

TE Vfgh Erkenntnis 2004/3/11 G124/03, V86/03

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.03.2004

Index

50 Gewerberecht

50/01 Gewerbeordnung

Norm

B-VG Art7 Abs1 / Gesetz

B-VG Art18 Abs2

B-VG Art139 Abs3 zweiter Satz lita

B-VG Art139 Abs4

B-VG Art140 Abs6

GewO 1994 §74, §77

GewO 1994 §359b

Verordnung des BMfWA BGBl 850/1994 betr Bezeichnung von Arten von Betriebsanlagen für das vereinfachte Genehmigungsverfahren

Leitsatz

Aufhebung von Regelungen der Gewerbeordnung 1994 in der Fassung der Novelle 1997 betreffend die Genehmigung bestimmter Betriebsanlagen in einem vereinfachten Verfahren durch Feststellungsbescheid ohne die im normalen Betriebsanlagengenehmigungsverfahren vorgesehene Prüfung einzelfallbezogener Gesundheitsgefährdungen oder unzumutbarer Immissionen wegen Verstoßes gegen den Gleichheitssatz; Wieder-in-Kraft-Treten der vor der Novelle 1997 bestehenden unbedenklichen Rechtslage; Feststellung der Gesetzeswidrigkeit der Verordnung über die dem vereinfachten Genehmigungsverfahren zu unterziehenden Arten von Betriebsanlagen mangels gesetzlicher Grundlage bis zum Wieder-in-Kraft-Treten der früheren Gesetzeslage

Spruch

I. 1. Das die Z1 des §359b Abs1 der Gewerbeordnung 1994 - GewO 1994 idF der Wiederverlautbarung BGBl. Nr. 194 abschließende Wort "oder", §359b Abs1 Z2 der Gewerbeordnung 1994 - GewO 1994, BGBl. Nr. 194, idF BGBl. I Nr. 63/1997 sowie §359b Abs2 der Gewerbeordnung 1994 - GewO 1994 idF der Wiederverlautbarung BGBl. Nr. 194 werden als verfassungswidrig aufgehoben.

2. Folgende Bestimmungen treten wieder in Kraft:

a) §359b Abs1 Z2 der Gewerbeordnung 1994 idF der Wiederverlautbarung BGBl. Nr. 194 ["2. das Ausmaß der der Betriebsanlage zur Verfügung stehenden Räumlichkeiten und sonstigen Betriebsflächen insgesamt nicht mehr als 300 m2 beträgt, die elektrische Anschlußleistung der zur Verwendung gelangenden Maschinen und Geräte 100 kW nicht übersteigt und auf Grund der geplanten

Ausführung der Anlage zu erwarten ist, daß

Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des §74 Abs2 oder Belastungen der Umwelt (§69 a) vermieden werden,");

b) das die Z1 des §359b Abs1 der Gewerbeordnung 1994 idF der Wiederverlautbarung BGBl. Nr. 194 abschließende Wort "oder" sowie

c) §359b Abs2 der Gewerbeordnung 1994 idF der Wiederverlautbarung BGBl. Nr. 194 ["(2) Der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten hat durch Verordnung Arten von Betriebsanlagen zu bezeichnen, die dem vereinfachten Verfahren gemäß Abs1 zu unterziehen sind, weil auf Grund der vorgesehenen Ausführung der Anlagen (insbesondere der Beschaffenheit und Wirkungsweise der Maschinen, Geräte und Ausstattungen der Anlage, der elektrischen Anschlußleistung der eingesetzten Maschinen und Geräte, der Betriebsweise, der räumlichen Ausdehnung der Anlage, der Art und Menge der in der Anlage gelagerten, geleiteten, umgeschlagenen, verwendeten oder hergestellten Stoffe) nach Art, Ausmaß und Dauer der Emissionen dieser Anlagen zu erwarten ist, daß die gemäß §74 Abs2 wahrzunehmenden Interessen hinreichend geschützt und Belastungen der Umwelt (§69 a) vermieden werden."].

3. Der Bundeskanzler ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Bundesgesetzblatt I verpflichtet.

II. 1. Die Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten, mit der Arten von Betriebsanlagen bezeichnet werden, die dem vereinfachten Genehmigungsverfahren zu unterziehen sind, BGBl. Nr. 850/1994, idF BGBl. II Nr. 19/1999 war vom 1. Juli 1997, dem Tag des In-Kraft-Tretens des Artl Z18.1. im 2. Abschnitt des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 63/1997, bis zum Wieder-in-Kraft-Treten des §359b Abs1 Z2 GewO 1994 idF der Wiederverlautbarung BGBl. Nr. 194/1994 gesetzwidrig.

2. Der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit ist zur unverzüglichen Kundmachung dieses Ausspruchs im Bundesgesetzblatt II verpflichtet.

Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Beim Verfassungsgerichtshof ist zu B982/02 eine auf Art144 Abs1 B-VG gestützte Beschwerde gegen einen Bescheid des Landeshauptmannes von Vorarlberg vom 8. April 2002 anhängig, der folgender Sachverhalt zugrunde liegt:

1.1. Mit Bescheid vom 18. Februar 2002 stellte die Bezirkshauptmannschaft Bregenz gemäß §359b Abs1 Z2 GewO 1994 und §359b Abs2 leg.cit. iVm §1 Z1 der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten, mit der Arten von Betriebsanlagen bezeichnet werden, die dem vereinfachten Genehmigungsverfahren zu unterziehen sind, fest, dass die Beschaffenheit des von der im hg. Beschwerdeverfahren beteiligten Partei zur Genehmigung beantragten "Restaurants ... samt dem neuen Gastgarten mit 16 Sitzplätzen an der Rückseite des Objektes" den Voraussetzungen der zitierten Bestimmungen entspricht. Unter einem wurden zum Schutz der gemäß §74 Abs2 sowie der gemäß §77 Abs3 und 4 GewO 1994 wahrzunehmenden Interessen verschiedene Aufträge erteilt.

1.2. Gegen diesen Bescheid haben die Beschwerdeführer des Anlassverfahrens - sie sind Bewohner von Häusern, welche unmittelbar an jenen Innenhof angrenzen, in dem sich der von der gewerbebehördlichen Genehmigung miterfasste Gastgarten befindet - gemeinsam Berufung erhoben. Dieser gab der Landeshauptmann von Vorarlberg mit dem eingangs erwähnten Bescheid vom 8. April 2002 gemäß §66 Abs4 AVG 1991 iVm §359b Abs1 Z2 GewO 1994 und §359b Abs2 leg.cit. iVm §1 Z1 der oben genannten Verordnung "keine Folge". Zur Begründung führte der Landeshauptmann Folgendes aus:

"Das Ausmaß der der Betriebsanlage zur Verfügung stehenden Räumlichkeiten und sonstigen Betriebsflächen beträgt insgesamt nicht mehr als 1000 m² und die elektrische Anschlussleistung der zur Verwendung gelangenden Maschinen und Geräte übersteigt 100 kW nicht. Gemäß den [einen] Bestandteil des erstinstanzlichen Bescheides bildenden Plan- und Beschreibungsunterlagen beträgt das Ausmaß der im Wesentlichen erdgeschossigen Betriebsfläche rund 250 m² (Lokal rund 225 m²; Gastgarten rund 25 m²). ... Was die Anschlussleistung betrifft, so beträgt das diesbezügliche Ausmaß gemäß den erwähnten Unterlagen insbesondere auch gemäß dem beigeschlossenen Installations- und Sockelplan weniger als die Hälfte des im §359b Abs1 Z2 GewO ausgewiesenen Grenzwertes.

Die Tatbestandsvoraussetzungen des §359b Abs1 Z2 leg cit sind daher im Gegenstande jedenfalls erfüllt.

Ebenso sind im vorliegenden Falle die Tatbestandsvoraussetzungen des §359b Abs2 GewO 1994 bzw der hiezu erlassenen und [hier unter Pkt. I.2.2.] auszugsweise wiedergegebenen Verordnung erfüllt. Auf Grund der erwähnten Plan- und Beschreibungsunterlagen sowie der einschlägigen Ausführungen im Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bregenz steht nämlich fest, dass im Restaurant 40 Plätze, im Schankbereich 10 Barhocker und im Gastgarten 16 Sitzplätze - insgesamt sohin deutlich weniger als 200 Sitzplätze - bereitgestellt werden und in der Betriebsanlage weder musiziert noch, abgesehen von zulässiger Hintergrundmusik, beispielsweise mit einem Tonbandgerät Musik wiedergegeben wird.

Zusammenfassend ist zur Frage der Anwendung des richtigen Verfahrenstyps (vereinfachtes Verfahren gemäß §359b GewO 1994 bzw ordentliches Verfahren gemäß §77 GewO 1994) sohin festzuhalten, dass im Gegenstande die Bezirkshauptmannschaft Bregenz sowohl wegen der Bestimmung des §359b Abs1 Z2 als auch wegen derjenigen des §359b Abs2 GewO 1994 in richtiger rechtlicher Würdigung des Sachverhaltes das vereinfachte Verfahren im Sinne des §359b GewO 1994 angewendet hat.

...

...

Der in diesem Zusammenhang erhobenen Berufung der [Nachbarn], die Bezirkshauptmannschaft Bregenz hätte im Gegenstande nicht das vereinfachte, sondern das ordentliche Verfahren durchführen müssen, konnte daher kein Erfolg beschieden sein.

Was die ... Parteistellung von Nachbarn im vereinfachten

Verfahren selbst betrifft, so steht fest, dass unter Berücksichtigung

... des §359b Abs1 GewO 1994 sowie der hiezu ergangenen

höchstgerichtlichen Judikatur Nachbarn im vereinfachten Verfahren

nach §359b GewO 1994 nur ein Anhörungsrecht (vgl §359b GewO 1994:

'... die Nachbarn innerhalb dieses Zeitraumes von ihrem

Anhörungsrecht Gebrauch machen können ...'), nicht aber ein Recht auf Erhebung von Einwendungen oder auf Parteistellung zusteht (vgl hiezu §359b Abs1 vorletzter Satz GewO 1994 sowie VfGH 31.3.1992, 92/04/0038; 19.12.1995, 95/04/0224; 12.11.1996, 96/04/0166). An dieser Rechtslage ändert auch das ... Erkenntnis des VfGH vom 3.3.2001 [= VfSlg. 16.103/2001] nichts.

Aus dem Gesagten ergibt sich für die Berufungsbehörde somit, dass die von den Berufungswerbern im erstinstanzlichen Verfahren sowie in der Berufung erhobenen und sich nicht auf die Anwendung des richtigen Verfahrenstyps beziehenden Einwendungen in Folge diesbezüglich ausdrücklich fehlender Parteistellung als unzulässig anzusehen sind.

Der auch in diesem Zusammenhang erhobenen Berufung gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bregenz konnte daher infolge fehlender Parteistellung der Nachbarn und der damit einhergehenden fehlenden Berufungslegitimation (vgl §359 Abs4 GewO 1994) gleichfalls kein Erfolg beschieden sein."

2. Bei der Behandlung der Beschwerde sind beim Verfassungsgerichtshof Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit des die Z1 des §359b Abs1 der Gewerbeordnung 1994 abschließenden Wortes "oder" sowie des §359b Abs1 Z2 und Abs2 leg.cit. sowie ob der Gesetzmäßigkeit des §1 Z1 der Verordnung des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten, mit der Arten von Betriebsanlagen bezeichnet werden, die dem vereinfachten Genehmigungsverfahren zu unterziehen sind (im Folgenden: VO BGBl. 850/1994), entstanden. Der Gerichtshof leitete daher mit Beschluss vom 23. Juni 2003 von Amts wegen ein Gesetzes- und Verordnungsprüfungsverfahren hinsichtlich der eben genannten Bestimmungen ein.

2.1. Die für die Beurteilung der Beschwerdesache maßgebliche Rechtslage stellt sich (auch im Vergleich zu jener, welche dem hg. Erkenntnis VfSlg. 14.512/1996 zugrunde lag) wie folgt dar (die in Prüfung gezogenen Gesetzes- und Verordnungsstellen sind hervorgehoben):

Die Gewerbeordnung unterwirft die Errichtung und den Betrieb gewerblicher Betriebsanlagen nicht schlechthin einer Bewilligungspflicht, sieht eine solche aber vor, wenn eine Betriebsanlage "geeignet" ist, Gefährdungen, Belästigungen,

Beeinträchtigungen sowie nachteilige Einwirkungen iSd §74 Abs2 GewO 1994 hervorzurufen. Für die Genehmigungspflicht genügt also die - abstrakte - Eignung einer Betriebsanlage, nachteilige Einwirkungen iSd §74 Abs2 verursachen zu können (vgl. Erläuterungen zur RV der GewO 1973, 395 BlgNR 13. GP, 159: "Anlage, von der möglicherweise Gefahren, Belästigungen usw. ausgehen können").

Die §§353 ff. sahen und sehen (früher ausschließlich, seit der Novelle 1988 für nicht unter §359b fallende Betriebsanlagen) ein Genehmigungsverfahren vor, in dem die Nachbarn (§75 Abs2) Parteistellung haben und bestimmte eigene Interessen als subjektive Rechte geltend machen können.

Mit der Gewerberechtsnovelle 1988, BGBl. 399, wurde zum Zweck einer Verfahrensvereinfachung (vgl. Erläuterungen zur diesbezüglichen RV, 341 BlgNR 17. GP) für Betriebsanlagen, bei denen zwar das Auftreten von Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen sowie nachteiligen Einwirkungen iSd §74 Abs2 GewO nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann, die aber offenkundig und regelmäßig einen geringeren Belästigungsgrad aufweisen, ein im Vergleich zum herkömmlichen ["zeit- und geldaufwendigen" (RV 341 BlgNR 17. GP, 57)] Genehmigungsverfahren vereinfachtes (Feststellungs- und Auftrags-)Verfahren geschaffen, in dem es der Behörde zur Aufgabe gemacht wurde, die in §74 GewO umschriebenen Schutzinteressen der Nachbarn von Amts wegen (also ohne diesbezügliche Parteistellung der Nachbarn) zu wahren und erforderlichenfalls "Aufträge" zu deren Schutz vorzuschreiben.

2.1.1. Die Voraussetzungen für das Vorliegen von im vereinfachten Verfahren zu genehmigenden ("aus der Sicht der Schutzinteressen des §74 Abs2") "Bagatellanlagen" (so die zitierte RV, 57) wurden im §359b GewO 1973 idF BGBl. 399/1988 wie folgt umschrieben:

"§359b. Weist der Genehmigungswerber in seinem Ansuchen und dessen Beilagen (§353) nach, daß

1. jene Maschinen, Geräte und Ausstattungen der Anlage, deren Verwendung die Genehmigungspflicht begründen könnte, ausschließlich solche sind, die in Verordnungen gemäß §76 Abs1 oder Bescheiden gemäß §76 Abs2 angeführt sind oder die nach ihrer Beschaffenheit und Wirkungsweise vornehmlich oder auch dazu bestimmt sind, in Privathaushalten verwendet zu werden,

oder

2. das Ausmaß der der Betriebsanlage zur Verfügung stehenden Räumlichkeiten und sonstigen Betriebsflächen insgesamt nicht mehr als 150 m² beträgt, die elektrische Anschlußleistung der zur Verwendung gelangenden Maschinen und Geräte 50 kW nicht übersteigt und auf Grund

der geplanten Ausführung der Anlage zu erwarten ist, daß Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des §74 Abs2 oder Belastungen der Umwelt (§69a) vermieden werden,

so hat die Behörde (§§333, 334, 335) mit Bescheid diese Beschaffenheit der Anlage festzustellen und erforderlichenfalls Aufträge zum Schutz der gemäß §74 Abs2 wahrzunehmenden Interessen zu erteilen; dieser Bescheid gilt als Genehmigungsbescheid für die Anlage."

2.1.2. Mit der Gewerberechtsnovelle 1992, BGBl. 29/1993, wurden die Messgrößen der Z2 auf 300 m² bzw. 100 kW erhöht und der zuständige Bundesminister verpflichtet (Abs2) bzw. ermächtigt (Abs3), durch Verordnung weitere Kategorien von Betriebsanlagen zu umschreiben, die jedenfalls dem vereinfachten Genehmigungsverfahren gemäß Abs1 zu unterziehen sind. Diese Fassung, wiederverlautbart als §359b GewO 1994, lag auch dem hg. Erkenntnis VfSlg. 14.512/1996 zugrunde (hinsichtlich des - seither unverändert gebliebenen - Wortlautes des Abs2 und der darauf gestützten Verordnung siehe sogleich unter Pkt. I.2.1.3. bzw. Pkt. I.2.2.).

In diesem Erkenntnis trat der Verfassungsgerichtshof Bedenken des Verwaltungsgerichtshofes ob der Verfassungsmäßigkeit des '359b Abs2 GewO 1994 (iVm §1 Z1 der VO BGBl. 850/1994) mit Rücksicht darauf entgegen, dass durch die für die Durchführung des vereinfachten Verfahrens normierte Voraussetzung, dass "auf Grund der geplanten Ausführung der Anlage zu erwarten ist, daß Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des §74 Abs2 oder Belastungen der Umwelt (§69 a) vermieden werden" (vgl. §359b Abs1 Z2 GewO 1994 vor der Novelle BGBl. I 63/1997), die notwendige Einzelfallbezogenheit der behördlichen Prüfung bewirkt werde, welche eine Genehmigungsfähigkeit einer Betriebsanlage nur unter Berücksichtigung der konkreten örtlichen Verhältnisse begründet.

2.1.3. Seither wurde diese Bestimmung mehrfach geändert bzw. ergänzt (und hinsichtlich des - hier belanglosen - Abs4

vom Verfassungsgerichtshof als verfassungswidrig aufgehoben; s. die Novellen BGBl. I 63/1997, BGBl. I 115/1997, BGBl. I 88/2000, BGBl. I 65/2002 sowie Kdm. BGBl. I 124/2001). Insbesondere wurde durch die Novelle BGBl. I 63/1997 die eine der in §359b Abs1 Z2 genannten Messgrößen auf 1.000 m2 erhöht und die weitere, neben den Messgrößen vorgesehen gewesene Voraussetzung für die Durchführung eines vereinfachten Verfahrens beseitigt, der zufolge die konkrete Beschaffenheit einer Anlage in Anbetracht der jeweiligen örtlichen Verhältnisse zu überprüfen war [Entfall des Satzteiles "und auf Grund der geplanten Ausführung der Anlage zu erwarten ist, daß Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des §74 Abs2 oder Belastungen der Umwelt (§69 a) vermieden werden"]:

§359b GewO 1994 in der für die Beurteilung des angefochtenen Bescheides maßgeblichen Fassung hat (auszugsweise) folgenden Wortlaut [die in Prüfung gezogenen Gesetzesstellen erhielten ihren Wortlaut durch Kdm. BGBl. 194/1994 (Abs1 Z1 und Abs2) bzw. durch BG BGBl. I 63/1997 (Abs1 Z2)]:

"(1) Ergibt sich aus dem Genehmigungsansuchen und dessen Beilagen (§353), daß

1. jene Maschinen, Geräte und Ausstattungen der Anlage, deren Verwendung die Genehmigungspflicht begründen könnte, ausschließlich solche sind, die in Verordnungen gemäß §76 Abs1 oder Bescheiden gemäß §76 Abs2 angeführt sind oder die nach ihrer Beschaffenheit und Wirkungsweise vornehmlich oder auch dazu bestimmt sind, in Privathaushalten verwendet zu werden, oder

2. das Ausmaß der der Betriebsanlage zur Verfügung stehenden Räumlichkeiten und sonstigen Betriebsflächen insgesamt nicht mehr als 1 000 m2 beträgt und die elektrische Anschlußleistung der zur Verwendung gelangenden Maschinen und Geräte 100 kW nicht übersteigt,

so hat die Behörde (§§333, 334, 335) das Projekt durch Anschlag in der Gemeinde und durch Anschlag in den der Anlage unmittelbar benachbarten Häusern mit dem Hinweis bekanntzugeben, daß die Projektunterlagen innerhalb eines bestimmten, vier Wochen nicht überschreitenden Zeitraumes bei der Behörde zur Einsichtnahme aufliegen und daß die Nachbarn innerhalb dieses Zeitraumes von ihrem Anhörungsrecht Gebrauch machen können; die Eigentümer der betroffenen Häuser haben derartige Anschläge in ihren Häusern zu dulden; statt durch Hausanschlag kann das Projekt aus Gründen der Zweckmäßigkeit, Raschheit und Einfachheit durch persönliche Verständigung der Nachbarn bekannt gegeben werden; nach Ablauf der im Anschlag oder in der persönlichen Verständigung angeführten Frist hat die Behörde unter Bedachtnahme auf die eingelangten Äußerungen der Nachbarn die die Anwendung des vereinfachten Verfahrens begründende Beschaffenheit der Anlage mit Bescheid festzustellen und erforderlichenfalls Aufträge zum Schutz der gemäß §74 Abs2 sowie der gemäß §77 Abs3 und 4 wahrzunehmenden Interessen zu erteilen; dieser Bescheid gilt als Genehmigungsbescheid für die Anlage. Die Behörde hat diesen Bescheid binnen drei Monaten nach Einlangen des Genehmigungsansuchens und der erforderlichen Unterlagen zum Genehmigungsansuchen (§353) zu erlassen. §356b gilt sinngemäß. Nachbarn (§75 Abs2) haben keine Parteistellung. In der Anlage 3 zu diesem Bundesgesetz angeführte Betriebsanlagen sind nicht dem vereinfachten Genehmigungsverfahren zu unterziehen.

(2) Der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten [derzeit: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit] hat durch Verordnung Arten von Betriebsanlagen zu bezeichnen, die dem vereinfachten Verfahren gemäß Abs1 zu unterziehen sind, weil auf Grund der vorgesehenen Ausführung der Anlagen (insbesondere der Beschaffenheit und Wirkungsweise der Maschinen, Geräte und Ausstattungen der Anlage, der elektrischen Anschlußleistung der eingesetzten Maschinen und Geräte, der Betriebsweise, der räumlichen Ausdehnung der Anlage, der Art und Menge der in der Anlage gelagerten, geleiteten, umgeschlagenen, verwendeten oder hergestellten Stoffe) nach Art, Ausmaß und Dauer der Emissionen dieser Anlagen zu erwarten ist, daß die gemäß §74 Abs2 wahrzunehmenden Interessen hinreichend geschützt und Belastungen der Umwelt (§69 a) vermieden werden.

(3) - (8) ..."

[Durch Art28 Z1 des Verwaltungsreformgesetzes, BGBl. I 65/2002, ist u.a. in §359b Abs1 GewO 1994 der Klammerausdruck "(§§333, 334, 335)" entfallen.]

2.2. Gestützt auf §359b Abs2 GewO 1994 erließ der zuständige Bundesminister die - mehrfach novellierte BGBl. 772/1995, BGBl. 543/1996 und BGBl. II 19/1999) - VO BGBl. 850/1994; sie lautet (auszugsweise) wie folgt (die in Prüfung gezogene Z1 erhielt ihre derzeit geltende und für den Beschwerdefall maßgebliche Fassung durch die Verordnung BGBl. 772/1995):

"§1. Folgende Arten von Betriebsanlagen sind dem vereinfachten Verfahren gemäß §359 b Abs1 GewO 1994 zu unterziehen:

1. Betriebsanlagen zur Ausübung des Gastgewerbes gemäß §142 Abs1 Z2 bis 4 GewO 1994, in denen bis zu 200 Verabreichungsplätze bereitgestellt werden und in denen weder musiziert noch, zB mit einem Tonbandgerät, Musik wiedergegeben wird (nicht unter dieses Musizieren bzw. Wiedergeben von Musik fällt bloße Hintergrundmusik, die leiser ist als der übliche Gesprächston der Gäste);

2. Betriebsanlagen zur Ausübung des Gastgewerbes gemäß §142 Abs1 Z1 GewO 1994, in denen nicht mehr als 100 Fremdenbetten bereitgestellt werden;

3. Betriebsanlagen, die sowohl unter Z1 als auch unter Z2 fallen;

..."

Es folgen 24 weitere Betriebsanlagen, darunter etwa Sägewerke bis zu einer Jahresverschnittmenge von 1.000 Festmeter (Z5), Betriebsanlagen zur Instandsetzung von Kraftfahrzeugen, Personenkraftwagen und/oder Kombinationskraftwagen, in denen gleichzeitig nur an zwei Kfz gearbeitet werden kann (Z9) oder Anlagen zur Herstellung von Spielzeug mit Ausnahme von elektrisch betriebenen Spielzeug und Chemiekästen (Z21).

2.3.1. Der Verfassungsgerichtshof ging in seinem Einleitungsbeschluss vorläufig davon aus, dass die Beschwerde zulässig ist, er bei Beurteilung des bekämpften Bescheides §359b Abs1 Z2 und §359b Abs2 GewO 1994 iVm §1 Z1 der VO BGBl. 850/1994 anzuwenden hätte, zumal sich dieser ausdrücklich auf jene Vorschriften stütze, und das Wort "oder" am Ende des Abs1 Z1 der genannten Gesetzesstelle mit deren Z2 in untrennbarem Zusammenhang stehen dürfte.

2.3.2. In der Sache hegte der Verfassungsgerichtshof das Bedenken, dass die in Prüfung gezogenen Gesetzesbestimmungen dem Gleichheitssatz widersprechen und die in Prüfung gezogene Verordnungsvorschrift im Fall der Aufhebung des §359b Abs2 GewO 1994 der notwendigen gesetzlichen Grundlage im Sinne des Art18 Abs2 B-VG entbehrt; dazu führte er im Prüfungsbeschluss u.a. aus:

"Der Verfassungsgerichtshof vermag vorläufig keine sachliche Rechtfertigung dafür zu erkennen, dass Betriebsanlagen, die an sich nur bei Vorliegen der Voraussetzungen gemäß §74 Abs2 GewO 1994 iVm §77 Abs1 GewO 1994 mit Genehmigung der Behörde errichtet und betrieben werden dürfen, auch ohne Prüfung dieser Voraussetzungen anhand der 'Umstände des Einzelfalles' (§77 Abs1 GewO 1994) errichtet und betrieben werden dürfen, wenn nur ihre Unterstellung unter die VO BGBl. 850/1994 oder unter die Messgrößen des §359b Abs1 Z2 behördlich festgestellt wurde. Es dürfte dem Gleichheitssatz widersprechen, Betriebsanlagen, die nur bei Vermeidung der 'nach den Umständen des Einzelfalles voraussehbaren Gefährdungen' und bei Beschränkung der von der Anlage ausgehenden 'Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige[n] Einwirkungen ... auf ein zumutbares Maß' genehmigt werden dürfen, auch dann als genehmigt gelten zu lassen (vgl. §359b Abs1 GewO 1994, letzter Teil des ersten Satzes), wenn abstrakte Messgrößen (für die Betriebsflächen und die elektrische Anschlussleistung) nicht überschritten werden oder das Vorliegen einer Betriebsanlagenart festgestellt wird, wie sie in der VO BGBl. 850/1994 auf Grund des §359b Abs2 GewO 1994 allgemein umschrieben ist. ...

Auch die Verpflichtung, nach §359b Abs1 'erforderlichenfalls Aufträge zum Schutz der gemäß §74 Abs2 sowie der gemäß §77 Abs3 und 4 wahrzunehmenden Interessen zu erteilen', dürfte die geschilderte Besserstellung der in der VO BGBl. 850/1994 aufgezählten Betriebsanlagenarten nicht in hinreichendem Maße ausgleichen: Dürfte doch die Ermächtigung, gewerbepolizeiliche Auflagen und Aufträge 'erforderlichenfalls ... zu erteilen', bereits davon ausgehen, dass unabhängig von der Intensität des durch die Betriebsanlage bewirkten Eingriffs in die in §74 Abs2 GewO 1994 aufgezählten Rechtsgüter jedenfalls die Genehmigung der betreffenden Anlage im Sinne einer 'Errichtungs- und Betriebsgarantie' vom Gesetzgeber ausgesprochen wird. Der Gerichtshof geht dabei davon aus, dass Auflagen und Aufträge nicht so beschaffen sein dürfen, dass sie den genehmigten Betrieb überhaupt unmöglich machen."

3.1. Die Bundesregierung erstattete im Gesetzesprüfungsverfahren eine Äußerung, in der sie den Bedenken des Verfassungsgerichtshofes entgegentritt und beantragt, die in Prüfung gezogenen Bestimmungen nicht als verfassungswidrig aufzuheben. Für den Fall der Aufhebung stellt die Bundesregierung den Antrag, der

Verfassungsgerichtshof wolle gemäß Art140 Abs5 B-VG für das Außer-Kraft-Treten eine Frist von einem Jahr bestimmen, da diesfalls das gewerberechtliche Verfahren zur vereinfachten Betriebsanlagengenehmigung neu geregelt werden müsste.

3.1.1. Für die Bundesregierung stellt sich die "Ausgangslage" folgendermaßen dar:

"Das Bundesgesetz, BGBl. Nr. 399/1988, erweiterte die Gewerbeordnung 1973, als Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194, wiederverlautbart, ua. um die Möglichkeit, gemäß §359b leg.cit. näher umschriebene Betriebsanlagen mit einem bloß geringen Belästigungsgrad einem vereinfachten Genehmigungsverfahren zu unterziehen, in dem den Nachbarn keine Parteistellung zukommt. Der Verfassungsgerichtshof hat dieses Regime in seinem Erkenntnis VfSlg. 14.512/1996 als verfassungsrechtlich unbedenklich erachtet und dies im Wesentlichen damit begründet, dass die GewO 1994 die notwendige Einzelfallbezogenheit der von der Behörde anhand der konkreten örtlichen Verhältnisse vorzunehmenden Prüfung gewährleiste.

Mit Bundesgesetz BGBl. I Nr. 63/1997 wurde §359b GewO 1994 neu erlassen und erweitert: Der Wirtschaftsausschuss des Nationalrats hat Abs1 leg.cit. um das Anhörungsrecht der Nachbarn ergänzt und den Kreis der Schutzinteressen des §359b Abs1 GewO 1994 erweitert, zu deren Wahrung die Behörde 'erforderlichenfalls Aufträge ... zu erteilen' hat (Hinzufügen der Wortfolge 'sowie der gemäß §77 Abs3 und 4'; vgl AB 761 BlgNR XX.GP)."

3.1.2. Sodann hält die Bundesregierung den Bedenken des Gerichtshofes entgegen, dass

"§359b Abs1 GewO 1994 im Zuge der Gewerbeordnungsnovelle BGBl. I Nr. 63/1997 unter anderem durch die Aufnahme des Anhörungsrechts der Nachbarn samt den dazugehörigen Kundmachungsvorschriften ergänzt [wurde]. Nichts in den Materialien kann dahingehend gewertet werden, dass der Gesetzgeber die Rechte der Nachbarn geschmälert sehen wollte (zB Allgemeiner Teil, Z2.2. und 2.3.), vielmehr war nur daran gedacht, die Messgröße für die Betriebsfläche anzuheben (so die Erläuterungen zu Artl Z18 [§359b]). Die Bundesregierung vertritt nach wie vor die Ansicht, dass die Novelle keine Änderung des Inhaltes des §359b Abs1 GewO 1994 in der vom Verfassungsgerichtshof angenommenen Weise mit sich gebracht hat, sondern diesbezüglich lediglich redaktioneller Natur war: Um die auf diese Weise umfangreich gewordene Formulierung des §359b leg.cit. zu straffen und die Bestimmung besser lesbar zu gestalten, wurde auf die ausdrückliche Anführung des Satzteiles 'und auf Grund der geplanten Ausführung der Anlage zu erwarten ist, dass Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des §74 Abs2 oder Belastungen der Umwelt (§69a) vermieden werden' verzichtet, der die sogenannte 'Erwartungshaltung' beinhaltete. Denn nach §359b Abs1 GewO 1994 sind 'erforderlichenfalls Aufträge zum Schutz der gemäß §74 Abs2 sowie der gemäß §77 Abs3 und 4 wahrzunehmenden Interessen zu erteilen', wodurch die ohnehin die erforderliche 'Einzelfallbezogenheit' der Prüfung des zur Genehmigung vorgelegten Anlagenprojekts sichergestellt ist.

Auch wenn der Gesetzgeber und - wie im Fall des §359b Abs2 GewO 1994 - in weiterer Folge der Verordnungsgeber - davon ausgehen, dass Betriebsanlagen, die bestimmte Charakteristika aufweisen, im Allgemeinen Emissionen derart geringer Art erwarten lassen, dass die Genehmigungsfähigkeit der Anlage im Regelfall anzunehmen ist, so ist auch bei Anlagen, die dem vereinfachten Genehmigungsverfahren zu unterziehen sind, - nicht zuletzt auf Grund der gebotenen verfassungskonformen Interpretation des §359b GewO 1994 (siehe die diesbezüglichen Ausführungen des Verfassungsgerichtshofs im Erkenntnis VfSlg. 14.512/1996) - die Genehmigungsfähigkeit in erster Linie dahingehend zu prüfen, ob sie unter Berücksichtigung der konkreten örtlichen Verhältnisse gegeben ist. Unter Zugrundelegung der Ergebnisse dieser Prüfung sind 'erforderlichenfalls Aufträge zum Schutz der gemäß §74 Abs2 sowie der gemäß §77 Abs3 und 4 wahrzunehmenden Interessen zu erteilen.' Wollte man das Anhörungsrecht der Nachbarn iSd §359b Abs1 GewO 1994 bloß auf die allfällige Erteilung von Aufträgen reduzieren, ginge dies über den in dieser Bestimmung vorgezeichneten Verfahrensablauf hinweg und berücksichtigte nicht hinreichend, dass bereits 'die die Anwendung des vereinfachten Verfahrens begründende Beschaffenheit der Anlage' 'unter Bedachtnahme auf die eingelangten Äußerungen der Nachbarn' festzustellen ist.

2. Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis VfSlg. 14.512/1996 ausgeführt, dass als Maßstab für die 'erforderlichenfalls' zu erteilenden Aufträge nur die Kriterien des §77 GewO 1994 in Betracht kämen und es daher weder für die Genehmigungspflicht einer Betriebsanlage gemäß den §74ff GewO 1994 noch für deren Genehmigungsfähigkeit gemäß §77 GewO 1994 einen Unterschied mache, ob ein 'normales' Betriebsanlagengenehmigungsverfahren oder ob das vereinfachte Genehmigungsverfahren statfinde.

Dass im vereinfachten Genehmigungsverfahren erforderlichenfalls Aufträge im Sinne des §359b Abs1 GewO 1994 zu

erteilen sind, kann daher - wie die Bundesregierung meint - nur dahingehend ausgelegt werden, als dass die geplante Ausführung einer dem vereinfachten Verfahren unterliegenden Anlage im konkreten Einzelfall nicht von vornherein und gleichsam 'automatisch' erwarten lässt, dass die betriebsanlagenrechtlichen Schutzinteressen gewahrt werden bzw. dass es entsprechender Aufträge der Gewerbebehörde zur Herbeiführung der Genehmigungsfähigkeit bedarf. Erst im Einzelfall erweist sich, ob der erforderliche Schutz und damit die Genehmigungsfähigkeit der konkreten Anlage erst durch Erteilung entsprechender Aufträge erzielt werden kann. Ist dies der Fall, so ist das Verfahren mit positivem Feststellungsbescheid als vereinfachtes Genehmigungsverfahren abzuschließen. Kann dagegen der erforderliche Schutz der wahrzunehmenden Interessen auch mit Aufträgen nicht erzielt werden, dann hat die Behörde die Genehmigung - ganz im Sinne des Erkenntnisses VfSlg. 14.512/1996 - ohne Durchführung eines Verfahrens nach § 356 GewO 1994 zu verweigern.

Die Preisgabe der auf Grund der örtlichen Umstände gebotenen Einzelfallbezogenheit durch die Gewerbeordnungsnovelle BGBl. I Nr. 63/1997 hat daher nicht stattgefunden."

Vor diesem Hintergrund vermag die Bundesregierung eine "Errichtungs- und Betriebsgarantie" für die in der Verordnung genannten oder unterhalb der Messgrößen liegenden Betriebsanlagen nicht zu erkennen; eine Verfassungswidrigkeit des § 359b Abs1 GewO 1994 liege sohin nicht vor.

4. Der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit hat im Verordnungsprüfungsverfahren keine Äußerung erstattet.

5. Die Beschwerdeführer des Anlassverfahrens erstatteten eine Äußerung, in der sie auf die Äußerung der Bundesregierung replizierten.

II. Der Verfassungsgerichtshof hat erwogen:

1. Im Verfahren ist weder vorgebracht worden noch sonst hervorgekommen, dass die vorläufigen Annahmen des Verfassungsgerichtshofes zur Zulässigkeit der Beschwerde und zur Präjudizialität der in Prüfung gezogenen Gesetzes- und Verordnungsstellen unzutreffend wären.

Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen vorliegen, sind das Gesetzes- und das Verordnungsprüfungsverfahren zulässig.

2. Auch haben sich die Bedenken des Verfassungsgerichtshofes als begründet erwiesen:

2.1. Wie bereits im Zusammenhang mit der Entwicklung der Rechtslage dargestellt, trat der Verfassungsgerichtshof in VfSlg. 14.512/1996 den sowohl unter dem Aspekt des Art18 Abs2 B-VG als auch des Gleichheitssatzes geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken des Verwaltungsgerichtshofes gegen § 359b Abs2 GewO 1994 iVm § 359b Abs1 GewO 1994 deswegen entgegen, weil der Gesetzgeber für die Durchführung des vereinfachten Verfahrens u.a. ausdrücklich angeordnet hatte, dass "auf Grund der geplanten Ausführung der Anlage zu erwarten ist, daß Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs2 oder Belastungen der Umwelt (§ 69 a) vermieden werden" (so § 359b Abs1 Z2 GewO 1994 vor der Novelle BGBl. I 63/1997).

Der Verfassungsgerichtshof schloss daher nach der dargestellten - seinerzeitigen - Rechtslage ausdrücklich aus, dass § 359b Abs1 GewO eine "Errichtungs- und Betriebsgarantie" für die im vereinfachten Verfahren zu genehmigenden Betriebsanlagen enthält. Er ging vielmehr von der notwendigen Einzelfallbezogenheit des gemäß dem § 359b GewO 1994 durchzuführenden Genehmigungsverfahrens sowie davon aus, dass im Einzelfall auch im vereinfachten Verfahren die Feststellung möglicher unvermeidbarer Gefährdungen oder unzumutbarer Belästigungen, Beeinträchtigungen, nachteiliger Einwirkungen oder Belastungen möglich und geboten ist. Die als Genehmigung geltende Feststellung ihrer Beschaffenheit durfte für eine Betriebsanlage im vereinfachten Verfahren nach § 359b GewO 1994 nur getroffen werden, wenn zusätzlich zum Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen für die Anwendung des vereinfachten Verfahrens im Einzelfall auf Grund der Ergebnisse des Verfahrens zu erwarten war, dass Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs2 oder Belastungen der Umwelt (§ 69a) vermieden werden. Daraus ergab sich, dass auch für Betriebsanlagen nach § 359b GewO 1994 die Genehmigungsfähigkeit unter Berücksichtigung der konkreten örtlichen Verhältnisse gegeben war und dass auf Grund der konkreten örtlichen Verhältnisse im Einzelfall für derartige Betriebsanlagen die Genehmigung im vereinfachten Verfahren verweigert werden konnte. Wenn aber die Gewerbebehörde verpflichtet war, auch für Betriebsanlagen nach § 359b GewO 1994 die Genehmigungsfähigkeit der Anlage im Einzelfall anhand der Kriterien des § 77 GewO 1994 festzustellen, so beschränkte sich nach der seinerzeitigen (gemäß VfSlg. 14.512/1996 als

verfassungsrechtlich unbedenklich konstatierten) Rechtslage der Unterschied zwischen dem "normalen" Betriebsanlagengenehmigungsverfahren nach §356 GewO 1994 und dem vereinfachten Verfahren nach §359b GewO 1994 darauf, dass in diesem Verfahren im Gegensatz zu jenem die Nachbarn keine Parteistellung besitzen (bzw. - wie der Verfassungsgerichtshof in VfSlg. 16.103/2001, S. 204, feststellte - ihre Parteistellung auf die Frage beschränkt ist, ob die Voraussetzungen des vereinfachten Verfahrens vorliegen; vgl. auch VfSlg. 16.537/2002). Weder was die an sich und von Amts wegen zu schützenden Interessen gemäß §74 Abs2 iVm §77 GewO 1994 (auch der Nachbarn) anlangte noch was die danach zu prüfende prinzipielle Genehmigungsfähigkeit der Betriebsanlage betraf, bestand ein Unterschied zwischen dem "normalen" und dem "vereinfachten" Betriebsanlagengenehmigungsverfahren.

2.2. Die seinerzeitige, in VfSlg. 14.512/1996 als verfassungskonform erkannte Rechtslage wurde durch die Novelle zur GewO 1994, BGBl. I 63/1997, wesentlich verändert: Der Gesetzgeber hat nämlich nicht nur in §359b Abs1 Z2 GewO 1994 die Messgrößen für Betriebsanlagen, die dem vereinfachten Verfahren zu unterziehen sind, auf Betriebsflächen bis zu 1.000 m² und eine elektrische Anschlussleistung bis zu 100 kW erhöht, sondern vor allem ganz entscheidend für die Genehmigungsfähigkeit von Betriebsanlagen das Erfordernis gestrichen, dass "auf Grund der geplanten Ausführung der Anlage zu erwarten ist, dass Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des §74 Abs2 oder Belastungen der Umwelt (§69 a) vermieden werden". Wie der Verfassungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 5. März 2003, G210/02, dargetan hat, hat diese - auf Grund der Streichung jener Wortfolge neue - Rechtslage bewirkt, dass der Bescheid "gemäß §359b Abs1 GewO 1994, wenn er die die Anwendung des vereinfachten Verfahrens begründende Beschaffenheit der Anlage feststellt, ohne Berücksichtigung des Nachbarschutzes" zu erlassen ist.

Abweichend von der in VfSlg. 14.512/1996 als verfassungskonform beurteilten Rechtslage hat der explizite Verzicht auf die Genehmigungsvoraussetzungen des §74 Abs2 GewO 1994 nunmehr für das vereinfachte Verfahren zur Folge, dass die bloße bescheidmäßige Feststellung, dass eine geplante Betriebsanlage zu den in der (auf §359b Abs2 GewO 1994 gestützten) VO BGBl. 850/1994 aufgelisteten Betrieben zählt oder dass diese Betriebsanlage die Messgrößen nach §359b Abs1 Z2 GewO 1994 nicht überschreitet, bereits als Genehmigung gilt. Dementsprechend ist für die in der Verordnung gemäß §359b Abs2 GewO 1994 genannten oder unterhalb der gesetzlichen Messgrößen liegenden Betriebsanlagen nunmehr von einer "Errichtungs- und Betriebsgarantie" kraft Gesetzes auszugehen.

Daran ändert der Umstand nichts, dass die Gewerbebehörde auch im vereinfachten Verfahren zusätzlich zur Feststellung der die Anwendung dieses Verfahrens begründenden Beschaffenheit der Anlage "erforderlichenfalls Aufträge zum Schutz der gemäß §74 Abs2 sowie der gemäß §77 Abs3 und 4 wahrzunehmenden Interessen zu erteilen" hat. Diese Verpflichtung der Gewerbebehörde, zum Schutze der Nachbarn Nebenbestimmungen im Feststellungsbescheid oder selbständige gewerbepolizeiliche Aufträge zu erlassen, bewirkt nämlich noch keine auf Grund der örtlichen Umstände gebotene Einzelfallbezogenheit bei der Beurteilung des Vorliegens der Voraussetzungen für die Durchführung des vereinfachten Verfahrens. Im Gegensatz zur ursprünglichen Rechtslage entfällt bei Feststellung des Vorliegens einer der VO BGBl. 850/1994 unterliegenden Anlage oder bei Feststellung, dass eine Anlage die in §359b Abs1 Z2 GewO 1994 enthaltenen Messgrößen nicht übersteigt, eine weitere amtswegige Prüfung der Rechtsfrage, ob wegen der konkreten, unter bestimmten örtlichen Verhältnissen geplanten Ausführung der Anlage zu erwarten ist, dass sie wegen der von ihr ausgehenden Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteiligen Einwirkungen im Sinne des §74 Abs2 GewO 1994 oder wegen Belastungen der Umwelt nicht genehmigt werden darf.

Die Bundesregierung will dem entgegenhalten, dass die Streichung der einzelfallbezogenen Prüfung möglicher, die Genehmigung hindernder Immissionen "lediglich redaktioneller Natur" war und die Einzelfallbezogenheit bei der Prüfung des zur Genehmigung vorliegenden Projektes dadurch sichergestellt ist, dass "erforderlichenfalls" die genannten gewerbepolizeilichen Aufträge erteilt werden. Sie meint daher insgesamt, dass "die Preisgabe der auf Grund der örtlichen Umstände gebotenen Einzelfallbezogenheit durch die Gewerbeordnungsnovelle BGBl. I 63/1997 ... nicht stattgefunden [hat]".

Der Auffassung der Bundesregierung kann nicht gefolgt werden:

Die Gewerbebehörde ist nämlich für die Frage der Zulässigkeit der Durchführung eines vereinfachten Verfahrens für eine beantragte Betriebsanlagengenehmigung ausschließlich auf die Feststellung des Vorliegens bestimmter abstrakter Merkmale (nach §359b Abs1 Z2 GewO 1994 bzw. auf Grund der auf §359b Abs2 GewO 1994 beruhenden VO

BGBI. 850/1994) beschränkt. Gleichzeitig wird vom Gesetzgeber die Einzelfallbetrachtung im Zusammenhang mit den konkreten örtlichen Verhältnissen der projektierten Anlage nur für die Erlassung gewerbepolizeilicher Aufträge zusätzlich zu jener Feststellung gefordert. Daraus kann keine Befugnis der Gewerbebehörde abgeleitet werden, im vereinfachten Verfahren auch die individuell von der Betriebsanlage ausgehenden Gefahren und Immissionen festzustellen. Dies um so weniger als der Gesetzgeber mit der Novelle zur GewO 1994 BGBl. I 63/1997 die Ermächtigung, die konkrete Beschaffenheit einer Anlage (unter Berücksichtigung der jeweiligen örtlichen Verhältnisse im Hinblick auf unzulässige Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen) auch im Zuge eines vereinfachten Verfahrens zu prüfen, ausdrücklich beseitigte. Dem Gesetzgeber diesbezüglich - in vermeintlich verfassungskonformer Auslegung - ein bloß redaktionelles, also den Gesetzesinhalt nicht veränderndes Anliegen zu unterstellen, ist unzulässig und wird der Bedeutung, die der ausdrücklichen Änderung des Gesetzestextes für die Durchführung vereinfachter Verfahren zukommt, nicht gerecht. Auch die Verwaltungspraxis nimmt, wie der Anlassfall des Gesetzesprüfungsverfahrens zeigt, sehr wohl die materielle Änderung des §359b Abs1 GewO 1994 wahr, die der Novelle BGBl. I 63/1997 zuzuschreiben ist.

2.3. Es widerspricht dem Gleichheitssatz, wenn der Gesetzgeber im "normalen" Verfahren Betriebsanlagen gemäß §77 Abs1 GewO 1994 nur genehmigen lässt, wenn Gefährdungen im Sinne des §74 Abs2 Z1 leg.cit. vermieden und Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des §74 Abs2 Z2 bis 5 leg.cit. auf ein zumutbares Maß beschränkt werden, gleichwohl gemäß §359b GewO 1994 im vereinfachten Verfahren die bloße Feststellung abstrakter Messgrößen der projektierten Anlage durch die Behörde als Genehmigung gilt, ohne dass Gefährdungen und Immissionen im Einzelfall im vereinfachten Verfahren überhaupt überprüft werden. Auch die für den Ausschluss der Parteistellung der Nachbarn als maßgebliche sachliche Rechtfertigung vom Verfassungsgerichtshof in VfSlg. 14.512/1996 bejahte Verwaltungsvereinfachung kann keinen zureichenden sachlichen Grund dafür bilden, dass Betriebsanlagen, denen auf Grund der konkret geplanten Ausführung in Anbetracht der lokalen Verhältnisse die Genehmigungsfähigkeit gemäß §74 Abs2 iVm §77 Abs1 GewO 1994 fehlt, lediglich auf Grund der festgestellten abstrakten Typisierung als genehmigt gelten.

§359b Abs1 Z2 GewO 1994 samt dem einleitenden Wort "oder" sowie §359b Abs2 GewO 1994 waren daher wegen Verstoßes gegen den Gleichheitssatz als verfassungswidrig aufzuheben, weil sie ohne sachlichen Grund Betriebsanlagen in einem vereinfachten Verfahren als genehmigt feststellen lassen, ohne dass die im sonstigen "normalen" Betriebsanlagengenehmigungsverfahren vorgesehene Prüfung einzelfallbezogener Gesundheitsgefährdungen oder unzumutbarer Immissionen dabei vorgesehen ist.

3.1. Gemäß Art140 Abs6 B-VG (idF des Kundmachungsreformgesetzes 2004, BGBl. I 100/2003) treten mit dem Tag des In-Kraft-Tretens der Aufhebung einer Gesetzesbestimmung, falls das Erkenntnis nichts anderes ausspricht, die gesetzlichen Bestimmungen wieder in Kraft, die durch das vom Verfassungsgerichtshof als verfassungswidrig erkannte Gesetz aufgehoben worden waren.

Der Verfassungsgerichtshof sieht sich aus folgenden Erwägungen nicht veranlasst, von der Ermächtigung, anderes auszusprechen, Gebrauch zu machen:

Die Durchführung eines vereinfachten Genehmigungsverfahrens stößt - wie sich aus VfSlg. 14.512/1996 ergibt - nicht auf die im Prüfungsbeschluss dargelegten Bedenken, wenn gewährleistet ist, dass zusätzlich zum Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen (Nichtüberschreiten der Messgrößen, Aufzählung in einer Verordnung) für die Anwendung des vereinfachten Verfahrens im Einzelfall auf Grund der Ergebnisse des Verfahrens zu erwarten ist, dass Gefährdungen, Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen iSd §74 Abs2 GewO 1994 oder Belastungen der Umwelt (§69a leg.cit.) vermieden werden, sohin der Behörde eine Einzelfallprüfung (wenngleich ohne diesbezügliche Mitwirkung der Nachbarn als Parteien) zur Pflicht gemacht wird.

Die zur Aufhebung der im Spruchpunkt I.1. genannten Bestimmungen führende Verfassungswidrigkeit wurde - wie sich aus den Ausführungen unter Pkt. II.2. ergibt - erst durch die Neufassung der Z2 des §359b Abs1 GewO 1994 durch die Novelle BGBl. I 63/1997 bewirkt, welche - anders als §359b Abs1 (Z2) idF vor dieser Novelle - im vereinfachten Verfahren keine einzelfallbezogene Entscheidung vorsah. Dies gilt auch für den durch diese Novelle zwar sprachlich, nicht aber materiell unberührt gebliebenen §359b Abs2 GewO 1994, der seinen Inhalt wesentlich aus (der jeweils geltenden Fassung des) Abs1 bezieht.

Die als Folge der Aufhebung der Z2 des §359b Abs1 wieder in Kraft tretende Z2 in der früheren Fassung (BGBl.

194/1994) sieht hingegen die von Verfassungs wegen notwendige Berücksichtigung der Nachbar- und Umweltbelange im vereinfachten Verfahren vor, und zwar sowohl in Ansehung der von Abs1 als auch der von Abs2 iVm der VO BGBl. 850/1994 erfassten Betriebsanlagen; deshalb war auch das Wieder-in-Kraft-Treten des (- im Zusammenhalt mit der wieder in Kraft getretenen Z2 des §359b Abs1 dann unbedenklichen -) Abs2 und des die Z1 des §359b Abs1 abschließenden Wortes "oder" nicht auszuschließen.

Die für den Fall der Aufhebung von der Bundesregierung angeregte Fristsetzung erweist sich damit als entbehrlich.

3.2. Die Verpflichtung des Bundeskanzlers zur unverzüglichen Kundmachung der auf die GewO 1994 Bezug habenden Aussprüche im Bundesgesetzblatt I erfließt aus Art140 Abs5 erster Satz B-VG und §64 Abs2 VfGG iVm §3 Abs1 Z3 BGG, BGBl.

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at