines subjektiven Rechts behauptet wird und ferner, welcher Art dieses Recht ist (VwGH 10. 12. 1991, 91/04/0229). Die Wahrnehmung anderer als eigener subjektiv-öffentlicher Rechte steht den Nachbarn nicht zu.

5.3. Das gegenständliche Verfahren wurde mit Antrag des F S vom 22. Jänner 2018 auf Erteilung der gewerbebehördlichen Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb eines Xbetriebes ohne X mit Hofladen im Standort Baufläche X, KG X, Marktgemeinde X, eingeleitet. Im Antrag wurden gleichzeitig umfangreiche Projektunterlagen vorgelegt.

Die belangte Behörde hat nach Prüfung der eingereichten Projektunterlagen mit Kundmachung vom 22. März 2018 eine mündliche Verhandlung für den 16. April 2018 mit Treffpunkt Marktgemeindeamt X anberaumt und an diesem Tage durchgeführt. Die Anberaumung der Verhandlung erfolgte im Grunde der Bestimmungen des § 356 GewO 1994 iVm § 42 AVG.

Über diese Verhandlung wurde eine Niederschrift aufgenommen, die den Anforderungen des § 14 AVG entspricht und demgemäß nach § 15 leg cit über den Verlauf und den Gegenstand der betreffenden Amtshandlung vollen Beweis liefert.

Nach der vorliegenden Niederschrift wurden von den Bf Einwendungen im Sinne des § 42 Abs. 1 AVG nicht erhoben, in denen die Verletzungen subjektiver Rechte geltend gemacht wurden.

Das LVwG OÖ übersieht nicht, dass die Bf nach Durchführung der mündlichen Verhandlung der belangten Behörde mitgeteilt haben, dass während der Verhandlung Einwände gegen die Xanlage geäußert worden seien. Sowohl der Bf H als auch der Bf E wurde mit Schreiben der belangten Behörde vom 27. April 2018 und 18. Mai 2018 mitgeteilt, dass im Zuge der Verhandlung lediglich vorgebracht wurde, dass bei befund- und projektgemäßer Ausführung der Betriebsanlage keine Einwände erhoben werden und dies auch dementsprechend protokolliert wurde. Diesem Schreiben wurde von den Bf nichts entgegengesetzt und auch kein Gegenbeweis der Unrichtigkeit des bezeugten Vorganges vorgelegt. Das LVwG OÖ geht somit von der Richtigkeit der von der Verhandlungsleiterin protokollierten Stellungnahmen der anwesenden Parteien aus.

Der belangten Behörde wird zugestimmt, wenn sie darlegt, dass einer Erklärung, wonach bei projekt- und befundgemäßer Ausführung keine Einwände erhoben werden, nicht zu entnehmen ist, dass sich die Bf in einem subjektiven Recht verletzt erachten und diese Erklärung auch nicht erkennen lässt, inwiefern sie ein verfolgbares Nachbarrecht geltend machen. Demgemäß wurden von den Bf bei der mündlichen Verhandlung keine zulässigen Einwendungen vorgebracht.

Die Bf haben daher ihre Parteistellung aufgrund der eingetretenen Präklusion verloren und waren daher auch nicht berechtigt Beschwerde zu erheben.

Aus den angeführten Sach- und Rechtsgründen war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

5.4. Ergänzend wird ausgeführt, dass die belangte Behörde durch Beiziehung von Sachverständigen die Genehmigungsfähigkeit (somit auch die in § 74 Abs. 2 GewO 1994 normierten Schutzinteressen) von Amts wegen geprüft hat. Die beigezogenen Amtssachverständigen haben entsprechende Gutachten abgegeben und wurden im Genehmigungsbescheid auch die erforderlichen Auflagen vorgeschrieben. Darüber hinaus ist anzuführen, dass die belangte Behörde nach Fertigstellung der Betriebsanlage aufgrund der vorliegenden Nachbarbeschwerden Überprüfungen der Anlage unter Beiziehung von Amtssachverständigen aus den Fachbereichen Gewerbetechnik, Luftreinhaltetechnik und Medizin vorgenommen hat. Bei diesen Überprüfungen wurde der konsensgemäße Betrieb der Anlage festgestellt, auch haben sich keine Beanstandungen ergeben.

II. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des 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. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben 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 kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder

aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bismaier