

Verwaltungsgerichtshof

Zl. 1980/71

I M N A M E N D E R R E P U B L I K !

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Dr. Strau und die Hofräte Dr. Striebl, Dr. Skorjanec, Kobzina und Dr. Hrdlicka als Richter, im Beisein des Schriftführers Magistratsoberkommissär Dr. Thumb, über die Beschwerde der Kommanditgesellschaft W in W, vertreten durch Dr. Walter Ender, Rechtsanwalt in Wien I, Rosenbursenstraße 8, gegen den Bescheid des Bundesministeriums für Handel, Gewerbe und Industrie vom 19. August 1971, Zl. 157.211-II-13-19/71, betreffend Bekämpfung weiterer Auflagen hinsichtlich einer gewerblichen Betriebsanlage (mitbeteiligte Parteien: 1) Dr. NS in W, 2) Dr. OT in W, 3) RB in W), zu Recht erkannt:

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

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 2.095,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Beschwerdeführerin ist Inhaberin einer gewerblichen Betriebsanlage zur fabrikmäßigen Ausrüstung und Veredelung von Textilien in Wien, A Straße 152-164. In Ansehung dieser Betriebsanlage wurden mit dem Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 17. Jänner 1968 unter Berufung auf die in den rechtskräftigen Genehmigungsbescheiden vom 16. Juni 1954, 4. September 1961 und 26. Mai 1964 enthaltenen Vorbehalte weitere, in vier Punkten zusammengefaßte Bedingungen und Beschränkungen angeordnet. Die Vorschriften dienten, wie in der Begründung des Bescheides ausgeführt wurde, der Herabsetzung einer bei der Nachbarschaft aufgetretenen Rußbelästigung.

Gegen diesen Bescheid beriefen die Beschwerdeführerin und die mitbeteiligten Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens, die dem Verfahren als Nachbarn beigezogen waren. Die Berufung der Mitbeteiligten richtete sich vor allem gegen die Feststellung der Behörde erster Instanz, es habe bei der Überprüfung der Betriebsanlage ein übler Geruch nicht wahrgenommen werden können.

Nach einer Ergänzung des Ermittlungsverfahrens gab das Bundesministerium für Handel, Gewerbe und Industrie mit dem Bescheid vom 19. August 1971 den Berufungen insofern Folge, als die Anordnungen des Bescheides der Behörde erster Instanz „auf Grund der Vorbehalte in den seinerzeitigen Genehmigungsbescheiden“ durch folgende Vorschriften ersetzt wurden:

„1.) Die Arbeitsweise der Ölbrenner der Feuerungsanlage des großen Dampfkessels, Fabrikat SGP, Fabriknummer 3070, ist zu überwachen; Schmutz, Koks- und Rußansätze auf den Brennern und auf den Heizflächen sind zu beseitigen.

2.) Durch geeignete Maßnahmen ist sicherzustellen, daß die Rauchgastemperatur auf dem gesamten Weg des Rauchgasstromes stets über dem Säuretaupunkt bleibt.

3.) Die beiden mit festen Brennstoffen befeuerten Dampfkessel dürfen nur während des Stillstandes des großen, ölbefeuerten Dampfkessels (Revisionszeit) und insgesamt höchstens 20 Tage im Jahr betrieben werden.

4.) Als Brennstoff ist gas- und aschearme Kohle (z.B. Anthrazit) zu verwenden.

5.) Der Brennstoff ist entsprechend der jeweiligen Belastung der Feuerung gleichmäßig aufzugeben.

6.) Der Brennstoff ist auf der Rostfläche gleichmäßig zu verteilen.

7.) Bei Laständerungen ist eine, wenn auch nur kurzzeitige Verstärkung der Rauchentwicklung durch geeignete Maßnahmen (wie z.B. Sekundärlufteinlassung) zu vermeiden.

8.) Beim Betrieb der Feuerung ist besondere Sorgfalt walten zu lassen.

9.) Der Dampfkessel, Fabrikat SGP, Fabrikationsnummer 3070, und seine Nachheizflächen sind regelmäßig, mindestens einmal jährlich, wenn erforderlich auch öfter, einer gründlichen Reinigung zu unterziehen.

10.) Die aus den Trockenanlagen in der Appreturhalle abgesaugte Luft ist vor ihrem Austritt ins Freie in einer geeigneten Waschanlage von den in ihr enthaltenen Formaldehyddämpfen zu befreien.

11.) Die Waschanlage ist von einer einschlägigen Fachfirma installieren zu lassen und regelmäßig zu warten.

12.) Die Fenster der Appreturhalle die zur F Gasse gerichtet sind, sind stets geschlossen zu halten.“

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin bringt vor, es sei die belangte Behörde ganz erheblich von dem tatsächlichen Sachverhalt abgewichen, der Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens gewesen sei. Der überwiegende Teil der Vorschriften des angefochtenen Bescheides stehe mit dem erstinstanzlichen Bescheid in keinem tatsächlichen oder inneren Zusammenhang. Die Berufungsbehörde dürfe nicht einen „Tatbestand behandeln“, der nicht Gegenstand des Verfahrens der ersten Instanz gewesen sei.

Die belangte Behörde hat in dieser Frage in ihrer Gegenschrift zu Recht auf die Bestimmung des § 66 Abs. 4 AVG 1950 hingewiesen, derzufolge die Berufungsbehörde außer in den in dieser Gesetzesstelle genannten, hier nicht in Betracht kommenden Fällen immer in der Sache selbst zu entscheiden hat. Nach dem zweiten Satz dieser Bestimmung ist die Berufungsbehörde berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung ihre Anschauung an die Stelle jener der Unterbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern. Dies bedeutet, wie der Verwaltungsgerichtshof in dem einen baupolizeilichen Auftrag betreffenden Erkenntnis vom 1. Juni 1970, Zl. 1085/69, ausgeführt hat, freilich nicht, daß etwa zusätzlich zu den in der ersten Instanz ergangenen Anordnungen in der zweiten Instanz andere, von diesen trennbare weitere Anordnungen getroffen werden dürften; denn damit würde der Partei eine Instanz genommen werden. Dem angefochtenen Bescheid liegt indes ein derartiger Sachverhalt nicht zugrunde. Das gegenständliche Verwaltungsverfahren ist nämlich, wie die Aktenlage zeigt, auf Grund von Anzeigen und Beschwerden mehrerer Anrainer der Betriebsanlage, darunter der mitbeteiligten Parteien, wegen Rauch-, Ruß und Geruchsbelästigungen eingeleitet worden. Die Behörde erster Instanz führte

am 21. Dezember 1967 eine mündliche Verhandlung durch, bei der der Gegenstand der Anrainerbeschwerden in vollem Umfang erörtert wurde: Die mitbeteiligten Parteien brachten hiebei im besonderen vor, sie empfänden die von der Appretur und der Färberei der Betriebsanlage der Beschwerdeführerin ausgehenden Formaldehyd- und Chlorimmissionen als störende, manchmal als unerträgliche Geruchsbelästigung. Der Bescheid der Behörde erster Instanz wurde auch den mitbeteiligten Parteien zugestellt, deren Berufung die belangte Behörde zum Anlaß weiterer Erhebungen, und zwar sowohl in der Frage der Rußbelästigung als auch in der Frage der Geruchsbelästigung, nahm, auf deren Grundlage schließlich der angefochtene Bescheid erging. Bei den beschriebenen Verfahrensvorgängen, die demnach dadurch charakterisiert waren, daß die schon im Verfahren der Behörde erster Instanz erörterte Angelegenheit der Geruchsbelästigung von Parteien dieses Verfahrens durch Erhebung der Berufung an die Berufungsbehörde herangetragen wurde, war aber die belangte Behörde gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 berechtigt und verpflichtet, auch über die Frage des Vorliegens einer unzumutbaren Geruchsbelästigung zu entscheiden. Zu einer Erweiterung der Entscheidungsgrundlage im Tatsachenbereich war die belangte Behörde schon deshalb verpflichtet, weil die mitbeteiligten Parteien in ihrer Berufung in Übereinstimmung mit der Aktenlage auch geltend machten, es habe sich die Behörde erster Instanz in der Frage der Geruchsbelästigung mit ihrem Vorbringen bei der mündlichen Verhandlung vom 21. Dezember 1967 nicht hinreichend auseinandergesetzt. Daß es schließlich der belangten Behörde verfahrensrechtlich nicht verwehrt, war die im Bescheid der Behörde erster Instanz enthaltenen, die Rußimmissionen betreffenden weiteren Auflagen auf Grund der Berufungen der Mitbeteiligten und der Beschwerdeführerin selbst durch andere Auflagen zu ersetzen, kann schon nach dem wiedergegebenen Wortlaut des § 66 Abs. 4 AVG 1950 nicht zweifelhaft sein. Die Beschwerde ist daher in dieser Hinsicht nicht begründet.

Die Beschwerdeführerin erblickt nach ihrem weiteren Vorbringen einen wesentlichen Verfahrensmangel darin, daß der angefochtene Bescheid seine Rechtsgrundlage nicht eindeutig erkennen lasse. Die Behörde berufe sich nämlich

auf im einzelnen nicht zitierte „Vorbehalte in den seinerzeitigen Genehmigungsbescheiden“, was im vorliegenden Fall qualifiziert unzulässig erscheine, da es sich um eine seit 108 Jahren bestehende Anlage handle, deren gesetzmäßiger Betrieb in sehr vielen rechtskräftig erlassenen Bescheiden, von denen zahlreiche irgendwelche Vorbehalte enthielten, begründet sei. Es hätte auch geprüft werden müssen, ob sich die Vorbehalte, auf die sich die Behörde stütze, im Spruch oder in der Begründung der betreffenden Bescheide befänden. Diese Klarstellung wäre auch deshalb erforderlich gewesen, weil die Grenzen legitimer Durchbrechungen des Prinzips der Rechtskraft durch das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz streng gezogen seien.

Im Beschwerdefall kann die Frage der Zulässigkeit jeder Vorbehalte, auf die die Behörde die bekämpften Anordnungen gründete, nicht mehr zur Entscheidung gestellt werden; denn es steht außer Streit, daß es sich um in rechtskräftigen Genehmigungsbescheiden aufgenommene Vorbehalte handelt. Der Verwaltungsgerichtshof kann aber auch nicht erkennen, daß die belangte Behörde durch die wohl nur allgemein gehaltene Berufung auf „Vorbehalte in den seinerzeitigen Genehmigungsbescheiden“ die Beschwerdeführerin in ihrer Rechtsverfolgung beeinträchtigt hätte. Die Behörde erster Instanz hat nämlich im einzelnen, und zwar mit Zahl und Datum, jene - drei - rechtskräftigen Genehmigungsbescheide zitiert, die alle, und zwar im Bescheidspruch, Vorbehalte enthielten, die die Behörde wie die Aktenlage zeigt, berechtigen, zum Schutz der Nachbarschaft gegen unzumutbare Auswirkungen der Betriebsanlage weitergehende Auflagen und Bedingungen im erforderlichen Ausmaß vorzuschreiben. Wohl beziehen sich diese Genehmigungsbescheide nur auf die Feuerungsanlage des Betriebes der Beschwerdeführerin, so daß die in diesen Bescheiden enthaltenen Vorbehalte nur jene Vorschriften, die auf eine Verringerung der Rauchgasimmissionen abzielen, unmittelbar zu decken vermögen. Der angefochtene Bescheid ist daher insoweit, als er sich in Ansehung der durch Formaldehyddämpfe entstehenden Immissionen ebenfalls auf die „Vorbehalte in den seinerzeitigen Genehmigungsbescheiden“ bezieht, mit einem Begründungsmangel behaftet, der sich

jedoch für das verwaltungsgerichtliche Verfahren als nicht wesentlich erweist (§ 42 Abs. 2 lit. c Z. 3 VwGG 1965). Denn die Beschwerdeführerin führt selbst aus, es sei der gesetzmäßige Betrieb der Anlage in sehr vielen Bescheiden, von denen zahlreiche Vorbehalte enthielten, begründet. Sie behauptet hingegen nicht, daß die bekämpften Vorschriften in diesen Vorhalten, deren Existenz und normative Aussage ihr, wie gerade das wiedergegebene Vorbringen zeigt, offenbar bekannt war, keine Deckung fänden. Daß ferner in älteren, auf die gegenständliche Betriebsanlage sich beziehenden Genehmigungsbescheiden entsprechende Vorbehalte aufgenommen worden waren, ist ferner aus den Akten des Verwaltungsverfahrens zu schließen, in welchen auch der unangefochten gebliebene, ebenfalls die Appreturhalle betreffende Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 29. Mai 1964 enthalten ist, in dem - wie hier - zum Schutz der Anrainer unter Berufung auf Vorbehalte in zwei im einzelnen zitierten Bescheiden der Jahre 1892 und 1931 - bei dem letzteren handelte es sich nach der Darstellung der Behörde um einen „zusammenfassenden“ Bescheid - weitere Anordnungen getroffen worden waren. Bei dieser Situation kann aber die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides allein mit der Behauptung, er lasse nicht in zweifelsfreier Weise die Rechtsgrundlage erkennen, nicht dargetan werden. Dies gilt in gleicher Weise für das nicht näher ausgeführte Vorbringen der Beschwerdeführerin, es habe geklärt werden müssen, ob sich die Vorbehalte im Spruch oder in der Begründung der betreffenden Bescheide befänden. Zum Hinweis der Beschwerdeführerin auf das Institut der Rechtskraft, die durch den Vorbehalt durchbrochen werde, wurde schon oben gesagt, daß auch die Vorbehalte der Rechtskraft der sie enthaltenen Bescheide teilhaftig wurden. Ob aber die schon aus dem Wesen der Rechtskraft gewerbebehördlicher Betriebsstättengenehmigungsbescheide abzuleitende Beschränkung wahrgenommen wurde, daß nämlich die Erfüllung zusätzlicher Auflagen auf Grund einer Vorbehaltsklausel nicht dazu führen darf, daß die Gewerbeausübung unmöglich gemacht oder auch nur wesentlich beeinträchtigt wird (vgl. etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Dezember 1960, Slg. N. F. Nr. 5452/A), wird im Rahmen des weiteren Beschwerdevorbringens noch geprüft werden.

Soweit die Beschwerdeführerin den angefochtenen Bescheid aus dem Grunde bekämpft, daß dieser zum Teil, nämlich hinsichtlich der in den Punkten 1 bis 9 und 12 enthaltenen Auflagen nur die Herstellung eines schon bestehenden Zustandes fordere, so kann damit eine Verletzung von Rechten der Beschwerdeführerin schon deshalb nicht dargetan werden, weil durch diese Auflagen die Durchführung bestimmter, ständig wahrzunehmender betrieblicher Maßnahmen verlangt wird und die Beschwerdeführerin nicht behauptet, daß es sich hier nicht zum Schutz der Nachbarschaft vor unzumutbarer Gefährdung oder Belästigung erforderliche Auflagen handelt. Dadurch, daß es sich, wie die Beschwerdeführerin andeutet, zum Teil, nämlich hinsichtlich der Punkte 5 und 6, um Maßnahmen handelt, die schon nach den diesbezüglichen Genehmigungsbescheiden einzuhalten wären, hinsichtlich derer also die Inanspruchnahme der Vorbehalte nicht erforderlich gewesen wäre, kann die Beschwerdeführerin in ihren Rechten nicht verletzt worden sein.

Gegen die Auflagen unter den Punkten 3 und 4 hat die Beschwerdeführerin schon im Verwaltungsverfahren eingewendet, es komme zu einem Stillstand des großen Ölfeuerungskessels meistens dann, wenn eine Revision angeordnet werde oder ein Gebrechen auftrete. Die Dauer des Gebrechens hänge aber insofern von außerbetrieblichen Umständen ab, als die zur Gebrechensbehebung herangezogenen Fachfirmen wegen der hohen Auftragslage nicht immer das erforderliche Personal freistellen könnten. Eine mit 20 Tagen jährlich begrenzte Zeitspanne sei auch deshalb abzulehnen, weil Schwierigkeiten in der allgemeinen Ölversorgung auftreten könnten, wie das Beispiel des Jahres 1970 zeige. Die angeordnete zeitliche Begrenzung stelle sich, wie es in der Beschwerde heißt, als eine im Gesetz nicht begründete Beschränkung des Eigentumsrechtes der Beschwerdeführerin (Ermessensmißbrauch) dar. Die Behörde sei im übrigen eine schlüssige Begründung dafür, warum sie gerade 20 Tage als „nötige“ Beschränkung ansehe, schuldig geblieben. Im Zusammenhang damit steht das Beschwerdevorbringen zu der unter Punkt 4 erteilten Auflage, es sei nach Meinung der Beschwerdeführerin dieser Auftrag - demzufolge als Brennstoff gas- und aschearme Kohle zu verwenden sei - wegen der schon im Verwaltungsverfahren geltend gemachten Gefahr des Auftretens

allgemeiner Versorgungsschwierigkeiten auf jene Zeiträume zu beschränken gewesen, während welcher die im Bescheid bezeichnete Kohlenart tatsächlich erhältlich wäre.

Der Vorwurf der Beschwerde, es falle der Behörde bei der Bestimmung des Zeitraumes, auf den der Betrieb der mit festen Brennstoffen befeuerten Dampfkessel beschränkt worden sei, ein Ermessensmißbrauch zur Last, kann die Behörde schon deshalb nicht treffen, weil die Behörde bei der Handhabung der Bestimmungen des III. Hauptstückes der Gewerbeordnung auch dann, wenn sie - wie hier - von einem in einem Genehmigungsbescheid enthaltenen Vorbehalt Gebrauch macht, kein Ermessen zu üben hat. Die Behörde war vielmehr bei ihrer Entscheidung in zweifacher Hinsicht gebunden. Sie durfte einerseits nur solche Auflagen erteilen, die zum Schutz der Anrainer von einer Gefährdung ihrer Gesundheit oder vor einer unzumutbaren Belästigung erforderlich waren. Daß diese Voraussetzung zutrifft, wurde von der belangten Behörde der Begründung des angefochtenen Bescheides zufolge angenommen und von der Beschwerdeführerin hinsichtlich der hier in Rede stehenden Auflagen der Punkte 3 und 4 auch nicht bestritten. Die Behörde mußte aber andererseits, da sie von den Vorbehalten Gebrauch machte, darauf achten, daß, wie schon oben ausgeführt wurde, die zusätzlichen Auflagen nicht dazu führen, daß die Gewerbeausübung unmöglich gemacht oder auch nur wesentlich beeinträchtigt werde. Nun war aber die schon oben wiedergegebene Äußerung der Beschwerdeführerin, enthalten in deren Schreiben vom 28. April 1971 und vom 7. Juli 1971, jedenfalls in dem Sinne zu verstehen, daß die Beschwerdeführerin damit eine durch die Erfüllung dieser Auflage entstehende wesentliche Beeinträchtigung der Gewerbeausübung geltend machte. Dem Einwand der Beschwerdeführerin, es reiche die vorgeschriebene Höchstfrist von 20 Tagen nicht aus, um unvorhergesehene Gebrechen an dem ölbefeuerten Kessel zu beheben oder allfällige Engpässe in der Ölversorgung zu überwinden, ist aber die Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides zunächst nur mit der Feststellung entgegengetreten, daß „also nach Ansicht der Beschwerdeführerin der Ersatzbetrieb doch recht häufig notwendig sein dürfte“ (Seite 8). Abschließend (Seite 10) sagt



zwar die Behörde allgemein, es habe die Beschwerdeführerin einen Nachweis darüber, daß die Auflage für den Betrieb wirtschaftlich nicht tragbar seien, nicht vorgelegt, sie übersieht aber hierbei, daß sie es unterließ, die Beschwerdeführerin zur Erbringung eines derartigen Nachweises aufzufordern, wozu sie angesichts des nicht unglaubwürdigen Vorbringens der Beschwerdeführerin verpflichtet war. Da die zwingende Formulierung des Punktes 3 der Auflagen eine Berücksichtigung der von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführten außerordentlichen Verhältnisse ausschließt, konnte daher die Annahme der Behörde, es werde durch die Beschränkung des Betriebes der mit festen Brennstoffen befeuerten Kessel auf jährlich 20 Tage keine wesentliche Beeinträchtigung der Gewerbeausübung eintreten, nicht schlüssig auf das vorgelegene Verfahrensergebnis begründet werden, wobei auch darauf Bedacht zu nehmen war, daß nach dem vom technischen Amtssachverständigen vorgeschlagenen Wortlaut der Auflage ein Stillstand des ölbefeuerten Dampfkessels lediglich während einer Revision (vgl. den Klammerausdruck), nicht aber während einer Reparatur dieser Anlage gestattet wäre. Gleiches gilt hinsichtlich des Punktes 4 der Auflagen. Auch hier unterließ es die Behörde, die Beschwerdeführerin aufzufordern, ihr Vorbringen, es sei eine das betriebliche Lagerungsvermögen (ca. 150 t) übersteigende - außerbetriebliche - Lagerung gas- und aschearmer Kohle „wirtschaftlich völlig untragbar“ - nach der Gegenäußerung der Beschwerdeführerin vom 28. April 1971 sei nach den Erfahrungen des Jahres 1967 mit der Möglichkeit eines wochenlangen Engpasses in der Einfuhr ausländischer Steinkohle zu rechnen - entsprechend zu belegen. Daraus ergibt sich, daß die Behörde hinsichtlich der Punkte 3 und 4 der Auflagen des angefochtenen Bescheides von einem Sachverhalt ausging, der in einem wesentlichen Punkt ergänzungsbedürftig geblieben war.

In den Punkten 10 und 11 der Auflagen werden Maßnahmen vorgeschrieben, durch die die aus den Trockenanlagen der Appreturhalle abgesaugte Luft vor ihrem Austritt ins Freie von Formaldehyddämpfen befreit werden soll. Solche Dämpfe seien, wie in der Begründung des angefochtenen Bescheides gesagt wird, bei mehreren „Verlaufsbeobachtungen“ des ärztlichen Amtssachverständigen in den

Jahren 1968 bis 1970 in der Umgebung der Betriebsanlage, im besonderen in der F-Gasse (in der die Wohnungen der mitbeteiligten Parteien liegen), deutlich mit wechselnder Intensität wahrgenommen worden. Sie seien aber häufig von solcher Intensität, daß eine Gefahr für die Gesundheit der Anrainer gegeben sei; das Vorhandensein dieser Immissionen müsse nach dem Gutachten des ärztlichen Amtssachverständigen eindeutig als Mißstand bezeichnet werden. Der technische Amtssachverständige habe als wirksame Sanierungsmaßnahme die Aufstellung einer Waschanlage bezeichnet, von der auch der ärztliche Amtssachverständige angenommen habe, daß eine wesentliche Verbesserung der Situation der Anrainer zu erwarten sei. Die Beschwerdeführerin habe zwar im Verfahren das Gutachten der Staatlichen Versuchsanstalt für Chemie und Kunststoffe am Technologischen Gewerbemuseum vom 23. April 1971 vorgelegt, demzufolge nach den an einem einzigen Tag vorgenommenen Messungen luftverunreinigende Gase und Dämpfe nicht in Konzentrationen vorhanden gewesen seien, die die maximal zulässige Immissionskonzentration überschreiten würden; doch seien diese Messungen mit einem Gerät vorgenommen worden, dessen Meßbereich mit zwei bis vierzig ppm angegeben worden sei, sodaß damit der höchstzulässige Immissionskonzentrationswert von 0,06 ppm nicht habe bestimmt werden können. Im übrigen seien die oftmaligen subjektiven Wahrnehmungen des ärztlichen Amtssachverständigen ausreichend, weil die Sinneswahrnehmung von Gerüchten für die Beurteilung ihrer Auswirkungen auf den Menschen bei Substanzen mit einem derart niedrigen höchstzulässigen Immissionskonzentrationswert von 0,06 ppm realistischer sei als die Beurteilung auf Grund von Meßwerten.

In der Beschwerde wird zu den Punkten 10 und 11 der Auflagen vorgebracht, es habe die Behörde im Beweisverfahren die Anwendung wissenschaftlicher Methoden vernachlässigt. Die Sachverständigen hätten sich bei ihren Feststellungen ausschließlich auf subjektive Sinneswahrnehmungen verlassen. Die Beschwerdeführerin habe hingegen durch Vorlage des schon angeführten Gutachtens der Staatlichen Versuchsanstalt für Chemie und Kunststoffe und eines im angefochtenen Bescheid nicht behandelten Schreibens der Gesellschaft zur

Förderung der Kunststofftechnik vom 1. Juli 1971 dargetan, daß Formaldehyd in einem für das Verfahren relevanten Umfang nicht habe festgestellt werden können. Ferner erscheine die Annahme der Behörde, daß der höchstzulässige Immissionskonzentrationswert für Formaldehyd bei 0,06 ppm liege, willkürlich.

Die zuletzt angeführte Frage bedarf im Beschwerdefall keiner näheren Erörterung. Die Behörde ist nämlich bei ihrer Entscheidung von dem nicht un schlüssigen Amtssachverständigengutachten - in diesem wird von der Beschwerdeführerin unwidersprochen auch ausgeführt, es sei Formaldehyd in gasförmigem Zustand ein starker Reizstoff für die Schleimhäute und es liege die Reiz- und Geruchsschwelle von Formaldehyd außerordentlich niedrig - ausgegangen, demzufolge der höchstzulässige Immissionskonzentrationswert - die Behörde verstand hierunter, wie die Bescheidbegründung insgesamt erkennen läßt, jenen Wert, bei dessen Überschreitung bereits eine unzumutbare Einwirkung auf die Nachbarschaft vorläge - für Formaldehyd mit 0,06 pm anzunehmen sei. Die Beschwerdeführerin hätte nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa die Erkenntnisse vom 10. Mai 1968, Zl. 1332/67, und vom 30. Juni 1969, Zl. 353/67) das Gutachten des Amtssachverständigen auch in diesem Punkte nur auf gleicher fachlicher Ebene, insbesondere durch Beibringung eines anderen Sachverständigengutachtens bekämpfen können. Nun weicht aber gerade das von der Beschwerdeführerin im Verfahren vorgelegte Gutachten des Technologischen Gewerbemuseums, Staatliche Versuchsanstalt für Chemie und Kunststoffe, vom 23. April 1971 in der Frage des höchstzulässigen Immissionskonzentrationswertes für Formaldehyd von der Annahme der Behörde nicht ab; denn dieser wurde auch hier mit 0,06 ppm angegeben.

Für die Frage der Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides ist jedoch das mit der Aktenlage übereinstimmende Vorbringen der Beschwerdeführerin von Bedeutung, es sei irr Verwaltungsverfahren bei der Beurteilung der Zumutbarkeit der Geruchsimmissionen allein von subjektiven Wahrnehmungen der Amtssachverständigen ausgegangen worden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. die Erkenntnisse vom 28. Oktober 1958, Zl. 175/56,

und vom 14. Oktober 1970, Zl. 1214/69) hat sich in Fällen, wie dem vorliegenden, in welchem die die Immission bewirkende Anlage bereits errichtet und in Betrieb genommen ist, der technische Sachverständige bei der Feststellung des Ausmaßes der Immission jener Hilfsmittel zu bedienen, die seine Wissenschaft entwickelt hat, um ein verlässliches Gutachten abgeben zu können. Im Beschwerdefall durfte das Ermittlungsverfahren auf das durch Sinneswahrnehmung des ärztlichen Sachverständigen festgestellte Immissionsausmaß schon deshalb nicht beschränkt bleiben, weil die Beschwerdeführerin dem Gutachten des Amtssachverständigen auch durch Vorlage des Schreibens der Gesellschaft zur Förderung der Kunststofftechnik vom 1. Juli 1971 entgegengetreten ist, in dem es hieß, daß bei einer am 24. Juni 1971 unter Verwendung eines auf eine Konzentration vom 0,06 ppm HCHO geeichten Teströhrchens vorgenommenen Messung Formaldehyd nicht nachweisbar gewesen sei. Eine Überprüfung der vorgelegenen subjektiven Befunde des Amtssachverständigen auf der von der Partei angebotenen Grundlage - es hieß in dem angeführten Schreiben vom 1. Juli 1971 auch, daß die Messungen fortgesetzt und durch eine gaschromatographische Analyse ergänzt würden - dürfte bei dem vorgelegenen Sachverhalt nur dann unterbleiben, wenn die Behörde hinreichend dargetan hätte, daß nach dem derzeitigen Stand der Wissenschaft geeignete technische Hilfsmittel zur Bestimmung. des Immissionsausmaßes im Rahmen des höchstzulässigen Wertes nicht zur Verfügung stünden. Mit der Feststellung allein, es sei in solchen Fällen die Beurteilung der Unzumutbarkeit der Immission durch Sinneswahrnehmung realistischer als die Beurteilung auf Grund von Meßgeräten, wird die Behörde der Bedeutung des Beweiswertes objektiver Prüfmethode, wie sie in der schon angeführten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Ausdruck kommt, nicht gerecht.

Die Behörde hat daher dadurch, daß sie in diesem für die Entscheidung wesentlichen Punkt den Sachverhalt nicht ergänzte bzw. eine ausreichende Erörterung des Vorbringens der Beschwerdeführerin unterließ, Verfahrensvorschriften verletzt, bei deren Einhaltung sie zu einem anderen Bescheid hätte kommen können. In diesem Zusammenhang ist auch das Vorbringen der

Beschwerdeführerin bedeutsam, es habe die Behörde unterlassen anzugeben, in welcher Entfernung von der in Rede stehenden Gasaustrittsstelle der höchstzulässige Immissionskonzentrationswert einzuhalten sei, und ferner nach der Formulierung des Punktes 10 der Auflagen trotz Annahme eines bestimmten Höchstwertes scheinbar die Befreiung der abgesaugten Luft von jedlichen Formaldehyddämpfen vorgeschrieben.

Die Beschwerdeführerin verweist schließlich auf ihr Vorbringen im Verwaltungsverfahren, demzufolge die Absicht bestehe, die Energieanlage des Betriebes auf Erdgas umzustellen, wodurch auch allfällige Anrainerbelästigungen im wesentlichen wegfallen würden. Die Umstellung auf Erdgas werde in absehbarer Zeit erfolgen, sodaß jede weitere Auflage für den Betrieb nicht sinnvoll wäre. In der Begründung des angefochtenen Bescheides wird hiezu ausgeführt, es könne auf diesen in der Zukunft liegenden Umstand, da die Behörde von dem zur Zeit der Erlassung des Bescheides stehenden Sachverhalt auszugehen habe, nicht Bedacht genommen werden. In der Beschwerde wird der Behörde vorgeworfen, es handle sich hier um eine zur gegenwärtigen Sachlage gehörende Tatsache, zumal im Verfahren Unterlagen vorgelegt seien, aus welchen sich ergebe, daß die Fertigstellung der Erdgasleitung zum Betrieb der Beschwerdeführerin im Jahre 1974 zu erwarten sei.

Der Verwaltungsgerichtshof folgt indes dem Standpunkt der Behörde in der Erwägung, daß die Behörde nur zu prüfen hatte, ob mit der Betriebsanlage, wie sie sich im Zeitpunkt der behördlichen Entscheidung darstellte, unzumutbare Immissionen für die Nachbarschaft verbunden sind. Auch eine, wie die Beschwerdeführerin vorbrachte, schon absehbare Änderung in den maßgeblichen betrieblichen Verhältnissen hatte wohl in dem Umfang Berücksichtigung zu finden, als sie sich auf die Beurteilung der schon oben bezeichneten Frage auszuwirken vermochte, ob nämlich die Beschwerdeführerin durch die in Rede stehenden Auflagen in der Gewerbeausübung wesentlich beeinträchtigt werde. Eine solche Beeinträchtigung ist aber jedenfalls dann nicht anzunehmen, wenn sich eine zum Schutz der Anrainer erforderliche Investition erst nach Jahren - die Behauptung der

Beschwerdeführerin, die Umstellung auf Erdgas könne voraussichtlich schon im Jahre 1974 erfolgen, wurde im Verwaltungsverfahren nur durch die Wiedergabe eines Gespräches mit dem Gaswerk belegt - für die weitere Zukunft als hinfällig erweisen könnte.

Der angefochtene Bescheid war jedoch aus den schon angeführten Gründen wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 lit. c Z. 2 und 3 VwGG 1955 aufzuheben. Eine teilweise Aufhebung war wegen Untrennbarkeit der bekämpften Auflagen - die Behörde hatte über die weitere gewerbepolizeiliche Zulässigkeit der Betriebsanlage schlechthin zu entscheiden - nicht in Betracht zu ziehen.

Gemäß § 39 Abs. 2 lit. c VwGG 1965 konnte von einer Verhandlung abgesehen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf den Bestimmungen der §§ 47 ff VwGG 1965 in Verbindung mit der Verordnung über die Pauschalierung der Aufwandsätze im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof, BGBl. Nr. 4/1965. Das Mehrbegehren der Beschwerdeführerin, lautend auf den Ersatz einer Umsatzsteuer und einer Stempelgebühr für Beilagen der Beschwerde, deren Vorlage nicht erforderlich war, war als durch diese Vorschrift nicht gedeckt abzuweisen.

W i e n , am 17. Mai 1972