



Bundesministerium für Wissenschaft,  
Forschung und Wirtschaft  
Abteilung I/7  
Gewerberecht, gewerbliches Umweltrecht  
Stubenring 1  
1010 Wien

BUNDESARBEITSKAMMER  
PRINZ EUGEN STRASSE 20-22  
1040 WIEN  
T 01 501 65  
www.arbeiterkammer.at  
DVR 1048384

Ihr Zeichen	Unser Zeichen	Bearbeiter/in	Tel <b>501 65</b>	Fax <b>501 65</b>	Datum
BMWFW- 33.300/000 2-I/7/2015	WP-GSt/Au/Gh	Sonja Auer-Parzer Werner Hochreiter	DW 2311	DW 52311	20.03.2015

Zweite Verordnung des Bundesministers für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft, mit der jene Arten von Betriebsanlagen bezeichnet werden, für die jedenfalls keine Genehmigung erforderlich ist (2. Genehmigungsfreistellungsverordnung)

Die Bundesarbeitskammer (BAK) bedankt sich für die Übermittlung des Begutachtungsentwurfs zur 2. Genehmigungsfreistellungsverordnung und nimmt dazu wie folgt Stellung:

#### **Zusammenfassung:**

Der Verordnungsentwurf zur Genehmigungsfreistellung wird – insbesondere aus Sicht der NachbarInnenrechte – kritisch beurteilt. Eine Regelung in Form eines Erlasses des Bundesministers, in dem näher ausgeführt wird, welche Anlagentypen unter welchen Bedingungen von den Gewerbebehörden als genehmigungsfrei zu beurteilen sind, wäre aus unserer Sicht einer Verordnung vorzuziehen.

Von der geplanten Verordnung sollen grundsätzlich nur jene Anlagen freigegeben werden, bei denen das Gefahrenpotential für Lärm-, und Geruchsstörungen oder sonstigen Gefährdungen fast ausgeschlossen ist. Die Verordnung ist derzeit diesbezüglich jedenfalls zu weit gefasst. Ihr Anwendungsbereich muss daher eingeschränkt werden. Dies betrifft zum Beispiel Lager in Wohngebäuden (Berücksichtigung von Erschütterung und Lärmbelästigung), eine flächenmäßige Beschränkung der genehmigungsfreien Bürogebäude und die Betriebszeitenregelung (Heraufsetzen der Lieferzeiten/Betriebszeiten). Zusätzlich sollte eine Klarstellung zur Ausnahmeregelung nach § 2 Z 5 (Ausschluss von Lärmbelästigungen durch Musik) erfolgen.

### **Zu den grundsätzlichen Bedenken der BAK zum Verordnungsentwurf:**

Betriebsanlagen müssen generell von der Gewerbebehörde genehmigt werden, wenn NachbarInnen, aber auch die Umwelt durch ausgehende Emissionen (Gesundheit, Lärm, Erschütterung etc) negativ betroffen sein können. Mit der vorliegenden Verordnung wird vorgeschlagen, sechs Typen von Betriebsanlagen – unter bestimmten Bedingungen – genehmigungsfrei zu stellen. Damit soll ein schnelleres Betriebsgründungsverfahren zugunsten der Unternehmen und ein einheitliches Vorgehen der Behörden erreicht werden. Aus Sicht der BAK bestehen aber zum Verordnungsentwurf folgende Bedenken:

#### **1. Wegfall des Rechtsschutzes für NachbarInnen verbunden mit Rechtsunsicherheit:**

Durch die pauschale Freistellung von gewissen Anlagentypen in der Verordnung erübrigt sich eine Beurteilung im Einzelfall, in wie weit eine konkrete Betriebsanlage dazu geeignet ist, in die gesetzlichen Schutzinteressen einzugreifen. Damit verbunden ist jedoch auch ein Wegfall des Rechtsschutzes der NachbarInnen nach dem Betriebsanlagenrecht. Die Möglichkeit einer (nachbarrechtlichen) Klage auf Unterlassung im Zivilverfahren (§ 364 Abs 2 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch – ABGB) stellt für die betroffenen NachbarInnen keinen adäquaten Ersatz dar: Zum einen liegt die volle Behauptungs- und Beweislast bei den NachbarInnen und zum andern tragen sie das volle Kostenrisiko. Praktisch bedeutsam ist zudem, dass die Gerichte über keine besondere Kenntnisse für betriebsanlagenbezogene Nachbarstreitigkeiten verfügen, weil bislang die Gewerbebehörden einzuschreiten hatten.

§ 364 Abs 2 ABGB ist auch aus der Sicht der Anlagenbetreiber wenig hilfreich sobald den NachbarInnen der Beweis der unzumutbaren Störung gelingt: Während im Betriebsanlagenverfahren konkrete Auflagen zur Abstellung der Beeinträchtigung erteilt werden können, ist der betroffenen Betreiber im Zivilverfahren in der Wahl der Mittel auf sich gestellt (problematisch insbesondere dann, wenn dazu größere Investitionen zu tätigen sind). Auch für NachbarInnen bleibt dabei die Unsicherheit, welche Maßnahmen wirksam ergriffen werden können.

#### **2. Mit der Verlagerung des Rechtsschutzes ins ABGB kommt es zum Wegfall der präventiven Kontrolle zulasten des ArbeitnehmerInnen-, KonsumentInnen- und NachbarInnenschutzes, aber auch zulasten des Anlagenbetreibers:**

Die Betriebsanlagengenehmigung erlaubt grundsätzlich ein rechtlich abgesichertes Arbeiten im Betrieb. Dies entspricht den Interessen der Unternehmer, aber auch der NachbarInnen, KonsumentInnen und ArbeitnehmerInnen. So ist beispielsweise gerade auch im Rahmen des Betriebsanlagenverfahrens die Berücksichtigung der Belange des ArbeitnehmerInnenschutzes (Grundsatz der Verfahrenskonzentration) vorgesehen. Durch die pauschale Freistellung eines bestimmten Betriebstyps fällt jedoch die umfassende, präventiv wirkende Vorabkontrolle zur Wahrung der betroffenen Interessen weg.

Welche Nachteile dies jedoch auch aus Sicht der Anlagenbetreiber nach sich zieht, sieht man heute schon immer dann, wenn Anlagen nach erfolgter baubehördlicher Genehmigung (gewerberechtswidrig) in Betrieb genommen werden: Im Zuge des nachzuziehenden gewerberechtlichen Anlagengenehmigungsverfahrens zeigen sich immer wieder nachträglich Erfordernisse, die dann oft viel kostspieliger ausfallen können.

**Konsumentenschutz:**

Gehen die erläuternden Bemerkungen davon aus, dass der Schutz der KundInnen synergetisch über die Wahrnehmung des ArbeitnehmerInnenschutzes sichergestellt werden (siehe Erläuterungen zur Verordnung Seite 1), so ist dazu festzustellen, dass dies nur dann gilt, wenn in den jeweiligen Betrieben auch tatsächlich ArbeitnehmerInnen beschäftigt werden.

Schon aus diesen Gründen sollte es klar sein, dass eine Verordnung nur solche Anlagen nennen darf, bei denen ein Belästigungspotential praktisch ausgeschlossen ist. Dies kann jedoch durch diesen Verordnungstext nicht gewährleistet werden.

Bereits jetzt schon wird von den Gewerbebehörden in bestimmten Fällen kein Betriebsanlagenverfahren durchgeführt. Die BAK ist daher der Ansicht, dass eine Regelung in Form einer entsprechenden Vollzugsanweisung des Bundesministers (Erlass, Rundschreiben), die ein einheitliches Vorgehen dieser Behördenpraxis sichert, zielführender als eine Verordnung ist: Denn die beispielsweise (unbürokratische) Praxis der „Wiener Liste“ führt bei Anlagen, die als solche ohne Gefährdungspotential eingestuft werden, zum gleichen Ergebnis; nämlich, dass sie genehmigungsfrei sind. Anlagenbetreiber und NachbarInnen haben dabei jedoch den Vorteil, dass diese Einschätzung von der mit der notwendigen Expertise ausgestatteten Gewerbebehörde getroffen wird. Fehlplanungen, aber auch streitige kostenintensive Gerichtsverfahren im Nachhinein können damit vermieden werden. NachbarInnen haben den Vorteil, dass es der Behörde weiterhin unbenommen ist, jederzeit ein Genehmigungsverfahren einzuleiten, wenn sich doch (unzumutbare) Belästigungen herausstellen.

**Notwendige Ergänzungen zum Verordnungsentwurf:**

Sollte dennoch am Vorhaben einer Verordnung festgehalten werden, so bedarf eine solche jedenfalls noch folgender Einschränkungen und Ergänzungen:

**§ 1 Absatz 1 Z 3 (Lager) – zusätzliche Einschränkung betreffend möglicher Lärmemissionen in Wohnungen**

Problematisch sehen wir jedenfalls eine Freistellung für Lager, die sich in Wohngebäuden befinden. Die Verordnung muss Erschütterungen und Lärm, die beispielsweise durch Hubstapler oder Garagentore ausgehen können, durch entsprechende Vorschriften ausschließen.

Lager sollten grundsätzlich nicht freigestellt werden (siehe auch Wiener Behördenpraxis, Informationsblatt der MA 36, 11/2014). Die vorgeschlagene flächenmäßige Vorgabe für genehmigungsfreie Lager (600m<sup>2</sup>) sollte eingeschränkt werden (Vorschlag: 400m<sup>2</sup>).

### **§ 1 Absatz 1 Z 2 Bürobetriebe – flächenmäßige Einschränkung**

Der vorliegende Verordnungstext sieht vor, dass Bürobetriebe unbeschränkt freigestellt werden. Nach unserer Auffassung wäre eine flächenmäßige Einschränkung zur Freistellung vorzunehmen (250m<sup>2</sup>). So zielt einerseits die Verordnung auf ungefährliche **Kleinanlagen** ab (siehe auch Regierungsprogramm), aber auch die derzeitige Behördenpraxis (zB Wiener Modell - Informationsblatt der MA 36, 11/2014) - nimmt nur eine Freistellung von Büros bis zu 400m<sup>2</sup> vor.

### **§ 1 Absatz 2 Einschränkungen betreffend Lieferzeiten/Betriebszeiten**

Befinden sich Betriebsanlagen in Wohngebäuden, so ist 6:00 Uhr als zu früh angesetzt (Erschütterungen und Lärm). Der Rahmen für die Betriebszeiten sollte für Werktage von 7:00 Uhr bis 19:00 Uhr bzw für Samstag bis 18:00 Uhr, für Lieferzeiten von 8:00 Uhr bis 19:00 Uhr (bzw samstags von 8:00 Uhr bis 18:00 Uhr) festgelegt werden. Bei **Lagern in Wohngebäuden** sollte der Beginn der Lieferzeit allgemein erst mit 8:00 Uhr festgesetzt werden.

### **§ 2 Z 5 - Überarbeitung der Formulierung**

§ 2 Z 5 zielt darauf ab, Lärmbelästigungen durch Musik zugunsten der NachbarInnen zu vermeiden. Eine derartige Schutzregelung wird daher grundsätzlich begrüßt. Die Formulierung sollte jedoch nochmals zeitgemäß überarbeitet werden („mit einem Tonbandgerät“, umfasst das Musizieren auch Gesang?) – dies auch um Rechtssicherheit zu schaffen.

Festgehalten wird, dass mit der Formulierung, die auf „Hintergrundmusik, die leiser als der übliche Gesprächston der Kunden ist“ abstellt, eine sehr interpretationsbedürftige Formulierung gewählt wurde und die Vorschrift hinsichtlich ihrer Effektivität nochmals überdacht werden sollte.

### **Sanktionen im Falle einer Verordnungsübertretung**

Im Sinne der Rechtssicherheit sollte klargestellt und (zumindest in den Erläuterungen) festgehalten werden, dass alle Verstöße nach dieser Verordnung eine Übertretung nach § 366 Gewerbeordnung darstellen.

### **Informationsfluss an das Arbeitsinspektorats über das Errichten einer Betriebsanlage sicherstellen**

In Betriebsanlagenverfahren nach der Gewerbeordnung ist auch der ArbeitnehmerInnenschutz zu berücksichtigen (Arbeitsinspektorat - Parteistellung). Fällt das Genehmigungsverfahren jedoch durch die Verordnung weg, so muss vom Gesetzgeber flankierend sichergestellt werden, dass das Arbeitsinspektorat über Vorhandensein einer konkreten Betriebsstätte informiert ist.

Begrüßt wird die Regelung nach § 2 Z 1, die den Lebensmitteleinzelhandel ausdrücklich aus der Freistellungsverordnung ausschließt. Ebenso sollte gewährleistet sein, dass gastgewerbliche Betriebe nicht von der Genehmigungsfreistellung erfasst werden.

Wir ersuchen um Berücksichtigung unserer Vorschläge und stehen für Rückfragen und weiterführende Gespräche gerne zur Verfügung (Mag Sonja Auer-Parzer, Tel: 501 65-2311).

Mit freundlichen Grüßen

Günther Goach  
iV des Präsidenten  
fdRdA

Maria Kubitschek  
iV des Direktors  
fdRdA