jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Lvwg Erkenntnis 2021/7/6 LVwG-2021/15/0940-6

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 06.07.2021

Entscheidungsdatum

06.07.2021

Index

50/01 Gewerbeordnung

Norm

GewO 1994 §359b Abs1

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Mag. Dünser über die Beschwerde von AA, Adresse 1, **** Z, mitbeteiligte Partei BB, Adresse 2, **** Y, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 09.03.2021, Zl ***, betreffend Betriebsanlagengenehmigung CC, nach den Bestimmungen der GewO 1994,

zu Recht:

1. Aufgrund der Beschwerde wird gem § 359b Abs 1 Z 2 GewO 1994 festgestellt, dass für die Errichtung und den Betrieb des beantragten Restaurants am Standort **** Z, Adresse 3, der in § 359b Abs 1 Z 2 GewO 1994 festgelegte Tatbestand erfüllt ist. Die im angefochtenen Bescheid vorgeschriebenen Nebenbestimmungen gelten als Auftrage gem § 359b Abs 3 GewO 1994. Im Übrigen wird die Beschwerde als unzulässig zurückgewiesen.

2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Die mitbeteiligte Partei hat am 23.10.2020 bei der belangten Behörde ein Ansuchen um gewerberechtliche Genehmigung zur Errichtung und Betrieb einer Betriebsanlage (Restaurant) am Standort **** Z, Adresse 3 (Gp **1, KG W) eingebracht. Nach der Beschreibung des Vorhabens ist beabsichtigt, im Bereich Erlebnispark „DD“ ein Restaurant im Erdgeschoss des hierfür vorgesehenen Gebäudes, bestehend aus Keller- und Erdgeschoss, zu betreiben. Im Erdgeschoss befindet sich das Restaurant samt Küche und Lager sowie auch die WC Anlagen. Im Untergeschoss liegen die Nebenräume wie Technik, Lager 1 und 2, E-Verteilerraum und die WC Anlage für Damen, Herren sowie Personal mit separaten Zugang vom Freiem aus. Nicht Bestandteil des Antrages sind sämtliche Einrichtungen, welche nach dem Veranstaltungsgesetz betrieben werden bzw welche bereits in der wasser-, forst- und naturschutzrechtlichen Bewilligung des Bescheides der belangten Behörde zur Zahl *** erfasst sind. Neben dem Restaurant im Innenbereich soll im Außenbereich, mit Ausnahme des nördlichen Bereichs, ein Terrassenbetrieb des Restaurants erfolgen.

Die belangte Behörde hat dazu ein normales Bewilligungsverfahren unter Beteiligung der Nachbarn nach§ 356 GewO 1994 durchgeführt und auch einen entsprechenden Bescheid erlassen.

Dagegen richtet sich das fristgerecht erhobene Rechtsmittel in welchem der Beschwerdeführer zusammenfassend ausführt, dass er gegen den Bescheid der belangten Behörde betreffend die Öffnungszeiten des Restaurants eine Beschwerde erhebe. Bei der Bauverhandlung vom 04.03.2021 sei seinerseits eine Öffnungszeit bis 22.00 Uhr für Lokal und Terrasse beantragt worden. Diese Öffnungszeit soll nach Ansicht des Beschwerdeführers ausreichend sein.

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat nach Vorlage des Aktes durch die belangte Behörde eine ergänzende Stellungnahme des gewerbetechnischen Sachverständigen der belangten Behörde eingeholt. Konkret wurde um Stellungnahme betreffend die Größe der Betriebsanlage ersucht sowie die elektrische Anschlussleistung der in der Betriebsanlage verwendeten Maschinen und Geräte.

Diese Stellungnahme wurde den Parteien des Verfahrens mit Schreiben des Landesverwaltungsgerichtes Tirol vom 12.05.2021 zur Kenntnis gebracht. Gleichzeitig hat das Landesverwaltungsgericht Tirol den Parteien des Verfahrens mitgeteilt, dass aufgrund der Größe der beantragten Betriebsanlage das vereinfachte Verfahren nach § 359b GewO 1994 anzuwenden ist sowie dass den Nachbarn Parteistellung nur dahingehend zukommt, dass vorgebracht werden kann, dass das vereinfachte Genehmigungsverfahren nach § 359b GewO 1994 zu Unrecht angewendet wurde. Eine Stellungnahme dazu ist vom Arbeitsinspektorat am 12.05.2021 eingelangt. In dieser Stellungnahme wird eingeräumt, dass das vereinfachte Verfahren angewendet werden könne. Der Beschwerdeführer selbst hat keine Stellungnahme abgegeben.

II. Sachverhalt:

Beantragt wird die Errichtung und der Betrieb eines Restaurants samt Außenbereich (Terrasse). Die Gesamtfläche der Betriebsanlage beträgt 667 m², die elektrische Anschlussleistung der beantragten Maschinen und Geräte beträgt 115 kW.

III. Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat zur Klärung, im Welchen Verfahren die beantragte Betriebsanlage zu genehmigen ist, eine ergänzende Stellungnahme des gewerbetechnischen Sachverständigen der belangten Behörde eingeholt. Dieser hat in seiner Stellungnahme vom 11.05.2021 Folgendes festgestellt:

„Betriebsflächen:

Die Angaben wurden aus dem Grundrißplan der „EE" Gewerberechtliche EINREICHUNG mit Keller-und Erdgeschoß, Ansichten und Schnitte mit Genehmigungsvermerk der Bezirkshauptmannschaft vom 24.03.2021, ZI|. *** entnommen:

Gebäude:

Kellergeschoß (L x B) 14,90 m x 12,90 m	192,20 m²
Müllraum (L x B) 4,50 x 2,38 m	10,70 m²
Erdgeschoß (L x B) 13,00 x 15,00 m	195,00 m²
Windfang (L x B) 2,10 x 1,65 m	3,50 m²
Terrasse:	
westlicher Bereich bis 22:00 Uhr	85,00 m²
östiicher Bereich bis 22:00 Uhr	90,00 m²
südlicher Bereich bis 24:00 Uhr	91,00 m²
SUMME	667,40 m²
Gesamte Betriebsfläche:	667 m²

Maschinen und Gerate:

Gemäß Antragsunterlage Restaurant FF-Erlebnispark DD" eingegangen am 01.02.2021 wurde der elektrische Anschlusswert der zur Verwendung gelangenden Maschinen und Gerate ermittelt:

Softeismaschine	0,75 kW
Kombidampfer	11,00 KW
Pizzaofen	13,00 KW
Weinkühlschrank	0,16 KW
Teigmaschine	1,80 KW
Küchenvitrine (geschätzt)	0,50 kW
Tiefkühlschrank	0,35 kW
Haubenspüler	10,00 kW
Fritteuse	15,00 KW
Fritteuse	15,00 kW
Salamander	4,00 KW
Einbaugrillplatte	7,00 kW
Wärmeschrank	2,00 KW
Wärmeplatte	3,00 KW
Induktionskochfeld	7,00 KW
Wärmebrücke	2,00 KW
Kombidampfer	10,00 KW
externe Kühlung	5,00 KW
Lüftung Lokal (2.800 m^3)	2,00 KW
Lüftung Küche (4.000 m^3)	2,00 KW
Lüftung WC (1000 m^3)	1,00 kW
Wärmepumpe	2,50 KW
Summe	115,06 KW
Gesamte Anschlussleistung:	115 kW“

IV. Rechtslage:

§ 359b GewO 1994

(1) Ein vereinfachtes Genehmigungsverfahren gemäß Abs. 2 bis 4 ist durchzuführen, wenn

1.

jene Maschinen, Geräte und Ausstattungen der Anlage, deren Verwendung die Genehmigungspflicht begründen könnte, ausschließlich solche sind, die in Verordnungen gemäß § 76 Abs. 1 oder Bescheiden gemäß § 76 Abs. 2 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 800 m^2 beträgt und die elektrische Anschlussleistung der zur Verwendung gelangenden Maschinen und Geräte 300 kW nicht übersteigt oder

3.

die Art der Betriebsanlage in einer Verordnung nach Abs. 5 genannt ist oder

4.

das Verfahren eine Spezialgenehmigung (§ 356e) betrifft oder

5.

bei einer nach § 81 genehmigungspflichtigen Änderung hinsichtlich der Betriebsanlage einschließlich der geplanten Änderung einer der in Z 1 bis 4 festgelegten Tatbestände erfüllt ist.

(2) Ergibt sich aus dem Genehmigungsansuchen und dessen Beilagen (§ 353), dass zumindest eine der Voraussetzungen des Abs. 1 erfüllt ist, so hat die Behörde das Projekt mit dem Hinweis bekanntzugeben, dass die Projektunterlagen innerhalb eines bestimmten, drei Wochen nicht überschreitenden Zeitraumes bei der Behörde zur Einsichtnahme aufliegen und die Nachbarn innerhalb dieses Zeitraumes von ihrem Anhörungsrecht Gebrauch machen können. Für diese Bekanntgabe ist § 356 Abs. 1 sinngemäß anzuwenden. Innerhalb dieser Frist können Nachbarn (§ 75 Abs. 2) einwenden, dass die Voraussetzungen für die Durchführung des vereinfachten Verfahrens nicht vorliegen. Erheben sie innerhalb der gesetzten Frist keine diesbezüglichen Einwendungen, endet die Parteistellung. Auf diese Rechtsfolge ist in der Bekanntmachung ausdrücklich hinzuweisen. § 42 Abs. 3 AVG gilt sinngemäß. Darüber hinaus gehend steht den Nachbarn keine Parteistellung zu.

(3) Nach Ablauf der in der Bekanntgabe angeführten Frist hat die Behörde unter Bedachtnahme auf die eingelangten Äußerungen der Nachbarn und, wenn nach dem Stand der Technik (§ 71a) und dem Stand der medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften zu erwarten ist, dass überhaupt oder bei Einhaltung der erforderlichenfalls vorzuschreibenden bestimmten geeigneten Auflagen die nach den Umständen des Einzelfalles voraussehbaren Gefährdungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z 1 vermieden und Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Z 2 bis 5 auf ein zumutbares Maß beschränkt werden, die die Anwendung des vereinfachten Verfahrens begründende Beschaffenheit der Anlage mit Bescheid festzustellen und erforderlichenfalls Aufträge zum Schutz der gemäß § 74 Abs. 2 sowie der gemäß § 77 Abs. 3 und 4 wahrzunehmenden Interessen zu erteilen.

(4) Der Bescheid gemäß Abs. 3 gilt als Genehmigungsbescheid für die Anlage. Die Behörde hat binnen zwei Monaten nach Einlangen des Genehmigungsansuchens und dessen Beilagen (§ 353) zu entscheiden. Die Verwaltungsgerichte der Länder haben spätestens zwei Monate nach Einlangen der Beschwerde gegen den Bescheid zu entscheiden. IPPC-Anlagen und Betriebe im Sinne des § 84b Z 1 sind nicht dem vereinfachten Genehmigungsverfahren zu unterziehen.

(5) Der Bundesminister für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft hat durch Verordnung Arten von Betriebsanlagen zu bezeichnen, die dem vereinfachten Verfahren gemäß Abs. 2 bis 4 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 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen hinreichend geschützt und Belastungen der Umwelt (§ 69a) vermieden werden.

(6) Der Bundesminister für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft hat im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft durch Verordnung jene Arten von Betriebsanlagen zu bezeichnen, die aus Gründen des vorsorgenden Umweltschutzes jedenfalls nicht dem vereinfachten Genehmigungsverfahren zu unterziehen sind, auch wenn im Einzelfall eine derartige Anlage die Voraussetzungen für die Anwendung des vereinfachten Genehmigungsverfahrens erfüllt.“

V. Erwägungen:

Wie sich aus § 359b Abs 1 Z 2 GewO 1994 ergibt, ist das vereinfachte Genehmigungsverfahren nach der GewO 1994 unter anderem immer dann anzuwenden, wenn das Ausmaß der der Betriebsanlage zur Verfügung stehenden Räumlichkeiten und sonstigen Betriebsflächen insgesamt nicht mehr als 800 m² beträgt und die elektrische Anschlussleistung der zur Verwendung gelangenden Maschinen und Geräte 300 kW nicht übersteigt. Wie sich aus den Feststellungen ergibt, werden im vorliegenden Fall diese Voraussetzungen eingehalten.

Festgehalten wird, dass das Landesverwaltungsgericht Tirol gem§ 28 VwGVG zur Entscheidung in der Sache verpflichtet ist. Dies bedeutet im vorliegenden Fall, dass das Landesverwaltungsgericht Tirol obgleich des Umstandes, dass von der belangten Behörde ein Genehmigungsverfahren unter Beteiligung der Nachbarn durchgeführt wurde,

zufolge der Einhaltung des § 359b Abs 1 Z 2 GewO 1994 durch die beantragte Betriebsanlage festzustellen hatte, dass das vereinfachte Genehmigungsverfahren anzuwenden ist.

Wie sich aus § 359b Abs 2 GewO eindeutig ergibt, steht den Nachbarn in einem derartigen Verfahren leidlich die Einwendung zu, dass das vereinfachte Genehmigungsverfahren nicht zu Recht angewendet wird. Eine darüberhinausgehende Parteistellung wird den Nachbarn durch das Gesetz allerdings nicht eingeräumt.

Festgehalten wird weiters, dass in § 359b Abs 1 Z 3 normiert wird, dass das vereinfachte Genehmigungsverfahren auch dann anzuwenden ist, wenn die Art der Betriebsanlage in der Verordnung nach § 359b Abs 5 GewO 1994 genannt ist. Eine aktuelle Verordnung nach § 359b Abs 5 GewO 1994 in der Fassung der Gewerberechtsnovelle 2017/II wurde noch nicht erlassen. Zu Folge der Übergangsbestimmung zur angeführten Novelle der Gewerbeordnung gilt allerdings die zuvor noch erlassene Verordnung des Bundesministers bis zu deren Novellierung weiter. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass der Tatbestand des § 359b Abs 1 Z 3, dass nämlich ein Vorhaben der Verordnung nach § 359b Abs 5 genannt wird, parallel zur Bestimmung des § 359b Abs 1 Z 2 GewO 1994 gilt. Dies bedeutet, dass allfällige Einschränkungen einer Verordnung nach § 359b Abs 5 GewO 1994 unbeachtlich sind, wenn ein anderer Tatbestand des § 359b Abs 1 GewO 1994 eingehalten wird (vgl dazu etwa Stolzlechner/Müller/Seider/Vogelsang/Höllbacher, GewO4, Randzahl 38 zu § 359b GewO 1994). Obgleich daher die ursprüngliche Verordnung nach § 359b Abs 5 GewO 1994 für Gastronomiebetriebe eine Beschränkung im Hinblick der beabsichtigten Anzahl an Verabreichungsplätzen vorgesehen hat, gilt diese Einschränkung nach der aktuellen Rechtslage dann nicht, wenn ein anderer Tatbestand des § 359b Abs 1 – hier die Z 2 – eingehalten wird. Zumal dies nach den oben wiedergegebenen Feststellungen zweifelsohne der Fall ist, war daher im vorliegenden Fall das vereinfachte Genehmigungsverfahren anzuwenden. Vom Landesverwaltungsgericht Tirol war in seiner Verpflichtung zur Entscheidung in der Sache daher festzustellen, dass ein Verfahren anzuwenden ist, bei welchen den Nachbarn eine Parteistellung über die Frage hinausgehend, inwiefern das vereinfachte Genehmigungsverfahren zu Recht angewendet wurde, nicht zusteht. Aus diesem Grund war die Beschwerde zurückzuweisen.

Abschließend wird festgehalten, dass sich der eingeräumte Konsens aus dem angefochtenen Bescheid ergibt. Die dort vorgeschriebenen Auflagen sind im Sinne des § 359b Abs 3 GewO 1994 als Aufträge einzuhalten.

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. So regelt das Gesetz ausreichend klar, wann das vereinfachte Genehmigungsverfahren anzuwenden ist. Auch ergibt sich aus den anzuwendenden Verfahrensvorschriften ausdrücklich, dass das Verwaltungsgericht in der Sache zu entscheiden hat, sohin in einem Fall, in welchem von der belangten Behörde das Verfahren nach § 356 zu Unrecht angewendet wurde, anstelle der behördlichen Entscheidung eine Feststellung zu treffen hat, dass die beantragte Betriebsanlage im Verfahren nach § 359b GewO 1994 zu genehmigen ist.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Soweit die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof in Wien für zulässig erklärt worden ist, kann innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung eine ordentliche Revision erhoben werden. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision kann innerhalb dieser Frist nur die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

Wenn allerdings in einer Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache eine Geldstrafe von bis zu Euro 750,00 und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu Euro 400,00 verhängt wurde, ist eine (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichthof wegen Verletzung in Rechten nicht zulässig.

Jedenfalls kann gegen diese Entscheidung binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, erhoben werden.

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. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Verwaltungsgericht einzubringen.

Es besteht die Möglichkeit, für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof und für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof Verfahrenshilfe zu beantragen. Verfahrenshilfe ist zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten bzw wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von der Partei noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist im Fall der Zulassung der ordentlichen Revision beim Verwaltungsgericht einzubringen. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision ist der Antrag auf Verfahrenshilfe beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen; dabei ist im Antrag an den Verwaltungsgerichtshof, soweit dies dem Antragsteller zumutbar ist, kurz zu begründen, warum entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

Zudem besteht 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 können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag. Dünser

(Richter)

Schlagworte

Umstellung Verfahren

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2021:LVwG.2021.15.0940.6

Zuletzt aktualisiert am

19.08.2021

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at