

TE Lvwg Erkenntnis 2014/10/2 VGW-122/043/28126/2014

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.10.2014

Entscheidungsdatum

02.10.2014

Index

50/01 Gewerbeordnung

Norm

GewO 1994 §74 Abs2

GewO 1994 §76a

GewO 1994 §81 Abs3

GewO 1994 §345 Abs6

1. GewO 1994 § 74 heute
2. GewO 1994 § 74 gültig ab 18.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2017
3. GewO 1994 § 74 gültig von 01.01.2010 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
4. GewO 1994 § 74 gültig von 01.12.2004 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
5. GewO 1994 § 74 gültig von 01.08.2002 bis 30.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
6. GewO 1994 § 74 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
7. GewO 1994 § 74 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

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

1. GewO 1994 § 81 heute
2. GewO 1994 § 81 gültig ab 20.05.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2026
3. GewO 1994 § 81 gültig von 18.07.2017 bis 19.05.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2017
4. GewO 1994 § 81 gültig von 12.07.2013 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2013
5. GewO 1994 § 81 gültig von 29.05.2013 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
6. GewO 1994 § 81 gültig von 27.02.2008 bis 28.05.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
7. GewO 1994 § 81 gültig von 01.12.2004 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
8. GewO 1994 § 81 gültig von 20.05.2003 bis 30.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 23/2003
9. GewO 1994 § 81 gültig von 02.11.2002 bis 19.05.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
10. GewO 1994 § 81 gültig von 24.07.1997 bis 01.11.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002

11. GewO 1994 § 81 gültig von 01.07.1997 bis 23.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
12. GewO 1994 § 81 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997
1. GewO 1994 § 345 heute
2. GewO 1994 § 345 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2024
3. GewO 1994 § 345 gültig von 18.07.2017 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2017
4. GewO 1994 § 345 gültig von 27.03.2015 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015
5. GewO 1994 § 345 gültig von 29.05.2013 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
6. GewO 1994 § 345 gültig von 27.02.2008 bis 28.05.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
7. GewO 1994 § 345 gültig von 01.01.2007 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2006
8. GewO 1994 § 345 gültig von 30.11.2004 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
9. GewO 1994 § 345 gültig von 01.08.2002 bis 29.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
10. GewO 1994 § 345 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
11. GewO 1994 § 345 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
12. GewO 1994 § 345 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Maga Kovar-Keri über die Beschwerde des Herrn Sch., Wien, S.-straße, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 16.06.2014, Zahl 84424-2014 BA, mit welchem festgestellt wurde, dass die Voraussetzungen betreffend Hinzunahme eines Gastgartens auf Privatgrund zur Betriebsanlage im Standort Wien, S.-straße, nicht erfüllt sind und der Betrieb des Gastgartens gemäß § 76a Abs. 2 leg. cit. untersagt wurde, Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag.a Kovar-Keri über die Beschwerde des Herrn Sch., Wien, S.-straße, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 16.06.2014, Zahl 84424-2014 BA, mit welchem festgestellt wurde, dass die Voraussetzungen betreffend Hinzunahme eines Gastgartens auf Privatgrund zur Betriebsanlage im Standort Wien, S.-straße, nicht erfüllt sind und der Betrieb des Gastgartens gemäß Paragraph 76 a, Absatz 2, leg. cit. untersagt wurde,

zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 28 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben und der angefochtene Bescheid behoben.römisch eins. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben und der angefochtene Bescheid behoben.

II. Gemäß § 25a Abs. 1 Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 - VwGG ist die ordentliche Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundesverfassungsgesetz - B-VG an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.römisch zwei. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 - VwGG ist die ordentliche Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, Bundesverfassungsgesetz - B-VG an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

Entscheidungsgründe

Ad I)Ad römisch eins)

Mit dem im Spruch zitierten Bescheid hat die belangte Behörde festgestellt, dass der mit Schreiben vom 31. Jänner 2014 angezeigte Gastgarten auf Privatgrund zur Betriebsanlage des Herrn Sch. im Standort in Wien, S.-straße, nicht die Voraussetzungen des § 76a Abs. 2 GewO 1994 erfüllt und den Betrieb des gegenständlichen Gastgartens untersagt. Begründend wurde ausgeführt, dass gemäß § 74 Abs. 2 GewO 1994 wahrzunehmende Interessen - konkret der Schutz der Nachbarn vor Belästigung durch Lärm - nicht hinreichend geschützt wären.Mit dem im Spruch zitierten Bescheid hat die belangte Behörde festgestellt, dass der mit Schreiben vom 31. Jänner 2014 angezeigte Gastgarten auf Privatgrund zur Betriebsanlage des Herrn Sch. im Standort in Wien, S.-straße, nicht die Voraussetzungen des Paragraph 76 a, Absatz 2, GewO 1994 erfüllt und den Betrieb des gegenständlichen Gastgartens untersagt. Begründend wurde ausgeführt, dass gemäß Paragraph 74, Absatz 2, GewO 1994 wahrzunehmende Interessen - konkret der Schutz der Nachbarn vor Belästigung durch Lärm - nicht hinreichend geschützt wären.

Dagegen richtet sich die vorliegende, form- und fristgerecht eingebrachte Beschwerde, wonach das Haus in Wien, S.-straße, im Jahr 1895 erbaut worden sei. Zu dieser Zeit seien alle Wohnräume straßenseitig angelegt worden und das

Stiegenhaus, Gänge, Vorzimmer und Toiletten hofseitig. Es sei daher unrichtig, dass die mittlere Entfernung des Gastgartens zu den Wohnungsfenstern etwa 7 Meter betrage, während die nächstgelegenen Vorzimmerfenster mindestens doppelt so weit entfernt seien. Bei allen anderen, an die Liegenschaft angrenzenden Gebäuden, die jedoch weiter weg stehen würden, stelle sich die Situation ebenso dar. Diese seien jedoch dazu durch massive Grundbegrenzungsmauern vom Gastgarten getrennt.

Zum Verfahrensgang:

Mit undatiertem Ansuchen, bei der belangten Behörde am 31. Jänner 2014 eingelangt, zeigte der Beschwerdeführer den Betrieb eines Gastgartens in Wien, S.-straße, der Behörde unter Beibringung einer Betriebsbeschreibung, eines Abfallwirtschaftskonzepts sowie eines Grundriss- und Lageplanes an. Aus der der Anzeige beigelegten Betriebsbeschreibung ergibt sich, dass sich auf Privatgrund (Innenhofgastgarten) 50 Verabreichungsplätze befinden sollen und dieser Gastgarten von 09:00 Uhr bis 22:00 Uhr betrieben werden soll.

Mit Schreiben vom 28. Februar 2014 forderte die belangte Behörde den Beschwerdeführer gemäß 13 Abs. 3 AVG auf, innerhalb einer Frist von 2 Wochen ab Zustellung des Schreibens diverse Unterlagen zur Vervollständigung der gegenständlichen Anzeige beizubringen und die Anzeige zu verbessern. Auf die Rechtsfolge des fruchtlosen Ablaufs dieser Frist wurde der Beschwerdeführer hingewiesen. Dieses Schreiben wurde dem Beschwerdeführer durch Hinterlegung am 4. März 2014 zugestellt. Die behördliche Frist lief demnach am 18. März 2014 ab. Mit Schreiben vom 28. Februar 2014 forderte die belangte Behörde den Beschwerdeführer gemäß Paragraph 13, Absatz 3, AVG auf, innerhalb einer Frist von 2 Wochen ab Zustellung des Schreibens diverse Unterlagen zur Vervollständigung der gegenständlichen Anzeige beizubringen und die Anzeige zu verbessern. Auf die Rechtsfolge des fruchtlosen Ablaufs dieser Frist wurde der Beschwerdeführer hingewiesen. Dieses Schreiben wurde dem Beschwerdeführer durch Hinterlegung am 4. März 2014 zugestellt. Die behördliche Frist lief demnach am 18. März 2014 ab.

Am 21. März 2014 wurden die geforderten Unterlagen erneut bei der Behörde persönlich eingebracht, wobei der Anzeigegenstand unverändert blieb, aber die behördlich geforderten Verbesserungen durch den Beschwerdeführer eingearbeitet wurden.

Über Ersuchen erstattete die Magistratsabteilung 22 - Team Lärm zum vorliegenden Projekt folgendes Gutachten:

„Den Einreichunterlagen ist zu entnehmen, dass im Hof der Liegenschaft in Wien, S.-straße ein Gastgarten mit 50 Verabreichungsplätzen geplant ist.

Für das Gästeverhalten wird „Kategorie 1: „Ruhiges Gästeverhalten“ (z.B. Gartenrestaurant zum Einnehmen von Speisen, Gartencafé)“ angegeben. Der Gastgarten soll von 8.00 Uhr bis 22.00 Uhr betrieben werden.

Die mittlere Entfernung von dem Gastgarten bis zu den nächsten Wohnungsfenstern beträgt etwa 7m.

Ortsübliche Schallimmissionen:

Die strategische Lärmkarte weist für den Hof einen Beurteilungspegel der ortsüblichen Schallimmission repräsentativer Quellen $L_{r,o}$ im Beurteilungszeitraum Tag von unter 65 dB, A-bewertet aus.

Planungsrichtwert nach der Flächenwidmungskategorie:

Dem geographischen Informationssystem der Stadt Wien vom 02.04.2014 zufolge ist die Liegenschaft, sowie angrenzende Liegenschaften als Wohngebiet ausgewiesen. Unter Berücksichtigung der ÖNORM S 5021 ergeben sich für Fenster in Hoflagen folgende Planungsrichtwerte nach der Flächenwidmungskategorie Lr,FW:

Beurteilungszeitraum Tag: 45 dB, A-bewertet

Beurteilungszeitraum Abend: 40 dB, A-bewertet

Zu erwartende Schallimmissionen:

Für das Gästeverhalten ist nach der ÖNORM S 5021 für Gastgärten ohne Musikdarbietung nach der Kategorie „Ruhiges Gästeverhalten“ z.B.: Gartenrestaurant zum Einnehmen von Speisen, Gartenkaffee“ ein Schallleistungspegel von 60 dB je Verabreichungsplatz anzusetzen.

Demnach errechnet sich unter Berücksichtigung der anzusetzenden Personenzahl für den Gastgartenbetrieb ein energieäquivalenter Schalleistungspegel von 76 dB.

Auf Grund der Pegelminderung durch die Entfernung ist vor den Fenstern mit einer spezifischen Schallimmission von 48 dB, A-bewertet zu rechnen.

Gemäß der ÖAL-Richtlinie Nr. 3, Blatt 1 ist für die Bildung des einer Beurteilung zu Grunde zu legenden Beurteilungspegels für Geräusche ein genereller Anpassungswert von 5 dB hinzuzurechnen um den Beurteilungspegel der spezifischen Schallimmission $L_{r,spez}$ zu ermitteln.

Auf Grund der Betriebszeit errechnen sich folgende Werte für den Beurteilungspegel der spezifischen Schallimmission $L_{r,spez}$:

Beurteilungszeitraum Tag: 52 dB, A-bewertet

Beurteilungszeitraum Abend: 53 dB, A-bewertet

Die Ermittlung des Beurteilungspegels nach der Höhe der Lärmspitzen ergibt bei Gastgärten mit mehr als einem Verabreichungsplatz einen niedrigeren Beurteilungspegel. Die Beurteilung erfolgte daher nach dem energieäquivalenten Dauerschallpegel.

Beurteilung:

Nach der ÖAL-Richtlinie 3 Blatt 1 ist der Planungstechnische Grundsatz eingehalten, wenn der Beurteilungspegel der spezifischen Schallimmission um mehr als 5 dB unterhalb des Planungsrichtwertes nach der Flächenwidmungskategorie und dem Beurteilungspegel der ortsüblichen Schallimmission repräsentativer Quellen liegt.

Im gegenständlichen Fall wird der planungstechnische Grundsatz gemäß der ÖAL-Richtlinie 3 Blatt 1 zur Tages- und Abendzeit nicht eingehalten.“

Ausgehend von diesen Berechnungen führte die medizinische Amtssachverständige der MA 15 in ihrer Stellungnahme vom 2. Mai 2014 aus, dass das Projekt in der vorliegenden Form aus amtsärztlicher Sicht nicht genehmigungsfähig sei.

Diese Ermittlungsergebnisse wurden dem Beschwerdeführer mit der Möglichkeit zur Stellungnahme übermittelt. Der Beschwerdeführer nahm diese Möglichkeit jedoch nicht wahr.

In weiterer Folge erließ die belangte Behörde den nunmehr angefochtenen Bescheid und wurde die gegenständliche Beschwerde eingebracht.

Das Verwaltungsgericht Wien führte am 17. September 2014 eine öffentliche, mündliche Verhandlung durch, zu welcher der Beschwerdeführer, die medizinische Amtssachverständige Dr.in W. sowie der Amtssachverständige für Lärmschutz Ing. A. ladungsgemäß erschienen sind.

Da das Erkenntnis nicht sogleich nach Schluss der mündlichen Verhandlung gefasst werden konnte und jedermann Einsichtnahme in das Erkenntnis gewährleistet ist, entfiel gemäß § 29 Abs. 3 Z 2 VwGVG die Verkündung des Erkenntnisses. Da das Erkenntnis nicht sogleich nach Schluss der mündlichen Verhandlung gefasst werden konnte und jedermann Einsichtnahme in das Erkenntnis gewährleistet ist, entfiel gemäß Paragraph 29, Absatz 3, Ziffer 2, VwGVG die Verkündung des Erkenntnisses.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

§ 76a GewO 1994 lautet folgendermaßen: Paragraph 76 a, GewO 1994 lautet folgendermaßen:

„(1) Für Gastgärten, die sich auf öffentlichem Grund befinden oder an öffentliche Verkehrsflächen angrenzen, ist für die Zeit von 8 bis 23 Uhr keine Genehmigung erforderlich, wenn

1. sie ausschließlich der Verabreichung von Speisen und dem Ausschank von Getränken dienen,
2. sie über nicht mehr als 75 Verabreichungsplätze verfügen,
3. in ihnen lauterer Sprechen als der übliche Gesprächston der Gäste, Singen und Musizieren vom Gastgewerbetreibenden untersagt ist und auf dieses Verbot hinweisende Anschläge dauerhaft und von allen Zugängen zum Gastgarten deutlich erkennbar angebracht sind, und
4. auf Grund der geplanten Ausführung zu erwarten ist, dass die gemäß § 74 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen hinreichend geschützt sind und Belastungen der Umwelt (§ 69a) vermieden werden; eine wesentliche Beeinträchtigung

des Verkehrs im Sinne des § 74 Abs. 2 Z 4 ist jedenfalls nicht zu erwarten, wenn der Gastgarten gemäß § 82 Straßenverkehrsordnung 1960 - StVO 1960, BGBl. Nr. 159/1960, in der jeweils geltenden Fassung, bewilligt ist.4. auf Grund der geplanten Ausführung zu erwarten ist, dass die gemäß Paragraph 74, Absatz 2, wahrzunehmenden Interessen hinreichend geschützt sind und Belastungen der Umwelt (Paragraph 69 a,) vermieden werden; eine wesentliche Beeinträchtigung des Verkehrs im Sinne des Paragraph 74, Absatz 2, Ziffer 4, ist jedenfalls nicht zu erwarten, wenn der Gastgarten gemäß Paragraph 82, Straßenverkehrsordnung 1960 - StVO 1960, Bundesgesetzblatt Nr. 159 aus 1960,, in der jeweils geltenden Fassung, bewilligt ist.

(2) Für Gastgärten, die sich weder auf öffentlichem Grund befinden noch an öffentliche Verkehrsflächen angrenzen, ist für die Zeit von 9 bis 22 Uhr keine Genehmigung erforderlich, wenn die Voraussetzungen gemäß Abs. 1 Z 1 bis Z 4 sinngemäß erfüllt sind.(2) Für Gastgärten, die sich weder auf öffentlichem Grund befinden noch an öffentliche Verkehrsflächen angrenzen, ist für die Zeit von 9 bis 22 Uhr keine Genehmigung erforderlich, wenn die Voraussetzungen gemäß Absatz eins, Ziffer eins bis Ziffer 4, sinngemäß erfüllt sind.

(3) Der Betrieb eines Gastgartens im Sinne des Abs. 1 oder des Abs. 2 ist der Behörde vorher anzuzeigen. Dieser Anzeige sind Unterlagen im Sinne des § 353 Z 1 Ht. a bis üt. c in vierfacher Ausfertigung anzuschließen.(3) Der Betrieb eines Gastgartens im Sinne des Absatz eins, oder des Absatz 2, ist der Behörde vorher anzuzeigen. Dieser Anzeige sind Unterlagen im Sinne des Paragraph 353, Ziffer eins, Ht. a bis üt. c in vierfacher Ausfertigung anzuschließen.

(4) Sind die Voraussetzungen gemäß Abs. 1 oder Abs. 2 nicht erfüllt, so hat die Behörde unbeschadet eines Verfahrens nach §§ 366 ff dies festzustellen und den Betrieb des Gastgartens zu untersagen. Die Behörde hat diesen Bescheid spätestens drei Monate nach Einlangen der Anzeige samt Unterlagen zu erlassen.(4) Sind die Voraussetzungen gemäß Absatz eins, oder Absatz 2, nicht erfüllt, so hat die Behörde unbeschadet eines Verfahrens nach Paragraphen 366, ff dies festzustellen und den Betrieb des Gastgartens zu untersagen. Die Behörde hat diesen Bescheid spätestens drei Monate nach Einlangen der Anzeige samt Unterlagen zu erlassen.

(5) Wenn die in Abs. 1 oder Abs. 2 angeführten Voraussetzungen wiederholt nicht eingehalten werden, hat die Behörde den Gastgarteninhaber mit Verfahrensordnung zur Einhaltung der Voraussetzungen aufzufordern. Kommt der Gewerbetreibende dieser Aufforderung nicht nach, so hat die Behörde mit Bescheid die Schließung des Gastgartens zu verfügen. § 360 Abs. 4 letzter Satz und Abs. 5 sind sinngemäß anzuwenden.(5) Wenn die in Absatz eins, oder Absatz 2, angeführten Voraussetzungen wiederholt nicht eingehalten werden, hat die Behörde den Gastgarteninhaber mit Verfahrensordnung zur Einhaltung der Voraussetzungen aufzufordern. Kommt der Gewerbetreibende dieser Aufforderung nicht nach, so hat die Behörde mit Bescheid die Schließung des Gastgartens zu verfügen. Paragraph 360, Absatz 4, letzter Satz und Absatz 5, sind sinngemäß anzuwenden.

(6) Mit Erteilung einer Genehmigung gemäß §81 treten Bescheide gemäß Abs. 4 oder Abs. 5 außer Wirksamkeit.(6) Mit Erteilung einer Genehmigung gemäß §81 treten Bescheide gemäß Absatz 4, oder Absatz 5, außer Wirksamkeit.

(7) Gastgärten, die im Sinne des Abs. 1 Z 1 bis Z 4, jedoch über die in Abs. 1 oder Abs. 2 angeführten Zeiten hinaus betrieben werden, bedürfen einer Genehmigung, wenn es zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen erforderlich ist.(7) Gastgärten, die im Sinne des Absatz eins, Ziffer eins bis Ziffer 4,, jedoch über die in Absatz eins, oder Absatz 2, angeführten Zeiten hinaus betrieben werden, bedürfen einer Genehmigung, wenn es zur Wahrung der im Paragraph 74, Absatz 2, umschriebenen Interessen erforderlich ist.

(8) Auf Gastgärten, die im Sinne des Abs. 1 oder Abs. 2 betrieben werden, sind die §§ 79 und 79a mit der Maßgabe anzuwenden, dass Auflagen und Einschränkungen der Betriebszeit zugunsten von Nachbarn im Sinne des § 75 Abs. 2 und 3 nur soweit vorzuschreiben sind, als diese zur Vermeidung einer Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit dieser Personen notwendig sind.(8) Auf Gastgärten, die im Sinne des Absatz eins, oder Absatz 2, betrieben werden, sind die Paragraphen 79 und 79 a mit der Maßgabe anzuwenden, dass Auflagen und Einschränkungen der Betriebszeit zugunsten von Nachbarn im Sinne des Paragraph 75, Absatz 2 und 3 nur soweit vorzuschreiben sind, als diese zur Vermeidung einer Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit dieser Personen notwendig sind.

(9) Die Gemeinde kann mit Verordnung abweichende Regelungen betreffend die in Abs. 1 und Abs. 2 festgelegten Zeiten für solche Gebiete festlegen, die insbesondere wegen ihrer Flächenwidmung, ihrer Verbauungsdichte, der in ihnen bestehenden Bedürfnisse im Sinne des § 113 Abs. 1 und ihrer öffentlichen Einrichtungen, wie Krankenhäuser, Altersheime, Bahnhöfe, Theater, Sportplätze und Parks, diese Sonderregelung rechtfertigen. Im Besonderen kann in der Verordnung auch in Gebieten mit besonderen touristischen Einrichtungen oder Erwartungshaltungen

(Tourismusgebiete) eine Zeit insbesondere bis 24 Uhr als gerechtfertigt angesehen werden.“(9) Die Gemeinde kann mit Verordnung abweichende Regelungen betreffend die in Absatz eins und Absatz 2, festgelegten Zeiten für solche Gebiete festlegen, die insbesondere wegen ihrer Flächenwidmung, ihrer Verbauungsdichte, der in ihnen bestehenden Bedürfnisse im Sinne des Paragraph 113, Absatz eins und ihrer öffentlichen Einrichtungen, wie Krankenhäuser, Altersheime, Bahnhöfe, Theater, Sportplätze und Parks, diese Sonderregelung rechtfertigen. Im Besonderen kann in der Verordnung auch in Gebieten mit besonderen touristischen Einrichtungen oder Erwartungshaltungen (Tourismusgebiete) eine Zeit insbesondere bis 24 Uhr als gerechtfertigt angesehen werden.“.

Gemäß § 62 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 - AVG - können Bescheide, wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, sowohl schriftlich als auch mündlich erlassen werden. Gemäß Paragraph 62, Absatz eins, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 - AVG - können Bescheide, wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, sowohl schriftlich als auch mündlich erlassen werden.

Nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens (Abhaltung einer öffentlichen, mündlichen Verhandlung, Einsichtnahme in den behördlichen Akt) steht folgender Sachverhalt fest:

Der Beschwerdeführer betreibt seit 16. September 1977 ein Gasthaus in Wien, S.-straße. Mit Bescheid vom 13. August 1981, GZ: MBA ... - Ba 2544/3/80, wurde dieses Gasthaus als Betriebsanlage gemäß § 74 GewO 1973 genehmigt. Zumindest seit 1977 wird der gegenständliche Gastgarten betrieben. Der Beschwerdeführer betreibt seit 16. September 1977 ein Gasthaus in Wien, S.-straße. Mit Bescheid vom 13. August 1981, GZ: MBA ... - Ba 2544/3/80, wurde dieses Gasthaus als Betriebsanlage gemäß Paragraph 74, GewO 1973 genehmigt. Zumindest seit 1977 wird der gegenständliche Gastgarten betrieben.

Die Anzeige der Hinzunahme eines Gastgartens auf Privatgrund gemäß § 76a GewO 1994 zur gegenständlichen Betriebsanlage langte am 31. Jänner 2014 ein. Die vervollständigten bzw. verbesserten Unterlagen wurden am 21. März 2014 bei der belangten Behörde beigebracht. Der gegenständliche Untersagungsbescheid ist mit 18. Juni 2014 datiert und wurde den Verfahrensparteien am 26. Juni 2014 ordnungsgemäß zugestellt. Die Anzeige der Hinzunahme eines Gastgartens auf Privatgrund gemäß Paragraph 76 a, GewO 1994 zur gegenständlichen Betriebsanlage langte am 31. Jänner 2014 ein. Die vervollständigten bzw. verbesserten Unterlagen wurden am 21. März 2014 bei der belangten Behörde beigebracht. Der gegenständliche Untersagungsbescheid ist mit 18. Juni 2014 datiert und wurde den Verfahrensparteien am 26. Juni 2014 ordnungsgemäß zugestellt.

Dieser festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus der unbestritten gebliebenen Aktenlage.

In rechtlicher Hinsicht ergibt sich daraus Folgendes:

Ohne auf das Vorbringen des Beschwerdeführers näher eingehen zu müssen, war der Bescheid aus folgenden Gründen zu beheben:

Der Betrieb des Gastgartens darf nach der Bestimmung des § 76a GewO 1994 bei Vorliegen der Voraussetzungen gemäß Absatz 1 oder Absatz 2 aufgenommen werden. Eine bescheidmäßige Kenntnisnahme der Anzeige iSd § 81 Abs. 3 iVm § 345 Abs. 6 GewO 1994 ist nicht vorgesehen. Der Betrieb des Gastgartens darf nach der Bestimmung des Paragraph 76 a, GewO 1994 bei Vorliegen der Voraussetzungen gemäß Absatz 1 oder Absatz 2 aufgenommen werden. Eine bescheidmäßige Kenntnisnahme der Anzeige iSd Paragraph 81, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 345, Absatz 6, GewO 1994 ist nicht vorgesehen.

Die Behörde hat aber die Pflicht, die Anzeige zu prüfen und, sofern die Voraussetzungen des Absatz 1 oder Absatz 2 nicht erfüllt sind, den Betrieb des Gastgartens zu untersagen. Die dafür vorgesehene Dreimonatsfrist soll erst zu laufen beginnen, wenn die Anzeige und die Unterlagen vollständig sind. Nach Verstreichen dieser Frist ist eine behördliche Untersagung des Betriebes des Gastgartens nicht zulässig; gegebenenfalls kommen Maßnahmen gemäß Absatz 5 oder 8 in Betracht [EB 6. GewONov 2010] (Gruber/Paliegge-Barfuß: Kommentar zur Gewerbeordnung, Anmerkung 12 zu § 76a GewO 1994). Die Behörde hat aber die Pflicht, die Anzeige zu prüfen und, sofern die Voraussetzungen des Absatz 1 oder Absatz 2 nicht erfüllt sind, den Betrieb des Gastgartens zu untersagen. Die dafür vorgesehene Dreimonatsfrist soll erst zu laufen beginnen, wenn die Anzeige und die Unterlagen vollständig sind. Nach Verstreichen dieser Frist ist eine behördliche Untersagung des Betriebes des Gastgartens nicht zulässig; gegebenenfalls kommen Maßnahmen gemäß Absatz 5 oder 8 in Betracht [EB 6. GewONov 2010] (Gruber/Paliegge-Barfuß: Kommentar zur Gewerbeordnung, Anmerkung 12 zu Paragraph 76 a, GewO 1994).

In Anbetracht der Tatsache, dass nach den Erläuternden Bemerkungen die in § 76a Abs. 4 GewO 1994 vorgesehene Dreimonatsfrist erst ab Einlangen der vollständigen Anzeige samt Unterlagen zu laufen beginnt, ist eine Beurteilung der Frage der fristgerechten Verbesserung des Mängelbehebungsauftrages vom 28. Februar 2014 nicht von Bedeutung. Da die verbesserte Anzeige samt der vollständigen Einreichunterlagen nach § 76a GewO 1994 vom Beschwerdeführer am 21. März 2014 bei der Behörde eingebracht wurde, hätte ein Untersagungsbescheid längstens bis 21. Juni 2014 erlassen werden müssen. In Anbetracht der Tatsache, dass nach den Erläuternden Bemerkungen die in Paragraph 76 a, Absatz 4, GewO 1994 vorgesehene Dreimonatsfrist erst ab Einlangen der vollständigen Anzeige samt Unterlagen zu laufen beginnt, ist eine Beurteilung der Frage der fristgerechten Verbesserung des Mängelbehebungsauftrages vom 28. Februar 2014 nicht von Bedeutung. Da die verbesserte Anzeige samt der vollständigen Einreichunterlagen nach Paragraph 76 a, GewO 1994 vom Beschwerdeführer am 21. März 2014 bei der Behörde eingebracht wurde, hätte ein Untersagungsbescheid längstens bis 21. Juni 2014 erlassen werden müssen.

Der hier angefochtene Bescheid ist zwar - wie bereits ausgeführt - mit 18. Juni 2014 datiert, wurde aber erst am 26. Juni 2014 zugestellt und damit erlassen.

Zum Zustandekommen eines Bescheides ist dessen Erlassung erforderlich. Erst mit seiner Erlassung erlangt der Bescheid rechtliche Existenz. Im AVG wird der Begriff der Erlassung des Bescheides nicht näher bestimmt. Während für mündlich verkündete Bescheide über den Zeitpunkt des Erlassens im Allgemeinen keine Zweifel bestehen können, ist die Bekanntgabe eines schriftlichen Bescheides nach herrschender Auffassung erst mit der Zustellung an den Bescheidadressaten, bei mehreren Bescheidadressaten mit Zustellung an einen von diesen bewirkt.

So führt der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung aus, dass ein (schriftlicher) Bescheid erst mit der Zustellung bzw. der Ausfolgung seiner schriftlichen Ausfertigung an eine Partei als erlassen anzusehen ist; nur ein erlassener Bescheid kann Rechtswirkungen erzeugen (vgl. VwGH vom 14. Jänner 1993, ZI. 92/09/0291; VwGH vom 17. Dezember 2013, ZI. 2013/09/0105). Die im Datum eines Bescheides zum Ausdruck kommende Zeitangabe ist für den Eintritt der Rechtswirkungen ohne Bedeutung, vielmehr ist daher lediglich zu entnehmen, wann das Verwaltungsorgan, mit dessen Unterschrift der Bescheid versehen ist, den Bescheid genehmigt hat (vgl. VwGH vom 19. Oktober 1988, ZI. 88/02/0080). So führt der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung aus, dass ein (schriftlicher) Bescheid erst mit der Zustellung bzw. der Ausfolgung seiner schriftlichen Ausfertigung an eine Partei als erlassen anzusehen ist; nur ein erlassener Bescheid kann Rechtswirkungen erzeugen vergleiche VwGH vom 14. Jänner 1993, ZI. 92/09/0291; VwGH vom 17. Dezember 2013, ZI. 2013/09/0105). Die im Datum eines Bescheides zum Ausdruck kommende Zeitangabe ist für den Eintritt der Rechtswirkungen ohne Bedeutung, vielmehr ist daher lediglich zu entnehmen, wann das Verwaltungsorgan, mit dessen Unterschrift der Bescheid versehen ist, den Bescheid genehmigt hat vergleiche VwGH vom 19. Oktober 1988, ZI. 88/02/0080).

Da die Zustellung des angefochtenen Bescheides am 26. Juni 2014 und daher nach mehr als drei Monaten ab Einlangen der vollständigen Anzeige samt Unterlagen erfolgten, war die belangte Behörde zum Zeitpunkt des Eintretens der rechtlichen Existenz des Bescheides nach § 76a Abs. 4 GewO 1994 zum Erlassen eines Untersagungsbescheides nicht mehr befugt. Die Erlassung des angefochtenen Bescheides erweist sich aus diesem Grund als unzulässig. Da die Zustellung des angefochtenen Bescheides am 26. Juni 2014 und daher nach mehr als drei Monaten ab Einlangen der vollständigen Anzeige samt Unterlagen erfolgten, war die belangte Behörde zum Zeitpunkt des Eintretens der rechtlichen Existenz des Bescheides nach Paragraph 76 a, Absatz 4, GewO 1994 zum Erlassen eines Untersagungsbescheides nicht mehr befugt. Die Erlassung des angefochtenen Bescheides erweist sich aus diesem Grund als unzulässig.

Die belangte Behörde hat folglich ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit belastet, sodass dieser spruchgemäß zu beheben war.

Ad II) Ad römisch zwei)

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche

Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Anzeige des Betriebes eines Gastgartens; Untersagung nur innerhalb von drei Monaten möglich; schriftlicher Bescheid erst mit Zustellung erlassen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWI:2014:VGW.122.043.28126.2014

Zuletzt aktualisiert am

06.11.2014

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at