

TE Lvwg Erkenntnis 2021/10/18 LVwG-2021/39/2244-3

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 18.10.2021

Entscheidungsdatum

18.10.2021

Index

40/01 Verwaltungsverfahren

L82007 Bauordnung Tirol

Norm

VStG §44a Z1

BauO Tir 2018 §67 Abs1 Ita

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seine Richterin Dr.in Mair über

1. den Antrag des Herrn AA, Adresse 1, **** Z, vom 25.08.2021 auf Bewilligung der Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Beschwerdefrist gegen das Straferkenntnis der BH Y vom 22.07.2021, GZI ***, und über den Antrag vom 25.08.2021 auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung des Wiedereinsetzungsantrages, und

2. die Beschwerde des Herrn AA, wohnhaft Adresse 1, **** Z, vom 20.08.2021 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 22.07.2021, GZI ***, betreffend eine Übertretung nach der Tiroler Bauordnung 2018

zu Recht:

1. Der Antrag auf Bewilligung der Wiedereinsetzung vom 25.08.2021 sowie der Antrag vom 25.08.2021 auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung dieses Wiedereinsetzungsantrages werden zurückgewiesen.

2. Der Beschwerde vom 20.08.2021 wird Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben.

3. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Entscheidungswesentlicher Verfahrensgang, Beschwerdevorbringen:

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde X vom 18.06.2020, Zl ***, wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 46 Abs 1 TBO 2018 aufgetragen, das widerrechtlich auf Gst Nr **1 und Gst Nr **2, KG X, errichtete Gebäude – Wintergarten (Wintergarten mit Verglasung und mehreren Sitzgelegenheiten) bis längstens 20.07.2020 abzutragen und gänzlich zu entfernen (Spruchpunkt 1), sowie wurde gemäß § 46 Abs 6 lit a/b TBO 2018 die weitere Benutzung der in Spruchpunkt 1 genannten baulichen Anlage untersagt (Spruchpunkt 2). Anlässlich eines Lokalaugenscheins am

08.05.2020 sei die Errichtung des Wintergartens festgestellt worden. Der Beschwerdeführer habe am 03.08.2016 um Erweiterung eines bestehenden Heuschuppens auf Gst **1 angesucht. Bestanden hätte hingegen nur ein überdachter Tränkbrunnen für Rinder, der Beschwerdeführer habe damit eine Falschmeldung erstattet. Entgegen dem Ansuchen von 03.08.2016 sei ein auf zwei Parzellen stehender Wintergarten errichtet worden.

Mit dem nunmehr angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft vom 22.07.2021, Zl ***, wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt wie folgt:

„Straferkenntnis

Laut Bescheid des Bürgermeisters der GemeindeX vom 18.06.2020, Zahl: ***, wurde im Zuge des Lokalaugenscheines am 08.05.2020 festgestellt, dass Sie teilweise auf Gp. **1 und teilweise auf Fremdgrund der BB auf Gp. **2 einen Wintergarten errichtet haben. Konkret wurde der Wintergarten (Wintergarten mit Verglasung und mehreren Sitzgelegenheiten) ohne entsprechende baurechtliche Genehmigung bzw. abweichend von der baurechtlichen Bewilligung errichtet. Sie haben es somit zu verantworten, zumindest bis zum 08.05.2020 ein bewilligungspflichtiges Bauvorhaben ohne eine entsprechende Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung oder ein anzeigenpflichtiges Bauvorhaben ohne eine entsprechende Bauanzeige, erheblich abweichend von der Bauanzeige, ungeachtet einer Untersagung nach § 30 Abs. 3 dritter Satz oder vorzeitig ohne Vorliegen der Voraussetzungen nach § 37 Abs. 2 ausgeführt zu haben.“

Dem Beschuldigten wurde eine Verwaltungsübertretung nach § 67 Abs. 1 lit. a Tiroler Bauordnung 2018, LGBI 28/2018 zuletzt geändert durch LGBI 46/2020, zur Last gelegt und wurde über ihn gemäß § 67 Abs. 1 Tiroler Bauordnung 2018, LGBI Nr. 28/2018 idG eine Geldstrafe in der Höhe von € 3.630,00, im Uneinbringlichkeitsfalle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 34 Stunden, verhängt. Ein Beitrag zu den Kosten des Verfahrens wurde vorgeschrieben.

In seiner gegen dieses Straferkenntnis erhobenen Beschwerde vom 20.08.2021 moniert der Beschwerdeführer zusammengefasst im Wesentlichen, es würden ihm sechs verschiedene Sachverhalte vorgeworfen, ohne auszuführen, welcher nun tatsächlich verwirklicht worden wäre. Der Zeitpunkt bzw der Zeitraum der zur Last gelegten Tat sei nicht vollständig angeführt, ohne Anführung eines Beginndatums sei mit „bis mindestens 08.05.2020“ kein konkreter Zeitraum definiert. Die Errichtung einer baulichen Anlage stelle kein Dauerdelikt bis zur Feststellung eines Mangels dar, sondern wäre mit der Fertigstellung beendet. Es fehle sowohl ein Datum für den Beginn des vermeintlichen Verstoßes als auch ein solches für die Fertigstellung, also das Ende desselben. Mit dem Vorhalt, ein „Wintergarten ... sei ohne entsprechende baurechtliche Genehmigung bzw abweichend von der baurechtlichen Bewilligung errichtet“ worden, lägen auch zwei alternative Sachverhalte vor. Es stehe nicht fest, welcher der Sachverhalte nun verwirklicht worden wären. Der Behörde wäre bekannt, dass es sich vorliegendenfalls um ein anzeigenpflichtiges Bauvorhaben handle, eine Errichtung ohne entsprechende Baubewilligung wäre daher denkunmöglich. Weiteres Beschwerdevorbringen befasst sich mit der Begriffsauslegung eines Wintergartens im Verhältnis zu jener der Erweiterung eines Schuppens. Die Beurteilung des Altbestandes als überdachte Tränke und nicht als Heuschuppen wäre nicht haltbar. Der Begriff eines Wintergartens werde aus der Anzeige der Gemeinde übernommen, eigene Erhebungen und eigene Erwägungen seien von der Strafbehörde nicht angestellt worden. Die (ursprüngliche) Erweiterung des Heuschuppens wäre entsprechend der Bauanzeige situiert. Bedingter Vorsatz könne nicht unterstellt werden. Die Strafhöhe wurde bekämpft.

Den Wiedereinsetzungsantrag vom 25.08.2021 gegen die Versäumung der Frist zur Erhebungen der Beschwerde begründet der Beschwerdeführer mit einer am 23.07.2021 an ihn erfolgten Zustellung des Straferkenntnisses. Aus einem – näher begründeten – Versehen wäre die Beschwerde statt am 20.08.2021 als letztem Tag der Beschwerdefrist erst am 23.08.2021 zur Post gegeben worden. Gleichzeitig stellte der Beschwerdeführer den Antrag, diesem Wiedereinsetzungsantrag die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

II. Beweiswürdigung:

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den Strafakt der belangten Behörde.

Der entscheidungswesentliche Sachverhalt stand aufgrund der Aktenlage fest. Dies Akten haben erkennen lassen, dass eine mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dem Entfall einer mündlichen Verhandlung stand weder Art 6 Abs 1 EMRK noch Art 47 GRC entgegen. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol wurde in der Beschwerde auch nicht beantragt.

III. Rechtslage:

Es gilt folgende maßgebliche Bestimmung des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, BGBl Nr 52/1991 (WV):

„§ 44a

Der Spruch hat, wenn er nicht auf Einstellung lautet, zu enthalten:

1. die als erwiesen angenommene Tat;

....“

Es gilt folgende maßgebliche Bestimmung der Tiroler Bauordnung 2018 – TBO 2018

„§ 67

Strafbestimmungen

(1) Wer

a) als Bauherr oder Bauverantwortlicher ein bewilligungspflichtiges Bauvorhaben ohne eine entsprechende Baubewilligung oder abweichend von der Baubewilligung oder ein anzeigenpflichtiges Bauvorhaben ohne eine entsprechende Bauanzeige, erheblich abweichend von der Bauanzeige, ungeachtet einer Untersagung nach § 30 Abs. 3 dritter Satz oder vorzeitig ohne Vorliegen der Voraussetzungen nach § 37 Abs. 2 ausführt,

....

[....]

(3) Im Fall einer Übertretung nach § 67 Abs. 1 lit. a endet das strafbare Verhalten erst mit der Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes.

[....]“

IV. Erwägungen:

Zum Wiedereinsetzungsantrag und Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung:

Der vom Beschwerdeführer vermeinte Zustellungszeitpunkt an ihn mit 23.07.2021 trifft nicht zu. Aufgrund des im Strafakt einliegenden Zustellnachweis (RsB) erfolgte mit diesem Datum vielmehr ein erfolgloser Zustellversuch und wurde sodann die Sendung mit der Verständigung über die Hinterlegung an der Abgabestelle zurückgelassen. Als erster Tag der Abholfrist ist auf dem Zustellnachweis der 26.07.2021 ausgewiesen.

Gemäß § 17 Abs 3 Zustellgesetz gelten hinterlegte Dokumente mit dem ersten Tag, an dem das hinterlegte Dokument zur Abholung bereitgehalten wird, als zugestellt. Der Sonderfall des § 17 Abs 3 vierter Satz Zustellgesetz liegt gegenständlichen nicht vor.

Vorliegend begann die Beschwerdefrist daher mit dem 26.07.2021 zur laufen, das Ende der vierwöchigen Beschwerdefrist fiel damit auf den 23.08.2021. Laut Aktenlage langte die Beschwerde per E-Mail am 23.08.2021 bei der Strafbehörde ein und wurde somit rechtzeitig eingebbracht.

Über Vorhalt dieser Zustellungsvorgänge durch das Landesverwaltungsgericht Tirol mit Schreiben vom 07.09.2021 zog der Beschwerdeführer seinen Wiedereinsetzungsantrag mit Schreiben vom 14.09.2021 für den Fall, dass Seitens des Landesverwaltungsgerichts die Beschwerde endgültig als rechtzeitig erkannt werde, zurück.

Bedingte Prozesshandlungen – wie hier die bedingte Zurückziehung eines verfahrenseinleitenden Antrages – werden jedoch von der Rechtsprechung als unzulässig und damit unwirksam angesehen. Es war daher der Wiedereinsetzungsantrag als unzulässig zurückzuweisen. Gleiches rechtliches Schicksal teilt damit der dazu akzessorische Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung des Wiedereinsetzungsantrages.

Zur Beschwerde:

§ 44a VStG legt fest, welchen Inhalt der Spruch eines Straferkenntnisses zu enthalten hat. Der Beschuldigte hat ein subjektives Recht darauf, dass ein Straferkenntnis den in § 44a VStG festgelegten Sprucherfordernissen entspricht.

Die als erwiesen angenommene Tat ist der den Delikttatbestand erfüllende Sachverhalt. Subjektives Rechte eines Beschuldigten ist es, dass ihm die als erwiesen angenommen Tat richtig und vollständig vorgehalten wird. Die

Umschreibung dieser Tat hat – bereits im Spruch und nicht erst in der Bescheidbegründung – so präzise zu sein, dass der Beschuldigte seine Verteidigungsrechte wahren kann und er nicht der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt ist, und sie darf keinen Zweifel daran bestehen lassen, wofür der Täter bestraft worden ist. Andererseits dürfen bei der Angabe der als erwiesen angenommenen Tat keine Verhaltensweisen mitumfasst werden, die nicht der verletzten Verwaltungsvorschrift iSd § 44a Z 2 VStG unterliegen.

Der Spruch eines Straferkenntnisses hat die Anführung des Zeitpunktes der Begehung der Tat und, falls es sich um einen Zeitraum handelt, dessen Anfang und Ende in einer kalendermäßig eindeutig umschriebenen Art zu umfassen (vgl. etwa VwGH 22.02.2006, 2005/17/0195, 20.11.2008, 2007/09/0255). Letzteres gilt bei Dauerdelikten, bei denen sohin Anfang und Ende des strafbaren Verhaltens im Spruch anzuführen sind.

Der Verwaltungsgerichtshof entschied in seinem Erkenntnis vom 20.05.2010, 2008/07/0162, dass im Falle eines Dauerdeliktes die Tatzeitfestlegung mit „zumindest bis zum (hier) 14. Juli“ unzureichend wäre.

Ein nach § 67 Abs 1 lit a TBO 2018 vorgeworfenes Delikt stellt ein Dauerdelikt dar. Bei einem solchen ist es zur Feststellung der Identität der Tat erforderlich, Anfang und Ende des strafbaren Verhaltens im Spruch anzuführen. Im Spruch des bekämpften Straferkenntnisses wurde nun aber dem Beschwerdeführer lediglich eine Errichtung der baulichen Anlage „zumindest bis zu 08.05.2020“ vorgeworfen, ohne dass der Beginn des Errichtungszeitraumes näher konkretisiert worden wäre. Die belangte Behörde hat damit in diesem Zusammenhang den Sprucherfordernissen des § 44a Z 1 VStG nicht entsprochen.

Entgegen dem Beschwerdevorhalt handelt es sich beim Delikt des § 67 Abs 1 lit a TBO 2018 nicht – wie vom Beschwerdeführer vermeint – um ein Zustandsdelikt, sondern aufgrund ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung des § 67 Abs 3 TBO 2018 um ein Dauerdelikt. § 67 Abs 3 TBO 2018 wurde mit Novelle LGBI Nr 48/2011 zur Tiroler Bauordnung 2001, LGBI Nr 94 zuletzt geändert durch das Gesetz LGBI Nr 40/2009, (damals unter der Paragrafenbezeichnung § 55 Abs 3) eingeführt.

Das gemäß § 44a Z 1 VStG an die Tatzeitumschreibung zu stellende Erfordernis ist nicht nur von Delikt zu Delikt, sondern auch nach den jeweils gegebenen Begleitumständen in jedem einzelnen Fall eine verschiedenes.

Vorliegend wird (zwar) im Straferkenntnis auf den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde X vom 18.06.2020 und den darin verwiesenen Lokalaugenschein am 08.05.2020 Bezug genommen. Neben dem vorgeworfenen Tatzeitende mit Datum des Lokalaugenscheins am 08.05.2020 finden sich aber zum Beginn des vorgeworfenen rechtswidrigen Verhalten keinerlei Hinweise, dies weder in der Begründung des angefochtenen Straferkenntnisses selbst, noch aber auch nicht im verwiesenen Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde X vom 18.06.2020. Weder dessen Vorspruch noch dessen Begründung liefern auch nur ansatzweise Hinweise auf den maßgeblichen Anfang des strafbaren Verhaltens. Auch die dem Bescheid vom 18.06.2020 als Bestandteil angeschlossenen Lichtbilder stellen ihrerseits lediglich den Ausführungszustand der baulichen Anlage am Tage des Lokalaugenscheins am 08.05.2020 (vorgeworfenes Tatende) dar.

Bereits aus diesem Grunde war der Beschwerde Erfolg beschieden und war das angefochtene Straferkenntnis schon wegen dieser Rechtswidrigkeit aufzuheben.

Zudem enthält das Straferkenntnisses keinen Hinweis auf den maßgeblichen Konsens, demgegenüber die konsenslose Bauführung erfolgt sein sollte. Lediglich über den Umweg des im Straferkenntnis verwiesenen Bescheides vom 18.06.2020 könnte aus dessen Begründung auf eine Eingabe des Beschwerdeführers vom 03.08.2016 geschlossen werden, mit dem um Erweiterung eines bestehenden Heuschuppens auf Gst **1, KG X, angesucht worden wäre.

Darüber hinaus führt der Spruch des Straferkenntnisses in unzulässiger Weise die lit a des § 67 Abs 1 TBO 2018 in undifferenzierter Weise ihrer gesamten Textierung nach an, ohne den Tatvorwurf jedoch hinsichtlich der darin enthaltenen mehreren selbständigen strafrechtlichen Tatbestände zu konkretisieren. § 67 Abs 1 lit a TBO 2018 enthält sechs verschiedene Straftatbestände. Auch in dieser Hinsicht war dem § 44a VStG im Straferkenntnis damit nicht entsprochen.

Aufgrund dieser Entscheidungslage war auf die weiteren Beschwerdeeinwände nicht weiter einzugehen.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd 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 des Verwaltungsgerichtshofes. 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. Auf die unter Punkt IV zitierte höchstgerichtliche Judikatur wird verwiesen.

Rechtsmittelbelehrung

Soweit die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof in Wien für zulässig erklärt worden ist, kann innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung eine ordentliche Revision erhoben werden. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision kann innerhalb dieser Frist nur die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

Wenn allerdings in einer Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache eine Geldstrafe von bis zu Euro 750,00 und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu Euro 400,00 verhängt wurde, ist eine (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung in Rechten nicht zulässig.

Jedenfalls kann gegen diese Entscheidung binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, erhoben werden.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Verwaltungsgericht einzubringen.

Es besteht die Möglichkeit, für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof und für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof Verfahrenshilfe zu beantragen. Verfahrenshilfe ist 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 bzw wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von der Partei 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.

Für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist im Fall der Zulassung der ordentlichen Revision beim Verwaltungsgericht einzubringen. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision ist der Antrag auf Verfahrenshilfe beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen; dabei ist im Antrag an den Verwaltungsgerichtshof, soweit dies dem Antragsteller zumutbar ist, kurz zu begründen, warum entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

Zudem besteht 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 können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr.in Mair

(Richterin)

Schlagworte

Dauerdelikt

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2021:LVwG.2021.39.2244.3

Zuletzt aktualisiert am

24.11.2021

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at