



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38690
Telefax: (+43 1) 4000 99 38690
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-001/042/89/2021-2
A. B.

Wien, 10.01.2022

Geschäftsabteilung: VGW-L

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seinen Richter Mag. DDr. Tessar über die Beschwerde des Herrn A. B., vertreten durch Mag. C., gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt ..., vom 5.11.2020, Zl. MBA/.../2020, wegen Übertretungen des Wiener Baumschutzgesetzes, zu Recht:

I. Gemäß § 31 Abs. 1 i.V.m. § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG eingestellt.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat die beschwerdeführende Partei keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

II. Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz – VwGG eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz – B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Der Magistrat der Stadt Wien erließ gegen den Beschwerdeführer ein Straferkenntnis mit folgendem Spruch und folgender Begründung:

„1. Datum: 04.11.2019
 Ort: Wien, D.-straße
 Funktion: unbeschränkt haftende(r) Gesellschafter/in
 Firma E. KG mit Sitz in Wien, F.-gasse

Sie haben als unbeschränkt haftender Gesellschafter und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG 1991 zur Vertretung nach außen Berufener der E. KG mit Sitz in Wien, zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Mieterin auf der Liegenschaft in Wien, D.-straße Grundstück Nr. ..., EZ ..., Katastralgemeinde G., am 04.11.2019, bei folgendem, nach den Bestimmungen des § 1 Wiener Baumschutzgesetz geschützten Baum, nämlich einer Linde mit Stammumfang 250 cm, entgegen § 2 Abs. 1 und 2 Wiener Baumschutzgesetz, wonach jeder Bestandsnehmer verpflichtet ist, den auf seinem Grundstück stockenden Baumbestand zu erhalten, die vorgeschriebene Erhaltungspflicht insofern verletzt hat, als sie folgende bauliche Maßnahme vorgenommen hat, die den Weiterbestand des Baumes nicht mehr gewährleisten:

1. durch Versiegelung des Bodens der Hoffläche bis ca. 30 cm Abstand zum Stamm der Linde, ist es zu einem Eingriff in den Wurzelbereich gekommen, welcher statisch relevante Wurzeln beeinträchtigt haben könnte (die irreversible Beeinträchtigung im Wurzelbereich, die nachhaltig zur Vitalitätsproblemen führt - durch fortschreitende Fäule an den Kappungsstellen - hat die potenzielle Reststandzeit erheblich verringert)
2. durch Errichtung eines Flugdaches bis unmittelbar an den Stamm der Linde ist die Versorgung des Baumes extrem stark reduziert

2. Datum: 04.11.2019
 Ort: Wien, D.-straße
 Funktion: unbeschränkt haftende(r) Gesellschafter/in
 Firma E. KG mit Sitz in Wien, F.-gasse

Sie haben als unbeschränkt haftender Gesellschafter und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG 1991 zur Vertretung nach außen Berufener der E. KG mit Sitz in Wien, zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Mieterin auf der Liegenschaft in Wien, D.-straße Grundstück Nr. ..., EZ ..., Katastralgemeinde G., am 04.11.2019, bei folgendem, nach den Bestimmungen des § 1 Wiener Baumschutzgesetz geschützten Baum, nämlich einer Linde mit Stammumfang 250 cm, entgegen § 3 Abs. 1 Z 1 Wiener Baumschutzgesetz verbotene Eingriffe gesetzt hat, da der in § 1 Abs. 1 bezeichnete pflanzliche Lebensraum (ober- und unterirdischer pflanzlicher Lebensraum) zum Nachteil dieser Linde für andere Zwecke verwendet wurde, als auf der Hoffläche dieser Liegenschaft der Boden bis ca. 30 cm Abstand zum Stamm der Linde versiegelt und ein Flugdach bis unmittelbar an den Stamm errichtet wurde, um diesen Bereich als erweitertes Restaurant zu nutzen. Die für diesen Baum notwendige Wasserzufuhr ist somit zukünftig nicht mehr gewährleistet.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

1. § 2 Abs. 1 iVm Abs. 2 iVm § 13 Abs. 2 Z 1 Wiener Baumschutzgesetz, LGBl. für Wien Nr. 27/1974 idGF iVm § 9 Abs. 1 VStG idGF.
2. § 3 Abs. 1 Z 1 iVm § 13 Abs. 2 Z 2 Wiener Baumschutzgesetz, LGBl. für Wien Nr. 27/1974 idGF iVm § 9 Abs. 1 VStG idGF.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird (werden) über Sie folgende Strafe(n) verhängt:

Geldstrafe von 1. € 980,00
 falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag

Gemäß § 13 Abs. 2 Z 1 iVm. § 13 Abs. 3 erster Strafsatz Wiener Baumschutzgesetz i.d.g.F.

Geldstrafe von 2. € 980,00
 falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag

Gemäß § 13 Abs. 2 Z 2 iVm. § 13 Abs. 3 erster Strafsatz Wiener Baumschutzgesetz i.d.g.F.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:
 € 280,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, jedoch mindestens € 10 für jedes Delikt.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher € 2.240,00

Die E. KG. haftet für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen Berufenen, Herr A. B. verhängten Geldstrafe von € 2.240,00 und die Verfahrenskosten in der Höhe von € 280,00 sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs.7 VStG zur ungeteilten Hand.

Begründung

Die Ihnen zur Last gelegte und im Spruch näher ausgeführte Verwaltungsübertretung wurde aufgrund einer Stellungnahme der MA 42 vom 17.02.2020 durch das Magistratischen Bezirksamtes ... zur Anzeige gebracht.

Gemäß § 2 Abs. 1 Z. 1 Wiener Baumschutzgesetz, LGBl. für Wien Nr. 27/1974 ist jeder Grundeigentümer (Bauberechtigte) verpflichtet, den auf seinem Grundstück stockenden Baumbestand zu erhalten.

Gemäß § 2 Abs. 1 Z. 2 Wiener Baumschutzgesetz, LGBl. für Wien Nr. 27/1974 obliegt im Falle der Bestandgabe oder sonstigen Überlassung zur Nutzung die Erhaltungspflicht dem Bestandnehmer oder sonstigen Nutzungsberechtigten.

Gemäß § 3 Abs. 1 Z. 1 Wiener Baumschutzgesetz, LGBl. für Wien Nr. 27/1974 ist es verboten, den in § 1 Abs. 1 bezeichneten pflanzlichen Lebensraum zum Nachteil des Baumbestandes für andere Zwecke zu verwenden;

Gemäß § 13 Abs. 2 Z. 1 Wiener Baumschutzgesetz, LGBl. für Wien Nr. 27/1974 begeht eine Verwaltungsübertretung, sofern keine gerichtlich strafbare Handlung vorliegt, wer die im § 2 festgelegte Erhaltungspflicht verletzt.

Gemäß § 13 Abs. 2 Z. 2 Wiener Baumschutzgesetz, LGBl. für Wien Nr. 27/1974 begeht eine Verwaltungsübertretung, sofern keine gerichtlich strafbare Handlung vorliegt, wer einen der nach § 3 Abs. 1 verbotenen Eingriffe setzt.

Sie sind als unbeschränkt haftender Gesellschafter gemäß § 9 Abs.1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch die im Spruch genannte Gesellschaft verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.

Da Sie einer ordnungsgemäß zugestellten Aufforderung zur Rechtfertigung trotz Androhung der Rechtsfolgen des § 42 Abs.1 Z.2 VStG ungerechtfertigt keine Folge geleistet haben, war das Strafverfahren ohne Ihre Anhörung durchzuführen, und es ist die Ihnen zu Last gelegte Tat aufgrund der schlüssigen und nachvollziehbaren Feststellungen des Anzeigenlegers in objektiver Hinsicht als erwiesen anzusehen.

Bei der vorliegenden Verwaltungsübertretung handelt es sich um ein so genanntes Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs.1 VStG. Gemäß dieser Bestimmung genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Ein derartiges Vorbringen, das geeignet gewesen wäre, Ihr mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen, haben Sie aber nicht erstattet. Demnach sind auch die subjektiven Voraussetzungen für die Strafbarkeit zweifelsfrei erwiesen.

Zur Bemessung der Strafhöhe:

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Unter Berücksichtigung der Eigenheiten des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden.

Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfälligen Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Der objektive Unrechtsgehalt der Tat und das Verschulden sind im vorliegenden Fall durchschnittlich.

Bei der Strafbemessung wurde die bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit mildernd gewertet, erschwerend war kein Umstand.

Ihre Vermögens- und Einkommensverhältnisse und allfälligen Sorgepflichten haben Sie der Behörde nicht bekannt gegeben. Es wurden mangels Angaben durchschnittliche Werte angenommen, da sich keine Anhaltspunkte für eine schlechte wirtschaftliche Lage ergaben.

Unter Berücksichtigung aller Strafzumessungsgründe ist die verhängte Strafe nicht zu hoch bemessen.

Der Kostenausspruch und der Ausspruch über die Haftung stützen sich auf die im Spruch angeführten zwingenden Bestimmungen des Gesetzes.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.“

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher im Wesentlichen vorgebracht wurde wie folgt:

„... Sachverhalt

Beim BF handelt es sich um den unbeschränkt haftenden Gesellschafter der E. KG mit dem Sitz in Wien. Diese betreibt an der Adresse D.-straße das Restaurant H.. Im vorderen Bereich des Restaurants wurde eine einfache Flugdachkonstruktion errichtet, um auch im Freien sitzen zu können. Diese kann elektrisch jederzeit geöffnet werden. Dazu wird das beigefügte Foto vorgelegt, auf welchem bereits gut ersichtlich ist, dass die sich dort befindliche Linde ausreichend Platz zwischen den Häusern hat und daher deren „Lebensbereich“ in keinster Weise eingeschränkt wurde. Um sämtliche sich im Nahebereich befindlichen anderen Linden und sonstiger Bäume (siehe Foto) wurde sogar betonierte (!).

Hätte die Behörde daher ein ordentliches Ermittlungsfahren geführt und sich vor Ort von den Gegebenheiten überzeugt, hätte sie erkannt, dass sich rund um die im Innenhof

befindliche Linde, welche behutsam in den Lokalbereich integriert wurde, nach wie vor Erde befindet. Im Übrigen auch unter den Steinen im gesamten Hofbereich. Dieser Linde geht es daher sogar wesentlich besser als sämtlichen anderen Bäumen in der Umgebung, da sie ja sogar bewässert wird. Der BF kümmert sich aufopferungsvoll um diese Linde, da sie eine Bereicherung für seine Gäste darstellt.

Weniger Licht als vor Errichtung des komplett zu öffnenden Daches hatte die Linde auch zuvor nicht, da sich zwischen 2 Häusern befindet.

Entgegen der Ansicht der Behörde hat der BF daher keineswegs gegen die Bestimmungen des § 2 Abs 1 und 2 Wiener Baumschutzgesetz verstoßen. Hätte die Behörde ein Ermittlungsverfahren durchgeführt, wäre ihr bewusst geworden, dass der Boden auch nicht versiegelt ist. Darüber hinaus würde dies dann ja sogar auf die Behörde selbst auch zutreffen, sind doch sämtliche andere Bäume in der Umgebung, welche sich auf öffentlichem Grund befinden, nicht nur versiegelt, sondern sogar zubetoniert. Wo hier daher der Unterschied liegen soll, bleibt die Behörde schuldig auszuführen. Jedenfalls wurde der Baum nicht entfernt, gefällt oder ausgegraben. Es kam auch zu keinem Eingriff in den Wurzelbereich.

Weiters stellt die Behörde Vermutungen auf („beeinträchtigt haben könnte“), ohne sich dafür auf eine Begründung geschweige denn ein Verfahrensergebnis berufen zu können. Dies steht auch in Widerspruch zu den weiteren Ausführungen, dass dann plötzlich doch „die irreversible Beeinträchtigung im Wurzelbereich, die nachhaltig zu Vitalitätsproblemen führt...“ festgestellt worden sein soll. Entweder es handelt sich um eine Vermutung oder aber um eine - zumindest festgestellte - Tatsache. Beides kann nebeneinander im vorliegenden Fall jedoch nicht existieren, beruht doch genau darauf die Strafbarkeit („Baumbestand zu erhalten“). Auch dies führt zur Rechtswidrigkeit des Straferkenntnisses.

Weiters ist in keinster Weise nachvollziehbar, weshalb „die Versorgung des Baumes extrem stark reduziert“ sein soll (sic). Von einer extrem starken Reduzierung spricht auch das Gesetz nicht. Darüber hinaus ist dies in keinster Weise belegt und handelt es sich wiederum um eine bloße Vermutung der Behörde. Bei der Linde handelt es sich um einen Baum mit einer relativ geringen Wurzelreichweite.

Entgegen der Ansicht der Behörde konnten daher vom BF gar keine verbotenen Eingriffe gesetzt werden. Ganz im Gegenteil-es wurde sogar extra eine Bewässerung für die Linde verlegt, um diese eben gerade zu erhalten und sie mit Wasser zu versorgen, welches immerhin vom BF bzw. der KG bezahlt wird. Auch die Begründung im Spruch selbst ist unrichtig und ist gar nicht unzweifelhaft zu erkennen, was genau dem BF nun vorgeworfen wird. Wenn die Behörde nämlich ausführt, dass die für diesen Baum notwendige Wasserzufuhr somit zukünftig nicht mehr gewährleistet ist, ist dies selbstverständlich eindeutig falsch (siehe Fotos) und scheint dies auch die Begründung für die angenommene Verletzung gem. § 3 Abs 1 Z 1 zu sein. Der Lebensraum der Linde wird nicht für andere Zwecke verwendet, ist doch in § 1 Abs 1 die Rede davon, dass nur der ober- und unterirdische pflanzliche Lebensraum zum geschützten Baumbestand zählt. Weshalb hier daher von anderen Bereichen des Hofes die Rede ist, ist ebenso in keinster Weise nachzuvollziehen und schlichtweg falsch.

Der BF hat keinesfalls schuldhaft gehandelt. Darüber hinaus hätte jedenfalls auch das Auslangen damit gefunden werden können, die Mindeststrafe zu verhängen. Weiters hätte auch auf § 20 VSStG Bedacht genommen werden müssen.

Beweis: PV unter Beiziehung eines Dolmetschers für die türkische Sprache, Fotos, Lokalaugenschein“

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

§ 1 Abs. 1 Wr. Baumschutzgesetz lautet wie folgt:

„Zur Erhaltung einer gesunden Umwelt für die Wiener Bevölkerung ist der Baumbestand im Gebiete der Stadt Wien nach den Bestimmungen dieses Gesetzes geschützt ohne Rücksicht darauf, ob er sich auf öffentlichem oder privatem Grund befindet. Zum geschützten Baumbestand im Sinne dieses Gesetzes gehören alle Bäume, das sind Laub- und Nadelhölzer mit einem Stammumfang von mindestens 40 cm, gemessen in 1 m Höhe vom Beginn der Wurzelverzweigung, einschließlich ihres ober- und unterirdischen pflanzlichen Lebensraumes.“

§ 2 Wr. Baumschutzgesetz lautet wie folgt:

„(1) Jeder Grundeigentümer (Bauberechtigte) ist verpflichtet, den auf seinem Grundstück stockenden Baumbestand zu erhalten.

(2) Im Falle der Bestandgabe oder sonstigen Überlassung zur Nutzung obliegt die Erhaltungspflicht dem Bestandnehmer oder sonstigen Nutzungsberechtigten.“

§ 3 Wr. Baumschutzgesetz lautet wie folgt:

„(1) Es ist verboten,

- 1. den in § 1 Abs. 1 bezeichneten pflanzlichen Lebensraum zum Nachteil des Baumbestandes für andere Zwecke zu verwenden;*
- 2. Bäume zu fällen, auszugraben, auszuhauen, auszuziehen oder sonst wie zu entfernen, ausgenommen bei Vorliegen einer Bewilligung nach § 4;*
- 3. Bäume durch chemische, mechanische oder andere Einwirkungen zu beschädigen, im Wuchs zu hemmen oder zum Absterben zu bringen.*

(2) Nicht verboten ist das Schneiden (Stutzen) von Bäumen, welches ohne Gefährdung ihres Bestandes lediglich Verschönerungs-, Veredelungs- oder Pflegezwecken dient oder aus zwingenden öffentlichen Interessen notwendig ist. Ebenso bleiben die Befugnisse des Nachbarn nach § 422 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch unberührt.“

§ 13 Abs. 2 Wr. Baumschutzgesetz lautet wie folgt:

„Eine Verwaltungsübertretung begeht, sofern keine gerichtlich strafbare Handlung vorliegt, wer

- 1. die im § 2 festgelegte Erhaltungspflicht verletzt,*
- 2. einen der nach § 3 Abs. 1 verbotenen Eingriffe setzt,*
- 3. einen Baum entgegen den Bestimmungen des § 4 ohne vorherige Bewilligung entfernt oder entfernen läßt,*
- 4. die vorgeschriebene Ersatz- oder Umpflanzung nicht vornimmt oder Maßnahmen setzt, die die vorgeschriebene Ersatz- oder Umpflanzung unmöglich machen,*
- 5. die Anzeigepflicht nach § 7 Abs. 1 verletzt,*
- 6. Bäume entgegen § 11a vor dem Einlangen der Baubeginnsanzeige bei der Baubehörde entfernt oder entfernen läßt, oder*
- 7. entgegen den Bestimmungen des § 12 den Zutritt verhindert oder Auskünfte verweigert.“*

1) zu Spruchpunkt 2) (Verletzung des § 3 Abs. 1 Z 1 Wr. BaumschutzG):

Durch die Bestimmung des § 3 Abs. 1 Z 1 Wr. BaumschutzG wird die zweckwidrige Verwendung des „Lebensraums“ i.S.d. § 1 Abs. 1 Wr. BaumschutzG untersagt.

Für die Auslegung dieser Bestimmung ist daher geboten zu ermitteln, was unter einem Lebensraum i.S.d. § 1 Abs. 1 Wr. BaumschutzG zu verstehen ist.

Dabei fällt auf, dass sich auch im § 1 Abs. 1 Wr. BaumschutzG der Begriff „Lebensraum“ finden lässt, wobei in dieser Bestimmung der Begriff „Lebensraum“ eine einschränkende Konkretisierung insofern erfährt, als darunter „nur“ „der ober- und unterirdische pflanzliche“ Lebensraum, und zwar in Bezugsetzung zum in der Höhe von einem Meter (bemessen von der Wurzelverzweigung) liegenden Baumumfang verstanden wird.

Unter Lebensraum i.S.d. § 1 Abs. 1 Wr. BaumschutzG wird daher nicht etwa ein (klar bestimmbares, in seinem Ausmaß konkretisiertes) Areal um eine Pflanze bzw. einen Baum oder gar eine Summe von (klar bestimmbar lebensnotwendigen) Einflussfaktoren für das gedeihliche Wachstum eines Baums verstanden, sondern „lediglich“ der „ober- und unterschiedliche pflanzliche“ Bereich eines Baumes, welcher ober- oder unterhalb des in Höhe von einem Meter von der Wurzelverzweigung gemessenen Baumumfangs liegt.

Die Begriffe „oberhalb“ und „unterhalb“ knüpfen daher räumlich an einen, in einer bestimmten Baumhöhe gemessenen Baumumfang an. So gesehen sind zwingend „lediglich“ der näher konkretisierte Baumumfang und die über und unter diesem liegende Ausdehnung als „Lebensraum“ i.S.d. § 1 Abs. 1 Wr. BaumschutzG einzustufen.

Demgegenüber scheint die belangte Behörde den Begriff „Lebensraum“ weit extensiver zu fassen, und einen unbestimmten Bereich im Umfeld eines Baumes zum „Lebensraum“ einzubeziehen. Eine solche extensive Auslegung gebietet aber weder explizit das Gesetz, noch würde solch eine Auslegung dem Bestimmtheitsgebot des Art. 18 Abs. 1 B-VG entsprechen. Bei dieser Auslegung bliebe es im willkürlichen Ermessen der Behörde, den Raum um einen Baum

beliebig weit auszudehnen, zumal unbezweifelbar auch ein Umfeld von vielen Metern um einen Baum einen gewissen Einfluss auf das Wachstum eines Baumes auszuüben vermag.

Bei einer solch extensiven Auslegung wäre es genauso vertretbar, eine Aufstellung einer Mauer in der Distanz von 30 Metern von einem Baum noch als relevante Beeinflussung des Lebensraumes eines Baumes einzustufen, womit aber insbesondere für jeden Rechtsnormadressaten der Gebotsumfang der Bestimmung des § 3 Abs. 1 Wr. BaumschutzG absolut unvorhersehbar wäre.

Eine verfassungskonforme Interpretation der Bestimmung des § 3 Abs. 1 Wr. BaumschutzG gebietet daher eine auf den im § 1 Abs. 1 Wr. BaumschutzG bezogene enge Auslegung des „Lebensraumbegriffs“ des § 3 Abs. 1 Wr. BaumschutzG. Eine Verletzung des „Lebensraums“ eines Baumes kann daher nur in einer unmittelbaren Beeinträchtigung der weiteren Entwicklung materiellen Substanz eines Baumes, etwa durch die bauliche Verhinderung einer weiteren Stammausdehnung, liegen.

Teleologisch im Sinne des Gesetzeszwecks des § 1 Abs. 1 Wr. BaumschutzG liegt daher eine Beeinträchtigung des Lebensraums eines Baumes nur dann vor, wenn durch eine, die materielle Substanz des Baumes beeinträchtigende Maßnahme das weitere Wachstum eines Baumes in einem relevanten und nachweislich schädigenden Ausmaß beeinträchtigt wird.

Es kann im gegenständlichen Fall dahin gestellt werden, auf welche Weise dem Gebot des § 3 Abs. 1 Wr. BaumschutzG zuwider gehandelt werden kann, ohne zugleich auch der Bestimmung des § 3 Abs. 2 Wr. BaumschutzG bzw. des § 3 Abs. 3 Wr. BaumschutzG zuwider zu handeln.

Jedenfalls stellt nämlich ein Flugdach in nächster Nähe zu einem Baumstamm zweifelsohne keine die materielle Substanz des Baumes auch nur im Entferntesten eine Maßnahme dar, durch welche das weitere Substanzwachstum eines Baumes in einem relevanten und nachweislich schädigenden Ausmaß beeinträchtigt wird.

Dasselbe gilt auch für eine Bodenverdichtung im einem mehr als 30 cm vom Baumstamm entfernt liegenden Umkreis.

Es war daher von der der mangelnden Verletzung der Gebotsnorm des § 3 Abs. 1 Wr. BaumschutzG auszugehen.

2) zu Spruchpunkt 2) (Verletzung des § 2 Abs. 1 Wr. BaumschutzG):

Im Hinblick auf die Bestimmung des § 2 Abs. 1 Wr. BaumschutzG ist es geboten, sich den Wortsinn des zentralen Begriffs dieser Bestimmung, nämlich des Begriffs „Erhaltung“ vor Augen zu führen:

So wird etwa durch den Duden das Wort Erhaltung mit den Synonymen „Sicherung des weiteren Bestehens“, „Konservierung“, „Pflege“, „Sicherung“, „Wahrung“ umschrieben (vgl. <https://www.duden.de/rechtschreibung/Erhaltung>).

„Openthesaurus“ kommt zu einem ähnlichen Ergebnis, wenn dieser den Begriff „Erhaltung“ mit den Begriffen „1. Sicherung des weiteren Fortbestehens und 2. Ernährung, Versorgung“ definiert (vgl. <https://www.openthesaurus.de/synonyme/Erhaltung>).

Einer Erhaltungspflicht wird demnach dann nicht entsprochen, wenn durch eine Handlung der Fortbestand der zu erhaltenden Sache unterbunden oder ernstlich gefährdet wird.

Für eine weitergehende Auslegung des Erhaltungsbegriffs etwa dahingehend, dass eine der Erhaltung einer Sache widerlaufende Handlung auch darin bestehen kann, als durch diese Handlung denkmöglich, aber nicht gesichert, eine Sache beeinträchtigt werden könnte, vermag dem Gesetz nicht entnommen zu werden.

Auch hier sei wieder auf das Bestimmtheitsgebot des Art. 18 Abs. 1 B-VG verwiesen, welches einer extensiven Auslegung in den Bereich der Konjunktiv irrealis (wie im gegenständlichen Fall) zwingend entgegen steht. Wollte man die Auslegung des Erhaltungsbegriffs auf Irrealistatbestände ausweiten, wäre für eine

geradezu willkürliche Begriffsauslegung und einer unerschöpflichen Begriffsextension Tür und Tor geöffnet.

Es war daher auch im Hinblick auf den unter diesem Spruchpunkt angelasteten Sachverhalt vom Nichtvorliegen der Verletzung der Gebotsnorm des § 2 Abs. 1 Wr. BaumschutzG auszugehen.

Die Revision gegen diese Entscheidung ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer natürlichen Person soweit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte

Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint. Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr (ihm) noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist innerhalb der sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof, für ein außerordentliches Revisionsverfahren unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Für das Verwaltungsgericht Wien

Mag. DDr. Tessar