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-851281/3/MS – 851284/2

Datum:
Linz, 18. September 2019

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde 1. des DI (FH) M E, 2. des G E, 3. des J F und 4. der Mag. N H, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 30. Juli 2019, GZ: BHGMBA-2019-116135/22, betreffend die Erteilung der gewerbebehördlichen Änderungs-genehmigung den

B E S C H L U S S

I. Die Beschwerde 1. des M E, 2. des G E, 3. des J F und 4. der Mag. N H wird 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. Verfahrensgang:
Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmunden (im Folgenden: belangte Behörde) wurde A P und A W M (im Folgenden: mitbeteiligte Partei) die gewerbebehördliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb einer Betriebsanlage durch Um- und Zubau in ein Apartmenthaus mit 44 Betten auf dem Grundstück Nr. x, KG und Gemeinde G auf der Grundlage des § 81 GewO erteilt.

Dieser Bescheid wurde u.a. auch den Nachbarn (DI (FH) M E, J F und Mag. N H) jeweils am 12. August 2019 zugestellt.

Gegen diesen Bescheid haben die oben angeführten Nachbarn (im Folgenden: Beschwerdeführer) gemeinschaftlich mit Schreiben vom 27. August 2019 (eingelangt bei der belangten Behörde am 29. August 2019) rechtzeitig Beschwerde erhoben.

Mit Schreiben vom 16. September 2019 und unter gleichzeitiger Übermittlung des Verfahrensaktes hat die belangte Behörde die ggst. Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt ohne von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung Gebrauch gemacht zu haben. Gleichzeitig wurde unter Bekanntgabe eines Verzichts auf die Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung beantragt, die Beschwerde als unzulässig zurückzuweisen, in eventu als unbegründet abzuweisen.
Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:
Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt, aus dem sich folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt zweifelsfrei ableiten ließ:

Mit Eingabe vom 18. März 2019 beantragte die mitbeteiligte Partei die Erteilung der gewerbebehördlichen Genehmigung für die Änderung einer genehmigten Betriebsanlage durch den Um- und Zubau des bestehenden Gasthauses in ein Apartmenthaus mit 44 Betten (Antrag).

Über diesen Antrag hat die belangte Behörde mit Ladung vom 20. Mai 2019 eine mündliche Verhandlung für 8. Juli 2019, Beginn 13.30 Uhr und der Zusammenkunft an Ort und Stelle (Gst. x, KG G) anberaumt (Anberaumung).
Diese Anberaumung erging an DI (FH) M E (Nr. 14), an H W – in der Beschwerde: J - F (Nr. 15) und Mag. N H –vormals S (Nr. 43). Diese sind Eigentümer bzw. Miteigentümer der Liegenschaften Gst. x mit Parzelle .x, KG G (H W F), der Liegenschaft x, KG G (DI (FH) M E) und der Liegenschaft Gst. x mit Parzelle .x (Mag. N H).

Herr G E, wohnhaft S, G, der nicht Eigentümer dieser Liegenschaft ist, wurde nicht persönlich geladen.

Die Anberaumung der mündlichen Verhandlung wurde an der Amtstafel der Gemeinde G vom 4. Juni 2019 bis zum 8. Juli 2019 angeschlagen (Kundmachung mit Anschlagsvermerk). Auf der Homepage der belangten Behörde wurde die Kundmachung vom 31. Mai 2019 bis zum 8. Juli 2019 veröffentlicht (Auskunft der belangten Behörde).

Alle vier beschwerdeführenden Parteien waren bei der mündlichen Verhandlung anwesend und hat keine von ihnen weder schriftlich noch mündlich bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung eine Stellungnahme abgegeben bzw. Einwendungen vorgebracht (Verhandlungsschrift, Akt der belangten Behörde).

Der mit Beschwerde bekämpfte Bescheid wurden DI (FH) M E, H W F und Mag. N H jeweils am 12. August 2019 zugestellt (Rückscheine).

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem jeweils in Klammer angeführten Beweismittel.

Gemäß § 24 Abs. 2 VwGVG konnte eine mündliche Verhandlung entfallen, da aufgrund der Aktenlage feststand, dass die Beschwerde sämtlicher Beschwerdeführer zurückzuweisen ist.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:
Gemäß § 74 Abs. 2 GewO dürfen gewerbliche Betriebsanlagen 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, BGBl. Nr. 450/1994, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittätigen Familienangehörigen oder des nicht den Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes, BGBl. Nr. 450/1994, in der jeweils geltenden Fassung, unterliegenden mittätigen

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.

Gemäß § 77 Abs. 1 GewO ist die Betriebsanlage 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.

Gemäß § 81 Abs. 1 GewO bedarf, wenn es zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen erforderlich ist, auch die Änderung einer genehmigten Betriebsanlage einer Genehmigung im Sinne der vorstehenden Bestimmungen. Diese Genehmigung hat auch die bereits genehmigte Anlage so weit zu umfassen, als es wegen der Änderung zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen gegenüber der bereits genehmigten Anlage erforderlich ist.

Gemäß § 356 Abs. 1 GewO hat die Behörde, wenn eine mündliche Verhandlung anberaumt wird, Gegenstand, 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 (§ 41 AVG),
2. Verlautbarung auf der Internetseite der Behörde,
3. Anschlag auf dem Betriebsgrundstück und
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 § 42 Abs. 1 AVG verliert eine Person ihre Stellung als Partei, wenn eine mündliche Verhandlung gemäß § 41 Abs. 1 zweiter Satz und in einer in den Verwaltungsvorschriften vorgesehenen besonderen Form kundgemacht wurde, soweit sie nicht spätestens am Tag vor Beginn der Verhandlung während der Amtsstunden bei der Behörde oder während der Verhandlung Einwendungen erhebt. Wenn die Verwaltungsvorschriften über die Form der Kundmachung nichts bestimmen, so tritt die im ersten Satz bezeichnete Rechtsfolge ein, wenn die mündliche Verhandlung gemäß § 41 Abs. 1 zweiter Satz und in geeigneter Form kundgemacht wurde.

Die Kundmachung der Anberaumung der mündlichen Verhandlung der belangten Behörde erfolgte durch die persönliche Ladung der betroffenen Grundeigentümer sowie durch den Anschlag an der Amtstafel der Gemeinde G sowie durch die Verlautbarung auf der Internetseite der belangten Behörde und somit entsprechend den Vorgaben des § 356 Abs. 1 GewO.

Gemäß § 359 Abs. 4 GewO 1994 steht das Recht der Berufung, außer dem Genehmigungswerber, den Nachbarn zu, die Parteien sind.

Gemäß § 75 Abs. 2 GewO 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 gelten 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 die Erhalter von Schulen hinsichtlich des Schutzes der Schüler, der Lehrer und der sonst in Schulen ständig beschäftigten Personen.
Die beschwerdeführenden Personen sind Nachbarn gemäß § 75 Abs. 2 GewO, da nicht auszuschließen ist, dass diese durch die Errichtung, den Bestand oder den Betrieb der beantragten Änderung der bestehenden Betriebsanlage durch von diesen ausgehenden Emissionen belästigt werden könnten.

Nach § 42 Abs. 1 sind Parteien im Verfahren, betreffend die Genehmigung der Errichtung und des Betriebes einer gewerblichen Betriebsanlage, unbeschadet des (hier nicht in Betracht kommenden) folgenden Satzes, nur jene Nachbarn, die spätestens bei der Augenscheinsverhandlung Einwendungen gegen die Anlage im Sinne des § 74 Abs. 2 Z 1, 2, 3 oder 5 erheben, und zwar vom Zeitpunkt ihrer Einwendungen an.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung dargetan hat, liegt eine Einwendung im Sinne dieser Gesetzesstelle nur dann vor, wenn der Nachbar die Verletzung eines subjektiven Rechtes geltend macht. Dem betreffenden Vorbringen muss jedenfalls entnommen werden können, dass überhaupt die Verletzung eines subjektiven Rechtes behauptet wird, und ferner, welcher Art dieses Recht ist. Das heißt, es muss auf einen oder mehrere der im § 74 Abs. 2 Z 1, 2, 3 oder 5 GewO 1994, im Falle des § 74 Abs. 2 Z 2 leg. cit. auf einen oder mehrere der dort vorgesehenen Alternativtatbestände (Geruch, Lärm, Rauch, Staub, Erschütterung oder eine "in anderer Weise" auftretende Einwirkung) abgestellt sein. Die Erlangung der Parteistellung durch Nachbarn im Sinne des § 356 Abs. 3 GewO (nunmehr § 42 Abs. 1 AVG) setzt daher das Vorliegen derart qualifizierter Einwendungen voraus; ein lediglich allgemein gehaltenes, nicht auf die konkreten Verhältnisse des Beteiligten abgestelltes Vorbringen stellt aber schon begrifflich keine Behauptung der Verletzung eines subjektiv-öffentlichen Rechtes im Sinne des Rechtsbegriffes einer Einwendung dar (vgl. z.B. VwGH 16. Juli 1996, 95/04/0241; 25.7.1995, 97/04/0054 oder 28.1.1997, 96/04/0240). Unter ein lediglich allgemeines Vorbringen fällt z.B. auch das Vorbringen, mit dem Vorhaben nicht einverstanden zu sein (VwGH 18.9.2002, 2001/07/0149).

Die Beschwerdeführer waren in der mündlichen Verhandlung anwesend, haben jedoch bis zum Schluss dieser Verhandlung keine Stellungnahme abgegeben und somit naturgemäß auch keine Einwände vorgebracht, die unter die Nachbarn zukommenden subjektiven Rechte (§ 74 Abs. 2 Z. 1, 2, 3 und 5 GewO) subsumiert hätten werden können. Daraus ergibt sich, dass die Beschwerdeführer mangels Abgabe einer rechtserheblichen Einwendung bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung ihre Parteistellung verloren haben und ihnen daher das Recht der Beschwerde nicht mehr zukommt. Daran vermag auch das Beschwerdevorbringen nichts mehr zu ändern.

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass das in der Beschwerde geltend gemachte inhaltliche Vorbringen am ehesten unter § 74 Abs. 2 Z. 4 GewO („....die Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs an oder auf Straßen mit öffentlichem Verkehr wesentlich zu beeinträchtigen“) zu subsumieren ist. Mit dieser Einwendung würde jedoch kein subjektives Recht der Nachbarn geltend gemacht werden, da es sich dabei um ein objektives von der Behörde von Amts wegen wahrzunehmendes Recht handelt und wäre daher ein derartiges

Vorbringen, selbst bei rechtzeitiger Einwendung desselben, nicht als rechtswirksame Einwendung mit der Folge des Aufrechtbleibens der Parteistellung zu qualifizieren und hätte das Vorbringen dieser Einwendung per se nicht dazu geführt, dass eine Beschwerdelegitimation gegeben wäre.

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

IV. 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 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.

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

Dr. Süß