

GR Stern Ulrich

Fronhausen 406
6414 Mieming

GR DI Roland Storf

Obermieming 148
6414 Mieming

Mieming, 19.08.2010

An die

Korruptionsstaatsanwaltschaft

Universitätsstraße 5
1010 Wien

Betrifft: Verdacht auf Untreue sowie Verdacht auf den Versuch des Amtsmissbrauches gegen den Bürgermeister der Gemeinde Mieming,
Verdacht auf Beitragstäterschaft bzw. Bestimmungstäterschaft zur Untreue gegen den Gemeinderat der Gemeinde Mieming,
Verdacht auf Untreue gegen den Obmann und die Organe der Agrargemeinschaft See-Tabland-Zein jeweils zum Schaden des Vermögens der Gemeinde Mieming

Gegenstand der Sachverhaltsdarstellung

Die Sachverhaltsdarstellung beruht im Wesentlichen auf der Aufsichtsbeschwerde an die Gemeindeaufsicht an der BH Imst, die im Folgenden zur Gänze wiedergegeben ist. Eine ergänzende Zusammenfassung ist gesondert angeführt.

Im Auftrag der Abteilung Agrargemeinschaften des Amtes der Tiroler Landesregierung wurde die Jahresrechnung 2009 und der Voranschlag 2010 der Agrargemeinschaft See-Tabland-Zein der Gemeinde zur Zustimmung vorgelegt. Der Prüfungsausschuss der Gemeinde hat die vorgelegten Unterlagen geprüft, die rechnerische Richtigkeit und die Vollständigkeit der Belege befunden, jedoch in der Sache, insbesondere in der Rechtmäßigkeit der einzelnen Buchungen, keine Empfehlung abgegeben.

Gegen die mündlich und schriftlich vorgebrachten Einwendungen der Gemeinderäte Stern und Storf zur Rechtmäßigkeit beantragte der Bürgermeister die Zustimmung des Gemeinderates. Mit 10 Prostimmen erhielt der Antrag die Mehrheit. Nach der Protokollerstellung wurde von den Gemeinderäten Stern und DI Storf die Aufsichtsbeschwerde erhoben. Ein Ergebnis der Beschwerde steht noch aus.

Aufsichtsbeschwerde

Betrifft: Aufsichtsbeschwerde gegen den nachstehenden Gemeinderatsbeschluss¹ der Gemeinde Mieming in der Sitzung vom 07.07.2010 und Antrag auf Behebung

Beschluss:

Tagesordnungspunkt 10)

Der Gemeinderat nimmt den Wirtschaftsbericht für das Jahr 2009 der Agrargemeinschaft See-Tabland-Zein² zur Kenntnis und erteilt im Sinne des § 33 Abs. 2, lit.c Z 2TFLG 1996, mit 10 Ja-Stimmen, 2 Nein-Stimmen und 2 Enthaltungen die Zustimmung zu diesem.

Rechtslage

Untreue

§ 153. (1) Wer die ihm durch Gesetz, behördlichen Auftrag oder Rechtsgeschäft eingeräumte Befugnis, über fremdes Vermögen zu verfügen oder einen anderen zu verpflichten, wissentlich missbraucht und dadurch dem anderen einen Vermögensnachteil zufügt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

(2) Wer durch die Tat einen 3 000 Euro übersteigenden Schaden herbeiführt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren, wer einen 50 000 Euro übersteigenden Schaden herbeiführt, mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren zu bestrafen.

Aus dem Kommentar zum StGB (Fabrizy, Manz Kurzkomentar zum StGB 9. Auflage, RZ 1 zu § 153):

"Der Machthaber hat dem Machtgeber den größtmöglichen Nutzen zu verschaffen, weshalb jedes den Interessen des Vertretenen abträgliche Verhalten unter § 153 fällt (SSSt 47/31, 51/52 = EvBl 1981/56, SSSt 62/10)." RZ 8a: *"Bei einer Untreue zulasten einer GmbH ist nicht der Schaden der Gesellschafter maßgebend sondern jener der Gesellschaft als eigenes Rechtssubjekt; daher hat auch der an der Gesellschaft selbst beteiligte Täter den gesamten Schaden zu verantworten. Nur wenn der Täter einziger Gesellschafter und damit wirtschaftlich gesehen nach Maßgabe der Haftungsbeschränkung faktisch mit der Gesellschaft ident ist, scheidet Untreue aus (JUS 6/2899)."*

Mißbrauch der Amtsgewalt

§ 302. (1) Ein Beamter, der mit dem Vorsatz, dadurch einen anderen an seinen Rechten zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Bundes, eines Landes, eines Gemeindeverbandes, einer Gemeinde oder einer anderen Person des öffentlichen Rechtes als deren Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, wissentlich mißbraucht, ist mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

(2) Wer die Tat bei der Führung eines Amtsgeschäfts mit einer fremden Macht oder einer über- oder zwischenstaatlichen Einrichtung begeht, ist mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren zu bestrafen. Ebenso ist zu bestrafen, wer durch die Tat einen 50 000 Euro übersteigenden Schaden herbeiführt.

¹ Beilage 1 Auszug aus dem Protokoll über die Sitzung des Gemeinderates

² Beilage 2 Jahresrechnung 2009 der Agrargemeinschaft See-Tabland-Zein

Umlage

Tiroler Waldordnung 2005

§ 10 Umlage

(1) Die Gemeinden werden ermächtigt, zur teilweisen Deckung des Personalaufwandes für die Gemeindegewaldaufseher eine jährliche Umlage aufgrund eines Beschlusses des Gemeinderates zu erheben.

*(5) Zur Entrichtung der Umlage sind die Waldeigentümer verpflichtet; **Teilwaldberechtigte** und Agrargemeinschaften **auf Grundstücken des Gemeindeguts sind Waldeigentümern gleichzuhalten**. Miteigentümer von Waldgrundstücken haften zur ungeteilten Hand.*

TFLG

§ 40 Veräußerung und Belastung von Grundstücken, Ausübung und Erlöschen von Teilwaldrechten

(6) Grundstücke, auf denen Teilwaldrechte bestehen, sind vom Grundeigentümer und vom Teilwaldberechtigten nach dem Grundsatz der wechselseitigen Rücksichtnahme zu bewirtschaften. Die für den Teilwald zu leistenden Abgaben sind vom Grundeigentümer und vom Teilwaldberechtigten je zur Hälfte zu tragen, die Erträge aus dem Teilwald mit Ausnahme der Holz- und Streunutzung fallen ihnen zu gleichen Teilen zu. Die Bestimmungen des § 10 der Tiroler Waldordnung 2005, LGBL. Nr. 55, über die Umlage zur teilweisen Deckung des Personalaufwandes für die Forstaufsichtsorgane bleiben unberührt.

*(7) **Der Teilwaldberechtigte hat im Rahmen seines Holz- und Streunutzungsrechtes für das Aufkommen und die Nutzung des Bewuchses im Teilwald zu sorgen.***

Rechnungshofbericht zur Prüfung der Agrarbehörde

Aus der Sicht des RH ergaben sich aus der mehr als 25 Jahre unterlassenen Berücksichtigung der Substanzwerte finanzielle Nachteile für die Gemeinden. Durch Handlungen bzw. Unterlassungen der Agrargemeinschaften wurde deren Vermögen im Laufe der Jahre gemindert, z.B. durch

- *Grundverkäufe aus Gemeindegut ohne Mitbefassung der Gemeinde,*
- *Ausschüttungen an Mitglieder, Spenden und sonstige Ausgaben (z.B. Investitionen in nicht land- und forstwirtschaftliche Einrichtungen) und*
- *Verzicht auf Beiträge der Agrargemeinschaftsmitglieder*

Gemeindegut

Im Schreiben der Abteilung Agrargemeinschaften AgrB-Ü-BSI47/80-2010 vom 05.05.2010 an die Agrargemeinschaft See-Tabland-Zein heißt es:

„Mit Schreiben der Abteilung Agrargemeinschaften vom 22.02.2010, Zl. AgrB-DII/110-2010, wurden Sie davon in Kenntnis gesetzt, dass Ihre Agrargemeinschaft von der Agrarbehörde als Gemeindegutsagrargemeinschaft (im Sinne des § 33 Abs. 2 lit. c Z 2 TFLG 1996) beurteilt worden und sohin von den mit der Novellierung zum Tiroler Flurverfassungsgesetz 1996 (TFLG 1996), LGBL. Nr 7/2010, in Kraft getreten am 19.02.2010, einhergehende Veränderungen der Rechtslage betroffen ist.“

Befangenheit

TGO § 29 Befangenheit

(1) Die Mitglieder der Kollegialorgane der Gemeinde sind, ausgenommen bei der Beratung und Beschlussfassung über Verordnungen und bei der Durchführung von Wahlen, von der Beratung und Beschlussfassung über einen Verhandlungsgegenstand ausgeschlossen:

- a. in den Angelegenheiten, in denen sie selbst, der andere Ehepartner oder eine Person, mit der sie in Lebensgemeinschaft leben, ein Verwandter oder Verschwägerter in auf- oder absteigender Linie, ein Geschwisterkind oder eine Person, die noch näher verwandt oder im gleichen Grad verschwägert ist, beteiligt sind,*
- b. in den Angelegenheiten ihrer Wahl- oder Pflegeeltern, Wahl- oder Pflegekinder, ihrer Mündel oder Pflegebefohlenen,*
- c. in den Angelegenheiten, in denen sie als Bevollmächtigte einer Partei bestellt waren oder noch bestellt sind,*
- d. wenn sonstige wichtige Gründe vorliegen, die geeignet sind, ihre volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen.*

(2) Befangenheit liegt nicht vor, wenn der Verhandlungsgegenstand oder die Amtshandlung die Interessen einer Bevölkerungs- oder Berufsgruppe berührt und das Mitglied des Kollegialorganes die Interessen lediglich als deren Angehöriger zu vertreten hat.

(3) Befangene Personen haben ihre Befangenheit selbst wahrzunehmen. Im Zweifel hat das Kollegialorgan zu entscheiden, ob ein Befangenheitsgrund vorliegt.

(4) Auch eine befangene Person hat auf Verlangen des Kollegialorganes an der Beratung zur Erteilung von Auskünften teilzunehmen.

(5) Die Befangenheitsgründe nach Abs. 1 gelten auch für den Bürgermeister und für die Besorgung von Angelegenheiten nach § 50 Abs. 2 und § 55 Abs. 2. Bei Gefahr im Verzug hat jedoch auch das befangene Organ die unaufschiebbaren Amtshandlungen selbst vorzunehmen.

(6) Durch die Abs. 1 bis 5 werden verwaltungs- und abgabenverfahrensrechtliche Vorschriften über die Befangenheit von Organen nicht berührt.

(7) Ist der Gemeindevorstand wegen der Befangenheit der Mehrheit seiner Mitglieder in einem Verhandlungsgegenstand beschlussunfähig, so entscheidet darüber der Gemeinderat.

Die Aufsichtsbeschwerden von GR Stern, die Antworten der Gemeindeaufsicht 1 b-4152/1 v. 03.04.2007 bis 1b-4152/9 v. 20.07.2009 wie auch die gesetzlichen Grundlagen sind uns bekannt. Die missbräuchliche Anwendung der Befangenheitsregeln im Sinne des § 29 (1) lit. a und lit.d ist gleich geblieben. Das Aufsichtsrecht der Gemeindeaufsicht laut § 114 erstreckt sich natürlich auch auf die TGO und erfordert das Einschreiten gemäß § 124 auch in diesem Bereich. Es ist nirgends vorgegeben, dass das Aufsichtsrecht beim § 29 Abs. (3) endet. Wir erlauben uns nochmals, darauf hinzuweisen.

Exkurs

Die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes vom 1. März 1982, G35/81,G36/81,G83/81,G84/81, VfSlg 9336: Diese Entscheidung stellte für das Gemeindegut die mit Abstand wichtigste Entscheidung überhaupt dar. In der Begründung dieser Entscheidung führte der Verfassungsgerichtshof unter anderem folgendes aus:

"Das Gemeindegut ... ist ... Eigentum der Gemeinde und nur insofern beschränkt, als es mit bestimmten öffentlich-rechtlichen Nutzungsrechten einiger oder aller Gemeindeglieder belastet ist, sodass die Substanz und also auch der Substanzwert und ein allfälliger Überschuss der Nutzungen der Gemeinde als solcher zugeordnet bleiben".

Teilwaldnutzungsrechte sind Nutzungsrechte für den Haus und Hof-Bedarf mit dem ausschliesslichen Recht auf Verwertung der Überschüsse. Die Erträge werden daher von den Nutzungsberechtigten **nicht** über die AG verrechnet und scheinen **nicht** in den Büchern auf.

Sie werden sogar insoferne geheim gehalten, als dass die Anfragen des GR Stern über die Einschlagsmengen der Agrargemeinschaften in Mieming bisher nur mit Unzuständigkeitserklärungen und Verweigerungen beantwortet wurden³.

Von Käufern bezahlte Nutzungsrecht ablösen an die Nutzungsberechtigten bei Grundverkäufen werden in den Büchern der Agrargemeinschaft **nicht** erfasst. Es wird in der Regel nur ein Teil (ca. 20%) des Verkehrswertes bzw. Substanzwertes bei einem Grundverkauf verbüchert. Also etwa **80%** des Verkehrswertes, der etwa dem Substanzwert entspricht, scheinen **nicht** auf.

Daher können nach dem derzeit praktizierten Rechnungswesen Einnahmen der AG nur außerhalb der Teilwaldnutzung, also aus

- der teilverrechneten Substanznutzung aus Grundverkäufen
- Pacht, Schottergewinnung, Zinserträge aus Substanznutzungs-Rücklagen etc.
- der Waldnutzung der durch Nutzungsrechte unbelasteten unverteilter Wälder
- der Waldnutzung in Wäldern mit durch die AG abgelösten und damit gelöschten Nutzungsrechten
- oder Umlagen entstehen.

Bei rechts- und verfassungskonformer Auslegung sind die ersten vier Punkte Substanzerträge gemäß VfGH VfSlg 9336 und wären ab 2010 dem Rechnungskreis 2 zuzuordnen.

Außer Umlagen können keinerlei Einnahmen für den Rechnungskreis 1 vorliegen. Um ausgeglichen abschließen zu können, müssten alle Ausgaben für die Waldbewirtschaftung, Spenden, sonstige landwirtschaftliche und gewerbliche Aktivitäten umgelegt werden. **Die Entnahme eines Jahres-Abganges aus den Rücklagen ist ein Zugriff auf Substanzerträge.** Bei der vorliegenden Einnahmen- und Ausgabengestaltung können die Rücklagen nur die Reste von über die Jahre angesammelten Substanzerträgen sein.

Insgesamt ergibt sich aus diesen Umständen, dass das Kassabuch der AG STZ über die Jahre nicht nur **nicht die gesamten Umsätze der Bewirtschaftung** um das anvertraute **Gemeindegut** darstellt, sondern **nur einen Bruchteil** abbildet.

³ Siehe die Ausflüchte des Bürgermeisters zur Anfrage im Punkt Allfälliges

Sachverhalt

Gemeinderatssitzung⁴ vom 26.05.2010:

Der Bürgermeister berichtet, dass entsprechend des nachfolgenden Schreibens für die Jahresrechnung 2009 und das Budget 2010 der Agrargemeinschaften (derzeit liegt ein diesbezügliches Schreiben nur für die Agrargemeinschaft See-Tabland-Zein vor) eine Zustimmung der Gemeinde benötigt wird. Der Gemeinderat ist einstimmig der Meinung, dass die Unterlagen vom Prüfungsausschuss geprüft werden sollen.

Festzuhalten ist, dass die Gemeinde entgegen der Feststellung des VfGH in den Erkenntnissen B 984/09-10 und B 974/09-8 **nicht** als Agrargemeinschaftsmitglied zur beschließenden Vollversammlung eingeladen war.

Überprüfungsausschusssitzung vom 15.06.2010:

„der Ausschuss kommt überein, dass Haushaltsrechnung 2009 – Voranschlag 2010 nur auf rechnerische Richtigkeit überprüft werden kann. Was die Erforderlichkeit und die Richtigkeit der zugrunde liegenden Entscheidungen anbelangt, ist eine Prüfung nicht möglich.“ Die rechnerische Richtigkeit und die Übereinstimmung der Belege mit den Aufzeichnungen werden festgestellt.

Gemeinderatssitzung⁵ vom 07.07.2010

Punkt 10) der TO Bericht des Obmannes des Prüfungsausschusses:

Der Obmann berichtet neben anderen Punkten über die Prüfung der Jahresrechnung 2009 der AG STZ⁶. Der Prüfungsausschuss hat keine Empfehlung abgegeben.

Nach diesem Bericht meldete sich GR Stern zu Wort und stellte im eigenen Namen und im Namen von DI Roland Storf folgenden **Antrag**⁷:

„Der Gemeinderat möge beschließen:

*Die Gemeinde Mieming weist die vom Sachgebiet Agrargemeinschaften veranlasste und dem Prüfungsausschuss in der Sitzung vom 15.06.2010 vorgelegte **Jahresrechnung 2009 und den Jahresvoranschlag 2010** der Agrargemeinschaft See-Tabland-Zein (im weiteren AG STZ genannt) wegen **Rechtswidrigkeit** zurück und fordert die AG STZ auf, eine neu überarbeitete Abrechnung unter Einhaltung der Rechtslage des TFLG und unter Einhaltung der verfassungsrechtlichen Vorgaben zum Schutze des Substanzanteiles der Gemeinde Mieming vorzulegen.*

Inbesondere wird auf folgende Beanstandungen hingewiesen:“

Nach Diskussion stellt **Bürgermeister Dr. Dengg den Antrag, dem Jahresbericht 2009 zuzustimmen.**

Dieser Antrag wurde entgegen den Gepflogenheiten zuerst zur Abstimmung gebracht und mit **10 Ja-Stimmen, 2 Nein-Stimmen und 2 Enthaltungen** angenommen. GR Thomas Raich, Mitglied der Liste von Bgm. Dr. Dengg, stimmte als Obmann der AG See-Tabland-Zein wegen Befangenheit nicht mit.

Bgm. Dr. Dengg **stimmte mit**. Auch er hätte sich gemäß § 29 (5) und Abs. (1) lit. d. für befangen erklären müssen, da die Mitgliedschaft des Agrargemeinschaftsobmannes der AG STZ, sein verwandtschaftliches Naheverhältnis zur AG Untermieming, sowie

⁴ Beilage 3 Auszug aus dem Protokoll über die Sitzung des Gemeinderates 26.05.2010

⁵ Beilage 1 Auszug aus dem Protokoll über die Sitzung des Gemeinderates 07.07.2010

⁶ Beilage 1 Auszug aus dem Protokoll über die Sitzung des Gemeinderates 07.07.2010

⁷ Beilage 1 Antrag Stern-Storf auf den Seiten 24 bis 27 im Auszug aus dem Protokoll

die Mitgliedschaft der übrigen sechs den Agrargemeinschaften nahe stehenden Mandatäre auf seiner, mit absoluter Mehrheit ausgestatteten, Liste zweifelsohne zu den wichtigen Gründen gemäß § 29 (1) lit. d. zählt, die geeignet sind, seine volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen. Entsprechend sind auch seine Debattenbeiträge:

„Der Bürgermeister erklärt, dass bei den heutigen Holzpreisen es keinen Interessieren würde, Arbeiten im Wald zu tätigen. Der Aufwand im Verhältnis zum Ertrag stehe in keiner Relation. Es entspreche nicht der Realität zu sagen, dass der Teilwaldberechtigte für alle Kosten aufzukommen habe. Dies werde immer ein Zuschussbereich der Gemeinde bleiben. Um den Wald erhalten zu können, würde es immer notwendig sein, entsprechende Zuschüsse zu gewähren. Ob diese Gelder nun die Agrargemeinschaft direkt ausgibt oder die Gemeinde zuschießt sei in diesem Fall egal.“

„Weiters führt er aus, dass wahrscheinlich Ausgaben in der Jahresrechnung enthalten sind, die die Substanz schmälern, aber ob die Gemeinde dies als Zuschuss gewährt oder ob die Ausgaben von der Agrargemeinschaft selbst getätigt wurden, spiele für ihn für das Jahr 2009 keine Rolle.“

und die Verfälschung⁸ seines mündlich gestellten Antrages im schriftlichen Protokoll:

*„Der Bürgermeister stellt den Antrag, der vorgelegten Jahresrechnung 2009 **unter dem Aspekt** zuzustimmen, dass die Ausgaben der Agrargemeinschaft See-Tabland-Zein, die den Substanzwert betreffen, als Zuschuss der Gemeinde an die Agrargemeinschaft angesehen werden.“*

klare Gründe gemäß § 29 (1) lit. d, die geeignet sind, seine volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen. Auf Grund seiner juristischen Ausbildung ist hier insbesondere auf die Verantwortung des Bürgermeisters gegenüber seinen Fraktionskollegen hinzuweisen, für die ebenfalls die Befangenheit gemäß § 29 (1) lit. d. anzunehmen ist.

Von den 10 Pro Stimmen sind 9 agrargemeinschaftsnahe und fallen in jene befangenheitsrechtlichen Bedenken, die der RH in seinem Bericht vom Montag, dem 05.07.2010 veröffentlicht hat

Über den **Jahresvoranschlag 2010** wurde **trotz des vorliegenden Teil-Antrags** der GR Stern und DI Storf **nicht abgestimmt**. Nach TGO § 41 (2) sind Anträge zu einem Verhandlungsgegenstand in derselben Sitzung abzustimmen. Nach TGO § 45 (1) hat der Bürgermeister das Recht, die Reihenfolge der Abstimmung festzulegen. Dies beinhaltet nicht das Recht, wesentliche Teile eines Antrages nicht zur Abstimmung zu bringen.

Der Teil:

*„Die Gemeinde Mieming weist die vom Sachgebiet Agrargemeinschaften veranlasste und dem Prüfungsausschuss in der Sitzung vom 15.06.2010 vorgelegte ... **den Jahresvoranschlag 2010 der Agrargemeinschaft See-Tabland-Zein** (im weiteren AG STZ genannt) **wegen Rechtswidrigkeit zurück und fordert die AG STZ auf, ...**“*
wurde **nicht abgestimmt**. **Gegen das Antragsrecht** der Mitglieder des Gemeinderates Ulrich Stern und DI Roland Storf **ist dadurch nach TGO § 41 (1) klar verstossen worden**

Mit diesem Beschluss wurde einem Rechnungsabschluss zugestimmt, der **in wesentlichen Punkten den Verdacht auf mehrfache Rechtswidrigkeit** enthält. Auf diese möglichen

⁸ Die Verfälschungen sind fett gedruckt

Rechtswidrigkeiten wurde der Gemeinderat im Antrag und in der Rede des GR Stern hingewiesen.

Die Begründungen seien hier entsprechend den Beanstandungen im Antrag mit einigen Ergänzungen dargestellt:

1. Die AG STZ hat keine Kosten für das Aufkommen und die Nutzung der Teilwaldflächen zu übernehmen.

Dazu aus § 40 TFLG:

Veräußerung und Belastung von Grundstücken, Ausübung und Erlöschen von Teilwaldrechten

(7) Der Teilwaldberechtigte hat im Rahmen seines Holz- und Streunutzungsrechtes für das Aufkommen und die Nutzung des Bewuchses im Teilwald zu sorgen.

Die Ausgaben (Aufforstungs- und Holzerntekosten) unter den Kontonummern 501 zur Gänze, 502 mit Ausnahme der Buchungen 6 und 8, 503 zum Teil sowie 504 zur Gänze haben gemäß Gesetz grundsätzlich **allein** die Mitglieder und Teilwaldberechtigten zu tragen. **Diese von der AG STZ bisher bezahlten Kosten sind auf die Mitglieder umzulegen.** Diesbezügliche Umlagen sind im Kassa-Eingang **nicht** ersichtlich.

Es wird damit der Substanzanteil der Gemeinde gegen die Bestimmungen des § 40 TFLG rechtswidrig geschmälert⁹.

2. Laut Tiroler Waldordnung 2005, § 10, sind die von der Gemeinde anteilig umgelegten Kosten für den Waldhüter von den Teilwaldberechtigten zu zahlen. Kontonummer 500, Belegnummer 131. Im Kassa-Eingang sind keine Buchungen dazu vorhanden.

Es wird damit der Substanzanteil der Gemeinde gegen die Bestimmungen der §§ 10 der Tiroler Waldordnung und 40 TFLG rechtswidrig geschmälert.

Durch diese Vorgehensweise wird der **von der Gemeinde** von Gesetz wegen auf die Nutzungsberechtigten umzulegende Anteil, dem der Gemeinde zustehenden Substanznutzen, also **wiederum der Gemeinde** angelastet. Bei gleicher Haltung aller Agrargemeinschaften in Mieming würde der Waldhüter entgegen der Waldordnung 2005 zur Gänze aus Gemeindemitteln bezahlt werden. Ohne Beschluss des Gemeinderates und gegen die Tiroler Waldordnung 2005.

3. Die Teilwaldablöse an Josef Höllrigl mit € 25.-/m², das ist rund das 15-fache des amtlichen und ortsüblichen Preises, **schmälert den Substanzanteil der Gemeinde erheblich und rechtswidrig.** Konto 502, Zahlung Nr. 8 an Höllrigl für Kauf des Holz- und Streunutzungsrechtes auf Parzelle 8464 KG Mieming, 8347 m² zu € 25,- pro m², also € 208.675.- zahlbar in 10 gleichen Teilen. TBZ 2749/2005 GB Silz. Der Wert des stehenden Holzes wird einverständlich mit € 1000.- beziffert.

Der reale Preis für Nutzungsrechtablösen in Mieming beträgt beispielsweise:

- a) lt. Gutachten der BFI Imst, DI Winkler vom 25.09.2006 in Obermieming € 1,86/m²
- b) lt. Ablöse der Nutzungsrechte Spielmann **durch AG STZ** im Jahr 2008 im Durchschnitt € 1,31/m², siehe Vertrag vom 01.09.2008

⁹ Anmerkung: Wegerhaltung im öffentlichen Interesse könnte durch einen Zuschuss der Gemeinde gefördert werden, die Kosten dürfen aber nicht automatisch zu Lasten des Substanzanteils gehen. Diese müssten jedes Jahr nach geeigneten Anträgen über die Gemeindebuchhaltung verrechnet werden.

c) lt. zustimmenden Gemeinderatsbeschuß zu Ansuchen AG Barwies im Jahr 2009 Mischwert je nach Lage 1.- bis 2.- /m².

Zu überhöhten Nutzungsrechtablösen sagt das VfGH-Erkenntnis vom 10.03.2005, Geschäftszahl G170/04 ua, Sammlungsnummer 17503, Seite 12 unten:

„ ... Es ist aber jedenfalls unsachlich, wenn in eine solche Vergleichsrechnung nur land- oder forstwirtschaftliche Nutzungen, nicht aber die Gesamtheit der Nutzungen und ein darüber noch hinausgehender Verkehrswert einbezogen werden. In Anbetracht der ohnedies ihren Zwecken dienenden (auf alten Herkommen beruhenden) Nutzungsrechte ist kein Grund ersichtlich, der es rechtfertigen könnte, den bloß Nutzungsberechtigten ohne Rücksicht auf das Verhältnis des Wertes ihrer Nutzungsrechte zum Wert des Ablösungsgrundstücks einen den Wert des Nutzungsrechts übersteigenden Teil der dienenden Liegenschaft selbst zu verschaffen. (So im Ergebnis auch Grabenwarter/Lienbacher aaO S. 84).

Die einschlägigen Bestimmungen sind daher wegen Verstoßes gegen den Gleichheitssatz (und infolgedessen auch gegen das Eigentumsrecht) als verfassungswidrig aufzuheben. ..“

Der Verdacht einer verbotenen Einzelausschüttung und **der Verdacht der Untreue der Organe der AG STZ** gegenüber **der Agrargemeinschaft** als Körperschaft öffentlichen Rechts und gegenüber **der Gemeinde, deren Gemeindegut sie treuhändig zu verwalten hat**, ist durch den überhöhten Ablösepreis gegeben. Er steht keiner erkennbaren Leistung gegenüber. Denn *„Der Machthaber hat dem Machtgeber den größtmöglichen Nutzen zu verschaffen, weshalb jedes den Interessen des Vertretenen abträgliche Verhalten unter § 153 fällt“*

4. Es ist nicht Aufgabe der AG STZ als Verwaltungseinrichtung von Gemeindegut, „Forschungsbeiträge“ an den RA Dr. Oberhofer bzw. die Plattform Agrar zu leisten oder ein Gutachten eines Univ. Prof. Dr. Hinteregger einzuholen. Siehe Konto 509 Zahlungen Nr. 178 an Oberhofer € 7.500.- und Nr. 157 an Prof. Hinteregger € 1.500.-

Ein entsprechender Kassa-Eingang zur Umlage dieser Kosten ist **nicht** vorhanden.

Dadurch wird der Substanzanteil der Gemeinde ebenfalls in grober rechtswidriger Weise geschmälert.

Es besteht der **Verdacht der Untreue der Organe der AG STZ gegenüber der Agrargemeinschaft als Körperschaft öffentlichen Rechts.**

Diese Ausgaben sind auf die Mitglieder umzulegen.

Im **Bescheid der Agrarbehörde** vom **13.2.2009**, SG AgG AgrB-R723-1 wird ein Beschluss der AG-Neustift zu einer Spende von € 10.000 an die Plattform Agrar behoben. Es wird ausdrücklich festgehalten, dass eine Gemeindegutsagrargemeinschaft keine Privatautonomie hat.

Bemerkenswerterweise erfolgte die Buchung der obigen Zahlungen Monate später am **14.12.2009** und am **21.10.2009**. Die Entscheidungen der Behörde werden offensichtlich nicht mit der notwendigen Aufmerksamkeit verfolgt.

Im **Bescheid der Agrarbehörde** AgrB-R893/113-2010 vom 05.05.2010 wird unter Punkt V. ausgeführt:

„Grundsätzlich ist den Ausführungen der Agrargemeinschaft dahingehend zuzustimmen, dass zur Klärung schwieriger Rechtsfragen (als letzte Konsequenz) auch Gutachten in Auftrag gegeben werden können. Die hierfür anfallenden Kosten - im vorliegenden Fall € 10.000,- - sind jedoch als Angelegenheit der land- und

forstwirtschaftlichen Tätigkeit der Agrargemeinschaft im Rechnungskreis I zu verbuchen, da diese nicht den Substanzwert der agrargemeinschaftlichen Grundstücke betreffen.“

Die anfallenden Kosten sind daher auf die Mitglieder umzulegen. Ein entsprechender Kassa-Eingang ist dazu **nicht** vorhanden.

5. Es ist nicht die ursprüngliche Aufgabe einer **Wald**agrargemeinschaft, Maschinen wie Mähdrescher, Kreiselegge, Heupresse und andere, die mit der gemeinschaftlichen Waldbewirtschaftung nichts zu tun haben, anzukaufen, zum Einsatz zu bringen und zu erhalten. Es ist auch nicht Aufgabe, **einzelnen Mitgliedern** die Kosten eines Mähdreschereinsatzes zu vergüten.

Alle diese Kosten, bzw. die Differenz zu bestehenden Einnahmen, sind auf die Mitglieder der AG umzulegen. Wenn derartige Ausgaben über die Agrargemeinschaft als Körperschaft öffentlichen Rechts finanziert werden, dann haben sie ein aufkommensneutraler Budgetposten zu sein.

Derzeit sind Wartungs- und Erhaltungskosten als Kosten der AG ausgewiesen, die durch die Mieteinnahmen nicht gedeckt sind und **die dadurch den Substanzanteil der Gemeinde rechtswidrig schmälern.**

6. Es ist nicht Aufgabe der AG, Spenden zu Lasten des Substanzanteiles der Gemeinde zu leisten. Konto 510 Spenden.

Auch in diesem Fall wird der Substanzanteil der Gemeinde rechtswidrig geschmälert.

Wenn in der Gemeinde Mieming Spenden an Vereine und sonstige – auch an politische - Organisationen, aus der Gemeinde zustehenden Mitteln vergeben werden, dann entscheidet darüber allein der Gemeinderat. Der komplette Vorgang mit Antrag, Beschlussfassung und Auszahlung hat über die Buchhaltung der Gemeinde zu laufen, unter der Kontrolle der Gemeindeaufsicht.

Dazu ein aktueller Hinweis:

Im jüngst veröffentlichten Bericht des Rechnungshofes über die Prüfung der Agrarbehörde in Tirol wird u.a. beanstandet (Seite 93):

Aus der Sicht des RH ergaben sich aus der mehr als 25 Jahre unterlassenen Berücksichtigung der Substanzwerte finanzielle Nachteile für die Gemeinden. Durch Handlungen bzw. Unterlassungen der Agrargemeinschaften wurde deren Vermögen im Laufe der Jahre gemindert, z.B. durch

- a. Grundverkäufe aus Gemeindegut ohne Mitbefassung der Gemeinde,*
- b. Ausschüttungen an Mitglieder, Spenden und sonstige Ausgaben (z.B. Investitionen in nicht land- und forstwirtschaftliche Einrichtungen) und*
- c. Verzicht auf Beiträge der Agrargemeinschaftsmitglieder*

Dies gilt auch für die Aufwendungen zur Kapelle Zein, Konto 514¹⁰.

Alle durch die AG STZ bezahlten Kosten sind auf die Mitglieder umzulegen.

¹⁰ Anmerkung: Die Renovierung einer Kapelle könnte mit öffentlichem Interesse zu begründen sein. Da es bei den verwendeten Beträgen um der Gemeinde Mieming gehörige Substanzgelder handelt, hat dies unter Herstellung der geeigneten Beschlusslage über die Gemeindebuchhaltung zu laufen. Siehe dazu auch das Schreiben der Gemeindeaufsicht zu Zahlungen der AG Untermieming für die Kirchenrenovierung die dzt. angeblich auf einem Treuhandkonto liegen.

7. **Den gesamten Aufwendungen der AG stehen keine Umlagen gemäß TFLG § 40 (7) an die Mitglieder nach dem Verhältnis ihrer Anteile gegenüber.** Siehe auch die Beanstandungen des RH oben.

Die aus den Beanstandungen Punkt 1) bis Punkt 6) resultierenden Beträge sind den Mitgliedern der AG STZ als Umlage nach den Verhältnissen ihrer Anteile, verzinst ab ihrer Entstehung, zur Zahlung vorzuschreiben

Im Antrag der GR Stern und DI Storf waren auch folgende grundsätzliche Aufforderungen an den Gemeinderat enthalten:

8. Es ist noch darauf hinzuweisen, dass entsprechend dem TFLG im Jahresvoranschlag 2010 zwei Rechnungskreise abzubilden sind. In diesem Voranschlag sind die aus den Beanstandungen Punkt 1) bis Punkt 5) resultierenden Beträge dem Rechnungskreis 2 (Einnahmen der Gemeinde) gutzuschreiben.
9. Der Gemeinderat der Gemeinde Mieming weist die Organe der AG STZ darauf hin, dass die Schmälerung des Substanzwertes bzw. die Verminderung des laufenden Ergebnisses durch nicht verursachungsgemäß zugeordnete Kosten unter Umständen ein strafwürdiges Verhalten darstellt.

Selbst die für die reine Waldwirtschaft auf dem Gemeindegutgebiet anfallenden Gemeinschaftskosten sind auf die Mitglieder entsprechend den Anteilen umzulegen. Dies ergibt sich klar aus den §§72 ff der TGO. Gemeinschaftskosten sind umzulegen, dies gebietet eine getreue Verwaltung des Gemeindegutes durch die AG STZ.

Die Grundsätze, wie sie der VfGH in seinem Erkenntnis zu Mieders für das regulierte Gemeindegut klar gelegt hat, haben auch für Teilwaldgebiete zur Anwendung zu kommen. Dies hat der VfGH, in nicht zu überbietender Deutlichkeit, in seinem Erkenntnis zu den Teilwäldern Obsteig bereits dargelegt.

10. Das Sachgebiet Agrargemeinschaften und die Gemeindeaufsicht sind von der Sachlage und den eingeleiteten Schritten zu informieren

Diskussion¹¹ im Gemeinderat

In der Folge sind einige Kernaussagen des Berichtes und der Debattenbeiträge dazu ausgeführt:

GR Dr. Josef Rauch: Der Überprüfungsausschuss hat die einzelnen Positionen überprüft. Die Positionen konnten allerdings nur auf die rechnerische Richtigkeit überprüft werden, da es sich um Fakten/geschaffene Tatsachen handelt. Der Obmann und die Kassierin haben die einzelnen Positionen nachvollziehbar erklärt. Weiters informiert GR Dr. Rauch Josef, dass die einzelnen Mitglieder der Agrargemeinschaft für ihre Arbeit nach den Tarifsätzen des Maschinenrings entlohnt wurden. Die Wegerhaltung wird von Johann Krug und David Larcher besorgt, die hierfür eine jährliche Pauschale erhalten. Die Agrargemeinschaft See-Tabland-Zein habe weiters einen Beitrag für das Oberhofer Agrargemeinschaftsbuch in der Höhe von €7.500,- geleistet. Hierzu wird vermerkt, dass vor nicht allzu langer Zeit jedoch davon gesprochen wurde, dass sich das Buch selbst durch den Verkauf finanziert! Der Verleih von Maschinen würde ebenfalls in Rechnung gestellt (die Maschinenleihgebühren berechnen sich nach einem Promilleschlüssel bezogen auf den Ankaufswert). Die mitgebrachten Belege der Kassierin wurden ebenfalls stichprobenartig überprüft. Diesbezüglich konnten keine Beanstandungen festgestellt werden. Natürlich sei auch die Frage nach dem Rechnungskreis 2 aufgetaucht. Hierzu teilten der Obmann und die Kassierin mit, dass dieser Kreis nicht

¹¹ Beilage 1 Auszug aus dem Protokoll über die Sitzung des Gemeinderates 07.07.2010

geführt werde, da ihnen hierzu keine ausreichenden Informationen zugekommen sind und außerdem auch keine diesbezüglichen Schulungen stattgefunden haben.

GR DI. Storf berichtet, dass das Land Tirol über die TT verlaublich lassen hat, dass 90 % der „Dinge“ erledigt seien. Offensichtlich seien sie nicht in der Lage, den Agrargemeinschaften in diesen substanziellen Sachen (der Einrichtung eines Rechnungskreises 2) zu helfen. Das Aufteilen einer Betriebsabrechnung in zwei Kreise sei jedoch Unterrichtsstoff der Handelsschule (1./2. Klasse). Für ihn stelle sich die Frage nach der Fähigkeit der Organe, die immerhin ein „Millionenvermögen“ verwalten.

GR Dr. Josef Rauch erklärt, dass die Positionen des geleisteten Aufwandsersatzes für die Arbeiten verrechnet wurden. **Man wisse jedoch nicht, wie es mit den Einnahmen aus dem Nutzholz aussehe.** GR Dr. Josef Rauch stellt an GR Raich Thomas die Frage, ob diese enthalten seien?

GR Raich Thomas erklärt, dass es sich um Aufwendungen handele, die abgegolten wurden. Diese hätten jedoch nichts mit dem Holz zu tun. **GR Raich führt aus, dass mit dem Holzertrag kein großes Geschäft¹² zu machen sei.**

Der Bürgermeister erklärt, dass hier der Informationsstand von Kuprian Martin nicht ganz stimme. Seit dem 19.02.2010 gibt es ein neues Gesetz. Unabhängig vom Bescheid ist die Feststellung enthalten, dass auch Untermieng aufgrund dieses Gesetzes eine Gemeindegutsagrargemeinschaft ist. Solange dieses Gesetz Gültigkeit hat, sei man diesem Gesetz unterworfen. Das Gesetz sei die Grundlage. Aus diesem Grunde würde auch die Weigerung nichts nutzen.

Für ihn gelte, dass das Jahr 2009 abgelaufen ist und ab 19.02.2010 das Gesetz zu leben sei. Vor dem 19.02.2010 war es nie ein Thema, Unterlagen der Gemeinde vorzulegen. Aufsichtsbehörde war die Agrarbehörde, welcher die Jahresrechnung und das Budget vorgelegt werden musste. Jetzt sei eben vorgesehen, dass die Gemeinde dazwischengeschaltet wird. Die Agrargemeinschaft Obermieming z. B. müsse sich einer Überprüfung des Jahres 2009 nicht unterziehen, da der Beschluss der Agrargemeinschaft noch vor dem Gesetzesbeschluss erfolgt ist. Weiters führt er aus, **dass wahrscheinlich Ausgaben in der Jahresrechnung enthalten sind, die die Substanz schmälern, aber ob die Gemeinde dies als Zuschuss gewährt oder ob die Ausgaben von der Agrargemeinschaft selbst getätigt wurden, spiele für ihn für das Jahr 2009 keine Rolle.** Für das Jahr 2010 werde das Budget genehmigt, mit welchem die Agrargemeinschaften arbeiten können. Dies sei die neue Vorgabe, die es 2009 noch nicht gegeben habe. Man müsse froh sein, dass man in Mieming noch eine florierende Landwirtschaft habe. Man habe das Glück, so tüchtige Bauern zu haben, die alles hegen und pflegen. Viele Gemeinden müssten Gelder ausgeben, dass z. B. die Felder gemäht werden. Viele leben vom Tourismus und jeder sei froh, wenn die Landschaft gepflegt sei. Bisher habe die Gemeinde diesbezüglich nichts bezahlen müssen, weil die Agrargemeinschaft alles finanziert haben. **Weiters läge für die Teilwälder noch keine endgültige Entscheidung vor.** Insgesamt müsse der Gemeinde die Landwirtschaft etwas wert sein. Wenn im Budget 2010 jedoch der Rechnungskreis 2 nicht enthalten ist, dann muss dies geändert werden, da dies lt. Gesetz vorgesehen ist. Um einen Beschluss hinsichtlich des Budgets für 2010 fassen zu können, müsse ein Rechnungskreis 2 für die Einnahmen aus der Substanznutzung geführt werden.

GR Stern Ulrich ergänzt, dass im Rechnungskreis 2 nicht nur die Einnahmen sondern auch die Ausgaben entsprechend zu erfassen sind.

¹² Siehe dazu die Rekordmeldungen der BFI Imst, TT vom 23.07.2010 Lokalteil Imst, und Holzmarktbericht des Landes Tirol Juli 2010

Für GR Dr. Rauch stellt sich überdies die Frage, ob wirklich alle Nutzholzerträge¹³, die die einzelnen Berechtigten gewonnen haben, eingeflossen sind.

Zusammenfassung

Die Darstellung der wirtschaftlichen Situation der Agrargemeinschaften durch Bürgermeister Dr. Dengg ist **unrichtig und parteiisch**. Entgegen seinen Ausführungen vermeldet die BFI Imst bei der Präsentation des Waldberichtes 2009¹⁴ und ebenso auch die **offizielle Landesstatistik¹⁵ Rekordpreise beim Holz**. Alle Waldagrargemeinschaften die nicht Gemeindegutagrargemeinschaften sind und ebenso alle privaten Waldbesitzer müssen sich mit den Förderungen begnügen, die alle bekommen und sind in der Lage, im Gegensatz zur AG STZ, ohne vollständige Kostenabwälzung an die Gemeinde zu wirtschaften. Es gibt somit klare Gründe gemäß § 29 (1) lit. d, die geeignet sind, seine volle **Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen**. Es sei in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass durch die wissentliche Nichtwahrnehmung einer allfälligen Befangenheit nach § 29 TGO durch den Bürgermeister der Tatbestand des Amtsmissbrauchs¹⁶ nach § 302 Abs. 1 StGB verwirklicht werden könnte.

Der Anspruch der Gemeinde auf den **Substanznutzen** spielt für ihn „keine Rolle“, auch wenn dieser der Gemeinde auf **eindeutig rechtswidrige Weise** entzogen wird. Er negiert in **Debatte und Antragsstellung**, dass der vorgelegte Jahresabschluss der AG STZ mehrfach gegen das TFLG, die TGO und die Tiroler Waldordnung 2005 verstößt. Dies alles entgegen den **§ 28 (1) und (2)** der TGO. Dies obwohl die Tätigkeit der Gemeindegutsagrargemeinschaften nach der Judikatur der Höchstgerichte (**VwGH** vom 07.07.2005, Zl. 2004/07/0070 und **VfGH** vom 12.12.1994, VfSlg. 13.975) eindeutig die „Besorgung eines Ausschnittes der öffentlichen Verwaltung“ ist.

Weil vom Beschluss des Gemeinderates das "Gemeindevermögen" betroffen ist, zu dem das den Bedürfnissen der Gemeinde dienende "Gemeindegut" gehört, muss der Bürgermeister bei seiner Antragsstellung nach **§ 69 Abs 1 TGO die Pflicht zur sorgsamem Verwaltung und Erhaltung des Gemeindevermögens** beachten; und weil von solch einem Antrag auch immer das "ertragsfähige Gemeindevermögen" betroffen ist, auch **die Pflicht zur Erzielung des größtmöglichen Nutzens bei geringstem Aufwand nach § 69 Abs 2 TGO¹⁷**. Dies ist **nicht erfolgt**, weder in der Debatte noch bei der Antragsstellung. Im Gegenteil, **das spielt keine Rolle**.

Seine Feststellung, dass bezüglich der Teilwälder noch keine endgültige Entscheidung vorläge, bedeutet **entweder Unkenntnis, einen Mangel an unabhängiger Rechtsberatung oder die willkürliche Ablehnung** der VfGH-Erkenntnisse B995/09 vom 05.12.2009, B984/09-10 und zuletzt auch des Bescheides AgrB-R471/221-2010 vom 02.06.2010 der Abteilung Agrargemeinschaften. Dies alles ebenso im Gegensatz zur **Pflicht zur sorgsamem Verwaltung und Erhaltung des Gemeindevermögens nach § 69 Abs 1 TGO**.

Bürgermeister Dr. Dengg hat durch **rechtswidriges Verhalten** gegen die Vorgaben der **TGO § 41 (1) und (2) und unter Missachtung von § 29 (5) und Abs. (1) lit. d**, den Teil-Antrag der Gemeinderäte Ulrich Stern und DI Roland Storf nicht abstimmen lassen und nur seinen

¹³ Siehe dazu die Rekordmeldungen der BFI Imst, TT vom 23 07 2010 Lokalteil Imst, und Holzmarktbericht des Landes Tirol Juli 2010

¹⁴ TT vom 23 07 2010 Lokalteil Imst

¹⁵ Holzmarktbericht des Landes Tirol Juli 2010

¹⁶ Siehe das Gutachten von Prof. Dr.Scheil zur Agrargemeinschaftsfrage in Axams, Publikation 45 unter www.uibk.ac.at/strafrecht/scheil/#publikationen

¹⁷ Siehe das Gutachten von Prof. Dr.Scheil zur Agrargemeinschaftsfrage in Axams, Publikation 45 unter www.uibk.ac.at/strafrecht/scheil/#publikationen

eigenen Antrag auf Zustimmung zum Jahresabschluss 2009 ohne jede Empfehlung des Überprüfungsausschusses zur Abstimmung gebracht.

Nach der Diskussion stellt Bürgermeister Dr. Dengg **laut Tonbandprotokoll** den Antrag, dem Jahresbericht 2009 zuzustimmen. **Ohne jede Zusätze.** Im noch nicht genehmigten schriftlichen Protokoll ist sein Antrag so formuliert:

„Der Bürgermeister stellt den Antrag, der vorgelegten Jahresrechnung 2009 unter dem Aspekt zuzustimmen, dass die Ausgaben der Agrargemeinschaft See-Tabland-Zein, die den Substanzwert betreffen, als Zuschuss der Gemeinde an die Agrargemeinschaft angesehen werden.“

Auch wenn laut TGO nur der kundgemachte Beschluss und nicht der „nachbearbeitete“ Antrag für die weitere Folge entscheidend sein kann, so ist es doch ein **eindeutiger Versuch, dem Beschluss einen völlig anderen Sinn zum Schaden der Gemeinde zu unterlegen.** Der Verdacht des **Amtsmissbrauchs¹⁸** nach § 302 Abs. 1 StGB darf ausgesprochen werden.

Denn die reine **Zustimmung zu einem rechtswidrigen Jahresabschluss hat wohl eine völlig andere Dimension als die Gewährung eines Zuschusses in unbekannter Höhe** (mindestens jedoch zwischen € 60.000.- bis 70.000.- für das Rechnungsjahr). Nicht berücksichtigt und nicht bezifferbar ist dabei der Schaden durch die präjudizielle Wirkung eines derartigen Beschlusses auf alle Jahresabrechnungen seit der Einsetzung der AG STZ als Körperschaft öffentlichen Rechts. Dies käme einem Verzicht der Gemeinde auf alle Ansprüche aus dem ihr entzogenen Substanznutzen gleich, auf jene Werte, die der Gemeinde **laut VfGH seit jeher** zugestanden sind.

Der Untreuetatbestand wird verwirklicht, wenn es der Machthaber "pflichtwidrig unterlässt, mit der gebotenen rechtsgestaltenden Kraft die Vermögenslage des Machtgebers zu verbessern". Dem Bürgermeister ist kein freies Ermessen eingeräumt, er ist gehalten, "die notwendigen rechtlichen Schritte zur Sicherung der Vermögensrechte der Gemeinde im Rahmen ihrer Agrargemeinschaften offensiv zu betreiben."¹⁹

Gemeinderat und Bürgermeister der Gemeinde Mieming hätten jedoch **klar und unverzüglich die Ansprüche der Gemeinde** gegenüber der AG STZ darlegen und **einfordern müssen.** Der **Verzicht** auf die in den obigen Beanstandungen geschilderten **rechtmäßigen Ansprüche** ist im Ergebnis **Untreueverhalten der Organe der Gemeinde Mieming** gegenüber den Substanzansprüchen und dem Vermögen der Gemeinde Mieming. Denn *"Der Machthaber Gemeinderat hat dem Machtgeber Gemeinde den größtmöglichen Nutzen zu verschaffen, weshalb jedes den Interessen des Vertretenen abträgliche Verhalten unter § 153 fällt."*

Allein durch den vorgelegten Rechnungsabschluss 2009 wird der Gemeinde ein Substanznutzen in der Höhe von mindestens € 60.000.- bis 70.000.- vorenthalten.

Durch den von der AG STZ vorgelegten Rechnungsabschluss 2009 und den vorgelegten Voranschlag für 2010 wird durch die Abdeckung der Abgänge aus den Rücklagen der Substanzanteil der Gemeinde ausgehend von € 534.462,55 rechtswidrig mindestens um € 75.000.- geschmälert.

Wie man aus dem vorliegenden Rechnungsabschluss für 2009 ersehen kann, sind in den Jahren 2005 bis 2008 insgesamt weitere € 80.000.- durch die unrechtmäßige Auszahlung der Gemeinde entzogen worden.

Insgesamt wird durch die vorgelegte Abrechnung die rechtswidrige Schmälerung des Substanznutzens der Gemeinde in der Höhe von weit über € 200.000.- sichtbar.

¹⁸ Siehe das Gutachten von Prof. Dr.Scheil zur Agrargemeinschaftsfrage in Axams

¹⁹ Siehe das Gutachten von Prof. Dr.Scheil zur Agrargemeinschaftsfrage in Axams

Es lag in der Verantwortung Gemeinderates, diesen Schaden von der Gemeinde Mieming abzuwenden.

Der vorgelegte Jahresabschluß der AG STZ **verstößt mehrfach** gegen das TFLG, die TGO und die Tiroler Waldordnung 2005. Die AG STZ hat das Erkenntnis des VfGH VfSlg 9336 zum der Gemeinde zustehenden Substanznutzen sowie die Erkenntnisse B 984/09-10 und B 974/09-8 zur Mitgliedschaft der Gemeinde in der Agrargemeinschaft **zur Gänze nicht berücksichtigt.**

Der Gemeinderat hat dem Antrag des Bürgermeisters, der **ohne sachliche Empfehlung** des Prüfungsausschusses gestellt wurde, in Kenntnis der Beanstandungen durch die GR Stern und Storf, aber ohne eigene Kenntnis der Unterlagen und damit wohl wissentlich (fahrlässig) zugestimmt.

Es besteht daher der Verdacht des Verstoßes gegen § 153 StGB, denn *"Der Machthaber Gemeinderat hat dem Machtgeber Gemeinde den größtmöglichen Nutzen zu verschaffen, weshalb jedes den Interessen des Vertretenen abträgliche Verhalten unter § 153 fällt."*

Obiger Gemeinderatsbeschluss ist zweifelsohne abträgliches Verhalten im Sinne des § 153 StGB und ist daher wegen **Rechtswidrigkeit aufzuheben.** § 114 (2) TGO ist unabhängig von Entscheidungen anderer Behörden anzuwenden. Die Gemeindeaufsicht darf keinem Beschluss die Genehmigung erteilen, der der Gemeinde rechtswidrig, entgegen der geltenden Gesetzeslage und entgegen der geltenden Judikatur einen Schaden dieser Höhe zufügt.

Auch die Agrarbehörde darf keinem Rechnungsabschluß die Genehmigung erteilen, der der Gemeinde rechtswidrig, entgegen der geltenden Gesetzeslage und entgegen der geltenden Judikatur einen Schaden dieser Höhe zufügt.

So etwas müsste als Amtsmissbrauch gedeutet werden.

Antrag

Wir beantragen, die Sachlage zu prüfen und den Beschluss wegen mehrfacher Rechtswidrigkeit gemäß § 124 TGO zu beheben.

Hochachtungsvoll

Ulrich Stern und DI Roland Storf
Gemeinderäte in Mieming

Ergeht an:

Bezirkshauptmannschaft Imst, Gemeindeaufsicht – am Wege des Gemeindeamtes Mieming

Nachrichtlich an:

Amt d. Tiroler Landesregierung, Gemeindeabteilung

Amt d. Tiroler Landesregierung, Abteilung Agrargemeinschaften z.H. Mag. Bernhard Walser, mit dem Ersuchen, als Aufsichtsbehörde über die Agrargemeinschaften im gegenständlichen Fall tätig zu werden, um die rechtlichen Vorgaben für die Agrargemeinschaft STZ, für welche die Regeln zum atypischen Gemeindegut zum Tragen kommen müssen, durchzusetzen.

Gemeinde Mieming, z.H. Bürgermeister Dr. Franz Dengg

Ergänzende Zusammenfassung

Der VfGH hat in seinem Erkenntnis zu Mieders VfGH B 464/07-30 auf Seite 21 unten²⁰ klar festgehalten, dass es trotz der Regulierungen beim **Gemeindegut nach den Bestimmungen der Gemeindeordnung geblieben ist:**

*„Auch die Agrargemeinschaft Mieders sucht in ihren Stellungnahmen den Eindruck zu erwecken, die Rechtslage sei bis zur Aufhebung von Bestimmungen des TFLG durch das Erkenntnis VfSlg. 9336/1982 eine andere gewesen und diese infolge der Rechtskraft des Regulierungsplanes weiterhin wirksam. **Da aber das Gemeindegut - wie dargelegt - auch nach dem Inhalt des Regulierungsplanes als solches weiter besteht, ist seit der Aufhebung der undifferenzierten Einbeziehung in das System der Reformgesetzgebung seine Eigenart zur Geltung zu bringen.**“*

Das Gemeindegut wurde durch Regulierungen – so der VfGH – nicht beseitigt.

Im Erkenntnis B 995/09-17 zu den Teilwäldern in Obsteig²¹, Seite 19 unten, hat der VfGH weiters zum Ausdruck gebracht, dass auch für Teilwaldgebiete dieselben Regelungen wie zum Gemeindegut zum Tragen kommen, **d.h. dass der Substanznutzen der Gemeinde zukommt:**

*„Mit der Feststellung, dass einzelne Grundstücke aus dem seinerzeitigen Regulierungsplan vom 3. Mai 1962 nicht als Gemeindegut iSd § 33 Abs. 2 lit. c TFLG 1996, sondern als "Teilwälder" iSd lit. d anzusehen sind, hat die belangte Behörde die Eigentumsposition der beschwerdeführenden Gemeinde für sich genommen nicht berührt. Es erscheint jedoch nicht ausgeschlossen, dass Rechtsfolgen, die an die Zuordnung zur einen oder anderen Kategorie geknüpft werden, diese nachteilig berühren. Nimmt man angesichts dessen einen Eingriff in das Grundrecht an, so ist eine Verletzung im Grundrecht jedoch jedenfalls zu verneinen: Die ausführlich begründete Annahme, dass die im angefochtenen Bescheid näher bezeichneten Grundstücke als Teilwälder iSd § 33 Abs. 2 lit. d TFLG 1996 qualifiziert werden, ist jedenfalls nicht denkunmöglich; **dies nicht zuletzt vor dem Hintergrund, dass die Behörde bei der Zuordnung und Bestimmung des Substanzwertes die Erwägungen im Erkenntnis VfSlg. 18.446/2008 zu berücksichtigen haben wird.**“*

Eine **Eigenart** des Gemeindegutes ist es, dass bei Teilwaldnutzungen **dem Berechtigten der gesamte Holzertrag zusteht und andererseits die Kosten der gemeinsamen Bewirtschaftung des Waldes auf die Mitglieder nach einem Schlüssel, z.B. nach ihrer Teilhabe an Holz am Gemeindegut, umzulegen sind.**

Das Verhalten des Bürgermeisters und des Gemeinderates gegenüber den Agrargemeinschaften, denen das Gemeindegut zur treuhändigen Verwaltung anvertraut ist, hat sich klar an der TGO zu orientieren:

„TGO 4. Abschnitt Gemeindegewirtschaft

§ 68 Gemeindevermögen, öffentliches Gut, Gemeindegut

(1) Sachen und Rechte, über die die Gemeinde Verfügungsberechtigt ist, und die Pflichten der Gemeinde bilden das Gemeindevermögen.

(2) Die dem Gemeingebrauch dienenden Teile des Gemeindevermögens bilden das öffentliche Gut.

²⁰ Beilage 5 VfGH B 464/07-30 Seite 21

²¹ Beilage 6 VfGH B 995/09-17 Seite 19

(3) Jener Teil des Gemeindevermögens, der der Deckung des Haus- oder Gutsbedarfes der Nutzungsberechtigten Liegenschaften und der Bedürfnisse der Gemeinde dient, bildet das Gemeindegut.

§ 69 Verwaltung und Inventarisierung von Gemeindevermögen

(1) Das Gemeindevermögen ist sorgsam zu verwalten und zu erhalten.

(2) Das ertragsfähige Gemeindevermögen ist so zu verwalten, dass daraus unter Wahrung der erforderlichen Sicherheit mit dem geringsten Aufwand der größtmögliche Nutzen erzielt wird.

(3) Das Gemeindevermögen ist, soweit es sich nicht um Verbrauchsgüter handelt, in einem Verzeichnis zu erfassen, das laufend zu aktualisieren ist. Bewegliche Sachen sind erforderlichenfalls als im Eigentum der Gemeinde stehend zu kennzeichnen.

§ 70 Nutzungen des Gemeindegutes

(1) Das Recht und der Umfang der Teilnahme an den Nutzungen des Gemeindegutes richten sich grundsätzlich nach der bisherigen Übung. Diese ist im Zweifel durch geeignete Urkunden, Bescheide oder durch den Nachweis der unbeanstandeten Nutzung während eines der Art der Nutzung entsprechenden Zeitraumes, bei jährlich wiederkehrenden Nutzungen durch die unbeanstandete Ausübung während der letzten vierzig Jahre nachzuweisen. Auf Nutzungen zu gewerblichen Zwecken besteht, von Privatrechten abgesehen, kein Anspruch.

(2) Die Nutzung des Gemeindegutes darf den Haus- oder Gutsbedarf der berechtigten Liegenschaft nicht übersteigen. Bei der Beurteilung des Haus- oder Gutsbedarfes an Holznutzungen ist, soweit in der Gemeinde keine gegenteilige Übung besteht, Rücksicht darauf zu nehmen, ob der Nutzer einer berechtigten Liegenschaft diesen Bedarf ganz oder zum Teil aus seinen eigenen oder ihm zur ausschließlichen Nutzung zugewiesenen Waldungen decken könnte. Ein Haus- oder Gutsbedarf an Weidenutzungen ist nur für so viel Vieh gegeben, als der Nutzer einer berechtigten Liegenschaft aus eigenen in der Gemeinde erzeugten Futterbeständen zu überwintern vermag.

§ 71 Verwaltung des Gemeindegutes

(1) Die Nutzungsrechte am Gemeindegut haften an den berechtigten Liegenschaften.

(2) Die Gemeinde überwacht die Nutzungen nach der bisherigen Übung und sorgt für eine ordnungsgemäße und zweckmäßige Ausübung der Nutzungen.

§ 72 Umlegung der Lasten des Gemeindegutes

(1) Der Gemeinderat hat durch Verordnung

a) die auf dem Gemeindegut lastenden Abgaben und Betriebskosten,

b) die Aufwendungen zur dauernden Hebung der Ertragsfähigkeit und

c) einen weiteren Beitrag für die Nutzung des Gemeindegutes, sofern ein solcher in den letzten vierzig Jahren erhoben worden ist, auf die berechtigten Liegenschaften nach sachlichen Merkmalen, wie dem Verhältnis der bezogenen Nutzungen zum Gesamtertrag, dem Verhältnis der einzelnen Nutzungsrechte zur Gesamtheit der Nutzungsrechte und dergleichen umzulegen. Der umzulegende Gesamtbetrag und der Verteilungsschlüssel sind bis längstens Ende Februar des folgenden Kalenderjahres für das abgelaufene Kalenderjahr festzusetzen.

(2) Der Bürgermeister hat den einzelnen Nutzungsberechtigten den entsprechenden Betrag in Rechnung zu stellen. Er ist innerhalb eines Monats nach der Zustellung zu entrichten. § 12 der Tiroler Waldordnung, LGBl. Nr. 29/1979, wird nicht berührt.

§ 73 Aufhebung von Nutzungsrechten

(1) Die Gemeinde ist berechtigt, die auf Grundstücken des Gemeindegutes lastenden Nutzungsrechte aufzuheben, wenn dies

a) für die Errichtung von infrastrukturellen Vorhaben oder von Anlagen, an deren Errichtung ein öffentliches Interesse besteht, erforderlich ist oder

b) der Verwirklichung von Zielen der örtlichen Raumordnung oder der Verbesserung der Agrarstruktur dient.

(2) Für die Aufhebung von Nutzungsrechten gebührt eine Entschädigung nur insoweit, als dadurch die Deckung des Haus- oder Gutsbedarfes nicht mehr gewährleistet scheint.

(3) Über den Anspruch auf Entschädigung und deren Höhe entscheidet der Bürgermeister nach Anhören der Bezirkslandwirtschaftskammer. Die Berufung an den unabhängigen Verwaltungssenat ist zulässig.“

Wegen Verstosses gegen den § 69 (1) und (2) TGO richtet sich der Verdacht auf Untreue sowie der Verdacht auf den Versuch des Amtsmissbrauches wegen Verfälschung des Sitzungsprotokolls **zum Schaden des Vermögens der Gemeinde Mieming gemäß § 68 TGO** gegen den Bürgermeister der Gemeinde Mieming Mag. Dr. Franz Dengg. Denn:

*Der Untreuetatbestand wird verwirklicht, wenn es der Machthaber "pflichtwidrig unterlässt, mit der gebotenen rechtsgestaltenden Kraft die Vermögenslage des Machtgebers zu verbessern". Dem Bürgermeister ist kein freies Ermessen eingeräumt, er ist gehalten, "die notwendigen rechtlichen Schritte zur Sicherung der Vermögensrechte der Gemeinde im Rahmen ihrer Agrargemeinschaften **offensiv** zu betreiben.²²*

Es besteht weiters der Verdacht, dass die wissentliche Nichtwahrnehmung der offenkundigen Befangenheit des Bürgermeisters nach § 29 TGO der Tatbestand des Amtsmissbrauchs²³ nach § 302 Abs. 1 StGB verwirklicht.

Es sei hier noch auf ein Interview von Prof. Heinz Mayer im Ö1-Morgenjournal am 17.08.2009 im Kärntner Ortstafelzusammenhang verwiesen, wo er ausführte:

„Amtsmissbrauch setzte nicht voraus, dass irgendjemand in seinen subjektiven Rechten geschädigt werde. Sondern es genüge an sich objektive Rechtsverletzung. Der Staat habe ein Recht darauf, dass seine Gesetze eingehalten werden.“

Der Verdacht auf Beitragstäterschaft bzw. Bestimmungstäterschaft zur Untreue wegen **Missachtung des § 69 (1) und (2) TGO zum Schaden des Vermögens der Gemeinde Mieming gemäß § 68 TGO** richtet sich gegen die im gegenständlichen Fall zustimmenden Gemeinderäte der Gemeinde Mieming:

Vzbgm. Klaus Scharmer

GV Ing. Kaspar Kuprian

GV Barbara Spielmann

GR Ing. Wolfgang Schatz

GR Bianca Rott

GR Ing. Johannes Spielmann

GV Benedikt van Staa

GR Maria Thurnwalder

GR Martin Kapeller

²² Siehe das Gutachten von Prof. Dr.Scheil zur Agrargemeinschaftsfrage in Axams, Publikation 45 unter www.uibk.ac.at/strafrecht/scheil/#publikationen

²³ Siehe das Gutachten von Prof. Dr.Scheil zur Agrargemeinschaftsfrage in Axams, Publikation 45 unter www.uibk.ac.at/strafrecht/scheil/#publikationen

Der Verdacht auf Untreue wegen **Missachtung des § 69 (1) und (2) TGO zum Schaden des Vermögens der Gemeinde Mieming gemäß § 68 TGO** richtet sich gegen den Obmann GR Thomas Raich und die Organe der Agrargemeinschaft See-Tabland-Zein, denen die „*Besorgung eines Ausschnittes der öffentlichen Verwaltung*“ anvertraut ist.

Der durch diese Jahresrechnung sichtbar gemachte Schaden kann wie folgt gegliedert werden:

Rechtswidrige Nutzungsrechtablöse ²⁴ 2005 bis 2014	208.680,--
Rechtswidrig nicht umgelegte Kosten ²⁵	53.471,14
Rechtswidrig der Gemeinde entzogene Einnahmen ²⁶ aus Pacht, Kapital und Rückzahlung Samardzic	34.261,85
Gesamt	296.412,99

*Dem Bürgermeister ist kein freies Ermessen eingeräumt, er ist gehalten, "die notwendigen rechtlichen Schritte zur Sicherung der Vermögensrechte der Gemeinde im Rahmen ihrer Agrargemeinschaften **offensiv** zu betreiben.*

Das heißt, er hätte die bei dieser Gelegenheit **offenkundig vorhandenen Ansprüche** der Gemeinde mit den geeigneten Rechtsmitteln betreiben müssen. Dazu zählen neben dem oben dargestellten Schaden für das Gemeindevermögen in der Höhe von € 296.412,99 der Anspruch auf die Ende 2009 ausgewiesenen Rücklagen in der Höhe von € 494.385,26 und der Anspruch auf das durch den Grundverkauf²⁷ der AG STZ im Oktober 2008 entgangene Gemeindevermögen²⁸ in der Höhe des Verkehrswertes von € 295.250.-. Bürgermeister Dr. Dengg hat nicht nur **nicht die Ansprüche der Gemeinde auf rund € 1.086.000,-- mit den geeigneten Rechtsmitteln erhoben**, er hat **im Gegenteil** mit obigen Genehmigungsbeschluss bei **versuchter Protokollverfälschung** der AG STZ einen **Zuschuss in nicht definierter Höhe, mindestens jedoch € 90.000.- zukommen lassen wollen.**

Der Verdacht auf Untreue nach § 153 StGB wegen des Verstoßes gegen § 69 (1) und (2) TGO zum Schaden des Vermögens der Gemeinde Mieming gemäß § 68 TGO sowie der Verdacht auf den Versuch des Amtsmissbrauches nach § 302 StGB wegen Verfälschung des Sitzungsprotokolls ist unter obigen Aspekt zu betrachten.

Der Schaden, der durch die präjudizielle Wirkung der Genehmigung dieses Jahresabschlusses in Bezug auf die Ansprüche der Gemeinde Mieming entsteht, der ja der Substanznutzen aus dem Gemeindegut seit **jeh**er zustand, ist derzeit nicht bezifferbar. Von **siebenstelligen** Beträgen muss ausgegangen werden.

Ich ersuche die vorgebrachten Verdachtsmomente zu prüfen.

Hochachtungsvoll

Ulrich Stern

DI Roland Storf

²⁴ Summe der in 10 gleichen Teilen zahlbaren Teilwaldablöse

²⁵ Kosten aus Waldbewirtschaftung gemäß TFLG § 40 und Differenz aus teilweise umgelegten Positionen, Kosten für den Waldhüter, Verwaltungskosten, Aufwendungen für Spenden, Gutachten und nicht waldwirtschaftliche Maßnahmen

²⁶ Pachteinahmen, Holzverkauf aus unverteilterm Wald, Kapitalertrag aus Rücklagen die dem Substanzwert zuzurechnen sind

²⁷ Beilage 7 Vertrag Krug-AG STZ, Genehmigung durch die Abteilung Agrargemeinschaften am 24.10.2008

²⁸ Beilage 4 Pressekonferenz: Agrar verschleudert Gemeindebaugrund um € 2,90 Land genehmigt widerrechtlich. Mit LAbg. Dr. Andreas Brugger, LAbg. Richard Heis, Klubobmann Georg Willi, 6. März 2009