

Entscheidende Behörde

UVS Tirol

Entscheidungsdatum

12.12.2005

Geschäftszahl

2005/26/2829-5

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch sein Mitglied Mag. Franz Schett über die Berufung des Herrn J. S., XY-Straße, W., gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 28.09.2005, Zahl SB-25-2005-WUC, betreffend Übertretungen nach der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), nach öffentlicher mündlicher Verhandlung gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) in Verbindung mit §§ 24, 51, 51c und 51e Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) wie folgt:

I.

Der Berufung gegen Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses wird Folge gegeben, der Bescheid in diesem Umfang behoben und das Verwaltungsstrafverfahren insoweit gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG eingestellt.

II.

Der Berufung gegen Spruchpunkt 6. des angefochtenen Straferkenntnisses wird Folge gegeben, der Bescheid in diesem Umfang behoben und das Verwaltungsstrafverfahren insoweit gemäß § 45 Abs 1 Z 2 VStG eingestellt.

III.

Die Berufung gegen die Spruchpunkte 2., 3., 4., 5., 7. und 8. des angefochtenen Straferkenntnisses wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass es bei der als erwiesen angenommenen Tat und bei den verletzten Verwaltungsvorschriften nunmehr wie folgt zu lauten hat:

„Herr J. S., geb. am XY, hat es als Inhaber des Gastgewerbebetriebes (Hotel) im Standort W., XY-Straße, zu verantworten, dass diese gewerbliche Betriebsanlage jedenfalls ab Eintritt der Rechtskraft des gewerberechtlichen Genehmigungsbescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/Ii-94, das ist mit Ablauf des 17.11.1994, betrieben worden ist, wobei mehrere im betreffenden Genehmigungsbescheid enthaltene Auflagen nicht erfüllt worden sind, weil

....

2. jedenfalls bei der Kontrolle am 27.04.2005 im Domschacht angefallenes Heizöl nicht entfernt war, obwohl gemäß Auflage I/14. des zitierten Genehmigungsbescheides im Domschacht anfallendes Heizöl schadlos in geeigneter Weise zu entfernen ist,

3. jedenfalls vom 01.08.1995 bis 27.04.2005 der kleine Tank nicht entleert und gereinigt worden ist, obwohl gemäß Auflage I/17. des zitierten Genehmigungsbescheides dieser Tank bis zum 31.07.1995 nach vorhergegangener Entleerung und Reinigung einer Innenrevision mit abschließender Druckprobe von 0,3 bar zu unterziehen war,

4. jedenfalls vom 01.01.1995 bis 27.04.2005 der Raum, in dem sich der große Tank befindet, nicht dahingehend überprüft worden ist, ob dieser ölbeständig und flüssigkeitsdicht ausgeführt ist, obwohl gemäß Auflage I/18 des zitierten Genehmigungsbescheides bis zum 31.12.1994 zu veranlassen war, dass der betreffende Raum von einem Sachverständigen im Sinn des § 3 des Ölfeuerungsgesetzes oder von Personen, die nach den gewerberechtlichen Vorschriften hiezu befugt sind, dahingehend überprüft wird, inwieweit dieser ölbeständig und flüssigkeitsdicht ausgeführt ist,

5. jedenfalls vom 18.11.1994 bis 27.04.2005 die Abnahme der automatischen Brandmeldeanlage nicht erfolgt und die Weiterleitung des Brandalarms an die öffentliche Brandmeldestelle über ein vom Landesfeuerwehrverband zugelassenes System nicht hergestellt worden ist, obwohl gemäß Auflage I./21. des zitierten Genehmigungsbescheides eine Abnahme der automatischen Brandmeldeanlage zu veranlassen und die

Weiterleitung des Brandalarms an die öffentliche Brandmeldestelle über ein vom Landesfeuerwehrverband zugelassenes System herzustellen ist,

....

7. jedenfalls vom 18.11.1994 bis 27.04.2005 für die Betriebsanlage kein Brandschutzplan entsprechend den Richtlinien des Bundesfeuerwehrverbandes bzw der österreichischen Brandverhütungsstellen – TRVB 121 – erstellt worden ist, obwohl gemäß Auflage I./25. des zitierten Genehmigungsbescheides für die Betriebsanlage ein Brandschutzplan entsprechend den Richtlinien des Bundesfeuerwehrverbandes bzw. der österreichischen Brandverhütungsstellen – TRVB 121 – zu erstellen ist, und

8. jedenfalls vom 18.11.1994 bis 27.04.2005 die Stieggeländer im waagrechten Bereich der Betriebsanlage nicht auf 1 m erhöht oder mit einer Brüstung 0,85 cm und 0,30 cm ausgeführt worden sind, obwohl gemäß Auflage I./32. des zitierten Genehmigungsbescheides die Stieggeländer im waagrechten Bereich auf 1 m zu erhöhen bzw mit einer Brüstung 0,85 und 0,30 auszuführen sind und die Zwischenräume max 12 cm aufweisen dürfen (betrifft Haupthaus, Reithalle, Personalhaus).

Der Beschuldigte hat dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

....

zu 2. § 367 Z 25 GewO 1994, BGBl Nr 194/1994 idF des Gesetzes BGBl I Nr 151/2004, iVm Auflage I./14. des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94;

zu 3. § 367 Z 25 GewO 1994, BGBl Nr 194/1994 idF des Gesetzes BGBl I Nr 151/2004, iVm Auflage I./17. des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94;

zu 4. § 367 Z 25 GewO 1994, BGBl Nr 194/1994 idF des Gesetzes BGBl I Nr 151/2004, iVm Auflage I./18. des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94;

zu 5. § 367 Z 25 GewO 1994, BGBl Nr 194/1994 idF des Gesetzes BGBl I Nr 151/2004, iVm Auflage I./21. des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94;

....

zu 7. § 367 Z 25 GewO 1994, BGBl Nr 194/1994 idF des Gesetzes BGBl I Nr 151/2004, iVm Auflage I./25. des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94; zu 8. § 367 Z 25 GewO 1994, BGBl Nr 194/1994 idF des Gesetzes BGBl I Nr 151/2004, iVm Auflage I./32. des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94.“

Nach § 64 Abs 1 und 2 VStG hat der Berufungswerber einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in Höhe von 20 Prozent der zu den Spruchpunkten 2., 3., 4., 5., 7. und 8. verhängten Strafen, das sind jeweils Euro 40,00, gesamt sohin Euro 240,00, zu bezahlen.

Text

Mit dem nunmehr angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 28.09.2005, Zahl SB-25-2005-WUC, wurde Herrn J. S., XY-Straße, W., nachfolgender Sachverhalt zur Last gelegt:

„Der Beschuldigte, Herr J. S., hat im Standort W., XY-Straße, das Gastgewerbe mit den Berechtigungen nach § 189 Abs 1 Z 1-4 Gewerbeordnung 1973 (entspricht den Berechtigungen nach § 111 Abs 1 Z 1 und 2 Gewerbeordnung 1994) in der Betriebsart Hotel entgegen der Auflagen 13, 14, 17, 18, 21, 22, 25 und 32 des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94 bis zum heutigen Tage in vollem Umfang betrieben, ohne dass

1. der elektronische Grenzwertgeber einer Überprüfung hinsichtlich der Funktionstüchtigkeit unterzogen und das Ergebnis in einem Attest festgehalten wurde (Auflage 13 des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94) und ohne dass

2. das im Domschacht anfallende Heizöl schadlos in geeigneter Weise entfernt wurde. Es darf nicht zur Versickerung gelangen und nicht in einem Kanal oder einem Gewässer eingeleitet werden. (Auflage 14 des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94) und ohne dass

3. der kleine Tank entleert und gereinigt und mit feinem Material verfüllt wurde (Auflage 17 des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94) und ohne dass

4. von einem Sachverständigen überprüft wurde, dass der Raum, in dem sich der große Tank befindet, ölbeständig und flüssigkeitsdicht ausgeführt wurde (Auflage 18 des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94) und ohne dass

5. die automatische Brandmeldeanlage abgenommen und die Weiterleitung des Brandalarms an die öffentliche Brandmeldestelle über ein vom Landesfeuerwehrverband zugelassenes System hergestellt wurde (Auflage 21 des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94) und ohne dass

6. in den Gasträumen die Fluchtwegorientierungsbeleuchtung ergänzt wurde (Auflage 22 des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94) und ohne dass

7. für die Betriebsanlage ein Brandschutzplan entsprechend den Richtlinien des Bundesfeuerwehrverbandes bzw der österreichischen Brandverhütungsstellen - TRVB 121 – erstellt wurde (Auflage 25 des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94) und ohne dass

8. sämtliche im Betrieb vorhandenen Stiegegeländer im waagrechten Bereich auf 1 m erhöht bzw mit einer Brüstung von 0,85 cm und 0,30 cm ausgeführt worden sind. Die Zwischenräume dürfen maximal 12 cm aufweisen (Auflage 32 des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94).“

Dadurch habe der Beschuldigte jeweils gegen § 367 Z 25 GewO 1994 verstoßen. Über diesen wurde daher gemäß § 367 (Einleitungssatz) leg cit zu jedem Punkt eine Geldstrafe von Euro 200,00, gesamt sohin Euro 1.600,00, verhängt. Die Ersatzfreiheitsstrafe wurde jeweils mit 2 Tagen bestimmt. Darüber hinaus wurden gemäß § 64 VStG Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens im Betrag von 10 Prozent der verhängten Geldstrafen vorgeschrieben.

Gegen diesen Strafbescheid hat Herr J. S. fristgerecht Berufung an den Unabhängigen Verwaltungssenat in Tirol erhoben und darin ausgeführt wie folgt:

„Sehr geehrter Herr W., sehr geehrte Frau H.,

wie bei meinem Besuch bei Ihnen am Freitag, den 14. Oktober besprochen erhebe ich Einspruch gegen die Straferkenntnis vom 28.9.2005. Wie ich Ihnen mitgeteilt habe, sind

Punkt 1, Punkt 2., Punkt 3, Punkt 4, Punkt 6 und Punkt 8 erfüllt! Werde Ihnen dementsprechend, wie mit Herrn Ing. M. besprochen, Bestätigungen erbringen. Punkt 5 und Punt 7 wird die Firma F. und S. in der Zeit, in welcher das Hotel geschlossen ist, uns zwar (24.10. - 4.12. 2005) erledigen.“

Die Berufungsbehörde hat wie folgt erwogen:

A) Sachverhalt:

Zur Klärung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes wurde Beweis aufgenommen durch Einsichtnahme in den erstinstanzlichen Straftakt und in den Betriebsanlageakt der Bezirkshauptmannschaft Schwaz mit der Geschäftszahl 960/li-94. Weiters wurden der Berufungswerber und der Zeuge Ing. J. M. in der öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung am 28.11.2005 zum Sachverhalt befragt.

Sachverhaltsfeststellungen:

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/li-94 wurde Herrn J. S. die gewerbebehördliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer gastgewerblichen Betriebsanlage im Standort XY-Straße, W., ua unter folgende Nebenbestimmungen erteilt:

„13. Beide Behälter sind mit einer elektronischen Überfüllsicherung auszustatten. Bei dieser Befüllung des Öllagerbehälters hat sich der Betreiber der gegenständlichen Ölfeuerungsanlage bzw seine Beauftragten zu vergewissern, dass die elektronische Überfüllsicherung angeschlossen ist.

14. Im Domschacht, Füllschacht, Tanklagerraum und Heizraum anfallendes Heizöl ist schadlos in geeigneter Weise zu entfernen. Es darf nicht zur Versickerung gelangen und nicht in einem Kanal oder ein Gewässer geleitet werden.

....

17. Der kleine Tank ist bis zum 31.7.1995 nach vorhergegangener Entleerung und Reinigung des Tanks einer Innenrevision mit anschließender Druckprobe von 0,3 bar zu unterziehen. Diese Überprüfungen sind entweder vom Sachverständigen im Sinne des § 3 des Ölfeuerungsgesetzes oder von Personen, die nach den gewerberechlichen Vorschriften hiezu befugt sind, vorzunehmen (zB Landesbaudirektion, Abt VIe1). Anlässlich dieser Innenrevision ist festzustellen, wie lange und unter welchen Voraussetzungen der Behälter noch verwendet werden darf. Das Ergebnis dieser Überprüfung ist in einem Bericht zusammenzufassen, dieser ist im Betrieb aufzubewahren und auf Verlangen der Behörde vorzuweisen. Im Zuge dieser Innenrevision müssen alle heizölführenden Leitungen einer Druckprobe mit 4 bar unterzogen werden. Das Ergebnis dieser Druckprobe ist ebenfalls in einem Attest festzuhalten, im Betrieb aufzubewahren und auf Verlangen der Behörde dieser vorzuweisen.

18. Der Raum, in dem sich der große Tank befindet, ist bis zum 31.12.1994 von einem Sachverständigen im Sinne des § 3 des Ölfeuerungsgesetzes oder von Personen, die nach den gewerberechlichen Vorschriften hiezu befugt sind, dahingehend überprüfen zu lassen, um festzustellen, inwieweit dieser ölbeständig und flüssigkeitsdicht ausgeführt ist. Sollte sich im Zuge dieser Untersuchung herausstellen, dass der Öllagerraum flüssigkeitsdicht und ölbeständig ist, dann ist dieser Raum lediglich mit einer ÖVE-gerechten Beleuchtung

auszustatten. Die Dichtheit des Behälters ist monatlich durch Vornahme eines Augenscheines zu überprüfen. Sollte sich jedoch herausstellen, dass der Tankraum nicht ölbeständig und flüssigkeitsdicht ist, so wäre auch der große Behälter, wie der kleine Tank bis zum 31.7.1995 einer Innenrevision zu unterziehen. Im Zuge dieser Innenrevision sind dieselben Druckproben am Behälter und an allen ölführenden Leitungen durchzuführen, weiters sind dieselben Atteste vorzulegen. In diesem Falle müsste dann auch die Füllöffnung in einem separaten ölbeständigen und flüssigkeitsdichten Schacht mit einem Fassungsvermögen von ca 30 l untergebracht werden.

....

21. Die automatische Brandmeldeanlage ist entsprechend den Einreichunterlagen, die noch der Tiroler Landesstelle für Brandverhütung zur Begutachtung vorzulegen sind, fertig zu stellen. (Gemäß TRVB 123). Nach erfolgter Abnahme der automatischen Brandmeldeanlage ist die Weiterleitung des Brandalarms an die öffentliche Brandmeldestelle über ein vom Landesfeuerwehrverband zugelassenes System herzustellen.

22. Die vorhandene Fluchtwegorientierungsbeleuchtung ist in den Gängen, in den Obergeschoßen sowie im Erdgeschoß und im Untergeschoß und im Personalhaus, sowie Reitanlage gem. TRVB 102 zu ergänzen. Ein entsprechender Nachweis über die ordnungsgemäße Ausführung gem der vorhin angeführten technischen Richtlinie ist von einem konzessionierten Elektrounternehmen der Behörde vorzulegen.

....

25. Für die Betriebsanlage ist ein Brandschutzplan entsprechend den Richtlinien des Bundesfeuerwehrverbandes bzw der österr Brandverhütungsstellen – TRVB 121 – zu erstellen.

....

32. Die Stiegegeländer im waagrechten Bereich sind auf 1 m zu erhöhen bzw mit einer Brüstung 0,85 und 0,30 auszuführen. Die Zwischenräume dürfen max 12 cm aufweisen (betrifft Haupthaus, Reithalle, Personalhaus).“

Der betreffende Bescheid wurde Herrn J. S. am 03.11.1994 nachweislich zugestellt. Dagegen wurden keine Rechtsmittel erhoben, sodass dieser mit Ablauf des 17.11.1994 in Rechtskraft erwachsen ist.

Im Zeitpunkt der Erteilung der Betriebsanlagengenehmigung war der Gastgewerbebetrieb schon errichtet und wurde dieser auch bereits betrieben, und zwar auch noch im Zeitpunkt der Abfassung des nunmehr angefochtenen Straferkenntnisses am 28.09.2005.

In der Folge wurden mehrfach behördliche Kontrollen des Gastgewerbebetriebes hinsichtlich Zuhaltung der Auflagen durchgeführt, wobei jeweils die Nichterfüllung diverser Nebenbestimmungen des vorzitierten Genehmigungsbescheides beanstandet wurde (Überprüfungen am 06.02.1996, am 21.01.1997, am 17.02.1998 und am 03.03.2004). Herr S. wurde seitens der Behörde auch mehrfach zur Erfüllung der Auflagen aufgefordert und zudem darauf hingewiesen, dass die Nichterfüllung derselben ein strafbares Verhalten darstellt (vgl Schreiben vom 28.01.1997, ZI 960/1j-96; vom 29.04.2002, ZI 960/1r-01; vom 10.07.2002, ZI 960/1r-01; vom 10.03.2004, ZI 960/1r-01).

Bei der zuletzt erfolgten Kontrolle am 27.04.2005 ist der gewerbetechnische Amtssachverständige zu folgenden Feststellungen gelangt:

„Zur Erfüllung der Auflage 1 und 22:

Hier kann der vorgelegte Prüfbefund der Firma E. G. vom 19.04.2005 mit der Nummer XY nur bedingt anerkannt werden, da noch aus den Gasträumen die Fluchtwegorientierungsbeleuchtung dementsprechend zu ergänzen ist.

Zur Erfüllung der Auflage 7:

Obwohl die letzte Überprüfung der Ölfeuerungsanlage samt Abgasmessung am 22.06.2004 durchgeführt wurde und somit die nächste Überprüfung wieder im Juni 2005 fällig gewesen wäre, kann dieser Überprüfungsbefund ebenfalls nur bedingt anerkannt werden, da der maximal zulässige Abgasverlust mit 10 Prozent überschritten wurde, zumal am größeren Kessel ein Abgasverlust von 11,1 Prozent ermittelt wurde und am kleineren Kessel ein Abgasverlust von 10,1 Prozent.

Zur Erfüllung der Auflage 13:

Hier muss am zwischenzeitlich montierten elektronischen Grenzwertgeber noch eine Überprüfung hinsichtlich der Funktionstüchtigkeit durchgeführt werden. Dieses Ergebnis ist in einem Attest festzuhalten, ab diesem Datum sind wiederkehrende Prüfungen auf die Funktionstüchtigkeit alle 6 Jahre durchzuführen.

Zur Erfüllung der Auflage 14:

Hier ist im Zug der noch durchzuführenden Reinigung am „kleinen Heizöltank“ das unter Umständen vorhandene ölkontaminierte Erdreich im Bereich des Domschachtes zu entfernen und nachweislich (durch Rechnung und dergleichen) zu entsorgen.

Zur Erfüllung der Auflage 16 und 17:

Hier muss der „kleine Heizöltank“ entleert und gereinigt werden und das anfallende ölkontaminierte Material ebenfalls nachweislich entsorgt werden. Auf die geforderte Innenrevision kann verzichtet werden. Nach Durchführung der Entleerung und Reinigung muss der Tank mit feinem Material (steinfreie Erde, feiner Sand und dergleichen) verfüllt werden. Die früher vorhandene Ölleitung ist nachweislich zu spülen.

Zur Erfüllung der Auflage 18:

Hier muss der Raum indem sich der „große Heizöltank“ befindet dahingehend überprüft werden, inwieweit dieser ölbeständig und flüssigkeitsdicht ist. Von der ordnungsgemäßen Ausführung als „Heizöllagererraum“ ist ein Nachweis zu erbringen. Die geforderte ÖVE-gerechte Beleuchtung kann auch eine ordnungsgemäß ausgeführte Handlampe mit Verlängerung sein. Die monatlichen geforderten und erforderlichen Eigenkontrollen auf die Dichtheit des Heizöllagerbehälters ist zu dokumentieren. Diese Aufzeichnungen sind im Betrieb aufzubewahren.

Zur Erfüllung der Auflage 19:

Im Sinne der Umwelt und der Rechtskraft dieser Auflage 19 des Bescheides vom 14.10.1994 muss die Umstellung auf Heizöl „extra leicht“ gefordert werden. Da jedoch in nächster Zukunft eine Änderung der Heizungsanlage erwägt wird, muss diese Umstellung nicht unverzüglich erfolgen, allerdings sollte bis längstens 31.07.2006 ein Konzept vorliegen, wie nun zukünftig die Beheizung erfolgen soll bzw welcher Auslegungsbrennstoff zukünftig verwendet wird.

Zur Erfüllung der Auflage 21:

Hier muss die vorhandene automatische Brandmeldeanlage von der Tiroler Landesstelle für Brandverhütung abgenommen werden. Es erscheint sinnvoll, dass diesbezüglich ein Ansuchen über die Firma F. und S. an die Tiroler Landesstelle für Brandverhütung gerichtet wird. Nach dem Vorliegen des Abnahmebefundes müssen die darin festgehaltenen Mängel unverzüglich behoben werden und in Absprache mit der Tiroler Landesstelle für Brandverhütung die Weiterleitung des Brandalarms hergestellt werden.

Zur Erfüllung der Auflage 25:

Hier muss noch der geforderte Brandschutzplan erstellt werden, wobei 1 Exemplar im Betrieb aufliegen muss, 1 Exemplar im Bereich des Schlüsseltresors bzw im Bereich der Zentrale der Brandmeldeanlage und 1 Exemplar nachweislich dem Ortsfeuerwehrkommandant übergeben werden muss.

Zur Erfüllung der Auflage 28 und 29:

Hier muss der Kurs für die Ausbildung zum Brandschutzbeauftragten, der vom 16.11.2005 bis 18.11.2005 stattfindet, besucht werden und vor Beginn der Wintersaison 2005/2006 muss die Belegschaft im Umgang mit den vorhandenen Löschgeräten im Betrieb vom Brandschutzbeauftragten unterrichtet werden.

Zur Erfüllung des Auftrages 32:

Hier müssen sämtliche im Betrieb vorhanden horizontalen Absturzsicherungen so saniert werden, dass die geforderten Mindestabmessungen auch gegeben sind (entweder mindestens 1 m hoch, gemessen ab der jeweiligen Fußbodenoberkante, oder mindestens 85 cm hoch und 30 cm tief, wobei die lichten Durchlässe jeweils maximal 12 cm betragen dürfen und ein Leitereffekt vermieden werden soll).“

Beweiswürdigung:

Die vorstehenden Sachverhaltsfeststellungen ergeben sich insbesondere aus den im erstinstanzlichen Strafakt bzw Betriebsanlagenakt einliegenden Schriftstücken.

Die Richtigkeit dieser Feststellungen, insbesondere das Ergebnis der Überprüfung vom 27.04.2005, hat auch der Berufungswerber selbst nicht bestritten.

Auch aus den vom Berufungswerber in der öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung am 25.11.2005 vorgelegten Unterlagen ergibt sich, dass das im Domschacht vorhandene ölverunreinigte Erdreich erst am 27.07.2005 entfernt und die Reinigung und Druckrohrprobe des kleinen Tanks bzw der Leitungen ebenfalls erst an diesem Tag vorgenommen worden ist. In der öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung hat der Berufungswerber weiters erklärt, dass im Raum, in welchem der große Öltank situiert ist, vor Beginn der Sommersaison der Hausmeister einen „Spezialdichtheitsanstrich“ vorgenommen habe, die Dichtheitsprüfung aber noch nicht erfolgt sei. Ebenfalls hat er bestätigt, dass die Brandmeldeanlage durch die Landesstelle für Brandverhütung noch nicht abgenommen und folglich auch die Weiterleitung des Brandalarms an die öffentliche Brandmeldestelle noch nicht hergestellt sowie auch der Brandschutzplan noch nicht ergänzt worden sei. Erst vor Beginn der Sommersaison seien die Stiegegeländer im waagrechten Bereich vom Hausmeister auf 1,03 m erhöht worden.

B) Rechtsgrundlagen:

Im gegenständlichen Fall sind die folgenden gesetzlichen Bestimmungen beachtlich:

„1. Gewerbeordnung 1994, BGBl Nr 194/1994, in der hier maßgeblichen Fassung des Gesetzes BGBl I Nr 151/2004:

§ 77

(1) Die Betriebsanlage ist zu genehmigen, wenn nach dem Stand der Technik (§ 71a) und dem Stand der medizinischen und der sonst in Betracht kommenden Wissenschaften zu erwarten ist, dass überhaupt oder bei Einhaltung der erforderlichenfalls vorzuschreibenden bestimmten geeigneten Auflagen die nach den Umständen des Einzelfalles voraussehbaren Gefährdungen im Sinne des § 74 Abs 2 Z 1 vermieden und Belästigungen, Beeinträchtigungen oder nachteilige Einwirkungen im Sinne des § 74 Abs 2 Z 2 bis 5 auf ein zumutbares Maß beschränkt werden. Die nach dem ersten Satz vorzuschreibenden Auflagen haben erforderlichenfalls auch Maßnahmen für den Fall der Unterbrechung des Betriebes und der Auflassung der Anlage zu umfassen; die Behörde kann weiters zulassen, dass bestimmte Auflagen erst ab einem dem Zeitaufwand der hierfür erforderlichen Maßnahmen entsprechend festzulegenden Zeitpunkt nach Inbetriebnahme der Anlage oder von Teilen der Anlage eingehalten werden müssen, wenn dagegen keine Bedenken vom Standpunkt des Schutzes der im § 74 Abs 2 umschriebenen Interessen bestehen.

....

§ 367

Eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu Euro 2.180,00 zu bestrafen ist, begeht, wer

....

25. Gebote oder Verbote von gemäß § 82 Abs 1 oder § 84d Abs 7 erlassenen Verordnungen nicht befolgt oder die gemäß den Bestimmungen der §§ 74 bis 83 und 359b in Bescheiden vorgeschriebenen Auflagen oder Aufträge nicht einhält;

....

2. Verwaltungsstrafgesetz 1991, BGBl Nr 52/1991, zuletzt geändert durch das Gesetz BGBl I Nr 117/2002:

§ 5

(1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

(2) Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

§ 19

(1) Grundlage für die Bemessung der Strafe ist stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

(2) Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind 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.

§ 45

(1) Die Behörde hat von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn

1. die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet;

2. der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder ausschließen;
 3. Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen.
-

C) Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchpunkt I. des Berufungserkenntnisses:

In Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses wurde dem Berufungswerber angelastet, er habe den elektronischen Grenzwertgeber keiner Überprüfung hinsichtlich der Funktionstüchtigkeit unterzogen und liege folglich auch kein „Attest“ über das Ergebnis dieser Funktionsprüfung vor. Die Erstinstanz ist daher von einem Verstoß gegen die Auflage I./13. des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/Ii-94, ausgegangen.

Betrachtet man nun allerdings die betreffende Auflage, so ist darin die Durchführung einer Funktionsprüfung bzw das Festhalten des Ergebnisses dieser Prüfung in einem Attest nicht vorgesehen. Das dem Berufungswerber unter Spruchpunkt 1. angelastete Verhalten stellt sohin keinen Verstoß gegen die betreffende Auflage dar. Dass zum Zeitpunkt der Überprüfung am 27.04.2005 die elektronische Überfüllsicherung noch nicht eingebaut war, wurde dem Berufungswerber im angefochtenen Straferkenntnis aber nicht vorgeworfen und ist der Berufungsbehörde eine entsprechende Richtigstellung des Tatvorwurfes verwehrt. Gemäß § 66 Abs 4 AVG - diese Vorschrift findet zufolge des § 24 VStG auch im Verwaltungsstrafverfahren Anwendung - hat nämlich die Berufungsbehörde, sofern die Berufung nicht als unzulässig oder verspätet zurückzuweisen ist, immer in der Sache selbst zu entscheiden. „Sache“ im Sinne dieser Gesetzesstelle ist dabei, wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt dargelegt hat (vgl VwGH v 24.06.1948, Slg NF Nr 460/A ua), die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches des Bescheides der Unterbehörde gebildet hat. Demnach darf die Berufungsbehörde ohne Überschreitung ihrer Befugnis nur die Frage prüfen, ob der Beschuldigte die ihm von der Erstbehörde angelastete Tat begangen hat oder nicht. Hingegen fehlt der Berufungsbehörde die Sachbefugnis zur Wahrnehmung einer dem Beschuldigten von der Erstbehörde nicht vorgeworfenen bzw von dieser nicht als erwiesen angenommenen Tat.

Folgerichtig war daher der Berufung gegen Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses Folge zu geben, das Straferkenntnis insoweit zu beheben und das Verwaltungsstrafverfahren in diesem Umfang gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG einzustellen.

Zu Spruchpunkt II. des Berufungserkenntnisses:

Im Zuge der Überprüfung am 27.04.2005 hat der gewerbetechnische Amtssachverständige festgestellt, dass die Fluchtwegorientierungsbeleuchtung noch nicht vollständig sei. Die Erstinstanz ist daher nachvollziehbar von der Nichterfüllung der Auflage in Spruchpunkt I./22. des in Rede stehenden Betriebsanlagengenehmigungsbescheides ausgegangen.

Was allerdings die Schuldfrage anlangt, ist zu Gunsten des Berufungswerbers zu berücksichtigen, dass im Zuge einer Verhandlung am 17.02.1998 vom brandschutztechnischen Sachverständigen eine Auflagenprüfung betreffend den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zahl 960/Ii-94, vorgenommen worden ist. Laut Verhandlungsschrift hat der Sachverständige dabei den Auflagenpunkt I./22. als erfüllt angesehen.

Wenn sich nun im Zuge der Überprüfung vom 27.04.2005 ergeben hat, dass die Fluchtwegorientierungsbeleuchtung nach wie vor unvollständig ist, kann dem Berufungswerber nach Ansicht der Berufungsbehörde bezüglich der nicht vollständigen Erfüllung dieser Auflagen im Hinblick auf das Prüfergebnis vom 17.02.1998 kein Verschulden angelastet werden.

Der Berufung war daher auch hinsichtlich des Spruchpunktes 6. des angefochtenen Straferkenntnisses Folge zu geben, der Bescheid insofern zu beheben und das Verwaltungsstrafverfahren diesbezüglich gemäß § 45 Abs 1 Z 2 VStG einzustellen.

Zu Spruchpunkt III. des Berufungserkenntnisses:

Schuldpruch:

Auflagen sind ihrem Wesen nach Pflichten begründende Nebenbestimmungen eines begünstigenden Verwaltungsaktes. Sie haben akzessorischen Charakter, das heißt, dass das durch den Hauptinhalt des Spruches gestaltete Rechtsverhältnis auch bei Nichtbeachtung der Auflage bestehen bleibt. Auflagen sind außerdem bedingte Polizeibefehle, die dann wirksam werden, wenn der Bewilligungswerber von der ihm erteilten Bewilligung Gebrauch macht. Im Fall der Gebrauchnahme werden die Auflagen zu „unbedingten Aufträgen“

(VwGH 20.3.1981, Zahl 04/0938/80; 22.1.1982, Zahl 81/04/0018 ua). Eine unter Vorschreibung einer Auflage erteilte Genehmigung einer gewerblichen Betriebsanlage ist in der Weise eingeschränkt, dass von ihr ohne Beachtung der Auflage kein Gebrauch gemacht werden darf (VwGH 21.3.1988, Zahl 87/04/0245).

Unstrittig ist, dass der Berufungswerber die Auflagen I./14., 17., 18., 21., 25. und 32. des Genehmigungsbescheides der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 14.10.1994, Zl 960/1i-94, bei der Kontrolle am 27.04.2005 (noch) nicht erfüllt hatte, obwohl die gewerbliche Betriebsanlage bereits zum Zeitpunkt der Erteilung der Betriebsanlagengenehmigung und auch in weiterer Folge bis zum betreffenden Prüfzeitpunkt und darüber hinaus betrieben worden ist. Entsprechend den vorstehenden Ausführungen wäre der Berufungswerber allerdings verpflichtet gewesen, die Auflagen spätestens mit Eintritt der Rechtskraft des Betriebsanlagengenehmigungsbescheides oder bei jenen Nebenbestimmungen, für die ein späterer Zeitpunkt für die Auflagenerfüllung festgelegt worden ist, bis zu diesem Zeitpunkt zu erfüllen. Aufgrund des Betriebes der Anlage ohne Erfüllung der betreffenden Auflagen hat der Berufungswerber jeweils tatbildlich im Sinne einer Übertretung nach § 367 Z 25 GewO 1994 iVm den einzelnen (nicht erfüllten) Nebenbestimmungen gehandelt.

Was die innere Tatseite anlangt, ist von vorsätzlicher Tatbegehung auszugehen. Wie sich aus dem Betriebsanlagenakt ergibt, wurden nach Erteilung der Betriebsanlagengenehmigung mehrfach Kontrollen hinsichtlich der Erfüllung der Auflagen des zitierten Genehmigungsbescheides vorgenommen. Dabei wurde wiederholt auf die Nichterfüllung der in Rede stehenden Auflagen hingewiesen. Dennoch hatte der Berufungswerber die vorangeführten Auflagen auch zum Überprüfungszeitpunkt am 27.04.2005 noch nicht erfüllt.

Die Bestrafung ist daher hinsichtlich der Spruchpunkte 2., 3., 4., 5., 7. und 8. des angefochtenen Straferkenntnisses dem Grunde nach zu Recht erfolgt. Die Erstinstanz hat dabei zutreffend darauf hingewiesen, dass die Nichterfüllung jeder einzelnen Auflage eine gesonderte Übertretung darstellt. Die Annahme eines fortgesetzten Delikts scheidet schon deshalb aus, weil durch die Missachtung der einzelnen Auflagen gegen verschiedene individuelle Normen verstoßen wurde.

Nichts zu gewinnen ist für den Berufungswerber mit dem Hinweis, er habe die betreffenden Auflagen zwischenzeitlich erfüllt. Unabhängig von der Richtigkeit dieser Behauptung, was durch die Gewerbebehörde I. Instanz zu überprüfen sein wird, kann dies nicht zur Straffreiheit führen.

Strafbemessung:

Der Unrechtsgehalt der dem Berufungswerber angelasteten Verwaltungsübertretungen ist erheblich. Der betreffende Gastgewerbebetrieb wurde über einen langen Zeitraum unter Missachtung behördlicher Vorschriften des Betriebsanlagengenehmigungsbescheides geführt. Dadurch wurde das Interesse des Staates an der strikten Einhaltung von Bescheidauflagen, welche den unbeanstandeten und gefahrlosen Betrieb von Anlagen gewährleisten sollen, massiv verletzt. Dies wiegt umso schwerer, als einzelne der nicht erfüllten Auflagen (insbesondere Auflage I./21., 25. und 32.) ua dem Schutz von Leib und Leben der im Gastgewerbebetrieb aufhaltigen Gäste dienen, durch die Nichterfüllung der betreffenden Auflagen sohin zumindest eine potentielle Gefahr für höchstrangige Rechtsgüter verursacht worden ist.

Bezüglich des Verschuldens war – wie erwähnt – von Vorsatz auszugehen.

Mildernd war zu werten, dass keine berücksichtigungsfähigen Strafvermerkungen vorliegen. Erschwerend waren hingegen die lange Dauer des strafbaren Verhaltens sowie der Umstand zu berücksichtigen, dass der Berufungswerber trotz mehrfacher behördlicher Aufforderung, die Auflagen zu erfüllen, im strafbaren Verhalten verharrt ist.

Zu seinen Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse hat der Berufungswerber angegeben, dass er lediglich über ein monatliches Nettoeinkommen von Euro 700,00 verfüge, Eigentümer eines Gastgewerbebetriebes sowie landwirtschaftlicher Flächen sei, wobei auf dem Gastgewerbebetrieb aber eine Darlehensschuld in Höhe von ca Euro 1.500.000,00 laste und ihn zudem die Sorgepflichten für zwei minderjährige Kinder treffen würden. Diese Angaben sind, was die Einkommensverhältnisse anlangt, für die Berufungsbehörde nicht glaubhaft. Es ist nach Ansicht der Berufungsbehörde auszuschließen, dass mit einem Einkommen in der angegebenen Höhe der Lebensunterhalt für eine mehrköpfige Familie bestritten werden kann. Die Berufungsbehörde geht daher im Schätzwege von einem durchschnittlichen Einkommen aus.

Im Zusammenhalt dieser Strafzumessungskriterien haben sich gegen die durch die Erstinstanz zu den vorher angeführten Spruchpunkten verhängten Geldstrafen keine Bedenken ergeben. Aufgrund der langen Dauer der Nichterfüllung der Auflagen wären nach Ansicht der Berufungsbehörde sogar wesentlich höhere Geldstrafen gerechtfertigt gewesen, und zwar selbst im Falle unterdurchschnittlicher Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Berufungswerbers. Aufgrund des § 51 Abs 6 VStG war der Berufungsbehörde jedoch eine Straferhöhung nicht gestattet.

Die Berufung gegen die Spruchpunkt 2., 3., 4., 5., 7. und 8. des angefochtenen Straferkenntnisses war daher als unbegründet abzuweisen. Dabei hatte allerdings eine Präzisierung des Schuldspruches zu erfolgen. Die Befugnis der Berufungsbehörde dazu hat sich aus dem gemäß § 24 VStG auch im Verwaltungsstrafverfahren anzuwendenden § 66 Abs 4 AVG ergeben.

Die Festsetzung des Beitrages zu den Kosten des Berufungsverfahrens stützt sich auf die im Spruch angeführten Gesetzesbestimmungen.