

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

14.12.2009

Geschäftszahl

2006/10/0250

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Mizner sowie die Hofräte Dr. Stöberl, Dr. Rigler, Dr. Schick und Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Petritz, über die Beschwerde des F B in P, vertreten durch Dr. Michael Metzler, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Landstraße 49, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich vom 24. Oktober 2006, Zl. VwSen-290134/13/Wim/Be, betreffend Übertretung des Forstgesetzes 1975,

Spruch

I. zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich seines Strafausspruches wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.286,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

II. den Beschluss gefasst:

Im Übrigen (hinsichtlich des Schuldspruches) wird die Behandlung der Beschwerde abgelehnt.

Begründung

Mit Bescheid vom 23. Juli 2004 erteilte die BH der Gemeinde P. über deren Antrag vom 3. November 1997 die Bewilligung zur dauernden Rodung einer ca. 2.800 m² großen Teilfläche des Grundstückes Nr. 1699, KG P. zwecks Errichtung einer Freizeiteinrichtung (Beachvolleyballfeld, Liegewiese, Inlineskaterplatz) unter Auflagen (unter anderem einer Ersatzaufforstung).

Mit Straferkenntnis der BH vom 14. Juli 2005 wurde dem Beschwerdeführer folgende Verwaltungsübertretung zur Last gelegt:

"Sie haben es als Bürgermeister der Gemeinde P. und somit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ der Gemeinde P. zu verantworten, dass zumindest vom 22.7.1997 bis 28.6.2004 in P. auf dem Waldgrundstück Nr. 1699, KG P., vor Antragstellung (Antrag auf Erteilung einer Rodungsbewilligung vom 3.11.1997) eine konsenslose Rodung im Ausmaß von rund 2.800 m² für die Erweiterung der bereits bestehenden Sport- und Freizeitanlage erfolgte und die Waldfläche in diesem Ausmaß einer anderen Verwendung als der Waldkultur, und zwar als Beachvolleyballplatz, als Liegewiese sowie als Inlineskaterplatz zugeführt werden und somit gegen das Rodungsverbot gemäß § 17 Abs. 1 Forstgesetz 1975 verstoßen wurde."

Gemäß § 174 Abs. 1 lit. a Z. 6 iVm § 17 Abs. 1 Forstgesetz 1975, BGBl. Nr. 440/1975 idF BGBl. I Nr. 78/2003, wurde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe von EUR 500,- (Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 36 Stunden) verhängt. Begründend wurde unter anderem ausgeführt, mit Schreiben vom 21. Juli 1997 habe die Bezirksforstinspektion der Abteilung III der BH mitgeteilt, dass zum Zeitpunkt der Überprüfung bereits Gestaltungseinrichtungen fertiggestellt vorgefunden worden seien. Die gesamte Maßnahme habe nur auf die Vergrößerung der zum Badezentrum P. gehörenden Erholungsflächen abgezielt. Die konsenslos durchgeführte Rodung sei daher vor dem 21. Juli 1997 durchgeführt worden. Da die ursprünglich vorhandene Bestockung flächenmäßig nicht mehr erfassbar sei, sei eine Orthofotoauswertung im Maßstab 1: 2000 mit Bildflug am 21. April 1992 vorgenommen worden. Anlässlich des Lokalausweises vom 23. Juli 2001 seien die errichteten Anlagen flächenmäßig mittels Maßband genau erfasst und in das Luftbild eingetragen worden. Da südöstlich der errichteten Freizeitanlagen eine 110 kV-Freileitung der Energie AG verlaufe und gemäß einem

energierechtlichen Bescheid eine Schutzzone von Bewuchs freizuhalten sei, sei nicht die gesamte beanspruchte Fläche Wald gewesen. Diese nicht bestockte Teilfläche sei auf dem Orthofoto deutlich zu sehen.

Der Beachvolleyballplatz weise eine Länge von 34,5 m und eine Breite von 28 m auf. Er sei an drei Seiten mit einem vier Meter hohen Maschenzaun umfriedet. Zum Freibad hin betrage die Zaunhöhe zwei Meter. Nach dem Orthofoto sei die gesamte Fläche bestockt gewesen, sodass die konsenslose Rodungsfläche rund 950 m² betrage.

Richtung Südwesten schließe die Liegewiese an. Diese habe eine Länge von 45 m und eine Breite von 28 m. Die Fläche sei ebenfalls dreiseitig umzäunt. Der Bereich der Liegewiese sei derzeit mit einzelnen Kiefern und Birken mit einer Höhe von 15 m bis 17 m bestockt. Die Fläche sei zur Gänze mit Erdrich überschüttet worden, eingeebnet und anschließend mit einer Rasenmischung besämt worden. Der für einen Wald typische Unterwuchs fehle daher zur Gänze, da entsprechend dem Nutzungszweck der Rasen dauernd gemäht werde. Die Liegewiese sei ausschließlich über das Freibadgelände erreichbar. Die derzeitige Bestockung entspreche daher nur mehr einem parkähnlichen Aufbau, der überwiegend anderen Zwecken als der Waldwirtschaft diene. Die Fläche gelte daher gemäß § 1 Abs. 4 lit. b Forstgesetz 1975 nicht mehr als Wald. Damit liege auch für den Bereich der Liegewiese eine konsenslose Rodung vor. Nach der Orthofotoauswertung betrage die konsenslos gerodete Fläche rund 1.200 m².

Der Inlineskaterplatz habe eine Länge von 52 m; im Nordosten betrage die Breite 28 m, im Südwesten 20 m. Der auf dem Luftbild zweifelsfrei erkennbare, teilweise vorhandene Bewuchs sei zur Gänze entfernt worden. Die konsenslos gerodete Fläche habe ein Ausmaß von ca. 650 m². Der Inlineskaterplatz sei ebenfalls allseitig umzäunt. Der angrenzende PKW-Abstellplatz mit einer Fläche von 100 m² sei nach der Luftbilddauswertung eindeutig nicht bestockt gewesen.

Die gesamte konsenslos gerodete Fläche für die Einrichtung des Beachvolleyballplatzes, der Liegewiese und des Inlineskaterplatzes betrage nach einer EDV-Auswertung rund 2.800 m².

In rechtlicher Hinsicht vertrat die BH den Standpunkt, da keine Rodungsbewilligung vorgelegen sei, habe es sich bei den Maßnahmen um eine konsenslose Rodung gehandelt, weil Waldboden zu anderen Zwecken als für solche der Waldkultur verwendet worden sei. Zur behaupteten Verjährung werde festgehalten, dass es sich bei der Verwendung von Waldboden entgegen dem Rodungsverbot um ein Dauerdelikt handle. Der Straftatbestand werde so lange verwirklicht, als die eigenmächtige Verwendung des Waldbodens andauere, also bis zur Rechtskraft der erteilten Rodungsbewilligung. Verfolgungsverjährung sei daher nicht eingetreten.

Betreffend den rechtskräftigen Flächenwidmungsplan mit Sonderwidmung im Grünland werde festgehalten, dass im Forstgesetz für die Beurteilung der Waldeigenschaft lediglich ausschlaggebend sei, ob eine Grundfläche einen forstlichen Bewuchs und die vorgesehene Mindestgröße aufweise. Nicht maßgeblich sei die Eintragung im Grundsteuer- und Grenzkataster bzw. im Flächenwidmungsplan.

Es stehe daher fest, dass von der Gemeinde P. zumindest vom 22. Juli 1997 bis 28. Juni 2004 auf der Parzelle 1699, KG P. durch die Errichtung eines Beachvolleyballplatzes, einer Liegewiese und eines Inlineskaterplatzes, Waldboden zu anderen Zwecken als für solche der Waldkultur verwendet worden sei. Dies werde dem Beschwerdeführer als Bürgermeister der Gemeinde P. und somit Verantwortlichen gemäß § 9 VStG zur Last gelegt.

Die Arbeiten seien bereits vor Einbringung des Antrages auf Erteilung der Rodungsbewilligung fertiggestellt worden. Ein Bürgermeister mit pflichtgemäßer Aufmerksamkeit hätte erst nach Vorliegen der Rodungsbewilligung mit den Rodungsmaßnahmen begonnen. Darin, dass der Beschwerdeführer dies unterlassen habe, liege zumindest fahrlässiges Verhalten. Die Errichtung der Freizeiteinrichtungen sei im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung erfolgt.

Bezüglich der langen Verfahrensdauer unter anderem wegen der Vorlage geeigneter Ersatzaufforstungsflächen werde festgehalten, dass gemäß § 19 Abs. 2 Forstgesetz 1975 ein Antrag auf Rodungsbewilligung auf jeden Fall das Ausmaß der beantragten Rodungsfläche, den Rodungszweck und die Eigentümer nachbarlich angrenzender Grundstücke (Anrainer) zu enthalten habe. Der Antrag der Gemeinde P. vom 3. November 1997 habe weder das Ausmaß der beantragten Rodung enthalten, obwohl diese bereits durchgeführt gewesen sei, noch die Anrainer genannt, insgesamt seien die nach dem Forstgesetz 1975 geforderten Unterlagen nicht vorgelegt worden. Der Antrag habe somit an gravierenden Formmängeln gelitten und nicht bearbeitet werden können. Bezüglich der Verfahrensdauer werde festgehalten, dass diese in der Sphäre der Gemeinde P. gelegen sei, da diese die ersten Jahre auf Grund ihrer Fristerstreckungsanträge die Verfahrensdauer unnötig hinausgezögert habe. Strafmildernd sei zu werten gewesen, dass der Beschwerdeführer bisher unbescholten sei, straferschwerend seien keine Umstände zu berücksichtigen gewesen. Die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit bedeute jedoch nicht ein beträchtliches Überwiegen der Milderungsgründe. Ein Absehen von der Strafe gemäß § 21 VStG sei nicht möglich gewesen, weil die hierfür erforderlichen Voraussetzungen der Geringfügigkeit des Verschuldens und der unbedeutenden Folgen der Übertretung nicht als gegeben erachtet werden könnten.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der dagegen erhobenen Berufung des Beschwerdeführers keine Folge gegeben und ausgesprochen, dass im Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses die Formulierung "vor Antragstellung (Antrag auf Erteilung einer Rodungsbewilligung vom 3.11.1997)" entfalle. Ergänzend zu

den Ausführungen der ersten Instanz wurde festgehalten, dass - wie auch in der mündlichen Verhandlung zum Ausdruck gekommen sei - nur jene Flächen in den Tatvorwurf einbezogen worden seien, die nicht vom Freihaltungsbereich unter der Hochspannungsleitung betroffen seien. Auch nur für diese Flächen sei die Rodungsbewilligung erteilt worden. Sämtliche Baumaßnahmen für das Freizeitgelände seien im Jahr 1997 durchgeführt und fertiggestellt worden. Die Flächen für die Freizeitanlagen seien vorher eine zusammenhängende bestockte Fläche mit wesentlich mehr als 1.000 m² gewesen, sodass die Waldeigenschaft dafür eindeutig vorgelegen sei. Jede Verwendung von Waldboden, egal welchen Flächenausmaßes, zu anderen Zwecken als für solche der Waldkultur bedürfe einer Rodungsgenehmigung nach § 17 Forstgesetz 1975. Dem Beschwerdeführer sei anzulasten, dass er durch die große Anzahl an Fristverlängerungs- und Aussetzungsanträgen einen maßgeblichen Anteil an der langen Dauer des Rodungsverfahrens zu verantworten habe und sich nicht damit rechtfertigen könne, dass alleine die Behörde aus ihrem Verschulden so lange nicht entschieden habe. Da vom Beschwerdeführer in Kauf genommen worden sei, dass ohne Rodungsgenehmigung Maßnahmen gesetzt worden seien, sei ihm zumindest bedingter Vorsatz anzulasten, sodass sein Verschulden keinesfalls als geringfügig oder vernachlässigbar anzusehen sei. Auch der Umstand, dass die Rodungsbewilligung schließlich (fast sechs Jahre nach Durchführung der Rodung) erteilt worden sei und auch die darin erteilten Auflagen erfüllt worden seien, entlaste den Beschwerdeführer nicht, da das Faktum der bewilligungslosen Ausführung über diesen langen Zeitraum bestehen bleibe.

Der Tatvorwurf im Spruch müsse gemäß § 44a VStG so konkret gefasst werden, dass er mit allen rechtserheblichen Merkmalen nach Ort und Zeit konkretisiert sei. Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes müsse der Beschuldigte in die Lage versetzt werden, konkret zum Tatvorwurf Beweise anbieten zu können und dazu sachdienliches Vorbringen zu erstatten.

Im gegenständlichen Fall sei bereits in der Aufforderung zur Rechtfertigung und damit bei der Einleitung des Strafverfahrens dem Berufungswerber konkret vorgeworfen worden, dass er auf einem Teil des Waldgrundstückes Nr. 1699, KG P., eine konsenslose Rodung im Ausmaß von 2.800 m² für die Erweiterung einer bestehenden Sport- und Freizeitanlage durchgeführt habe. Da zum Zeitpunkt der Aufforderung zur Rechtfertigung diese Anlagen schon seit langem fertiggestellt und in Betrieb gewesen seien, sei für den Beschwerdeführer eindeutig feststellbar, auf welchen Teil des Grundstückes sich der Tatvorwurf beziehe und er habe auch dazu zweckdienliches Vorbringen erstattet, wie zum Beispiel dass hier eine Hochspannungsleitung verlaufe und darunter der Bereich von Bewuchs freizuhalten sei.

Dass bereits vor Antragstellung eine konsenslose Rodung erfolgt sei, sei nicht Teil des Tatbestandes des § 174 Abs. 1 lit. a Z. 6 Forstgesetz 1975, der nicht auf die (fehlende) Antragstellung, sondern nur auf die Missachtung des Rodungsverbot, das sei die Rodung ohne Rodungsgenehmigung, abstelle. Der entsprechende Teil sei daher aus dem Spruch beseitigt worden.

Zur Strafbemessung könne auf die Ausführungen der Erstbehörde verwiesen werden, die in richtiger Ermessensausübung den Milderungsgrund der Unbescholtenheit angenommen habe. Bei den geschätzten Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen, denen der Beschwerdeführer nicht entgegengetreten sei, erscheine die konkrete Strafbemessung mit nicht einmal 7 % der Höchststrafe keinesfalls als überzogen.

Auf Grund des Nichtvorliegens eines geringen Verschuldens habe auch nicht gemäß § 21 VStG von einer Strafe abgesehen werden können, sondern sei diese aus general- und vor allem auch spezialpräventiven Gründen erforderlich.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Zu I.:

Der Beschwerdeführer bringt unter anderem vor, die lange Verfahrensdauer hätte strafmildernd berücksichtigt werden müssen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits mehrfach ausgesprochen, dass das Gesetz bei der Strafbemessung in einer dem Art. 6 EMRK widersprechenden Weise angewendet wurde, wenn eine überlange Verfahrensdauer nicht festgestellt und strafmildernd bewertet wurde (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 3. November 2008, Zl. 2003/10/0002 und vom 24. Juni 2009, Zl. 2008/09/0094, jeweils mwN). Die Frage der Angemessenheit der Verfahrensdauer ist dabei an Hand der besonderen Umstände des Einzelfalles, insbesondere der Schwierigkeit des Falles, des Verhaltens der Partei und der staatlichen Behörden im betreffenden Verfahren und der Bedeutung der Sache für die Partei zu beurteilen. Die maßgebliche Frist beginnt, sobald die Partei durch offizielle Mitteilung oder auch in sonstiger Weise in Kenntnis gesetzt wird, dass gegen sie wegen des Verdachts, eine strafbare Handlung begangen zu haben, Ermittlungen mit dem Ziel strafrechtlicher Verfolgung durchgeführt werden (vgl. zum Ganzen die oben angeführten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 3. November 2008 und vom 24. Juni 2009).

Im vorliegenden Fall wurde dem Beschwerdeführer mit Ladungsbescheid vom 25. Juli 2001 vorgehalten, er habe es ... zu verantworten, dass "bereits vor dem 21.7.1997 eine konsenslose

Rodung ... erfolgte und die Waldfläche ... einer anderen

Verwendung zugeführt wurde"; er habe hiedurch die Verwaltungsübertretung nach § 174 Abs. 1 lit. a Z. 6 iVm § 17 Abs. 1 ForstG begangen.

Unter "Rodung" ist die Verwendung von Waldboden für waldfremde Zwecke zu verstehen; durch § 17 Abs. 1 in Verbindung mit § 174 Abs. 1 lit. a Z. 6 ForstG wird daher die Verwendung von Waldboden zu anderen Zwecken als solchen der Waldkultur pönalisiert. Bei der Verwaltungsübertretung nach § 174 Abs. 1 lit. a Z. 6 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 ForstG handelt es sich somit um ein Dauerdelikt (vgl. z.B. das Erkenntnis vom 9. August 2006, Zl. 2005/10/0224, mwN). Im Allgemeinen erfasst die verwaltungsstrafrechtliche Verurteilung eines Beschuldigten wegen eines solchen Delikts das gesamte vor der Erlassung des Straferkenntnisses erster Instanz gelegene strafbare Verhalten, soweit dieses nicht bereits Gegenstand einer früheren Bestrafung war oder die Strafbehörde annahm, dass die Strafbarkeit des Verhaltens zu einem früheren Zeitpunkt geendet hätte (vgl. z.B. das Erkenntnis vom 31. Juli 2009, Zl. 2006/10/0027, mwN). Legt man dies dem oben wiedergegebenen Vorhalt, der Beschwerdeführer habe es zu verantworten, dass "jedenfalls vor dem 21.7.1997 eine konsenslose Rodung erfolgte", als Deutungsschema zu Grunde, so folgt daraus, dass der Beschwerdeführer im Juli 2001 von der Einleitung eines Strafverfahrens wegen der (jedenfalls) seit dem 21.7.1997 andauernden Verwaltungsübertretung nach § 174 Abs. 1 lit. a Z. 6 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 ForstG in Kenntnis gesetzt wurde. Der dort angegebene Zeitraum schließt somit den der Verurteilung zu Grunde gelegten Zeitraum "vom 22.7.1997 bis 28.6.2004" in sich. Die für die Beurteilung der Angemessenheit der Dauer des Strafverfahrens iSd Art. 6 EMRK maßgebliche Frist beginnt somit mit dem Zugang des Ladungsbescheides vom 25. Juli 2001 an den Beschwerdeführer; die an ihn ergangene Aufforderung zur Rechtfertigung (vom 29. Juni 2004), die lediglich in Ansehung der behördlichen Annahme des Beginnes des strafbaren Verhaltens vom Vorhalt des Ladungsbescheides abweicht ("zumindest vom 22.7.1997 an" statt "jedenfalls vor dem 21.7.1997"), ist insoweit nicht maßgeblich. Daran ändert auch der Umstand, dass dem Beschwerdeführer am 15. November 2006 (somit nach Erlassung des angefochtenen Bescheides) von der Behörde erster Instanz von der "Einstellung eines Strafverfahrens" Mitteilung gemacht wurde, schon deshalb nichts, weil diese Mitteilung nach Lage des Falles keine derogatorische Wirkung in Ansehung der Bestrafung hatte.

Es sind auch Umstände, die als Verschulden des Beschwerdeführers an der langen Dauer des Strafverfahrens gewertet werden könnten, nicht ersichtlich. Die Behörde beruft sich in diesem Zusammenhang zu Unrecht auf Fristsetzungs- und Aussetzungsanträge, die die Gemeinde P. gestellt hätte. Diese bezogen sich nämlich auf das Verfahren zur Erteilung einer Rodungsbewilligung. Die Entscheidung über einen Antrag auf nachträgliche Erteilung einer Rodungsbewilligung betrifft jedoch keine Voraussetzung der Strafbarkeit eines Verstoßes gegen das Rodungsverbot. Anträge der Gemeinde im Rodungsverfahren boten somit keinen Anlass, mit der Fortführung des Strafverfahrens gegen den Beschwerdeführer zuzuwarten, weil selbst im Falle der nachträglichen Erteilung der Rodungsbewilligung die Strafbarkeit des Verstoßes gegen das Rodungsverbot bis zur Erteilung andauert.

Da weder Art und Umfang des Sachverhalts noch die zu beurteilenden Rechtsfragen die Behandlung der Rechtssache ungewöhnlich komplex oder schwierig erscheinen ließen und sich im vorliegenden Verfahren auch keine weiteren besonderen Umstände ergeben haben, welche die Dauer des Verfahrens rechtfertigen könnten, ist die Dauer bis zur Zustellung des angefochtenen Bescheides nicht mehr als angemessen im Sinne des Art. 6 Abs. 1 EMRK zu qualifizieren.

Die belangte Behörde hat somit im Beschwerdefall das Gesetz bei der Strafbemessung in einer dem Art. 6 Abs. 1 EMRK widersprechenden Weise angewendet, weil sie die überlange Verfahrensdauer nicht festgestellt und strafmildernd bewertet hat (vgl. dazu aus jüngster Zeit auch das Urteil des EGMR vom 6. Mai 2008, Karg gg. Österreich, ÖJZ 2008/16 (MRK) 10).

Der angefochtene Bescheid war daher im Umfang des Strafausspruches gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Der Ausspruch über den Kostenersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 455/2008.

Zu II:

Gemäß Art. 131 Abs. 3 B-VG und § 33a VwGG kann der Verwaltungsgerichtshof die Behandlung einer Beschwerde gegen einen Bescheid eines unabhängigen Verwaltungssenates ablehnen, wenn die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen wird, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Beschwerde wirft hinsichtlich der Schuldfrage keine für die Entscheidung dieses Falles maßgeblichen Rechtsfragen auf, denen im Sinne der zitierten Bestimmungen grundsätzliche Bedeutung zukäme.

Gesichtspunkte, die dessen ungeachtet gegen eine Ablehnung der Beschwerdebehandlung sprächen, liegen nicht vor.

Der Verwaltungsgerichtshof hat daher beschlossen, die Behandlung der Beschwerde insoweit abzulehnen.

Wien, am 14. Dezember 2009