

TE Lvwg Erkenntnis 2016/5/20 LVwG-2015/43/1825-7

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.05.2016

Entscheidungsdatum

20.05.2016

Index

L82007 Bauordnung Tirol
40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

BauO Tir 2011 §57 Abs1 lit a
VStG §6

1. VStG § 6 heute
2. VStG § 6 gültig ab 01.02.1991

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seine Richterin Mag. Julia Schmalzl über die Beschwerde des AA, vertreten durch Mag. BB und DI Mag. CC, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 15.06.2015, ZI Bau-***1,

zu Recht erkannt:

1.

Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde abgewiesen, mit der Maßgabe, dass der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses zu lauten hat: Gemäß Paragraph 50, VwGVG wird die Beschwerde abgewiesen, mit der Maßgabe, dass der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses zu lauten hat:

„Sie haben es als Eigentümer des Gst Nr ***/1, KG Z, zu verantworten, dass Sie am 25.11.2014 jedenfalls zwischen 16:00 Uhr und 18:00 Uhr entgegen der baubehördlichen Bewilligung vom 12.11.2014, ZI Bau-***2 – Haus 2, im Bereich der Westseite des Bauvorhabens, Bauteile, im speziellen eine südseitige Wand ab der südwestlichen Hausecke bis zur Grundgrenze beginnend an der Oberkante der Garagendecke und die darauf liegende Decke nicht plan- und bescheidgemäß ausgeführt haben [...]“

2.

Gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von Euro 400,00 zu leisten. Gemäß Paragraph 52, Absatz eins und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen

Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von Euro 400,00 zu leisten.

3.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen, und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Entscheidungsgründe

I.römisch eins.

Verfahrensgang, Beschwerdevorbringen:

In dem nunmehr angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 15.06.2015, ZI Bau-***1, wurde dem Beschwerdeführer folgende Übertretung zu Last gelegt:

„Sie haben es als Eigentümer des Gst. ***/1, GB Z, zu verantworten, dass wie am 25.11.2014 jedenfalls zwischen 16:00 Uhr und 18:00 Uhr entgegen der baubehördlichen Bewilligung vom 12.11.2014 AZ. Bau-***2 –Haus 2 im Bereich der Westseite des Bauvorhabens, Bauteile, im Speziellen eine südseitige Wand ab der südwestlichen Hausecke bis zur Grundgrenze beginnend an der Oberkante der Garagendecke und die darauf liegende Decke nicht plan- und bescheidgemäß errichtet wurde und somit im Zuge eines Lokalausweises am 26.11.2014 vom hochbautechnischen Sachverständigen und von der Baubehörde festgestellt wurde, dass hier ein Schwarzbau errichtet wurde, obwohl Sie am 21.11.2014 telefonisch und per E-Mail darauf hingewiesen wurden, dass bereits zum dortigen Zeitpunkt Teile entgegen der baurechtlichen Bewilligung eingeschalt wurden und sie auch eingefordert wurden dieses Bauvorhaben auf der Basis des genehmigten Planes zu errichten und einen gesetzeskonformen Zustand herzustellen und jedenfalls die eingeschalteten Bauteile nicht zu betonieren und Sie entgegen dieser Aufforderung am 25.11.2014 die eingeschalteten Bauteile betonierten und der Aufforderung nicht nachkamen und somit vorsätzlich eine Verwaltungsübertretung begangen haben, nämlich Teile des Gebäudes ohne entsprechende Baubewilligung bzw entgegen der Aufforderung der Gemeinde abweichend vom Baubescheid errichtet zu haben.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt: § 57 Abs 1 lit a Tiroler Bauordnung 2011, LGBl 57/2011 Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt: Paragraph 57, Absatz eins, Litera a, Tiroler Bauordnung 2011, LGBl 57/2011“

Aufgrund dieser Verwaltungsübertretung wurde über den Beschwerdeführer gemäß § 57 Abs 1 lit a TBO 2011 eine Geldstrafe von € 2000,00 (Ersatzfreiheitsstrafe 4 Tage) verhängt. Zudem wurde ein Beitrag zu den behördlichen Verfahrenskosten in der Höhe von € 200,00 festgesetzt. Aufgrund dieser Verwaltungsübertretung wurde über den Beschwerdeführer gemäß Paragraph 57, Absatz eins, Litera a, TBO 2011 eine Geldstrafe von € 2000,00 (Ersatzfreiheitsstrafe 4 Tage) verhängt. Zudem wurde ein Beitrag zu den behördlichen Verfahrenskosten in der Höhe von € 200,00 festgesetzt.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer fristgerecht sowie vollumfänglich Beschwerde und führte unter Verweis auf die abweisende Entscheidung der Baubehörde über einen zur baurechtlichen Sanierung eingebrachten Antrag (bestätigt durch das Landesverwaltungsgericht) zusammengefasst aus, es liege seitens der belangten Behörde ein Verstoß gegen § 43 Abs 2 VStG vor, da sie nach der mündlichen Verhandlung noch Erhebungen durch Einsichtnahme in den Schriftverkehr der Gemeinde Z vorgenommen, dem Beschuldigten jedoch nicht Gelegenheit zur Stellungnahme zum Ergebnis dieser nachgelagerten Erhebungen eingeräumt habe. Hätte sie dies getan, hätte der Beschuldigte ausführen können, dass der ablehnende Bescheid der Baubehörde aufgrund falscher Annahmen (insbesondere betreffend Höhenschichtlinien) zustande gekommen sei und das Ansuchen zu bewilligen gewesen wäre, weshalb keine strafbare Handlung vorliege. Dem Beschwerdeführer sei sohin im fortgesetzten Verfahren Gelegenheit zu geben, zu den

verwerteten Schreiben, insbesondere des Bürgermeisters der Gemeinde Z, in welchem dem Beschwerdeführer die vorsätzliche Tatbegehung vorgeworfen werde, Stellung zu nehmen. Ohnehin ließe sich der äußerst umfangreiche und komplexe Sachverhalt ohne weitere Äußerungsmöglichkeit nicht korrekt darstellen. Überdies liege entschuldigender Notstand vor, da sämtliche Voraussetzungen des § 6 VStG erfüllt wären. Diesbezüglich habe der Beschwerdeführer bereits in seiner Vernehmung angegeben, dass die vom Konsens abweichende Ausführung des Bauvorhabens aufgrund erheblicher statischer Bedenken und des Bestehens einer ganz erheblichen Gefahr für Leib und Leben nicht nur des Beschuldigten, sondern auch dessen Nachbarn und des vorbeifahrenden Fließverkehrs erfolgte. Unabhängig vom Bauverfahren hätte die belangte Behörde den tatsächlichen Sachverhalt zu ermitteln und – bei richtiger Anwendung der Höhen – den betreffenden Bauteil als unterirdisch und daher der Behörde in ihrer Beurteilung entzogen zu subsumieren gehabt. Darüber hinaus lägen die Voraussetzungen des § 21 VStG vor, weshalb die belangte Behörde verpflichtet gewesen wäre, nach dieser Vorschrift von der Strafe abzusehen (VwGH 90/09/0141 vom 13.12.1990, VwGH 2007/09/0229 vom 29.11.2007). Es liege gegenständlich ein Umstand vor wie in VwGH 98/02/0050 vom 29.05.1998 (geringfügiges Verschulden iSd § 21 VStG auch bei vorsätzlichem Handeln bei Unbesonnenheit oder erdrückender Notlage) bzw 2000/09/0188 vom 27.02.2003 (Verpflichtung der Behörde, bei der Beurteilung der Anwendbarkeit des § 21 VStG Umstände, die einem Verbotsirrtum nahe kämen, die erhebliche Milderungsgründe darstellen könnten, zu berücksichtigen, weil diese Auswirkungen auf die Geringfügigkeit der Schuld haben könnten). Diesbezüglich verweist der Beschwerdeführer wiederum auf die Notwendigkeit zur statischen Aussteifung des Gebäudes, um Schaden von sich selbst, den hangaufwärts liegenden Nachbarn und den auf der Gemeindestraße Vorbeifahrenden fernzuhalten. Sein Handeln habe keinesfalls wesentliche Folgen nach sich gezogen, da ein Bewilligungsverfahren der betreffenden Bauteile im Gang und dessen positiver Ausgang zu erwarten sei. Aufgrund der Unbescholtenheit des Beschuldigten sei die ausgesprochene Strafe jedenfalls reduzieren, die belangte Behörde habe ebenso wenig Feststellungen zum Einkommen des Beschuldigten getroffen wie sich im Konkreten mit Milderung- bzw Erschwerungsgründen auseinandergesetzt. An Beweisen bot der Beschwerdeführer den Akt Bau-***1, BH Y, den „Höhenschichtenplan neu, Schnitt AA“, eine statische Stellungnahme des DI DD vom Juni 2013 und Einvernahme seiner selbst an. Abschließend beantragte der Beschwerdeführer das Landesverwaltungsgericht möge den angefochtenen Bescheid aufheben und das Verfahren einstellen, in eventu die beantragten Beweise aufnehmen, eine mündliche Verhandlung anberaumen und den angefochtenen Bescheid aufheben, in eventu die angefochtene Entscheidung dahingehend abändern, dass die über dem Beschuldigten verhängte Geldstrafe entsprechend den gesetzlichen Erfordernissen reduziert werde. Dagegen erhob der Beschwerdeführer fristgerecht sowie vollumfänglich Beschwerde und führte unter Verweis auf die abweisende Entscheidung der Baubehörde über einen zur baurechtlichen Sanierung eingebrachten Antrag (bestätigt durch das Landesverwaltungsgericht) zusammengefasst aus, es liege seitens der belangten Behörde ein Verstoß gegen Paragraph 43, Absatz 2, VStG vor, da sie nach der mündlichen Verhandlung noch Erhebungen durch Einsichtnahme in den Schriftverkehr der Gemeinde Z vorgenommen, dem Beschuldigten jedoch nicht Gelegenheit zur Stellungnahme zum Ergebnis dieser nachgelagerten Erhebungen eingeräumt habe. Hätte sie dies getan, hätte der Beschuldigte ausführen können, dass der ablehnende Bescheid der Baubehörde aufgrund falscher Annahmen (insbesondere betreffend Höhenschichtlinien) zustande gekommen sei und das Ansuchen zu bewilligen gewesen wäre, weshalb keine strafbare Handlung vorliege. Dem Beschwerdeführer sei sohin im fortgesetzten Verfahren Gelegenheit zu geben, zu den verwerteten Schreiben, insbesondere des Bürgermeisters der Gemeinde Z, in welchem dem Beschwerdeführer die vorsätzliche Tatbegehung vorgeworfen werde, Stellung zu nehmen. Ohnehin ließe sich der äußerst umfangreiche und komplexe Sachverhalt ohne weitere Äußerungsmöglichkeit nicht korrekt darstellen. Überdies liege entschuldigender Notstand vor, da sämtliche Voraussetzungen des Paragraph 6, VStG erfüllt wären. Diesbezüglich habe der Beschwerdeführer bereits in seiner Vernehmung angegeben, dass die vom Konsens abweichende Ausführung des Bauvorhabens aufgrund erheblicher statischer Bedenken und des Bestehens einer ganz erheblichen Gefahr für Leib und Leben nicht nur des Beschuldigten, sondern auch dessen Nachbarn und des vorbeifahrenden Fließverkehrs erfolgte. Unabhängig vom Bauverfahren hätte die belangte Behörde den tatsächlichen Sachverhalt zu ermitteln und – bei richtiger Anwendung der Höhen – den betreffenden Bauteil als unterirdisch und daher der Behörde in ihrer Beurteilung entzogen zu subsumieren gehabt. Darüber hinaus lägen die Voraussetzungen des Paragraph 21, VStG vor, weshalb die belangte Behörde verpflichtet gewesen wäre, nach dieser Vorschrift von der Strafe abzusehen (VwGH 90/09/0141 vom 13.12.1990, VwGH 2007/09/0229 vom 29.11.2007). Es liege gegenständlich ein Umstand vor wie in VwGH 98/02/0050 vom 29.05.1998 (geringfügiges Verschulden iSd Paragraph 21, VStG auch bei vorsätzlichem Handeln bei Unbesonnenheit oder erdrückender Notlage) bzw 2000/09/0188 vom

27.02.2003 (Verpflichtung der Behörde, bei der Beurteilung der Anwendbarkeit des Paragraph 21, VStG Umstände, die einem Verbotsirrtum nahe kämen, die erhebliche Milderungsgründe darstellen könnten, zu berücksichtigen, weil diese Auswirkungen auf die Geringfügigkeit der Schuld haben könnten). Diesbezüglich verweist der Beschwerdeführer wiederum auf die Notwendigkeit zur statischen Aussteifung des Gebäudes, um Schaden von sich selbst, den hangaufwärts liegenden Nachbarn und den auf der Gemeindestraße Vorbeifahrenden fernzuhalten. Sein Handeln habe keinesfalls wesentliche Folgen nach sich gezogen, da ein Bewilligungsverfahren der betreffenden Bauteile im Gang und dessen positiver Ausgang zu erwarten sei. Aufgrund der Unbescholtenheit des Beschuldigten sei die ausgesprochene Strafe jedenfalls reduzieren, die belangte Behörde habe ebenso wenig Feststellungen zum Einkommen des Beschuldigten getroffen wie sich im Konkreten mit Milderung-bzw Erschwerungsgründen auseinandergesetzt. An Beweisen bot der Beschwerdeführer den Akt Bau-***1, BH Y, den „Höhenschichtenplan neu, Schnitt AA“, eine statische Stellungnahme des DI DD vom Juni 2013 und Einvernahme seiner selbst an. Abschließend beantragte der Beschwerdeführer das Landesverwaltungsgericht möge den angefochtenen Bescheid aufheben und das Verfahren einstellen, in eventuelle die beantragten Beweise aufnehmen, eine mündliche Verhandlung anberaumen und den angefochtenen Bescheid aufheben, in eventuelle die angefochtene Entscheidung dahingehend abändern, dass die über dem Beschuldigten verhängte Geldstrafe entsprechend den gesetzlichen Erfordernissen reduziert werde.

II.römisch zwei.

Entscheidungsrelevanter Sachverhalt:

Im Zuge der Errichtung des auf Gst Nr ***/1, KG Z, genehmigten Apartmenthauses kam es bereits im Jahr 2012 und 2013 zu Boden- bzw Hangbewegungen im Bereich des an der nördlichen Grundgrenze bestehenden Hanges. Aufgrund des Baufortschritts im Mai und Juni 2013 bestand zu diesem Zeitpunkt die akute Gefahr von weiteren Bodenbewegungen.

Bis zum Zeitpunkt, auf den sich das angefochtene Straferkenntnis bezieht (25.11.2014), wurden mehrere Planvarianten zur Ausführung des westlichen Gebäudeteils bzw der Hangsicherung im westlichen Anschluss an das zu errichtende Gebäude erarbeitet.

Der Baubehörde zur Genehmigung vorgelegt und von dieser mit Bescheid vom 12.06.2013 abgewiesen wurde eine Planung der EE Bau GmbH vom 06.06.2013 (Deckblatt).

Mit Eingabe vom 25.08.2014 hat der Beschwerdeführer unter Vorlage von Planunterlagen der DD Planung, Statik & Baumanagement GmbH vom selben Datum um Erteilung der Baubewilligung für die in der Folge mit Bescheid vom 12.11.2014, ZI Bau-***2 (Haus 2), bewilligte Ausführung des Gebäudes angesucht. Unter anderem bezieht sich diese Bewilligung auf die Errichtung einer „Abtreppung“ im westlichen Bereich des Bauvorhabens, welche eine Stützkonstruktion für die an der nördlichen Grundstücksgrenze bestehende Hangsicherung (Stützmauer) darstellt.

Zu dem im angefochtenen Straferkenntnis genannten Zeitpunkt (25.11.2014 von 16:00 Uhr bis 18:00 Uhr) wurden abweichend vom genannten Bescheid die in ebendiesem Straferkenntnis genannten Bauteile (südseitige Wand ab der südwestlichen Hausecke bis zur Grundgrenze beginnend an der Oberkante der Garagendecke und die darauf liegende Decke) hergestellt. Es entstand so anstatt der genannten „Abtreppung“ ein Kubus (Raum mit 1,92 m Höhe) auf Niveau des 2. Untergeschosses. Dies geschah über Auftrag und für Rechnung des Beschwerdeführers.

III.römisch drei.

Beweiswürdigung

Die tatsächliche Ausführung des fraglichen Gebäudeteils ist dem Akt zu entnehmen und wurde weiters von dem seitens des Landesverwaltungsgerichts beigezogenen hochbautechnischen Amtssachverständigen anlässlich eines Lokalaugenscheins nachvollzogen (siehe dessen Stellungnahme vom 24.03.2016). Der chronologische Ablauf ergab sich aufgrund des Aktes sowie der vom Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Unterlagen. Die festgestellte Gefährdungslage im Bereich des nordseitigen Hanges ist in den vom Beschwerdeführer anlässlich der mündlichen Verhandlung vorgelegten Unterlagen aus dem Mai/Juni 2013 dokumentiert. Die obigen Sachverhaltsfeststellungen wurden vom Beschwerdeführer nicht bestritten.

IV.römisch vier.

Rechtslage:

Die hier relevante Bestimmung der Tiroler Bauordnung 2011 (TBO 2011), LGBl Nr 57/2011, lautet wie folgt: Die hier relevante Bestimmung der Tiroler Bauordnung 2011 (TBO 2011), Landesgesetzblatt Nr 57 aus 2011,, lautet wie folgt:

„§ 57

Strafbestimmungen

(1) Wer

a) ein bewilligungspflichtiges Bauvorhaben ohne eine entsprechende Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung oder ein anzeigepflichtiges Bauvorhaben ohne eine entsprechende Bauanzeige, erheblich abweichend von der Bauanzeige, ungeachtet einer Untersagung nach § 23 Abs 3 dritter Satz oder vorzeitig ohne Vorliegen der Voraussetzungen nach § 30 Abs 2 ausführt, a) ein bewilligungspflichtiges Bauvorhaben ohne eine entsprechende Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung oder ein anzeigepflichtiges Bauvorhaben ohne eine entsprechende Bauanzeige, erheblich abweichend von der Bauanzeige, ungeachtet einer Untersagung nach Paragraph 23, Absatz 3, dritter Satz oder vorzeitig ohne Vorliegen der Voraussetzungen nach Paragraph 30, Absatz 2, ausführt,

[...]

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 36.300,- Euro, zu bestrafen.“

Die hier relevanten Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (VStG), BGBl Nr 52/1991 lauten wie folgt: Die hier relevanten Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (VStG), Bundesgesetzblatt Nr 52 aus 1991, lauten wie folgt:

„§ 6

Eine Tat ist nicht strafbar, wenn sie durch Notstand entschuldigt oder, obgleich sie dem Tatbestand einer Verwaltungsübertretung entspricht, vom Gesetz geboten oder erlaubt ist.

§ 45 Paragraph 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;

4.

die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind;

5.

die Strafverfolgung nicht möglich ist;

6.

die Strafverfolgung einen Aufwand verursachen würde, der gemessen an der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat unverhältnismäßig wäre.

Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten. Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Ziffer 4, unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

[...]“

V.römisch fünf.

Erwägungen:

Objektive Tatseite

Zur objektiven Tatseite ist zunächst festzuhalten, dass es die oben zitierte Strafbestimmung des § 57 Abs 1 lit a TBO 2011 – soweit für den vorliegenden Fall relevant – unter Strafe stellt, ein bewilligungspflichtiges Bauvorhaben abweichend von der Baubewilligung auszuführen. Der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs zufolge ist im Rahmen dieser Strafbestimmung der Bauführer als Täter heranzuziehen (abgesehen vom Fall der Bestellung eines Bauführers). Zur objektiven Tatseite ist zunächst festzuhalten, dass es die oben zitierte Strafbestimmung des Paragraph 57, Absatz eins, Litera a, TBO 2011 – soweit für den vorliegenden Fall relevant – unter Strafe stellt, ein bewilligungspflichtiges Bauvorhaben abweichend von der Baubewilligung auszuführen. Der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs zufolge ist im Rahmen dieser Strafbestimmung der Bauführer als Täter heranzuziehen (abgesehen vom Fall der Bestellung eines Bauführers).

Der obigen Sachverhaltsfeststellung (Punkt II.) ist zu entnehmen, dass die objektive Tatseite gegenständlich verwirklicht wurde. So weichen die vorgenommenen und im angefochtenen Straferkenntnis beschriebenen Bauarbeiten vom Genehmigungsstand (Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde 12.11.2014, ZI Bau-***2-Haus 2, in baurechtlich relevantem Umfang ab. Diesbezüglich wird pauschal auf § 2 Abs 8 und § 21 Abs 1 lit a TBO 2011 verwiesen, wonach Zubauten (in diesem Fall die Vergrößerung eines Gebäudes durch die Herstellung eines neuen Raums) jedenfalls der Baubewilligungspflicht unterliegen. Des Weiteren ist der Beschwerdeführer als Bauführer zum Tatzeitpunkt anzusehen, da die nämlichen Bauarbeiten über seinen Auftrag und für seine Rechnung durchgeführt wurden. Der obigen Sachverhaltsfeststellung (Punkt römisch zwei.) ist zu entnehmen, dass die objektive Tatseite gegenständlich verwirklicht wurde. So weichen die vorgenommenen und im angefochtenen Straferkenntnis beschriebenen Bauarbeiten vom Genehmigungsstand (Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde 12.11.2014, ZI Bau-***2-Haus 2, in baurechtlich relevantem Umfang ab. Diesbezüglich wird pauschal auf Paragraph 2, Absatz 8 und Paragraph 21, Absatz eins, Litera a, TBO 2011 verwiesen, wonach Zubauten (in diesem Fall die Vergrößerung eines Gebäudes durch die Herstellung eines neuen Raums) jedenfalls der Baubewilligungspflicht unterliegen. Des Weiteren ist der Beschwerdeführer als Bauführer zum Tatzeitpunkt anzusehen, da die nämlichen Bauarbeiten über seinen Auftrag und für seine Rechnung durchgeführt wurden.

In Hinblick auf den Gesetzeswortlaut und den Zweck der angewandten Strafbestimmungen ist hinsichtlich der Beurteilung der objektiven Tatseite lediglich relevant, dass eine Abweichung vom Genehmigungsstand vorliegt – dass oder ob das die tatsächliche Ausführung allenfalls bewilligungsfähig wäre, ist entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht maßgeblich. Nicht nachvollziehbar ist das Argument des Beschwerdeführers, dass der gegenständliche Bauteil als unterirdisch der Beurteilung der Baubehörde entzogen sei.

Subjektive Tatseite

Rechtswidrigkeit

Zunächst ist festzuhalten, dass tatbestandmäßiges Verhalten (vgl oben) regelmäßig auch rechtswidrig ist („Tatbestandmäßigkeit indiziert die Rechtswidrigkeit“). Tatbestandmäßiges Verhalten wird vom Gesetzgeber jedoch ausnahmsweise als rechtmäßig qualifiziert, wenn ein Rechtfertigungsgrund vorliegt. So ist eine Tat gemäß § 6 VStG insbesondere dann nicht strafbar, „wenn sie vom Gesetz geboten oder erlaubt ist“. Als Rechtfertigungsgrund kommt neben Einwilligung des Verletzten, Notwehr, Pflichtenkollision, Erfüllung einer Amtspflicht und Ausübung eines Grundrechts insbesondere auch der rechtfertigende („übergesetzliche“) Notstand in Betracht. Grundsätzlich handelt es sich bei dem in § 6 VStG angeführten Notstand lediglich um einen Entschuldigungsgrund, welcher seinerseits nur dann in Betracht kommt, wenn das durch die Tat beeinträchtigte Rechtsgut nicht unverhältnismäßig schwerer wiegt als das dadurch geschützte Rechtsgut. Die Annahme rechtfertigenden Notstands hingegen setzt voraus, dass das gefährdete Rechtsgut unverhältnismäßig schwerer wiegt als das durch die Tat beeinträchtigte Rechtsgut. Die Annahme entschuldigenden bzw rechtfertigenden Notstands ist weiters an das Vorliegen folgender Voraussetzungen geknüpft (wobei diesbezüglich eine äußerst restriktive Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs vorliegt): Notstand liegt nur vor, wenn die strafbare Handlung gesetzt wird, um eine unmittelbare schwere Gefahr für Leben, Freiheit oder Vermögen vom Täter oder einem Dritten abzuwenden. Die Gefahr muss zeitlich unmittelbar bevorstehen, bloße wirtschaftliche Nachteile (mit Ausnahme solcher, die so schwer wiegen, dass dadurch die Lebensmöglichkeit des Täters

oder eines Dritten unmittelbar bedroht würde) sind nicht zu berücksichtigen. Darüber hinaus muss die strafbare Handlung die einzige Möglichkeit darstellen, um diese Gefahr abzuwenden; ein rechtmäßiges Verhalten muss für den Täter unzumutbar sein, dh dass auch von einem mit den rechtlichen Werten verbundenen Menschen ein anderes Verhalten nicht zu erwarten sein darf (ZB VwGH 2006/09/0002 vom 03.04.2008). Weiters darf sich der Täter nicht selbst ohne einen von der Rechtsordnung anerkannten Grund in die betreffende Zwangslage begeben haben (ZB VwGH 98/05/0228 vom 28.03.2000). So hat der Verwaltungsgerichtshof Notstand als einen „Fall der Kollision von Pflichten und Rechten“ umschrieben, „in dem jemand sich oder einen anderen aus schwerer unmittelbarer Gefahr einzig und allein durch Begehung einer im allgemeinen strafbaren Handlung retten kann“. Überdies gehöre es zum Wesen des Notstandes, dass die Gefahr zumutbarer Weise nicht anders als durch die Begehung der objektiv strafbaren Handlung zu beheben und die Zwangslage nicht selbst verschuldet sei (VwGH 90/19/0463 vom 17.09.1992). Notstand stelle eine schwere und unmittelbare (nicht bloß mögliche) Gefahr dar, die zu einem „unwiderstehlichen Zwang“ führe (VwGH 93/05/0071 vom 18.05.1993). Hat der Täter eine Notstandssituation– ohne sein Verschulden – bloß irrtümlich angenommen, stellt dies als unverschuldeter Putativnotstand einen Entschuldigungsgrund dar. Wie der Verwaltungsgerichtshof judiziert, trifft den Beschuldigten, welcher sich auf Notstand beruft, eine Beweispflicht insofern, als er die seiner Entlastung dienenden Umstände der Behörde gegenüber geltend machen muss (vgl Thienel/Schulev-Steindl, Verwaltungsverfahrensrecht⁵ 406 ff, VwGH; VwGH 2007/02/0251 vom 25.06.2008, VwGH 84/02/0294 vom 28.02.1985). Zunächst ist festzuhalten, dass tatbestandmäßiges Verhalten (vergleiche oben) regelmäßig auch rechtswidrig ist („Tatbestandmäßigkeit indiziert die Rechtswidrigkeit“). Tatbestandmäßiges Verhalten wird vom Gesetzgeber jedoch ausnahmsweise als rechtmäßig qualifiziert, wenn ein Rechtfertigungsgrund vorliegt. So ist eine Tat gemäß Paragraph 6, VStG insbesondere dann nicht strafbar, „wenn sie vom Gesetz geboten oder erlaubt ist“. Als Rechtfertigungsgrund kommt neben Einwilligung des Verletzten, Notwehr, Pflichtenkollision, Erfüllung einer Amtspflicht und Ausübung eines Grundrechts insbesondere auch der rechtfertigende („übersetzliche“) Notstand in Betracht. Grundsätzlich handelt es sich bei dem in Paragraph 6, VStG angeführten Notstand lediglich um einen Entschuldigungsgrund, welcher seinerseits nur dann in Betracht kommt, wenn das durch die Tat beeinträchtigte Rechtsgut nicht unverhältnismäßig schwerer wiegt als das dadurch geschützte Rechtsgut. Die Annahme rechtfertigenden Notstands hingegen setzt voraus, dass das gefährdete Rechtsgut unverhältnismäßig schwerer wiegt als das durch die Tat beeinträchtigte Rechtsgut. Die Annahme entschuldigenden bzw rechtfertigenden Notstands ist weiters an das Vorliegen folgender Voraussetzungen geknüpft (wobei diesbezüglich eine äußerst restriktive Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs vorliegt): Notstand liegt nur vor, wenn die strafbare Handlung gesetzt wird, um eine unmittelbare schwere Gefahr für Leben, Freiheit oder Vermögen vom Täter oder einem Dritten abzuwenden. Die Gefahr muss zeitlich unmittelbar bevorstehen, bloße wirtschaftliche Nachteile (mit Ausnahme solcher, die so schwer wiegen, dass dadurch die Lebensmöglichkeit des Täters oder eines Dritten unmittelbar bedroht würde) sind nicht zu berücksichtigen. Darüber hinaus muss die strafbare Handlung die einzige Möglichkeit darstellen, um diese Gefahr abzuwenden; ein rechtmäßiges Verhalten muss für den Täter unzumutbar sein, dh dass auch von einem mit den rechtlichen Werten verbundenen Menschen ein anderes Verhalten nicht zu erwarten sein darf (ZB VwGH 2006/09/0002 vom 03.04.2008). Weiters darf sich der Täter nicht selbst ohne einen von der Rechtsordnung anerkannten Grund in die betreffende Zwangslage begeben haben (ZB VwGH 98/05/0228 vom 28.03.2000). So hat der Verwaltungsgerichtshof Notstand als einen „Fall der Kollision von Pflichten und Rechten“ umschrieben, „in dem jemand sich oder einen anderen aus schwerer unmittelbarer Gefahr einzig und allein durch Begehung einer im allgemeinen strafbaren Handlung retten kann“. Überdies gehöre es zum Wesen des Notstandes, dass die Gefahr zumutbarer Weise nicht anders als durch die Begehung der objektiv strafbaren Handlung zu beheben und die Zwangslage nicht selbst verschuldet sei (VwGH 90/19/0463 vom 17.09.1992). Notstand stelle eine schwere und unmittelbare (nicht bloß mögliche) Gefahr dar, die zu einem „unwiderstehlichen Zwang“ führe (VwGH 93/05/0071 vom 18.05.1993). Hat der Täter eine Notstandssituation– ohne sein Verschulden – bloß irrtümlich angenommen, stellt dies als unverschuldeter Putativnotstand einen Entschuldigungsgrund dar. Wie der Verwaltungsgerichtshof judiziert, trifft den Beschuldigten, welcher sich auf Notstand beruft, eine Beweispflicht insofern, als er die seiner Entlastung dienenden Umstände der Behörde gegenüber geltend machen muss (vergleiche Thienel/Schulev-Steindl, Verwaltungsverfahrensrecht⁵ 406 ff, VwGH; VwGH 2007/02/0251 vom 25.06.2008, VwGH 84/02/0294 vom 28.02.1985).

Die getroffenen Sachverhaltsfeststellungen zeigen, dass es allen Seiten möglich war, von Mai/Juni 2013 bis zum Tatzeitpunkt im Herbst 2014 zuzuwarten, ohne dass (Bau-)Maßnahmen zur Verhinderung von Hangbewegungen getroffen werden mussten. Vielmehr stellte der Beschwerdeführer am 25.08.2014 einen neuerlichen Antrag auf

geänderte Ausführung des Bauvorhabens im relevanten Bereich. Die betreffende Planung („Abtreppung“) erfolgte durch die DD Planung, Statik & Baumanagement GmbH und wurde mit dem oe Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Z vom 12.11.2014 genehmigt. Trotzdem kam am 25.11.2014 nicht diese genehmigte Variante zur Ausführung sondern wurden abweichend davon die im Straferkenntnis umschriebenen Baumaßnahmen gesetzt.

Im Lichte der obigen Ausführungen kann aufgrund dieser Chronologie nicht festgestellt werden, dass eine Notstandssituation iSd VStG bestanden habe. Der Beschwerdeführer hat zwar nachvollziehbar dargestellt, dass hinsichtlich der Sicherung des betreffenden Hangs seinerseits ein Gefühl der Dringlichkeit vorgelegen habe. Trotzdem datieren die vom Beschwerdeführer vorgelegten Unterlagen sämtlich aus dem Frühsommer 2013 – eine Gefahrensituation im Herbst 2014 ist hingegen nicht dokumentiert. Es trifft jedenfalls nicht zu, dass die unter Strafe gestellte Bauausführung das einzige Mittel gewesen wäre, um dieser Gefahr entgegenzutreten. Dies ohne eine Verstärkung der Erdanker überhaupt in Betracht zu ziehen. Abgesehen davon hätte der Beschwerdeführer, wie mit Bescheid vom 12.11.2014 genehmigt, den Hang mittels der geplanten „Abtreppung“ stabilisieren können. Der Beschwerdeführer argumentiert, dass DI DD in seiner Stellungnahme vom Juni 2013 statische Bedenken hinsichtlich der genehmigten Variante „Abtreppung“ zum Ausdruck gebracht habe, weshalb die pönalisierten Baumaßnahmen unumgänglich gewesen sein. Angesichts der Chronologie kann dem jedoch nicht beigetreten werden. Dies da die genehmigte Planvariante erst vom 25.08.2014 stammt und darüber hinaus von der DD Planung, Statik & Baumanagement GmbH, deren Geschäftsführer ebendieser DI DD selbst ist, erarbeitet wurde. Zudem bezieht sich DI DD in seiner Stellungnahme ausdrücklich auf die mangelnde Stabilität eines „Stützpfeilers“. Dass sich die Stellungnahme des DI DD vom Juni 2013 auf die geplante „Abtreppung“ bezogen hat, schließt das erkennende Gericht daher aus. Überhaupt erlangen derartige Baumaßnahmen (Betonierung des vom Bauwerber hergestellten Kubus' ebenso wie der genehmigten „Abtreppung“) erst nach geraumer Zeit ihre Standfestigkeit (zumindest 25 Tage), weshalb sie als Notstandsmaßnahmen kaum geeignet sind. Steht ein Hangrutsch – wie vom Gesetzgeber gefordert – zeitlich unmittelbar bevor, wird schwerlich ein Zeitraum von fast 4 Wochen zur Verfügung stehen, um entsprechende Betonbauteile standfest herzustellen. Zudem wird ein gefahrloses Arbeiten im betreffenden Bereich kaum möglich sein.

Es zeigt sich also, dass eine Notstandssituation iSd VStG im vorliegenden Fall nicht bestanden hat. In Hinblick auf die ihm obliegende Sorgfaltspflicht als Bauführer kann ebenso wenig festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer eine Notstandssituation unverschuldet bloß irrtümlich angenommen habe.

Schuld

Grundsätzlich genügt im gemäß § 5 Abs 1 Satz 1 VStG Verwaltungsstrafrecht zur Strafbarkeit (bereits leichte) Fahrlässigkeit, außer die jeweilige Verwaltungsnorm trifft hinsichtlich des Verschuldens eigene Anordnungen. Es gilt die Verschuldensvermutung des § 5 Abs 1 Satz 2 VStG, wonach Fahrlässigkeit bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen ist, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört (sog „Ungehorsamsdelikt“ – als solches stellt sich die gegenständliche Verwaltungsübertretung dar) und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Es tritt daher insofern eine Verlagerung der Behauptungslast ein, als die Behörde lediglich die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes zu beweisen hat, während es Sache des Täters ist, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (Thienel/Schulev-Steindl, Verwaltungsverfahrensgesetz 408 ff). Grundsätzlich genügt im gemäß Paragraph 5, Absatz eins, Satz 1 VStG Verwaltungsstrafrecht zur Strafbarkeit (bereits leichte) Fahrlässigkeit, außer die jeweilige Verwaltungsnorm trifft hinsichtlich des Verschuldens eigene Anordnungen. Es gilt die Verschuldensvermutung des Paragraph 5, Absatz eins, Satz 2 VStG, wonach Fahrlässigkeit bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen ist, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört (sog „Ungehorsamsdelikt“ – als solches stellt sich die gegenständliche Verwaltungsübertretung dar) und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Es tritt daher insofern eine Verlagerung der Behauptungslast ein, als die Behörde lediglich die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes zu beweisen hat, während es Sache des Täters ist, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (Thienel/Schulev-Steindl, Verwaltungsverfahrensgesetz 408 ff).

In der vorliegenden Beschwerde wurde vorgebracht, es sei seitens des Beschwerdeführers bloß geringfügiges

Verschulden und keinesfalls Vorsatz hinsichtlich des unter Strafe gestellten Handelns vorgelegen. In der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht erklärte der Beschwerdeführer hingegen ausdrücklich, es sei ihm bereits im Zeitpunkt der Einreichung der mit Bescheid vom 12.11.2014 genehmigten Planvariante klar gewesen, dass er nicht diese sondern die die verfahrensgegenständliche Ausführung (Kubus) herstellen wolle und werde.

Es kann daher nicht die Rede von fahrlässigem Handeln sein. Vielmehr lag Vorsatz vor – der Beschwerdeführer wollte ausdrücklich einen Sachverhalt herbeiführen, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht.

Auch ein unverschuldeter Verbotsirrtum liegt gegenständlich nicht vor – die Rechtsprechung sieht eine Erkundigungspflicht des Bauherrn hinsichtlich der einschlägigen Normen vor.

Zur Möglichkeit des Absehens von der Strafe

Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, dass die Voraussetzungen des § 21 VStG vorlägen, weshalb die belangte Behörde verpflichtet gewesen wäre, nach dieser Vorschrift von der Strafe abzusehen (VwGH 90/09/0141 vom 13.12.1990, VwGH 2007/09/0229 vom 29.11.2007). Der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH 98/02/0050 vom 29.05.1998) zufolge könne selbst bei vorsätzlichem Handeln von der Strafe abgesehen werden, wenn besondere Umstände bei der Begehung der Tat, wie zum Beispiel Unbesonnenheit oder eine erdrückende Notlage vorlägen. Zudem seien im vorliegenden Fall wegen der Notwendigkeit zur statischen Ausschweifung des Gebäudes um Schaden vom Beschwerdeführer und Dritten abzuwenden, Umstände gegeben, die einem Verbotsirrtum nahekämen und erhebliche Milderungsgründe darstellen würden, zu berücksichtigen, da sie freilich Auswirkungen auf die Geringfügigkeit der Schuld haben könnten (Verweis auf VwGH 2000/09/0188 vom 27.02.2003). Da ein Bewilligungsverfahren mit Aussicht auf positiven Ausgang bereits im Gange sei habe das Handeln des Beschwerdeführers auch keine wesentlichen Folgen nach sich gezogen. Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, dass die Voraussetzungen des Paragraph 21, VStG vorlägen, weshalb die belangte Behörde verpflichtet gewesen wäre, nach dieser Vorschrift von der Strafe abzusehen (VwGH 90/09/0141 vom 13.12.1990, VwGH 2007/09/0229 vom 29.11.2007). Der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH 98/02/0050 vom 29.05.1998) zufolge könne selbst bei vorsätzlichem Handeln von der Strafe abgesehen werden, wenn besondere Umstände bei der Begehung der Tat, wie zum Beispiel Unbesonnenheit oder eine erdrückende Notlage vorlägen. Zudem seien im vorliegenden Fall wegen der Notwendigkeit zur statischen Ausschweifung des Gebäudes um Schaden vom Beschwerdeführer und Dritten abzuwenden, Umstände gegeben, die einem Verbotsirrtum nahekämen und erhebliche Milderungsgründe darstellen würden, zu berücksichtigen, da sie freilich Auswirkungen auf die Geringfügigkeit der Schuld haben könnten (Verweis auf VwGH 2000/09/0188 vom 27.02.2003). Da ein Bewilligungsverfahren mit Aussicht auf positiven Ausgang bereits im Gange sei habe das Handeln des Beschwerdeführers auch keine wesentlichen Folgen nach sich gezogen.

Diesbezüglich ist zunächst auszuführen, dass der vom Beschwerdeführer ins Treffen geführte § 21 VStG durch die VStG-Novelle BGBl I 2013/33 ersatzlos aufgehoben und folglich mit dem 01.07.2013 außer Kraft getreten ist. Der Inhalt des gegenständlich maßgeblichen Abs 1 leg cit hat jedoch in den oben zitierten § 45 Abs 1 VStG Eingang gefunden. Dessen Z 4 zufolge kann das Strafverfahren eingestellt werden, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. § 45 Abs 1 letzter Satz VStG sieht diesfalls auch die Möglichkeit, eine Ermahnung auszusprechen, vor. Diesbezüglich ist zunächst auszuführen, dass der vom Beschwerdeführer ins Treffen geführte Paragraph 21, VStG durch die VStG-Novelle BGBl römisch eins 2013/33 ersatzlos aufgehoben und folglich mit dem 01.07.2013 außer Kraft getreten ist. Der Inhalt des gegenständlich maßgeblichen Absatz eins, leg cit hat jedoch in den oben zitierten Paragraph 45, Absatz eins, VStG Eingang gefunden. Dessen Ziffer 4, zufolge kann das Strafverfahren eingestellt werden, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Paragraph 45, Absatz eins, letzter Satz VStG sieht diesfalls auch die Möglichkeit, eine Ermahnung auszusprechen, vor.

Entsprechend dem Wortlaut der Bestimmung müssen beide Voraussetzungen kumulativ vorliegen – so auf der subjektiven Tatseite das geringfügige Verschulden und auf der objektiven Tatseite die lediglich unbedeutenden Folgen der Tat. Der Verwaltungsgerichtshof führt aus (VwGH 92/06/0038 vom 25.04.1996), dass eine Anwendung dieser Gesetzesstelle nicht in Betracht kommt, wenn eines der beiden genannten Kriterien nicht erfüllt ist und verweist dazu auf dazu Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens⁴ § 21 VStG RZ 2 und die dort zitierte Judikatur. Aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs geht hervor, dass bei Verneinung der Geringfügigkeit

der Schuld auf die zweite Voraussetzung der unbedeutenden Folgen nicht näher eingegangen werden muss (zB VwGH 95/17/0154 vom 28.09.1995). Entsprechend dem Wortlaut der Bestimmung müssen beide Voraussetzungen kumulativ vorliegen – so auf der subjektiven Tatseite das geringfügige Verschulden und auf der objektiven Tatseite die lediglich unbedeutenden Folgen der Tat. Der Verwaltungsgerichtshof führt aus (VwGH 92/06/0038 vom 25.04.1996), dass eine Anwendung dieser Gesetzesstelle nicht in Betracht kommt, wenn eines der beiden genannten Kriterien nicht erfüllt ist und verweist dazu auf Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens⁴ Paragraph 21, VStG RZ 2 und die dort zitierte Judikatur. Aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs geht hervor, dass bei Verneinung der Geringfügigkeit der Schuld auf die zweite Voraussetzung der unbedeutenden Folgen nicht näher eingegangen werden muss (zB VwGH 95/17/0154 vom 28.09.1995).

Geringes Verschulden iSd § 45 Abs 1 Z 4 VStG
Geringes Verschulden iSd Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG

Wie der Verwaltungsgerichtshof noch zu § 21 Abs 1 VStG ausgeführt hat, liegt geringfügiges Verschulden nur dann vor, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters erheblich hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurückbleibt (VwGH 2012/09/0066 vom 06.11.2012), was selbst bei vorsätzlichem Handeln der Fall sein kann, wenn besondere Umstände bei der Begehung der Tat, wie zum Beispiel verminderte Zurechnungsfähigkeit, Unbesonnenheit, drückende Notlage und dergleichen diesen Schluss rechtfertigen (VwGH 2004/05/0221 vom 14.10.2015). Wie der Verwaltungsgerichtshof noch zu Paragraph 21, Absatz eins, VStG ausgeführt hat, liegt geringfügiges Verschulden nur dann vor, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters erheblich hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurückbleibt (VwGH 2012/09/0066 vom 06.11.2012), was selbst bei vorsätzlichem Handeln der Fall sein kann, wenn besondere Umstände bei der Begehung der Tat, wie zum Beispiel verminderte Zurechnungsfähigkeit, Unbesonnenheit, drückende Notlage und dergleichen diesen Schluss rechtfertigen (VwGH 2004/05/0221 vom 14.10.2015).

Aufgrund der Vielfalt der hierzu vorliegenden höchstgerichtlichen Rechtsprechung haben Raschauer/Wessely eine Typisierung der Fälle geringen Verschuldens iSd damaligen § 21 VStG, welche auch für die aktuelle Rechtslage Gültigkeit hat, vorgenommen (Raschauer/Wessely, VStG § 21 RZ 8): Demnach liegt ein bloß geringes Verschulden „immer nur dann vor wenn besondere Umstände aufeinander treffen und die vom Gesetz intendierten Folgen und Verhaltensweisen ohnehin eintreten oder gesetzt werden“. Beispielhaft der Fall, in dem die Ausweisung nach einem Verkehrsunfall lediglich durch einen Zulassungsschein (anstatt vorschriftsmäßig durch einen Lichtbildausweis) erfolgte und zudem die Telefonnummer bekannt gegeben wurde (VwGH 87/18/0081 vom 08.04.1988). Hierdurch wurde jedenfalls der vom Gesetz gewünschte Zustand, die Ansprüche abzusichern, hergestellt. Für das Nichtvorliegen von bloß geringfügigem Verschulden seien mehrere typisierte Indizien auszumachen. So in jenen Fällen, in denen die übergetretene Verwaltungsvorschrift das Leben, die Gesundheit oder die Sicherheit von Menschen gewährleisten soll (mit diesen Verstößen gingen in aller Regel auch keine „unbedeutenden Folgen“ einher). Ein weiteres typisiertes Indiz stelle das Überschreiten bestimmter Schwellen(werte) in erheblichem Ausmaß dar. Daneben sei geringfügiges Verschulden auszuschließen, wenn der Beschuldigte durch vorangegangene Anzeigen und Beanstandungen bereits vom rechtswidrigen Zustand/Verhalten Kenntnis erlangen konnte und dennoch keine Änderung herbeiführte. Aufgrund der Vielfalt der hierzu vorliegenden höchstgerichtlichen Rechtsprechung haben Raschauer/Wessely eine Typisierung der Fälle geringen Verschuldens iSd damaligen Paragraph 21, VStG, welche auch für die aktuelle Rechtslage Gültigkeit hat, vorgenommen (Raschauer/Wessely, VStG Paragraph 21, RZ 8): Demnach liegt ein bloß geringes Verschulden „immer nur dann vor wenn besondere Umstände aufeinander treffen und die vom Gesetz intendierten Folgen und Verhaltensweisen ohnehin eintreten oder gesetzt werden“. Beispielhaft der Fall, in dem die Ausweisung nach einem Verkehrsunfall lediglich durch einen Zulassungsschein (anstatt vorschriftsmäßig durch einen Lichtbildausweis) erfolgte und zudem die Telefonnummer bekannt gegeben wurde (VwGH 87/18/0081 vom 08.04.1988). Hierdurch wurde jedenfalls der vom Gesetz gewünschte Zustand, die Ansprüche abzusichern, hergestellt. Für das Nichtvorliegen von bloß geringfügigem Verschulden seien mehrere typisierte Indizien auszumachen. So in jenen Fällen, in denen die übergetretene Verwaltungsvorschrift das Leben, die Gesundheit oder die Sicherheit von Menschen gewährleisten soll (mit diesen Verstößen gingen in aller Regel auch keine „unbedeutenden Folgen“ einher). Ein weiteres typisiertes Indiz stelle das Überschreiten bestimmter Schwellen(werte) in erheblichem Ausmaß dar. Daneben sei geringfügiges Verschulden auszuschließen, wenn der Beschuldigte durch vorangegangene Anzeigen und Beanstandungen bereits vom rechtswidrigen Zustand/Verhalten Kenntnis erlangen konnte und dennoch keine Änderung herbeiführte.

In Bezug auf das Baurecht hat der Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 25.04.1996 (VwGH92/06/0038) judiziert, dass die Errichtung eines Bauwerks mit einer Vielzahl von Planabweichungen in Hinblick auf die Eindeutigkeit der Bewilligungspflicht geringfügiges Verschulden ausschließt.

In Hinblick auf die obigen Ausführungen ist wiederum darauf zu verweisen, dass dem Beschwerdeführer Vorsatz anzulasten ist. Wie er in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich erklärte, wurde das Bauvorhaben absichtlich abweichend von der Genehmigung ausgeführt. Im Vergleich mit den oben beispielhaft angeführten Konstellationen zeigt sich, dass dem Beschwerdeführer ein geringfügiges Verschulden iSd § 45 Abs 1 Z 4 VStG nicht zugutegehalten werden kann. Die vom Gesetz intendierten Folgen traten naturgemäß nicht ein (eine baurechtliche Sanierung erfolgte bis dato nicht); andererseits zielen die baurechtlichen Vorschriften zur Verhinderung eigenmächtiger Bauführung ganz wesentlich auf den Schutz des Lebens, der Gesundheit und der Sicherheit von Menschen ab und ist überdies dem Akt zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer schon am 21.11.2014 telefonisch und per E-Mail darauf hingewiesen wurde, dass bereits zu diesem Zeitpunkt Bauteile entgegen der Bewilligung vom 12.11.2014 errichtet (eingeschalt) wurden. In Hinblick auf die obigen Ausführungen ist wiederum darauf zu verweisen, dass dem Beschwerdeführer Vorsatz anzulasten ist. Wie er in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich erklärte, wurde das Bauvorhaben absichtlich abweichend von der Genehmigung ausgeführt. Im Vergleich mit den oben beispielhaft angeführten Konstellationen zeigt sich, dass dem Beschwerdeführer ein geringfügiges Verschulden iSd Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG nicht zugutegehalten werden kann. Die vom Gesetz intendierten Folgen traten naturgemäß nicht ein (eine baurechtliche Sanierung erfolgte bis dato nicht); andererseits zielen die baurechtlichen Vorschriften zur Verhinderung eigenmächtiger Bauführung ganz wesentlich auf den Schutz des Lebens, der Gesundheit und der Sicherheit von Menschen ab und ist überdies dem Akt zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer schon am 21.11.2014 telefonisch und per E-Mail darauf hingewiesen wurde, dass bereits zu diesem Zeitpunkt Bauteile entgegen der Bewilligung vom 12.11.2014 errichtet (eingeschalt) wurden.

Unbedeutende Folgen iSd § 46 Abs 1 Z 4 VStG Unbedeutende Folgen iSd Paragraph 46, Absatz eins, Ziffer 4, VStG

Die Folgen sind jedenfalls dann unbedeutend, wenn es sich um ein bloßes Formaldelikt handelt und keine Folgen desselben eingetreten sind (Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II 2 386). Des Weiteren dann, wenn der von der betreffenden Norm gewünschte Zustand im Wesentlichen auf andere Weise ohnehin eingetreten ist (Lewisch/Fister/Weilguni, Verwaltungsstrafgesetz § 45 RZ 3). Die Folgen sind jedenfalls dann unbedeutend, wenn es sich um ein bloßes Formaldelikt handelt und keine Folgen desselben eingetreten sind (Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II 2 386). Des Weiteren dann, wenn der von der betreffenden Norm gewünschte Zustand im Wesentlichen auf andere Weise ohnehin eingetreten ist (Lewisch/Fister/Weilguni, Verwaltungsstrafgesetz Paragraph 45, RZ 3).

Für den vorliegenden Fall ergibt sich, dass die eingetretenen Folgen nicht als unbedeutend iSd § 6 Abs 1 Z 4 VStG zu qualifizieren sind. Weder handelt es sich um ein Formaldelikt noch trat der gewünschte Zustand auf andere Weise ein – der Rechtsprechung ist überdies zu entnehmen, dass die Übertretung von Normen, welche das Leben die Gesundheit und die Sicherheit von Menschen gewährleisten sollen, grundsätzlich keine bloß unbedeutenden Folgen nach sich zieht. Für den vorliegenden Fall ergibt sich, dass die eingetretenen Folgen nicht als unbedeutend iSd Paragraph 6, Absatz eins, Ziffer 4, VStG zu qualifizieren sind. Weder handelt es sich um ein Formaldelikt noch trat der gewünschte Zustand auf andere Weise ein – der Rechtsprechung ist überdies zu entnehmen, dass die Übertretung von Normen, welche das Leben die Gesundheit und die Sicherheit von Menschen gewährleisten sollen, grundsätzlich keine bloß unbedeutenden Folgen nach sich zieht.

Ergebnis

Aufgrund der vorangehenden Ausführungen ergibt sich, dass das dem Beschwerdeführer vorgeworfene Delikt sowohl in objektiver als auch in subjektiver Hinsicht verwirklicht wurde. Dem Beschwerdeführer ist hierbei Vorsatz anzulasten.

Strafbemessung

Der Beschuldigte hat, wie oben gezeigt, eine Verwaltungsübertretung nach § 57 Abs 1 lit a TBO 2011 verwirklicht. Der Strafraum nach dieser Vorschrift beträgt bis zu € 36.300. Gemäß § 19 VStG ist die konkrete Strafhöhe innerhalb dieses Strafraums nach objektiven (Abs 1) und subjektiven (Abs 2) Kriterien zu bemessen. Der Beschuldigte hat, wie oben gezeigt, eine Verwaltungsübertretung nach Paragraph 57, Absatz eins, Litera a, TBO 2011 verwirklicht. Der Strafraum nach dieser Vorschrift beträgt bis zu € 36.300. Gemäß Paragraph 19, VStG ist die konkrete Strafhöhe

innerhalb dieses Strafrahmens nach objektiven (Absatz eins,) und subjektiven (Absatz 2,) Kriterien zu bemessen.

Bei den die Grundlage für die Bemessung der Strafe bildenden objektiven Kriterien handelt es sich entsprechend dem Wortlaut des § 19 Abs 1 VStG um die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Ins Gewicht fallen außerdem Überlegungen der Spezial- und Generalprävention. Bei den die Grundlage für die Bemessung der Strafe bildenden objektiven Kriterien handelt es sich entsprechend dem Wortlaut des Paragraph 19, Absatz eins, VStG um die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Ins Gewicht fallen außerdem Überlegungen der Spezial- und Generalprävention.

Unter Berücksichtigung dieser Faktoren ist der objektive Unrechtsgehalt der dem Beschwerdeführer angelasteten Verwaltungsübertretung als erheblich einzuschätzen. Es besteht ein maßgebliches öffentliches Interesse daran, dass die konsenswidrige Ausführung von Bauvorhaben unterbleibt. Dies, um Gefährdungen insbesondere auch des Lebens oder der Gesundheit von Personen sowie die Beeinträchtigung fremder Rechte hintanzuhalten. Bei der vorliegenden Abweichung vom Genehmigungsstand handelt es sich nicht lediglich um Details sondern um die Errichtung eines Bauteils, welches das Entstehen eines zusätzlichen Raumes sowie eines begehbaren Daches mit sich bringt.

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

Als erschwerend ist im vorliegenden Fall die Tatsache zu werden, dass dem Beschuldigten Vorsatz anzulasten ist, obwohl zur Verwirklichung der gegenständlichen Verwaltungsübertretung bereits Fahrlässigkeit ausgereicht hätte. Ebenso ist auf die Tatsache zu verweisen, dass der Beschuldigte zuvor eine auf der gleichen schädlichen Neigung beruhende Tat begangen hat. Das vom Beschwerdeführer beschriebene Gefühl der Dringlichkeit fällt als Milderungsgrund nicht ins Gewicht, da von Juni 2013 bis November 2014 ausreichend Zeit zur Verfügung gestanden wäre, die vorliegende Problematik – zumal mittels der mit Bescheid vom 12.11.2014 genehmigten Maßnahmen – in Griff zu bekommen.

Hinsichtlich seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse brachte der Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht vor, er bewirtschaftete als Gastronom zwei Wohnungen in dem an das beschwerdegegenständliche Gebäude anschließende Haus Nr 2*. Da er aus diesen Einkünften nichts „herausnehme“, sei ihm sei nicht bekannt, welches Einkommen in seinem letzten Einkommenssteuerbescheid ausgewiesen werde. Seinen Lebensunterhalt bestreite seine Lebensgefährtin, er unterstütze außerdem (mittels Kredits) seine 20-jährige Tochter im Studium. Auf Grundlage der Beschreibung durch den Beschwerdeführer geht das erkennende Gericht nicht von außerordentlich ungünstigen Einkommens- und Vermögensverhältnissen aus. Immerhin erlangt der Beschwerdeführer ein Einkommen aus der Vermietung zweier Wohnungen, welches er offenbar unangetastet lassen kann, da sein Lebensunterhalt von seiner Lebensgefährtin bestritten wird. Zudem verfügt der Beschwerdeführer über einen Anteil (13,5 %) am gegenständlichen Gst Nr ***/1, KG Z. Anzuerkennen ist die Unterhaltsverpflichtung gegenüber seiner Tochter.

Grundsätzlich ist unter Hinweis auf die vorangehenden Ausführungen festzuhalten, dass die Einkommens- und Vermögensverhältnisse im Rahmen der Strafbemessung nur einen von mehreren Faktoren darstellen. Jedenfalls ist nicht nur der erhebliche objektive Unrechtsgehalt der gegenständlichen Verwaltungsübertretung sondern sind darüber hinaus Erschwerungsgründe zu berücksichtigen. Im Ergebnis erscheint die verhängte Strafe von € 2000,00 (diese stellt

ca 5 % des maximalen Strafrahmens von € 36.300,00 dar) tat- und schuldangemessen sowie ausreichend, um den Beschwerdeführer künftig von gleichartigen Übertretungen abzuhalten und auch anderen Bauherren das besondere Gewicht der betreffenden Verwaltungsvorschriften aufzuzeigen.

VI.römisch sechs.

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da es sich bei gegenständlich relevanten Rechtsfragen um keine iSd Art 133 Abs 4 B-VG handelt, denen grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da es sich bei gegenständlich relevanten Rechtsfragen um keine iSd Artikel 133, Absatz 4, B-VG handelt, denen grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Hinweis:

Rechtskräftig verhängte Geldstrafen (sowie Verfahrenskostenbeiträge) sind bei der Behörde einzubezahlen (vgl§ 54b Abs 1 VStG).Rechtskräftig verhängte Geldstrafen (sowie Verfahrenskostenbeiträge) sind bei der Behörde einzubezahlen vergleiche Paragraph 54 b, Absatz eins, VStG).

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag. Julia Schmalzl

(Richterin)

Schlagworte

Notstandssituation; Verschuldensgrad; Notstand

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2016:LVwG.2015.43.1825.7

Zuletzt aktualisiert am

23.06.2016

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at