jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Tirol 2001/06/21 2000/15/117-3

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.06.2001

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch sein Mitglied Dr. Margit Pomaroli über die Berufung des Herrn J., vertreten durch Mag. C. gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kitzbühel vom 20.06.2000, Zahl 2- St-1876/3 wie folgt:

Gemäß § 66 Abs4 AVG iVm §§ 24, 51 Abs1 und 51e Abs2 VStG wird der Berufung insofern Folge gegeben, als die Geldstrafe in der Höhe von S 2.000,-- (EUR 145,35) auf S 1.000,-- (EUR 72,67), bei Uneinbringlichkeit die Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen auf 1 Tag herabgesetzt wird.

Dementsprechend wird der Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens gemäß § 64 Abs2 mit S 100,-- (EUR 7,27) neu festgesetzt.

Text

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Berufungswerber vorgeworfen, dass er es als gewerberechtlicher Geschäftsführer der ?F.? zu verantworten habe, dass zumindest vom 06.08. bis 07.08.1999 bis 0.30 Uhr und am 13.09.1999 zumindest ab 22.30 Uhr in der von dieser Gesellschaft geführten Schirmbar in K., situiert im Bereich der Landewiese von Hänge- und Paragleitern am U., Gäste bewirtet sowie im Zuge der Bewirtung Musik gespielt worden sei, somit die ?F.? hiedurch eine genehmigungspflichtige Betriebsanlage, welche aufgrund ihrer Betriebsweise geeignet sei, die Nachbarn durch Lärm zu belästigen, betrieben habe, ohne dass die erforderliche Betriebsanlagengenehmigung vorgelegen sei.

Dadurch habe er eine Verwaltungsübertretung nach § 366 Abs1 Z2 iVm§ 74 Abs2 Z2 GewO begangen und wurde über ihn eine Geldstrafe von S 2.000,-- (EUR 145,35), bei Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen verhängt. Weiters wurde er verpflichtet einen Beitrag zu den erstinstanzlichen Verfahrenskosten in der Höhe von S 200,-- (EUR 14,54) zu bezahlen.

Dagegen erhob der Berufungswerber durch seinen ausgewiesenen Rechtsvertreter Berufung. Darin wurde im wesentlichen ausgeführt, dass der Erstbehörde ein grober Verfahrensmangel unterlaufen sei, da sie den Grundsatz der Amtswegigkeit verletzt habe. Die Erstbehörde habe es unterlassen, zu überprüfen, ob es bei der gegenständlichen Betriebsanlage tatsächlich zu einer Beeinträchtigung iSd § 74 Abs2 Z2 GewO gekommen sei. Hätte sie dies getan, so wäre sie zum Ergebnis gekommen, dass die gegenständliche Betriebsanlage nicht geeignet sei, Nachbarn durch

Geruch, Lärm oder in anderer Weise zu belästigen. Vollkommen unberücksichtigt habe die belangte Behörde gelassen, dass die F. im Besitz der Bewilligung als Flugschule, der Beförderungsbewilligung, sowie auch der Bewilligung zur Vermietung von Luftfahrzeugen sei. Gemäß der Ausnahmebestimmung des § 2 Abs1 Z12 GewO falle der Flugschulbetrieb nicht unter die Anwendung der GewO. Gleiches gelte gemäß § 2 Abs1 Z16 GewO auch für den Betrieb der Luftverkehrsunternehmen und deren Hilfsbetriebe. Die gegenständliche Schirmbar sei nicht nur Treffpunkt der Flugschule, Anmeldestelle und Anlaufstelle für Wünsche und Anfragen, sondern es finde auch ein Teil der Ausbildung an dieser Örtlichkeit statt. Weiters sei die Schirmbar Anmeldestelle, Warteplatz und Einweisungsstelle für die zu befördernden Passagiere, was mit dem Empfangsschalter und hinsichtlich der verabreichten Getränke und Speisen mit der Lounge einer Fluglinie oder deren Bordservice zu vergleichen sei. Die ?Fliegerbar? sei mithin das Kommunikations- und Informationszentrum bei der Ausübung der luftfahrtrechtlichen Tätigkeit der F. und diene desweiteren auch der Erfüllung der gesetzlich obliegenden Verpflichtung zur Überwachung des Flugverkehres. Die belangte Behörde hätte bei Durchführung von Erhebungen feststellen müssen, dass die gegenständlichen Betriebsanlage aufgrund der genannten luftfahrtrechtlichen Genehmigungen, sowie unter Bedachtnahme auf § 74 Abs6 GewO bereits bewilligt gewesen sei. Die Behörde habe übersehen, dass die Betriebsanlage, die bereits nach anderen Vorschriften genehmigt oder bewilligt worden sei gemäß § 74 Abs6 GewO nur der Gewerbebehörde angezeigt werden müsse und mit Einlangen dieser Anzeige bereits als genehmigt gelte. Es liege sohin keine genehmigungspflichtige Betriebsanlage, die ohne erforderliche Genehmigung errichtet oder betrieben worden sei, daher sei auch der Tatbestand des § 366 Abs1 Z2 iVm § 74 Abs2 Z2 GewO nicht erfüllt.

Weiters habe die Erstbehörde auch nicht begründet aus welchen Gründen sie nun tatsächlich davon ausgegangen sei, dass es sich um eine Betriebsanlage handle, die geeignet wäre Nachbarn durch Geruch, Lärm, Rauch, Staub oder in anderer Weise zu belästigen. Überdies übersehe die belangte Behörde, dass die verfahrensgegenständliche Betriebsanlage in unveränderter Form von der Bezirkshauptmannschaft Kitzbühel genehmigt worden sei.

Aufgrund des erstinstanzlichen Verwaltungsstrafaktes steht nachfolgender Sachverhalt als erwiesen fest:

Am 07.08.1999, um 00:10 Uhr erstatte Herr R. Anzeige am GP Kitzbühel, dass er durch den Betrieb der ?Fliegerbar? in K. durch laute Musik und lärmende Gäste in seiner Nachtruhe gestört worden sei. Beim Eintreffen der Beamten befanden sich 5 Personen sowie 2 Hunde an der Bar im Freien. Zum Zeitpunkt des Eintreffens herrschte Ruhe. Die Personen wurden von R. bedient, der über Befragung angab, dass es nicht laut gewesen sei und er die ganze Aufregung nicht verstehe.

Der Anzeiger R. gab im Zuge seiner Anzeigeerstattung am 15.09.1999 an, dass die Fliegerbar von 9.00 Uhr morgens bis spät in die Nacht in Betrieb sei. Der Lärm lasse ihn nicht einschlafen. Sein Schlafzimmerfenster sei gekippt, da er bei geschlossenem Fenster nicht schlafen könne. Auch am 13.09.1999, sei er ab 22.30 Uhr in seiner Nachtruhe gestört gewesen.

Über das Aufforderungsschreiben zur Rechtfertigung seitens der Erstbehörde gab der Berufungswerber mündlich zu Protokoll, dass er den Antrag um Erweiterung der bestehenden bewilligten Betriebsanlage der Flugschule bereits am 26.05.1998 bei der Bezirkshauptmannschaft Kitzbühel abgegeben habe. Es sei ihm verständlich, wenn eine spezielle Betriebsanlagenbewilligung für den Getränkestand gefordert werde, er möchte jedoch nochmals daraufhin weisen, dass es sich bei der Fliegerbar um eine, wenn auch nach anderen Rechtsgrundlagen bewilligte Betriebsstätte handle. Für die Länge des Betriebsanlageverfahrens trage nicht er die Verantwortung, sondern die Behörde.

Sodann wurde das angefochtene Straferkenntnis erlassen.

Die Berufungsbehörde geht aufgrund der Angaben in der Anzeige zweifelsfrei davon aus, dass im Zuge des Betriebes der gegenständlichen Schirmbar Gäste bewirtet worden sind, wobei auch Musik gespielt wurde. Dieser Umstand blieb auch seitens des Berufungswerbers unbestritten.

Rechtlich ist der festgestellte Sachverhalt wie folgt zu beurteilen:

Gemäß § 366 Abs1 Z2 GewO begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu S 50.000,-- zu bestrafen ist, wer eine genehmigungspflichtige Betriebsanlage ohne die erforderliche Genehmigung errichtet oder betreibt.

Gemäß § 74 Abs2 Z2 GewO dürfen gewerbliche Betriebsanlagen nur mit Genehmigung der Behörde errichtet oder betrieben werden, wenn sie wegen der Verwendung von Maschinen und Geräten wegen ihrer Betriebsweise, wegen ihrer Ausstattung oder sonst geeignet sind, die Nachbarn durch Geruch, Lärm, Rauch, Staub, Erschütterung oder in anderer Weise zu belästigen.

Während des Betriebes der gegenständlichen ?Schirmbar? der F. wurde Musik gespielt. Dies blieb während des gesamten Verfahrens unbestritten. Da eine Schirmbar üblicherweise ?im Freien? betrieben wird, ist die Verwendung von Musik geeignet angrenzende Nachbarn durch Lärm zu belästigen. Wie der Berufungswerber in seinen Ausführungen vom 11.01.2001 angibt, wurden bei der ersten Verhandlung im Zuge des anhängigen Betriebsanlageverfahrens, seitens des Amtsarztes Einwände hinsichtlich der Lärmbelästigung gemacht. Daraus geht eindeutig hervor, dass die Anlage iSd § 74 Abs2 Z2 GewO zumindest geeignet ist durch Lärm Nachbarn zu belästigen. Der Einwand, dass die Verantwortung für die Länge des Betriebsanlageverfahrens die Behörde trage, geht deshalb ins Leere, da der Berufungswerber verpflichtet ist, vor Inbetriebnahme der Anlage die Entscheidung des Verfahrens abzuwarten.

Die in der Berufung angeführte Bestimmung § 74 Abs6 GewO kommt nicht zur Anwendung, da es sich bei den genannten Bewilligungen nicht um Anlagengenehmigungen iSd § 74 Abs6 GewO handelt, sondern lediglich um Bewilligungen zur Vermietung von Luftfahrzeugen, zur Beförderung von Personen sowie zum Flugschulbetrieb, welcher wie in der Berufung richtig ausgeführt wurde, gemäß § 2 Abs1 Z12 GewO von der Anwendung der Gewerbeordnung ausgenommen ist.

Wie aus dem eingeholten Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Kitzbühel vom 20.03.2000, GZ 2.1 A-89/23 hervorgeht, wurde die gegenständlichen Betriebsanlage nunmehr genehmigt, jedoch ohne die Schirmbar mit Hintergrundmusik zu beschallen und die Betriebszeiten auf 09:00 Uhr bis maximal 22:00 Uhr zu begrenzen.

Aus den oben angeführten Gründen und nicht zuletzt aufgrund des Umstandes, dass die Schirmbar nunmehr ohne Hintergrundmusik und die Betriebszeit auf maximal 22:00 Uhr begrenzt wurde, geht die Berufungsbehörde zweifelsfrei davon aus, dass es sich bei der gegenständlichen Schirmbar um eine genehmigungspflichtige Betriebsanlage iSd § 74 Abs2 GewO handelt.

Der Berufungswerber hat es als gewerberechtlicher Geschäftsführer der F. in objektiver sowie in subjektiver Hinsicht zu verantworten, dass die erst mit Bescheid vom 20.03.2000, GZ 2.1 A-89/23 genehmigte gegenständlichen Betriebsanlage zum angeführten Tatzeitpunkt ohne die erforderliche Genehmigung betrieben wurde.

Der Schutzzweck des § 74 Abs2 Z2 GewO besteht darin, dass die angrenzenden Nachbarn der betreffenden Betriebsanlage nicht durch Lärm und sonstige Emissionen belästigt werden. Im gegenständlichen Fall hat es der

Berufungswerber zu verantworten, dass die Schirmbar ohne die erforderliche Genehmigung betrieben wurde und dadurch zumindest einer, der angrenzenden Nachbarn in seiner Nachtruhe gestört wurde, daher ist der Unrechtsgehalt als erheblich zu beurteilen.

Die Berufungsbehörde geht im Gegensatz zur Erstbehörde nicht von bedingtem Vorsatz, sondern von Fahrlässigkeit aus. Der Berufungswerber stellte bereits im Jahr 1998 den Antrag auf eine Genehmigung der gegenständlichen Betriebsanlage, es war ihm daher bewußt, dass eine Genehmigung erforderlich war und er hätte unter Anwendung der gehörigen Aufmerksamkeit erkennen müssen, dass er die Entscheidung des anhängigen Verfahrens abzuwarten gehabt hätte, und zuvor die Anlage nicht in Betrieb hätte nehmen dürfen.

Als erschwerend war eine einschlägige Strafvormerkung, aus dem Jahr 1999, als mildernd war kein Umstand zu werten. Laut eigenen Angaben ist der Berufungswerber verheiratet, sorgepflichtig für seine Ehegattin und für zwei minderjährige Kinder. Das monatliche Nettoeinkommen betrage ca 13.000,-- (EUR 944,75), an Vermögen sei das Hälfteeigentum an einem Wohnhaus vorhanden. Der Strafrahmen der einschlägigen Strafbestimmung reicht bis zu S 50.000,-- (EUR 3633,64). Die Folgen der begangenen Verwaltungsübertretung waren unter Berücksichtigung der zwischenzeitlich genehmigten Betriebsanlage nicht sehr gravierend, daher konnte mit der nunmehr verhängten Geldstrafe unter Berücksichtigung der oben genannten Strafbemessungsgründe das Auslangen gefunden werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte
Schirmbar, Flugschule, ausgneommen

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, http://www.wien.gv.at/uvs/index.html

© 2024 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at