jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vfgh Erkenntnis 2006/9/28 G135/05

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 28.09.2006

Index

L4 Innere Verwaltung
L4410 Feuerpolizei, Kehrordnung

Norm

B-VG Art7 Abs1 / Gesetz
B-VG Art10 Abs1 Z8
StGG Art6 Abs1 / Erwerbsausübung
Bgld KehrG §2, §3, §9, §11, §13
GewO 1994 §106, §123 Abs2

Leitsatz

Aufhebung von - teils gewerberechtlichen - Bestimmungen des Bgld Kehrgesetzes über das Reinigen, Überprüfen und Kehren von Feuerungsanlagen insbesondere hinsichtlich der Unentgeltlichkeit bestimmter Tätigkeiten der RauchfangkehrerInnen wegen Kompetenzwidrigkeit bzw Verletzung der Erwerbsfreiheit und des Gleichheitssatzes; im Übrigen Abweisung des - zulässigen - Individualantrags eines Rauchfangkehrers

Spruch

Im burgenländischen Gesetz vom 31. März 2005 über das Reinigen, Überprüfen und Kehren von Feuerungsanlagen (Kehrgesetz), LGBl. Nr. 46, werden als verfassungswidrig aufgehoben:

1.

§2 Abs3,

2.

der letzte Satz in §3 Abs3,

3.

die Worte "ohne Mehrkosten" in §9 Abs3,

4.

der letzte Satz in §11 Abs2 und

5.

die Z7 in §13 Abs1.

Frühere Bestimmungen treten nicht wieder in Kraft.

Der Landeshauptmann ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Landesgesetzblatt verpflichtet.

Im Übrigen werden die Anträge abgewiesen.

Das Land Burgenland hat dem Antragsteller zuhanden seines Vertreters die mit 2.340 € bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Entscheidungsgründe:

I . Der Antragsteller ist Rauchfangkehrer in Lockenhaus (Burgenland) und erachtet sich durch folgende als verfassungswidrig gerügte Bestimmungen des Burgenländischen Kehrgesetzes LGBl. 46/2005, unmittelbar betroffen:

§2 Abs3:

"(3) Die Überprüfung oder die erforderliche Reinigung von Rauchfängen, Luftfängen, Abgasanlagen und Verbindungsstücken, das Ausschlagen und Ausbrennen von Rauchfängen sowie die Reinigung von Räucherkammern (Selchen), darf nur durch einen für das auf Grund §106 Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194, zuletzt geändert durch das Gesetz BGBl. I Nr. 136/2001, festgelegte Kehrgebiet beauftragte Rauchfangkehrerin oder beauftragten Rauchfangkehrer erfolgen."

§3 Abs3 letzter Satz (hervorgehoben):

"Die Rauchfänge, Luftfänge, Abgasanlagen und Verbindungsstücke sind von der Rauchfangkehrerin oder dem Rauchfangkehrer im Zuge der Kehrtätigkeit auf ihre Brandsicherheit zu überprüfen. Wenn es die Brand- oder Betriebssicherheit erfordert, ist diese Überprüfung auch in kürzeren Zeitabständen durchzuführen (zB bei holzverarbeitenden Unternehmen. Diese Überprüfung ist mit einer allenfalls gemäß Abs1 vorgesehenen Reinigung zu verbinden. Für diese Überprüfungen darf eine Gebühr nicht erhoben werden."

§9 Abs2 und 3:

"(2) Der Kehrplan ist einzuhalten. Seitens der Rauchfangkehrerin oder des Rauchfangkehrers ist der Kehrplan jedenfalls mit einer Überzeit von maximal zwei Stunden einzuhalten.

(3) Kann der Kehrtermin von der oder dem Verfügungsberechtigten oder von der Rauchfangkehrerin oder dem Rauchfangkehrer nicht eingehalten werden, ist dieser nach jeweilig vorangegangener Mitteilung und einverständlicher Festlegung eines anderen Kehrtermins ohne Mehrkosten ehestmöglich nachzuholen."

§11 Abs2 letzter Satz (hervorgehoben):

"(2) Die bisherige Rauchfangkehrerin oder der bisherige Rauchfangkehrer ist verpflichtet, einen schriftlichen Bericht über die zuletzt erfolgte Kehrung und über den Zustand des Kehrobjektes an die hinkünftig beauftragte Rauchfangkehrerin oder den hinkünftig beauftragten Rauchfangkehrer, an die Gemeinde und an die oder den Verfügungsberechtigten des Kehrobjektes zu übermitteln. Für die Erstellung des schriftlichen Berichtes dürfen keine Kosten verrechnet werden."

sowie in §13 (Strafbestimmungen) die Z5 und 7 des Abs1 (hervorgehoben):

"(1) Wer als Rauchfangkehrerin oder Rauchfangkehrer

...

5. die in §9 getroffenen Anordnungen hinsichtlich des Kehrplanes nicht einhält oder

...

7. entgegen §3 Abs3 oder §11 Abs2 letzter Satz Gebühren erhebt,

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist, sofern nicht ein mit gerichtlicher Strafe zu ahndender Tatbestand vorliegt, von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 360 Euro zu bestrafen."

Dazu werden auch verschiedene Eventualanträge gestellt.

§2 Abs3 sei kompetenzwidrig, verstoße gegen die Erwerbsfreiheit und enthalte eine verfassungswidrige dynamische Verweisung auf Bundesrecht. §123 Abs2 Gewerbeordnung 1994 erlaube in bestimmten Fällen - bei Gefahr im Verzug,

im Falle eines Auftrags zur Fortführung der Arbeiten eines anderen Rauchfangkehrers, der sein Gewerbe einstellt (§122 Abs2) sowie im Falle des Wechsels in ein anderes Kehrgebiet (§124) - die Verrichtung von Tätigkeiten auch außerhalb des Kehrgebietes. Diese Möglichkeiten schließe §2 Abs3 durch das "nur" aus. Da es sich bei der Beschränkung des Rauchfangkehrers auf ein Kehrgebiet um eine Regelung des Gewerberechts handle, sei der Landesgesetzgeber dazu nicht zuständig. Der Ausschluss dieser sachlich gebotenen Ausnahmen sei außerdem unverhältnismäßig und nicht erforderlich, ja punkto Gefahr im Verzug sogar ungeeignet, die Verweisung auf §106 Gewerbeordnung ("gebietsweise Abgrenzung" der Kehrgebiete) nicht auf eine bestimmte Fassung bezogen, daher dynamisch und solcherart als Delegation der Normsetzungsbefugnis unzulässig.

Der letzte Satz des §3 Abs3 ordne die Unentgeltlichkeit der im Zuge der Kehrtätigkeit - oder in kürzeren Abständen - durchzuführenden Überprüfung von Rauchfängen, Luftfängen, Abgasanlagen und Verbindungsstücken auf ihre Brandsicherheit an. Das Verbot, dafür ein Entgelt zu verlangen, sei zur Erreichung des angestrebten Zieles (nämlich des vorbeugenden Brandschutzes) nicht erforderlich und unverhältnismäßig. Das Entgelt für die Kehrtätigkeit decke diese zusätzliche Tätigkeit, die gegebenenfalls auch ohne Zusammenhang mit dieser vorzunehmen sei, nicht ab.

§9 Abs2 und 3 verpflichte den Rauchfangkehrer (unter Strafdrohung §13 Abs1 Z5) zur Einhaltung des von ihm aufgestellten Kehrplanes, ermögliche es aber dem Kunden ("Verfügungsberechtigten" = Eigentümer von Feuerungsanlagen oder sonst daran Nutzungsberechtigter), auch ohne triftige Gründe, eine Verschiebung des Kehrtermins zu erwirken (und zwar mangels Strafdrohung sogar wiederholt). Die mit der Änderung der Disposition verbundenen Mehrkosten allein dem Rauchfangkehrer aufzubürden, sei gleichheitswidrig. Das Ziel des vorbeugenden Brand- und Umweltschutzes sei durch die Nichteinhaltung des Kehrplans von beiden Teilen in gleicher Weise gefährdet.

Der letzte Satz des §11 Abs2 verfüge die Unentgeltlichkeit des schriftlichen Berichts des abtretenden Rauchfangkehrers für den künftigen, die Gemeinde und den Kunden. Die Festlegung von Tarifen sei jedoch Gewerberecht und nicht Feuerpolizei (Hinweis auf die Verordnungsermächtigung des §125 Abs1 GewO 1994). Selbst wenn man ein öffentliches Interesse an einem leichteren Wechsel des Rauchfangkehrers bejahe, dürfe die Kostentragung nicht ohne Rücksicht auf die wirtschaftliche Lage des Kunden stets dem Rauchfangkehrer aufgebürdet werden; die Bestimmung verletzte daher auch die Erwerbsfreiheit.

Die Strafbestimmung des §13 Abs1 Z5 (Nichteinhaltung des Kehrplanes) wird wegen unsachlicher Differenzierung zwischen Rauchfangkehrer und Kunden in §9, jene des §13 Abs1 Z7 wegen Verfassungswidrigkeit der darin genannten Tatbestände angefochten.

II. Die Burgenländische Landesregierung bestreitet die Zulässigkeit der Anträge nicht und hält ihnen in der Sache Folgendes entgegen (ohne die Hervorhebungen des Originals):

Was §2 Abs3 betreffe, hätten sowohl die verwiesenen Normen der Gewerbeordnung als die in ihnen verwiesenen denselben Wortlaut, es handle sich um eine statische Verweisung (wofür auch spreche, dass die Fassung 136/2001 nicht die zuletzt erlassene Novelle war) und durch das "nur" in Verbindung mit dem Verweis auf §106 GewO würden die in §122 Abs2 und 124 GewO genannten Tätigkeiten nicht ausgeschlossen.

Zu §3 Abs3 meint die Landesregierung:

"Der erste Satz von §3 Abs3 besagt, dass die Rauchfänge, Luftfänge, Abgasanlagen und Verbindungsstücke von der Rauchfangkehrerin oder dem Rauchfangkehrer im Zuge der Kehrtätigkeit auf ihre Brandsicherheit zu überprüfen sind. Für die Kehrtätigkeit, die eine Tätigkeit gemäß §120 Abs1 GewO 1994 darstellt, steht der Rauchfangkehrerin oder dem Rauchfangkehrer der Objekttarif und das Arbeitsentgelt gemäß §2 der Verordnung des Landeshauptmannes von Burgenland betreffend die Festsetzung von Höchsttarifen für das Rauchfangkehrergewerbe, LGBl. 50/2005, zu. Da sich die Rauchfangkehrerin oder der Rauchfangkehrer im Regelfall bei der Überprüfung der Brandsicherheit ohnehin bereits auf Grund der Kehrtätigkeit am Ort der Überprüfung befindet und keine zusätzlichen Aufwendungen, wie z.B. Anreise oder handwerkliche Fertigkeiten, zu tätigen hat, ist es keineswegs unverhältnismäßig, dass eine Gebühr von den Kundinnen und Kunden nicht erhoben werden darf."

Dem Vorwurf der Verfassungswidrigkeit des §9 Abs2 und 3 iVm §13 Abs1 Z5 hält die Landesregierung entgegen:

"Die Einführung eines Kehrplanes soll sowohl den Rauchfangkehrerinnen oder den Rauchfangkehrern als auch den Verfügungsberechtigten eine entsprechende zeitliche Planung der erforderlichen Arbeiten ermöglichen. Aus diesem

Grund wurde auch festgelegt, dass der Kehrplan der oder dem jeweiligen Verfügungsberechtigten frühestens ein Jahr im Vorhinein, jedoch spätestens einen Monat, vor der Kehrung bekannt zu geben ist.

Es darf der betrieblichen Dispositionsfähigkeit der Rauchfangkehrerinnen oder Rauchfangkehrer zugemutet werden, dass die Termine so festgelegt werden, dass sie mit einer Überzeit von höchstens zwei Stunden eingehalten werden. Um eine gewisse Flexibilität zu ermöglichen, hat die oder der Verfügungsberechtigte eine Terminverschiebung bis zu zwei Stunden zu dulden.

Damit die Kundinnen und Kunden nicht stundenlang zu Hause ausharren müssen - überhaupt in Zeiten, in denen häufig alle Haushaltsmitglieder berufstätig sind - ist es notwendig, dass vereinbarte Termine möglichst genau eingehalten werden.

Ist die Einhaltung des Kehrtermins aus gewichtigen Gründen nicht möglich, so ist die oder der Verfügungsberechtigte oder die Rauchfangkehrerin oder Rauchfangkehrer rechtzeitig davon in Kenntnis zu setzen und einvernehmlich ein anderer Termin festzulegen. Wird diese Vorgangsweise seitens der Rauchfangkehrerin oder des Rauchfangkehrers nicht eingehalten, so ist dies gemäß §13 Abs1 Z5 Kehrgesetz mit einer Verwaltungsstrafe zu ahnden.

Die Rauchfangkehrerin oder der Rauchfangkehrer darf der oder dem Verfügungsberechtigten gemäß §3 gemäß der Verordnung des Landeshauptmannes von Burgenland betreffend die Festsetzung von Höchsttarifen für das Rauchfangkehrergewerbe, LGBl. 50/2005, die entstehenden Mehrkosten in Rechnung stellen, wenn die oder der Verfügungsberechtigte die Gründe für die verhinderte Kehrung alleine zu verantworten hat."

Zum letzten Satz des §11 Abs2 begnügt sich die Landesregierung mit dem Satz:

"Gemäß §2 Abs2 der Verordnung des Landeshauptmannes von Burgenland betreffend die Festsetzung von Höchsttarifen für das Rauchfangkehrergewerbe darf die Rauchfangkehrerin oder der Rauchfangkehrer einen Objekttarif für Verwaltungsarbeiten und somit für das Verfassen des Berichts verrechnen."

Daraus leitet die Landesregierung den Antrag auf Abweisung des gestellten Begehrens ab.

III. Die Anträge sind zulässig, aber nur teilweise begründet.

1. Es ist nicht zweifelhaft, dass der Antragsteller als Adressat der bekämpften Normen unmittelbar betroffen ist und ihm kein anderer Weg zumutbar ist, die Frage der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes an den Verfassungsgerichtshof heranzutragen (vgl. schon VfGH v. 2.3.2006, V82/05).

2. Mit ihrer Einlassung, §2 Abs3 KehrG habe durch den Verweis auf die Gewerbeordnung lediglich denselben Inhalt wie diese, räumt die Burgenländische Landesregierung selbst ein, dass es sich um eine gewerberechtliche Vorschrift handelt. Die bekämpfte Gesetzesstelle enthält nicht etwa lediglich eine Anknüpfung feuerpolizeilicher Normen an einen gewerberechtlichen Tatbestand, sondern trifft eine gleichartige Regelung. Für eine solche Regelung ist der Landesgesetzgeber unzuständig, weil sie eine Angelegenheit des Gewerbes nach Art10 Abs1 Z8 B-VG betrifft. Es erübrigt sich folglich, auf die weiteren Vorwürfe des Antrages einzugehen.

Sie ist vielmehr insgesamt als verfassungswidrig aufzuheben.

3. Der letzte Satz des §3 Abs3 KehrG ist nicht wegen Kompetenzwidrigkeit, sondern nur wegen Verletzung des Eigentums und der Erwerbsfreiheit bekämpft. Eine solche läge vor, wenn die Vorschrift nicht durch ein öffentliches Interesse geboten, zur Zielerreichung nicht geeignet, nicht adäquat oder sonst nicht zu rechtfertigen wäre (vgl. VfSlg. 16.734/2002 ua.). Die bekämpfte Gesetzesstelle ist daher auch nur unter diesen Gesichtspunkten zu prüfen.

Warum es indessen der Brandsicherheit dienlich sein soll, die Überprüfung der in §3 Abs3 genannten Objekte den Rauchfangkehrern zur unentgeltlichen Besorgung aufzuerlegen, ist unerfindlich. Die Maßnahme ist nicht nur ungeeignet, das Ziel zu erreichen, es ist auch unsachlich, ein einzelnes Element aus der für die Tarifgestaltung maßgeblichen Kostenbewertung ganz herauszunehmen. Der Hinweis der Landesregierung auf den Objekttarif und das Arbeitsentgelt gemäß dem Kehrtarif ist schon deshalb verfehlt, weil die Festsetzung der Tarife eine Angelegenheit der mittelbaren Bundesverwaltung ist, auf welche der Landesgesetzgeber keinen Einfluss hat. Zudem würde damit Ursache und Wirkung verkehrt: Der bekämpfte letzte Satz des §3 Abs3 verbietet es dem Landeshauptmann, diesen Teil der Tätigkeit des Rauchfangkehrers bei Festsetzung der Tarife überhaupt zu berücksichtigen.

Unter diesen Umständen erübrigt sich eine Bewertung des Aufwandes für diese Leistungen (unter Bedachtnahme auf den Umstand, dass sie gegebenenfalls auch außerhalb der regelmäßigen Kehrtätigkeit erbracht werden müssen). Der

letzte Satz des §3 Abs3 KehrG ist jedenfalls wegen Verstoßes gegen die Erwerbsfreiheit als verfassungswidrig aufzuheben.

4. Dass der Rauchfangkehrer nach §9 Abs2 und 3 KehrG bei Strafe verhalten ist, den von ihm selbst aufgestellten Kehrplan einzuhalten, ist auch dann unbedenklich, wenn die Kunden zur Wahrnehmung des Termins nicht bei Strafe verpflichtet sind. Was der Antrag diesbezüglich vorbringt, überzeugt angesichts der unterschiedlichen Aufgaben und Rahmenbedingungen nicht (muss doch der Kunde den Kehrplan einfach hinnehmen). Dass der Rauchfangkehrer auch dann bestraft wird, wenn der Termin vom Kunden vereitelt wurde, behauptet der Antragsteller selbst nicht. Es ist auch unbedenklich, die Nachholung des von Seiten des Rauchfangkehrers gescheiterten Termins auf Kosten des Rauchfangkehrers anzuordnen.

Was die mehrkostenfreie Nachholung eines vom Kunden verschobenen oder vereitelten Termins betrifft, ist zu berücksichtigen, dass dieser Termin zunächst einseitig festgelegt wurde. Es mag daher sachlich begründet sein, rechtzeitig nachgesuchte Terminverschiebungen zu Lasten des Rauchfangkehrers gehen zu lassen, dessen Entlohnung die allenfalls verursachten (bloßen) Umdispositionen pauschal einkalkulieren kann. Nicht einzusehen ist aber in der Tat, dass die Vereitelung eines vom Rauchfangkehrer eingehaltenen Termins durch den Kunden Risiko des Rauchfangkehrers sein soll, sodass er den frustrierten Aufwand und die allfälligen Mehrkosten - womöglich wiederholt - nicht in Rechnung stellen darf. Der Hinweis der Landesregierung auf eine entsprechende Gestaltung des Kehrtarifs - bei der der Landeshauptmann offenbar §9 Abs3 KehrG unbeachtet gelassen hat - bestätigt die Unsachlichkeit der Regelung.

Die Worte "ohne Mehrkosten" sind daher wegen Verstoßes gegen den Gleichheitssatz (den allein der Antragsteller geltend macht) als verfassungswidrig aufzuheben.

Der verbleibende Text des Abs3 ist wie jener des Abs2 von den zutreffenden Bedenken nicht betroffen.

5. Zum letzten Satz des §11 Abs2 KehrG räumt die Landesregierung selbst ein, dass der Kehrtarif die Kosten einer eventuellen Berichtsverfassung im Objekttarif berücksichtigt. Ist aber die Bedachtnahme auf diesen - nur unter bestimmten Umständen anfallenden - Aufwand eine Frage der Tarifgestaltung, erweist sich der bekämpfte Satz als eine gewerberechtliche Vorschrift und ebenso unsachlich wie die parallelen Verrechnungsverbote in §3 Abs3 und §9 Abs3.

Er ist als kompetenzwidrig und wegen Verletzung der Erwerbsfreiheit aufzuheben.

6. Nach dem bisher Ausgeführten treffen die Bedenken gegen §13 Abs1 Z5 KehrG nicht zu, während §13 Abs1 Z7 KehrG seine Grundlage verliert und zur Vermeidung von allfälligen unzutreffenden Schlüssen mit aus dem Gesetzestext entfernt werden muss.

Im Übrigen waren die Anträge abzuweisen.

Die weiteren Aussprüche stützen sich auf Art140 Abs5 und 6 B-VG, der Kostenspruch auf §65a VfGG. In den zugesprochenen Kosten ist Umsatzsteuer in der Höhe von 360 € und Eingabengebühr gemäß §17a VfGG in der Höhe von 180 € enthalten.

Eine mündliche Verhandlung war entbehrlich (§19 Abs4 erster Satz VfGG).

Schlagworte

Kompetenz Bund - Länder Gewerbe und Industrie, Gewerberecht, Rauchfangkehrergewerbe, Feuerpolizei, Verweisung, Erwerbsausübungsfreiheit, VfGH / Individualantrag

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:2006:G135.2005

Dokumentnummer

JFT_09939072_05G00135_00

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, http://www.vfgh.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at