OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen: LVwG-800515/15/MS – 800516/2

Datum: Linz, 17. Jänner 2024

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde 1. des Ing. A V, vertreten durch H Rechtsanwälte GmbH, L, und 2. der B Oö eGen, vertreten durch H Rechtsanwälte GmbH, L, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 28. Februar 2023, GZ: BHUU/922160007925/22, wegen Übertretung der Gewerbeordnung iVm der Feuerungsanlagenverordnung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

A. zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 120 Euro zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision zulässig.

B. und fasst den B e s c h l u s s:

I. Die Beschwerde wird als unzulässig zurückgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (im Folgenden: belangte Behörde) vom 28. Februar 2023, GZ: BHUU/922160007925/22, wurde über Herrn Ing. A V als Verantwortlichen der B Oö eGen auf der Grundlage des § 367 Einleitungssatz GewO eine Geldstrafe von 600 Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen 20 Stunden verhängt und Folgendes zur Last gelegt:

„1. Datum/Zeit: 21.07.2020 09.09.2022
Ort: F, F, Gst.Nr.x, KG x
Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 17.6.2020 BHUUBA-2019-550098/7-App wurde im Standort F, Gst. Nr x, KG x L, eine gewerbebehördliche Anlage durch die Errichtung einer Hackgutfeuerung samt automatischer Brennstoffbeschickung nach Maßgabe der dem Verfahren zu Grunde gelegenen, mit dem Genehmigungsvermerk versehenen Projektunterlagen sowie unter Einhaltung der unter Spruchabschnitt I.3. festgelegten Nebenbestimmungen bescheidmäßig genehmigt.
Im Zuge eines am 9.9.2022 von Organen der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung durchgeführten Lokalaugenscheines wurde festgestellt, dass gemäß § 13 der Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 FAV 2019 die gesetzlich vorgegebene Abnahmemessung der Feuerungsanlage nicht vorgenommen wurde, obwohl die ersten Messungen innerhalb von vier Monaten nach der Genehmigung der Anlage oder bei der Betriebsaufnahme zu erfolgen haben. Maßgebend ist der spätere Zeitpunkt. Die Anlage war am 9.9.2022 in Betrieb.
Die beiden am Standort befindlichen Kessel sind zu aggregieren und somit ist die Gesamtbrennstoffwärmeleistung aus der Summe der beiden einzelnen Kessel für die Einordnung in der Feuerungsanlagenverordnung 2019 heranzuziehen.
Der/die Verantwortliche des Betriebes B OÖ. eGen hat es bis zum 9.9.2022 unterlassen, die Gebote des §13 der Feuerungsanlagenverordnung zu befolgen.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
1. § 367 Zif. 25 Gewerbeordnung 1994 - GewO 1994, BGBl. Nr. 194/1994 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010 i.V.m. § 13 der Feuerungsanlagenverordnung“

Begründend führt die belangte Behörde Folgendes aus:
[....]
„Nach § 367 Z. 25 Gewerbeordnung 1994 - GewO 1994, BGBl. Nr. 194/1994 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Gelstrafe bis zu 2 180 Euro zu bestrafen, wer Gebote oder Verbote von gemäß § 82 Abs. 1 erlassenen Verordnungen nicht befolgt.
Die Verordnung der Bundesministerin für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort über die Begrenzung der Emissionen bestimmter Schadstoffe aus Feuerungsanlagen in die Luft (Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 - FAV 2019), BGBl. II Nr. 293/2019 findet ihre Grundlage in § 82 Abs 1 der GewO 1994, und gelangt daher die vorstehende Sanktionsnorm zur Anwendung. Nach § 13 Abs. 1 und 2 Feuerungsanlagen-Verordnung

2019 - FAV 2019, BGBl. II Nr. 293/2019 sind Feuerungsanlagen einer erstmaligen Prüfung zu unterziehen, wobei diese Prüfung in der Erbringung eines Nachweises besteht, dass die Feuerungsanlage den Anforderungen dieser Verordnung entspricht.
Gemäß Anlage 3 Z. 5 Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 - FAV 2019, BGBl. II Nr. 293/2019 ist die erste Messung innerhalb von vier Monaten nach der Genehmigung der Anlage oder bei Betriebsaufnahme durchzuführen, wobei der maßgebende Zeitpunkt der spätere ist.
Sie haben die erstmalige Prüfung Ihrer genehmigten Hackgutfeuerung samt automatischer Brennstoffbeschickung in Form der Abnahmemessung der Feuerungsanlage nicht innerhalb von vier Monaten nach erteilter Genehmigung der Anlage, oder mit Betriebsaufnahme, vorgenommen.
Entgegen der Darstellung in Ihrem Einspruch, wonach die Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 keinen normativen Inhalt entfaltet, weil auf Sie nur in einem Hinweis des Bescheides eingegangen wurde, ist festzuhalten, dass die Bestimmungen der Feuerungsanlagen-Verordnung von Gesetzes wegen anwendbar und somit vom Bescheid unabhängig einzuhalten sind.
Bezüglich der Aggregation der beiden Kessel zu je 425 MW im Sinne von § 5 Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 - FAV 2019, BGBl. II Nr. 293/2019 wurde von der Sachverständigen für Luftreinhaltung ausgeführt, dass es aus Sicht der Luftreinhaltung sinnvoll erscheint, die Brennstoffwärmeleistung zwei direkt nebeneinander liegender Kamine zu addieren, und in dessen Abhängigkeit eine Einordnung zu den Grenzwerten vorzunehmen. Dies scheint deshalb technisch logisch, da es innerhalb eines kleinen Bereiches, welcher sich immissionstechnisch gegenseitig beeinflusst zu einer Emission gleicher Luftschadstoffe kommt. Auch wenn es stimmt, dass die theoretische Möglichkeit einer Ableitung über einen gemeinsamen Schornstein nicht zwingend zu einer Aggregation der Brennstoffwärmeleistungen führt, muss von der Behörde unter Berücksichtigung des Abstandes der Schornsteine im Einzelfall eine Beurteilung erfolgen. Diese Beurteilung ergibt im konkreten Fall auf Grund der Nähe der Schornsteine zueinander und der daraus resultierenden gegenseitigen Beeinflussung der Emissionen, dass die beiden am Standort befindlichen Kessel zu aggregieren sind.
Somit liegt eine Feuerungsanlage mit einer Brennstoffwärmeleistung von über 0,5 MW vor, die zum Zeitpunkt der Betriebsaufnahme einer erstmaligen Prüfung, unter Heranziehung eines Sachverständigen, zu unterziehen ist.
Der objektive Tatbestand wird als erfüllt angesehen.
Hinsichtlich des Verschuldens kommt daher § 5 Abs. 1 VStG zur Anwendung, wonach zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt. 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 (Ungehorsamsdelikt).
Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat ein Beschuldigter initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringung von Beweismitteln oder Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die ‚Glaubhaftmachung' nicht.

Sie ließen jedenfalls die erforderliche und zumutbare Sorgfalt außer Acht, da Sie die Bestimmungen der Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 ignorierten, indem Sie die erstmalige Überprüfung Ihrer Feuerungsanlage unterließen.
Das Vorliegen der subjektiven Tatseite ist zu bejahen.
Zur Strafbemessung:
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 § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen nach § 19 Abs. 2 letzter Satz VStG zu berücksichtigen. Die Strafbemessung setzt entsprechende Erhebungen dieser Umstände voraus, wobei allerdings in der Regel mit den Angaben des Beschuldigten das Auslangen zu finden sein wird (vgl zur Rechtslage vor der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 VwGH 22.12.2008, 2004/03/0029 mwN).
Bei der Strafbemessung wurde weiters das nicht geringfügige Ausmaß des Verschuldens und auch der Umstand, dass Ihnen der amtswegig wahrzunehmende Milderungsgrund der Unbescholtenheit zugutekommt, gewertet und somit die Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abgewogen.
Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse wurden im Zuge des Verfahrens als durchschnittlich angenommen; diese Annahme wurde nicht korrigiert und wurde daher der Strafbemessung zugrunde gelegt.
Der Strafrahmen für das vorgeworfene Delikt beträgt bis zu 2.180 Euro.
Nach Abwägung der vorliegenden Umstände sowie insbesondere in spezialpräventiver Hinsicht erscheint die verhängte Geldstrafe, welche sich im unteren Bereich des Strafrahmens bewegt, als Tat und Schuld angemessen.
Es war somit spruchgemäß zu entscheiden."

Gegen dieses Straferkenntnis, das Ing. A V am 1. März 2023 zu Handen seiner Rechtsvertretung zugestellt worden war, richtet sich die am 28. März 2023 vom Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin verfassten und rechtzeitig eingebrachten Beschwerde, in der beantragt wird, der Beschwerde nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung stattzugeben und das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos zu beheben sowie das Verfahren gemäß § 38 VwGVG iVm § 45 Abs 1 VStG einzustellen.

Begründend wurde Folgendes dargelegt:
„3.1 Der von der belangten Behörde ins Treffen geführte Bescheid der BH Urfahr-Umgebung vom 17.06.2020, BHUUBA-2019-550098/7-App, enthält in seinem Spruchpunkt I.3. keinerlei Bezugnahme auf die Feuerungsanlagen-Verordnung 2019; diese ist in diesem Bescheid somit nicht verbindlich vorgeschrieben. Wenn die belangte Behörde nun auf eine unabhängig in Geltung stehende Verordnung rekurriert, so bleibt fraglich,

warum im Strafvorwurf des angefochtenen Bescheids (Straferkenntnisses) Spruchpunkt I.3. des Bescheids vom 17.06.2020 erwähnt ist.
Wie der belangten Behörde bekannt ist, werden am Standort in F (L) zwei Kessel mit einer Brennstoffwärmeleistung von je 425 kW bzw mit einer Nennwärmeleistung von je 399 kW betrieben.
§ 13 der Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 sieht bei einer Brennstoffwärmeleistung von weniger als 0,5 MW nicht eine eigenständige Abnahmemessung bei der erstmaligen Prüfung vor. Somit wurde nicht entgegen den Vorgaben des § 13 Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 gehandelt, wenn keine Abnahmemessung der Feuerungsanlage vorgenommen wurde.
Denn im Sinne des § 5 Abs 1 leg cit ist im vorliegenden Fall keine Aggregation der beiden Kessel vorzunehmen:
- Keiner näheren Erörterung bedarf, dass ¡Sd Z 1 leg cit die Abgase der Feuerungsanlage nicht über einen gemeinsamen Schornstein abgeleitet werden.
- Weiters könnten diese Abgase im Sinne des Z 2 leg cit aber unter Berücksichtigung technischer und wirtschaftlicher Faktoren gar nicht über einen gemeinsamen Schornstein abgeleitet werden. Denn der Hersteller schreibt begründet vor, jede Kesselanlage mit einem eigenen Abgassystem zu errichten, wie sich aus der beiliegenden Bestätigung des Heizkesselerzeugers, der F Heizkessel- und Behälterbau Ges.m.b.H., G, vom 20.09.2022 ergibt (Beilage./1).
Die bloß theoretische Möglichkeit einer Ableitung über einen gemeinsamen Schornstein ist in § 5 Abs 1 Z 2 Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 selbstredend nicht gemeint, weil diese wohl immer gegeben wäre (wie auch die belangte Behörde nunmehr konzediert).
Dass die belangte Behörde meint, dass es technisch logisch erscheine, die Brennstoffwärmeleistung zweier nebeneinanderliegender Kamine zu addieren, steht dem nicht entgegen: § 5 Abs 1 Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 stellt nämlich nicht auf Kategorien der ‚technischen Logik' oä ab.
Wenn die belangte Behörde argumentiert, dass auf Grund eines Bereiches, in welchem sich die beiden Kessel emissionstechnisch gegenseitig beeinflussen würden, es zu einer Emission gleicher Luftschadstoffe komme, die Kessel zusammenzurechnen seien, übersieht sie zunächst, dass es eben bloß ein kleiner solcher Bereich ist, in dem eine Emission gleicher Luftschadstoffe (wenn überhaupt) stattfindet. Freilich befasst sich die belangte Behörde nicht damit, dass wirtschaftliche Faktoren - wie in Beilage./1 aufgezeigt - dazu führen, dass im Ergebnis die Abgase der beiden Kessel nicht über einen gemeinsamen Schornstein abgeleitet werden können. Denn durch instabile Druckverhältnisse wäre eine optimale Verbrennung der Anlage nicht möglich. Besonders in Teillast würde es Probleme geben und man wäre gezwungen, durch weitere Hilfsmaßnahmen, nämlich den Einbau von zusätzlichen Gebläsen am Kaminkopf, das Problem zu lösen, dass technische und wirtschaftliche Faktoren gegen die Ableitung über einen gemeinsamen Schornstein sprechen. Es ist nicht nur - wie dies die belangte Behörde versucht - der Abstand der Schornsteine und das Ausmaß der Emissionen zu beurteilen, sondern auch die Zweckbestimmung der Feuerungsanlagen. Im vorliegenden Fall sollen - als zentraler technischer und wirtschaftlicher Zweck - Feuerungsanlagen reibungsfrei und unabhängig voneinander laufen. Dies ist im Falle eines gemeinsamen Schornsteins eben nicht sichergestellt, sodass die Zweckbestimmung der Feuerungsanlage bzw deren Berücksichtigung dazu führt, dass die Abgase der Feuerungsanlagen nicht über einen gemeinsamen Schornstein abgeleitet werden können.

3.2 Mangels eines objektiven Tatbildes liegt entsprechend auch kein Verschulden des Erstbeschwerdeführers vor.
Im gegebenen Zusammenhang legte der Erstbeschwerdeführer zur Sachverhaltsklärung und Bestätigung seines rechtskonformen Verhaltens mehrmals (insbesondere durch Erhebung eines Einspruches gegen die Strafverfügung) alles dar, was für seine Entlastung spricht. Er erachtet es überdies als unangebracht, ihm vorzuhalten, dass es sich dabei um ein ‚bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen' handelt. Auch kann nicht davon ausgegangen werden, dass ‚jedenfalls die erforderliche und zumutbare Sorgfalt außer Acht' gelassen worden sei.
Da das mangelnde Verschulden auf rechtlicher Ebene glaubhaft gemacht wurde, hat der Erstbeschwerdeführer die im potentiellen Normverstoß gelegene Indizwirkung hinsichtlich der subjektiven Tatseite entkräftet, weshalb der Tatbestand auch im subjektiven Sinn keinesfalls erfüllt ist (vgl Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni [Hg], VStG$^2$ [2017] § 5 Rz 9).

3.3 Da die Zweitbeschwerdeführerin den angefochtenen Bescheid (Straferkenntnis) ebenso (unter Hinweis auf § 9 Abs 7 VStG) zugestellt erhalten hat, erhebt sie vorsorglich ebenso die vorliegende Beschwerde und erhebt sämtliches vorstehendes Beschwerdevorbringen ausdrücklich auch zu ihrem Beschwerdevorbringen."
[...]

Mit Schreiben vom 14. April 2023 und unter gleichzeitiger Übermittlung des behördlichen Verwaltungsstrafaktes legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor und gab bekannt, dass auf die Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung, auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und für den Fall der Durchführung einer mündlichen Verhandlung auf die Teilnahme an dieser verzichtet wird.

## II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsstrafakt sowie durch die Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 18. Oktober 2023, an der der Erstbeschwerdeführer (Ing. A V) sowie Vertreter der Zweitbeschwerdeführerin und deren Rechtsvertreterin teilnahmen. Als Amtssachverständiger für den Bereich Umwelttechnik wurde Ing. F A der Verhandlung beigezogen, welcher bereits vorab ein Gutachten samt Ergänzung verfasst hatte, welche den Parteien zur Wahrung des Parteiengehörs übermittelt worden waren und war diesen Gelegenheit gegeben worden, hierzu eine Stellungnahme abzugeben. Erstbeschwerdeführer und Zweitbeschwerdeführerin hatten von dieser Möglichkeit jeweils Gebrauch gemacht, die belangte Behörde gab keine Stellungnahme(n) ab.

Der Amtssachverständige gab mit Schriftsatz vom 25. Mai 2023 folgenden Befund/folgendes Gutachten ab:
„BEFUND
Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 17.06.2020,

BHUUBA-2019-550098/7-App, wurde der B OÖ eGen die gewerbebehördliche Genehmigung für die Errichtung einer Hackgutfeuerung samt automatischer Brennstoffbeschickung im Standort F, Gst. Nr. x, KG x L, erteilt.
Wie daraus hervorgeht, besteht die Heizanlage aus zwei Kesseln des Fabrikats F, Type Turbomat 400, mit einer Kesselnennleistung von jeweils 399 kW, entsprechend einer Brennstoffwärmeleistung von jeweils 425 kW.
Genannter Bescheid enthält weiter den Hinweis, dass die Feuerungsanlagenverordnung im vollen Umfang anzuwenden und einzuhalten ist. Für die Wiedergabe dieses Hinweises wurde eine Aggregation gemäß § 5 FAV 2019 durchgeführt. Dies wurde damit begründet, dass es aus Sicht der Luftreinhaltung sinnvoll scheint, die Brennstoffwärmeleistung zweier direkt nebeneinander liegender Kamine zu addieren, und in dessen Abhängigkeit eine Einordnung zu den Grenzwerten vorzunehmen. Dies scheint deshalb technisch logisch, da es innerhalb eines kleinen Bereiches, welcher sich immissionstechnisch gegenseitig beeinflusst, zu einer Emission gleicher Luftschadstoffe kommt.
Auf Grundlage dieser vorgenommenen Aggregation wird im Bescheid dezidiert darauf hingewiesen, dass gemäß § 13 FAV 2019 eine Abnahmemessung vorzunehmen ist, im Rahmen derer die Einhaltung der angeführten Emissionsgrenzwerte nachzuweisen ist.
Mit dem Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 28. Februar 2023, GZ: BHUU/922160007925/22, wurde Herr Ing. V wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 367 Z. 25 GewO iVm § 13 der Feuerungsanlagen-Verordnung bestraft, wogegen Beschwerde erhoben wurde.
Dem Beschwerdeführer wird zur Last gelegt, dass die Abnahmemessung der Feuerungsanlage im Standort F nicht zeitgerecht erfolgt ist und wird begründend ausgeführt, die beiden am ggst. Standort befindlichen Kessel seien zu aggregieren und sei somit die Gesamtbrennstoffwärmeleistung aus der Summe der beiden einzelnen Kessel für die Einordnung in der Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 heranzuziehen. Die diesbezüglichen Feststellungen der belangten Behörde wurden auf der Grundlage des § 5 Abs 1 Z. 2 Feuerungsanlagen-Verordnung getroffen.

Der Beschwerdeführer bestreitet, dass beide Kessel zu aggregieren sind. Dies wird damit begründet, dass die Abgase der beiden Feuerungsanlagen unter Berücksichtigung technischer und wirtschaftlicher Faktoren gar nicht über einen gemeinsamen Schornstein abgeleitet werden könnten.
Es wird argumentiert, der Hersteller schreibe vor, jede Kesselanlage mit einem eigenen Abgassystem zu errichten, wie sich aus der beiliegenden Bestätigung des Heizkesselerzeugers, der F Heizkessel- und Behälterbau Ges.m.b.H., G, vom 20.09.2022 ergäbe.

GUTACHTEN
Die Aggregation von Feuerungsanlagen im Sinne des § 5 der Feuerungsanlagenverordnung 2019 – FAV 2019 hat aus fachlicher Sicht die Zielsetzung der Vorschreibung von emissionstechnischen Anforderungen, die dem Ausmaß der Umweltbelastung entsprechen. Für die Festlegung dieser Anforderungen sind die Brennstoffwärmeleistungen mehrerer Anlagen, die für die Umwelt eine gemeinsame Emissionsquelle darstellen, zu addieren (Aggregationsregel). Dadurch soll verhindert werden, dass eine Teilung einer Feuerungsanlage in kleinere Teilanlagen zu einer Verminderung der Anforderungen führt.
Allerdings können mit Aggregationsregelungen in Rechtsvorschriften unterschiedliche Standortgegebenheiten nicht abschließend abgebildet werden. Die Bestimmungen des § 5

Abs. 1 Z 2 der FAV 2019 eröffnen daher mit der Wortfolge ‚die Abgase dieser Feuerungsanlagen unter Berücksichtigung technischer und wirtschaftlicher Faktoren über einen gemeinsamen Schornstein abgeleitet werden könnten' der Behörde den notwendigen Ermessensspielraum für Einzelfallentscheidungen.
Dies wird in § 5 Abs. 2 noch weiter konkretisiert. Ob die Voraussetzungen des Abs. 1 Z 2 vorliegen, hat die Behörde demnach unter Berücksichtigung der Zweckbestimmung der Feuerungsanlagen, der verwendeten Brennstoffe, der Betriebszeiten, des Abstands der Schornsteine und des Ausmaßes der Emissionen jeweils im Einzelfall zu beurteilen.
Wie aus den Erläuterungen zur FAV 2019 hervorgeht, hat die Behörde bei ihrer Entscheidung dabei dem Ziel der Verordnung, der weitest möglichen Senkung der Emissionen aus gewerblichen Feuerungsanlagen zu folgen, ohne aber die technischen und wirtschaftlichen Faktoren aus den Augen zu verlieren.
Aus fachlicher Sicht haben die beiden Feuerungsanlagen dieselbe Zweckbestimmung, nämlich die (entgeltliche) Bereitstellung von Wärmeenergie und verwenden denselben Brennstoff, nämlich (naturbelassenes) Holz in Form von Hackgut.
Ein gleichzeitiger Betrieb der beiden Feuerungsanlagen wurde beantragt und auch genehmigt und bestehen auch keinerlei Einschränkungen hinsichtlich der Betriebszeiten.
Die beiden Schornsteine weisen einen äußerst geringen Abstand zueinander auf und verdoppelt sich das Ausmaß der Emissionen durch den gleichzeitigen Betrieb zweier identer Anlagen.
Eine Aggregation der beiden Feuerungsanlagen erscheint daher aus Sicht der Luftreinhaltung zur Vermeidung von Belastungen der Umwelt jedenfalls geboten.
Die Vornahme von Abnahmemessungen stellt einen vertretbaren Aufwand dar und wird ein (einmaliger) messtechnischer Nachweis über die Einhaltung der anzuwendenden Emissionsgrenzwerte durchaus als gerechtfertigt erachtet.

Auch, dass eine gemeinsame Abgasableitung seitens des Kesselherstellers nicht empfohlen wird, vermag an dieser Ansicht nichts zu ändern. Eine separate Ableitung über zwei Kamine ist im ggst. Fall zwar zweckmäßig, ein gemeinsamer Schornstein wäre unter Berücksichtigung technischer Faktoren jedoch durchaus möglich. Insbesondere bei (größeren) Anlagen, welche zur Staubabscheidung einer Filteranlage bedürfen, ist eine gemeinsame Abgasreinigung und nachfolgende gemeinsame Ableitung der Abgase ins Freie gang und gäbe."

Nach Fristerstreckung gab der Beschwerdeführer folgende Stellungnahme ab und legte folgendes Gutachten (Aggregation von Kesselanlagen mit einer Leistung von unter 500 kW) sowie eine Kostengegenüberstellung (zwei Kamine – ein gemeinsamer Kamin) bei:
„In umseits bezeichneter Angelegenheit legen die Beschwerdeführern binnen offener Frist das Gutachten von Ing. D P, Projektleiter B des gewerberechtlich mit den reglementierten Gewerben Technisches Büro für Installationstechnik (GISA-Zahl: x) und Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) auf dem Fachgebiet Maschinenbau (GISA-Zahl: x) befugten Biomasseverbandes OÖ, Linz, vom 19.07.2023 zur Aggregation von Kesselanlagen mit einer Leistung von unter 500 kW als Beilage./2 vor.
Dieses kommt auf somit gleicher fachlicher Ebene wie die vom LVwG Oberösterreich eingeholte Stellungnahme des luftreinhaltetechnischen ASV vom 25.05.2023, UBAT-2020-9511/8-Aug/M, aus sowohl technischer, als auch wirtschaftlicher Sicht zum Ergebnis, dass gemäß der Europäischen Richtlinie zur Begrenzung der Emissionen bestimmter Schadstoffe

aus mittelgroßen Feuerungsanlagen in die Luft eindeutig empfohlen (wenn nicht vorgegeben) ist, die entsprechenden Kesselanlagen nicht zu aggregieren und als Einzelanlagen zu betrachten. Mangels technischer und wirtschaftlicher Möglichkeiten, die Abgase über einen gemeinsamen Schornstein abzuleiten, sind die Kesselanlagen auf alle Fälle nicht zu aggregieren und ist daher die Vorlage des Typenprüfberichtes ausreichend, um den rechtlichen und fachlichen Vorgaben zu entsprechen.
Somit erfolgte die Bestrafung zu Unrecht."

„1. Ausgangssituation
Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 17.06.2020, BHUUBA-2019-550098/7-App, wurde der B OÖ eGen für die Errichtung einer Hackgutfeuerung samt automatischer Brennstoffbeschickung im Standort F, Grundstück Nr. x, KG x L, die gewerbebehördliche Betriebsanlagengenehmigung erteilt.
Im Einreichprojekt zur Genehmigung wird die geplante Kesselanlage detailliert ausgeführt. Es handelt sich dabei um zwei getrennte Kesselanlagen der Firma F, Typ Turbomat 400 mit einer Nennleistung von jeweils 399kW (Brennstoffwärmeleistung von 425kW) sowie den notwendigen zusätzlichen Sicherheitseinrichtungen sowie Brennstoffaustragung, Pufferspeicher, Kaminanlage, etc. Die zugehörigen Typenprüfberichte liegen der Einreichung bei. Ebenso ist in den Einreichunterlagen die Beschreibung der Kaminanlagen, mit dem Hinweis, dass zwei getrennte Kamine errichtet werden, enthalten. Die laut FAV einzuhaltenden Grenzwerte für Anlagen <500kW Brennstoffwärmeleistung werden ebenso dargestellt.
Die Anlage wurde danach im Zeitraum von August 2020 bis Juli 2021 wie in der Einreichung beschrieben umgesetzt.
2. Begriffserklärungen
Typenprüfberichte
Standardisierte Kesselanlagen mit einer Leistung von unter 500kW Nennleistung werden einer Typenprüfung unterzogen. Diese Prüfberichte werden von anerkannten Prüfstellen (Bsp. TÜV, etc.) durchgeführt. Die Typenprüfberichte werden laut ÖNORM EN 303-5:2012 durchgeführt. Bei identer Anlagenkonfiguration gelten diese Typenprüfberichte europaweit.

Schornstein / Kamin
Ein Schornstein bzw. in Österreich der mehr gebräuchliche Begriff Kamin dient dazu das Abgas vom Kessel ins Freie zu leiten. Die Größendimensionierung erfolgt in Abstimmung zwischen Rauchfangkehrer und Kessellieferant. Ein höherer Durchmesser führt zu geringerem Widerstand in der Kaminanlage und besseren Zugbedingungen. Gleichzeitig nimmt aber die Austrittsgeschwindigkeit ins Freie ab. Es ist daher ein Durchmesser zu wählen, welcher die Zugbedingungen berücksichtigt und gleichzeitig soll die Austrittsgeschwindigkeit bei Nennlast nicht unter 6m/s fallen. Bei geringeren Austrittsgeschwindigkeiten kommt es zu einer schlechteren Verteilung des Abgases. Bei Tiefdruckwetterlagen und zu geringer Austrittsgeschwindigkeit kann zusätzlich das Abgas auch in Bodennähe gedrückt werden. Rechtliche Vorschriften über die Austrittsgeschwindigkeit sind in der aktuellen Feuerungsanlagenverordnung nicht mehr zu finden. In der bis zum Jahr 2013 gültigen Luftreinhalteverordnung 1989 war unter Abschnitt IV, § 27 (2) eine Austrittsgeschwindigkeit von 6m/s vorgeschrieben. Als Stand der Technik werden nach wie vor 6m/s angestrebt.
3. Situation am Standort F
Am Standort in F, L Straße wurden zwei baugleiche Kessel der Firma F Typ TM 400 den Herstellervorgaben entsprechend eingebaut. Der Kesselhersteller schreibt vor, dass

Anlagen dieser Größenordnung nicht über einen gemeinsamen Kamin abgeleitet werden dürfen. Auch aus technischer Sicht spricht nichts für eine gemeinsame Ableitung.
Sowohl der Typenprüfbericht wie auch die Konformitätserklärung der Anlagen beziehen sich auf die Ableitung der Abgase über einen eigenen Kamin. Bei Ignorierung oder Änderung dieser Konstellation ist beides nicht mehr gültig. Mit Einzelnachweisen könnte dies theoretisch auch nachgewiesen werden.
Technisch bedeutend problematischer ist allerdings die Dimensionierung der Kaminanlage sowie die gegenseitige Beeinfluss der Kesselanlagen.

a. Dimensionierung Kaminanlage:

Die gegenständlichen Anlagen können jeweils in einem Bereich von 120kW (Teillast) bis 400kW (Nennlast) betrieben werden. Einzelne Kamin müssen auf diese Bereiche abgestimmt sein. Bei Ableitung über einen gemeinsamen Kamin wäre die Bandbreite allerdings 120 kW (ein Kessel in Teillast) bis 800kW (beide Kessel in Nennlast). Der Durchmesser des gemeinsamen Kamines müsste für die Volllast dementsprechend groß gewählt werden, dass im kleinsten möglichen Lastbereich, die Austrittsgeschwindigkeit auf bedeutend unter 1m/s fällt. Bei solch kleinen Austrittsgeschwindigkeiten ist keine ausreichende Verdünnung mit der Umgebungsluft mehr gegeben und es kann zu einer erhöhten Immission in der direkten Umgebung kommen. Auch eine Erhöhung des Kamines würde bei diesen niedrigen Austrittsgeschwindigkeiten keine ausreichende Verbesserung mit sich bringen.
Aus den genannten Punkten ist eine Auslegung der gemeinsamen Kaminanlage für den Regelbetrieb nicht sinnvoll durchführbar.

b. Gegenseitige Beeinflussung

In Kaminen entsteht ein natürlicher Zug. Das heiße Abgas strömt nach oben aus und zieht das Abgas aus der Kesselanlage nach. Zur Unterstützung dieses Prozesses ist bei den am Standort verbauten Anlagen zusätzlich noch ein Saugzuggebläse installiert. Dieses unterstützt den natürlichen Zug und ermöglicht vor allem bei Start-Stopp Vorgängen den einwandfreien Betrieb. Bei Ableitung der Abgase über einen gemeinsamen Kamin beeinflussen sich die Kesselanlagen über den Zug in der gemeinsamen Kaminanlage gegenseitig. Im Regelbetrieb ist die Einflussnahme als gering zu betrachten. Bei einem Start oder Abstellvorgang eines Kessels, währenddessen der zweite Kessel in Betrieb ist, kommt es zur gegenseitigen Beeinflussung. Die Zugbedingungen im Kamin ändern sich während dieses Vorganges. Der Kessel der weiterhin betrieben wird hat dadurch ein verschlechtertes Abbrandverhalten und damit verbunden auch erhöhte Emissionen.

c. Abgasanlage

Im Gutachten von Herrn A, UBAT-2020-9511/8-Aug/M wird darauf hingewiesen, dass bei größeren Anlagen gemeinsame Abgasreinigungen und gemeinsame Ableitung erfolgen. Bei Anlagen in der Größenordnung von > 2MW mag dies durchaus der Fall sein. Bei diesen Abgasanlagen handelt es sich um eigenständige Anlagen mit Ventilatoren, Regelklappen, Steuerungen, etc. Sowohl der Platzbedarf für solche Anlagen, als auch die Kosten rechtfertigen den Einsatz einer solchen Anlage nicht. Im gegenständlichen Fall müssten die Abmessungen des Heizhauses um mindestens 50% vergrößert werden. Alleine die Mehrkosten für die Abgasanlage würden in etwa 200.000€ ausmachen. Und die Gesamte Nahwärmeanlage würde sich damit um ca. 40% verteuern. Ein wirtschaftlicher Betrieb wäre somit nicht machbar. In der Beilage befinden sich Aufstellungen über die tatsächlich getätigten Investitionskosten sowie die Plankosten mit Abgasanlage.
Somit verbleibt eine bloß theoretische Möglichkeit der Ableitung über einen gemeinsamen Schornstein, welche wohl immer gegeben wäre und somit im Gesetz nicht gemeint sein

kann. Herr Ing. A bestätigt ja selbst die Ableitung über zwei getrennte Kamine im gegenständlichen Fall als zweckmäßig.

4. Aggregation laut FAV:

Die Feuerungsanlagenverordnung wurde im Jahr 2019 kundgemacht. Dies war notwendig, da auf europäischer Ebene die RICHTLINIE (EU) 2015/2193 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 25. November 2015 zur Begrenzung der Emissionen bestimmter Schadstoffe aus mittelgroßen Feuerungsanlagen in die Luft (MCP-Richtlinie) veröffentlicht wurde.

Diese EU Richtlinie musste von den Mitgliedstaaten in nationales Gesetz übergeführt werden. In Österreich wurde dies durch die Änderung der Feuerungsanlagenverordnung durchgeführt.

Unter Artikel 4 dieser Richtlinie ist die Aggregation von Anlagen definiert. Dieser Text wurde gleichlautend in die FAV übernommen. Zusätzlich ist in der Richtlinie unter Absatz 14 noch folgende Ergänzung festgelegt (Hervorhebung durch den Verfasser).

‚Diese Richtlinie sollte für Feuerungsanlagen, einschließlich Kombinationen von zwei oder mehr neuen mittelgroßen Feuerungsanlagen, mit einer Gesamtfeuerungswärmeleistung von mindestens 1 MW und weniger als 50 MW gelten. Einzelne Feuerungsanlagen mit einer Feuerungswärmeleistung von weniger als 1 MW sollten nicht zum Zweck der Berechnung der Gesamtfeuerungswärmeleistung einer Kombination von mehreren Feuerungsanlagen herangezogen werden. Damit keine Regelungslücke entsteht, sollte diese Richtlinie unbeschadet des Kapitels III der Richtlinie 2010/75/EU auch für eine Kombination von neuen mittelgroßen Feuerungsanlagen gelten, deren Gesamtfeuerungswärmeleistung 50 MW oder mehr beträgt‘

Zumindest auf europäischer Ebene ist die Nicht-Aggregation von Anlagen wie am Standort F verbaut somit eindeutig geregelt. Die einzelnen Staaten könnten natürlich strengere Regeln beschließen, wenn aber sowohl die Gesetzestexte wie auch die Grenzwerte im Wortlaut übernommen werden, kann davon ausgegangen werden, dass dies nicht beabsichtigt war.

5. Abnahmemessungen

Herr A beschreibt in seinem Gutachten (A, UBAT-2020-9511/8-Aug/M), dass ein einmaliger messtechnischer Nachweis als gerechtfertigt erachtet werden kann.

Durch die Nicht-Aggregation der Anlagen kann der Nachweis durch Typenprüfberichte erbracht werden. Diese Typenprüfberichte liegen vor. Sämtliche Grenzwerte für Anlagen < 500kW Leistung werden damit problemlos eingehalten. Bei Anlagen >500kW hat der Nachweis mittels Abnahmemessung eines Sachverständigen zu erfolgen. Eine Messung durch einen Sachverständigen kostet je Kessel ca. 2.000-2.500€. Hinzu kommt noch der Zeitaufwand für den Anlagenbetreiber. Die Gesamtkosten würden sich somit zwischen 5.000 und 7.000€ bewegen.

6. Zusammenfassung

Die europäische Richtlinie zur Begrenzung der Emissionen bestimmter Schadstoffe aus mittelgroßen Feuerungsanlagen in die Luft (MCP-Richtlinie), welche der nationalen Feuerungsanlagenverordnung als Grundlage dient, empfiehlt eindeutig, die entsprechenden Kesselanlagen nicht zu aggregieren und als Einzelanlagen zu betrachten. Zusätzlich legt die Feuerungsanlagenverordnung fest, unter welchen Umständen Anlagen zu aggregieren sind. Mangels technischer und wirtschaftlicher Möglichkeiten die Abgase über einen gemeinsamen Schornstein abzuleiten, sind die Kesselanlagen auf alle Fälle nicht zu aggregieren. Die Vorlage des Typenprüfberichtes ist somit ausreichend.“

## INVESTITIONSKOSTEN exkl. Ust.

## tatsächliche Istkosten F[redacted] - L[redacted]

| Aufschließung | | EUR | EUR |
|---|---|---|---|
| Wasseranschluss | | 4.319 | |
| Stromanschluss | | 5.820 | |
| Sonstiges | | 0 | |
| | | | 10.139 |

| Hochbau | | |
|---|---|---|
| Heizhaus- Beton | 88.626 | |
| Dach - Holzbau | 29.675 | |
| Maler, Tore, Fenster | 6.244 | |
| Kamin 2 Stück | 23.980 | |
| Asphaltierung | 28.503 | |
| | | 177.029 |

| Installation | | | |
|---|---|---|---|
| Kessel 1 | 400 kW | 83.500 | |
| Kessel 2 | 400 kW | 83.500 | |
| Stahlbau Puffer | 20m³ | 29.513 | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| Rohrinstallation | | 18.264 | |
| Pumpen u. Armaturen, Wasseraufbereitung | | 38.144 | |
| Elektroinstallation | | 15.980 | |
| Visualisierung | | 3.389 | |
| | | | 272.289 |

| Planung | | | |
|---|---|---|---|
| Planung und Projektierung | | | 40.000 |

| Gesamtinvest | € 499.457,12 |
|---|---|

**INVESTITIONSKOSTEN exkl. Ust.**

**Mehrkosten gemeinsame Abgasanlage**

**F[redacted]- L[redacted]**

| Aufschließung | | EUR | EUR |
|---|---|---|---|
| Wasseranschluss | | 4.319 | |
| Stromanschluss | | 5.820 | |
| Sonstiges | | 0 | |
| | | | 10.139 |
| **Hochbau** | | | |
| Holzhaus- Beton | | 88.626 | |
| Mehrkosten 50% mehr Fläche | | 44.313 | |
| Dach - Holzbau | | 29.675 | |
| Mehrkosten 50% mehr Fläche | | 14.838 | |
| Maler, Tore, Fenster | | 6.244 | |
| Kamin | 1 Stück | 23.980 | größerer Durchmesser |
| Asphaltierung | | 28.503 | |
| | | | 236.179 |
| **Installation** | | | |
| Kessel 1 | 400 kW | 83.500 | |
| Kessel 2 | 400 kW | 83.500 | |
| Stahlbau | Puffer 20m³ | 29.513 | |
| Abgasanlage | Preisauskunft Hersteller | 130.000 | |
| | | | |
| | | | |
| Rohrinstallation | | 18.264 | |
| Pumpen u. Armaturen, Wasseraufbereitung | | 38.144 | |
| Elektroinstallation | | 15.980 | |
| Mehraufwand Elektroinstallation | | 4.200 | |
| Visualisierung | | 3.389 | |
| | | | 406.489 |
| **Planung** | | | |
| Planung und Projektierung | | | 40.000 |
| Mehraufwand Planung | | | 5.000 |
| **Gesamtinvest** | | | € 697.807,94 |

---

Aufgrund des vom Beschwerdeführer vorgelegten Gutachtens wurde der Amtssachverständige für Luftreinhaltung um die Ergänzung des vorliegenden Gutachtens ersucht. Diesem Ersuchen kam der Amtssachverständige mit Schreiben vom 22. August 2023 nach, worin er Folgendes ausführte:

„Im ggst. Verfahren wurde ein ha. luftreinhaltetechnisches Gutachten vom 25. Mai 2023, GZ: UBAT-2020-9511/8 erstellt, welches seitens des Gerichts den beschwerdeführenden Parteien zur Kenntnis gebracht wurde und haben diese in der Folge ein ‚Gutachten betreffend Aggregation von Kesselanlagen mit einer Leistung von unter 500 kW' samt einer Stellungnahme vorgelegt.

Seitens des Biomasseverbandes OÖ wird darin unter Punkt 3. wiederum ausgeführt, dass eine Ableitung der Abgase der beiden Feuerungsanlagen über einen gemeinsamen Kamin

aufgrund der Dimensionierung der Kaminanlage, der gegenseitigen Beeinflussung der Kesselanlagen sowie der Kosten nicht zweckmäßig sei.
Diese Feststellungen beziehen sich erneut auf die Bestimmung des § 5 (1) FAV 2019, wonach eine aus zwei oder mehr Feuerungsanlagen gebildete Kombination als eine einzige Feuerungsanlage gilt, und für die Berechnung der gesamten Brennstoffwärmeleistung der Feuerungsanlage ihre Brennstoffwärmeleistungen addiert werden (Aggregation), wenn die Abgase dieser Feuerungsanlagen unter Berücksichtigung technischer und wirtschaftlicher Faktoren über einen gemeinsamen Schornstein abgeleitet werden könnten.
Eine solche gemeinsame Ableitung wurde seitens der befassten Amtssachverständigen auch mitnichten gefordert und seitens der Behörde auch nicht bescheidmäßig aufgetragen. Vielmehr dient diese gesetzliche Bestimmung, wie bereits ausführlich erörtert, dem Ziel der weitest möglichen Senkung der Emissionen aus gewerblichen Feuerungsanlagen. Aus fachlicher Sicht soll dadurch eine Umgehung von emissionsbegrenzenden Bestimmungen bzw. deren messtechnischer Nachweis, welche immer auf die Anlagengröße abstellen, durch den parallelen Einsatz mehrerer kleinerer Feuerungsanlagen hintangehalten werden.
Unter Punkt 4. wird ausgeführt, dass durch die Neuerlassung der Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 die Richtlinie (EU) 2015/2193 zur Begrenzung der Emissionen bestimmter Schadstoffe aus mittelgroßen Feuerungsanlagen in die Luft (sog. MCP-Richtlinie) umgesetzt wurde. Diese Feststellung ist zutreffend, siehe dazu auch § 21 FAV 2019 (Umsetzung von Rechtsakten der Europäischen Union).
Dazu wird im ‚Gutachten' des Biomasseverbandes OÖ die Ziffer 14 der Präambel zur MCP-Richtlinie zitiert, welche lautet:
Diese Richtlinie sollte für Feuerungsanlagen, einschließlich Kombinationen von zwei oder mehr neuen mittelgroßen Feuerungsanlagen, mit einer Gesamtfeuerungswärmeleistung von mindestens 1 MW und weniger als 50 MW gelten. Einzelne Feuerungsanlagen mit einer Feuerungswärmeleistung von weniger als 1 MW sollten nicht zum Zweck der Berechnung der Gesamtfeuerungswärmeleistung einer Kombination von mehreren Feuerungsanlagen herangezogen werden.
Daraus wird seitens des Biomasseverbandes OÖ geschlossen, dass zumindest auf europäischer Ebene die Aggregation von kleineren Anlagen, wie am Standort F verbaut, nicht beabsichtigt war.
Diesbezüglich wird aus fachlicher Sicht festgestellt, dass die MCP-Richtlinie (gemäß Artikel 2) für Feuerungsanlagen mit einer Feuerungswärmeleistung von mindestens 1 MW und weniger als 50 MW (‚mittelgroße Feuerungsanlagen') gilt.
Mit der Neuerlassung der Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 wurde zwar die MCP-Richtlinie in nationales Recht umgesetzt. Allerdings beginnt der Geltungsbereich der FAV 2019 bereits bei deutlich kleineren Feuerungsanlagen, konkret gilt diese gemäß § 2 für solche, deren Brennstoffwärmeleistung mindestens 0,1 MW beträgt.
So wie die MCP-Richtlinie sieht auch die FAV 2019 eine Aggregation von Feuerungsanlagen innerhalb ihres gesamten Geltungsbereichs vor. Insofern geht die Argumentation, dass eine Aggregation von Einzelanlagen mit einer Brennstoffwärmeleistung von weniger als 1 MW zumindest auf europäischer Ebene nicht gewollt sei, ins Leere.
Zusammenfassend wird mitgeteilt, dass das ha. luftreinhaltetechnische Gutachten vom 25. Mai 2023 vollinhaltlich aufrechterhalten wird. Eine Aggregation der beiden Feuerungsanlagen erscheint aus fachlicher Sicht zur Vermeidung von Belastungen der Umwelt weiterhin geboten."

Es liegt folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt vor:
zu A):
Mit Bescheid der belangten Behörde vom 17. Juni 2020, GZ: BHUUBA-2019-550098/7-App, wurde im Standort F, Gst. Nr. x, KG x L, eine gewerbebehördliche Anlage durch die Errichtung einer Hackgutfeuerung samt automatischer Brennstoffbeschickung nach Maßgabe der dem Verfahren zugrunde gelegten, mit dem Genehmigungsvermerk versehenen Projektsunterlagen sowie unter Einhaltung der unter Spruchabschnitt I.3. festgelegten Nebenbestimmungen bescheidmäßig genehmigt.

Die Anlage besteht aus zwei Kesseln mit einer Brennstoffwärmeleistung von je 425 kW. Die Abluftführung erfolgt über zwei gesonderte Kamine.

Die Anlage besteht aus einem Gebäudekomplex, wobei der straßenseitige Teil als nach vorne offenes Hackgutlager verwendet wird, in dem daran straßenabgewandten Gebäudeteil sind die beiden Kessel samt Nebeneinrichtungen sowie die beiden Abluftkamine untergebracht.

In beiden Kesseln wird dasselbe Heizgut (Holz in Form von Hackgut) verfeuert, beide Kesseln dienen demselben Zweck, nämlich die entgeltliche Bereitstellung von Wärmeenergie. Beide Kamine dürfen antragsgemäß zur selben Zeit betrieben werden und weisen die Kamine einen äußerst geringen Abstand zueinander auf.

Die Anlage wurde im Zeitraum von August 2020 bis Juli 2021 umgesetzt.

Innerhalb von 4 Monaten nach der Inbetriebnahme wurde keine Erstüberprüfung gemäß § 13 FAV 2019 durchgeführt.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den oben angeführten Beweismitteln, insbesondere aus dem eingeholten luftreinhaltetechnischen Gutachten in ergänzter Form, dem bekämpften Straferkenntnis, der vorliegenden Beschwerde und eine Einsichtnahme in GoogleMaps sowie der Stellungnahme des Beschwerdeführers. Von diesem wurde weder in Abrede gestellt, dass in den beiden Kesseln dasselbe Heizgut verfeuert wird, noch dass die beiden Kessel je die oben angeführte Leistung aufweisen, noch dass sie demselben Zweck dienen, noch dass sie gleichzeitig betrieben werden dürfen, noch dass die Kamine einen geringen Abstand zueinander aufweisen, noch dass keine Erstüberprüfung erfolgt ist.
Zu letzteren bringt der Beschwerdeführer vor, dass eine solche nicht notwendig sei, sondern dass die Vorlage eines Typenprüfberichts ausreichend sei, was mit einer mangelnden Zweckmäßigkeit einer gemeinsamen Ableitung über einen Kamin aufgrund sonstiger gegenseitiger Beeinflussung beider Kamine und mit den dafür anfallenden Mehrkosten sowie der Unionsrechtswidrigkeit der FAV 2019 begründet wurde.

Hierzu ist festzuhalten, dass in der in Rede stehenden Bestimmung der FAV 2019 eine gemeinsame Ableitung der Emissionen der beiden Kesselanlagen über einen gemeinsamen Kamin nicht fordert, sondern unter den in dieser Bestimmung festgelegten Voraussetzungen die Emissionen, die aus mehreren Kaminen abgeleitet werden, addiert und fingiert (Anm: „gilt“), dass es sich bei einer aus zwei oder mehreren Feuerungsanlagen gebildete Kombination um eine Feuerungsanlage handelt.

Hinsichtlich der vom Beschwerdeführer ins Treffen geführten Mehrkosten, die eine gemeinsame Ableitung der Emissionen in einen gemeinsamen Kamin verursachen würde, ist festzuhalten, dass der Amtssachverständige die aufgelisteten Mehrkosten teilweise als nicht nachvollziehbar beurteilt hatte, da nach seinen Angaben der Platzbedarf aufgrund einer hierfür erforderlichen zweiten Absaugung, die einen Umfang von etwa einen Quadratmeter nur marginal ansteigen würde, wogegen der Beschwerdeführer ein um 50 % größeres Gebäude und ein 50 % größeres Dach in die Kalkulation hat einfließen lassen. Die Rechtfertigung hierzu, das Gebäude sei so gebaut worden, dass es platzmäßig voll ausgenützt werde und die in Ansatz gebrachte Gebäudeerweiterung notwendig sei, damit die zweite oder eine größere Absaugung (Saugzuggebläse) Platz findet, kann den in Ansatz gebrachten erhöhten Platzbedarf nicht nachvollziehbar erklären, müsste denn in diesem Fall das Gebäude in dem die Kessel samt technischer Einrichtung vorhanden sind so klein geraten sein, dass ein weiterer technischer Bestandteil mit etwa einem Quadratmeter Größe samt etwaig notwendige Manipulationsfläche eine 50%-ige Erweiterung bedingen würde, was jedoch aufgrund obiger Feststellungen nicht gegeben ist. Gleiches gilt auch für die Kostengegenüberstellung der Mehrkosten das Dach betreffend.
Der Beschwerdeführer verweist hinsichtlich der in der Kalkulation aufscheinenden jeweiligen Summen, dass hier teilweise bei Herstellern nachgefragt wurde und teilweise planerische Schätzkosten zugrunde gelegt wurden. Entsprechende Unterlagen, aus denen sich die aufgelisteten Kosten ergeben und Angaben, worauf sich die planerische Schätzung bezieht, wurden jedoch nicht vorgelegt. Die alleinige Kostenaufstellung und die Ausführungen, die dazu in der mündlichen Verhandlung gemacht wurden, waren nicht geeignet, die diesbezüglichen Ausführungen des Amtssachverständen bzgl. Platzbedarf und Kosten in Zweifel zu ziehen und die aufgelisteten Mehrkosten nachvollziehbar darzustellen. Damit ist auch die vorgebrachte mangelnde Amortisation der Anlage im Fall der Ableitung über einen Kamin nicht nachvollziehbar.

Zur geltend gemachten Unionsrechtswidrigkeit wird auf die Ausführungen unter III. verwiesen.

zu B):
Die Beschwerdeführerin ist eine juristische Person, die durch Herrn Ing. A V nach außen vertreten wird.

Das bekämpfte Straferkenntnis war an Ing. A V gerichtet und wurde diesem zugestellt.
Das Straferkenntnis war weder an die Beschwerdeführerin gerichtet noch dieser zugestellt.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Auszug des Firmenbuchs und aus dem im behördlichen Verwaltungsstrafakt einliegenden und mit Beschwerde bekämpften Straferkenntnis, insbesondere aus dessen Zustellverfügung.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

zu A):
Gemäß § 1 der Verordnung der Bundesministerin für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort über die Begrenzung der Emissionen bestimmter Schadstoffe aus Feuerungsanlagen in die Luft (Feuerungsanlagen-Verordnung 2019 – FAV 2019) sind Gegenstand dieser Verordnung die Begrenzung und die Überwachung der Emissionen von nachstehenden Schadstoffen, die beim Betrieb von Feuerungsanlagen in die Luft abgegeben werden:
1. Schwefeldioxid (SO2)
2. Stickstoffoxide (NOx)
3. Staub
4. Kohlenstoffmonoxid (CO)
5. unverbrannte gasförmige organische Verbindungen (OGC)
6. Chlorwasserstoff (HCl)
7. Ammoniak (NH3)
8. polychlorierte Dibenzo-p-dioxine und Dibenzofurane (PCDD/F).

Gemäß § 2 FAV 2019 gilt diese Verordnung für Feuerungsanlagen, in denen Brennstoffe zum Zweck der Gewinnung von Nutzwärme oder mechanischer Energie verbrannt werden und deren Brennstoffwärmeleistung mindestens 0,1 MW beträgt, in gewerblichen Betriebsanlagen.

Gemäß § 5 Abs 1 FAV 2019 gilt eine aus zwei oder mehr Feuerungsanlagen gebildete Kombination als eine einzige Feuerungsanlage, und für die Berechnung der gesamten Brennstoffwärmeleistung der Feuerungsanlage werden ihre Brennstoffwärmeleistungen addiert (Aggregation), wenn
1. die Abgase dieser Feuerungsanlagen über einen gemeinsamen Schornstein abgeleitet werden oder
2. die Abgase dieser Feuerungsanlagen unter Berücksichtigung technischer und wirtschaftlicher Faktoren über einen gemeinsamen Schornstein abgeleitet werden könnten.

Gemäß § 5 Abs 2 FAV 2019 hat die Behörde unter Berücksichtigung der Zweckbestimmung der Feuerungsanlagen, der verwendeten Brennstoffe, der Betriebszeiten, des Abstands der Schornsteine und des Ausmaßes der Emissionen jeweils im Einzelfall zu beurteilen, ob die Voraussetzungen des Abs. 1 Z 2 vorliegen.

Gemäß § 13 Abs. 1 FAV 2019 sind Feuerungsanlagen einer erstmaligen Prüfung zu unterziehen.

Gemäß § 13 Abs 2 hat die erstmalige Prüfung in der Erbringung des Nachweises zu bestehen, dass die Feuerungsanlage den Anforderungen dieser Verordnung entspricht.

Gemäß § 13 Abs 4 FAV 2019 müssen zur erstmaligen Prüfung von Feuerungsanlagen mit einer Brennstoffwärmeleistung von mehr als 0,5 MW jedenfalls Sachverständige gemäß § 12 Abs. 2 Z 1 bis 4 herangezogen werden.

Gemäß § 13 Abs 5 FAV 2019 ist die erstmalige Prüfung spätestens bis zu dem in Anlage 3 Teil 1 Z 5 genannten Zeitpunkt durchzuführen.

Gemäß Anlage 3 Teil 1 Z 5 sind die ersten Messungen innerhalb von vier Monaten nach der Genehmigung der Anlage oder bei der Betriebsaufnahme durchzuführen maßgebend ist der spätere Zeitpunkt.

Gemäß Art 1 der Richtlinie (EU) 2015/2193 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2015 zur Begrenzung bestimmter Schadstoffe aus mittelgroßen Feuerungsanlagen in die Luft enthält diese Richtlinie Vorschriften zur Begrenzung der Emissionen von Schwefeldioxid (SO2), Stickstoffoxiden (NOx) und Staub aus mittelgroßen Feuerungsanlagen in die Luft und damit zur Verringerung der atmosphärischen Emissionen im Allgemeinen und der von solchen Emissionen ausgehenden potenziellen Risiken für die menschliche Gesundheit und die Umwelt. Diese Richtlinie legt zudem Vorschriften über die Überwachung der Emissionen von Kohlenmonoxid (CO) fest.

Gemäß Art 2 der Richtlinie (EU) 2015/2193 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2015 zur Begrenzung bestimmter Schadstoffe aus mittelgroßen Feuerungsanlagen in die Luft gilt diese Richtlinie für Feuerungsanlagen mit einer Feuerungswärmeleistung von mindestens 1 MW und weniger als 50 MW (im Folgenden „mittelgroße Feuerungsanlagen“), unabhängig von der Art des verwendeten Brennstoffs.

Gemäß § 367 Abs. 1 GewO begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe bis zu 2 180 € zu bestrafen ist, wer

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

Bei der FAV 2019 handelt es sich zweifellos um eine auf der Grundlage des § 82 Abs. 1 GewO erlassenen Verordnung.
Der Geltungsbereich dieser Verordnung erfasst Feuerungsanlagen in gewerblichen Betriebsanlagen, in denen Brennstoffe zum Zweck der Gewinnung von Nutzwärme oder mechanischer Energie verbrannt werden und deren Brennstoffwärmeleistung mindestens 0,1 MW beträgt. Diese sieht in § 5 unter bestimmten Voraussetzungen (Abs 1 Z 1 und 2) die Aggregation einer aus zwei oder mehreren Feuerungsanlagen gebildeten Kombination vor, indem festgeschrieben wird, dass diese unter den nachstehenden Voraussetzungen als eine einzige Feuerungsanlage gilt und für die Berechnung der gesamten Brennstoffwärmeleistung der Feuerungsanlage die Brennstoffwärmeleistungen addiert werden. Eine Aggregation hat demnach nur dann zu erfolgen, wenn die Abgase dieser Feuerungsanlagen über einen gemeinsamen Kamin abgeleitet werden (Z 1) oder die Abgase dieser Feuerungsanlagen unter Berücksichtigung technischer und wirtschaftlicher Faktoren über einen gemeinsamen Kamin abgeleitet werden könnten (Z 2).
Da, wie unter II. festgestellt, die Anlage aus zwei Feuerungsanlagen mit einer Brennstoffwärmeleistung von je 450 kW besteht, ist die FAV 2019 grundsätzlich auf die hier in Rede stehende Feuerungsanlage anwendbar und da die Ableitung nicht über einen Kamin, sondern über zwei getrennte Kamine erfolgt, kommt eine Aggregation nur dann in Frage, wenn die in Z 2 definierten Voraussetzungen erfüllt sind. Die diesbezügliche Prüfung hat einzelfallbezogen zu erfolgen und ist dabei die Zweckbestimmung der Feuerungsanlage, der verwendete Brennstoff, die Betriebszeiten, der Abstand der Schornsteine und das Ausmaß der Emissionen zu berücksichtigen.
Aus der vom Beschwerdeführer vorgelegten Stellungnahme, erstellt vom Kesselhersteller, geht hervor, dass eine gemeinsame Ableitung technisch möglich ist, jedoch davon abgeraten wird.
Aus dem eingeholten luftreinhaltetechnischen Gutachten ergibt sich, dass, wie unter II. angeführt, mit den Feuerungsanlagen dasselbe Heizgut verheizt wird, derselbe Zweck verfolgt wird, die Feuerungsanlagen zur selben Zeit in Betrieb sein dürfen und die Kamine nahe beieinanderstehen, sodass bei gleichzeitigem Betrieb es zu einer Verdoppelung der Emissionen kommt. Aus all diesen Umständen folgert der Amtssachverständige, dass ggst. eine Aggregation der beiden Feuerungsanlagen geboten ist.

Aus den Erläuterungen der FAV 2019 geht hervor, dass mit der Aggregationsregel eine Umgehung der Grenzwerte verhindert werden soll und das Ziel der FAV 2019 darin liegt, Emissionen aus gewerblichen Anlagen unter Berücksichtigung technischer und wirtschaftlicher Faktoren weitmöglichst zu senken. Der Kesselhersteller attestiert, auch wenn er nicht dazu rät, die theoretische

Möglichkeit der Ableitung über einen gemeinsamen Kamin, aus dem luftreinhaltetechnischen Gutachten ergibt sich schlüssig und unbestritten ein gemeinsamer Zweck, das gleiche Heizgut, die selbe Betriebszeit und ein derartiges Naheverhältnis beider Kamine, dass der gleichzeitige Betrieb der beiden Feuerungsanlagen zu einer Verdoppelung der Emissionen führt. Unter diesen Prämissen und unter Berücksichtigung des oben dargestellten Zweckes der FAV 2019 (Emissionsminderung) ist den Ausführungen des Amtssachverständigen folgend festzustellen, dass sofern nicht wirtschaftliche Faktoren entgegenstehen, eine Aggregation der beiden Feuerungsanlagen vorzunehmen ist.

Zu den in der Verordnung angeführten „wirtschaftlichen Faktoren“ ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer hierunter offensichtlich die Mehrkosten versteht, die entstehen würden, wenn die beiden Feuerungsanlagen über einen Kamin abgeleitet würden und hat er diesbezüglich Kostenaufstellungen, einmal über die Errichtung mit zwei Kaminen und einmal über die wahrscheinlichen Kosten für die Errichtung mit einem Kamin, vorgelegt und wurde abschließend festgestellt, dass aufgrund der Kostensteigerung eine Ableitung über nur einen Kamin nicht wirtschaftlich wäre und schlussfolgernd, dass daher die Vorlage einer Typengenehmigung als ausreichend zu bewerten ist, zumal für die Prüfung der Anlage unter Einbeziehung eines Sachverständigen wiederum Kosten in der Höhe von 5.000 bis 7.000 Euro anfallen würden.

Die FAV 2019 definiert weder in § 5 noch sonst, was unter „wirtschaftlichen Faktoren“ zu verstehen ist. Auch in den Erläuterungen zur FAV 2019 findet sich kein Hinweis, was unter dem Begriff der „wirtschaftlichen Faktoren“ zu verstehen ist. Aus den Erläuterungen zum EG-K, welches ebenfalls auf die „wirtschaftlichen Faktoren“ abstellt, geht hervor, dass auf die wirtschaftliche Machbarkeit abzustellen ist.

Wenn nun, analog zum EG-K, unter den wirtschaftlichen Faktoren die wirtschaftliche Machbarkeit zu verstehen ist, so darf die Betrachtung, ob es wirtschaftlich machbar ist, die beiden Kesselanlagen über einen Kamin abzuleiten, nicht auf eine reine Kostengegenüberstellung beschränkt werden, sondern müssten darüber im Sinn einer Machbarkeitsbetrachtung auch Faktoren, wie die Amortisation der Anlage etc., in die Betrachtung einfließen.
Da wie unter II. dargestellt schon die vom Beschwerdeführer vorgelegte Kostengegenüberstellung nicht schlüssig und nachvollziehbar ist, sind schon die dort ins Treffen geführten Mehrkosten nicht geeignet nachzuvollziehen, dass eine Ableitung beider Kesselanlagen über einen Kamin nicht wirtschaftlich machbar ist. Die Errichtung eines größeren Abluftkamins anstelle der beiden jeweils kleineren Abluftkamine sowie der Einbau eines zweiten Saugzuggebläses und der damit einhergehende erweiterte Platzbedarf von etwa 1 m², der zu einem marginal größeren Gebäude führt und die Kosten für eine danach folgende Abnahmeprüfung anstelle einer Typenprüfung sind entgegen der vorgelegten nicht

nachvollziehbaren und unsubstantiierten Kostengegenüberstellung nicht als derartig hoch zu bewerten, dass von einer mangelnden Machbarkeit auszugehen wäre, womit auch die in § 5 Abs. 2 Z. 2 FAV 2019 geforderten wirtschaftlichen Faktoren vorliegen.

Zum Verstoß der FAV 2019 gegen die Richtlinie 2015/2193 ist festzuhalten, dass die Richtlinie auf mittelgroße Feuerungsanlagen, deren Feuerungswärmeleistung mindestens 1 MW und weniger als 50 MW beträgt, gilt (s. Art 2 Geltungsbereich). Der Geltungsbereich der FAV 2019 gilt für Feuerungsanlagen mit einer Brennstoffwärmeleistung von mind. 0,1 MW in gewerblichen Betriebsanlagen (s. § 2 Geltungsbereich).

Wie vom Beschwerdeführer richtigerweise vorgebracht, gilt die Richtlinie ausschließlich für mittelgroße Feuerungsanlagen. Wenn nun der Beschwerdeführer vorbringt, die Richtlinie sei vollharmonisierend und sei daher kein Spielraum für den nationalen Gesetzgeber vorhanden, eine Übererfüllung vorzunehmen, so ist dem Beschwerdeführer entgegenzuhalten, dass eine Vollharmonisierung, falls eine solche gegeben ist, nur im Umfang des Geltungsbereiches der Richtlinie vorliegen kann. Feuerungsanlagen, die von der Richtlinie nicht umfasst sind, können daher vom nationalen Gesetzgeber unter Bedachtnahme von hier etwaig vorliegenden europarechtlichen Normen frei geregelt werden.
Derzeit sind ausschließlich mittelgroße und große Feuerungsanlagen durch europarechtliche Bestimmungen geregelt, jedoch keine Feuerungsanlagen, die keine Leistung einer mittelgroßen Anlage aufweisen. Daher stand es dem nationalen Gesetzgeber frei für „kleine“ Feuerungsanlagen eine nationale Regelung zu erlassen, damit liegt entgegen dem Beschwerdevorbringen keine Unionsrechtswidrigkeit der FAV 2019 vor und ist daher der Anregung ein Vorabentscheidungsverfahren einzuleiten nicht nachzukommen.

Da die Voraussetzungen für die Aggregation vorliegen und die Anlagenbetreiberin die Erstüberprüfung nicht innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Frist hat vornehmen lassen, ist dem Beschwerdeführer die ihm im bekämpften Straferkenntnis zur Last gelegte Verwaltungsübertretung anzulasten.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift nicht anderes bestimmt.
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.
Zumal § 367 GewO nicht anderes bestimmt, ist für die Strafbarkeit Fahrlässigkeit ausreichend.

Da der Beschwerdeführer keine Umstände ins Treffen geführt hat, die geeignet waren, darzulegen, dass ihn an der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung kein Verschulden trifft, ist ihm die Verwaltungsübertretung auch subjektiv vorwerfbar.

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG iVm § 38 VwGVG 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 iVm § 38 VwGVG 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 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung (z.B. VwGH 28.11.1966, 1846/65), die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

Der in § 367 Abs 1 Einleitungssatz GewO normierte Strafrahmen beträgt bis zu 2.180 Euro.

Die dem Beschwerdeführer zur Last gelegte Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar, das mit der Nichtdurchführung einer Erstüberprüfung nach § 13 FAV 2019 innerhalb der festgesetzten Frist als erfüllt zu betrachten ist, ohne dass es hierzu des Eintritts einer Gefahr oder eines Schadens bedarf.

Die belangte Behörde hat die bisherige Unbescholtenheit des Beschwerdeführers als mildernd gewertet. Erschwerend wurde kein Umstand gewertet.
Aus dem Vorlageschreiben ergeben sich dagegen zwei gegen den Beschwerdeführer geführte und rechtskräftig abgeschlossene Strafverfahren, wobei eines davon als einschlägig anzusehen ist. Dadurch kommt dem Beschwerdeführer der Milderungsgrund der Unbescholtenheit nicht zu und ist die einschlägige verwaltungsstrafrechtliche Vormerkung als erschwerend zu werten.

Bei der Strafbemessung ging die belangte Behörde mangels Angaben des Beschwerdeführers von einer durchschnittlichen Einkommens-, Vermögens- und Familiensituation aus. Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gab der Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung bekannt, er verfüge über ein monatliches Nettoeinkommen von 2.000 Euro und sei für seine Frau und drei Kinder sorgepflichtig. Diese Einkommens-, Familien- und Vermögenssituation ist der Beurteilung der Strafbemessung zugrunde zu legen.

Das durch die in Rede stehende Verwaltungsübertretung geschützte Rechtsgut, nämlich die Gesundheit von Menschen, ist als hochwertig zu bewerten.

Der Unrechtsgehalt der ggst. Verwaltungsübertretung ist ebenfalls als hoch zu bewerten, da das inkriminierte Verhalten nicht hinter dem deliktstypischen Verhalten zurückbleibt.

Die Strafbemessung der belangten Behörde erfolgte nach den oben angeführten Grundsätzen und ist die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe, auch unter Zugrundelegung der nunmehr bekannt gegebenen Einkommens-, Familien- und Vermögensverhältnisse, jedoch nach Wegfall des Milderungsgrundes der Unbescholtenheit und dem Vorliegen der als erschwerend zu wertenden einschlägigen verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkung als angemessen zu bewerten und sowohl aus spezialpräventiven als auch aus generalpräventiven Gründen erforderlich.

Damit ist im Ergebnis die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

Gemäß § 52 Abs. 2 erster Satz VwGVG ist dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen. Daraus ergibt sich ein Kostenbeitrag für das verwaltungsgerichtliche Verfahren im Ausmaß von 120 Euro.

Somit ist spruchgemäß zu entscheiden.

zu B):
Für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften ist, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Gemäß § 370 Abs 1 GewO sind Geld- oder Verfallsstrafen gegen den Geschäftsführer zu verhängen, wenn die Bestellung eines Geschäftsführers angezeigt oder genehmigt wurde.

Gemäß § 17 Abs 1 GenG wird die Genossenschaft durch den Vorstand gerichtlich und außergerichtlich vertreten.

Das angefochtene Straferkenntnis richtet sich ausschließlich an Herrn Ing. A V als Verantwortlichen des Betriebes B Oö eGen. Die ebenfalls beschwerdeführende B Oö eGen ist somit nicht beschwert und demnach auch nicht zur Beschwerdeführung berechtigt, weshalb die Beschwerde als unzulässig zurückzuweisen ist.

Somit ist spruchgemäß zu entscheiden.

IV.

Zu A): Zulässigkeit der ordentlichen Revision:
Die ordentliche Revision ist zulässig, da zur Frage, was unter wirtschaftlichen Faktoren im Sinn des § 5 Abs. 2 Z. 2 FAV 2019 zu verstehen ist, keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vorliegt.

Zu B): Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:
Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je

240 Euro zu entrichten, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Süß