



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Pollak sowie die Hofrätinnen Mag. Hainz-Sator und Mag. Dr. Pieler als Richterinnen, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Amesberger, über die Revision des A R in D, vertreten durch Dr. Roland Mühlshuster, Rechtsanwalt in 4600 Wels, Eisenhowerstraße 22, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 19. Mai 2022, LVwG-800468/6/Bm/AK, betreffend Übertretung der Gewerbeordnung 1994 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck), den **Beschluss** gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung:

- 1 Mit Straferkenntnis vom 10. Jänner 2022 wurde dem Revisionswerber zur Last gelegt, er habe es als Verantwortlicher einer näher genannten „Firma“ zu verantworten, dass diese „Firma“ am 6. Juni 2021 um 03:30 Uhr eine Betriebsanlage (Selbstbedienungsshop) betrieben habe, obwohl eine genehmigungspflichtige Änderung gemäß § 81 Abs. 1 GewO 1994 ohne Genehmigung durchgeführt worden sei. Die Betriebszeiten, welche von 06:00 Uhr bis 24:00 Uhr festgelegt worden seien, seien nicht eingehalten worden. Eine Genehmigungspflicht sei gegeben, weil Anrainer durch Lärm belästigt werden könnten. Der Revisionswerber habe dadurch eine Verwaltungsübertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z 3 GewO 1994 begangen, weshalb über ihn eine Geldstrafe in der Höhe von € 250,00 (Ersatzfreiheitsstrafe von zwölf Stunden) verhängt werde.
- 2 Mit dem angefochtenen, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung ergangenen Erkenntnis wies das Verwaltungsgericht - mit der Maßgabe einer Neufassung des Spruches und Änderung der verletzten Rechtsvorschrift und Strafnorm - die dagegen erhobene Beschwerde des Revisionswerbers ab, schrieb einen Kostenbeitrag in der Höhe von € 50,00 vor und sprach aus, dass eine Revision nicht zulässig sei.
- 3 Begründend führte das Verwaltungsgericht - soweit für das vorliegende Verfahren maßgeblich - aus, dass dem Revisionswerber mit Bescheid vom





3. November 2014 die gewerbebehördliche Genehmigung für die Änderung der bestehenden Waschanlage durch Errichtung und Betrieb einer gastgewerblichen Betriebsanlage (Aufstellung von Verkaufsautomaten mit Verabreichungsplätzen) erteilt worden sei. In der Betriebsanlage gebe es einen Gastraum mit Verabreichungsplätzen und einen Verkaufsraum für die Aufstellung der Verkaufsautomaten. Die Betriebszeiten seien für beide Räume mit täglich von 06:00 Uhr bis 24:00 Uhr ausgewiesen worden. Im Jahr 2020 sei der Gastraum geschlossen worden. Am 6. Juni 2021 sei um 03:30 Uhr der Selbstbedienungsshop geöffnet gewesen, und es hätten Getränke und Snacks aus den Automaten entnommen werden können. Der Shop sei beleuchtet gewesen. Das nächstgelegene Nachbargrundstück mit Wohngebäude befinde sich in ca. 166 m Entfernung. Der objektive Tatbestand des § 366 Abs. 1 Z 3 GewO 1994 sei als gegeben zu erachten. Die Anzeige des Ruhens der Ausübung des Gastgewerbes ändere nichts daran, weil zwischen der Gewerbeberechtigung als persönlichem Recht und der Betriebsanlagengenehmigung als dinglichem Recht zu unterscheiden sei. Es sei auch nicht auszuschließen, dass es durch den Betrieb eines Selbstbedienungsshops zu Lärmbelästigungen komme.

- 4 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision.
- 5 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.
- 6 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.



- 7 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof ausschließlich im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.
- 8 Die Revision bringt zur Begründung ihrer Zulässigkeit vor, dass es an Rechtsprechung zu der Frage, ob es eine genehmigungspflichtige Änderung darstelle, wenn Selbstbedienungsautomaten, die mit der zum Gastgewerbe gehörigen Betriebsanlage bewilligt wurden, nach Abmeldung des Gastgewerbes durchgehend betrieben werden, fehle. Zudem fehle es an Rechtsprechung zu der Frage, ob ein Selbstbedienungsshop geeignet sei, die in § 74 Abs. 2 GewO 1994 genannten Schutzinteressen zu berühren, und ob es bei einer hierfür bestehenden Genehmigung eine genehmigungspflichtige Änderung nach § 81 Abs. 1 GewO 1994 darstelle, wenn ein Betrieb nach Abmeldung des ursprünglich bewilligten Gewerbes über die in dieser nicht mehr geltenden Genehmigung angeführten Betriebszeiten erfolge. Diese Fragen seien für zahlreiche Gewerbetreibende entscheidend.
- 9 Mit diesem Vorbringen wird keine Rechtsfrage aufgeworfen, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme:
- 10 Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt dann nicht vor, wenn es trotz fehlender Rechtsprechung auf Grund der eindeutigen Rechtslage keiner Klärung durch den Verwaltungsgerichtshof bedarf (vgl. VwGH 13.4.2021, Ra 2018/04/0130, Rn. 8, mwN).
- 11 Nach § 366 Abs. 1 Z 3 GewO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, wer „eine genehmigte Betriebsanlage ohne die erforderliche Genehmigung ändert oder nach der Änderung betreibt“. Nach der ständigen Rechtsprechung ist unter „Änderung“ einer genehmigten Betriebsanlage im Sinn des § 81 Abs. 1 GewO 1994 jede durch die erteilte Genehmigung nicht gedeckte, bauliche oder sonstige, die Anlage betreffende Maßnahme des Inhabers der Betriebsanlage zu verstehen, durch die sich die in § 74 Abs. 2 Z 1 bis



Z 5 GewO 1994 bezeichneten Gefährdungen, Beeinträchtigungen oder sonstigen Auswirkungen ergeben können (vgl. etwa VwGH 12.4.2018, Ra 2018/04/0086, mwN). Jeder Betrieb einer Betriebsanlage, der in seiner Gestaltung von dem im Genehmigungsbescheid (Betriebsbeschreibung) umschriebenen Projekt abweicht, bedeutet eine Änderung der genehmigten Betriebsanlage und bedarf unter den Voraussetzungen des § 81 GewO 1994 einer gewerbebehördlichen Genehmigung (vgl. erneut VwGH Ra 2018/04/0130, Rn. 11, mwN).

- 12 Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist eine genehmigungspflichtige Änderung einer Betriebsanlage bereits dann gegeben, wenn die Änderung grundsätzlich geeignet ist, die in § 74 Abs. 2 GewO 1994 bezeichneten Beeinträchtigungen hervorzurufen und Auswirkungen im Sinne dieser Bestimmung (Gefährdungen, Belästigungen, usw.) nicht auszuschließen sind (vgl. VwGH 16.12.2015, Ra 2015/04/0092, mwN).
- 13 Das Verwaltungsgericht stellte fest, dass mit Bescheid der belangten Behörde vom 3. November 2014 die gegenständliche Betriebsanlage, welche unter anderem einen Gastraum und einen Verkaufsraum (SB-Bereich mit Automaten) umfasse und für die Öffnungszeiten täglich von 06:00 Uhr bis 24:00 Uhr gälten, genehmigt worden sei. Seitens des Revisionswerbers wurde nicht bestritten, dass sich in ca. 166 m Entfernung ein Nachbargrundstück mit einem Wohngebäude befinde. Dass das Öffnen der Betriebsanlage über 24:00 Uhr hinaus durch eine entsprechende Betriebsanlagenbewilligung gedeckt gewesen wäre, wurde vom Revisionswerber nicht behauptet.
- 14 Sofern der Revisionswerber die Ansicht vertritt, aufgrund seiner Anzeige des Ruhens der Gewerbeausübung des Gastgewerbes in einer näher genannten Betriebsart gemäß § 93 GewO 1994 im Jahr 2020 bei der Wirtschaftskammer Oberösterreich gälten die in der Betriebsanlagenbewilligung festgelegten Öffnungszeiten nicht mehr, verkennt er, dass sich der für das vorliegende Verfahren maßgebliche Tatbestand des § 366 Abs. 1 Z 3 GewO 1994 auf Verstöße im Zusammenhang mit dem Betreiben einer Betriebsanlage bezieht.





Davon zu unterscheiden sind Verstöße im Zusammenhang mit der Ausübung eines Gewerbes (vgl. etwa § 366 Abs. 1 Z 1 GewO 1994).

- 15 Auf die in der Betriebsanlagenbewilligung festgelegten Öffnungszeiten, welche sich - wie sich aus dem Genehmigungsbescheid vom 3. November 2014 ergibt und auch vom Verwaltungsgericht festgestellt wurde - sowohl auf den Gastraum als auch den Verkaufsraum (SB-Bereich mit Automaten) beziehen, hatte die Anzeige des Ruhens der Gewerbeberechtigung „Gastgewerbe“ gemäß § 93 GewO 1994 keine Auswirkung.
- 16 Das Verwaltungsgericht stellte zudem fest, dass ein in ca. 166 m Entfernung befindlicher Nachbar durch Lärm beeinträchtigt sein könnte, und gelangte zu dem Ergebnis, dass somit der Tatbestand des § 366 Abs. 1 Z 3 GewO 1994 erfüllt sei.
- 17 Vor dem Hintergrund der klaren Rechtslage werden in der Revision keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher gemäß § 34 Abs. 1 VwGG zurückzuweisen.

W i e n , am 11. Juni 2024