

TE Lvwg Erkenntnis 2024/10/2 LVwG-2024/32/1536-4

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 02.10.2024

Entscheidungsdatum

02.10.2024

Index

50/01 Gewerbeordnung

Norm

GewO 1994 §82b

1. GewO 1994 § 82b heute
2. GewO 1994 § 82b gültig ab 29.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2018
3. GewO 1994 § 82b gültig von 01.01.2015 bis 28.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2013
4. GewO 1994 § 82b gültig von 01.12.2004 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
5. GewO 1994 § 82b gültig von 01.09.2000 bis 30.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2000
6. GewO 1994 § 82b gültig von 01.07.1997 bis 31.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
7. GewO 1994 § 82b gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Ing. Mag. Peinstingl über der Beschwerde von AA, Adresse 1, **** Z, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 25.04.2024, ***, betreffend eine Übertretung nach der Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994

zu Recht:

1. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 2 VStG eingestellt.
2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang:

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis vom 25.04.2024, ***, wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, er habe als Betreiber und Inhaber der Betriebsanlage „BB“ in **** Z, Adresse 1, trotz Aufforderung vom 12.02.2024, ***, unterlassen, eine Prüfbescheinigung über die Betriebsanlagenprüfung nach § 82b Abs 1 GewO 1994 vorzulegen. Er habe dadurch § 82b Abs 3 GewO 1994 verletzt. Es wurde daher über den Beschwerdeführer gemäß § 368 GewO 1994 eine Geldstrafe von Euro 200,00 (Ersatzfreiheitsstrafe 2 Tage und 14 Stunden) verhängt. Mit dem angefochtenen

Straferkenntnis vom 25.04.2024, ***, wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, er habe als Betreiber und Inhaber der Betriebsanlage „BB“ in **** Z, Adresse 1, trotz Aufforderung vom 12.02.2024, ***, unterlassen, eine Prüfbescheinigung über die Betriebsanlagenprüfung nach Paragraph 82 b, Absatz eins, GewO 1994 vorzulegen. Er habe dadurch Paragraph 82 b, Absatz 3, GewO 1994 verletzt. Es wurde daher über den Beschwerdeführer gemäß Paragraph 368, GewO 1994 eine Geldstrafe von Euro 200,00 (Ersatzfreiheitsstrafe 2 Tage und 14 Stunden) verhängt.

Zudem wurde ein Beitrag zu den behördlichen Verfahrenskosten festgesetzt.

Zunächst hatte das Verwaltungsgericht über den zusammen mit der Beschwerde eingebrachten Antrag auf Verfahrenshilfe zu entscheiden. Dieser Antrag wurde mit Beschluss vom 23.07.2024, LVwG-2024/32/1536-1. Als unbegründet abgewiesen.

In der zulässigen und rechtzeitigen Beschwerde brachte der Beschuldigte zusammengefasst vor, dass die belangte Behörde Tatsachen annehme die nicht der Wahrheit entsprechen. Seine Einwände seines von der belangten Behörde nicht behandelt worden. Er sei zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt nicht verpflichtet gewesen, die GewO 1994 einzuhalten.

II. Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer wurde am 12.02.2024 durch die belangte Behörde aufgefordert innerhalb von 2 Wochen eine Ausfertigung der zuletzt erstellten Prüfbescheinigung nach § 82b GewO 1994 vorzulegen. Der Beschwerdeführer wurde am 12.02.2024 durch die belangte Behörde aufgefordert innerhalb von 2 Wochen eine Ausfertigung der zuletzt erstellten Prüfbescheinigung nach Paragraph 82 b, GewO 1994 vorzulegen.

Der Beschwerdeführer legte bis zum heutigen Tag keine Prüfbescheinigung vor. Die gegenständliche Betriebsanlage betreffend wurde noch keine Prüfung nach § 82b GewO 1994 durchgeführt. Der Beschwerdeführer legte bis zum heutigen Tag keine Prüfbescheinigung vor. Die gegenständliche Betriebsanlage betreffend wurde noch keine Prüfung nach Paragraph 82 b, GewO 1994 durchgeführt.

III. Beweiswürdigung:

Die vorgenannten Feststellungen lassen sich unzweifelhaft anhand der den Akten der Behörde und des gerichtlichen Aktes treffen.

Der Beschwerdeführer legte in seiner E-Mail vom 24.09.2024 dar, dass seines Wissens nach keine Prüfungen nach § 82b GewO 1994 durchgeführt worden sind. Aus der E-Mail der belangten Behörde vom 26.09.2024 erschließt sich, dass bei der belangten Behörde keine derartigen Prüfbescheinigungen aufliegen. Der Beschwerdeführer legte in seiner E-Mail vom 24.09.2024 dar, dass seines Wissens nach keine Prüfungen nach Paragraph 82 b, GewO 1994 durchgeführt worden sind. Aus der E-Mail der belangten Behörde vom 26.09.2024 erschließt sich, dass bei der belangten Behörde keine derartigen Prüfbescheinigungen aufliegen.

Gemäß § 44 Abs 2 VwG VG konnte von einer mündlichen Verhandlung, welche im Übrigen auch nicht beantrag wurde, abgesehen werden. Gemäß Paragraph 44, Absatz 2, VwG VG konnte von einer mündlichen Verhandlung, welche im Übrigen auch nicht beantrag wurde, abgesehen werden.

IV. Rechtsgrundlagen

Die hier maßgebliche Bestimmung der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), BGBI 194/1994 zuletzt geändert durch BGBI Nr. 112/2018 lautet: Die hier maßgebliche Bestimmung der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), Bundesgesetzblatt 194 aus 1994, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Nr. 112 aus 2018, lautet:

„§ 82b

(1) Der Inhaber einer genehmigten Betriebsanlage hat diese regelmäßig wiederkehrend zu prüfen oder prüfen zu lassen, ob sie dem Genehmigungsbescheid und den sonst für die Anlage geltenden gewerberechtlichen Vorschriften entspricht; die Prüfung hat sich erforderlichenfalls auch darauf zu erstrecken, ob die Betriebsanlage dem Abschnitt 8a betreffend die Beherrschung der Gefahren bei schweren Unfällen unterliegt, und auch die gemäß § 356b mit anzuwendenden Bestimmungen zu umfassen. Sofern im Genehmigungsbescheid oder in den genannten sonstigen Vorschriften nicht anderes bestimmt ist, betragen die Fristen für die wiederkehrenden Prüfungen sechs Jahre für die unter § 359b fallenden Anlagen und fünf Jahre für sonstige genehmigte Anlagen. Über jede wiederkehrende Prüfung ist eine Prüfbescheinigung zu erstellen, der eine vollständige Dokumentation der Prüfung anzuschließen ist, aus der

insbesondere der Umfang und der Inhalt der Prüfung hervorgeht; diese Dokumentation bildet einen notwendigen Bestandteil der Prüfbescheinigung.(1) Der Inhaber einer genehmigten Betriebsanlage hat diese regelmäßig wiederkehrend zu prüfen oder prüfen zu lassen, ob sie dem Genehmigungsbescheid und den sonst für die Anlage geltenden gewerberechtlichen Vorschriften entspricht; die Prüfung hat sich erforderlichenfalls auch darauf zu erstrecken, ob die Betriebsanlage dem Abschnitt 8a betreffend die Beherrschung der Gefahren bei schweren Unfällen unterliegt, und auch die gemäß Paragraph 356 b, mit anzuwendenden Bestimmungen zu umfassen. Sofern im Genehmigungsbescheid oder in den genannten sonstigen Vorschriften nicht anderes bestimmt ist, betragen die Fristen für die wiederkehrenden Prüfungen sechs Jahre für die unter Paragraph 359 b, fallenden Anlagen und fünf Jahre für sonstige genehmigte Anlagen. Über jede wiederkehrende Prüfung ist eine Prüfbescheinigung zu erstellen, der eine vollständige Dokumentation der Prüfung anzuschließen ist, aus der insbesondere der Umfang und der Inhalt der Prüfung hervorgeht; diese Dokumentation bildet einen notwendigen Bestandteil der Prüfbescheinigung.

(2) Die wiederkehrenden Prüfungen gemäß Abs.1 sind vor(2) Die wiederkehrenden Prüfungen gemäß Absatz , sind von

1. Akkreditierten Stellen im Rahmen des fachlichen Umfangs ihrer Akkreditierung,
2. staatlich autorisierten Anstalten,
3. Ziviltechnikern oder Gewerbetreibenden, jeweils im Rahmen ihrer Befugnisse,
4. dem Inhaber der Betriebsanlage, sofern er geeignet und fachkundig ist, oder
5. sonstigen geeigneten und fachkundigen Betriebsangehörigen

durchzuführen. Als geeignet und fachkundig sind Personen anzusehen, wenn sie nach ihrem Bildungsgang und ihrer bisherigen Tätigkeit die für die jeweilige Prüfung notwendigen fachlichen Kenntnisse und Erfahrungen besitzen und auch die Gewähr für eine gewissenhafte Durchführung der Prüfungsarbeiten bieten.

(3) Die Prüfbescheinigung ist, sofern im Genehmigungsbescheid oder in den sonst für die Anlage geltenden gewerberechtlichen Vorschriften nicht anderes bestimmt ist, vom Anlageninhaber bis zum Vorliegen der nächsten Prüfbescheinigung in der Anlage zur jederzeitigen Einsicht der Behörde aufzubewahren; er hat die Prüfbescheinigung der Behörde auf Aufforderung innerhalb der von der Behörde zu bestimmenden angemessenen Frist zu übermitteln.

[...]"

Weiters maßgeblich ist die Bestimmung der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994),BGBI 194/1994 zuletzt geändert durch BGBI Nr. 45/2018Weiters maßgeblich ist die Bestimmung der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), Bundesgesetzblatt 194 aus 1994, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Nr. 45 aus 2018,

„§ 367

Eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu 2 180 € zu bestrafen ist, begeht, wer

[...]

25a. die Prüfbescheinigung gemäß § 82b nicht, unvollständig oder mit unrichtigen Angaben erstellt25a. die Prüfbescheinigung gemäß Paragraph 82 b, nicht, unvollständig oder mit unrichtigen Angaben erstellt;

[...]"

Ebenso relevant ist die Bestimmung Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994),BGBI 194/1994 zuletzt geändert durch BGBI Nr. 42/2008Ebenso relevant ist die Bestimmung Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), Bundesgesetzblatt 194 aus 1994, zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Nr. 42 aus 2008,

„§ 368

Eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe bis zu 1 090 Euro zu bestrafen ist, begeht, wer andere als in den §§ 366, 367 und 367a genannte Gebote oder Verbote dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen oder der Bescheide, die auf Grund der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes oder auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassener Verordnungen ergangen sind, nicht einhält.“Eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe bis zu 1 090 Euro zu bestrafen ist, begeht, wer andere als in den

Paragraphen 366., 367 und 367a genannte Gebote oder Verbote dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen oder der Bescheide, die auf Grund der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes oder auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassener Verordnungen ergangen sind, nicht einhält.“

V. Erwägungen

Dem Beschwerdeführer wurde zusammengefasst vorgeworfen, dass er die§ 82b GewO 1994-Prüfbescheinigung nach Aufforderung durch die Behörde nicht vorgelegt habe. Er habe dadurch gegen § 82b Abs 3 iVm § 368 GewO 1994 verstoßen. Dem Beschwerdeführer wurde zusammengefasst vorgeworfen, dass er die Paragraph 82 b, GewO 1994-Prüfbescheinigung nach Aufforderung durch die Behörde nicht vorgelegt habe. Er habe dadurch gegen Paragraph 82 b, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 368, GewO 1994 verstoßen.

Dem Beschwerdeführer wurde jedoch im gegenständlichen Fall das unrichtige Delikt zur Last gelegt.

Einem Beschwerdeführer kommt nach ständiger Judikatur des VwGH eine Mitwirkungspflicht zu. Folglich kann von Seiten der Behörde die Frage, ob tatsächlich keine Prüfung gemäß § 82b GewO 1994 durchgeführt wurde, dadurch beantwortet werden, dass der Inhaber aufgefordert wird einen Nachweis der Prüfung (Bescheinigung) vorzulegen. Kommt er dieser Aufforderung nicht nach, kann die Behörde davon ausgehen, dass eine Prüfbescheinigung nicht vorliegt (VwGH 22.6.1996, 95/11/0355). Ist dies der Fall, so darf sich der Tatvorwurf nicht darauf beziehen, dass auf die Aufforderung keine Prüfungsbescheinigung vorgelegt wurde, sondern dass keine Prüfung entsprechend § 82b Abs 1 GewO 1994 durchgeführt wurde. Der Beschwerdeführer wäre folglich allenfalls wegen der Nichtdurchführung der Prüfung (vgl § 367 Z 25a GewO 1994) zu bestrafen und nicht wegen Verletzung der Übermittlungspflicht iSd§ 82b Abs 3 GewO 1994. (vgl § 368 GewO 1994) Einem Beschwerdeführer kommt nach ständiger Judikatur des VwGH eine Mitwirkungspflicht zu. Folglich kann von Seiten der Behörde die Frage, ob tatsächlich keine Prüfung gemäß Paragraph 82 b, GewO 1994 durchgeführt wurde, dadurch beantwortet werden, dass der Inhaber aufgefordert wird einen Nachweis der Prüfung (Bescheinigung) vorzulegen. Kommt er dieser Aufforderung nicht nach, kann die Behörde davon ausgehen, dass eine Prüfbescheinigung nicht vorliegt (VwGH 22.6.1996, 95/11/0355). Ist dies der Fall, so darf sich der Tatvorwurf nicht darauf beziehen, dass auf die Aufforderung keine Prüfungsbescheinigung vorgelegt wurde, sondern dass keine Prüfung entsprechend Paragraph 82 b, Absatz eins, GewO 1994 durchgeführt wurde. Der Beschwerdeführer wäre folglich allenfalls wegen der Nichtdurchführung der Prüfung vergleiche Paragraph 367, Ziffer 25 a, GewO 1994) zu bestrafen und nicht wegen Verletzung der Übermittlungspflicht iSd Paragraph 82 b, Absatz 3, GewO 1994. vergleiche Paragraph 368, GewO 1994)

Das Landesverwaltungsgericht Tirol ist nur insoweit zu einer „Modifizierung der Tatumschreibung“ berechtigt (VwGH 27.02.1995, 90/10/0092), solange es nicht zu einem „Austausch der Tat“ kommt (vgl zB VwGH 25.9.2018,Ra 2018/05/0019). Eine Richtigstellung bzw Konkretisierung des vorliegenden Straferkenntnis durch das erkennende Gericht käme einer (unzulässigen) Auswechselung der Tat gleich und ist folglich nicht zulässig. Das Landesverwaltungsgericht Tirol ist nur insoweit zu einer „Modifizierung der Tatumschreibung“ berechtigt (VwGH 27.02.1995, 90/10/0092), solange es nicht zu einem „Austausch der Tat“ kommt vergleiche zB VwGH 25.9.2018,Ra 2018/05/0019). Eine Richtigstellung bzw Konkretisierung des vorliegenden Straferkenntnis durch das erkennende Gericht käme einer (unzulässigen) Auswechselung der Tat gleich und ist folglich nicht zulässig.

Auf die allfällige Notwendigkeit behördlicher Feststellungen zum Prüfintervall wird hingewiesen (LVwG-Tirol 21.06.2023, 2023/22/1263-1; Triendl, Strafbarkeit des Anlageninhabers im Zusammenhang mit der Prüfbescheinigung nach § 82 B GewO 1994, UVSaktuell, 2009/4, 156f).Auf die allfällige Notwendigkeit behördlicher Feststellungen zum Prüfintervall wird hingewiesen (LVwG-Tirol 21.06.2023, 2023/22/1263-1; Triendl, Strafbarkeit des Anlageninhabers im Zusammenhang mit der Prüfbescheinigung nach Paragraph 82, B GewO 1994, UVSaktuell, 2009/4, 156f).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Ing. Mag. Peinstingl

(Richter)

Schlagworte

§ 82b GewO-Prüfbescheinigung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2024:LVwG.2024.32.1536.4

Zuletzt aktualisiert am

10.10.2024

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at