

## Erläuterungen

### Allgemeiner Teil

Das Gesetzesvorhaben hat folgende Schwerpunkte:

#### 1. Gewerbliches Betriebsanlagenrecht:

a) Im Hinblick auf die Komplexität des gewerblichen Betriebsanlagenrechts und den Wunsch der Wirtschaft nach Deregulierung und bürokratischer Vereinfachung ist ein Maßnahmenpaket zur Reform der Gewerbeordnung vorgesehen, welches folgende fünf Punkte umfasst:

**Aufhebung bzw. Abänderungen von Auflagen und Abweichungen vom Genehmigungsbescheid:** Es wird die Möglichkeit der Durchbrechung der Rechtskraft des Genehmigungsbescheides im Interesse des Anlageninhabers eröffnet. Abweichungen vom Genehmigungsbescheid können zugelassen werden, wenn sie dem anlagenrechtlichen Schutzinteressen (§ 74 Abs. 2 GewO 1994) nicht entgegenstehen.

**Anpassung der Parteistellung:** Allen Nachbarn, auch nachträglich zugezogenen, soll Parteistellung in der Frage zukommen, ob mit Aufhebung bzw. Abänderungen von Auflagen und Abweichungen vom Genehmigungsbescheid im Interesse des Anlageninhabers bzw. im Zusammenhang mit Betriebsübernahmen neue oder größere nachteilige Wirkungen im Hinblick auf die Schutzinteressen verbunden sein können.

**Anlagenänderungen von vorübergehender Dauer, die keine Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit von Personen z. B. durch Lärmbelästigung bewirken, sollen genehmigungsfrei sein (z. B. Public Viewing von sportlichen Großereignissen)**

**Betriebsübernahmen:** Der Betriebsübernehmer erhält die Möglichkeit, von der Behörde eine Zusammenstellung der die gewerbliche Betriebsanlage betreffenden Bescheide zu erhalten. In Folge kann er beantragen, dass bestimmte Auflagen erst nach Ablauf einer angemessenen Frist eingehalten werden müssen.

**Vereinfachung der örtlichen Zuständigkeit:** Für Betriebsanlagen, die sich über mehrere Verwaltungssprengel erstrecken, wird jene Bezirksverwaltungsbehörde örtlich zuständig, in deren Sprengel sich der größere Anlagenteil befindet.

Dieses Maßnahmenpaket dient u.a. 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.

#### b) Deregulierungspaket der Bundesländer:

Im Rahmen der außerordentlichen Tagung der Landeshauptleutekonferenz am 6. September 2010 haben die Länder den Bund aufgefordert, die Bundesrechtsvorschriften mit dem Ziel einer möglichst weitgehenden Deregulierung umgehend zu durchforsten und entsprechend zu ändern; in diesem Zusammenhang haben die Länder Vorschläge für Deregulierungsmaßnahmen vorgelegt. Erste Deregulierungsmaßnahmen wurden bereits mit den GewO-Novellen BGBl. I Nr. 111/2010 und BGBl. I Nr. 85/2012 verwirklicht. Es soll nunmehr in Fortführung dieses Deregulierungsprozesses ein weiterer Schritt gesetzt werden und im Bereich der Anzeigeverfahren ein neuer Tatbestand für Änderungen geschaffen werden, die sich gegenüber den Nachbarn neutral verhalten und deren Emissionsverhalten sich nur betriebsintern ändert („Nachbarneutrale Änderungen der Betriebsanlage“). Damit wird ein wichtiger Schritt zur Erfüllung der Forderungen Punkte 139, 142, 143, 146 bis 148 und 158 gesetzt.

#### 2. Berufszugangsrecht:

Mit Gewerberechtsnovelle BGBl. I Nr 99/2011 wurde für das Gewerbe der Gewerblichen Vermögensberater in § 136a GewO 1994 unter anderem eine Verpflichtung zum Abschluss einer Vermögensschadenshaftpflichtversicherung geschaffen. Es ist daher konsequent, in § 93 GewO 1994 – wie auch bei den anderen Gewerben, zu deren Ausübung der Abschluss einer Pflichtversicherung verbindlich ist (Versicherungsvermittler, Immobilienreuhänder und Baumeister bzw. Baugewerbetreibende) die Anzeige des Ruhens der Gewerbeausübung bei der Behörde samt entsprechender Publizität des Ruhens und der Wiederaufnahme im Gewerberegister vorzusehen.

#### Kompetenzgrundlage:

Der vorliegende Entwurf stützt sich auf den Kompetenztatbestand „Angelegenheiten des Gewerbes und der Industrie“ (Art. 10 Abs. 1 Z 8 B-VG).

### **Finanzielle Auswirkungen:**

#### **1. Gewerbliches Betriebsanlagenrecht:**

Die Neugestaltung der Aufhebung bzw. Abänderungen von Auflagen und Abweichungen vom Genehmigungsbescheid durch zusammenfassen der Tatbestände der derzeit geltenden §§ 78 Abs. 2 und 79c GewO 1994 in einem neuen § 79c GewO 1994 ist als kostenneutral zu bewerten. Zwar wird einerseits durch die rechtskraftdurchbrechende Wirkung der praktische Anwendungsbereich verbreitert, andererseits wird der antragstellende Betriebsanlageninhaber das Vorliegen der Voraussetzungen glaubhaft zu machen haben. Es ist daher zu erwarten, dass solche Anträge nur dann gestellt werden, wenn absehbar ist, dass realistischerweise überholte und/oder als unangemessen erwiesene Vorkehrungen in bestehenden Bescheiden anzupassen sind. In diesen verbleibenden zusätzlichen Fällen ist außerdem zu berücksichtigen, dass der Überwachungsaufwand für die Behörde in gleichem Maße sinken wird, als überholte Auflagen nicht länger im Fall einer Betriebsanlagenrevision für Diskussionen sorgen und in der Folge durch nicht zielführende Verfahren zu behandeln sind.

Das Verfahren anlässlich einer Betriebsübernahme wird zwar grundsätzlich zusätzliche Verfahren bewirken, da bislang ein solches Verfahren nicht zur Verfügung gestanden hat. Es ist aber andererseits absehbar, dass solche Anträge nur in jenen Fällen gestellt werden, in denen die Bescheidlage bei Betriebsübernahme bereits sehr komplex geworden ist. In Ansehung des Umstandes, dass das Verfahren in einer nicht bescheidförmlichen Zusammenstellung der bestehenden Genehmigungsbescheide und damit sehr einfach gestaltet werden soll, und unter Berücksichtigung, dass in den Fällen, in denen eine solche Bescheidzusammenstellung begehrt wird, in der Regel auch Änderungsgenehmigungsverfahren anlässlich der Betriebsübernahme folgen werden, in denen sich die Behörde ohnedies Gewissheit über den Genehmigungsbestand verschaffen muss, ist zu erwarten, dass der Verfahrensaufwand, der durch den neuen § 79d GewO 1994 entstehen könnte, in gleicher Weise zu Einsparungen beim Aufwand der absehbar folgenden Verfahren zur Genehmigung der Änderung führt. Es ist daher auch diesbezüglich von Kostenneutralität auszugehen.

Die Anpassung der Parteistellung der Nachbarn, die in den neu geschaffenen Verfahren gemäß §§ 79c und 79d GewO 1994 verfassungsrechtlich gebotenerweise unabhängig davon, ob die Parteistellung im „Grundlagenverfahren“ aufrecht geblieben ist, insoweit Parteistellung haben sollen, als damit neue oder größere nachteilige Wirkungen auf die geschützten Interessen verbunden sein können, ist in den oben ausgeführten Abschätzungen bereits inkludiert.

Die Neuregelung betreffend vorübergehende Anlagenänderungen gibt der Behörde und den Betriebsinhabern die Möglichkeit, auf Großereignisse reagieren zu können. Es handelt sich dabei um Ereignisse, die unregelmäßig und üblicherweise einzigartig auftreten, wie zB die Fussball-Europameisterschaft 2008 in Österreich, bei denen zwar auch schon bislang in effizienter Weise vorgegangen wurde, für die aber derzeit noch kein verlässlicher gesetzlicher Standard zur Verfügung steht. Die Neuregelung wird daher zwar streamlining-Effekte haben und die Einheitlichkeit des Vollzugs fördern, jedoch sind weder Kosteneinsparungen noch Mehrkosten für die Verwaltung zu erwarten.

Die Vereinfachung der örtlichen Zuständigkeit bei Betriebsanlagen, deren örtliche Situierung durch Bezirksgrenzen, gegebenenfalls auch Landesgrenzen, geteilt wird, wird Sicherheit hinsichtlich der Behördenzuständigkeit in diesen Fällen bringen. Kostenauswirkungen für die Verwaltung sind damit nicht verbunden.

Das neue Anzeigeverfahren für „nachbarneutrale Änderungen der Betriebsanlage“ wird keine zusätzlichen Verfahren bewirken. In diesen Verfahrenstyp werden vor allem Änderungen fallen, die bislang unter § 81 Abs. 2 Z 9 GewO 1994 gefallen sind und schon bisher nachbarneutral waren, aber deren interne Auswirkungen erst im Wege umfangreicher Selbstverpflichtungen als vollständig „emissionsneutral“ zu bewerten waren. Dieser neue Verfahrenstyp hat daher zwar Potential zur Beschleunigung der bestehenden Anzeigeverfahren bei ausschließlich betriebsintern wirksamen Änderungen, verhält sich hinsichtlich der Kosten jedoch neutral.

#### **2. Berufszugangsrecht:**

Die besonderen Ruhensbestimmungen für gewerbliche Vermögensberater wären zwar grundsätzlich geeignet, einen einmaligen Aufwand für die Nacherfassung der bei den Landeskammern der gewerblichen Wirtschaft angezeigten Ruhendmeldungen zu bewirken. Es ist allerdings in Aussicht genommen, diesen Vorgang zentral vom BMWFJ zu unterstützen, sodass die allenfalls – und jedenfalls nur einmalig auftretenden – Aufwendungen nicht effektiv beim Vollzug der mittelbaren Bundesverwaltung zum Tragen kommen, zumal es sich dabei um eine überschaubare Anzahl von Fällen handeln wird.

## Besonderer Teil

### **Zu Z 1, 2, 4, 14 und 15 (§ 78 Abs. 2, § 79c, § 81 Abs. 2 Z 1, § 359 Abs. 5 und § 360 Abs. 1):**

Die derzeit geltenden §§ 78 Abs. 2 und 79c GewO 1994 betreffend die Abweichung von bereits erteilten Auflagen bzw. betreffend die Abänderung oder Aufhebung von solchen Auflagen werden als zu wenig praxisgerecht kritisiert.

Diese „Praxisferne“ ist unter anderem darauf zurückzuführen, dass der geltende § 78 Abs. 2 keine Aussage über die Durchbrechung der Rechtskraft trifft, weshalb der VwGH im Erkenntnis vom 29.1.1991, Zl. 90/04/0198, (ua) geschlossen hat, dass eine solche Durchbrechung der Rechtskraft mit der Regelung des § 78 Abs. 2 nicht intendiert ist, und die ständige Rechtsprechung entwickelt hat, der zufolge diese Bestimmung nicht dazu dient, eine in einem Betriebsanlagengenehmigungsverfahren vom Anlageninhaber unbekämpft gebliebene oder erfolglos bekämpfte Auflage nachträglich zu beseitigen oder durch eine andere Vorschreibung zu ersetzen.

Einer Regelung über die „Abstandnahme von vorgeschriebenen Auflagen“ ohne Durchbrechung der Rechtskraft fehlt aber weitgehend ein Anwendungsbereich; der Anwendungsbereich beschränkt sich im Wesentlichen auf ein „Nicht-mehr-Vorliegen“ der ursprünglichen Voraussetzungen für die Auflagenvoraussetzungen: Es müssen nach rechtskräftiger Vorschreibung der Auflagen wesentliche Änderungen im Sachverhalt derart eingetreten sein, dass „von der Verpflichtung zur Herstellung des dem Genehmigungsbescheid entsprechenden Zustandes“ Abstand genommen werden kann. Grundvoraussetzung ist somit eine wesentliche Sachverhaltsänderung nach Rechtskraft der Auflagenvorschreibung, woran es in der Praxis meist fehlt.

Beim geltenden § 79c GewO 1994 besteht zwar die Möglichkeit sowohl einer Aufhebung als auch einer Abänderung von Auflagen. Der mangelnde Anwendungsbereich und damit die mangelnde Praxisrelevanz des § 79c GewO 1994 hängen aber ebenfalls mit der fehlenden Durchbrechung der Rechtskraft zusammen (vgl. VwGH am 10.11.1999, Zl. 99/04/0121 ua.).

Als „Gegenpol“ zu diesen (an sich auf die Interessenslage des Betriebsinhabers gerichteten) Regelungen einer Abstandnahme von vorgeschriebenen Auflagen bestand seit jeher ein (ua in den Interessen der Nachbarn gelegenes) Bedürfnis nach die Rechtskraft durchbrechenden Auflagenvorschreibungen, wenn die im Genehmigungsbescheid enthaltenen Auflagenvorschreibungen für den Schutz der Nachbarn nicht ausreichen (siehe den § 79 GewO 1994); § 79a GewO 1994 räumt dem Nachbarn eine entsprechende Antragslegitimation ein.

Mit Blick auf diese Regelungen der Durchbrechung der Rechtskraft zum Schutz (ua) der Nachbarn erscheint es als vertretbar und auch konsistent, eine solche Durchbrechung der Rechtskraft – bei Einhaltung des von § 74 Abs. 2 GewO 1994 gewährleisteten Schutzniveaus – auch für die in einem neuen § 79c GewO 1994 zusammengefassten Fälle der Interessenslage des Betriebsinhabers vorzusehen.

In Parallelität zu § 79a GewO 1994 soll der Betriebsinhaber aber die Tatbestandsvoraussetzungen (Einhaltung der betriebsanlagenrechtlichen Schutzinteressen) glaubhaft machen müssen – in dem Sinne, dass der Behörde die Überzeugung von der Wahrscheinlichkeit bestehender Tatsachenbehauptungen vermittelt werden muss, wobei ein summarisches Verfahren bei der Tatsachenermittlung genügt und Beweisaufnahmen, die sich nicht sofort ausführen lassen, ausgeschlossen sind (vgl. VfSlg 8853/1980 und VwSlg 16118 A/2003).

Die vorgeschlagenen Änderungen in §§ 81 Abs. 2 Z 1, 359 Abs. 5 und 360 Abs. 1 dienen der legislatischen Anpassung an das aus § 78 Abs. 2 in den neuen § 79c übergeführte Verfahren zur Genehmigung von Abweichungen vom Genehmigungsbescheid einschließlich seiner Bestandteile.

### **Zu Z 3 (§ 79d):**

Im Zuge einer Betriebsübernahme werden vom übernehmenden Betriebsinhaber hinsichtlich des Zeit- und Kostenaufwandes unter Umständen schwer abschätzbare Risiken eingegangen, was den Stand und (sodann) die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes der Betriebsanlage betrifft.

Dies liegt einerseits daran, dass im Regelfall keine „konsolidierten“ Genehmigungen vorliegen (in denen ua. übersichtlich alle Auflagenvorschreibungen aufscheinen), andererseits aber auch auf Sachverhaltsebene häufig ein Mangel an Kenntnissen über den näheren Zustand der Betriebsanlage gegeben ist.

„Konsolidierte“ Bescheide (vgl. § 22 des Umweltmanagementgesetzes) sind meist mit großem Aufwand verbunden, weil sich hinsichtlich des normativen Gehalts von (insbesondere älteren) Genehmigungsbescheiden mitunter schwierige Auslegungsfragen stellen – zB bei zwar rechtswidrigen, aber rechtskräftigen Genehmigungsbescheiden. So war es früher durchaus üblich,

Auflagenvorschreibungen nicht in den Spruch des Bescheides aufzunehmen, sondern diesbezüglich auf die Verhandlungsschrift zu verweisen.

Es wird daher vorgeschlagen, für den besonders berücksichtigungswürdigen Fall einer Betriebsübernahme eine Sonderregelung mit folgenden Eckpunkten vorzusehen:

- Erfassung des Genehmigungsstandes in der Art einer nicht bescheidmäßigen Auflistung der zur gegenständlichen Betriebsanlage ergangenen Bescheide, um an Hand derer den „konsolidierten behördlichen Konsens“ informativ (und nicht normativ) zu ergründen;
- Möglichkeit, innerhalb von sechs Wochen nach Bekanntgabe oder – falls kein Bekanntgabeverfahren geführt wurde – nach Betriebsübergabe
- die Erforderlichkeit bestehender Auflagen und Abweichungen vom Genehmigungsbescheid in einem Verfahren nach § 79c klären zu lassen; und/oder
- in Anlehnung an § 79 Abs. 1 dritter Satzteil GewO 1994 die Einräumung einer Frist für die Einhaltung bestimmter Auflagen zu erwirken.

Verfahren nach dem neuen § 79c GewO 1994 können vom Betriebsinhaber grundsätzlich unabhängig von einer Änderung der Sach- und Rechtslage beantragt werden, insofern kann ein solcher Antrag auch von einem Betriebsübernehmer ohne Einhaltung der sechswöchigen Frist gemäß Abs. 2 gestellt werden.

Die Möglichkeiten gemäß § 79 Abs. 1 dritter Halbsatz GewO 1994 (Einhaltung nachträglich vorgeschriebener Auflagen bei besonders berücksichtigungswürdigen Fällen, zB bei Betriebsübernahmen, erst nach bis zu fünf Jahren) bleiben grundsätzlich vom neuen § 79d GewO 1994 unberührt. Da aber nicht beabsichtigt ist, durch Kumulation der Rechte aus § 79 Abs. 1 dritter Halbsatz und § 79d Abs. 2 Z 2 GewO 1994 eine Einhaltfrist von mehr als fünf Jahren zu erreichen, soll gemäß Abs. 3 die Höchstdauer der Einhaltfrist, die durch die Kumulation dieser beiden Möglichkeiten erreicht werden kann, auf fünf Jahre beschränkt werden; ohne gesonderte Regelung könnten ansonsten theoretisch die beiden Möglichkeiten auf eine Übergangsfrist von bis zu acht Jahren kumuliert werden.

Als besondere Rechtswirkung soll in Abs. 5 vorgesehen werden, dass andere Verfahren nach der GewO 1994, die im Zusammenhang mit den gemäß Abs. 2 zu klärenden Auflagen oder Teilen des Genehmigungskonsenses zu führen sind, bis zur Rechtskraft eines Bescheides nicht weiterzuführen sind, sofern sie nicht zur Vermeidung von Lebens- und Gesundheitsgefährdung notwendig sind. Es handelt sich beispielsweise um Verfahren gemäß § 360 Abs. 1 GewO 1994 oder Verwaltungsstrafverfahren; in keinem Fall aber um Verfahren gemäß § 360 Abs. 4 GewO 1994.

Die besonderen Rechtswirkungen des vorgeschlagenen Abs. 5 sind jedoch auf den besonders berücksichtigungswürdigen Fall einer Betriebsübernahme beschränkt und sollen daher nur dann eintreten, wenn ein Antrag innerhalb des von Abs. 2 vorgesehenen zeitlichen Rahmens von sechs Wochen und damit in unmittelbarem Zusammenhang mit der Betriebsübernahme gestellt wird.

Mit dem vorgeschlagenen Regelungsmodell soll auch ein Beitrag zur Erfüllung des Regierungsprogramms für die XXIV. Gesetzgebungsperiode (siehe zB Seite 18) geleistet werden.

#### **Zu Z 5, 7 und 11 (§ 81 Abs. 2 Z 7, § 81 Abs. 3 und § 345 Abs. 6):**

Für Änderungen, die das Emissionsverhalten der Anlage nicht nachteilig beeinflussen, ist schon derzeit gemäß § 81 Abs. 2 Z 9 GewO 1994 eine Ausnahme von der Genehmigungspflicht der Änderung vorgesehen. Unter „Emission“ ist jede Auswirkung der Anlage zu verstehen, nicht nur jene Auswirkungen, die sich auf die Nachbarn beziehen. Auch Auswirkungen, die sich lediglich im Innenbereich der Betriebsanlage entfalten, sind daher beachtlich und führen zur Nichtanwendbarkeit des § 81 Abs. 2 Z 9 GewO 1994.

Es wäre zwar oftmals möglich, solche Auswirkungen durch Auflagen zu vermeiden bzw. auf ein zumutbares Maß zu beschränken, allerdings besteht im Anzeigeverfahren gemäß § 345 Abs. 6 GewO 1994 in der derzeitigen Fassung keine Möglichkeit, Auflagen vorzuschreiben, da die Behörde lediglich feststellen kann, ob die gesetzlichen Voraussetzungen des § 81 Abs. 2 Z 9 GewO 1994 vorliegen oder nicht.

Es soll daher ein gesonderter Tatbestand geschaffen werden, der zwar weiterhin die Emissionsneutralität gegenüber den Nachbarn voraussetzt, jedoch der Behörde bei Auswirkungen, die sich nicht auf die geschützten Nachbarinteressen beziehen, auch die Möglichkeit gibt, Beeinträchtigungen der ansonsten geschützten Interessen durch Erteilung von Auflagen zu vermeiden bzw. auf ein zumutbares Maß zu beschränken.

Die Möglichkeit der Erteilung von Auflagen soll auf diesen Tatbestand beschränkt bleiben. Solche Auflagen können sich nur auf geschützte Interessen beziehen, die nicht der Sphäre des

Nachbarschaftsschutzes zuzuordnen sind. Änderungen, die nachteilige Auswirkungen auf die Nachbarn haben, unterliegen weiterhin weder dem bestehenden Tatbestand gemäß § 81 Abs. 2 Z 9 noch dem vorgeschlagenen Tatbestand gemäß § 81 Abs. 2 Z 7 GewO 1994; in solchen Fällen kann wie bisher nicht mit der Vorschreibung von Auflagen vorgegangen werden, sondern bedürfen solche Änderungen weiterhin der Genehmigung einer Änderung der Betriebsanlage.

Grundsätzlich dürfen genehmigungsfreie Änderungen gemäß § 81 Abs. 2 Z 9 GewO 1994 sofort errichtet und betrieben werden, es sind jedoch gemäß § 81 Abs. 3 GewO 1994 die dem Nachweis der Gleichartigkeit dienenden Belege bis zur Erlassung eines Bescheides gemäß § 345 Abs. 6 GewO 1994 aufzubewahren. Im Falle des neu geschaffenen Tatbestandes gemäß § 81 Abs. 2 Z 7 GewO 1994 soll jedoch zum Ausgleich dafür, dass jene Interessen, die die Nachbarschaft nicht beeinflussen, einer behördlichen Auflagenerteilung zugänglich sein werden, vorgesehen werden, dass der Betrieb der Änderung nicht vor Erlassung des Kenntnisnahmebescheides aufgenommen werden darf. Die Errichtung einer solchen „nachbarneutralen“ Änderung soll zwar sofort möglich sein, allerdings werden auch in diesen Fällen die dem Nachweis der Gleichartigkeit dienenden Belege bis Bescheiderlassung aufzubewahren sein.

Die Parteistellung des Arbeitsinspektorates ergibt sich aus § 12 Abs. 1 Arbeitsinspektionsgesetz und muss daher nicht gesondert vorgesehen werden. Sollte sich in der Fällen des neuen § 81 Abs. 2 Z 7 GewO 1994 vor Erlassung eines Bescheides gemäß § 345 Abs. 6 herausstellen, dass der Schutz des Lebens und der Gesundheit der Arbeitnehmer die Vorschreibung von Bedingungen oder Auflagen erfordert, so sind solche auf Grund des § 93 Abs. 2 und 5 ASchG vorzuschreiben. Insofern gilt hinsichtlich des Arbeitnehmerschutzes nichts Anderes, als schon für den bisherigen Tatbestand des § 81 Abs. 2 Z 9 GewO 1994.

#### **Zu Z 6 und 7 (§ 81 Abs. 2 Z 11 und § 81 Abs. 3):**

In den letzten Jahren war das Anliegen von Gewerbetreibenden zu beobachten, insbesondere aus Anlass und für den Zeitraum von sportlichen Großveranstaltungen (zB Fußball-Europa- oder Weltmeisterschaften) etwa in Gaststätten und in deren Gastgärten Fernsehbildschirme aufzustellen bzw. Großleinwände zu montieren, um Gästen das Anschauen von Übertragungen derartiger Großveranstaltungen zu ermöglichen. Damit sollte ein zusätzlicher Anreiz für den Besuch des Gastgewerbebetriebs geschaffen werden. Nach Beendigung einer sportlichen Großereignisses wurden derartige technische Anlagen in der Regel wieder beseitigt.

Mit dem vorgeschlagenen neuen § 81 Abs. 2 Z 10 soll dieser Entwicklung Rechnung getragen und ein rasches Reagieren auf solche kurzfristigen Anlagenänderungen ermöglicht werden; die Änderungen sollen der Behörde vorher anzuzeigen sein (§ 81 Abs. 3).

#### **Zu Z 8 (§ 87 Abs. 1 Z 4d):**

Die legistische Umgruppierung dieses Entziehungstatbestandes dient der Bereinigung einer mit der Gewererechtsnovelle BGBl. I Nr. 85/2012 entstandenen Doppelverwendung des § 87 Abs. 1 Z 4b GewO 1994.

#### **Zu Z 9 und 16 (§ 93 Abs. 5 und § 376 Z 1 Abs. 2):**

Mit der Novelle Bundesgesetz BGBl. I Nr. 99/2011 ist eine Änderung des Wertpapieraufsichtsgesetzes 2007 und der Gewerbeordnung 1994 vorgenommen worden, die unter anderem in § 136a Abs. 12 GewO 1994 eine verpflichtende Vermögensschadenshaftpflichtversicherung für das Gewerbe der Gewerblichen Vermögensberater gebracht hat.

Nach derzeitiger Rechtslage ist jedoch – anders als bei Gewerben, für die ebenfalls Pflichtversicherungen bestehen, wie etwa Versicherungsvermittler, Immobilientreuhänder und Baumeister bzw. Baugewerbetreibende – das Ruhen der Gewerbeausübung im Gewerbeverzeichnis nicht ersichtlich.

Es soll daher nunmehr im Gleichklang mit den Gewerben, für deren Ausübung eine Pflichtversicherung Voraussetzung ist, auch für die Gewerblichen Vermögensberater eine besondere Publizität des Ruhens im Gewerbeverzeichnis geschaffen werden.

Die vorgeschlagene Regelung soll nach dem Vorbild des bestehenden § 93 Abs. 2 bis 4 ausgestaltet werden, wonach das Ruhen vorab bei der Behörde anzuzeigen ist, die Ruhensanzeige zur Löschung im Gewerbeverzeichnis führt und während dem Ruhen als Ausgleich für den Entfall der Ausübungspflichten ein ausdrückliches Ausübungsverbot besteht. Die Wiederaufnahme soll ebenfalls vorher anzuzeigen sein, wobei sowohl das Bestehen einer aufrechten Vermögensschadenshaftpflichtversicherung als auch das Absolvieren einer zeitnahen Schulung, die jedenfalls nicht älter als drei Jahre sein darf, der Behörde als Voraussetzung für das Reaktivieren der Gewerbeberechtigung im Gewerbeverzeichnis nachzuweisen sein wird.

Für jene Fälle, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der vorgeschlagenen Bestimmung das Ruhen nach bestehender Rechtslage gemäß § 93 Abs. 1 GewO 1994 der Landeskommission der gewerblichen Wirtschaft angezeigt haben, soll durch eine Übergangsbestimmung sichergestellt werden, dass in diesen Fällen die ruhenden Gewerberechtigten keine Nachanzeige des Ruhens an die Behörde zu erstatten haben. In diesen Fällen wird die Landeskommission der gewerblichen Wirtschaft die bestehenden Ruhendmeldungen an die Behörden zu übermitteln haben, welche die entsprechenden Löschungen im Gewereregister vornehmen sollen. Zur Vermeidung von Verwaltungskosten wird die Organisation dieses Vorgangs vom BMWFJ und der Wirtschaftskammer Österreich entsprechend unterstützt und begleitet werden. Das ausdrückliche Ausübungsverbot während des Ruhens und die neuen Bestimmungen anlässlich der Wiederaufnahme der Gewerbeausübung sollen jedoch auch für diese Gewerberechtigten gelten, um sowohl das Bestehen eines ausreichenden Versicherungsschutzes als auch das Absolvieren einer aktuellen Schulung sicher zu stellen.

#### **Zu Z 10 (§ 335):**

Im Betriebsanlagenverfahren sind nach der geltenden Rechtslage Zuständigkeitskonkurrenzen nach § 4 AVG zu lösen, weil § 333 GewO 1994, der die Bezirksverwaltungsbehörde als Behörde erster Instanz beruft, dafür keine spezielle Regelung trifft.

Entscheidungen erster Instanz in Verfahren betreffend Betriebsanlagen können gemäß § 359a GewO 1994 beim UVS angefochten werden. Bei Betriebsanlagen, die sich über mehrere Verwaltungsbezirke erstrecken (Zuständigkeitskonkurrenz), haben die Behörden (also die Bezirksverwaltungsbehörden) gemäß § 4 AVG einvernehmlich vorzugehen. Bei Nichteinigung geht die Zuständigkeit auf die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde, dh auf den Landeshauptmann (ferner Bundesminister), und nicht auf den UVS über, der keine sachlich in Betracht kommende Oberbehörde ist.

Berufungen gegen den Bescheid des Landeshauptmanns bzw. des Bundesministers sind, weil sie in erster Instanz entscheiden, an den UVS zu richten. Im § 359a GewO 1994 ist iSd Art. 103 Abs. 4 B-VG „bundesgesetzlich anderes bestimmt“.

Treffen die beteiligten Bezirksverwaltungsbehörden binnen sechs Monaten keine Entscheidung, wäre ein eventueller Devolutionsantrag gemäß § 73 Abs. 2 AVG an den UVS zu richten und nicht an die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde. Ein Devolutionsantrag an den UVS kann nach einem Teil der Lehre auch sofort nach einem ex lege Kompetenzübergang nach § 4 AVG auf den Landeshauptmann oder den Bundesminister gestellt werden (vgl. Thienel, „One-stop-shop“ und Zuständigkeitskonkurrenzen, wbl 2002, 251), weil für ihn allein ausschlaggebend sei, ob der Antrag innerhalb der Entscheidungsfrist, die ab dem Einlangen des ursprünglichen Antrages zu berechnen ist, erledigt wurde (aA Hengstschläger/Leeb, AVG Kommentar, § 4 Rz 11, wo davon ausgegangen wird, dass die Entscheidungsfrist im Falle des Übergangs der Zuständigkeit nach § 4 Abs. 2 AVG für die Oberbehörde erst zu laufen beginnt, wenn die Nichteinigung der Unterbehörden feststeht).

Bei Betriebsanlagen über Bundesländergrenzen hinweg müssten Devolutionsanträge gemäß § 73 Abs. 2 AVG an mehrere UVS gerichtet werden weil es keinen gemeinsamen UVS gibt. Im Schrifttum gehen die Meinungen auch bezüglich der Frage auseinander, ob in diesem Fall jeder UVS gesondert zu entscheiden hat (so Thienel, „One-stop-shop“ und Zuständigkeitskonkurrenzen, wbl 2002, 251) oder ob die nun zuständigen UVS „einvernehmlich“ vorzugehen haben (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG Kommentar, § 4 Rz 3).

Eine Bereinigung dieser Probleme durch eine Regelung, nach der analog zu § 73 Abs. 2 AVG die Zuständigkeit im Falle der Nichteinigung auf den UVS übergeht, wenn gegen den Bescheid eine Berufung an ihn erhoben werden könnte (§ 250 Abs. 1), stößt auf verfassungsrechtliche Hindernisse. Die Zuständigkeit der UVS zur Entscheidung über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht ist nämlich in Art. 129a Abs. 1 Z 4 B-VG ausdrücklich verankert, während eine verfassungsrechtliche Grundlage für den Übergang der Kompetenz auf den UVS im Falle von Zuständigkeitskonkurrenzen fehlt. Es könnte erwogen werden, Art. 129a Abs. 1 Z 3 B-VG als Grundlage heranzuziehen, der den Materiengesetzgeber ermächtigt, sonstige Angelegenheiten in die Zuständigkeit des UVS zu übertragen. Art. 129a B-VG liegt jedoch nach der Judikatur des VfGH das Ziel zugrunde, die UVS nicht als Verwaltungsorgane einzurichten, welche die Verwaltung in erster Instanz führen, sondern als Organe, die die Verwaltung kontrollieren (vgl. VfSlg 14.891/1997; 16.192/2001). Im Falle des Übergangs der Kompetenz auf den UVS bei einer Zuständigkeitskonkurrenz würde der UVS aber als erstinstanzliche Behörde tätig werden.

Daher sieht der vorgeschlagene § 335 eine andere Lösung vor. Er betraut in den Fällen, in denen in erster Instanz die örtliche Zuständigkeit mehrerer Bezirksverwaltungsbehörden gegeben ist, jene mit der alleinigen Entscheidungskompetenz, in deren Sprengel sich der Hauptteil der Anlage, gemessen an der in

Anspruch genommenen Grundfläche, befindet. Damit ist stets nur eine Behörde zur Entscheidung berufen und ausgeschlossen, dass nach der letzten Verwaltungsinstanz wiederum zwei UVS zuständig sein können. Die „Schwerpunkt-BVB“ wird aber verpflichtet, die übrigen betroffenen Bezirkshauptmannschaften, in deren Sprengel die Anlage ebenfalls (jeweils zu einem geringeren Teil) situiert ist, zu hören.

**Zu Z 12 und 13 (§ 356 Abs. 3 und 4):**

Wie schon beim geltenden § 78 Abs. 2 und § 79c GewO 1994 wäre – wohl auch verfassungsrechtlich geboten (vgl. VwGH 4.9.2002, 2002/04/0075) – vorzusehen, dass jene Nachbarn im Verfahren Parteistellung haben, deren Parteistellung im diesem „Folgeverfahren“ zu Grunde liegenden Genehmigungsverfahren (dem „Grundverfahren“) aufrechtgeblieben ist (geltender § 356 Abs. 3). Der bestehende § 356 Abs. 3 GewO 1994 soll daher an die Regelungen der §§ 79c und 79d GewO 1994 angepasst werden.

Bedenken, dass wegen der nunmehr vorgesehenen rechtskraftdurchbrechenden Wirkung des neuen § 79c die bisherige Regelung über die Parteistellung in Folgeverfahren zu kurz greifen könnte, soll durch einen neuen Abs. 4 Rechnung getragen werden. Unabhängig davon, ob Nachbarn ihre Parteistellung im „Grundverfahren“ aufrecht erhalten haben, sollte alle Nachbarn in der Frage (und in diesem Rahmen) Parteistellung haben, ob neue oder größere nachteilige Wirkungen im Sinne des § 74 Abs. 2 Gewo 1994 mit Aufhebung oder Abänderungen von Bescheidauflagen, Abweichungen vom Genehmigungsbescheid einschließlich seiner Bestandteile bzw. in Zusammenhang mit Betriebsübernahmen verbunden sein können.

**Zu Z 17 (§ 376 Z 54):**

Gemäß § 78 Abs. 2 oder § 79c GewO 1994 idgF anhängige Verfahren sollen nach der bisherigen Rechtslage zu Ende geführt werden. Dafür soll eine entsprechende Übergangsregelung geschaffen werden.

§ 360 Abs. 1 GewO 1994 soll insoweit noch in der derzeit geltenden Fassung mit Bezugnahme auf § 78 Abs. 2 GewO 1994 anwendbar sein, solange noch Verfahren gemäß § 78 Abs. 2 idgF übergangsweise anhängig sind.