

TE Vfgh Beschluss 2012/6/11 G139/11

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.06.2012

Index

50 GEWERBERECHT

50/01 Gewerbeordnung

Norm

B-VG Art140 Abs1 / Individualantrag

B-VG Art140 Abs1 / Prüfungsumfang

GewO 1994 §76a

1. B-VG Art. 140 heute
2. B-VG Art. 140 gültig ab 01.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013
3. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
5. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
6. B-VG Art. 140 gültig von 06.06.1992 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 276/1992
7. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.1991 bis 05.06.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
8. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 341/1988
9. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1976 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
10. B-VG Art. 140 gültig von 19.12.1945 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 140 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. B-VG Art. 140 heute
2. B-VG Art. 140 gültig ab 01.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013
3. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
5. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
6. B-VG Art. 140 gültig von 06.06.1992 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 276/1992
7. B-VG Art. 140 gültig von 01.01.1991 bis 05.06.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
8. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 341/1988
9. B-VG Art. 140 gültig von 01.07.1976 bis 30.06.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
10. B-VG Art. 140 gültig von 19.12.1945 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 140 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. GewO 1994 § 76a heute
2. GewO 1994 § 76a gültig ab 23.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2024
3. GewO 1994 § 76a gültig von 04.08.2014 bis 22.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2014
4. GewO 1994 § 76a gültig von 01.12.2012 bis 03.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/2012

5. GewO 1994 § 76a gültig von 19.08.2010 bis 30.11.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2010

Leitsatz

Individualantrag auf Aufhebung von Bestimmungen über die Genehmigungsfreistellung von Gastgärten überschießend und daher unzulässig; Hinweis auf Vorjudikatur

Spruch

Der Antrag wird zurückgewiesen.

Begründung

Begründung:

I.römisch eins.

1. Mit dem vorliegenden, auf Art 140 B-VG gestützten Antrag wird begehrt, der Verfassungsgerichtshof möge

"1. § 76a Abs 2 Gewerbeordnung 1994, BGBl 194 idF "1. § 76a Abs 2 Gewerbeordnung 1994, Bundesgesetzblatt 194 idF

BGBl I 66/2010, als verfassungswidrig aufheben Bundesgesetzblatt Teil eins, 66 aus 2010,, als verfassungswidrig aufheben

oder in eventu

2. § 76a Abs 2 sowie die Wort- und Ziffernfolge 'oder des Abs 2' in § 76a Abs 3, jeweils die Wort- und Ziffernfolge 'oder Abs 2' in § 76a Abs 4, 5, 7 und 8 sowie die Wort- und Ziffernfolge 'und Abs 2' in § 76a Abs 9 Gewerbeordnung 1994, BGBl 194 idF BGBl I 66/2010, als verfassungswidrig aufheben". 2. § 76a Abs 2 sowie die Wort- und Ziffernfolge 'oder des Abs 2' in § 76a Abs 3, jeweils die Wort- und Ziffernfolge 'oder Abs 2' in § 76a Abs 4, 5, 7 und 8 sowie die Wort- und Ziffernfolge 'und Abs 2' in § 76a Abs 9 Gewerbeordnung 1994, BGBl 194 in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 66 aus 2010,, als verfassungswidrig aufheben".

2. Dem Antrag zufolge handelt es sich bei der Antragstellerin um die Eigentümerin einer Wohnung in einem Haus, in welchem sich auch ein Restaurant befinde. Zu diesem gehöre auch ein im Innenhof gelegener Gastgarten; dieser liege weder auf öffentlichem Grund noch grenze er an eine öffentliche Verkehrsfläche an.

Im Jahr 2008 habe die das Restaurant betreibende Gesellschaft einen Antrag auf gewerbebehördliche Genehmigung eines Gastgartens mit 36 Verabreichungsplätzen gestellt; der Antrag sei nach Einholung mehrerer Gutachten auf Grund der schalltechnischen Begebenheiten und der unzumutbaren Lärmbeeinträchtigung der Nachbarn mit Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz abgewiesen worden. An diesem Verfahren habe die Antragstellerin als Partei teilgenommen. Nach Erlassung der GewO-Novelle BGBl. I 66/2010 dürfe der Gastgarten nunmehr mit doppelt so vielen Verabreichungsplätzen betrieben werden und sei von Gesetzes wegen von einer Gesundheitsgefährdung oder unzumutbaren Belästigung durch Lärm nicht mehr auszugehen. Im Jahr 2008 habe die das Restaurant betreibende Gesellschaft einen Antrag auf gewerbebehördliche Genehmigung eines Gastgartens mit 36 Verabreichungsplätzen gestellt; der Antrag sei nach Einholung mehrerer Gutachten auf Grund der schalltechnischen Begebenheiten und der unzumutbaren Lärmbeeinträchtigung der Nachbarn mit Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz abgewiesen worden. An diesem Verfahren habe die Antragstellerin als Partei teilgenommen. Nach Erlassung der GewO-Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, 66 aus 2010, dürfe der Gastgarten nunmehr mit doppelt so vielen Verabreichungsplätzen betrieben werden und sei von Gesetzes wegen von einer Gesundheitsgefährdung oder unzumutbaren Belästigung durch Lärm nicht mehr auszugehen.

3. Zur Begründung ihrer Antragslegitimation führt die Antragstellerin im Wesentlichen aus, dass die angefochtene Regelung nachteilig in ihre Rechtssphäre eingreife. Die Regelung des § 76a Abs 2 GewO verhindere die Geltendmachung der Schutzinteressen der Nachbarn als subjektive öffentliche Rechte im Rahmen eines Genehmigungsverfahrens und deren Wahrnehmung durch die Behörde (vgl. VfSlg. 19.126/2010). Weiters bestehe eine Rechtssphäre der Antragstellerin durch die nach § 75 Abs 2 iVm § 74 Abs 2 GewO geschützten Interessen in Verbindung mit dem Gleichheitssatz. 3. Zur Begründung ihrer Antragslegitimation führt die Antragstellerin im Wesentlichen aus, dass die angefochtene Regelung nachteilig in ihre Rechtssphäre eingreife. Die Regelung des § 76a Abs 2 GewO verhindere die Geltendmachung der Schutzinteressen der Nachbarn als subjektive öffentliche Rechte im Rahmen eines

Genehmigungsverfahren und deren Wahrnehmung durch die Behörde vergleiche VfSlg. 19.126 aus 2010,). Weiters bestehe eine Rechtssphäre der Antragstellerin durch die nach §75 Abs2 in Verbindung mit §74 Abs2 GewO geschützten Interessen in Verbindung mit dem Gleichheitssatz.

Die Aktualität des Eingriffs sei durch den Betrieb eines die Interessen des §74 Abs2 GewO beeinträchtigenden Gastgartens im Immissionsbereich der Antragstellerin gegeben. Ohne §76a Abs2 GewO könnte die Antragstellerin diese Interessen in einem Bewilligungsverfahren geltend machen bzw. wäre die Gewerbebehörde verpflichtet, deren Schutz vor Lärmimmissionen wahrzunehmen. Das vorangegangene Betriebsanlagenbewilligungsverfahren habe gezeigt, dass die Lärmimmissionen des Gastgartens einer Bewilligung gemäß §77 Abs1 und 2 GewO entgegenstünden. Nach Wegfall der angefochtenen Bestimmung dürfte der Gastgarten nicht mehr betrieben und würden die rechtlich geschützten Interessen der Antragstellerin gewahrt werden. Die angefochtene Bestimmung greife unmittelbar in die Rechtssphäre der Antragstellerin ein, da der Eingriff nach Art und Ausmaß durch das Gesetz selbst eindeutig bestimmt sei.

Ein zumutbarer anderer Weg bestehe nicht: Im Unterschied zum vereinfachten Genehmigungsverfahren gemäß §359b GewO habe die Behörde nach dem Modell des §76a GewO keinen (Feststellungs-)Bescheid zu erlassen, gegen den die Nachbarn (unter Berufung auf eine partielle Parteistellung) mit Berufung und sodann mit Beschwerde an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts vorgehen könnten. Auch sei keine Anhörung der Nachbarn zu einer Betriebsanzeige gemäß §76a Abs4 GewO vorgesehen. Das Anzeigeverfahren sei kein die Zulässigkeit des Individualantrags ausschließender Umweg. Die rechtliche Möglichkeit, einen Feststellungsbescheid über die Parteistellung zu erwirken, beseitige die Zulässigkeit eines Individualantrags nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes dann nicht, wenn der einzige Zweck des Feststellungsverfahrens darin bestünde, damit ein Mittel zu gewinnen, um die gegen eine Norm bestehenden Bedenken an den Verfassungsgerichtshof heranzutragen. Ebenso sei eine zivilrechtliche Unterlassungsklage gemäß §364 ABGB kein zumutbarer Umweg. Im Zuge eines solchen Verfahrens hätte das Gericht zwar das Vorliegen einer "behördlich genehmigten Anlage" als Tatbestandsvoraussetzung zu prüfen, die Regelungen des §76a GewO jedoch nicht iSd Art140 Abs1 B-VG anzuwenden.

4. In der Sache hegt die Antragstellerin gegen die angefochtenen Bestimmungen Bedenken insbesondere im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz:

Die Genehmigungsfreistellung für Gastgärten sei verfassungswidrig, da den Nachbarn die Wahrung der nach §74 Abs2 GewO geschützten Interessen in einem Betriebsanlagengenehmigungsverfahren nicht möglich sei. Der Verfassungsgerichtshof habe den Ausschluss der (vollen) Parteistellung der Nachbarn im vereinfachten Bewilligungsverfahren nach §359b GewO zwar akzeptiert, eine partielle Parteistellung der Nachbarn hinsichtlich des Vorliegens der Voraussetzungen des vereinfachten Verfahrens aber als verfassungsrechtlich geboten angesehen. §76a GewO sei einer verfassungskonformen Lesart nicht zugänglich. Die Regelung behandele in sachlich nicht gerechtfertigter Weise die Nachbarn, die in einem ordentlichen Genehmigungsverfahren Parteistellung hätten, und jene Nachbarn, die nur deshalb keine Parteien seien, weil die Behörde zu Unrecht das Vorliegen der Voraussetzungen des §76a Abs1 und 2 GewO angenommen habe, ungleich. Die Regelung des §76a GewO entferne sich von jenem Konzept, das die bisherige Gastgartenregelung im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz und das BVG über den umfassenden Umweltschutz rechtfertigte (VfSlg. 14.551/1996). Die Genehmigungsfreistellung für Gastgärten sei verfassungswidrig, da den Nachbarn die Wahrung der nach §74 Abs2 GewO geschützten Interessen in einem Betriebsanlagengenehmigungsverfahren nicht möglich sei. Der Verfassungsgerichtshof habe den Ausschluss der (vollen) Parteistellung der Nachbarn im vereinfachten Bewilligungsverfahren nach §359b GewO zwar akzeptiert, eine partielle Parteistellung der Nachbarn hinsichtlich des Vorliegens der Voraussetzungen des vereinfachten Verfahrens aber als verfassungsrechtlich geboten angesehen. §76a GewO sei einer verfassungskonformen Lesart nicht zugänglich. Die Regelung behandele in sachlich nicht gerechtfertigter Weise die Nachbarn, die in einem ordentlichen Genehmigungsverfahren Parteistellung hätten, und jene Nachbarn, die nur deshalb keine Parteien seien, weil die Behörde zu Unrecht das Vorliegen der Voraussetzungen des §76a Abs1 und 2 GewO angenommen habe, ungleich. Die Regelung des §76a GewO entferne sich von jenem Konzept, das die bisherige Gastgartenregelung im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz und das BVG über den umfassenden Umweltschutz rechtfertigte (VfSlg. 14.551 aus 1996,).

II.römisch zwei.

1. Gemäß Art140 B-VG erkennt der Verfassungsgerichtshof über die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen auch

auf Antrag einer Person, die unmittelbar durch diese Verfassungswidrigkeit in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet, sofern das Gesetz ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für diese Person wirksam geworden ist. Wie der Verfassungsgerichtshof in seiner mit VfSlg. 8009/1977 beginnenden ständigen Rechtsprechung ausgeführt hat, ist daher grundlegende Voraussetzung für die Antragslegitimation, dass das Gesetz in die Rechtssphäre der betroffenen Person unmittelbar eingreift und sie - im Fall seiner Verfassungswidrigkeit - verletzt. Hierbei hat der Verfassungsgerichtshof vom Antragsvorbringen auszugehen und lediglich zu prüfen, ob die vom Antragsteller ins Treffen geführten Wirkungen solche sind, wie sie Art140 Abs1 letzter Satz B-VG als Voraussetzung für die Antragslegitimation fordert (vgl. zB VfSlg. 11.730/1988, 15.863/2000, 16.088/2001, 16.120/2001). 1. Gemäß Art140 B-VG erkennt der Verfassungsgerichtshof über die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen auch auf Antrag einer Person, die unmittelbar durch diese Verfassungswidrigkeit in ihren Rechten verletzt zu sein behauptet, sofern das Gesetz ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder ohne Erlassung eines Bescheides für diese Person wirksam geworden ist. Wie der Verfassungsgerichtshof in seiner mit VfSlg. 8009 aus 1977, beginnenden ständigen Rechtsprechung ausgeführt hat, ist daher grundlegende Voraussetzung für die Antragslegitimation, dass das Gesetz in die Rechtssphäre der betroffenen Person unmittelbar eingreift und sie - im Fall seiner Verfassungswidrigkeit - verletzt. Hierbei hat der Verfassungsgerichtshof vom Antragsvorbringen auszugehen und lediglich zu prüfen, ob die vom Antragsteller ins Treffen geführten Wirkungen solche sind, wie sie Art140 Abs1 letzter Satz B-VG als Voraussetzung für die Antragslegitimation fordert vergleiche zB VfSlg. 11.730 aus 1988,, 15.863 aus 2000,, 16.088 aus 2001,, 16.120 aus 2001,,).

2. Der Antrag erweist sich aus folgendem Grund als unzulässig:

Die Grenzen der Aufhebung müssen in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren so gezogen werden, dass einerseits der verbleibende Gesetzesteil nicht einen völlig veränderten Inhalt bekommt und dass andererseits die mit der aufzuhebenden Gesetzesstelle in einem untrennbaren Zusammenhang stehenden Bestimmungen auch erfasst werden (vgl. zB VfSlg. 11.455/1987, 17.960/2006 uva.). Der Verfassungsgerichtshof geht dabei stets vom Grundgedanken aus, dass ein Normprüfungsverfahren dazu führen soll, die behauptete Verfassungswidrigkeit - wenn sie tatsächlich vorläge - zu beseitigen, dass aber der nach Aufhebung verbleibende Teil der Norm möglichst nicht mehr verändert werden soll, als zur Bereinigung der Rechtslage unbedingt notwendig ist (vgl. zB VfSlg. 8461/1979, 11.737/1988, 18.412/2008). Die Grenzen der Aufhebung müssen in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren so gezogen werden, dass einerseits der verbleibende Gesetzesteil nicht einen völlig veränderten Inhalt bekommt und dass andererseits die mit der aufzuhebenden Gesetzesstelle in einem untrennbaren Zusammenhang stehenden Bestimmungen auch erfasst werden vergleiche zB VfSlg. 11.455 aus 1987,, 17.960 aus 2006, uva.). Der Verfassungsgerichtshof geht dabei stets vom Grundgedanken aus, dass ein Normprüfungsverfahren dazu führen soll, die behauptete Verfassungswidrigkeit - wenn sie tatsächlich vorläge - zu beseitigen, dass aber der nach Aufhebung verbleibende Teil der Norm möglichst nicht mehr verändert werden soll, als zur Bereinigung der Rechtslage unbedingt notwendig ist vergleiche zB VfSlg. 8461 aus 1979,, 11.737 aus 1988,, 18.412 aus 2008,,).

Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung erweist

sich zunächst der auf Aufhebung des §76a Abs2 GewO idF BGBl. I 66/2010 gerichtete Hauptantrag sowie in der Folge auch der - noch weiter gefasste - Eventualantrag als überschießend und daher unzulässig, da es für die Beseitigung der behaupteten Verfassungswidrigkeit ausreicht, die in §76a Abs2 GewO verwiesene Wortfolge des §76a Abs1 Z4 zweiter Halbsatz GewO aufzuheben (s. das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 7. Dezember 2011, G17/11, G49/11, mit welchem §76a Abs1 Z4 zweiter Halbsatz GewO aufgehoben wurde) und sich die Bedenken der Antragstellerin der Sache nach auch nur gegen diese Wortfolge richten. sich zunächst der auf Aufhebung des §76a Abs2 GewO in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 66 aus 2010, gerichtete Hauptantrag sowie in der Folge auch der - noch weiter gefasste - Eventualantrag als überschießend und daher unzulässig, da es für die Beseitigung der behaupteten Verfassungswidrigkeit ausreicht, die in §76a Abs2 GewO verwiesene Wortfolge des §76a Abs1 Z4 zweiter Halbsatz GewO aufzuheben (s. das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 7. Dezember 2011, G17/11, G49/11, mit welchem §76a Abs1 Z4 zweiter Halbsatz GewO aufgehoben wurde) und sich die Bedenken der Antragstellerin der Sache nach auch nur gegen diese Wortfolge richten.

Eine Zurückweisung des Antrags nur insoweit, als sich dieser als überschießend erweist, kommt von vornherein nicht in Betracht, da der Antrag jene Wortfolge in §76a Abs1 Z4 GewO, die den Sitz der Verfassungswidrigkeit darstellt, nicht umfasst.

3. Der Antrag ist daher zurückzuweisen, ohne dass darauf einzugehen ist, ob die übrigen Prozessvoraussetzungen vorliegen.

4. Dies konnte gemäß §19 Abs3 Z2 lite VfGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden.

Schlagworte

VfGH / Individualantrag, Gewerberecht, Gastgewerbe, Gastgärten, Nachbarrechte, VfGH / Prüfungsumfang

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:2012:G139.2011

Zuletzt aktualisiert am

24.07.2012

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at