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-100224/8/WP

Datum:
Linz, 16. Jänner 2025

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Peterseil über die Beschwerde des A__, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. B__, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 21. September 2023, GZ: BHGM/923070079973/23, wegen Übertretung der Oö. BauO 1994, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und die Geldstrafe auf 800,00 Euro sowie die Ersatzfreiheitsstrafe auf 12 Stunden herabgesetzt. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten; die behördlichen Verfahrenskosten werden mit 80,00 Euro bestimmt.

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:

1.1. Mit Straferkenntnis vom 21. September 2023 verhängte die Bezirkshauptmannschaft Gmunden (bB) über den Beschwerdeführer (Bf) eine Geldstrafe idHv 1.200,00 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 12 Stunden), da der Bf „das auf dem Grundstück Nr. aaa, KG. C__, befindliche Holzhaus mit den Abmessungen von rd. 8x6 m und einer Firsthöhe von rd. 6 m, (Gartenhütte mit Satteldach, Türen, Fenster und Kamin) nicht beseitigt [hat], obwohl [ihm] mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Grünau im Almtal vom 11.11.2021, GZ: 131-9, bestätigt durch das Erkenntnis des LVwG Oö. vom 28.06.2022. GZ: LVwG- 153365/5/WP, die baubehördliche Anordnung erteilt wurde, das auf dem Grundstück Nr. aaa der KG. C__, ohne baubehördliche Genehmigung errichtete Holzhaus mit den Abmessungen von rd. 8x6 m und einer Firsthöhe von rd. 6 m (Gartenhütte mit Satteldach, Türen, Fenster und Kamin) zwecks Wiederherstellung des vorigen Zustandes bis zum Ablauf des Jahres 2022 zu beseitigen“. Zudem wurde der Bf zur Zahlung eines Verfahrenskostenbeitrages idHv 120,00 Euro verpflichtet.

1.2. Gegen dieses Straferkenntnis wendet sich vorliegende Beschwerde. Begründend wird zunächst umfassend auf die Vorgeschichte und auf das Vorbringen im Rahmen des baupolizeilichen Beseitigungsverfahrens verwiesen und in der Folge zum Verschulden ausgeführt, dass es dem Bf aufgrund einer fehlenden Zufahrt zu seinem Grundstück rechtlich und tatsächlich unmöglich war, seiner öffentlich-rechtlichen Verpflichtung zu entsprechen. Abschließend wird die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und die Aufhebung des Straferkenntnisses, in eventu der Ausspruch einer Ermahnung, in eventu die Herabsetzung der Strafe beantragt.

2.1. Mit Schreiben vom 21. November 2023 legte die bB die Beschwerde samt Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (Verwaltungsgericht) in elektronischer Form zur Entscheidung vor.

2.2. Am 24. September 2024 führte das Verwaltungsgericht eine mit der Rechtssache LVwG-100246 (ebenso betreffend Nichtbefolgen dieses Beseitigungsauftrages zu einem späteren Zeitpunkt) verbundene öffentliche mündliche Verhandlung durch, im Rahmen derer der Bf ausführlich zur Sache befragt wurde.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

1. Folgender Sachverhalt steht fest:

Der Bf war verpflichtet, das im südwestlichen Bereich des Grundstücks Nr. aaa der KG D__ befindliche Objekt („Holzhaus“) mit den Abmessungen von rund 8 x 6 Meter, einer Firsthöhe von rund 6 Meter, gedeckt mit einem Satteldach, welches über Fenster, Türen und einen Kamin verfügte, bis zum Ablauf des Jahres 2022 zu beseitigen [Erkenntnis des Verwaltungsgerichts vom 28. Juni 2022, GZ: LVwG-153365, Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Grünau im Almtal vom 11. November 2021, GZ: 131-9; beide einliegend im verwaltungsbehördlichen Akt]. Dieser Verpflichtung entsprach der Bf nicht fristgerecht [Rechtfertigung vom 31. August 2023, Schreiben Bf vom 27. Jänner 2023; beide einliegend im verwaltungsbehördlichen Akt]; vielmehr erfolgte die gänzliche Beseitigung am 11. November 2024 [Stellungnahme Bf, ON7 des verwaltungsgerichtlichen Aktes].

Die unmittelbar an das Grundstück des Bf angrenzenden Grundstücke stehen nicht im Eigentum des Bf und verfügt das Grundstück über keine rechtlich sichergestellte Anbindung an das öffentliche Straßennetz [Ausführungen Bf, Niederschrift LVwG-153365, einliegend im verwaltungsbehördlichen Akt].

Der Bf hat in Gesprächen mit den Eigentümern umliegender Grundstücke, konkret mit E__ (insbesondere Eigentümer der angrenzenden Forststraße), dem Stift F__ sowie G__, versucht, die Zustimmung zur Benützung dieser fremden Grundstücke zum Zweck der Zufahrt zu seinem Grundstück zu erreichen, was ihm erst im Jahr 2024 (über Grundstücke des Stifts F__) gelang. Der Bf hat weder gerichtliche noch behördliche Schritte zur zwangsweisen Einräumung einer Zufahrt (Benützung fremder Grundstücke) eingeleitet. Zudem hat der Bf lediglich ein Angebot zur Beseitigung durch ein befugtes Unternehmen eingeholt; eine Einholung von Angeboten von weiteren befugten (Spezial-)Unternehmen erfolgte nicht.

Der Bf ist verwaltungsstrafrechtlich unbescholten [Auszug Vormerkungen, einliegend im verwaltungsbehördlichen Akt].

Der Bf bezieht ein monatliches Nettoeinkommen von 2.700 Euro (Pension), hat keine Sorgepflichten, ist Miteigentümer eines Einfamilienhauses und verfügt weder über besonderes Vermögen noch besondere Schulden [Ausführungen Bf, Niederschrift, ON5 des verwaltungsgerichtlichen Aktes].

2. Beweiswürdigung:

Das Verwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den elektronisch vorgelegten verwaltungsbehördlichen Akt, Einsicht in ergänzend vorgelegte Stellungnahmen des Bf sowie Durchführung einer mündlichen

Verhandlung, im Rahmen derer der Bf ausführlich zu seinen Bemühungen der Beseitigung des Objektes befragt wurde. Der oben dargestellte Sachverhalt ergibt sich aus den in Klammer angegebenen Beweismitteln, wobei der Sachverhalt betreffend den objektiven Tatbestand auch seitens des Bf nicht bestritten wird. Hinsichtlich der Bemühungen des Bf zur Beseitigung des Objektes (Verschulden) werden die Ausführungen des Bf als wahr unterstellt. Im Verfahren sind keine Umstände hervorgekommen, die an der Richtigkeit der Ausführungen des Bf zweifeln ließen noch bestehen diesbezüglich Widersprüche.

III. Rechtliche Beurteilung:

1.1. Gemäß § 57 Abs 1 Z 11 Oö. BauO 1994 begeht eine Verwaltungsübertretung, wer baubehördliche Anordnungen nicht bescheidgemäß erfüllt. Gemäß Abs 2 par cit sind Verwaltungsübertretungen gemäß Abs 1 von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafen bis 36.000 Euro zu bestrafen.

1.2. Nach stRsp des Verwaltungsgerichtshofes (etwa VwGH 31.12.2012, 2009/05/0123 mwN) handelt es sich bei der dem Bf angelasteten Übertretung der Nichtbefolgung eines baupolizeilichen Auftrags für einen bestimmten Zeitraum um ein Dauerdelikt. Bei einem Dauerdelikt beginnt das Unrecht der Tat mit der Vornahme der Handlung und endet erst mit deren Aufhören, bei solchen Delikten erfüllt die Aufrechterhaltung des rechtswidrigen Zustandes den Tatbestand, weshalb es sich bei der pönalisierten Nichtbeseitigung einer Konsenswidrigkeit auch nicht um ein Zustandsdelikt handeln kann; ein während des Zeitraums hinzukommender Vorsatz stellt im Übrigen den Tatbestand her.

Weiters handelt es sich bei einer Verwaltungsübertretung wie der vorliegenden nach stRsp um ein Ungehorsamsdelikt iSd § 5 Abs 1 VStG (VwGH aaO mit Verweis auf VwGH 15.7.2003, 2002/05/0107, mwH); der Täter kann nach dieser Bestimmung nur dann straflos bleiben, wenn er glaubhaft macht, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich gewesen ist bzw wenn er aufzuzeigen vermag, dass er während des ihm angelasteten Tatzeitraumes alles in seinen Kräften (Ausschöpfung der tatsächlichen und rechtlichen Möglichkeiten) unternommen hat, um das Baugebrechen innerhalb kürzester Zeit zu beseitigen. Damit hat die Strafbehörde, wenn der objektive Tatbestand festgestellt ist, mit einer Verwaltungsstrafe vorzugehen, es sei denn, der Täter beweist, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich gewesen sei; straffrei bleibt der Täter, wenn er beweist, alles in seinen Kräften unternommen zu haben, um den vorschriftswidrigen Bau zu beseitigen bzw – wie hier – die baubehördliche Anordnung zu erfüllen.

2.1. Der Bf hat dem Beseitigungsauftrag nicht fristgerecht entsprochen und hat es unterlassen, die Beseitigung bis zum Ablauf des Jahres 2022 vorzunehmen. Damit

hat der Bf den objektiven Tatbestand des § 57 Abs 1 Z 11 Oö. BauO 1994 iVm dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichts vom 28. Juni 2022 erfüllt.

2.2. Fallbezogen hat der Bf zwar Bemühungen unternommen, die Gestattung der Überfahrt über fremde Grundstücke zu erlangen, allerdings vermag er damit nicht aufzuzeigen, dass er während des ihm angelasteten Tatzeitraumes alles in seinen Kräften (Ausschöpfung der tatsächlichen und rechtlichen Möglichkeiten) unternommen hat, um das Objekt fristgerecht zu beseitigen. Insbesondere hat der Bf keinerlei rechtliche Anstrengungen (Einräumung eines Notweges iSd Notwegegesetzes, siehe dazu ausführlich *Rassi* in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB[4] Anhang zu § 480 [Stand 30.4.2024, rdb.at] oder einer Duldungsverpflichtung nach der Oö. BauO 1994) unternommen, um seiner öffentlich-rechtlichen Verpflichtung nachzukommen. Dass die Beseitigung tatsächlich möglich war, zeigt schon die nunmehr erfolgte Beseitigung im November 2024 sowie das Vorhandensein einer Forststraße nördlich des Grundstückes (Grundstück Nr. bbb der KG C__). Dem Bf ist daher sein objektiv rechtswidriges Handeln (Unterlassen der Beseitigung) auch subjektiv vorwerfbar.

3.1. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den vom Gesetzgeber in der Bestimmung des § 19 VStG festgelegten Kriterien vorzunehmen ist (vgl. VwGH 10.12.2021, Ra 2020/17/0013). 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 §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat, ist hingegen seit der VStG-Novelle BGBl. I Nr. 33/2013 kein Straf-bemessungskriterium mehr (*Weilguni* in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG[2] § 19 Rz 5).

3.2. Die Anwendung der Bestimmung des § 45 Abs 1 Z 4 VStG (Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens/Erteilung einer Ermahnung) setzt voraus, dass die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Diese Voraussetzungen haben kumulativ vorzuliegen. Das Verschulden ist geringfügig, wenn – unabhängig von der Schuldform (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) – das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden

Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl VwGH 12.9.2001, 2001/03/0175). Eine Anwendung des § 45 Abs 1 Z 4 VStG ist insofern ausgeschlossen, weil der Bf durch die Nichtbefolgung eines baubehördlichen Auftrages § 57 Abs 1 Z 11 Oö. BauO 1994 in typischer Weise verletzt hat. Für eine bloße Ermahnung bleibt auch angesichts der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und des nicht nur geringen Verschuldens kein Raum.

3.3. Die Oö. BauO 1994 sieht für die gegenständliche Verwaltungsübertretung eine Geldstrafe bis zu 36.000 Euro vor und hat die bB diesen Strafrahmen zu knapp 3% ausgeschöpft. Wenngleich die Bemühungen des Bf nicht ausgereicht haben, um von einem fehlenden Verschulden ausgehen zu können, so machte der Bf auf den erkennenden Richter unzweifelhaft den Eindruck eines rechtsverbundenen Menschen, der unter Rücksicht auf die Interessen anderer und unter Einhaltung besonderer Sorgfalt um eine Lösung bemüht war. Zudem ist der Bf stets transparent mit seinem Handeln umgegangen, hat den beteiligten Behörden jeweils über den Stand der Bemühungen berichtet und hat sein Fehlverhalten zu keinem Zeitpunkt in Abrede gestellt. Auch bei der Sachverhaltsfeststellung hat der Bf mitgewirkt, obwohl ihn diesbezüglich keine Verpflichtung traf. Vor diesem Hintergrund und der Tatsache, dass die Beseitigungsfrist zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt erst weniger als ein Monat zuvor verstrichen war, erachtet das Verwaltungsgericht die von der bB verhängte Geldstrafe als nicht tat- und schuldangemessen und war daher der Beschwerde teilweise Recht zu geben und die Geldstrafe herabzusetzen.

4. Bei diesem Ergebnis ist dem Bf gemäß § 52 Abs 8 VwGVG kein Kostenbeitrag aufzuerlegen. Bei einer verhängten Strafe von 800,00 Euro beläuft sich der Kostenbeitrag für das behördliche Verfahren auf 80,00 Euro.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die zu klärende Rechtsfrage hinsichtlich des objektiven und subjektiven Tatbestandes anhand der in der Entscheidung zitierten Rsp und dem klaren Wortlaut des Gesetzes beantwortet werden konnte. Die Strafbemessung ist anhand der konkreten Umstände des Einzelfalles zu vorzunehmen und kommt ihr daher keine Bedeutung über den Einzelfall hinaus zu. Es liegt daher keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung 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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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. Peterseil