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-100095/4/RK/FE

Datum:
Linz, 8. November 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Kapsammer über die Beschwerde des Herrn R B, F X, X P, vom 5.12.2018 gegen das Straferkenntnis der Landeshauptstadt Linz vom 20.11.2018, GZ: 0046001/2017, wegen Übertretung der Oö. Bautechnikverordnung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Der Beschwerdeführer hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens noch zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens 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

Zu I.:

1. Verfahrensgang, Sachverhalt:

Mit schriftlicher Aufforderung zur Rechtfertigung durch den Magistrat der Landeshauptstadt Linz, (im Folgenden: belangte Behörde), vom 11.5.2018 wurde der Beschwerdeführer (im Folgenden: „Bf“) aufgefordert, sich zum Tatvorwurf, er hätte es als gemäß § 9 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) verwaltungsstrafrechtlich verantwortlicher handelsrechtlicher Geschäftsführer der X-GmbH mit Sitz in X P zu vertreten, dass die X-GmbH beim Bauvorhaben im Standort Linz, X-straße X, am 15.8.2017 (Feiertag) in der Zeit zwischen 12:30 Uhr bis 14:45 Uhr lärmintensive Bauarbeiten (Ausschalungsarbeiten) entgegen § 12 Abs. 1 Oö. Bautechnik-verordnung durchgeführt habe, zu äußern.
Die dabei genannte, als „verletzte Verwaltungsvorschrift“ bezeichnete, Strafbestimmung lautete § 57 abs. 1 Z 8 Oö. Bauordnung 1994.

Dieses Schreiben wurde dem Beschuldigten zugestellt und übernahm dieser es am 14.5.2018.

Mit anschließendem Straferkenntnis vom 20.11.2018 wurde der Beschuldigte wegen des oben bereits erwähnten Tatvorwurfes gemäß § 12 Oö. Bautechnikverordnung unter fernerem Verweis auf die Strafbestimmung des § 57 Abs. 1 Z 8 Oö. Bauordnung 1994 zu einer Geldstrafe von 300 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von drei Stunden, verhalten und ferner binnen bestimmter Zahlungsfrist zur Beitragsleistung zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von 30 Euro verhalten.
In der Begründung führte die belangte Behörde aus, dass der im Spruch angeführte Sachverhalt mit Strafantrag der Bau- und Bezirksverwaltungsbehörde der belangten Behörde zur Kenntnis gebracht worden wäre und sei der Beschuldigte der mit Aufforderung zur Rechtfertigung vom 11.5.2018 gegebenen Gelegenheit zur Rechtfertigung ohne Angabe von Gründen nicht nachgekommen, da er zum besagten Termin nicht erschienen sei und auch keine schriftliche Stellungnahme bis dato abgegeben hätte.
Der Sachverhalt wäre daher für die belangte Behörde als erwiesen anzusehen und könne unter Bezugnahme auf §§ 40 Abs. 2 und 42 VStG das Strafverfahren gegen den Beschuldigten ohne seine Anhörung durchgeführt werden, wenn die Rechtsfolge des § 40 Abs. 2 VStG angedroht würde, die Aufforderung dem Beschuldigten zu eigenen Handen zugestellt würde und der Beschuldigte der Aufforderung zur schriftlichen Rechtfertigung bzw. zum Erscheinen keine Folge leiste.

Unter Wiedergabe der einschlägigen Rechtsvorschriften wurde sodann eine nähere Begründung dahingehend gebracht, dass man dem Beschuldigten ein Ungehorsamsdelikt vorwerfe und sei die gegenständliche Verwaltungsübertretung auf Grund nicht erbrachtem Schuldentlastungsbeweis auch hinsichtlich der subjektiven Tatbestandsmäßigkeit als erwiesen zu betrachten.

Zur Strafhöhe sei festzustellen, dass in strafmildernder Hinsicht die bisherige Unbescholtenheit zu berücksichtigen gewesen wäre. In straferschwerendem Sinne wäre kein Umstand zu berücksichtigen gewesen.

Unter Bezugnahme auf die näheren Erläuterungen in der schriftlichen Aufforderung zur Rechtfertigung vom 11.5.2018, in welcher auch eine Aufforderung zur Angabe der Vermögensverhältnisse enthalten gewesen wäre, sei unter Berücksichtigung des weiteren Umstandes, dass eine derartige Unterlassung auch zum Nachteil des Beschuldigten ausschlagen könne, festzustellen, dass von einem monatlichen Nettoeinkommen von 1.400 Euro und dem Nichtvorliegen von Sorgepflichten ausgegangen würde.

Unter Berücksichtigung des gesetzlich vorgegebenen Strafrahmens von bis zu 36.000 Euro Strafe sei die verhängte Geldstrafe im untersten Bereich angesiedelt und entspreche auch das Ausmaß der gemäß § 16 VStG festgesetzten Ersatzfreiheitsstrafe dem Unrechts- und Schuldgehalt der Verwaltungs-übertretung.

Mit Schreiben vom 5.12.2018 (per E-Mail eingebracht) erhob der Beschuldigte Beschwerde gegen das über ihn verhängte Straferkenntnis und führte dabei unter anderem aus, dass das gegenständliche Unternehmen X- GmbH am 16.10.2017 gegründet worden wäre, der Zeitpunkt des Tatvorwurfes aber mit 18.8.2017 (- irrtümliche Bezeichnung, - korrekt: 15.8.2017 -) gewählt worden wäre.

Mit Vorlageschreiben vom 19.2.2019 legte die belangte Behörde den Akt ohne jedwede inhaltliche Bemerkungen in der Angelegenheit dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor.

Mit Schreiben vom 12.3.2019 forderte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die belangte Behörde hinsichtlich eines Ermittlungsaspektes (betreffend die Existenz der X-GmbH in zeitlicher Dimension) auf, was jedoch unbeantwortet blieb.

Im Akt ist sodann Fotomaterial ersichtlich, welches das Firmenschild der X- GmbH mit der Aufschrift: "Betreten der Baustelle verboten“, auf einer Baustelle zeigt, auf welcher offensichtlich Schalungsarbeiten in Durchführung waren.

Die gegenständliche Gelegenheit ist durch Anzeige einer Privatperson bei der Behörde bekannt geworden.

2. Weitere Sachverhaltsfeststellungen:

Die X-GmbH wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 16.10.2017 gegründet und weist den Geschäftszweig Baugewerbe auf.
Der Bf ist handelsrechtlicher Geschäftsführer dieser Gesellschaft und zur selbstständigen Vertretung ermächtigt, wie er auch Gesellschafter dieser Gesellschaft mit einer Stammeinlage ist.

3. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem Behördenakt und ergibt auch insoferne eine zweifelsfrei beurteilbare Entscheidungsgrundlage, als weder der Bf noch die belangte Behörde in der Sache aus eigenem über den elementaren Aktenstand hinaus in der Sache argumentiert hätten.

4. In rechtlicher Hinsicht ist nunmehr Folgendes auszuführen:

Gemäß § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Die Bestimmung fußt auf dem Umstand, dass es keine Beschuldigteneigenschaft einer juristischen Person geben kann, aber eine Bestrafung, wie aus § 5 VStG hervorgeht, ein persönliches Verschulden (damit Vorsatz oder Fahrlässigkeit) voraussetzt, was zwingend zur Verantwortlichkeit der physischen Person führt.
Die Bestimmung normiert sodann unter anderem jene Person als für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen verantwortlich, wer (etwa) zur Vertretung der juristischen Person nach außen berufen ist.
Für den Beschwerdeführer trifft dies gemäß Firmenauszug zweifelsfrei zu, ist im Bezug habenden Firmenbuchauszug doch enthalten, dass der Beschuldigte als handelsrechtlicher Geschäftsführer selbstständig vertritt.

Mit diesen Vorschriften ist eine zwingende Verbindung von Geschäftsführer als verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlichem und der Gesellschaft an sich als juristische Person hergestellt.

Somit ist es aber auch konsequent, dass eine derartige Verbindung dann nicht besteht, wenn, wie im vorliegenden Fall gegeben, der Tatvorwurf im Straferkenntnis sowie in der Aufforderung zur Rechtfertigung sich auf ein Datum (nämlich 15.8.2017 [Feiertag]) bezieht, die betreffende Gesellschaft mit beschränkter Haftung aber erst am 16.10.2017 gegründet wurde.

Gemäß der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 19.1.1988, 87/04/0196) ist somit, aufbauend auf dem Umstand, dass eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung erst mit Eintragung in das Handelsregister befähigt ist, ihren Bestand überhaupt nachzuweisen und somit auf Grund Anmeldung das betreffende Gewerbe überhaupt auszuüben, wenn im Tatzeitraum die betreffende Gesellschaft mit beschränkter Haftung noch gar nicht bestanden hat, eine Bestrafung rechtswidrig.
Konkret ist im Erkenntnis ausgeführt, dass es verfehlt wäre, den Bf in seiner vermeintlichen Eigenschaft als handelsrechtlicher Geschäftsführer zu bestrafen, wenn diese noch gar nicht bestanden hat.

Exakt dieser Sachverhalt war gegenständlich zu beurteilen und somit auf dem Fuße der aufgezeigten Rechtsprechung zu entscheiden, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

Zu II.:

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben wird, weshalb in diesem Sinne dem Beschwerdeführer kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen war.

Nachdem das gegenständliche Straferkenntnis im Übrigen zu keinem Teil bestätigt wurde, fällt auch ein Beitrag des Beschwerdeführers zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens, wie in § 52 Abs. 1 VwGVG für den Bestätigungsfall vorgesehen, weg, weshalb sich damit der Spruchteil II. erklärt und für den Beschwerdeführer keinerlei Kosten aus diesem Titel anfallen.

Zu III.:

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. Weiters ist

die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch 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