

TE Uvs Bescheid 1999/3/18 1-0257/98

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.03.1999

Norm

BauG VlbG §55 Abs1

BauG VlbG §37

VStG §5

VStG §5 Abs2

1. VStG § 5 heute
2. VStG § 5 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 5 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2018
1. VStG § 5 heute
2. VStG § 5 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 5 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2018

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Vorarlberg hat durch sein Mitglied Dr Röser über die Berufung des K G, F, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft F vom 5.2.1998, ZI X-3266-1997, zu Recht erkannt:

Gemäß § 66 Abs 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG) in Verbindung mit § 24 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (VStG) wird der Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass es in der Tatumschreibung statt "im Zeitraum vom 23.9.1996 bis 20.12.1996" zu lauten hat "im Zeitraum vom 5.11.1996 bis 20.12.1996" und dass die Übertretungsnorm zu lauten hat "§§ 55 Abs 1 lit b iVm 23 Abs 1 lit b Baugesetz, LGBl Nr 39/1972, idF der Novelle LGBl Nr 15/1996, in Verbindung mit dem Baubewilligungsbescheid der Marktgemeinde L vom 23.9.1996, ZI 131-9/62/1996". Gemäß Paragraph 66, Absatz 4, des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG) in Verbindung mit Paragraph 24, des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (VStG) wird der Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass es in der Tatumschreibung statt "im Zeitraum vom 23.9.1996 bis 20.12.1996" zu lauten hat "im Zeitraum vom 5.11.1996 bis 20.12.1996" und dass die Übertretungsnorm zu lauten hat "§§ 55 Absatz eins, Litera b, in Verbindung mit 23 Absatz eins, Litera b, Baugesetz, Landesgesetzblatt Nr 39 aus 1972,, in der Fassung der Novelle Landesgesetzblatt Nr 15 aus 1996,, in Verbindung mit dem Baubewilligungsbescheid der Marktgemeinde L vom 23.9.1996, ZI 131-9/62/1996".

Gemäß § 64 Abs 2 VStG hat der Berufungswerber einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in Höhe von 20 % der über ihn verhängten Geldstrafe, somit 2.000 S, zu bezahlen. Dieser Betrag ist zusammen mit der Geldstrafe und dem Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens an die Bezirkshauptmannschaft F zu entrichten. Gemäß Paragraph 64, Absatz 2, VStG hat der Berufungswerber einen Beitrag zu den Kosten des

Berufungsverfahren in Höhe von 20 % der über ihn verhängten Geldstrafe, somit 2.000 S, zu bezahlen. Dieser Betrag ist zusammen mit der Geldstrafe und dem Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens an die Bezirkshauptmannschaft F zu entrichten.

Text

1. Im angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Beschuldigten vorgeworfen, er habe entgegen der Baubewilligung der Marktgemeinde L vom 23.9.1996, ZI 131-9/62/1996, auf dem Grundstück Nr XXX KG L im Zeitraum vom 23.9.1996 bis 20.12.1996 (baubehördlicher Überprüfungszeitpunkt) eine Doppelwohnhaushälfte so errichtet, dass die Trauflinie um 0,75 m höher gebaut worden sei, die Firsthöhe statt ca 8 m nunmehr 9,25 m über Gelände betrage, die Dachneigung statt 250 nunmehr 300 , an der südseitigen Dachfläche verschieden geneigte Dacheinschnitte ausgeführt seien und ein eigener Kellerausgang mit Kelleraußenstiege errichtet worden sei. Die Bezirkshauptmannschaft erblickte hierin eine Übertretung des § 55 Abs 1 lit b iVm § 23 Abs 1 lit a Baugesetz. Es wurde eine Geldstrafe (Ersatzfreiheitsstrafe) von 10.000 S (10 Tage) verhängt. 1. Im angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Beschuldigten vorgeworfen, er habe entgegen der Baubewilligung der Marktgemeinde L vom 23.9.1996, ZI 131-9/62/1996, auf dem Grundstück Nr römisch 30 KG L im Zeitraum vom 23.9.1996 bis 20.12.1996 (baubehördlicher Überprüfungszeitpunkt) eine Doppelwohnhaushälfte so errichtet, dass die Trauflinie um 0,75 m höher gebaut worden sei, die Firsthöhe statt ca 8 m nunmehr 9,25 m über Gelände betrage, die Dachneigung statt 250 nunmehr 300 , an der südseitigen Dachfläche verschieden geneigte Dacheinschnitte ausgeführt seien und ein eigener Kellerausgang mit Kelleraußenstiege errichtet worden sei. Die Bezirkshauptmannschaft erblickte hierin eine Übertretung des Paragraph 55, Absatz eins, Litera b, in Verbindung mit Paragraph 23, Absatz eins, Litera a, Baugesetz. Es wurde eine Geldstrafe (Ersatzfreiheitsstrafe) von 10.000 S (10 Tage) verhängt.

2. Gegen dieses Straferkenntnis hat der Beschuldigte rechtzeitig Berufung erhoben. In dieser bringt er im Wesentlichen vor, die Darstellung des Straferkenntnisses entspreche insofern nicht der tatsächlichen Begebenheit, als die von ihm gewünschten Änderungen ihm bereits beim Eintritt in das Rechtsgeschäft sowohl vom Bauträger als auch von dem mit diesem Projekt betrauten Architekten zugesagt worden seien. Er müsse beim Eintritt in ein Rechtsgeschäft nicht automatisch die Unlauterkeit seiner Vertragspartner voraussetzen, um nicht fahrlässig zu handeln. Neueinreichungen mit Änderungen (nach erteilter Baubewilligung) seien durchaus kein unüblicher Vorgang und würden sehr wohl toleriert. Daher sei ihm die Darstellung des Bauträgers bzw Architekten keineswegs als unglaublich erschienen, dass die von ihm gewünschten Änderungen in der Ausführung dementsprechend zeitgerecht mit der Marktgemeinde L abgeklärt würden. Der Bauträger bzw Architekt, die bei einer solchen Vorgehensweise durchaus ein gewisses Risiko eingingen, da ja bei einem ablehnenden nachträglichen Bescheid der Gemeinde mit einer uU kostenintensiven Korrektur zu rechnen sei, seien sich offensichtlich dieser Möglichkeit durchaus bewusst, da sie sich bei dieser Vorgehensweise nicht mit Absicht zusätzliche Kosten aufzubürden gedachten. Eine solche gewohnheitsrechtliche Vorgehensweise, die sich im Laufe der Zeit eingebürgert habe und die auch der Marktgemeinde L bekannt sein müsse, höhle naturgemäß die ursprünglichen, entsprechenden Bestimmungen des Baugesetzes aus. Konsequenterweise - wenn dies tatsächlich von der Marktgemeinde L in anderen Fällen toleriert werde - könnten dann auch die Strafbestimmungen nicht mehr in ihrem vollen Umfang Anwendung finden. In diesem Zusammenhang sei auch zu erwähnen, dass bis heute nicht nur eine revidierte Baubewilligung, sondern auch die Bezugsbewilligung erteilt worden sei, obwohl die im Straferkenntnis angeführten Tatbestände bis auf die verschieden geneigten Dacheinschnitte nicht beseitigt worden seien. Es könne also nicht die Behauptung aufgestellt werden, dass "die Interessen, deren Schutz die vom Beschuldigten übertretene Norm dient, dadurch erheblich verletzt wurden,". Im Straferkenntnis werde darauf hingewiesen, dass hinsichtlich der Verschuldensform Fahrlässigkeit angenommen werde. Möglicherweise sei seine Denkweise zu schlicht, aber er dürfe höflich darauf hinweisen, dass dies nur eine sehr milde Form der Fahrlässigkeit sein könne. Er habe ja nachgewiesenermaßen nicht irgendjemanden mit der Planung bzw Bauausführung betraut, sondern von unserem Staat für diese Aufgaben zugelassene Professionisten, die sich sehr wohl ihrer Verantwortung - auch gegenüber einem Laien, der zum ersten Mal baue - bewusst sein müssten. Das Erwartungsprofil an ihn als Beschuldigten sei erstaunlich hoch: Es genüge nicht, dass er konzessionierte Anbieter für dieses Projekt ausgewählt habe, die auf jahrelange erfolgreiche Tätigkeit zurückblicken könnten und von denen einer (nämlich der Architekt) seines Wissens nach an der Universität in Innsbruck eine Lehrfunktion ausübe; er solle auch noch die entsprechenden Gesetzestexte beherrschen und sie rechtskonform auslegen und darüberhinaus noch Baunutzungszahlen nachrechnen. Die Forderung, dass er bei Übernahme des Grundstücks prüfen hätte müssen, ob

die Bestimmungen der Baubewilligung eingehalten worden seien oder nicht, gehe ins Leere, da es offensichtlich - möglicherweise vom Gesetz abweichende, jedoch auch von der zuständigen Behörde tolerierte Vorgehensweisen gebe. Es stehe für ihn auf jeden Fall fest, dass in der Begründung des Straferkenntnisses eine überdurchschnittliche Kenntnis der Rechtslage durch den Beschuldigten vorausgesetzt werde, was seiner Auffassung nach einfach unrealistisch sei.

3. Der Verwaltungssenat hat in dieser Angelegenheit eine mündliche Verhandlung durchgeführt. Folgender Sachverhalt steht fest: Mit Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde L vom 23.9.1996 wurde die Baubewilligung zur Errichtung einer Wohnanlage auf den Grundstücken Nrn YYY bis ZZZ KG L erteilt. Der Eigentumsanteil des Bewilligungsinhabers C T ging nach Erteilung der Baubewilligung Anfang November 1996 auf den Beschuldigten über. Dieser vereinbarte mit der Firma R B ua die Vornahme jener baulichen Maßnahmen, die im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses als von der erwähnten Baubewilligung abweichend angeführt sind und die in weiterer Folge auch tatsächlich durchgeführt wurden. Letzteres wurde am 20.12.1996 anlässlich eines Lokalaugenscheines durch die Baubehörde festgestellt.

4. Dieser Sachverhalt ist unstrittig. Auf Grund der Angaben des Beschuldigten war lediglich der im angefochtenen Straferkenntnis angeführte Tatzeitraum zu präzisieren.

5. Gemäß § 35 Abs 1 des Baugesetzes darf vom bewilligten Plan ohne Bewilligung der Behörde nur abgewichen werden, wenn die Abweichung Änderungen betrifft, die nicht gemäß § 23 Abs 1 bewilligungspflichtig sind. Solche Planabweichungen sind der Behörde spätestens mit der Meldung über die Fertigstellung unter Vorlage richtiger oder neuer Pläne anzuzeigen. Andere als im § 35 Abs 1 des Baugesetzes genannte Planabweichungen bedürfen nach § 35 Abs 2 vor ihrer Ausführung der Bewilligung der Behörde. Bei Gebäuden sind insbesondere alle Planabweichungen bewilligungspflichtig, die einer Änderung nach § 23 Abs 1 lit b des Baugesetzes gleichzusetzen sind. Gemäß § 23 Abs 1 lit b des Baugesetzes bedürfen einer Baubewilligung die Änderung von Gebäuden, sofern es sich um Zu- oder Umbauten oder sonstige wesentliche Änderungen handelt. Nach § 23 Abs 4 des Baugesetzes gelten als wesentliche Änderungen ua "Änderungen, die am ganzen Bauwerk oder an seinen Hauptbestandteilen vorgenommen werden oder wodurch das Aussehen eines Gebäudes geändert wird" (lit a) bzw "durch die Interessen der Sicherheit oder der Gesundheit oder die Rechte der Nachbarn beeinträchtigt werden können" (lit b).

5. Gemäß Paragraph 35, Absatz eins, des Baugesetzes darf vom bewilligten Plan ohne Bewilligung der Behörde nur abgewichen werden, wenn die Abweichung Änderungen betrifft, die nicht gemäß Paragraph 23, Absatz eins, bewilligungspflichtig sind. Solche Planabweichungen sind der Behörde spätestens mit der Meldung über die Fertigstellung unter Vorlage richtiger oder neuer Pläne anzuzeigen. Andere als im Paragraph 35, Absatz eins, des Baugesetzes genannte Planabweichungen bedürfen nach Paragraph 35, Absatz 2, vor ihrer Ausführung der Bewilligung der Behörde. Bei Gebäuden sind insbesondere alle Planabweichungen bewilligungspflichtig, die einer Änderung nach Paragraph 23, Absatz eins, Litera b, des Baugesetzes gleichzusetzen sind. Gemäß Paragraph 23, Absatz eins, Litera b, des Baugesetzes bedürfen einer Baubewilligung die Änderung von Gebäuden, sofern es sich um Zu- oder Umbauten oder sonstige wesentliche Änderungen handelt. Nach Paragraph 23, Absatz 4, des Baugesetzes gelten als wesentliche Änderungen ua "Änderungen, die am ganzen Bauwerk oder an seinen Hauptbestandteilen vorgenommen werden oder wodurch das Aussehen eines Gebäudes geändert wird" (Litera a,) bzw "durch die Interessen der Sicherheit oder der Gesundheit oder die Rechte der Nachbarn beeinträchtigt werden können" (Litera b,).

Gemäß § 55 Abs 1 lit b des Baugesetzes begeht eine Verwaltungsübertretung wer ua Vorhaben entgegen der Baubewilligung ausführt: Strafbar sind demnach nicht Planabweichungen gemäß § 35 Abs 1 des Baugesetzes schlechthin, sondern nur jene Planabweichungen, die nach § 35 Abs 2 des Baugesetzes bewilligungspflichtig sind. Gemäß Paragraph 55, Absatz eins, Litera b, des Baugesetzes begeht eine Verwaltungsübertretung wer ua Vorhaben entgegen der Baubewilligung ausführt: Strafbar sind demnach nicht Planabweichungen gemäß Paragraph 35, Absatz eins, des Baugesetzes schlechthin, sondern nur jene Planabweichungen, die nach Paragraph 35, Absatz 2, des Baugesetzes bewilligungspflichtig sind.

6. Die Bewilligungspflicht der hier gegenständlichen Planabweichungen wurde vom Beschuldigten nicht bestritten. Für den Verwaltungssenat ist es auch offensichtlich und unzweifelhaft, dass es sich bei den hier gegenständlichen Planabweichungen um solche handelt, die das Aussehen des Gebäudes ändern bzw darüber hinaus Sicherheitsinteressen (Kellerausgang mit Außenstiege) und Nachbarrechte (Gebäudehöhe) beeinträchtigen können.

7. Der Beschuldigte bestreitet nicht die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes, wohl aber sein subjektives Verschulden.

7.1. Zum einen argumentiert der Beschuldigte, er habe darauf vertrauen dürfen, dass konzessionierte Professionisten (Baufirma und Architekt) eine gesetzeskonforme Vorgangsweise einhalten würden. Dem ist Folgendes entgegenzuhalten: Nach dem Baugesetz hat primär der Bauherr, also derjenige, in dessen Namen und auf dessen Rechnung das Objekt hergestellt wird, und nicht der Baubeauftragte darauf zu achten, dass ein Gebäude gemäß der Baubewilligung hergestellt wird. Eine Abwälzung der strafrechtlichen Verantwortung auf andere Personen ohne gesetzliche Grundlage ist dabei nicht möglich. Insbesondere könnte auch eine Übertragung der strafrechtlichen Verantwortung auf ein Unternehmen durch Vertrag über die Bauausführung nur angenommen werden, wenn der Gesetzgeber Derartiges vorsähe. Eine solche gesetzliche Grundlage besteht im Baugesetz aber nicht. Die Verpflichtung des Inhabers der Baubewilligung, das Bauvorhaben der Baubewilligung entsprechend ausführen zu lassen, besteht nämlich ungeachtet der im § 37 des Baugesetzes festgelegten Verpflichtungen des Bauausführenden. Auch im Falle der Bestellung eines Bauausführenden trägt demnach der Bauherr die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung (vgl. VwGH 25.4.1996, 92/06/0038).

7.1. Zum einen argumentiert der Beschuldigte, er habe darauf vertrauen dürfen, dass konzessionierte Professionisten (Baufirma und Architekt) eine gesetzeskonforme Vorgangsweise einhalten würden. Dem ist Folgendes entgegenzuhalten: Nach dem Baugesetz hat primär der Bauherr, also derjenige, in dessen Namen und auf dessen Rechnung das Objekt hergestellt wird, und nicht der Baubeauftragte darauf zu achten, dass ein Gebäude gemäß der Baubewilligung hergestellt wird. Eine Abwälzung der strafrechtlichen Verantwortung auf andere Personen ohne gesetzliche Grundlage ist dabei nicht möglich. Insbesondere könnte auch eine Übertragung der strafrechtlichen Verantwortung auf ein Unternehmen durch Vertrag über die Bauausführung nur angenommen werden, wenn der Gesetzgeber Derartiges vorsähe. Eine solche gesetzliche Grundlage besteht im Baugesetz aber nicht. Die Verpflichtung des Inhabers der Baubewilligung, das Bauvorhaben der Baubewilligung entsprechend ausführen zu lassen, besteht nämlich ungeachtet der im Paragraph 37, des Baugesetzes festgelegten Verpflichtungen des Bauausführenden. Auch im Falle der Bestellung eines Bauausführenden trägt demnach der Bauherr die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung vergleiche VwGH 25.4.1996, 92/06/0038).

Wenn sich somit der Bauherr zur konkreten Bauführung eines entsprechend befugten Bauführers bedient, muss er, um ein schuldhaftes Verhalten seinerseits auszuschließen, im Rahmen einer von einem Bauherrn zu erwartenden und zumutbaren Sorgfaltspflicht auch geeignete Kontrollmaßnahmen gegenüber den beauftragten Personen getroffen haben (vgl. VwGH 27.2.1998, 98/06/0010). Der Beschuldigte wäre demnach verpflichtet gewesen, zu überprüfen, ob die erforderliche Baubewilligung vom Bauausführenden eingeholt wird, und dass nicht vor deren Vorliegen mit den bewilligungspflichtigen, jedoch noch nicht bewilligten Baumaßnahmen begonnen wird. Dieser Verpflichtung ist der Beschuldigte aber nicht nachgekommen. Vielmehr hat er selbst angegeben, dass ihm zum Zeitpunkt des Abschlusses der entsprechenden Vereinbarung mit der Firma R nicht klar gewesen sei, ob überhaupt schon eine entsprechende Baubewilligung für das Bauvorhaben vorliege; er habe die Firma R diesbezüglich nicht gefragt. Er habe sich jedenfalls nicht vor dem Auftreten der Probleme mit der Gemeinde, in deren Folge dann neue Pläne vorgelegt und neue Anträge eingereicht werden mussten (somit nicht vor dem 20.12.1996), zum ersten Mal nach dem Vorliegen einer Baubewilligung erkundigt.

Wenn sich somit der Bauherr zur konkreten Bauführung eines entsprechend befugten Bauführers bedient, muss er, um ein schuldhaftes Verhalten seinerseits auszuschließen, im Rahmen einer von einem Bauherrn zu erwartenden und zumutbaren Sorgfaltspflicht auch geeignete Kontrollmaßnahmen gegenüber den beauftragten Personen getroffen haben vergleiche VwGH 27.2.1998, 98/06/0010). Der Beschuldigte wäre demnach verpflichtet gewesen, zu überprüfen, ob die erforderliche Baubewilligung vom Bauausführenden eingeholt wird, und dass nicht vor deren Vorliegen mit den bewilligungspflichtigen, jedoch noch nicht bewilligten Baumaßnahmen begonnen wird. Dieser Verpflichtung ist der Beschuldigte aber nicht nachgekommen. Vielmehr hat er selbst angegeben, dass ihm zum Zeitpunkt des Abschlusses der entsprechenden Vereinbarung mit der Firma R nicht klar gewesen sei, ob überhaupt schon eine entsprechende Baubewilligung für das Bauvorhaben vorliege; er habe die Firma R diesbezüglich nicht gefragt. Er habe sich jedenfalls nicht vor dem Auftreten der Probleme mit der Gemeinde, in deren Folge dann neue Pläne vorgelegt und neue Anträge eingereicht werden mussten (somit nicht vor dem 20.12.1996), zum ersten Mal nach dem Vorliegen einer Baubewilligung erkundigt.

7.2. In diesem Zusammenhang kann dem Beschuldigten auch nicht eine entschuldbare Unkenntnis der einschlägigen Vorschriften iS des § 5 Abs 2 VStG zustatten kommen. Vielmehr wäre dem Beschuldigten der von ihm übertretene § 55

Abs 1 lit b des Baugesetzes bei Anwendung der von einem Bauherrn zu erwartenden Sorgfaltspflicht nicht unbekannt geblieben, weil es sich insgesamt um offensichtlich bewilligungspflichtige Maßnahmen handelte und weil diese Maßnahmen Änderungen des ursprünglichen Projektes waren, die kurzfristig über seinen ausdrücklichen Wunsch verwirklicht wurden. Es wäre dem Beschuldigten zumutbar gewesen, sich über das Bestehen der entsprechenden Bauvorschriften, unabhängig vom beauftragten Bauausführenden, zu informieren (vgl. VwGH 25.4.1996, 92/06/0038).7.2. In diesem Zusammenhang kann dem Beschuldigten auch nicht eine entschuldbare Unkenntnis der einschlägigen Vorschriften iS des Paragraph 5, Absatz 2, VStG zustatten kommen. Vielmehr wäre dem Beschuldigten der von ihm übertretene Paragraph 55, Absatz eins, Litera b, des Baugesetzes bei Anwendung der von einem Bauherrn zu erwartenden Sorgfaltspflicht nicht unbekannt geblieben, weil es sich insgesamt um offensichtlich bewilligungspflichtige Maßnahmen handelte und weil diese Maßnahmen Änderungen des ursprünglichen Projektes waren, die kurzfristig über seinen ausdrücklichen Wunsch verwirklicht wurden. Es wäre dem Beschuldigten zumutbar gewesen, sich über das Bestehen der entsprechenden Bauvorschriften, unabhängig vom beauftragten Bauausführenden, zu informieren (vergleiche VwGH 25.4.1996, 92/06/0038).

7.3. Der Beschuldigte hat in der Berufung vorgebracht, dass die von der Baubewilligung abweichende Ausführung von Bauarbeiten sehr wohl ein tolerierter Zustand sei, der in der Regel vor Abschluss der Bauarbeiten mit der zuständigen Gemeinde abgeklärt werde. Er berief sich in diesem Zusammenhang auf eine solche gewohnheitsrechtliche Vorgehensweise, die sich im Laufe der Zeit eingebürgert habe. In der mündlichen Verhandlung vom 17.12.1998 hat der Beschuldigte in diesem Zusammenhang auf den gegenständlichen Fall hingewiesen. Es seien in diesem Fall die vorgenommenen Änderungen nachträglich weitgehend doch genehmigt worden. In diesem Zusammenhang genügen jedoch zwei Hinweise: Zum einen der Hinweis auf den Baubescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde L vom 7.7.1997 und den dort auf den Seiten 1 bis 5 festgestellten Sachverhalt; aus diesem ergibt sich, dass die nachträgliche Bewilligung der konsenswidrig vorgenommenen Änderungen keinesfalls selbstverständlich war und ein langwieriges Verfahren mit einem erheblichen Aufwand für alle Beteiligten verursachte. Zum anderen der Hinweis darauf, dass das Baugesetz tatsächlich - dies ist letztlich auch dem Beschuldigten zugute gekommen - Regelungen zur Legalisierung rechtswidrig vorgenommener Baumaßnahmen enthält (vgl. § 41 Abs 2 BauG), ohne dass deswegen die Strafbarkeit der Vornahme dieser konsenswidrigen Änderungen entfallen würde.7.3. Der Beschuldigte hat in der Berufung vorgebracht, dass die von der Baubewilligung abweichende Ausführung von Bauarbeiten sehr wohl ein tolerierter Zustand sei, der in der Regel vor Abschluss der Bauarbeiten mit der zuständigen Gemeinde abgeklärt werde. Er berief sich in diesem Zusammenhang auf eine solche gewohnheitsrechtliche Vorgehensweise, die sich im Laufe der Zeit eingebürgert habe. In der mündlichen Verhandlung vom 17.12.1998 hat der Beschuldigte in diesem Zusammenhang auf den gegenständlichen Fall hingewiesen. Es seien in diesem Fall die vorgenommenen Änderungen nachträglich weitgehend doch genehmigt worden. In diesem Zusammenhang genügen jedoch zwei Hinweise: Zum einen der Hinweis auf den Baubescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde L vom 7.7.1997 und den dort auf den Seiten 1 bis 5 festgestellten Sachverhalt; aus diesem ergibt sich, dass die nachträgliche Bewilligung der konsenswidrig vorgenommenen Änderungen keinesfalls selbstverständlich war und ein langwieriges Verfahren mit einem erheblichen Aufwand für alle Beteiligten verursachte. Zum anderen der Hinweis darauf, dass das Baugesetz tatsächlich - dies ist letztlich auch dem Beschuldigten zugute gekommen - Regelungen zur Legalisierung rechtswidrig vorgenommener Baumaßnahmen enthält (vergleiche Paragraph 41, Absatz 2, BauG), ohne dass deswegen die Strafbarkeit der Vornahme dieser konsenswidrigen Änderungen entfallen würde.

Mit Schriftsatz vom 25.1.1999 verwies der Beschuldigte auf ein Bauverfahren der Marktgemeinde L betreffend ein Projekt der Firma B und legte Kopien einer ursprünglichen Baubewilligung (27.6.1996) sowie einer Bewilligung von Planabweichungen (25.9.1996) vor. Der diesbezügliche Sachverhalt sei ihm vor Abschluss seiner Vereinbarung mit der Firma R bekannt gewesen, sodass die Aussagen der Professionisten der Firma R bei ihm keinen Argwohn erweckt hätten, dass eine nachträgliche Genehmigung von der Baubewilligung abweichender Details durch die Gemeinde L durchaus Usus sei. Dem ist entgegenzuhalten, dass gerade dem Bescheid vom 25.9.1996 über die Bewilligung von Planabweichungen nicht nur die Bewilligungspflicht der dort umschriebenen Maßnahmen, sondern auch die Unrechtmäßigkeit des diesbezüglichen Vorgehens zu entnehmen ist. In diesem Bescheid ist nämlich festgehalten, dass die Marktgemeinde L mit Schreiben vom 9.9.1998 auch der diesbezüglichen Bauwerberin die Behebung der Abweichungen nach § 40 Abs 2 des Baugesetzes aufgetragen hat. Mit Schriftsatz vom 25.1.1999 verwies der Beschuldigte auf ein Bauverfahren der Marktgemeinde L betreffend ein Projekt der Firma B und legte Kopien einer ursprünglichen Baubewilligung (27.6.1996) sowie einer Bewilligung von Planabweichungen (25.9.1996) vor. Der

diesbezügliche Sachverhalt sei ihm vor Abschluss seiner Vereinbarung mit der Firma R bekanntgewesen, sodass die Aussagen der Professionisten der Firma R bei ihm keinen Argwohn erweckt hätten, dass eine nachträgliche Genehmigung von der Baubewilligung abweichender Details durch die Gemeinde L durchaus Usus sei. Dem ist entgegenzuhalten, dass gerade dem Bescheid vom 25.9.1996 über die Bewilligung von Planabweichungen nicht nur die Bewilligungspflicht der dort umschriebenen Maßnahmen, sondern auch die Unrechtmäßigkeit des diesbezüglichen Vorgehens zu entnehmen ist. In diesem Bescheid ist nämlich festgehalten, dass die Marktgemeinde L mit Schreiben vom 9.9.1998 auch der diesbezüglichen Bauwerberin die Behebung der Abweichungen nach Paragraph 40, Absatz 2, des Baugesetzes aufgetragen hat.

Ob auch im Fall der Firma B von der Baubehörde eine Anzeige wegen einer Übertretung des Baugesetzes erstattet wurde, ist dem Unabhängigen Verwaltungssenat nicht bekannt. Der zuständige Gemeindebedienstete von der Marktgemeinde L wurde diesbezüglich nicht von der Amtsverschwiegenheit entbunden. Diese Frage ist aber aus verschiedenen Gründen nicht von entscheidender Bedeutung. Zum einen konnte der Beschuldigte zum Zeitpunkt des Abschlusses seiner Vereinbarung mit der Firma R und der nachfolgenden Durchführung der gegenständlichen (unbewilligten) Baumaßnahmen jedenfalls nicht davon ausgehen, dass es im Falle der Firma B kein Strafverfahren geben werde; dies schon deswegen, weil zu diesem Zeitpunkt die entsprechende Verfolgungsverjährungsfrist noch keineswegs abgelaufen war. Zum anderen kann nach ständiger höchstgerichtlicher Rechtsprechung sich ein Beschuldigter grundsätzlich nicht mit Erfolg darauf berufen, dass eine andere Person wegen eines behauptetermaßen ähnlichen Sachverhaltes nicht bestraft worden sei.

Selbst wenn im Fall "B" keine Anzeige erstattet worden wäre, würde dieser eine Fall nicht dafür ausreichen, um von einer entsprechenden Praxis einer sanktionslosen nachträglichen Genehmigung bereits vorgenommener konsenswidriger Änderungen sprechen zu können. Auch die Zeugenaussage des Bautechnikers der Marktgemeinde L vom 17.12.1998 und das Schreiben des Bürgermeisters der Marktgemeinde L vom 11.3.1999 bestärken den Verwaltungssenat in der Überzeugung, dass es eine derartige allgemeine Praxis einer nachträglichen Bewilligung von bewilligungspflichtigen Änderungen nicht gibt. An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass der genannte Zeuge in der Verhandlung vom 17.12.1998 angegeben hat, er kenne "keinen Fall, in dem eine Planabweichung, die auch Nachbarrechte berührte - wie im gegenständlichen Fall - so wie in der vorliegenden Form ausgeführt wurde, nämlich ohne vorhergehende Genehmigung". Tatsächlich wurden durch die Projektänderungen im Fall "B" keine solchen Nachbarrechte berührt, während sich auf Grund der geänderte Gebäudehöhe beim Haus des Beschuldigten auf dem Grundstück Nr 834/3 eine Überschreitung des gesetzlichen Bauabstandes gegenüber dem ostseitig angrenzenden Grundstück Nr WWW (Firma R I GmbH) ergab. Dieser Umstand sowie das Überschreiten der Baunutzungszahl im Falle des Bauprojektes "R" sind wesentliche Unterschiede zum Fall des Bauprojektes "B". Selbst wenn im Fall "B" keine Anzeige erstattet worden wäre, würde dieser eine Fall nicht dafür ausreichen, um von einer entsprechenden Praxis einer sanktionslosen nachträglichen Genehmigung bereits vorgenommener konsenswidriger Änderungen sprechen zu können. Auch die Zeugenaussage des Bautechnikers der Marktgemeinde L vom 17.12.1998 und das Schreiben des Bürgermeisters der Marktgemeinde L vom 11.3.1999 bestärken den Verwaltungssenat in der Überzeugung, dass es eine derartige allgemeine Praxis einer nachträglichen Bewilligung von bewilligungspflichtigen Änderungen nicht gibt. An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass der genannte Zeuge in der Verhandlung vom 17.12.1998 angegeben hat, er kenne "keinen Fall, in dem eine Planabweichung, die auch Nachbarrechte berührte - wie im gegenständlichen Fall - so wie in der vorliegenden Form ausgeführt wurde, nämlich ohne vorhergehende Genehmigung". Tatsächlich wurden durch die Projektänderungen im Fall "B" keine solchen Nachbarrechte berührt, während sich auf Grund der geänderte Gebäudehöhe beim Haus des Beschuldigten auf dem Grundstück Nr 834/3 eine Überschreitung des gesetzlichen Bauabstandes gegenüber dem ostseitig angrenzenden Grundstück Nr WWW (Firma R römisch eins GmbH) ergab. Dieser Umstand sowie das Überschreiten der Baunutzungszahl im Falle des Bauprojektes "R" sind wesentliche Unterschiede zum Fall des Bauprojektes "B".

Lediglich der Vollständigkeit halber ist in diesem Zusammenhang auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25.4.1996, ZI 92/06/0039, hinzuweisen. Aus diesem Erkenntnis ergibt sich, dass selbst eine tatsächliche allgemeine - freilich gesetzwidrige - Praxis der Baubehörden in der vom Beschuldigten behaupteten Art lediglich den Vorwurf von Vorsatz ausschließen würde. Dem Beschuldigten wird aber im angefochtenen Straferkenntnis nicht Vorsatz, sondern richtigerweise lediglich Fahrlässigkeit zur Last gelegt.

8. Nach § 55 Abs 2 des Baugesetzes ist eine Verwaltungsübertretung nach § 55 Abs 1 lit b mit einer Geldstrafe bis zu

100.000 S oder mit Arrest bis zu sechs Wochen (unter Berücksichtigung des § 12 Abs 1 dritter Satz VStG) zu bestrafen. Bei besonders erschwerenden Umständen können Geld- und Arreststrafen nebeneinander verhängt werden.⁸ Nach Paragraph 55, Absatz 2, des Baugesetzes ist eine Verwaltungsübertretung nach Paragraph 55, Absatz eins, Litera b, mit einer Geldstrafe bis zu 100.000 S oder mit Arrest bis zu sechs Wochen (unter Berücksichtigung des Paragraph 12, Absatz eins, dritter Satz VStG) zu bestrafen. Bei besonders erschwerenden Umständen können Geld- und Arreststrafen nebeneinander verhängt werden.

Gemäß § 19 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat. Im ordentlichen Verfahren sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Gemäß Paragraph 19, VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat. Im ordentlichen Verfahren sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der Paragraphen 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Durch die Vornahme der unbewilligten Planabweichungen wurden die durch das Baugesetz geschützten Interessen von vornherein erheblich gefährdet. Als Verschuldensform wird von Fahrlässigkeit ausgegangen. Es kann jedoch bei der Vielzahl der Planabweichungen und im Hinblick auf die Eindeutigkeit ihrer Bewilligungspflicht nicht davon die Rede sein, dass das Verschulden des Beschwerdeführers geringfügig ist. Er hat es nämlich offensichtlich pflichtwidrig unterlassen, selbst und unabhängig vom beauftragten Bauausführenden entsprechende Vorkehrungen zu treffen oder zumindest Informationen einzuholen. Als Milderungsgrund ist die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschuldigten zu berücksichtigen.

Zu seinen persönlichen Verhältnissen hat der Berufungswerber keine Angaben gemacht. Der Verwaltungssenat würde die verhängte Geldstrafe bei einer Person mit einem monatlichen Nettoeinkommen von ungefähr 30.000 S nicht als überhöht ansehen. Bei einer Einschätzung der diesbezüglichen Verhältnisse des Beschuldigten, der nach seinen Angaben Angestellter (Sachbearbeiter) und ledig ist, gelangt der Verwaltungssenat zum Ergebnis, dass dieser jedenfalls nicht schlechter gestellt ist als die erwähnte Vergleichsperson.

Der Verwaltungssenat findet die von der Erstbehörde verhängte Strafe, die sich im untersten Zehntel des gesetzlichen Strafrahmens befindet, insbesondere auch unter Berücksichtigung von generalpräventiven Überlegungen angemessen.

Schlagworte

Baurecht, strafrechtliche Verantwortung Bauherr

Zuletzt aktualisiert am

19.12.2018

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