

TE Uvs Bescheid 2013/8/8 KUVS-1350-1363/4/2013

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.08.2013

Index

50/01 Gewerbeordnung

Norm

GewO 1994 §123

GewO 1994 §124

GewO 1994 §368

1. GewO 1994 § 123 heute
2. GewO 1994 § 123 gültig ab 30.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2015
3. GewO 1994 § 123 gültig von 01.08.2002 bis 29.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
4. GewO 1994 § 123 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
5. GewO 1994 § 123 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

1. GewO 1994 § 124 heute
2. GewO 1994 § 124 gültig ab 01.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
3. GewO 1994 § 124 gültig von 01.07.1999 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 59/1999
4. GewO 1994 § 124 gültig von 01.07.1997 bis 30.06.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
5. GewO 1994 § 124 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
6. GewO 1994 § 124 gültig von 01.07.1994 bis 30.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
7. GewO 1994 § 124 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1994

1. GewO 1994 § 368 heute
2. GewO 1994 § 368 gültig ab 27.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
3. GewO 1994 § 368 gültig von 01.08.2002 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
4. GewO 1994 § 368 gültig von 01.01.2002 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
5. GewO 1994 § 368 gültig von 01.09.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2000
6. GewO 1994 § 368 gültig von 01.07.1997 bis 31.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
7. GewO 1994 § 368 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat für Kärnten hat durch das Einzelmitglied xxx über die Berufung des xxx vertreten durch xxx, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Klagenfurt vom 16.5.2013, Zahl: KL9-STR-11697/2012, wegen Verwaltungsübertretungen nach § 124 GewO, nach Durchführung einer öffentlich mündlicher Berufungsverhandlung, gemäß § 66 Abs. 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG iVm § 24 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG folgendermaßen zu Recht erkannt: Der Unabhängige Verwaltungssenat für

Kärnten hat durch das Einzelmitglied xxx über die Berufung des xxx vertreten durch xxx, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Klagenfurt vom 16.5.2013, Zahl: KL9-STR-11697/2012, wegen Verwaltungsübertretungen nach Paragraph 124, GewO, nach Durchführung einer öffentlich mündlicher Berufungsverhandlung, gemäß Paragraph 66, Absatz 4, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG in Verbindung mit Paragraph 24, Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG folgendermaßen zu Recht erkannt:

Der Berufung wird mit der Maßgabe

F o l g e g e g e b e n ,

als ihr hinsichtlich des Spruchpunktes 6.

F o l g e g e g e b e n

und das diesbezüglich geführte Strafverfahren nach § 45 Abs. 1 Z 1 VStG und das diesbezüglich geführte Strafverfahren nach Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer eins, VStG

e i n g e s t e l l t

wird.

Der Berufung hinsichtlich der Spruchpunkte 1. bis 5. und 7. bis 14. wird mit der Maßgabe

F o l g e g e g e b e n ,

als die Nummerierung zu entfallen hat. Als verletzte Rechtsvorschrift gilt § 124 GewO 1994 idGF und wird gegen den Rechtsmittelwerber gemäß § 368 GewO eine Geldstrafe im Betrag von Euro 800,-- bzw. nach § 16 VStG eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von zehn Tagen verhängt. als die Nummerierung zu entfallen hat. Als verletzte Rechtsvorschrift gilt Paragraph 124, GewO 1994 idGF und wird gegen den Rechtsmittelwerber gemäß Paragraph 368, GewO eine Geldstrafe im Betrag von Euro 800,-- bzw. nach Paragraph 16, VStG eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von zehn Tagen verhängt.

Gemäß § 64 Abs. 1 und 2 VStG hat der Beschuldigte als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens vor der Erstinstanz 10 % der nunmehr gegen ihn verhängten Geldstrafe, das sind Euro 80,--, binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu leisten. Gemäß Paragraph 64, Absatz eins und 2 VStG hat der Beschuldigte als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens vor der Erstinstanz 10 % der nunmehr gegen ihn verhängten Geldstrafe, das sind Euro 80,--, binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu leisten.

Text

Die Erstinstanz legte dem Beschuldigten im Straferkenntnis Folgendes zur Last:

„Sie haben es als, für die ua. angeführten Kehrobjecte bisher beauftragter, Rauchfangkehrer bis zumindest 01.10.2012 unterlassen, unverzüglich einen schriftlichen Bericht nach § 124 der Gewerbeordnung 1994 idGF über die zuletzt erfolgte Kehrung und den Zustand des jeweiligen Kehrobjectes dem zukünftigen Rauchfangkehrer, der Gemeinde und dem Inhaber des Kehrobjectes zu übermitteln, obwohl Ihnen für „Sie haben es als, für die ua. angeführten Kehrobjecte bisher beauftragter, Rauchfangkehrer bis zumindest 01.10.2012 unterlassen, unverzüglich einen schriftlichen Bericht nach Paragraph 124, der Gewerbeordnung 1994 idGF über die zuletzt erfolgte Kehrung und den Zustand des jeweiligen Kehrobjectes dem zukünftigen Rauchfangkehrer, der Gemeinde und dem Inhaber des Kehrobjectes zu übermitteln, obwohl Ihnen für

1. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümer xxx und xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 17.04.2012 bekanntgegeben wurde.
2. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümerin xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 01.06.2012 bekanntgegeben wurde.
3. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümer xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 17.08.2012 bekanntgegeben wurde.
4. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümer xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 05.06.2012 bekanntgegeben wurde.

5. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümer xxx und xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 16.07.2012 bekanntgegeben wurde.
6. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümerin xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 20.02.2012 bekanntgegeben wurde.
7. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümerin xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 17.04.2012 bekanntgegeben wurde.
8. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümer xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 18.04.2012 bekanntgegeben wurde.
9. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümerin xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 01.06.2012 bekanntgegeben wurde.
10. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümer xxx und xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 23.05.2012 bekanntgegeben wurde.
11. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümerin xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 25.05.2012 bekanntgegeben wurde.
12. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümer xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 26.04.2012 bekanntgegeben wurde.
13. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümer xxxx) der Wechsel mit Schreiben vom 19.05.2012 bekanntgegeben wurde.
14. das Kehrobject in xxx, (Liegenschaftseigentümerin xxx) der Wechsel mit Schreiben vom 14.05.2012 bekanntgegeben wurde.

Laut § 124 der Gewerbeordnung 1994 idgF muss im Falle des Wechsels des für ein Kehrobject beauftragten Rauchfangkehrers der bisher beauftragte Rauchfangkehrer unverzüglich einen schriftlichen Bericht über die zuletzt erfolgte Kehrung und über den Zustand des Kehrobjectes an den für die Zukunft beauftragten Rauchfangkehrer, an die Gemeinde und an die Inhaber des Kehrobjectes übermitteln. Dies haben Sie für oa. Kehrobjecte nicht durchgeführt. Laut Paragraph 124, der Gewerbeordnung 1994 idgF muss im Falle des Wechsels des für ein Kehrobject beauftragten Rauchfangkehrers der bisher beauftragte Rauchfangkehrer unverzüglich einen schriftlichen Bericht über die zuletzt erfolgte Kehrung und über den Zustand des Kehrobjectes an den für die Zukunft beauftragten Rauchfangkehrer, an die Gemeinde und an die Inhaber des Kehrobjectes übermitteln. Dies haben Sie für oa. Kehrobjecte nicht durchgeführt.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

1:-14: § 124 der Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194 idgF 1:-14: Paragraph 124, der Gewerbeordnung 1994, Bundesgesetzblatt Nr. 194 idgF

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von falls diese uneinbringlich ist, Strafbestimmung

Ersatzfreiheitsstrafe von

- 1: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF 1: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF
- 2: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF 2: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF
- 3: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF 3: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF
- 4: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF 4: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF

- 5: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF5: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF
- 6: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF6: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF
- 7: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF7: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF
- 8: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF8: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF
- 9: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF9: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF
- 10: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF10: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF
- 11: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF11: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF
- 12: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF12: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF
- 13: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF13: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF
- 14: Euro 300,00 4 Tagen § 368 Gewerbeordnung 1994 idgF“14: Euro 300,00 4 Tagen Paragraph 368, Gewerbeordnung 1994 idgF“

Fristgerecht erhob der Rechtsmittelwerber Berufung gegen dieses Straferkenntnis und führte darin aus:

„Das vorliegende Straferkenntnis wird seinem gesamten Inhalte nach angefochten.

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde der Beschuldigte für schuldig erkannt, es bis zumindest 01.10.2012 unterlassen zu haben, einen Bericht nach § 124 GewO 1994 idgF über den Wechsel des Rauchfangkehrers dem zukünftigen Rauchfangkehrer des Kehrobjektes vorzulegen, obwohl ihm für die unter den Ziffern 1 bis 14 angeführten Kehrobjekte der Rauchfangkehrerwechsel bekannt gegeben worden wäre. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde der Beschuldigte für schuldig erkannt, es bis zumindest 01.10.2012 unterlassen zu haben, einen Bericht nach Paragraph 124, GewO 1994 idgF über den Wechsel des Rauchfangkehrers dem zukünftigen Rauchfangkehrer des Kehrobjektes vorzulegen, obwohl ihm für die unter den Ziffern 1 bis 14 angeführten Kehrobjekte der Rauchfangkehrerwechsel bekannt gegeben worden wäre.

Es wird dem Beschuldigten zur Last gelegt, hiedurch die Rechtsvorschrift des § 124 GewO verletzt zu haben. Es wird dem Beschuldigten zur Last gelegt, hiedurch die Rechtsvorschrift des Paragraph 124, GewO verletzt zu haben.

Es wurde über den Beschuldigten wegen dieser beaupteten Verwaltungsübertretungen eine Geldstafe in Höhe von Euro 4,200,00, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von jeweils 4 Tage, sohin gesamt 56 Tagen, verhängt und wurde er überdies verpflichtet, gemäß § 64 des VStG einen Kostenbeitrag des Strafverfahrens in Höhe von Euro 420,00 zu bezahlen. Weiters wurde ausgesprochen, dass die Kosten' des Strafvollzuges zu ersetzen seien. Es wurde über den Beschuldigten wegen dieser beaupteten Verwaltungsübertretungen eine Geldstafe in Höhe von Euro 4,200,00, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von jeweils 4 Tage, sohin gesamt 56 Tagen, verhängt und wurde er überdies verpflichtet, gemäß Paragraph 64, des VStG einen Kostenbeitrag des Strafverfahrens in Höhe von Euro 420,00 zu bezahlen. Weiters wurde ausgesprochen, dass die Kosten' des Strafvollzuges zu ersetzen seien.

Die erkennende Behörde führt in der Begründung aus, dass der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung zweifelsfrei begangen hätte. Dies gehe aus der dem gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren zugrundeliegenden Anzeige klar und deutlich hervor und sei dies auch durch die Stellungnahme des Amtes der Kärntner Landesregierung bestätigt.

Sämtliche Eigentümer der in der Strafverfügung unter Punkt 1. bis 14, angeführten Kehrobjekte hatten den Beschuldigten damit beauftragt, die zukünftigen Rauchfangkehrertätigkeiten hinsichtlich dieser Kehrobjekte zu

übernehmen und hatten einen Rauchfangkehrerwechsel aus dem Kehrgebiet VI i das Kehrgebiet II Klagenfurt Stadt/Land vorgenommen.Sämtliche Eigentümer der in der Strafverfügung unter Punkt 1. bis 14, angeführten Kehrobjekte hatten den Beschuldigten damit beauftragt, die zukünftigen Rauchfangkehrertätigkeiten hinsichtlich dieser Kehrobjekte zu übernehmen und hatten einen Rauchfangkehrerwechsel aus dem Kehrgebiet römisch sechs i das Kehrgebiet römisch eins I Klagenfurt Stadt/Land vorgenommen.

Gegenständlich war von den damaligen Eigentümern ein Rauchfangkehrerwechsel gemäß§124 GewO rechtswirksam vorgenommen worden. Es erfolgte demgemäß ein Wechsel des für das zum damaligen Zeitpunkt beauftragten Rauchfangkehrers in der Form, dass ein Wechsel in das Kehrgebiet des Beschuldigten, Nr. II Klagenfurt Stadt/Land, erfolgte. Gemäß § 124 GewO ist ein derartiger Wechsel dann zulässig, wenn es in dem jeweiligen Kehrgebiet nicht mehr als zwei Rauchfangkehrer gibt. Der Gesetzeswortlaut sieht ausdrücklich vor, dass es sich bei einem derartigen Wechsel um einen Wechsel "in ein anderes Kehrgebiet" handelt. Es erfolgte sohin ein Wechsel in das Kehrgebiet Nr., II Klagenfurt Stadt/Land, in welchem der Beschuldigte als Rauchfangkehrer tätig ist bzw. den Sitz seines Unternehmens hat.Gegenständlich war von den damaligen Eigentümern ein Rauchfangkehrerwechsel gemäß§124 GewO rechtswirksam vorgenommen worden. Es erfolgte demgemäß ein Wechsel des für das zum damaligen Zeitpunkt beauftragten Rauchfangkehrers in der Form, dass ein Wechsel in das Kehrgebiet des Beschuldigten, Nr. römisch zwei Klagenfurt Stadt/Land, erfolgte. Gemäß Paragraph 124, GewO ist ein derartiger Wechsel dann zulässig, wenn es in dem jeweiligen Kehrgebiet nicht mehr als zwei Rauchfangkehrer gibt. Der Gesetzeswortlaut sieht ausdrücklich vor, dass es sich bei einem derartigen Wechsel um einen Wechsel "in ein anderes Kehrgebiet" handelt. Es erfolgte sohin ein Wechsel in das Kehrgebiet Nr., römisch zwei Klagenfurt Stadt/Land, in welchem der Beschuldigte als Rauchfangkehrer tätig ist bzw. den Sitz seines Unternehmens hat.

Das Kehrgebiet Nr. II Klagenfurt Stadt/Land verfügt über 12 Rauchfangkehrerbetriebe, sodass ein Wechsel aus diesem Kehrgebiet aufgrund der Bestimmung des § 124 GewO in weiterer Folge unzulässig ist.Das Kehrgebiet Nr. römisch zwei Klagenfurt Stadt/Land verfügt über 12 Rauchfangkehrerbetriebe, sodass ein Wechsel aus diesem Kehrgebiet aufgrund der Bestimmung des Paragraph 124, GewO in weiterer Folge unzulässig ist.

Die Gewerbeordnung sieht keinerlei Bestimmungen vor, wie vorzugehen ist, wenn einmal ein Kunde von einem Kehrgebiet in ein anderes Kehrgebiet gewechselt hat, sohin insbesondere auch keine Bestimmungen, dass ein derartiger Wechsel anders zu behandeln sein sollte, aus der ursprünglich aus dem ursprünglichen Kehrgebiet vorgenommene Wechsel. Sohin ist davon auszugehen, dass auch für ein "Rückwechseln" die Bestimmungen des § 124 GewO heranzuziehen sind und auch ein Rückwechseln aus dem Kehrgebiet nur dann zulässig ist, wenn es in dem jeweiligen Kehrgebiet nicht mehr als zwei Rauchfangkehrer gibt.Die Gewerbeordnung sieht keinerlei Bestimmungen vor, wie vorzugehen ist, wenn einmal ein Kunde von einem Kehrgebiet in ein anderes Kehrgebiet gewechselt hat, sohin insbesondere auch keine Bestimmungen, dass ein derartiger Wechsel anders zu behandeln sein sollte, aus der ursprünglich aus dem ursprünglichen Kehrgebiet vorgenommene Wechsel. Sohin ist davon auszugehen, dass auch für ein "Rückwechseln" die Bestimmungen des Paragraph 124, GewO heranzuziehen sind und auch ein Rückwechseln aus dem Kehrgebiet nur dann zulässig ist, wenn es in dem jeweiligen Kehrgebiet nicht mehr als zwei Rauchfangkehrer gibt.

Der Beschuldigte hatte die Eigentümer des jeweiligen Kehrobjektes nachdem diese aus dem Kehrgebiet II wieder auswechseln wollten mittels Schreiben davon in Kenntnis gesetzt, dass im Kehrgebiet Nr. II zwölf Rauchfangkehrerbetriebe tätig sind, zu welchen entsprechend gewechselt werden kann. Ein Wechsel, wie gegenständlich von den einzelne Eigentümern der Kehrobjekte laut Strafverfügung beabsichtigt, zum Unternehmen xxx ist überhaupt nicht möglich ist, da es sich hierbei ein Rauchfangkehrerunternehmen handelt, welches sowohl außerhalb des Kehrgebietes VI, als auch außerhalb des Kehrgebietes und zwar im Kehrgebiet Villach Stadt/Land gelegen ist.Der Beschuldigte hatte die Eigentümer des jeweiligen Kehrobjektes nachdem diese aus dem Kehrgebiet römisch zwei wieder auswechseln wollten mittels Schreiben davon in Kenntnis gesetzt, dass im Kehrgebiet Nr. römisch zwei zwölf Rauchfangkehrerbetriebe tätig sind, zu welchen entsprechend gewechselt werden kann. Ein Wechsel, wie gegenständlich von den einzelne Eigentümern der Kehrobjekte laut Strafverfügung beabsichtigt, zum Unternehmen xxx ist überhaupt nicht möglich ist, da es sich hierbei ein Rauchfangkehrerunternehmen handelt, welches sowohl außerhalb des Kehrgebietes römisch sechs, als auch außerhalb des Kehrgebietes und zwar im Kehrgebiet Villach Stadt/Land gelegen ist.

Generell war der Sachverhalt hinsichtlich sämtlicher 14 Kehrobjekte, so wie sie in der Strafverfügung aufgezählt sind, eben jeweils sehr ähnlich und in rechtlicher Sicht so wie ober dargestellt gleich zu würdigen.

In sämtlichen Fällen erfolgte ein Wechsel vom ursprünglichen Kehrgebiet VI (Feldkirchen) in das Kehrgebiet des Beschuldigten II, in welchem mehr als zwei Rauchfangkehrerunternehmen tätig sind, sodass ein Auswechseln aus diesem Kehrgebiet gemäß § 124 GewO unzulässig ist. Selbst wenn man von einem Rückwechseln ausgehen würde, sind die Bestimmungen des § 124 GewO anzuwenden. In sämtlichen Fällen erfolgte ein Wechsel vom ursprünglichen Kehrgebiet römisch sechs (Feldkirchen) in das Kehrgebiet des Beschuldigten römisch zwei, in welchem mehr als zwei Rauchfangkehrerunternehmen tätig sind, sodass ein Auswechseln aus diesem Kehrgebiet gemäß Paragraph 124, GewO unzulässig ist. Selbst wenn man von einem Rückwechseln ausgehen würde, sind die Bestimmungen des Paragraph 124, GewO anzuwenden.

Gegenständlich sollte aber nicht nur ein Rückwechseln erfolgen, sondern sollte überdies ein Wechsel in das Kehrgebiet Villach erfolgen, was aus der Anführung der Adresse des Rauchfangkehrerunternehmens xxx ersichtlich ist.

Eine Verpflichtung zur Erstattung eines Berichts nach § 124 GewO besteht nur dann, sofern ein Rauchfangkehrerwechsel durchgeführt wird. Da es einen Rauchfangkehrerwechsel in ein anderes Kehrgebiet dann nicht gibt, wenn in dem jeweiligen Kehrgebiet mehr als zwei Rauchfangkehrerunternehmen tätig sind, war in sämtlichen Fällen ein Rauchfangkehrerwechsel gemäß § 124 letzter Satz Gewerbeordnung unzulässig und ist daher aus rechtlicher Sicht von keinem "Wechsel des Rauchfangkehrers" zu sprechen. Da sohin kein rechtswirksamer Wechsel vorgenommen werden konnte, kann dem Beschuldigten aber auch nicht zur Last gelegt werden, keinen schriftlichen Bericht erstattet zu haben, da er lediglich dann verpflichtet ist, einen derartigen Bericht zu erstatten, wenn eben ein Wechsel des für ein Kehrobjekt beauftragten Rauchfangkehrers erfolgt. Es wäre an der Behörde gelegen gewesen zu entscheiden ob der Rauchfangkehrerwechsel möglich ist oder nicht. Die diesbezügliche Entscheidungsgewalt liegt bei der Behörde. Im Falle des Ausspruchs der Zulässigkeit des Wechsels hatte der Beschuldigte unverzüglich einen entsprechenden Bericht erstattet. Die Rechtsansicht des Beschuldigten ist jedenfalls vertretbar, da sie ja auch dem klaren Wortlaut des § 124 GewO entspricht. Eine Verpflichtung zur Erstattung eines Berichts nach Paragraph 124, GewO besteht nur dann, sofern ein Rauchfangkehrerwechsel durchgeführt wird. Da es einen Rauchfangkehrerwechsel in ein anderes Kehrgebiet dann nicht gibt, wenn in dem jeweiligen Kehrgebiet mehr als zwei Rauchfangkehrerunternehmen tätig sind, war in sämtlichen Fällen ein Rauchfangkehrerwechsel gemäß Paragraph 124, letzter Satz Gewerbeordnung unzulässig und ist daher aus rechtlicher Sicht von keinem "Wechsel des Rauchfangkehrers" zu sprechen. Da sohin kein rechtswirksamer Wechsel vorgenommen werden konnte, kann dem Beschuldigten aber auch nicht zur Last gelegt werden, keinen schriftlichen Bericht erstattet zu haben, da er lediglich dann verpflichtet ist, einen derartigen Bericht zu erstatten, wenn eben ein Wechsel des für ein Kehrobjekt beauftragten Rauchfangkehrers erfolgt. Es wäre an der Behörde gelegen gewesen zu entscheiden ob der Rauchfangkehrerwechsel möglich ist oder nicht. Die diesbezügliche Entscheidungsgewalt liegt bei der Behörde. Im Falle des Ausspruchs der Zulässigkeit des Wechsels hatte der Beschuldigte unverzüglich einen entsprechenden Bericht erstattet. Die Rechtsansicht des Beschuldigten ist jedenfalls vertretbar, da sie ja auch dem klaren Wortlaut des Paragraph 124, GewO entspricht.

Die erkennende Behörde hat sich mit der vom Berufungswerber aufgeworfenen rechtlichen Thematik nicht wirklich auseinandergesetzt, sondern die Rechtsansicht laut der eingeholten Stellungnahme des Amtes der Kärntner Landesregierung vom 30.01.2013 übernommen.

Demgemäß wurde ausgeführt, dass "die Interpretation des Rechtsvertreters des xxx, wonach die Auswahl eines Rauchfangkehrers aus einem anderen Kehrgebiet den Wechsel des Kehrobjektes in dieses Kehrgebiet bedeute, nicht der Intention des Gesetzgebers entspreche. Die in der Strafverfügung angeführten Wechsel seien daher rechtskonform und hatte xxx entsprechend auch einen Kehrbericht nach den Bestimmungen der Gewerbeordnung liefern müssen."

Diese Rechtsansicht geht aber am klaren Wortlaut des § 124 GewO vorbei. Der letzte Satz dieser Bestimmung lautet wie folgt: "Gibt es in dem jeweiligen Kehrgebiet nicht mehr als zwei Rauchfangkehrer, so ist der Wechsel in ein anderes Kehrgebiet zulässig. Gemäß dieser gesetzlichen Bestimmung wird ausdrücklich von dem Wechsel in ein anderes Kehrgebiet ausgegangen. Dieser soll unter den ebenfalls im § 124 GewO angeführten Voraussetzungen möglich sein. Die nunmehrige Rechtsansicht der erkennenden Behörde, dass für die wörtliche Auslegung dieser gesetzlichen Bestimmung "kein Raum" bleibe, kann nicht gefolgt werden, da eine Interpretation nach der Intention des Gesetzgebers erst dann zu erfolgen hat, sofern die Intention nicht bereits aus dem klaren Wortlaut der Bestimmung hervorgeht. Gegenständlich ist die Bestimmung aber eindeutig so verfasst, dass eben der Wechsel in ein anderes

Kehrgebiet zulässig ist. Diese Rechtsansicht geht aber am klaren Wortlaut des Paragraph 124, GewO vorbei. Der letzte Satz dieser Bestimmung lautet wie folgt: "Gibt es in dem jeweiligen Kehrgebiet nicht mehr als zwei Rauchfangkehrer, so ist der Wechsel in ein anderes Kehrgebiet zulässig. Gemäß dieser gesetzlichen Bestimmung wird ausdrücklich von dem Wechsel in ein anderes Kehrgebiet ausgegangen. Dieser soll unter den ebenfalls im Paragraph 124, GewO angeführten Voraussetzungen möglich sein. Die nunmehrige Rechtsansicht der erkennenden Behörde, dass für die wörtliche Auslegung dieser gesetzlichen Bestimmung "kein Raum" bleibe, kann nicht gefolgt werden, da eine Interpretation nach der Intention des Gesetzgebers erst dann zu erfolgen hat, sofern die Intention nicht bereits aus dem klaren Wortlaut der Bestimmung hervorgeht. Gegenständlich ist die Bestimmung aber eindeutig so verfasst, dass eben der Wechsel in ein anderes Kehrgebiet zulässig ist.

Aus welchen Gründen gerade im. gegenständlichen Fall vom klaren Wortlaut des Gesetzes abgewichen werden soll, kann der Begründung nicht entnommen werden und ist auch für den Berufungswerber nicht nachvollziehbar.

Überdies widerspricht die Kehrgebietsverordnung dem Europäischen Gemeinschaftsrecht und wird dies dargelegt, wie folgt:

Im Hinblick auf die Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt, Amtsblatt Nr. L 376 vom 27.12.2006, 26 (Dienstleistungsrichtlinie) war es erforderlich, Änderungen und Anpassungen der Kärntner Gefahrenpolizei und Feuerpolizeiordnung sowie des Kärntner Heizungsanlagengesetzes vorzunehmen. In den Erläuterungen 8. April 201 zu Zahl -2V-LG- 087/46-201, wurde auch ausgeführt, dass sich bereits im Jahr 2006 herausgestellt hat, dass im Bezug auf mehrere

Bestimmungen der Kärntner Gefahrenpolizei und Feuerpolizeiordnung, ein Novellierungsbedarf gegeben ist. Dies betrifft die Zahl der Reinigungen, die Durchführung der Feuerbeschau, sowie die Übermittlung von Daten durch die Rauchfangkehrer.

Ein weiterer Anpassungsbedarf ergibt sich aus der sogenannten „Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG“. Hier erweist sich vor allem die Bezugnahme auf den Rauchfangkehrer "des

Kehrgebietes" als richtlinienwidrig. Allerdings besteht trotz der Kärntner Gefahrenpolizei und Feuerpolizeiordnung nach wie vor Handlungsbedarf hinsichtlich der Gewerbeordnung.

Die sogenannte Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG der EU enthält mehrere Bestimmungen, die der Kehrgebietseinteilung der Rauchfangkehrer nach der Gewerbeordnung entgegenstehen:

Gemäß Artikel 14 dürfen die Mitgliedsstaaten die Aufnahme der Ausübung einer Dienstleistungstätigkeit in ihrem Hoheitsgebiet nicht von einer der folgenden Anforderungen abhängig machen:

3.) Die Beschränkung der Wahlfreiheit des Dienstleistungserbringers zwischen einer Hauptniederlassung und einer Zweigniederlassung, insbesondere die Verpflichtung für den Dienstleistungserbringer, seine Hauptniederlassung in ihrem Hoheitsgebiet zu unterhalten, oder Beschränkungen, Wahlfreiheit für eine Niederlassung in Form einer Agentur, einer Zweigstelle oder einer Tochtergesellschaft;

5.) Einer wirtschaftlichen Überprüfung im Einzelfall, bei der die Erteilung der Genehmigung vom Nachweis eines wirtschaftlichen Bedarfs oder einer Marktnachfrage abhängig gemacht wird, oder die Beurteilung der tatsächlichen oder möglichen wirtschaftlichen Auswirkungen der Tätigkeit oder der Bewertung ihrer Eignung für die Verwirklichung wirtschaftlicher, von der zuständigen Behörde festgelegter Programmziele;

Dieses Verbot betrifft nicht Planungserfordernisse, die keine wirtschaftlichen Ziele verfolgen, sondern zwingende Gründen des allgemeinen Interesses dienen;

Gemäß Artikel 15 Abs 2 lit a der Dienstleistungsrichtlinie sind weiters mengenmäßige und territoriale Beschränkungen dahingehend zu überprüfen, ob sie nicht diskriminierend und erforderlich und verhältnismäßig sind. Gemäß Artikel 15 Absatz 2, römisch eins i der Dienstleistungsrichtlinie sind weiters mengenmäßige und territoriale Beschränkungen dahingehend zu überprüfen, ob sie nicht diskriminierend und erforderlich und verhältnismäßig sind.

Gemäß Artikel 16 Abs 2 lit a dürfen die Mitgliedsstaaten die Dienstleistungsfreiheit eines in einem anderen Mitgliedsstaat niedergelassenen Dienstleistungserbringers nicht einschränken, indem sie dies unter anderem der Pflicht, in ihrem Hoheitsgebiet eine Niederlassung zu unterhalten, unterwerfen. Gemäß Artikel 16 Absatz 2, Litera a,

dürfen die Mitgliedsstaaten die Dienstleistungsfreiheit eines in einem anderen Mitgliedsstaat niedergelassenen Dienstleistungserbringers nicht einschränken, indem sie dies unter anderem der Pflicht, in ihrem Hoheitsgebiet eine Niederlassung zu unterhalten, unterwerfen.

Gemäß Artikel 19 Abs 1 dürfen die Mitgliedsstaaten an den Dienstleistungsempfänger keine Anforderungen stellen, die die Inanspruchnahme einer Dienstleistung beschränken, die von einem in einem anderen Mitgliedsstaat niedergelassenen Dienstleistungserbringer angeboten wird. Gemäß Artikel 19 Absatz eins, dürfen die Mitgliedsstaaten an den Dienstleistungsempfänger keine Anforderungen stellen, die die Inanspruchnahme einer Dienstleistung beschränken, die von einem in einem anderen Mitgliedsstaat niedergelassenen Dienstleistungserbringer angeboten wird.

Unter diesen Aspekten ist die Beschränkung der Dienstleistung auf Rauchfangkehrer "des Kehrgebiets" europarechtlich unzulässig, zumal es sich bei den Aufgaben der Rauchfangkehrer um keine Ausübung der öffentlichen Gewalt handelt, diesen weder Zwangsrechte, noch die Befugnis Bescheide zu erlassen, zukommt (daher liegt keine Ausnahme vom EG-Vertrag vor). Das Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend hat bereits eine Änderung der Bestimmungen in der Gewerbeordnung über die Rauchfangkehrer angekündigt. Somit ist davon auszugehen, dass in diesem Zusammenhang angesichts der Richtlinie, die Kehrgebietsverordnung 2010 überhaupt nicht hätte erlassen werden dürfen.

Gemäß Kapitel III Abschnitt 1 Artikel 10 Abs 4 ermöglicht die Genehmigung dem Dienstleistungserbringer die Aufnahme oder die Ausübung der Dienstleistungstätigkeit im gesamten Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedsstaates. Gemäß Kapitel römisch drei Abschnitt 1 Artikel 10 Absatz 4, ermöglicht die Genehmigung dem Dienstleistungserbringer die Aufnahme oder die Ausübung der Dienstleistungstätigkeit im gesamten

Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedsstaates.

Gemäß § 123 Abs 1 GewO hat der Landeshauptmann durch Verordnung eine gebietsweise Abgrenzung für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes zu verfügen. In dieser Verordnung sind die Grenzen der Kehrgebiete so festzulegen, dass die feuerpolizeilichen Aufgaben entsprechend wahrgenommen werden können und dass innerhalb eines Kehrgebietes die wirtschaftliche Lebensfähigkeit von mindestens zwei Rauchfangkehrerbetrieben mit mindestens je zwei hauptberuflich beschäftigten Arbeitnehmern gewährleistet ist. Aus dieser Formulierung alleine ergibt sich ein Widerspruch zur Dienstleistungsrichtlinie, sodass die Bestimmungen des § 123 GewO, als auch die daran anknüpfende Kehrgebietsverordnung 2010 als Landesgesetz, dienstleistungsrichtlinienwidrig sind. Gemäß Paragraph 123, Absatz eins, GewO hat der Landeshauptmann durch Verordnung eine gebietsweise Abgrenzung für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes zu verfügen. In dieser Verordnung sind die Grenzen der Kehrgebiete so festzulegen, dass die feuerpolizeilichen Aufgaben entsprechend wahrgenommen werden können und dass innerhalb eines Kehrgebietes die wirtschaftliche Lebensfähigkeit von mindestens zwei Rauchfangkehrerbetrieben mit mindestens je zwei hauptberuflich beschäftigten Arbeitnehmern gewährleistet ist. Aus dieser Formulierung alleine ergibt sich ein Widerspruch zur Dienstleistungsrichtlinie, sodass die Bestimmungen des Paragraph 123, GewO, als auch die daran anknüpfende Kehrgebietsverordnung 2010 als Landesgesetz, dienstleistungsrichtlinienwidrig sind.

Der Verfassungsgerichtshof hat vor kurzem in einer richtungsweisenden Entscheidung für Verfahren, in denen Unionsrecht eine Rolle spielt, sich mit der EU-Grundrechtecharta auseinandergesetzt und eine richtungsweisende Entscheidung dahingehend getroffen, als dass Grundrechte, die durch diese EU-Charta garantiert sind, als verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte des einzelnen Staatsbürgers anzusehen sind (VerfGH U 466111-18, U I 836/I 1- 13 vom 14.3.2012). Der Verfassungsgerichtshof hat vor kurzem in einer richtungsweisenden Entscheidung für Verfahren, in denen Unionsrecht eine Rolle spielt, sich mit der EU-Grundrechtecharta auseinandergesetzt und eine richtungsweisende Entscheidung dahingehend getroffen, als dass Grundrechte, die durch diese EU-Charta garantiert sind, als verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte des einzelnen Staatsbürgers anzusehen sind (VerfGH U 466111-18, U römisch eins 836/I 1- 13 vom 14.3.2012).

Hieraus ist ersichtlich, dass Artikel 10 Abs 4 der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt dahingehend auszulegen ist, dass er einer Vorschrift entgegensteht, welche den Landeshauptmann ermächtigt, durch Verordnung eine gebietsweise Abgrenzung für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes zu verfügen, wobei in dieser Verordnung die Grenzen der Kehrgebiete so festzulegen sind, dass die feuerpolizeilichen Aufgaben entsprechend wahrgenommen werden können und dass

innerhalb eines Kehrgebiets die wirtschaftliche Lebensfähigkeit von mindestens zwei Rauchfangkehrerbetrieben mit mindestens je zwei hauptberuflich beschäftigten Arbeitnehmern gewährleistet ist. Hieraus ist ersichtlich, dass Artikel 10 Absatz 4, der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt dahingehend auszulegen ist, dass er einer Vorschrift entgegensteht, welche den Landeshauptmann ermächtigt, durch Verordnung eine gebietsweise Abgrenzung für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes zu verfügen, wobei in dieser Verordnung die Grenzen der Kehrgebiete so festzulegen sind, dass die feuerpolizeilichen Aufgaben entsprechend wahrgenommen werden können und dass innerhalb eines Kehrgebiets die wirtschaftliche Lebensfähigkeit von mindestens zwei Rauchfangkehrerbetrieben mit mindestens je zwei hauptberuflich beschäftigten Arbeitnehmern gewährleistet ist.

Weiters ergibt sich hieraus, dass Artikel 10 Abs 4 der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt dahingehend auszulegen ist, dass er einer Vorschrift entgegensteht, welche die gebietsweise Abgrenzung für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes in Kärnten und Einteilung von Kärnten in neun Kehrgebiete vornimmt. Weiters ergibt sich hieraus, dass Artikel 10 Absatz 4, der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt dahingehend auszulegen ist, dass er einer Vorschrift entgegensteht, welche die gebietsweise Abgrenzung für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes in Kärnten und Einteilung von Kärnten in neun Kehrgebiete vornimmt.

In der gegenständlichen Rechtssache ist sohin eine Frage der Auslegung bzw. Gültigkeit von Gemeinschaftsrecht erforderlich, der Entscheidungserheblichkeit in der gegenständlichen Rechtssache zukommt. Obwohl faktisch keine Tatsachenfeststellungen getroffen wurden, ist ersichtlich, von welchem Sachverhalt die Behörde auszugehen scheint. Es ist sohin die oben angeführte Frage als Vorfrage zu klären.

Es wird daher gestellt der ANTRAG

das Verfahren zu unterbrechen und dem Europäischen Gerichtshof die gegenständliche Rechtssache gemäß Artikel 234 EGV zur Beurteilung folgender Frage vorzulegen:

Ist Artikel 10 Abs 4 der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt dahingehend auszulegen, dass er einer Vorschrift entgegensteht, welche den Landeshauptmann ermächtigt, durch Verordnung eine gebietsweise Abgrenzung innerhalb eines Bundeslandes für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes zu verfügen, wobei in dieser Verordnung die Grenzen der Kehrgebiete so festzulegen sind, dass die feuerpolizeilichen Aufgaben entsprechend wahrgenommen werden können und dass innerhalb eines Kehrgebiets die wirtschaftliche Lebensfähigkeit von mindestens zwei Rauchfangkehrerbetrieben mit mindestens je zwei hauptberuflich beschäftigten Arbeitnehmern gewährleistet ist? Ist Artikel 10 Absatz 4, der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt dahingehend auszulegen, dass er einer Vorschrift entgegensteht, welche den Landeshauptmann ermächtigt, durch Verordnung eine gebietsweise Abgrenzung innerhalb eines Bundeslandes für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes zu verfügen, wobei in dieser Verordnung die Grenzen der Kehrgebiete so festzulegen sind, dass die feuerpolizeilichen Aufgaben entsprechend wahrgenommen werden können und dass innerhalb eines Kehrgebiets die wirtschaftliche Lebensfähigkeit von mindestens zwei Rauchfangkehrerbetrieben mit mindestens je zwei hauptberuflich beschäftigten Arbeitnehmern gewährleistet ist?

Weiter stellt der Beschuldigte den

A N T R A G

eine mündliche Verhandlung vor dem UVS anzuberaumen, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Strafverfahren einzustellen.“

Die belangte Behörde legte den Gesamtakt vor und verzichtete auf die Durchführung einer Berufungsverhandlung.

Am Sitz des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten fand am 12.7.2013 eine Verhandlung statt, an welcher der Rechtsmittelwerber und sein Rechtsvertreter teilnahmen.

Sachverhalt:

Der am xxx geborene Berufungswerber ist Inhaber einer Gewerbeberechtigung zur Ausübung des

Rauchfangkehrergewerbes im Standort xxx. Dieser Unternehmensstandort liegt im Kehrgebiet II. Der am xxx geborene Berufungswerber ist Inhaber einer Gewerbeberechtigung zur Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes im Standort xxx. Dieser Unternehmensstandort liegt im Kehrgebiet römisch zwei.

Es haben die Eigentümer

xxx und xxx, wohnhaft in xxx, am 17.4.2012 mit Wirkung ab 1.6.2012, xxx, wohnhaft in xxx, am 1.6.2012,

xxx, wohnhaft in xxx, am 17.8.2012 mit Wirkung ab diesem Tag,

xxx, wohnhaft in xxx, am 5.6.2012 mit Wirkung ab diesem Tag, xxx und xxx, wohnhaft in xxx, am 16.7.2012 mit Wirkung ab diesem Tag,

xxx, wohnhaft in xxx, am 20.2.2012 mit Wirkung ab diesem Tag,

xxx, wohnhaft in xxx, am 17.4.2012 mit Wirkung ab 1.6.2012, xxx, wohnhaft in xxx, am 18.4.2012,

xxx, wohnhaft in xxx, am 1.6.2012,

xxx und xxx, wohnhaft in xxx, am 23.5.2012 mit Wirkung ab 1.6.2012,

xxx, wohnhaft in xxx, am 25.5.2012 mit Wirkung ab 1.6.2012,

xxx, wohnhaft in xxx, am 26.4.2012 mit Wirkung ab 1.6.2012,

xxx, wohnhaft in xxx, am 19.5.2012 mit Wirkung ab 1.6.2012 und

xxx, wohnhaft in xxx, am 14.5.2012 mit Wirkung ab 1.6.2012

den Vertrag mit dem Rechtsmittelwerber gekündigt und den Rauchfangkehrermeister xxx mit der Kehrung der Rauch- und Abgasfänge, in obiger Liste mit „mit Wirkung ab...“ umschrieben, beauftragt.

In einem Schreiben teilte der Berufungsweber obigen Eigentümern mit, dass entsprechend § 124 GewO iVm. der Kehrgebietsverordnung ein Wechsel in ein anderes Kehrgebiet nicht zulässig sei. Das Kehrgebiet II verfüge über 12 Rauchfangkehrerbetriebe; der Wechsel in ein anderes Kehrgebiet sei nicht zulässig, da in diesem Kehrgebiet mehr als 2 Rauchfangkehrer vorhanden seien. Im Übrigen dürfe der Wechsel nicht während der Heizperiode erfolgen; ebenso wenig 4 Wochen vor dem nächst folgenden Kehrtermin. In einem Schreiben teilte der Berufungsweber obigen Eigentümern mit, dass entsprechend Paragraph 124, GewO in Verbindung mit der Kehrgebietsverordnung ein Wechsel in ein anderes Kehrgebiet nicht zulässig sei. Das Kehrgebiet römisch zwei verfüge über 12 Rauchfangkehrerbetriebe; der Wechsel in ein anderes Kehrgebiet sei nicht zulässig, da in diesem Kehrgebiet mehr als 2 Rauchfangkehrer vorhanden seien. Im Übrigen dürfe der Wechsel nicht während der Heizperiode erfolgen; ebenso wenig 4 Wochen vor dem nächst folgenden Kehrtermin.

Der Berufungswerber übermittelte keine schriftlichen Berichte über die zuletzt erfolgten Kehrungen und den Zustand der Kehrobjekte an den für die Zukunft beauftragten Rauchfangkehrer, an die Gemeinden und an die Inhaber der Kehrobjekte.

Obiger Sachverhalt ergibt sich zweifelsfrei und unbestritten aus dem vorgelegten Akteninhalt.

Rechtliche Beurteilung:

Maßgebliche Bestimmungen für die rechtliche Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes sind § 123 und § 124 GewO 1994 idgF. Maßgebliche Bestimmungen für die rechtliche Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes sind Paragraph 123 und Paragraph 124, GewO 1994 idgF.

§ 123 GewO 1994 idgF lautet: Paragraph 123, GewO 1994 idgF lautet:

„(1) Der Landeshauptmann hat durch Verordnung eine

gebietsweise Abgrenzung für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes zu verfügen. In dieser Verordnung sind die Grenzen der Kehrgebiete so festzulegen, dass die feuerpolizeilichen Aufgaben entsprechend wahrgenommen werden können und dass innerhalb eines Kehrgebietes die wirtschaftliche Lebensfähigkeit von mindestens zwei Rauchfangkehrerbetrieben mit mindestens je zwei hauptberuflich beschäftigten Arbeitnehmern gewährleistet ist. Erfordert der im zweiten Satz festgelegte Grundsatz infolge der topographischen Verhältnisse und der Siedlungsdichte

in einem Gebiet die Festlegung eines Kehrgebietes in einer Größe, die die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes durch unverhältnismäßig lange Anfahrtswege erschweren würde, kann der Landeshauptmann ein Kehrgebiet nur für einen Rauchfangkehrerbetrieb einrichten.

(2) Für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes dürfen nur Gewerbeanmeldungen erstattet werden, die die Ausführung von Tätigkeiten gemäß § 120 Abs. 1 auf das betreffende Kehrgebiet einschränken. Bei Gefahr im Verzug, im Fall eines Auftrages gemäß § 122 Abs. 2 oder im Fall des Wechsels in ein anderes Kehrgebiet gemäß § 124 ist jedoch die Verrichtung von Tätigkeiten gemäß § 120 Abs. 1 auch außerhalb des Kehrgebietes zulässig. Wird die Abgrenzung des Kehrgebietes nach Erlangung der Gewerbeberechtigung geändert, dann gilt die Gewerbeberechtigung als auf das Kehrgebiet, für das der Standort der Gewerbeberechtigung begründet wurde, in seiner geänderten Abgrenzung eingeschränkt.(2) Für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes dürfen nur Gewerbeanmeldungen erstattet werden, die die Ausführung von Tätigkeiten gemäß Paragraph 120, Absatz eins, auf das betreffende Kehrgebiet einschränken. Bei Gefahr im Verzug, im Fall eines Auftrages gemäß Paragraph 122, Absatz 2, oder im Fall des Wechsels in ein anderes Kehrgebiet gemäß Paragraph 124, ist jedoch die Verrichtung von Tätigkeiten gemäß Paragraph 120, Absatz eins, auch außerhalb des Kehrgebietes zulässig. Wird die Abgrenzung des Kehrgebietes nach Erlangung der Gewerbeberechtigung geändert, dann gilt die Gewerbeberechtigung als auf das Kehrgebiet, für das der Standort der Gewerbeberechtigung begründet wurde, in seiner geänderten Abgrenzung eingeschränkt.

(3) Die Rauchfangkehrer sind verpflichtet, innerhalb ihres Kehrgebietes nach Maßgabe des jeweils geltenden Höchsttarifes die im § 120 Abs. 1 angeführten Tätigkeiten auszuführen.(3) Die Rauchfangkehrer sind verpflichtet, innerhalb ihres Kehrgebietes nach Maßgabe des jeweils geltenden Höchsttarifes die im Paragraph 120, Absatz eins, angeführten Tätigkeiten auszuführen.

(4) Vor der Verfügung der gebietsweisen Abgrenzung sind die zuständige Landesinnung der Rauchfangkehrer und die berührten Gemeinden zu hören. Die Anhörung der berührten Gemeinden kann entfallen, wenn vor der Verfügung der gebietsweisen Abgrenzung eine Anhörung der bestehenden Interessenvertretungen der Gemeinden erfolgt ist und jede der berührten Gemeinden Mitglied einer der angehörteten Interessenvertretungen ist.“

§ 124 GewO 1994 idgF lautet wie folgt:Paragraph 124, GewO 1994 idgF lautet wie folgt:

„Im Fall des Wechsels des für ein Kehrojekt beauftragten Rauchfangkehrers hat der bisher beauftragte Rauchfangkehrer unverzüglich einen schriftlichen Bericht über die zuletzt erfolgte Kehrung und über den Zustand des Kehrojektes an den für die Zukunft beauftragten Rauchfangkehrer, an die Gemeinde und an die Inhaber des Kehrojektes zu übermitteln. Der Wechsel des Rauchfangkehrers darf nicht während der Heizperiode und nicht später als vier Wochen vor dem nächstfolgenden Kehrtermin vorgenommen werden. Gibt es in dem jeweiligen Kehrgebiet nicht mehr als zwei Rauchfangkehrer, so ist der Wechsel in ein anderes Kehrgebiet zulässig.“

Nach der Kehrgebietsverordnung LGBl. Nr. 132/1992, aufgehoben durch LGBl. Nr. 66/2011, welche auf § 176 Abs. 1 GewO 1973, BGBl. Nr. 50/1974, damals zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 474/1992, beruht, wurde gemäß § 1 Z V der politische Bezirk Feldkirchen in ein Kehrgebiet eingeteilt: Dieses Kehrgebiet umfasste das Gebiet der Gemeinden Feldkirchen i.K., Glanegg, Steindorf a.O., Himmelberg, Steuerberg, St. Urban, Gnesau, Albeck und Reichenau.Nach der Kehrgebietsverordnung Landesgesetzblatt Nr. 132 aus 1992,, aufgehoben durch Landesgesetzblatt Nr. 66 aus 2011,, welche auf Paragraph 176, Absatz eins, GewO 1973, Bundesgesetzblatt Nr. 50 aus 1974,, damals zuletzt geändert durch Bundesgesetzblatt Nr. 474 aus 1992,, beruht, wurde gemäß Paragraph eins, Z römisch fünf der politische Bezirk Feldkirchen in ein Kehrgebiet eingeteilt: Dieses Kehrgebiet umfasste das Gebiet der Gemeinden Feldkirchen i.K., Glanegg, Steindorf a.O., Himmelberg, Steuerberg, St. Urban, Gnesau, Albeck und Reichenau.

Nach § 3 leg. cit. werden Übertretungen dieser Verordnung nach den Bestimmungen des V Hauptstückes der GewO 1973 geahndet.Nach Paragraph 3, leg. cit. werden Übertretungen dieser Verordnung nach den Bestimmungen des römisch fünf Hauptstückes der GewO 1973 geahndet.

Nach § 1 der Verordnung des Landeshauptmannes vom 12.07.2011, Zahl: 7-AL-GVG-83/11-2011, betreffend die gebietsweise Abgrenzung für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes in Kärnten (Kehrgebietsverordnung), LGBl. Nr. 66/2011, umfasst das Kehrgebiet II u.a. die Gemeinde Moosburg.Nach Paragraph eins, der Verordnung des Landeshauptmannes vom 12.07.2011, Zahl: 7-AL-GVG-83/11-2011, betreffend die gebietsweise Abgrenzung für die Ausübung des Rauchfangkehrergewerbes in Kärnten (Kehrgebietsverordnung), Landesgesetzblatt Nr. 66 aus 2011,, umfasst das Kehrgebiet römisch zwei u.a. die Gemeinde Moosburg.

Das Kehrgebiet VI umfasst u.a. das Gebiet der Gemeinden St. Urban, Steindorf am Ossiachersee und der Stadtgemeinde Feldkirchen in Kärnten (§ 1 Kehrgebietsverordnung, LGBl. Nr. 66/2011). Das Kehrgebiet römisch sechs umfasst u.a. das Gebiet der Gemeinden St. Urban, Steindorf am Ossiachersee und der Stadtgemeinde Feldkirchen in Kärnten (Paragraph eins, Kehrgebietsverordnung, Landesgesetzblatt Nr. 66 aus 2011,).

Im Sinn des § 2 leg. cit. Abs. 2 tritt mit dem Inkrafttreten der Kehrgebietsverordnung die Kehrgebietsverordnung LGBl. Nr. 132/1992 außer Kraft. Im Sinn des Paragraph 2, leg. cit. Absatz 2, tritt mit dem Inkrafttreten der Kehrgebietsverordnung die Kehrgebietsverordnung Landesgesetzblatt Nr. 132 aus 1992, außer Kraft.

Nach § 2 Abs. 3 leg. cit. bleibt die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung für ein Kehrobjekt bestehende Beauftragung eines Rauchfangkehrers bis zum nächsten Wechsel desselben aufrecht. Nach Paragraph 2, Absatz 3, leg. cit. bleibt die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung für ein Kehrobjekt bestehende Beauftragung eines Rauchfangkehrers bis zum nächsten Wechsel desselben aufrecht.

Im Kehrgebiet VI sind insgesamt vier Rauchfangkehrer gewerbeberechtigt, wobei es sich bei einem dieser Gewerbetreibenden um xxx in xxx handelt. Im Kehrgebiet römisch sechs sind insgesamt vier Rauchfangkehrer gewerbeberechtigt, wobei es sich bei einem dieser Gewerbetreibenden um xxx in xxx handelt.

Die Gewerbeberechtigung zur Ausübung des Gewerbes Rauchfangkehrer im politischen Bezirk Feldkirchen übten im Zeitraum des Inkraftstehens der Kehrgebietsverordnung LGBl. Nr. 132/1992 zwei Gewerbetreibende aus. Die Gewerbeberechtigung zur Ausübung des Gewerbes Rauchfangkehrer im politischen Bezirk Feldkirchen übten im Zeitraum des Inkraftstehens der Kehrgebietsverordnung Landesgesetzblatt Nr. 132 aus 1992, zwei Gewerbetreibende aus.

Sämtliche Objekte, deren Eigentümer einen Wechsel beantragt haben, liegen seit 2011 im Kehrgebiet VI. Dort üben insgesamt vier Rauchfangkehrer das Gewerbe aus. Aus der Gesetzeslage ergibt sich eindeutig, dass die Eigentümer einen Rauchfangkehrerwechsel nur in ihrem Kehrgebiet durchführen dürfen und somit zu Recht das Vertragsverhältnis zum Berufungswerber gekündigt und xx beauftragt haben. Die Gesetzesinterpretation des Berufungswerbers, wonach in „seinem“ Kehrgebiet II insgesamt 12 Rauchfangkehrer das Gewerbe ausüben, weshalb ein Wechsel in ein anderes Kehrgebiet unzulässig sei, ist insofern verfehlt, als sich die Kehrgebietsverordnung auf die Lage der Objekte und nicht den Unternehmensstandort bezieht. In diesem Zusammenhang ist auf § 2 Abs. 3 der Kehrgebietsverordnung LGBl. Nr. 66/2011 zu verweisen, welcher auf die zuvor in Kraft stehende Kehrgebietsverordnung LGBl. Nr. 132/1992 Bezug nimmt. Sämtliche Objekte, deren Eigentümer einen Wechsel beantragt haben, liegen seit 2011 im Kehrgebiet römisch sechs. Dort üben insgesamt vier Rauchfangkehrer das Gewerbe aus. Aus der Gesetzeslage ergibt sich eindeutig, dass die Eigentümer einen Rauchfangkehrerwechsel nur in ihrem Kehrgebiet durchführen dürfen und somit zu Recht das Vertragsverhältnis zum Berufungswerber gekündigt und xx beauftragt haben. Die Gesetzesinterpretation des Berufungswerbers, wonach in „seinem“ Kehrgebiet römisch zwei insgesamt 12 Rauchfangkehrer das Gewerbe ausüben, weshalb ein Wechsel in ein anderes Kehrgebiet unzulässig sei, ist insofern verfehlt, als sich die Kehrgebietsverordnung auf die Lage der Objekte und nicht den Unternehmensstandort bezieht. In diesem Zusammenhang ist auf Paragraph 2, Absatz 3, der Kehrgebietsverordnung Landesgesetzblatt Nr. 66 aus 2011, zu verweisen, welcher auf die zuvor in Kraft stehende Kehrgebietsverordnung Landesgesetzblatt Nr. 132 aus 1992, Bezug nimmt.

Aus der Gesetzeslage ergibt sich eindeutig, dass es den Eigentümern der verfahrensgegenständlichen Objekte nur möglich ist, einen im Kehrgebiet VI tätigen Rauchfangkehrer zu beauftragen. Aus der Gesetzeslage ergibt sich eindeutig, dass es den Eigentümern der verfahrensgegenständlichen Objekte nur möglich ist, einen im Kehrgebiet römisch sechs tätigen Rauchfangkehrer zu beauftragen.

Die örtliche Zuständigkeit der belangten Behörde liegt in § 27 Abs. 1 VStG iVm § 368 GewO begründet; der Standort des Unternehmens liegt im Sprengel der Bezirkshauptmannschaft Klagenfurt. Vom Unternehmensstandort aus hätte der Berufungswerber seine Berichte nach § 124 GewO zu erstatten gehabt. Die örtliche Zuständigkeit der belangten Behörde liegt in Paragraph 27, Absatz eins, VStG in Verbindung mit Paragraph 368, GewO begründet; der Standort des Unternehmens liegt im Sprengel der Bezirkshauptmannschaft Klagenfurt. Vom Unternehmensstandort aus hätte der Berufungswerber seine Berichte nach Paragraph 124, GewO zu erstatten gehabt.

Die Gleichartigkeit der Begehungsweise sowie der zeitliche Konnex der Tathandlungen rechtfertigen in Anlehnung an die ständige Judikatur gegenständig die Annahme eines fortgesetzten Deliktes.

Ausgehend von § 124 GewO 1994 idGF, wonach der Wechsel des Rauchfangkehrers nicht während der Heizperiode und nicht später als vier Wochen vor dem nächstfolgenden Kehrtermin vorgenommen werden darf, ist im Gegenstand festzuhalten, dass xxx, welche ihre Kündigung mit 20.02.2012 ausgesprochen hat, den Wechsel nicht zeitgerecht vorgenommen hat. Bei dem Datum 20. Februar handelt es sich entschieden um ein in der Heizperiode liegendes Datum. Aus diesem Grund war auch der Spruch des Straferkenntnisses in diesem Sinn zu berichtigen bzw. der Berufung hinsichtlich xxx Folge zu geben. Ausgehend von Paragraph 124, GewO 1994 idGF, wonach der Wechsel des Rauchfangkehrers nicht während der Heizperiode und nicht später als vier Wochen vor dem nächstfolgenden Kehrtermin vorgenommen werden darf, ist im Gegenstand festzuhalten, dass xxx, welche ihre Kündigung mit 20.02.2012 ausgesprochen hat, den Wechsel nicht zeitgerecht vorgenommen hat. Bei dem Datum 20. Februar handelt es sich entschieden um ein in der Heizperiode liegendes Datum. Aus diesem Grund war auch der Spruch des Straferkenntnisses in diesem Sinn zu berichtigen bzw. der Berufung hinsichtlich xxx Folge zu geben.

Bei Strafbemessungen ist von der Bestimmung des § 19 VStG auszugehen: Bei Strafbemessungen ist von der Bestimmung des Paragraph 19, VStG auszugehen:

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß Paragraph 19, Absatz eins, VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Gemäß Paragraph 19, Absatz 2, VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Paragraphen 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Der Rechtsmittelwerber hat sich eindeutig über Rechtsvorschriften hinweggesetzt, wobei festzuhalten ist, dass ihn der Rechtsirrtum nicht entschuldigt. Als Inhaber eines reglementierten Gewerbes wäre es ihm zuzumuten gewesen, sich bei der zuständigen Behörde bzw. seiner Interessensvertretung über die richtige Auslegung des § 124 GewO sowie der Kehrgebietsverordnung zu erkundigen. Als besonnener und sorgfältiger Mensch wäre er verhalten gewesen, sich über die einschlägigen Rechtsvorschriften zu informieren. Durch sein sorgloses Verhalten hat er zumindest in der Schuldform der bewussten Fahrlässigkeit gehandelt. Der Rechtsmittelwerber hat sich eindeutig über Rechtsvorschriften hinweggesetzt, wobei festzuhalten ist, dass ihn der Rechtsirrtum nicht entschuldigt. Als Inhaber eines reglementierten Gewerbes wäre es ihm zuzumuten gewesen, sich bei der zuständigen Behörde bzw. seiner Interessensvertretung über die richtige Auslegung des Paragraph 124, GewO sowie der Kehrgebietsverordnung zu erkundigen. Als besonnener und sorgfältiger Mensch wäre er verhalten gewesen, sich über die einschlägigen Rechtsvorschriften zu informieren. Durch sein sorgloses Verhalten hat er zumindest in der Schuldform der bewussten Fahrlässigkeit gehandelt.

Der Rechtsmittelwerber erhob keinerlei Einwendungen gegen die Höhe des Strafausmaßes. Auch beantragte er keine Straferabsetzung. Er gab in der Berufungsverhandlung sein monatliches Nettoeinkommen mit Euro 3.000,- an und führte aus, ein Einfamilienhaus im Wert von ca. Euro 250.000,- zu besitzen, Schulden würden in der Höhe von ca. Euro 270.000,- aushaften. Er ist verheiratet und treffen ihn keine Sorgepflichten.

Gemäß § 368 GewO sieht der Gesetzgeber einen Strafraum bis zu Euro 1.090,- vor. Gemäß Paragraph 368, GewO sieht der Gesetzgeber einen Strafraum bis zu Euro 1.090,- vor.

Zufolge Vorliegens eines fortgesetzten Deliktes sah sich der erkennende Senat in Auslegung des § 368 GewO zu einer Straferabsetzung veranlasst. Der Berufung hinsichtlich des wegen xxx geführten Strafverfahrens (Spruchpunkt 6.) war, wie oben bereits ausgeführt, Folge zu geben. Gegen den Berufungswerber scheinen vier

Verwaltungsvormerkungen auf, was als Erschwerungsgrund gewertet wird, dem ein Milderungsgrund nicht gegenübersteht. Aus spezial- sowie generalpräventiven Überlegungen war die Geldstrafe auf Euro 800,--, die Ersatzfreiheitsstrafe auf zehn Tage herabzusetzen. Dieses Strafausmaß erscheint schuld- und vermögensangemessen. Die Ersatzfreiheitsstrafe steht in Relation zur Höhe der Geldstrafe. Zufolge Vorliegens eines fortgesetzten Deliktes sah sich der erkennende Senat in Auslegung des Paragraph 368, GewO zu einer Strafherabsetzung veranlasst. Der Berufung hinsichtlich des wegen xxx geführten Strafverfahrens (Spruchpunkt 6.) war, wie oben bereits ausgeführt, Folge zu geben. Gegen den Berufungswerber scheinen vier Verwaltungsvormerkungen auf, was als Erschwerungsgrund gewertet wird, dem ein Milderungsgrund nicht gegenübersteht. Aus spezial- sowie generalpräventiven Überlegungen war die Geldstrafe auf Euro 800,--, die Ersatzfreiheitsstrafe auf zehn Tage herabzusetzen. Dieses Strafausmaß erscheint schuld- und vermögensangemessen. Die Ersatzfreiheitsstrafe steht in Relation zur Höhe der Geldstrafe.

Die Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens vor dem Europäischen Gerichtshof erschien gegenständlich aufgrund der eindeutigen innerstaatlichen Rechtslage entbehrlich.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 64 Abs. 1 und 2 VStG. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 64, Absatz eins und 2 VStG.

Es war im spruchgemäßen Sinn zu entscheiden.

Mit Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 5. Juni 2014, Zahl: B 1123/2013-8, wurde die Behandlung der Beschwerde gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten vom 8. August 2013, Zahl: KUVS-1350-1363/4/2013, abgelehnt.

Mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Oktober 2014, Zahl: Ro 2014/04/0061-6, wurde die Revision gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten vom 8. August 2013, Zahl: KUVS-1350-1363/4/2013, zurückgewiesen.

Schlagworte

Rauchfangkehrer, Wechsel, Kehrobjekt, Kehrgebiet

Zuletzt aktualisiert am

24.04.2015

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvsv/index.html>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at