jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2002/11/21 2002/06/0146

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.11.2002

Index

L82000 Bauordnung;
L82005 Bauordnung Salzburg;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §66 Abs4;
BauPolG Slbg 1997 §12 Abs1;
BauPolG Slbg 1997 §16 Abs4;
BauPolG Slbg 1997 §23 Abs1 Z3;
BauRallg;
VStG §21;
VStG §44a Z1;
VStG §44a;
VStG §5 Abs1;
VStG §5 Abs2;
VStG §5;
VStG §9;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Bernegger und Dr. Waldstätten als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Weiss, über die Beschwerde des Dkfm. H in H, vertreten durch Schubeck & Schubeck, Rechtsanwälte in 5020 Salzburg, Erzabt-Klotz-Straße 8, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg vom 29. Juli 2002, Zl. UVS-17/10056/7-2002, betreffend Übertretung des Sbg. Baupolizeigesetzes (weitere Partei: Salzburger Landesregierung), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

Auf Grund der Beschwerde und der dieser angeschlossenen Ausfertigung des angefochtenen Bescheides ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

Mit dem erstinstanzlichen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 27. April 2001 wurde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe es

"als handelsrechtlicher Geschäftsführer der E GmbH, welche persönlich haftende Gesellschafterin der E GmbH & Co KG ist, und somit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ dieser Gesellschaft bzw als Bauherr zu verantworten, dass zumindest seit 20.10.2000 bis zum 05.02.2001 bei der Ausführung der mit den Bescheiden des Bürgermeisters der damaligen Marktgemeinde S vom 06.08.1998, Zl. ..., und vom 28.03.2000, Zl. ..., baubehördlich bewilligten Einrichtung eines Wohn-, Büro- und Geschäftshauses mit 13 Wohneinheiten und einer Tiefgarage auf der Grundparzelle 462/12, KG S, durch Erweiterung der Verkaufsflächen im Bauteil Geschäftszentrum von 2500 m2 auf 3642,52 m2 von der Baubewilligung nicht nur geringfügig abgewichen worden ist, weil die Verkaufsflächen im Erdgeschoß 1895,96 m2 und im 1. Obergeschoß 1746,56m2 betragen."

Gemäß § 23 Abs. 1 Z. 3 i.V.m. § 16 Abs. 4 Sbg. Baupolizeigesetz 1997 und den genannten Bescheiden des Bürgermeisters der Marktgemeinde S wurde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe in der Höhe S 50.000,--, (was EUR 3.633,64 entspricht), im Uneinbringlichkeitsfalle eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von zwei Wochen, verhängt.

Der dagegen vom Beschwerdeführer erhobenen Berufung wurde mit dem angefochtenen Bescheid insofern Folge gegeben, als der Tatzeitraum auf "20.12.2000 bis 05.02.2001" eingeschränkt und die verhängte Geldstrafe auf EUR 2900,-- sowie die im Uneinbringlichkeitsfalle verhängte Ersatzfreiheitsstrafe auf 10 Tage herabgesetzt wurde. Der Schuldspruch habe demnach zu lauten:

"Sie haben es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der E GmbH, welche persönlich haftende Gesellschafterin der E GmbH & Co KG ist, - somit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ des Bauherrn E GmbH & Co KG- zumindest für den Zeitraum zwischen 20.12.2000 und 05.02.2001 zu verantworten, dass bei der Errichtung des mit den Bescheiden des Bürgermeisters der damaligen Marktgemeinde S vom 06.08.1998, Zl. ..., und vom 28.03.2000, Zl. ..., baubehördlich bewilligten Wohn-, Büro- und Geschäftshauses mit 13 Wohneinheiten und einer Tiefgarage auf GP 462/12, KG S, die bewilligte Gesamtverkaufsfläche von 2.500 m2 auf insgesamt 3.642,52 m2 (Erdgeschoß 1.895,96 m2; 1. Obergeschoß 1.746,56 m2) erweitert wurde" (Änderungen kursiv).

Gemäß dem angefochtenen Bescheid hat die übertretene Norm "§ 23 Abs. 1 Z. 3 i.V.m. § 16 Abs. 4 Sbg. Baupolizeigesetz 1997 im Zusammenhang mit den Bescheiden der Bürgermeister der Marktgemeinde S vom 06.08.1998, Zl..... und vom 28.03.2000, Zl...." zu lauten.

Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass mit Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde S vom 6. August 1998 der E GmbH & Co KG die baubehördliche Bewilligung für die Errichtung eines Wohn-, Büro- und Geschäftshauses auf einer Teilfläche der GP 46/12 KG S nach Maßgabe der eingereichten, näher bezeichneten Baupläne und der dazugehörigen Baubeschreibung erteilt worden sei. Daraus ergebe sich eine bewilligte Verkaufsfläche im Ausmaß von 2.500 m2. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde S vom 28. März 2000 sei sodann die Unterschreitung des gesetzlichen Mindestabstandes nach § 25 Abs. 3 Sbg. Bebauungsgrundlagengesetz zur GP 462/18, KG S, sowie die näher bezeichnete Erweiterung der Tiefgarage bewilligt worden. Bereits im Zuge einer Bauüberwachung am 25. Oktober 2000 sei durch einen bautechnischen Sachverständigen festgestellt worden, dass die genehmigte Verkaufsfläche im ersten Obergeschoß des gegenständlichen Objektes durch Mauerwerkverschiebungen und Umwidmung von geplanten Lagerräumen in Verkaufsräume wesentlich vergrößert worden sei. Überschlägig sei von einer Gesamtverkaufsfläche von etwa 3.200 m2 ausgegangen worden. Im Zuge einer Überprüfung am 20. Dezember 2000 sei vom bautechnischen Sachverständigen eine konkrete Verkaufsfläche im Ausmaß von 3.642,52 m2 als Summe der Verkaufsflächen im Erdgeschoß und der Verkaufsflächen im ersten Obergeschoß ermittelt worden. Der Beschwerdeführer habe in der Berufungsverhandlung auch nicht bestritten, dass die bewilligte Verkaufsfläche lediglich 2.500 m2, die tatsächlich ausgeführte Verkaufsfläche hingegen 3.642 m2 betragen habe. Als handelsrechtlicher Geschäftsführer der E GmbH, die Komplementärin der E GmbH & Co KG sei, habe der Beschwerdeführer die vorgeworfene Übertretung zu verantworten.

Soweit der Beschwerdeführer das Verschulden bestreite und diesbezüglich darauf verweise, dass er auf Zusagen von Entscheidungsträgern der Gemeinde betreffend eine nachträglich mögliche Bewilligung der erweiterten Verkaufsfläche vertraut habe, sei ihm zunächst zu entgegnen, dass die Erteilung einer verbindlichen Zusage nicht erwiesen werden habe können. Insbesondere habe der Zeuge S., als Leiter des Bauressorts der Gemeinde S, in der Berufungsverhandlung glaubwürdig ausgesagt, dass eine definitive Zusage einer Bewilligung der Verkaufsflächenerweiterung gegenüber dem Beschuldigten nie erfolgt sei. Auch mit seinem Vorbringen im Zuge des

erstinstanzlichen Verfahrens, wonach ihm der Bürgermeister der Marktgemeinde S auf Grund einer Intervention von Gewerbetreibenden und in Anbetracht der bevorstehenden Gemeinderatswahlen vorgeschlagen hätte, zunächst lediglich eine Fläche von 2.500 m2 zu bewilligen, zugleich aber zugesichert habe, nach der Wahl im März 1999 "die Genehmigungsabläufe für die ursprünglich vereinbarte Fläche von

3.200 m2 in Angriff zu nehmen", könne für den Beschwerdeführer nichts gewonnen werden. Zum einen könne daraus bei objektiver Betrachtung keine verbindliche Zusage einer Bewilligung abgeleitet werden und komme einer derartigen politischen "Zusicherung" auch keine rechtliche Bedeutung zu, weshalb sie auch eine baurechtliche Bewilligung keinesfalls zu ersetzen vermöge. Von einem handelsrechtlichen Geschäftsführer einer Gesellschaft, deren Geschäftsbereich in der Errichtung eines Einkaufszentrums gelegen sei, müsse verlangt werden, dass er die baupolizeilichen Vorschriften kenne und auch wisse, dass ein Bauwerk lediglich nach dem Inhalt der Baubewilligung und auf Grund der bewilligten Pläne zu errichten sei. Vor diesem Hintergrund liege ein Schuldausschließungsgrund nicht vor und es wären daher weitere Ermittlungen zur Frage der Zusicherung einer nachträglichen Bewilligung entbehrlich gewesen. Falls der Beschwerdeführer aus den Aussagen der Gemeindeorgane subjektiv tatsächlich die Zusage einer nachträglichen Bewilligung der erweiterten Verkaufsfläche abgeleitet habe, sei ihm an Schuld zumindest Fahrlässigkeit anzulasten.

Zu dem Vorbringen des Beschwerdeführers, er sei seit der Eröffnung des Ausgleichsverfahrens für die Aufrechterhaltung des konsenslosen Zustandes verwaltungsstrafrechtlich nicht mehr verantwortlich gewesen, sei festzustellen, dass der Beschwerdeführer als handelsrechtlicher Geschäftsführer einer GmbH durch die Eröffnung des Ausgleichs der Verantwortlichkeit nach § 9 VStG nicht enthoben worden sei (es wird auf das hg. Erkenntnis vom 18. April 1988, Zl. 87/04/0270, verwiesen). Der Grund dafür sei darin gelegen, dass der Ausgleichsschuldner - im Gegensatz zum Konkursschuldner bei Eröffnung des Konkursverfahrens - auch während des Ausgleichsverfahrens grundsätzlich seine volle Handlungsfähigkeit behalte und ihm lediglich die im § 8 Ausgleichsordnung im Einzelnen normierten Beschränkungen auferlegt seien. Der Ausgleichsverwalter trete keinesfalls an die Stelle des Ausgleichsschuldners. Aufgabe des Ausgleichsverwalters sei es in diesem Zusammenhang - zufolge § 30 Abs. 1 Ausgleichsordnung - lediglich, die Geschäftsführung des Schuldners sowie die Ausgaben für dessen Lebensführung zu überwachen. Dass sich der Beschwerdeführer während des Ausgleichsverfahrens um die Wiederherstellung des konsensgemäßen Zustandes bemüht hätte, habe er gar nicht behauptet.

In der dagegen erhobenen Beschwerde wird Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 23 Abs. 1 Z. 3 Sbg. Baupolizeigesetz, LGBL.Nr. 40/1997 in der Fassung der Novelle LGBl. Nr. 9/2001 (im Folgenden: BauPolG), begeht eine Verwaltungsübertretung, wer

"3. bei der Ausführung der baulichen Maßnahme nicht nur geringfügig vom Baukonsens abweicht (§ 16 Abs. 4 bzw. 7)"

und ist hiefür unbeschadet sonstiger Folgen (baupolizeilicher Auftrag, Vollstreckung, Schadenersatz udgl) in den Fällen u.a. der Z. 3 mit Geldstrafe bis zu EUR 25.000,- und für den Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis sechs Wochen, zu bestrafen.

Gemäß § 16 Abs. 4 BauPolG gilt die Bestimmung des Abs. 3 (Anordnung eines Beseitigungsauftrages) hinsichtlich des unzulässig Hergestellten sinngemäß, wenn die Ausführung (der baulichen Anlage) auf Grund einer baubehördlichen Bewilligung erfolgt, von deren Inhalt aber nicht nur geringfügig abweicht. Der Beseitigungsauftrag ist diesfalls an den Bauherrn bzw. den Eigentümer der baulichen Anlage zu richten.

Der Beschwerdeführer wendet sich zunächst dagegen, dass die Behörde nicht berücksichtigt habe, dass ein Handeln zur Beseitigung des konsenslosen Zustandes in der verfahrensgegenständlichen Tatzeit, in der das Ausgleichsverfahren sowohl über die Bauherrin, die E GmbH & Co KG als auch über die persönlich haftende Gesellschafterin, deren Geschäftsführer der Beschwerdeführer gewesen sei, die E GmbH, der Zustimmung des Ausgleichsverwalters bedurft hätte.

Diesem Vorbringen ist entgegen zu halten, dass gemäß der hg. Judikatur (vgl. das Erkenntnis vom 18. April 1988, Zl. 87/04/0270) der handelsrechtliche Geschäftsführer einer GmbH durch die Eröffnung des Ausgleichs der Verantwortlichkeit nach § 9 VStG nicht enthoben wird. Gemäß § 43 Abs. 2 VwGG kann auf die in diesem Erkenntnis

angeführte Begründung verwiesen werden.

Der Beschwerdeführer wendet sich weiters gegen das Argument der Behörde, dass sich der Beschwerdeführer während des Ausgleichsverfahrens nicht um die Wiederherstellung des konsensgemäßen Zustandes bemüht habe. Dies sei zum einen nicht entscheidungsrelevant, zum anderen aktenwidrig. Es gehe aus den Bauakten eindeutig hervor, dass ursprünglich eine Einreichplanung über 3.200 m2 Verkaufsfläche vorgelegen sei und diese auf Grund der bevorstehenden Wahlen auf 2.500 m2 eingeschränkt worden sei. Die Zustimmung zu einer Verkaufsfläche von jedenfalls 3.200 m2 sowohl durch die Gemeinde als auch das Land Salzburg sei durch den Bauakt sowie auch durch die Aussagen objektiv dokumentiert. Die (notgedrungene) Änderung der Verkaufsfläche im Sommer 1998 sei auch in der Verhandlungsschrift des Baubescheides durch einen Nachtrag entsprechend dokumentiert.

Diesem Vorbringen des Beschwerdeführers ist zu entgegnen, dass für die Rechtmäßigkeit der Errichtung einer bewilligungspflichtigen baulichen Anlage wie auch der Errichtung einer nicht bloß geringfügig von einer erteilten Baubewilligung abweichenden baulichen Anlage das Vorliegen einer entsprechenden rechtskräftigen Baubewilligung maßgeblich ist (vgl. § 12 Abs. 1 BauPolG). Ein handelsrechtlicher Geschäftsführer einer GmbH, in deren Tätigkeitsbereich die Errichtung eines Einkaufszentrums fällt, ist verpflichtet, sich über die einschlägigen baurechtlichen Vorschriften zu informieren. Unbestritten wurde in dem rechtskräftig gewordenen Bescheid des Bürgermeisters vom 6. August 1998 lediglich eine Verkaufsfläche im Ausmaß von

2.500 m2 bewilligt. Ein Bemühen des Beschwerdeführers um die Wiederherstellung des konsensgemäßen Zustandes wäre nur vorgelegen, wenn er Handlungen gesetzt hätte, um einen diesem Baubescheid entsprechenden Zustand herzustellen. Nicht im Recht ist der Beschwerdeführer auch, wenn er meint, "politische Zusicherungen" in der vorliegenden Form hätten hinsichtlich der subjektiven Tatseite Relevanz.

Auch mit dem Vorbringen, er sei stets von einer zu bewilligenden Verkaufsfläche von 3.200 m2 ausgegangen, er habe aber weder eingeräumt noch zugestanden, diese Baumaßnahmen und Erweiterungen veranlasst oder gekannt zu haben, insbesondere hinsichtlich der über die 3.200 m2 hinausgehenden Verkaufsflächen, ist für den Beschwerdeführer nichts zu gewinnen. Denn er hätte als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Komplementärin der Bauherrin während der Errichtung der verfahrensgegenständlichen baulichen Anlage entsprechende Kontrollmaßnahmen setzen müssen, um der ihn treffenden Verantwortlichkeit, die erteilte Baubewilligung bei der Errichtung der Anlage einzuhalten, gerecht zu werden. Indem der Beschwerdeführer keine solchen Kontrollmaßnahmen gesetzt hat und ihm offensichtlich auf Grund dessen das Abweichen von der verfahrensgegenständlichen baurechtlichen Bewilligung bei Errichtung des Einkaufszentrums nicht aufgefallen ist, ist ihm jedenfalls Fahrlässigkeit vorzuwerfen.

Auch wenn der Beschwerdeführer vor dem ihm angelasteten Zeitraum bei der Baubehörde die Erteilung der Bewilligung für eine Verkaufsfläche im Ausmaß von 3.200 m2 beantragt hat, stellt dies kein Bemühen auf Wiederherstellung des konsengemäßen Zustandes (nach dem vorerst lediglich 2.500 m2 Verkaufsfläche bewilligt worden waren) dar. Es kann daher keine Rede davon sein, dass das Verschulden des Beschwerdeführers im Sinne des § 21 Abs. 1 VStG geringfügig war und die Folgen der Übertretung unbedeutend.

Der Umstand, dass es im baurechtlichen Verfahren betreffend die Baueinstellung zu einem Berufungsverfahren gekommen ist und die erstinstanzliche Behörde mit Schreiben vom 30. November 2000 mitteilte, von der verfügten Baueinstellung abzusehen, berührt das Vorliegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 23 Abs. 1 Z. 3 Baupolizeigesetz 1997 nicht.

Soweit im Rahmen der Verfahrensmängel das selbe Vorbringen erstattet wird, das zur inhaltlichen Rechtswidrigkeit geltend gemacht wurde, liegen jedenfalls keine wesentlichen Verfahrensmängel vor.

Wenn der Beschwerdeführer die Nichtverlesung eines Gutachtens des Sachverständigen im Rahmen der Verhandlung vom 20. September 2000 rügt, tut er auch in diesem Zusammenhang die Wesentlichkeit dieses allfälligen Verfahrensmangels in der Beschwerde nicht dar.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, 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. Gemäß der hg. Judikatur (vgl. die in Walter - Thienel, Die österreichischen Verwaltungsverfahrensgesetze2, S. 82, zu E. 139 angeführten hg. Erkenntnisse) hat der Beschuldigte im Falle von Ungehorsamsdelikten glaubhaft zu machen, dass ihm die Einhaltung der objektiv verletzten Verwaltungsvorschriften ohne sein Verschulden unmöglich war. Er muss demnach initiativ alles, was für eine Entlastung spricht, darlegen und unter Beweis stellen, um der Behörde eine Beurteilung zu ermöglichen, ob sein Vorbringen geeignet ist, im Falle seiner Richtigkeit seine Schuldlosigkeit zu erweisen. Der Beschwerdeführer hat in diesem Sinne nicht glaubhaft gemacht, dass ihm die Einhaltung der objektiv verletzten Verwaltungsvorschrift (§ 23 Abs. 1 Z. 3 BauPolG) ohne sein Verschulden unmöglich war.

Der Beschwerdeführer rügt weiters, dass der angefochtene Bescheid eine unzulässige Modifikation bzw. Konkretisierung im Hinblick auf die Eigenschaft des Beschwerdeführers als Bauherr vorgenommen habe. Dies stelle eine Änderung des Tatvorwurfes im Sinne des § 44a VStG dar.

Auch diesem Vorbringen kommt keine Berechtigung zu. Das erstinstanzliche Straferkenntnis zog den Beschwerdeführer "als handelsrechtlicher Geschäftsführer der E GmbH, welche persönlich haftende Gesellschafterin der E GmbH & Co KG ist, und somit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ dieser Gesellschaft bzw. als Bauherr" strafrechtlich zur Verantwortung. Der angefochtene Bescheid stellte diesen Ausspruch nur in der Weise richtig, dass der Satzteil "somit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ dieser Gesellschaft bzw. als Bauherr" in "somit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ des Bauherrn E GmbH & Co KG" umformuliert wurde. Auch der erstinstanzliche Bescheid konnte nur in der Weise verstanden werden, dass die unmittelbar zuvor angeführte Gesellschaft, die E GmbH & Co KG, als Bauherr angesprochen wurde. Damit liegt keine maßgebliche Änderung des Tatvorwurfes vor.

Da bereits der Inhalt der Beschwerde erkennen lässt, dass die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Rechtsverletzungen nicht vorliegen, war die

Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 21. November 2002

Schlagworte

Baupolizei Baupolizeiliche Aufträge Baustrafrecht Kosten Konsenslosigkeit und Konsenswidrigkeit unbefugtes Bauen BauRallg9/2 Beschränkungen der Abänderungsbefugnis Beschränkung durch die Sache Besondere Rechtsprobleme Verwaltungsstrafrecht Spruch der Berufungsbehörde (siehe auch AVG §66 Abs4 Besondere verfahrensrechtliche Aufgaben der Berufungsbehörde Spruch des Berufungsbescheides) Spruch der Berufungsbehörde Änderungen des Spruches der ersten Instanz

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2002:2002060146.X00

Im RIS seit

18.02.2003

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at