

VS_GERICHTE A3 09 22 vom 27. Januar 2010

VS Kantonsgericht, 2010-01-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A3 09 22](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A3_09_22)

FR: VS_GERICHTE A3 09 22 du 27 janvier 2010

IT: VS_GERICHTE A3 09 22 del 27 gennaio 2010

Regeste

Verwaltungsstrafrecht Droit pénal administratif Baubusse - KGE A3 09 22 vom 27. Januar 2010 Vom Bundesgericht mit Urteil 6B_199/2010 vom 19. August 2010 bestätigt Anklageprinzip; ordentliches Verfahren; summarisches Verfahren; rechtliches Gehör; Strafzumessung – Ordentliches und summarisches Verwaltungsstrafverfahren (Art. 34i ff. VVRG; E. 1.1). – Rechtliches Gehör bei Erlass einer kommunalen Busse; ist eine kommunale Bus- senverfügung fälschlicher Weise im summarischen Einspracheverfahren anstatt im ordentlichen Verfahren ausgesprochen worden, so wird das rechtliche Gehör nicht verletzt, falls dem Verfügungsadressaten im Einspracheverfahren das rechtliche Gehör gewährt wurde (E. 2.1). – Eine kommunale Bussenverfügung (Baubusse) hat den allgemeinen Erfordernissen des Anklageprinzips zu genügen; die kommunale Verfügung muss sich zu den Tat- und Täterfaktoren äussern (E. 2.2). – Anforderung an Umschreibung der Tat- und Täterfaktoren bei kommunaler Bus- senverfügung (E. 6). Ref. CH:

Erwägungen

E. 1

1. Der Einspracheentscheid der Gemeinde ist ein administrativer Strafscheid i.S.v. Art. 14 Ziff. 2 und Art. 194bis Ziff. 1 StPO, welcher dem Grundsatz nach der Berufung unterliegt. Bei einer Busse von Fr. 10000.– ist gemäss Art. 34i Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 34l des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren und die Verwaltungsrechtspflege vom 6. Oktober 1976 (VVRG; SGS/VS 172.6) das ordentliche Verfahren durchzuführen. In diesem Verfahren erlässt die Verwaltungsbehörde eine einzige Strafverfügung, welche Anfechtungsobjekt der Berufung an das Kantonsgericht bildet. Das ordentliche Verfahren schreibt - von hier nicht interessierenden Ausnahmen nach Art. 21 f. VVRG abgesehen - die zwingende Anhörung des Verfügungsadressaten vor, bevor die Strafverfügung erlassen wird (Art. 34l i.V.m. Art. 19 Abs. 1 VVRG). Die Gemeinde hat die angefochtene Bussenverfügung allerdings im summarischen Verfahren nach Art. 34i und 35 VVRG und ohne vorgängige Anhörung des Betroffenen erlassen, indessen anschliessend das nur im summarischen Verfahren vorgesehene Einspracheverfahren (Art. 34k VVRG) durchgeführt. Da der Berufungskläger vor Erlass der Bussenverfügung nicht angehört wurde, wird zu prüfen sein, ob sein rechtliches Gehör verletzt wurde und ob gegebenenfalls eine Verletzung nachträglich geheilt worden ist. Vorliegend hat der Berufungskläger überdies eine Einspracheverfügung angefochten, obwohl das ordentliche Verfahren die eigentliche Bussenverfügung als Anfechtungsobjekt vorsieht (Art. 34l i.V.m. Art. 17 ff. VVRG). Die Wahl des falschen Verfahrens durch die Gemeinde steht indessen einem Eintreten des Kantonsgerichts auf die vorliegende Berufungsklage nicht grundsätzlich entgegen. So sehen beide Verwaltungsstrafverfahren - sowohl das ordentliche als auch das summarische - als Rechtsmittel gegen den Entscheid der

Verwaltungsbehörde die Berufung an das Kantonsgericht vor (Art. 34k Abs. 3 und Art. 34l VVRG i.V.m. Art. 14 Ziff. 2 StPO). Überdies darf den Parteien aus der mangelhaften 194 RVJ / ZWR 2011

RVJ / ZWR 2011 195 Eröffnung einer Verfügung kein Nachteil erwachsen (Art. 32 VVRG). Es sind in casu keine Gründe ersichtlich, wonach dem Berufungskläger aus dem zusätzlichen kommunalen Einspracheverfahren, welches ihm gewährt wurde, ein Nachteil erwachsen ist. Die Berufung gegen den Einspracheentscheid ist im Sinne dieser Erwägungen trotz der falschen Verfahrenswahl der Vorinstanz entgegenzunehmen. (...)

E. 2

1. 2. Der Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung formeller Natur, mit der Folge, dass seine Verletzung grundsätzlich zur Aufhebung des mit dem Verfahrensmangel behafteten Entscheids führt (BGE 127 V 431 E. 3d/aa; 126 I 19 E. 2d/bb; Urteil des Bundesgerichts 1C_297/2007 vom

E. 4

Dezember 2007 E. 2.1). Allerdings kann nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts eine allfällige Verweigerung des rechtlichen Gehörs geheilt werden, wenn die unterbliebene Begründung in einem Rechtsmittelverfahren nachgeholt wird, in welchem die obere Instanz mit der gleichen Prüfungsbefugnis entscheidet wie die untere Instanz (BGE 133 I 204 E. 2.2, 2.3; 130 II 530 E. 7.3; 127 V 431 E. 3d/aa; 126 I 68 E. 2; 126 V 130 E. 2b; 124 II 132 E. 2; 118 Ib 111, E. 4b; 116 Ia 94 E. 2; Arthur Häfliger, Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich, Bern 1985, S. 132 f.). Verstösse gegen die Begründungspflicht gelten zudem als behoben, wenn die Rechtsmittelbehörde eine hinreichende Begründung liefert oder wenn die unterinstanzliche Behörde anlässlich der Anfechtung ihres Entscheides eine hinreichende Begründung, etwa in der Vernehmlassung, nachschiebt (Lorenz Kneubühler, Die Begründungspflicht: Eine Untersuchung über die Pflicht der Behörden zur Begründung ihrer Entscheide, Diss. Bern 1998, Bern 1998, S. 214 m.w.H.). 2. 1. 3. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs wurde in casu geheilt. Dem Berufungskläger wurde bereits im Rahmen des Einspracheverfahrens die Möglichkeit eingeräumt, sich zu allen Tatvorwürfen zu äussern. Ferner hatte ihm die Gemeinde schon mit Schreiben vom 27. März 2009 mitgeteilt, seine Argumente aus dem parallel geführten Einspracheverfahren gegen die Wiederherstellungsverfügung auch im damals noch gegen die Y. AG geführten Bussenverfahren zu berücksichtigen (Sachverhalt lit. E.). Schliesslich konnte sich der Berufungskläger auch vor Kantonsgericht zu den Tatvorwürfen äussern. Da der urteilende Richter 196 RVJ / ZWR 2011

RVJ / ZWR 2011 197 überdies den Einspracheentscheid mit voller Kognition überprüft (vgl. Art. 194bis Ziff. 2 i.V.m. Art. 177 StPO), ist dem Berufungskläger durch den Verfahrensfehler der Gemeinde kein Nachteil erwachsen und die Gehörsverletzung kann als geheilt angesehen werden. 2. 2. Mit Bezug auf die Rüge der Verletzung des Anklageprinzips ist zunächst festzustellen, dass im ordentlichen Strafprozess die Anklageschrift die prozessuale Grundlage des Verfahrens bildet. Soweit im Verwaltungsstrafprozess ein administrativer Strafentscheid der richterlichen Überprüfung unterliegt, übernimmt dieser die Funktion der Anklage (Kurt Hauri, Verwaltungsstrafrecht, Bern 1998, S. 155; vgl. auch Art. 73 Abs. 2 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsstrafrecht [VStrR; SR 313.0], wonach die Überweisung der administrativen Strafverfügung an das überprüfende Gericht als Anklage gilt). Der Einspracheentscheid

der Gemeinde hat mithin dem Anklageprinzip genüge zu tragen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2P.291/2001 vom 23. Januar 2002 E. 1c). Die dem Angeklagten zur Last gelegten strafbaren Handlungen sind in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben, dass die Vorwürfe im objektiven und subjektiven Bereich genügend konkretisiert sind (BGE 120 IV 348 E. 2b S. 353). Dies ergibt sich aus dem Anklagegrundsatz, der damit zugleich den Schutz der Verteidigungsrechte des Angeklagten bezweckt und der Beachtung des Anspruchs auf rechtliches Gehör dient (BGE 126 I 19 E. 2a; 120 IV 348 E. 2b S. 354). Die Tat ist zu individualisieren, d.h. ihre tatsächlichen Verumständungen oder Tatbestandsmerkmale sind anzugeben. Die Darstellung des tatsächlichen Lebensvorgangs ist auszurichten auf den gesetzlichen Tatbestand, der nach Auffassung der Anklage als erfüllt zu betrachten ist, das heisst es ist anzugeben, welche einzelnen Vorgänge und Sachverhalte den einzelnen Merkmalen des Straftatbestandes entsprechen (BGE 120 IV 348 E. 3c S. 355). Der Einspracheentscheid der Gemeinde hält dem Anklageprinzip stand. Die Gemeinde beschreibt im angefochtenen Entscheid, welche Tathandlungen ihrer Ansicht nach gegen die Baugesetzgebung verstossen und inwiefern sie in der tatsächlich realisierten Tiefe der Süd-Balkone, der Höhe der Niveaulinie sowie den Umgebungsarbeiten eine objektive Verletzung der Baugesetzgebung erblickt. Wie der Berufungskläger in Rz. 6.2 seiner Berufungsschrift zwar korrekt einwendet, bildet die Ausgestaltung der Balkonbrüstungen nicht Gegenstand der Einspracheverfügung. Die Gemeinde hat diesen Aspekt jedoch auch nicht bei der Begründung des Verschuldens und mithin bei der Strafzumessung

berücksichtigt, weshalb das Anklageprinzip nicht verletzt wurde. Die Führung des Zugangs über die Nachbarparzelle ohne entsprechende Grunddienstbarkeit wurde dem Berufungskläger hingegen sowohl in der Bussenverfügung als auch in der angefochtenen Einspracheverfügung («Tatsächliches») vorgeworfen und bildet damit Gegenstand der Tatvorwürfe. Diese werden ausschliesslich dem Berufungskläger zur Last gelegt, weshalb die Frage, ob sich allenfalls Dritte wie der Architekt strafbar gemacht haben, nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens bildet. In subjektiver Hinsicht führt die Gemeinde aus, weshalb der Berufungskläger um die Strafbarkeit dieser Tathandlungen hätte wissen müssen. Die Frage, ob die umschriebenen Tathandlungen dem Berufungskläger oder einer juristischen Person anzulasten sind, ist eine Rechtsfrage, welche nicht unter dem Gesichtspunkt des Anklageprinzips zu prüfen ist. Nach dem Gesagten hat die Gemeinde die dem Berufungskläger vorgeworfenen Sachverhalte in genügender Weise konkretisiert. Seine Verteidigungsrechte blieben mithin gewahrt, weshalb die Rüge der Verletzung des Anklageprinzips fehl geht. (...)

E. 6

4. Die Vorinstanz hat sich nicht zu den Täterkomponenten geäussert, weshalb an dieser Stelle zu prüfen ist, ob in der persönlichen Sphäre des Berufungsklägers liegende Gründe bestehen, welche sich allenfalls strafmindernd auswirken. Der vom Berufungskläger hinterlegten Steuererklärung aus dem Jahre 2008 ist zu entnehmen, dass er in geordneten Familienverhältnissen lebt und für den Unterhalt seiner Gattin sowie seiner beiden schulpflichtigen Kinder aufkommt.

Einem totalen Familieneinkommen von Fr. 268'547.– stehen Schuldzinsen von rund Fr. 30'000.– sowie die Aufwendungen für die allgemeinen Lebenshaltungskosten der Familie gegenüber. Ferner beläuft sich sein subsidiär zu berücksichtigendes Vermögen nach Abzug der Passiven auf rund 3.4 Mio. Franken. In Anbetracht seiner guten Einkommens- und

Vermögensverhältnisse erweist sich die Höhe der Busse als verhältnismässig. Nach dem Gesagten ist die ausgesprochene Busse von Fr. 10'000.– nicht zu beanstanden. 200 RVJ / ZWR 2011

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.