

# TE Vwgh Erkenntnis 2007/2/21 2006/06/0335

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.02.2007

## **Index**

L37156 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Steiermark;

L82000 Bauordnung;

L82006 Bauordnung Steiermark;

24/01 Strafgesetzbuch;

40/01 Verwaltungsverfahren;

## **Norm**

BauG Stmk 1995 §118 Abs1 Z6 idF 2002/007;

BauG Stmk 1995 §38 Abs1;

BauRallg;

StGB §6 Abs1;

StGB §6 Abs2;

VStG §5 Abs1;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl und die Hofräte Dr. Bernegger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Khozouei, über die Beschwerde des W F in G, vertreten durch Dr. Gerhard Richter und Dr. Rudolf Zahlbruckner, Rechtsanwälte in 8010 Graz, Bürgergasse 13, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 2. November 2006, Zl. UVS 30.17-78/2006-6, betreffend eine Übertretung des Steiermärkischen Baugesetzes 1995 (weitere Partei des Verfahrens: Steiermärkische Landesregierung), zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Steiermark Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

Der Beschwerdeführer ist Geschäftsführer der IT S GmbH (in der Folge kurz: Mieterin bzw. Bestandnehmerin).

Mit Bescheiden des Stadtsenates der Landeshauptstadt G vom 16. Juni 2004 und der Berufungskommission der Landeshauptstadt G vom 9. Jänner 2005 wurde der P. K & Co GmbH (in der Folge kurz: Vermieterin bzw. Bestandgeberin) die baubehördliche Bewilligung zum Umbau eines Bürogebäudes in Graz erteilt. Am 24. Jänner 2005

schloss die Mieterin, vertreten durch den Beschwerdeführer, mit der Vermieterin einen Bestandvertrag betreffend ein Büro in diesem Gebäude ab. Im Punkt 2.9.1 dieses Vertrages heißt es, dass die "Einhaltung der Baubewilligung für die Gesamtanlage, nicht jedoch die Einholung sonstiger behördlichen Genehmigungen, Sache des Bestandgebers" sei. Der Bestandgeber werde jedoch im Rahmen seiner Möglichkeiten den Bestandnehmer in etwaigen Behördenverfahren unterstützen. Im anschließenden Punkt 2.9.2 heißt es weiter, es sei daher Sache des Bestandnehmers alleine, Vorkehrungen und Maßnahmen zur Einhaltung von öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen, insbesondere arbeitsrechtlichen oder sonstigen behördlichen Auflagen, selbst zu treffen.

Nach Punkt 4.1.1 des Vertrages beginnt das Bestandverhältnis am Tag der Übergabe des Bestandsgegenstandes. Diese Übergabe erfolgte am 24. Jänner 2005.

Das Bestandobjekt wurde auch an diesem Tag der Mieterin übergeben, wobei ein Übergabeprotokoll angefertigt wurde. In diesem Protokoll ist festgehalten, dass der Bestandgegenstand mit Ausnahme der vom Bestandnehmer noch zu errichteten Gipskartonständewände und diverser Fertigstellungsarbeiten in ordnungsgemäßem Zustand übergeben werde. Nach Abschluss diverser Fertigstellungsarbeiten, jedenfalls jedoch in der Zeit vom 1. April 2005 bis 12. Jänner 2006, wurde dieses Büro von der Mieterin benutzt. In diesem Zeitraum gab es hiefür keine Benützungsbewilligung (die erst in späterer Folge erteilt wurde).

Im erstinstanzlichen Strafverfahren rechtfertigte sich der Beschwerdeführer, vertreten durch die K M GmbH (kurz: K. M. GmbH) damit, in den (von der Vermieterin mit einer Reihe von Personen bezüglich dieses Gebäudes abgeschlossenen) Mietverträgen sei festgehalten, dass der Vermieter für die Einholung der Baubewilligung für die Gesamtanlage zuständig sei. Die Mieter hätten sich daher zu Recht darauf verlassen können, dass sie sich nicht um die Einholung der Benützungsbewilligung kümmern müssten bzw. hätten davon ausgehen können, dass sämtliche baurechtlichen Bewilligungen vom Vermieter eingeholt worden seien und somit das Objekt rechtmäßig benutzt werden könne. Weiters sei den Mieter von der Vermieterin bzw. von der K. M. GmbH zugesichert worden, dass sämtliche baurechtlichen Bewilligungen für das Objekt vorhanden seien. Sämtliche Mieter hätten keine Informationen darüber gehabt, dass für das Mietobjekt noch keine Benützungsbewilligung erteilt bzw. insofern ein Rechtsmittelverfahren eingeleitet worden sei. Keinen Mieter treffe ein Verschulden, sodass keinem die zur Last gelegte Verwaltungsübertretung vorgeworfen werden könne.

Mit dem erstinstanzlichen Straferkenntnis vom 17. März 2006 wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, er habe als Geschäftsführer der Mieterin und somit als zur Vertretung nach außen berufene Person zu verantworten, dass zumindest vom 1. April 2005 bis 12. Jänner 2006 die fraglichen Räumlichkeiten ohne behördliche Benützungsbewilligung benutzt worden seien. Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 118 Abs. 1 Z 6 des Steiermärkischen Baugesetzes 1995 (Stmk. BaUG) begangen und wurde hiefür mit einer Geldstrafe von EUR 400,--, im Falle der Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe von drei Tagen, bestraft. Zusammengefasst ging die erstinstanzliche Behörde davon aus, dass dem Beschwerdeführer Fahrlässigkeit vorzuwerfen sei. Er habe zwar behauptet, die Vermieterin hätte ihm zugesichert, dass die Benützungsbewilligung vorliege. Daraus aber, dass im Bestandvertrag ausdrücklich nur die Baubewilligung als "Bringschuld" des Bestandgebers angeführt worden sei, nicht jedoch die "Einhaltung sonstiger behördlichen Genehmigungen" (im Original jeweils unter Anführungszeichen) die das gegenständliche Bestandsverhältnis beträfen, sei vielmehr klar ersichtlich, dass die vom Beschwerdeführer behauptete Zusicherung des Vorliegens einer Benützungsbewilligung keine taugliche Rechtfertigung für dessen mangelndes Verschulden sein könne. Es wäre ihm vielmehr in seiner Funktion als verantwortlichem Geschäftsführer nicht nur zumutbar und leicht möglich gewesen, sich durch Vorlage des Bescheides vom tatsächlichen Vorhandensein einer rechtskräftigen Benützungsbewilligung zu überzeugen, sondern er wäre auf Grund des diesbezüglich eindeutigen Inhaltes des Bestandsvertrages hiezu zweifelsfrei verpflichtet gewesen.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer, vertreten durch die K. M. GmbH (diese vertreten durch die Beschwerdevertreter) Berufung.

In der mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde (am 16. Oktober 2006) sagte der zur Sache einvernommene Beschwerdeführer unter anderem aus, mit dem Punkt 2.9.1 des Mietvertrages sei festgelegt worden, dass die Baubewilligung für die Gesamtanlage, nicht jedoch die sonstigen behördlichen Genehmigungen vom Bestandgeber einzuholen seien. Für ihn habe der Begriff "Baubewilligung" auch die Benützungsbewilligung umfasst. Er sei der Ansicht gewesen, dass nur im Hinblick auf das in diesen Räumlichkeiten auszuübende Gewerbe eine allenfalls

erforderliche spezielle behördliche Bewilligung von der Mieterin einzuholen sei. Da die Mieterin nur ein Büro benutze, sei für ihn der zweite Teil des Satzes nicht relevant gewesen. Er könne sich nicht erinnern, dass jemals ausdrücklich über das Vorliegen oder Nichtvorliegen einer Benützungsbewilligung gesprochen worden sei. Er habe aber nicht dezidiert danach gefragt. Er sei im guten Glauben davon ausgegangen, dass wenn die "Fa. K" ein derartiges Bürogebäude errichte, auch sämtliche erforderlichen Bewilligungen vorlägen. Im Übergabeprotokoll vom 24. Jänner 2005 sei von der Vermieterin auch ausdrücklich bestätigt worden, dass der Bestandgegenstand in ordnungsgemäßen Zustand übergeben werde. Mit der Aufforderung zur Rechtfertigung im Verwaltungsstrafverfahren habe er erstmals von der konsenslosen Benutzung des Büros erfahren.

C. K., der handelsrechtliche Geschäftsführer der K. M. GmbH, sagte als Zeuge aus, diese Gesellschaft sei Errichterin und Verwalterin des Bürogebäudes (die Vermieterin sei Eigentümerin). Er habe den Text des vorliegenden Bestandvertrages verfasst, der für sämtliche Mieter grundsätzlich gleich laute und nur individuell angepasst worden sei. Er habe den fraglichen Vertrag vom 24. Jänner 2005 auch unterzeichnet. Üblicherweise habe er sämtliche Mietverträge unterzeichnet, im Einzelfall habe dies auch sein Vater getan. Da das Unternehmen auch Gewerbeobjekte vermietet, habe er mit Punkt 2.9.1 des Vertrages nur klarstellen wollen, dass sich die Vermieterin um sämtliche baubehördlichen Belange kümmere, die Mieter sich jedoch jeweils um die erforderlichen gewerbebehördlichen Genehmigungen selbst zu kümmern hätten. Für ihn sei es klar gewesen, dass der Begriff "Baubewilligung" auch die Benützungsbewilligung umfasse, weil es klar sei, dass die Einholung dieser Bewilligung Sache des Bestandgebers sei. Da in diesem Objekt "Gewerbe nie ein Thema" gewesen sei, habe er sämtliche Bestimmungen hinsichtlich gewerbebehördlicher Genehmigungen aus dem Mustervertrag bei diesem speziellen Mietvertrag herausgelöscht. Weder der Beschwerdeführer, noch irgendein anderer Mieter habe ausdrücklich nach dem Vorliegen einer Benützungsbewilligung gefragt, weil dies nie Thema gewesen sei. Er habe auch nie einen Mieter darauf hingewiesen, dass keine Benützungsbewilligung vorliege, weil für ihn zum Zeitpunkt des Abschlusses des Mietvertrages die Erteilung der Benützungsbewilligung nur eine Frage der Zeit gewesen sei. Dass diese bis heute (Anm: Tag der Verhandlung vor der belangten Behörde, das war der 16. Oktober 2006) nicht erteilt worden sei, sei damals nicht abzusehen gewesen und es liege das Versäumnis seiner Auffassung nach ausschließlich bei der Baubehörde. Im Sommer 2005 sei um die Erteilung der Benützungsbewilligung angesucht worden, am 1. August 2005 habe auch eine Augenscheinsverhandlung stattgefunden. In der Folge sei aber mit Bescheid vom 3. August 2005 die Benützung des gesamten Hauses untersagt worden. Über die dagegen erhobene Berufung sei bis dato ebenfalls nicht entschieden worden. Die Mieter hätten erstmals Kenntnis von der konsenslosen Benutzung mit der Aufforderung zur Rechtfertigung in den Verwaltungsstrafverfahren erhalten. Bereits aus dem Mietrechtsgesetz ergebe sich eindeutig, dass der Bestandgeber auch für die Benützungsbewilligung verantwortlich und zuständig sei, weil der Vermieter dem Mieter ein zum bedungenem Gebrauch taugliches Objekt bereitzustellen habe.

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde der Berufung dem Grunde nach (hinsichtlich des Schuldspruches) mit gewissen (im Beschwerdeverfahren nicht mehr relevanten) Maßgaben nicht Folge gegeben, hat aber die verhängte Strafe auf EUR 181,50 herabgesetzt. Über den eingangs dieses Erkenntnisses wiedergegebenen Sachverhalt hinaus stellte die belangte Behörde weiters fest, dem Beschwerdeführer sei nicht mitgeteilt worden, dass für das verfahrensgegenständliche Büro zum Zeitpunkt der Übergabe keine Benützungsbewilligung vorgelegen sei, er habe allerdings auch nicht danach gefragt. Er habe erstmals Kenntnis von der konsenslosen Benutzung dieses Büros mit der Aufforderung zur Rechtfertigung im Verwaltungsstrafverfahren (zugestellt am 25. Jänner 2006) erlangt. In rechtlicher Hinsicht führte sodann die belangte Behörde insbesondere aus, dass das Steiermärkische Baugesetz 1995 ausdrücklich zwischen einer Baubewilligung und einer Benützungsbewilligung unterscheide. Hätte die Vermieterin mit der Formulierung "Baubewilligung für die Gesamtanlage" im Punkt 2.9.1 des Mietvertrages sämtliche baurechtlichen Bewilligungen, damit insbesondere auch die Benützungsbewilligung, gemeint, so hätte sie dies unmissverständlich zum Ausdruck bringen müssen. Im Übrigen habe der Beschwerdeführer bei Abschluss des Mietvertrages bzw. Übernahme des Bestandobjektes weder gefragt wie der hier verwendete Begriff "Baubewilligung für die Gesamtanlage" im Hinblick auf das angemietete Büro zu verstehen sei, noch sei ihm von der Vermieterin das Vorliegen einer Benützungsbewilligung wahrheitswidrig zugesichert worden. Auch im Übergabeprotokoll sei nur festgehalten worden, dass der Bestandgegenstand im ordnungsgemäßen Zustand übergeben werde, nicht aber, dass die vertraglich bedungenen baubehördlichen Bewilligungen vorlägen. Es könne daher dem Berufungsvorbringen nicht gefolgt werden, dass das Vorliegen einer Benützungsbewilligung vertraglich zugesichert und auch bei Übergabe des Bestandobjektes konkret bestätigt worden sei. Da einem Mieter zumutbar sei, dass er sich über die ihn betreffenden

Rechtsvorschriften informiere, vermöge das Vorbringen des Beschwerdeführers, er habe keine Kenntnis von der fehlenden Benützungsbewilligung gehabt, keinen entschuldbaren Rechtsirrtum zu begründen. In der Unterlassung von diesbezüglichen Erkundigungen liege zumindest ein fahrlässiges Verhalten.

Zur Strafbemessung führte die belangte Behörde zusammengefasst aus, im Beschwerdefall überwögen die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich, sodass die gesetzliche Mindeststrafe unter Anwendung des § 20 VStG herabzusetzen gewesen sei. Eine Anwendung des § 21 VStG sei nicht möglich, weil dies nur in Frage komme, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig und die Folgen der Übertretung unbedeutend seien. Die Schuld des Beschuldigten sei aber nur dann geringfügig, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibe. Das treffe aber im Beschwerdefall nicht zu.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach § 118 Abs. 1 Z 6 des Steiermärkischen Baugesetzes 1995, LGBI. Nr. 59 (insoweit in der Fassung LGBI. 7/2002 - Euro-Umstellung), ist mit Geldstrafe von EUR 363,-- bis EUR 14.535,-- zu bestrafen, wer bauliche Anlagen ohne Benützungsbewilligung benutzt.

Dass die fraglichen Räumlichkeiten im Tatzeitraum ohne Benützungsbewilligung benutzt wurden, ist unstrittig. Aus welchen Gründen die Benützungsbewilligung erst danach erteilt wurde, ist in diesem Zusammenhang nicht maßgeblich (in der Beschwerde wird vorgebracht, dass über die gegen den abweislichen erstinstanzlichen Bescheid eingebrachte Berufung erst nach mehr als 15 Monaten entschieden und die Benützungsbewilligung mit Berufungsbescheid vom 28. November 2006 erteilt worden sei, wobei die Abweisung des ursprünglichen Antrages auf Benützungsbewilligung inhaltlich völlig verfehlt gewesen sei).

Der Beschwerdeführer bringt zusammengefasst vor, ihm sei bekannt, dass bauliche Anlagen nicht ohne die erforderliche Benützungsbewilligung benutzt werden dürfen. Er habe auch keinen Rechtsirrtum behauptet, sondern vielmehr, dass er vom Vorliegen einer Benützungsbewilligung habe ausgehen können und ihm diese unrichtige Annahme nicht vorgeworfen werden könne, auch nicht als Fahrlässigkeit.

Dem ist Folgendes zu entgegnen:

§ 5 VStG lautet:

"Schuld

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

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

Dem Beschwerdeführer wird Fahrlässigkeit vorgeworfen; im Beschwerdefall hatte er gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden traf. In diesem Zusammenhang ist auch darauf zu verweisen, dass die den Beschwerdeführer treffende verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit nicht durch eine vertragliche Vereinbarung mit dem Vermieter geändert werden könnte (vgl. dazu beispielsweise die hg. Erkenntnisse vom 19. Jänner 2001, Zl. 94/09/0243, oder auch vom 18. November 1971, Zl. 951/70, Slg 8108/A), was auch nicht behauptet wird.

Das VStG enthält keine Definition der Schuldform Fahrlässigkeit. Zur Auslegung dieses Begriffes kann aber auf die Bestimmungen des StGB zurückgegriffen werden (siehe dazu die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahren II2, bei E 39 zu § 5 VStG wiedergegebene hg. Judikatur).

Nach § 6 StGB handelt fahrlässig, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht (Abs. 1). Fahrlässig handelt auch, wer es für möglich hält, dass er einen solchen Sachverhalt verwirkliche, ihn aber nicht herbeiführen will (Abs. 2).

Welches Maß an Sorgfalt jeweils geboten ist, hängt letztlich von den Umständen des Einzelfalles ab.

Nach der Textierung des Mietvertrages vom 24. Jänner 2005 wird nicht zugesichert oder auch behauptet, dass eine entsprechende Baubewilligung oder auch Benützungsbewilligung bereits vorliege (die Einholung der Benützungsbewilligung ist gemäß § 38 Abs. 1 Stmk. BauG Sache des Bauherrn, nicht des Mieters). Die Wendung "die Einholung der Baubewilligung für die Gesamtanlage ... ist Sache des Bestandgebers" lässt vielmehr offen, ob eine entsprechende Baubewilligung für die Umbauten und sodann eine entsprechende Benützungsbewilligung überhaupt schon erteilt wurden. Vor diesem Hintergrund bedeutete es keineswegs eine Überspannung der Sorgfaltspflicht, dem Beschwerdeführer zuzusinnen, sich zu vergewissern, ob (hier) die erforderliche Benützungsbewilligung überhaupt schon vorliegt. Das hat er aber unterlassen, was ihm nach den Umständen des Falles zutreffend als Fahrlässigkeit angelastet wurde.

Der Beschwerdeführer bekämpft auch die Strafbemessung und meint, die belangte Behörde hätte § 21 VStG anwenden müssen. Entgegen seiner Auffassung konnte aber auf Grund des Textes des Mietvertrages gerade nicht vom Vorliegen einer bereits rechtskräftig erteilten Benützungsbewilligung ausgegangen werden. Auch sonst kann der Verwaltungsgerichtshof (mit der belangten Behörde) nicht erkennen, dass das tatbildmäßige Verhalten des Beschwerdeführers hinter dem in der fraglichen Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbliebe. Dadurch, dass die belangte Behörde (nur) in Anwendung des außerordentlichen Milderungsrechtes (§ 20 VStG) die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten hat, wurde der Beschwerdeführer in keinen Rechten verletzt.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 21. Februar 2007

#### **Schlagworte**

Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten Allgemein BauRallg9/1

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2007:2006060335.X00

**Im RIS seit**

22.03.2007

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)