

Gewerberechtsnovelle 2013

Einbringende Stelle: Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend
Laufendes Finanzjahr: 2013
Inkrafttreten/ Wirksamwerden: 2013

Vorblatt

Ziele

Es ist Hauptziel der vorgeschlagenen Novelle, das im Rahmen der Regierungsklausur vom 9. November 2012 beschlossene Maßnahmenpaket zur bürokratischen Vereinfachung des gewerblichen Betriebsanlagenrechts umzusetzen. Dieses Maßnahmenpaket dient unter anderem dem Zweck, Unternehmensgründungen und Betriebsübergaben zu erleichtern; dies insbesondere vor dem Hintergrund, dass in den nächsten Jahren rund 44% der KMUs von Übergabe oder Nachfolgefragen betroffen sein werden. Damit wird ein wichtiger Beitrag zur Wettbewerbsfähigkeit der österreichischen Betriebe geleistet.

Auch die Vorschläge der Bundesländer zur Deregulierung von Gewerberecht sollen berücksichtigt werden, weshalb der Vorschlag zusätzlich zum weitreichenden Maßnahmenpaket der Regierungsklausur durch einen weiteren Schritt zur Umsetzung der Länderforderungen ergänzt wird.

Durch die im Gesamtpaket enthaltenen Maßnahmen wird daher ein wichtiger Schritt zur Erfüllung der Länderforderungen Punkte 139, 142, 143, 146 bis 148 und 158 gesetzt.

Mit den legislativen Maßnahmen im Berufszugangsrecht sollen die in der Problemstellung aufgezeigten Lücken geschlossen und Inkonsistenzen bereinigt werden.

Außerdem dient das Vorhaben dem Ziel, das neue System der umfassenden Verwaltungsgerichtsbarkeit auch in der GewO 1994 umzusetzen.

Inhalt

Das Vorhaben umfasst hauptsächlich folgende Maßnahme(n):

Bescheidenanpassung für Betriebsinhaber:

Möglichkeit für den Betriebsanlageninhaber, Abänderungen von Auflagen oder Abweichungen vom Genehmigungsbescheid auch dann zu beantragen, wenn sich die Sach- und Rechtslage nicht geändert hat (rechtskraftdurchbrechende Wirkung); die geschützten Interessen müssen aber gewahrt bleiben.

Betriebsübernahmeverfahren:

Bei Betriebsübernahmen wird für den übernehmenden Betriebsinhaber die Möglichkeit geschaffen, im Wege eines speziellen Bekanntgabe-Verfahrens konsolidiert einen Überblick über den Genehmigungsbestand und die dafür geltenden Vorkehrungen zu erhalten. Außerdem soll der übernehmende Betriebsinhaber darauffolgend im zeitlichen Naheverhältnis zur Betriebsübernahme die Möglichkeit erhalten, für die Einhaltung von Auflagen eine angemessene Übergangsfrist eingeräumt zu bekommen, wenn dagegen vom Standpunkt der geschützten Interessen keine Bedenken bestehen.

Die Parteistellung der Nachbarn soll an die neuen Möglichkeiten für den Betriebsinhaber angepasst werden. Auch Nachbarn, die im Genehmigungsverfahren keine Parteistellung hatten (zB weil sie erst nachträglich zugezogen sind oder aus sonstigen Gründen die Parteistellung im Genehmigungsverfahren nicht aufrecht geblieben ist) sollen Parteistellung in den im Interesse der Betriebsinhabers geführten Verfahren haben, wenn damit neue oder größere nachteilige Wirkungen im Hinblick auf die Schutzinteressen verbunden sein können.

Anlagenänderungen vorübergehender Dauer genehmigungsfrei

Anlagenänderungen von vorübergehender Dauer, die keine Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit von Personen zB durch Lärmbelästigung bewirken, sollen genehmigungsfrei sein (zB Public Viewing von sportlichen Großereignissen). Für die vorübergehende Dauer soll eine Höchstgrenze von vier Wochen gelten.

Bereinigung der Behördenzuständigkeit bei grenzüberschreitenden Betriebsanlagen:

Zur Vereinfachung der örtlichen Behördenzuständigkeit für Betriebsanlagen, die sich über mehrere Verwaltungssprengel erstrecken, soll in Zukunft jene Bezirksverwaltungsbehörde örtlich zuständig sein, in deren Sprengel sich der größere Anlagenteil befindet.

Verwaltungsgerichtsbarkeit:

Soweit die Gewerbeordnung 1994 in der geltenden Fassung zum Teil selbst Instanzenzüge regelt oder aber Formalparteienrechte einräumt, folgen diese noch der Systematik der Instanzenzüge in mittelbarer Bundesverwaltung vor der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012. Diese Regelungen sollen entweder angepasst oder - soweit sie nicht mehr erforderlich bzw. nicht mehr zulässig sind - aufgehoben werden.

Anpassung der Haftpflichtversicherung für Immobilientreuhänder an die von § 117 GewO 1994 zutreffend zu fordernde Deckung des Vermögensschadensrisikos und Aufnahme des Vermögensschadensrisikos in die Haftpflichtversicherung für Baugewerbetreibende (§ 99 Abs. 7 bis 10).

In den weiteren Wirkungsdimensionen gemäß § 17 Abs. 1 BHG 2013 treten keine wesentlichen Auswirkungen auf.

Verhältnis zu den Rechtsvorschriften der Europäischen Union:

Die vorgesehenen Regelungen fallen nicht in den Anwendungsbereich des Rechts der Europäischen Union.

Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens:

Keine

Wirkungsorientierte Folgenabschätzung

Gewerberechtsnovelle 2013

Problemanalyse

Problemdefinition

Das gewerbliche Betriebsanlagenrecht weist einen Grad an Komplexität auf, der in Einzelbereichen dazu führt, dass die Vereinigung der Erfordernisse einer dynamischen Wirtschaftsentwicklung mit der Berücksichtigung der zu schützenden Interessen selbst bei einfach scheinenden Fallkonstellationen zu komplizierten Verfahrensschritten führt. Dies belastet sowohl die Unternehmen als auch die Behörden und bringt für die Wahrung der geschützten Interessen keinen Mehrwert.

Nachträgliche Anpassungen des Bescheides sind nur unter restriktiven Voraussetzungen möglich, welche sich weniger am Niveau der geschützten Interessen orientieren, sondern an Formalvoraussetzungen, die sich nicht bewährt haben. Es ist insbesondere kaum vermittelbar, warum zwar Anpassungen von Betriebsanlagengenehmigungsbescheiden im Interesse der Nachbarn auch ohne Änderung der Sach- und Rechtslage möglich sind, Anpassungen überschießender Vorkehrungen aber nur dann zu Gunsten des Betreibers möglich sein sollen, wenn sich die Sach- und Rechtslage geändert hat, selbst wenn damit keinerlei Eingriff in das Schutzniveau verbunden ist.

Weiters ist die Behördenzuständigkeit bei Betriebsanlagen, die auf Bezirks- oder gar Landesgrenzen liegen, kompliziert und fordert Zuständigkeitsprobleme geradezu heraus. Dies führt bei Landesgrenzen sogar dazu, dass für einen Verwaltungsakt zwei unterschiedliche Berufungsbehörden zuständig werden, die - in letzter Konsequenz möglicherweise sogar rechtskräftig - unterschiedlich entscheiden könnten.

Anlagenänderungen von vorübergehender Dauer sind nach derzeitiger Rechtslage grundsätzlich unterschiedslos einem Genehmigungsverfahren unterworfen, welches unter Umständen länger dauern kann, als die Änderung überhaupt bestehen soll. Dies kann sogar dazu führen, dass eine Genehmigung erst dann erteilt wird, wenn der Anlass für die Änderung bereits gar nicht mehr besteht.

Eine besondere Problematik ergibt sich bei Betriebsübernahmen. Es ist für den Betreiber oftmals schwierig, zumindest aber aufwendig, bei der Übernahme eines Betriebes Gewissheit über den Genehmigungsbestand und die für die Betriebsanlage geltenden Auflagen zu erhalten. Dessen ungeachtet hat der übernehmende Betreiber sofort ab Übernahme sämtliche Bescheide einzuhalten und hat selbst dann keine Gelegenheit, eine angemessene Frist für die Herstellung des konsensmäßigen Zustandes zu erreichen, wenn eine solche Übergangsfrist vor dem Hintergrund der geschützten Interessen vertretbar wäre.

Folgende weitere Probleme werden vom Entwurf behandelt:

Gemäß § 81 Abs. 2 Z 9 GewO 1994 ist für Änderungen, die das Emissionsverhalten der Anlage nicht nachteilig beeinflussen, jedenfalls keine Genehmigungspflicht gegeben; solche Änderungen sind allerdings gemäß § 81 Abs. 3 anzeigepflichtig. Als "Emission" gilt jede Auswirkung, nicht zB bloß solche, die die Nachbarinteressen berühren, und auch nicht bloß Auswirkungen einer bestimmten Art, etwa Luftschadstoffe. Dies führt dazu, dass ausschließlich betriebsintern auftretende Auswirkungen ebenso wenig emissionsneutral sind, wie Auswirkungen, die umfassend alle geschützten Interessen - insbesondere die Nachbarinteressen - berühren. Die Praxis hat gezeigt, dass es zwar in vielen Fällen von rein betriebsinternen Auswirkungen möglich wäre, diese Auswirkungen mit der Vorschreibung von Auflagen zu vermeiden, jedoch bietet das geltende Anzeigeverfahren grundsätzlich keine Möglichkeiten, Auflagen vorzuschreiben. Eine Lösung dieser Problematik haben auch die Bundesländer im Rahmen des von den Landeshauptleuten beschlossenen Deregulierungspaketes vom 6.9.2010 gefordert.

Weiters sollen im Bereich des gewerblichen Berufszugangsrechts diverse legistische Lücken und Inkonsistenzen bereinigt werden, die im Zuge der jüngsten Gewerberechtsnovellen zu Tage getreten sind. Es handelt sich dabei im Wesentlichen um:

- die derzeit noch fehlende Verpflichtung, die Anzeige des Ruhens der Gewerbeausübung beim Gewerblichen Vermögensberater bei der Behörde zu erstatten samt entsprechender Kundmachungspflicht für die Behörden im Gewerbeverzeichnis;
- die Anpassung eines legistischen Versehens beim von den Immobilienreuhändlern zu versichernden Risiko, welches in § 117 Abs. 7 GewO 1994 irrtümlich auf Personen- und Sachschäden statt wie vorher auf Vermögensschaden lautet, wobei derzeit auch noch eine Übergangsbestimmung für die Neufassung des § 117 Abs. 7 GewO 1994 in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 85/2012 fehlt;
- eine erforderliche Harmonisierung der Haftpflichtversicherung für Baugewerbetreibende (§ 99 Abs. 7 bis 10) mit der Haftpflichtversicherung für Immobilienreuhändler.

Schließlich soll die Gewerbeordnung 1994 an die durch die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I, Nr. 51/2012, angepasst werden.

Nullszenario und allfällige Alternativen

Beibehalten des gegenwärtigen Systems der nachträglichen Bescheidanpassung ohne rechtskraftdurchbrechende Wirkung:

Es müsste in jedem Fall weiterhin auf eine Änderung der Sach- und Rechtslage gewartet werden (idR Änderungsgenehmigungsverfahren), bis überschießende oder obsoletere Bescheidvorkehrungen angepasst werden können. Dies setzt die Betriebe der Gefahr der unsachlichen Strafverfolgung aus und bringt die Behörde in die Lage sich entscheiden zu müssen, ob unsachliche Strafverfolgungen gesetzt werden oder bei sachlicher Vorgehensweise Kritik in Richtung Missbrauch der Amtsgewalt in Kauf genommen wird. Eine Fortsetzung dieser Entwicklung wäre sowohl für Unternehmen als Behörden völlig unzumutbar und inakzeptabel. Alternativen bestehen daher nicht.

Beibehaltung der auf das gegenwärtige System der nachträglichen Bescheidanpassung zugeschnittenen eingeschränkten Parteistellungen von Nachbarn:

Ein Beibehalten dieser eingeschränkten Parteistellungen wäre absehbar verfassungsrechtlich problematisch und könnte bei Normprüfungsverfahren zu weitreichenden Aufhebungen durch den VfGH führen.

Zuständigkeit für grenzüberschreitende Betriebsanlagen:

Sofern sich Behörden nicht einigen, würde diese Abstimmungsversuche zu Verzögerungen und in letzter Konsequenz zum Übergang auf den Landeshauptmann führen. Bei Bundesländergrenzen würden darüber hinaus in jedem Fall zwei Verwaltungsgerichte in gleicher Weise als Instanz zuständig, was zu unabsehbaren Folgen hinsichtlich der Rechtswirkungen führt, wenn sich diese beiden Gerichte nicht ins Einvernehmen setzen können.

Anlagenänderungen von vorübergehender Dauer bei Großevents:

Nach gegenwärtiger Rechtslage wären solche Änderungen weitgehend genehmigungspflichtig. Insbesondere öffentliche Fernsehübertragungen bei Großevents wären damit entweder kaum möglich oder würden einen Verwaltungsaufwand auslösen, der nicht vertretbar ist. Allein bei der Fußball-EM 2008 wäre bei Genehmigungspflicht jedes zusätzliche Übertragungsgerät in Gastgewerbebetrieben einem Verwaltungsverfahren zu unterziehen gewesen. Eine solche Vorgehensweise hätte zu einer internationalen Blamage für das veranstaltende Land geführt. Es ist nicht vertretbar, die Behörden und Betriebe in die Auswahlsituation zu bringen, entweder möglicherweise rechtlich fragwürdig zu handeln oder dem Ansehen der Republik Schaden zuzufügen.

Betriebsübernahmen:

Grundsätzlich gehen die Behörden weitgehend schon jetzt so vor, wie es der Gesetzesentwurf vorsieht. Allerdings besteht bei Nichtumsetzung des Bekanntgabeverfahrens weiterhin kein Rechtsanspruch auf serviceorientiertes Verhalten der Behörde, sodass es in Einzelfällen zu Problemen für Betriebsübernehmer, die sich für den Bescheidbestand interessieren, kommen kann. Da solche Fälle

üblicherweise auch weit mehr Aufsehen erregen, als die weit überwiegend positiven Beispiele kundenorientierten Verhalten, würde dies auch dem Ruf des Wirtschaftsstandortes schaden.

Hinsichtlich vorübergehender Abstandnahme siehe im Wesentlichen zu den Ausführungen betreffend nachträgliche Bescheidenanpassung.

Verwaltungsgerichtsbarkeitsnovelle:

Eine Nichtumsetzung würde dazu führen, dass der Verfassung entgegenstehenden Bestimmungen entweder materiell derogiert wird oder gar Verfassungswidrigkeit eintritt. Gravierende Rechtsunsicherheit im Kernbereich eines ordentlichen Behördenverfahrens wäre die Folge.

Berufszugangsrecht - Immobilientreuhänder:

Die Immobilientreuhänder wäre lediglich zur Versicherung von Personen- und Sachschäden verpflichtet. Das relevante Risiko liegt aber bei den Vermögensschäden.

Berufszugangsrecht - Baugewerbetreibende:

Bauträger und Baugewerbetreibende würden unterschiedliche Risiken zu versichern haben, obwohl die beiden Branchen faktisch verwandt sind. Dies wäre weder angemessen noch vor dem Hintergrund des Gleichheitssatzes verständlich.

Berufszugangsrecht - Ruhensbestimmung für Vermögensberater:

Ohne die Ruhensbestimmung würde das Ruhen nicht im Gewerberegister eingetragen. Außerdem wäre die Haftpflichtversicherung weiter aufrecht zu erhalten. Damit wäre aber praktisch für Vermögensberater Ruhen sinnvoll nicht möglich.

Vorhandene Studien/Folgenabschätzungen

keine

Interne Evaluierung

Zeitpunkt der internen Evaluierung: 2018

Die interne Evaluierung wird sich auf entsprechende Beiträge der Bundesländer auf den jährlichen Gewerbereferententagungen stützen.

Ziele

Ziel 1: Bescheidenanpassung für Betriebsinhaber

Wie sieht Erfolg aus:

Ausgangszustand Zeitpunkt der WFA	Zielzustand Evaluierungszeitpunkt
Bescheidenanpassung nur bei Änderung der Sach- und Rechtslage möglich.	Bescheidenanpassungen auch ohne Änderung der Sach- und Rechtslage möglich.

Ziel 2: Bereinigung der Behördenzuständigkeit bei grenzüberschreitenden Betriebsanlagen

Wie sieht Erfolg aus:

Ausgangszustand Zeitpunkt der WFA	Zielzustand Evaluierungszeitpunkt
Zwei Behörden sind einvernehmlich örtlich zuständig.	Eine Behörde ist ausschließlich örtlich zuständig

Ziel 3: Anlagenänderungen vorübergehender Dauer genehmigungsfrei

Wie sieht Erfolg aus:

Ausgangszustand Zeitpunkt der WFA	Zielzustand Evaluierungszeitpunkt
Genehmigungspflicht auch bei vorübergehenden Begleitmaßnahmen der gewerblichen Wirtschaft (idR Gastronomie) bei Großevents.	Großevents können ohne anlagenrechtliche Genehmigung begleitet werden, wenn keine Lebens- und Gesundheitsgefährdung durch die Begleitmaßnahme bewirkt wird.

Ziel 4: Betriebsübernahmeverfahren

Wie sieht Erfolg aus:

Ausgangszustand Zeitpunkt der WFA	Zielzustand Evaluierungszeitpunkt
Kein Rechtsanspruch auf förmliche Bescheidzusammenstellung, lediglich Akteneinsicht. Kein Rechtsanspruch auf vorübergehende Aussetzung von bestehenden Bescheidauflagen.	Betriebsübernehmer erhalten vollständigen Bescheidbestand ausgefolgt. Betriebsübernehmer haben ein Anspruch auf Aussetzung von Auflagen, wenn dies wirtschaftlich erforderlich und vor dem Hintergrund der geschützten Interessen vertretbar ist.

Maßnahmen**Maßnahme 1: Bescheidanpassung für Betriebsinhaber**

Beschreibung der Maßnahme:

Die Behörde hat den Antrag darauf zu prüfen, ob es glaubhaft ist, dass die geschützten Interessen eingehalten werden; sofern dies nicht der Fall ist, hat die Behörde den Antrag zurückzuweisen.

Sodann hat die Behörde im Detail zu prüfen, ob die geschützten Interessen auch gewahrt bleiben, wenn der Bescheid antragsgemäß reformiert wird.

Wie sieht Erfolg aus:

Ausgangszustand Zeitpunkt der WFA	Zielzustand Evaluierungszeitpunkt
Ein solches Verfahren ist nicht möglich.	Verfahren ist möglich und wird durchgeführt.

Maßnahme 2: Bereinigung der Behördenzuständigkeit bei grenzüberschreitenden Betriebsanlagen

Beschreibung der Maßnahme:

Bei grenzüberschreitenden Betriebsanlagen wird jene Behörde zuständig, in deren Sprengel sich der größere Teil der Grundfläche der Betriebsanlage befindet

Wie sieht Erfolg aus:

Ausgangszustand Zeitpunkt der WFA	Zielzustand Evaluierungszeitpunkt
Zwei Behörden sind einvernehmlich örtlich zuständig.	Eine Behörde ist ausschließlich örtlich zuständig.

Maßnahme 3: Anlagenänderungen vorübergehender Dauer genehmigungsfrei

Beschreibung der Maßnahme:

Die Behörde muss die Anzeige darauf prüfen, ob ein dem Gesetz entsprechendes Großevent vorliegt und die Begleitmaßnahme nicht Lebens- oder Gesundheitsgefahr bewirkt.

Wenn dies erfüllt ist, hat die Behörde die Anzeige zur Kenntnis zu nehmen.

Wie sieht Erfolg aus:

Ausgangszustand Zeitpunkt der WFA	Zielzustand Evaluierungszeitpunkt
Genehmigungspflicht auch bei vorübergehenden Änderungen aus Anlass von Großevents	Genehmigungsfreiheit bei vorübergehenden Änderungen aus Anlass von Großevents

Maßnahme 4: Betriebsübernahmeverfahren

Beschreibung der Maßnahme:

Behörde hat auf Antrag im Zusammenhang mit der Betriebsübernahme dem übernehmenden Betreiber eine Zusammenstellung der Bescheide auszufolgen. Ein solcher Antrag ist bis zu sechs Wochen nach erfolgter Übernahme möglich.

Auf gesondertes Begehren sind auch die Beilagen (Pläne udgl.) auszufolgen.

Wie sieht Erfolg aus:

Ausgangszustand Zeitpunkt der WFA	Zielzustand Evaluierungszeitpunkt
Betreiber haben Akteneinsicht, aber keinen Anspruch auf ein Service betreffend Übergabe einer geprüften Zusammenstellung des gesamten Konsensbestandes.	Betriebsübernehmer haben einen Rechtsanspruch auf Übergabe einer geprüften Zusammenstellung des gesamten Konsensbestandes.

Abschätzung der Auswirkungen

Unternehmen

Finanzielle Auswirkungen auf Unternehmen

Als Nachversicherungsaufwand für das zusätzlich zu versichernde Risiko ist bei den Baugewerbetreibenden mit Mehrkosten von insgesamt ca. 300 000 Euro jährlich zu rechnen. Die Korrektur bei den Immobilientreuhändern wird derzeit noch keine Mehrkosten bewirken, weil der unbeabsichtigte Änderung beim zu versichernden Risiko derzeit noch nicht durchgeschlagen hat, und - zumindest derzeit noch - die Immobilientreuhänder noch über eine Vermögensschadhaftpflichtversicherung verfügen, die weiter verwendet werden kann.

Neue Informationspflichten werden durch den Entwurf ansonsten nicht bewirkt. Der Entwurf verhält sich in dieser Hinsicht daher kostenneutral.