

# TE Lvwg Erkenntnis 2015/12/16 LVwG-318-2/2015-R1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.12.2015

## Entscheidungsdatum

16.12.2015

## Norm

RPG VlbG 1996 §18 Abs3

GewO 1994 §2 Abs4

GewO 1994 §2 Abs9

BauG VlbG 2001 §28 Abs3

1. GewO 1994 § 2 heute
2. GewO 1994 § 2 gültig ab 03.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2017
3. GewO 1994 § 2 gültig von 18.07.2017 bis 02.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
4. GewO 1994 § 2 gültig von 12.08.2016 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2016
5. GewO 1994 § 2 gültig von 10.07.2015 bis 11.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2015
6. GewO 1994 § 2 gültig von 29.05.2013 bis 09.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
7. GewO 1994 § 2 gültig von 14.09.2012 bis 28.05.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
8. GewO 1994 § 2 gültig von 01.09.2012 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011
9. GewO 1994 § 2 gültig von 30.04.2011 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2010
10. GewO 1994 § 2 gültig von 01.01.2010 bis 29.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2009
11. GewO 1994 § 2 gültig von 27.02.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
12. GewO 1994 § 2 gültig von 01.11.2007 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2007
13. GewO 1994 § 2 gültig von 01.01.2007 bis 31.10.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2006
14. GewO 1994 § 2 gültig von 24.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2006
15. GewO 1994 § 2 gültig von 01.09.2005 bis 23.01.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2005
16. GewO 1994 § 2 gültig von 15.01.2005 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
17. GewO 1994 § 2 gültig von 30.11.2004 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
18. GewO 1994 § 2 gültig von 01.08.2002 bis 29.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
19. GewO 1994 § 2 gültig von 01.08.2002 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
20. GewO 1994 § 2 gültig von 24.07.2002 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
21. GewO 1994 § 2 gültig von 02.12.2000 bis 23.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2000
22. GewO 1994 § 2 gültig von 01.06.1998 bis 01.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 116/1998
23. GewO 1994 § 2 gültig von 01.07.1997 bis 31.05.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
24. GewO 1994 § 2 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
25. GewO 1994 § 2 gültig von 17.10.1995 bis 30.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 691/1995

26. GewO 1994 § 2 gültig von 01.07.1994 bis 16.10.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
  27. GewO 1994 § 2 gültig von 01.07.1994 bis 30.06.1994
  28. GewO 1994 § 2 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1994
- 
1. GewO 1994 § 2 heute
  2. GewO 1994 § 2 gültig ab 03.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2017
  3. GewO 1994 § 2 gültig von 18.07.2017 bis 02.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
  4. GewO 1994 § 2 gültig von 12.08.2016 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2016
  5. GewO 1994 § 2 gültig von 10.07.2015 bis 11.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2015
  6. GewO 1994 § 2 gültig von 29.05.2013 bis 09.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
  7. GewO 1994 § 2 gültig von 14.09.2012 bis 28.05.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
  8. GewO 1994 § 2 gültig von 01.09.2012 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011
  9. GewO 1994 § 2 gültig von 30.04.2011 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2010
  10. GewO 1994 § 2 gültig von 01.01.2010 bis 29.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2009
  11. GewO 1994 § 2 gültig von 27.02.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
  12. GewO 1994 § 2 gültig von 01.11.2007 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2007
  13. GewO 1994 § 2 gültig von 01.01.2007 bis 31.10.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2006
  14. GewO 1994 § 2 gültig von 24.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2006
  15. GewO 1994 § 2 gültig von 01.09.2005 bis 23.01.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2005
  16. GewO 1994 § 2 gültig von 15.01.2005 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
  17. GewO 1994 § 2 gültig von 30.11.2004 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
  18. GewO 1994 § 2 gültig von 01.08.2002 bis 29.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
  19. GewO 1994 § 2 gültig von 01.08.2002 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
  20. GewO 1994 § 2 gültig von 24.07.2002 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
  21. GewO 1994 § 2 gültig von 02.12.2000 bis 23.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2000
  22. GewO 1994 § 2 gültig von 01.06.1998 bis 01.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 116/1998
  23. GewO 1994 § 2 gültig von 01.07.1997 bis 31.05.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
  24. GewO 1994 § 2 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
  25. GewO 1994 § 2 gültig von 17.10.1995 bis 30.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 691/1995
  26. GewO 1994 § 2 gültig von 01.07.1994 bis 16.10.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
  27. GewO 1994 § 2 gültig von 01.07.1994 bis 30.06.1994
  28. GewO 1994 § 2 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1994

## **Text**

Im Namen der Republik!

Erkenntnis

Das Landesverwaltungsgericht Vorarlberg hat durch sein Mitglied Mag. Nikolaus Brandtner über die Beschwerde der Dr. A S-G, L, gegen den Bescheid der Berufungskommission der Gemeinde L vom 21.07.2015, zu Recht erkannt:

Gemäß § 28 Abs 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird der Beschwerde keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid bestätigt. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird der Beschwerde keine Folge gegeben und der angefochtene Bescheid bestätigt.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

Begründung

1. Mit angefochtenem Bescheid wurde die Berufung der Beschwerdeführerin gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde L vom 07.05.2015, als unbegründet abgewiesen und der erstinstanzliche Bescheid bestätigt.

Mit diesem hat der Bürgermeister der Gemeinde L der Beschwerdeführerin die von ihr beantragte Bewilligung für eine Nutzungsänderung des bestehenden Stallgebäudes in einen Buschenschank auf GST-NR XXX, KG L, gemäß § 28 Abs 2 und 3 sowie § 29 Baugesetz, LGBI Nr 52/2001, versagt. Mit diesem hat der Bürgermeister der Gemeinde L der

Beschwerdeführerin die von ihr beantragte Bewilligung für eine Nutzungsänderung des bestehenden Stallgebäudes in einen Buschenschank auf GST-NR römisch 30 , KG L, gemäß Paragraph 28, Absatz 2 und 3 sowie Paragraph 29, Baugesetz, Landesgesetzblatt Nr 52 aus 2001,, versagt.

2. Gegen den oben angeführten Bescheid der Berufungskommission der Gemeinde L hat die Beschwerdeführerin rechtzeitig Beschwerde erhoben. In dieser bringt sie im Wesentlichen vor, dass eine Ablehnung des Antrages aus folgenden Gründen nicht gerechtfertigt sei:

Sie verweise nochmals auf die Sachverhaltsdarstellung in ihrer Berufung vom 21.05.2015. Laut Bescheid der Gemeinde L falle der Buschenschank nicht unter die Gewerbeordnung, deshalb sei auch keine gewerbliche Bewilligung möglich. Weiters falle der Buschenschank nach der Auffassung der Gemeinde nicht unter das Nebengewerbe der Land- und Forstwirtschaft. Wenn nun der Buschenschank nicht unter das Nebengewerbe der Land- und Forstwirtschaft falle, gebe es keine klare Rechtsgrundlage für das Betreiben eines Buschenschanks auf landwirtschaftlicher Widmung in Vorarlberg.

Laut Kommentar zur Gewerbeordnung 1994 (Grabler/Stolzlechner/Wendl, 3. Auflage) sei in einem Bundesland, in dem der Landesgesetzgeber auf eine abschließende Regelung des Buschenschanks verzichtet habe, ein Buschenschankrecht in Anlehnung an der übrigen Bundesländer anzunehmen. Obige Annahme beinhalte, dass auch in Vorarlberg – wie in allen anderen Bundesländern in denen ein Buschenschankgesetz bestehe – sehr wohl ein Buschenschank auf landwirtschaftlich gewidmeter Fläche betrieben werden dürfe. Jedenfalls sei dies offensichtlich in Vorarlberg bisher so gehandhabt worden, wie sich aus der in der ersten Berufung vorgelegten Liste der Vorarlberger Buschenschanken ergebe. Diese Buschenschanken würden keine Sonderwidmung aufweisen.

Sie möchte jedenfalls einen Buschenschank, wie in der Gewerbeordnung beschrieben sei, betreiben. Der Buschenschank sei ein Buschenschank in der üblichen Form land- und forstwirtschaftlicher Urproduktion durch Obstbau einschließlich Weiterverarbeitung der hervorgebrachten Produkte zu Getränken, wobei der Ausschank selbsterzeugter Getränke an Gäste zum unmittelbaren Genuss erfolge.

Sie erwarte eine Gleichbehandlung vor dem Gesetz, das heiße eine ebenso großzügige Auslegung von § 2 Abs 4 Z 10 Gewerbeordnung sowie allfälliger anderer gesetzlicher Regelungen, wie bei den bisherigen Betreibern von Buschenschanken in Vorarlberg. Letztlich beantrage sie die Aufhebung des Beschlusses der Berufungskommission und die Erteilung der Baubewilligung für die Änderung des Verwendungszwecks. Sie erwarte eine Gleichbehandlung vor dem Gesetz, das heiße eine ebenso großzügige Auslegung von Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 10, Gewerbeordnung sowie allfälliger anderer gesetzlicher Regelungen, wie bei den bisherigen Betreibern von Buschenschanken in Vorarlberg. Letztlich beantrage sie die Aufhebung des Beschlusses der Berufungskommission und die Erteilung der Baubewilligung für die Änderung des Verwendungszwecks.

In der mündlichen Verhandlung vom 20.10.2015 wurde ergänzend vorgebracht, dass es sich beim Nebengewerbe der Land- und Forstwirtschaft und bei der häuslichen Nebenbeschäftigung um unterschiedliche Dinge handle. Im gegenständlichen Verfahren sei nur auf das Nebengewerbe eingegangen worden, nicht aber auf die häusliche Nebenbeschäftigung. Ihrer Meinung nach, sei das was beantragt sei, eine häusliche Nebenbeschäftigung.

3. Folgender Sachverhalt steht fest:

Auf der Liegenschaft GST-NR XXX, KG L, befindet sich ein Stallgebäude, welches mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde L vom 24.01.2006, baurechtlich bewilligt wurde. Dieses Grundstück steht im Eigentum der Beschwerdeführerin und ist im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Gemeinde L als „Freifläche Landwirtschaft“ ausgewiesen. Auf der Liegenschaft GST-NR römisch 30 , KG L, befindet sich ein Stallgebäude, welches mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde L vom 24.01.2006, baurechtlich bewilligt wurde. Dieses Grundstück steht im Eigentum der Beschwerdeführerin und ist im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Gemeinde L als „Freifläche Landwirtschaft“ ausgewiesen.

Mit Eingabe vom 26.10.2013 hat die Beschwerdeführerin bei der Gemeinde L um die Bewilligung der Änderung des Verwendungszweckes des bestehenden Stallgebäudes in einen Buschenschank angesucht.

4. Dieser Sachverhalt wird auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens, insbesondere auf Grund der Aktenlage und der mündlichen Verhandlung vom 20.10.2015, als erwiesen angenommen und ist unstrittig.

5. Gemäß § 28 Abs 2 Baugesetz (BauG), LGBl Nr 52/2001, idF LGBl Nr 22/2014, ist die Baubewilligung zu erteilen, wenn

das Vorhaben nach Art, Lage, Umfang, Form und Verwendung den bau- und raumplanungsrechtlichen Vorschriften entspricht und auch sonst öffentliche Interessen, besonders solche der Sicherheit, der Gesundheit, des Verkehrs, des Denkmalschutzes, der Energieeinsparung und des haushälterischen Umgang mit Grund und Boden (§ 2 Abs 3 lit a Raumplanungsgesetz), nicht entgegenstehen.5. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, Baugesetz (BauG), Landesgesetzblatt Nr 52 aus 2001,, in der Fassung LBGI Nr 22 aus 2014,, ist die Baubewilligung zu erteilen, wenn das Vorhaben nach Art, Lage, Umfang, Form und Verwendung den bau- und raumplanungsrechtlichen Vorschriften entspricht und auch sonst öffentliche Interessen, besonders solche der Sicherheit, der Gesundheit, des Verkehrs, des Denkmalschutzes, der Energieeinsparung und des haushälterischen Umgang mit Grund und Boden (Paragraph 2, Absatz 3, Litera a, Raumplanungsgesetz), nicht entgegenstehen.

Nach § 28 Abs 3 BauG ist die Baubewilligung zu versagen, wenn die im Abs 2 für eine Bewilligung genannten Voraussetzungen nicht gegeben sind und auch durch Befristungen, Auflagen oder Bedingungen gemäß § 29 nicht erfüllt werden können. Nach Paragraph 28, Absatz 3, BauG ist die Baubewilligung zu versagen, wenn die im Absatz 2, für eine Bewilligung genannten Voraussetzungen nicht gegeben sind und auch durch Befristungen, Auflagen oder Bedingungen gemäß Paragraph 29, nicht erfüllt werden können.

Nach § 18 Abs 3 Raumplanungsgesetz (RPG), LGBl Nr 39/1996, ist in Landwirtschaftsgebieten die Errichtung von Gebäuden und Anlagen zulässig, soweit dies für die bodenabhängige land- und forstwirtschaftliche Nutzung einschließlich der dazu gehörenden erforderlichen Wohnräume und Wohngebäude und für Nebengewerbe der Land- und Forstwirtschaft sowie die häusliche Nebenbeschäftigung notwendig ist. Nach Paragraph 18, Absatz 3, Raumplanungsgesetz (RPG), Landesgesetzblatt Nr 39 aus 1996,, ist in Landwirtschaftsgebieten die Errichtung von Gebäuden und Anlagen zulässig, soweit dies für die bodenabhängige land- und forstwirtschaftliche Nutzung einschließlich der dazu gehörenden erforderlichen Wohnräume und Wohngebäude und für Nebengewerbe der Land- und Forstwirtschaft sowie die häusliche Nebenbeschäftigung notwendig ist.

Im gegenständlichen Fall ist zunächst die Frage relevant, ob die Verwendung des bestehenden Stallgebäudes als Buschenschank einen land- oder forstwirtschaftlichen Nebenerwerb bzw eine häusliche Nebenbeschäftigung im Sinne des Raumplanungsgesetzes darstellt.

Die Begriffe des Nebengewerbes der Land- und Forstwirtschaft und der häuslichen Nebenbeschäftigung sind im Sinne des § 2 Abs 2 und 4 der Gewerbeordnung zu verstehen. Wohnräume zur Privatzimmervermietung gehören zur häuslichen Nebenbeschäftigung, andere Wohnräume und Wohngebäude im Zusammenhang mit Nebengewerben oder häuslichen Nebenbeschäftigungen sind nicht zulässig (RV 8 BgLT 26. GP – der damalige § 16 Abs 3 RPG ist nunmehr § 18 Abs 3 RPG). Die Begriffe des Nebengewerbes der Land- und Forstwirtschaft und der häuslichen Nebenbeschäftigung sind im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2 und 4 der Gewerbeordnung zu verstehen. Wohnräume zur Privatzimmervermietung gehören zur häuslichen Nebenbeschäftigung, andere Wohnräume und Wohngebäude im Zusammenhang mit Nebengewerben oder häuslichen Nebenbeschäftigungen sind nicht zulässig Regierungsvorlage 8 BgLT 26. Gesetzgebungsperiode – der damalige Paragraph 16, Absatz 3, RPG ist nunmehr Paragraph 18, Absatz 3, RPG).

Nach § 2 Abs 2 Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), BGBl Nr 194/1994, idF BGBl I Nr 81/2005, ist festgelegt, dass die Ausnahme der Land- und Forstwirtschaft vom Anwendungsbereich der Gewerbeordnung nicht für das Feilbieten im Umherziehen gilt. Nach Paragraph 2, Absatz 2, Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), Bundesgesetzblatt Nr 194 aus 1994,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 81 aus 2005,, ist festgelegt, dass die Ausnahme der Land- und Forstwirtschaft vom Anwendungsbereich der Gewerbeordnung nicht für das Feilbieten im Umherziehen gilt.

Nach § 2 Abs 4 GewO 1994 ist unter Nebengewerbe der Land- und Forstwirtschaft Folgendes zu verstehen: die Verarbeitung und Bearbeitung überwiegend des eigenen Naturproduktes unter in dem Gesetz näher ausgeführten Voraussetzungen (Z 1), das Verarbeiten von Wein zu Sekt durch einen befugten Schaumweinerzeuger im Lohnverfahren (Z 2), der Abbau der eigenen Bodensubstanz (Z 3), gewisse, im Gesetz aufgezählte Dienstleistungen mit land- und forstwirtschaftlichen Betriebsmitteln für andere land- und forstwirtschaftliche Betriebe (Z 4), bestimmte Fuhrwerksdienste mit hauptsächlich im eigenen land- und forstwirtschaftlichen Betrieb verwendeten selbstfahrenden Arbeitsmaschinen, Zugmaschinen, Motorkarren und Transportkarren (Z 5), Fuhrwerksdienste mit anderen als Kraftfahrzeugen sowie das Vermieten und Einstellen von Reittieren (Z 6), das Vermieten von land- und forstwirtschaftlichen Betriebsmitteln, die im eigenen land- und forstwirtschaftlichen Betrieb verwendet werden, an

andere land- und forstwirtschaftliche Betriebe in demselben oder in einem angrenzenden Verwaltungsbezirk für andere als Beförderungszwecke (Z 7), das Vermieten von land- und forstwirtschaftlichen Betriebsmitteln, die im eigenen land- und forstwirtschaftlichen Betrieb verwendet werden, an andere land- und forstwirtschaftliche Betriebe in demselben Verwaltungsbezirk oder in einer an diesen Verwaltungsbezirk angrenzenden Ortsgemeinde für gewisse Beförderungszwecke (Z 8), der Betrieb von Anlagen zur Erzeugung und Lieferung von Wärme aus Biomasse unter bestimmten Voraussetzungen (Z 9) und die Verabreichung und das Ausschütten selbsterzeugter Produkte sowie von ortsüblichen, in Flaschen abgefüllten Getränken im Rahmen der Almbewirtschaftung (Z 10). Nach Paragraph 2, Absatz 4, GewO 1994 ist unter Nebengewerbe der Land- und Forstwirtschaft Folgendes zu verstehen: die Verarbeitung und Bearbeitung überwiegend des eigenen Naturproduktes unter in dem Gesetz näher ausgeführten Voraussetzungen (Ziffer eins,), das Verarbeiten von Wein zu Sekt durch einen befugten Schaumweinerzeuger im Lohnverfahren (Ziffer 2,), der Abbau der eigenen Bodensubstanz (Ziffer 3,), gewisse, im Gesetz aufgezählte Dienstleistungen mit land- und forstwirtschaftlichen Betriebsmitteln für andere land- und forstwirtschaftliche Betriebe (Ziffer 4,), bestimmte Fuhrwerksdienste mit hauptsächlich im eigenen land- und forstwirtschaftlichen Betrieb verwendeten selbstfahrenden Arbeitsmaschinen, Zugmaschinen, Motorkarren und Transportkarren (Ziffer 5,), Fuhrwerksdienste mit anderen als Kraftfahrzeugen sowie das Vermieten und Einstellen von Reittieren (Ziffer 6,), das Vermieten von land- und forstwirtschaftlichen Betriebsmitteln, die im eigenen land- und forstwirtschaftlichen Betrieb verwendet werden, an andere land- und forstwirtschaftliche Betriebe in demselben oder in einem angrenzenden Verwaltungsbezirk für andere als Beförderungszwecke (Ziffer 7,), das Vermieten von land- und forstwirtschaftlichen Betriebsmitteln, die im eigenen land- und forstwirtschaftlichen Betrieb verwendet werden, an andere land- und forstwirtschaftliche Betriebe in demselben Verwaltungsbezirk oder in einer an diesen Verwaltungsbezirk angrenzenden Ortsgemeinde für gewisse Beförderungszwecke (Ziffer 8,), der Betrieb von Anlagen zur Erzeugung und Lieferung von Wärme aus Biomasse unter bestimmten Voraussetzungen (Ziffer 9,) und die Verabreichung und das Ausschütten selbsterzeugter Produkte sowie von ortsüblichen, in Flaschen abgefüllten Getränken im Rahmen der Almbewirtschaftung (Ziffer 10,).

Bei der Aufzählung von Tätigkeiten in § 2 Abs 4 GewO 1994 handelt es sich um eine taxative Aufzählung, andere Tätigkeiten können also nicht unter diese Bestimmung fallen (vgl dazu VwGH 03.07.2007, 2005/05/0253). Bei der Aufzählung von Tätigkeiten in Paragraph 2, Absatz 4, GewO 1994 handelt es sich um eine taxative Aufzählung, andere Tätigkeiten können also nicht unter diese Bestimmung fallen vergleiche dazu VwGH 03.07.2007, 2005/05/0253).

Die Errichtung bzw der Betrieb eines Buschenschanks ist in den Bestimmungen des § 2 Abs 2 und 4 GewO 1994 nicht als Nebengewerbe der Land- und Forstwirtschaft aufgelistet und zählt somit nicht zu den Nebengewerben der Land- und Forstwirtschaft im Sinne des § 18 Abs 3 RPG. Die Errichtung bzw der Betrieb eines Buschenschanks ist in den Bestimmungen des Paragraph 2, Absatz 2 und 4 GewO 1994 nicht als Nebengewerbe der Land- und Forstwirtschaft aufgelistet und zählt somit nicht zu den Nebengewerben der Land- und Forstwirtschaft im Sinne des Paragraph 18, Absatz 3, RPG.

Wenn die Beschwerdeführerin ausführt, dass laut Kommentar zur GewO 1994 in einem Bundesland, in dem der Landesgesetzgeber auf eine abschließende Regelung des Buschenschanks verzichtet habe, ein Buschenschankrecht in Anlehnung an der übrigen Bundesländer anzunehmen sei und daher auch in Vorarlberg ein Buschenschank auf landwirtschaftlich gewidmeter Fläche betrieben werden dürfe, was jedenfalls in Vorarlberg bisher so gehandhabt worden sei, so ist ihr entgegenzuhalten, dass die GewO 1994 lediglich Regelungen für den Bereich des Gewerbeberechtigtes trifft (vor allem betreffend das Erfordernis einer Gewerbeberechtigung und einer Betriebsanlagengenehmigung), nicht aber für das Raumplanungsgesetz und das Baugesetz. Auch der Kommentar zur GewO 1994 behandelt selbstverständlich nur gewerberechtliche Fragestellungen. Es wird lediglich im Motivenbericht zur Auslegung der Bestimmung des § 18 Abs 3 RPG auf gewisse Bestimmungen der Gewerbeordnung verwiesen. Wenn die Beschwerdeführerin ausführt, dass laut Kommentar zur GewO 1994 in einem Bundesland, in dem der Landesgesetzgeber auf eine abschließende Regelung des Buschenschanks verzichtet habe, ein Buschenschankrecht in Anlehnung an der übrigen Bundesländer anzunehmen sei und daher auch in Vorarlberg ein Buschenschank auf landwirtschaftlich gewidmeter Fläche betrieben werden dürfe, was jedenfalls in Vorarlberg bisher so gehandhabt worden sei, so ist ihr entgegenzuhalten, dass die GewO 1994 lediglich Regelungen für den Bereich des Gewerbeberechtigtes trifft (vor allem betreffend das Erfordernis einer Gewerbeberechtigung und einer Betriebsanlagengenehmigung), nicht

aber für das Raumplanungsgesetz und das Baugesetz. Auch der Kommentar zur GewO 1994 behandelt selbstverständlich nur gewerberechtliche Fragestellungen. Es wird lediglich im Motivenbericht zur Auslegung der Bestimmung des Paragraph 18, Absatz 3, RPG auf gewisse Bestimmungen der Gewerbeordnung verwiesen.

Im Raumplanungsgesetz ist festgelegt, bei welcher Flächenwidmung welche Gebäude und Anlagen errichtet werden dürfen. Ein Bauvorhaben muss folglich mit diesem Gesetz vereinbar sein. Wie bereits ausgeführt, widerspricht die beantragte Verwendungsänderung aber dem Raumplanungsgesetz.

Zum Vorbringen, dass die Beschwerdeführerin eine großzügige Auslegung des § 2 Abs 4 Z 10 GewO 1994 sowie allfälliger anderer gesetzlicher Regelungen, wie bei den bisherigen Betreibern von Buschenschanken in Vorarlberg, erwarte, ist anzuführen, dass § 2 Abs 4 Z 10 GewO 1994 eine Bewirtung im Rahmen der Almbewirtschaftung regelt. Eine Almbewirtschaftung liegt im gegenständlichen Fall unzweifelhaft nicht vor. Die Errichtung eines Buschenschanks ist – ausgenommen von der eben angesprochenen Bewirtung im Rahmen der Almbewirtschaftung (§ 2 Abs 4 Z 10 GewO 1994) – auf einem Grundstück, welches die Widmung „Freifläche Landwirtschaft“ aufweist, nicht zulässig. Das Raumplanungsgesetz eröffnet diesbezüglich keinen Ermessensspielraum. Selbst wenn in Vorarlberg Buschenschanken entgegen der gesetzlichen Vorgaben bewilligt worden sein sollten, wäre dadurch für die Beschwerdeführerin nichts genommen, da es keine "Gleichheit im Unrecht" gibt (VwGH 23.06.2008, 2007/05/0150). Zum Vorbringen, dass die Beschwerdeführerin eine großzügige Auslegung des Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 10, GewO 1994 sowie allfälliger anderer gesetzlicher Regelungen, wie bei den bisherigen Betreibern von Buschenschanken in Vorarlberg, erwarte, ist anzuführen, dass Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 10, GewO 1994 eine Bewirtung im Rahmen der Almbewirtschaftung regelt. Eine Almbewirtschaftung liegt im gegenständlichen Fall unzweifelhaft nicht vor. Die Errichtung eines Buschenschanks ist – ausgenommen von der eben angesprochenen Bewirtung im Rahmen der Almbewirtschaftung (Paragraph 2, Absatz 4, Ziffer 10, GewO 1994) – auf einem Grundstück, welches die Widmung „Freifläche Landwirtschaft“ aufweist, nicht zulässig. Das Raumplanungsgesetz eröffnet diesbezüglich keinen Ermessensspielraum. Selbst wenn in Vorarlberg Buschenschanken entgegen der gesetzlichen Vorgaben bewilligt worden sein sollten, wäre dadurch für die Beschwerdeführerin nichts genommen, da es keine "Gleichheit im Unrecht" gibt (VwGH 23.06.2008, 2007/05/0150).

Weiters handelt es sich bei einem Buschenschank nicht um eine häusliche Nebenbeschäftigung. Dies lässt sich einerseits aus dem Motivenbericht, der in diesem Zusammenhang die Privatzimmervermietung anspricht, und andererseits aus § 2 Abs 1 der Gewerbeordnung 1994, der ebenfalls zwischen Buschenschank (geregelt in Z 5) und häuslicher Nebenbeschäftigung (geregelt in Z 9) unterscheidet, ableiten. Weiters handelt es sich bei einem Buschenschank nicht um eine häusliche Nebenbeschäftigung. Dies lässt sich einerseits aus dem Motivenbericht, der in diesem Zusammenhang die Privatzimmervermietung anspricht, und andererseits aus Paragraph 2, Absatz eins, der Gewerbeordnung 1994, der ebenfalls zwischen Buschenschank (geregelt in Ziffer 5,) und häuslicher Nebenbeschäftigung (geregelt in Ziffer 9,) unterscheidet, ableiten.

Da die geplante Art der Verwendung des derzeitigen Stallgebäudes als Buschenschank nicht den raumplanungsrechtlichen Vorschriften entspricht, war spruchgemäß zu entscheiden.

6. Die 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 des Verwaltungsgerichtshofes. 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. 6. Die 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 des Verwaltungsgerichtshofes. 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**

Raumplanung, Freifläche Landwirtschaft, Buschenschank, kein Nebengewerbe der Land- und Forstwirtschaft

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGVO:2015:LVwG.318.2.2015.R1

**Zuletzt aktualisiert am**

29.12.2015

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Vorarlberg LVwg Vorarlberg, <http://www.lvwg-vorarlberg.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)