

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

05.10.1970

Geschäftszahl

1563/69

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Borothe und die Hofräte Dr. Lehne, Dr. Leibrecht, Dr. Hrdlicka und Dr. Straßmann als Richter, im Beisein des Schriftführers Regierungskommissär Dr. Schmitz, über die Beschwerde des Dr. jur. JV in S, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Oberwart vom 11. September 1969, Zl. III-V- 28-1966, betreffend eine Baustrafsache nach durchgeführter Verhandlung, und zwar nach Anhörung des Vortrages des Berichters sowie der Ausführungen des Beschwerdeführers und des Vertreters der belangten Behörde, Regierungsrat Dr. FS, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Das Land Burgenland hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 2.608,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Gemeinde S vom 16. September 1966 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, in der Zeit vom 1. September 1966 bis zum Tage der Abfassung des Straferkenntnisses in S vor seinem Wohngebäude Nr. nn mit der Errichtung einer Einfriedung aus gemauerten Bruchsteinen begonnen und diese fortgeführt zu haben, ohne im Besitze eines rechtskräftigen Baubescheides zu sein, und dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 41 Abs. 1 der Bauordnung für das Burgenland begangen zu haben. Gemäß § 98 Abs. 1 dieses Gesetzes wurde über ihn unter Berücksichtigung des § 1 des Landesverwaltungsstraferrhöhungsgesetzes 1948, LGBI. Nr. 8, eine Geldstrafe von S 1.000,-- (Ersatzarreststrafe 14 Tage) verhängt und ihm ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens auferlegt. In der Begründung wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer habe gegen die Baubewilligung, die ihm erteilt worden sei, Berufung ergriffen, habe aber dennoch mit dem Bau begonnen und hiebei die vorgeschriebene Straßenfluchtlinie nicht eingehalten. Da der Beschwerdeführer trotz Ladung nicht erschienen sei, sei das Verfahren ohne seine Anhörung durchgeführt worden. Der amtsbekannte Sachverhalt sei als erwiesen angenommen worden.

In der gegen dieses Straferkenntnis am 14. Oktober 1966 erhobenen Berufung und in einer hiezu am 20. Oktober 1966 erstatteten Ergänzung behauptete der Beschwerdeführer die Befangenheit des Bürgermeisters der Gemeinde S. Zwischen diesem und dem Beschwerdeführer bestehe seit Jahren eine erbitterte persönliche Feindschaft. Der Bürgermeister habe ihn wiederholt unbegründet der Erstattung von Strafanzeigen gegen verschiedene Personen bezichtigt, diese Vorwürfe auch gegenüber dem seinerzeitigen Landeshauptmann Lentsch erhoben und ihn überdies der Unruhestiftung in den Gemeinden S, D-bach und Z-bach beschuldigt und um ein Eingreifen gegen den Beschwerdeführer ersucht. Gleiche Beschuldigungen habe der Bürgermeister bei "hohen Vertretern der Politik und ÖVP" erhoben und die Versetzung des Beschwerdeführers vom Finanzamt Oberwart betrieben, die tatsächlich mit 1. April 1964 erfolgt sei. Der Bürgermeister habe den Beschwerdeführer ferner mindestens zweimal öffentlich (sonntags nach dem Gottesdienst unmittelbar vor der Kirche) bzw. in seiner Abwesenheit in unqualifizierbarer Weise angegriffen und verspottet. Schließlich erscheine die Befangenheit des Bürgermeisters auch dadurch erwiesen, daß er in ähnlich gelagerten, näher bezeichneten Fällen kein Strafverfahren eingeleitet habe. Alle diese Tatsachen hätten dazu geführt, das persönliche Verhältnis zwischen dem Bürgermeister und dem Beschwerdeführer auf ein Niveau sinken zu lassen, das selbst seine Existenz gefährlich bedroht habe. Der Bürgermeister sei in der vorliegenden Sache zweifellos einer objektiven

Entscheidung nicht fähig. Der Beschwerdeführer stellte sodann selbst jedes fahrlässige Verschulden in Abrede, führte jedoch ausdrücklich aus, er könne sich eine Begründung hierfür "ersparen".

Die Berufung wurde von der belangten Behörde mit Bescheid vom 24. Februar 1967 als verspätet eingebracht zurückgewiesen. Diesen Bescheid hob der Verwaltungsgerichtshof mit seinem Erkenntnis vom 23. September 1968, Zl. 556/67, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf. Nach einem hierauf durchgeführten ergänzenden Ermittlungsverfahren wertete die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers als rechtzeitig eingebracht und entschied nunmehr mit dem angefochtenen Bescheid vom 11. September 1969 in der Sache selbst, und zwar in dem Sinne, daß sie der Berufung gemäß § 51 Abs. 1 VStG 1950 in Verbindung mit § 66 Abs. 4 AVG 1950 keine Folge gab und das angefochtene Straferkenntnis bestätigte sowie dem Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens auferlegte. Zur Frage der Befangenheit des Bürgermeisters der Gemeinde S führte die belangte Behörde aus, den Parteien des Verwaltungsverfahrens sei das Recht auf Ablehnung befangener Verwaltungsorgane, wie die Bestimmungen des § 7 AVG zeigten, keineswegs eingeräumt (Erkenntnis, richtig Beschluß, des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Oktober 1948, Slg. N. F. Nr. 542/A). Hielten sie sich durch die Amtsausübung eines befangenen Verwaltungsorganes beschwert, so bleibe es ihnen unbenommen, die unzulässige Betätigung des Organes mit dem gegen seine Entscheidungen zugelassenen Rechtsmittel als Mangelhaftigkeit des Verwaltungsverfahrens geltend zu machen, sonst könnten sie nur die Dienstaufsicht in Bewegung setzen, ohne ein Recht auf deren Eingreifen zu besitzen. Bei der Mitwirkung eines befangenen Verwaltungsorganes handle es sich nicht etwa um einen Nichtigkeitsgrund, sondern um einen Mangel des Verfahrens, der, wie bereits oben dargelegt, im Verwaltungsverfahren geltend gemacht werden könne; dies mit Erfolg, wenn sich sachliche Bedenken gegen den Bescheid ergeben (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 16. April 1959, Slg. N. F. Nr. 4942/A). Das Wesen der Befangenheit liege ja darin, daß die unparteiische Entscheidung durch unsachliche psychologische Motive gehemmt werde (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 12. Juni 1963, Zl. 605/63). Bedenken sachlicher Art habe die belangte Behörde nicht finden können, da der übrigens amtsbekannte strafbare Tatbestand, gegeben durch die Errichtung einer Einfriedigungsmauer ohne rechtskräftige Baubewilligung, nicht bestritten worden sei, - der Beschwerdeführer habe im Gegenteil in der Berufung wörtlich ausgeführt, daß in Fällen gleicher Art kein Strafverfahren eingeleitet worden sei -, und da ferner gemäß § 98 Abs. 1 der Bauordnung für das Burgenland Übertretungen der Vorschriften dieser Bauordnung, insoweit sie nicht unter das allgemeine Strafgesetz fielen, mit Geldstrafen von S 20,-- bis S 4.000,-- oder im Falle der Uneinbringlichkeit mit Arrest bis zu 1 Monat zu bestrafen seien, woraus gefolgert werden könne, daß sich gegen den Bescheid keinerlei sachliche Bedenken ergeben und daß daher der Geltendmachung des Befangenheitsgrundes und damit auch der Berufung der Erfolg zu versagen gewesen sei. Der Einwand, daß in anderen Fällen kein Strafverfahren eingeleitet worden sei, sei ohne Bedeutung, da das unbeanstandete Bestehen eines vorschriftswidrigen Zustandes am Recht und an der Pflicht der zuständigen Behörde nichts zu ändern vermöge, auf die Einhaltung der einschlägigen Vorschriften zu dringen und diese gegebenenfalls auch durch Strafen zu erreichen.

Über die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird, hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

Gemäß § 7 Abs. 1 Z. 4 AVG. 1950 haben sich Verwaltungsorgane der Ausübung ihres Amtes zu enthalten und ihre Vertretung zu veranlassen, wenn wichtige Gründe vorliegen, die geeignet sind, ihre volle Unbefangenheit in Zweifel zu setzen. Im Sinne dieser Gesetzesbestimmung macht der Beschwerdeführer in der Beschwerde abermals die Befangenheit des Bürgermeisters der Gemeinde geltend. Er wirft damit die Frage auf, inwieweit die Befangenheit eines in der Vorinstanz tätigen Verwaltungsorganes bei der Beurteilung jenes Bescheides, der über ein Rechtsmittel gegen den Bescheid dieses Organes erging, von Bedeutung sein kann.

Zunächst ist festzustellen, daß die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid die Grundsätze, die der Verwaltungsgerichtshof über das Recht auf Ablehnung befangener Verwaltungsorgane ausgesprochen hat, unter Hinweis auf den Beschluß vom 25. Oktober 1948, Slg. N. F. Nr. 542/A, und die Erkenntnisse vom 16. April 1959, Slg. N. F. Nr. 4942/A, und vom 12. Juni 1963, Zl. 605/63, zutreffend wiedergibt. Der Verwaltungsgerichtshof hat diese Grundsätze etwa auch in den Erkenntnissen vom 27. Februar 1967, Zl. 32/66, und vom 8. September 1969, Zl. 1708/68, zusammengefaßt. Es ergibt sich daraus, daß die Befangenheit eines Verwaltungsorganes gegen einen Bescheid, bei dessen Erlassung es tätig war, dann mit Erfolg geltend gemacht werden kann, wenn sich sachliche Bedenken gegen den Bescheid ergeben. Es kommt auf das sich im Spruch des Bescheides konkretisierende Ergebnis des Verwaltungsverfahrens an, ob eine Befangenheit des daran beteiligten Organes eine wesentliche Mangelhaftigkeit des Verfahrens bildet. Im Erkenntnis vom 7. Februar 1969, Zl. 1307/68, wurde zu der Frage der Befangenheit eines in erster Instanz tätig gewesenen Organs ausgeführt, der Beschwerdeführer hätte Gelegenheit gehabt, im Rechtsmittelverfahren darzutun, daß und warum er den erstinstanzlichen Bescheid als mangelhaft betrachte, worauf es Sache der Berufungsbehörde gewesen wäre, im Rahmen des § 66 Abs. 4 AVG 1950 an Stelle der Vorinstanz in der Sache abzusprechen. Damit ist dem Beschwerdeführer, so setzte der Verwaltungsgerichtshof fort, endgültig die Entscheidung eines unbefangenen Behördenorgans zuteil geworden, sodaß die behauptete Rechtsverletzung nicht mehr vorliegen kann, zumal der Beschwerdeführer nicht auch vorgebracht hat, daß die von ihm behauptete Befangenheit Auswirkungen auf die angefochtene Entscheidung gezeitigt hätte.

Gegen eine Rechtsmittelentscheidung die sich mit der Behauptung der Befangenheit eines in der Vorinstanz tätig gewesenen Verwaltungsorganes auseinanderzusetzen hatte, kann so der Vorwurf erhoben werden, sie habe die Frage unrichtig gelöst, ob sich sachliche Bedenken gegen den Bescheid der Vorinstanz ergäben, ob sich die Befangenheit auf die Entscheidung hätte auswirken können.

Zur Frage allfälliger sachlicher Bedenken gegen den erstinstanzlichen Bescheid führt der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde aus, die belangte Behörde folgere dessen Unbedenklichkeit aus der richtigen Subsumtion des angenommenen strafbaren Verhaltens und daraus, daß sich die Strafe innerhalb der Grenzen des gesetzlichen Strafrahmens bewege. Dieser Umstand schließe jedoch sachliche Bedenken nicht aus. Gerade die Höhe der (innerhalb eines gesetzlich vorgesehenen Strafrahmens zu wählenden) Strafe sei es, die ein befangenes Organ unvoreingenommen festzusetzen nicht in der Lage sei. Eine unparteiische Beurteilung des Verhaltens des Beschwerdeführers hätte zweifellos eine wesentlich niedrigere Strafe zur Folge gehabt, wenn nicht sogar nur eine Verwarnung, zumal die gesetzlichen Voraussetzungen dafür gegeben gewesen seien und diesfalls ein Rechtsanspruch darauf bestehe, daß von der Verhängung der Strafe abgesehen werde.

Der Beschwerdeführer fügt im Zuge der Beschwerdeausführungen an ein für die Befangenheit des Bürgermeisters der Gemeinde S sprechendes Argument die Bemerkung an, es sei "daher" nur schwer einzusehen, wenn die belangte Behörde zum Ergebnis komme, sachliche Bedenken sprächen nicht gegen den Bescheid.

Daß der Beschwerdeführer die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung beging, bestreitet er in der Beschwerde selbst nicht mehr. Es ist ihm aber zuzubilligen, daß sich allenfalls aus der Höhe der Strafe sachliche Bedenken gegen das erstinstanzliche Straferkenntnis hätten ergeben können. Der Strafrahmen des, § 98 Abs. 1 der Bauordnung für das Burgenland, LGBl. Nr. 37/1926, reicht unter Berücksichtigung des § 1 des Landesverwaltungsstrafserhöhungsgesetzes, LGBl. Nr. 8/1948, bis S 4.000,--. Die Bestrafung in erster Instanz hat sich in diesem Rahmen gehalten. Die Begründung zur Frage der sachlichen Unbedenklichkeit des erstinstanzlichen Bescheides in Beziehung auf die Strafbemessung ist aber nicht ausreichend, da sich eine persönliche Feindschaft, wie sie vom Beschwerdeführer behauptet und von der belangten Behörde nicht in Abrede gestellt worden war, auf die Strafhöhe sehr wohl auswirken kann. Es genügt daher nicht, daß sich die belangte Behörde im wesentlichen darauf beschränkt, auf den gesetzlichen Strafrahmen und auf den Umstand zu verweisen, daß dieser nur zum Teil ausgeschöpft wurde. Die belangte Behörde hätte hiezu Übung des in erster Instanz tätig gewordenen Organes in ähnlichen Fällen prüfen und in der Begründung erörtern müssen. Eine rechtswidrige Abstandnahme von der Einleitung eines Strafverfahrens in anderen gleichartigen Fällen könnte allerdings nicht dazu führen, daß der Beschwerdeführer gleichfalls völlig straffrei zu bleiben hätte.

Der Verwaltungsgerichtshof ist demnach der Meinung, daß die Begründung des angefochtenen Bescheides in der Frage des Strafausmaßes so mangelhaft geblieben ist, daß dadurch der Beschwerdeführer in seiner Rechtsverfolgung und der Verwaltungsgerichtshof in seiner Überprüfungsbefugnis beeinträchtigt wurde. Der angefochtene Bescheid mußte daher gemäß § 42 Abs. 2 lit. c Z. 2 VwGG 1965 aufgehoben werden.

Der Kostenzuspruch, gründet sich auf § 47 und § 48 Abs. 1 lit. a, b, c und d VwGG 1965 und auf Art. I Z. 1 und 2 sowie auf Art. II der Verordnung des Bundeskanzleramtes vom 4. Jänner 1965, BGBl. Nr. 4/1965.

Das Mehrbegehren war abzuweisen, da ein gesonderter Ersatz von Portoaufwand gesetzlich nicht vorgesehen ist und der Beschwerdeführer einen etwas überhöhten Stempelaufwand angegeben hat. Wien, am 5. Oktober 1970