

Urteil vom 5. März 2018

BEK 2017 148

Mitwirkend

Kantonsgerichtsvizepräsidentin lic. iur. Daniela Pérez-Steiner,
Kantonsrichter Clara Betschart und Josef Reichlin,
Gerichtsschreiber lic. iur. Mathis Bösch.

In Sachen

A. _____,
Beschuldigter und Berufungsführer,

gegen

Staatsanwaltschaft Innerschwyz, Postfach 562, 6431 Schwyz,
Anklagebehörde und Berufungsgegnerin,
vertreten durch Staatsanwältin B. _____,

betreffend

Widerhandlung gegen das Planungs- und Baugesetz
(Berufung gegen das Urteil des Einzelrichters am Bezirksgericht Schwyz vom
3. August 2017, SEO 2017 15);-

hat die Beschwerdekammer,

nachdem sich ergeben und in Erwägung:

1. Mit Urteil vom 3. August 2017 verurteilte und büsste der Einzelrichter am Bezirksgericht Schwyz den Beschuldigten wegen fahrlässiger Widerhandlung gegen das Planungs- und Baugesetz im Sinne von § 92 PBG i.V.m. § 75 und 76 Abs. 2 PBG sowie Art. 22 ff. RPG mit Fr. 2'000.00 bzw. einer Ersatzfreiheitsstrafe von 20 Tagen gestützt auf folgenden Sachverhalt der Eventualanklage (vgl. Vi-act. 1):

Im Zeitraum vom 25.09.2015 bis 08.11.2015 veränderte A. _____ als Eigentümer und Bauherr in D. _____, KTN xx, ausserhalb der Bauzone, auf einer Fläche von ca. 1'700 m² ohne Baubewilligung das Terrain einer Wiese/Weide. Dafür grub er teilweise mit Hilfe eines Raupenbaggers Steine aus und dann tiefer wieder ein und begradigte Kuhgräben und Trittlöcher. A. _____ führte diese erheblichen Geländeveränderungen wissentlich und mit dem Willen aus, sich das Mähen der Wiese in der Zukunft zu erleichtern. Er wusste, dass dafür keine Baubewilligung vorlag, ging jedoch infolge pflichtwidriger Unvorsichtigkeit davon aus, dass es sich um geringfügige Geländeveränderungen handelte, für die keine Baubewilligung notwendig war. Bei Anwendung der bei der Vornahme von Geländeveränderungen gebotenen Sorgfalt hätte er sich vor Ausführung der Geländeveränderungen bei der Gemeinde über die Bewilligungspflicht erkundigen können und müssen. Dadurch hätte er das Bauen ohne Baubewilligung verhindern können. Dass er bei der Vornahme von Geländeveränderungen in der genannten Grösse ohne vorheriges Erkunden bei der Gemeinde gegen das Planungs- und Baugesetz verstossen könnte, war für ihn vorhersehbar.

Mit unleserlich „i.V.“ unterzeichneter, der Post am 3. Oktober 2017 aufgebener Eingabe vom 2. Oktober 2017 erklärte der Beschuldigte rechtzeitig und begründet die am 14. August 2017 angemeldete Berufung (Vi-act. 9 und KG-act. 3). Dagegen ist die inhaltlich keine zusätzlichen Aspekte aufgreifende Ergänzung der Berufungsbegründung vom 11. Dezember 2017 verspätet (vgl. KG-act. 13 f.). Mit in der Sache nicht weiter begründeter Berufungsantwort vom 15. Dezember 2017 beantragt die Staatsanwaltschaft, die Berufung abzuweisen (KG-act. 16). Der Beschuldigte liess sich am 5. Januar 2018 nochmals vernehmen (KG-act. 18).

2. Ob der Beschuldigte die Berufungserklärung durch einen Vertreter unterzeichnen lassen durfte, kann hier offen gelassen werden, weil es sich hierbei allenfalls um einen gestützt auf Art. 385 Abs. 2 StPO verbesserlichen formellen Fehler handelte, den der Beschuldigte vor Ansetzung einer Nachfrist von sich aus behob (vgl. KG-act. 6).

3. Der Beschuldigte macht zusammenfassend geltend, tatsächliche Geländeveränderungen seien konkret nicht bewiesen, allenfalls seien es geringfügige, nicht bewilligungspflichtige Geländeveränderungen. Er räumt ein, auf einer Fläche von rund 1'700 m² fünf bis sechs, ca. 30 cm grosse Steine vergraben zu haben, bestreitet aber, die gesamte Fläche verändert zu haben.

a) Bei der Polizei sagte der Beschuldigte aus, in der Meinung kleine Veränderungen selbst machen zu können, Steine ausgegraben und tiefer vergraben sowie Kuhwege begradigt zu haben, damit er mit der Mähmaschine mähen könne (U-act. 8.1.03 Nr. 6 ff.), was er bei der Staatsanwaltschaft im Wesentlichen bestätigte; Kuhgräben und Trittlöcher habe er einfach plattgedrückt (U-act. 10.0.01 Nr. 17, 20 und 28 ff. i.V.m. U-act. 8.1.09). Diesen Sachverhalt hielt der Vorderrichter dem Beschuldigten auch an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vor (HVP S. 3 unten). Namentlich „ein Bord, das vom Vieh kaputt gemacht wurde“, habe er „zurecht gedrückt“ und lose Steine „verlocht“, räumte der Beschuldigte darauf ein (HVP Fragen 25 ff.). Aufgrund dieser Aussagen ist jedoch nicht erwiesen, dass der Beschuldigte 1'700 m² veränderte, sondern nur, in einem entsprechend gross markierten Gebiet (vgl. lit. b) punktuell einige Steine vergraben und Kuhgräben bzw. -löcher begradigt zu haben.

b) Die Akten enthalten keine behördlichen Feststellungen, dass die gesamte im Auszug WebGIS 1:2000 vom 10. November 2015 (U-act. 8.1.09) markierte Fläche von 1'700 m² verändert worden wäre. Derart umfassende, topografische Bewirtschaftungerschwernisse behebende Geländeveränderun-

gen sind auch auf den Fotos des Baukontrolleurs (U-act. 8.1.10) nicht auszumachen, namentlich nicht sicher festzustellen, ob und allenfalls wo und in welchem Umfang das Terrain angehoben oder abgesenkt und nicht – wie der Beschuldigte geltend macht – nur „verdreckt“ worden sein soll.

4. Nach § 75 PBG dürfen Bauten und Anlagen nur mit behördlicher Bewilligung errichtet oder geändert werden. Die Bewilligung wird im Melde-, vereinfachten oder ordentlichen Verfahren erteilt (Abs. 1). Bauten und Anlagen werden namentlich dann geändert, wenn sie äusserlich umgestaltet, erweitert, erheblich umgebaut oder einer neuen, baupolizeilich bedeutsamen Zweckbestimmung zugeführt werden (Abs. 2). Als Anlagen gelten unter anderem namentlich erhebliche Geländeänderungen (Abs. 3). Für geringfügige Bauvorhaben genügt die Erfüllung der Meldepflicht. Bleibt ein der zuständigen Bewilligungsbehörde gemeldetes Bauvorhaben innert 20 Tagen seit Eingang ohne Widerspruch, so gilt es als bewilligt (Abs. 6). Wer Bauten und Anlagen ohne Baubewilligung errichtet, ändert oder umnutzt, wird mit einer Busse bis Fr. 50'000.00 bestraft (§ 92 Abs. 1 PBG).

a) Das kantonale Planungs- und Baugesetz definiert nicht, welche Geländeänderungen erheblich und damit baubewilligungspflichtig sind. Gemäss dem im angefochtenen Urteil erwähnten Merkblatt der Ämter für Landwirtschaft und Umweltschutz vom 3. April 2014 (U-act. 9.0.09) sind Geländeanpassungen geringfügig und von der ordentlichen Bewilligungspflicht ausgenommen, wenn ihre Gesamtfläche kleiner als 400 m² ist. Kumulative weitere Voraussetzungen wie die maximale Höhe von Auf- und Abtrag von einem Meter, maximale Zu- und Abfuhr von belebtem Bodenmaterial von 150 m³ usw., werden hier dem Beschuldigten in der Anklage nicht vorgehalten und sind daher vorliegend nicht zu prüfen. Dass zu grosse Steine oder Steine auf einer Gesamtfläche von mehr als 200 m² abgeräumt worden wären oder die Arbeiten des Beschuldigten geschützte Landschaften oder Naturschutzflächen von nationaler, kantonaler oder kommunaler Bedeutung sowie Grundwasser-

schutzzonen und Grundwasserschutzareale tangierten, wird dem Beschuldigten konkret ebenfalls nicht vorgeworfen.

b) Sind nur punktuelle Eingriffe nachweisbar (vgl. oben E. 3), ist dem Beschuldigten nicht zu widerlegen, dass er eine viel weniger grosse Fläche als 1'700 m² veränderte. Da die Fläche der punktuellen Veränderungen anhand der Akten nicht bestimmbar ist, kann dem Beschuldigten nicht zweifelsfrei angelastet werden, das Gelände in einem bewilligungspflichtigen Umfang verändert zu haben, respektive ist die angeklagte Verletzung der Baubewilligungspflicht nicht sicher nachzuweisen. Inwiefern die vom Beschuldigten vorgenommenen Geländeänderungen im Sinne von § 75 Abs. 3 PBG erheblich wären, lässt sich auch dem Gesamtentscheid des Amtes für Raumentwicklung vom 25. Februar 2016 (U-act. 8.1.05) nicht entnehmen. Aus diesen Gründen kann der Beschuldigte entgegen der Auffassung des Vorderrichters und der Staatsanwaltschaft nicht schuldig gesprochen werden.

c) Bei diesem Ergebnis kann offenbleiben, wie es mit Treu und Glauben vereinbar ist, dass die Baukommission der Gemeinde Muotathal den Beschuldigten am 18. November 2015 aufforderte, innert 20 Tagen ein Baugesuch einzureichen und nur für den Fall, dass er dieser Aufforderung nicht Folge leisten würde – was er jedoch tat (U-act. 8.1.08) – eine Verzeigung in Aussicht stellte (U-act. 8.1.07). Nicht zu beurteilen ist hier auch die Auffassung des Beschuldigten, sein aufforderungsgemäss eingereichtes Baugesuch würde im Sinne von § 75 Abs. 6 PBG bewilligt gelten, da diesem nicht innert 20 Tagen widersprochen worden sei. Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass § 92 Abs. 1 PBG nicht Verletzungen materiellen Baurechts, sondern formell widerrechtliches Bauen unter Strafe stellt (BEK 2017 88 vom 21. Juli 2017 E. 3.a/dd).

5. Im Ergebnis ist die Berufung des Beschuldigten gutzuheissen. Er ist in Aufhebung des angefochtenen Urteils von Schuld und Strafe freizusprechen. Ausgangsgemäss gehen die erstinstanzlichen Verfahrenskosten (inkl. Unter-

suchungskosten) zu Lasten des Bezirks und die Kosten des Berufungsverfahrens zu Lasten des Staates (Art. 423 i.V.m. Art. 426 StPO). Der anwaltlich nicht vertretene Beschuldigte macht keine zu entschädigende wirtschaftliche Einbussen oder besondere Auslagen für die Beteiligung am Strafverfahren geltend (vgl. auch BEK 2011 157 vom 18. Juni 2012). Das vorliegende Urteil ergeht in Anwendung von kantonalem Recht, weshalb die grundsätzlich innert 30 Tagen zulässige Beschwerde an das Bundesgericht nicht gegeben ist;-

erkannt:

1. In Gutheissung der Berufung wird das angefochtene Urteil aufgehoben und der Beschuldigte von Schuld und Strafe freigesprochen.
2. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens von Fr. 3'615.00 (inkl. Untersuchungs- und Anklagekosten von Fr. 1'615.00) gehen zu Lasten des Bezirks. Die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 1'200.00 gehen zu Lasten des Staates.
3. Zufertigung an den Beschuldigten (1/R), die Staatsanwaltschaft Inner-schwyz (1/A), die Oberstaatsanwaltschaft (1/R) und die Vorinstanz (1/A) sowie nach definitiver Erledigung an die Vorinstanz (1/R, mit den Akten) und an die Kantonsgerichtskasse (1/Ü, im Dispositiv).

Namens der Beschwerdekammer

Die Kantonsgerichtsvizepräsidentin

Der Gerichtsschreiber

Versand

7. März 2018 kau