

# TE Lvwg Erkenntnis 2017/10/3 LVwG- 2017/32/0130-14

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 03.10.2017

## Entscheidungsdatum

03.10.2017

## Index

50/01 Gewerbeordnung;

## Norm

GewO 1994 §81 Abs1 Z9

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Ing. Mag. Peinstingl aufgrund der Beschwerde von BB, CB, DD, ED, FF, GF, Mag. II und JJ, alle vertreten durch RA Dr. KK, LL.M., Adresse 1, Y, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 05.12.2016, Zahl \*\*\*\*,

zu Recht:

1. Gemäß den §§ 27 und 28 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird der angefochtene Bescheid mit Ausnahme des Kostenspruchs bezüglich der Kommissionsgebühren behoben.
2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig.

## Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen, und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

## Entscheidungsgründe

I. Sachverhalt:

Im verfahrenseinleitenden Anbringen vom 20.09.2016 führt die AA GmbH aus, dass beabsichtigt sei, die Betriebsanlage auf dem Grundstück Gp.\*\*/1 KG Z zu ändern: Austausch der TKW-Ladepumpe, neue Positionierung der TKW-Ladepumpe im Pumpenraum, Änderung der Entnahmeleitung, ersatzlose Demontage der Flaschenfüllpumpe P1. Diesem Anbringen wurden Unterlagen angeschlossen.

Die belangte Behörde ist in der Folge von einem Ansuchen um die Erteilung der gewerbebehördlichen Änderungsgenehmigung nach § 81 Abs 1 GewO 1994 ausgegangen und hat nach der Durchführung einer mündlichen Verhandlung den angefochtenen Bescheid vom 05.12.2016 erlassen, wobei eine gewerberechtliche Betriebsanlagenänderungs-genehmigung ohne die Vorschreibung von Auflagen erteilt wurde.

Gegen diesen Bescheid haben BB, CB, DD, ED, FF, GF, Mag. II und JJ, alle vertreten durch RA Dr. KK, LL.M., Adresse 1, Y, in offener Frist Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol erhoben.

Aufgrund der Gewerberechtsnovelle BGBl II 96/2017 erging nachstehendes verwaltungsgerichtliches Schreiben an die AA GmbH, welches abschriftlich an die weiteren Verfahrensparteien erging:

„Sehr geehrte Damen und Herren!

Sie haben mit der Eingabe vom 20.09.2016, eingegangen bei der belangten Behörde am 23.09.2016, Änderungen der bestehenden Betriebsanlage eingereicht.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 05.12.2016 wurde die Änderung der Betriebsanlage gewerbebehördlich genehmigt.

Gegen diesen Bescheid haben BB, CB, DD, ED, FF, GF, Mag. II und JJ, alle vertreten durch RA Dr. KK, LL.M., Adresse 1, Y, in offener Frist Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol erhoben.

Im verfahrenseinleitenden Anbringen vom 20.09.2016 führen Sie aus, dass beabsichtigt sei, die Betriebsanlage auf dem Grundstück Gp.\*\*/1 KG Z zu ändern: Austausch der TKW-Ladepumpe, neue Positionierung der TKW-Ladepumpe im Pumpenraum, Änderung der Entnahmeleitung, ersatzlose Demontage der Flaschenfüllpumpe P1. Diesen Anbringen wurden Unterlagen angeschlossen

Die belangte Behörde ist in der Folge von einem Ansuchen um die Erteilung der gewerbebehördlichen Änderungsgenehmigung nach § 81 Abs 1 GewO 1994 ausgegangen.

Aus Sicht des Landesverwaltungsgerichts Tirol kann dem Anbringen vom 20.09.2016 jedoch nicht zweifelsfrei entnommen werden, dass Ihrerseits das Einbringen eines Änderungsansuchens im Sinn des § 81 Abs 1 GewO 1994 beabsichtigt war.

Vielmehr kommt auch in Betracht, dass hier Änderungen nach § 81 Abs 2 Z 5 GewO 1994 („Ersatz von Maschinen, Geräten oder Ausstattungen“), Änderungen nach § 81 Abs 2 Z 7 GewO 1994 („nachbarneutrale Änderungen“) und/oder Änderungen nach § 81 Abs 2 Z 9 („emissionsneutrale Änderungen“) angezeigt wurden, zumal das Anbringen vom 20.09.2016 lediglich als „Änderungseinreichung“ bezeichnet wird. In diesem Zusammenhang wird auch auf das Gutachten DI (FH) LL vom 28.06.2017 hingewiesen, indem aus emissionstechnischer Sicht zusammenfassend festgehalten ist, dass durch die beantragten Änderungen das Emissionsverhalten der Betriebsanlage nicht nachteilig verändert wird.

Änderungen nach § 81 Abs 2 Z 5, Z 7 und Z 9 GewO 1994 waren bisher anzeigepflichtig.

Aufgrund der zwischenzeitlich ergangenen Änderung der Gewerbeordnung 1994, BGBl I 96/2017 (am 18.07.2017 in Kraft getreten), sind Änderungen nach § 81 Abs 2 Z 5 GewO 1994 („Ersatz von Maschinen, Geräten oder Ausstattungen“) und Z 9 leg cit („emissionsneutrale Änderungen“) weder anzeige- noch genehmigungspflichtig, wobei dies auch auf anhängige Verfahren zutrifft (§ 382 Z 89 GewO 1994).

Sie werden daher um Klarstellung ersucht, ob Sie mit der Eingabe vom 20.09.2016 eine Änderung der Betriebsanlage nach § 81 Abs 1 GewO 1994 beantragt haben oder Änderungen nach § 81 Abs 2 Z 5, Z 7 und/oder Z 9 GewO 1994 angezeigt worden sind.

In Ansehung der gleichzeitig anberaumten mündlichen Verhandlung wird Ihre geschätzte Mitteilung innerhalb von 1 Woche erwartet, da für den Fall, dass mit Ihrer Eingabe vom 20.09.2016 Änderungen nach § 81 Abs 2 Z 5 und/oder Z 9 GewO 1994 angezeigt wurden, aufgrund des Wegfalls der Anzeigepflicht keine inhaltliche Entscheidung mehr

vorgesehen ist und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung in dieser Angelegenheit daher unterbleiben könnte.

Des Weiteren erhalten Sie die Eingabe der von RA Dr. K vertretenen Personen vom 26.07.2017 zur Kenntnis.“

Hierzu teilt die AA GmbH mit der Eingabe vom 21.08.2017 wie folgt mit:

„Sehr geehrter Herr Ing. Mag. Peinstingl,

mit Ihrem Schreiben vom 10.08.2017, eingegangen am 16.08.2017, haben Sie uns um Klarstellung unserer Eingabe vom 20.09.2016 und der darin behandelten Änderung der Betriebsanlage gebeten.

Wir möchten hiermit festhalten, dass die eingebrachten Unterlagen nicht als Änderungsansuchen im Sinne des § 81 Abs 1 GewO 1994, sondern als Änderung der Betriebsanlage gemäß § 81 Abs 2 Z 9 beabsichtigt waren.

Die Änderung der GewO 1994 vom 18.07.2017 sieht die durch uns eingebrachten Änderungen nicht mehr als genehmigungs- bzw. anzeigepflichtig. Deshalb möchten wir Sie bitten, den durch die Bezirkshauptmannschaft X am 05.12.2017 ausgestellten Bescheid für nichtig zu erklären. Die mündliche Verhandlung sollte somit ebenfalls hinfällig sein.

Ebenfalls möchten wir Sie bitten, die mündliche Verhandlung bezüglich des Antrages auf Einsichtnahme in das Sicherheitskonzept (GZ: LVwG-2017/32/0240-6) zu verschieben, da der Termin am 06.09.2017 für uns leider nicht wahrnehmbar ist.

Wir hoffen mit unserer Einsendung gedient zu haben und verbleiben

mit freundlichen Grüßen“

Seitens der Beschwerdeführer wurde in der Folge ersucht, die bereits für den 06.09.2017 vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol anberaumte mündliche Verhandlung zu verlegen.

Aufgrund der Ausführungen der AA GmbH vom 21.08.2017 wurde die mündliche Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol abberaumt und den Verfahrensparteien wie folgt mitgeteilt:

„Sehr geehrte Damen und Herren!

Im Hinblick auf das verwaltungsgerichtliche Schreiben vom 10.08.2017, LVwG-2017 32/0130-11, hat die AA GmbH die Stellungnahme vom 21.08.2017 eingebracht, die in der Beilage übermittelt wird.

Aus diesem Schreiben ergibt sich, dass seitens der AA GmbH nicht beabsichtigt war, einen Antrag um die Erteilung der gewerbebehördlichen Genehmigung betreffend die Änderung der gegenständlichen Betriebsanlage einzubringen, sondern sollten emissionsneutrale Änderungen im Sinn des § 81 Abs 2 Z 9 Gewerbeordnung 1994 angezeigt werden.

Nachdem nunmehr der angefochtene Bescheid zu beheben sein wird und die auf § 81 Abs 2 Z 9 Gewerbeordnung 1994 gestützte Anzeige zurückzuweisen sein wird, wird zur Kenntnis gebracht, dass in dieser Angelegenheit die Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol nicht weiter beabsichtigt ist.

Anlage: Schreiben der AA GmbH vom 21.08.2017“

II. Beweiswürdigung:

Dieser Sachverhalt (Verfahrensgang) kann anhand der dem behördlichen und verwaltungsgerichtlichen Akt einliegenden Urkunden zweifelsfrei festgestellt werden.

III. Wesentliche Rechtsgrundlagen:

Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994):

a.)

GewO 1994, BGBl 194/1994 (WV) idF BGBl I 125/2013:

„§ 81

(1) Wenn es zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen erforderlich ist, bedarf auch die Änderung einer genehmigten Betriebsanlage einer Genehmigung im Sinne der vorstehenden Bestimmungen. Diese Genehmigung hat auch die bereits genehmigte Anlage so weit zu umfassen, als es wegen der Änderung zur Wahrung der im § 74 Abs. 2

umschriebenen Interessen gegenüber der bereits genehmigten Anlage erforderlich ist.

(2) Eine Genehmigungspflicht nach Abs. 1 ist jedenfalls in folgenden Fällen nicht gegeben:

1. bescheidmäßig zugelassene Änderungen gemäß § 79c Abs. 2,
2. Änderungen zur Einhaltung von anderen oder zusätzlichen Auflagen gemäß § 79 Abs. 1 oder § 79b,
3. Änderungen zur Anpassung an Verordnungen auf Grund des § 82 Abs. 1,
4. Bescheiden gemäß § 82 Abs. 3 oder 4 entsprechende Änderungen,

5. Ersatz von Maschinen, Geräten oder Ausstattungen durch gleichartige Maschinen, Geräte oder Ausstattungen; Maschinen, Geräte oder Ausstattungen sind gleichartig, wenn ihr Verwendungszweck dem der in der Anlage befindlichen Maschinen, Geräte oder Ausstattungen entspricht und die von ihnen zu erwartenden Auswirkungen von den Auswirkungen der in der Anlage befindlichen Maschinen, Geräte oder Ausstattungen nicht so abweichen, daß der Ersatz als genehmigungspflichtige Änderung gemäß Abs. 1 zu behandeln ist.

6. Änderungen durch den Einsatz von Maschinen, Geräten oder Ausstattungen, die unter Verordnungen gemäß § 76 Abs. 1 fallen oder in Bescheiden gemäß § 76 Abs. 2 angeführt sind, sofern § 76 Abs. 3 nicht entgegensteht,

7. Änderungen, die das Emissionsverhalten der Anlage zu den Nachbarn nicht nachteilig beeinflussen und die auf Grund der besonderen Situation des Einzelfalles erwarten lassen, dass überhaupt oder bei Einhaltung der erforderlichenfalls vorzuschreibenden Auflagen Gefährdungen des Lebens oder der Gesundheit von Personen vermieden und Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z 3 bis 5 auf ein zumutbares Maß beschränkt werden,

8. Sanierung gemäß § 12 des Luftreinhaltegesetzes für Kesselanlagen, BGBl. Nr. 380/1988,

9. Änderungen, die das Emissionsverhalten der Anlage nicht nachteilig beeinflussen,

10. Fortschreibung des Abfallwirtschaftskonzeptes (§ 353 Z 1 lit. c),

11. Änderungen von vorübergehender, vier Wochen nicht überschreitender Dauer, die keine Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit von Personen bewirken und aus Anlass von Ereignissen oder Veranstaltungen, die in kulturellem oder sportlichem Interesse überregional breiter Kreise der Bevölkerung stattfinden, vorgenommen werden.

(3) Der Ersatz solcher gleichartiger Maschinen, Geräte oder Ausstattungen gemäß Abs. 2 Z 5, wegen deren Verwendung die Anlage einer Genehmigung bedurfte, sowie Änderungen gemäß Abs. 2 Z 7, Z 9 und Z 11 sind der zur Genehmigung der Anlage zuständigen Behörde vorher anzuzeigen. Das ersetzte Gerät, die ersetzte Maschine, die ersetzte Ausstattung oder die dem Nachweis der Gleichartigkeit dienenden Belege sind bis zur Erlassung des Bescheides gemäß § 345 Abs. 6 aufzubewahren.

...“

b.)

GewO 1994, BGBl 194/1994 (WV) idF BGBl I 96/2017:

„§ 81

(1) Wenn es zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen erforderlich ist, bedarf auch die Änderung einer genehmigten Betriebsanlage einer Genehmigung im Sinne der vorstehenden Bestimmungen. Diese Genehmigung hat auch die bereits genehmigte Anlage so weit zu umfassen, als es wegen der Änderung zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen gegenüber der bereits genehmigten Anlage erforderlich ist.

(2) Eine Genehmigungspflicht nach Abs. 1 ist jedenfalls in folgenden Fällen nicht gegeben:

1. bescheidmäßig zugelassene Änderungen gemäß § 79c Abs. 2,
2. Änderungen zur Einhaltung von anderen oder zusätzlichen Auflagen gemäß § 79 Abs. 1 oder § 79b,
3. Änderungen zur Anpassung an Verordnungen auf Grund des § 82 Abs. 1,
4. Bescheiden gemäß § 82 Abs. 3 oder 4 entsprechende Änderungen,

5. Ersatz von Maschinen, Geräten oder Ausstattungen durch gleichartige Maschinen, Geräte oder Ausstattungen; Maschinen, Geräte oder Ausstattungen sind gleichartig, wenn ihr Verwendungszweck dem der in der Anlage befindlichen Maschinen, Geräte oder Ausstattungen entspricht und die von ihnen zu erwartenden Auswirkungen von den Auswirkungen der in der Anlage befindlichen Maschinen, Geräte oder Ausstattungen nicht so abweichen, daß der Ersatz als genehmigungspflichtige Änderung gemäß Abs. 1 zu behandeln ist.

6. Änderungen durch den Einsatz von Maschinen, Geräten oder Ausstattungen, die unter Verordnungen gemäß § 76 Abs. 1 fallen oder in Bescheiden gemäß § 76 Abs. 2 angeführt sind, sofern § 76 Abs. 3 nicht entgegensteht,

7. Änderungen, die das Emissionsverhalten der Anlage zu den Nachbarn nicht nachteilig beeinflussen und die auf Grund der besonderen Situation des Einzelfalles erwarten lassen, dass überhaupt oder bei Einhaltung der erforderlichenfalls vorzuschreibenden Auflagen Gefährdungen des Lebens oder der Gesundheit von Personen vermieden und Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z 3 bis 5 auf ein zumutbares Maß beschränkt werden,

8. Sanierung gemäß § 12 des Luftreinhaltegesetzes für Kesselanlagen, BGBl. Nr. 380/1988,

9. Änderungen, die das Emissionsverhalten der Anlage nicht nachteilig beeinflussen,

10. Fortschreibung des Abfallwirtschaftskonzeptes (§ 353 Z 1 lit. c),

11. Änderungen von vorübergehender, vier Wochen nicht überschreitender Dauer, die keine Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit von Personen bewirken und aus Anlass von Ereignissen oder Veranstaltungen, die in kulturellem oder sportlichem Interesse überregional breiter Kreise der Bevölkerung stattfinden, vorgenommen werden.

(3) Änderungen gemäß Abs. 2 Z 7 sind der zur Genehmigung der Anlage zuständigen Behörde vorher anzuzeigen.

(4) Im Fall einer genehmigungspflichtigen Änderung nach Abs. 1, jedoch mindestens alle sieben Jahre, ist das Abfallwirtschaftskonzept fortzuschreiben. Die Fortschreibung einer gültigen Umwelterklärung gemäß der Verordnung (EG) Nr. 1221/2009 über die freiwillige Teilnahme von Organisationen an einem Gemeinschaftssystem für Umweltmanagement und Umweltbetriebsprüfung (EMAS), ABl. Nr. L 342 vom 22. 12. 2009, S. 1, gilt als Fortschreibung im Sinne dieses Bundesgesetzes.

§ 382

...

(89) § 52 Abs. 1, § 71b Z 10 und 11, § 74 Abs. 1, § 77a Abs. 7 bis 9, § 81 Abs. 3, § 84l Abs. 5, § 113 Abs. 5, § 345 Abs. 6, § 353 Z 2, § 353b, § 356a Abs. 1, § 356b Abs. 1, § 356d, § 359a, § 359b, § 371c und § 376 Z 60 und 61 treten mit Ablauf des Tages der Kundmachung im Bundesgesetzblatt in Kraft. Auf zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 96/2017 noch nicht abgeschlossene Verfahren betreffend Betriebsanlagen ist § 356b Abs. 1 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 96/2017 nicht anzuwenden; für diese Verfahren ist die vor dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 96/2017 geltende Rechtslage weiterhin anzuwenden. Auf zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 96/2017 bereits abgeschlossene strafbare Tätigkeiten oder strafbares Verhalten, das zu diesem Zeitpunkt bereits aufgehört hat, ist § 371c in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 96/2017 nicht anzuwenden, wenn zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 96/2017 betreffend diese Tätigkeiten oder dieses Verhalten bereits eine Verfolgungshandlung gesetzt worden ist.

...“

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG):

„§ 17

Verfahren vor dem Verwaltungsgericht

Anzuwendendes Recht

Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und

des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.“

§ 27

Prüfungsumfang

Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es den angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

§ 28

Erkenntnisse und Beschlüsse

Erkenntnisse

(1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(3) Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

(4) Hat die Behörde bei ihrer Entscheidung Ermessen zu üben, hat das Verwaltungsgericht, wenn es nicht gemäß Abs. 2 in der Sache selbst zu entscheiden hat und wenn die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen ist, den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückzuverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

(5) Hebt das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid auf, sind die Behörden verpflichtet, in der betreffenden Rechtssache mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen.

(6) Ist im Verfahren wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen, so hat das Verwaltungsgericht die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben. Dauert die für rechtswidrig erklärte Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt noch an, so hat die belangte Behörde unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Zustand herzustellen.

(7) Im Verfahren über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG kann das Verwaltungsgericht sein Erkenntnis vorerst auf die Entscheidung einzelner maßgeblicher Rechtsfragen beschränken und der Behörde auftragen, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der hiermit festgelegten Rechtsanschauung binnen bestimmter, acht Wochen nicht übersteigender Frist zu erlassen. Kommt die Behörde dem Auftrag nicht nach, so entscheidet das Verwaltungsgericht über die Beschwerde durch Erkenntnis in der Sache selbst, wobei es auch das sonst der Behörde zustehende Ermessen handhabt.

(8) Durch die Aufhebung der angefochtenen Weisung tritt jener Rechtszustand ein, der vor der Erlassung der Weisung bestanden hat; infolge der Weisung aufgehobene Verordnungen treten jedoch dadurch nicht wieder in Kraft. Die Behörde ist verpflichtet, in dem betreffenden Fall mit den ihr zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen.“

Im Übrigen wird auf die Internetseite <https://www.ris.bka.gv.at/> (Rechtsinformationssystem des Bundeskanzleramtes) verwiesen.

#### IV. Rechtliche Erwägungen:

Wie oben bereits ausgeführt, konnte das Landesverwaltungsgericht Tirol das verfahrenseinleitende Anbringen nicht zweifelsfrei als Antrag um die Erteilung der gewerbebehördlichen Betriebsanlagenänderungsgenehmigung der hier in Rede stehenden Betriebsanlage qualifizieren, weshalb die AA GmbH mit dem verwaltungsgerichtlichen Schreiben vom 10.08.2017 angefragt wurde.

Dem Antwortschreiben kann entnommen werden, dass seitens der AA GmbH die Anzeige einer emissionsneutralen Änderung im Sinn des § 81 Abs 2 Z 9 GewO 1994 beabsichtigt war. Jedenfalls ergibt sich aus diesem Schreiben zweifelsfrei (arg „für nichtig zu erklären“), dass seitens der AA GmbH nicht beabsichtigt war und ist, eine Änderungsgenehmigung zu erwirken. Nachdem die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Entscheidung des Verwaltungsgerichts maßgeblich ist, ist gegenständlich von einer Anzeige einer emissionsneutralen Änderung im Sinne des § 81 Abs 2 Z 9 GewO 1994 seitens der AA GmbH auszugehen.

Mit dem In-Kraft-Treten der Gewerberechtsnovelle, BGBl 96/2017, am 18.07.2017 hat auch § 81 Abs 3 GewO 1994 eine Änderung erfahren (vgl § 382 Z 89 GewO 1994). Nach der neuen Rechtslage sind nur mehr Änderungen nach § 81 Abs 2 Z 7 GewO 1994 anzeigepflichtig.

Im Ergebnis war daher der angefochtene Bescheid zu beheben, da keine behördliche Zuständigkeit für dessen Erlassung vorliegt. Die eingebrachte Anzeige bezüglich Änderungen nach § 81 Abs 2 Z 9 GewO 1994 wird die belangte Behörde noch zu entscheiden haben.

Nachdem zweifelsohne ein verfahrenseinleitendes Anbringen erstattet wurde, sind Kommissionsgebühren angefallen, die von der AA GmbH zu tragen sind. Deshalb ist der Kostenspruch in diesem Umfang nicht aufzuheben.

#### V. Ergebnis:

Mit der Eingabe der AA GmbH vom 21.08.2017 ist klargestellt, dass Änderungen nach § 81 Abs 2 Z 9 GewO 1994 angezeigt waren, war der Bescheid zu beheben. Die eingebrachte Anzeige wird der belangten Behörde zur Entscheidung übermittelt.

Die mündliche Verhandlung konnte nach § 24 Abs 2 Z 1 VwGVG entfallen.

#### VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd 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. Mit der Entscheidung wird lediglich entsprechend der klargestellten Antragslage entschieden und der Bescheid mit Ausnahme des Kostenspruchs entschieden.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Ing. Mag. Herbert Peinstingl

(Richter)

#### **Schlagworte**

kein verfahrenseinleitender Antrag; Änderung Betriebsanlage;

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGTI:2017:LVwG.2017.32.0130.14

**Zuletzt aktualisiert am**

31.10.2017

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2025 JUSLINE

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

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