

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

11.12.1981

Geschäftszahl

2958/80

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Kobzina und die Hofräte Dr. Hrdlicka, Dr. Baumgartner, Dr. Griesmacher und Dr. Weiss als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Csaszar, über die Beschwerde der Gemeinde Elsbethen und Genossen, alle vertreten durch Dr. Georg Hetz, Rechtsanwalt in Salzburg, Nonntaler Hauptstraße 48, gegen den Bescheid des Bundesministers für Handel, Gewerbe und Industrie vom 17. Juli 1980, Zl. 303.163/1-III-3/80, betreffend Genehmigung einer gewerblichen Betriebsanlage (mitbeteiligte Partei:

Stadtgemeinde Salzburg, vertreten durch Dr. Karl Endl, Rechtsanwalt in Salzburg, Dreifaltigkeitsgasse 9), zu Recht erkannt:

Spruch

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

Der Bund hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von S 9.670,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid vom 1. Juni 1978 erteilte der Landeshauptmann von Salzburg der mitbeteiligten Partei gemäß den §§ 74 Abs. 2 und 77 Abs. 1 der Gewerbeordnung 1973 in Verbindung mit § 334 Z. 5 leg. cit. die gewerbebehördliche Genehmigung zur Errichtung eines Fernheizkraftwerkes auf den Grundparzellen Nr. 735/16 und 818/7 (neu: 735/19 und 818/7) der Katastralgemeinde Z (Stadtgemeinde Salzburg) unter Vorschreibung einer Reihe von Auflagen, welche unter anderem Emissionsgrenzen für Ruß, Staub, Stickoxide, Formaldehyd und Schwefeldioxid sowie Maßnahmen zur Sicherung deren Einhaltung zum Gegenstand haben. Unter einem wurden die Einwendungen der Beschwerdeführer, soweit sie eine Gefährdung ihrer Gesundheit und ihres Eigentums bzw. eine unzumutbare Beeinträchtigung durch Immissionen von Seiten des Fernheizkraftwerkes behaupten, sowie die Einwendung der Gemeinde Elsbethen, soweit sie sich auf die Wahrnehmung des Schutzes der öffentlichen Volksschule und des Kindergartens der Gemeinde hinsichtlich der dort regelmäßig anwesenden Personen bezieht und eine Gefährdung bzw. unzumutbare Beeinträchtigung durch Immissionen von Seiten des Fernheizkraftwerkes behauptet, gemäß den §§ 74, 77 und 356 GewO 1973 als unbegründet abgewiesen; die Einwendung der Gemeinde Elsbethen wurde im übrigen gemäß § 75 Abs. 2 GewO 1973 in Verbindung mit § 356 Abs. 3 leg. cit. als unzulässig zurückgewiesen.

Gegen diesen Bescheid erhoben die Beschwerdeführer Berufung.

Mit Bescheid vom 17. Juli 1980 entschied der Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie über die Berufungen gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 dahin gehend, dass ihnen insofern Folge gegeben werde, als die "Lärmschutztechnischen Auflagen" des Bescheides der Erstbehörde abgeändert und ergänzt werden. Zur Begründung führte die Behörde unter anderem aus: Auf Grund des bereits durch die Vorinstanz in einem sorgfältig durchgeführten Ermittlungsverfahren festgestellten Sachverhaltes in Verbindung mit den ergänzend im Berufungsverfahren getroffenen Sachverhaltsfeststellungen sei der Bundesminister für Handel, Gewerbe und Industrie in Übereinstimmung mit der Vorinstanz zur Auffassung gelangt, dass die Errichtung der Betriebsanlage zu genehmigen gewesen sei, da bei projektsgemäßer Errichtung und bei Erfüllung und Einhaltung der Auflagen eine Gefährdung im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 1 GewO 1973 ausgeschlossen sei und Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 bis 5 leg. cit. auf ein zumutbares Maß beschränkt werden. Schon die Gewerbebehörde erster Instanz habe im Hinblick auf die Art der Betriebsanlage und die Möglichkeit von Immissionen durch Anreicherung der Luft mit Schwefeldioxid und

Stickoxiden diesen Fragen besondere Bedeutung beigemessen und ihrem Verfahren Sachverständige nicht nur auf dem Gebiet der gewerblichen Technik und der Medizin, sondern auch aus dem Bereich der Bautechnik, der Chemotechnik, der Lufthygiene, der Meteorologie, der Forstwirtschaft, des Naturschutzes, der Landesplanung und Raumordnung sowie des Brandschutzes beigezogen und sei deren Gutachten insbesondere durch Vorschreibung der vorgeschlagenen Auflagen zur Gänze gefolgt. Dies komme im besonderen durch die Festsetzung von Emissionsgrenzwerten für Schall, Ruß, Staub, Stickoxide, Oxidationsprodukte von Erdgas und Schwefeldioxid zum Ausdruck. Darüber hinaus habe die Gewerbebehörde nicht nur die mitbeteiligte Partei verpflichtet, die Fertigstellung der Anlage im Sinne des § 359 Abs. 1 GewO 1973 anzuzeigen, sondern habe auch gemäß § 78 Abs. 2 leg. cit. angeordnet, dass die Betriebsanlage erst auf Grund einer Betriebsbewilligung in Betrieb genommen werden dürfe. Dessen ungeachtet habe die entscheidende Behörde zur ausreichenden Beurteilung der örtlichen Verhältnisse die Durchführung weiterer Messungen über SO₂ und NO_x-Belastungen im Bereich des Standortes der geplanten Betriebsanlage und in deren weiteren Umgebung für erforderlich erachtet. Dies vor allem deshalb, weil hinsichtlich der Luftbelastung ein relativ großer Einflussbereich gegeben sei, in dem sich verschiedene Widmungskategorien befinden. Wie sich aus dem Gutachten des gewerbetechnischen Amtssachverständigen ergebe, haben die ergänzend über eine ganze Heizperiode durchgeführten Luftgütemessungen die Richtigkeit der im Verfahren der Vorinstanz getroffenen Annahmen bestätigt, sodass die Genehmigung zur Errichtung der Betriebsanlage aufrechtzuerhalten gewesen sei, wobei der Beurteilung der Zumutbarkeit von Belästigungen jener Maßstab habe zu Grunde gelegt werden können, der für jene Widmungskategorie Anwendung zu finden habe, welcher der größte Schutz zuzukommen habe. Die Beschwerdeführer setzen sich in umfangreichen Stellungnahmen mit dem Ergebnis des ergänzenden Ermittlungsverfahrens kritisch auseinander. Die von der Gemeinde Elsbethen und Genossen vorgelegte gutachtliche Stellungnahme des Univ.Prof. DDr. M H vom 30. Jänner 1980 stimme aber den von den Amtssachverständigen gestellten Anträgen hinsichtlich der Lärmimmissionen vollinhaltlich zu. Hinsichtlich der Luftschadstoffimmissionen machen die Gutachter bezüglich bestimmter einzelner Fragen zwar weiterhin Bedenken geltend, bringen jedoch in der Zusammenfassung ihres Gutachtens nicht zum Ausdruck, dass eine Gefährdung der Gesundheit oder eine Beeinträchtigung des Wohlbefindens zu besorgen seien. Einem Irrtum unterliegen die Beschwerdeführer mit ihrer Annahme, dass das vorliegende Projekt schon deshalb nicht genehmigungsfähig sei, weil es im Landschaftsschutzgebiet liege. Die Lage einer Betriebsanlage in einem bestimmten Widmungsgebiet allein könne keinen Grund für die Versagung der Genehmigung darstellen. Die Berücksichtigung der für die Widmung der Liegenschaft maßgebenden Vorschriften sei ausschließlich für die Prüfung der Frage der Zumutbarkeit von Belästigungen der Nachbarn im Sinne des § 77 Abs. 2 GewO 1973 von rechtlicher Bedeutung. Die entscheidende Behörde teile die von der Vorinstanz vertretene Rechtsmeinung, wonach der Gemeinde, abgesehen von den Fällen, in denen ihr die Stellung eines Nachbarn im Sinne des § 75 Abs. 2 GewO 1973 zukomme, im Betriebsanlagenverfahren keine Parteistellung zukomme. Das im § 355 leg. cit. normierte Anhörungsrecht zum Schutz der öffentlichen Interessen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 2 bis 5 im Rahmen ihres Wirkungsbereiches sei der Standortgemeinde eingeräumt. Es sei daher rechtens gewesen, jene Einwendungen der Gemeinde Elsbethen, die nicht auf § 75 Abs. 2 letzter Satz GewO 1973 haben gestützt werden können, als unzulässig zurückzuweisen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides und dessen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor. Sie und die mitbeteiligte Partei erstatteten Gegenschriften, in welcher die Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführer erachten sich

"1) als Nachbarn in ihrem Recht

a) auf Ausschluss einer Gesundheitsgefährdung (§ 74 Abs. 2 Z. 1 GewO 1973) und unzumutbaren Belästigung (§ 74 Abs. 2 Z. 3 GewO 1973) durch luftfremde Stoffe sowie in ihrem Recht auf Nichtgenehmigung der Betriebsanlage (§ 77 Abs. 1 GewO 1973),

b) die Gemeinde Elsbethen, der Konvent der X zusätzlich in ihrem Recht auf den Ausschluss einer Beeinträchtigung des Unterrichtes in den Schulen bzw. des Betriebes des Kindergartens (§ 74 Abs. 2 Z. 3 GewO 1973),

c) die Landwirtsehegatten J und H L - diese hinsichtlich der Landwirtschaft - und der X - dieser hinsichtlich der Land- und Forstwirtschaft - zusätzlich in ihrem Recht auf Ausschluss einer Gefährdung des Eigentums (§ 74 Abs. 2 Z. 1 GewO 1973),

d) die Beschwerdeführer J P, W F, J S und Dipl.Ing. H N zusätzlich in ihrem Recht auf Ausschluss einer Gesundheitsgefährdung (§ 74 Abs. 2 Z. 1 GewO 1973) und unzumutbaren Belästigung (§ 74 Abs. 2 Z. 2 GewO 1973) durch Lärm,

2) die Gemeinde Elsbethen zusätzlich in ihrem Recht auf Anhörung im Sinne des § 355 GewO 1973,

3) sämtliche Beschwerdeführer des weiteren in ihrem Recht auf ein mängelfreies Verfahren verletzt."

In Ausführung des so bezeichneten Beschwerdepunktes tragen die Beschwerdeführer vor, das Gutachten des ärztlichen Amtssachverständigen im erst- und zweitinstanzlichen Verfahren sowie das Gutachten des von der Behörde herangezogenen luftthygienischen Sachverständigen erschöpfen sich in der Behauptung, dass eine Gesundheitsgefährdung ausgeschlossen sei, ohne eine klare - begründete Angabe darüber, warum bzw. auf Grund welcher Umstände eine solche auszuschließen sei. Eine zu fordernde Schlüssigkeitsprüfung sei daher nicht möglich. Außerdem ließen die Sachverständigen nicht erkennen, aus welchem Grunde für das Kriterium der Gesundheitsgefährdung und der unzumutbaren Beeinträchtigung durch Immissionen in Bezug auf luftfremde Stoffe der gleiche Grenzwert festgelegt worden sei, zumal nach logischen Gesichtspunkten zwischen beiden Kriterien eine Abstufung zu erwarten wäre.

Bezüglich der Gefährdung und Belästigung durch Lärm blieben, so bringen die Beschwerdeführer weiters vor, begründete Einwendungen der Nachbarn teilweise unberücksichtigt. Diese beziehen sich auf die Ausdehnung jener Zeit, die eine besondere Ruhe- und Erholungsphase darstelle, nämlich auf 19.00 Uhr bis 7.00 Uhr sowie ab Samstag - Nachmittag. Der vor Lärmimmissionen zu schützende Bereich befinde sich in einem ländlichen Gebiet mit ausgesprochenem Wohncharakter (Kleinwohnsiedlungsgebiet). Derartige Liegenschaften genießen auch für die von den Beschwerdeführern aufgezeigte Zeit einen besonderen Schutzanspruch.

Dem Beschwerdeführer Dipl.-Ing. H N spreche, so wird in der Beschwerde weiters ausgeführt, die Behörde in gesetzwidriger Weise das Recht zur Abwehr einer Gesundheitsgefährdung und unzumutbaren Belästigung in Bezug auf Lärm ab. Es sei zwar richtig, dass der Genannte nicht mehr in Elsbethen, W-weg 11, wohne, er aber immer noch grundbücherlicher Eigentümer der gegenständlichen Wohnung sei. Dem Eigentümer einer Wohnung stünden jedoch in gleicher Weise wie dem Bewohner die Nachbarrechte zu. Zum Wesen des Eigentumsrechtes als des umfassendsten Sachenrechtes gehöre jedenfalls begrifflich auch das Recht, die Sache jederzeit, z. B. durch Bewohnen, zu nutzen. Es müsse daher auch der nicht in einem räumlichen Naheverhältnis zur Betriebsanlage stehende Eigentümer den rechtlichen Schutz vor unzulässigen Immissionen genießen (Verwaltungsgerichtshofurkenntnis vom 8. November 1966, Zl. 1875/65).

Die Behörde habe es, so tragen die Beschwerdeführer weiters vor, trotz wiederholter und nachhaltiger Urgenz unterlassen, einen landwirtschaftlichen Sachverständigen beizuziehen, obwohl selbst der von der Behörde herangezogene luftthygienische Sachverständige in seinem Gutachten vom 15. März 1978 anführe, dass in der "Zone 2" mit schädigenden Beeinflussungen der Vegetation zu rechnen sein werde.

Die Behörde erster Instanz begründe, so bringen die Beschwerdeführer weiters vor, ihre Auffassung, dass eine Schädigung landwirtschaftlich genutzter Grundstücke durch Luftverunreinigung ausgeschlossen sei, damit, dass der forsttechnische Sachverständige eine solche Schädigung sogar für die noch empfindlicheren Nadelgehölze ausschließe. Dieser Schlussfolgerung mangle der "entsprechende sachverständige Sachverhalt".

Im Rahmen der für die Widmung der Liegenschaften maßgebenden Vorschriften seien, so führen die Beschwerdeführer weiters aus, auch solche überörtlicher Art zu berücksichtigen gewesen. Im Verwaltungsverfahren sei diesbezüglich auf den Entwicklungsplan Stadt Salzburg und Umland, auf die Landschaftsschutzverordnung LGBl. Nr. 2/1975 und auf die Verordnung über die Festlegung des Kurbezirkes Salzburg-Leopoldskron hingewiesen worden.

Die Auffassung der belangten Behörde, wonach das im § 355 GewO 1973 verankerte Anhörungsrecht lediglich der Standortgemeinde zukomme, widerspreche, so tragen die Beschwerdeführer weiters vor, dem Gesetz. Dies ergebe sich daraus, dass der § 355 GewO 1973 nicht von der Standortgemeinde, sondern schlechthin von der Gemeinde spreche und nur eine über die Standortgemeinde hinausgehende Interpretation dem Wesen und der Zielsetzung der Bestimmungen der §§ 74 ff GewO 1973 Rechnung trage.

Die Beschwerde enthält keine näheren Ausführungen zur Behauptung der Beschwerdeführer Gemeinde Elsbethen, Konvent der X, in ihrem Recht auf den Ausschluss einer Beeinträchtigung des Unterrichtes in den Schulen bzw. des Betriebes des Kindergartens verletzt worden zu sein (Beschwerdepunkt 1b). Auch nach Lage der Akten des Verwaltungsverfahrens ist nicht zu erkennen, dass die in Rede stehende Betriebsanlage geeignet wäre, den Betrieb der genannten Einrichtungen auf eine andere als im § 74 Abs. 2 Z. 1 und 2 GewO 1973 angeführte Weise zu beeinträchtigen. Der Verwaltungsgerichtshof versteht daher - darauf ist vorerst hinzuweisen - die auf § 74 Abs. 2 Z. 3 GewO 1973 bezugnehmende Beschwerdebehauptung in dem Sinne, dass damit der Schutz der im § 75 Abs. 2 dritter Satz GewO 1973 genannten Personen vor einer - persönlichen - Gefährdung oder Belästigung geltend gemacht wird.

Mit dem Vorbringen, es habe die Behörde ihrem Verlangen auf Zuziehung eines landwirtschaftlichen Sachverständigen nicht entsprochen, machen die Beschwerdeführer - das Vorbringen ist im Hinblick auf den Beschwerdepunkt lc) den Beschwerdeführern Konvent der X sowie J und H L zuzurechnen - einen wesentlichen Verfahrensmangel geltend. Zur Einwendung der genannten Beschwerdeführer bei der mündlichen Verhandlung vom 21. September 1976, es seien ihre landwirtschaftlich bzw. land- und forstwirtschaftlich genutzten Grundstücke bereits einer nachteiligen Immissionsbelastung ausgesetzt und es seien weitere diesbezügliche Belastungen unvermeidbar, wurde in der Begründung des Bescheides der Erstbehörde auf das Gutachten des forsttechnischen Amtssachverständigen hingewiesen, demzufolge eine Gefährdung selbst der "empfindlichsten Nadelgehölze" auszuschließen sei; umso weniger könne es, so folgerte die Behörde, zu einer Beeinträchtigung

von Mischwäldern, Laubgehölzen, Gärten, landwirtschaftlichen Nutzgründen und Tieren kommen. Es habe sich daher die Einholung eines weiteren land- und forstwirtschaftlichen Gutachtens erübrigt.

Zum Berufungsvorbringen, es sei die Ablehnung der Beiziehung eines landwirtschaftlichen Sachverständigen unverständlich, enthält die Begründung des angefochtenen Bescheides keine Ausführungen.

Damit erweist sich in der Frage, ob hinsichtlich des landwirtschaftlichen Betriebes der genannten Beschwerdeführer eine Gefährdung des Eigentums zu erwarten ist, der Sachverhalt als ergänzungsbedürftig. Ob die Immissionen der Betriebsanlage die dem landwirtschaftlichen Betrieb dienenden Grundstücke und sonstigen Sachen, etwa durch eine Beeinträchtigung des Ertrages des landwirtschaftlichen Betriebes, in ihrer Substanz bedrohen werden -

in einem solchen Fall kann nicht erwartet werden, dass eine Gefährdung des Eigentums im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 1 GewO 1973 ausgeschlossen ist (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20. Oktober 1976, Zl. 137/71) -, kann von der Behörde rite nur auf dem Boden des Gutachtens eines geeigneten - agrartechnischen - Sachverständigen beurteilt werden. Der von der Erstbehörde beigezogene forstwirtschaftliche Sachverständige nahm ausschließlich zur Frage Stellung, wie sich die zu erwartenden Immissionen auf die in Umkreis der Betriebsanlage vorhandenen Waldbestände auswirken werden. Die Richtigkeit des von der Behörde gezogenen, oben wiedergegebenen Größenschlusses kann aber nur auf Grund entsprechenden Fachwissens hinreichend beurteilt werden. Nach der Aktenlage können die diesbezüglichen Ausführungen in der Begründung des Bescheides der Erstbehörde auf ein den Parteien im Sinne des § 45 Abs. 3 AVG 1950 zur Kenntnis gebrachtes Gutachten eines geeigneten Sachverständigen nicht gestützt werden.

Soweit sich der Beschwerdepunkt lc) auf die forstwirtschaftlich genutzten Grundstücke der Beschwerdeführerin Konvent der X bezieht, wird damit ein erheblicher Verfahrensmangel schon deshalb geltend gemacht, weil im Gutachten des forsttechnischen Amtssachverständigen (Niederschrift über die mündliche Verhandlung vom 15. März 1978, S. 93 f) nicht dargelegt wird, welche nach der zuvor dargestellten Rechtslage bedeutsamen Auswirkungen im Bereich der Forstwirtschaft zu erwarten sind; insbesondere bedarf die Annahme des forsttechnischen Amtssachverständigen, dass hinsichtlich einer SO₂- Immissionsbelastung die "entsprechende" - weiter unten erörterte - "Vorschreibung des lufthygienischen Sachverständigen für ausreichend gehalten" werde, einer auf ihre Schlüssigkeit prüfbaren Begründung.

Somit ist im Beschwerdepunkt lc) eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften zu erkennen.

Der in der Beschwerde in Bezug auf den Beschwerdeführer Dipl.- Ing. H N vertretenen Rechtsmeinung, wonach dem Eigentümer einer Wohnung unabhängig davon, ob er diese bewohne, die Rechtsstellung als Nachbar in gleicher Weise zukomme wie dem Benutzer der Wohnung, ist nicht beizupflichten. Nach § 75 Abs. 2 GewO 1973 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 können. Als Nachbarn gelten nicht Personen, die sich vorübergehend in der Nähe der Betriebsanlage aufhalten und nicht im Sinne des vorherigen Satzes dinglich berechtigt sind. Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 25. April 1980, Zl. 324/79, ausgeführt hat, haben zwar die Eigentümer oder sonstigen dinglich Berechtigten das im ersten Satzteil des zweiten Satzes des § 75 Abs. 2 GewO 1973 aufgestellte Erfordernis des nicht (bloß) vorübergehenden Aufenthaltes im Nahebereich der Betriebsanlage nicht zu erfüllen. Der Eigentümer oder sonstige dinglich Berechtigte kann aber den seine Person betreffenden Nachbarschutz nur bei Zutreffen der im § 75 Abs. 1 erster Satz erster Satzteil GewO 1973 enthaltenen Merkmale und daher jedenfalls nur unter Berufung auf Sachverhaltsumstände geltend machen, die den Eintritt einer - persönlichen - Gefährdung oder Belästigung in Hinsicht auf einen wenn auch nur vorübergehenden Aufenthalt im Nahebereich der Betriebsanlage überhaupt möglich erscheinen lassen. Der Verwaltungsgerichtshof hält an dieser Rechtsanschauung auch im vorliegenden Fall fest. Sie ist das Ergebnis der Auslegung der erst in der Gewerbeordnung 1973 normierten Begriffsmerkmale des "Nachbarn"; die in der Beschwerde in diesem Zusammenhang angeführte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bezieht sich noch auf die Gewerbeordnung aus dem Jahre 1859.

Nach der Aktenlage und dem Vorbringen in der Beschwerde selbst wohnte der Beschwerdeführer Dipl.- Ing. HN im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides in dem ca. 12 km (Luftlinie) vom Standort der geplanten Betriebsanlage entfernten Seekirchen und somit, soweit Lärmimmissionen in Betracht zu ziehen waren, offenkundigerweise nicht im Nahebereich der Betriebsanlage. Das Wohnungseigentum (und das damit verbundene Grundeigentum) allein lässt aber den Eintritt einer persönlichen Gefährdung oder Belästigung im Sinne der dargestellten Rechtslage nicht möglich erscheinen. Daraus ergibt sich, dass der Beschwerdeführer Dipl.- Ing. HN, soweit der angefochtene Bescheid über dessen wegen zu erwartender Lärmimmissionen erhobene Einwendungen abspricht, in seinen Rechten nicht verletzt worden sein konnte.

Hingegen ist nicht von vornherein auszuschließen, dass der zuvor genannte Beschwerdeführer selbst in einer Entfernung von ca. 12 km von den zu erwartenden Abgasemissionen im Sinne des § 75 Abs. 2 GewO 1973 betroffen wird, zumal die belangte Behörde über den möglichen äußersten Immissionsbereich keine Feststellungen traf. Dem genannten Beschwerdeführer kommt daher in Ansehung seiner Einwendungen betreffend Abgasemissionen Parteistellung im Verwaltungsverfahren und Beschwerdelegitimation zu.

Der in der Beschwerde vertretenen Rechtsansicht, wonach das im § 355 GewO 1973 normierte Anhörungsrecht nicht allein der Gemeinde des Standortes (der Betriebsanlage) zukommt, ist beizupflichten. Der Umstand, dass die Gewerbeordnung 1973 an mehreren Stellen das Anhörungsrecht ausdrücklich der "Gemeinde des Standortes" einräumt (§ 205, § 342 Abs. 2, § 361 Abs. 3), spricht gegen die in der Gegenschrift der belangten Behörde zum Ausdruck gebrachte Auffassung, dass immer dort, wo in der Gewerbeordnung 1973 von der "Gemeinde" gesprochen werde, die Standortgemeinde zu verstehen sei. Die normative Bedeutung des im § 355 GewO 1973 enthaltenen Merkmals "die Gemeinde" ergibt sich vielmehr aus dem Zusammenhang, in dem es verwendet wird. Das Anhörungsrecht ist von der Gemeinde "zum Schutz der öffentlichen Interessen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 2 bis 5 im Rahmen ihres Wirkungsbereiches" auszuüben. Dies führt zur Auslegung, dass sich der territoriale Umfang dieser Aufgabe nach ihrem Gegenstand richtet. Das Anhörungsrecht im Sinne des § 355 GewO 1973 steht daher - bei logisch-systematischer Beurteilung - allen jenen Gemeinden zu, deren Gebiet von den Emissionen der Betriebsanlage betroffen wird.

Der Bescheid der Erstbehörde enthält zwar den Ausspruch, dass die Einwendungen der Gemeinde Elsbethen, soweit sie sich nicht auf die Wahrnehmung des Schutzes der öffentlichen Volksschule und des Kindergartens der Gemeinde beziehen, "als unzulässig zurückgewiesen werden", weil die Behörde gemäß § 355 GewO 1973 nur verpflichtet sei, die Gemeinde des Standortes der Betriebsanlage anzuhören; doch wurde nach Lage der Akten des Verwaltungsverfahrens der Gemeinde Elsbethen im Verfahren beider Rechtsstufen Gelegenheit geboten, sich im voller Umfang ihres Anhörungsrechtes zum Vorhaben der mitbeteiligten Partei zu äußern, wovon sie auch Gebrauch machte. Die behauptete Rechtsverletzung (Beschwerdepunkt 2) liegt daher nicht vor.

Im übrigen ist zu dem oben dargestellten Beschwerdevorbringen folgendes zu sagen:

Bei der Beurteilung eines Sachverhaltes daraufhin, ob eine Gefährdung der Gesundheit der Nachbarn (§ 77 Abs. 1 GewO 1973 in Verbindung mit § 74 Abs. 2 Z. 1 leg. cit.) vorliegt, handelt es sich ebenso wie bei der Beurteilung der Zumutbarkeit von Belästigungen der Nachbarn (§ 77 GewO 1973 in Verbindung mit § 74 Abs. 2 Z. 2 leg. cit.) um die Lösung einer Rechtsfrage. Das Ergebnis der Beweisaufnahme durch Sachverständige (§ 52 AVG 1950) bildet lediglich ein Element des für die Erlassung des Bescheides "maßgebenden Sachverhaltes" (§§ 37 und 56 AVG 1950).

Das Merkmal "Gefährdung der Gesundheit" ist ein unbestimmter Rechtsbegriff. Ein entscheidender Ansatzpunkt für seine Auslegung ergibt sich aus der Unterscheidung zwischen der Gefährdung der Gesundheit der Nachbarn und der Belästigung der Nachbarn. Dementsprechend ist die Gefährdung der Gesundheit eine Einwirkung auf den menschlichen Organismus, deren Art und Nachhaltigkeit über eine bloße Belästigung hinausgeht. Die Abgrenzung ist von der Behörde im Rechtsbereich jeweils unter Heranziehung von dem Stand der medizinischen Wissenschaft entsprechenden Sachverständigenaussagen vorzunehmen. Die Behörde hatte demzufolge unter Beachtung der darstellten Rechtslage vorerst zu beurteilen, ob zu erwarten ist, dass eine Gefährdung der Gesundheit der Beschwerdeführer ausgeschlossen ist.

War zu erwarten, dass eine Gefährdung der Beschwerdeführer ausgeschlossen ist, dann oblag der Behörde die Prüfung, ob zu erwarten ist, dass Belästigungen der Beschwerdeführer auf ein zumutbares Maß beschränkt werden. Bei der Beurteilung der Zumutbarkeit hatte die Behörde das nach § 77 Abs. 2 GewO 1973 zu ermittelnde Beurteilungsmaß zu Grunde zu legen. Eine Überschreitung des Beurteilungsmaßes bedeutet, dass die Belästigungen nicht als zumutbar zu beurteilen sind. Auf die Entscheidungsgründe des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes (verstärkter Senat) vom 12. Juni 1981, Zl. 04/0425/79, wird hingewiesen. Zu bemerken ist in diesem Zusammenhang, dass die Zumutbarkeit der Belästigungen der Nachbarn bei der Genehmigung einer neuen Betriebsanlage nach denselben rechtlichen Gesichtspunkten zu beurteilen ist, wie bei der Genehmigung der Änderung einer genehmigten Betriebsanlage (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. September 1981, Zl. 04/2271/79). Zum Beschwerdepunkt lb) ist weiters zu bemerken, dass jedenfalls im vorliegenden Fall, in dem, wie oben ausgeführt, nicht behauptet wird, dass der Unterricht in den Schulen und der Betrieb des Kindergartens auf eine andere als im § 74 Abs. 2 Z. 2 (und 1) GewO 1973 angeführte Weise beeinträchtigt werde, die im § 77 Abs. 2 GewO 1973 angeführten Kriterien auch für die Beurteilung maßgebend sind, ob Beeinträchtigungen des Betriebes der genannten Einrichtungen auf ein zumutbares Maß beschränkt werden.

Der Annahme der belangten Behörde, dass bei projektsgemäßer Errichtung und bei Erfüllung der Auflagen eine Gefährdung im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 1 GewO 1973 ausgeschlossen sei und Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z. 2 bis 5 leg. cit. auf ein zumutbares Maß beschränkt werden, liegt hinsichtlich zu erwartender Lärmimmissionen das Gutachten des ärztlichen Amtssachverständigen vom 7. Dezember 1979 zu Grunde. Diesem zufolge seien die von der Betriebsanlage herrührenden Lärmimmissionen geeignet, wenn sie zwischen 20.00 und 22.00 Uhr, einer Zeit, während welcher den Anrainern ein erhöhtes Ruhebedürfnis zugebilligt werden müsse, immer wieder auftreten, das Wohlbefinden eines gesunden, normal empfindenden Menschen in einem sehr erheblichen Ausmaß zu beeinträchtigen; wenn sie jedoch während der Nachtzeit, das sei zwischen 22.00 und 6.00 Uhr immer wieder auftreten, seien sie sogar infolge der möglichen immerwiederkehrenden Schlafstörungen (Einschlaf-, Durchschlafstörungen - Versetzen aus dem Tiefschlaf in den Seichtschlaf - oder vollständiges Erwachen) geeignet, objektiv nachweisbare Gesundheitsstörungen in Form von organischen (somatischen)

Funktionsstörungen verschiedener Organe oder Organsysteme wie z.B. des Herz-, Kreislaufsystems oder des Verdauungsapparates oder auch in Form von psychischen Störungen herbeizuführen. Es müsse daher vom Standpunkt des Gesundheitsschutzes der Anrainer der Antrag gestellt werden, die mitbeteiligte Partei zu beauftragen, ihre Betriebsanlage auf eine solche Art und Weise zu errichten und zu betreiben, dass die von der Betriebsanlage herrührenden Lärmimmissionen an der Liegenschaftsgrenze des nächstgelegenen Anrainers während der Zeit zwischen 20.00 und 22.00 Uhr einen Schallpegelwert von 45 dB(A) und zwischen 22.00 und 6.00 Uhr einen Schallpegelwert von 38 dB(A) auf keinen Fall überschreiten.

Hierauf stützt sich die Annahme der belangten Behörde, dass zur Vermeidung einer Gefährdung der Gesundheit der Nachbarn die Auflage erforderlich sei, dass die von der Betriebsanlage herrührenden Lärmeinwirkungen an der Grenze der nächstgelegenen bewohnten Nachbarliegenschaft am W-weg in der Zeit von 22.00 Uhr bis 6.00 Uhr einen Schallpegelwert von 38 dB(A) nicht überschreiten dürfen. Die Beschwerde tritt dieser Annahme nicht entgegen. In Hinsicht auf die gleichfalls unbestritten gebliebene Annahme der belangten Behörde, dass der Schallpegelwert von 38 dB(A) den örtlichen Verhältnissen Rechnung trage, und die nicht unschlüssigen Darlegungen des ärztlichen Amtssachverständigen in Bezug auf Schlafstörungen zur Nachtzeit ist insoweit eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht zu erkennen. Auf die Frage nach der hinreichenden inhaltlichen Bestimmtheit dieser Auflage ist in diesem Zusammenhang nicht einzugehen (vgl. hiezu u.a. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. September 1981, Zl. 04/2787/79, 04/2789/79).

Soweit aber die im Spruch des angefochtenen Bescheides enthaltenen Auflagen - nach Punkt 1 dürfen die von der Betriebsanlage herrührenden Lärmeinwirkungen in der Zeit von 20.00 Uhr bis 22.00 Uhr einen Schallpegelwert von 45 dB(A) nicht übersteigen; nach Punkt 3 dürfen Öltransporte und Befüllungsvorgänge in den Öllagerbehältern nur an Werktagen in der Zeit von 6.00 Uhr bis 20.00 Uhr durchgeführt werden; nach Punkt 4 dürfen die an der Ostseite des Betriebsgeländes gelegenen Parkplätze zwischen 20.00 Uhr und 6.00 Uhr nicht befahren werden - dem Schutz der Beschwerdeführer vor einer unzumutbaren Lärmbelästigung dienen, unterließ es die belangte Behörde, den vom ärztlichen Amtssachverständigen empfohlenen Grenzwert von 45 dB(A) und die von den Beschwerdeführern schon im Verwaltungsverfahren erhobene Forderung, die auferlegten betrieblichen Beschränkungen auf die Zeit von 19.00 bis 20.00 Uhr sowie von 6.00 bis 7.00 Uhr und weiters auf den Samstag - Nachmittag auszudehnen, im Sinne der oben dargestellten Rechtslage an den Kriterien des § 77 Abs. 2 GewO 1973 zu messen.

Hinsichtlich der zu erwartenden Abgas- und Staubimmissionen gelangte der gewerbetechnische Amtssachverständige in seinem Gutachten vom 11. Mai 1979 zu dem Ergebnis, dass bei plan- und beschreibungsgemäßer Errichtung der Betriebsanlage sowie bei Einhaltung der von der Vorinstanz vorgeschriebenen Auflagen erwartet werden könne, dass beim Betrieb der Anlage die - von den Sachverständigen der Behörde erster Instanz zu Grunde gelegten "zulässigen Immissionsgrenzwerte" für SO₂, NO_x und Staub nicht überschritten werden. In Hinsicht darauf äußerte sich der ärztliche Amtssachverständige in seinem Gutachten vom 7. Dezember 1979 dahin gehend, dass - in Bezug auf Immissionen luftverunreinigender Stoffe - gegen die beantragte Genehmigung der Betriebsanlage keine Bedenken bestehen.

In der Frage der Immissionsbelastung durch luftverunreinigende Stoffe stützte sich die Erstbehörde vor allem auf das bei der mündlichen Verhandlung vom 15. März 1978 erstattete Gutachten der lufthygienischen Sachverständigen DDr. JB und Dr. WK. Das Gutachten wurde zur Frage abgegeben, ob die von der mitbeteiligten Partei geplante Betriebsanlage aus lufthygienischer Sicht eine Gefährdung oder unzumutbare Belästigung der Bevölkerung mit sich bringen werde. Das Gutachten geht in seinem Befund - unter Berücksichtigung der vom chemotechnischen Sachverständigen und vom meteorologischen Sachverständigen bekannt gegebenen Daten - hinsichtlich der Stickoxid-(NO₂)belastung davon aus, dass im Rahmen der Akademie der Wissenschaften intensiv an der Erarbeitung eines österreichischen Luftqualitätskriteriums für Stickoxide gearbeitet worden sei. Diese Arbeiten seien zwar noch nicht endgültig fertig gestellt, seien jedoch so weit fortgeschritten, dass damit gerechnet werden könne, dass in absehbarer Zeit für die NO₂-Immissionsbelastung eine normative Grenzkonzentration von 0,20 mg NO₂/m³ Luft als Tagesmittelwert empfohlen werden werde. Dieser Wert entspreche auch den Vorschriften verschiedener anderer Staaten (z.B. Polen, Italien, Spanien, Kanada) und stehe im Einklang mit einschlägigen epidemiologischen Studien. Nach Ansicht der lufthygienischen Sachverständigen sei dieser Wert als derzeitiger Stand des Wissens anzusehen (Niederschrift über die Verhandlung vom 15. März 1978, S. 74). Hinsichtlich der Schwefeldioxid(SO₂)belastung verweist der Befund auf die Luftqualitätskriterien - SO₂ der Akademie der Wissenschaften, die das Bundesgebiet in drei Zonen einteilen (u.a. Niederschrift, S. 78). Gesundheitliche Beeinträchtigungen können nach dem derzeitigen Stand des Wissens auch bei Einhaltung der Grenzwerte der Zone 2 mit Sicherheit ausgeschlossen werden (o.a. Niederschrift, S. 81). Da die Fragestellung für die lufthygienische Begutachtung eindeutig nur darauf ausgerichtet gewesen sei, ob gesundheitliche Belastungen oder unzumutbare Belästigungen der Bevölkerung auftreten würden, was - unabhängig von der jeweiligen Flächenwidmung, in der die Immissionen zur Auswirkung kommen - bei Einhaltung der Grenzwerte für die Zone 2 nach dem derzeitigen Stand des Wissens verneint werden könne, seien zur Beurteilung ausschließlich die Anforderungen der Zone 2 herangezogen worden (o.a. Niederschrift, S. 82).

Das Gutachten im engeren Sinn (Abschnitt 6) gelangt zu dem Ergebnis, dass bei Ausführung des Projektes unter ausschließlicher Verwendung von Erdgas als Energiespender aus lufthygienischer Sicht keine

gesundheitlichen Gefährdungen oder unzumutbare Belästigungen zu erwarten seien (o.a. Niederschrift, S. 85). Einer eventuellen Genehmigung des Betriebes unter gemeinsamem Einsatz von Heizöl schwer (maximal 1 % Schwefel) und Erdgas könne bei Einhaltung vorgeschlagener (von der Behörde sodann vorgeschriebener) Auflagen zugestimmt werden. Zur Begründung hiefür wurde im Gutachten zur SO₂-Immissionsbelastung letztlich ausgeführt, dass es nicht gerechtfertigt erscheine, bei lufthygienisch ungünstigen Bedingungen einen höheren Emissionswert zu tolerieren, als derzeit durch die Emittenten verursacht werden, die durch die geplante Betriebsanlage ersetzt werden. Bei günstigen Wetterlagen sei eine Überschreitung des hygienisch geforderten Tagesmittelwertes (0,20 mg SO₂/m³) nicht zu erwarten (o.a. Niederschrift, S. 87). Mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit könne davon ausgegangen werden, dass die Stickoxidbelastungen derzeit in einer Höhe seien, dass auch bei ungünstigen Wetterlagen bei Einhaltung der oben genannten Regelung gesundheitsgefährdende Stickoxidkonzentrationen ausgeschlossen werden können (o.a. Niederschrift, S. 88).

Die belangte Behörde vermochte ihre Annahme, dass in Bezug auf Immissionen luftverunreinigender Stoffe ein Genehmigungshindernis im Sinne des § 77 GewO 1973 nicht bestehe, auf diese für die Entscheidung maßgebenden Ermittlungsergebnisse nicht schlüssig zu gründen. Die Behörde hatte bei ihrer Entscheidung einen Sachverhalt als maßgebend festzustellen, der eine Beurteilung dahin gehend zuließ, ob im Sinne der oben dargestellten Rechtslage eine Gefährdung der Gesundheit der Nachbarn oder eine unzumutbare Belästigung der Nachbarn zu erwarten ist. Das Gutachten der lufthygienischen Sachverständigen -

durch das Gutachten des gewerbetechnischen Amtssachverständigen vom 11. Mai 1979 erfuhr dieses insofern eine Ergänzung, als anhand weiterer Überlegungen dargestellt wird, dass selbst bei extrem ungünstigen Wettersituationen der "zulässige Grenzwert von 0,20 mg/m³" nicht überschritten werde - beantwortet zwar die gestellte Frage, ob aus lufthygienischer Sicht eine "Gefährdung" oder "unzumutbare Belästigung der Bevölkerung" zu erwarten sei; dies aber unter Berufung auf Grenzwerte, deren rechtliche Relevanz nicht feststeht. Da diese Grenzwerte für das in Rede stehende Verfahren nicht rechtsverbindlich sind, bilden auch sie bloß ein Element des für die Erlassung des Bescheides maßgebenden Sachverhaltes. Ihre Würdigung unter dem Gesichtspunkt der gebotenen Schlüssigkeitsprüfung setzt daher die Darstellung ihrer fachlichen Prämissen voraus (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 29. November 1979, Zl. 3150/78, und die dort bezogene weitere hg. Rechtsprechung). Somit sind auch die für die Empfehlung der Grenzwerte maßgebenden Gründe jedenfalls soweit aufzuzeigen, dass zu erkennen ist, welche Bedeutung für einen gesunden, normal empfindenden Menschen (bei Bestehen eines örtlichen Naheverhältnisses zur Betriebsanlage) der Einhaltung bzw. Überschreitung der Grenzwerte zukommt. Auch die Gutachtensaussage, wonach hinsichtlich der SO₂-Immissionen ein dem bestehenden Immissionsstand entsprechender Emissionswert "toleriert" werde, reicht zu einer rechtlichen Beurteilung nach § 77 GewO 1973 nicht hin. Der den "örtlichen Verhältnissen" (§ 77 Abs. 2 GewO 1973) entsprechende Immissionsstand ist unter dem Gesichtspunkt einer Gefährdung der Gesundheit der Nachbarn überhaupt ohne rechtliche Bedeutung. Bei der Beurteilung der Zumutbarkeit von Belästigungen der Nachbarn aber sind die zu erwartenden Immissionen an dem nach der oben dargestellten Rechtslage zu ermittelnden Beurteilungsmaß zu messen.

Mit dem Vorbringen, es handle sich bei der Salzburg-Süd-Landschaftsschutzverordnung, LGBL. Nr. 2/1975, bei der Verordnung der Salzburger Landesregierung vom 26. Jänner 1970, LGBL. Nr. 25, mit der der Entwicklungsplan "Die Stadt Salzburg und ihr Umland" verbindlich erklärt wird, und bei der Verordnung der Salzburger Landesregierung über die Festsetzung des Kurbezirkes für den Kurort Heilbad Salzburg-Leopoldskron, LGBL. Nr. 75/1969, um Vorschriften, die nach der Anordnung des § 77 Abs. 2 zweiter Satz GewO 1973 bei der Beurteilung der Zumutbarkeit der Belästigungen zu berücksichtigen waren, verkennen allerdings die Beschwerdeführer die Rechtslage. Durch den § 77 Abs. 2 zweiter Satz GewO 1973 werden nur jene für die Widmung der Liegenschaften maßgebenden Vorschriften erfasst, die dem Schutz der dem räumlichen Naheverhältnis zur Betriebsanlage entspringenden Interessen dienen (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. September 1981, Zl. 04/2044/78). Dies trifft auf die Salzburg-Süd-Landschaftsschutzverordnung - nach den §§ 2 ff dieser Verordnung ist Gegenstand des Schutzes das Landschaftsbild - und auf die Verordnung betreffend die Festsetzung des Kurbezirkes für den Kurort Heilbad Salzburg-Leopoldskron - die in den §§ 12 ff des Salzburger Heilvorkommen- und Kurortegesetzes, LGBL. Nr. 39/1960, enthaltene Regelung über die Anerkennung als Kurort dient allein der Wahrung öffentlicher Interessen - nicht zu. Der Entwicklungsplan "Die Stadt Salzburg und ihr Umland" ist für die Nutzung der Flächen durch den Genehmigungswerber und die Nachbarn nicht - unmittelbar - rechtswirksam (vgl. hiezu § 10 Abs. 2 und 24 Abs. 4 des Salzburger Raumordnungsgesetzes 1977, LGBL. Nr. 26); er ist daher schon aus diesem Grunde nicht als eine für die Widmung der Liegenschaften maßgebende Vorschrift zu qualifizieren (vgl. das zuvor angeführte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes).

Zu dem in der Gegenschrift der mitbeteiligten Partei erstatteten Vorbringen, es stehe außer Frage, dass die auf Grünland (Wald) lautende Widmung der Standortliegenschaft der Errichtung der geplanten Betriebsanlage entgegenstehe und daher eine entsprechende Umwidmung erforderlich sein werde, ist in diesem Zusammenhang zu bemerken, dass die Behörde die im Zeitpunkt der Entscheidung über das Genehmigungsansuchen festgelegte Widmung zu berücksichtigen hat.

Der angefochtene Bescheid war schon aus den oben angeführten Gründen wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben, ohne dass es einer Erörterung des weiteren Beschwerdevorbringens bedurfte.

Der Ausspruch über die Verfahrenskosten gründet sich auf die Bestimmungen der §§ 47 ff VwGG 1965 in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 221/1981 (Art. I und III).

Wien, am 11. Dezember 1981