

TE Lvwg Erkenntnis 2023/4/14 KLVwG-192-194/10/2023

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.04.2023

Entscheidungsdatum

14.04.2023

Index

40/01 Verwaltungsverfahren

50/01 Gewerbeordnung

Norm

AVG §59 Abs1

GewO 1994 §77 Abs1

GewO 1994 §77 Abs2

GewO 1994 §81 Abs1

1. AVG § 59 heute
2. AVG § 59 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 59 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

1. GewO 1994 § 77 heute
2. GewO 1994 § 77 gültig ab 01.01.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
3. GewO 1994 § 77 gültig von 19.08.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2010
4. GewO 1994 § 77 gültig von 01.07.2006 bis 18.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2006
5. GewO 1994 § 77 gültig von 01.09.2000 bis 30.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2000
6. GewO 1994 § 77 gültig von 11.08.2000 bis 31.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2000
7. GewO 1994 § 77 gültig von 02.02.2000 bis 10.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 7/2000
8. GewO 1994 § 77 gültig von 01.04.1998 bis 01.02.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/1997
9. GewO 1994 § 77 gültig von 01.07.1997 bis 31.03.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
10. GewO 1994 § 77 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

1. GewO 1994 § 77 heute
2. GewO 1994 § 77 gültig ab 01.01.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
3. GewO 1994 § 77 gültig von 19.08.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2010
4. GewO 1994 § 77 gültig von 01.07.2006 bis 18.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 84/2006
5. GewO 1994 § 77 gültig von 01.09.2000 bis 30.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2000
6. GewO 1994 § 77 gültig von 11.08.2000 bis 31.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2000
7. GewO 1994 § 77 gültig von 02.02.2000 bis 10.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 7/2000
8. GewO 1994 § 77 gültig von 01.04.1998 bis 01.02.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/1997

9. GewO 1994 § 77 gültig von 01.07.1997 bis 31.03.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
10. GewO 1994 § 77 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997
1. GewO 1994 § 81 heute
2. GewO 1994 § 81 gültig ab 20.05.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2026
3. GewO 1994 § 81 gültig von 18.07.2017 bis 19.05.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2017
4. GewO 1994 § 81 gültig von 12.07.2013 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2013
5. GewO 1994 § 81 gültig von 29.05.2013 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
6. GewO 1994 § 81 gültig von 27.02.2008 bis 28.05.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
7. GewO 1994 § 81 gültig von 01.12.2004 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
8. GewO 1994 § 81 gültig von 20.05.2003 bis 30.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 23/2003
9. GewO 1994 § 81 gültig von 02.11.2002 bis 19.05.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
10. GewO 1994 § 81 gültig von 24.07.1997 bis 01.11.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
11. GewO 1994 § 81 gültig von 01.07.1997 bis 23.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
12. GewO 1994 § 81 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

Text

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten erkennt durch den Richter xxx über die Beschwerde 1.) des xxx, geboren am xxx, 2.) der xxx, geboren am xxx und 3.) der xxx, geboren am xxx, alle vertreten durch xxx, Rechtsanwalt, xxx, xxx, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft xxx vom 22.12.2022, Zahl: xxx, wegen Betriebsanlagenänderungsgenehmigung gemäß § 81 Abs. 1 Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994 (mitbeteiligte Partei: xxx, geboren am xxx, xxx, xxx) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 11.04.2023 zu Recht: Das Landesverwaltungsgericht Kärnten erkennt durch den Richter xxx über die Beschwerde 1.) des xxx, geboren am xxx, 2.) der xxx, geboren am xxx und 3.) der xxx, geboren am xxx, alle vertreten durch xxx, Rechtsanwalt, xxx, xxx, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft xxx vom 22.12.2022, Zahl: xxx, wegen Betriebsanlagenänderungsgenehmigung gemäß Paragraph 81, Absatz eins, Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994 (mitbeteiligte Partei: xxx, geboren am xxx, xxx, xxx) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 11.04.2023 zu Recht:

I.römisch eins.

Die Beschwerde wird nach Maßgabe der folgenden Änderungen und Ergänzungen im Spruch des angefochtenen Bescheids als unbegründet

a b g e w i e s e n :

1.

Die Wort- und Zeichenfolge „Ansuchen vom 17.06.2021 und adaptiertes“ entfällt.

2.

Nach der Wort- und Zeichenfolge „Ergänzungsunterlagen inklusive Beschreibung vom 03.05.2022“ wird folgende Wort- und Zeichenfolge eingefügt: „(Datum Eingangsstampiglie) und ausgefülltes Formblatt vom 18.04.2022“

Der Bezirkshauptmannschaft xxx wird der Auftrag erteilt, dieses ausgefüllte Formblatt mit einem amtlichen Genehmigungsvermerk zu versehen.

3.

Nach der Wortfolge „unter Erfüllung der nachstehend vorgeschriebenen Auflagen“ wird die Wortfolge „und nach Maßgabe der folgenden Änderungsbeschreibung“ eingefügt.

4.

Nach der Wort- und Zeichenfolge „Gastgewerbebetriebsanlage mit ca. 38 Verabreichungsplätzen“ wird die Wort- und Zeichenfolge „(Anzahl der Verabreichungsplätze entgegen anderslautender planlicher Darstellungen)“ eingefügt.

5.

Die Wort- und Zeichenfolge „Eine Ausnahme für die Betriebszeiten sowie der musikalischen Darbietung in Form von Hintergrundmusik, wurde für max. 2 Veranstaltungen pro Jahr beantragt.“ entfällt.

6.

Auflagenpunkt 1. wird abgeändert und hat wie folgt zu lauten:

„Der Gastgewerbetreibende hat im Gastgarten lauterer Sprechen als der übliche Gesprächston der Gäste, Singen und Musizieren zu untersagen und auf dieses Verbot hinweisende Anschläge dauerhaft und von allen Zugängen zum Gastgarten deutlich erkennbar anzubringen.“

II. römisch zwei.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG

unzulässig

Entscheidungsgründe

I. Sachverhalt römisch eins. Sachverhalt

a. Verfahrensgang

Mit Bescheid vom 22.12.2022, Zahl: xxx, erteilte die Bezirkshauptmannschaft xxx (fortan: belangte Behörde) xxx (fortan: mitbeteiligte Partei) nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens samt Einholung von Gutachten unter anderem des schalltechnischen und der medizinischen Amtssachverständigen sowie einer mündlichen Verhandlung an Ort und Stelle die gewerbebehördliche Genehmigung für die Änderung der Betriebsanlage (Brauerei) auf den Grundstücken Nr. .xxx, .xxx und xxx, alle KG xxx, in Form der Errichtung eines Gastraumes zur Verabreichung von Speisen und Getränken, der Errichtung eines Bierstüberls, der Hinzunahme von Lager- und Kühlräumen sowie des Betriebs eines Gastgartens unter Vorschreibung von Auflagen.

Gegen diesen Betriebsanlagenänderungsbescheid richtet sich die Beschwerde des xxx, der xxx und der xxx (fortan: Beschwerdeführer) vom 24.01.2023. In dieser bringen die rechtsanwaltlich vertretenen Beschwerdeführer – zusammengefasst – vor, die Erteilung der Bewilligung enthalte keine Genehmigung von konkreten Betriebszeiten. Dies gelte auch für beantragte Ausnahmen für Veranstaltungen. Der geplante Betrieb im Gastgarten sei keinesfalls bis 00:00 Uhr möglich. Der projektierte Kühlraum befinde sich auf einem im Miteigentum der Beschwerdeführer stehenden Grundstück und würden sie dessen Errichtung – ebenso wie einem dort vorgesehenen Fluchtweg – nicht zustimmen. Es liege ein nicht behebbares Hindernis vor und stelle der Betrieb ohne ausreichenden Fluchtweg ein nicht zu akzeptierendes Sicherheitsrisiko für Gäste dar.

Am 11.04.2023 fand am Sitz des Landesverwaltungsgerichts Kärnten eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, an der der Rechtsvertreter der Beschwerdeführer, die mitbeteiligte Partei, eine Vertreterin der belangten Behörde und der schalltechnische Amtssachverständige teilnahmen. Im Zuge dieser Verhandlung erstattete der schalltechnische Amtssachverständige ein ergänzendes Gutachten und wurde den Verfahrensparteien die Möglichkeit eingeräumt, Fragestellungen mit dem Amtssachverständigen zu erörtern.

b. Feststellungen

1.

Mit Bescheid vom 15.06.2018, Zahl: xxx, in der Fassung des Berichtigungsbescheids vom 02.07.2018, Zahl: xxx, wurde der mitbeteiligten Partei die Genehmigung zur Errichtung und Betrieb der Betriebsanlage einer Brauerei auf den Grundstücken Nr. .xxx und xxx, beide KG xxx, erteilt.

Die Beschwerdeführer und die mitbeteiligte Partei sind – neben anderen Personen – jeweils Miteigentümer der Liegenschaft EZ xxx, KG xxx, der Grundstück Nr. .xxx, KG xxx innehat. Das auf diesem Grundstück situierte Wohngebäude grenzt zudem unmittelbar an Betriebsräumlichkeiten der mitbeteiligten Partei auf Grundstück Nr. .xxx, KG xxx, an.

2.

Die mitbeteiligte Partei plant die Hinzunahme eines Gastgewerbebetriebs mit 38 Verabreichungsplätzen in Innenräumen und 60 Verabreichungsplätzen in einem Gastgarten. Der Gastgarten liegt zwischen dem Betriebsgebäude und der östlich vorbeifließenden xxx und grenzt (nördlich) an öffentliche Verkehrsflächen an. Im

Innenbereich soll Hintergrundmusik dargeboten werden, im Gastgarten keine Musikdarbietung stattfinden. Betriebszeiten im Innenbereich: Montag bis Sonntag jeweils von 08:00 Uhr bis 02:00 Uhr des folgenden Tages; Gastgarten: Montag bis Sonntag in den Monaten Juni, Juli und August jeweils von 08:00 Uhr bis 00:00 Uhr, in den Monaten September bis Mai jeweils von 08:00 Uhr bis 22:00 Uhr. Auf Grundstück Nr. .xxx ist die Errichtung eines Kühlhauses geplant; auf dieses Grundstück führt zudem der projektierte Fluchtweg aus dem Betriebsgebäude.

3.

Der schalltechnische Amtssachverständige führte im Zeitraum vom 06.07.2022 bis 12.07.2022 Schallmessungen an Ort und Stelle durch. Die örtliche Schallsituation ist geprägt durch die an der Betriebsanlage östlich vorbeifließende xxx und den Verkehr auf der nördlich gelegenen Bundesstraße xxx. Der Basispegel liegt über den gesamten Tageszeitraum konstant bei etwa 60 dB.

Der messtechnisch erhobene Dauerschallpegel gestaltet sich wie folgt:

Tag (06:00 Uhr bis 19:00 Uhr): 61 bis 63 dB

Abend (19:00 Uhr bis 22:00 Uhr): 61 bis 62 dB

Nacht (22:00 Uhr bis 06:00 Uhr): 60 bis 61 dB

Die Prognose der schalltechnischen Auswirkungen beim nächstgelegenen Fenster einer Nachbarwohnung ergibt unter Berücksichtigung einer Vollbesetzung des Gastgartens (60 Verabreichungsplätze) und eines Anpassungswerts von 5 dB wegen der Lästigkeit von Gesprächen im Gastgarten einen Maximalwert von 50,2 dB. Es kommt bei den Nachbarn zu keiner relevanten Veränderung der Schall-Ist-Situation durch die geplante Betriebsanlage. Spezifische Spitzen bei den Wohnnachbarn liegen zudem in Höhe von 58 dB und damit unter dem messtechnisch erhobenen Basispegel.

Durch den im Innenbereich der Anlage geplanten Betrieb (38 Verabreichungsplätze, Hintergrundmusik, Betriebszeiten bis 02:00 Uhr) sind keine negativen schalltechnischen Auswirkungen auf die Nachbarschaft zu erwarten.

Eine maximale Steigerung des Dauerschallpegels von bis zu 3 dB führt zu keinen relevanten negativen Auswirkungen auf die örtliche Schallsituation bei den Wohnnachbarn.

4.

Im Spruch des Bescheids vom 22.12.2022, Zahl: xxx, werden die folgenden Projektsunterlagen zu seinen wesentlichen Bestandteilen erklärt:

?

Ansuchen vom 17.06.2021 und adaptiertes Ansuchen vom 18.08.2021;

?

Ergänzungsunterlagen inklusive Beschreibung vom 03.05.2022:

-

Plan EG Grundriss M 1:100 vom 19.08., 2021kontrast planung & lösung

-

Plan EG Grundriss M 1:100 vom 19.08.2021, kontrast planung & lösung inkl. Grundstückbezeichnung

-

Plan OG Grundriss M 1:100 vom 19.08.2021, kontrast planung & lösung

-

Technisches Datenblatt Split-Kühlaggregat Plus

?

Brandschutzkonzept vom 16.05.2022 der xxx-GmbH, 21251 Brandschutzkonzept 20220516_V4, samt Ergänzung vom 07.06.2022.

Das Ansuchen vom 17.06.2021 wurde der mitbeteiligten Partei im Zuge des verwaltungsbehördlichen Verfahrens wegen Mangelhaftigkeit rückausgefolgt und durch das Ansuchen vom 18.08.2021 ersetzt; das Ansuchen vom 17.06.2021 liegt dem verwaltungsbehördlichen Akt nicht mehr inne.

Die mit dem amtlichen Genehmigungsvermerk versehenen „Ergänzungsunterlagen inklusive Beschreibung“ sind mit 29.04.2022 datiert und am 03.05.2022 bei der belangten Behörde eingelangt; auf ihnen ist eine entsprechende Eingangsstampiglie der belangten Behörde angebracht.

Teil der Projektunterlagen ist auch das ausgefüllte Formblatt vom 18.04.2022. Dieses wurde von der mitbeteiligten Partei ebenfalls am 03.05.2022 beigebracht, enthält aber weder Eingangsstampiglie der belangten Behörde noch einen amtlichen Genehmigungsvermerk.

Die mit dem amtlichen Genehmigungsvermerk versehenen planlichen Darstellungen (Grundriss EG, Grundriss EG und Grundriss OG) datieren mit 19.08.2021 und sehen zum Teil im Innenbereich der Betriebsanlage eine von den übrigen Projektunterlagen und der ausdrücklichen Erklärung der mitbeteiligten Partei abweichende Anzahl an Verabreichungsplätzen vor (50 anstelle von 38).

Die technischen Datenblätter zu den Kühlaggregaten verfügen (auf der ersten Seite) über einen amtlichen Genehmigungsvermerk, ebenso das Brandschutzkonzept vom 16.05.2022 samt Ergänzung vom 07.06.2022.

II. Beweiswürdigungrömisich zwei. Beweiswürdigung

1.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den von der mitbeteiligten Partei eingereichten Projektunterlagen (insbesondere den am 03.05.2022 bei der belangten Behörde eingelangten Ergänzungsunterlagen samt ausgefülltem Formblatt), dem Verwaltungsakt der belangten Behörde (insbesondere: Ergebnis der mündlichen Verhandlung am 16.03.2022, Gutachten der medizinischen Amtssachverständigen vom 30.06.2022 und des schalltechnischen Amtssachverständigen vom 29.09.2022), dem Beschwerdeschriftsatz, dem im Zuge des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens erstatteten Schriftsatz der belangten Behörde vom 13.02.2023 (ON 4), der Einsichtnahme in das offene Grundbuch zur EZ xxx, KG xxx (inliegend: Grundstück Nr. .xxx) sowie den Ergebnissen der vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten am 11.04.2023 durchgeführten mündlichen Verhandlung (Befragung des Rechtsvertreters der Beschwerdeführer, der mitbeteiligten Partei und der Vertreterin der belangten Behörde; ergänzendes Gutachten des schalltechnischen Amtssachverständigen).

2.

Die Lage der Betriebsanlage und des benachbarten Wohngebäudes, die Stellung der Beschwerdeführer als Miteigentümer eines Betriebsgrundstücks und der bisherige Genehmigungskonsens stehen zweifelsfrei fest und sind auch unstrittig.

Die Feststellungen zum Umfang des geplanten Änderungsprojekts gründen auf den Projektunterlagen. Soweit diese im Hinblick auf die Anzahl der Verabreichungsplätze in den Innenräumen widersprüchlich sind (38 Verabreichungsplätze laut Betriebsbeschreibung vs. 50 Verabreichungsplätze laut planlicher Darstellungen) hat die mitbeteiligte Partei im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten für Klarstellung gesorgt.

Die Bestandteile der mit dem angefochtenen Bescheid genehmigten Projektunterlagen ergeben sich aus einer Zusammenschau von Bescheidspruch und den im Originalakt enthaltenen, zum Teil mit amtlichen Genehmigungsvermerken versehenen Konvoluten. Dass auch das nicht mit einem Genehmigungsvermerk versehene, ausgefüllte Formblatt vom 18.04.2022, das nicht im Spruch des angefochtenen Bescheids angeführt wird, Teil der genehmigten Projektunterlagen ist, ergibt sich – neben dessen Inhalt, der Eingang in die Änderungsbeschreibung im Spruch des Bescheids gefunden hat – aus den von den übrigen Verfahrensparteien unwidersprochen gebliebenen Ausführungen der Vertreterin der belangten Behörde im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten, die mit dem zeitlichen Verlauf, der sich aus dem Verwaltungsakt selbst und der Eingangsstampiglie der belangten Behörde auf der ergänzenden Unterlage vom 29.04.2022 ergibt, im Einklang stehen.

3.

Zu den schalltechnischen Gesichtspunkten:

Ein von einem tauglichen Sachverständigen erstelltes, mit den Erfahrungen des täglichen Lebens und den Denkgesetzen nicht in Widerspruch stehendes Gutachten kann in seiner Beweiskraft nur durch ein gleichwertiges Gutachten, somit auf gleicher fachlicher Ebene (durch Einholung eines Gutachtens eines Privat-Sachverständigen), bekämpft werden (ständige Rechtsprechung, etwa VwGH 22.12.2015, 2013/06/0147 und VwGH 31.01.2019, Ra 2018/16/0216).

Fallbezogen hat der schalltechnische Amtssachverständige sein Gutachten im Zuge der mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde am 16.03.2022, schriftlich am 29.09.2022 und ergänzend im Zuge der Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten am 11.04.2023 erstattet. Das Gutachten des schalltechnischen Amtssachverständigen basiert auf den einschlägigen Normen und Richtlinien und entspricht dem Stand der Technik. Zur Erhebung der Schall-Ist-Situation wurden vom schalltechnischen Amtssachverständigen zudem Messungen der Ortsüblichkeit über einen Zeitraum einer Woche im Juli 2022 durchgeführt. Dieser Zeitraum ist nicht zuletzt deshalb als repräsentativ für die beantragte Betriebsanlagenänderung zu bezeichnen, als der projektierte Betrieb des Gastgartens in den Monaten Juni, Juli und August länger (nämlich bis 00:00 Uhr) dauern soll, als in den übrigen Monaten (lediglich bis 22:00 Uhr). Das Gutachten ist schlüssig, vollständig und nachvollziehbar; die Beschwerdeführer sind ihm nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten, sondern haben im Zuge des verwaltungsbehördlichen Verfahrens eine zum damaligen Zeitpunkt noch nicht durchgeführte Messung der Ortsüblichkeit moniert; diesem Begehren wurde in weiterer Folge entsprochen.

Ergänzungen des schalltechnischen Gutachtens im Hinblick auf Unterschiede in der Wasserführung der xxx sind – abgesehen vom ohnehin repräsentativ gewählten Messzeitraum im Juli 2022 – nicht erforderlich, weil der schalltechnische Amtssachverständige im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten die zu erwartenden Abweichungen des Schallpegels je nach Wasserstand mit maximal 1 dB bis 2 dB bewertet, das von der belangten Behörde eingeholte Gutachten der medizinischen Amtssachverständigen (dem die Beschwerdeführer ebenfalls nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegen getreten sind) aber zum Ergebnis kommt, dass auch eine Erhöhung der örtlichen Schallsituation bei den Wohnnachbarn um bis zu 3 dB zu keiner relevanten negativen Auswirkung führt. Die (erneute) Beiziehung der medizinischen Amtssachverständigen im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten war aufgrund der Ergebnisse des ergänzenden Gutachtens des schalltechnischen Amtssachverständigen daher entbehrlich (vgl. VwGH 18.05.2016, Ra 2015/04/0093). Ergänzungen des schalltechnischen Gutachtens im Hinblick auf Unterschiede in der Wasserführung der xxx sind – abgesehen vom ohnehin repräsentativ gewählten Messzeitraum im Juli 2022 – nicht erforderlich, weil der schalltechnische Amtssachverständige im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten die zu erwartenden Abweichungen des Schallpegels je nach Wasserstand mit maximal 1 dB bis 2 dB bewertet, das von der belangten Behörde eingeholte Gutachten der medizinischen Amtssachverständigen (dem die Beschwerdeführer ebenfalls nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegen getreten sind) aber zum Ergebnis kommt, dass auch eine Erhöhung der örtlichen Schallsituation bei den Wohnnachbarn um bis zu 3 dB zu keiner relevanten negativen Auswirkung führt. Die (erneute) Beiziehung der medizinischen Amtssachverständigen im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten war aufgrund der Ergebnisse des ergänzenden Gutachtens des schalltechnischen Amtssachverständigen daher entbehrlich vergleiche VwGH 18.05.2016, Ra 2015/04/0093).

III. Rechtliche Beurteilung römisch drei. Rechtliche Beurteilung

a. Rechtsgrundlagen

§ 77 GewO 1994 lautet: Paragraph 77, GewO 1994 lautet:

(1) Die Betriebsanlage ist zu genehmigen, wenn nach dem Stand der Technik (§ 71 a) 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. [...](1) Die Betriebsanlage ist zu genehmigen, wenn nach dem Stand der Technik (Paragraph 71 a,) 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 Paragraph 74, Absatz 2, Ziffer eins, vermieden und Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des Paragraph 74, Absatz 2, Ziffer 2 bis 5 auf ein zumutbares Maß beschränkt werden. [...]

(2) Ob Belästigungen der Nachbarn im Sinne des § 74 Abs. 2 Z 2 zumutbar sind, ist danach zu beurteilen, wie sich die durch die Betriebsanlage verursachten Änderungen der tatsächlichen örtlichen Verhältnisse auf ein gesundes, normal

empfindendes Kind und auf einen gesunden, normal empfindenden Erwachsenen auswirken.(2) Ob Belästigungen der Nachbarn im Sinne des Paragraph 74, Absatz 2, Ziffer 2, zumutbar sind, ist danach zu beurteilen, wie sich die durch die Betriebsanlage verursachten Änderungen der tatsächlichen örtlichen Verhältnisse auf ein gesundes, normal empfindendes Kind und auf einen gesunden, normal empfindenden Erwachsenen auswirken.

[...]

Gemäß § 81 Abs. 1 GewO 1994 bedarf auch die Änderung einer genehmigten Betriebsanlage einer Genehmigung im Sinne der vorstehenden Bestimmungen, wenn es zur Wahrung der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen erforderlich ist. [...] Gemäß Paragraph 81, Absatz eins, GewO 1994 bedarf auch die Änderung einer genehmigten Betriebsanlage einer Genehmigung im Sinne der vorstehenden Bestimmungen, wenn es zur Wahrung der im Paragraph 74, Absatz 2, umschriebenen Interessen erforderlich ist. [...]

Nach § 59 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG hat der Spruch die in Verhandlung stehende Angelegenheit und alle die Hauptfrage betreffenden Parteianträge, ferner die allfällige Kostenfrage in möglichst gedrängter, deutlicher Fassung und unter Anführung der angewendeten Gesetzesbestimmungen, und zwar in der Regel zur Gänze, zu erledigen. Mit Erledigung des verfahrenseinleitenden Antrages gelten Einwendungen als miterledigt. [...] Nach Paragraph 59, Absatz eins, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG hat der Spruch die in Verhandlung stehende Angelegenheit und alle die Hauptfrage betreffenden Parteianträge, ferner die allfällige Kostenfrage in möglichst gedrängter, deutlicher Fassung und unter Anführung der angewendeten Gesetzesbestimmungen, und zwar in der Regel zur Gänze, zu erledigen. Mit Erledigung des verfahrenseinleitenden Antrages gelten Einwendungen als miterledigt. [...]

b. Erwägungen

1.

Die Prüfungsbefugnis eines Verwaltungsgerichts ist nach § 27 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG nicht unbegrenzt. Der äußerste Rahmen für die Prüfungsbefugnis ist die Sache des bekämpften Bescheids. Eine Einschränkung der Prüfungsbefugnis ergibt sich in Fällen einer Trennbarkeit der behördlichen Entscheidung und findet darüberhinausgehend eine weitere Einschränkung insofern statt, als Parteibeschwerden im Sinne von Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG nur insoweit zu prüfen sind, als die Frage einer Verletzung von subjektiv-öffentlichen Rechten Gegenstand ist. Das Verwaltungsgericht kann daher etwa nicht aufgrund der Beschwerde einer auf bestimmte subjektive Rechte beschränkten Partei eine Aufhebung oder Abänderung des angefochtenen Bescheids aus öffentlichen Interessen vornehmen (VwGH 03.08.2016, Ro 2016/07/0008 und VwGH 27.02.2019, Ra 2018/05/0054). Die Prüfungsbefugnis eines Verwaltungsgerichts ist nach Paragraph 27, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG nicht unbegrenzt. Der äußerste Rahmen für die Prüfungsbefugnis ist die Sache des bekämpften Bescheids. Eine Einschränkung der Prüfungsbefugnis ergibt sich in Fällen einer Trennbarkeit der behördlichen Entscheidung und findet darüberhinausgehend eine weitere Einschränkung insofern statt, als Parteibeschwerden im Sinne von Artikel 132, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG nur insoweit zu prüfen sind, als die Frage einer Verletzung von subjektiv-öffentlichen Rechten Gegenstand ist. Das Verwaltungsgericht kann daher etwa nicht aufgrund der Beschwerde einer auf bestimmte subjektive Rechte beschränkten Partei eine Aufhebung oder Abänderung des angefochtenen Bescheids aus öffentlichen Interessen vornehmen (VwGH 03.08.2016, Ro 2016/07/0008 und VwGH 27.02.2019, Ra 2018/05/0054).

Entscheidend ist, ob die Beschwerdeführer als Nachbarn in ihren eigenen subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt werden (VwGH 24.10.2001, 98/04/0181). Die Gewerbeordnung 1994 räumt Nachbarn einer gewerblichen Betriebsanlage kein subjektiv-öffentliches Recht darauf ein, dass unabhängig von einer konkreten Gefährdung oder Belästigung iSv § 74 Abs. 2 Z 1 und 2 GewO 1994 die Genehmigung aus sonstigen Gründen nicht erteilt wird bzw. steht den Nachbarn ein isoliertes Recht auf Prüfung der nachteiligen Auswirkungen einer Betriebsanlage, losgelöst von einer damit allenfalls verbundenen Gefährdung ihres Eigentums, sonstiger dinglicher Rechte oder ihrer Gesundheit oder von einer damit verbundenen Belästigung nicht zu (VwGH 26.09.2017, Ra 2015/04/0011 bzw. VwGH 30.06.2004, 2002/04/0072). Entscheidend ist, ob die Beschwerdeführer als Nachbarn in ihren eigenen subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt werden (VwGH 24.10.2001, 98/04/0181). Die Gewerbeordnung 1994 räumt Nachbarn einer gewerblichen Betriebsanlage kein subjektiv-öffentliches Recht darauf ein, dass unabhängig von einer konkreten Gefährdung oder Belästigung iSv Paragraph 74, Absatz 2, Ziffer eins und 2 GewO 1994 die Genehmigung aus sonstigen Gründen nicht erteilt wird bzw. steht den Nachbarn ein isoliertes Recht auf Prüfung der nachteiligen Auswirkungen

einer Betriebsanlage, losgelöst von einer damit allenfalls verbundenen Gefährdung ihres Eigentums, sonstiger dinglicher Rechte oder ihrer Gesundheit oder von einer damit verbundenen Belästigung nicht zu (VwGH 26.09.2017, Ra 2015/04/0011 bzw. VwGH 30.06.2004, 2002/04/0072).

Das Beschwerdevorbringen, wonach die Fluchtwegsituation bei der geänderten Betriebsanlage ein für die Gäste dieser Anlage nicht zu akzeptierendes Sicherheitsrisiko darstelle, geht daher von vornherein – mangels Vorliegen eines insoweit bestehenden eigenen subjektiv-öffentlichen Rechts der Beschwerdeführer – ins Leere.

2.

2.1

Aufgrund des festgestellten Sachverhalts ist rechtlich zu schließen, dass bei der geplanten Änderung der Betriebsanlage durch den von ihr hervorgerufenen Lärm gesundheitliche Gefährdungen vermieden und Belästigungen oder Beeinträchtigungen auf ein zumutbares Maß beschränkt werden, zumal es bei – dem für die Beurteilung im Zuge des Änderungsverfahrens allein relevanten (VwGH 07.07.2015, Ra 2015/04/0049) – projektsgemäßem Betrieb der geänderten Anlage zu keiner nachteiligen Veränderung der ortsüblichen Schallsituation bei den Nachbarn kommen wird.

2.2

Es bedarf nicht der Vorschreibung von Auflagen iSv § 77 Abs. 1 GewO 1994, soweit die Errichtung und der Betrieb (bzw. die Änderung) der Betriebsanlage bereits durch die Betriebsbeschreibung vorherbestimmt ist. Insofern reicht eine „Spezifizierung“ der Betriebsbeschreibung für die Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens hin, ohne dass die entsprechenden Vorkehrungen zusätzlich in Form von Auflagen „abgesichert“ werden müssten (VwGH 26.04.2006, 2001/04/0207). Es ist verfehlt, Beschränkungen beim Betrieb der geänderten Betriebsanlage, die bereits Gegenstand des Projektes sind, (noch einmal) als Auflagen vorzuschreiben, anstatt in geeigneter Form, d.h. im Wege der Aufnahme einer Betriebsbeschreibung in den Spruch des Bescheids festzuhalten (VwGH 17.03.1998, 95/04/0075). Da fallbezogen aber bereits in der in den Spruch des angefochtenen Bescheids aufgenommenen Änderungsbeschreibung (basierend auf und im Einklang mit den Projektunterlagen der mitbeteiligten Partei) zum Ausdruck kommt, dass im Gastgarten keine Musikdarbietungen stattfinden werden, ist dies nicht zusätzlich (und insofern wiederholend) durch eine Auflage vorzuschreiben. Auflagenpunkt 1. des angefochtenen Bescheids ist daher (zunächst) insoweit abzuändern, als dessen erster Satz zu entfallen hat. Es bedarf nicht der Vorschreibung von Auflagen iSv Paragraph 77, Absatz eins, GewO 1994, soweit die Errichtung und der Betrieb (bzw. die Änderung) der Betriebsanlage bereits durch die Betriebsbeschreibung vorherbestimmt ist. Insofern reicht eine „Spezifizierung“ der Betriebsbeschreibung für die Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens hin, ohne dass die entsprechenden Vorkehrungen zusätzlich in Form von Auflagen „abgesichert“ werden müssten (VwGH 26.04.2006, 2001/04/0207). Es ist verfehlt, Beschränkungen beim Betrieb der geänderten Betriebsanlage, die bereits Gegenstand des Projektes sind, (noch einmal) als Auflagen vorzuschreiben, anstatt in geeigneter Form, d.h. im Wege der Aufnahme einer Betriebsbeschreibung in den Spruch des Bescheids festzuhalten (VwGH 17.03.1998, 95/04/0075). Da fallbezogen aber bereits in der in den Spruch des angefochtenen Bescheids aufgenommenen Änderungsbeschreibung (basierend auf und im Einklang mit den Projektunterlagen der mitbeteiligten Partei) zum Ausdruck kommt, dass im Gastgarten keine Musikdarbietungen stattfinden werden, ist dies nicht zusätzlich (und insofern wiederholend) durch eine Auflage vorzuschreiben. Auflagenpunkt 1. des angefochtenen Bescheids ist daher (zunächst) insoweit abzuändern, als dessen erster Satz zu entfallen hat.

Im Übrigen ist durch die (weitere) Abänderung von Auflagenpunkt 1. des angefochtenen Bescheids dem vom schalltechnischen Amtssachverständigen formulierten Zweck zu entsprechen, und eine hinreichend bestimmt (vgl. § 77 Abs. 1 GewO 1994) formulierte sowie vollstreckbare Norm zu schaffen. Der nunmehr gewählte Wortlaut steht zudem in Einklang mit dem Wortlaut von § 76a GewO 1994. Im Übrigen ist durch die (weitere) Abänderung von Auflagenpunkt 1. des angefochtenen Bescheids dem vom schalltechnischen Amtssachverständigen formulierten Zweck zu entsprechen, und eine hinreichend bestimmt vergliche Paragraph 77, Absatz eins, GewO 1994) formulierte sowie vollstreckbare Norm zu schaffen. Der nunmehr gewählte Wortlaut steht zudem in Einklang mit dem Wortlaut von Paragraph 76 a, GewO 1994.

2.3

Auflagen sind nach § 77 Abs. 1 GewO 1994 unter anderem nur zulässig, wenn sie im Hinblick auf die nach dieser

Bestimmung zu schützenden Interessen erforderlich sind. Ausgehend vom ausdrücklichen Wortlaut („erforderlichenfalls“) dürfen dem Betriebsinhaber nicht strengere (ihn stärker belastende) Maßnahmen vorgeschrieben werden, als zur Wahrung der in § 77 Abs. 1 und 2 GewO 1994 angeführten Schutzzwecke notwendig ist (VwGH 15.09.2006, 2005/04/0026 und VwGH 01.02.2017, Ra 2016/04/0033). Der schalltechnische Amtssachverständige kommt in seinem Gutachten zum Schluss, dass es durch den Betrieb im Innenbereich der geänderten Betriebsanlage zu keinen nachteiligen schalltechnischen Auswirkungen für die Wohnnachbarn kommen wird. Die Vorschreibung zusätzlicher Auflagen, wie etwa der Verpflichtung, sämtliche nach außen führende Fenster der Anlage ab einem bestimmten Zeitpunkt geschlossen zu halten, ist daher nicht erforderlich iSv § 77 Abs. 1 GewO 1994, zumal der schalltechnische Amtssachverständige insoweit im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten selbst ausführte, dass diese Maßnahme dazu dienen würde, „jedwede Auswirkung aus der Betriebsanlage hintanzuhalten.“ Geschütztes Interesse iSv § 77 Abs. 1 (iVm § 74 Abs. 2 Z 1 und Z 2) GewO 1994 ist aber, Gefährdungen zu vermeiden und Belästigungen oder Beeinträchtigungen auf ein zumutbares Maß zu beschränken, und nicht sämtliche Auswirkungen einer Betriebsanlage hintanzuhalten. Auflagen sind nach Paragraph 77, Absatz eins, GewO 1994 unter anderem nur zulässig, wenn sie im Hinblick auf die nach dieser Bestimmung zu schützenden Interessen erforderlich sind. Ausgehend vom ausdrücklichen Wortlaut („erforderlichenfalls“) dürfen dem Betriebsinhaber nicht strengere (ihn stärker belastende) Maßnahmen vorgeschrieben werden, als zur Wahrung der in Paragraph 77, Absatz eins und 2 GewO 1994 angeführten Schutzzwecke notwendig ist (VwGH 15.09.2006, 2005/04/0026 und VwGH 01.02.2017, Ra 2016/04/0033). Der schalltechnische Amtssachverständige kommt in seinem Gutachten zum Schluss, dass es durch den Betrieb im Innenbereich der geänderten Betriebsanlage zu keinen nachteiligen schalltechnischen Auswirkungen für die Wohnnachbarn kommen wird. Die Vorschreibung zusätzlicher Auflagen, wie etwa der Verpflichtung, sämtliche nach außen führende Fenster der Anlage ab einem bestimmten Zeitpunkt geschlossen zu halten, ist daher nicht erforderlich iSv Paragraph 77, Absatz eins, GewO 1994, zumal der schalltechnische Amtssachverständige insoweit im Zuge der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten selbst ausführte, dass diese Maßnahme dazu dienen würde, „jedwede Auswirkung aus der Betriebsanlage hintanzuhalten.“ Geschütztes Interesse iSv Paragraph 77, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 74, Absatz 2, Ziffer eins und Ziffer 2,) GewO 1994 ist aber, Gefährdungen zu vermeiden und Belästigungen oder Beeinträchtigungen auf ein zumutbares Maß zu beschränken, und nicht sämtliche Auswirkungen einer Betriebsanlage hintanzuhalten.

3.

Ausgehend von § 59 Abs. 1 AVG ist es zulässig, im Spruch eines Bescheids auf vom Bescheid getrennte Schriftstücke oder Pläne Bezug zu nehmen, und deren Aussagen und Darstellungen in den normativen Bescheidinhalt zu integrieren und solcherart zum Inhalt des Bescheids zu machen, sofern der Bescheidspruch den Akt der Integrierung unzweifelhaft klargestellt hat und die besagten Schriftstücke oder Pläne ihrerseits das nötige Bestimmtheitserfordernis erfüllen. Die erstgenannte Voraussetzung ist nach der Rechtsprechung nicht erfüllt, wenn einerseits eine sprachliche Verknüpfung des Inhalts der bezogenen Schriftstücke oder Pläne mit dem Bescheidspruch fehlt, und andererseits mangels hinreichender Verbindung mit dem Bescheid oder entsprechender Bestimmbarkeitskriterien die eindeutige Zuordnung eines bestimmten Schriftstücks oder Plans nicht möglich ist (VwGH 12.07.2000, 2000/04/0022 und VwGH 20.05.2015, Ra 2015/04/0033). Der Genehmigung gemäß § 81 GewO 1994 zugrundeliegende, Projektsbestandteile enthaltende Pläne und Beschreibungen sind im Spruch des Bescheids so eindeutig zu bezeichnen, dass eine Nachprüfung in Ansehung eines eindeutigen normativen Abspruchs möglich ist (VwGH 17.04.1998, 97/04/0217 und VwGH 18.10.2012, 2009/04/0313). Ausgehend von Paragraph 59, Absatz eins, AVG ist es zulässig, im Spruch eines Bescheids auf vom Bescheid getrennte Schriftstücke oder Pläne Bezug zu nehmen, und deren Aussagen und Darstellungen in den normativen Bescheidinhalt zu integrieren und solcherart zum Inhalt des Bescheids zu machen, sofern der Bescheidspruch den Akt der Integrierung unzweifelhaft klargestellt hat und die besagten Schriftstücke oder Pläne ihrerseits das nötige Bestimmtheitserfordernis erfüllen. Die erstgenannte Voraussetzung ist nach der Rechtsprechung nicht erfüllt, wenn einerseits eine sprachliche Verknüpfung des Inhalts der bezogenen Schriftstücke oder Pläne mit dem Bescheidspruch fehlt, und andererseits mangels hinreichender Verbindung mit dem Bescheid oder entsprechender Bestimmbarkeitskriterien die eindeutige Zuordnung eines bestimmten Schriftstücks oder Plans nicht möglich ist (VwGH 12.07.2000, 2000/04/0022 und VwGH 20.05.2015, Ra 2015/04/0033). Der Genehmigung gemäß

Paragraph 81, GewO 1994 zugrundeliegende, Projektsbestandteile enthaltende Pläne und Beschreibungen sind im Spruch des Bescheids so eindeutig zu bezeichnen, dass eine Nachprüfung in Ansehung eines eindeutigen normativen Abspruchs möglich ist (VwGH 17.04.1998, 97/04/0217 und VwGH 18.10.2012, 2009/04/0313).

In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass die Betriebsbeschreibung die Beurteilungsgrundlage für die zu erwartenden Immissionen bildet und die normative Tragweite des Genehmigungsbescheids bestimmt; sie muss insbesondere präzise Angaben zu all jenen Faktoren enthalten, die für die Beurteilung der zu erwartenden Immissionen von Bedeutung sind (VwGH 07.09.2009, 2009/04/0153). Zudem muss die Betriebsbeschreibung so klar gefasst sein, dass sie dem Verpflichteten jederzeit die Grenzen seines Verhaltens zweifelsfrei erkennen lässt (VwGH 21.12.2016, Ra 2016/04/0129).

Diesen Vorgaben entsprechen der Spruch des angefochtenen Bescheids und die mit diesem genehmigten Projektsunterlagen fallbezogen nicht zur Gänze, weswegen die im Spruch dieses Erkenntnisses ersichtlichen Konkretisierungen vorzunehmen sind. Im Ergebnis ist durch diese Konkretisierungen unter Miteinbeziehung der mit einem Genehmigungsvermerk versehenen (bzw. auftragsgemäß noch zu versehenen) Projektsunterlagen sichergestellt, dass den aus § 59 Abs. 1 AVG erfließenden Anforderungen Rechnung getragen wird. Im Hinblick auf das Beschwerdevorbringen ist zudem festzuhalten, dass auch die der Änderungsgenehmigung zugrundeliegenden Betriebszeiten klar und deutlich feststehen. Diesen Vorgaben entsprechen der Spruch des angefochtenen Bescheids und die mit diesem genehmigten Projektsunterlagen fallbezogen nicht zur Gänze, weswegen die im Spruch dieses Erkenntnisses ersichtlichen Konkretisierungen vorzunehmen sind. Im Ergebnis ist durch diese Konkretisierungen unter Miteinbeziehung der mit einem Genehmigungsvermerk versehenen (bzw. auftragsgemäß noch zu versehenen) Projektsunterlagen sichergestellt, dass den aus Paragraph 59, Absatz eins, AVG erfließenden Anforderungen Rechnung getragen wird. Im Hinblick auf das Beschwerdevorbringen ist zudem festzuhalten, dass auch die der Änderungsgenehmigung zugrundeliegenden Betriebszeiten klar und deutlich feststehen.

4.

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 17 GewO 1994 ist die Gewerbeordnung 1994 auf den Betrieb von Theatern und Lichtspieltheatern und von Unternehmen öffentlicher Belustigungen und Schaustellungen aller Art, musikalische und literarische Darbietungen nicht anwendbar. Insoweit besteht keine Regelungszuständigkeit der Gewerbebehörden. Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 17, GewO 1994 ist die Gewerbeordnung 1994 auf den Betrieb von Theatern und Lichtspieltheatern und von Unternehmen öffentlicher Belustigungen und Schaustellungen aller Art, musikalische und literarische Darbietungen nicht anwendbar. Insoweit besteht keine Regelungszuständigkeit der Gewerbebehörden.

Zwar wird durch § 2 Abs. 1 Z 17 GewO 1994 die gastgewerbliche Tätigkeit, bei der in Kombination mit der typischen gastgewerblichen Leistungserbringung auch Musik oder Tanz veranstaltet wird, nicht vom Geltungsbereich der Gewerbeordnung 1994 ausgenommen, jedoch ist in einem bloß auf die gewerberechtliche Dimension beschränkten Verfahren nicht zu klären, ob für derartige im Rahmen der Tätigkeit des Gewerbetreibenden stattfindenden Darbietungen überdies entsprechende Bewilligungen erforderlich oder behördliche Aufsichtsmaßnahmen möglich sind (VwGH 18.02.2015, Ro 2015/04/0003, unter Verweis auf VfGH VfSlg. 12.966/1992). Dementsprechend erfasst der Kompetenztatbestand der Angelegenheiten des Gewerbes gerade nicht Veranstaltungen (VwGH 18.05.2004, 2003/05/0105) und unterliegen Veranstaltungen in den Räumen von Gastgewerbebetrieben grundsätzlich der Anwendung des Veranstaltungsgesetzes des jeweiligen Landes. Zwar wird durch Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 17, GewO 1994 die gastgewerbliche Tätigkeit, bei der in Kombination mit der typischen gastgewerblichen Leistungserbringung auch Musik oder Tanz veranstaltet wird, nicht vom Geltungsbereich der Gewerbeordnung 1994 ausgenommen, jedoch ist in einem bloß auf die gewerberechtliche Dimension beschränkten Verfahren nicht zu klären, ob für derartige im Rahmen der Tätigkeit des Gewerbetreibenden stattfindenden Darbietungen überdies entsprechende Bewilligungen erforderlich oder behördliche Aufsichtsmaßnahmen möglich sind (VwGH 18.02.2015, Ro 2015/04/0003, unter Verweis auf VfGH VfSlg. 12.966 aus 1992,). Dementsprechend erfasst der Kompetenztatbestand der Angelegenheiten des Gewerbes gerade nicht Veranstaltungen (VwGH 18.05.2004, 2003/05/0105) und unterliegen Veranstaltungen in den Räumen von Gastgewerbebetrieben grundsätzlich der Anwendung des Veranstaltungsgesetzes des jeweiligen Landes.

Fallbezogen besteht daher keine Zuständigkeit der Gewerbebehörde, Veranstaltungen in der gewerblichen Betriebsanlage zu bewilligen, weswegen der Spruch des angefochtenen Bescheids, soweit er Ausnahmen für

Veranstaltungen beinhaltet, abzuändern ist. In diesem Zusammenhang ist auf die Bestimmungen des Kärntner Veranstaltungsgesetz 2010 – K-VAG 2010 zu verweisen, insbesondere auf § 9 Abs. 3 lit. b leg. cit. („keine über den Rahmen des regelmäßigen Gastgewerbebetriebes hinausgehenden“). Abgesehen davon gilt grundsätzlich, dass der Spruch eines Bescheids dem Gebot der hinreichenden Bestimmtheit im Sinne von § 59 Abs. 1 AVG zu entsprechen hat; die Anforderungen über das Maß der Bestimmtheit der Entscheidung hängen von den Umständen des Einzelfalles ab (VwGH 26.02.2016, Ro 2014/03/0079). Fallbezogen hätte gerade die Formulierung einer Ausnahme (von einem Regelfall) ein besonders hohes Maß an Bestimmtheit erfordert, worüber der Spruch des angefochtenen Bescheids gerade im konkreten Zusammenhang aber nicht verfügt. Fallbezogen besteht daher keine Zuständigkeit der Gewerbebehörde, Veranstaltungen in der gewerblichen Betriebsanlage zu bewilligen, weswegen der Spruch des angefochtenen Bescheids, soweit er Ausnahmen für Veranstaltungen beinhaltet, abzuändern ist. In diesem Zusammenhang ist auf die Bestimmungen des Kärntner Veranstaltungsgesetz 2010 – K-VAG 2010 zu verweisen, insbesondere auf Paragraph 9, Absatz 3, Litera b, leg. cit. („keine über den Rahmen des regelmäßigen Gastgewerbebetriebes hinausgehenden“). Abgesehen davon gilt grundsätzlich, dass der Spruch eines Bescheids dem Gebot der hinreichenden Bestimmtheit im Sinne von Paragraph 59, Absatz eins, AVG zu entsprechen hat; die Anforderungen über das Maß der Bestimmtheit der Entscheidung hängen von den Umständen des Einzelfalles ab (VwGH 26.02.2016, Ro 2014/03/0079). Fallbezogen hätte gerade die Formulierung einer Ausnahme (von einem Regelfall) ein besonders hohes Maß an Bestimmtheit erfordert, worüber der Spruch des angefochtenen Bescheids gerade im konkreten Zusammenhang aber nicht verfügt.

5.

Legitimiert zum Antrag auf Genehmigung oder Änderung einer bestehenden Betriebsanlage ist allein deren Inhaber (VwGH 21.12.2004, 2002/04/0207). Die Gewerbeordnung 1994 bietet keinen Anhaltspunkt dafür, dass die Rechtsstellung des Genehmigungswerbers einer Betriebsanlage als Eigentümer, Besitzer, Inhaber oder sonst Verfügungsberechtigter der Liegenschaft des Betriebsstandortes Genehmigungsvoraussetzung ist (VwGH 25.11.1997, 97/04/0122). Dem Eigentümer des Grundstücks, auf dem eine gewerbliche Betriebsanlage betrieben werden soll, kommt, wenn er nicht gleichzeitig Inhaber der Betriebsanlage ist, bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 75 Abs. 2 GewO 1994 die Rechtsstellung eines Nachbarn zu (VwGH 11.05.2017, Ra 2017/04/0034). Legitimiert zum Antrag auf Genehmigung oder Änderung einer bestehenden Betriebsanlage ist allein deren Inhaber (VwGH 21.12.2004, 2002/04/0207). Die Gewerbeordnung 1994 bietet keinen Anhaltspunkt dafür, dass die Rechtsstellung des Genehmigungswerbers einer Betriebsanlage als Eigentümer, Besitzer, Inhaber oder sonst Verfügungsberechtigter der Liegenschaft des Betriebsstandortes Genehmigungsvoraussetzung ist (VwGH 25.11.1997, 97/04/0122). Dem Eigentümer des Grundstücks, auf dem eine gewerbliche Betriebsanlage betrieben werden soll, kommt, wenn er nicht gleichzeitig Inhaber der Betriebsanlage ist, bei Vorliegen der Voraussetzungen des Paragraph 75, Absatz 2, GewO 1994 die Rechtsstellung eines Nachbarn zu (VwGH 11.05.2017, Ra 2017/04/0034).

Die Frage der Vereinbarkeit der Errichtung des Projekts mit auf der Liegenschaft haftenden (dinglichen oder obligatorischen) privaten Rechten bildet keinen Gegenstand des gewerberechtlichen Genehmigungsverfahrens. Ob die Errichtung der Betriebsanlage unter den Gesichtspunkten der bestehenden privatrechtlichen Rechtsverhältnisse zulässig ist, ist vielmehr eine ausschließlich in die Zuständigkeit der Zivilgerichte fallende Frage des privaten Rechts. Mit der Geltendmachung eines der Verwirklichung der Betriebserweiterung entgegenstehenden privatrechtlichen Hindernisses wird die – gegebenenfalls einer gewerbebehördlichen Genehmigung entgegenstehende – Verletzung eines subjektiv-öffentlichen Rechts iSv § 74 Abs. 2 GewO 1994 nicht geltend gemacht (VwGH 14.09.2005, 2004/04/0079). Beim Verfahren nach § 81 GewO 1994 handelt es sich um ein Verfahren, in dem die Genehmigungsfähigkeit des vom Konsenswerber vorgelegten Projekts lediglich unter dem Gesichtspunkt öffentlich-rechtlicher Interessen zu prüfen ist; ob der Errichtung des Projekts gegebenenfalls privatrechtliche Rechtsverhältnisse entgegenstehen, ist in diesem Verfahren nicht zu prüfen (VwGH 14.04.1999, 98/04/0191). Für die Frage der Rechtmäßigkeit einer dem Gewerbeinhaber vorgeschriebenen Auflage ist unbeachtlich, ob der Erfüllung der Auflage privatrechtliche Hindernisse entgegenstehen (VwGH 16.02.2005, 2004/04/0123). Die Frage der Vereinbarkeit der Errichtung des Projekts mit auf der Liegenschaft haftenden (dinglichen oder obligatorischen) privaten Rechten bildet keinen Gegenstand des gewerberechtlichen Genehmigungsverfahrens. Ob die Errichtung der Betriebsanlage unter den Gesichtspunkten der bestehenden privatrechtlichen Rechtsverhältnisse zulässig ist, ist vielmehr eine ausschließlich in die Zuständigkeit der Zivilgerichte fallende Frage des privaten Rechts. Mit der Geltendmachung eines

der Verwirklichung der Betriebserweiterung entgegenstehenden privatrechtlichen Hindernisses wird die – gegebenenfalls einer gewerbebehördlichen Genehmigung entgegenstehende – Verletzung eines subjektiv-öffentlichen Rechts iSv Paragraph 74, Absatz 2, GewO 1994 nicht geltend gemacht (VwGH 14.09.2005, 2004/04/0079). Beim Verfahren nach Paragraph 81, GewO 1994 handelt es sich um ein Verfahren, in dem die Genehmigungsfähigkeit des vom Konsenswerber vorgelegten Projekts lediglich unter dem Gesichtspunkt öffentlich-rechtlicher Interessen zu prüfen ist; ob der Errichtung des Projekts gegebenenfalls privatrechtliche Rechtsverhältnisse entgegenstehen, ist in diesem Verfahren nicht zu prüfen (VwGH 14.04.1999, 98/04/0191). Für die Frage der Rechtmäßigkeit einer dem Gewerbeinhaber vorgeschriebenen Auflage ist unbeachtlich, ob der Erfüllung der Auflage privatrechtliche Hindernisse entgegenstehen (VwGH 16.02.2005, 2004/04/0123).

Mit dem Beschwerdevorbringen, wonach keine Zustimmungserklärung der Beschwerdeführer (und Miteigentümer) des Grundstücks Nr. .xxx, KG xxx, auf dem Teile der geänderten Betriebsanlage errichtet werden sollen, vorliegen würde, machen die Beschwerdeführer kein im Verfahren nach § 81 GewO 1994 zu prüfendes öffentlich-rechtliches Interesse geltend. Diese Frage ist vielmehr im zivilgerichtlichen Verfahren zu klären. Dass die belangte Behörde die Bezug habenden Einwendungen nicht explizit auf den Zivilrechtsweg verwiesen hat (vgl. § 357 GewO 1994) tut dem weder einen Abbruch, noch stellt die Unterlassung für sich betrachtet eine Rechtsverletzung dar, weil dadurch die Möglichkeit der Beschwerdeführer, ihre zivilrechtlichen Ansprüche im Rechtsweg geltend zu machen, nicht beeinträchtigt wird (erneut VwGH 14.09.2005, 2004/04/0079). Mit dem Beschwerdevorbringen, wonach keine Zustimmungserklärung der Beschwerdeführer (und Miteigentümer) des Grundstücks Nr. .xxx, KG xxx, auf dem Teile der geänderten Betriebsanlage errichtet werden sollen, vorliegen würde, machen die Beschwerdeführer kein im Verfahren nach Paragraph 81, GewO 1994 zu prüfendes öffentlich-rechtliches Interesse geltend. Diese Frage ist vielmehr im zivilgerichtlichen Verfahren zu klären. Dass die belangte Behörde die Bezug habenden Einwendungen nicht explizit auf den Zivilrechtsweg verwiesen hat vergleiche Paragraph 357, GewO 1994) tut dem weder einen Abbruch, noch stellt die Unterlassung für sich betrachtet eine Rechtsverletzung dar, weil dadurch die Möglichkeit der Beschwerdeführer, ihre zivilrechtlichen Ansprüche im Rechtsweg geltend zu machen, nicht beeinträchtigt wird (erneut VwGH 14.09.2005, 2004/04/0079).

IV. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:römisches vier. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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

Schlagworte

Gewerbeordnung, Gastgewerbe, Bewilligung, Änderung, Gastgarten, Fluchtweg, Nachbarn, Veranstaltung, Schall

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGKA:2023:KLVwG.192.194.10.2023

Zuletzt aktualisiert am

09.07.2026

Quelle: Landesverwaltungsgericht Kärnten LVwG Kärnten, <http://www.lvwg.ktn.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at