



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38620
Telefax: (+43 1) 4000 99 38620
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-122/008/14145/2023-9
Mag. A. B.

Wien, 21.06.2024

Geschäftsabteilung: VGW-D

IM NAMEN DER REPUBLIK

gekürzte Ausfertigung
gemäß § 29 Abs. 5 VwGVG

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Burda über die Beschwerde der Frau Mag. A. B. gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 18.08.2023, Zl. ..., betreffend eine Angelegenheit nach der Gewerbeordnung (GewO), nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 28.05.2024

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben und der angefochtene Bescheid dahingehend abgeändert, als gemäß § 358 Abs. 1 GewO 1994 festgestellt wird, dass die Betriebsanlage in Wien, C. Lände Top Nr. 5 im Erdgeschoß und Top Nr. 14 im ersten Obergeschoß mit insgesamt 4 Betten, in welcher Fr. Mag. A. B. das Gastgewerbe in der Betriebsart „Beherbergung von Gästen, wenn nicht mehr 10 Fremdbetten bereitgestellt werden, und Verabreichung des Frühstücks und von kleinen Imbissen und der Ausschank von nichtalkoholischen Getränken und von Bier in handelsüblichen verschlossenen Gefäßen sowie von gebrannten geistigen Getränken als Beigabe zu diesen

Getränken an die Gäste“ ausübt, keine genehmigungspflichtige Betriebsanlage im Sinne des § 74 Abs. 2 GewO 1994 darstellt.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

Festgestellt wird, dass die BF eine gewerbliche Tätigkeit im Sinne des Spruches ausübt. Dies ist auch von ihr unbestritten. Da die kurzzeitvermieteten Wohnungen der Entfaltung dieser gewerblichen Tätigkeit dienen und es sich um eine örtlich gebundene Einrichtung handelt, liegt gegenständlich eine Betriebsanlage im Sinne des § 74 Abs. 1 GewO vor.

Strittig ist die Genehmigungspflicht ihrer Betriebsanlage. Die 2. Genehmigungsfreistellungsverordnung kommt im Hinblick auf die Textierung des § 1 Abs. 1 Ziffer 8 lit. b nicht zum Tragen, weil diese auf das Gebäude und nicht auf einzelne Räumlichkeiten abstellt. Dies führt im Ergebnis dazu, dass bei Zurverfügungstellung von 30 Gästebetten bei gleichzeitiger privater Nutzung der Vermieter die Genehmigungsfreistellungsverordnung greift, im gegenständlichen Fall bei 4 Gästebetten jedoch nicht. Es wird wohl Aufgabe des Gesetzgebers sein, hier für eine Gleichstellung zu sorgen und kommt diese Aufgabe nicht dem Verwaltungsgericht zu.

Die Behörde stützt die Genehmigungspflicht auf eine Überprüfung eines gewerbetechnischen Sachverständigen vom 26.08.2021, sohin auf ein bezogen auf den Entscheidungszeitpunkt sowohl der Behörde als auch das Verwaltungsgerichts doch schon veraltetes Ermittlungsergebnis, zumal in der Verhandlung vom 05.03.2023 vor der Verwaltungsbehörde (Bürobesprechung) kein gewerbetechnisches Gutachten erstattet worden ist. Die gewerbetechnische Überprüfung datiert also deutlich vor Inkrafttreten des § 129 Abs. 1a der Bauordnung für Wien (Inkrafttreten 14.12.2023, Ausnahmegewilligungen nach dem 01.07.2024).

Der Gewerbetechner selbst verweist in seinen Ausführungen aus dem Jahre 2021 auf die Einhaltung der baurechtlichen Bestimmungen, die er als ausreichend bei wohnungsähnlicher Nutzung mit unter 10 Gästebetten annimmt, wobei die zahlenmäßige Festlegung (10 Gästebetten) aus der gutachterlichen Äußerung heraus nicht näher erläutert wird und daher willkürlich erscheint. Zieht man aber nun die Stoßrichtung des § 129 Abs. 1a der Bauordnung für Wien mit in Betracht, verwässert das Argument des gewerbetechnerischen ASV aus dem Jahr 2021 ohnedies.

Da die BF lediglich insgesamt 4 Gästebetten in ihren 2 Objekten zur Verfügung stellt und die Frage der Genehmigungspflicht immer an das Gefährdungs- und Belästigungspotential der einzelnen Betriebsanlage im Hinblick auf deren Emissionsverhalten abstellt, kann nach Ansicht des Gerichts eine Genehmigungspflicht ihrer einzelnen Anlage nicht unter Hinweis darauf begründet werden, dass sich unmittelbar daneben bzw. im selben Gebäudeobjekt weitere Betriebsanlagen anderer Gewerbetreibender finden. Es ist nicht die Gesamtheit aller Betriebsanlagen und aller ihrer Emissionen in einem Gebäudeobjekt, die eine Genehmigungspflicht nach § 74 Abs. 2 GewO iVm § 77 Abs. 1 GewO auslöst, sondern immer nur die einzelne Betriebsanlage. Die Behörde selbst geht von mehreren Betriebsanlagen in einem Gebäudeobjekt aus, siehe Niederschrift vom 05.03.2023.

Unter Zusammenschau dieser faktischen Gegebenheit und der Systematik der auf einen solchen Sachverhalt anwendbaren einschlägigen Normen gelangt man zu dem Ergebnis, dass gegenständlich keine genehmigungspflichtige Betriebsanlage vorliegt.

H i n w e i s

Gemäß § 29 Abs. 5 VwGVG kann das Erkenntnis in gekürzter Form ausgefertigt werden, wenn von den Parteien auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof verzichtet oder nicht binnen zwei Wochen nach Ausfolgung bzw. Zustellung der Niederschrift gemäß § 29 Abs. 2a VwGVG eine Ausfertigung des Erkenntnisses gemäß § 29 Abs. 4 VwGVG von mindestens einem der hiezu Berechtigten beantragt wird. Die gekürzte

Ausfertigung hat den Spruch sowie einen Hinweis auf den Verzicht oder darauf, dass eine Ausfertigung des Erkenntnisses gemäß § 29 Abs. 4 VwGVG nicht beantragt wurde, zu enthalten.

Das Verwaltungsgericht Wien hat am 28.05.2024 in der gegenständlichen Beschwerdesache eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt und sodann das Erkenntnis mit den wesentlichen Entscheidungsgründen verkündet.

Die in der mündlichen Verhandlung angefertigte Niederschrift, welcher eine Belehrung gemäß § 29 Abs. 2a VwGVG angeschlossen war, wurde dem rechtsfreundlichen Vertreter der Beschwerdeführerin unmittelbar ausgefolgt bzw. dem Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt f.d. ... Bezirk am 28.05.2024 sowie dem Landeshauptmann von Wien am 31.05.2024 zugestellt. Somit wurde die Niederschrift sämtlichen zur Erhebung einer Revision beim Verwaltungsgerichtshof oder einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof legitimierten Parteien und Organen ausgefolgt oder zugestellt.

Keine zur Erhebung einer Revision an den Verwaltungsgerichtshof beziehungsweise Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof legitimierte Partei und kein hierzu legitimiertes Organ hat innerhalb der gemäß § 29 Abs. 5 VwGVG normierten Frist von zwei Wochen nach Ausfolgung bzw. Zustellung der Niederschrift einen Antrag auf Ausfertigung des Erkenntnisses gemäß § 29 Abs. 4 VwGVG gestellt.

Deshalb konnte das Erkenntnis gemäß § 29 Abs. 5 VwGVG gekürzt ausgefertigt werden. Gegen diese gekürzte Ausfertigung des Erkenntnisses ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß § 25a Abs. 4a VwGG und/oder eine Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof gemäß § 82 Abs. 3b VfGG nicht mehr zulässig.

Verwaltungsgericht Wien:

Mag. Burda
Richterin