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-100103/15/JS/EG

Datum:
Linz, 15. Juli 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Steinschnack über die Beschwerde des Ing. A H, Adresse, vom 13.4.2019 gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 4.4.2019, GZ: 0039253/16, betreffend Übertretung der Oö. Bauordnung 1994

zu Recht:

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

II. 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 Punkt I.:

1.1. Der Bürgermeister der Landeshauptstadt Linz (im Folgenden: belangte Behörde) warf dem Beschwerdeführer mit dem angefochtenen Straferkenntnis als nach § 9 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) verwaltungsstrafrechtlich verantwortlicher handelsrechtlicher Geschäftsführer der Bauwerberin X GmbH mit Sitz in X wie folgt vor:

Mit Bescheid vom 03.12.2013, GZ 0022281/2013 ABA-Süd, erteilte der Magistrat Linz eine Baubewilligung für den Neubau einer Wohnanlage bestehend aus 4 Doppelhäusern und 3 Einzelhäusern mit Carports und Garagen im Standort L[redacted], [redacted]., Grdst.Nr. [redacted], [redacted], [redacted], KG [redacted], unter Vorschreibung von Auflagen.

Auflage 13) dieses Bescheides lautet:

Der Baufertigstellungsanzeige ist anzuschließen…..

…….

d) der Schlussbericht der besonderen sachverständigen Person, die zur Überwachung der Ausführung des Bauvorhabens in schallschutztechnischer Hinsicht beigezogen wurde, in dem bestätigt wird, dass bei der Bauausführung generell den Mindestschallschutzanforderungen entsprechend den Bestimmungen des § 4 der Oö. Bautechnikverordnung und den maßgebenden Normen entsprochen wurde und dass speziell für die Außenbauteile der erhöhte bauliche Mindestschallschutz entsprechend der ÖNORM B 8115-2 eingehalten wurde; auf Verlangen ist ein messtechnischer Nachweis vorzulegen.

Die [redacted] GmbH hat als Bauherr in der Zeit von 14.10.2014 (Fertigstellungsmeldung) bis 24.08.2016 diese Bescheidauflage nicht erfüllt, da ein entsprechender Befund trotz mehrmaliger Aufforderung nicht vorgelegt wurde.

Durch die Vorlage des Befundes vom 01.07.2014, ausgestellt seitens der [redacted] GmbH ist kein schlüssiger Nachweis gegeben, dass die Ausführung vor Ort den standortgerechten schalltechnischen Mindesterfordernissen im Sinne des § 4 Oö. BauTV entspricht.

Er habe hiedurch eine Verwaltungsübertretung nach § 57 Abs. 1 Z. 10 Oö. Bauordnung 1994 (Oö. BauO 1994) in Verbindung mit Auflagenpunkt 13) des Bescheides vom 03.12.2013, GZ 0022281/2013 ABA-Süd, begangen, weshalb über ihn gemäß § 57 Abs. 2 Oö. BauO 1994 eine Geldstrafe von 150 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 1 Stunde) verhängt wurde.

1.2. In der dagegen erhobenen Beschwerde vom 13.4.2019 brachte der Beschwerdeführer (zusammengefasst) vor, dass mit dem Magistrat der Landeshauptstadt Linz (in der Folge: Baubehörde) vereinbart worden sein, dass die Unterlagen bis nach dem Sommer vorgelegt werden.

2. Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

2.1. Der Beschwerdeführer vertritt die Bauwerberin X GmbH seit 27.11.2014 selbständig als handelsrechtlicher Geschäftsführer.

2.2. Mit Baubewilligungsbescheid der Baubehörde vom 3.12.2013, GZ: 0022281/2013 ABA Süd, wurde der Bauwerberin in Auflagepunkt 13) lit. d aufgetragen, der Baufertigstellungsanzeige wie folgt anzuschließen:

„Schlussbericht der besonderen sachverständigen Person, die zur Überwachung der Ausführung des Bauvorhabens in schallschutztechnischer Hinsicht beigezogen wird, in dem bestätigt wird, dass bei der Bauausführung generell den Mindestschallschutzanforderungen entsprechend den Bestimmungen des § 4 der Oö. Bautechnikverordnung und den maßgebenden Normen entsprochen wurde und dass speziell für die Außenbauteile der erhöhte bauliche Mindestschallschutz entsprechender ÖNorm B 8115-2 eingehalten wurde;“ (im Folgenden: Schlussbericht). Weiters wurde der Bauwerberin im letzten Halbsatz dieses Auflagenpunktes aufgetragen: „[...]; auf Verlangen ist ein messtechnischer Nachweis vorzulegen“.

2.3. Mit der Baufertigstellungsanzeige legte die Bauwerberin den Schlussbericht vor, der jedoch nach Ansicht des Amtssachverständigen der Baubehörde keine Aussagen zur Qualität der Fenster und Außentüren, die letztlich für die Qualität des Schallschutzes der Außenbauteile wesentlich sei, enthielt. Der Sachverständige empfahl daher der Baubehörde mit Schreiben vom 9.7.2015, dass „der messtechnische Nachweis gemäß Auflage 13) des Bescheids vom 3.12.2013“ von der Bauwerberin verlangt werden soll.

2.4. Der Bauwerberin wurde in der Folge nachstehende als „Erinnerungs-schreiben“ titulierte Aufforderung der Baubehörde vom 28.1.2016 übermittelt:

Wir haben Ihnen mit Bescheid vom 3.12.2013, GZ 0022281/2013, die Bewilligung für den Neubau einer Wohnanlage erteilt.

Standort:	L[redacted] 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 13, 15
Grundstücksnummer:	[redacted], [redacted], [redacted], [redacted], [redacted]
Katastralgemeinde:	P[redacted]

Wir haben festgestellt, dass folgende Auflage dieses Bewilligungsbescheides noch nicht erfüllt ist:

13) Der Baufertigstellungsanzeige ist anzuschließen:

d) der Schlussbericht der besonderen sachverständigen Person, die zur Überwachung der Ausführung des Bauvorhabens in **schallschutztechnischer Hinsicht** beigezogen wurde, in dem bestätigt wird, dass bei der Bauausführung generell den Mindestschallschutzanforderungen entsprechend den Bestimmungen des § 4 der O.ö. Bautechnikverordnung und den maßgebenden Normen entsprochen wurde und dass speziell für die Außenbauteile der erhöhte bauliche Mindestschallschutz entsprechend der ÖNorm B 8115-2 eingehalten wurde.

Zu dem mit der Fertigstellungsanzeige vom 12.12.2014 vorgelgten Schlussbericht gemäß Pkt. 1) Abs. 13.d. der Baubewilligung vom 3.12.2013 hat der Amtssachverständige festgestellt:

„Gemäß **Auflage 13)** des **Bescheids vom 3.12.2013**, GZ 0022281/2013/ ABA Süd S130050, wurde in lit d) mit der Fertigstellungsanzeige die Vorlage eines Berichts verlangt, in welchem *durch eine besonders sachverständige Person auf Grund der Überwachung der Bauausführung die Erfüllung der Mindestschallschutzanforderungen entsprechend dem §4 der Öö.Bautechnikverordnung bestätigt wird. Auf Verlangen ist entsprechend dieser Auflage ein messtechnischer Nachweis vorzulegen.*

Die Werte der Mindestanforderungen wurden zahlenmäßig nicht im Bescheid festgeschrieben. Allein im Projekt „Schallschutz Nachweis Einreichung" Ingenieurbüro für Bauphysik[redacted]GmbH&CoKG, 2013-03-30, Planstand 20.03.2013, als Grundlage der bautechnischen Stellungnahme am 22.12.2013, wurden Anforderungen an den Schallschutz der Außenbauteile gemäß der Tabelle 2, Spalte 4 der ÖNORM B 8115-2, angegeben um auf Grund der örtlichen schalltechnischen Gegebenheiten den Anforderungen der Öo.BauTV zu entsprechen:

Außenbauteile gesamt:	$R'_{res,w}$	=	43 dB
opake Außenbauteile:	R_w	=	48 dB
Fenster und Außentüren:	R_w	=	38 dB
	R_{w+ctr}	=	33 dB

Im selben Schreiben wurde dargelegt, dass mit der den vorgeschlagenen Baumaterialen samt entsprechender Ausführung die oben angegeben Anforderungen an den baulichen Schallschutz jedenfalls für die Außenbauteile und zwischen den Reihenhäusern erreicht werden kann.

Mit der Fertigstellungsanzeige wurde nun ein *Schlussbericht gem. Pkt. I), Abs. 13.d der Baubewilligung vom 03.12.2013*, 1.7.2014, vorgelegt, mit dem Seitens *Dipl.-Ing.* [redacted] *GmbH*, bestätigt wird, dass dem Projekt *„Schallschutz Nachweise Einreichung" - Ingenieurbüro für Bauphysik* [redacted] *GmbH&CoKG, 20.03.2013*, und den Einreich- und Ausführungsplänen i.d.g.F. mit **Stand 01.07.2014** soweit entsprochen wurde und **eine Weiterarbeit gestattet** ist. Diesem Schlussbericht sind mehrere Fotos angeschlossen die offensichtlich die Aussagen einer schalltechnisch ordnungsgemäßen Ausführung bis zum 1.7.2014 untermauern sollen. Jedenfalls enthält das als **Schlussbericht** bezeichnete Schreiben keinerlei Aussagen zur Qualität der Fenster und Außentüren, die letztlich für die Qualität des Schallschutzes der Außenbauteile **wesentlich**.

Aus schalltechnischer Sicht ist somit allein mit der Vorlage des **Befunds vom 1.7.2014**, ausgestellt seitens Dipl.-Ing. [redacted] GmbH, **kein schlüssiger Nachweis gegeben**, ob die Ausführung vor Ort den standortgerechten schalltechnischen Mindesterfordernissen im Sinne des §4 Oö.BauTV entspricht.

Da aus schalltechnischer Sicht eine „Bauüberwachung" (noch dazu an einem einzigen Tag) allein kein tauglicher Nachweis darstellt, muss der messtechnischer Nachweis gemäß **Auflage 13)** des **Bescheids vom 3.12.2013**, verlangt werden."

Wir ersuchen Sie, Ihrer Verpflichtung innerhalb einer **Frist von 8 Wochen** nach Erhalt dieses Schreibens nachzukommen.

Sollte Ihnen dies nicht möglich sein, teilen Sie uns die Gründe mit.

2.5. Mit weiterem Schreiben vom 29.3.2016 drohte die Baubehörde der Bauwerberin die Verhängung einer Geldstrafe an, da folgende Auflage bis heute nicht erfüllt sei:

13) Der Baufertigstellungsanzeige ist anzuschließen:

d) der Schlussbericht der besonderen sachverständigen Person, die zur Überwachung der Ausführung des Bauvorhabens in **schallschutztechnischer Hinsicht** beigezogen wurde, in dem bestätigt wird, dass bei der Bauausführung generell den Mindestschallschutzanforderungen entsprechend den Bestimmungen des § 4 der O.ö. Bautechnikverordnung und den maßgebenden Normen entsprochen wurde und dass speziell für die Außenbauteile der erhöhte bauliche Mindestschallschutz entsprechend der ÖNorm B 8115-2 eingehalten wurde.

Nach einer neuerlichen Zitierung des Schreibens des Amtssachverständigen vom 9.7.2015 wies die Baubehörde die Bauwerberin in diesem Schreiben darauf hin, dass ein Verwaltungsstrafverfahren gegen sie eingeleitet werden müsste, wenn sie „ihrer Verpflichtung" nicht binnen 8 Wochen entsprechen sollte.

3. Beweiswürdigung:

3.1. Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt sowie in die weiters übermittelten Auszüge aus dem Bauakt der Baubehörde. Das Landesverwaltungsgericht hat von Amts wegen

einen Firmenbuchauszug der Bauwerberin X GmbH beigeschafft, aus welchem sich die Geschäftsführerstellung des Beschwerdeführers unstrittig ergibt. Die weiteren Feststellungen ergeben sich ebenso unstrittig aus den eingesehenen Urkunden und stehen diesen keine widersprechenden Parteierklärungen entgegen. Bereits daraus ergibt sich, dass das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben ist, weshalb eine öffentliche mündliche Verhandlung nach der Bestimmung des § 44 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) zu entfallen hatte.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich beurteilt den festgestellten Sachverhalt rechtlich wie folgt:

4.1. Gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder ausschließen. Die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens nach § 45 Abs. 1 VStG hat dabei durch das Verwaltungsgericht gemäß § 50 VwGVG in Form eines Erkenntnisses zu ergehen, weil mit der Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens über die Beschwerde "in der Sache selbst" entschieden wird (vgl. VwGH 21.8.2017, Ra 2016/08/0119).

4.2. Nach den Ausführungen des Amtssachverständigen der Baubehörde legte die Bauwerberin mit der Fertigstellungsanzeige einen Schlussbericht im Sinne des Auflagenpunktes 13) lit. d des Baubewilligungsbescheides vor. Gleichzeitig empfahl der Amtssachverständige in seinem Schreiben vom 9.7.2015 einen messtechnischen Nachweis für die Einhaltung der schalltechnischen Mindesterfordernisse zu verlangen. Die Baubehörde forderte in der Folge die Bauwerberin in concreto jedoch nicht auf, einen derartigen messtechnischen Nachweis vorzulegen, weshalb der Strafvorwurf ins Leere geht:

4.2.1. Das Erinnerungsschreiben vom 28.1.2016 und die Strafandrohung vom 29.3.2016 der Baubehörde verweisen inhaltlich lediglich auf die Verpflichtung zur Vorlage des Schlussberichtes. Ein solcher Schlussbericht wurde aber nach den Ausführungen des Amtssachverständigen der Baubehörde ohnedies mit der Fertigstellungsanzeige vorgelegt.

4.2.2. Hingegen fehlt in beiden Schreiben das konkrete Verlangen der Baubehörde nach Vorlage eines messtechnischen Nachweises, welches jedoch nach dem letzten Halbsatz des Auflagenpunktes 13) lit. d erst die Vorlagepflicht und damit ein allfälliges verwaltungsstrafrechtliches Verhalten (im Falle des Missachtens des Verlangens) ausgelöst hätte. So fehlt etwa auch dem Zitat dieses Auflagenpunktes in beiden Schreiben vom 28.1.2016 und 29.3.2016 gerade die Erwähnung des letzten Halbsatzes dieses Auflagenpunktes „[...]; auf Verlangen ist ein messtechnischer Nachweis vorzulegen“. Eine bloße unkommentierte Wiedergabe der Ausführungen des Amtssachverständigen verbunden mit der allgemein gehaltenen und undifferenzierten Aufforderung der Baubehörde an die Bauwerberin, „Ihrer Verpflichtung“ nachzukommen, kann nach Ansicht des

Landesverwaltungsgerichtes die notwendige gebotene konkrete Aufforderung der Baubehörde an die Bauwerberin zur Vorlage eines messtechnischen Nachweises [im Sinne des Auflagenpunktes 13) lit. d letzter Halbsatz] nicht ersetzen, deren Missachtung erst eine verwaltungsstrafrechtliche Verfolgung des Beschwerdeführers rechtfertigen würde.

4.3. Da der messtechnische Nachweis auflagengemäß erst nach Aufforderung („auf Verlangen“) durch die Baubehörde von der Bauwerberin vorzulegen gewesen wäre, eine derartige Aufforderung der Bauwerberin mit der für ein Verwaltungsstrafverfahren notwendigen Konkretheit nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes jedoch nicht durch die Baubehörde erfolgte, ist das Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Zu Punkt II.:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu Verwaltungsübertretungen nach § 57 Oö. BauO 1994 ab, noch fehlt es an einer solchen. 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. Der Lösung der Frage, ob die Bauwerberin den Auflagenpunkt 13) erfüllte, kommt keine über den gegenständlichen Fall hinausgehende Bedeutung zu.

Rechtsmittelbelehrung

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

Mag. Steinschnack