

**Gesetz vom 24. Jänner 2019, mit dem das Buschenschankgesetz geändert wird**

Der Landtag hat beschlossen:

Das Buschenschankgesetz, LGBl. Nr. 57/1979, in der Fassung des Gesetzes LGBl. Nr. 68/2016, wird wie folgt geändert:

1. § 1 lautet:

**„§ 1**

**Ausschankberechtigte**

Besitzerinnen und Besitzer von Weingärten und Obstgärten sind berechtigt, nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Gesetzes Wein und Obstwein, Trauben- und Obstmost, Trauben-, Obst- und Gemüsesaft sowie selbstgebrannte geistige Getränke, soweit es sich um deren eigene Erzeugnisse handelt, entgeltlich auszuschenken (Buschenschank).“

2. § 3 Abs. 2 lautet:

„(2) Der Ausschank von zugekauftem Wein oder von aus zugekauften Trauben hergestelltem Wein ist grundsätzlich verboten. Im Falle von Ernteaussfällen aufgrund von Elementarereignissen wie Hagel, Frost, Hochwasser, Hangrutschung, Vermurung, Erdbeben, Schneedruck, Orkan, Bergsturz, Dürre oder Hitze dürfen im Ausmaß des Ernteaussfalls Trauben, maximal jedoch 2 000 kg pro Hektar bewirtschafteter Weinbaufläche, zugekauft und aus diesen zugekauften Trauben hergestellter Wein ausgeschenkt werden.“

3. § 3 Abs. 4 entfällt.

4. § 6 Abs. 1 lautet:

„(1) Die Ausübung des Buschenschanks ist zwischen 6 und 24 Uhr gestattet.“

5. In § 6 Abs. 3 wird die Wortfolge „drei Monate“ durch die Wortfolge „sechs Monate“ ersetzt und folgender Satz angefügt:

„Die gesamte Ausschankzeit pro Kalenderjahr darf jedoch neun Monate nicht überschreiten.“

6. § 6 Abs. 4 entfällt.

7. Dem § 7 Abs. 2 werden folgende Sätze angefügt:

„Zusätzlich dürfen selbst zubereitete kalte Speisen aus landwirtschaftlichen Produkten und nach bäuerlichen Rezepten selbst hergestellte Süßspeisen verabreicht werden, sofern diese dem Herkommen in Buschenschenken im Burgenland entsprechen. Das Speisenangebot darf jedoch keinem gewerblichen Betrieb, insbesondere keinem gastgewerblichen, entsprechen oder einen solchen annehmen lassen.“

8. Dem § 8 wird folgender Abs. 3 angefügt:

„(3) Die einmalige Anmeldung aller Ausschankzeiten innerhalb eines Kalenderjahres im Vorhinein ist zulässig. Nachträgliche Änderungen der gemeldeten Ausschankzeiten sind der Gemeinde spätestens fünf Werktage vor Beginn des Ausschanks am geänderten Termin anzuzeigen. Außerhalb der gemeldeten Ausschankzeiten ist die Ausübung des Buschenschanks nicht zulässig.“

9. Dem § 11 wird folgender Abs. 3 angefügt:

„(3) §§ 1, 3 Abs. 2, § 6 Abs. 1 und 3, § 7 Abs. 2 und § 8 Abs. 3 in der Fassung des Gesetzes LGBl. Nr. xx/xxxx treten mit dem der Kundmachung folgenden Tag in Kraft; gleichzeitig treten § 3 Abs. 4 und § 6 Abs. 4 außer Kraft.“

## **Vorblatt**

### **Ziel:**

Mit der vorliegenden Novelle soll das Buschenschankgesetz modernisiert und den Anforderungen der Zeit angepasst werden. Insbesondere sollen durch die Neufassung bzw. Abschaffung von in der Zwischenzeit überholten Bestimmungen, der Verwaltungsaufwand für Buschenschenkerinnen und Buschenschenker reduziert werden und so das Betreiben von Buschenschenken wieder attraktiver werden.

### **Inhalt:**

Die vorliegende Novelle dient der Modernisierung des Buschenschanks durch die Abschaffung überholter Bestimmungen, wie die Ungleichbehandlung von Haupt- und Nebenerwerbslandwirten, im Buschenschankgesetz. Durch die Abschaffung der Einschränkung, dass zwischen Beendigung und Wiederbeginn des Ausschanks ein Zeitraum von mindestens vier Wochen liegen muss und durch die Verlängerung der maximalen Öffnungszeit, die ein Buschenschank ohne Unterbrechung geöffnet sein darf, auf sechs Monate, soll den gesteigerten Anforderungen der Zeit an Flexibilität Rechnung getragen werden. Aus diesem Grund und zur Reduzierung des Verwaltungsaufwandes für Buschenschenkerinnen und Buschenschenker, soll auch das Anmeldeverfahren dahingehend vereinfacht werden, dass eine einmalige Meldung aller Ausschankzeiten innerhalb eines Kalenderjahres zulässig wird. Die Neuregelung des Traubenzukaufs in Katastrophenfällen soll den Buschenschenkerinnen und Buschenschenkern die Möglichkeit geben bei dadurch bedingten Ernteaussfällen, schnell und unbürokratisch weiteren wirtschaftlichen Schaden vorzubeugen. Mit der Erweiterung des Speisenangebotes, das im Rahmen eines Buschenschanks verabreicht werden darf, wird der Vielfalt der selbst erzeugten bäuerlichen Produkte gewürdigt und innerhalb der Grenzen der Gewerbeordnung die Möglichkeit geschaffen, kalte Speisen aus eigener Produktion in Buschenschenken anzubieten.

### **Kompetenzrechtliche Grundlagen:**

Gemäß Art. 15 Abs.1 B-VG gehören Angelegenheiten, die nicht ausdrücklich durch die Bundesverfassung der Gesetzgebung oder der Vollziehung des Bundes übertragen ist, in den selbständigen Wirkungsbereich der Länder.

### **Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens:**

Keine.

### **Verhältnis zu Rechtsvorschriften der Europäischen Union:**

Die vorliegende Novelle enthält keine Rechtsvorschriften, die im Verhältnis zu Rechtsvorschriften der Europäischen Union stehen.

### **Auswirkungen betreffend verschiedene Gruppen der Gesellschaft, insbesondere Frauen und Männer:**

Die vorgeschlagenen Regelungen haben keine unterschiedlichen Auswirkungen auf Frauen und Männer.

### **Auswirkungen in umweltpolitischer Hinsicht, insbesondere Klimaverträglichkeit:**

Die vorgeschlagenen Regelungen haben keine Auswirkungen in umweltpolitischer Hinsicht.

### **Kostenfolgen der beabsichtigten Regelung:**

Aus derzeitiger Sicht verursacht die Novelle keine Mehrkosten.

## **Erläuterungen**

### **Allgemeines:**

Mit der vorliegenden Novelle soll das Buschenschankgesetz modernisiert und den Anforderungen der Zeit angepasst werden. Insbesondere sollen durch die Neufassung bzw. Abschaffung von in der Zwischenzeit überholten Bestimmungen, der Verwaltungsaufwand für Buschenschenkerinnen und Buschenschenker reduziert werden und so das Betreiben von Buschenschanken wieder attraktiver werden. Die Ungleichbehandlung von Haupt- und Nebenerwerbslandwirten in Bezug auf die Erlaubnis, an welchen Örtlichkeiten ein Buschenschank ausgeübt werden darf, wird abgeschafft. Um den Verwaltungsaufwand für Buschenschenkerinnen und Buschenschenker zu reduzieren, wird die Einschränkung, dass zwischen Beendigung und Wiederbeginn des Ausschankes ein Zeitraum von mindestens vier Wochen liegen muss aufgehoben und die maximale durchgehende Öffnungszeit auf sechs Monate erweitert. Das Anmeldeverfahren wird dahingehend vereinfacht, dass eine einmalige Meldung aller Ausschankzeiten innerhalb eines Jahres zulässig wird und kurzfristige Änderungen dieser gemeldeten Zeiten im Nachhinein möglich werden. Bei Ernteaussfällen aufgrund von Katastrophen soll den Buschenschenkerinnen und Buschenschenkern die Möglichkeit gegeben werden, die Ernteaussfälle schnell und unbürokratisch durch den Zukauf von Trauben auszugleichen, um weiteren wirtschaftlichen Schaden zu vermeiden. Weiters soll durch die Erweiterung des Speisenangebotes, das im Rahmen eines Buschenschankes verabreicht werden darf, innerhalb der Grenzen der Gewerbeordnung, die Möglichkeit geschaffen werden, kalte Speisen aus eigener Produktion in Buschenschanken anzubieten.

### **Zu den einzelnen Bestimmungen:**

#### **Zu Z 1 (§ 1):**

Die Formulierung wurde an die Definition des Buschenschankes in § 2 Abs. 9 Gewerbeordnung angepasst und wurden geschlechtsneutrale Anpassungen vorgenommen. Klargestellt wird, dass unter „Wein“ alle Weinarten, so auch Schaumwein (Sekt) und Perlwein (Frizzante) zu verstehen sind. § 2 Abs. 9 Gewerbeordnung enthält eine taxative Aufzählung aller Getränke, die im Rahmen eines Buschenschankes, als Ausnahme zur Gewerbeordnung, von Wein- bzw. Obstbautreibenden ausgeschenkt werden dürfen. Somit fällt der Ausschank von Getränken, die nicht in dieser Aufzählung genannt sind, in den Anwendungsbereich der Gewerbeordnung. Der Ausschank von Bier oder nicht selbst produzierten Obstsaften unterliegt somit der Gewerbeordnung und der Regelungskompetenz des Bundes. Ebenso wird der Ausschank von Glühwein oder Glühmost als Tätigkeit, die der Gewerbeordnung unterliegt, behandelt (siehe VwSlg 15.049A/1998).

#### **Zu Z 2 und 3 (§ 3):**

Im Katastrophenfall soll es für Buschenschenkerinnen und Buschenschenker möglich sein, Ernteaussfälle schnell und unbürokratisch auszugleichen umso zusätzliche wirtschaftliche Verluste zu verhindern. Durch die Neuregelung kann ein katastrophenbedingter Ernteaussfall durch Traubenzukäufe und die Erlaubnis aus zugekauften Trauben hergestellten Wein, auszuschenken, ausgeglichen werden. Das Höchstmaß für den Zukauf orientiert sich an § 2 Abs. 3 der Gewerbeordnung, der regelt bis zu welcher Zukaufsmenge ein land- und forstwirtschaftlicher Betrieb als Ausnahme von der Gewerbeordnung gilt. Auf eine Kontrollbestimmung zu den Zukaufsmengen bzw. dem Ausmaß der Ernteaussfälle wurde verzichtet, da aufgrund anderer weinrechtlicher Meldeverpflichtungen (zB Erntemeldung gem. § 29 Abs. 1 Weingesetz 2009) die für die Überprüfung notwendigen Daten der Behörde ersichtlich sind. Der Zukauf von Wein ist von der Definition des Buschenschankes in § 2 Abs. 9 der Gewerbeordnung und somit von der Ausnahmebestimmung des § 2 Abs. 1 Z 5 nicht abgedeckt, da die Definition des Buschenschankes klar darauf abstellt, dass es sich um eigene Erzeugnisse von Wein- und Obstbautreibenden handeln muss.

Die bislang in Abs. 4 bestehende Ausnahmeregelung für Nebenerwerbslandwirte in Bezug auf die Erlaubnis, an welchen Örtlichkeiten ein Buschenschank ausgeübt werden darf, war nicht zeitgerecht und sollen auch für Nebenerwerbslandwirte dieselben Regelungen wie für Haupterwerbslandwirte gelten. Abs. 3 bestimmt, dass der Buschenschank sowohl in der Gemeinde der Erzeugungsstätte als auch in der Gemeinde der landwirtschaftlichen Hauptbetriebsstätte oder Nebenbetriebsstätte ausgeübt werden darf. Um eine Gleichbehandlung von Haupt- und Nebenerwerbslandwirten zu erreichen, entfällt Abs. 4.

#### **Zu Z 4, 5 und 6 (§ 6):**

Die Neufassung des Abs. 1 war erforderlich, da immer mehr Betriebe neben dem Buschenschank aufgrund des Trends zu Diversifizierung auch andere bäuerliche Nebentätigkeiten, wie zB Zimmervermietungen betreiben und durch die bisherige Regelung, der den Aufenthalt von Gästen außerhalb der Ausschankzeiten auf sonstigen Betriebsflächen der Buschenschanken nicht gestattet hat, Unklarheiten entstanden sind, ob es nun beispielsweise Nächtigungsgästen gestattet ist, sich auf diesen

Betriebsflächen aufzuhalten. Durch die nunmehrige Regelung soll klargestellt sein, dass mit der „Ausübung des Buschenschankes“ die Bewirtung und der Aufenthalt von Buschenschankgästen in den Räumlichkeiten, in denen der Buschenschank betrieben wird, gemeint ist. Das bislang bestehende Verbot des Aufenthaltes von Gästen in den Ausschankräumen und sonstigen Betriebsflächen kann dadurch entfallen. Die rechtlichen Regelungen zur bauerlichen Vermietung und anderen bauerlichen Nebentätigkeiten werden durch § 6 Abs. 1 nicht berührt.

Die Abs. 3 und 4 regelten bislang, dass zwischen Beendigung und Wiederbeginn des Ausschankes ein Zeitraum von mindestens vier Wochen liegen muss und dass ein Buschenschank maximal drei Monate ohne Unterbrechung ausgeübt werden darf. Die maximale Öffnungszeit, die ein Buschenschank ohne Unterbrechung geöffnet sein darf, wird nun auf sechs Monate verlängert und die Einschränkung, dass zwischen Beendigung und Wiederbeginn des Ausschankes ein Zeitraum von mindestens vier Wochen liegen muss, wird abgeschafft, um den Buschenschenkerinnen und Buschenschenkern zu ermöglichen, flexibler zu agieren und ihre Öffnungszeiten den jeweiligen örtlichen Bedürfnissen anzupassen. Vor dem Hintergrund der wachsenden Bedeutung der Buschenschenken als Anziehungspunkt für den regionalen Tourismus und dem gleichzeitigen Rückgang der Anzahl der Buschenschenken sollen diese Neuregelungen dazu beitragen, die Buschenschenken zu erhalten. Die Regelungen in der Steiermark und in Wien enthalten keine derartigen Einschränkungen der Öffnungszeiten und auch die Gewerbeordnung sieht diesbezüglich keine Beschränkungen vor. Durch die Einführung einer maximalen Gesamtöffnungszeit von neun Monaten pro Kalenderjahr werden die Interessen der burgenländischen Gastronomie- und Lebensmittelgewerbe mitberücksichtigt und soll so Chancengleichheit zwischen diesen Betrieben, die der Gewerbeordnung unterliegen, und den Buschenschenken geschaffen werden.

#### **Zu Z 7 (§ 7 Abs. 2)**

Mit der Erweiterung des Speisenangebotes soll der regionalen Vielfalt bauerlicher selbst erzeugter Produkte Rechnung getragen werden. Die taxative Aufzählung soll durch die Ergänzung mit kalten Speisen und Süßspeisen aus landwirtschaftlichen Produkten ermöglichen, auch kalte Speisen, insbesondere regionale Spezialitäten, die nicht in der taxativen Aufzählung genannt sind und bauerlichen Ursprungs sind, in Buschenschenken anzubieten. Bislang sind beispielsweise bis auf Käse, Milchprodukte nicht in der taxativen Aufzählung des § 7 Abs. 2 genannt und dürfte somit von den Buschenschenkern selbst produziertes Joghurt nicht verabreicht werden. Neben bereits gängigen bauerlichen Produkten, sollen durch den allgemeinen Begriff auch kalte Speisen, die aufgrund der sich ändernden wirtschaftlichen Voraussetzungen und den Trend zur Entwicklung von Nischenprodukten im landwirtschaftlichen Bereich neu entstehen schon mitumfasst sein, sofern sie von den Buschenschenkerinnen und Buschenschenkern selbst zubereitet werden. Mit der Erweiterung um „nach bauerlichen Rezepten hergestellten Süßspeisen“ sollen viele Mehlspeisen, wie Gugelhupf, kalte Strudel oder Obstkuchen, die als typisch bauerlich wahrgenommen werden, verabreicht werden dürfen, sofern sie selbst hergestellt werden. Aufgrund der regionalen Unterschiede im Burgenland und der damit einhergehenden unterschiedlichen Wahrnehmung zu bauerlichen Mehlspeisen wurde auf eine taxative Aufzählung verzichtet. Ob im Rahmen eines Buschenschankes verabreichte Mehlspeisen als „bauerlich“ gelten, ist unter Berücksichtigung der jeweiligen regionalen Gegebenheiten im Einzelfall zu beurteilen. In den Buschenschankgesetzen der Bundesländer Niederösterreich und Steiermark ist eine ähnliche Regelung bereits verankert.

Da es sich bei Buschenschenken gem. § 2 Abs. 1 Z 5 Gewerbeordnung 1994 um eine Ausnahme vom Anwendungsbereich der Gewerbeordnung handelt, war bei der Erweiterung des Speisenangebotes die Definition des Buschenschankes in § 2 Abs. 9 der Gewerbeordnung 1994 maßgeblich. Im Sinne der Gewerbeordnung ist ein Buschenschank „der buschenschankmäßige Ausschank von Wein und Obstwein, von Trauben- und Obstmost und von Trauben- und Obstsaft sowie von selbstgebrannten geistigen Getränken durch Besitzer von Wein- und Obstgärten, soweit es sich um deren eigene Erzeugnisse handelt, zu verstehen; im Rahmen des Buschenschankes ist auch die Verabreichung von kalten Speisen und der Ausschank von Mineralwasser und kohlenensäurehaltigen Getränken zulässig, jedoch nur unter der Voraussetzung, daß diese Tätigkeiten dem Herkommen im betreffenden Bundesland in Buschenschenken entsprechen. Die Verabreichung von warmen Speisen auf Grund dieser Ausnahmebestimmung ist nicht zulässig.“ Warme Speisen dürfen somit bereits aufgrund der Gewerbeordnung in Buschenschenken nicht verabreicht werden. In Bezug auf kalte Speisen wird auf das Herkommen im betreffenden Bundesland abgestellt. Schon in den Erläuterungen zur Gewerbeordnung (BGBl. Nr. 50/1974) wird hinsichtlich des Herkommens aus dem jeweiligen Bundesland näher definiert, dass die im jeweiligen Bundesland entsprechende Verabreichung kalter Speisen in eigenen landesrechtlichen Buschenschankvorschriften festgehalten ist und wird unter anderem das damals geltende Buschenschankgesetz im Burgenland zitiert. In den Erläuterungen zum Burgenländischen Buschenschankgesetz LGBl. Nr. 57/1979, wird in Bezug auf die Möglichkeiten für die Erweiterung des Speisenkatalogs auf die Ausführungen von Dr. Ernst Massauer

in „Gewerberecht – Beiträge zu Grundfragen der Gewerbeordnung 1973“ verwiesen, der aus den Erläuterungen zur Gewerbeordnung, die hinsichtlich der Verabreichung von kalten Speisen auf das „Herkommen im betreffenden Bundesland in Buschenschanken“ abstellt, schließt, dass diese gewählte Formulierung durch ihre allgemein gehaltene Fassung und die Vermeidung von Details einerseits als Begrenzung des gewerberechtlichen Bereiches eben die Grenze der Bundeskompetenz erkennen lässt und andererseits die Verabreichung von kalten Speisen als Tätigkeitstypus versteht und nicht zu einer Versteinerung des Berechtigungskataloges nach den in den Erläuterungen zur Gewerbeordnung zitierten Fassungen der landesrechtlichen Buschenschankvorschriften geführt hat. Daraus wird schon in den Erläuterungen zum Burgenländischen Buschenschankgesetz, LGBI. Nr. 57/1979 gefolgert, dass es sich bei der Erweiterung des Speisen- bzw. Getränkecataloges um systemimmanente Fortentwicklungen handelt, durch die die Kompetenzgrenze nicht überschritten wird. Der Verfassungsgerichtshof bestätigt in seinem Erkenntnis vom 04.10.2003 zu G9/02, das sich im Zuge der Prüfung der Erwerbsausübungsfreiheit im Zusammenhang mit der Einschränkung der Verabreichung von Speisen im Niederösterreichischen Buschenschankgesetz, auch mit dem Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers bei der Auswahl zur Verabreichung gestatteter Speisen befasst hat, dass die Zulässigkeit der Verabreichung selbsterzeugter kalter Speisen durch Inhaber einer Buschenschank als eine im Rahmen des Herkommens zulässige Neuregelung betrachtet werden kann, die ihrer Art nach dem Typus eines Buschenschankes entspricht. Der Verfassungsgerichtshof leitet aus der historischen Konzeption des Buschenschankwesens ab, dass die Verabreichung kalter Speisen den Buschenschankberechtigten unter der Voraussetzung zustehen, dass diese Tätigkeiten herkömmlich dem Typus der Buschenschank im betreffenden Bundesland entsprechen und in landesrechtlichen Buschenschankvorschriften festgehalten sind. Wenn vom Gesetzgeber „die Verabreichung bestimmter Speisen gestattet wird, so stellt dies eine verfassungs- (kompetenz-) rechtlich zulässige Einräumung einer Nebenbefugnis zur Ausübung des Buschenschankes dar, die jedoch in Anbetracht des mit dem Buschenschankwesen verbundenen Herkommens zu begrenzen ist“, so der Verfassungsgerichtshof. Aus diesen Gründen wurde die Erlaubnis für die generelle Verabreichung kalter Speisen, auf selbst hergestellte Speisen eingeschränkt. Das Wesen des Buschenschankes soll durch die Einschränkung gewahrt bleiben, dass das Speisenangebot keinen gewerblichen, insbesondere keinen gastgewerblichen, Betrieb annehmen lassen darf. Dadurch soll zum einen der Anforderung des „mit dem Buschenschankwesen verbundenen Herkommens“ verstärkt werden, eine klare Abgrenzung zum Gewerbe geschaffen und sichergestellt werden, dass durch die neuen Bestimmungen keine buschenschankfremden Tätigkeiten, wie zB das ausschließliche Verabreichen von Mehlspeisen, vom Gesetzgeber gewollt sind.

#### **Zu Z 8 (§ 8 Abs. 3):**

Mit dem neuen Abs. 3 wird das Meldeverfahren vereinfacht und soll der Verwaltungsaufwand für Buschenschenkerinnen und Buschenschenker reduziert werden, indem eine einmalige Meldung der Ausschankzeiten innerhalb eines Kalenderjahres im Vorhinein zulässig gemacht wird und Änderungen lediglich anzeigepflichtig werden sollen. Es wird die Möglichkeit geschaffen, Buschenschenken über einen längeren Zeitraum beispielsweise nur an Wochenenden zu öffnen und kann so von den Buschenschenkerinnen und Buschenschankkern individueller geplant und flexibler reagiert werden. Gleichzeitig wird klargestellt, dass außerhalb der gemeldeten Ausschankzeiten die Ausübung des Buschenschankes nicht zulässig ist und somit weder ausgeschenkt, noch Speisen verabreicht werden dürfen.

#### **Zu Z 9 (§ 11 Abs. 3):**

Die Bestimmung regelt das Inkrafttreten.