

TE Lvwg Erkenntnis 2022/7/27 LVwG-AV-506/001-2022, LVwG-AV-506/002-2022

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.07.2022

Entscheidungsdatum

27.07.2022

Norm

GewO 1994 §78 Abs1

GewO 1994 §360 Abs1a

GewO 1994 §366

COVID-19-VwBG 2020 §2 Z2

1. GewO 1994 § 78 heute
2. GewO 1994 § 78 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
3. GewO 1994 § 78 gültig von 29.05.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
4. GewO 1994 § 78 gültig von 26.04.2002 bis 28.05.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 73/2002
5. GewO 1994 § 78 gültig von 01.07.1997 bis 25.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
6. GewO 1994 § 78 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

1. GewO 1994 § 360 heute
2. GewO 1994 § 360 gültig ab 24.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2025
3. GewO 1994 § 360 gültig von 29.05.2013 bis 23.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
4. GewO 1994 § 360 gültig von 14.09.2012 bis 28.05.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
5. GewO 1994 § 360 gültig von 01.07.1997 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
6. GewO 1994 § 360 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

1. GewO 1994 § 366 heute
2. GewO 1994 § 366 gültig ab 28.04.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 204/2022
3. GewO 1994 § 366 gültig von 01.10.2018 bis 27.04.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2018
4. GewO 1994 § 366 gültig von 01.05.2018 bis 30.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
5. GewO 1994 § 366 gültig von 29.03.2016 bis 30.04.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/2015
6. GewO 1994 § 366 gültig von 10.07.2015 bis 28.03.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2015
7. GewO 1994 § 366 gültig von 27.03.2015 bis 09.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015
8. GewO 1994 § 366 gültig von 14.09.2012 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
9. GewO 1994 § 366 gültig von 19.08.2010 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2010
10. GewO 1994 § 366 gültig von 16.06.2010 bis 18.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2010

11. GewO 1994 § 366 gültig von 27.02.2008 bis 15.06.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
12. GewO 1994 § 366 gültig von 15.01.2005 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
13. GewO 1994 § 366 gültig von 01.12.2004 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
14. GewO 1994 § 366 gültig von 01.01.2002 bis 30.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
15. GewO 1994 § 366 gültig von 01.09.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2000
16. GewO 1994 § 366 gültig von 11.08.2000 bis 31.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2000
17. GewO 1994 § 366 gültig von 19.03.1994 bis 10.08.2000

Anmerkung

VwGH 02.05.2024, Ro 2022/04/0032-7, Einstellung

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Mag. Sonja Dusatko als Einzelrichterin über die Beschwerde der A GmbH & Co KG, vertreten durch die B Rechtsanwälte GmbH & Co KG, ***, ***, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt St. Pölten vom 29.04. 2022, ***, mit dem dieser der A GmbH & Co KG gemäß § 360 Abs. 1 GewO aufgetragen hat, Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Mag. Sonja Dusatko als Einzelrichterin über die Beschwerde der A GmbH & Co KG, vertreten durch die B Rechtsanwälte GmbH & Co KG, ***, ***, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt St. Pölten vom 29.04. 2022, ***, mit dem dieser der A GmbH & Co KG gemäß Paragraph 360, Absatz eins, GewO aufgetragen hat,

„den der Rechtsordnung entsprechenden Zustand der konsenslos betriebenen Betriebsanlage am Standort ***, ***, durch unverzügliche Schließung der Selben durch Einstellung des Betriebes, ein Absperren aller Zugänge, der Zufahrt zum Parkplatz, ein Verschließen der Ausgabefenster sowie das gut sichtbare Anbringen des dem Bescheid in der Beilage angeschlossenen Schriftzuges „Gewerbebehördlich gesperrt“ an der Haupteingangstüre herzustellen und binnen 2 Tagen ab Erhalt dieses Schreibens der Gewerbebehörde einen zusätzlichen Nachweis hierüber in Form einer Fotodokumentation über das Absperren aller Zugänge, der Zufahrt zum Parkplatz, ein Verschließen der Ausgabefenster sowie der Anbringung des Schriftzuges „Gewerbebehördlich gesperrt“ vorzulegen,

zu Recht:

1.

Es wird festgestellt, dass die mit dem angefochtenen Bescheid vom 29.04.2022, ***, angeordnete Schließung rechtswidrig war.

2.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision zulässig.

Rechtsgrundlagen:

§ 28 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG Paragraph 28, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG

§ 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG Paragraph 25 a, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG

Entscheidungsgründe:

1.

Zum Verfahrensablauf:

Mit Bescheid vom 20.02.2019, ***, hat der Bürgermeister der Stadt St. Pölten unter Spruchpunkt I. der A GmbH & Co KG die Betriebsanlagengenehmigung für die Errichtung und den Betrieb eines Gastgewerbebetriebes („C“ Restaurant) in ***, ***, unter Anführung einer näheren Projektbeschreibung und unter Vorschreibung von näher angeführten Auflagen erteilt. Dieser Bescheid wurde der Beschwerdeführerin am 26.02.2019 zugestellt. Mit Bescheid vom 20.02.2019, ***, hat der Bürgermeister der Stadt St. Pölten unter Spruchpunkt römisch eins. der A GmbH & Co KG die Betriebsanlagengenehmigung für die Errichtung und den Betrieb eines Gastgewerbebetriebes („C“ Restaurant) in ***, ***, unter Anführung einer näheren Projektbeschreibung und unter Vorschreibung von näher angeführten Auflagen erteilt. Dieser Bescheid wurde der Beschwerdeführerin am 26.02.2019 zugestellt.

Dagegen haben drei Nachbarn, Beschwerden erhoben und vorgebracht, dass und warum die vom Amtssachverständigen herangezogenen Lärmmessungen nicht als repräsentativ gewertet werden konnten.

Im Zuge des Beschwerdeverfahrens zum Genehmigungsbescheid waren zweimal ergänzende Lärmmessungen erforderlich; aufgrund der Beschwerden und des umfangreichen Vorbringens der Nachbarn wurden vom LVwG NÖ lärmtechnische und medizinische Gutachten eingeholt bzw. waren dazu dann auch Ergänzungen erforderlich. Die Lärmmessungen haben sich insofern verzögert, als aufgrund COVID-bedingter Lockdowns die Messung des Umgebungsgeräuschpegels während des Lockdowns (bzw.: abhängig von sonstigen Einschränkungen) nicht als repräsentativ sinnvoll erschienen.

Mit Schreiben vom 14.02.2022 teilte die belangte Behörde der Beschwerdeführerin mit, dass die Betriebsanlage gemäß § 78 Abs. 1 GewO ab 26.02.2022 geschlossen zu halten sei. Mit Schreiben vom 14.02.2022 teilte die belangte Behörde der Beschwerdeführerin mit, dass die Betriebsanlage gemäß Paragraph 78, Absatz eins, GewO ab 26.02.2022 geschlossen zu halten sei.

In ihrer Stellungnahme vom 23.02.2022 teilte die Beschwerdeführerin mit, dass die Verjährungsfrist des § 78 Abs. 1 GewO im vorliegenden Fall durch das Verwaltungsrechtliche COVID-19 Begleitgesetz um 40 Tage, d.h. zumindest bis zum 07.04.2022 verlängert worden sei. Dazu verwies sie auf die Entscheidung des VwGH vom 07.05.2021, Ra 2020/10/0174. Unabhängig davon habe die belangte Behörde aber gemäß § 360 Abs. 1a GewO von der Schließung der Betriebsanlage abzusehen. In ihrer Stellungnahme vom 23.02.2022 teilte die Beschwerdeführerin mit, dass die Verjährungsfrist des Paragraph 78, Absatz eins, GewO im vorliegenden Fall durch das Verwaltungsrechtliche COVID-19 Begleitgesetz um 40 Tage, d.h. zumindest bis zum 07.04.2022 verlängert worden sei. Dazu verwies sie auf die Entscheidung des VwGH vom 07.05.2021, Ra 2020/10/0174. Unabhängig davon habe die belangte Behörde aber gemäß Paragraph 360, Absatz eins a, GewO von der Schließung der Betriebsanlage abzusehen.

Mit Schreiben vom 24.02.2022 hat die belangte Behörde die Abteilung Anlagenrecht beim Amt der NÖ LReg (als Oberbehörde Landeshauptfrau von NÖ) um Darlegung deren Rechtsansicht zu diesem Thema ersucht. Die belangte Behörde hat dazu ausgeführt, dass ihrer Ansicht nach die 3-Jahresfrist des § 78 Abs. 1 GewO nicht als Verjährungsfrist nach § 2 Z 2 Verwaltungsrechtliches COVID-19-Begleitgesetz gesehen werde und dieses daher nicht anwendbar sei. Auch die Bestimmung des § 360 Abs. 1a GewO scheine nicht anwendbar, da sie lediglich auf noch nicht genehmigte Anlagen, für die noch kein Genehmigungsantrag gestellt worden sei, anwendbar sei. Die belangte Behörde sei nicht der Ansicht, dass eine planwidrige Lücke vorliege, da gerade für den vorliegenden Fall ja § 78 GewO Vorsorge treffe. Mit Schreiben vom 24.02.2022 hat die belangte Behörde die Abteilung Anlagenrecht beim Amt der NÖ LReg (als Oberbehörde Landeshauptfrau von NÖ) um Darlegung deren Rechtsansicht zu diesem Thema ersucht. Die belangte Behörde hat dazu ausgeführt, dass ihrer Ansicht nach die 3-Jahresfrist des Paragraph 78, Absatz eins, GewO nicht als Verjährungsfrist nach Paragraph 2, Z 2 Verwaltungsrechtliches COVID-19-Begleitgesetz gesehen werde und dieses daher nicht anwendbar sei. Auch die Bestimmung des Paragraph 360, Absatz eins a, GewO scheine nicht anwendbar, da sie lediglich auf noch nicht genehmigte Anlagen, für die noch kein Genehmigungsantrag gestellt worden sei, anwendbar sei. Die belangte Behörde sei nicht der Ansicht, dass eine planwidrige Lücke vorliege, da gerade für den vorliegenden Fall ja Paragraph 78, GewO Vorsorge treffe.

Mit Schreiben vom 04.03.2022 hat die Landeshauptfrau von NÖ (Abteilung Anlagenrecht) der belangten Behörde mitgeteilt, dass deren Rechtsansicht geteilt werde. Die 3-Jahresfrist werde nicht als Verjährungsfrist nach § 2 Z 2 Verwaltungsrechtliches COVID-19-Begleitgesetz gesehen, weshalb dieses Gesetz hier nicht angewandt werden könne. Es liegt auch eindeutig kein Fall des § 360 Abs. 1a GewO vor, da die Errichtung der Betriebsanlage im Errichtungszeitpunkt aufgrund der Bestimmung des § 78 Abs. 1 GewO rechtmäßig gewesen sei. Mit Schreiben vom 04.03.2022 hat die Landeshauptfrau von NÖ (Abteilung Anlagenrecht) der belangten Behörde mitgeteilt, dass deren Rechtsansicht geteilt werde. Die 3-Jahresfrist werde nicht als Verjährungsfrist nach Paragraph 2, Ziffer 2, Verwaltungsrechtliches COVID-19-Begleitgesetz gesehen, weshalb dieses Gesetz hier nicht angewandt werden könne. Es liegt auch eindeutig kein Fall des Paragraph 360, Absatz eins a, GewO vor, da die Errichtung der Betriebsanlage im Errichtungszeitpunkt aufgrund der Bestimmung des Paragraph 78, Absatz eins, GewO rechtmäßig gewesen sei.

Dieses Schreiben hat die belangte Behörde mit Schreiben vom 08.03.2022 an die Beschwerdeführerin weitergeleitet und mitgeteilt, dass die Betriebsanlage geschlossen werden müsse.

Mit Schreiben vom 17.03.2022 teilte die Beschwerdeführerin mit, dass diese Rechtsansicht nicht geteilt werde. Bei der

Frist gemäß § 78 Abs. 1 GewO handle es sich nicht um eine materiell-rechtliche Frist. Der Ablauf der dreijährigen Frist führe nämlich nicht zum Verlust des Betriebes der Betriebsanlage per se, sondern nur dazu, dass ein Anlagenbetreiber danach seine Betriebsanlage nicht mehr straffrei betreiben dürfe. Somit begründe § 78 Abs. 1 GewO kein eigenes (materielles) Betriebsrecht, sondern untersage den zuständigen Gewerbebehörden bis zum Ablauf der Dreijahresfrist gegen einen Betreiber, der eine nicht rechtskräftig genehmigte Betriebsanlage betreibt, vorzugehen. Mit Schreiben vom 17.03.2022 teilte die Beschwerdeführerin mit, dass diese Rechtsansicht nicht geteilt werde. Bei der Frist gemäß Paragraph 78, Absatz eins, GewO handle es sich nicht um eine materiell-rechtliche Frist. Der Ablauf der dreijährigen Frist führe nämlich nicht zum Verlust des Betriebes der Betriebsanlage per se, sondern nur dazu, dass ein Anlagenbetreiber danach seine Betriebsanlage nicht mehr straffrei betreiben dürfe. Somit begründe Paragraph 78, Absatz eins, GewO kein eigenes (materielles) Betriebsrecht, sondern untersage den zuständigen Gewerbebehörden bis zum Ablauf der Dreijahresfrist gegen einen Betreiber, der eine nicht rechtskräftig genehmigte Betriebsanlage betreibt, vorzugehen.

Da es sich bei der Verjährungsfrist gemäß § 78 Abs. 1 GewO somit um eine Verjährungsfrist im Sinne des COVID-19-VwBG handle, sei die Dreijahresfrist des § 78 GewO für den Zeitraum vom 22.03.2020 bis zum Ablauf des 30.04.2022 gehemmt (§2 COVID-19-VwBG). Dies bedeute, dass die Dreijahresfrist der § 78 Abs. 1 GewO, die mit der Zustellung der Betriebsanlagengenehmigung am 25.02.2019 zu laufen begonnen habe, um 40 Tage, das heißt zumindest bis zum 07.04.2022 verlängert worden sei (VwGH vom 07.05.2021, Ra2020/10/0174). Dies bedeute, dass die Frist so zu verlängern sei, als ob sie um die Dauer des Hemmungszeitraumes verlängert worden sei. Jedes andere Ergebnis wäre rechtlich völlig unvertretbar, zumal auch die vom LVwG NÖ geforderten Messungen aufgrund des COVID-19-Lockdowns nicht möglich gewesen seien. Von einer Schließung der Betriebsanlage sei auch gemäß § 360 Abs. 1a GewO abzusehen. Die Beschwerdeführerin gehe von einem Schaden in der Höhe von 3.500 € für jeden Tag, an dem die Betriebsanlage geschlossen gehalten müsse, aus. Da es sich bei der Verjährungsfrist gemäß Paragraph 78, Absatz eins, GewO somit um eine Verjährungsfrist im Sinne des COVID-19-VwBG handle, sei die Dreijahresfrist des Paragraph 78, GewO für den Zeitraum vom 22.03.2020 bis zum Ablauf des 30.04.2022 gehemmt (§2 COVID-19-VwBG). Dies bedeute, dass die Dreijahresfrist der Paragraph 78, Absatz eins, GewO, die mit der Zustellung der Betriebsanlagengenehmigung am 25.02.2019 zu laufen begonnen habe, um 40 Tage, das heißt zumindest bis zum 07.04.2022 verlängert worden sei (VwGH vom 07.05.2021, Ra2020/10/0174). Dies bedeute, dass die Frist so zu verlängern sei, als ob sie um die Dauer des Hemmungszeitraumes verlängert worden sei. Jedes andere Ergebnis wäre rechtlich völlig unvertretbar, zumal auch die vom LVwG NÖ geforderten Messungen aufgrund des COVID-19-Lockdowns nicht möglich gewesen seien. Von einer Schließung der Betriebsanlage sei auch gemäß Paragraph 360, Absatz eins a, GewO abzusehen. Die Beschwerdeführerin gehe von einem Schaden in der Höhe von 3.500 € für jeden Tag, an dem die Betriebsanlage geschlossen gehalten müsse, aus.

Mit Schreiben vom 25.03.2022 ersuchte die belangte Behörde die Landeshauptfrau von NÖ (Abteilung Anlagenrecht) unter Übermittlung der Stellungnahme der Beschwerdeführerin, das vorliegende Rechtsproblem dem BM für Digitalisierung und Wirtschaft vorzulegen und dessen Rechtsansicht einzuholen.

Mit Schreiben vom 05.04.2022 teilte die Landeshauptfrau von NÖ (Abteilung Anlagenrecht) der belangten Behörde Folgendes mit:

„Die Abteilung Anlagenrecht teilt zum Schreiben vom 25.03.2022 mit, dass die Anfrage nicht an das BMDW weitergeleitet wurde, sondern eine direkte Beantwortung erfolgt.

Vorausgeschickt wird, dass wir uns tiefer mit dem Verwaltungsrechtlichen COVID-19-

Begleitgesetz – COVID-19-VwBG beschäftigt haben als die B Rechtsanwälte im Schreiben vom 17.03.2022 – diesem wurde offenbar nur die im RIS wiedergegebene konsolidierte Fassung des COVID-19-VwBG zugrunde gelegt, jedoch nicht die wechselnde Rechtslage, die durch Übergangsbestimmungen teils weiter anwendbar bleibt – und durch die umfassende und differenzierte Analyse auch zu einem anderen Ergebnis gelangen.

1) Vorerst zu den einzelnen Fassungen des COVID-19-VwBG:

A) Stammfassung: BGBl. I Nr. 16/2020: A) Stammfassung: BGBl. römisch eins Nr. 16/2020:

Bundesgesetz betreffend Begleitmaßnahmen zu COVID-19 im Verwaltungsverfahren, im Verfahren der Verwaltungsgerichte sowie im Verfahren des Verwaltungsgerichtshofes und des Verfassungsgerichtshofes

Unterbrechung von Fristen

§ 1 Paragraph eins,

(1) In anhängigen behördlichen Verfahren der Verwaltungsbehörden, auf die die

Verwaltungsverfahrensgesetze (Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, BGBl. Nr. 51/1991, Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG, BGBl. Nr. 52/1991, und Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 – VVG, BGBl. Nr. 53/1991) anzuwenden sind, werden alle Fristen, deren fristauslösendes Ereignis in die Zeit nach Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes fällt, sowie Fristen, die bis zum Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes noch nicht abgelaufen sind, bis zum Ablauf des 30. April 2020 unterbrochen. Sie beginnen mit 1. Mai 2020 neu zu laufen. Dies gilt auch für Verjährungsfristen, jedoch nicht für verfassungsgesetzlich festgelegte Höchstfristen und für Fristen nach dem Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950. Verwaltungsverfahrensgesetze (Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991,, Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG, Bundesgesetzblatt Nr. 52 aus 1991,, und Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 – VVG, Bundesgesetzblatt Nr. 53 aus 1991,) anzuwenden sind, werden alle Fristen, deren fristauslösendes Ereignis in die Zeit nach Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes fällt, sowie Fristen, die bis zum Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes noch nicht abgelaufen sind, bis zum Ablauf des 30. April 2020 unterbrochen. Sie beginnen mit 1. Mai 2020 neu zu laufen. Dies gilt auch für Verjährungsfristen, jedoch nicht für verfassungsgesetzlich festgelegte Höchstfristen und für Fristen nach dem Epidemiegesetz 1950, Bundesgesetzblatt Nr. 186 aus 1950,.

(2) Die Behörde (Art. II Abs. 1 des Einführungsgesetzes zu den(2) Die Behörde (Artikel römisch zwei, Absatz eins, des Einführungsgesetzes zu den

Verwaltungsverfahrensgesetzen 2008 – EGVG, BGBl. I Nr. 87/2008) kann jedoch im Verwaltungsverfahrensgesetzen 2008 – EGVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2008,) kann jedoch im

jeweiligen Verfahren aussprechen, dass eine Frist nicht für die in Abs. 1 festgelegte Dauer unterbrochen wird. Diesfalls hat sie gleichzeitig eine neue angemessene Frist jeweiligen Verfahren aussprechen, dass eine Frist nicht für die in Absatz eins, festgelegte Dauer unterbrochen wird. Diesfalls hat sie gleichzeitig eine neue angemessene Frist

festzusetzen.

(3) Nach Abs. 2 ist nur vorzugehen, wenn nach sorgfältiger Abwägung aller Umstände die Fortsetzung des Verfahrens zur Abwendung einer Gefahr für Leib und Leben, Sicherheit und Freiheit oder zur Abwehr eines erheblichen und unwiederbringlichen Schadens einer Partei (§ 8 AVG) dringend geboten ist und nicht das Interesse der Allgemeinheit an der Verhütung und Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 sowie der Schutz der Aufrechterhaltung eines geordneten Verwaltungsbetriebes die Einzelinteressen überwiegen. (3) Nach Absatz 2, ist nur vorzugehen, wenn nach sorgfältiger Abwägung aller Umstände die Fortsetzung des Verfahrens zur Abwendung einer Gefahr für Leib und Leben, Sicherheit und Freiheit oder zur Abwehr eines erheblichen und unwiederbringlichen Schadens einer Partei (Paragraph 8, AVG) dringend geboten ist und nicht das Interesse der Allgemeinheit an der Verhütung und Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 sowie der Schutz der Aufrechterhaltung eines geordneten Verwaltungsbetriebes die Einzelinteressen überwiegen.

Verlängerung von Fristen für die Stellung eines verfahrenseinleitenden Antrages

§ 2 Paragraph 2,

Die Zeit vom Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes bis zum Ablauf des 30. April 2020 wird in die Zeit, in der ein verfahrenseinleitender Antrag (§ 13 Abs. 8 AVG) zu stellen ist, nicht eingerechnet. Die Zeit vom Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes bis zum Ablauf des 30. April 2020 wird in die Zeit, in der ein verfahrenseinleitender Antrag (Paragraph 13, Absatz 8, AVG) zu stellen ist, nicht eingerechnet.

B) Die erste Novelle, BGBl. I Nr. 24/2020: B) Die erste Novelle, BGBl. römisch eins Nr. 24/2020:

§ 1 Abs. 1 zweiter und letzter Satz werden durch folgende Sätze ersetzt: Paragraph eins, Absatz eins, zweiter und letzter Satz werden durch folgende Sätze ersetzt:

„Sie beginnen neu zu laufen. Bei der Berechnung einer Frist nach § 32 Abs. 1 AVG gilt der 1. Mai 2020 als Tag, in den der Zeitpunkt oder das Ereignis fällt, wonach sich der Anfang der Frist richten soll. Bei der Berechnung einer Frist nach § 32 Abs. 2 AVG gilt der 1. Mai 2020 als Tag, an dem die Frist begonnen hat. Die vorstehenden Sätze gelten nicht für Fristen in Verfahren nach dem Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950.“ „Sie beginnen neu zu laufen. Bei der Berechnung einer Frist nach Paragraph 32, Absatz eins, AVG gilt der 1. Mai 2020 als Tag, in den der Zeitpunkt oder das Ereignis fällt, wonach sich der Anfang der Frist richten soll. Bei der Berechnung einer Frist nach Paragraph 32, Absatz 2, AVG gilt der 1. Mai 2020 als Tag, an dem die Frist begonnen hat. Die vorstehenden Sätze gelten nicht für Fristen in Verfahren nach dem Epidemiegesetz 1950, Bundesgesetzblatt Nr. 186 aus 1950.“

In § 1 wird nach Abs. 1 folgender Abs. 1a eingefügt: In Paragraph eins, wird nach Absatz eins, folgender Absatz eins a, eingefügt:

(1a) Keine Fristen im Sinne des Abs. 1 sind die Fristen gemäß (1a) Keine Fristen im Sinne des Absatz eins, sind die Fristen gemäß

1. § 80 Abs. 6 des Fremdenpolizeigesetzes 2005 – FPG, BGBl. I Nr. 100/2005 und 1. Paragraph 80, Absatz 6, des Fremdenpolizeigesetzes 2005 – FPG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005, und

2. § 22a Abs. 2 und 4 des BFA-Verfahrensgesetzes – BFA-VG, BGBl. I Nr. 87/2012. 2. Paragraph 22 a, Absatz 2 und 4 des BFA-Verfahrensgesetzes – BFA-VG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 87 aus 2012,.

§ 2 samt Überschrift lautet: Paragraph 2, samt Überschrift lautet:

Sonderregelungen für bestimmte Fristen

§ 2 Paragraph 2,

(1) Die Zeit vom 22. März 2020 bis zum Ablauf des 30. April 2020 wird nicht eingerechnet:

1. in die Zeit, in der ein verfahrenseinleitender Antrag (§ 13 Abs. 8 AVG) zu stellen ist, 1. in die Zeit, in der ein verfahrenseinleitender Antrag (Paragraph 13, Absatz 8, AVG) zu stellen ist,

2. in Entscheidungsfristen mit Ausnahme von verfassungsgesetzlich festgelegten

Höchstfristen und

3. in Verjährungsfristen.

Im Anwendungsbereich der Z 2 verlängert sich die jeweilige Entscheidungsfrist um sechs Wochen, wenn sie jedoch weniger als sechs Wochen beträgt, nur im Ausmaß der Entscheidungsfrist selbst. Im Anwendungsbereich der Ziffer 2, verlängert sich die jeweilige Entscheidungsfrist um sechs Wochen, wenn sie jedoch weniger als sechs Wochen beträgt, nur im Ausmaß der Entscheidungsfrist selbst.

(2) Die Frist für die Zahlung des Strafbetrages beträgt

1. bei in der Zeit vom 22. März bis zum Ablauf des 30. April 2020 ausgefertigten

Anonymverfügungen, abweichend von § 49a Abs. 6 VStG, sechs Wochen und Anonymverfügungen, abweichend von Paragraph 49 a, Absatz 6, VStG, sechs Wochen und

2. bei Organstrafverfügungen, wenn ein Beleg gemäß § 50 Abs. 2 VStG verwendet 2. bei Organstrafverfügungen, wenn ein Beleg gemäß Paragraph 50, Absatz 2, VStG verwendet

und dieser in der Zeit vom 22. März bis zum Ablauf des 30. April 2020 am Tatort

hinterlassen oder dem Beanstandeten übergeben wird, abweichend von § 50 Abs. 6 VStG, vier Wochen. hinterlassen oder dem Beanstandeten übergeben wird, abweichend von Paragraph 50, Absatz 6, VStG, vier Wochen.

Im Anwendungsbereich des ersten Satzes beziehen sich Verweisungen auf die in den §§ 49a Abs. 6 und § 50 Abs. 6 VStG bezeichneten Fristen auf die im ersten Satz Im Anwendungsbereich des ersten Satzes beziehen sich Verweisungen auf die in den Paragraphen 49 a, Absatz 6 und Paragraph 50, Absatz 6, VStG bezeichneten Fristen auf

die im ersten Satz

bezeichneten Fristen.“

C) Die zweite Novelle, BGBl. I Nr. 42/2020, hat an §§ 1 und 2 nichts geändert.C) Die zweite Novelle, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 42 aus 2020,, hat an Paragraphen eins und 2 nichts geändert.

D) Die dritte Novelle, BGBl. I Nr. 59/2020, hat an §§ 1 und 2 nichts geändert.D) Die dritte Novelle, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 59 aus 2020,, hat an Paragraphen eins und 2 nichts geändert.

E) Die vierte Novelle, BGBl. I Nr. 2/2021: E) Die vierte Novelle, BGBl. römisch eins Nr. 2/2021:

Das Verwaltungsrechtliche COVID-19-Begleitgesetz – COVID-19-VwBG, BGBl. I Nr. Das Verwaltungsrechtliche COVID-19-Begleitgesetz – COVID-19-VwBG, Bundesgesetzblatt römisch eins Nr.

16/2020, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 59/2020, wird wie folgt geändert: 16 aus 2020,, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 59 aus 2020,, wird wie folgt geändert:

§ 1 entfällt. Paragraph eins, entfällt.

§ 2 lautet: Paragraph 2, lautet:

§ 2 Paragraph 2,

Die Zeit vom 22. März 2020 bis zum Ablauf des 30. April 2020 wird nicht eingerechnet:

1. in die Zeit, in der ein verfahrenseinleitender Antrag (§ 13 Abs. 8 des Allgemeinen1. in die Zeit, in der ein verfahrenseinleitender Antrag (Paragraph 13, Absatz 8, des Allgemeinen

Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, BGBl. Nr. 51/1991) zu stellen ist, und Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991,) zu stellen ist, und

2. in Verjährungsfristen.

F) und G) Die letzten beiden Novellen dieses Gesetzes BGBl. I Nr. 107/2021 und BGBl. I Nr. 235/2021 ändern den § 2 nicht mehr, (der § 1 war bereits entfallen). F) und G) Die letzten beiden Novellen dieses Gesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 107 aus 2021, und Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 235 aus 2021, ändern den Paragraph 2, nicht mehr, (der Paragraph eins, war bereits entfallen).

Die In- und Außerkrafttretens-Bestimmung des § 9 des COVID-19-VwBG normiert jedoch in aktueller Fassung unter anderem Folgendes: Die In- und Außerkrafttretens-Bestimmung des Paragraph 9, des COVID-19-VwBG normiert jedoch in aktueller Fassung unter anderem Folgendes:

(1) – (5) ...

(6) Dieses Bundesgesetz in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 2/2021 mit (6) Dieses Bundesgesetz in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 2 aus 2021, mit

Ausnahme der §§ 6 Abs. 1, 7 und 8 Abs. 2 tritt mit 1. Jänner 2021 in Kraft. Die §§ 1, 2 und 6 Abs. 2 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 59/2020 sind in mit Ablauf des 31. Dezember 2020 anhängigen Verfahren weiterhin anzuwenden. Ausnahme der Paragraphen 6, Absatz eins, 7 und 8 Absatz 2, tritt mit 1. Jänner 2021 in Kraft. Die Paragraphen eins, 2 und 6 Absatz 2, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 59 aus 2020, sind in mit Ablauf des 31. Dezember 2020 anhängigen Verfahren weiterhin anzuwenden.

(7) Dieses Bundesgesetz mit Ausnahme der §§ 6 Abs. 1, 7, 8 Abs. 2 und 9 Abs. 8 zweiter Satz tritt mit Ablauf des 30. Juni 2022 außer Kraft. (7) Dieses Bundesgesetz mit Ausnahme der Paragraphen 6, Absatz eins, 7, 8, Absatz 2 und 9 Absatz 8, zweiter Satz tritt mit Ablauf des 30. Juni 2022 außer Kraft.

(8) (Verfassungsbestimmung) Die §§ 6 Abs. 1, 7 und 8 Abs. 2 in der Fassung des (8) (Verfassungsbestimmung) Die Paragraphen 6, Absatz eins, 7 und 8 Absatz 2, in der Fassung des

Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 2/2021 treten mit 1. Jänner 2021 in Kraft. § 6 Abs. 1 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 59/2020 ist in mit Ablauf des 31. Dezember 2020 anhängigen Verfahren weiterhin anzuwenden. Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 2 aus 2021, treten mit 1. Jänner 2021 in Kraft. Paragraph 6, Absatz

eins, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 59 aus 2020, ist in mit Ablauf des 31. Dezember 2020 anhängigen Verfahren weiterhin anzuwenden.

(9) (Verfassungsbestimmung) §§ 6 Abs. 1, 7, 8 Abs. 2 und 9 Abs. 8 zweiter Satz treten mit Ablauf des 30. Juni 2022 außer Kraft. (9) (Verfassungsbestimmung) Paragraphen 6, Absatz eins, 7, 8, Absatz 2 und 9 Absatz 8, zweiter Satz treten mit Ablauf des 30. Juni 2022 außer Kraft.

2) Daraus folgend: geltende Bestimmungen für mit 31. Dezember 2020 anhängige

Verfahren:

§ 1 Abs. 1: Paragraph eins, Absatz eins ;,

In anhängigen behördlichen Verfahren der Verwaltungsbehörden, auf die die

Verwaltungsverfahrensgesetze (Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, BGBl. Nr. 51/1991, Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG, BGBl. Nr. 52/1991, und Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 – VVG, BGBl. Nr. 53/1991) anzuwenden sind, werden alle Fristen, deren fristauslösendes Ereignis in die Zeit nach Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes fällt, sowie Fristen, die bis zum Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes noch nicht abgelaufen sind, bis zum Ablauf des 30. April 2020 unterbrochen. Sie beginnen neu zu laufen. Bei der Berechnung einer Frist nach § 32 Abs. 1 AVG gilt der 1. Mai 2020 als Tag, in den der Zeitpunkt oder das Ereignis fällt, wonach sich der Anfang der Frist richten soll. Bei der Berechnung einer Frist nach § 32 Abs. 2 AVG gilt der 1. Mai 2020 als Tag, an dem die Frist begonnen hat. Die vorstehenden Sätze gelten nicht für Fristen in Verfahren nach dem Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950. Verwaltungsverfahrensgesetze (Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991,, Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG, Bundesgesetzblatt Nr. 52 aus 1991,, und Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 – VVG, Bundesgesetzblatt Nr. 53 aus 1991,) anzuwenden sind, werden alle Fristen, deren fristauslösendes Ereignis in die Zeit nach Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes fällt, sowie Fristen, die bis zum Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes noch nicht abgelaufen sind, bis zum Ablauf des 30. April 2020 unterbrochen. Sie beginnen neu zu laufen. Bei der Berechnung einer Frist nach Paragraph 32, Absatz eins, AVG gilt der 1. Mai 2020 als Tag, in den der Zeitpunkt oder das Ereignis fällt, wonach sich der Anfang der Frist richten soll. Bei der Berechnung einer Frist nach Paragraph 32, Absatz 2, AVG gilt der 1. Mai 2020 als Tag, an dem die Frist begonnen hat. Die vorstehenden Sätze gelten nicht für Fristen in Verfahren nach dem Epidemiegesetz 1950, Bundesgesetzblatt Nr. 186 aus 1950,.

§ 2: Paragraph 2 ;,

(1) Die Zeit vom 22. März 2020 bis zum Ablauf des 30. April 2020 wird nicht eingerechnet:

1. in die Zeit, in der ein verfahrenseinleitender Antrag (§ 13 Abs. 8 AVG) zu stellen ist, 1. in die Zeit, in der ein verfahrenseinleitender Antrag (Paragraph 13, Absatz 8, AVG) zu stellen ist,

2. in Entscheidungsfristen mit Ausnahme von verfassungsgesetzlich festgelegten

Höchstfristen und

3. in Verjährungsfristen.

Im Anwendungsbereich der Z 2 verlängert sich die jeweilige Entscheidungsfrist um sechs Wochen, wenn sie jedoch weniger als sechs Wochen beträgt, nur im Ausmaß der Entscheidungsfrist selbst. Im Anwendungsbereich der Ziffer 2, verlängert sich die jeweilige Entscheidungsfrist um sechs Wochen, wenn sie jedoch weniger als sechs Wochen beträgt, nur im Ausmaß der Entscheidungsfrist selbst.

(2) Die Frist für die Zahlung des Strafbetrages beträgt

3) Rechtliche Würdigung:

Zunächst zur Bestimmung des § 1 Abs. 1: Zunächst zur Bestimmung des Paragraph eins, Absatz eins ;,

„...alle Fristen, deren fristauslösendes Ereignis in die Zeit nach Inkrafttreten dieses

Bundesgesetzes fällt, sowie Fristen, die bis zum Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes

noch nicht abgelaufen sind, bis zum Ablauf des 30. April 2020 unterbrochen“:

Die erste Variante „...Fristen, deren fristauslösende Ereignis in die Zeit nach Inkrafttreten des COVID-19-VwBG fällt...“ ist nicht anwendbar; der behördliche

Betriebsanlagengenehmigungsbescheid wurde vor dem März 2020 erlassen.

Die zweite Variante „...Fristen, die bis zum Inkrafttreten des COVID-19-VwBG noch nicht abgelaufen sind...“ wäre zwar vom Wortlaut anwendbar.

Allerdings wäre es in diesem Fall sinnwidrig und nicht sachgerecht, dass eine

Unterbrechung – nicht Hemmung – einer solchen Frist angeordnet wird und die Frist damit neu (von vorne!) zu laufen beginnt; dies kann keinesfalls die Intention des Gesetzgebers gewesen sein. Die Unterbrechung macht nur bei den typischerweise kurzen verfahrensrechtlichen Fristen (Beschwerdeerhebung, Wiedereinsetzung) Sinn, nicht hingegen bei materiellen Fristen.

Das Recht, eine Betriebsanlage aufgrund eines nicht rechtskräftigen erstinstanzlichen

Bescheides befristet zu betreiben erscheint jedenfalls als inhaltliches Recht, als eine materielle Frist.

§ 1 Abs. 1 COVID-19-VwBG sollte daher hier nicht anwendbar sein. Paragraph eins, Absatz eins, COVID-19-VwBG sollte daher hier nicht anwendbar sein.

Zur Anwendbarkeit des § 2: Zur Anwendbarkeit des Paragraph 2 ;,

Um die Frist zur Stellung eines verfahrenseinleitenden Antrages im Sinn von § 2 Z 1 Um die Frist zur Stellung eines verfahrenseinleitenden Antrages im Sinn von Paragraph 2, Ziffer eins,

handelte es sich hier jedenfalls nicht.

§ 2 Z 2 in der Fassung der zweiten Novelle ist zu prüfen, nämlich „Entscheidungsfristen mit Ausnahme von verfassungsgesetzlich festgelegten Höchstfristen“. Paragraph 2, Ziffer 2, in der Fassung der zweiten Novelle ist zu prüfen, nämlich „Entscheidungsfristen mit Ausnahme von verfassungsgesetzlich festgelegten Höchstfristen“.

Die Frist des § 78 stellt jedoch keine Entscheidungsfrist für das Landesverwaltungsgericht dar, sondern eine Frist für die höchstmögliche Dauer eines Rechtes, nämlich das Recht die Betriebsanlage vor Rechtskraft des erlassenen Genehmigungsbescheides zu betreiben; damit kann auch damit für den vorliegenden Fall nichts gewonnen werden. Die Frist des Paragraph 78, stellt jedoch keine Entscheidungsfrist für das Landesverwaltungsgericht dar, sondern eine Frist für die höchstmögliche Dauer eines Rechtes, nämlich das Recht die Betriebsanlage vor Rechtskraft des erlassenen Genehmigungsbescheides zu betreiben; damit kann auch damit für den vorliegenden Fall nichts gewonnen werden.

Daher bleibt nur mehr die Betrachtung, um welche Art der Frist es sich bei § 78 GewO 1994 handelt und ob eine Verjährungsfrist im Sinn von § 2 Z 3 vorliegen könnte. Mit Verjährungsfristen sind vor allem Fristen in Strafverfahren gemeint – vergleiche das von der anwaltlich vertretenen Partei erwähnte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes, wo es auch um die 15-monatige Verjährungsfrist im Verwaltungsstrafverfahren ging – und eventuell auch sonstige formale bzw. prozessuale Fristen. Daher bleibt nur mehr die Betrachtung, um welche Art der Frist es sich bei Paragraph 78, GewO 1994 handelt und ob eine Verjährungsfrist im Sinn von Paragraph 2, Ziffer 3, vorliegen könnte. Mit Verjährungsfristen sind vor allem Fristen in Strafverfahren gemeint – vergleiche das von der anwaltlich vertretenen Partei erwähnte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes, wo es auch um die 15-monatige Verjährungsfrist im Verwaltungsstrafverfahren ging – und eventuell auch sonstige formale bzw. prozessuale Fristen.

Bei der materiellen Frist des § 78 GewO 1994 tritt jedoch keine Verjährung im klassischen Sinn ein, sondern es endet ein bis zum Fristende bestehendes Betriebsrecht. Selbst in der Lehre findet sich kein Hinweis, dass es sich dabei um eine Verjährung handeln könnte. Bei der materiellen Frist des Paragraph 78, GewO 1994 tritt jedoch keine Verjährung im klassischen Sinn ein, sondern es endet ein bis zum Fristende bestehendes Betriebsrecht. Selbst in der Lehre findet sich kein Hinweis, dass es sich dabei um eine Verjährung handeln könnte.

Das Ende des Betriebsrechtes gemäß § 78 GewO 1994 wird von uns jedenfalls nicht als Verjährungsfrist (im Sinn der vorliegenden Bestimmung des COVID-19-VwBG) gesehen. Das Ende des Betriebsrechtes gemäß Paragraph 78, GewO 1994 wird von uns jedenfalls nicht als Verjährungsfrist (im Sinn der vorliegenden Bestimmung des COVID-19-VwBG) gesehen.

(§ 2 in der aktuellen Fassung kommt nicht zur Anwendung, weil der aktuelle § 2 („Die Zeit vom 22. März 2020 bis zum Ablauf des 30. April 2020 wird nicht eingerechnet: 1. in die Zeit, in der ein verfahrenseinleitender Antrag (§ 13 Abs. 8 des Allgemeinen (Paragraph 2, in der aktuellen Fassung kommt nicht zur Anwendung, weil der aktuelle Paragraph 2, („Die Zeit vom 22. März 2020 bis zum Ablauf des 30. April 2020 wird nicht eingerechnet: 1. in die Zeit, in der ein verfahrenseinleitender Antrag (Paragraph 13, Absatz 8, des Allgemeinen

Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, BGBl. Nr. 51/1991) zu stellen ist, und 2. in Verjährungsfristen.“) eine eingeschränkte Variante des alten § 2 darstellt.) Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991,) zu stellen ist, und 2. in Verjährungsfristen.“) eine eingeschränkte Variante des alten Paragraph 2, darstellt.)

Auch § 2 COVID-19-VwBG sollte demnach hier nicht anwendbar sein. Auch Paragraph 2, COVID-19-VwBG sollte demnach hier nicht anwendbar sein.

4) Empfehlung der Oberbehörde:

Da zum speziellen Problem des COVID-19-VwBG noch keine uns bekannte Judikatur und Lehre vorliegt und die Auslegung der Bestimmungen sowohl durch Verwaltungsgerichte als auch (bei Erhebung von Schadenersatzforderungen) durch Zivilgerichte aus heutiger Sicht ungewiss erscheint, wird aus advokatorischer Vorsicht empfohlen, die wenigen Tage bis zu dem von der rechtfreundlich vertretenen Partei errechneten Ende der hypothetisch „verlängerten“ Dreijahresfrist zuzuwarten und erst dann die erforderlichen gewerbebehördlichen Maßnahmen zu setzen.“

Mit Schreiben vom 06.04.2022 hat die belangte Behörde der Beschwerdeführerin dieses Schreiben zur Kenntnis gebracht.

Mit Schreiben vom 19.04.2022 forderte die belangte Behörde die Beschwerdeführerin auf, die Betriebsanlage am Standort ***, ***, binnen 2 Tagen ab Erhalt dieses Schreibens außer Betrieb zu nehmen. Dies bedinge ein Absperrn aller Zugänge, der Zufahrt zum Parkplatz, sowie ein Verschließen der Ausgabefenster.

Bei einer am 26.04.2022 durchgeführten Erhebung haben zwei näher genannte Beamte der Stadt St. Pölten um 12:54 näher genannte Speisen eingekauft.

Bis zum 29.04.2022 war das Beschwerdeverfahren zum Bescheid vom 20.02.2019, ***, beim LVwG NÖ noch nicht abgeschlossen.

Am 29.04.2022 erließ die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid, mit dem der A GmbH & Co KG gemäß 360 Abs. 1 GewO aufgetragen wurde, Am 29.04.2022 erließ die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid, mit dem der A GmbH & Co KG gemäß Paragraph 360, Absatz eins, GewO aufgetragen wurde,

„den der Rechtsordnung entsprechenden Zustand der konsenslos betriebenen Betriebsanlage am Standort ***, ***, durch unverzügliche Schließung der Selben durch Einstellung des Betriebes, ein Absperrn aller Zugänge, der Zufahrt zum Parkplatz, ein Verschließen der Ausgabefenster sowie das gut sichtbare Anbringen des dem Bescheid in der Beilage angeschlossenen Schriftzuges „Gewerbebehördlich gesperrt“ an der Haupteingangstüre herzustellen und binnen 2 Tagen ab Erhalt dieses Schreibens der Gewerbebehörde einen zusätzlichen Nachweis hierüber in Form einer Fotodokumentation über das Absperrn aller Zugänge, der Zufahrt zum Parkplatz, ein Verschließen der Ausgabefenster sowie der Anbringung des Schriftzuges „Gewerbebehördlich gesperrt“ vorzulegen“.

Mit Erkenntnis vom 13.07.2022, LVwG-AV-401/001-2019, hat das LVwG NÖ über die Beschwerden gegen den Bescheid vom 20.02. 2019, ***, mit dem die Betriebsanlagengenehmigung von der belangten Behörde erteilt wurde, entschieden und nach Ergänzung der Projektbeschreibung (zur Klarstellung) und der Vorschreibung einer zusätzlichen Auflage die Beschwerden abgewiesen.

Mit Bescheid vom 14.07.2022, ***, hat die belangte Behörde daher den hier angefochtenen Sperrbescheid widerrufen.

2.

Zum Beschwerdevorbringen:

Gegen den Bescheid vom 29.04.2022, ***, hat die Beschwerdeführerin innerhalb offener Frist Beschwerde erhoben und die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheides beantragt. Weiters hat die Beschwerdeführerin die

Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 22 Abs. 3 VwGVG beantragt und dazu begründend ausgeführt, dass das LVwG NÖ gemäß § 22 Abs. 3 VwGVG befugt sei, die Sachlage anders zu beurteilen und der Beschwerde der Beschwerdeführerin ungeachtet der Bestimmung des § 360 Abs. 5 GewO dennoch die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen. Bestätigt werde dies durch die Judikatur des VwGH in Bezug auf die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung von VwGH-Beschwerden gegen Bescheide nach § 360 GewO gemäß § 30 Abs. 2 VwGG. Es bestehe kein plausibler Grund für eine Andersbehandlung der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch den VwGH und der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch das LVwG NÖ. In beiden Fällen bewirke die aufschiebende Wirkung nämlich, dass die Rechtswirkungen des bekämpften Bescheides bzw. der bekämpften Entscheidung (noch) nicht eintreten. Gegen den Bescheid vom 29.04.2022, ***, hat die Beschwerdeführerin innerhalb offener Frist Beschwerde erhoben und die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheides beantragt. Weiters hat die Beschwerdeführerin die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß Paragraph 22, Absatz 3, VwGVG beantragt und dazu begründend ausgeführt, dass das LVwG NÖ gemäß Paragraph 22, Absatz 3, VwGVG befugt sei, die Sachlage anders zu beurteilen und der Beschwerde der Beschwerdeführerin ungeachtet der Bestimmung des Paragraph 360, Absatz 5, GewO dennoch die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen. Bestätigt werde dies durch die Judikatur des VwGH in Bezug auf die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung von VwGH-Beschwerden gegen Bescheide nach Paragraph 360, GewO gemäß Paragraph 30, Absatz 2, VwGG. Es bestehe kein plausibler Grund für eine Andersbehandlung der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch den VwGH und der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung durch das LVwG NÖ. In beiden Fällen bewirke die aufschiebende Wirkung nämlich, dass die Rechtswirkungen des bekämpften Bescheides bzw. der bekämpften Entscheidung (noch) nicht eintreten.

Die Beschwerdeführerin brachte vor, dass § 78 Abs. 1 GewO verfassungswidrig sei. Nach den Erläuterungen zur GewO-Novelle 1997, sei Sinn und Zweck dieser Bestimmung, dem Genehmigungswerber eine "Überbrückungshilfe [...] bei längerer Verfahrensdauer" zu geben, sodass es nicht dazu komme, dass eine bereits genehmigte Betriebsanlage aufgrund eines (möglicherweise nicht gerechtfertigten) Rechtsmittels nicht betrieben werden könne (vgl RV 575 BlgNR 20.GP, 11). Die Beschwerdeführerin brachte vor, dass Paragraph 78, Absatz eins, GewO verfassungswidrig sei. Nach den Erläuterungen zur GewO-Novelle 1997, sei Sinn und Zweck dieser Bestimmung, dem Genehmigungswerber eine "Überbrückungshilfe [...] bei längerer Verfahrensdauer" zu geben, sodass es nicht dazu komme, dass eine bereits genehmigte Betriebsanlage aufgrund eines (möglicherweise nicht gerechtfertigten) Rechtsmittels nicht betrieben werden könne vergleiche Regierungsvorlage 575 BlgNR 20.GP, 11).

Dieser in den Erläuterungen dargestellte Sinn und Zweck des § 78 Abs. 1 GewO werde durch die völlig undifferenzierte Befristung auf drei Jahre unterlaufen. Der Gesetzgeber dürfte von einem idealtypischen Verfahrensablauf ausgegangen sein, der drei Jahre nicht überschreite. Dem Anlagenbetreiber werde durch die Befristung des Betriebsrechts auf drei Jahre ein völlig unkalkulierbares Risiko in Bezug auf seine Investitionen auferlegt, da er nicht beeinflussen könne, dass das Verfahren tatsächlich nach drei Jahren abgeschlossen sei. Dadurch, dass das Betriebsrecht der Beschwerdeführerin nach drei Jahren erloschen sei, ohne dass sie eine Möglichkeit gehabt habe, die Verlängerung ihres Betriebsrechts zu erwirken, verletze § 78 Abs. 1 GewO die Beschwerdeführerin in ihrer Erwerbsausübungsfreiheit (siehe Art 6 StGG). Dieser in den Erläuterungen dargestellte Sinn und Zweck des Paragraph 78, Absatz eins, GewO werde durch die völlig undifferenzierte Befristung auf drei Jahre unterlaufen. Der Gesetzgeber dürfte von einem idealtypischen Verfahrensablauf ausgegangen sein, der drei Jahre nicht überschreite. Dem Anlagenbetreiber werde durch die Befristung des Betriebsrechts auf drei Jahre ein völlig unkalkulierbares Risiko in Bezug auf seine Investitionen auferlegt, da er nicht beeinflussen könne, dass das Verfahren tatsächlich nach drei Jahren abgeschlossen sei. Dadurch, dass das Betriebsrecht der Beschwerdeführerin nach drei Jahren erloschen sei, ohne dass sie eine Möglichkeit gehabt habe, die Verlängerung ihres Betriebsrechts zu erwirken, verletze Paragraph 78, Absatz eins, GewO die Beschwerdeführerin in ihrer Erwerbsausübungsfreiheit (siehe Artikel 6, StGG).

Beschränkungen der Erwerbsausübung durch Hürden, wie hier vorliegend die Befristung nach § 78 Abs. 1 GewO, die ein Betroffener – im vorliegenden Fall die Beschwerdeführerin – nicht aus eigener Kraft überwinden könne, seien nach der ständigen Rechtsprechung des VfGH nur dann zulässig, wenn dafür besonders wichtige öffentliche Interessen sprechen würden und wenn keine Alternativen bestünden, um den erstrebten Zweck in einer gleich wirksamen, aber die Grundrechte weniger einschränkenden Weise zu erreichen (vgl VfSlg 11.483; 11.749; 12.643; 13.023; 15103). Diese Voraussetzungen seien im vorliegenden Fall nicht erfüllt: Beschränkungen der Erwerbsausübung durch Hürden, wie hier vorliegend die Befristung nach Paragraph 78, Absatz eins, GewO, die ein Betroffener – im vorliegenden Fall die

Beschwerdeführerin – nicht aus eigener Kraft überwinden könne, seien nach der ständigen Rechtsprechung des VfGH nur dann zulässig, wenn dafür besonders wichtige öffentliche Interessen sprechen würden und wenn keine Alternativen bestünden, um den erstrebten Zweck in einer gleich wirksamen, aber die Grundrechte weniger einschränkenden Weise zu erreichen (vergleiche VfSlg 11.483; 11.749; 12.643; 13.023; 15103). Diese Voraussetzungen seien im vorliegenden Fall nicht erfüllt:

Ein öffentliches Interesse an der dreijährigen Befristung des Betriebsrechts müsse schon allein deshalb verneint werden, weil die betroffene Betriebsanlage ohnehin entsprechend der behördlich erteilten Genehmigung, insbesondere unter Berücksichtigung der vorgeschriebenen Auflagen, betrieben werden müsse und somit Gefahren oder Belästigungen gemäß § 74 GewO auch nach Ablauf der Dreijahresfrist grundsätzlich auszuschließen seien. Die Befristung des Betriebsrechts nach § 78 Abs. 1 GewO sei aber auch weder geeignet noch erforderlich, um Gefahren oder Belästigungen gemäß § 74 GewO zu verhindern bzw. zu verringern. Dies könne auch durch die Vorschreibung nachträglicher Auflagen und somit mit wesentlich weniger einschränkenden Maßnahmen erreicht werden. Ein öffentliches Interesse an der dreijährigen Befristung des Betriebsrechts müsse schon allein deshalb verneint werden, weil die betroffene Betriebsanlage ohnehin entsprechend der behördlich erteilten Genehmigung, insbesondere unter Berücksichtigung der vorgeschriebenen Auflagen, betrieben werden müsse und somit Gefahren oder Belästigungen gemäß Paragraph 74, GewO auch nach Ablauf der Dreijahresfrist grundsätzlich auszuschließen seien. Die Befristung des Betriebsrechts nach Paragraph 78, Absatz eins, GewO sei aber auch weder geeignet noch erforderlich, um Gefahren oder Belästigungen gemäß Paragraph 74, GewO zu verhindern bzw. zu verringern. Dies könne auch durch die Vorschreibung nachträglicher Auflagen und somit mit wesentlich weniger einschränkenden Maßnahmen erreicht werden.

Die Verfassungswidrigkeit des § 78 Abs. 1 GewO schlage sich auch auf den bekämpften Bescheid der belangten Behörde durch. Ohne die verfassungswidrige Befristung des Betriebsrechts in § 78 Abs. 1 GewO auf drei Jahre hätte der angefochtene Bescheid nicht ergehen dürfen. Der angefochtene Bescheid stütze sich auf eine verfassungswidrige Bestimmung und sei daher rechtswidrig. Die Verfassungswidrigkeit des Paragraph 78, Absatz eins, GewO schlage sich auch auf den bekämpften Bescheid der belangten Behörde durch. Ohne die verfassungswidrige Befristung des Betriebsrechts in Paragraph 78, Absatz eins, GewO auf drei Jahre hätte der angefochtene Bescheid nicht ergehen dürfen. Der angefochtene Bescheid stütze sich auf eine verfassungswidrige Bestimmung und sei daher rechtswidrig.

Die belangte Behörde habe ausschließlich § 360 Abs. 1 GewO angewandt. Demgegenüber hat die belangte Behörde § 360 Abs. 1a GewO, obwohl die Voraussetzungen für dessen Anwendung vorliegen würden und die Anwendung auch geboten erscheine, gänzlich außer Acht gelassen. Die belangte Behörde habe ausschließlich Paragraph 360, Absatz eins, GewO angewandt. Demgegenüber hat die belangte Behörde Paragraph 360, Absatz eins a, GewO, obwohl die Voraussetzungen für dessen Anwendung vorliegen würden und die Anwendung auch geboten erscheine, gänzlich außer Acht gelassen.

Nach dem Wortlaut des § 360 Abs. 1a GewO sei es – entgegen der offensichtlichen Rechtsansicht der belangten Behörde – dabei nicht ausgeschlossen, dass dieser auch auf Betriebsanlagen angewandt werden könne bzw. müsse, die nach Ablauf der Dreijahresfrist gemäß § 78 Abs. 1 GewO nicht mehr betrieben werden dürfen. Nach dem Wortlaut des Paragraph 360, Absatz eins a, GewO sei es – entgegen der offensichtlichen Rechtsansicht der belangten Behörde – dabei nicht ausgeschlossen, dass dieser auch auf Betriebsanlagen angewandt werden könne bzw. müsse, die nach Ablauf der Dreijahresfrist gemäß Paragraph 78, Absatz eins, GewO nicht mehr betrieben werden dürfen.

§ 360 Abs. 1a GewO setze lediglich den Verdacht einer Übertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z 2 GewO voraus, dh die Errichtung oder den Betrieb einer Betriebsanlage ohne die erforderliche Genehmigung. Warum die erforderliche Genehmigung letztlich nicht vorliege, sei für § 366 Abs. 1 Z 2 GewO ohne Bedeutung. Daher erfasse der § 360 Abs. 1a GewO auch jene Fälle, in denen eine Betriebsanlage nicht mehr betrieben werden dürfe, weil das Betriebsrecht gemäß § 78 Abs. 1 GewO nach Ablauf der Dreijahresfrist erloschen sei. Paragraph 360, Absatz eins a, GewO setze lediglich den Verdacht einer Übertretung gemäß Paragraph 366, Absatz eins, Ziffer 2, GewO voraus, dh die Errichtung oder den Betrieb einer Betriebsanlage ohne die erforderliche Genehmigung. Warum die erforderliche Genehmigung letztlich nicht vorliege, sei für Paragraph 366, Absatz eins, Ziffer 2, GewO ohne Bedeutung. Daher erfasse der Paragraph 360, Absatz eins a, GewO auch jene Fälle, in denen eine Betriebsanlage nicht mehr betrieben werden dürfe, weil das Betriebsrecht gemäß Paragraph 78, Absatz eins, GewO nach Ablauf der Dreijahresfrist erloschen sei.

Dass § 78 Abs. 1 GewO – entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde – auch keine lex specialis zu § 360 Abs. 1a GewO ist, welche die Anwendung des § 360 Abs. 1a GewO ausschließe, zeige sich vor dem Hintergrund, dass § 360 Abs. 1a GewO kein dem § 78 Abs. 1 GewO entsprechendes Betriebsrecht regle, sondern lediglich die Voraussetzungen normiere, in denen eine behördliche Schließung von Betriebsanlagen, die über keine Genehmigung verfügen würden, zu unterbleiben habe. Somit verfolge § 360 Abs. 1a GewO gegenüber § 78 Abs. 1 GewO einen völlig anderen Zweck und beruhe auf völlig anderen Wertungsüberlegungen, nämlich, dass ein mit einer Betriebsschließung verbundener Eingriff in die Eigentums- und/oder Erwerbsausübungsfreiheit eines Anlagenbetreibers unter den dort geregelten Voraussetzungen nicht erfolgen solle, und zwar unabhängig davon, aus welchen Gründen er über keine Genehmigung verfüge. Die Unterschiedlichkeit der Regelungsinhalte dieser beiden Bestimmungen zeige sich letztlich aber vor dem Hintergrund, dass ein Betrieb im Rahmen des Betriebsrechts nach § 78 Abs. 1 GewO die Strafbarkeit nach § 366 Abs. 1 Z 2 GewO beseitige, während dies für einen aufgrund § 360 Abs. 1a GewO "nicht geschlossenen" Betrieb nicht der Fall sei; letzterer erfülle den Tatbestand § 366 Abs. 1 Z 2 GewO. § 360 Abs. 1a GewO könne bzw. müsse daher grundsätzlich auch auf jene Fälle angewandt werden, in denen eine Betriebsanlage deshalb über keine Genehmigung (mehr) verfüge, weil das vorübergehende Betriebsrecht gemäß § 78 Abs. 1 GewO erloschen sei. Dass Paragraph 78, Absatz eins, GewO – entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde – auch keine lex specialis zu Paragraph 360, Absatz eins a, GewO ist, welche die Anwendung des Paragraph 360, Absatz eins a, GewO ausschließe, zeige sich vor dem Hintergrund, dass Paragraph 360, Absatz eins a, GewO kein dem Paragraph 78, Absatz eins, GewO entsprechendes Betriebsrecht regle, sondern lediglich die Voraussetzungen normiere, in denen eine behördliche Schließung von Betriebsanlagen, die über keine Genehmigung verfügen würden, zu unterbleiben habe. Somit verfolge Paragraph 360, Absatz eins a, GewO gegenüber Paragraph 78, Absatz eins, GewO einen völlig anderen Zweck und beruhe auf völlig anderen Wertungsüberlegungen, nämlich, dass ein mit einer Betriebsschließung verbundener Eingriff in die Eigentums- und/oder Erwerbsausübungsfreiheit eines Anlagenbetreibers unter den dort geregelten Voraussetzungen nicht erfolgen solle, und zwar unabhängig davon, aus welchen Gründen er über keine Genehmigung verfüge. Die Unterschiedlichkeit der Regelungsinhalte dieser beiden Bestimmungen zeige sich letztlich aber vor dem Hintergrund, dass ein Betrieb im Rahmen des Betriebsrechts nach Paragraph 78, Absatz eins, GewO die Strafbarkeit nach Paragraph 366, Absatz eins, Ziffer 2, GewO beseitige, während dies für einen aufgrund Paragraph 360, Absatz eins a, GewO "nicht geschlossenen" Betrieb nicht der Fall sei; letzterer erfülle den Tatbestand Paragraph 366, Absatz eins, Ziffer 2, GewO. Paragraph 360, Absatz eins a, GewO könne bzw. müsse daher grundsätzlich auch auf jene Fälle angewandt werden, in denen eine Betriebsanlage deshalb über keine Genehmigung (mehr) verfüge, weil das vorübergehende Betriebsrecht gemäß Paragraph 78, Absatz eins, GewO erloschen sei.

Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im § 74 Abs. 2 GewO umschriebenen Interessen oder der Vermeidung von Belastungen der Umwelt seien auszuschließen. Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im Paragraph 74, Absatz 2, GewO umschriebenen Interessen oder der Vermeidung von Belastungen der Umwelt seien auszuschließen.

Die belangte Behörde selbst habe im Betriebsanlagengenehmigungsverfahren geprüft und mit der Erteilung der Betriebsanlagengenehmigung bestätigt, dass keine Gefährdungen und Belastungen gemäß § 74 GewO sowie der Umwelt zu erwarten seien. Es seien auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren vor dem LVwG NÖ betreffend die Nachbarbeschwerden gegen die Betriebsanlagengenehmigung der Beschwerdeführerin weitere Gutachten eingeholt worden, aus denen sich eindeutig ergäbe, dass mit keinen Gefährdungen oder Belastungen der Interessen gemäß § 74 GewO sowie der Umwelt zu rechnen sei. Die erste Voraussetzung des § 360 Abs. 1a GewO sei somit erfüllt. Die belangte Behörde selbst habe im Betriebsanlagengenehmigungsverfahren geprüft und mit der Erteilung der Betriebsanlagengenehmigung bestätigt, dass keine Gefährdungen und Belastungen gemäß Paragraph 74, GewO sowie der Umwelt zu erwarten seien. Es seien auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren vor dem LVwG NÖ betreffend die Nachbarbeschwerden gegen die Betriebsanlagengenehmigung der Beschwerdeführerin weitere Gutachten eingeholt worden, aus denen sich eindeutig ergäbe, dass mit keinen Gefährdungen oder Belastungen der Interessen gemäß Paragraph 74, GewO sowie der Umwelt zu rechnen sei. Die erste Voraussetzung des Paragraph 360, Absatz eins a, GewO sei somit erfüllt.

Als zweite Voraussetzung verlange § 360 Abs. 1a GewO zwar, dass innerhalb einer angemessenen und nicht erstreckbaren Frist ein entsprechendes Ansuchen um die erforderliche Genehmigung eingebracht und sodann auf Grund dieses Ansuchens ein entsprechender Genehmigungsbescheid erlassen werde. Diese Voraussetzung müsse dahingehend verfassungskonform ausgelegt und teleologisch reduziert werden, dass ein entsprechendes Ansuchen

nur dann eingebracht werden müsse, wenn nicht bereits ein entsprechendes Genehmigungsverfahren anhängig sei oder – wie im vorliegenden Fall – bereits eine Genehmigung erteilt wurde, aber das Betriebsrecht gemäß § 78 Abs. 1 GewO (wieder) erloschen sei. Ohne eine solche Auslegung bzw. teleologische Reduktion wäre § 360 Abs. 1a GewO nämlich offenkundig gleichheitswidrig, da kein Grund und vor allem keine sachliche Rechtfertigung dafür bestehe, warum eine Betriebsanlage, für die keine Genehmigung vorliege und für die bis dato nicht einmal ein Ersuchen um Genehmigung eingebracht worden sei oder für die ein Genehmigungsverfahren eingeleitet wurde, im Hinblick auf den konsenslosen Betrieb rechtlich besser gestellt sei, als eine Anlage, für die bereits ein Genehmigungsverfahren durchgeführt und eine Genehmigung erteilt worden sei. Als zweite Voraussetzung verlange Paragraph 360, Absatz eins a, GewO zwar, dass innerhalb einer angemessenen und nicht erstreckbaren Frist ein entsprechendes Ansuchen um die erforderliche Genehmigung eingebracht und sodann auf Grund dieses Ansuchens ein entsprechender Genehmigungsbescheid erlassen werde. Diese Voraussetzung müsse dahingehend verfassungskonform ausgelegt und teleologisch reduziert werden, dass ein entsprechendes Ansuchen nur dann eingebracht werden müsse, wenn nicht bereits ein entsprechendes Genehmigungsverfahren anhängig sei oder – wie im vorliegenden Fall – bereits eine Genehmigung erteilt wurde, aber das Betriebsrecht gemäß Paragraph 78, Absatz eins, GewO (wieder) erloschen sei. Ohne eine solche Auslegung bzw. teleologische Reduktion wäre Paragraph 360, Absatz eins a, GewO nämlich offenkundig gleichheitswidrig, da kein Grund und vor allem keine sachliche Rechtfertigung dafür bestehe, warum eine Betriebsanlage, für die keine Genehmigung vorliege und für die bis dato nicht einmal ein Ersuchen um Genehmigung eingebracht worden sei oder für die ein Genehmigungsverfahren eingeleitet wurde, im Hinblick auf den konsenslosen Betrieb rechtlich besser gestellt sei, als eine Anlage, für die bereits ein Genehmigungsverfahren durchgeführt und eine Genehmigung erteilt worden sei.

Während Betriebsanlagen ohne entsprechendes Ansuchen um Genehmigung nach dem Wortlaut des § 360 Abs. 1a GewO bis zur Einbringung des Ansuchens um Genehmigung und für die Dauer des Genehmigungsverfahrens betrieben werden dürften, dürfen Betriebsanlagen, die bereits über eine Genehmigung verfügen, deren Betriebsrecht aber gemäß § 78 Abs. 1 GewO wieder erloschen sei, sowie Betriebsanlagen, für die ein Ansuchen gestellt worden sei, die aber rechtskonform noch nicht in Betrieb genommen worden seien, gar nicht betrieben werden. Während Betriebsanlagen ohne entsprechendes Ansuchen um Genehmigung nach dem Wortlaut des Paragraph 360, Absatz eins a, GewO bis zur Einbringung des Ansuchens um Genehmigung und für die Dauer des Genehmigungsverfahrens betrieben werden dürften, dürfen Betriebsanlagen, die bereits über eine Genehmigung verfügen, deren Betriebsrecht aber gemäß Paragraph 78, Absatz eins, GewO wieder erloschen sei, sowie Betriebsanlagen, für die ein Ansuchen gestellt worden sei, die aber rechtskonform noch nicht in Betrieb genommen worden seien, gar nicht betrieben werden.

Da dem Gesetzgeber nicht zu unterstellen sei, dass er Betriebsanlagen, die am wenigsten den Vorgaben der GewO entsprechen, gegenüber anderen (vor allem bereits behördlich genehmigten) Betriebsanlagen bevorzugen wolle, sondern ein Betriebsrecht für all jene Betriebsanlagen schaffen wollte, bei deren Betrieb keine Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im § 74 Abs. 2 GewO umschriebenen Interessen oder der Vermeidung von Belastungen der Umwelt bestehen, vorsehen wollte, sei daher auch in Bezug auf die Betriebsanlage der Beschwerdeführerin auch die zweite Voraussetzung des § 360 Abs. 1a GewO erfüllt. Da dem Gesetzgeber nicht zu unterstellen sei, dass er Betriebsanlagen, die am wenigsten den Vorgaben der GewO entsprechen, gegenüber anderen (vor allem bereits behördlich genehmigten) Betriebsanlagen bevorzugen wolle, sondern ein Betriebsrecht für all jene Betriebsanlagen schaffen wollte, bei deren Betrieb keine Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im Paragraph 74, Absatz 2, GewO umschriebenen Interessen oder der Vermeidung von Belastungen der Umwelt bestehen, vorsehen wollte, sei daher auch in Bezug auf die Betriebsanlage der Beschwerdeführerin auch die zweite Voraussetzung des Paragraph 360, Absatz eins a, GewO erfüllt.

Im Ergebnis hätte die belangte Behörde daher aufgrund einer verfassungsformen Gesetzesinterpretation des § 360 Abs. 1a GewO von der Erlassung des bekämpften Bescheides absehen müssen. Bei § 360 Abs. 1a GewO handle es sich nämlich, wie aus der Wendung "hat ein Bescheid gemäß Abs. 1 nicht zu ergehen" klar ersichtlich sei, um keine "Kann-Bestimmung", sodass § 360 Abs. 1a GewO stets anzuwenden sei, wenn die Voraussetzungen hierfür vorliegen würden. Im Ergebnis hätte die belangte Behörde daher aufgrund einer verfassungsformen Gesetzesinterpretation des Paragraph 360, Absatz eins a, GewO von der Erlassung des bekämpften Bescheides absehen müssen. Bei Paragraph

360, Absatz eins a, GewO handle es sich nämlich, wie aus der Wendung "hat ein Bescheid gemäß Absatz eins, nicht zu ergehen" klar ersichtlich sei, um keine "Kann-Bestimmung", sodass Paragraph 360, Absatz eins a, GewO stets anzuwenden sei, wenn die Voraussetzungen hierfür vorliegen würden.

Der bekämpfte Bescheid sei letztlich aber auch deshalb rechtswidrig, weil er in das Eigentumsrecht der Beschwerdeführerin (siehe Art 5 StGG und Art 1 1. ZPEMRK) eingreife und somit verfassungswidrig sei. Aufgrund der mit dem bekämpften Bescheid verfügten Schließung der Betriebsanlage erleide die Beschwerdeführerin nämlich täglich einen Schaden in der Höhe von ca. EUR 3.500,--. Die Verfassungswidrigkeit dieses Eingriffs ergäbe sich dabei bereits daraus, dass der bekämpfte Bescheid auf einer verfassungswidrigen Rechtsgrundlage beruhe (vgl VfSlg 20.109; 20.204). Der bekämpfte Bescheid stützt sich nämlich im Wesentlichen darauf, dass die Betriebsanlage der Beschwerdeführerin deshalb nicht mehr betrieben werden dürfe, weil die Dreijahresfrist gemäß § 78 GewO abgelaufen sei. Diese Frist sei jedoch verfassungswidrig. Der bekämpfte Bescheid sei letztlich aber auch deshalb rechtswidrig, weil er in das Eigentumsrecht der Beschwerdeführerin (siehe Artikel 5, StGG und Artikel eins, 1. ZPEMRK) eingreife und somit verfassungswidrig sei. Aufgrund der mit dem bekämpften Bescheid verfügten Schließung der Betriebsanlage erleide die Beschwerdeführerin nämlich täglich einen Schaden in der Höhe von ca. EUR 3.500,--. Die Verfassungswidrigkeit dieses Eingriffs ergäbe sich dabei bereits daraus, dass der bekämpfte Bescheid auf einer verfassungswidrigen Rechtsgrundlage beruhe vergleiche , VfSlg 20.109; 20.204). Der bekämpfte Bescheid stützt sich nämlich im Wesentlichen darauf, dass die Betriebsanlage der Beschwerdeführerin deshalb nicht mehr betrieben werden dürfe, weil die Dreijahresfrist gemäß Paragraph 78, GewO abgelaufen sei. Diese Frist sei jedoch verfassungswidrig.

Es ergehe daher die Anregung, das LVwG NÖ möge beim VfGH die Aufhebung der nachfolgenden Wortfolgen beantragen:

? in § 78 Abs. 1 GewO die Wortfolge: ? in Paragraph 78, Absatz eins, GewO die Wortfolge:

„spätestens jedoch drei Jahre nach der Zustellung des Genehmigungsbescheides an den Genehmigungswerber“.

? in § 360 Abs. 1a GewO die Wortfolge: ? in Paragraph 360, Absatz eins a, GewO die Wortfolge:

„und innerhalb einer von der Behörde gleichzeitig mit der Verfahrensordnung gemäß Abs. 1 bestimmten, angemessenen und nicht erstreckbaren Frist ein diesem Bundesgesetz entsprechendes Ansuchen (§ 353) um die erforderliche Genehmigung eingebracht und sodann auf Grund dieses Ansuchens ein entsprechender Genehmigungsbescheid erlassen wird“. „und innerhalb einer von der Behörde gleichzeitig mit der Verfahrensordnung gemäß Absatz eins, bestimmten, angemessenen und nicht erstreckbaren Frist ein diesem Bundesgesetz entsprechendes Ansuchen (Paragraph 353,) um die erforderliche Genehmigung eingebracht und sodann auf Grund dieses Ansuchens ein entsprechender Genehmigungsbescheid erlassen wird“.

3.

Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren:

Das LVwG hat in den vorgelegten Verfahrensakt sowie in den Verfahrensakt der belangten Behörde zum Genehmigungsverfahren betreffend die Betriebsanlage ***, sowie in den Verfahrensakt des LVwG, LVwG-AV-401/001-2019, Einsicht genommen.

4.

Feststellungen und Beweiswürdigung:

Der in Punkt 1. dargestellte Verfahrensablauf ergibt sich einerseits aus dem vorgelegten Verfahrensakt sowie auch aus dem Verfahrensakt zum Genehmigungsverfahren betreffend die Betriebsanlage ***, sowie aus dem Verfahrensakt des LVwG, LVwG-AV-401/001-2019 und war im Übrigen unstrittig.

5.

Erwägungen:

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtsache, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, durch Erkenntnis zu erledigen. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtsache, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, durch Erkenntnis zu erledigen.

Die belangte Behörde hat die nunmehr angefochtene Schließung des Betriebes auf § 360 Abs. 1 GewO gestützt. Die belangte Behörde hat die nunmehr angefochtene Schließung des Betriebes auf Paragraph 360, Absatz eins, GewO gestützt.

§ 360 GewO im hier maßgeblichen Umfang bestimmt Folgendes: Paragraph 360, GewO im hier maßgeblichen Umfang bestimmt Folgendes:

(1)

Besteht der Verdacht einer Übertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z 1, 2 oder 3, so hat die Behörde unabhängig von der Einleitung eines Strafverfahrens den Gewerbeausübenden bzw. den Anlageninhaber mit Verfahrensordnung zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes innerhalb einer angemessenen, von der Behörde zu bestimmenden Frist aufzufordern; ... Besteht der Verdacht einer Übertretung gemäß Paragraph 366, Absatz eins, Ziffer eins, 2, oder 3, so hat die Behörde unabhängig von der Einleitung eines Strafverfahrens den Gewerbeausübenden bzw. den Anlageninhaber mit Verfahrensordnung zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes innerhalb einer angemessenen, von der Behörde zu bestimmenden Frist aufzufordern; ...

Kommt der Gewerbeausübende bzw. der Anlageninhaber dieser Aufforderung innerhalb der gesetzten Frist nicht nach, so hat die Behörde mit Bescheid die zur Herstellung des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes jeweils notwendigen Maßnahmen, wie die Stilllegung von Maschinen oder die Schließung von Teilen des Betriebes oder die Schließung des gesamten Betriebes zu verfügen.

(1a) In den Fällen des Verdachts einer Übertretung gemäß § 366 Abs. 1 Z 2 oder Z 3 oder § 367 Z 25 hat ein Bescheid gemäß Abs. 1 nicht zu ergehen, wenn und solange im konkreten Einzelfall (1a) In den Fällen des Verdachts einer Übertretung gemäß Paragraph 366, Absatz eins, Ziffer 2, oder Ziffer 3, oder Paragraph 367, Ziffer 25, hat ein Bescheid gemäß Absatz eins, nicht zu ergehen, wenn und solange im konkreten Einzelfall

1.

für die Behörde keine Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen oder der Vermeidung von Belastungen der Umwelt (§ 69a) hervorkommen, und für die Behörde keine Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im Paragraph 74, Absatz 2, umschriebenen Interessen oder der Vermeidung von Belastungen der Umwelt (Paragraph 69 a,) hervorkommen, und

2.

innerhalb einer von der Behörde gleichzeitig mit der Verfahrensordnung gemäß Abs. 1 bestimmten, angemessenen und nicht erstreckbaren Frist ein diesem Bundesgesetz entsprechendes Ansuchen (§ 353) um die erforderliche Genehmigung eingebracht und sodann auf Grund dieses Ansuchens ein entsprechender Genehmigungsbescheid erlassen wird. innerhalb einer von der Behörde gleichzeitig mit der Verfahrensordnung gemäß Absatz eins, bestimmten, angemessenen und nicht erstreckbaren Frist ein diesem Bundesgesetz entsprechendes Ansuchen (Paragraph 353,) um die erforderliche Genehmigung eingebracht und sodann auf Grund dieses Ansuchens ein entsprechender Genehmigungsbescheid erlassen wird.

Abs. 1a gilt nicht für in der Anlage 3 zu diesem Bundesgesetz angeführte Betriebsanlagen Absatz eins a, gilt nicht für in der Anlage 3 zu diesem Bundesgesetz angeführte Betriebsanlagen.

.....

(5)

Die Bescheide gemäß Abs. 1 zweiter Satz, 2, 3 oder 4 sind sofort vollstreckbar; wenn sie nicht kürzer befristet sind, treten sie mit Ablauf eines Jahres, vom Beginn der Vollstreckbarkeit an gerechnet, außer Wirksamkeit. Durch einen Wechsel in der Person des Inhabers der von den einstweiligen Zwangs- und Sicherheitsmaßnahmen betroffenen Anlagen, Anlagenteile oder Gegenstände wird die Wirksamkeit dieser Bescheide nicht berührt. Die Bescheide gemäß Absatz eins, zweiter Satz, 2, 3 oder 4 sind sofort vollstreckbar; wenn sie nicht kürzer befristet sind, treten sie mit Ablauf eines Jahres, vom Beginn der Vollstreckbarkeit an gerechnet, außer Wirksamkeit. Durch einen Wechsel in der Person des Inhabers der von den einstweiligen Zwangs- und Sicherheitsmaßnahmen betroffenen Anlagen, Anlagenteile oder Gegenstände wird die Wirksamkeit dieser Bescheide nicht berührt.

(6)

Liegen die Voraussetzungen für die Erlassung eines Bescheides gemäß Abs. 1 zweiter Satz, 2, 3 oder 4 nicht mehr vor und ist zu erwarten, dass in Hinkunft jene gewerberechtlichen Vorschriften, deren Nichteinhaltung für die Maßnahmen

nach Abs. 1 zweiter Satz, 2, 3 oder 4 bestimmend war, von der Person eingehalten werden, die die gewerbliche Tätigkeit ausüben oder die Betriebsanlage betreiben will, so hat die Behörde auf Antrag dieser Person die mit Bescheid gemäß Abs. 1 zweiter Satz, 2, 3 oder 4 getroffenen Maßnahmen ehestens zu widerrufen. Liegen die Voraussetzungen für die Erlassung eines Bescheides gemäß Absatz eins, zweiter Satz, 2, 3 oder 4 nicht mehr vor und ist zu erwarten, dass in Hinkunft jene gewerberechtlichen Vorschriften, deren Nichteinhaltung für die Maßnahmen nach Absatz eins, zweiter Satz, 2, 3 oder 4 bestimmend war, von der Person eingehalten werden, die die gewerbliche Tätigkeit ausüben oder die Betriebsanlage betreiben will, so hat die Behörde auf Antrag dieser Person die mit Bescheid gemäß Absatz eins, zweiter Satz, 2, 3 oder 4 getroffenen Maßnahmen ehestens zu widerrufen.

Im vorliegenden Fall wurde die Sperre des Betriebes mit Bescheid der belangten Behörde vom 14.07.2022, ***, widerrufen. Beschwerdegegenstand ist daher nur noch die Frage, ob die Verhängung der Sperre und deren Aufrechterhaltung bis zum Widerrufszeitpunkt rechtmäßig war (vgl. z.B. Stolzlechner et al., GewO4, Verlag Österreich, RZ 33 zu § 360). Im vorliegenden Fall wurde die Sperre des Betriebes mit Bescheid der belangten Behörde vom 14.07.2022, ***, widerrufen. Beschwerdegegenstand ist daher nur noch die Frage, ob die Verhängung der Sperre und deren Aufrechterhaltung bis zum Widerrufszeitpunkt rechtmäßig war vergleiche z.B. Stolzlechner et al., GewO4, Verlag Österreich, RZ 33 zu Paragraph 360,).

§ 366 GewO bestimmt Folgendes: Paragraph 366, GewO bestimmt Folgendes:

Eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu 3 600 € zu bestrafen ist, begeht, wer

2.eine genehmigungspflichtige Betriebsanlage (§ 74) ohne die erforderliche Genehmigung errichtet oder betreibt;
2.eine genehmigungspflichtige Betriebsanlage (Paragraph 74,) ohne die erforderliche Genehmigung errichtet oder betreibt;

Unstrittig ist, dass die Betriebsanlage nach dem 26.02.2022 tatsächlich betrieben wurde und dass es sich um eine genehmigungspflichtige Betriebsanlage im Sinne des § 74 Abs. 2 GewO handelt. Unstrittig ist, dass die Betriebsanlage nach dem 26.02.2022 tatsächlich betrieben wurde und dass es sich um eine genehmigungspflichtige Betriebsanlage im Sinne des Paragraph 74, Absatz 2, GewO handelt.

Zu prüfen war, ob die Genehmigung gemäß § 78 GewO abgelaufen war. Zu prüfen war, ob die Genehmigung gemäß Paragraph 78, GewO abgelaufen war.

§ 78 Abs. 1 GewO bestimmt Folgendes: Paragraph 78, Absatz eins, GewO bestimmt Folgendes:

(1)

Anlagen oder Teile von Anlagen dürfen vor Eintritt der Rechtskraft des Genehmigungsbescheides errichtet und betrieben werden, wenn dessen Auflagen bei der Errichtung und beim Betrieb der Anlage eingehalten werden. Dieses Recht endet mit der Erlassung des Erkenntnisses über die Beschwerde gegen den Genehmigungsbescheid, spätestens jedoch drei Jahre nach der Zustellung des Genehmigungsbescheides an den Genehmigungswerber. Die zur Entscheidung berufene Behörde hat die Inanspruchnahme dieses Rechtes auszuschließen, wenn der Begründung der Beschwerde zu entnehmen ist, dass auf Grund der besonderen Situation des Einzelfalles trotz Einhaltung der Auflagen des angefochtenen Bescheides eine Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit zu erwarten ist.

Grundsätzlich teilt das LVwG NÖ die Rechtsansicht der Landeshauptfrau von NÖ (Abteilung Anlagenrecht), wie sie im Schreiben vom 05.04.2022 dargestellt ist (siehe dazu oben).

Soweit die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde rügt, die belangte Behörde habe das verwaltungsrechtliche COVID-19-Begleitgesetz, BGBl. I Nr. 16/2020 (COVID-19-VwBG), insbesondere die darin enthaltene Fristenhemmung, zu Unrecht nicht angewendet, ist Folgendes auszuführen: Soweit die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde rügt, die belangte Behörde habe das verwaltungsrechtliche COVID-19-Begleitgesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 16 aus 2020, (COVID-19-VwBG), insbesondere die darin enthaltene Fristenhemmung, zu Unrecht nicht angewendet, ist Folgendes auszuführen:

Den Erläuterungen (IA 397/A XXVII. GP, 33) zu § 1 COVID-19-VwBG ist zu entnehmen, dass „[u]nter Fristen im Sinne dieser Bestimmung [...] nur sogenannte ‚verfahrensrechtliche Fristen‘ zu verstehen [sind]. Dass dies nicht ausdrücklich Den Erläuterungen (IA 397/A römisch 27 . GP, 33) zu Paragraph eins, COVID-19-VwBG ist zu entnehmen, dass „[u]nter Fristen im Sinne dieser Bestimmung [...] nur sogenannte ‚verfahrensrechtliche Fristen‘ zu verstehen [sind]. Dass dies nicht ausdrücklich

gesagt wird, ist vor dem Hintergrund des 5. Abschnittes des I. Teiles des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991, BGBl. Nr. 51/1991, zu sehen, in dem ebenfalls nur von ‚Fristen‘ die Rede ist. gesagt wird, ist vor dem Hintergrund des 5. Abschnittes des römisch eins. Teiles des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991, Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991,, zu sehen, in dem ebenfalls nur von ‚Fristen‘ die Rede ist.“

Es ist daher anzunehmen, dass auch der mit „Sonderregelungen für bestimmte Fristen“ überschriebene § 2 COVID-19-VwBG nur für „verfahrensrechtliche Fristen“ gelten soll. Eine Anwendung dieser Regelung auch auf (zB landesgesetzlich geregelte) materiell-rechtliche Fristen würde zudem verfassungsrechtliche Probleme aufwerfen. Es ist daher anzunehmen, dass auch der mit „Sonderregelungen für bestimmte Fristen“ überschriebene Paragraph 2, COVID-19-VwBG nur für „verfahrensrechtliche Fristen“ gelten soll. Eine Anwendung dieser Regelung auch auf (zB landesgesetzlich geregelte) materiell-rechtliche Fristen würde zudem verfassungsrechtliche Probleme aufwerfen.

Die Frist des § 78 Abs. 1 GewO ist eine „materiell-rechtliche Frist“. Die Fristenhemmung des § 2 Abs. 1 Z 2 COVID-19-VwBG ist somit nicht auf die Frist des § 78 Abs. 1 GewO anzuwenden. Die Frist des Paragraph 78, Absatz eins, GewO ist eine „materiell-rechtliche Frist“. Die Fristenhemmung des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 2, COVID-19-VwBG ist somit nicht auf die Frist des Paragraph 78, Absatz eins, GewO anzuwenden.

Zur Frage der Anwendbarkeit der Bestimmung des § 360 Abs. 1a GewO Zur Frage der Anwendbarkeit der Bestimmung des Paragraph 360, Absatz eins a, GewO:

Abs. 1a wurde in den § 360 mit der Novelle BGBl. I Nr. 85/2012 eingefügt. In den Erläuternden Bemerkungen ist dazu Folgendes ausgeführt: Absatz eins a, wurde in den Paragraph 360, mit der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 85 aus 2012, eingefügt. In den Erläuternden Bemerkungen ist dazu Folgendes ausgeführt:

„Zu Z 42 (§ 360 Abs. 1a): „Zu Ziffer 42, (Paragraph 360, Absatz eins a),:

Die Verfahrensordnung des § 360 Abs. 1 GewO 1994 soll in betriebsanlagenrechtlichen Fällen dadurch ergänzt werden, dass die Behörde gleichzeitig mit dem Erlassen der Verfahrensordnung die Möglichkeit hat, zusätzlich eine Frist aufzutragen, innerhalb derer der Betriebsinhaber um Die Verfahrensordnung des Paragraph 360, Absatz eins, GewO 1994 soll in betriebsanlagenrechtlichen Fällen dadurch ergänzt werden, dass die Behörde gleichzeitig mit dem Erlassen der Verfahrensordnung die Möglichkeit hat, zusätzlich eine Frist aufzutragen, innerhalb derer der Betriebsinhaber um

betriebsanlagenrechtliche Genehmigung anzusuchen hat.

Die Ergänzung dieser Verfahrensordnung durch behördliches Setzen einer zweiten - von der in der Verfahrensordnung gesetzten unabhängigen - Frist bewirkt, dass ein auf die Verfahrensordnung folgender Maßnahmenbescheid nicht zu erlassen ist, sofern der Betreiber die Frist zur Antragstellung einhält und sodann eine Genehmigung erlangt.

Von entscheidender Bedeutung ist, dass allfällig hervorkommende Bedenken hinsichtlich der Wahrung der von § 74 Abs. 2 GewO 1994 geschützten Interessen jedenfalls dazu führen, dass die in der Verfahrensordnung aufgetragenen Maßnahmen mit Bescheid aufzutragen sind. Es ist daher weder das Einräumen der zusätzlichen Frist noch ein aufgrund der zusätzlichen Frist zeitgerecht anhängig gewordenes Genehmigungsverfahren einem Maßnahmenbescheid hinderlich, wenn - auch nachträglich - solche Bedenken hervorkommen. Von entscheidender Bedeutung ist, dass allfällig hervorkommende Bedenken hinsichtlich der Wahrung der von Paragraph 74, Absatz 2, GewO 1994 geschützten Interessen jedenfalls dazu führen, dass die in der Verfahrensordnung aufgetragenen Maßnahmen mit Bescheid aufzutragen sind. Es ist daher weder das Einräumen der zusätzlichen Frist noch ein aufgrund der zusätzlichen Frist zeitgerecht anhängig gewordenes Genehmigungsverfahren einem Maßnahmenbescheid hinderlich, wenn - auch nachträglich - solche Bedenken hervorkommen.

Es ist in diesem Sinne nicht erforderlich, nochmals eine Verfahrensordnung zu verfügen, wenn nachträglich Bedenken hervorkommen oder der Betriebsinhaber die Frist nicht einhält, da die zusätzliche Frist lediglich das

Erlassen eines Bescheides gemäß § 360 Abs. 1 GewO 1994 hemmt. Auch ist die in der Verfahrensordnung gesetzte Frist zum Herstellen des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes von der Behörde weder zu erneuern noch zur zusätzlich eingeräumten Frist hinzuzurechnen. Diese Fristen bestehen vielmehr unabhängig voneinander und hat die Behörde, wenn nachträglich Bedenken hervorkommen oder die zusätzliche Frist zur Antragstellung nicht eingehalten wird oder ein Genehmigungsbescheid nicht erlangt wird, den Maßnahmenbescheid sofort zu erlassen, sobald die die Maßnahmenbescheiderlassung hemmende Wirkung wegfällt. Es ist in diesem Sinne nicht erforderlich, nochmals eine Verfahrensordnung zu verfassen, wenn nachträglich Bedenken hervorkommen oder der Betriebsinhaber die Frist nicht einhält, da die zusätzliche Frist lediglich das Erlassen eines Bescheides gemäß Paragraph 360, Absatz eins, GewO 1994 hemmt. Auch ist die in der Verfahrensordnung gesetzte Frist zum Herstellen des der Rechtsordnung entsprechenden Zustandes von der Behörde weder zu erneuern noch zur zusätzlich eingeräumten Frist hinzuzurechnen. Diese Fristen bestehen vielmehr unabhängig voneinander und hat die Behörde, wenn nachträglich Bedenken hervorkommen oder die zusätzliche Frist zur Antragstellung nicht eingehalten wird oder ein Genehmigungsbescheid nicht erlangt wird, den Maßnahmenbescheid sofort zu erlassen, sobald die die Maßnahmenbescheiderlassung hemmende Wirkung wegfällt.

Das Einräumen der zusätzlichen Frist soll im Sinne des Abs. 1a Z 2 nur gleichzeitig mit der Verfahrensordnung möglich sein, ein nachträgliches Setzen einer solchen Frist ist unzulässig. Das Einräumen der zusätzlichen Frist soll im Sinne des Absatz eins a, Ziffer 2, nur gleichzeitig mit der Verfahrensordnung möglich sein, ein nachträgliches Setzen einer solchen Frist ist unzulässig.

Die zusätzliche Frist soll nicht erstreckbar sein. Die die Erlassung des Maßnahmenbescheides hemmende Wirkung soll nur dann erhalten bleiben, wenn der Antrag innerhalb dieser Frist vollständig bei der Behörde eingebracht wird.

Die Prüfung, ob Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen oder der Vermeidung von Belastungen der Umwelt (§ 69a) hervorkommen, ist von der Behörde zwar grundsätzlich in jeder Lage des Verfahrens vorzunehmen, eine Prüfung wird aber jedenfalls spätestens anlässlich des Erlassens der Verfahrensordnung vorzunehmen sein. Es wird daher auch erforderlich sein, ein Einräumen der zusätzlichen Frist in der Verfahrensordnung entsprechend zu begründen. Eine Abschätzung muss ohne weiteres an Ort und Stelle im Rahmen einer Grobprüfung möglich sein. Zu prüfen sind hervorkommende Bedenken hinsichtlich konkreter Auswirkungen im Einzelfall. Davon strikt zu unterscheiden ist die objektiv-abstrakte Eignung zur Berührung der geschützten Interessen, welche im Sinne des § 74 Abs. 2 Einleitungssatz GewO 1994 darüber Auskunft gibt, ob die Genehmigungspflicht ausgelöst wird; diese objektiv-abstrakte Eignung ist nicht Prüfgegenstand im Sinne des vorgeschlagenen Abs. 1a Z 1. Die Prüfung, ob Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im Paragraph 74, Absatz 2, umschriebenen Interessen oder der Vermeidung von Belastungen der Umwelt (Paragraph 69 a,) hervorkommen, ist von der Behörde zwar grundsätzlich in jeder Lage des Verfahrens vorzunehmen, eine Prüfung wird aber jedenfalls spätestens anlässlich des Erlassens der Verfahrensordnung vorzunehmen sein. Es wird daher auch erforderlich sein, ein Einräumen der zusätzlichen Frist in der Verfahrensordnung entsprechend zu begründen. Eine Abschätzung muss ohne weiteres an Ort und Stelle im Rahmen einer Grobprüfung möglich sein. Zu prüfen sind hervorkommende Bedenken hinsichtlich konkreter Auswirkungen im Einzelfall. Davon strikt zu unterscheiden ist die objektiv-abstrakte Eignung zur Berührung der geschützten Interessen, welche im Sinne des Paragraph 74, Absatz 2, Einleitungssatz GewO 1994 darüber Auskunft gibt, ob die Genehmigungspflicht ausgelöst wird; diese objektiv-abstrakte Eignung ist nicht Prüfgegenstand im Sinne des vorgeschlagenen Absatz eins a, Ziffer eins,

Da es sich bei der Prüfung, ob Bedenken hervorkommen, um eine behördliche Grobprüfung handelt, ist auch festzuhalten, dass die Ergebnisse einer Prüfung im Sinne des § 360 Abs. 1a weder eine behördliche Prüfung im Genehmigungsverfahren ersetzen noch die Behörde bei der Erlassung der Entscheidung über einen nachfolgenden Genehmigungsantrag binden. Da es sich bei der Prüfung, ob Bedenken hervorkommen, um eine behördliche Grobprüfung handelt, ist auch festzuhalten, dass die Ergebnisse einer Prüfung im Sinne des Paragraph 360, Absatz eins a, weder eine behördliche Prüfung im Genehmigungsverfahren ersetzen noch die Behörde bei der Erlassung der Entscheidung über einen nachfolgenden Genehmigungsantrag binden.

Es ist nicht notwendig, eine Übergangsregelung für anhängige Verwaltungsverfahren zu normieren, da eine gemeinsame Fristsetzung in der Verfahrensordnung nur in solchen Fällen erfolgen kann, in denen die Verfahrensordnung nach Abs. 1 bisher noch nicht erlassen wurde. Es ist nicht notwendig, eine Übergangsregelung für anhängige Verwaltungsverfahren zu normieren, da eine gemeinsame Fristsetzung in der Verfahrensordnung nur in

solchen Fällen erfolgen kann, in denen die Verfahrensordnung nach Absatz eins, bisher noch nicht erlassen wurde.“

Für den vorliegenden Fall lässt sich aus den Erläuterungen nichts gewinnen.

Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid zur Frage der (Nicht)Anwendbarkeit des § 360 Abs. 1 GewO nicht mehr Stellung genommen, aus ihrem Schreiben vom 24.02.2022 an die Anlagenabteilung des Amtes der NÖ LReg ergibt sich aber, dass sie der Rechtsansicht ist, dass die Anwendung des § 360 Abs. 1a GewO deshalb nicht in Frage kommt, da sie lediglich auf nicht genehmigte Anlagen, für die noch kein Genehmigungsbescheid erlassen wurde, anwendbar sei und eine planwidrige Lücke nicht vorliege, da der § 78 GewO für derartige Fälle Vorsorge treffe. Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid zur Frage der (Nicht)Anwendbarkeit des Paragraph 360, Absatz eins, GewO nicht mehr Stellung genommen, aus ihrem Schreiben vom 24.02.2022 an die Anlagenabteilung des Amtes der NÖ LReg ergibt sich aber, dass sie der Rechtsansicht ist, dass die Anwendung des Paragraph 360, Absatz eins a, GewO deshalb nicht in Frage kommt, da sie lediglich auf nicht genehmigte Anlagen, für die noch kein Genehmigungsbescheid erlassen wurde, anwendbar sei und eine planwidrige Lücke nicht vorliege, da der Paragraph 78, GewO für derartige Fälle Vorsorge treffe.

Zu den Voraussetzungen des Abs. 1a Zu den Voraussetzungen des Absatz eins a, :

Zum Entscheidungszeitpunkt der belangten Behörde lag jedenfalls der Verdacht einer Übertretung des § 366 Abs. 1 Z 2 GewO (sinngemäß: Betrieb einer Betriebsanlage ohne Genehmigung) vor. Daran ändert auch nichts, dass die Betriebsanlage zunächst genehmigt war und gemäß § 78 Abs. 1 GewO für die Dauer von drei Jahren konsensgemäß betrieben werden durfte. Zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides der belangten Behörde war dieses Betriebsrecht jedenfalls abgelaufen und es lag daher ein genehmigungsloser Betrieb vor. Daran ändert auch nichts, dass später die Betriebsanlagengenehmigung der belangten Behörde (mit geringfügigen Modifikationen) bestätigt wurde. Zum Entscheidungszeitpunkt der belangten Behörde lag jedenfalls der Verdacht einer Übertretung des Paragraph 366, Absatz eins, Ziffer 2, GewO (sinngemäß: Betrieb einer Betriebsanlage ohne Genehmigung) vor. Daran ändert auch nichts, dass die Betriebsanlage zunächst genehmigt war und gemäß Paragraph 78, Absatz eins, GewO für die Dauer von drei Jahren konsensgemäß betrieben werden durfte. Zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides der belangten Behörde war dieses Betriebsrecht jedenfalls abgelaufen und es lag daher ein genehmigungsloser Betrieb vor. Daran ändert auch nichts, dass später die Betriebsanlagengenehmigung der belangten Behörde (mit geringfügigen Modifikationen) bestätigt wurde.

Zutreffend ist, dass die belangte Behörde – konsensgemäßen Betrieb im Sinne der mit Bescheid vom 20.02.2019, ***, genehmigten Betriebsanlage vorausgesetzt – keine Bedenken im Sinne des § 360 Abs. 1a Z1 GewO haben konnte, sonst hätte sie ja die ursprüngliche Genehmigung nicht erteilt. Zutreffend ist, dass die belangte Behörde – konsensgemäßen Betrieb im Sinne der mit Bescheid vom 20.02.2019, ***, genehmigten Betriebsanlage vorausgesetzt – keine Bedenken im Sinne des Paragraph 360, Absatz eins a, Z1 GewO haben konnte, sonst hätte sie ja die ursprüngliche Genehmigung nicht erteilt.

Wenn § 360 Abs. 1a Z2 GewO fordert, dass gleichzeitig mit der Verfahrensordnung eine Frist zur Einbringung eines Genehmigungsansuchens gesetzt werden muss, so kann dies wohl entfallen, wenn bereits eine (wenn auch nicht rechtskräftige) Genehmigung vorhanden ist. Die Voraussetzungen der Z 2 sind also ebenfalls sinngemäß als erfüllt anzusehen. Dass § 360 Abs. 1a GewO Fälle einer nach § 78 Abs. 1 GewO abgelaufenen Genehmigung nicht mitumfassen wollte, ist weder aus der Bestimmung selbst, noch aus den Erläuterungen ersichtlich. Im Übrigen ist im Sinne einer verfassungskonformen Interpretation entsprechend der Argumentation der Beschwerdeführerin nicht einzusehen, warum eine Betriebsanlage, die bereits eine (wenn auch nicht rechtskräftige) Genehmigung hat und einmal als genehmigungsfähig beurteilt wurde, deren Betriebsrecht lediglich nach § 78 Abs. 1 GewO abgelaufen ist, schlechter gestellt werden sollte, als eine Betriebsanlage, für die überhaupt noch keine Genehmigung erteilt wurde. Wenn Paragraph 360, Absatz eins a, Z2 GewO fordert, dass gleichzeitig mit der Verfahrensordnung eine Frist zur Einbringung eines Genehmigungsansuchens gesetzt werden muss, so kann dies wohl entfallen, wenn bereits eine (wenn auch nicht rechtskräftige) Genehmigung vorhanden ist. Die Voraussetzungen der Ziffer 2, sind also ebenfalls sinngemäß als erfüllt anzusehen. Dass Paragraph 360, Absatz eins a, GewO Fälle einer nach Paragraph 78, Absatz eins, GewO abgelaufenen Genehmigung nicht mitumfassen wollte, ist weder aus der Bestimmung selbst, noch aus den Erläuterungen ersichtlich. Im Übrigen ist im Sinne einer verfassungskonformen Interpretation entsprechend der

Argumentation der Beschwerdeführerin nicht einzusehen, warum eine Betriebsanlage, die bereits eine (wenn auch nicht rechtskräftige) Genehmigung hat und einmal als genehmigungsfähig beurteilt wurde, deren Betriebsrecht lediglich nach Paragraph 78, Absatz eins, GewO abgelaufen ist, schlechter gestellt werden sollte, als eine Betriebsanlage, für die überhaupt noch keine Genehmigung erteilt wurde.

Dass der § 78 Abs. 1 GewO bei dieser Rechtsansicht keinen Anwendungsbereich mehr hätte, sieht das LVwG NÖ so nicht, gewährt doch der § 78 Abs. 1 GewO ein explizites Betriebsrecht, wohingegen § 360 Abs. 1a GewO nur die Duldung des Bestehens eines an sich rechtswidrigen Zustandes unter näher genannten Voraussetzungen vorsieht. Dass der Paragraph 78, Absatz eins, GewO bei dieser Rechtsansicht keinen Anwendungsbereich mehr hätte, sieht das LVwG NÖ so nicht, gewährt doch der Paragraph 78, Absatz eins, GewO ein explizites Betriebsrecht, wohingegen Paragraph 360, Absatz eins a, GewO nur die Duldung des Bestehens eines an sich rechtswidrigen Zustandes unter näher genannten Voraussetzungen vorsieht.

Anhaltspunkte für die Erforderlichkeit eines Antrages auf Überprüfung der Verfassungskonformität des § 78 Abs. 1 bzw. des § 360 Abs. 1a GewO ergeben sich bei der oben dargestellten verfassungskonformen Interpretation dieser Bestimmungen nicht. Anhaltspunkte für die Erforderlichkeit eines Antrages auf Überprüfung der Verfassungskonformität des Paragraph 78, Absatz eins, bzw. des Paragraph 360, Absatz eins a, GewO ergeben sich bei der oben dargestellten verfassungskonformen Interpretation dieser Bestimmungen nicht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

6.

Zur Nichtdurchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung:

Die nicht beantragte Verhandlung konnte im vorliegenden Fall in sinngemäßer Anwendung des § 24 Abs. 2 Z1 VwGVG entfallen, zumal im vorliegenden Fall der Sachverhalt unstrittig war und nur eine Rechtsfrage zu klären war. Die nicht beantragte Verhandlung konnte im vorliegenden Fall in sinngemäßer Anwendung des Paragraph 24, Absatz 2, Z1 VwGVG entfallen, zumal im vorliegenden Fall der Sachverhalt unstrittig war und nur eine Rechtsfrage zu klären war.

7.

Zur Zulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist zulässig, da im gegenständlichen Verfahren eine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil es zur Frage, ob das verwaltungsrechtliche COVID-19-Begleitgesetz, BGBl. I Nr. 16/2020 (COVID-19-VwBG), insbesondere die darin enthaltene Fristenhemmung, auf die Frist des § 78 GewO anzuwenden gewesen wäre, sowie zur Frage, ob im konkreten Fall einer bereits erteilten Genehmigung, die nach § 78 GewO abgelaufen ist, der § 360 Abs. 1a GewO anzuwenden ist, bislang keine Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes vorliegen. Die ordentliche Revision ist zulässig, da im gegenständlichen Verfahren eine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil es zur Frage, ob das verwaltungsrechtliche COVID-19-Begleitgesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 16 aus 2020, (COVID-19-VwBG), insbesondere die darin enthaltene Fristenhemmung, auf die Frist des Paragraph 78, GewO anzuwenden gewesen wäre, sowie zur Frage, ob im konkreten Fall einer bereits erteilten Genehmigung, die nach Paragraph 78, GewO abgelaufen ist, der Paragraph 360, Absatz eins a, GewO anzuwenden ist, bislang keine Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes vorliegen.

Schlagworte

Gewerberecht; Betriebsanlage; Genehmigung; gewerbepolizeiliche Schließung; Rechtswidrigkeit; materiell-rechtliche Frist; verfahrensrechtliche Frist;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2022:LVwG.AV.506.001.2022

Zuletzt aktualisiert am

14.05.2024

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwG Niederösterreich, <http://www.lvwg.noel.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at