

A3 24 13

URTEIL VOM 12. DEZEMBER 2024

**Kantonsgericht Wallis
Öffentlichrechtliche Abteilung**

Dr. Thierry Schnyder, Einzelrichter, Yannic Jäger, Gerichtsschreiber ad hoc,

in Sachen

X _____ und Y _____, Berufungskläger, vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Bellwald, 3930 Visp,

gegen

EINWOHNERGEMEINDE Z _____, Vorinstanz,

(Diverses)

Berufung gegen Einspracheentscheid des Gemeinderats Z _____
vom 24. Juni 2024

Sachverhalt

A. Der Gemeinderat der Einwohnergemeinde Z _____ (Vorinstanz oder Gemeinde) sprach gegen X _____ und Y _____ am 12. April 2024 eine Baubusse gemäss Art. 91 des Bau- und Zonenreglements der Gemeinde Z _____ (BZR) im Betrag von Fr. 500.00 aus.

B. X _____ und Y _____ sprachen am 16. April 2024 mit dem Begehren ein, die Sanktion zu annullieren. Sie brachten vor, es sei möglich, ohne Baubewilligung die Grenzen ihres Grundstücks bis an dessen Grenze mit entsprechenden Einfriedungsmassnahmen zu kennzeichnen. Dies sei vorliegend geschehen, indem einzelne Steine auf die Grundstücksgrenze gelegt worden seien. Bei den Steinen handle es sich zudem um eine nicht baubewilligungspflichtige Fahrnisbaute, weil diese problemlos, innerhalb von 10 Sekunden, entfernt werden könnten.

C. Die Vorinstanz wies die Einsprache am 27. Juni 2024 ab. Die errichteten Randsteine seien als Einfriedigung gemäss Art. 5 Ziff. 3 lit. d BZR zu qualifizieren und somit bewilligungspflichtig. Art. 91 BZR sehe vor, dass der Verantwortliche, welcher ein Bauvorhaben ohne Bewilligung ausführe oder ausführen lasse, von der zuständigen Baupolizeibehörde mit Bussen von CHF 100.00 bis 50'000.00 bestraft werde. In leichten Fällen betrage die Busse Fr. 50.00 bis Fr. 1 000.00.

D. X _____ und Y _____ (Berufungskläger) fochten diesen Entscheid am 29. Juli 2024 bei der Öffentlich-rechtlichen Abteilung des Kantonsgerichts an und beantragten:

1. Die Berufung gegen den Einspracheentscheid des Gemeinderats von Z _____ vom 27. Juni 2024 wird gutgeheissen und der diesbezügliche Entscheid wird aufgehoben und zugleich festgestellt, dass die Busse nicht geschuldet ist und zu Unrecht ausgesprochen wurde.
2. Sämtliche Kosten von Verfahren und Entscheid gehen zu Lasten der Einwohnergemeinde Z _____.
3. Den Berufungsklägern wird eine angemessene Parteientschädigung zugesprochen.

E. Das Kantonsgericht übermittelte am 11. April 2024 eine Kopie des Rechtsmittels an die Vorinstanz mit der Aufforderung, die Verfahrensakten und eine allfällige Vernehmung einzureichen. Die Gemeinde hinterlegte am 16. September 2024 ihre Stellungnahme und hielt an ihrem Einspracheentscheid vom 27. Juni 2024 fest. Sie hob insbesondere hervor, die Busse sei verfügt worden, weil sich die Berufungskläger vehement geweigert hätten, der wiederholten Anordnung der Gemeinde Folge zu leisten.

F. Das Kantonsgericht setzte die Berufungskläger am 18. September 2024 über die Mitteilungen in Kenntnis. Die Berufungskläger hinterlegten am 30. September 2024 ihre Stellungnahme und verwiesen vollumfänglich auf die Berufung vom 29. Juli 2024. Sie wiesen zudem darauf hin, die Einwohnergemeinde Z _____ habe verschiedene formelle Fehler begangen, wie die Angabe einer falschen Rechtsmittelbelehrung und sie habe den Grundsatz von Treu und Glauben verletzt. Der höchstpersönliche Charakter einer Bussenverfügung sei ignoriert worden, weil sich die pönale Sanktion an beide Ehegatten richte.

Weitere Sachverhaltsdarstellungen, Parteibehauptungen sowie Begründungen sind, soweit rechtlich von Bedeutung, in den nachfolgenden Erwägungen aufgeführt.

Erwägungen

1.

1.1 Die von Verwaltungsbehörden im Rahmen der Verfolgung und Beurteilung von kantonalen Übertretungen erlassenen Entscheide sind mit Berufung bei einem Richter des Kantonsgerichts anfechtbar (Art. 34i Abs. 2 i.V.m. Art. 34k Abs. 3 und Art. 34l VVRG; Art. 335 Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 [StGB; SR 311.0]). Der erstinstanzliche Entscheid ergeht in einem summarischen Verfahren ohne vorherige Anhörung des Beschuldigten und mit summarisch begründetem Strafbescheid, sofern der Sachverhalt ausreichend abgeklärt ist und die strafbare Handlung mit einer Busse bis Fr. 5 000.00 geahndet werden kann (Art. 34j Abs. 1 VVRG). Sind die Voraussetzungen für ein summarisches Verfahren nicht erfüllt, führt die Verwaltungsbehörde ein ordentliches Verfahren durch und hat hierfür nach den allgemeinen Bestimmungen des VVRG oder der Sondergesetzgebung zu verfahren (Art. 34l VVRG; Art. 38 Abs. 2 lit. b Einführungsgesetz zur Schweizerischen Strafprozessordnung vom 11. Februar 2009 [EGStPO; SGS/VS 312.0]). Der Entscheid unterliegt direkt der Berufung an einen Richter des Kantonsgerichts (Art. 34l VVRG). Unter Vorbehalt der Bestimmungen von Art. 34m lit. a-f VVRG regelt die StPO das Berufungsverfahren (Art. 34m VVRG). Das Gericht kann den angefochtenen Entscheid bestätigen oder mildern (Art. 34m lit. f VVRG), eine reformatio in peius ist in diesem Verfahrensstadium laut Gesetz jedoch unzulässig.

1.2

1.2.1 Feststellungsbegehren sind nur zulässig, sofern ein schutzwürdiges rechtliches oder tatsächliches Interesse an einer Feststellungsverfügung über den Bestand, den Nichtbestand oder den Umfang öffentlichrechtlicher Rechte oder Pflichten besteht. Die

Feststellungsverfügung kann nicht abstrakte, theoretische Rechtsfragen zum Gegenstand haben. Feststellungsbegehren sind nur zulässig, wenn das schutzwürdige Interesse nicht ebenso gut mit einem rechtsgestaltenden Begehren gewahrt werden kann (Art. 35 Abs. 1 und 2 VVRG; BGE 126 II 300 E. 2c mit Hinweisen; Bundesgerichtsurteil 2C_947/2019 vom 13. Februar 2020 E. 1.4.2).

1.2.2 Die Berufungskläger verlangen mitunter die Feststellung, dass die Busse nicht geschuldet sei und zu Unrecht ausgesprochen wurde. Sie legen jedoch weder dar, welchen praktischen Nutzen die Gutheissung ihres Feststellungsbegehrens hätte noch mit was für einem besonderen Nachteil eine Abweisung des Begehrens oder ein Nichteintreten verbunden wäre. Vielmehr kann das Interesse der Berufungskläger an der Aufhebung der Bussenverfügung und dem damit verbundenen Freispruch des ihm vorgeworfenen strafbaren Verhaltens ebenso gut mit einem Gestaltungsbegehren gewahrt werden. Das Kantonsgericht hat folglich auf das Feststellungsbegehren der Berufungskläger nicht einzutreten.

1.2.3 Die Berufungskläger sind als Verurteilte ausdrücklich zur Berufung legitimiert (Art. 34m lit. a VVRG). Das Kantonsgericht hat im Übrigen auf das form- und fristgerecht eingereichte Rechtsmittel somit einzutreten (Art. 34m VVRG i.V.m. Art. 90 und Art. 91 StPO).

1.3

1.3.1 Der angefochtene Entscheid der Gemeinde gilt als Anklageschrift (Bundesgerichtsurteil 6B_199/2010 vom 19. August 2010 E. 2.3). Der Anklagegrundsatz gilt, im Vergleich zum ordentlichen Strafprozess, im vorliegenden Verfahren nur eingeschränkt (vgl. Bundesgerichtsurteil 6B_183/2017 vom 24. November 2017 E. 5.3). Es genügt, wenn die beschuldigte Person anhand der Bussenverfügung nicht im Unklaren sein kann, was Gegenstand des Verfahrens bildet (Bundesgerichtsurteil 6B_702/2016 vom 19. Januar 2017 E. 1.2 mit Hinweis).

1.3.2 Die Vorinstanz hat in der angefochtenen Bussenverfügung vom 12. April 2024 die Berufungskläger zu einer Busse von Fr. 500.00 verurteilt. Die Beschuldigten hätten demnach ohne Baubewilligung Randsteine hingestellt. Die Berufungskläger seien den mehrfachen schriftlichen Aufforderungen vom 18. Oktober 2023, 12. Dezember 2023 sowie 13. Februar 2023, die Randsteine zu entfernen, nicht nachgekommen (S. 15).

2. Das Gericht hat die Angelegenheit nicht unter allen Gesichtspunkten zu überprüfen, sondern kann sich im Wesentlichen auf die gerügten Punkte beschränken (Art. 48 Abs. 2 i.V.m. Art. 80 Abs. 1 lit. c VVRG). Es können zudem nur Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitungen oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts geltend gemacht werden. Die Unzweckmässigkeit der Verfügung kann jedoch nur in Fällen, die hier nicht zutreffen (Art. 78 VVRG), überprüft werden.

3. Gemäss Art. 34m lit. e VVRG kann der Richter mit dem Einverständnis der Berufungskläger ohne Verhandlung und mithin aufgrund der Akten entscheiden. Das Kantonsgericht hat den Berufungsklägern am 18. September 2024 mitgeteilt, dass es ohne seine ausdrückliche, anderslautende Erklärung innert der ihm eingeräumten Frist davon ausgehe, dass er auf eine mündliche Berufungsverhandlung verzichte (S. 53). Die Berufungskläger haben in der Folge mit Eingabe vom 30. September 2024 bestätigt, auf eine mündliche Schlussverhandlung zu verzichten (S. 54).

4.

4.1 Die Berufungskläger rügen in formeller Hinsicht, der höchstpersönliche Charakter der Bussenverfügung sei verletzt, indem lediglich eine Bussenverfügung für beide Ehegatten erlassen wurde, was nicht zulässig sei.

4.2 Eine Busse soll den Gebüssten durch eine Vermögensminderung bestrafen. Sie ist wie jede andere Strafe höchstpersönlicher Natur. Dies gilt sowohl für Bussen des Kernstrafrechts als auch für jene des Verwaltungsstrafrechts. Die Höchstpersönlichkeit schliesst die Übertragbarkeit aus. Die pönale Sanktion ist mithin nicht mit einer Forderung im Sinne des privaten oder öffentlichen Schuldrechts zu verwechseln, die - sofern sie nicht eine höchstpersönliche Leistung zum Gegenstand hat (vgl. Art. 68 des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Fünfter Teil: Obligationenrecht] vom 30. März 1911 [OR; SR 220]) - durch einen Dritten erfüllt werden kann. Sie dient nicht den Vermögensinteressen des Staates, sondern bezweckt einzig die Sanktionierung des Täters. Wird zwei Tätern eine Gesamtbusse unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt, verletzt dies die höchstpersönliche Natur der Busse und damit die Unschuldsvermutung. Ein derartiges Vorgehen würde bedeuten, dass jemand für das strafrechtliche Verschulden eines anderen zur Rechenschaft gezogen werden kann. Die pönale Sanktion würde im Ergebnis nicht nach den Verhältnissen des einzelnen Täters so bemessen, dass dieser die Strafe erleidet, die seinem Verschulden entspricht (Bundesgerichtsurteil 1C_396/2015 vom 13. November 2015 E. 5.3).

4.3 Die Berufungskläger wurden mit Bussenverfügung vom 12. April 2024 mit Fr. 500.00 gebüsst. Aus der Bussenverfügung geht hervor, dass diese an X _____ und Y _____ adressiert und die Busse daher gegen beide Berufungskläger gemeinsam verhängt wurde (S. 15). Dass die Bussenrechnung inkl. Einzahlungsschein lediglich an X _____ ausgestellt wurde (S. 48), ist in diesem Zusammenhang unbehilflich (S. 48). Es liegen keine weiteren Anhaltspunkte für eine andere Auffassung vor. Die Gesamtbusse verletzt den höchstpersönlichen Charakter der Busse und ist somit unrechtmässig. Die Bussenverfügung ist aus formellen Gründen aufzuheben. Weitere Ausführungen zu den formellen Rügen erübrigen sich daher. Die Berufung erweist sich somit als begründet, was zur Gutheissung der Berufung und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führt.

5.

5.1 Die Berufung wird nach dem Gesagten gutgeheissen. Bei diesem Verfahrensausgang gelten die Berufungskläger als obsiegende Partei mit den entsprechenden Folgen für die Tragung der Kosten und für die Zusprechung einer Parteientschädigung.

5.2 Gemäss Art. 1 Abs. 2 lit. c Gesetz betreffend den Tarif der Kosten und Entschädigungen vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden vom 11. Februar 2009 (GTar; SGS/VS 173.8) ist die Umschreibung der Kosten und Parteientschädigungen, die Kostentragung, die Verteilung, die Stundung und der Erlass, die Kostenvorschüsse, die Sicherheitsleistung, der Kostenentscheid und das Rechtsmittel in Strafsachen des Bundes und in kantonalen Strafsachen grundsätzlich in der StPO geregelt. Ohne gegenteilige Bestimmung ist die Strafprozessordnung, welche die Verfolgung und die Beurteilung der Bundesrechtsübertretungen regelt, analog auf die kantonalen Übertretungen anwendbar (Art. 2 Abs. 1 und Art. 11 Abs. 3 EGStPO).

5.3

5.3.1 Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien gemäss Art. 428 StPO nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Ob eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt vom Ausgang der gestellten Anträge ab. Als unterliegend gilt auch die Partei, auf deren Rechtsmittel nicht eingetreten wird. Bei teilweisem Obsiegen werden die Verfahrenskosten nach Massgabe der gutgeheissenen bzw. abgewiesenen Anträge der beschuldigten Person und dem Bund bzw. dem Kanton überbunden. Für die Bemessung des auf die jeweilige Partei entfallenden Kostenanteils ist von entscheidender Bedeutung, welchen Arbeitsaufwand die Beurteilung der einzelnen Punkte notwendig machte (Bundesgerichtsurteil 6B_176/2019 vom 13. September

2019 E.2.2). Das Gericht verfügt bei der Verlegung der Kosten über einen Ermessensspielraum (Bundesgerichtsurteil 6B_586/2013 vom 1. Mai 2014 E. 3.2 mit Hinweis). Das Gericht kommt zum Schluss, dass die Vorinstanz das Recht falsch angewendet und zu Unrecht eine Baubusse verfügt hat. Das Gericht hat das Rechtsbegehren der Berufungskläger, wonach die angefochtene Bussenverfügung vom 12. April 2024 aufzuheben sei, gutgeheissen, womit die Berufungskläger in diesem Punkt obsiegen. Auf das Feststellungsbegehren der Berufungskläger ist das Gericht nicht eingetreten, womit die Berufungskläger in diesem Punkt unterliegen. Die Beurteilung des Rechtsbegehrens hinsichtlich der Aufhebung der Bussenverfügung und der damit verbundenen formellen und materiellen Auseinandersetzung erforderte jedoch einen wesentlich höheren Aufwand als die Beurteilung des Feststellungsbegehrens. Es rechtfertigt sich daher, die Gerichtskosten gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO vollumfänglich der Einwohnergemeinde Z _____ aufzuerlegen.

5.3.2 Nach Art. 34m VVRG i.V.m. Art. 422 Abs. 1 StPO setzen sich die Verfahrenskosten im Berufungsverfahren aus den Gebühren zur Deckung und den Auslagen im konkreten Straffall zusammen. Unter Hinweis auf Art. 422 Abs. 2 StPO sind Ausgaben namentlich Kosten für die amtliche Verteidigung und unentgeltliche Verbeiständung, Kosten für Übersetzungen, Kosten für Gutachten, Kosten für die Mitwirkung anderer Behörden und Post-, Telefon- und ähnliche Spesen. Gemäss Art. 424 Abs. 1 StPO regeln Bund und Kantone die Berechnung der Verfahrenskosten und legen die Gebühren fest. Die Gerichtsgebühr für das Berufungs- oder Revisionsverfahren vor dem Kantonsgericht beträgt in der Regel zwischen Fr. 380.00 und Fr. 6 000.00 (Art. 22 lit. f GTar). Aufgrund der Bedeutung des Falls, sowie seines Umfangs und Schwierigkeitsgrads wird die Gerichtsgebühr vorliegend auf Fr. 800.00 festgesetzt.

5.4

5.4.1 Das Kantonsgericht hat den Anspruch auf Parteientschädigung von Amtes wegen zu prüfen (Art. 34m VVRG i.V.m. Art. 436 Abs. 1 und Art. 429 Abs. 2 StPO). Wird die beschuldigte Person ganz oder teilweise freigesprochen oder wird das Verfahren gegen sie eingestellt, so hat sie nach Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO Anspruch auf Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte. Der Entschädigungsanspruch richtet sich nach dem Grundsatz des Obsiegens bzw. Unterliegens gemäss Art. 428 StPO (WEHRENBURG / FRANK, Basler Kommentar, Art. 1-457 StPO, 3. A., 2023, N. 6 zu Art. 436 StPO).

5.4.2 Die Berufung wird gutgeheissen und die Berufungskläger haben Anspruch auf eine angemessene Entschädigung für ihre Aufwendungen. Der Angeklagte ist bei diesem Verfahrensausgang für die angemessene Ausübung seiner Verfahrensrechte zu entschädigen. Eine anwaltlich vertretene Partei hat gemäss Art. 36 GTar Anspruch auf Fr. 1 000.00 bis Fr. 8 800.00 für das Berufungs- und Revisionsverfahren vor dem Kantonsgericht. Die Natur und Bedeutung des Falls, die Schwierigkeit, der Umfang, die vom Rechtsbeistand nützlich aufgewendete Zeit und die finanzielle Situation der Partei sind bei der Bemessung zu beachten (Art. 27 Abs. 1 GTar). Aufgrund des Umfangs, des geschätzten Aufwands, der Bedeutung und der Schwierigkeit des Falls wird den anwaltlich vertretenen Berufungsklägern eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1 400.00 zugesprochen (Mehrwertsteuer inklusive). Diese Entschädigung ist aufgrund der geringen Schwierigkeit der Sache und des geringen Umfangs der Rechtsschriften der Berufungskläger gerechtfertigt. Die Entschädigung ist von der Einwohnergemeinde Z _____ zu bezahlen.

Demnach erkennt das Kantonsgericht:

1. Die Berufung wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Bussenverfügung vom 12. April 2024 wird aufgehoben.
3. Die Einwohnergemeinde Z _____ bezahlt X _____ und Y _____ eine Parteientschädigung von Fr. 1 400.00.
4. Die Gerichtskosten von Fr. 800.00 werden der Einwohnergemeinde Z _____ auferlegt.
5. Das Urteil wird X _____ und Y _____ sowie der Einwohnergemeinde Z _____ schriftlich mitgeteilt.

Sitten, 12. Dezember 2024