

TE Lvwg Erkenntnis 2021/11/24 LVwG-AV-1397/001-2021

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.11.2021

Entscheidungsdatum

24.11.2021

Norm

KFG 1967 §57a Abs2

KFG 1967 §57a Abs2a

KFG 1967 §57a Abs4

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Mag. Binder als Einzelrichterin über die Beschwerde des A, vertreten durch B, Rechtsanwalt in ***, ***, gegen den Bescheid der Landeshauptfrau von Niederösterreich vom 20. Juli 2021, Zl. ***, betreffend Widerruf der Ermächtigung zur wiederkehrenden Begutachtung von Fahrzeugen gemäß § 57a Abs. 2 Kraftfahrgesetz 1967 (KFG 1967), nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu Recht:

1. Gemäß § 28 Abs. 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.
2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

Mit Bescheid der Landeshauptfrau von Niederösterreich vom 20. Juli 2021, Zl. ***, wurde die dem A mit Bescheid vom 15. Juni 2016, Zl. ***, erteilte Ermächtigung zur wiederkehrenden Begutachtung von Fahrzeugen in der Begutachtungsstelle ***, ***, mit Rechtskraft dieses Bescheides widerrufen.

In ihrer Begründung verwies die belangte Behörde auf das kraftfahrtechnische Gutachten vom 21. April 2021, welches die Kraftfahrbehörde vollinhaltlich in ihrer Entscheidung wiedergab. Weiters ging die Behörde davon aus, dass der nunmehrige Rechtsmittelwerber das Fahrzeug BMW E91, 525d, am 03. März 2021 mit dem Ergebnis begutachtet hätte, dass das Fahrzeug lediglich mit drei leichten Mängeln behaftet gewesen wäre. Eine Überprüfung dieses Fahrzeuges beim C am 10. März 2021 habe 25 schwere Mängel ergeben. Anlässlich seiner Vernehmung bei der Polizeiinspektion *** am 10. Juni 2021 habe der Rechtsmittelwerber zu Protokoll gegeben, dass er „von zumindest 2 schweren Mängeln gewusst“ habe und „trotzdem aber ein positives Gutachten erstellt“ hätte.

Nach wörtlicher Wiedergabe des Revisionsergebnisses betreffend die Revision am 21. Juni 2021 und der Stellungnahme des nunmehrigen Rechtsmittelwerbers vom 09. Juli 2021 ging die Kraftfahrbehörde nach Darstellung der Rechtsgrundlagen von folgender rechtlicher Beurteilung aus:

„Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt Vertrauenswürdigkeit im Sinne des § 57a Abs.2 des KFG 1967 vor, wenn ausreichend Anhaltspunkte für die Annahme bestehen, die Kraftfahrbehörde könne sich darauf verlassen, dass der Gewerbetreibende die ihm übertragenen Verwaltungsaufgaben entsprechend dem Schutzzweck des Gesetzes, nämlich zu gewährleisten, dass nur verkehrs- und betriebssichere sowie nicht übermäßig Emissionen verursachende Fahrzeuge am öffentlichen Verkehr teilnehmen.“

Im Gegenstand liegen zwei nachweislich falsch positiv begutachtete Fahrzeuge vor.

Bezüglich des Fahrzeugs BMW 316i Compact mit der Fahrgestellnummer ***, welches Sie am 15.10.2020 positiv begutachteten, liegt ein schlüssiges Gutachten eines Amtssachverständigen für technische Kraftfahrzeugangelegenheiten vor, in welchem festgehalten wurde, dass zum Zeitpunkt der wiederkehrenden Begutachtung 6 schwere Mängel vorgelegen haben und diese eine positive Begutachtung hätten ausschließen müssen.

Das 2. Fahrzeug, ein BMW E91, 525d, FIN ***, wurde von Ihnen am 3.3.2021 wissentlich falsch positiv begutachtet. Das haben Sie vor Beamten der Polizeiinspektion *** auch zugegeben.

Sie wussten demnach vom Vorliegen von schweren Mängeln eines zu begutachteten Fahrzeugs und erstellten nichts desto trotz ein positives Gutachten gem. § 57a Abs.4 KFG 1967 und gaben auch eine Begutachtungsplakette aus.

Letztendlich wurden von Amtssachverständigen für technische Kraftfahrzeugangelegenheiten anlässlich einer Revision Ihrer Begutachtungsstelle mehrere schwere Mängel bei der Durchführung von wiederkehrenden Begutachtungen festgestellt.

Eine Begutachtungsplakette war nicht auffindbar. Begutachtungsplaketten sind öffentliche Urkunden und sollte der sorgfältige Umgang mit diesen für einen mit hoheitlichen Aufgaben betrauten Ermächtigten selbstverständlich sein.

Weiters gab es Mängel bei der Abgasmessung.

Einen besonders schweren Mangel stellt die Ermächtigungsüberschreitung bei 21(!) Fahrzeugen dar; 20 davon wurden noch dazu ohne das erforderliche Gerät (Achsspieldiagnose bzw. Bremsverzögerungsmessgerät) begutachtet.

Beim Fahrzeug mit der Gutachtennummer *** wurden offenbar keine Bremsmessungen durchgeführt.

Die durch Ihren Rechtsvertreter formulierte Stellungnahme versucht darzulegen, dass es sich bei den aufgezeigten Mängeln lediglich um „Kleinigkeiten“ handele bzw. dass Sie korrekte Messungen und sonstige Überprüfungen durchgeführt haben.

Dieser Auffassung kann seitens der Kraftfahrbehörde nicht gefolgt werden; vielmehr kann aus diesen Ausführungen geschlossen werden, dass Sie Ihre Aufgabe als ein mit hoheitlichen Aufgaben betraute Person nicht ernst nehmen. Ganz im Gegenteil liegen viele gravierende Mängel bei Ihren Begutachtungen vor; im Falle des Fahrzeugs BMW E91, 525d, FIN *** haben Sie sogar mit qualifiziertem Vorsatz (Wissentlichkeit) ein falsch positives Gutachten gem. § 57a Abs.4 KFG 1967 ausgestellt. Hier handelt es sich ganz klar nicht mehr „nur“ um mangelndes Fachwissen oder Nachlässigkeit (auch dies spricht gegen Ihre Vertrauenswürdigkeit), sondern um einen bewussten Verstoß gegen Ihre Pflichten als beliehene Person.

Diese 3 Anlassfälle (2 falsch positive § 57a-Gutachten sowie das Ergebnis der Revision mit den zahlreichen Ermächtigungsüberschreitungen) ergeben von Ihnen als gem. § 57a Abs.2 KFG 1967 ermächtigte Person samt Ihrer Begutachtungsstelle ein äußerst negatives Bild, sodass keinesfalls eine positive Prognose für Ihre künftige Tätigkeit als gem. § 57a Abs.2 KFG 1967 Ermächtigter erstellt werden kann.

Aus diesem Grund war der Widerruf der Ermächtigung zur wiederkehrenden Begutachtung von Fahrzeugen unumgänglich.“

2. Zum Beschwerdevorbringen

Der vom Widerruf Betroffene erhob gegen diese behördliche Entscheidung fristgerecht durch seine rechtsfreundliche Vertretung Beschwerde und beantragte die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheides, in eventu vom Widerruf der Ermächtigung zur wiederkehrenden Begutachtung abzusehen und stattdessen eine andere, weniger

gravierendere Maßnahme zu verhängen.

Begründet wurden diese Anträge wie folgt:

„Die allgemeinen Grundsätze über den Beweis sind auch im gegenständlichen Verfahren anzuwenden. Die Behörde hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.“

Die erkennende Behörde stützt ihre Entscheidung darauf, dass am 15.10.2020 das Fahrzeug BMW 316i von mir positiv begutachtet wurde und vom D bzw dem beigezogenen Amtssachverständigen mehrere Mängel festgestellt wurden. Dem ist entgegen zu halten, dass ich bei der Überprüfung im Wesentlichen dieselben Mängel, die der Amtssachverständige bzw. der D festgestellt haben, an dem gegenständlichen Fahrzeug festgestellt habe, jedoch diese lediglich als leichte Mängel eingestuft habe. Einerseits wurde das Fahrzeug bis zur Überprüfung durch den D 1.688 km bewegt, sind zwischen den Überprüfungen zwei Monate vergangen und sind die dokumentierten Mängel auf den im Akt befindlichen Fotos nicht eindeutig erkennbar, andererseits sind diese unter Berücksichtigung der zwischen den Überprüfungen verstrichenen Zeit und gefahrenen Kilometer nicht zwingend als schwere Mängel zu qualifizieren, sondern können diese auch als leicht Mängel eingestuft werden..

Ich stelle daher den Antrag, den PKW 316i durch einen gerichtlich beeideten Sachverständigen auf das Vorhandensein allfälliger schwerer Mängel zu überprüfen.

Die erkennende Behörde stützt ihre Entscheidung auch darauf, dass am 03.03.2021 das Fahrzeug BMW E91 von mir positiv begutachtet wurde und am 10.03.2021 vom C 25 schwere Mängel festgestellt wurden. Dem ist entgegen zu halten, dass das Gutachten des C – dieser ist bloß eine andere Begutachtungsstelle – nicht ungeprüft übernommen werden kann und die Behörde es unterlassen hat, einen Amtssachverständigen mit der Prüfung der vom C festgestellten Mängel zu beauftragen.

Ich stelle daher den Antrag, auch den PKW E91 durch einen gerichtlich beeideten Sachverständigen auf das Vorhandensein allfälliger Mängel abgesehen von den Bremsleitungen und den Gummilagern zu überprüfen.

Richtig ist, dass ich im Rahmen meiner Einvernahme vom 03.05.2021 vor der LPDion Niederösterreich ausgesagt habe, „dass mir im Zuge der Überprüfung noch schwere Mängel auffielen, konkret Bremsleitungen bzw. Gummilager. Diesbezüglich habe ich mit dem Mann ausgemacht, dass diese repariert werden müssten. Ich sagte sinngemäß: Ich gebe einstweilen das Pickerl für das Fahrzeug her, damit es angemeldet werden kann. Die anderen beiden schweren Mängel müssen wir aber so schnell wie möglich beheben. Ich ging also davon aus, dass sich der Mann, mit dem ich telefoniert habe bzw. der mir das Fahrzeug brachte, sich bei mir melden wird und einen Reparaturtermin diesbezüglich ausmacht. Dies hat mir dieser Mann auch glaubhaft versichert. Es kam jedoch nie zu so einer Vereinbarung“.

Mir ist bewusst, dass ich für dieses Fahrzeug keinen positiven Überprüfungsbericht hätte ausstellen dürfen. Ich wurde jedoch von meinem Kunden getäuscht und habe nur im Vertrauen darauf, dass die Mängel behoben werden, den positiven Überprüfungsbericht vorab ausgestellt. Dieser Verstoß rechtfertigt jedoch keinesfalls den Widerruf der mir erteilten Ermächtigung.

Die erkennende Behörde stützt ihre Entscheidung weiters auf das Revisionsgutachten vom 21.06.2021. Dem ist entgegenzuhalten wie folgt:

Zu Punkt 1. des Revisionsgutachtens:

Es ist richtig, dass die dort angeführten Fahrzeuge ein höheres Gesamtgewicht als 2.800 kg aufweisen. Die höchst zulässigen Gesamtgewichte der begutachteten Fahrzeuge überschreiten den Wert von 2.800 kg jedoch in allen Fällen bloß geringfügig. Hinzuweisen ist weiters darauf, dass es sämtliche Fahrzeugtypen auch mit einem höchst zulässigen Gesamtgewicht von unter 2.800 kg gibt. Ich habe wesentlich mehr typengleiche Fahrzeuge mit einem niedrigeren höheren Gesamtgewicht als 2.800 kg geprüft und handelt es sich offenbar bei den von der Revision geprüften Fahrzeugen, um einige wenige Einzelfälle, welche aufgrund einer Ungenauigkeit – ich habe in der Hektik die jeweiligen Zulassungsscheine nicht exakt geprüft, da ich aufgrund der Prüfung von typengleichen Fahrzeugen mit einem höchst zulässigen Gesamtgewicht von unter 2.800 kg davon ausgegangen bin, dass auch diese Fahrzeuge ein höchst zulässiges Gesamtgewicht von unter 2.800 kg aufweisen – fälschlicherweise mit einer Prüfplakette versehen wurden.

Zu Punkt 2. des Revisionsgutachtens:

Die Plakette mit der Nummer *** wurde von mir vernichtet.

Zu Punkt 3. des Revisionsgutachtens:

Die Abgastests wurden korrekt durchgeführt. Wenn die Abgasmessung in einigen wenigen einzeln herausgefilterten Fällen – ich habe im gegenständlichen Zeitraum hunderte von Abgasprüfungen durchgeführt – bei einer geringfügig unter der Mindestdrehzahl bei Nennleistung gemäß Erlass vom 06.09.2017 durchgeführt wurde, handelt es sich um vereinzelte technisch bedingt Pannen, die dadurch bedingt sind, dass der Abgastester des Betriebes die Abregeldrehzahl vorgibt. Dies führt dann dazu, dass bei den von der Revision geprüften Fahrzeugen nicht die Mindestdrehzahl erreicht wurde.

Zu Punkt 5. des Revisionsgutachtens:

Bei dem bei der Revision unmittelbar vor Ort begutachteten Fahrzeug handelt es sich um ein Moped, welches von einem Ortsansässigen ausschließlich in der Ortschaft, in welchem ich meinen Betrieb habe, verwendet wird. Der rechte Gabelholm war, wenn überhaupt, nur minimal ölfleckig. Gleicher gilt für die absolut geringfügigen Beschädigungen an der Verkleidung; die fehlende Schraube ist nur eine von vielen Schrauben, mit der die Verkleidung befestigt wird (an dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass bei fast allen nicht neuwertigen, zum Verkehr zugelassenen Rollern die eine oder andere Verkleidungsschraube fehlt). Der auf den Fotos ersichtliche mit dem Finger nach hinten gedrückte Verkleidungsteil liegt im „Normalzustand“ bündig mit der Verkleidung an und ist nur dann scharfkantig, wenn dieser von Hand von der Verkleidung weggebogen wird. Der abgebrochene Bremshebel ist weder scharfkantig noch behindert dieser eine Betriebsbremsung in irgendeiner Form.

Auch das Ergebnis des Revisionsgutachtens rechtfertigt keinesfalls den Widerruf der mir erteilten Ermächtigung.

Die entscheidende Behörde wäre jedenfalls verpflichtet gewesen, alle in Frage kommenden Beweise aufzunehmen. Die Behörde hat somit den maßgeblichen Sachverhalt unvollständig erhoben, da sie die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nicht sorgfältig und zum Teil gar nicht beurteilt hat. Die von der Behörde vorgenommene Beweisführung ist somit nicht tragfähig, wodurch ein wichtiger Grundsatz des behördlichen Beweisverfahrens verletzt wurde.

BEWEIS:

PV;

gerichtlich beeideter Sachverständiger für KFZ-Technik;

bisheriger Akteninhalt.

3. Für den Fall, dass die erkennende Behörde zu dem Ergebnis kommt, dass ich die mir erteilte Ermächtigung missbräuchlich verwendet habe, ersuche angesichts des Umstandes, dass

? ich seit vielen Jahren eine Kfz-Werkstätte samt Prüfstelle betreibe und

? ein Widerruf der Ermächtigung zur wiederkehrenden Begutachtung von Fahrzeugen für mich und mein Unternehmen, in welchem mehrere Arbeitskräfte beschäftigt sind, absolut existenzbedrohend ist,

? über mich in all den Jahren, in denen ich über die Ermächtigung zur wiederkehrenden Begutachtung von Fahrzeugen verfüge, keine negativen Vormerkungen vorliegen,

von einem Widerruf der mir erteilten Ermächtigung zur wiederkehrenden Begutachtung von Fahrzeugen abzusehen und allenfalls eine weniger gravierende Sanktion zu verhängen.“

3. Zum durchgeföhrten Ermittlungsverfahren:

Am 10. November 2021 führte das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, welche von der belangten Behörde unbesucht blieb. Das Verwaltungsgericht hat im Rahmen dieser Verhandlung durch Einsichtnahme in den verwaltungsbehördlichen Akt der Landeshauptfrau von Niederösterreich zur Zl. *** sowie in jenen des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich mit der Zl. LVwG-AV-1397-2021 Beweis erhoben, auf deren Verlesung seitens des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers verzichtet wurde.

In diesem Beschwerdeverfahren wurde Herr E als kraftfahrtechnischer Amtssachverständiger bestellt und wurde er

unter Anschluss einer Kopie des behördlichen Aktes, unter Berücksichtigung des im Akt inneliegenden Revisionsberichtes sowie des Gutachtens des F vom 21. April 2021 ersucht, Befund und Gutachten in der Verhandlung zu erstatten, ob die vom kraftfahrtechnischen Amtssachverständigen im Revisionsbericht bzw. im Gutachten vorgenommene Beurteilung aus fachlicher Sicht schlüssig und nachvollziehbar ist. Ebenso erfolgte die Einvernahme des Beschwerdeführers. Im Verhandlungsverlauf wurde der Beweisantrag auf Begutachtung des Kraftfahrzeugs der Type 316i durch einen gerichtlich beeideten Sachverständigen zurückgezogen.

4. Feststellungen:

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 15. Juni 2016, Zl. ***, wurde A die Ermächtigung zur wiederkehrenden Begutachtung von Fahrzeugen in der Begutachtungsstelle ***, ***, für näher bestimmte Fahrzeugkategorien erteilt; insbesondere umfasste die Ermächtigung nicht die Begutachtung von Fahrzeugen der Fahrzeugklassen M1, N1 und Sonstige über 2800 kg, die Fahrzeugklassen T3 und T5, sowie Anhänger der Fahrzeugkategorie O2.

Am 15. Oktober 2020 wurde vom Ermächtigten das Fahrzeug BMW 316i Compact mit dem behördlichen Kennzeichen ***, FIN ***, gemäß § 57a Abs. 4 KFG 1967 positiv begutachtet, obwohl dieses Fahrzeug folgende Mängel aufwies, welche eine positive Begutachtung ausgeschlossen hätten:

- starre Bremsleitungen: hinten Mitte, stark/übermäßig korrodiert
- ausgeschlagenes Lenkgetriebe
- beim Scheinwerfer rechts Hell-/Dunkelgrenze nicht vorhanden
- beim Stabilisator vorne lösen sich die Gummis
- rissige Hardyscheibe
- Lösung der Gummielemente beim Differenzial hinten
- Durchrostung der Bodengruppe bei Wagenheberaufnahme links und rechts vorne

Der nunmehrige Beschwerdeführer wusste von einigen der festgestellten schweren Mängeln und attestierte lediglich sechs leichte Mängel, weil er davon ausging, dass das Fahrzeug von Dritten repariert werden wird. Dennoch stellte er ein positives Gutachten aus.

Ebenso stellte der Rechtsmittelwerber am 03. März 2021 für das Kraftfahrzeug der Marke BMW E91, 525d, FIN ***, zu Unrecht ein positives Gutachten gemäß § 57a Abs. 4 KFG 1967 aus, obwohl dieses Fahrzeug im Überprüfungszeitpunkt mit jedenfalls zwei schweren Mängeln, nämlich mit stark brüchigen Gummilagern [vorne Querlenker links und rechts, hinten links und rechts] und starren Bremsleitungen [Bremsleitung; Verlegung hinten über Hinterachse], behaftet war, welche jeweils für sich eine positive Begutachtung ausgeschlossen hätten. Der Beschwerdeführer hat wissentlich ein „Gefälligkeitsgutachten“ ausgestellt, weil er davon ausging, dass das Fahrzeug in einer anderen Werkstätte repariert wird. Wegen dieser Tat wurde der Beschwerdeführer auch rechtskräftig nach § 302 Abs. 1 StGB verurteilt.

Am 21. Juni 2021 wurde die Begutachtungsstelle des Beschwerdeführers von einem Amtssachverständigen der Abteilung Technische Kraftfahrzeugeangelegenheiten des Amtes der NÖ Landesregierung im Auftrag der Kraftfahrbehörde einer Revision unterzogen und erstattete der Amtssachverständige in weiterer Folge folgendes Gutachten:

„Am 21.06.2021 wurde in der Zeit von 9:00 Uhr bis 11:30 Uhr eine unangemeldete Revision der von der Firma

Name: A

Straße: ***

Ort: ***

eingerichteten Prüfstelle durchgeführt.

Revisionszeitraum: 01.06.2020 bis 21.06.2021

Bemerkungen:

Stichprobenartige Kontrolle mittels ZBD Auswertung und vor Ort.

Begutachtungsprogramm: EBV

Kennzeichnung der Prüfstelle mit Prüfstellentafel fehlt nicht.

Anwesend während der Revision war(en):

Herr A, geboren ***.

Die zur Begutachtung ermächtigte(n) Person(en) war(en) anwesend.

1. Formelle Voraussetzungen	SM	LM	IO
- Begutachtung durch nicht genannte Person	⌚	⌚	⌚
- Mangelnde Kenntnis gesetzlicher Bestimmungen	⌚	⌚	⌚
- Handhabung und Bedienung der technischen Einrichtungen	⌚	⌚	⌚
- Unzureichendes Fachwissen	⌚	⌚	⌚
- Begutachtung Fahrzeugkat. ohne technische Einrichtungen	⌚	⌚	⌚

Bei den Gutachten mit der Gutachtennummer *** wurde ein Fahrzeug der Fahrzeugklasse T5 und beim Gutachten mit der Gutachtennummer *** ein Fahrzeug der Fahrzeugklasse T3 geprüft. Ein Bremsverzögerungsmessgerät ist im gegenständlichen Betrieb jedoch nicht vorhanden.

- Begutachtung nicht gen. Fahrzeugkat. mit techn. Einrichtungen   
- Nichteinhaltung der Einschränkungen   

Bei dem Gutachten mit der Gutachtennummer *** wurde ein Fahrzeug der Fahrzeugklasse O2 geprüft. Am Gutachten wurde die Fahrzeugklasse O1 angegeben obwohl dieses ein höchstzulässiges Gesamtgewicht von 1000kg aufweist. Es wurden keine Messwerte für Betriebsbremse und Feststellbremse im Gutachten eingegeben.

2. Begutachtungsplaketten

- Plaketten nicht ordnungsgemäß verwahrt
- Unvollständig (aus Serien fehlen Plaketten)
- Unvollständig (fehlende verlochte Plaketten)
- Kein Nachweis über Verbleib

Die Plakette mit der Nummer *** konnte im begutachteten Betrieb nicht aufgefunden werden. Das zugehörige Gutachten wurde mit der Angabe „verdrückt“ storniert.

3. Gutachten	SM	LM	IO
- Unvollständig (es fehlen Gutachten)	⌚	⌚	⌚
- fehlende Eintragungen im Gutachten	⌚	⌚	⌚
- unrichtige Eintragungen im Gutachten	⌚	⌚	⌚
- nicht Berücksichtigung der Vorgaben des Mängelkatalogs	⌚	⌚	⌚
- nachträgliche Ausbesserung (im gedruckten Gutachten)	⌚	⌚	⌚
- Auffälligkeit bei den eingetragenen Messwerten	⌚	⌚	⌚
- Messschriebe (Abgasuntersuchung) nicht vorhanden	⌚	⌚	⌚
- Werte auf Messschrieb nicht vollständig (z.B. Drehzahl fehlt)	⌚	⌚	⌚
- Abgasmessung nicht ordnungsgemäß durchgeführt	⌚	⌚	⌚

Bei den Gutachten mit der Nummer ***, ***, ***, ***, ***, ***, ***, ***, *** wurde die Abgasmessung nicht bei der Mindestdrehzahl bei Nennleistung gemäß Erlass GZ: BMVIT-185.506/0002-IV/ST6/2017 vom 6.9.2017 durchgeführt, sondern bei einer geringeren Drehzahl.

Bei allen Fahrzeugen handelt es sich um Fahrzeuge mit

Selbstzündungsmotor welche vor dem 01.01.2005 erstmalig zum Verkehr zugelassen wurden und über keine Drehzahlbegrenzung verfügen.

4. Technische Einrichtungen

- Einrichtungen nicht vorhanden

- Funktionsfähigkeit der Einrichtungen nicht vorhanden

- Funktionsfähigkeit der Einrichtungen eingeschränkt

- Abnahmefbefund und behördliche Überprüfungen liegen nicht vor

- Eichnachweis nicht gegeben

- Erkennen der Mängel

Für das Fahrzeug mit der Fahrgestellnummer *** wurde durch den gegenständlichen Betrieb eine positive Begutachtung am 21.06.2021 um 09:06 Uhr mit der Gutachtennummer *** ausgestellt. Das Fahrzeug befand sich zum Zeitpunkt der Revision in der Halle, gleich nach dem Einfahrtstor. Eine Person (offenbar betriebsfremd) wollte mit dem Fahrzeug den Betrieb verlassen. Die Begutachtungsplakette lt. angeführtem Gutachten klebte am Fahrzeug. Diese Person wurde gebeten mit dem Fahrzeug noch kurz vor Ort zu bleiben. Im Anschluss wurde eine kurze stichprobenartige Kontrolle des Fahrzeuges durchgeführt. Dabei wurde festgestellt, dass der linke Bremshebel scharfkantig gebrochen war (siehe Bilder Bremshebel 1-2). Herr A antwortete auf die Frage, ob er den gebrochenen Bremshebel bei der Überprüfung des Fahrzeuges bemerkt habe, dass dies kein Problem sei und er so gebremst habe.

Ebenso wurde festgestellt, dass der rechte Gabelholm ölfleckig war. Der linke Gabelholm war trocken (siehe Bilder Gabelholm 1-3). Herr A entgegnete auf die Frage, ob ihm dieser Mangel bei der Überprüfung des Fahrzeugs aufgefallen sei, dass man alles zerpflücken könne.

Die Verkleidung des Fahrzeuges war vorne links teilweise ausgebrochen und scharfkantig (siehe Bilder gebrochene Verkleidung 1-3). Mehrere Verkleidungsteile des Fahrzeuges waren mangelhaft befestigt (Schrauben fehlten oder waren ausgerissen – siehe Bilder Verkleidung links hinten 1-2 und Verkleidung rechts vorne).

Die am Fahrzeug angebrachte Begutachtungsplakette wurde kurzerhand von Herrn A vom Fahrzeug entfernt. Die offensichtlich Betriebsfremde Person wurde durch Herrn A aufmerksam gemacht, dass das Fahrzeug doch nicht den Vorgaben des Mängelkataloges entspräche.

Das angeführte Gutachten wurde im Anschluss durch den ermächtigten Betrieb gestrichen.

- Bewertung der Mängel

- Vollständigkeit der Überprüfung

Plaketten im Betrieb vorhanden:

grün: -

weiß: ***

rot: ***

Stellungnahme des Vertreters der Firma (Herr)

Herr A gab an, dass es sich bei den Gutachten welche unter Punkt 1

angegeben sind, um Schlampigkeitsfehler zu verhindern.

Bei den Fahrzeugen unter Punkt 3 gab Herr A an, dass der Abgastester des Betriebes die Abregeldrehzahl vorgäbe. Dies führe dazu, dass bei den angeführten Fahrzeugen nicht mindestens die Nenndrehzahl erreicht wurde.“

Die unzulässigen Begutachtungen ohne die notwendigen Einrichtungen (Achsspieldetektor, Bremsverzögerungsgerät) bzw. ohne Ermächtigung für Fahrzeuge mit einem höchstzulässigen Gesamtgewicht über 2 800 kg und für Kraftfahrzeuge der Fahrzeugkategorien T5, T3 und O2 resultieren daraus, dass der Rechtsmittelwerber im Zuge der Begutachtung die Zulassungsdaten der betroffenen Fahrzeuge bzw. des Anhängers nicht kontrolliert hat.

Beim Ablösen der stornierten Plakette von der Windschutzscheibe mit der Nr. *** wurde diese vollständig zerstört. Anstatt die verbleibenden Fragmente von dieser zerstörten Begutachtungsplakette im Betrieb aufzubewahren, wurden diese irrtümlich entsorgt. Auch wurde der Ablösevorgang nicht dokumentiert.

Bei den zum Punkt „Abgasmessung nicht ordnungsgemäß durchgeführt“ vermerkten Gutachten wurden die Abgasmessungen nicht ordnungsgemäß durchgeführt, zumal die Prüfung mit Abregeldrehzahlen erfolgten, welche unterhalb der erforderlichen Nenndrehzahl lagen. Es kann nicht festgestellt werden, ob dadurch zu Unrecht ein positives Gutachten ausgestellt wurde.

Beim Moped mit der FIN *** wurde am 21. Juni 2021 aufgrund der im Revisionsbericht angeführten schweren Mängel (fehlende Befestigungsschrauben der Verkleidung, gebrochene Verkleidungsteile, abgebrochener Bremshebel und Ölverlust beim rechten Gabelholm) zu Unrecht ein positives Gutachten ausgestellt und die im Prüfgutachten angeführte Begutachtungsplakette verklebt. Der Beschwerdeführer begründete die Ausstellung dieses Gutachtens damit, dass das Moped sich im Zulassungsbesitz eines 75-jährigen Mannes befand und dieser das Fahrzeug nur ca. 100 km im Jahr bewegte.

5. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich aus dem erstinstanzlichen Akt, insbesondere aus dem schlüssigen nachvollziehbaren Gutachten des kraftfahrtechnischen Amtssachverständigen anlässlich der Revision am 21. Juni 2021, aus dem Gutachten des F vom 21. April 2021, sowie aus dem vom Landesverwaltungsgericht Niederösterreich eingeholten kraftfahrtechnischen Amtssachverständigengutachten, welchen allesamt der Beschwerdeführer nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten ist (vgl. zum Erfordernis des Entgegentretens auf gleicher fachlicher Ebene bei Vorliegen eines schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachtens z.B. VwGH 25.09.2014, Zl. 2012/07/0001), weshalb das Verwaltungsgericht keinen Grund sieht, an den fachlichen Äußerungen der Amtssachverständigen für Kraftfahrtechnik zu zweifeln.

Zum BMW 316i begründete der Amtssachverständige in der öffentlichen mündlichen Verhandlung die Schlüssigkeit und Nachvollziebarkeit des Gutachtens des F insbesondere mit dem kurzen zeitlichen Abstand zwischen den Überprüfungen von zwei Monaten und der geringen Kilometerleistung von knapp 1.700 km und belegte die Richtigkeit der fachlichen Einschätzungen des D-Technikers mit fundierten Äußerungen zu den bei der Überprüfung am 15. Dezember 2020 angefertigten Lichtbildern. Zwar konnten einige der festgestellten Mängel auf den Lichtbildern nicht dokumentiert werden, doch ist für das Verwaltungsgericht kein Grund ersichtlich, weshalb die andere involvierte Prüfstelle ein unrichtiges Gutachten erstatten hätte sollen und den Beschwerdeführer einer Straftat bezichtigen sollte, insbesondere im Hinblick auf die damit einhergehenden strafrechtlichen Konsequenzen. Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, dass bei zehn weiteren schweren Mängel kein eindeutiger Nachweis dahingehend geführt werden konnte, dass diese bereits im Zeitpunkt der Begutachtung durch den Rechtsmittelwerber vorhanden waren. Zudem hat der Beschwerdeführer selbst bei seiner gerichtlichen Einvernahme zugestanden, dass es „von ihm ein Fehler“ war, „dass er die Begutachtungsplakette vorher ausgestellt hat“ und dass „das Fahrzeug fertig repariert hätte werden sollen“.

Dass vom Beschwerdeführer für das Fahrzeug der Marke BMW E91, 525d, – trotz von ihm festgestellter schwerer Mängel – ein „Gefälligkeitsgutachten“ am 03. März 2021 ausgestellt wurde, bestätigte dieser bei seiner Einvernahme. Ob auch die anderen 30 Mängel, wie vom C, festgestellt (mehr als die Hälfte davon schwerer Art) tatsächlich im Begutachtungszeitpunkt vorhanden waren, brauchte deshalb nicht mehr geprüft werden, zumal jeder Fehler für sich eine positive Begutachtung ausschließen hätte müssen. Ebenso wurde die gerichtliche Verurteilung im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung zugestanden.

Den Grund der Überschreitung des Ermächtigungsumfanges bzw. für die Begutachtung ohne die erforderlichen Gerätschaften nannte der Rechtsmittelwerber in der öffentlichen mündlichen Verhandlung, sodass entsprechend festzustellen war.

Den fundierten Äußerungen des im Beschwerdeverfahren bestellten kraftfahrttechnischen Amtssachverständigen zur Begutachtung des verfahrensinkriminierten Mopeds ist weder der Beschwerdeführervertreter noch der Beschwerdeführer fachlich entgegengetreten. Vielmehr entschuldigte der Rechtsmittelwerber die unrichtige Prüftätigkeit mit dem Argument, dass das Fahrzeug von einem älteren Mann betrieben werde und dieser lediglich 100 km im Jahr mit diesem Moped zu dessen Weingärten zurücklege. In diesem Konnex wurde zugestanden, dass das Moped nach der Revision gleich verschrottet wurde, welche Tatsache die fachliche Beurteilung des die Revision durchführenden Amtssachverständigen ebenfalls stützt.

Letztlich ist die Rechtsfrage strittig, ob aus den festgestellten Mängeln auf eine Vertrauensunwürdigkeit iSd§ 57a Abs. 2 KFG 1967 geschlossen werden kann.

6. Rechtslage:

§ 28 VwG VG regelt Folgendes:

(1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder
2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

§ 17 VwG VG sieht vor:

Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBL. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBL. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBL. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Die relevante Bestimmung des § 57a Abs. 2 Kraftfahrgesetzes 1967 (KFG 1967) lautet auszugsweise wie folgt:

Der Landeshauptmann hat für seinen örtlichen Wirkungsbereich auf Antrag Ziviltechniker oder technische Büros-Ingenieurbüros (§ 134 GewO) des einschlägigen Fachgebietes, Vereine oder zur Reparatur von Kraftfahrzeugen oder Anhängern berechtigte Gewerbetreibende, die hinreichend über hiezu geeignetes Personal und die erforderlichen Einrichtungen verfügen, zur wiederkehrenden Begutachtung aller oder einzelner Arten von Fahrzeugen gemäß Abs. 1 zu ermächtigen. Die Ermächtigung darf nur vertrauenswürdigen Personen verliehen werden. Bei der Ermächtigung ist auch auszusprechen, in welcher Weise die Prüfstellen erkennbar gemacht sein müssen. Der Ermächtigte hat Veränderungen hinsichtlich seines Personals und seiner Einrichtungen, soweit diese Voraussetzung für die Erteilung der Ermächtigung waren, unverzüglich dem Landeshauptmann anzuzeigen. Die Ermächtigung ist ganz oder nur hinsichtlich einzelner Arten von Fahrzeugen zu widerrufen, wenn der Ermächtigte nicht mehr vertrauenswürdig ist, nicht mehr über geeignetes Personal verfügt, seine Einrichtungen nicht den durch Verordnung festgesetzten Anforderungen entsprechen oder wenn eine der für die Erteilung der Ermächtigung erforderlichen Voraussetzungen nicht mehr gegeben ist. Erforderlichenfalls kann der Ausschluss bestimmter geeigneter Personen von dieser Tätigkeit angeordnet werden. Durch Verordnung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie ist festzusetzen, unter welchen Voraussetzungen eine Person als zur Durchführung der wiederkehrenden Begutachtung unter Berücksichtigung der Fahrzeugarten geeignet zu gelten hat und welche Einrichtungen nach dem jeweiligen Stand der Technik zur wiederkehrenden Begutachtung unter Berücksichtigung der Fahrzeugarten erforderlich sind.

(2a) Der Landeshauptmann hat regelmäßig zu überprüfen, ob die Voraussetzungen für die Erteilung der Ermächtigung noch gegeben sind und ob die Begutachtungen ordnungsgemäß durchgeführt werden. Insbesondere bei zur

Reparatur von Fahrzeugen berechtigten Gewerbetreibenden hat er auf die Objektivität der Begutachtung zu achten. Er kann Anordnungen zur Behebung von Mängeln treffen. Den Anordnungen des Landeshauptmannes ist unverzüglich zu entsprechen.

[...]

Nach dieser gesetzlichen Bestimmung hat der Landeshauptmann die Ermächtigung zur wiederkehrenden Begutachtung von Kraftfahrzeugen unter anderem dann zu widerrufen, wenn der ermächtigte Gewerbetreibende nicht mehr vertrauenswürdig ist.

Nach der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist ein Gewerbetreibender dann als vertrauenswürdig im Sinne des § 57a Abs. 2 KFG 1967 anzusehen, wenn ausreichende Anhaltspunkte für die Annahme bestehen, die Kraftfahrbehörde könne sich darauf verlassen, dass er die ihm übertragene Verwaltungsaufgabe entsprechend dem Schutzzweck des Gesetzes – der Gewährleistung, dass nur verkehrs- und betriebssichere sowie nicht übermäßig Emissionen verursachende Fahrzeuge am öffentlichen Verkehr teilnehmen – ausüben werde (vgl. VwGH 22.11.1994, 94/11/0221).

Insbesondere die unrichtige Ausstellung positiver Gutachten beeinträchtigt die Vertrauenswürdigkeit in hohem Maß (vgl. VwGH 18.12.1985, 85/11/0077). Unter besonderen Umständen kann bereits die Erstellung eines unrichtigen Gutachtens die Vertrauenswürdigkeit des betreffenden Gewerbetreibenden erschüttern (vgl. VwGH 02.07.1991, 91/11/0026 mwN). Davon ist die Erstellung mangelhafter Gutachten, insbesondere solcher, welche aus mangelnder Sorgfalt unrichtige Daten enthalten oder unvollständig erstellt wurden, zu unterscheiden, wie wohl auch eine nicht ausreichende Gewissenhaftigkeit im Rahmen der übertragenen Aufgaben die Vertrauenswürdigkeit des Ermächtigten erschüttern kann.

Werden innerhalb relativ kurzer Zeit nicht bloß ein einziges, sondern eine ganze Reihe unrichtiger Gutachten durch einen zur wiederkehrenden Begutachtung von Kraftfahrzeugen ermächtigten Gewerbetreibenden erstellt, kann von einem „einmaligen“ Fehlverhalten nicht die Rede sein (LVwG NÖ 29.11.2016, LVwG-AV-808/001-2016).

Gemäß § 10 Abs. 3 der Prüf- und Begutachtungsstellenverordnung (PBStV), BGBl. II Nr. 78/1998, ist ein negatives Gutachten auszustellen, wenn im Zuge der Überprüfung oder Begutachtung eines Fahrzeugs Mängel festgestellt werden, die ein positives Gutachten und die Ausfolgung einer Begutachtungsplakette verhindern. Im Falle einer Wiedervorführung des Fahrzeugs in derselben Prüf- oder Begutachtungsstelle innerhalb eines Zeitraumes von vier Wochen gerechnet ab dem Tag nach der seinerzeitigen Begutachtung müssen nur die Prüfpositionen neuerlich geprüft werden, bei denen diese Mängel festgestellt worden sind, sofern seither nicht mehr als 1 000 km zurückgelegt worden sind und das Fahrzeug keine offensichtlichen neuen Mängel, die ein positives Gutachten verhindern, aufweist (Nachprüfung). Für das positive Gutachten ist das Datum der Nachprüfung maßgeblich.

Gemäß § 10 Abs. 4 PBStV hat die Fahrzeugbegutachtung entsprechend einem vom Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie genehmigten Mängelkatalog zu erfolgen. Dieser Mängelkatalog ist entsprechend dem jeweiligen Stand der T

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreich, <http://www.lvwg.noe.gv.at>