

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/6/28 2000/10/0054

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.06.2004

## Index

L55002 Baumschutz Landschaftsschutz Naturschutz Kärnten;

L55302 Geländefahrzeuge Motorschlitten Kärnten;

001 Verwaltungsrecht allgemein;

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

B-VG Art130 Abs2;

NatSchG Krnt 1986 §5 Abs1 litb;

NatSchG Krnt 1986 §5 Abs1 litg;

NatSchG Krnt 1986 §6 Abs2 lita;

NatSchG Krnt 1986 §67 Abs1;

NatSchG Krnt 1986 §67 Abs4;

VStG §19 Abs2;

VStG §19;

VStG §31 Abs2;

VStG §31 Abs3;

VStG §32 Abs2;

VStG §9 Abs1;

VStG §9 Abs2;

VwGG §13 Abs1;

VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Novak, Dr. Mizner, Dr. Stöberl und Dr. Köhler als Richter, im Beisein des Schriftführers MMag. Zavadil, über die Beschwerde des P in Hermagor, vertreten durch Dr. Michael Schuller, Rechtsanwalt in 9620 Hermagor, 10.-Oktober-Straße 2, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten vom 30. November 1999, Zl. KUVS-K2-12-15/6/99, betreffend Übertretung des Kärntner Naturschutzgesetzes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Kärnten Aufwendungen in der Höhe von EUR 51,50 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, er habe als

"handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der

'S. Touristik GmbH' als Vertreterin der

'S. Touristik GmbH & Co KG' zu verantworten, dass - wie dies vom Baureferat der Bezirkshauptmannschaft H. (in der Folge: BH) mit Schreiben vom 29. Jänner 1997 zur Anzeige gebracht worden ist im Zuge der mit Bescheid der BH vom 23. März 1995 naturschutzrechtlich bewilligten Errichtung der 'R. Bahn' und der Anlage einer Schitrasse auf den Grundstücken Nr. 2206/1 und 2207/1 der KG T., im Bereich südwestlich der R. Alm, in den Monaten August bis Anfang Oktober 1995

a) im oberen Teil der neuen Schitrasse nordöstlich der T. Höhe über die im Genehmigungsprojekt vorgesehenen kleinflächigen Abgrabungen und Anschüttungen zwischen den Profilen 1 und 9 der Planunterlagen hinaus im gesamten Pistenabschnitt durch großflächige Abgrabungen und Anschüttungen eine Vollplanie vorgenommen und dadurch die natürliche Vegetations- und Bodenstruktur zerstört und somit in der Alpinregion geländeverändernde Maßnahmen ohne Bewilligung vorgenommen worden seien, und

b) im unteren Teil der neuen Schitrasse, insbesondere im Bereich der Einbindung in die bestehende 'T. Abfahrt', für den im Genehmigungsprojekt keinerlei Geländeveränderungen vorgesehen gewesen seien, durch großflächige Abgrabungen und Anschüttungen eine Vollplanie vorgenommen sowie der Einbindungsreich durch Abgrabung des dortigen Geländerückens verbreitert und dadurch die natürliche Vegetation zerstört worden sei, obwohl für diese Maßnahme zur Anlage einer Schitrasse in der freien Landschaft keine Bewilligung vorgelegen sei."

Der Beschwerdeführer habe dadurch (zu a)) § 67 Abs. 1 in Verbindung mit § 6 Abs. 2 lit. a des Kärntner Naturschutzgesetzes, LGBI. Nr. 54/1986 (in der Folge: Krnt NatSchG), und (zu b)) § 67 Abs. 1 in Verbindung mit § 5 Abs. 1 lit. g Krnt NatSchG verletzt.

Über den Beschwerdeführer wurde (zu a)) eine Geldstrafe in Höhe von S 30.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 12 Tagen) und (zu b)) eine Geldstrafe in Höhe von S 15.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 6 Tagen) verhängt.

Nach der Begründung sei der S. Touristik GmbH & Co KG mit Bescheid der BH vom 21. März 1995 die naturschutzrechtliche Bewilligung zur Errichtung einer Seilbahn samt den erforderlichen Gebäuden und sonstigen baulichen Anlagen sowie zur Anlage einer Schitrasse auf den genannten Grundstücken unter Einhaltung einer Reihe von Auflagen erteilt worden. Die im Spruch des angefochtenen Bescheides dargestellten geländeverändernden Maßnahmen seien im Zuge der Planierungsarbeiten ohne behördliche Bewilligung vorgenommen worden. In dem von der Naturschutzbehörde genehmigten Projekt seien lediglich kleinflächige Abgrabungen und Anschüttungen vorgesehen gewesen. Die Feststellungen bezüglich der vorgenommenen Geländeveränderungen im Zuge der Errichtung der Schitrasse stützten sich auf die Ausführungen des Zeugen Ing. Klaus K., welcher in seiner Stellungnahme vom 12. Dezember 1995 und anlässlich seiner Einvernahme vor der belangten Behörde schlüssig und widerspruchsfrei dargelegt habe, welche Geländeveränderungen vorgenommen worden seien. Der Zeuge Dipl. Ing. Heinz B., dem die ökologische Bauaufsicht obliegen sei, habe angegeben, dass er bei der Errichtung der Piste Abweichungen zum Bewilligungsbescheid festgestellt und darauf auch in seinem Schlussbericht hingewiesen habe. Der Zeuge Dipl. Ing. Andreas B., der Verfasser der landschaftspflegerischen Begleitplanung, habe erklärt, dass aus heutiger Sicht die für die Errichtung der Schipiste notwendigen Maßnahmen zu optimistisch eingeschätzt worden seien. Auf Grund von schitechnischen Erfordernissen sei es notwendig gewesen, im Zuge der Durchführung der Arbeiten über das bewilligte Projekt hinausgehende Geländeveränderungen vorzunehmen. Dipl. Ing. Heinz B. habe anlässlich seiner Einvernahme vor der belangten Behörde in Abrede gestellt, zum verwaltungsstrafrechtlich verantwortlichen Beauftragten bestellt worden zu sein. Das diesbezügliche Vorbringen des Beschwerdeführers gehe daher ins Leere.

Auf Grund des Ergebnisses des durchgeführten Beweisverfahrens sei nach Auffassung der belangten Behörde

erwiesen, dass der Beschwerdeführer zur Tatzeit handelsrechtlicher Geschäftsführer der S. Touristik GmbH und somit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften und für die bescheidmäßige Ausführung des Projektes verantwortlich gewesen sei. Ein verantwortlich Beauftragter (im Sinne des § 9 Abs. 2 VStG) sei von ihm rechtswirksam nicht bestellt worden.

Da im vorliegenden Fall bei der Errichtung der Schitrasse erhebliche Geländeänderungen ohne naturschutzrechtliche Bewilligung vorgenommen worden seien, müsse der objektive Unrechtsgehalt der gegenständlichen Verwaltungsübertretungen als erheblich beurteilt werden. Der Beschwerdeführer wäre als handelsrechtlicher Geschäftsführer verpflichtet gewesen darauf zu achten, dass bei der Errichtung der Schitrasse die naturschutzrechtlichen Bestimmungen eingehalten würden. Da er sich auf den mit der ökologischen Bauaufsicht betrauten Dipl. Ing. Heinz B. verlassen habe, könne nicht davon gesprochen werden, dass ihn an den ihm zur Last gelegten Übertretungstatbeständen nur ein geringes Verschulden träfe.

Dem Einwand des Beschwerdeführers, im vorliegenden Fall sei Verjährung eingetreten, sei entgegen zu halten, dass nach § 67 Abs. 4 Krnt NatSchG dann, wenn die unzulässige Herstellung einer Anlage oder die unzulässige Durchführung einer sonstigen Maßnahme den Gegenstand einer Verwaltungsübertretung bilde, das strafbare Verhalten erst mit der Beseitigung der Anlage bzw. der Behebung der Maßnahme oder mit der Rechtskraft der nachträglich erteilten Bewilligung ende. Bei den dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Übertretungstatbeständen handle es sich daher um Dauerdelikte. Im vorliegenden Fall sei eine vollständige Wiederherstellung des ursprünglichen Gelände Zustandes nicht möglich. Dem Beschwerdeführer sei erst mit Bescheid vom 23. September 1998 (für den unteren Teil der Schitrasse) nachträglich die naturschutzrechtliche Bewilligung zum Anlegen einer Schitrasse und zum Schütten eines 50 m langen Damms erteilt worden. Verjährung liege daher nicht vor.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt, jedoch von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand genommen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 3 gebildeten erwogen:

Nach § 5 Abs. 1 lit. g Krnt NatSchG bedarf in der freien Landschaft, das ist der Bereich außerhalb von geschlossenen Siedlungen und der zum Siedlungsbereich gehörigen besonders gestalteten Flächen, wie Vorgärten, Haus- und Obstgärten, unter anderem die Anlage von Schitrassen einer Bewilligung.

Gemäß § 6 Abs. 2 lit. a Krnt NatSchG ist in der Alpinregion die Vornahme von geländeändernden Maßnahmen (Grabungen und Anschüttungen), ausgenommen solche geringfügigen Ausmaßes, wie zur Sanierung bestehender Wege und solche, die im Zuge von Maßnahmen, die nach Abs. 1 bewilligt wurden, erforderlich sind, verboten.

Wer den Bestimmungen der §§ 5 Abs. 1 und 6 Abs. 2 zuwider handelt, begeht nach § 67 Abs. 1 Krnt NatSchG eine Verwaltungsübertretung, und ist, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, mit Geldstrafe bis zu S 50.000,-- im Falle wiederholter und schwer wiegender Übertretungen, bis zu S 100.000,-- zu bestrafen.

In der Beschwerde wird zunächst die Auffassung vertreten, dass die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung den die ökologische Bauaufsicht führenden Dipl. Ing. Heinz B. als verantwortlichen Beauftragten im Sinne des § 9 VStG treffe.

Damit ist sie aus folgenden Erwägungen nicht im Recht:

Auf Grund des Bescheides der BH vom 21. März 1995 war zur Überwachung der Bauarbeiten eine ökologische Bauaufsicht zu bestellen (vgl. Punkt 16. der Bedingungen und Auflagen). Diese habe die "strenge Einhaltung der Planungsvorhaben" zu überwachen und ferner jede unnötige Geländezerstörung zu verhindern. Die bestellte ökologische Bauaufsicht sei der BH bekannt zu geben. Zwischen den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens ist unbestritten, dass Dipl. Ing. Heinz B. mit der ökologischen Bauaufsicht beauftragt worden ist.

Gemäß § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder Personengemeinschaften ohne Rechtspersönlichkeit, soweit die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte im Sinne des § 9 Abs. 2 VStG bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Dies ist im Falle einer GmbH & Co KG der Geschäftsführer der

"Komplementär-GmbH" als das nach § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ (vgl. z.B. das Erkenntnis vom 27. September 1994, Zl. 92/17/0072). Der Beschwerdeführer als Geschäftsführer der S. Touristik GmbH war daher gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der naturschutzrechtlichen Vorschriften verantwortlich.

Gemäß § 9 Abs. 2 VStG sind die zur Vertretung nach außen Berufenen berechtigt und, soweit es sich zur Sicherstellung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit als erforderlich erweist, auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortlichkeit für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt. Für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens können aber auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden.

Gemäß § 9 Abs. 4 VStG kann verantwortlicher Beauftragter nur eine Person mit Hauptwohnsitz im Inland sein, die strafrechtlich verfolgt werden kann, ihrer Bestellung nachweislich zugestimmt hat und der für den ihrer Verantwortung unterliegenden klar abzugrenzenden Bereich eine entsprechende Anordnungsbefugnis zugewiesen ist.

Dass der Beschwerdeführer gemäß § 9 Abs. 2 VStG Personen zu verantwortlichen Beauftragten bestellt hätte, auf die die Voraussetzungen des § 9 Abs. 4 VStG zutreffen würden, ist von ihm nicht behauptet worden. Er hat auch nicht vorgebracht, dass die für die Bestellung eines verantwortlich Beauftragten erforderlichen Voraussetzungen auf den zur ökologischen Bauaufsicht bestellten Dipl.Ing. Heinz B. zuträfen. Dem mit der ökologischen Bauaufsicht Betrauten kommt allein durch seine diesbezügliche Betrauung nicht auch die Funktion eines verantwortlichen Beauftragten nach § 9 Abs. 2 VStG zu.

In der Beschwerde wird ferner die Auffassung vertreten, dass das strafbare Verhalten des Beschwerdeführers spätestens mit "Anfang Oktober 1995" geendet habe. Die erste Verfolgungshandlung der Behörde gegen den Beschwerdeführer im Sinne des § 32 Abs. 2 VStG stelle die Aufforderung zur Rechtfertigung vom 10. Juli 1997 dar. Dabei sei jedoch die sechsmonatige Verjährungsfrist gemäß § 31 Abs. 2 VStG bereits verstrichen gewesen. Da das verfahrensgegenständliche Straferkenntnis der BH mit 10. Dezember 1998 ergangen sei, liege auch die dreijährige Strafbarkeitsverjährung gemäß § 31 Abs. 3 VStG vor.

Auch dieses Vorbringen ist nicht geeignet, der Beschwerde zum Erfolg zu verhelfen.

Bildet die unzulässige Herstellung einer Anlage oder die unzulässige Durchführung einer sonstigen Maßnahme den Gegenstand einer Verwaltungsübertretung, so endet das strafbare Verhalten gemäß § 67 Abs. 4 Krnt NatSchG erst mit der Beseitigung der Anlage bzw. der Behebung der Maßnahme oder mit der Rechtskraft der nachträglich erteilten Bewilligung.

Im Beschwerdefall steht die Herstellung einer Anlage, nämlich einer Schitrasse, zur Diskussion. Dabei ist davon auszugehen, dass (im oberen Teil der Schitrasse) eine vollständige Wiederherstellung des ursprünglichen Gelände Zustandes gar nicht möglich ist. Für den unteren Teil der Schitrasse wurde der S. Touristik GmbH & Co KG erst mit Bescheid der BH vom 23. September 1998 unter Berufung auf § 5 Abs. 1 lit. b und g Krnt NatSchG die nachträgliche naturschutzrechtliche Bewilligung zum Anlegen einer Schitrasse auf dem Grundstück Nr. 2207/1 der KG T. und zum Schütten eines 50 m langen Damms in der Höhe von 1 m und in der Breite von 3 m sowie zur Vornahme der dazu erforderlichen Abgrabungen und Anschüttungen erteilt. Daher konnte diesbezüglich das strafbare Verhalten erst mit der mit Bescheid der BH vom 23. September 1998 erteilten naturschutzbehördlichen Bewilligung enden, nicht jedoch - wie der Beschwerdeführer meint - mit dem Ende der (ursprünglichen) Herstellungsarbeiten.

Auch mit dem Hinweis auf das Erkenntnis vom 6. September 1993, Zl. 90/10/0067, kann eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufgezeigt werden.

Zwar hat der Verwaltungsgerichtshof in dem genannten Erkenntnis die Auffassung vertreten, dass es sich bei einer Bauführung ohne naturschutzbehördliche Bewilligung um ein Zustandsdelikt handelt, wobei das strafbare Verhalten in dem Zeitpunkt aufhört, in dem die Bauführung abgeschlossen ist. Diese Aussage wurde allerdings ohne Auseinandersetzung mit § 67 Abs. 4 Krnt NatSchG getroffen, weshalb kein Grund für eine Verstärkung des Senates gemäß § 13 Abs. 1 VwGG gegeben ist.

Soweit der Beschwerdeführer die Auffassung vertritt, die unter Punkt a) vorgeworfenen Abgrabungen und Anschüttungen seien solche geländeverändernde Maßnahmen gewesen, die "im Zuge von Maßnahmen, die nach Abs. 1 bewilligt wurden, erforderlich sind" (vgl. § 6 Ab. 2 lit a Krnt NatSchG), ist ihm zu erwideren, dass von dieser

Bestimmung nur Maßnahmen erfasst sind, die zur projektgemäßen Ausführung erforderlich sind, nicht jedoch Maßnahmen, mit denen letztlich ein nicht bewilligtes Projekt hergestellt wird.

Der Beschwerdeführer wirft der belangten Behörde auch vor, diese habe den unter Punkt b) des angefochtenen Bescheides festgestellten Sachverhalt zu unrecht § 5 Abs. 1 lit. g Krnt NatSchG (Anlage von Schitrassen) unterstellt. Ihm seien im Wesentlichen unzulässige Abgrabungen und Anschüttungen vorgeworfen worden. Solche bedürften nur auf einer Fläche von mehr als 1.000 m<sup>2</sup> einer Bewilligung, wenn das Niveau überwiegend mehr als einen Meter verändert wird und ähnlich weitreichende Geländeänderungen (§ 5 Abs. 1 lit. b Krnt NatSchG). Dass dies erfolgt sei, sei dem angefochtenen Bescheid jedoch nicht zu entnehmenden.

Mit diesem Vorbringen wird allerdings nicht in Abrede gestellt, dass die nicht bewilligten Abgrabungen und Anschüttungen zum Zweck der Herstellung einer Schitrasse vorgenommen worden sind. Wenn die belangte Behörde daher das umschriebene Verhalten dem § 5 Abs. 1 lit. g Krnt NatSchG unterstellt hat, so ist dies nicht als rechtswidrig zu erkennen.

Der Beschwerdeführer macht schließlich geltend, die belangte Behörde habe bei der Strafbemessung nicht auf sein Einkommen (monatlich S 15.000,-- netto) und seine Sorgepflicht (für die Ehegattin) Bedacht genommen. Auch seine Unbescholtenheit sei nicht als mildernd berücksichtigt worden.

Auch diese Rüge ist nicht berechtigt. Die Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens ist eine Ermessensentscheidung, die nach den vom Gesetzgeber im § 19 VStG festgelegten Kriterien vorzunehmen ist (vgl. z.B. das Erkenntnis vom 25. März 1980, VwSlg. 10.077/A). Eine Rechtswidrigkeit bei der Strafbemessung liegt dann nicht vor, wenn die Behörde von dem eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht hat. Demgemäß obliegt es der Behörde, in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensübung maßgebenden Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Partei und die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (vgl. z.B. aus der ständigen Rechtsprechung das Erkenntnis vom 25. November 1989, Zl. 89/03/0278).

Die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers wurde bereits im Bescheid der BH als mildernd berücksichtigt. Dabei wurde auch von einem monatlichen Nettoeinkommen des Beschwerdeführers von (lediglich) S 10.000,-- ausgegangen. Im Hinblick auf den von der belangten Behörde zu Recht angenommenen erheblichen objektiven Unrechtsgehalt der Tat (in der in den Verwaltungsakten erliegenden Stellungnahme des fachlichen Naturschutzes vom 4. November 1996 ist davon die Rede, dass die Geländeingriffe das fünffache Ausmaß des Bewilligungsbescheides ausmachen) ist ein Überschreiten des Ermessensspielraumes bei der Strafbemessung allein dadurch, dass die belangte Behörde die Sorgepflicht des Beschwerdeführers nicht eigens hervorgehoben hat, nicht ersichtlich.

Die Beschwerde erweist sich daher als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003.

Wien, am 28. Juni 2004

#### **Schlagworte**

Ermessen besondere Rechtsgebiete Persönliche Verhältnisse des Beschuldigten Rechtsgrundsätze Verjährung im öffentlichen Recht VwRallg6/6

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2004:2000100054.X00

#### **Im RIS seit**

12.10.2004

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)