OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

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

Geschäftszeichen:
LVwG-100086/7/RK/EP

Datum:
Linz, 9. April 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Kapsammer über die Beschwerde von Dr. F F, A, gegen das Straferkenntnis des Magistrats der Landeshauptstadt Linz vom 24. Juli 2018, GZ: 0026159/2016, wegen einer Übertretung nach dem Oö. Feuer- und Gefahrenpolizeigesetz (Oö. FGPG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 10,-- Euro zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang

I.1. Mit Straferkenntnis des Magistrats der Landeshauptstadt Linz (im Folgenden: belangte Behörde) vom 24.07.2018, GZ: 0026159/2016, wurde über den Beschwerdeführer Dr. F F (in der Folge: Bf) wegen eines Verstoßes gegen § 22 Abs. 1 Z 3 lit. e Oö. Feuer- und Gefahrenpolizeigesetz (Oö. FGPG) eine Geldstrafe in der Höhe von 40,-- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: vier Stunden) verhängt. Zudem wurde ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von 10,-- Euro (10 % der Strafe, mindestens jedoch 10,-- Euro) vorgeschrieben.

Dem Bf wurde vorgeworfen, er habe entgegen der ihm mit Bescheid vom 01.12.2015, GZ: 0052230/2015 FW Abt. D/LW/Sch, gemäß § 13 Abs. 1 Oö. FGPG erteilten Auflage ein im Stiegenhaus abgestelltes Möbelstück innerhalb der vorgegebenen Frist nicht entfernt.

Das objektiv rechtswidrige Verhalten sei auch subjektiv vorwerfbar. Bei der Strafbemessung sei aufgrund einer Schätzung von einem monatlichen Nettoeinkommen von 1.500,-- Euro ausgegangen worden. Die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit und die lange Verfahrensdauer hätten als strafmildernd gewertet werden können; Straferschwerungsgründe seien keine vorgelegen. Die verhängte Strafe erscheine dem Unrechtsgehalt der Tat und dem Verschulden des Bf angemessen.

I.2. Mit Schreiben vom 23.08.2018, eingelangt am selben Tag, erhob der Bf fristgerecht Beschwerde. Er beantragte im Wesentlichen die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, die Behebung des angefochtenen Straferkenntnisses und die Einstellung des Verfahrens.

Er brachte zusammengefasst vor, dass dem Straferkenntnis vorausgegangene Verfahren sei mangelhaft geblieben. In Verstoß gegen den Grundsatz „ne bis in idem“ seien zwei inhaltlich gleichlautende Bescheide erlassen worden, nämlich zum einen der Bescheid der belangten Behörde vom 06.03.2012, GZ: 0001759/2015 FW Abt. D/LW/Sch, der mit Berufungsbescheid vom 24.10.2012, GZ: PRO-RM-FPol-120033-07, bestätigt worden sei und mangels Entscheidung über die daraufhin vom Bf erhobene Vorstellung noch immer nicht rechtskräftig sei, und zum anderen der im gegenständlichen Straferkenntnis erwähnte Bescheid vom 01.12.2015, GZ: 0052230/2015 FW Abt. D/LW/Sch.

Da der Bescheid vom 06.03.2012 nicht in Rechtskraft erwachsen sei und der Bescheid vom 01.12.2015 wegen Verstoßes gegen den Grundsatz des „ne bis in

idem“ nichtig sei, habe der Bf das Vorliegen einer wirksamen behördlichen Anordnung nicht erkennen können.

Davon abgesehen habe die Kommode, deren Entfernung aufgetragen wurde, entgegen der Ansicht der Behörde den Fluchtweg bzw. die Rettungs- und Angriffswege nicht blockiert. Weiters stehe das Objekt x nicht im Eigentum des Bf. Der Bescheid sei allenfalls an die Miteigentumsgemeinschaft zu Handen der Hausverwaltung zu adressieren gewesen.

Infolge des lange zurückliegenden Zeitraums und des Umstandes, dass der beanstandete Zustand vor Jahren behoben worden sei, liege keine Strafwürdigkeit vor.

I.3. Mit Schreiben der belangten Behörde vom 10.09.2018 wurde die Beschwerde samt Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

I.4. Am 22.03.2019 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, zu welcher der Bf, die belangte Behörde und ein Zeuge des Magistrats Linz, Abteilung Vorbeugender Brandschutz und Feuerpolizei, geladen waren. Da zur Verhandlung aber keine der geladenen Personen erschien, wurde die Verhandlung nach Feststellung ihrer ordnungsgemäßen Anberaumung und Prüfung der ordnungsgemäßen Zustellungen der Ladungen wieder geschlossen.

II. Entscheidungswesentlicher Sachverhalt

Im Stiegenhaus (Dachgeschoß) des Gebäudes Adresse, war am 18.11.2015 eine Kommode abgestellt. Mit rechtskräftigem Bescheid der belangten Behörde vom 01.12.2015, GZ: 0052230/2015 FW Abt. D/LW/Sch, wurde der Bf aufgefordert, diese bis spätestens 28.02.2016 zu entfernen. Dieser Anordnung entsprach der Bf jedoch zumindest bis 02.05.2016 nicht. Das Möbelstück befand sich an diesem Tag noch immer im Stiegenhaus.

III. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt wurde nicht bestritten und ergibt sich zudem vollständig und schlüssig aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, insbesondere aus dem erwähnten Bescheid der belangten Behörde vom 01.12.2015, GZ: 0052230/2015 FW Abt. D/LW/Sch, sowie aus dem Schreiben der Abteilung Vorbeugender Brandschutz und Feuerpolizei des Magistrats Linz vom 03.05.2016 betreffend die feuerpolizeilichen Überprüfungen vom 18.11.2015 und 02.05.2016.

IV. Rechtliche Beurteilung

IV.1. Aus Art. 130 Abs. 1 Z 1, 131 Abs. 1 B-VG und § 3 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwGVG) ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich. Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm. § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG – BGBl I Nr. 33/2013 idgF.) das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden.

Gemäß § 38 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG in Verwaltungsstrafsachen die Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, BGBl.Nr. 52/1991, mit Ausnahme des 5. Abschnittes des II. Teiles, und des Finanzstrafgesetzes – FinStrG, BGBl. Nr. 129/1958, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem, dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

IV.2. Werden bei einer feuerpolizeilichen Überprüfung Mängel festgestellt, die die Brandsicherheit gefährden, so ist dem Eigentümer nach § 13 Abs. 1 Oö. FGPG die Beseitigung dieser Mängel mittels Bescheides unter gleichzeitiger Festsetzung einer angemessenen Frist aufzutragen.

Gemäß § 22 Abs. 1 Z 3 lit. e Oö. FGPG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe bis zu 3.600,-- Euro zu bestrafen, wer, den im Bescheid nach § 13 Abs. 1 getroffenen Auflagen zur Mängelbeseitigung nicht Folge leistet.

Wie festgestellt, wurde dem Bf mit rechtskräftigem Bescheid vom 01.12.2015 aus feuerpolizeilichen Gründen die Entfernung der Kommode im Stiegenhaus und damit eine Mängelbehebung im Sinne des § 13 Abs. 1 Oö. FGPG aufgetragen. Da der Bf dieser Anordnung innerhalb der vorgegebenen Frist nicht nachkam, hat er gegen § 22 Abs. 1 Z 3 lit. e Oö. FGPG verstoßen.

Das Argument des Bf, die Fluchtwege, Rettungs- und Angriffswege der Einsatzorganisationen seien trotz der im Stiegenhaus gelagerten Kommode stets frei gewesen und der Entfernungsauftrag sei daher zu Unrecht erteilt worden, geht ins Leere. Die Verwaltungsbehörde hat sich in einem Verwaltungsstrafverfahren wegen Nichtbefolgung einer in einem bereits rechtskräftig gewordenen Bescheid

vorgeschriebenen Auflage mit einem Vorbringen, welches sich auf die Rechtmäßigkeit dieses Bescheides bezieht, nicht auseinander zu setzen. Sie ist an diesen rechtskräftigen Bescheid als Tatbestandsmerkmal der von ihr anzuwendenden Rechtsvorschrift gebunden (vgl. VwGH 28.01.1970, 0936/68).

Wenn der Bf moniert, der dem gegenständlichen Straferkenntnis zugrunde liegende Bescheid vom 01.12.2015, GZ: 0052230/2015 FW Abt. D/LW/Sch, sei wegen eines Verstoßes gegen den Grundsatz des „ne bis in idem“ nichtig, ist ihm entgegenzuhalten, dass auch mit Verfahrensfehlern belastete Bescheide in Rechtskraft erwachsen und als solche Bestand haben können. In Bezug auf mehrere Bescheide, die in derselben Sache ergehen, gilt nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die Regel „lex posterior derogat legi priori“. Regeln zwei (rechtskräftige) Bescheide ein und denselben Gegenstand in unterschiedlicher Weise, hat demnach der frühere Bescheid dem jeweils späteren zu weichen (vgl. dazu *Ewald Wiederin,* Gilt die lex-posterior-Regel zwischen Bescheiden? ZfV 1992/3, 249 – insbesondere die weiteren Judikatur- und Literaturverweise in FN 1). Der spätere Bescheid tritt an die Stelle des früheren, welcher wiederum seine Rechtswirksamkeit verliert, ohne dass es einer förmlichen Aufhebung bedarf (vgl. VwGH 18.09.2003, 2000/16/0606; VwGH 21.12.2011, 2011/12/0089; VwGH 11.12.2003, 2002/07/0158). Dies gilt auch für den gegenständlichen Fall. Mit Eintreten der Rechtskraft des Bescheides vom 01.12.2015, mit welchem der Bf aufgefordert wurde, die im Stiegenhaus befindliche Kommode aus feuerpolizeilichen Gründen bis spätestens 28.02.2016 zu entfernen, hat der zuvor erlassene – dieselbe Sache behandelnde – Bescheid seine Wirksamkeit verloren.

Die geltend gemachte Rechtswidrigkeit des dem gegenständlichen Straferkenntnis zugrunde liegenden Bescheides vom 01.12.2015 hätte vom Bf allenfalls im Rahmen eines Rechtsmittels gegen diesen Bescheid vorgebracht werden können. Für das Strafverfahren ist das diesbezügliche Vorbringen nicht relevant. Maßgebend ist allein, dass der Bf gemäß § 22 Abs. 1 Z 3 lit. e Oö. FGPG der mit Bescheid vom 01.12.2015 vorgeschriebenen Auflage zur Mängelbeseitigung nicht Folge geleistet hat. Schon dadurch hat er den objektiven Tatbestand der genannten Strafbestimmung erfüllt.

IV.3. Für die Verwirklichung der subjektiven Tatseite des § 22 Abs. 1 Z 3 lit. e Oö. FGPG genügt gemäß § 5 Abs. 1 letzter Satz VStG 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 Bf glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Dies ist dem Bf mit seinem Vorbringen nicht gelungen. Umstände, welche das Verschulden des Bf

ausschließen würden, sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Der Bf hat sein objektiv rechtswidriges Verhalten daher auch subjektiv zu verantworten.

IV.4. Im Ergebnis ist die vorgeworfene Tat als Verwaltungsübertretung strafbar. Das angefochtene Straferkenntnis war zu bestätigen und die Beschwerde gemäß § 50 VwGVG als unbegründet abzuweisen.
Die Einvernahme des Zeugen erwies sich aufgrund des klar belegten und unwidersprochen gebliebenen Sachverhaltes im Übrigen als nicht erforderlich, weil keine diesbezüglichen Zweifel des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich aufgetaucht sind.

IV.5. Zur Strafbemessung:
Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren 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- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

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

Die gesetzliche Höchststrafe für die gegenständliche Übertretung beträgt gemäß § 22 Abs. 1 Z 3 Oö. FGPG 3.600,-- Euro. Eine Mindeststrafe ist nicht vorgesehen.

Straferschwerungsgründe lagen nicht vor; als strafmildernd konnten sowohl die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit als auch die lange Verfahrensdauer gewertet werden. Der Strafbemessung wurden ein monatliches Nettoeinkommen von 1.500,-- Euro, kein relevantes Vermögen und keine Sorgepflichten zu Grunde gelegt.

Die von der belangten Behörde festgesetzte Geldstrafe in der Höhe von 40,-- Euro bewegt sich im untersten Bereich des Strafrahmens und erscheint unter Berücksichtigung der Einkommens-, Familien- und Vermögensverhältnisse des Bf schuld- und tatangemessen. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich sieht sich nicht veranlasst, von der Strafbemessung der belangten Behörde abzugehen.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Verhängung einer Strafe abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Sie kann den Beschuldigten jedoch gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Von geringfügiger Schuld kann nur die Rede sein, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. noch zu § 21 Abs. 1 VStG aF VwGH 06.11.2012, 2012/09/0066).

Der Bf hat es unterlassen, die ihm rechtskräftig vorgeschriebene feuerpolizeiliche Auflage zu erfüllen und die Kommode aus dem Stiegenhaus zu entfernen. Er hat dadurch das deliktstypische Unrecht verwirklicht. Es kann keine Rede davon sein, dass sein tatbildmäßiges Verhalten hinter dem in § 22 Abs. 1 Z 3 lit. e Oö. FGPG typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückgeblieben wäre. Eine Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG erscheint daher nicht gerechtfertigt.

IV.6. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten hat. § 52 Abs. 2 VwGVG normiert, dass dieser Beitrag mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10,-- Euro, zu bemessen ist.

Dem Bf war daher ein Verfahrenskostenbeitrag in der Höhe von 10,-- Euro vorzuschreiben.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung (vgl. die unter Punkt IV. angeführte Judikatur). 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.

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

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

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

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

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

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Kapsammer