

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

20.01.1994

Geschäftszahl

90/06/0193

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Onder, den Vizepräsidenten Dr. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Degischer, Dr. Giendl und Dr. Müller als Richter, im Beisein der Schriftführerin Kommissär Dr. Gritsch, über die Beschwerde der F & Co AG in G, vertreten durch Dr. R, Rechtsanwalt in G, gegen den Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung vom 20. September 1990, Zl. 03-12 Fu 25-90/26, betreffend eine Kostenvorschreibung (mitbeteiligte Partei: Stadtgemeinde X, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Steiermark hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von S 11.570,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

I.

1.1. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde vom 15. Oktober 1985 wurde der Beschwerdeführerin die Baubewilligung "zur Errichtung eines Hallenzubaues beim Industriepark" (Errichtung einer Kupferlackdrahtproduktionsanlage) erteilt. 1988 wurde dieser Bescheid des Bürgermeisters vom 15. Oktober 1985 zahlreichen Personen als übergangenen Nachbarn zugestellt. In den Berufungen führten die Berufungswerber im wesentlichen aus, daß ihre Parteistellung übergangen worden sei, ein Verstoß gegen den Flächenwidmungsplan vorliege, das Parteigehör durch entfallenes Widmungsverfahren verletzt worden sei, eine unzureichende Ermittlung und Auflagenerteilung zugunsten des Brandschutzes sowie ein mangelhafter Immissionsschutz vorliege.

1.2. Zur Klärung der Frage, ob die Anlage der Beschwerdeführerin mit der (durch den zwischenzeitig am 25. Mai 1986 in Kraft getretenen Flächenwidmungsplan erfolgten) Ausweisung des Betriebsareals als Industrie- und Gewerbegebiet I im Sinne des Steiermärkischen Raumordnungsgesetzes vereinbar sei, wurde vom Gemeinderat der Stadtgemeinde als Berufungsbehörde vor der Entscheidung über die Berufungen der übergangenen Nachbarn beschlossen, ein Sachverständigengutachten einzuholen. Dem Ersuchen der Stadtgemeinde, einen Amtssachverständigen zur Verfügung zu stellen, kam das Amt der Steiermärkischen Landesregierung mit der Begründung nicht nach, daß bei einer Mitwirkung dieser Sachverständigen im Verfahren der ersten oder zweiten Instanz ihre volle Unbefangenheit im Vorstellungsverfahren vor der Aufsichtsbehörde in Zweifel gezogen werden könnte. Daraufhin beschloß der Gemeinderat der Stadtgemeinde in seiner Sitzung am 31. Jänner 1989 einstimmig, von einem nichtamtlichen Sachverständigen ein maschinentechnisches Gutachten, ein chemisches Gutachten, ein Gutachten betreffend Lärmentwicklung und ein Gutachten betreffend die Produktions- und Hallenabluft in emissions- sowie immissionstechnischer Hinsicht erstellen zu lassen. Nach Vorliegen dieses Gutachtens wurde mit Bescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde vom 22. Juni 1990 den Berufungen im Spruch I. nicht stattgegeben und der erstinstanzliche Bescheid zur Gänze bestätigt. Im Spruch II. des Bescheides des Gemeinderates der Stadtgemeinde wurde festgelegt, daß die Kosten dieses Verfahrens die Beschwerdeführerin zu tragen habe, wobei deren ziffernmäßige Bestimmung einem gesonderten Bescheid vorbehalten bleibe.

1.3. Gegen diesen Bescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde erhob die Beschwerdeführerin, beschränkt auf den Spruch II., Vorstellung. Darin brachte die Beschwerdeführerin im wesentlichen vor, sie habe die Kosten

des Verfahrens nicht zu tragen. Die Entscheidung, ob eine Beeinträchtigung oder Gefährdung für die Nachbarschaft vorliege oder nicht, hätte im Wege eines Ortsaugenscheines unter Einvernahme der Anrainer geklärt werden können; es hätte dementsprechend, da es sich im wesentlichen um rechtliche Erwägungen handle, keiner Einschaltung eines Sachverständigen bedurft. Wenn aber die Einholung eines Gutachtens nicht notwendig gewesen sei, habe die Behörde die Kosten zu tragen. Im übrigen sei die belangte Behörde verpflichtet gewesen, einen amtlichen Sachverständigen heranzuziehen. Wenn aber die Einholung des Gutachtens eines nichtamtlichen Sachverständigen unumgänglich gewesen sei und somit die Stadtgemeinde von der Kostenhaftung befreit sei, sei auf das Verursacherprinzip abzustellen, wonach jener Partei der Ersatz der entstandenen Kosten vorzuschreiben sei, die um die Amtshandlung angesucht habe. Es hätten daher die Berufungswerber die Barauslagen für die von ihnen veranlaßte Einholung des Gutachtens eines nichtamtlichen Sachverständigen zu ersetzen.

1.4. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 20. September 1990 wurde von der belangten Behörde die nur gegen den Spruch II. erhobene Vorstellung mangels Verletzung von Rechten der Beschwerdeführerin als unbegründet abgewiesen. Die belangte Behörde begründete ihren Bescheid damit, daß die Einholung des Gutachtens sehr wohl notwendig gewesen sei. Es sei Aufgabe der Berufsbehörde gewesen, genauestens zu prüfen, ob der Betrieb der Beschwerdeführerin auf dem als Industrie- und Gewerbegebiet

I ausgewiesenen Standort mit den Bestimmungen des Steiermärkischen Raumordnungsgesetzes (ROG) vereinbar sei, ob also im Sinne des § 23 Abs. 5 lit. d ROG schädliche Immissionen oder sonstige Belästigungen für die Bewohner der angrenzenden Baugebiete verursacht würden. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes habe sich die Behörde bei dieser Prüfung, ob eine solche Gefahr oder Belästigung zu befürchten sei, im Rahmen des Ermittlungsverfahrens der Mithilfe von Sachverständigen zu bedienen, wobei als Grundsatz gelte, daß es Sache des technischen Sachverständigen sei, über das Ausmaß der zu erwartenden Immissionen und ihre Art Auskunft zu geben, während es dem medizinischen Sachverständigen obliege, seine Meinung hinsichtlich der Wirkungen der Immissionen auf den menschlichen Organismus darzulegen. Der Betrieb sei eindeutig als immissionsrelevant zu beurteilen; es sei daher gewiß erforderlich gewesen, auch Messungen und Untersuchungen größeren Umfanges durchzuführen, um die Auswirkungen des Betriebes genauestens ermitteln zu können, damit dem in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes so hervorgehobenen Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit entsprochen habe werden können. Die von der Stadtgemeinde gewählte Vorgangsweise sei daher gesetzmäßig gewesen. Gemäß § 52 AVG seien, wenn die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig werde, die der Behörde beigegebenen oder zur Verfügung stehenden Sachverständigen (Amtssachverständige) beizuziehen. Nichtamtliche Sachverständige seien dann heranzuziehen, wenn Amtssachverständige nicht zur Verfügung stünden oder es mit Rücksicht auf die Besonderheit des Falles geboten erscheine. Als zur Verfügung stehende Amtssachverständige kämen auch Sachverständige des Amtes der Landesregierung in Betracht; deshalb habe sich die Stadtgemeinde im Jänner 1989 - freilich erfolglos - darum bemüht, daß das Amt der Steiermärkischen Landesregierung einen Amtssachverständigen zur Verfügung stellt. Da einerseits die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig gewesen sei und andererseits der Behörde selbst keine Sachverständigen hiefür beigegeben gewesen seien und auch keine zur Verfügung gestanden seien, sei die Stadtgemeinde in die Lage versetzt gewesen, einen nichtamtlichen Sachverständigen heranzuziehen. Nach § 75 Abs. 1 AVG seien die Kosten für die Tätigkeit der Behörden im Verwaltungsverfahren von Amts wegen zu tragen, sofern sich aus den Bestimmungen der §§ 76 und 78 nichts anderes ergebe. Die Kosten eines von einem nichtamtlichen Sachverständigen erstellten Gutachtens seien Barauslagen der Behörden. Gemäß § 76 Abs. 1 AVG habe für Barauslagen, die der Behörde bei einer Amtshandlung erwachsen, sofern nach den Verwaltungsvorschriften nicht auch diese von Amts wegen zu tragen seien, im allgemeinen die Partei aufzukommen, die um die Amtshandlung angesucht habe. Als Antragstellerin habe daher die Beschwerdeführerin die Barauslagen zu tragen. Die Berufungswerber kämen deshalb nicht in Betracht, weil allein die Erhebung einer Berufung nicht so zu werten sei, als ob mit ihr ein die Rechtsfolgen des § 76 Abs. 1 AVG nach sich ziehender Antrag zur Durchführung dieser Amtshandlungen verbunden wäre. Unzulässigerweise vertrete die Beschwerdeführerin die Auffassung, daß das Verursacherprinzip auf die Berufungswerber anzuwenden sei. Dies sei schon aus grundsätzlicher Sicht unhaltbar, da in diesem Fall jede Partei eines Verwaltungsverfahrens, die nicht antragstellende Partei sei, nur um den Preis der Bezahlung von im Rahmen des Verfahrens auflaufenden Kosten das Rechtsmittel der Berufung zur Wahrung ihres Rechtes erheben könne. Für eine von der Berufsbehörde herbeizuführende Sachentscheidung sei das dem erstinstanzlichen Bescheid zugrunde liegende Parteibegehren Grundlage und unabdingbare Voraussetzung. Der Gemeinderat der Stadtgemeinde habe daher zu Recht der Beschwerdeführerin die Kostenersatzpflicht auferlegt, da sie mit Schreiben vom 3. Juli 1985 um die Amtshandlung im Sinne des § 76 Abs. 1 AVG angesucht habe, weiters, weil die Einholung des Gutachtens über Emissionen und Immissionen des Betriebes der Beschwerdeführerin notwendig gewesen sei, und schließlich, weil die Berufsbehörde zulässigerweise im Sinne des § 52 AVG einen nichtamtlichen Sachverständigen herangezogen habe.

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden und der Antrag gestellt wird, den angefochtenen Bescheid kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Gemäß § 23 Abs. 5 lit. d des Steiermärkischen Raumordnungsgesetzes 1974, LGBl. Nr. 127, in der (hier maßgeblichen) Fassung vor der Novelle LGBl. Nr. 41/1991, sind Industrie- und Gewerbegebiete I Flächen, die für die Betriebe und Anlagen bestimmt sind, die keine schädlichen Immissionen oder sonstige Belästigungen für die Bewohner der angrenzenden Baugebiete verursachen. Im Beschwerdefall ist weiters § 76 Abs. 1 AVG 1950 (in der - für den Beschwerdefall maßgeblichen - Fassung vor der Wiederverlautbarung BGBl. Nr. 51/1991) anzuwenden, wonach dann, wenn der Behörde bei einer Amtshandlung Barauslagen erwachsen, dafür im allgemeinen die Partei aufzukommen hat, die um die Amtshandlung angesucht hat. Als Barauslagen im Sinne dieser Bestimmung gelten auch die Gebühren, die den Sachverständigen zustehen. § 76 Abs. 2 AVG 1950 legt fest, daß dann, wenn die Amtshandlung durch das Verschulden eines anderen Beteiligten verursacht wurde, diese Auslagen von diesem zu tragen sind. Schließlich enthält § 52 Abs. 1 AVG 1950 die Anordnung, daß dann, wenn die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig wird, die der Behörde beigegebenen oder zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen (Amtssachverständige) beizuziehen sind; § 52 Abs. 2 AVG 1950 legt fest, daß dann, wenn keine Amtssachverständigen zur Verfügung stehen oder es mit Rücksicht auf die Besonderheit des Falles geboten ist, die Behörde aber ausnahmsweise andere geeignete Personen als Sachverständige heranziehen kann.

2.1. § 23 Abs. 5 lit. d des Steiermärkischen Raumordnungsgesetzes 1974 gewährleistet im Zusammenhang mit der Widmungskategorie "Industrie- und Gewerbegebiet I" auch einen Immissionsschutz, und zwar derart, daß keine schädlichen Immissionen oder sonstige Belästigungen für die Bewohner der angrenzenden Baugebiete durch Betriebe und Anlagen verursacht werden, die auf solchen Flächen angesiedelt sind. Auf die Einhaltung einer solchen Widmungskategorie besitzen daher die Nachbarn ein subjektiv-öffentliches Recht gemäß § 61 Abs. 2 lit. b Steiermärkische Bauordnung 1968, LGBl. Nr. 149, in der (für den Beschwerdefall maßgeblichen) Fassung vor der Novelle LGBl. Nr. 68/1990 (vgl. dazu Hauer, Der Nachbar im Baurecht, 3. Aufl., S. 186 ff). In seinem Erkenntnis vom 18. April 1978, Zl. 2491/76, hat der Verwaltungsgerichtshof zum Ausdruck gebracht, daß sich die Behörde bei der Beantwortung der Frage, ob schädliche Immissionen oder sonstige Belästigungen vorliegen, im allgemeinen der Mithilfe von Sachverständigen, und zwar eines technischen und eines medizinischen Sachverständigen, zu bedienen hat (vgl. dazu auch das hg. Erkenntnis vom 13. Mai 1982, Zl. 81/06/0112). Damit ist aber - übertragen auf den Beschwerdefall - dem Grunde nach der belangten Behörde Recht zu geben, wenn sie die Auffassung vertritt, daß die Aufnahme eines Sachverständigenbeweises aus Anlaß der Berufungen der übergangenen Nachbarn darüber, ob der Betrieb der Beschwerdeführerin im "Industrie- und Gewerbegebiet I" zulässig ist, notwendig war. Wie sich nämlich auch aus dem Gutachten des nichtamtlichen Sachverständigen zweifelsfrei ergibt, handelt es sich bei einem Betrieb, welcher der Kupferlackdrahterzeugung dient, um eine Betriebstype, bei dem die Frage, ob schädliche Immissionen oder sonstige Belästigungen für die Bewohner zu erwarten sind, nicht nach allgemeiner Alltagserfahrung beurteilt werden kann. Dazu kommt, daß sich diese Frage überhaupt erst im Berufungsverfahren stellte, weil sich durch das Inkrafttreten des Flächenwidmungsplanes am 25. Mai 1986 die Rechtslage nach Abschluß des Verfahrens erster Instanz geändert hat.

Der belangten Behörde ist auch Recht zu geben, wenn sie davon ausging, daß Amtssachverständige des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung grundsätzlich als im Sinne des § 52 AVG 1950 zur Verfügung stehende Sachverständige anzusehen sind; das gilt jedoch nur insoweit, als vom Amt der Landesregierung auch tatsächlich solche Amtssachverständige zur Verfügung gestellt werden (können). Da das Bemühen der Stadtgemeinde gegenüber dem Amt der Steiermärkischen Landesregierung, Amtssachverständige zur Verfügung gestellt zu erhalten, ohne Erfolg war, lagen die Voraussetzungen für das Heranziehen notwendiger nichtamtlicher Sachverständiger gemäß § 52 Abs. 2 AVG 1950 vor (vgl. dazu insgesamt das hg. Erkenntnis vom 5. Juli 1977, Slg. 9370/A).

2.2. Damit ist freilich noch keineswegs die Frage beantwortet, ob überhaupt und in welchem Umfang die Beschwerdeführerin jene durch die Beiziehung des nichtamtlichen Sachverständigen entstandenen Kosten zu tragen hat. Es ist zu prüfen, ob das erstattete Gutachten des nichtamtlichen Sachverständigen überhaupt oder nur zum Teil geeignet war, im Bauverfahren verwertet zu werden.

Gemäß § 76 Abs. 1 AVG 1950 hat die antragstellende Partei nur für jene Barauslagen aufzukommen, die zur Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes erforderlich sind (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 2. Juni 1966, Slg. 6939/A, bzw. Hauer-Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 4. Aufl., S. 677, und die dort zitierte Judikatur). Sachverständigenkosten können demnach gemäß § 76 Abs. 1 AVG 1950 nur dann auf die antragstellende Partei überwält werden, wenn die Einholung des Gutachtens nach der Verfahrenslage notwendig war (vgl. das hg. Erkenntnis vom 15. September 1983, Zlen. 06/2959, 2960, 2961/80, BauSlg. 94). Im Beschwerdefall bedeutsam ist nun, daß - jedenfalls bis zum Inkrafttreten des § 4a der Steiermärkischen Bauordnung (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 9. März 1993, Zl. 92/06/0235) am 29. Juni 1991 - bei der Beurteilung der Widmungsgemäßheit eines Bauvorhabens - zum Unterschied vom gewerbebehördlichen Verfahren - nicht auf die spezielle Anlage abzustellen ist, sondern auf die Betriebstype, wobei ein widmungswidriger Betrieb nicht durch Auflagen zulässig gemacht werden kann (vgl. das Erkenntnis vom 15.

Oktober 1981, Zlen. 06/0401/80, 06/0402/80). Der Betrieb als solcher, insbesondere die einzelnen Betriebsabläufe, können demnach nicht Gegenstand des baubehördlichen Bewilligungsverfahrens sein (vgl. dazu Hauer, Der Nachbar im Baurecht, 3. Aufl., S. 204 ff).

Dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde haftet demnach inhaltliche Rechtswidrigkeit schon deshalb an, weil sie ohne weiteres davon ausgegangen ist, daß das umfängliche Gutachten des nichtamtlichen Sachverständigen uneingeschränkt für das baubehördliche Verfahren verwertbar war.

2.3. Der angefochtene Bescheid ist aber auch aus folgenden Gründen rechtswidrig:

2.3.1. Die Bestimmungen über die Kostentragung (§ 59 Abs. 1 in Verbindung mit §§ 74 ff AVG 1950) lassen eine Feststellung der Kostentragungspflicht lediglich dem Grunde nach nicht zu; es fehlt dafür - anders als etwa im Anwendungsbereich der Zivilprozeßordnung, wo nach § 393 leg.cit. die Möglichkeit besteht, z.B. zuerst über die Verpflichtung zur Einbringung einer Geldleistung dem Grunde nach, dann über die Höhe zu entscheiden - eine gesetzliche Grundlage. Dies wurde aber rechtswidrigerweise im Spruch II. des Bescheides des Gemeinderates der Stadtgemeinde so festgelegt, da dort deren ziffernmäßige Bestimmung einem gesonderten Bescheid vorbehalten wurde, ohne daß dies von der belangten Behörde beanstandet worden wäre.

2.3.2. Von der belangten Behörde wurde - wie sich aus den vorgelegten Verwaltungsakten ergibt - auf Grund der Vorstellungen der übergangenen Nachbarn mit dem Bescheid vom 10. August 1990, Zl. 03-12 Fu 25-90/25, Spruch I. des Bescheides des Gemeinderates der Stadtgemeinde vom 22. Juni 1990 aufgehoben. Bezogen auf den für die Prüfung des angefochtenen Bescheides durch den Verwaltungsgerichtshof bedeutsamen Zeitpunkt, das ist der Tag der Zustellung, bedeutet dies, daß über die Berufungen der übergangenen Nachbarn eine Entscheidung noch nicht ergangen ist. Der angefochtene Bescheid erweist sich daher auch deshalb als rechtswidrig, weil die belangte Behörde nicht beachtet hat, daß die Entscheidung über die Tragung der Kosten im Beschwerdefall (auch) die Entscheidung in der Sache selbst voraussetzt; der Bescheid der mitbeteiligten Partei wäre daher auch aus diesem Grund zu beheben gewesen.

3.1. Der angefochtene Bescheid war aus den unter 2.2. und 2.3. angeführten Gründen gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

3.2. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991. Die Abweisung des Mehrbegehrens betrifft nicht erforderlichen Stempelgebührenaufwand.