



VERWALTUNGSGERICHT
WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38710
Telefax: (43 01) 4000 99 38710
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-011/052/10822/2015-22
Mag.(FH) A. K.

Wien, 22.06.2016
Hai

Geschäftsabteilung: VGW-N

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Windsteig über die Beschwerde der Frau Mag.(FH) A. K. vom 08.09.2015 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien vom 13.08.2015, Zl. MA 64 - S 12431/15, betreffend eine Verwaltungsübertretung nach der Bauordnung für Wien nach am 05.11.2015 und 06.06.2016 durchgeführter mündlicher Verhandlung

zu Recht e r k a n n t:

Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat die Beschwerdeführerin einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von EUR 480,-- (das sind 20% der verhängten Geldstrafe) zu leisten.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Das gegenständliche Straferkenntnis enthält nachstehenden Spruch:

„Sie haben als Inhaberin der Hausverwaltung K. mit Sitz in Wien, Geschäftsanschrift: M.-Straße, und Verwalterin des Hauses in Wien, Ma.-straße, EZ ... der Katastralgemeinde ...,

in der Zeit von 12. Mai 2014 bis 11. März 2015

in einer Angelegenheit der ordentlichen Verwaltung der Liegenschaft (§ 833 ABGB idgF)

ohne Veranlassung und Vorwissen der Eigentümer

(Herr An. K., geb. ... 1945, und Frau W. K., geb. ... 1939) insofern nicht dafür gesorgt, dass das Gebäude und die baulichen Anlagen in gutem, der Baubewilligung und den Vorschriften der Bauordnung für Wien entsprechendem Zustand erhalten wurden, als Sie es unterlassen haben

-) das schadhafte Stiegengeländer samt gebrochenem Füllelement im Stiegenhaus des Hoftraktes - im 2. Stock in der Nähe der Wohnung Top 39 - fachgerecht und bauordnungsgemäß instand setzen bzw. in den fehlenden Bereichen herstellen zu lassen und

-) den im Ausmaß von circa 8 lfm schadhafte bzw. fehlenden Handlauf des Stiegengeländers im Stiegenhaus des Straßentraktes - vom Erdgeschoss in den 1. Stock - fachgerecht und bauordnungsgemäß instand setzen zu lassen und

-) die schadhafte bzw. fehlende Fensterteile (drei Stück Fensterflügel und zehn Stück Fensterverglasung) im Stiegenhaus sowie in den Gängen des Straßentraktes fachgerecht und bauordnungsgemäß instand setzen bzw. in den fehlenden Bereichen herstellen zu lassen und

-) die schadhafte bzw. fehlende Fensterteile (zwei Stück Fensterflügel und neun Stück Fensterverglasung) der Wohnungsfenster des Hoftraktes zum mittleren Innenhof fachgerecht und bauordnungsgemäß instand setzen bzw. in den fehlenden Bereichen herstellen zu lassen und

-) den im Bereich der Wohnung Top 7 wangenundichten Fang mit der laufenden Nummer 13/I/6+7 in seiner gesamten Länge betriebsdicht und querschnittsfrei instand setzen zu lassen und

-) den im Ausmaß von circa 7 m² schadhafte Verputz der Fassade und das im Ausmaß von circa 1,5 lfm schadhafte Gesimse der Hofschaufläche des Straßentraktes fachgerecht und bauordnungsgemäß instand setzen bzw. in den fehlenden Bereichen herstellen zu lassen und

-) die im Ausmaß von circa 4 m² schadhafte Fassade der Hofschaufläche im linken hinteren Innenhof des Hoftraktes fachgerecht und bauordnungsgemäß instand setzen bzw. in den fehlenden Bereichen herstellen zu lassen;

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 135 Abs. 1 und Abs. 5 in Verbindung mit § 129 Abs. 2 Bauordnung für Wien (BO für Wien), LGBl. für Wien Nr. 11/1930 in der geltenden Fassung.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

*Geldstrafe von € 2.400,00, falls diese uneinbringlich ist,
Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 14 Stunden
gemäß § 135 Abs.1 BO für Wien.*

*Ferner haben Sie gemäß § 64 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) zu zahlen:
€ 240,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s. 10% der Strafe.*

*Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher € 2.640,00.
Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.“*

In ihrem dagegen form- und fristgerecht erhobenen Rechtsmittel bringt die Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) zur Sache vor:

„Zunächst ist - wie die Beschuldigte in ihrer mündlichen Einvernahme bereits ausführlich geschildert hat - nochmals ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass eine umfangreiche Generalsanierung des gegenständlichen Gebäudes geplant ist und die Beschuldigte damit rechnet, dass in Kürze mit den Umbauarbeiten begonnen werden kann. Die Tatsache, dass die Bauarbeiten bislang noch nicht beginnen konnten, ist lediglich darauf zurückzuführen, dass mehrere verschiedene Behörden in das Projekt eingebunden sind und deshalb zahlreiche behördliche Bewilligungen notwendig sind. Es ist der Beschuldigten keinesfalls anzulasten, dass die Baugebrechen bislang noch nicht behoben wurden, weil die für die Umbauten notwendigen Genehmigungen bislang schlichtweg nicht erteilt wurden. Eine Sanierung vor dem Umbau wäre jedenfalls unwirtschaftlich und, da davon keinerlei Gefährdung der öffentlichen Interessen ausgeht, auch völlig unzumutbar.“

1.) Tätigkeit der außerordentlichen Verwaltung

In der ergangenen Straferkenntnis wurde die Haftung der Beschwerdeführerin auf § 135 Abs. 5 BO für Wien gestützt, nach der sie als Verwalterin an der Stelle der Eigentümer haften, weil sie ohne Vorwissen und Veranlassung durch die Eigentümer vorgegangen sei. Die Erstbehörde übersah jedoch offensichtlich, dass diese Bestimmung lediglich dann anzuwenden ist, wenn Maßnahmen der ordentlichen Verwaltung des Gebäudes vorzunehmen sind. Nach ständiger Rechtsprechung handelt es sich hierbei jedoch um einen elastischen, sich den jeweiligen zeitlichen und örtlichen Komfortvorstellungen anpassenden Erhaltungsbegriff. Darüber hinaus muss die Maßnahme den rechtlichen, wirtschaftlichen und technischen Gegebenheiten entsprechen um unter den Begriff der ordentlichen Verwaltung zu fallen (OGH 5 Ob 159/02x).

Aufgrund der bevorstehenden umfangreichen Umbauarbeiten würde die von der Erstbehörde geforderte Sanierung der Gebrechen lediglich dazu führen, dass die Eigentümer den doppelten Aufwand zu tragen hätten. Die Instandsetzung der zur Last gelegten angeblichen Gebrechen wäre sohin jedenfalls nicht wirtschaftlich, sondern lediglich schikanös, da diese ohnehin im Zuge der Komplettsanierung geändert und behoben werden.

Darüber hinaus können sämtliche Bereiche, in denen sich die behaupteten Gebrechen befinden, aufgrund aufgestellter Absperrungen nicht betreten werden. Es besteht daher keinerlei potentielle Gefahr für die Gesundheit einer Person, weshalb eine Verpflichtung zur Vornahme der Arbeiten nicht besteht und sohin auch die rechtlichen Gegebenheiten gegen das Vorliegen einer ordentlichen Verwaltungsmaßnahme sprechen.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es sich bei den gegenständlichen Instandsetzungsarbeiten nicht um Maßnahmen der ordentlichen Verwaltung handelt und die Beschwerdeführerin nicht nach § 135 Abs. 5 BO für Wien an Stelle der Gebäudeeigentümer für die Einhaltung der Bauordnung verantwortlich ist. Die Behörde hätte sich an die Eigentümer wenden müssen und nicht an die Verwalterin und ist die Straferkenntnis schon alleine deshalb ersatzlos aufzuheben.

2.) Zur Last gelegte Baugebrechen

a.) fehlende Beeinträchtigung von öffentlichen Interessen

Ein Baugebrechen liegt lediglich dann vor, wenn sich der Zustand der Baulichkeit so verschlechtert, dass dadurch öffentliche Interessen beeinträchtigt werden. Dies kann durch die gröbliche Störung des Stadtbildes oder durch die Gefährdung der Sicherheit und Gesundheit gegeben sein, wobei es genügt, wenn eine Gefahr für die Sicherheit und Gesundheit einer Person herbeigeführt oder vergrößert werden kann.

Die Erstbehörde berücksichtigte hier offensichtlich nicht, dass sämtliche relevanten Bereiche des gegenständlichen Gebäudes abgesperrt sind. So gab die Beschwerdeführerin bereits in ihrer Beschuldigtenvernehmung an, dass sowohl der Innenhof, als auch der Bereich, in dem sich der schadhafte Verputz und das Gesimse befinden, abgesperrt sei und von keiner Person betreten werden könne. Auch die Wohnung Top 7, in der sich der defekte Fang befinde, stehe bereits seit mehr als einem Jahr leer und habe sich die Beschwerdeführerin verpflichtet, diese Wohnung so lange nicht zu vermieten, als der Fang nicht repariert sei. Der Erstbehörde ist zwar zuzustimmen, dass es keinen Unterschied macht, ob ein Gebäude frei zugänglich ist oder nicht, dort wo sich jedoch rein faktisch niemand aufhalten kann, kann jedenfalls auch keine potentielle Gefährdung einer Person gegeben sein. Nicht nachvollziehbar ist daher, inwiefern die Erstbehörde die Gefährdung einer Person im Hinblick auf die schadhafte Fensterteile im Hoftrakt, den undichten Fang in der Wohnung Top 7 und den schadhafte

Verputz und das Gesimse erblicken möchte, wenn rein faktisch niemand Zugang zu diesen Bereichen hat.

b.) Fehlende Beweisergebnisse

Aufgrund der Beschuldigtenvernehmung befragte die entscheidende Behörde den zuständigen Mitarbeiter der Bauinspektion, Herrn Werkmeister H., über das potenziell gefährdete öffentliche Interesse bezüglich des schadhaften Fangs, der Fenster und des Stiegengeländers samt Handlauf. Dieser ging in seiner Stellungnahme vom 03.06.2015 jedoch mit keinem Wort auf eine potentielle Gesundheitsgefährdung ein und beharrte er lediglich darauf, dass „das Haus in einen Bauordnungskonformen Zustand zu erhalten “ sei. Es stellt sich daher die Frage, wie die Erstbehörde zu dem Schluss kommen konnte dass in den obigen Fällen tatsächlich eine Gesundheitsgefährdung vorliege, wenn ihr diese Informationen seitens der Bauinspektion in Wirklichkeit vorenthalten wurden.

Es steht vielmehr fest, dass keinerlei Beweise über ein etwaiges Ausmaß der potentiellen Gesundheitsgefährdung aufgenommen wurden. Gerade dieses Tatbestandsmerkmal wäre jedoch für eine Bestrafung der Beschuldigten unbedingt notwendig gewesen. Das durchgeführte Verfahren leidet sohin an einem erheblichen Verfahrensmangel und ist die angefochtene Straferkenntnis auch deshalb ersatzlos aufzuheben, zumindest aber aufzuheben und zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die Erstbehörde zurückzuverweisen.

c.) Schadhafter Verputz und Gesimse

Weiters ist darauf hinzuweisen, dass die Beschuldigte bereits in ihrer Vernehmung aussagte, dass die Bereiche rund um den schadhafte Verputz und das Gesimse abgesperrt sind und niemand diese Bereiche betreten kann. Es bestand daher zu keinem Zeitpunkt die Gefahr, dass jemand durch herabfallende Bauteile verletzt werden würde.

Darüber hinaus ist der Erstbehörde zwar grundsätzlich zuzustimmen, dass bereits die Möglichkeit der Durchfeuchtung des Mauerwerks und der Schimmelbildung das Vorliegen eines Baugebrechens bewirkt, sie hat jedoch keinerlei Beweise darüber aufgenommen, ob das Mauerwerk überhaupt eines Verputzes bedarf, um den bautechnischen Anforderungen zu entsprechen. Sollte kein Verputz notwendig sein, um vor einer Durchfeuchtung zu schützen, würde jedenfalls kein Baugebrechen vorliegen. Die Erstbehörde hätte daher Beweise darüber aufnehmen müssen, ob das vorhandene konkrete Mauerwerk wasserabweisend ist oder nicht und ob überhaupt die Gefahr von Schimmelbildung und Feuchtigkeitsschäden gegeben war. Ohne diese Erhebungen ist ein allfälliger Verstoß gegen die Bauordnung nicht überprüfbar und hätte die Beschuldigte auch nicht bestraft werden dürfen.

d.) Vornahme von Sicherungsmaßnahmen

Weiters ist festzuhalten, dass sich nach ständiger Rechtsprechung die Instandhaltungspflichten bei zum Abbruch bestimmten Gebäuden auf die

Vornahme von bloßen Sicherungsmaßnahmen beschränken (VwGH 335/78). In der Regel sind dies ihrem Charakter nach provisorische Maßnahmen. Wie oben bereits ausgeführt, hat die Beschwerdeführerin vor, das gegenständliche Gebäude komplett umzubauen und kann mit dem Bauprozess in kurzer Zeit begonnen werden. Im Sinne obiger Rechtsprechung ist der Umbau jedenfalls mit dem Abbruch des Gebäudes vergleichbar, weil etwaige Sanierungsmaßnahmen noch vor diesen Arbeiten keinen wirtschaftlichen Nutzen hätten. Die Beschwerdeführerin wäre daher nicht verpflichtet gewesen etwaige Baugebrechen zu beheben, sondern hätte sie allenfalls nur entsprechende Sicherungsmaßnahmen setzen müssen.

Dieser Verpflichtung kam sie jedenfalls hinreichend nach: Sie hat sämtliche schadhafte Fenster zur Straßenseite hin fest mit Brettern verschlossen. Darüber hinaus verpflichtete sie sich, die Wohnung Top 7 bis auf weiteres nicht mehr zu vermieten und sind die Außenbereiche rund um die restlichen schadhafte Fenster und des Verputzes und Gesimses bereits seit Langem abgesperrt. Die Beschwerdeführerin hat daher sämtliche notwendigen Sicherungsmaßnahmen getroffen und hat sie sohin keinerlei Fehlverhalten gesetzt. Auch aus diesem Grund ist die Straferkenntnis ersatzlos aufzuheben.

3.) Bemessung der Strafhöhe

a.) Ausmaß des Verschuldens

Die Erstbehörde ging in ihrer Straferkenntnis davon aus, dass der Beschuldigte „zumindest Verschulden in Form von grober Fahrlässigkeit zur Last zu legen“ sei. Diese Beurteilung erweist sich jedoch als verfehlt. Selbst wenn die Beschuldigte zu bestrafen gewesen wäre, wäre zu berücksichtigen gewesen, dass sie sämtliche Vorkehrungen getroffen hat, um die Gefährdung einer Person hintanzuhalten, sie eine Fachfirma mit der Sanierung des Stiegengeländers beauftragt hat und sie mittlerweile kurz vor Beginn der Umbauarbeiten steht. In diesem Sinn hätte lediglich von einem geringfügigen Verschulden die Rede sein können.

Weiters geht das Argument der Erstbehörde, die Nichtvornahme der Instandsetzungsarbeiten trotz Vorliegens eines rechtskräftigen Bauauftrages, würde ein schweres Verschulden rechtfertigen, am gegebenen Sachverhalt vorbei. Da es sich bei den gegenständlichen Arbeiten um Maßnahmen der außerordentlichen Verwaltung handelte, oblag deren Vornahme nicht dem Verwalter sondern den Eigentümern selbst. Für eine etwaige Missachtung einer Verpflichtung, die sie gar nicht traf, war ihr jedenfalls keinerlei Verschulden zuzurechnen.

b.) Milderungsgründe

In der Straferkenntnis vom 13.08.2015 sprach die Erstbehörde aus, dass die Tat das öffentliche Interesse an der Erhaltung von Gebäuden in gutem Zustand erheblich beeinträchtigte. Darüber hinaus sei der Unrechtsgehalt der Tat als

bedeutend anzusehen. Während die Erstbehörde also einerseits mehrere Erschwerungsgründe berücksichtigte, verkannte sie gleichzeitig, dass zahlreiche Milderungsgründe (und nicht nur die bereits berücksichtigte bisherige Unbescholtenheit) gegen eine Bestrafung - zumindest aber gegen eine Bestrafung in dieser Höhe - sprechen.

So ließ die Erstbehörde vollkommen unberücksichtigt, dass die Beschuldigte sämtliche Gefährdungen für die Sicherheit und Gesundheit von Personen beseitigte. Sie trug dafür Sorge, dass die Wohnung Top 7 bereits zum Zeitpunkt der erstmaligen Besichtigung am 12.05.2014 leer stand und der defekte Fang seither keinerlei Sicherheitsrisiko darstellte. Weiters sperrte sie den Innenhof und jene Stellen, an denen die Fassade und das Gesimse schadhaft waren bereits vor Jahren ab. Schließlich gab sie noch im Sommer 2014 die Instandsetzung des Stiegegeländers samt Handlauf in Auftrag und verschloss sämtliche straßenseitigen Fenster mit Brettern.

Lediglich der Ordnung halber wird in diesem Zusammenhang auf die Tatsache hingewiesen, dass es tatsächlich zu keinem Schaden gekommen ist. Darüber hinaus war die Beschuldigte während des gesamten Verfahrens äußerst kooperativ und hat zur Wahrheitsfindung entscheidend beigetragen.

c.) Einkommensverhältnisse

Zutreffend hat die Erstbehörde festgestellt, dass die Beschuldigte bei Sorgepflichten für zwei Kinder ein Einkommen von lediglich EUR 1.000,00 netto pro Monat bezieht. Ausgehend von obigen Erwägungen zum Ausmaß des Verschuldens und den bislang unberücksichtigten Milderungsgründen stellt sich die Strafhöhe - im Ausmaß von mehr als dem 2,5 fachen Monatseinkommen - jedenfalls als bei Weitem zu hoch heraus. In diesem Sinn wäre — wenn eine Bestrafung überhaupt notwendig wäre - ein bei weitem niedrigeres Ausmaß angemessen.

4.) Einstellung des Verfahrens

Nicht zuletzt ist daher festzuhalten, dass der Beschuldigten, wenn überhaupt, ein milderer Grad des Verschuldens vorzuwerfen ist, da sie bereits im Jahr 2014 die umfassende Sanierung des Gebäudes in die Wege leitete und lediglich versuchte, den Eigentümern völlig unwirtschaftliche Kosten zu ersparen. Ihr war vollkommen klar, dass Baugebrechen zu einer Gesundheitsgefährdung führen können und unternahm sie deshalb alle notwendigen Schritte, um die notwendigen Sicherungsmaßnahmen zu treffen.

Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass tatsächlich keinerlei Schäden oder Verletzungen durch die Baugebrechen verursacht wurden und, damit einhergehend, aufgrund der geringen Intensität der Beeinträchtigung der Rechtsordnung und des minderen Grades des Verschuldens der Beschuldigten, wäre sohin gemäß § 45 Verwaltungsstrafgesetz von einer Bestrafung abzusehen und die Einstellung des Verfahrens zu verfügen gewesen.

Es sprachen keinerlei Spezial- oder Generalpräventiven Gründe für eine Bestrafung der Beschuldigten. Allenfalls hätte eine bescheidmäßige Abmahnung genügt, um sie von der Begehung weiterer strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Die Beschuldigte stellt sohin die

ANTRÄGE

- 1.) das Verwaltungsgericht möge eine öffentliche mündliche Verhandlung durchführen und*
- 2.) die Straferkenntnis ersatzlos aufheben und von einer Bestrafung der Beschuldigten absehen.*
- 3.) in eventu: die Straferkenntnis aufheben, die Beschuldigte unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit ihres Verhaltens bescheidmäßig abmahnen und danach das Verfahren einstellen.*
- 4.) in eventu: die Straferkenntnis aufheben und das Verfahren zur Beweisergänzung und neuerlichen Entscheidung an die Erstbehörde zurückverweisen.“*

Aufgrund dieses Vorbringens wurde am 05.11.2015 eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien durchgeführt, in welcher die Bf ihr Einkommen mit ca. EUR 1.000,-- netto monatlich angab und ausführte, sie sei vermögenslos und sorgepflichtig für zwei Kinder. Zur Sache selbst brachte sie vor, es sei geplant, das Gebäude demnächst einer Sockelsanierung zu unterziehen, es werde mit einem Baubeginn im Frühjahr 2016 gerechnet. Sofern überhaupt Baumängel gegeben seien, ginge von diesen keine konkrete Gefährdung aus, und wären die am meisten betroffenen Gebäudeteile, so insbesondere die Wohnung Top 7, abgesperrt, sodass niemand gefährdet werden könne. Die Bf hätte stets gutes Einvernehmen mit der Baubehörde (MA 37) gepflogen, es gebe erstmals und ausschließlich in Bezug auf das verfahrensgegenständliche Haus Probleme mit der Behörde. Zu den Bereichen Stiegegeländer, Handlauf und wangenundichter Fang (Top 7) liege jedenfalls kein strafbares Verhalten vor.

In der fortgesetzten Verhandlung vom 06.06.2016 gab der Zeuge Wkm. H. unter Wahrheitspflicht zu Protokoll, es hätte am 12.05.2014 eine Ortsaugenscheinsverhandlung auf der Liegenschaft stattgefunden, dies infolge

eines Berichtes der MA 68, der Gasgerüche auf der Liegenschaft gemeldet worden waren. Der Zeuge habe die Mängel festgestellt, die zum Bauauftrag vom 13.05.2014 führten. Bei der Ortsaugenscheinsverhandlung wäre auch ein Vertreter der Feuerwehr anwesend gewesen und hätte den Mangel betreffend den Fang im Bereich der Wohnung Top 7 festgestellt. Diesbezüglich sei vom zuständigen Rauchfangkehrer am 10.03.2015 per E-Mail bestätigt worden, dass eine Sanierung des Fanges noch nicht erfolgte. Die Wahrnehmungen des Zeugen wären primär auf den fehlenden Verputz gerichtet gewesen, dies habe er auch mit Fotos vom 25.02.2015 und 11.03.2015 dokumentiert. Eine unmittelbar drohende Gefahr durch herabfallende Verputzteile habe er dabei nicht festgestellt. Die fehlenden bzw. schadhafte Fensterteile wären ebenfalls durch Fotos vom 25.02.2015 belegt, bereits bei der ersten Wahrnehmung wären schadhafte bzw. fehlende Fensterteile vorhanden gewesen. Gleiches gelte für das Stiegingeländer und den Handlauf, wobei Wahrnehmungen bei der Ortsaugenscheinsverhandlung getätigt und am 11.03.2015 mittels Fotos dokumentiert worden seien. Bei den Begehungen durch den Zeugen wären einige Wohnungen bewohnt gewesen, nicht jedoch die Wohnung Top 7, diese sei von Seiten des Eigentümers geöffnet worden und leer gewesen. Im Erdgeschoss befinde sich glaublich ein kleines Straßenlokal. Der Zeuge wäre letztmals am 23.05.2016 auf der Liegenschaft gewesen und habe dort die beginnenden Bauarbeiten feststellen können.

Wkm. H. führte weiters aus, dass auf der Liegenschaft im Bereich des Hofes Absperrungen vorhanden gewesen wären, beide Stiegenhäuser wären begehbar gewesen, die Wohnung Top 7 jedoch abgesperrt. In diesem Umfang hätte der Zeuge in Bezug auf den Kamin eine konkrete Gefahr nicht wahrnehmen können, es wäre ein Heizverbot von Seiten des Rauchfangkehrers ausgesprochen worden. Auf einem vom Zeugen am 11.03.2015 angefertigten Foto (betreffend Stiegingeländer) sei zunächst ein konsensgemäßes Füllelement, sodann ein dazu ähnlich hergestelltes, jedoch nicht konsensgemäßes Element zu sehen, ein links davon befindliches „Kreuz“ sei ebenso wie jenes auf einem folgenden Bild nur mehr als Provisorium zu betrachten. Für den Werkmeister wäre primär relevant, dass die Abstände zwischen den einzelnen Elementen dem Konsens entsprechen, eine konkrete Gefahr für Leib und Leben habe er in diesen Punkten nicht festgestellt, sondern sei es ihm insbesondere um das Abweichen vom Konsens

gegangen. Zu den Fenstern hätte der Zeuge primär festgestellt, dass diese nicht funktionstüchtig gewesen wären, er habe selbst und unmittelbar teilweise vermorschte Rahmen und fehlende Scheiben wahrgenommen, dies vom Stiegenhaus bzw. vom Gang aus, diesbezüglich habe er jedoch ebenfalls keine konkrete Gefahr für Leib und Leben wahrgenommen.

Nach Schluss des Beweisverfahrens brachte der Vertreter der Bf vor, dass im Straferkenntnis begründend von einer Gefährdung ausgegangen worden sei, die tatsächlich nicht vorgelegen habe, überdies sei bei der Strafbemessung nicht die wirtschaftliche Situation der Bf (Einkommen von EUR 1.000,--) berücksichtigt worden, weshalb die Einstellung des Verfahrens bzw. die Herabsetzung der verhängten Strafe beantragt werde. Die Vertreterin der Behörde (MA 64) beantragte die Bestätigung des Straferkenntnisses dem Grunde und der Höhe nach unter Hinweis auf dessen Begründung, insbesondere auch angesichts des Umfangs der angelasteten Baugebrechen und der mangelnden Schuldeinsicht der Beschuldigten.

Das Verwaltungsgericht Wien geht aufgrund der Ergebnisse der durchgeführten Verhandlungen und des dort verlesenen Akteninhaltes von folgendem Sachverhalt aus:

Die Bf ist Verwalterin des auf der Liegenschaft Wien, Ma.-straße, befindlichen Gebäudes. An diesem Gebäude wurden am 12.05.2014 insgesamt neun verschiedene Baugebrechen festgestellt, sodass am 13.05.2014 zu Zl. MA 37/11846/2014/0001 ein Bauauftrag zu nachstehenden Punkten erlassen wurde:

- 1.) Das schadhafte Stiegengeländer bzw. das gebrochenen Füllelement im Stiegenhaus des Hoftrakts ist konsensgemäß instandsetzen zu lassen.*
- 2.) Der fehlende Handlauf im Stiegenhaus des Straßentrakts ist konsensgemäß instandsetzen zu lassen.*
- 3.) Der Bodenbelag im Gang des Straßentrakt ist trittsicher instandsetzen zu lassen.*
- 4.) Die schadhafte Dacheindeckung des Hof- und Straßentraktes sind normgerecht instandsetzen zu lassen.*
- 5.) Die schadhafte bzw. fehlenden Fensterteile des Straßentraktes sind normgerecht instandsetzen zu lassen.*

6.) Die schadhaften bzw. fehlenden Fensterteile des Hoftraktes sind normgerecht instandsetzen zu lassen.

7.) Der Fang mit der laufenden Nummer 13/I/6+7 ist in der ganzen Länge betriebsdicht und querschnittsfrei instandsetzen zu lassen.

8.) Die schadhafte Fassade der Hofschaufläche des Straßentraktes ist konsensgemäß instandsetzen zu lassen.

9.) Die schadhafte Fassade der Hofschaufläche im linken hinteren Innenhof (Hoftrakt) ist konsensgemäß instandsetzen zu lassen.“

Dieser Bauauftrag mit einer Erfüllungsfrist von 2 Wochen (Punkt 1), 4 Wochen (Punkte 2 bis 6) und 8 Monaten (Punkte 7 bis 9) erwuchs ungehindert in Rechtskraft. Dem Bauauftrag wurde in den Punkten 3 (Bodenbelag im Gang des Straßentraktes) und 4) (schadhafte Dacheindeckung) vollständig entsprochen. Die Punkte 1, 2, 5, und 6 betreffend Stiegeneländer samt gebrochenem Füllelement, schadhafte Handlauf sowie Fensterteile des Straßen- und Hoftraktes wurden während des Tatzeitraumes provisorisch, die übrigen Punkte (wangenundichter Fang der Wohnung Top 7, Verputz- und Gesimseschäden) nicht erfüllt.

Der Zustand des Hauses war sowohl den Eigentümern (An. K. und Frau W. K., diese sind die Eltern der Bf) als auch der Beschuldigten als Verwalterin bekannt. Eine vollständige Instandsetzung des Gebäudes entsprechend dem rechtskräftigen Bauauftrag wurde aus wirtschaftlichen Gründen nicht vorgenommen, insbesondere die Bf fand das diesbezügliche Vorgehen der Baupolizei als schikanös (vgl. Seite 3 der vorliegenden Beschwerde). Während des Tatzeitraumes waren insgesamt 15 Wohnungen des Gebäudes bewohnt, darunter jedoch nicht die Wohnung Top 7. In Bezug auf die angelasteten Baumängel wurden schadhafte bzw. fehlende Fensterverglasungen mit Brettern verschlossen. Laut Rechnung und Schreiben der Schlosserei „Z.“ wurden das Stiegeneländer und der Handlauf provisorisch, jedoch aus Gründen der Wirtschaftlichkeit nicht fachgerecht und originalgetreu repariert. Während der Tatzeit war auf der Liegenschaft nur der Hofbereich abgesperrt, die Stiegenhäuser jedoch waren begehbar.

Dieser Sachverhalt basiert auf den Angaben der Bf vor der belangten Behörde und im Gerichtsverfahren, der von ihr im Behördenverfahren vorgelegten

Unterlagen und der Zeugenaussage des Wkm. H., der von dem Verwaltungsgericht Wien einen glaubhaften Eindruck in Bezug auf die von ihm getätigten Wahrnehmungen hinterließ. In rechtlicher Hinsicht ergibt sich daraus Folgendes:

Gemäß § 129 Abs. 2 der Bauordnung für Wien (BO) hat der Eigentümer (jeder Miteigentümer) dafür zu sorgen, dass die Bauwerke (Gärten, Hofanlagen, Einfriedungen u.dgl.) in gutem, der Baubewilligung und den Vorschriften dieser Bauordnung entsprechendem Zustand erhalten werden.

Nach § 135 Abs. 1 BO werden Übertretungen dieses Gesetzes und der aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Verordnungen mit Geld bis zu Euro 21.000,00, im Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, bestraft. Wer die Verwaltung eines Gebäudes ausübt, ist gemäß § 135 Abs. 5 BO für Verletzungen der dem Eigentümer durch dieses Gesetz oder eine dazu erlassene Verordnung auferlegten Pflichten an dessen Stelle verantwortlich, wenn die Tat ohne Veranlassung und Vorwissen des Eigentümers begangen wurde. Der Eigentümer ist neben dem Verwalter verantwortlich, wenn er es bei dessen Auswahl oder Beaufsichtigung an der nötigen Sorgfalt fehlen ließ.

Bei einer Verwaltungsübertretung nach § 129 Abs. 2 BO handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs. 1 Satz 2 VStG. Das bedeutet, dass schon das bloße Nichterfüllen des Gebotes, Gebäude und deren Anlagen in gutem Zustand zu erhalten, als eine Verletzung der gesetzlichen Instandhaltungspflicht eine Strafe nach sich zieht, wenn der Eigentümer bzw. der Verwalter nicht aufzuzeigen vermag, dass er während des ihm angelasteten Tatzeitraumes alles in seinen Kräften Stehende (Ausschöpfung der tatsächlichen und rechtlichen Möglichkeiten) unternommen hat, um das Baugebrechen innerhalb kürzester Zeit zu beseitigen (vgl. z.B. VwGH vom 21.03.2007, ZI. 2005/05/0244, und die dort zitierte Vorjudikatur). Die Verpflichtung zur Instandhaltung von Gebäuden und baulichen Anlagen gemäß § 129 Abs. 2 BO trifft den Eigentümer – bzw. an dessen Stelle den Verwalter – Kraft Gesetzes. Eine Übertretung der Instandhaltungspflicht liegt unabhängig von einem baupolizeilichen Auftrag und daher auch dann vor, wenn die Erfüllungsfrist eines auf die Beseitigung des

festgestellten Baugebrechens gerichteten Bauauftrages noch nicht abgelaufen ist (vgl. für viele: VwGH vom 16.09.2003, ZI. 2002/05/1012).

Nach der ständigen höchstgerichtlichen Judikatur ist der Tatbestand des § 135 Abs. 5 erster Satz BO dann nicht erfüllt, wenn der Hauseigentümer, obwohl er wusste, dass seine Verpflichtung zur Beseitigung von Baugebrechen besteht, den Hausverwalter an der Erfüllung dieser Verpflichtung in irgendeiner Weise gehindert hat. Eine Hinderung an der Erfüllung der Verpflichtung zur Beseitigung von Baugebrechen durch den Hauseigentümer liegt u.a. dann vor, wenn der Eigentümer eine der Behebung des Baugebrechens durch den Verwalter entgegenstehende Weisung erteilt oder wenn der Hausverwalter die Miteigentümer mit einem entsprechenden Kostenvoranschlag und Finanzierungsplan befasst und um die Zustimmung zur Aufnahme des Kredites ersucht und die Miteigentümer dieser Vorgangsweise nicht zustimmen (vgl. z.B. VwGH vom 28.03.2000, ZI. 98/05/0225). Es ist daher erforderlich, dass eine solche Hinderung des Verwalters an der Erfüllung der Verpflichtung zur Beseitigung der festgestellten Baugebrechen durch einen nach den zivilrechtlichen Bestimmungen maßgeblichen Anteil der Miteigentümer der betroffenen Liegenschaft erfolgt (vgl. diesbezüglich VwGH vom 23.07.2013, ZI. 2013/05/0037, und die dort zitierte Vorjudikatur).

Im vorliegenden Fall war es jedoch übereinstimmender Wille der Bf als Verwalterin und ihrer Eltern als Eigentümer der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft, aus wirtschaftlichen Überlegungen Sanierungsarbeiten an dem darauf befindlichen Haus unbeschadet des vorliegenden baupolizeilichen Auftrages, wenn überhaupt, nur in einem provisorischen Ausmaß vorzunehmen, dies in Ansehung der zu erwartenden „Sockelsanierung“ des Gebäudes unter Inanspruchnahme öffentlicher Förderungsmittel. Eine Hinderung des Verwalters durch die Miteigentümer liegt daher nicht vor, somit ist die Verantwortlichkeit der Bf nach § 135 Abs. 5 erster Satz BO gegeben.

Soweit die Bf das Vorliegen von Baumängeln bestreitet, ist sie darauf zu verweisen, dass ein Baugebrechen im Sinne des § 129 Abs. 2 BO vorliegt, wenn sich der Zustand einer Baulichkeit derart verschlechtert, dass hierdurch öffentliche Interessen berührt werden. Als Beeinträchtigung öffentlicher

Interessen, deren Einschreiten der Behörde rechtfertigen, ist unter anderem die Gefährdung der Sicherheit und Gesundheit anzusehen. Ein öffentliches Interesse, das die Behörde zum Einschreiten ermächtigt, ist immer schon dann gegeben, wenn durch den bestehenden Zustand eine Gefahr für das Leben, die Gesundheit oder körperliche Sicherheit einer Person herbeigeführt oder vergrößert werden kann. Es ist deshalb – anders als von der Bf angenommen – nicht notwendig, dass im gegenständlichen Fall eine durch die festgestellten Mängel begründete, konkrete Gefahr vorliegt (vgl. VwGH vom 24.2.2015, ZI. 2013/05/0020).

Überdies ergibt sich das Vorliegen von Baugebrechen im Sinne des § 129 Abs. 2 BO aus dem rechtskräftigen Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 37, vom 13.5.2014, ZI. MA 37/11846/2014/0001 (vgl. hierzu VwGH vom 10.10.1995, ZI. 95/05/0225). Nach diesem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes bedarf es auch keiner näheren Erörterung, dass ein nicht der Bauordnung entsprechender „Rauchfang“ aufgrund der dadurch bewirkten Vergrößerung der Brandgefahr öffentliche Interessen beeinträchtigt, weil dadurch eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit entsteht. In diesem Zusammenhang spricht das Höchstgericht in ständiger, langjähriger Judikatur (vgl. schon E vom 23.6.1975, ZI. 0395/75) aus, dass der Umstand, ob ein Gebäude tatsächlich bewohnt wird oder nicht, auf die Verpflichtung, es in bauordnungsgemäßem Zustand zu erhalten, keinen Einfluss hat, zumal die faktische Nichtbenützung eines Gebäudes jederzeit geändert werden kann. Ein baupolizeilicher Auftrag zur Beseitigung von Baugebrechen steht somit in keinem Zusammenhang mit der Frage, ob im zufälligen Zeitpunkt einer behördlichen Erhebung Teile des Objektes bewohnt werden oder nicht – zumal auch zum Erhebungszeitpunkt zufällig leerstehende Wohnungen jederzeit wieder Wohnzwecken zugeführt werden können (vgl. VwGH vom 14.4.1987, ZI. 86/05/0136).

Überdies ist der Verpflichtung, ein Baugebrechen zu beheben, nur dann entsprochen, wenn dieses selbst beseitigt wird, und nicht schon dann, wenn dessen mögliche Auswirkungen gemildert werden (VwGH vom 28.4.2015, ZI. Ra 2014/05/0013, mit Hinweis auf E vom 15.6.2010, ZI. 2007/05/0279). Somit sind auch die Maßnahmen der Bf in Bezug auf das schadhafte Stieggeländer im Hoftrakt im zweiten Stock und den schadhafte (bzw.

fehlenden) Handlauf des Stiegegelanders im Straßentrakt während des Tatzeitraumes als unzureichend anzusehen, zumal durch solche Provisorien zwar vorübergehend die schädlichen Auswirkungen eines bestehenden Baugebrechens beseitigt werden können, diese aber keine Erhaltung des Hauses in gutem, der Baubewilligung und den Vorschriften der Bauordnung entsprechenden Zustand im Sinne des § 129 Abs. 2 BO darstellen, weil dazu schon begrifflich gehört, dass das Gebäude, von der normalen Abnutzung abgesehen, von dauerhafter Beschaffenheit ist (vgl. nochmals VwGH vom 23.6.1975, ZI. 0395/75). Im Übrigen liegt es auf der Hand, dass schadhafte Stiegegelande und Handläufe eine Gefahr für die Gesundheit oder körperliche Sicherheit einer Person herbeiführen oder vergrößern können, dies schon durch die dadurch hervorgerufene Verunsicherung von älteren oder gebrechlichen Personen bei Benützung des Stiegenhauses, das erhöhte Risiko von herabfallenden Gegenständen und dergleichen mehr.

Des Weiteren hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass angemorschte Fensterflügel schon wegen der damit grundgelegten Möglichkeit des (späteren) Herabfallens die Sicherheit von Personen gefährden können und daher von einem Baugebrechen auszugehen ist (vgl. VwGH vom 15.6.2011, ZI. 2009/05/0050, und die dort zitierte Vorjudikatur). Da schließlich nach der ständigen höchstgerichtlichen Rechtsprechung ein schadhafter Verputz und fehlende Fensterscheiben die Festigkeit des Mauerwerkes durch eindringende Niederschlagswässer vermindern, derartige Mängel daher ein Baugebrechen darstellen (vgl. z.B. VwGH vom 27.2.2002, ZI. 2001/05/0349, und die dort zitierte Vorjudikatur) und die von der Bf während des Tatzeitraumes gesetzten Maßnahmen (Verschlagen von schadhaften bzw. fehlenden Fensterverglasungen mit Brettern) bestenfalls provisorischen Charakter im oben beurteilten Sinne haben, waren die der Bf angelasteten Baugebrechen somit während des gesamten Tatzeitraumes gegeben, sodass die Beschuldigte die ihr angelastete Verwaltungsübertretung in objektiver Hinsicht zu vertreten hat.

Zur subjektiven Tatseite ist auszuführen, dass die Bf in Kenntnis des rechtskräftigen Bauauftrages die darin angeführten Baumängel in dem vom Straferkenntnis erfassten Umfang nicht beseitigte. Dabei handelte sie in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken mit ihren Eltern als

Liegenschaftseigentümern, wobei ausschließlich wirtschaftliche Erwägungen maßgeblich waren. Der Beschuldigten ist somit (zumindest bedingt) vorsätzliches Handeln anzulasten, sodass das angefochtene Straferkenntnis in seinem Schuldspruch zu bestätigen war.

Zur Strafbemessung wird ausgeführt:

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

Nach § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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.

Im Einzelnen ist dazu festzustellen, dass die vorliegende Tat das Interesse am ausschließlichen Bestehen mängelfreier, der BO entsprechender Baulichkeiten schädigte, weshalb der Unrechtsgehalt der Tat an sich, selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen, keineswegs als gering zu werten war.

Das Verschulden der Bf ist – wie bereits dargelegt – infolge (bedingten) Vorsatzes als erheblich anzusehen.

Den Milderungsgrund der bisherigen verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit der Bf hat bereits die Behörde berücksichtigt, andere besondere mildernde Umstände sind im Verfahren ebenso wenig wie Erschwerungsgründe hervorgetreten. In diesem Zusammenhang verbleibt darauf zu verweisen, dass sich aus den Ausführungen der Bf zu ihren Maßnahmen

während des Tatzeitraumes kein besonderer Milderungsgrund im Sinne des § 34 Abs. 1 StGB ableiten lässt.

Die Bf brachte im Verfahren vor, vermögenslos zu sein, ein Einkommen von lediglich EUR 1.000,-- netto monatlich ins Verdienen zu bringen und für zwei Kinder sorgepflichtig zu sein. Auf den Umstand, dass im Gerichtsverfahren berechnete Zweifel an der behaupteten mangelnden wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Bf hervorgekommen sind, muss an dieser Stelle nicht weiter eingegangen werden, weil in Anbetracht all der dargelegten Strafzumessungsgründe und des bis EUR 21.000,-- reichenden Strafsatzes die über die Beschuldigte verhängte Strafe auch auf Basis der von ihr angegebenen persönlichen Verhältnisse durchaus angemessen und keineswegs zu hoch ist. Angesichts des längeren Tatzeitraumes von zehn Monaten und des Umfangs der Baumängel war das angefochtene Straferkenntnis auch in der Straffrage zu bestätigen, zumal letztendlich einer Strafreduzierung sowohl die spezial- als auch die generalpräventive Komponente des Strafausspruches entgegenstand. Insbesondere würden noch geringere Strafen das Unterbleiben von erforderlichen Sanierungsmaßnahmen aus rein wirtschaftlichen Erwägungen keinesfalls hintanhaltend und schlussendlich dazu führen, dass Taten wie die gegenständliche durch Grundstückseigentümer und Hausverwalter letztendlich bagatellisiert würden.

Die Vorschreibung des Beitrages zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens stützt sich auf die zwingende Vorschrift des § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG.

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 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.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Mag. Windsteig