

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

15.11.1993

Geschäftszahl

93/10/0086

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):

93/10/0090

93/10/0089

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und die Hofräte Dr. Mizner und Dr. Bumberger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Gritsch, über die Beschwerde des F in Z, vertreten durch Dr. A, RA in I, gegen 1.) und 2.) die Straferkenntnisse der BH Schwaz vom 23.7.1992 Fo-14.431/74-92, Fo-14.431/75-92 sowie 3.) den Bescheid des UVS in Tirol vom 6. Oktober 1992, Zl. 1/49-4/1992, alle betreffend Übertretung des Forstgesetzes 1975,

Spruch

1. den Beschluß gefaßt:

Die Beschwerde wird soweit sie sich gegen die Straferkenntnisse der Bezirkshauptmannschaft richtet, zurückgewiesen;

2. zu Recht erkannt:

Der Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol wird hinsichtlich der Übertretung nach § 174 Abs. 1 lit. a Z. 15 des Forstgesetzes 1975 sowie hinsichtlich des Ausspruches über die Strafe wegen Übertretung nach § 174 Abs. 1 lit. a Z. 13 Forstgesetz 1975 sowie hinsichtlich der diesbezüglichen Verfahrenskostenentscheidung wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben. Im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 11.120,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

I.

Die Bezirkshauptmannschaft Schwaz (in der Folge: BH) erließ unter dem Datum des 23. Juli 1992 zu Zl. Fo-14/431/75-92 gegen den Beschwerdeführer ein Straferkenntnis, dessen Spruch folgenden Wortlaut hat:

"Der Beschuldigte F, R-Straße in Z, hat am 8.7.1992 gegen

19.50 Uhr auf Gp 704 der KG R mit 3 Rindern die Waldweide auf Bannlegungsflächen ausgeübt, obwohl mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 2.5.1985, Zl. 163/1 A 1-85, Spruchpunkt 1, bestätigt durch das Erkenntnis des Landeshauptmannes für Tirol vom 15.7.1985, Zl. III A 2-791/8, wonach auf der in Bann gelegten Fläche jedwede Beweidung verboten ist.

Der Beschuldigte hat damit dieser Anordnung über den Bannwald zuwidergehandelt und hat hiedurch eine Verwaltungsübertretung gemäß § 174 Abs. 1 lit. a Z. 13 des Forstgesetzes 1975, letztmalig geändert durch BGBl. Nr. 576/1987 (kurz: FG 1975) begangen.

Gemäß § 174 Abs. 1 Z.1 FG 1975 wird über den Beschuldigen eine Primärarreststrafe in der Dauer von 3 Wochen verhängt."

II.

Ebenfalls unter dem Datum 23. Juli 1992 wurde der Beschwerdeführer mit einem weiteren Straferkenntnis der BH zu Zl. Fo-14.431/74-92 schuldig erkannt, er habe am 8. Juli 1992 gegen 19.50 Uhr auf Gp. 701/1 der KG R auf den Schonungsflächen im Bereich der "K-Alpe" entgegen den Bestimmungen des § 37 Abs. 3 des Forstgesetzes 1975 (ForstG) mit 5 Rindern die Waldweide ausgeübt. Er habe hiedurch eine Verwaltungsübertretung nach § 174 Abs. 1 lit. a Z. 15 ForstG begangen. Über ihn wurde eine Primärarreststrafe in der Dauer von drei Wochen verhängt.

III.

Der Beschwerdeführer erhob gegen beide Straferkenntnisse Berufung. Mit Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 6. Oktober 1992 wurde der Berufung insofern Folge gegeben, als die von der BH verhängten Primärarreststrafen in der Dauer von je 3 Wochen auf je 18 Tage herabgesetzt wurden.

IV.

Mit der vorliegenden Beschwerde bekämpft der Beschwerdeführer sowohl die beiden Straferkenntnisse der BH Schwaz als auch den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol. In der Beschwerde werden Rechtswidrigkeit des Inhalts sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vorgelegt und in der Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

V.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Zur Beschwerde gegen die Straferkenntnisse der Bezirkshauptmannschaft Schwaz:

Der Verwaltungsgerichtshof kann nur gegen letztinstanzliche Bescheide angerufen werden (Artikel 131 Abs. 1 Z. 1 B-VG). Bei den Straferkenntnissen der Bezirkshauptmannschaft Schwaz handelt es sich nicht um letztinstanzliche Bescheide. Die dagegen gerichtete Beschwerde war daher zurückzuweisen.

2. Zur Beschwerde gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol (im folgenden: belangte Behörde):

2.1. Zur Übertretung nach § 174 Abs. 1 lit. a Z. 13 ForstG:

Der Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses, dessen Textierung von der belangten Behörde nicht geändert wurde, ist zwar sprachlich verunglückt, läßt aber noch deutlich genug erkennen, was die Behörde zum Ausdruck bringen wollte.

Der Beschwerdeführer bringt vor, im angefochtenen Bescheid sei der Tatort nicht ausreichend konkretisiert. Die Parzelle 704 sei ca. 1,5 ha groß; es hätte daher einer näheren Konkretisierung des Tatortes bedurft.

Nach § 44a Z. 1 VStG hat der Spruch eines Straferkenntnisses, wenn er nicht auf Einstellung lautet, die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten. Der Vorschrift des § 44a Z. 1 VStG ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dann entsprochen, wenn im Spruch des Straferkenntnisses dem Beschuldigten die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, daß er in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um diesen Tatvorwurf zu widerlegen und der Spruch geeignet ist, den Beschuldigten rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden. Nach diesen, aber auch nur nach diesen Gesichtspunkten ist in jedem konkreten Fall insbesondere auch zu beurteilen, ob die im Spruch eines Straferkenntnisses enthaltene Identifizierung der Tat nach Ort und Zeit dem § 44a Z. 1 VStG genügt oder nicht (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Slg. N.F. 11894/A).

Diesen Anforderungen wird die Tatortumschreibung des angefochtenen Bescheides gerecht. Die Gefahr einer Doppelbestrafung für den Beschwerdeführer besteht nicht. Durch die alle unter Bann gelegten Flächen der Parzelle 704 umfassende Tatortumschreibung wird für die Tatzeit jegliches vom Beschwerdeführer zu vertretende Beweiden dieser Flächen erfaßt. Einer neuerlichen Bestrafung wegen einer Beweidung auf irgendeinem Punkt dieser Flächen zur selben Tatzeit stünde die bereits erfolgte Bestrafung entgegen.

Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, die belangte Behörde habe nicht beachtet, daß die Gp. 704 früher komplett eingezäunt gewesen sei. Diese Einzäunung sei offensichtlich von der Agrargemeinschaft S entfernt worden, sodaß allenfalls diese Agrargemeinschaft die Einweidung zu vertreten habe.

Eine Auseinandersetzung mit diesem Vorbringen hat zu unterbleiben, da es sich dabei um eine im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gemäß § 41 VwGG unbeachtliche Neuerung handelt.

Soweit der Beschwerdeführer die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides mit einer Verletzung des Parteienghört im erstinstanzlichen Verfahren begründet, ist ihm zu erwidern, daß er im Berufungsverfahren die

Möglichkeit gehabt hatte, diesen Verfahrensfehler aufzuzeigen und alles vorzubringen, was zu seiner Verteidigung diene.

Eine Verletzung der Manuduktionspflicht kann der belangten Behörde schon deswegen nicht vorgeworfen werden, weil der Beschwerdeführer trotz Ladung zur mündlichen Verhandlung an dieser nicht teilgenommen hat.

Schließlich wendet sich der Beschwerdeführer auch gegen die Strafbemessung und meint, es hätte keine Primärfreiheitsstrafe verhängt werden dürfen. Der angenommene Verschuldensgrad sei ohne jegliche Begründung geblieben. Auch sei der in einer Hüftoperation des Beschwerdeführers gelegene, in der Strafverhandlungsschrift der Bezirkshauptmannschaft Schwaz enthaltene Milderungsgrund nicht berücksichtigt worden.

Mit diesem Vorbringen ist der Beschwerdeführer im Ergebnis im Recht.

Nach § 174 Abs. 1 letzter Absatz Z. 1 ForstG sind die in § 174 Abs. 1 lit. a enthaltenen Verwaltungsübertretungen mit einer Geldstrafe bis zu 100.000 S oder mit Arrest bis zu 4 Wochen zu ahnden.

Nach § 11 VStG darf eine Freiheitsstrafe nur verhängt werden, wenn dies notwendig ist, um den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen gleicher Art abzuhalten.

Nach § 12 Abs. 1 VStG darf eine Freiheitsstrafe von mehr als zwei Wochen nur verhängt werden, wenn dies wegen besonderer Erschwerungsgründe geboten ist. Eine längere als eine sechswöchige Freiheitsstrafe darf nicht verhängt werden. Die §§ 11 und 12 VStG verlangen von der Behörde im Falle der Verhängung einer Freiheitsstrafe eine zweifache Prüfung:

Zunächst ist zu untersuchen, ob eine Freiheitsstrafe im Sinne des § 11 VStG NOTWENDIG ist. Wird dies bejaht - und sieht die Verwaltungsvorschrift eine Strafdrohung von über 2 Wochen vor -, dann ist weiter zu prüfen, ob BESONDERE Erschwerungsgründe bestehen, die die Verhängung einer Freiheitsstrafe von mehr als 2 Wochen gebieten.

Zur Strafbemessung hat die belangte Behörde im Beschwerdefall ausgeführt, der Unrechtsgehalt der gegenständlichen Verwaltungsübertretungen sei gravierend, weil dadurch dem grundlegenden, im Forstgesetz zum Ausdruck kommenden öffentlichen Interesse an der Erhaltung des Waldes und seiner Wirkung widersprochen werde. Als Schuldform sei Vorsatz anzunehmen gewesen. Da der Beschwerdeführer vielfach einschlägig vorbestraft sei, Milderungsgründe nicht vorlägen, weiters der Unrechtsgehalt sowie die mit den Taten verbundenen Folgen gravierend seien, sei die Verhängung von Primärarreststrafen erforderlich gewesen.

Die belangte Behörde bleibt eine Begründung dafür schuldig, warum sie als Schuldform Vorsatz annimmt. Eine entsprechende Begründung wäre aber schon deswegen erforderlich gewesen, weil im erstinstanzlichen Straferkenntnis als Verschuldensgrad grobe Fahrlässigkeit angenommen wurde. Ebenfalls unzureichend begründet ist die Aussage, die mit den angelasteten Verwaltungsübertretungen verbundenen Folgen seien gravierend, da konkrete Feststellungen dazu fehlen. Was schließlich die "einschlägigen Vorstrafen" betrifft, ist im angefochtenen Bescheid lediglich von einer Vielzahl solcher Vorstrafen die Rede, ohne daß aus der Begründung oder aus dem Akt nähere Einzelheiten dazu entnommen werden könnten, ob und inwiefern diese Vorstrafen zur Begründung einer Primärfreiheitsstrafe herangezogen werden können, insbesondere ob es sich um solche handelt, die nach § 55 VStG bei der Strafbemessung noch Berücksichtigung finden dürfen. Die Verhängung einer Primärfreiheitsstrafe bedarf einer eingehenden und sorgfältigen Begründung. Diesem Erfordernis wird die von der belangten Behörde gegebene Begründung "betreffend das Strafausmaß ... nach § 19 VStG" nicht gerecht.

Die Beschwerde ist aus diesen Ergänzungen, soweit sie sich gegen die Bestrafung wegen Übertretung des § 174 Abs. 1 lit. a Z. 13 ForstG richtet, hinsichtlich des Schuldausspruches unbegründet und daher abzuweisen. Die wegen dieser Übertretung verhängte Strafe war jedoch ebenso wie der diesbezügliche Kostenausspruch wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG aufzuheben.

2.2. Zur Übertretung nach § 174 Abs. 1 lit. a Z. 15 ForstG:

Der Beschwerdeführer bestreitet, daß es sich bei den Flächen der Parzelle 701/1 der KG R, auf denen die Beweidung stattgefunden hat, um Schonungsflächen handelt.

Was unter Schonungsflächen zu verstehen ist, ergibt sich aus § 37 Abs. 3 ForstG iVm § 13 Abs. 8 leg. cit. Nach § 37 Abs. 3 ForstG darf in zur Verjüngung bestimmten Waldteilen, in denen das Weidevieh die bereits bestehende oder erst heranzuziehende Verjüngung schädigen könnte (Schonungsflächen), die Waldweide nicht ausgeübt werden. Die Weidetiere sind von den Schonungsflächen fernzuhalten. Auf Antrag des Waldeigentümers oder des Weideberechtigten hat die Behörde unter Bedachtnahme auf die im § 12 festgelegten Grundsätze den Umfang, die Dauer und die Kennzeichnung der Schonungsflächen durch Bescheid festzulegen.

§ 37 Abs. 3 ForstG enthält keine Definition der Verjüngung und läßt insbesondere auch nicht erkennen, wie lange eine wiederbewaldete Fläche als Verjüngung anzusehen ist. Ein Anhaltspunkt dafür ist aber aus § 13 Abs. 8 leg. cit. zu gewinnen. Danach gilt eine Verjüngung als gesichert, wenn sie durch mindestens 3 Wachstumsperioden angewachsen ist, eine nach forstwirtschaftlichen Erfordernissen ausreichende Pflanzenzahl

aufweist und keine erkennbare Gefährdung der weiteren Entwicklung vorliegt. Hat eine durch Aufforstung oder Naturverjüngung wiederbewaldete Fläche den Zustand des Gesichertseins erreicht, so kann davon ausgegangen werden, daß die Verjüngung beendet ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 22. Februar 1993, Zl. 91/10/0084).

Zur Frage, ob die beweideten Flächen der Parzelle 701/1 Schonungsflächen seien, findet sich in der Begründung des angefochtenen Bescheides lediglich ein Hinweis auf ein bei der belangten Behörde anhängiges weiteres Verfahren, in dem auf Grund der Ausführungen des Amtssachverständigen sowie eines von diesem durchgeführten Lokalaugenscheines als erwiesen angenommen worden sei, daß es sich bei dieser Parzelle um Schonungsflächen im Sinne des § 37 ForstG handle. Weiters wird auf das hg. Erkenntnis vom 27. September 1988, Zl. 87/10/0205, verwiesen.

Diese Begründung entspricht nicht dem § 60 AVG. Es fehlt an der Darlegung jener Sachverhaltselemente (Vorliegen eines zur Verjüngung bestimmten Waldteiles, Möglichkeit der Schädigung der Verjüngung durch das Weidevieh etc.), die eine Zuordnung zum Tatbestand des § 37 Abs. 3 ForstG ermöglichen. Der Hinweis der belangten Behörde, daß in einem anderen Verfahren als erwiesen angenommen worden sei, daß es sich bei Gp. 701/1 um eine Schonungsfläche handle, stellt nicht die in § 60 AVG geforderte klare und übersichtliche Zusammenfassung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens dar, sondern es wird damit lediglich die Subsumtion eines vorausgesetzten Sachverhaltes unter eine Norm dargelegt. Daß der Beschwerdeführer im Berufungsverfahren nicht mitgewirkt hat, befreite die belangte Behörde nicht von ihrer Verpflichtung, ihren Bescheid mit einer dem § 60 AVG entsprechenden, dem Verwaltungsgerichtshof eine Kontrolle des Bescheides ermöglichenden Begründung zu versehen. Das hg. Erkenntnis vom 27. September 1988, Zl. 87/10/0205, enthält lediglich die Aussage, daß für die Verwirklichung des Tatbestandes des § 37 Abs. 3 ForstG das Vorliegen eines Bescheides nach dem letzten Satz dieser Gesetzesstelle nicht erforderlich ist.

Aus den dargelegten Erwägungen ergibt sich, daß der angefochtene Bescheid hinsichtlich der Bestrafung des Beschwerdeführers wegen Übertretung nach § 174 Abs. 1 lit. a

Z. 15 ForstG wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG aufzuheben ist.

3. Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991.

Da lediglich eine Beschwerde eingebracht wurde, war auch der Schriftsatzaufwand nur einmal zuzuerkennen. Portospesen sind im Schriftsatzaufwand enthalten. Das über den Betrag von

S 11.120,- hinausgehende Mehrbegehren war daher abzuweisen. Auch für den Schriftsatz, mit dem der Antrag gestellt wurde, der Verwaltungsgerichtshof möge allein aufgrund der Beschwerdebehauptungen erkennen, gebührt kein Kostenersatz.

4. Die belangte Behörde hat die Akten und die Gegenschrift wenige Tage nach Ablauf der ihr hiefür gesetzten Frist vorgelegt. Der Beschwerdeführer hat den Antrag gestellt, der Verwaltungsgerichtshof möge wegen Fristversäumnis der Aktenvorlage bzw. der Gegenschrift alleine aufgrund der Beschwerdebehauptungen erkennen.

Nach § 38 Abs. 2 VwGG kann der Verwaltungsgerichtshof, wenn die Behörde die Akten nicht vorgelegt hat und der Verwaltungsgerichtshof die Behörde auf diese Säumnisfolge vorher ausdrücklich hingewiesen hat, aufgrund der Behauptung des Beschwerdeführers erkennen.

Diese Bestimmung ermächtigt zwar den Verwaltungsgerichtshof, aufgrund der Behauptungen des Beschwerdeführers zu erkennen, sobald die nach § 36 Abs. 1 VwGG der belangten Behörde zur Aktenvorlage und zur Erstattung der Gegenschrift gesetzte Frist abgelaufen ist und solange die Akten noch nicht eingelangt sind. Es würde aber dem Sinn des VwGG zuwiderlaufen, Akten bzw. Gegenschriften, die zwar nach Ablauf der Vorlagefrist, jedoch vor der Entscheidung durch den Verwaltungsgerichtshof bei diesem eingelangt sind, nicht zu berücksichtigen (vgl. auch Oberndorfer, Die Österreichische Verwaltungsgerichtsbarkeit, wonach dann, wenn eine Gegenschrift erst nach Ablauf der vom Verwaltungsgerichtshof dafür gesetzten Frist, aber vor Erledigung des Verfahrens eingebracht wird, der Inhalt dieser Gegenschrift als "Gegenäußerung" gemäß § 36 Abs. 8 zweiter Satz VwGG jedenfalls zu berücksichtigen ist). Dem Antrag des Beschwerdeführers konnte daher nicht Rechnung getragen werden.