OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-851367/13/Wg

Datum:
Linz, 18. Juni 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Weigl über die Beschwerde der x GmbH, vertreten durch L + E Rechtsanwaltspartnerschaft, x, x, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde Vöcklabruck vom 12. Dezember 2019, GZ: 01/2019-Ing.Wi|cw, betreffend Antrag auf Sperrstundenverlängerung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 10. Juni 2020

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang und Sachverhalt:

1. Die Beschwerdeführerin (Bf) betreibt seit 1. Juli 2016 das Tanzlokal „x“ am Standort x, x. Die Betriebsanlage befindet sich in einem Gewerbegebiet am östlichen Stadtrand von x, unmittelbar an der Kreuzung der stark befahrenen Bundesstraßen x und x. Auf den benachbarten Liegenschaften befinden sich ausschließlich Gewerbebetriebe, wie Autohäuser, Werkstätten, Speditionen, Möbelhäuser und Baumärkte. Wohnhäuser bestehen dort nicht, lediglich in bzw. über der Postbus-Garage existiert eine Betriebswohnung. Dementsprechend bestehen in diesem Gebiet die Widmungen Betriebsbaugebiet und Geschäftsbauten. Die in der Betriebsanlagengenehmigung vom 27. März 1997 ursprünglich festgelegte Betriebszeit beträgt täglich 19:00 Uhr bis 04:00 Uhr. Die maßgebliche Sperrstunde gemäß § 1 Abs. 3 Oö. Sperrzeitenverordnung 2002 beträgt 04:00 Uhr.

2. Die Sperrstunde wurde am 19. Mai 2019, 2. Juni 2019, 16. Juni 2019, 23. Juni 2019 und 30. Juni 2019 nicht eingehalten, weshalb die Bezirkshauptmannschaft mit rechtskräftigem Straferkenntnis vom 8. August 2019 für dieses fortgesetzte Delikt (Übertretung § 1 Abs. 3 Oö. Sperrzeitenverordnung) gegen den Geschäftsführer der Bf eine Gesamtstrafe verhängte. Der Geschäftsführer rechtfertigte sich im Verwaltungsstrafverfahren damit, dass er sich keiner Sperrstundenüberschreitung bewusst sei und verwies auf die bei Bezirkshauptmannschaft und Stadtgemeinde anhängigen Verfahren über seine Anträge auf Betriebszeitenerweiterung.

3. In der am 5. August 2019 durchgeführten gewerbebehördlichen Verhandlung der Bezirkshauptmannschaft äußerte der Vertreter der Stadtgemeinde Vöcklabruck keinen Einwand gegen die Genehmigung der beantragten Betriebszeitenerweiterung von bislang 19:00 Uhr bis 04:00 Uhr auf täglich 18:00 Uhr bis 06:00 Uhr. Die Bezirkshauptmannschaft erteilte schließlich mit Bescheid vom 3. September 2019 gemäß §§ 74 Abs. 1, 77 und 81 Abs. 1 Gewerbeordnung (GewO) die beantragte gewerbebehördliche Genehmigung.

4. Im Verfahren über die Bewilligung der Sperrstundenerweiterung gemäß § 1 Abs. 3 Oö. Sperrzeitenverordnung von 04:00 Uhr auf 06:00 Uhr holte der Bürgermeister der Stadtgemeinde Stellungnahmen der Bezirkshauptmannschaft und der Polizeiinspektion Vöcklabruck ein. Die Polizeiinspektion Vöcklabruck teilte mit Schreiben vom 1. September 2019 mit, im Betrieb des Lokals habe in einer für derartige Veranstaltungsorte durchschnittlichen Anzahl nach strafbaren Handlungen oder sonstigen Vorfällen eingeschritten werden müssen. Die Erfahrungswerte aus dem Betrieb anderer Lokale würden zeigen, dass bei einer späteren

Sperrstunde (04:00 Uhr bis 06:00 Uhr) eine überdurchschnittliche Anzahl an Straftaten - und dies auch mit einer überdurchschnittlichen Ausprägung - im Vergleich zur gesamten vorherigen Öffnungszeit festzustellen ist bzw. war. Alleine schon deshalb steht die Polizeiinspektion Vöcklabruck der gewünschten Verlängerung negativ gegenüber. Die Bezirkshauptmannschaft wies in ihrer Stellungnahme vom 24. September 2019 darauf hin, dass wegen der Verwaltungsstrafe vom 8. August 2019 nicht von wiederholten Übertretungen im Sinne des § 113 Abs. 3 GewO gesprochen werden könne. Ob außerdem von einer unzumutbaren Belästigung der Nachbarschaft gesprochen werden könne, wurde von der Bezirkshauptmannschaft bezweifelt.

5. Der Bürgermeister wahrte schriftlich das Parteiengehör und wies schließlich in Spruchabschnitt I. des Bescheides vom 28. Oktober 2019 den Antrag gemäß § 113 Abs. 3 GewO ab. Begründend führte er zusammenfassend aus, dass sicherheitspolizeiliche Bedenken bestehen und von einer unzumutbaren Belästigung der Nachbarschaft durch das Verhalten der Gäste ausgegangen werde.

6. Der Gemeinderat wies die dagegen erhobene Berufung mit Bescheid vom 12. Dezember 2019 ab. Bei der Ausübung des in § 113 Abs. 3 erster Satz GewO eingeräumten Ermessens zog der Gemeinderat folgende Argumente in Betracht: „Die Behörde geht davon aus, dass die Antragstellerin Maßnahmen für ein geordnetes Verlassen auch bei einer Sperrstunde 04:00 Uhr treffen kann. Die Behörde geht davon aus, dass eine verlängerte Öffnungszeit insgesamt mehr Besucher anzieht und auch der durchschnittliche Pro-Kopf Alkoholkonsum bei längerer Öffnungszeit steigt. Die Behörde geht davon aus, dass bei einer höheren Anzahl an Besuchern und längerer Öffnungszeit auch die strafbaren Handlungen im Verhältnis zumindest linear zunehmen. Ebenso geht die Behörde davon aus, dass mit der Besucheranzahl auch das Verkehrsaufkommen steigt. Öffentliche Interessen (gem. § 113 Abs 3 1. Satz) die für eine Sperrzeit sprechen sieht die Behörde nicht und konnten diese auch vom Berufungswerber nicht schlüssig dargelegt werden. Betriebswirtschaftliche Argumente darf die Behörde nicht in Betracht ziehen. Aus diesem Grund ist aus Sicht der Berufungsbehörde der Bescheid 1. Instanz zu Recht ergangen und war spruchgemäß zu entscheiden. Hingewiesen wird noch auf die Pressemitteilung der LPD Oö. Vom 11.11.2019, 16:34 Uhr in dem eine schwere Körperverletzung vor dem gegenständlichen Lokal dokumentiert ist.“

7. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich führte über die dagegen erhobene Beschwerde am 10. Juni 2020 eine öffentliche mündliche Verhandlung (ömV) durch. Abschließend hielt die Bf fest, keine Beweisanträge zu stellen und beantragte die Stattgabe der Beschwerde. Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens stellt das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fest, dass die in der vorliegenden Stellungnahme der Polizeiinspektion Vöcklabruck vom 14. Februar 2020 beschriebenen Vorfälle Durchschnittswerte darstellen, wie sie bei solchen Einrichtungen typischerweise vorkommen. Polizeiinspektion Vöcklabruck und Bezirkspolizeikommando stehen der beantragten Erweiterung negativ gegenüber, da aus sicherheitspolizeilicher Sicht bei einer Verlängerung der Sperrstunde

auf 06:00 Uhr mit schwerwiegenderen Vorfällen bzw. Verstößen gegen das Strafrecht zu rechnen ist. Soweit sich die Bf auf eine Diskothek in x bezieht, der eine Sperrstundenverlängerung auf 06:00 Uhr bewilligt worden wäre, ist festzustellen, dass sich die erwähnte Diskothek nicht im Gemeindegebiet der Stadt x befindet. Im Gemeindegebiet der Stadt x gibt es keine mit dem Tanzlokal der Bf vergleichbare zweite Einrichtung.

II. Beweiswürdigung:

1. Für die Feststellungen (I.) waren folgende Überlegungen maßgeblich: Die Bf beanstandet unter Punkt 3.1.1. mangelhafte Feststellungen zur Örtlichkeit. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich legt den Feststellungen insoweit (siehe Punkt I.1.) die Sachverhaltsdarstellung der Beschwerde ON 20 (Punkt 1.1.) zu Grunde, die in Einklang mit dem Befund des gewerbetechnischen Amtssachverständigen, Verhandlungsschrift Beilage 1 der Berufung ON 17, sowie dem in der Beschwerde enthaltenen Lageplan und Auszug aus dem Flächenwidmungsplan (Beilage 3) steht. Es ist nicht erkennbar, dass der Gemeinderat insoweit von anderen Annahmen ausgegangen wäre. Der Genehmigungsbestand ist nicht weiter strittig.

2. Anlass der Anträge auf Betriebs- bzw. Sperrzeitenerweiterung war das in der vorliegenden Strafverhandlungsschrift ON 7 des Gerichtsaktes dokumentierte Verwaltungsstrafverfahren der Bezirkshauptmannschaft (siehe Punkt I.2.). Der für die Bf positive Verlauf des gewerbebehördlichen Genehmigungsverfahrens ist in der mit der Berufung vorgelegten Niederschrift samt Bescheid (Beilagen 1 und 2, siehe Punkt I.3.), der Ablauf des von den Gemeindebehörden geführten Verfahrens im vorgelegten Verwaltungsakt dokumentiert (siehe Punkt I.4.).

3. Der Gemeinderat legte seiner Ermessensentscheidung vor allem die negative sicherheitspolizeiliche Prognose der Polizeiinspektion Vöcklabruck zu Grunde. Die Bf brachte zum letzten Satz des Bescheides betreffend die Pressemitteilung der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 11. November 2019 vor, dass dieser kein Hinweis zu entnehmen sei, dass der Vorfall vor dem Lokal der Bf passiert wäre. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich holte im Beschwerdeverfahren die Stellungnahme der Polizeiinspektion Vöcklabruck vom 14. Februar 2020 ein. Darin werden einzelne Vorfallstage angegeben und ausgeführt, dass die Polizeiinspektion seit 11. August 2018 bis dato in insgesamt 27 Fällen im Bereich des Tanzlokals der Bf eingeschritten ist. Die Bf brachte dazu in ihrer Stellungnahme vom 21. April 2020 unter anderem vor, dass es bedauerlicherweise, wie auch in anderen Nachtlokalen, immer wieder zu tätlichen Auseinandersetzungen zwischen den Gästen kommt. Auch wenn nichts zum Ausgang der Strafverfahren bekannt ist, besteht für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich kein Zweifel daran, dass - wie sich auch aus der Aussage des

ChefInsp. H ergibt - die Ausführungen der Stellungnahme zu den Einsätzen der Polizeiinspektion den Tatsachen entsprechen und es sich dabei um Durchschnittswerte handelt, wie sie typischerweise bei solchen Einrichtungen vorkommen. Auch die Prognose des Bezirkspolizeikommandos bzw. der Polizeiinspektion, dass eine Verlängerung der Sperrstunde schwerwiegendere Vorfälle nach sich zieht, ist schlüssig und nachvollziehbar. Die Bedenken der Bf, es handle sich dabei um vage Vermutungen, sind für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich unbegründet.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Die Entscheidung nach § 113 Abs. 3 GewO wird gemäß § 337 Abs. 1 GewO im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde getroffen.

2. Es liegt unbestritten kein Versagungsgrund nach § 113 Abs. 3 2. Satz GewO vor. Die Gemeinde kann daher gemäß § 113 Abs. 3 1. Satz GewO unter Bedachtnahme auf die sonstigen öffentlichen Interessen für einzelne Gastgewerbebetriebe eine frühere Aufsperrstunde oder eine spätere Sperrstunde, gegebenenfalls mit den durch den Anlass bestimmten Beschränkungen, bewilligen. Es handelt sich dabei um eine Ermessensentscheidung (vgl. VwGH 2010/04/0085), die gemäß Art. 130 Abs. 3 B-VG nicht rechtswidrig ist, soweit das Ermessen im Sinne des Gesetzes geübt wird. Der Gemeinderat ist als gemäß § 95 Abs. 2 Oö. GemO zuständige Berufungsbehörde gemäß § 66 Abs. 4 2. Satz AVG berechtigt, den angefochtenen Bescheid des Bürgermeisters nach jeder Richtung abzuändern.

3. Im Kommentar Gruber/Paliege-Barfuß, GewO[7] § 113 (Stand 1.10.2017, rdb.at) RZ 17 wird ausgeführt: „Abs 3 GewO bietet die Rechtsgrundlage für Einzelbewilligungen, mit denen einem besonderen örtlichen Anlass Rechnung getragen werden kann. Da bereits die Verordnungen des Landeshauptmannes die Bedürfnisse der Bevölkerung und der Fremden wahrzunehmen haben, wird es sich hier um nicht generell regelbare Fälle, dh - wie bisher - in der Regel nur um Bewilligungen für einzelne Tage, für kurze Zeitabschnitte oder für bestimmte Tage innerhalb eines bestimmten Zeitraumes handeln; allenfalls werden sie je nach dem Anlass der Bewilligung zu befristen oder zu beschränken sein. Selbstverständlich müssen auch in diesen Fällen die sonstigen öffentlichen Interessen gewahrt sein. (EBGewO-Nov 1957)“

4. Die Polizeiinspektion wies bereits in ihrem Schreiben vom 1. September 2019 darauf hin, dass in einer für derartige Veranstaltungsorte durchschnittlichen Anzahl nach strafbaren Handlungen oder sonstigen Vorfällen eingeschritten werden musste. Es ist nicht zu beanstanden, wenn der Gemeinderat in einem solchen Durchschnittsfall die Bewilligung verweigert. Der Berufungsbescheid entspricht dem Sinn des § 113 Abs. 3 GewO, wonach der Regelfall in der Sperrzeitenverordnung geregelt ist, die Bewilligung einer Erweiterung im Sinne

des § 113 Abs. 3 GewO dagegen der Ausnahmefall sein soll. Die Oö. Sperrzeitenverordnung ist gesetzes- und verfassungskonform, weshalb die Bf durch die in § 1 Abs. 3 der zitierten Verordnung geregelte Sperrstunde (04:00 Uhr) in keinen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten verletzt sein kann.

5. Da es im Gemeindegebiet der Stadtgemeinde keine vergleichbare zweite Diskothek gibt, liegen keine von den Gemeindebehörden erteilten Bewilligungen im Sinne des § 113 Abs. 3 GewO vor, die bei der Entscheidung über den Antrag der Bf zu berücksichtigen wären. Von anderen Gemeinden erteilte Bewilligungen - wie z.B. für die von der Bf erwähnte Diskothek in x - binden gemäß § 337 Abs. 1 GewO die Stadtgemeinde nicht. Selbst wenn Gäste der Bf nach 04:00 Uhr in die Diskothek nach x wechseln, ist die Stadtgemeinde nicht verpflichtet, der Bf eine spätere Sperrstunde zu bewilligen.

6. Soweit sich die Bf auf die Betriebsanlagengenehmigung der Bezirkshauptmannschaft bezieht, ist festzuhalten: Die Gemeinde ist im Betriebsanlagengenehmigungsverfahren gemäß § 355 Abs. 1 GewO zwar anzuhören, ihre Zustimmung ist aber nicht Voraussetzung für die Erteilung der Genehmigung (vgl. VwGH Ro 2015/04/0009). Die gesetzlichen Voraussetzungen für die gewerbebehördliche Genehmigung lagen vor, da - zusammengefasst - von der Betriebsanlage keine unzumutbaren Belästigungen ausgehen. Die von der Polizeiinspektion geäußerten sicherheitspolizeilichen Bedenken sind dagegen kein Grund, die Betriebsanlagengenehmigung zu verweigern (§ 74 Abs. 3 GewO). Es ist daher nicht zu beanstanden, dass die Stadtgemeinde im Verfahren der Bezirkshauptmannschaft keinen Einwand erhoben und anschließend die Bewilligung im Sinne des § 113 Abs. 3 GewO unter Hinweis auf sicherheitspolizeiliche Bedenken verweigert hat (VwGH Ra 2017/04/0062).

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die Rechtslage durch die angeführte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes geklärt ist.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine

bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Weigl