OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

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

Geschäftszeichen:
LVwG-851064/5/MS

Datum:
Linz, 17. Oktober 2018

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde der M GmbH, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. S G, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen vom 26. Juni 2018, GZ: UR30-90-2015, betreffend die Abweisung des Antrages gemäß § 79c GewO und eines Eventualantrages nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als Auflage 8 des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen vom 25. September 2015, GZ: UR30-90-2015 wie folgt lautet:
„Die Sanierungsmaßnahmen sind binnen 8 Monaten nach Rechtskraft dieses Erkenntnisses umzusetzen und einzuhalten.“

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (im Folgenden: belangte Behörde) vom 26. Juni 2018, GZ: UR30-90-2015, wurde der Antrag der M GmbH (im Folgenden: Beschwerdeführerin) gemäß § 79 c GewO als auch der Eventualantrag der Beschwerdeführerin abgewiesen.

Begründend wurde nach Darstellung des Sachverhalts und der rechtlichen Grundlagen Folgendes ausgeführt:
„Mit Bescheid der BH Grieskirchen vom 25.09.2015, UR30-90-2015, wurde ein Sanierungskonzept gemäß § 79 Abs. 3 GewO 1994 gewerbebehördlich genehmigt. Dabei handelt es sich begrifflich schon nicht um eine Vorschreibung zusätzlicher Auflagen, da ja gerade solche wesensändernden Auflagen nicht vorzuschreiben sind. Dementsprechend wird mit Sanierungskonzept faktisch ein Änderungsverfahren der Betriebsanlage auf Grundlage einer anderen gesetzlichen Grundlage (sieh § 79 Abs. 3 letzter Satz) durchgeführt und das vorgelegte Projekt unter Auflagen genehmigt.

Eine Änderung einzelner Auflagen des Bescheides wäre grundsätzlich möglich, der Antrag zielt aber darauf ab, dass das gesamte genehmigte Projekt und damit der Bescheid aufgehoben werden, obwohl dafür eine Rechtskraftdurchbrechung gesetzlich nicht vorgesehen ist.

Darüber hinaus wurde auch nicht schlüssig erklärt, warum nunmehr eine anderer Staubminimierung das gleiche Schutzziel iSd § 74 Abs. 2 GewO 1994 erreicht. Wie im Sachverhalt festgestellt, wurde erklärt, dass es zu einer Verlagerung der Tätigkeiten kommen soll, wobei diese im neuen Projekt noch nicht beantragt (Konsenseinschränkung für den aktuellen Standort) wurde. Diese Absichtserklärung wurde zwar auch schon gegenüber der Behörde geäußert, jedoch nicht rechtsverbindlich abgegeben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Rechtliche Beurteilung zum Eventualantrag:
Entsprechend der Bestimmung des § 79 Abs. 1 GewO 1994 ist bei der Vorschreibung zusätzlicher Auflagen eine Frist zur Umsetzung von höchstens 3 Jahren zu gewähren, bei besonders berücksichtigungswürdigen Fällen eine Frist von höchstens 5 Jahren.

Die Frist wurde ursprünglich mit 8 Monaten gesetzt und auf Grundlage der geplanten Änderung auf insgesamt 3 Jahre verlängert. Die im Februar 2018 gesetzte Verkürzung betrug lediglich 3 Monate. die bereits gewährte Fristverlängerung hätte zum Ziel gehabt innerhalb der Frist einen neuen Rechtsbestand zu schaffen, was aber offensichtlich nicht erreicht wurde.

Ein besonders berücksichtigungswürdiger Fall liegt nach Ansicht der Behörde nicht vor, weil es einerseits bereits möglich gewesen wäre innerhalb der nunmehrigen Frist von 33 Monaten einen neuen Rechtsbestand zu erreichen und es andererseits auch finanziell grundsätzlich möglich ist ein solches Projekt zu finanzieren.

Wie im Sachverhalt schon festgestellt wurde, liegt zwar ein Antrag auf Genehmigung einer neuen Betriebsanlage auf, jedoch wurde der Konsens der bestehenden Anlage nicht reduziert und es besteht keine Gewissheit, dass in naher Zukunft ein positiver Bescheid ergehen wird. Für die Behörde stellt sich daher die Situation so dar, dass die Beregnungsanlage zumindest ein ganzes Jahr lang im Einsatz sein könnte, bevor es zu einer angekündigten, aber nicht beantragten Änderung kommt. Dies setzt aber auch den positiven Bescheid der BH Grieskirchen und ein bestätigendes Erkenntnis des OÖ Landesverwaltungsgerichts voraus.

Betreffend des gebrachten Arguments, dass ein frustrierter finanzieller Aufwand von bis zu 70.000 Euro entsteht, obwohl der Nutzen nur mehr für wenige Monate vorhanden ist, kann gesagt werden, dass aus derzeitiger Sicht eine verlässliche Aussage über den frustrierten finanziellen Aufwand nicht getroffen werden kann. Einerseits ist nicht klar, ob nicht auch bei einem geänderten Bestand eine Beregnungsanlage – in welchem Ausmaß auch immer – notwendig bleiben wird und ob nicht eine Beregnungsanlage auch für das neue Projekt notwendig sein wird.
Sollte eine Nutzung tatsächlich nach einer Genehmigung der neuen Betriebsanlage an beiden Standorten nicht notwendig sein, wäre auch der Erlös eines Verkaufs zu hinterfragen.

Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, dass eine Verlängerung auf höchstens 3 Jahre und daher nur mehr um 3 Monate (bis zum 30.09.2018) nicht zweckdienlich ist und ein besonderer Fall auch nicht erkennbar ist.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.“

Gegen diesen Bescheid, der der Beschwerdeführerin zu Handen ihres Rechtsvertreters am 28. Juni 2018 zugestellt worden ist, wurde mit Eingabe vom 25. Juli 2018 rechtzeitig Beschwerde erhoben und beantragt eine mündliche Verhandlung durchzuführen und in der Sache selbst zu erkennen und den angefochtenen Bescheid der BH Grieskirchen aufzuheben; in eventu den angefochtenen Bescheid aufzuheben und die Verwaltungssache zur Verfahrensergänzung an die Erstbehörde zurückzuverweisen.

Begründend wurde wie folgt ausgeführt:
„Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinen gesetzlich subjektiven Rechten auf Einhaltung der Bestimmungen der Gewerbeordnung, insbesondere der §79, 79 c GewO verletzt.

Mit angefochtenen Bescheid wird der Antrag des Beschwerdeführers auf Aufhebung der mit Bescheid vom 25.09.2015 vorgeschriebenen Errichtung einer Beregnungsanlage, wie auch der Eventualantrag auf Fristverlängerung zur Errichtung der Beregnungsanlage bis 30.06.2019 abgewiesen.
Die Abweisung wird im Wesentlichen damit begründet, dass die vom Beschwerdeführer angekündigte Absiedelung entsprechend dem aktuellen Genehmigungsantrag offensichtlich nicht geplant war, eine Einschränkung des bestehenden Betriebes nicht beantragt wurde und betreffend der „neuen" Betriebsanlage frühestens mit Herbst 2018 eine mündliche Verhandlung stattfinden wird.

Im Übrigen wird ausgeführt, dass der Antrag darauf abziele, dass das genehmigte Projekt und damit der gesamte Bescheid aufgehoben werden soll bzw. im „neuen" Projekt keine Konsenseinschränkung für den aktuellen Standort beantragt wurde (lediglich eine unverbindliche Absichtserklärung vorliege).

Betreffend des Eventualantrages liege kein besonders berücksichtigungswürdigender Fall vor, weil es grundsätzlich möglich wäre, eine solche Beregnungsanlage zu finanzieren und es möglich gewesen wäre, in der nunmehrigen Frist von 33 Monaten einen neuen Rechtsbestand zu erreichen. Eine Aussage über den frustrierten finanziellen Aufwand für die Beregnungsanlage könne ebenfalls nicht getroffen werden.

Sämtliche Argumente der Erstbehörde sind unzutreffend:
Wie bereits im Antrag ausgeführt, wurde ein Antrag auf Genehmigung einer „neuen" Betriebsanlage gestellt, wobei im Rahmen der neuen Betriebsanlage sämtliche „staubanfälligen Fraktionen" von der alten, hier gegenständlichen Betriebsanlage abgesiedelt und auf die neue Betriebsanlage umgesiedelt werden.

Die gesamte Vorprüfung zum Verfahren für die neue Betriebsanlage, GZ: BHGRBA-49200-2018 wurde abgeschlossen. Der Verhandlungstermin wurde bereits für den 24.09.2018 avisiert.

Unter den Antragsunterlagen findet sich auch die Bestandteil der Genehmigung werdende Stellungnahme der Firma G vom 02.07.2018. Im Rahmen dieser Stellungnahme wird explizit auf die bestehende Situation betreffend der „Altanlage" eingegangen und explizit darauf hingewiesen, dass sich die Antragstellerin verpflichtet, wie in der Stellungnahme ausgeführt, sämtliche staubanfälligen Fraktionen auf die neue Betriebsanlage umzusiedeln bzw. die alte Betriebsanlage entsprechend einzuschränken.

Betreffend der näheren Details wird auf beiliegende Stellungnahme der Firma G in Namen der Antragstellerin verwiesen.

Demgemäß liegt entgegen der Ansicht der Erstbehörde sehr wohl eine verpflichtende Antragstellung vor (welche im Rahmen der Genehmigung der neuen Betriebsanlage wohl berücksichtigt wird). Der Konsens für den aktuellen Standort wird demgemäß mit der Genehmigung der neuen Betriebsanlage entsprechend eingeschränkt Staubemissionen sind von der bestehenden Betriebsanlage demgemäß nach Vorliegen der Genehmigung für die neue Betriebsanlage und Betriebsumsiedlung nicht mehr zu erwarten.

Auf Basis des Vorprüfungsverfahrens ist zu erwarten, dass im September/Oktober eine Genehmigung für die neue Betriebsanlage vorliegt (im Falle der Einbringung von Rechtsmitteln von Nachbarn ein paar Monate später). Dabei ist allerdings insbesondere darauf hinzuweisen, dass die Nachbarn, welche auch die neue Betriebsanlage verhindern wollen, genau jene Nachbarn sind, welche die bestehende Betriebsanlage bekämpfen. Diese wenigen Nachbarn wollen grundsätzlich in der näheren und weiteren Umgebung keinen Gewerbebetrieb. Durch entsprechende Rechtsmittel werden sie möglicherweise versuchen die Umsiedlung zu verzögern mit der Absteht die bestehende Betriebsanlage weiter zu bekämpfen, obwohl durch die neue Betriebsanlage die Situation für die Nachbarn vollkommen entschärft wird.

Sofern die Erstbehörde darauf hinweist, dass der Kostenaufwand nicht abgeschätzt werden kann, wird auf das entsprechende Angebot der Firma W Anlagentechnik vom 17,12.2015 verwiesen. Der Aufwand ist daher sehr wohl abschätzbar und wird sich auf ca. € 60.000,00 - € 70.000,00 netto belaufen.
In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass ein derart massiver finanzieller Aufwand für eine Übergangsphase von vielleicht ein paar Monaten absolut unverhältnismäßig ist. Insbesondere auch im Zusammenhang damit, dass die Antragstellerin derzeit die Situation mit den Staubemissionen absolut im Griff hat. Wie bereits im Antrag ausgeführt, werden einmal in der Woche durch eine professionelle Straßenkehrmaschine einschließlich Bewässerung sämtliche Wege bewässert und abgesaugt (so wie dies auch auf öffentlichen Straßen im Frühjahr vorgenommen wird). Die Antragstellerin hat für den betriebseigenen Traktor einen Kehrvorsatz und ein Wasserfass angeschafft. Es wird laufend gekehrt und mit Wasser gesprüht.

Tatsächlich entstehen daher aufgrund dieser umfangreichen und massiven Maßnahmen derzeit keine belästigenden Staubemissionen für die Nachbarn.

Wie ebenfalls im Antrag ausgeführt, hat die Antragstellerin angeboten gegebenenfalls weitere Auflagen zu akzeptieren (bspw. die laufende Führung und Vorlage eines Protokolls, in welchem Umfang gekehrt und besprüht wird bzw. kann dieser Umfang auch vorgeschrieben werden und ein Nachweis verlangt werden usw.).

Richtig ist, dass die mit Bescheid vom 25.09.2015 vorgeschriebene Beregnungsanlage im Rahmen einer gewerbebehördlichen Sanierung erfolgte. Soweit die Erstbehörde offenkundig davon ausgeht, dass demgemäß keine allenfalls aufzuhebende Auflage in diesem Zusammenhang vorliege, ist darauf hinzuweisen, dass der Antrag darauf abzielt, dass die mit Bescheid vom 25.09.2015 vorgeschrieben Errichtung einer Beregnungsanlage zur Aufhebung beantragt wird (Abänderungsantrag gem. § 79 c GewO).

Gemäß § 79 c Abs 2 sind Abweichungen vom Genehmigungsbescheid einschließlich seiner Bestandteile mit Bescheid zuzulassen, soweit dem nicht der Schutz der nach § 74 Abs 2 wahrzunehmenden Interessen entgegensteht, erforderlichenfalls unter Aufhebung oder Abänderung von vorgeschriebenen Auflagen oder auch Vorschreibung zusätzlicher Auflagen.
Bei Beurteilung dieser Gesetzesstelle gelten die selben Voraussetzungen wie bei einem Bescheid nach § 79c Abs 1 (siehe § 79 c Abs 3).

Der Antrag zielt demgemäß jedenfalls dahingehend, den Bescheid zur Errichtung der Beregnungsanlage aufzuheben - gegebenenfalls gegen Abänderung oder Vorschreibung zusätzlicher Auflagen.

Die entsprechenden Voraussetzungen hiefür wurden im Antrag ausreichend dargetan und die Umstände von Staubminimierung dargelegt. Die Erstbehörde hat in Folge unrichtiger Rechtsansicht diesbezüglich keinerlei Ermittlungsverfahren durchgeführt. Insofern liegt ein Verfahrensmangel vor.

Zum Eventualantrag:
Im gegenständlichen Fall liegt ein besonders berücksichtigungswürdiger Fall vor und kann demgemäß die Frist bis 5 Jahre verlängert werden. Betreffend der besonderen

Berücksichtigungswürdigkeit wird auf das bereits erstattete Vorbringen verwiesen. Im gegenständlichen Fall ist für den Schüfe von Staubemissionen ausreichend Sorge getragen und liegt nur eine kurze Übergangsfrist bis zur Umsiedlung des Betriebes vor. Die Kosten für diese Beregnungsanlage sind extrem hoch und kaum finanzierbar."

Mit Schreiben vom 26. Juli 2018 hat die belangte Behörde diese Beschwerde gemeinsam mit dem Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt und unter gleichzeitiger Bekanntgabe auf eine Verhandlungsverzicht beantragt, dass das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde als unbegründet abweisen mögen. Von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung wurde kein Gebrauch gemacht.
Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt sowie durch die Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung, zu der ein Vertreter der Beschwerdeführerin selbst, deren Rechtsvertreter sowie ein Vertreter der belangten Behörde erschienen sind.

Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:
Über Auftrag der belangten Behörde legte die Beschwerdeführerin ein Sanierungskonzept vor, welches mit Bescheid der belangten Behörde vom 25. September 2015 unter Vorschreibung von Auflagen gewerbebehördlich genehmigt wurde. In der Auflage 8 wurde eine Sanierungsfrist von 8 Monaten ab Rechtskraft dieses Bescheides festgesetzt. Der Bescheid wurde der Beschwerdeführerin am 29. September 2015 zugestellt und wurde dagegen kein Rechtsmittel erhoben.

Nach Fristablauf (Ende Mai 2016) stellte die Beschwerdeführerin durch ihren Rechtsvertreter mit Eingabe vom 10. Juni 2016 wegen einer geplanten Betriebsabsiedelung einen Antrag auf Verlängerung der Frist und wurde dieser Antrag mit Schreiben der belangten Behörde vom 4. Juli 2016 positiv erledigt und die Frist bis zum 30. September 2018 verlängert.

Mit Eingabe vom 9. Februar 2018 beantragte die Beschwerdeführerin die Errichtung einer Betriebsanlage auf einem der Anlage benachbarten Grundstück, wobei in dieser neuen Anlage mit Baurestmassen manipuliert und diese gebrochen werden sollen, ebenso soll Wandschotter gelagert und manipuliert werden.

Eine Änderung der bestehenden Betriebsanlage im Hinblick auf eine Einschränkung des Umfangs dieser Betriebsanlage wurde bisher nicht bekannt gegeben. Die

belangte Behörde hat aus diesem Grund die Frist für die Umsetzung der Sanierungsmaßnahme mit Schreiben vom 15. Februar 2018 vom 30. September 2018 auf 30. Juni 2018 verkürzt.

Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem vorgelegten Verfahrensakt.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:
Gemäß § 79 Abs. 1 GewO hat die Behörde, wenn sich nach Genehmigung der Anlage ergibt, dass die gemäß § 74 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen trotz Einhaltung der im Genehmigungsbescheid vorgeschriebenen Auflagen nicht hinreichend geschützt sind, die nach dem Stand der Technik (§ 71a) und dem Stand der medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften zur Erreichung dieses Schutzes erforderlichen anderen oder zusätzlichen Auflagen (§ 77 Abs. 1) vorzuschreiben; die Auflagen haben gegebenenfalls auch die zur Erreichung dieses Schutzes erforderliche Beseitigung eingetretener Folgen von Auswirkungen der Anlage zu umfassen; die Behörde hat festzulegen, dass bestimmte Auflagen erst nach Ablauf einer angemessenen, höchstens drei Jahre, in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen (zB bei Betriebsübernahmen) höchstens fünf Jahre, betragenden Frist eingehalten werden müssen, wenn der Inhaber der Betriebsanlage nachweist, dass ihm (zB wegen der mit der Übernahme des Betriebes verbundenen Kosten) die Einhaltung dieser Auflagen erst innerhalb dieser Frist wirtschaftlich zumutbar ist, und gegen die Fristeinräumung keine Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im § 74 Abs. 2 umschriebenen Interessen bestehen. Die Behörde hat solche Auflagen nicht vorzuschreiben, wenn sie unverhältnismäßig sind, vor allem wenn der mit der Erfüllung der Auflagen verbundene Aufwand außer Verhältnis zu dem mit den Auflagen angestrebten Erfolg steht. Dabei sind insbesondere Art, Menge und Gefährlichkeit der von der Anlage ausgehenden Emissionen und der von ihr verursachten Immissionen sowie die Nutzungsdauer und die technischen Besonderheiten der Anlage zu berücksichtigen.

Gemäß § 79 Abs. 3 GewO hat die Behörde, wenn der hinreichende Schutz der gemäß § 74 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen nach Abs. 1 oder 2 nur durch die Vorschreibung solcher anderer oder zusätzlicher Auflagen erreicht werden könnte, durch die die genehmigte Betriebsanlage in ihrem Wesen verändert würde, so dem Inhaber der Anlage mit Bescheid aufzutragen, zur Erreichung des hinreichenden Interessenschutzes und der Begrenzung der Emissionen von Luftschadstoffen nach dem Stand der Technik innerhalb einer dem hiefür erforderlichen Zeitaufwand angemessenen Frist ein Sanierungskonzept für die Anlage zur Genehmigung vorzulegen; für dieses Sanierungskonzept ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (Abs. 1) maßgebend. Im Bescheid, mit dem die Sanierung genehmigt wird, hat die Behörde, erforderlichenfalls unter Vorschreibung bestimmter Auflagen, eine dem Zeitaufwand für die vorgesehenen

Sanierungsmaßnahmen entsprechende Frist zur Durchführung der Sanierung festzulegen. § 81 Abs. 1 ist auf diese Sanierung nicht anzuwenden.

Gemäß § 79c Abs. 1 GewO sind vorgeschriebene Auflagen mit Bescheid aufzuheben oder abzuändern, wenn sich nach der Vorschreibung von Auflagen ergibt, dass die vorgeschriebenen Auflagen für die nach § 74 Abs. 2 wahrzunehmenden Interessen nicht erforderlich sind oder für die Wahrnehmung dieser Interessen auch mit den Inhaber der Betriebsanlage weniger belastenden Auflagen das Auslangen gefunden werden kann. § 77 ist sinngemäß anzuwenden, für IPPC-Anlagen ist auch § 77a sinngemäß anzuwenden.

Gemäß § 79c Abs. 3 GewO hat die Behörde ein Verfahren nach Abs. 1 oder 2 auf Antrag des Inhabers der Betriebsanlage einzuleiten. Im Antrag ist das Vorliegen der Voraussetzungen glaubhaft zu machen, andernfalls der Antrag zurückzuweisen ist.

Gegenständlich hat die Beschwerdeführerin in der Beschwerdeschrift gestützt auf § 79c GewO beantragt, die mit Bescheid vorgeschriebene Auflage zur Errichtung einer Beregnungsanlage aufzuheben und gegebenenfalls weitere Auflagen vorzuschreiben.

In der mündlichen Verhandlung wurde dieser Antrag dahingehend modifiziert, als nunmehr die Änderung der Betriebsanlage dahingehend beantragt wird, als die Vorschreibung der Beregnungsanlage zu entfallen hat und anstelle der Beregnungsanlage andere Auflagen zur Verhinderung von Staubemissionen vorgeschrieben werden sollen.

Gemäß § 13 Abs. 8 AVG kann der verfahrenseinleitende Antrag in jeder Lage des Verfahrens bis zu einer allfälligen Schließung des Ermittlungsverfahrens (§ 39 Abs. 3) geändert werden. Durch die Antragsänderung darf die Sache ihrem Wesen nach nicht geändert und die sachliche und örtliche Zuständigkeit nicht berührt werden.

Ursprünglich war der verfahrenseinleitende Antrag auf die Aufhebung der Auflage mit der die Beregnungsanlage vorgeschrieben wurde gerichtet. Nunmehr wird nach Modifikation dieses Antrages beantragt, es solle die Vorschreibung der Beregnungsanlage entfallen und zum Schutz der Nachbarn andere Auflagen zur Verhinderung von Staubemissionen vorgeschrieben werden.

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH darf eine Betriebsanlage durch Auflagen nur soweit modifiziert werden, dass die Betriebsanlage ihrem „Wesen“ nach unberührt bleibt.

Wie unter II. dargelegt, wurde das von der Beschwerdeführerin auf Vorschreibung durch die belangten Behörde vorgelegte Sanierungskonzept mit Bescheid der belangten Behörde rechtskräftig genehmigt und wurde in diesem Bescheid entsprechend der anzuwendenden Bestimmung eine Frist, die dem Zeitaufwand für die vorgesehenen Sanierungsmaßnahmen entspricht, mit Auflage vorgeschrieben, welche später verlängert und danach wieder verkürzt wurde.

Eine nach § 79 Abs. 3 GewO genehmigte Sanierung stellt begrifflich eine genehmigungspflichtige Änderung einer bestehenden Betriebsanlage dar, für die jedoch eine gesonderte Genehmigung nach § 81 Abs. 1 GewO nicht mehr erforderlich ist.

Wie der Bescheid der belangten Behörde vom 25. September 2015 zeigt wurde das vorgelegte Sanierungskonzept, dessen Bestandteil die antragsgegenständliche Beregnungsanlage, war, gewerbebehördliche genehmigt.
Deren Errichtung und Betrieb wurde nicht mittels Auflage vorgeschrieben, sodass eine Aufhebung gemäß § 79c GewO, wie ursprünglich beantragt, schon faktisch aufgrund des Fehlens einer solchen Auflage mit entsprechenden Inhalt, nicht in Betracht kommen kann.

Dies ist auch auf den in der mündlichen Verhandlung modifizierten Antrag umzulegen. Durch den dort gestellten Antrag, es möge die Vorschreibung der Beregnungsanlage entfallen und mögen andere Auflagen vorgeschrieben werden wird im Grunde genommen der ursprüngliche verfahrenseinleitende Antrag nur dahingehend abgeändert, als neben der Aufhebung der Vorschreibung der Beregnungsanlage (bezeichnet als Aufhebung der Auflage) nunmehr auch die Vorschreibung anderer Auflagen zum Schutz der Nachbarn vor Staubemissionen beantragt wird.
Im gegenständlichen Fall wurde jedoch die Errichtung der Beregnungsanlage nicht (mittels Auflage) vorgeschrieben, sondern wurde diese auf Basis des von der Beschwerdeführerin eingereichtem (Sanierungs)Projektes, gewerbebehördlich genehmigt, sodass eine Aufhebung der Vorschreibung und das Vorschreiben anderer Auflagen, schon mangels Voraussetzung nicht in Betracht kommt.
Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

Zum Eventualantrag:
Der Antrag der Beschwerdeführerin zielt darauf ab, die in Auflage 8 des Bescheides vorgeschriebene Frist zur Umsetzung des Sanierungskonzeptes, welche mit Schreiben der belangten Behörde zuerst um ca. 3 Jahre auf 29. September 2018 verlängert und mit weiterem Schreiben der belangten Behörde sodann um 3 Monat auf eine Umsetzung bis Ende Juni 2018 verkürzt wurde, auf insgesamt 5 Jahre zu verlängern.

Entsprechend der Bestimmung des § 79 Abs. 3 GewO hat die Behörde im Konzeptgenehmigungsbescheid eine Frist zur Umsetzung der im Sanierungskonzept enthaltenen Maßnahme (Beregnungsanlage) festgesetzt.
Die Festsetzung der Frist erfolgt in Entsprechung der anzuwendenden gesetzlichen Bestimmung nach dem mit der Umsetzung verbundenen Aufwand (gemeint Zeitaufwand) und der Dringlichkeit des Interessensschutzes.
In der von der belangten Behörde durchgeführten Verhandlung zur Genehmigung des Sanierungskonzeptes gab die Beschwerdeführerin selbst an, dass für die Beregnungsanlage mit einer Lieferfrist von 6 Monaten und eine Montagezeit von 2 Monaten zu rechnen sei. In Entsprechung dieser Angaben wurde dann in Auflage 8 die Umsetzungsfrist festgelegt.

Während in § 79 Abs. 1 GewO vorsieht, dass die Frist für die Einhaltung einzelner gemäß dieser Bestimmung vorgeschriebenen Auflage erst nach Ablauf einer angemessenen höchstens 3 Jahre dauernden Frist (in besonders berücksichtigungswürdigen Fällen 5 Jahren betragenden Frist) erfolgen muss, ist im Verfahrens zur Genehmigung eines Sanierungskonzeptes gemäß Abs. 3 leg.cit. von der genehmigten Behörde eine Frist für die Umsetzung der vorgesehenen Sanierungsmaßnahmen festzulegen, die sich am Zeitaufwand, der für die Sanierungsmaßnahme(n) erforderlich ist, orientiert.

Mit dem Eventualantrag, der darauf abzielt, dass die Frist zur Verlängerung für die Umsetzung der Sanierungsmaßnahme, welche nach dem von der Beschwerdeführerin eingereichten Projektsunterlagen genehmigt wurde und der zusammengefasst mit der Unwirtschaftlichkeit der Realisierung der Sanierungsmaßnahme begründet wird, verkennt die Beschwerdeführerin, dass das Verfahren betreffend die Installierung der Beregnungsanlage zur Verhinderung der Belästigung von Nachbarn durch Staubemissionen nicht auf der Grundlage des § 79 Abs. 1 GewO als zusätzliche Auflage zum Schutz der Nachbarn der Betriebsanlage vorgeschrieben wurde, für deren Umsetzung, die in der zitierten gesetzlichen Bestimmung unter bestimmten Voraussetzungen normierten Fristen gewährt werden können, sondern die Beregnungsanlage Gegenstand eines aufgetragenen und genehmigten Sanierungsprojektes im Sinn des § 79 Abs. 3 GewO ist. Bei dieser Bestimmung kommt es hinsichtlich der Frist für die Umsetzung nicht auf die Frage der Wirtschaftlichkeit, sondern einzig allein auf den Umsetzungsaufwand an, den die Beschwerdeführerin selbst in der mündlichen Verhandlung zur Genehmigung des Sanierungskonzeptes mit 8 Monaten angab. Ausführungen, aus denen sich entnehmen hätte lassen, dass der Aufwand der Umsetzung der geplanten Anlage sich derart vergrößert hätte, dass eine Realisierung in der ursprünglich vorgesehenen 8-monatigen Frist und der nunmehr von der belangten Behörde nach vorheriger Verlängerung wieder verkürzten Frist, hätte nicht bewerkstelligt werden können, sind weder der Aktenlage noch dem Beschwerdevorbringen zu entnehmen.

Welche sachlichen Überlegenen die Behörde bewogen haben, die Frist zur Umsetzung auf ursprünglich 3 Jahre zu erstrecken, sind aus dem vorliegenden Behördenakt nicht im Übrigen nicht nachzuvollziehen.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass eine Fristverlängerung für die Umsetzung eines Sanierungskonzeptes nicht nach den in § 79 Abs. 1 GewO normierten Voraussetzungen erfolgen kann, da Maßnahmen eines Sanierungskonzeptes der Sache nach als eine Änderung der Betriebsanlage zu qualifizieren sind und daher nicht als (zusätzliche) Auflagen vorgeschrieben werden können, deren Einhaltung unter bestimmten festgelegten Voraussetzungen aufgeschoben werden kann.
Da sich die Frist für die Umsetzung des Sanierungskonzeptes nach § 79 Abs. 3 GewO ausschließlich dem Wortlaut der anzuwendenden Bestimmung entsprechend am Umsetzungsaufwand orientiert und im Verfahren keinerlei Gründe hervorgekommen sind, die eine Umsetzung in der zur Verfügung gestellten Frist unmöglich gemacht hätten, war der Eventualantrag als unbegründet abzuweisen.

Festzuhalten ist, dass sowohl die von der belangten Behörde verkürzte Frist als auch die auf insgesamt 3 Jahre verlängerte Frist zwischenzeitlich abgelaufen ist. Der Vertreter der Beschwerdeführerin konnte in der mündlichen Verhandlung keinerlei konkrete Angaben zum Umsetzungsaufwand machen, der ursprünglich mit acht Monaten (sechs Monate Lieferzeit, zwei Monate Montagezeit) angenommen worden war. Er verwies lediglich auf die allgemeine Hochkonjunktur und vermutete, es könne sich dadurch die Lieferfrist im ihn unbekannten Ausmaß verlängern.
Mangels konkreter Angaben und basierend auf der Tatsache, dass es sich bei einer Beregnungsanlage für die ggst. Betriebsanlage um kein Alltagsprodukt handelt, welches einer starken Nachfrageschwankung ausgesetzt sein kann, sondern um eine an eine bestimmte Betriebsanlage angepasste Einzelanlage, wird davon ausgegangen das Konjunkturschwankungen auf die Lieferzeit dieses Produkt nur eine höchstens untergeordnete Rolle spielen. Daher wird bei der Fristsetzung analog der Genehmigung des Sanierungsprojektes von einer Umsetzungsfrist von 8 Monaten ausgegangen und entsprechend festgelegt.

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

## IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als

uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

## H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Süß