

# TE Vwgh Erkenntnis 1993/3/22 91/10/0066

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.03.1993

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;

40/01 Verwaltungsverfahren;

80/02 Forstrecht;

## Norm

AVG §38;

ForstG 1975 §17;

ForstG 1975 §5 Abs2;

VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und die Hofräte Dr. Puck, Dr. Waldner, Dr. Novak und Dr. Bumberger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Kopp, über die Beschwerde der F in G, BRD, vertreten durch Dr. C, Rechtsanwalt in B, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom 11. Jänner 1991, Zl. 18.341/22-IA8/90, betreffend Waldfeststellung, zu Recht erkannt:

## Spruch

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

Der Bund (Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft) hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 11.540,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Die Beschwerdeführerin ist unter anderem Eigentümerin der Grundstücke Nr. 1704/1 und 1704/3, beide KG. R. Mit einem Aktenvermerk vom 22. Dezember 1988 beantragte der forsttechnische Sachverständige der Bezirkshauptmannschaft (in der Folge: BH) die Einleitung eines Feststellungsverfahrens gemäß § 5 des Forstgesetzes 1975, BGBl. Nr. 440, in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 576/1987 (im folgenden: ForstG). Nach der Begründung seien die genannten Parzellen im Kataster mit der Benützungsort "landwirtschaftliche Nutzung" eingetragen, in der Natur jedoch mit Wald bestockt. Mit Schreiben vom 23. Dezember 1988 informierte die BH daraufhin die Beschwerdeführerin über die Einleitung des Feststellungsverfahrens. Am 25. Jänner 1989 erstattete der forsttechnische Sachverständige einen weiteren Aktenvermerk über einen von ihm am 24. Jänner 1989 durchgeführten Lokalaugenschein.

Mit Bescheid vom 9. Februar 1989 stellte die BH gemäß § 5 in Verbindung mit § 1 ForstG fest, daß es sich bei den in der beiliegenden Planunterlage schraffierten Flächen der Grundparzellen 1704/1 und 1704/3, KG. R, um Wald im Sinne dieses Gesetzes handle. Nach der Begründung sei im Zuge des Bewilligungsverfahrens für den Ausbau der R-Straße für

Teilflächen der genannten Grundparzellen eine Rodungsbewilligung im Umfang von 455 m<sup>2</sup> erteilt worden. Die verbliebene Bestockung auf den Grundparzellen umfasse eine Fläche von ca. 1.140 m<sup>2</sup> und bestehe aus einem Mischbestand der Baumarten Fichte, Bergahorn, Buche, Eiche, Esche und Birke im Baumholz- und Altholzstadium. Der Überschirmungsgrad des Hauptbestandes betrage 0,6 bis 0,7. In einzelnen lockeren Bestandesteilen sei Jungwuchs von verschiedenen Laubgehölzen und einzelnen Fichten vorhanden. Im südlichen Teil der Gp. 1704/1 sei im Jahre 1988 im Zusammenhang mit dem Ausbau der R-Straße der forstliche Bewuchs auf einer Fläche von ca. 150 bis 200 m<sup>2</sup> geschlägert worden. Anhand der verbliebenen Stöcke könne jedoch festgestellt werden, daß diese Flächen praktisch vollständig überschirmt gewesen seien. Im nördlichen Teil der Gp. 1704/1 seien mehrere über 20 Jahre alte Stöcke vorhanden, die auf eine frühere forstliche Nutzung hinwiesen. Die Beschwerdeführerin habe im Rahmen des Parteiengehörs erklärt, daß es sich bei der Bestockung auf ihrem Grundstück nicht um Wald, sondern lediglich um Gestrüpp handle. Ferner habe sie auf einen Beschluß der Gemeinde R verwiesen, wonach die verbleibende Grundstücksfläche Bauland sei und mit einem Dauerwohnhaus bebaut werden könne. Dazu sei jedoch festzustellen, daß Angelegenheiten der Raumplanung bzw. des Baugesetzes im gegenständlichen Verfahren keine Berücksichtigung finden könnten und die Flächenwidmung der betroffenen Parzellen durch diesen Bescheid nicht berührt werde. Da die Bestockung auf den Parzellen die im Forstgesetz für das Vorliegen von Wald definierten Voraussetzungen erfüllten, sei spruchgemäß zu entscheiden.

Die Beschwerdeführerin erhob Berufung.

Im Rahmen eines ergänzenden Ermittlungsverfahrens fand zunächst am 8. August 1989 auf den streitgegenständlichen Grundstücken ein Lokalaugenschein statt, an dem unter anderem der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin und der forsttechnische Amtssachverständige Dipl.Ing. K teilnahmen. Anlässlich eines weiteren Lokalaugenscheines vom 25. September 1989 wurden die Waldgrenzen einvernehmlich zwischen dem Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin, dem von diesem beigezogenen Zivilingenieur für Forst- und Holzwirtschaft, Dr. S, sowie dem forsttechnischen Amtssachverständigen festgelegt. In der Folge wurden dann die von Dr. S in der Natur markierten Flächen vermessungstechnisch erfaßt und ein diesbezüglicher Lageplan samt Stellungnahme abgegeben. Auf Grund eines Gutachtens des forsttechnischen Amtssachverständigen vom 22. November 1989 erstattete der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin am 11. Jänner 1990 eine weitere Stellungnahme; dabei wurde ein neuerlicher Lageplan über die Darstellung der eingemessenen Waldgrenzen des Vermessungsbüros P vorgelegt. Nach der Begründung der Stellungnahme sei im wesentlichen deshalb eine neuerliche Vermessung durchgeführt worden, da die Berechnung der Waldflächen durch Dr. S nur sehr knapp über 1.000 m<sup>2</sup> gelegen sei. Nach der nunmehrigen Vermessung sei lediglich eine Restfläche ("reduzierte Fläche") mit 895 m<sup>2</sup> als Wald anzusehen. Dazu könne allenfalls noch die Teilfläche 2 mit 36 m<sup>2</sup> gezählt werden. Die übrigen Teilflächen 1, 3 und 4 seien hingegen nicht der Waldfläche zuzurechnen. Auf diese Stellungnahme erwiderte der forsttechnische Amtssachverständige mit Schriftsatz vom 26. Februar 1990, worauf der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin am 15. Mai 1990 replizierte.

Mit Bescheid des Landeshauptmannes vom 8. Juni 1990 wurde der Berufung der Beschwerdeführerin keine Folge gegeben. Zur Begründung verwies der Landeshauptmann auf die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, wonach die Beschwerdeführerin lediglich bei einer Fläche im Ausmaß von 895 m<sup>2</sup> die Waldeigenschaft als gegeben erachte. Nach Auffassung der Beschwerdeführerin weise diese Fläche allerdings nicht das nach § 1 ForstG erforderliche Ausmaß auf. Die Teilfläche 3 sei ihrer Ansicht nach nicht als Wald anzusehen: Die zurückgebliebenen Stöcke wiesen zumeist nur einen Durchmesser von 10 bis 15 cm auf. Der Bewuchs sei gänzlich anders geartet als im angrenzenden Altbestand; er sei lediglich auf Grund der extensiven Nutzung dieser Grundfläche entstanden. Die Überschirmung habe auf dieser Teilfläche höchstens 2/10 betragen. Die Teilfläche 4 sei zwar mit einer Gruppe älterer Bäume bewachsen, diese Baumgruppe sei jedoch räumlich von der großen ("reduzierten") Fläche getrennt. Die Kronen seien nicht geschlossen. Baumreihen seien nach § 4 Abs. 1 lit. d ForstG nicht als Wald anzusehen. Die Teilfläche 4 dürfe daher nicht zur Waldfläche zugerechnet werden. Die Tatsache, daß für Teilfläche 1 ein Rodungsbescheid erlassen worden sei, genüge nicht, diese Fläche als Wald zu qualifizieren. Diese Fläche sei auch in der Vergangenheit nicht forstlich genutzt worden. Auch einem Erkenntnis des Landesagrarsenates vom 5. Dezember 1974 sei zu entnehmen, daß das Grundstück der Beschwerdeführerin nur mit Sträuchern und vereinzelt Tannen etc. bewachsen gewesen sei.

Der Landeshauptmann legte seiner Entscheidung im wesentlichen folgenden Sachverhalt zugrunde: Soweit die gegenständlichen Grundstücke nicht im Zuge der Errichtung einer Landesstraße Gegenstand eines Rodungsverfahrens gewesen seien, seien sie mit einem Mischbestand aus Fichte, Bergahorn, Buche, Eiche, Esche, Birke und Feldahorn

bestockt. Die Bestockung sei etwas unregelmäßig, wobei neben dicht bestockten Bestandesteilen kleinere Lücken in Erscheinung treten würden, die mit Hasel- sowie Laubholzverjüngung bestockt seien.

Die Teilfläche 3 sei nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens im Zuge des Straßenausbaues geschwendet worden. Auf Grund der verbliebenen Relikte der ehemaligen Bestockung könne aber nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens darauf geschlossen werden, daß auf dieser Teilfläche doch ein Bestand aus Eiche, Buche, Hasel, Kirsche, Birke, Feldahorn, Esche und Bergahorn vorhanden gewesen sei und zwar mit einem Durchmesser von 10 bis 15 cm und daß weiters in diesem Bereich aus natürlicher Verjüngung Birken, Kirschen, Erlen und Buchen hervorgegangen seien, die auch das Jungwuchsstadium erreicht hätten, sodaß insgesamt auf dieser Teilfläche doch von einer Überschirmung von über 0,5 und auch von einem räumlichen Zusammenhang mit der verbliebenen Altholzrestfläche auszugehen sei.

Die Teilfläche 4 sei mit älteren Bäumen bestockt und in einem räumlichen Zusammenhang zur verbliebenen ("reduzierten") Fläche von 895 m<sup>2</sup> sowie zur Teilfläche 3. Der Überschirmungsgrad des das Hiebsunreifealter übersteigenden Bewuchses sei als weit größer als 0,3 anzusehen und auf Grund des räumlichen Zusammenhanges sowie der ausreichend vorhandenen Naturverjüngung im Jungwuchsstadium bis zur Dickungsphase sei diese Teilfläche als Wald anzusehen.

Bei Teilfläche 1 handle es sich um Böschungsbereiche zur R-Straße. Diese Fläche sei Gegenstand eines Rodungsverfahrens gewesen, wobei die im Rodungsbescheid auferlegte Wiederbewaldung zwischenzeitlich mit Fichten sowie Laubholz vorgenommen worden sei. Die Wiederbewaldungsflächen stünden auch in einem unmittelbaren räumlichen Zusammenhang mit der verbliebenen Restwaldfläche.

Teilfläche 2 stelle eine Blöße dar, wie sie in einem natürlichen Wald-Öko-System die Regel sei. Dabei sei eine flächendeckende Naturverjüngung mit Buchen und Bergahorn gegeben. Auch der von der Beschwerdeführerin beigezogene Privatsachverständige habe diese Teilfläche zur großen Fläche mit 895 m<sup>2</sup> hinzugezählt.

Was die forstliche Nutzung der gegenständlichen Flächen anlange, so sei es nach dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens in den letzten Jahren zu Schlägerungen von Starkholz gekommen. Wenn auch die auf einzelnen Teilflächen vorhandene Vegetation zum Teil von Sträuchern durchsetzt sei, so sei jedoch der Großteil in Form von Eichen, Hasel, Erle, Weide, Kirsche, Birke, Buche, Esche, Bergahorn etc. im Jungwuchs bis Dickungsstadium vorhanden und könnten somit die gegenständlichen Flächen nicht als Strauchflächen bezeichnet werden. Es könne auch keineswegs von einem parkmäßigen Aufbau des Bewuchses im Sinne des § 1 Abs. 4 lit. d ForstG gesprochen werden, denn dieser setze einen von Menschenhand unter Zuhilfenahme verschiedener, nicht nur im Anbau von Forstpflanzen gelegener Gestaltungsmittel angelegten Landschaftsgarten voraus.

Die Beschwerdeführerin erhob Berufung.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Berufung keine Folge gegeben und der Bescheid des Landeshauptmannes bestätigt. Nach der Begründung seien zur Klärung der Waldeigenschaft der verfahrensgegenständlichen Fläche von beiden Vorinstanzen jeweils forsttechnische Gutachten eingeholt worden. Der in erster Instanz abgegebenen forstfachlichen Stellungnahme vom 25. Jänner 1989 sei zu entnehmen, daß der Bewuchs aus einem Mischbestand der Baumarten Fichte, Bergahorn, Buche, Eiche, Esche und Birke im Baumholz- und Altholzstadium sowie Feldahorn, Buche, Fichte, Esche, Hasel und Bergahorn im Nebenstand bzw. im Jungwuchsstadium bestehe. Die Bestockung verteile sich etwas unregelmäßig; neben dichtbestockten Bestandesteilen würden kleinere Lücken auftreten, in denen sich teilweise eine dichte Laubholzverjüngung eingestellt habe. Der durchschnittliche Überschirmungsgrad der gesamten Waldfläche betrage 0,6 bis 0,7; unter Einbeziehung der im vergangenen Jahr geschlägerten Bäume ergebe sich ein Überschirmungsgrad von 0,8.

Diese Ausführungen seien im wesentlichen durch den forsttechnischen Amtssachverständigen der zweiten Instanz bestätigt worden, der in seinem Gutachten vom 22. November 1989 bei einer Gesamtbetrachtung der verfahrensgegenständlichen Fläche ebenfalls auf die etwas unregelmäßige Bestockung hingewiesen habe. Auf den Altbestand bezogen ergebe sich für die Fläche ein Überschirmungsgrad von 0,6, wobei der das Hiebsunreifealter übersteigende Bewuchs eine Überschirmung von 0,4 erreiche. Da sich in den von Altholz nicht bestockten Bestandesblößen in den vergangenen 10 bis 15 Jahren eine starke Laubholzverjüngung von Esche, Buche, Bergahorn, Feldahorn, Eiche, Kirsche und Hasel eingestellt habe, ergebe sich unter Berücksichtigung sämtlicher Entwicklungsstadien bezogen auf die Gesamtfläche ein Überschirmungsgrad von 0,9.

Da beide Amtssachverständige - abgesehen von geringen Abweichungen - auf Grund durchgeführter Lokalaugenscheine hinsichtlich des Überschirmungsgrades der Gesamtfläche zu demselben Ergebnis gekommen seien, erachte die belangte Behörde die diesbezüglichen Aussagen als erwiesen, sodaß diese der rechtlichen Beurteilung zugrundegelegt würden. Bei der Beurteilung der Waldeigenschaft sei dabei von einer gesamtheitlichen Betrachtungsweise auszugehen, weshalb es jedenfalls unzulässig sei, bestockte Grundflächen in Teilflächen zu untergliedern, gesondert zu beurteilen und - bei einem Teilflächenausmaß von unter 1.000 m<sup>2</sup> - diese als Nichtwald festzustellen. Dies ergebe sich aus § 1 Abs. 7 ForstG, da sowohl Räumden als auch Kahlflächen vom Waldbegriff erfaßt seien. Nach einer derartigen gesamtheitlichen Betrachtung einer Grundfläche seien zweifellos auch unbestockte Flächen, die im räumlichen Zusammenhang mit Waldflächen stünden und keiner den forstgesetzlichen Bestimmungen entgegenstehenden Nutzung unterlägen, als Bestandteile des Waldes anzusehen. Hinsichtlich der Beurteilung der Teilfläche 2 stimmten nicht nur die im Zuge des bisherigen Verfahrens abgegebenen forstfachlichen Äußerungen der Amtssachverständigen überein, sondern auch der von der Beschwerdeführerin herangezogene Privatsachverständige Dr. S habe in seiner Stellungnahme vom 8. Jänner 1990 die Auffassung vertreten, daß die Teilfläche zur "großen Fläche" von 895 m<sup>2</sup> dazuzuzählen sei.

Obwohl der forsttechnische Amtssachverständige der zweiten Instanz in seiner Stellungnahme vom 26. Februar 1990 hinsichtlich der Teilflächen 3 und 4 ausgeführt habe, daß die Teilfläche 3 mit im Anhang des Forstgesetzes aufgezählten Baumarten bestockt sei und einen Überschirmungsgrad von größer als 5/10 aufweise und die Teilfläche 4 mit älteren Bäumen und mit Jungwuchs bei einem Überschirmungsgrad des das Hiebsunreifealter übersteigenden Bewuchses von weit größer als 0,3 bestockt sei, würde auch eine unter diesen Werten liegende Überschirmung bzw. Bestockung auf Grund des unmittelbaren Anschlusses dieser Teilflächen an die reduzierte Fläche für eine Miteinbeziehung in die Waldqualifikation ausreichen. Das zur Teilfläche 4 vorgebrachte Argument der Beschwerdeführerin, diese Fläche sei mit der reduzierten Fläche durch eine bloß baumreihenartige Pflanzengruppe verbunden und unterschreite darüber hinaus die durchschnittliche Breite von 10 m, gehe ins Leere, da die Voraussetzungen für die Feststellung der Waldeigenschaft nicht für jede Teilfläche gesondert vorliegen müßten. Die Beschwerdeführerin lasse ferner den übrigen forstlichen Bewuchs in Form von Naturverjüngung im Jungwuchsstadium bis zur Dickungsphase unberücksichtigt.

Hinsichtlich der Teilfläche 1 sei festzuhalten, daß aus dem Vorliegen einer Rodungsbewilligung sehr wohl auf die vorherige Waldeigenschaft der davon betroffenen Grundflächen geschlossen werden könne, zumal eine Rodung schon der Definition nach nur auf Waldboden möglich sei. Der Umstand, daß im Rodungsbescheid die Vorfrage der Waldeigenschaft nicht ausdrücklich bejaht worden sei, könne daran nichts ändern, daß dieser Bescheid in Rechtskraft erwachsen und somit einer Überprüfung im Zuge des vorliegenden Verfahrens entzogen sei. Die Rodungsbewilligung sei ausschließlich zum Zwecke des Ausbaues der Landesstraße X1 erteilt worden. Die Bewilligung sei mit der Auflage verbunden, Waldflächen, die nach Bauabschluß für den Rodungszweck nicht mehr erforderlich seien, aufzuforsten. Daraus ergebe sich, daß die erteilte Rodungsbewilligung hinsichtlich der Flächen, die für den beantragten Rodungszweck nicht in Anspruch genommen worden seien, wiederum erlösche.

Was die im Verfahren vor dem Landeshauptmann vorgelegten Unterlagen über das Grundverkehrsverfahren im Jahre 1974 anlange, so ergebe sich daraus lediglich, daß die Grundstücke für eine landwirtschaftliche Nutzung praktisch ohne Bedeutung seien. Der Ausschluß einer forstlichen Nutzung könne dieser Formulierung jedenfalls nicht entnommen werden. Vielmehr bestätige dieses Erkenntnis das Vorhandensein eines forstlichen Bewuchses, wenn es ausführe, daß die Grundstücke mit Sträuchern, vereinzelt mit Tannen, Erlen u.dgl. bewachsen seien.

Auch dem Einwand der Beschwerdeführerin, es handle sich bei einem großen Teil der fraglichen Fläche um forstlich nicht genutzte Strauchflächen im Sinne des § 1 Abs. 4 lit. c ForstG, komme keine Berechtigung zu. Von den im Anhang zum Forstgesetz genannten Arten komme nur die Grünerle lediglich als Strauch, die Bergkiefer, Hasel und Salweide jedoch in beiden Erscheinungsformen vor. Daraus ergebe sich, daß - abgesehen von den eben genannten Arten - die übrigen im Anhang genannten Holzgewächse auch im Jungwuchsstadium nicht als Sträucher im Sinne des § 1 Abs. 4 lit. c ForstG qualifiziert werden könnten. Da der Stellungnahme des forsttechnischen Amtssachverständigen der zweiten Instanz vom 26. Februar 1990 zu entnehmen sei, daß die gegenständlichen Flächen - abgesehen von Hasel - überwiegend mit Holzgewächsen bestockt seien, die nicht in der Erscheinungsform "Strauch" auftreten (Eiche, Buche, Birke, Feldahorn, Bergahorn, Esche, Kirsche), scheidet die Anwendung der genannten Bestimmung des Forstgesetzes von vornherein - ohne Rücksicht auf eine forstliche Nutzung - aus.

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

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach § 5 Abs. 1 lit. a ForstG hat die Behörde von Amts wegen oder auf Antrag eines gemäß § 19 Abs. 2 Berechtigten ein Feststellungsverfahren durchzuführen, wenn Zweifel bestehen, ob eine Grundfläche Wald ist.

Stellt die Behörde fest, daß die Grundfläche zum Zeitpunkt der Antragstellung oder innerhalb der vorangegangenen 15 Jahre Wald im Sinne dieses Bundesgesetzes war, so hat sie mit Bescheid auszusprechen, daß es sich bei dieser Grundfläche um Wald im Sinne dieses Bundesgesetzes handelt. Weist der Antragsteller nach, daß

a) die Voraussetzungen des ersten Satzes nicht zutreffen oder

b)

eine Rodungsbewilligung erteilt wurde oder

c)

die Behörde aus einem anderen Anlaß festgestellt hat, daß es sich nicht um Wald im Sinne dieses Bundesgesetzes handelt, und ist inzwischen keine Neubewaldung erfolgt, so hat die Behörde mit Bescheid auszusprechen, daß es sich bei dieser Grünfläche nicht um Wald im Sinne dieses Bundesgesetzes handelt (§ 5 Abs. 2 leg. cit.).

Nach § 1 Abs. 1 ForstG sind Wald im Sinne dieses Bundesgesetzes mit Holzpflanzen der im Anhang angeführten Arten (forstlicher Bewuchs) bestockte Grundflächen, soweit die Bestockung mindestens eine Fläche von 1.000 m<sup>2</sup> und eine durchschnittliche Breite von 10 m erreicht.

Nicht als Wald im Sinne des § 1 Abs. 1 ForstG gelten gemäß § 1 Abs. 4 leg. cit. idFBGBl. Nr. 576/1987

a) unbeschadet anderer Bestimmungen dieses Bundesgesetzes Grundflächen, die nicht forstlich genutzt werden und deren das Hiebsunreifealter übersteigender Bewuchs eine Überschirmung von 3/10 nicht erreicht hat,

b) bestockte Flächen geringeren Ausmaßes, die infolge des parkmäßigen Aufbaues ihres Bewuchses überwiegend anderen als Zwecken der Waldwirtschaft dienen,

c) forstlich nicht genutzte Strauchflächen mit Ausnahme solcher, die als Niederwald bewirtschaftet wurden oder für welche die Schutzwaldeigenschaft festgestellt (§ 23) oder die Bannlegung ausgesprochen (§ 30) wurde.

Nach dem mit "Neubewaldung" überschriebenen § 4 Abs. 1 ForstG unterliegen Grundflächen, die bisher nicht Wald waren, im Falle der Aufforstung (Saat oder Pflanzung) nach Ablauf von 10 Jahren ab deren Durchführung, im Falle der Naturverjüngung nach Erreichen einer Überschirmung von 5/10 ihrer Fläche, den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes; die Bestimmungen des IV. Abschnittes sind jedoch bereits ab Vorhandensein des Bewuchses anzuwenden.

Zwischen den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens besteht im wesentlichen Übereinstimmung, daß auf den Grundstücken der Beschwerdeführerin eine Fläche im Ausmaß von 895 m<sup>2</sup> (von den Parteien als "reduzierte Fläche" bezeichnet) mit Holzpflanzen der im Anhang zum Forstgesetz angeführten Arten (forstlicher Bewuchs) bestockt ist. Allerdings fehlt es dabei an der von § 1 Abs. 1 ForstG geforderten Fläche von 1.000 m<sup>2</sup>.

Wenn die belangte Behörde der "reduzierten Fläche" eine weitere Fläche im Ausmaß von 36 m<sup>2</sup> (Teilfläche 2) hinzurechnete, so kann dies auf Grund der vorliegenden Ermittlungsergebnisse nicht als rechtswidrig erkannt werden. Nicht nur die amtlichen Sachverständigen, sondern auch der von der Beschwerdeführerin beigezogene Privatsachverständige Dr. S hat in seiner Stellungnahme vom 8. Jänner 1990 die Auffassung vertreten, daß diese Teilfläche zur reduzierten Fläche dazuzuzählen sei, da seiner Ansicht nach eine "flächendeckende Naturverjüngung" gegeben sei.

Wenn die belangte Behörde allerdings eine weitere Fläche im Ausmaß von 89 m<sup>2</sup> (Teilfläche 1) den bisherigen Flächen im wesentlichen mit der Begründung hinzugerechnet hat, daß auf Grund einer Rodungsbewilligung auf die vorherige

Waldeigenschaft der Teilfläche 1 geschlossen werden könne, so kann ihr dabei nicht gefolgt werden. Die Frage der Waldeigenschaft eines Grundstückes ist eine präjudizielle Rechtsfrage im Sinne des § 38 AVG für die Entscheidung der Forstbehörde über eine beantragte Rodungsbewilligung (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. Dezember 1990, Zl. 90/10/0191, mit weiteren Judikaturhinweisen). Nach § 38 leg. cit. ist die Behörde berechtigt, im Ermittlungsverfahren auftauchende Vorfragen, die als Hauptfragen von anderen Verwaltungsbehörden oder von den Gerichten zu entscheiden wären, nach der über die maßgebenden Verhältnisse gewonnenen eigenen Anschauung zu beurteilen und diese Beurteilung ihrem Bescheid zugrunde zu legen. Die Behörde hat die ihr aufgegebene Vorfrage nicht zu entscheiden; dies obliegt voraussetzungsgemäß - als Hauptfrage - einer anderen Verwaltungsbehörde bzw. einem Gericht. Sie hat die Vorfrage bloß zu beurteilen, das heißt sich eine eigene Meinung darüber zu bilden, ob das fragliche Tatbestandsmerkmal erfüllt ist oder nicht. Diese eigene Meinung ist dann für ihre Entscheidung in der Hauptfrage maßgebend. Das bedeutet, daß die Vorfrage durch die über die Hauptfrage ergehende Entscheidung zwar für die konkrete Sache beantwortet, nicht aber mit darüber hinausgehender Bindungswirkung entschieden wird (vgl. Ringhofer, Verwaltungsverfahrensgesetze I, Anmerkung 3 zu § 38 AVG).

Die Waldeigenschaft der Teilfläche 1 kann daher nicht schon auf Grund der Rodungsbewilligung vom 5. Oktober 1987 bejaht werden, abgesehen davon, daß dieser Bewilligung eine entsprechende Vorfragenbeurteilung im Sinne des § 38 AVG gar nicht zu entnehmen ist. Es wäre daher in einem entsprechenden Ermittlungsverfahren gemäß § 5 Abs. 2 ForstG festzustellen gewesen, ob die Teilfläche 1 zum Zeitpunkt der Antragstellung oder innerhalb der vorangegangenen 15 Jahre Wald im Sinne dieses Bundesgesetzes gewesen ist.

Hinsichtlich der Teilflächen 3 (162 m<sup>2</sup>) und 4 (154 m<sup>2</sup>) beruft sich die belangte Behörde im wesentlichen zur Begründung der Waldeigenschaft - ohne Angabe einer gesetzlichen Grundlage - auf den Überschirmungsgrad der jeweiligen Flächen. Unklar ist, ob damit der aktuelle oder ein in der Vergangenheit bestandener Überschirmungsgrad gemeint wird. Die Voraussetzung des § 1 Abs. 1 ForstG hat die belangte Behörde offensichtlich nicht als gegeben erachtet, da nach dieser Bestimmung der Überschirmungsgrad unbeachtlich ist. Hingegen scheint sie vom Bestand einer Neubewaldung nach § 4 Abs. 1 ForstG ausgegangen zu sein, wonach Grundflächen, die bisher nicht Wald waren, unter anderem im Falle der Naturverjüngung nach Erreichen einer Überschirmung von 5/10 ihrer Fläche den Bestimmungen des Forstgesetzes unterliegen. Für diese Auffassung können etwa auch die Ausführungen im amtlichen Sachverständigengutachten vom 26. Februar 1990 ins Treffen geführt werden, wonach der Bewuchs auf der Teilfläche 3 anders geartet sei als der auf dem angrenzenden Altbestandsareal. Das Aufkommen der Baumarten auf dieser Teilfläche könne auf Grund einer extensiven ehemaligen landwirtschaftlichen Nutzung der Grundfläche entstanden sein.

Allerdings sind die weiteren Ausführungen im amtlichen Sachverständigengutachten nicht geeignet, einer Schlüssigkeitsprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof standzuhalten (vgl. zur Kontrolle der Beweiswürdigung etwa das Erkenntnis vom 8. März 1985, Zl. 85/18/0190 ua): So heißt es etwa in dem genannten Gutachten, daß zum Zeitpunkt des Lokalaugenscheines auf der Teilfläche 3 "effektiv keine hochstämmige Vegetation mehr vorhanden", sondern dort "nur noch die nach der Schwendung bzw. Rodung verbliebenen Stöcke vor Ort sichtbar" gewesen seien. "Auf Grund dieser verbliebenen Relikte der ehemaligen Bestockung (sei) das vorherige Bestandesbild nicht mehr mit Sicherheit zu rekonstruieren" gewesen. Bei einem weiteren Lokalaugenschein habe allerdings ein Vertreter des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft auf Grund der verbliebenen Stöcke und der einsetzenden Naturverjüngung keinen Zweifel daran gelassen, daß es sich hierbei "mit Sicherheit ehemals um einen Wald gehandelt" habe. Zur Feststellung des Privatsachverständigen, daß die Überschirmung dieser Teilfläche 2/10 betrage, wird vom Amtssachverständigen einerseits erklärt, daß dazu "keine dezidierte Angabe erstattet werden" könne, andererseits aber auch behauptet, daß das reichliche Vorhandensein von Stöcken der geschwendeten bzw. gerodeten forstlichen Vegetation sowie das neuerliche Regenerieren des Waldbestandes in Form von Naturverjüngung und Stockausschlägen ein "Überschirmungsgrad von 2/10 (als) weit untertrieben erscheinen" lasse. "Ganz im Gegenteil (habe) der geschwendete und nurmehr in Form von Stöcken vorhandene Bestand mit Sicherheit eine Überschirmung von größer 5/10 weit überschritten." Auf Grund dieser Feststellungen kann daher die Waldeigenschaft der Teilfläche 3 nicht einwandfrei bejaht werden.

Wenn die belangte Behörde hinsichtlich der Teilfläche 4 schließlich einen Überschirmungsgrad des das Hiebsunreifealter übersteigenden Bewuchses von "weit größer als 0,3" als gegeben erachtet, so genügt es darauf zu verweisen, daß damit nicht die nach § 4 Abs. 1 ForstG erforderliche Überschirmung von 5/10 der Fläche gegeben ist.

Schon auf Grund dieser Erwägungen erweist sich die Beweiswürdigung der belangten Behörde als mangelhaft, weshalb der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben war.

Der Zuspruch von Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991. Da der Beschwerdeschriftsatz nur in zweifacher Ausfertigung vorzulegen war, konnte für die dritte Ausfertigung kein Stempelgebührenersatz zugesprochen werden.

### **Schlagworte**

Definition von Begriffen mit allgemeiner Bedeutung VwRallg7 Vorfrage

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

ECLI:AT:VWGH:1993:1991100066.X00

### **Im RIS seit**

20.11.2000

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

© 2025 JUSLINE

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

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