

Entscheidende Behörde

UVS Tirol

Entscheidungsdatum

02.08.2010

Geschäftszahl

2010/15/1834-5

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch sein Mitglied Mag. Gerold Dünser über die Berufung von 1. Frau A. und Herrn J. G., vertreten durch Herrn Rechtsanwalt Univ.-Doz. Dr. W. L., XY-Gasse 17/6/31, W., sowie 2. der S. GmbH, vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. A. F., Dr. A. L. und Mag. Dr. B. F., XY-Straße 9, K., gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Kitzbühel vom 08.06.2010, ZI 2.1 A-86/191, wie folgt:

Gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) wird den Berufungen insofern Folge gegeben, als der angefochtene Bescheid, soweit er sich nicht auf den beantragten Balkonblumen- und Gartenmöbelverkauf bezieht, behoben wird.

Gebührenhinweis:

Die S. GmbH hat für die Berufung gemäß den §§ 11 Abs 1 Z 1, 13 Abs 1 Z 1 und 14 TP 6 Abs 1 Gebührengesetz 1957 eine Eingabegebühr in der Höhe von Euro 13,20 zu entrichten.

Text

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde über Antrag der S. GmbH mit Sitz in der XY-Straße 66, K. vom 12.01.2010, modifiziert am 19.02.2010 sowie am 15.03.2010, eine Änderungsbewilligung auf Grundlage des § 81 Abs 1 GewO 1994 erteilt.

Gegenstand des Änderungsantrages vom 12.01.2010 (Datum des Einlangens des Antrages bei der Behörde) ist das Logistikkonzept des Unternehmens, welches in K.i.T. einen Zustellgroßhandelsbetrieb für die Gastronomie sowie einen C und C Markt betreibt. Im Antrag selbst wird differenziert nach der LKW-Ladegarage NORD, der Verladebox OST, der LKW-Garage SÜD, der LKW-Garage WEST, der überdachten Parkfläche C und C und der Nachtanlieferungsschleuse A, B, C. Weiters wird im Antrag auf den Betrieb von elektrischen Kühlaggregaten in Lastkraftwagen in den Nachtstunden repliziert und die Genehmigung für die Warenauslieferung „an maximal sieben Sonn- und Feiertagen pro Jahr“, dies nach Bedarf, beantragt.

Außerdem wurde um Genehmigung eines Balkonblumen- und Gartenmöbelverkaufs in der LKW-Garage SÜD sowie in der LKW-Garage WEST in der Zeit von März bis August eines jeden Jahres angesucht. Für die sonstigen Tätigkeiten innerhalb der Betriebsräume wie Bestellerfassung, Kommissionierung, Fakturierung sowie Be- und Entladung wurde um Bemessung der Betriebszeiten von 0.00 bis 24.00 Uhr angesucht.

Aus der Antragsmodifikation vom 19.02.2010 (Datum des Einlangens der Antragsmodifikation bei der Behörde) ergeben sich weitere Zusatzmaßnahmen, dies nach dem Willen der Antragstellerin zur Verbesserung der Lärmsituation bei den Nachbarn. Wörtlich wurde in dieser Antragsmodifikation unter Bezugnahme auf eine zuvor zum Antrag vom 12.01.2010 durchgeführte Verhandlung vom 28.01.2010 ausgeführt:

„Im Rahmen der Verhandlung wurden die einzelnen Punkte des Ansuchens der Antragstellerin in lärmschutzmäßiger Hinsicht vom beigezogenen gewerbetechnischen Amtssachverständigen überprüft und diskutiert.

Im Hinblick auf die Einwände des Sachverständigen wurde übereingekommen, den Antrag entsprechend zu modifizieren.

Darüber hinaus hat die Antragstellerin überlegt, ob sie noch durch Zusatzmaßnahmen eine Verbesserung der Lärmsituation, insbesondere für die Nachbarschaft G., bewirken kann. Insoweit wurden zwei Änderungen geprüft, die nunmehr auch im Rahmen der Modifikation des Ansuchens ausdrücklich zur Genehmigung beantragt werden:

im Bereich der Verladebox „B“ wird ein Schranken angebracht, der es ermöglicht, die Nachtanlieferung in diesem Bereich (und damit zugleich auch zur Garage „A“) zu regeln und zu reglementieren. Dieser Schranken stellt sicher, dass nur berechnete Fahrzeuge einfahren können. Gleichmaßen ist die zeitliche Steuerung der An- und Abfahrten damit gewährleistet.

Die Verladebox „B“ wird insoweit umgestaltet, als spezielle lärm-dämmende Rolll Tore zum Verschließen angebracht werden, sodass auch hier ein zusätzlicher massiver Lärmschutz zugunsten der Nachbarschaft geschaffen wird. Die zugehörigen Unterlagen sind bereits angefordert und werden ehestens vorgelegt. In der Anlage werden bereits die Pläne vorgelegt. An diesen wird sich nichts mehr ändern.

Durch die dadurch bewirkte massive Lärmdämmung ergeben sich andere Möglichkeiten der An- und Ablieferung der Waren am Firmengelände. Die im Rahmen der Verhandlung vom 28.01.2010 durchgeführten Berechnungen sind daher insoweit zum Teil überholt.“

In weiterer Folge wurde eine Schilderung des An- sowie Auslieferverkehrs vorgenommen sowie auf den Fuhrpark und die Arbeitszeiten im C und C Markt repliziert. Außerdem sind dieser Antragsmodifikation Beschreibungen zum beantragten Blumen- und Gartenmöbelverkauf zu entnehmen.

Diese Darstellung wurde schließlich mit Antragsmodifikation vom 15.03.2010 (Datum des Einlangens der Antragsmodifikation bei der Behörde) nochmals überarbeitet. Ausdrücklich wurde in dieser Antragsmodifikation ausgeführt, dass das „modifizierte Ansuchen“ vom 18.02.2010 noch einmal modifiziert werde und daher zur besseren Verständlichkeit der Punkt „Verkehr am Betriebsgelände“ noch einmal vollständig dargestellt werde. Der restliche Text bleibe gleich. Dieser „Verkehr am Betriebsgelände“ stellt sich nach dem Willen der Antragstellerin wie folgt dar:

„Anlieferverkehr

Für die Warenanlieferung sind 5 Annahmeschleusen vorhanden. Zwei davon befinden sich südlich der Fläche „D“ am Firmengelände und werden vorwiegend für die Anlieferung von Trockensortiment genutzt. Die Annahme der Waren findet von MO-FR von 06:00 Uhr bis 18:00 Uhr und Samstags von 06:00 bis 15:00 Uhr statt. An Sonn- und Feiertagen findet keine Warenübernahme statt.

Weitere 3 Schleusen befinden sich am nördlichen Ende der Firma (Fläche „F“). An diesen Schleusen werden Tiefkühl-, Fleisch- und Frischeprodukte rund um die Uhr angeliefert. Während der Nachtstunden (von 22:00-06:00 Uhr) laden bis zu 10 LKW Waren in die dafür vorgesehenen, abgeschlossenen Räume der Firma ab. In der Zeit von 00:00 bis 04:00 Uhr finden maximal 2 Abladungen pro Stunde zeitgleich statt. Von 04:00 bis 06:00 Uhr kann es zu einer maximalen Abladefrequenz von 4 LKW pro Stunde kommen. Während der gesamten Nachtzeit werden die Kühlaggregate der Fremd-LKW während der Entladetätigkeit abgeschaltet.

Um zu den Nachtanlieferungsschleusen gelangen zu können muss ein Schranken, der von Montag bis Freitag von 17:30 bis 06:00 Uhr und Samstags ganztags bis zum nächsten Werktag 06:00 Uhr geschlossen ist, geöffnet werden. Sonn- und Feiertags ist der Schranken ganztags geschlossen. Um den Schranken öffnen zu können, ist ein spezieller Schlüssel bzw eine spezielle Funkfernbedienung erforderlich. Nur von der Firma autorisierte Zulieferbetriebe verfügen über einen Schlüssel bzw eine Fernbedienung. Nach dem Öffnen des Schrankens scheren die LKW nach rechts auf die Ranchierfläche und schieben gerade nach hinten in die Schleuse. Nach dem Abladevorgang verlassen die LKW in Vorwärtsfahrt das Betriebsgelände bzw fahren auf einen nichtüberdachten Parkplatz südlich der Nachtanlieferungs-Schranke um dort die gesetzliche Ruhepause zu verbringen. In letzterem Fall werden alle Aggregate des LKW's unverzüglich abgeschaltet.

Zu jenen Zeiten, in denen der Schranken geöffnet ist findet hauptsächlich der Warenanlieferungsverkehr statt. Während der Tageszeiten können in Saisonspitzen bis zu 60 LKW die Firma mit Waren beliefern. Im Regelfall beläuft sich der Verkehr auf ca 30 bis 40 Anlieferungen täglich.

Auslieferverkehr und Fuhrpark

Die Warenauslieferung erfolgt von Montag bis Samstag von 05:00 bis 19:00 Uhr. Ausfahrten vor 06:00 Uhr sind erforderlich, um Betriebe mit zeitlich eingeschränkter Liefermöglichkeit (zB: in Fußgängerzonen) bedienen zu

können. Zwischen 05:00 und 06:00 Uhr verlassen bis zu maximal 11 LKW das Firmengelände. Aus lärmtechnischen Aspekten kommt es in dieser Zeit zu folgenden, maximal erlaubten, Ausfahrten pro Garage:

max 2 LKW aus Garage NORD (Fläche „A“) ohne laufendes Kühlaggregat

max 4 LKW aus Garage OST (Fläche „B“) ohne laufendem Kühlaggregat max 4 LKW unter dem überdachten C und C Parkplatz (Fläche „E“) mit laufendem Kühlaggregat max 8 LKW aus Garage SÜD (Fläche „C“) und WEST (Fläche „D“) gemeinsam mit laufendem Kühlaggregat

Generell sind Ausfahrten so zu verstehen, dass der Fahrer das Rolltor der jeweiligen Garage öffnet, den LKW startet, aus der Garage ausfährt, stehenbleibt, aussteigt, das Tor schließt und dann mit dem LKW das Betriebsgelände verlässt.

In der Garage NORD finden unabhängig von den Ausfahrten Ladetätigkeiten statt. Während der Tagstunden können auch in der Garage NORD Kühlaggregate von LKW betrieben werden.

Um die Lärmemissionen so gering wie möglich zu halten, werden die LKW rückwärts in die Ladegarage gestellt, sodass bei der Ausfahrt das Tor geöffnet wird und die LKW in Vorwärtsfahrt das Betriebsgelände verlassen.

Um den Verderb der Waren in den LKW, die bereits am Vortag geladen wurden, zu verhindern, werden in den Garagen OST, SÜD und WEST sowie unter der überdachten Parkfläche rund um die Uhr Kühlaggregate betrieben. Die Maximalanzahl der Aggregate auf den einzelnen Flächen gliedert sich wie folgt:

4 Kühlaggregate in der Garage OST

5 Kühlaggregate in der Garage SÜD

8 Kühlaggregate in der Garage WEST

4 Kühlaggregate unter der überdachten Parkfläche

In der Garage OST wird durch eine elektrische Schaltung sichergestellt, dass der Strom, mit dem die Kühlaggregate betrieben werden, automatisch abgeschaltet wenn ein Tor geöffnet wird. Damit wird verhindert, dass Geräusche von den Kühlaggregaten nach Außen dringen.

Die Rückkehr der LKW erfolgt bis 19.00 Uhr. Es kann vorkommen, dass aufgrund schwieriger Verkehrsverhältnisse vereinzelte (bis zu 4) LKW bis 22:00 Uhr das Firmengelände wiedererreichen und anschließend in der Garage NORD, OST, SÜD, WEST oder am offenen Betriebsgelände parken.

In den Abend- bzw Nachtstunden bis 05:00 Uhr kann es, außer der beschriebenen Nachanlieferung, ausnahmsweise zu Verkehr am Betriebsgelände kommen. Zwei LKW Ausfahrten können aus der Garage WEST oder SÜD pro Stunde maximal stattfinden. Es kann sich beispielsweise um verspätete Ankünfte der Firmeneigenen LKW aus unvorhersehbaren Ereignissen wie zB: Pannen oder dergleichen mehr handeln. Verfrühte Ausfahrten können ebenso aus unvorhergesehenen Ereignissen wie zB: geplante Straßensperren etc stattfinden.

Wenn mehrere Feiertage hintereinander auf Wochentage entfallen, was insbesondere zu Weihnachten und um die Jahreswende der Fall sein kann, sind Warenauslieferungen auch an Sonn- oder Feiertagen erforderlich, jedoch maximal an sieben Sonn- oder Feiertagen im Jahr. In diesen Ausnahmefällen finden in der Garage NORD vor 08:00 Uhr keine Ausfahrten statt.

Der eigene Fuhrpark umfasst derzeit 25 LKW und 2 Anhänger.

Arbeitszeiten

Die Arbeitszeiten innerhalb des Firmengebäudes lehnen sich stark an die Öffnungszeiten des C und C Marktes von 07:00 bis 18:00 Uhr von Montag bis Freitag und Samstags von 07:00 bis 12:00 Uhr an. Es ist jedoch davon auszugehen, dass es innerhalb des Firmengebäudes je nach Auftragslage zu Tätigkeiten wie Bestellerfassung, Büroarbeiten, Kommissionierung, Fakturierung sowie Be- und Entladung der LKW rund um die Uhr kommen kann.“

Im Spruch des nunmehr angefochtenen Bescheides umschreibt die Erstbehörde den mit diesem Bescheid eingeräumten Konsens in der Promulgation wie folgt:

„I. Die Bezirkshauptmannschaft Kitzbühel erteilt der S. GmbH gemäß §§ 59 Abs 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 und 333 Abs 1, 74 Abs 2, 77 Abs 1, 81 Abs 1 Gewerbeordnung 1994 sowie

93 Abs 2 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz 1994 für die geänderten Betriebstätigkeiten am Abend und während der Nacht (19.00 Uhr bis 06.00 Uhr) und für den Verkauf der Balkonblumen und Gartenmöbeln die gewerberechtliche Genehmigung bei Einhaltung folgender Nebenbestimmungen: ... “

Korrespondierend damit finden sich am Ende der Begründung des Bescheides auf Seite 31 folgende Ausführungen:

„Der Änderungsantrag umfasste auch Betriebstätigkeiten am Tage, dh nach Maßgabe der Begriffsbestimmungen in der zitierten ÖAL Richtlinie die Zeit von 06.00 Uhr bis 19.00 Uhr. Diesbezüglich enthält aber das Gutachten des Büro Leibetseder (Anm: dabei handelt es sich um das von den Nachbarn vorgelegte Privatsachverständigengutachten) Passagen, die eine genauere Durchleuchtung des Betriebes während des Tages erforderlich erscheinen lassen; dies auch in Rücksicht auf die Tatsache, dass die Nachbarn G. die Vorschreibung nachträglicher Auflagen beantragt haben. Der Tagbetrieb wird daher einem gesonderten Bescheid vorbehalten und bezieht sich der vorliegende Bescheid nur auf die Betriebsänderung am Abend und in der Nacht sowie auf die geschilderten Verkaufstätigkeiten.“

Festgehalten wird an dieser Stelle, dass der angefochtenen Entscheidung selbst keine Hinweise darauf zu entnehmen sind, dass auch über die beantragte Errichtung eines Schrankens bzw der Ausstattung der Verladebox „B“ mit lärm-dämmenden Paneelen abgesprochen worden wäre. Dazu findet sich im Akt der Erstbehörde lediglich eine „Bauanzeige für den Einbau von Toren, Wand- und Deckenpaneelen im Bereich der Warenauslieferung auf Grundparzelle XY der Katastralgemeinde K. in Tirol“, welche mit einem Stempel mit dem Aufdruck „Dieses Projekt ist Bestandteil des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Kitzbühel 2.1A-86/191 vom 08.06.2010“ versehen wurde. Im Spruch des Bescheides wird auf diese signierte Bauanzeige allerdings nicht Bezug genommen.

Gegen diesen Bescheid haben sowohl die Nachbarn A. und J. G., als auch die S. GmbH ein Rechtsmittel eingebracht, in welchen sie jeweils unter unterschiedlichen Gründen gegen die ausgesprochene Genehmigung bzw die dabei vorgesehenen Nebenbestimmungen auftreten.

Unabhängig vom Vorbringen in den Rechtsmitteln war der angefochtene Bescheid schon alleine aus folgenden Gründen zu beheben.

Der Spruch eines Bescheides hat gemäß § 59 Abs 1 AVG die in Verhandlung stehende Angelegenheit und alle die Hauptfrage betreffenden Parteienanträge, ferner die allfällige Kostenfrage in möglichst gedrängter, deutlicher Fassung und unter Anführung der angewendeten Gesetzesbestimmungen, und zwar in der Regel zur Gänze, zu erledigen. Mit der Erledigung des verfahrenseinleitenden Antrages gelten Einwendungen als miterledigt. Lässt der Gegenstand der Verhandlung eine Trennung nach mehreren Punkten zu, so kann, wenn dies zweckmäßig erscheint, über jeden dieser Punkte, sobald er spruchreif ist, gesondert abgesprochen werden.

Im vorliegenden Fall hat die Erstbehörde über den Antrag der Sinnesberger GmbH, welcher sich auf die Änderung des Betriebs- und Logistikkonzepts betreffend die Tages-, Abend- und Nachtstunden, den Verkauf von Balkonblumen und Gartenmöbeln sowie die Errichtung einer Schrankenanlage und die Ausstattung eines Rolltors mit lärm-dämmenden Matten (bzw wie sich aus der signierten „Bauanzeige“ vom 04.03.2010 ergibt auch die Adaption der Wand- und Deckenpaneele) bezieht, nur insoweit entschieden, als dass sie ihre Genehmigung ausdrücklich auf die geänderten Betriebstätigkeiten am Abend und während der Nacht (19.00 Uhr bis 06.00 Uhr) sowie auf den Verkauf von Balkonblumen und Gartenmöbeln eingeschränkt hat.

Im Spruch sind zur Folge des § 59 Abs 1 AVG grundsätzlich alle die Hauptfrage betreffenden Parteienanträge zu erledigen. Unter Parteienanträgen im Sinne des § 59 Abs 1 1. Satz AVG sind, neben dem verfahrenseinleitenden Antrag, insbesondere Einwendungen der mitbeteiligten Parteien zu verstehen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kommt ein Teilbescheid im Sinne des § 59 Abs 1 letzter Satz AVG nur dann in Betracht, wenn jeder der getrennten Bescheidpunkte für sich alleine ohne inneren Zusammenhang mit anderen Punkten einem gesonderten Abspruch zugänglich ist, also die Entscheidung über jeden dieser Punkte ohne Einfluss auf die Entscheidung über alle anderen Punkte ist (vgl dazu Hengstschläger-Leeb, AVG, Rz 103 ff zu § 59). Die herrschende Lehre betont dementsprechend, dass damit in Wahrheit mehrere Verwaltungssachen vorliegen müssen, die auch Gegenstand verschiedener Verfahren sein könnten (vgl Thienel/Schulev-Steindl, Verwaltungsverfahrensrecht5, 223).

Nach Ansicht des Unabhängigen Verwaltungssenates Tirol kann im vorliegenden Fall in Bezug auf den beantragten Verkauf von Balkonblumen und Gartenmöbeln von einer derartigen umfassenden Teilbarkeit gesprochen werden, da diese Verkaufstätigkeiten in den Rahmen des sonstigen Geschäftsganges des C und C Markts eingebettet sind und dagegen weder vom Amtssachverständigen, noch von den Nachbarn zu irgendeinem Zeitpunkt Bedenken geäußert wurden. Insofern hat die Entscheidung über diesen zusätzlichen Verkauf für sich

genommen offensichtlich keine (zusätzlichen) negativen Auswirkungen auf die Nachbarn und wird dadurch auch das Logistikkonzept nicht erkennbar berührt. Insofern ist die Erstbehörde in diesem Punkt zu Recht von einer Teilbarkeit im Sinne des § 59 AVG ausgegangen.

Anders verhält es sich aber mit den anderen Teilen des Genehmigungsansuchens:

Bei einem abgestuften Logistikkonzept können nach Ansicht des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol Fahrbewegungen in den Abend- und Nachtstunden nicht isoliert von jenen unter Tags gesehen werden. Unter der Grundvoraussetzung, dass der Gesamtumfang der zu transportierenden Güter unabhängig vom Zeitpunkt des jeweiligen Transports gleichbleibend ist, ist davon auszugehen, dass sich die An- und Ablieferungen bei Tag, am Abend und in der Nacht wechselseitig bedingen, Einschränkungen an einer Tageszeit bei gleich bleibendem Geschäftsgang somit automatisch zur Ausweitung an einer anderen führen.

Dieser umfassende Zugang zu einem Logistikkonzept eines Unternehmens wie jenes der Antragstellerin zeigt sich auch schon insoweit aus dem Antrag selbst, als dass diese die durchzuführenden Fahrten nicht auf die drei Perioden „Tag“, „Abend“ und „Nacht“ aufteilt, sondern ihre Beschreibung auch auf Zeiträume richtet, die diese Einteilungen nach der ÖAL- Richtlinie 3 schneiden. Dies ist zB auch aus der Wendung im Antrag betreffend die Auslieferung ersichtlich: „Die Warenauslieferung erfolgt von Montag bis Samstag von 05.00 bis 19.00 Uhr“ und damit sowohl in der Nachtzeit, als auch in der Tagzeit besagter Richtlinie. Weiters wird im Antrag formuliert: „Die Rückkehr der LKW erfolgt bis 19.00 Uhr. Es kann vorkommen, dass aufgrund schwieriger Verkehrsverhältnisse vereinzelt (bis zu 4) LKW bis 22.00 Uhr das Firmengelände wiedererreichen und anschließend in den Garagen NORD, OST, SÜD, WEST oder am offenen Betriebsgelände parken.“

Insofern können Einschränkungen im Hinblick auf jenen Teil des Antrages, über welchen die Erstbehörde noch nicht abgesprochen hat, jedenfalls auch Auswirkungen für die hier zu beurteilenden Tageszeiten verursachen.

Vor diesem Hintergrund ist es daher nicht auszuschließen, dass bei Beurteilung der Lärmemissionen unter Tags unter Zuziehung eines Amtsarztes auch Maßnahmen zu setzen sind, die ihrerseits wiederum Auswirkungen auf den Betrieb der Anlage zu den Abend- und Nachtstunden haben können: Auch wenn nach lärmtechnischen Gesichtspunkten zur Überprüfung der Einhaltung des planungstechnischen Grundsatzes im Sinne der lärmtechnischen Irrelevanz eine Unterteilung eines Tages in drei Abschnitte erfolgt, ist der humanmedizinische Sachverständige mangels gesetzlicher Präformierung nicht an diese Aufteilung gebunden.

Auch dieses Zusammenspiel zwischen der technischen Betrachtung und deren medizinische Beurteilung legt den Schluss nahe, dass von einer Teilbarkeit im vorliegenden Fall im Sinne von Fragen, die ohne inneren Zusammenhang zueinander stehen, eben gerade nicht gesprochen werden kann. Vielmehr gilt es festzuhalten, dass der innere Zusammenhang zwischen den Fahrbewegungen in den Tages-, Abend- und Nachtstunden, zu welchen die An- und Ablieferungen erfolgen, geradezu offensichtlich ist.

Dies verdeutlicht sich auch durch folgendes Beispiel: Die Behörde muss nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (zB VwGH 08.05.2008, 2004/06/0227) den Antragsteller dann, wenn das Vorhaben auch nur in einem Punkt nicht den gesetzlichen Bestimmungen entspricht, darauf hinweisen und es ihm nahe legen, das Ansuchen entsprechend abzuändern.

Dies bedeutet für den vorliegenden Fall, dass es auf Grund einer derartigen Antragsänderung in Bezug auf die Anlieferungen unter Tags erforderlich sein kann, dass auch gewisse Adaptionen des Logistikkonzepts in den Abend und Nachtstunden vorgenommen werden. Wenn die Behörde aber in einem Teilbescheid bereits über das Logistikkonzept in den Abend- und Nachtstunden entschieden hat, kann der Antragsteller im Bedarfsfall seinen Antrag betreffend die An- und Ablieferung in dieser Zeit nicht mehr abändern, da darüber bereits abgesprochen wurde. Insofern könnte die Behörde ihrer durch den VwGH statuierten Anleitungspflicht in diesem Zusammenhang bei einer Aufteilung des Verfahrens nicht mehr nachkommen, in letzter Konsequenz mit dem Ergebnis, dass eine ansonsten mögliche Antragsadaption zur Herstellung der Konsensfähigkeit der Anlage alleine auf Grund der Aufteilung des Verfahrens unmöglich geworden ist.

Auch diese rechtliche Konsequenz eines Teilbescheides verdeutlicht im vorliegenden Fall den inneren Zusammenhang, der eine Unteilbarkeit des Gesamten bewirkt.

Weiters sei darauf hingewiesen, dass mit den Antragsmodifikationen vom 19.02.2010 sowie vom 15.03.2010 neben den Zu- und Abfahrten auch die Errichtung eines Schrankens sowie die lärmdämmende Ausführung von Teilen der Verladebox B beantragt wird. Diese Änderungen werden von der Antragstellerin selbst wiederum offensichtlich zum Anlass genommen, weitere Änderungen betreffend den Anlieferverkehr sowie die Warenauslieferung zu beantragen, da dadurch, zumindest nach der erkennbaren Ansicht der Antragstellerin,

weiterer Spielraum im Hinblick auf das noch zumutbare Ausmaß an Lärmemissionen, verursacht durch die vorliegende Betriebsanlage, entstehe.

Insofern ist schon aus dem Parteiwille erkennbar, dass diese baulichen Adaptionen Grundlage des Änderungsansuchens sein sollen, was sich aus der Formulierung in der Antragsmodifikation vom 19.02.2010 „Durch die dadurch bewirkte massive Lärmdämmung ergeben sich andere Möglichkeiten der An- und Ablieferung der Waren am Firmengelände“ zeigt.

Festgehalten sei aber an dieser Stelle, dass die Erstbehörde über diesen Teil des Ansuchens nicht ausdrücklich abgesprochen hat.

Zwar ist in dem Falle, dass ein Spruch eines Bescheides Zweifel über den wahren Inhalt der normativen Anweisung offen lässt, zur Auslegung des Spruchs auf die Begründung zurück zu greifen (vgl. zB VwGH 20.05.2009, 2007/07/0110). Dies ist aber eben nur dann der Fall, wenn der Spruch Zweifel offen lässt. Derartige Zweifel liegen hier aber nicht vor, hat die Erstbehörde doch den Umfang des durch ihren Teilbescheid eingeräumten Konsenses klar und deutlich mit „erteilt der ... für die geänderten Betriebstätigkeiten am Abend und während der Nacht ... und für den Verkauf von Balkonblumen und Gartenmöbeln die gewerberechtliche Genehmigung ...“ fixiert. Vor diesem Hintergrund bestehen daher schon aus dem Spruch des Bescheides zu Folge der klaren und unmissverständlichen Formulierung keinerlei Zweifel über den wahren Inhalt der Genehmigung, weshalb die Begründung des Bescheides für die Auslegung des Umfangs der erteilten Genehmigung im vorliegenden Fall nicht heranzuziehen war.

Insofern gilt es hier festzuhalten, dass bei einem nur teilweise Abspruch über einen Antrag eine exakte Umschreibung jenes Teils, über welchen vor dem restlichen Teil entschieden werden soll, unabdingbar ist. Während bei einem das Verfahren in einem Schritt abschließenden Erledigung über einen Antrag abgesprochen wird und sich der Konsens somit mangels abweichender Festlegung im Bescheid auf den gesamten Inhalt des Antrages bezieht, kann der Umfang der erteilten Erledigung bei einem Teilbescheid nicht aus dem Antrag erschlossen werden. Dies führt dazu, dass bei der Auslegung des Genehmigungsumfangs eines Teilbescheides nur der Spruch maßgeblich sein kann. Was daher nicht Eingang in den Spruch des Bescheides gefunden hat kann auch nicht als erledigt gelten. Jede andere Sichtweise würde dazu führen, dass der Genehmigungsumfang nicht mehr klar und unmissverständlich festgestellt werden kann.

Auch wenn daher beispielsweise aus der in der Begründung wiedergegebenen Stellungnahme des brandschutztechnischen Sachverständigen ersichtlich ist, dass sich dieser bereits mit den brandschutztechnischen Belangen betreffend die Adaptierung der Rolll Tore befasst hat, so kann daraus für sich genommen noch nicht erschlossen werden, dass die Behörde diesen Teil des Ansuchens tatsächlich abschließend erledigen wollte.

Auch kann nicht davon die Rede sein, dass die beantragten Adaptionen (Lärmdämmung bei der Verladebox „B“ und Errichtung eines zusätzlichen Schrankens) von vornherein gewerberechtlich irrelevant wären. Der Verwaltungsgerichtshof betont bei der Änderung einer Betriebsanlage, dass die Genehmigungspflicht hier bereits dann besteht, wenn die Änderung grundsätzlich geeignet ist, die in § 74 Abs 2 erwähnten Gefährdungen hervorzurufen (vgl. Stolzlechner/Wendl/Bergthaler, Die gewerbliche Betriebsanlage³, Rz 188). Um dies zu beurteilen genügt es in der Regel, auf das allgemeine menschliche Erfahrungsgut zurückzugreifen (VwGH 20.09.1994, 94/04/0068).

Dementsprechend sei darauf hingewiesen, dass die Eignung einer Schrankenanlage zur Beeinträchtigung der in § 74 Abs 2 GewO 1994 statuierten Schutzinteressen grundsätzlich jedenfalls gegeben ist, da diese Anlage dazu bestimmt ist, dass Fahrzeuge vor ihr halten und erst nach deren Öffnung einfahren können. Daraus resultieren jedenfalls schalltechnische Auswirkungen, was zur Genehmigungspflicht dieser Änderung führt. Die Ausstattung der Rolll Tore sowie Wände und Decken mit Schallschutzmatten ist ebenso grundsätzlich geeignet, die angeführten Schutzinteressen zu beeinträchtigen (zB in brandschutztechnischer Hinsicht). Auch hier besteht daher kein Zweifel, dass eine derartige Änderung der Genehmigungspflicht gemäß § 81 Abs 1 GewO 1994 unterliegt.

Sache im Sinne des § 66 Abs 4 AVG ist die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches des Bescheides der Unterbehörde gebildet hat (VwGH 23.10.2008, 2005/03/0203).

Die Erstbehörde hat betreffend die geänderten Betriebstätigkeiten lediglich für die Zeit von 19.00 Uhr bis 06.00 Uhr abgesprochen. Insofern hat sie damit den Umfang des nunmehrigen Berufungsverfahrens abgegrenzt. Da allerdings nach Ansicht des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol im vorliegenden Fall von einer Teilbarkeit im Sinne des § 59 Abs 1 AVG in Bezug auf den Antrag der S. GmbH, ausgenommen den Balkonblumen- und Gartenmöbelverkauf, nicht ausgegangen werden kann, konnte die Berufungsbehörde auch nicht in der Sache eine neue Entscheidung treffen, da ihre Kognitionsbefugnis auf jenen Teil des Antrages

beschränkt geblieben ist, über welchen die Erstbehörde bereits abgesprochen hat. Da die Erstbehörde nicht befugt war, die Sache des Verfahrens wie dargelegt aufzuteilen, hätte die angefochtene Entscheidung schon grundsätzlich in der vorliegenden Form nicht ergehen dürfen. Deshalb war der angefochtene Bescheid ersatzlos zu beheben.

Die Behebung des Bescheides erfolgt auf Grundlage des § 66 Abs 4 AVG und nicht auf Grund des Abs 2 leg cit, zumal die Durchführung einer mündlichen Verhandlung im vorliegenden Fall nicht zwingend erforderlich erscheint. Anders als im Verfahren, welches der Entscheidung des VwGH vom 18.12.1986, 85/08/0044, zu Grunde gelegen war, hat diese Behebung auf Grundlage des § 66 Abs 4 AVG im vorliegenden Fall auch nicht zur Folge, dass die Unterbehörde über den Gegenstand nicht mehr neuerlich entscheiden dürfte.

Insofern wird die Erstbehörde im nunmehr fortzusetzenden Verfahren über den gesamten Antrag der S. GmbH, ausgenommen den Balkonblumen- und Gartenmöbelverkauf, abzusprechen habe. Hingewiesen sei an dieser Stelle allerdings noch, dass dabei allenfalls zu überprüfen sein wird, in wie fern durch den Änderungsantrag das Emissionsverhalten der Anlage nachteilig beeinflusst wird. Sollte dies nicht der Fall sein, wäre allenfalls auf das Verfahren gemäß § 81 Abs 2 Z 9 GewO 1994 hinzuweisen, in welchem den Nachbarn allerdings keine Parteistellung zukommt (vgl VwGH 29.10.2008, 2008/04/0164).

Die Kostenbestimmung stützt sich auf die herangezogene Gesetzesbestimmung. Die Verpflichtung zur Entrichtung der Eingabegebühr trifft lediglich die S. GmbH als diejenige, über deren Antrag mit dem angefochtenen Bescheid abgesprochen wurde.

Die Nachbarn Gruschina sind zu Folge des § 14 TP 6 Abs 5 Z 20 Gebührengesetz 1957 von der Entrichtung dieser Gebühr befreit.

Gemäß § 13 Abs 4 Gebührengesetz 1957 hat der Gebührenschuldner die Gebühren, abgesehen von hier nicht relevanten Ausnahmen, an die Behörde, bei der die gebührenpflichtige Schrift anfällt oder von der die gebührenpflichtige Amtshandlung vorgenommen wird, zu entrichten. Da die Berufung als gebührenpflichtige Schrift zu Folge des § 63 Abs 5 1. Satz AVG bei der Behörde einzubringen ist, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat, ist die Gebühr im vorliegenden Fall bei der Bezirkshauptmannschaft Kitzbühel einzuzahlen.

Insgesamt war daher spruchgemäß zu entscheiden.