

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

23.05.2001

Geschäftszahl

99/06/0181

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schlegel, über die Beschwerde des Dr. FM in S, vertreten durch Dr. WS, Rechtsanwalt in S, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg vom 20. September 1999, Zl. UVS-17/10.020/8-1999, betreffend eine Verwaltungsübertretung nach dem Salzburger Baupolizeigesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Salzburg hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 18. Dezember 1997 wurde der C-Gesellschaft m.b.H. Salzburg die baubehördliche Bewilligung für den Neubau eines Gebäudes für den Baustoffhandel und die Verkaufsflächen einer Baumschule, bestehend aus Tiefgarage, Lager- und Verkaufsflächen, Freilager und Freizeitflächen, samt einbautechnischer Einrichtungen im Standort Grundstücke Nr. 1684/3, 1684/4, 1704/21 und 1704/22, alle KG W, (u.a.) unter der Auflage erteilt, dass das Gebäude ausschließlich für Produkte des konventionellen Baustoffhandels zu verwenden sei, wobei folgende Warengruppen angeboten werden dürfen:

- Baumaterialien aller Art
- Eisen, Stahl und Halbzeug
- unedle Metalle einschließlich Halbzeug
- Sanitärwaren
- Holzwaren
- Baumschulprodukte.

Folgende Produkte, welche typisch für die Betriebstypen eines Baumarktes sind, dürfen nach dem weiteren Inhalt dieser Baubewilligung nicht verkauft werden:

- Hausartikel wie Wischtücher und Haushaltsreiniger
- Elektroartikel wie Tisch- und Stehlampen und Beleuchtungsaccessoires
- Sanitärartikel wie Bad- und WC-Accessoires
- Autozubehör
- Campingartikel wie Gaskartuschen etc.
- Postenwaren wie Weihnachtsschmuck etc.

Am 19. November 1998 fand eine unangesagte baubehördliche Überprüfung des mit dem vorgenannten Bescheid baubehördlich bewilligten Gebäudes "Baustoffhandel" mit dem in diesem Bescheid genannten Standort statt, bei der folgende zwar angebotene, aber augenscheinlich nicht dem baubehördlichen Konsens entsprechende Produkte vorgefunden wurden:

- Postenware wie Weihnachtsschmuck, Dekoration etc.
- Tierfutter, Tierzubehör sowie Behälter (Aquarien für die Darbietung lebender Fische)
- Heimtextilien wie Vorhangstoffe, Teppiche, etc.

- Sanitärartikel (Zubehörartikel sowie Bad- und WC-Accessoires)
- Elektroartikel wie Lampen und Beleuchtungsaccessoires
- Autozubehör
- Haushaltsgeräte und Haushaltsartikel wie z.B. Bügelbretter, Bügeleisen, etc. sowie in geringfügiger Menge Haushaltsreiniger
- Kochgeschirr
- Möbel (Küchen und andere Einrichtungsgegenstände).

Im Zuge dieser Überprüfung wurde der Vertreter der zukünftigen Betreiberin (F GesmbH) nach dem Inhalt des hierüber angefertigten Protokolles darauf aufmerksam gemacht, dass das gegenständliche Betriebsgebäude für den konventionellen Baustoffhandel sowie die Verkaufsflächen einer Baumschule bewilligt worden sei. Die gemäß dem Bewilligungsbescheid im Rahmen dieser Widmung möglichen Warengruppen und Produkte seien der zukünftigen Betreiberin bekannt, ebenfalls sei man sich über die Produkte im Klaren, die im Rahmen des Betriebes eines konventionellen Baustoffhandels nicht dargeboten und verkauft werden dürften. Es sei auf die baubehördliche Bewilligungspflicht für die Verwendungsänderung als Baumarkt hingewiesen worden. Hiefür sei es erforderlich, dass die Nutzungskategorie des rechtswirksamen Flächenwidmungsplanes der Gemeinde Wals-Siezenheim "Handelsgroßbetrieb" aufweisen müsse. Für den Fall, dass das Betriebsgebäude als Baumarkt den Betrieb aufnehme, werde dieses konsenswidrige Vorgehen baubehördliche Anordnungen sowie Verwaltungsstrafverfahren zur Folge haben.

Nach dem weiteren Inhalt des über die baubehördliche Überprüfung angefertigten Protokolls vom 19. November 1998, haben sowohl der Vertreter der Mieterin (F GesmbH) als auch jener der C GesmbH dieses Verhandlungsergebnis zur Kenntnis genommen.

Mit Schreiben der C-Gesellschaft m.b.H. vom 25. November 1998 wurde die Baufertigstellung bei der Baubehörde angezeigt.

Anlässlich der Eröffnung des M-Airportcenter in Salzburg-Siezenheim am 30. November 1998 wurden bei einer angeordneten (neuerlichen) Überprüfung des Betriebsgebäudes im Hinblick auf die zum Verkauf angebotenen Waren wiederum im Einzelnen bezeichnete Produkte, die vom baubehördlichen Konsens nicht erfasst seien, vorgefunden.

Mit Schreiben der Behörde erster Instanz vom 1. Dezember 1998 wurde dem Beschwerdeführer mit der Aufforderung zur Rechtfertigung zur Last gelegt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und damit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ der C Gesellschaft m.b.H. zu verantworten, dass diese Gesellschaft einen Baumarkt ohne baubehördliche Bewilligung ausgeführt habe, obwohl mit Bescheid vom 18. Dezember 1997 die baubehördliche Bewilligung nur für den Neubau eines Gebäudes für den konventionellen Baustoffhandel und die Verkaufsflächen einer Baumschule erteilt worden sei. Damit habe er die Bestimmung des § 23 Abs. 1 iVm § 12 Abs. 1 Slg. BauPolG 1997 übertreten.

Mit Eingabe vom 16. Dezember 1998 äußerte sich der Beschwerdeführer dahingehend, er sei handelsrechtlicher Geschäftsführer der C Gesellschaft m.b.H., die die bereits genannte baubehördliche Bewilligung vom 18. Dezember 1997 eingeholt habe, womit sich die Tätigkeit dieser Gesellschaft jedoch erschöpft habe. Die gesamte Bauabwicklung, also die Einrichtungs- und Ausführungshandlungen im Zusammenhang mit der Errichtung des gegenständlichen Bauwerks seien nicht von der von ihm vertretenen Gesellschaft vorgenommen worden.

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 1. Februar 1999 wurde der Beschwerdeführer zu einer Verwaltungsstrafe in der Höhe von S 100.000,-- verurteilt, weil er als handelsrechtlicher Geschäftsführer und damit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ der C Gesellschaft m.b.H., Salzburg, dafür verantwortlich sei, dass diese Gesellschaft am 30. November 1998 im Standort M-Airportcenter, Gemeinde W, einen Baumarkt ohne baubehördliche Bewilligung ausgeführt habe, obwohl mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 18. Dezember 1997 die baubehördliche Bewilligung nur für den Neubau eines Gebäudes für den konventionellen Baustoffhandel und die Verkaufsflächen einer Baumschule erteilt worden sei; er habe dadurch die Vorschrift des § 23 Abs. 1 Z. 1 i.V.m. § 12 Abs. 1 BauPolG übertreten.

Die Behörde erster Instanz begründete ihr Straferkenntnis im Wesentlichen damit, die vom Beschwerdeführer vertretene Gesellschaft sei vor der Behörde immer als Bauherr aufgetreten und sei dadurch auch Inhaberin der baubehördlichen Bewilligung für den Neubau. Gemäß § 11 Abs. 1 BauPolG habe sich der Inhaber der Bewilligung bei der Ausführung der baulichen Maßnahmen solcher Personen zu bedienen, die hiezu nach gewerberechtlichen oder sonstigen Rechtsvorschriften ausdrücklich befugt seien. Den Tatbestand der Ausführung baulicher Maßnahmen im Sinne des § 23 Abs. 1 Z. 1 BauPolG erfülle, wer als Bauherr ein Generalunternehmen mit der Ausführung der Baumaßnahmen beauftrage. Da die vom Beschwerdeführer vertretene Gesellschaft die Ausführung der baulichen Maßnahmen beauftragt habe, treffe diese Tatbestandsvoraussetzung auf die vom Beschwerdeführer vertretene Gesellschaft zu. Das Anbieten der anlässlich der am 30. November 1998 festgestellten, jedoch nicht dem baubehördlichen Konsens entsprechenden Produkte stelle eine Überschreitung des Bewilligungsumfanges und somit eine neuerlich bewilligungspflichtige bauliche Maßnahme dar.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung.

Nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung wies die belangte Behörde diese Berufung mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 20. September 1999 gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 24 VStG als unbegründet ab, änderte jedoch den Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses dahingehend, dass er nunmehr lautet:

"Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und damit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ der B GesmbH. Salzburg, L. (als Bauherr des unten näher angeführten Gebäudes) zu verantworten, dass bei der Ausführung des mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 18.12.1997, Zahl 2/152-2237/15-97 baubehördlich bewilligten Neubaus eines Gebäudes für den Baustoffhandel und die Verkaufsflächen einer Baumschule, bestehend aus Tiefgarage, Lager- und Verkaufsflächen, Freilager und Freizeitflächen, samt Einbau technischer Einrichtungen im Standort Gst. Nr. 1684/3, 1684/4, 1704/21, 1704/22, KG W, welches ausschließlich nur für Produkte des konventionellen Baustoffhandels (Baumaterialien aller Art; Eisen, Stahl- und Halbzeug, unedle Metalle einschließlich Halbzeug; Sanitärwaren; Holzwaren und Baumschulprodukte) verwendet werden darf, von der Baubewilligung nicht nur geringfügig abgewichen wurde, da am 30.11.1998 in dem im dortigen Standort errichteten Gebäude ('M'-Airportcenter) durch das Anbieten und den Verkauf von Produkten, die nicht im baubehördlichen Bewilligungsumfang enthalten waren (zB Heimtextilien wie Vorhangstoffe, Bettwäsche, Teppiche etc, Haushaltsgeräte und Haus- und Elektroartikel wie Bügeleisen, Bügelbretter usf, Computer), so wie dies bei einer Überprüfung am 30.11.1998 festgestellt wurde, ein Handelsgroßbetrieb im Sinne des § 17 Abs 10 lit d des Salzburger Raumordnungsgesetzes 1998, LGBl Nr 44/1998, nämlich ein Baumarkt, errichtet war.

Die übertretene Verwaltungsvorschrift hat § 23 Abs 1 Z 3 iVm § 16 Abs 4 Baupolizeigesetz 1997 zu lauten."

Nach Wiedergabe des Verfahrensganges, insbesondere wörtlicher Wiedergabe der vom Beschwerdeführer erhobenen Berufung sowie der in der Verhandlung hervorgekommenen Beweisergebnisse führte die belangte Behörde aus, es sei unbestritten, dass im Baubewilligungsbescheid festgelegt worden sei, dass das Gebäude ausschließlich für Produkte des konventionellen Baustoffhandels zu verwenden sei, wobei sowohl jene Warengruppen angeführt worden seien, die angeboten und verkauft werden dürften als auch jene, welche nicht verkauft werden dürften. Vom Beschwerdeführer sei auch nie bestritten worden, dass bei der Überprüfung des Baumarktes am 30. November 1998 jene Waren, die nicht vom baubehördlichen Konsens umfasst gewesen und auch in dem hierüber aufgenommenen Aktenvermerk angeführt seien, zum Verkauf angeboten worden seien. Insofern stehe die Tat als solche als erwiesen fest. Der Beschwerdeführer habe seine Berufung aber in materieller Hinsicht darauf gestützt, dass die C-Gesellschaft m.b.H. nur die Baubewilligung eingeholt, jedoch keinerlei Ausführungs- oder Errichtungshandlungen gesetzt habe bzw für solche verantwortlich sei. Er bestreite damit die Eigenschaft der C-Gesellschaft m.b.H. als Bauherr. Diese Gesellschaft habe zwar die baubehördliche Bewilligung für die Errichtung eines Gebäudes für den konventionellen Baustoffhandel erwirkt, aber weder einen Auftrag zur Errichtung des Gebäudes gegeben, noch selber Errichtungshandlungen für dieses Gebäude gesetzt. Desweiteren sei sie auch nicht Gebäudeeigentümerin. Dieses Vorbringen sei zwar zutreffend, ändere aber nichts an seiner Verantwortlichkeit. Grundstückseigentümerin sei die P GesmbH, Gebäudeeigentümerin hingegen die B GesmbH, die mit der Grundstückseigentümerin P GesmbH einen Baurechtsvertrag abgeschlossen habe. Die B GesmbH habe nun ihrerseits die C-GesmbH mit der Erwirkung der baubehördlichen Bewilligung und die X mit der Abwicklung zur Errichtung des Gebäudes beauftragt. Aus dem zwischen der B GesmbH und der F GesmbH abgeschlossenen Mietvertrag vom 16. Dezember 1997 ergebe sich, dass zu Gunsten der B GesmbH an der gegenständlichen Liegenschaft ein Baurecht für die Zeit vom Einlangen des Ansuchens um die Eintragung des Baurechtes beim Bezirksgericht Salzburg bis zum 31. Dezember 2095 bestellt worden sei. Die Bestellung sei zu dem Zweck erfolgt, dass seitens der Bauberechtigten, der B GesmbH, gemäß der Planung eines im Mietvertrag namentlich genannten Architekten der projektierte Baukörper - ein gewerberechtliches Objekt (Verkaufs- und Lagerhalle zum Betrieb eines Bau- und Heimwerkermarktes) - errichtet werde, wobei der Bauberechtigten Planungsänderungen vorbehalten worden seien. Der B GesmbH flössen folglich auch die Mieten aus diesem Mietvertrag zu. Auch aus dem zwischen der B GesmbH als Auftraggeber und der X als Generalübernehmer abgeschlossenen Generalübernehmervertrag zur Errichtung eines Baumarktes vom 22. Dezember 1997 ergebe sich die zentrale Funktion der B GesmbH, in deren Auftrag sowohl die C-Gesellschaft m.b.H., als auch die X hinsichtlich der Errichtung des Gebäudes tätig geworden seien. Der B GesmbH komme daher für die Errichtung des gegenständlichen Handelsgroßbetriebes (Baumarkt) die Bauherreneigenschaft zu. Sie habe einerseits die Aufträge an die bereits genannten Gesellschaften (C-Gesellschaft m.b.H. bzw X) zur Erwirkung der baubehördlichen Bewilligung bzw zur Errichtung des Gebäudes erteilt und sei letztlich auch diejenige gewesen, für deren Rechnung diese Gesellschaften tätig geworden seien und welcher die Mieteinnahmen zuflössen. Es sei ihr auch eine Einflussnahme auf die Planung des Projektes zugestanden. Durch Beauftragung eines Generalunternehmers mit der Ausführung der Baumaßnahme durch die B GesmbH als Bauherrin sei der Tatbestand der Ausführung baulicher Maßnahmen im Sinne des § 23 Abs. 1 lit. a des Salzburger Baupolizeigesetzes erfüllt, in dem diese Gesellschaft nach dem bereits zitierten Generalübernehmervertrag die X als Generalübernehmer beauftragt habe. Auch die vom Beschwerdeführer vorgelegten Schlussrechnungen vermöchten nicht darüber hinwegzutäuschen, dass auch die X (deren handelsrechtlicher Geschäftsführer aber ohnedies auch der Beschwerdeführer sei) letztlich wiederum nur für die

B GesmbH und in deren Auftrag tätig geworden sei (und daher auch diese Zahlungen vorgenommen habe) und dieser Gesellschaft daher keinesfalls die Bauherreneigenschaft zukomme. Da der Beschuldigte auch handelsrechtlicher Geschäftsführer der B GesmbH sei, sei der Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses dahingehend abzuändern gewesen, dass er die Tat als handelsrechtlicher Geschäftsführer der B GesmbH und nicht als solcher der C-Gesellschaft m.b.H. zu verantworten habe, wobei diese Spruchkorrektur zulässig gewesen sei, weil der Beschwerdeführer von Anfang an in seiner Eigenschaft als handelsrechtlicher Geschäftsführer wegen der ihm zur Last gelegten Tat verfolgt worden sei und somit eine Verfolgungsverjährung nicht habe eintreten können. Es sei jedenfalls weder eine Auswechslung der "Sache", noch eine unzulässige "Umqualifizierung" der angelasteten Straftat vorgenommen worden. Auch handle es sich nicht um die Auswechslung der dem Beschuldigten zur Last gelegten Tat. Die weitere Spruchkorrektur sei im Sinne des § 44a VStG notwendig gewesen, weil die Behörde erster Instanz den Beschwerdeführer wegen einer Übertretung des § 23 Abs. 1 Z. 1 iVm § 12 Abs. 1 des Baupolizeigesetzes 1997 bestraft habe, das Gebäude als solches aber - rechtmäßig - bereits errichtet gewesen sei, weshalb es sich nur um eine Überschreitung des Bewilligungsumfanges handle.

Im Übrigen legte die belangte Behörde ihre Erwägungen zur Strafbemessung dar.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens mit einer Gegenschrift vorgelegt und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 44a VStG 1991 hat der Spruch, wenn er nicht auf Einstellung lautet, (Z. 1) die als erwiesen angenommene Tat, (Z. 2) die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, (Z. 3) die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung, (Z. 4) den etwaigen Ausspruch über privatrechtliche Ansprüche und (Z. 5) im Fall eines Straferkenntnisses die Entscheidung über die Kosten zu enthalten.

§ 44a Z. 1 VStG ist dann entsprochen, wenn im Spruch des Straferkenntnisses dem Beschuldigten die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, dass er in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen und der Spruch selbst geeignet ist, den Beschuldigten rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden. Der Spruch hat daher die Sachverhaltselemente, von denen die Zuordnung eines Tatverhaltens zu den Merkmalen des Straftatbestandes abhängt, zu bezeichnen.

Der § 23 Abs. 1 Salzburger Baupolizeigesetz 1997, LGBI. Nr. 40/1997 in der Stammfassung enthält mehrere unterschiedliche, nebeneinander bestehende Straftatbestände:

So bestimmt § 23 Abs. 1 Z. 1 leg. cit., dass derjenige, der ohne baubehördliche Bewilligung oder Kenntnisnahme einer Bauanzeige eine bauliche Maßnahme ausführt (§ 12 Abs. 1 und 2) eine Verwaltungsübertretung begeht und hierfür unbeschadet sonstiger Folgen (baupolizeilicher Auftrag, Vollstreckung, Schadenersatz udgl) in den Fällen der Z. 1 bis 3....mit Geldstrafe bis zu 300.000 S und für den Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis sechs Wochen zu bestrafen ist.

Nach § 23 Abs. 1 Z. 3 leg. cit. begeht derjenige, der bei der Ausführung der baulichen Maßnahme nicht nur geringfügig vom Baukonsens abweicht (§ 16 Abs. 4 bzw. 7) eine Verwaltungsübertretung und ist ebenfalls mit Geldstrafe bis zu 300.000 S und für den Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis sechs Wochen zu bestrafen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es grundsätzlich nicht rechtswidrig, wenn die Berufungsbehörde - im Sinne des § 51i VStG aufgrund der Ergebnisse der mündlichen Berufungsverhandlung - das Verhalten des Beschuldigten einem anderen Tatbestand (Tatbild) unterstellt als die Behörde erster Instanz, sofern es sich um ein und dasselbe Verhalten des Täters handelt, also Identität der Tat vorliegt (vgl. als Beispiel für viele das hg. Erkenntnis vom 30. Juni 1994, Zl. 94/09/0035). Es ist aber darauf hinzuweisen, dass die Berufungsbehörde trotz ihrer Berechtigung, den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, auf die Ahndung der dem Beschuldigten im Strafverfahren erster Instanz zur Last gelegten Tat beschränkt bleibt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 22. Februar 1996, Zl. 95/06/0031, und die dort wiedergegebene Judikatur). Sache des Berufungsverfahrens im Sinne des § 66 Abs. 4 AVG ist immer die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches des Bescheides der Unterbehörde bildet (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 29. November 1971, Zl. 1957/70, VwSlg. 8123 A/1971, u.v.a.). Die Berufungsbehörde ist daher im Verwaltungsstrafverfahren nicht berechtigt, in ihrem Berufungsbescheid dem Beschuldigten eine andere Tat zur Last zu legen, als er im erstbehördlichen Straferkenntnis schuldig erkannt wurde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 2. Oktober 1989, Zl. 89/04/0073). Wechselt daher die Berufungsbehörde dennoch die von der Erstbehörde als erwiesen angenommene Tat aus, so nimmt sie eine ihr nicht zustehende Befugnis in Anspruch und handelt somit rechtswidrig (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 27. Juni 1975, Slg. Nr. 8864/A, vom 15. Februar 1979, Zl. 2293/77, und vom 27. Juni 1980, Slg. Nr. 10.186/A).

Insoweit daher die belangte Behörde dem Beschwerdeführer mit ihrem Bescheid eine Übertretung nach § 23 Abs. 1 Z. 3 iVm § 16 Abs. 4 Salzburger BauPolG zum Vorwurf machte, während die Behörde erster Instanz

ihn wegen einer Übertretung nach § 23 Abs. 1 Z. 1 iVm § 12 Abs. 1 und 2 Salzburger BauPolG zur Verantwortung gezogen hatte, änderte sie nicht nur den Spruch des Straferkenntnisses aufgrund einer anderen rechtlichen Beurteilung ein und derselben Tathandlung, sondern änderte auch das unter Sanktion gestellte Verhalten, liegt dieses doch einmal im Bauen ohne Konsens, zum andern aber im nicht nur geringfügigen Abweichen von einer - eingeholten - Baubewilligung.

Insoweit sich der Beschwerdeführer allerdings darauf beruft, die Korrektur des Spruches des angefochtenen Bescheides sei auch deswegen rechtswidrig gewesen, weil er gemäß § 9 VStG als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ einer anderen Gesellschaft als jener noch im erstinstanzlichen Straferkenntnis genannten zur Verantwortung gezogen wurde, trifft dieser Vorwurf nicht zu, weil die Bezeichnung der von ihm vertretenen Gesellschaft nicht Sachverhaltselement der ihm zur Last gelegten Übertretung, sondern ein die Frage der Verantwortlichkeit der von Anfang an ihn als beschuldigt angesprochenen Person betreffendes Merkmal ist, das auf die Vollständigkeit der Verfolgungshandlung im Sinne des § 32 VStG aber ohne Einfluss ist. Zwar legt § 9 VStG fest, wer unter bestimmten Voraussetzungen als strafrechtlich Verantwortlicher anzusehen ist, er normiert jedoch nicht etwa ein zusätzliches, zum Tatbild der jeweiligen Strafnorm hinzutretendes Tatbestandselement, das mit der Änderung des Rechtsgrundes der Heranziehung zur strafrechtlichen Haftung gleichfalls eine Änderung erführe (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. November 1982, Zl. 81/11/0097, VwSlg. 10893 A/1982). Daher macht die von beiden Instanzen unterschiedlich beantwortete Frage, für welche der mehreren Gesellschaften der Beschwerdeführer die Tat zu verantworten hat, den angefochtenen Bescheid allein noch nicht rechtswidrig, zumal auch keine Verjährung vorliegt, wenn dem Beschuldigten erstmals im Berufungsbescheid, und zwar nach Ablauf der Frist des § 31 Abs 2 VStG die Übertretung der Verbotsnorm in seiner Eigenschaft als Verantwortlicher nach § 9 VStG einer anderen Gesellschaft begangen zu haben (vgl. auch die hg. Erkenntnisse vom 2. Juli 1990, Zl. 90/19/0205, und vom 18. März 1998, Zl. 96/09/0132, und Walter/Thienel, Verwaltungsrecht, Entscheidung 92 zu § 44a).

Die belangte Behörde hat aber den angefochtenen Bescheid noch aus einem anderen Grunde mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit behaftet:

Nach dem von der belangten Behörde herangezogenen § 23 Abs. 1 Z. 3 BauPolG ist es unter Strafsanktion gestellt, wenn der Beschuldigte bei der Ausführung der baulichen Maßnahme nicht nur geringfügig von der erteilten Baubewilligung abweicht. Darunter fallen alle jene Maßnahmen, die mit der Errichtung der Baulichkeit in Zusammenhang stehen, nicht aber das Verwenden des bereits errichteten Gebäudes zu anderen als den in der Baubewilligung enthaltenen Verwendungszwecken. Für eine extensive Interpretation dieser Bestimmung ist kein Anlass gegeben.

Dadurch, dass die belangte Behörde somit eine unrichtige Subsumtion vornahm, belastete sie ihren Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit, weshalb der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 23. Mai 2001