

# TE Vwgh Erkenntnis 2001/6/25 2001/07/0042

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.06.2001

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

81/01 Wasserrechtsgesetz;

## Norm

AVG §37;

AVG §63 Abs3;

AVG §66 Abs4;

VVG §10 Abs1;

VVG §10 Abs2 litc;

VVG §10 Abs2 Z1;

VVG §10 Abs2;

VVG §2 Abs1;

VVG §4 Abs1;

VVG §4 Abs2;

WRG 1959 §138;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Bumberger, Dr. Beck, Dr. Hinterwirth und Dr. Enzenhofer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Paal, über die Beschwerde der K GmbH in S, vertreten durch Dr. Thomas Gratzl, Rechtsanwalt in Wels, Pfarrgasse 15a, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 2. Jänner 2001, Zl. WA 1-W-39.707/10-00, betreffend Ersatzvornahme, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben, soweit mit ihm die Ersatzvornahme der im Bescheid der Bezirkshauptmannschaft L vom 18. Jänner 1999, Zl. 9-W-7952/62, unter Spruchabschnitt I/4 angeordneten Maßnahme angeordnet wurde.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid vom 18. Jänner 1999 erließ die Bezirkshauptmannschaft L (BH) gegenüber der beschwerdeführenden

Partei folgenden wasserpolizeilichen Auftrag:

""I. Die Bezirkshauptmannschaft L verpflichtet die (beschwerdeführende Partei) hinsichtlich der unter PZ 207 des Wasserbuches für den Verwaltungsbezirk L eingetragenen Wasserkraftanlage in der KG S, Gemeinde S, folgende Instandhaltungsmaßnahmen bis spätestens 31. Mai 1999 durchzuführen:

1. Die Sanierung des 1. Stockwerkes der Wehr ist so durchzuführen, dass die Pilotage errichtet wird.
2. Der Steinkasten zwischen den Piloten ist aufzufüllen, sodass er als Vorsatzgewicht zur eigentlichen Wehr fungiert.
3. Der Steinkasten ist über die Pilotage mit Schussbrettern zu verkleiden.
4. Der Spülschütz ist so herzustellen, dass die vorspringenden Elemente an der Wasserseite entweder verkleidet werden oder an die luftseitige Wand verbracht werden.
5. Nach Sanierung der Wehranlage ist erneut ein Haimzeichen zu setzen und sind die Abstichmaße zur Wehrkrone und zur Sohle des Einlaufes zum Werksgraben aufzunehmen. Diese sind in Relation zu den Maßen im Wasserbuch zu setzen.

II. Die Bezirkshauptmannschaft L verpflichtet die (beschwerdeführende Partei) hinsichtlich der unter I. genannten Wasserkraftanlage folgende Maßnahme bis spätestens 26. Feb. 1999 zu setzen:

Die derzeit bestehende Höhenlage (Aufsatz auf der Wehranlage) von ca. 30 cm ist abzutragen.

Zu I. und II.: Die aufschiebende Wirkung einer Berufung wird ausgeschlossen, d.h. der Bescheid kann trotz einer Berufung vollstreckt werden."

Die beschwerdeführende Partei berief.

Mit Bescheid vom 8. November 2000 wies die belangte Behörde die Berufung der beschwerdeführenden Partei als unbegründet ab. Nach dieser Abweisung heißt es im Spruch des angefochtenen Bescheides weiter:

"Anlässlich der Berufung werden die Auflagen in Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides vom 18. Jänner 1999 wie folgt klarstellend formuliert:

1. Der untere Steinkasten (1. Stockwerk) ist derart wieder herzustellen, dass fehlende bzw. schadhafte Piloten ergänzt bzw. ersetzt werden.
2. Der Steinkasten ist mit grobschottrigem Material zu hinterfüllen.
3. Auf dem Steinkasten ist eine durchgehende Bedielung wieder herzustellen.
- 4.

Der Spülschütz ist funktionstüchtig wiederherzustellen.

5.

Nach Sanierung der Wehranlage ist erneut ein Haimzeichen zu setzen und sind die Abstichmaße zur Wehrkrone und zur Sohle des Einlaufes zum Werksgraben aufzunehmen. Diese sind in Relation zu den Maßen im Wasserbuch zu setzen."

Bereits vor der Entscheidung der belangten Behörde über die Berufung gegen den Titelbescheid (Bescheid der BH vom 18. Jänner 1999) unternahm die BH Schritte, um die Umsetzung des Titelbescheides zu erwirken.

Nachdem durch einen wasserbautechnischen Amtssachverständigen bei einem Lokalaugenschein festgestellt worden war, dass eine dringende Sanierung zumindest des Spülschützes erforderlich sei, forderte die BH die beschwerdeführende Partei zur vordringlichen Durchführung dieser Maßnahme auf. Dies wurde von der beschwerdeführenden Partei auch zugesagt.

Mit Schreiben vom 1. Oktober 1999 teilte die beschwerdeführende Partei der BH mit, dass die Arbeiten am Spülschütz plangemäß am 21. September 1999 abgeschlossen worden seien. Es seien folgende Maßnahmen gesetzt worden:

1. Ein Gleitblech an der Schützentafel sei zusätzlich angebracht worden, um ein Verklauen zu verhindern.
- 2.

Die Schützentafel sei insgesamt verstärkt worden.

3.

Die Gleitführungen des Verschlusses seien verbessert worden. Es seien zusätzlich Kunststoffgleitflächen eingebaut worden.

4. Der Schützenantrieb sei überprüft und gewartet worden.

Aus der Sicht der beschwerdeführenden Partei könne nun problemlos die Wehranlage bei Auftreten von Hochwässern durch einen Mann bedient werden.

Über Aufforderung durch die BH legte die beschwerdeführende Partei eine mit 25. November 1999 datierte Bestätigung jenes Unternehmens, das die Arbeiten ausgeführt hatte, vor, dass die von der beschwerdeführenden Partei angeführten Maßnahmen durchgeführt wurden. Gleichzeitig wurde eine Skizze über die Ausführung beigelegt.

In einem Aktenvermerk vom 3. Dezember 1999 wurde durch den wasserbautechnischen Amtssachverständigen vermerkt, mit der erwähnten Bestätigung und der Skizze sei der Auflage 4 des Bescheides der BH vom 18. Jänner 1999 Genüge getan. Die vorspringenden U-Profile seien gemäß dieser Auflage verkleidet worden.

Bereits mit Schreiben vom 4. November 1999 hatte die BH mehrere Unternehmen zur Erstellung eines Kostenvoranschlages für die Durchführung der in den Punkten 1 bis 4 des Spruchabschnittes I des Bescheides der BH vom 18. Jänner 1999 angeordneten Maßnahmen aufgefordert. Solche Kostenvoranschläge wurden nach Urgegnen auch erstattet.

Mit Schreiben vom 23. Mai 2000 drohte die BH der beschwerdeführenden Partei die Ersatzvornahme der im Bescheid der BH vom 18. Jänner 1999 unter Spruchabschnitt I/1 bis 4 angeordneten Maßnahmen an.

Mit Bescheid der BH vom 10. Oktober 2000 wurde die angedrohte Ersatzvornahme angeordnet.

In der Begründung heißt es, laut Mitteilung der Gemeinde S seien die Instandsetzungsmaßnahmen bisher nicht durchgeführt worden.

Die beschwerdeführende Partei berief.

Sie machte geltend, der Titelbescheid sei für eine Vollstreckung zu unbestimmt. Vorgebracht werde auch, dass die Vollstreckung unmöglich sei, da durch eine Beschädigung der Kraftwerksanlage jener Teil, den allenfalls die Behörde mit ihrem Vollstreckungsbescheid gemeint habe, teilweise nicht mehr bestehe. Die Behörde könne sich auch nicht damit begnügen, darauf hinzuweisen, dass laut Mitteilung der Gemeinde die Instandsetzungsmaßnahmen bisher nicht durchgeführt worden seien.

Was die Anordnung der Vorauszahlung der Kosten der Ersatzvornahme betreffe, so seien diese überhöht. Es werde die Beibringung geeigneter Kostenvoranschläge bei Feststehen des erforderlichen Leistungsvolumens angeboten. Dass die Nichtübereinstimmung des offensichtlich den Kostenvoranschlägen zugrunde liegenden Auftrages mit den tatsächlichen Gegebenheiten gelange die Behörde zu einer Anordnung nach Vorauszahlungsverpflichtung in einer Höhe, die in keiner Relation zum tatsächlichen Aufwand stehe. Allein die Bautätigkeiten samt Nebentätigkeiten könnten mit einem Aufwand in der Hälfte des aufgetragenen Betrages erledigt werden.

Die belangte Behörde, bei der neben der Berufung gegen die Ersatzvornahme und die Kostenvorauszahlung auch noch die Berufung gegen den Titelbescheid anhängig war, holte ein Sachverständigengutachten zur Frage der ausreichenden Bestimmtheit und der Erforderlichkeit der im Titelbescheid angeordneten Maßnahmen ein. Der Gutachter kam zu dem Ergebnis, dass die angeordneten Maßnahmen erforderlich seien.

Dieses Gutachten wurde der beschwerdeführenden Partei auch im Rahmen des Verfahrens über die Berufung gegen die Ersatzvornahme und den Kostenvorauszahlungsbescheid zur Kenntnis gebracht.

In ihrer Stellungnahme dazu brachte die beschwerdeführende Partei nicht mehr vor, dass die Vollstreckung des Titelbescheides nicht mehr möglich sei, weil ein Teil der Anlage, auf den sich der Titelbescheid beziehe, beseitigt worden sei.

Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 2. Jänner 2001 wies die belangte Behörde die Berufung als unbegründet ab. In der Begründung heißt es u.a., der wasserbautechnische

Amtssachverständige habe in seinem Gutachten vom 10. Oktober 2000 festgehalten, dass er bei den durchgeführten Lokalaugenscheinen die nicht erfolgte Durchführung der Instandhaltungsmaßnahmen habe feststellen können. Zum Vorbringen betreffend die Kostenvorauszahlung werde von der belangten Behörde festgehalten, dass die BH insgesamt drei Kostenvoranschläge betreffend die Instandhaltungsmaßnahmen im Sinne des Spruchabschnittes I des Bescheides der BH vom 18. Jänner 1999 eingeholt habe. Auch aus diesen ergebe sich, dass dem Spruchabschnitt I des Titelbescheides genau die Verpflichtung entnommen werden könne. Von der BH sei der Betrag des günstigsten Kostenvoranschlages als Vorauszahlung vorgeschrieben worden. Ein Kostenvoranschlag hinsichtlich des Spülschützes sei offenbar deshalb nicht erfolgt, weil die Arbeiten zur Herstellung seiner Funktionstüchtigkeit nur einen kleinen Teil der gesamten durchzuführenden Arbeiten zur Erfüllung des Spruchabschnittes I des Titelbescheides ausmachten; es sei daher diesbezüglich auch keine Kostenvorauszahlung auferlegt worden. Zum Vorbringen betreffend Spülschütz werde abschließend festgehalten, dass es bei der Wasserkraftanlage nur einen Spülschütz gebe, was der Amtssachverständige am 7. November 2000 nochmals bestätigt habe und dieser sich, wie auch dem Gutachten entnommen werden könne, beim Einlaufbauwerk befinde. Der Amtssachverständige habe bei beiden Lokalaugenscheinen festgestellt, dass der Spülschütz nicht funktionsfähig sei und es könne daher auch nicht von einer erfolgreichen Reparatur ausgegangen werden. Andere ähnliche Anlagenteile seien aus fachlicher Sicht nicht als Spülschütz zu qualifizieren.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhalts und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird.

Die beschwerdeführende Partei bringt vor, der Bescheid der BH vom 18. Jänner 1999 eigne sich wegen Unbestimmtheit nicht für eine Vollstreckung. Die durch die belangte Behörde in ihrem Bescheid vom 8. November 2000 vorgenommenen Modifikationen seien erst nach der Erlassung des Vollstreckungsbescheides der BH vom 10. Oktober 2000 ergangen. Die Vollstreckung sei auch unmöglich, da durch eine Beschädigung der Kraftwerksanlage jener Teil, auf den sich die Anordnungen bezögen, teilweise nicht mehr bestehe. Die belangte Behörde hätte die erkennbare Fehlerhaftigkeit des Titelbescheides zum Anlass nehmen müssen, die Vollstreckung der Maßnahmen auszusetzen. Dass der (von der belangten Behörde im Verfahren über die Berufung gegen den Titelbescheid und den Vollstreckungsbescheid beigezogene) Amtssachverständige eine unrichtige Beurteilung abgegeben habe, ergebe sich nicht zuletzt daraus, dass er ganz offensichtlich den Spülschütz verwechselt habe. In der Wehranlage befänden sich zwei Spülschütze, wobei einer funktionstüchtig sei, weil er von der beschwerdeführenden Partei saniert worden sei. Der zweite sei für den Betrieb der Wehranlage ohne Bedeutung. Die angeordneten Maßnahmen bezögen sich auf den ohnedies funktionstüchtigen Spülschütz. Der Erklärungsversuch der Behörde, es gäbe nur einen Spülschütz, sei unzutreffend, da sich im Wehrgraben ein zweiter befinde.

Zur Vorschreibung einer Vorauszahlung für die Kosten der Ersatzvornahme bringt die beschwerdeführende Partei vor, die vorgeschriebenen Kosten seien unverhältnismäßig hoch. Sie habe mit Schreiben vom 14. Mai 1998 der Behörde mitgeteilt, dass Kostenvoranschläge für Sanierungsarbeiten eingeholt worden seien. Die Behörde sei auf diese kostengünstigeren Sanierungsvorschläge überhaupt nicht eingegangen, sondern habe die von ihr eingeholten Kostenvoranschläge ohne Ermöglichung einer Stellungnahme zugrunde gelegt. Es sei daher unzutreffend, wenn von der belangten Behörde angenommen werde, von der beschwerdeführenden Partei sei nicht der Beweis der Unverhältnismäßigkeit der vorgeschriebenen Kosten erbracht worden.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach § 10 Abs. 2 VVG kann die Berufung gegen eine nach diesem Bundesgesetz erlassene Vollstreckungsverfügung nur ergriffen werden, wenn

1.

die Vollstreckung unzulässig ist oder

2.

die Vollstreckungsverfügung mit dem zu vollstreckenden Bescheid nicht übereinstimmt oder

3. die angeordneten oder angewendeten Zwangsmittel im Gesetz nicht zugelassen sind oder mit § 2 in

Widerspruch stehen.

Bei der Anordnung der Ersatzvornahme handelt es sich um eine Vollstreckungsverfügung im Sinne des § 10 Abs. 2 VVG (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 6. Juni 1989, 84/05/0035 = VwSlg. N.F. 12.942/A). Für die Berufung gegen die Anordnung der Ersatzvornahme gelten daher die Beschränkungen des § 10 Abs. 2 VVG.

Wann eine Vollstreckung im Sinne des § 10 Abs. 2 Z. 1 VVG unzulässig ist, ist im Gesetz nicht näher ausgeführt. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist dieser Berufungsgrund aber jedenfalls dann gegeben, wenn der Titelbescheid zu unbestimmt ist (vgl. das Erkenntnis vom 11. Dezember 1984, 84/04/0054), wenn die mit dem Titelbescheid ausgesprochene Verpflichtung inzwischen bereits erfüllt worden ist oder wenn seit der Erlassung des Titelbescheides eine wesentliche Änderung des Sachverhaltes eingetreten ist, wobei von einer wesentlichen Änderung nur dann die Rede sein kann, wenn bei Vorliegen des neuen Sachverhaltes nicht mehr ein im Spruch gleich lautender Titelbescheid erlassen werden könnte (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 12. November 1985, 83/05/0019 = VwSlg. N.F. 11.936/A).

Dem Vollstreckungsverfahren lag der noch nicht rechtskräftige, aber auf Grund des Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung vollstreckbare Bescheid der BH vom 18. Jänner 1999 zugrunde. Die beschwerdeführende Partei behauptet, die Anordnungen dieses Bescheides seien mangels ausreichender Bestimmtheit nicht vollstreckungstauglich.

Punkt 1 dieser Anordnungen lautet:

"1. Die Sanierung des ersten Stockwerkes der Wehr ist so durchzuführen, dass die Pilotage errichtet wird."

In der Verhandlungsschrift über die von der BH am 13. Mai 1998 durchgeführte mündliche Verhandlung heißt es bei der Beschreibung der Wehranlage, diese bestehe aus zwei Stockwerken von Schusstafeln, wobei das vorgelagerte erste Stockwerk praktisch nicht vorhanden sei. Die einzeln stehenden Piloten seien in sehr morbiden Zustand und auch der Steinkasten zwischen der Pilotage sei nur mehr vereinzelt vorhanden.

Auf Grund dieser Beschreibung ist völlig eindeutig, was mit Punkt 1 der Anordnungen gemeint ist, nämlich, dass im ersten Stockwerk der Wehr fehlende oder schadhafte Piloten zu ergänzen bzw. zu ersetzen sind.

Punkt 2 der Anordnungen lautet:

"Der Steinkasten zwischen den Piloten ist aufzufüllen, sodass er als Vorsatz Gewicht zur eigentlichen Wehr fungiert."

Was an dieser Anordnung unklar oder unbestimmt sein sollte, bleibt mangels entsprechender Erläuterung durch die beschwerdeführende Partei offen. Dass der Steinkasten mit entsprechendem Steinmaterial zu verfüllen ist, liegt auf der Hand.

Punkt 3 lautet:

"3. Der Steinkasten ist über die Pilotage mit Schussbrettern zu verkleiden."

Auch bei dieser Anordnung lässt die beschwerdeführende Partei jede Begründung dafür vermissen, warum sie zu unbestimmt sein sollte.

Punkt 4 lautet:

"Der Spülschutz ist so herzustellen, dass die vorspringenden Elemente an der Wasserseite entweder verkleidet werden oder an die luftseitige Wand verbracht werden".

Dass auch diese Anordnung ausreichend bestimmt ist, zeigt schon der Umstand, dass die beschwerdeführende Partei ihrem eigenen Vorbringen zufolge noch vor Einleitung des Vollstreckungsverfahrens die zur Erfüllung dieser Anordnung erforderlichen Maßnahmen ergriffen hat.

Bezüglich der Punkte 1 bis 3 ist noch anzumerken, dass für alle von der BH zur Erstellung eines Kostenvoranschlages aufgeforderten Unternehmen völlig klar war, was mit den im Bescheid getroffenen Anordnungen gemeint war. Dies zeigt, dass die Ausführungen der beschwerdeführenden Partei über die mangelnde Bestimmtheit unzutreffend sind.

Im Beschwerdefall ist allerdings als Besonderheit zu beachten, dass noch vor Erlassung des angefochtenen Bescheides, dessen Gegenstand die Vollstreckung ist, mit Bescheid der belangten Behörde vom 8. November 2000 über die Berufung gegen den Titelbescheid der BH entschieden und dabei eine Neufassung des Spruches des Titelbescheides

vorgenommen wurde. Dies wirft die Frage auf, ob dadurch eine inhaltliche Änderung des der Vollstreckung zugrunde liegenden erstinstanzlichen Titelbescheides vorgenommen und dadurch der Anordnung der Ersatzvornahme, welche auf dem erstinstanzlichen Titelbescheid beruhte, der Boden entzogen wurde.

Die Punkte 1 bis 4 des erstinstanzlichen Titelbescheides erhielten durch den Berufungsbescheid der belangten Behörde vom 8. November 2000 folgende Fassung:

"1. Der untere Steinkasten (erstes Stockwerk) ist derart wieder herzustellen, dass fehlende bzw. schadhafte Piloten ergänzt bzw. ersetzt werden.

2. Der Steinkasten ist mit grobschottrigem Material zu hinterfüllen.

3. Auf dem Steinkasten ist eine durchgehende Bedielung wieder herzustellen.

4. Der Spülschütz ist funktionstüchtig wieder herzustellen."

Die Neuformulierung des Punktes 1 bringt mit anderen Worten genau dasselbe zum Ausdruck wie Punkt 1 des erstinstanzlichen Bescheides. Eine inhaltliche Änderung ist nicht eingetreten.

Punkt 2 des erstinstanzlichen Bescheides sah ausdrücklich die Auffüllung des Steinkastens zwischen den Piloten vor. Das Material war allerdings nicht angeführt. Nun ergibt sich aber schon aus dem Begriff eines Steinkastens, mit welchem Material dieser zu füllen ist. Überdies geht aus der Beschreibung der Anlage durch den im zweitinstanzlichen Verfahren beigezogenen Amtssachverständigen hervor, dass das verwendete Material grobschottriges Steinmaterial ist. Die Neuformulierung durch die belangte Behörde bringt daher nur etwas zum Ausdruck, was bereits im erstinstanzlichen Bescheid implizit enthalten war.

Im Punkt 3 verwendet der erstinstanzliche Bescheid den Ausdruck "Schussbretter", der zweitinstanzliche Bescheid spricht von "Bedielung". Gemeint ist, wie sich aus der Beschreibung der Anlage im Akt unschwer ergibt, beide Male dasselbe.

In den Punkten 1 und 3 ist daher durch die Neuformulierung im Berufungsbescheid der belangten Behörde keine inhaltliche Änderung eingetreten. Es kann daher auch nicht die Rede von einem Wegfall des der Vollstreckung zugrunde liegenden erstinstanzlichen Titelbescheides die Rede sein.

Zu Spruchpunkt 4 des erstinstanzlichen Titelbescheides hat der von der belangten Behörde im Verfahren über die Berufung gegen den erstinstanzlichen Titelbescheid beigezogene Amtssachverständige allerdings ausgeführt, die Notwendigkeit zur Erfüllung dieses Punktes sei "in dieser Form nicht ersichtlich". Dies deutet darauf hin, dass die dann von der belangten Behörde gewählte Formulierung, der Spülschütz sei funktionstüchtig wieder herzustellen, einen anderen Inhalt hat als die Anordnung im Punkt 4 des erstinstanzlichen Titelbescheides. Dies würde allerdings im vorliegenden Fall nicht zu einer Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides führen, da Punkt 4 des Bescheides der belangten Behörde vom 8. November 2000 mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Juni 2001, 2000/07/0290, aufgehoben wurde. Dadurch trat das Verfahren gemäß § 42 Abs. 3 VwGG wieder in den Stand vor der Entscheidung der belangten Behörde über die Berufung gegen den Titelbescheid zurück, d.h. das Punkt 1/4 idF des erstinstanzlichen Bescheides wegen des dort verfügten Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung vollstreckbar war. Dies bedeutet aber auch, dass bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Vollstreckungsbescheides der aufgehobene Teil des zweitinstanzlichen Titelbescheides nicht zu beachten, sondern die Vollstreckung an Punkt 4 des erstinstanzlichen Bescheides zu messen ist.

Unzulässigkeit der Vollstreckung infolge Wegfalls des Titelbescheides oder wegen mangelnder Bestimmtheit des Titelbescheides liegt nicht vor.

Die beschwerdeführende Partei behauptet aber auch die Unmöglichkeit der ihr auferlegten Leistung, weil Teile der Wehranlage, auf die sich der Auftrag beziehe, durch ein Schadenereignis beseitigt worden sei.

Diese nicht näher konkretisierte Behauptung steht im Widerspruch zu den Feststellungen des von der belangten Behörde beigezogenen Amtssachverständigen.

Schließlich behauptet die beschwerdeführende Partei auch noch, Punkt 4 sei bereits erfüllt worden.

Wenn diese Behauptung zutrifft, wäre die Vollstreckung unzulässig (vgl. die bei Walter-Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetz II 2, 1400, angeführte Rechtsprechung).

Diesem Vorbringen hält die belangte Behörde die gegenteiligen Ausführungen des Amtssachverständigen entgegen.

Wie bereits im Erkenntnis vom 25. Juni 2001, 2000/07/0290, ausgeführt, ist nicht eindeutig, ob der Amtssachverständige tatsächlich mit seinen Ausführungen auf jene Anlage abzielt, die im erstinstanzlichen Bescheid als "Spülschütz" bezeichnet wurde. Es scheint auch höchst unwahrscheinlich, dass jenes Unternehmen, welches nach dem Vorbringen der beschwerdeführenden Partei die Arbeiten am Spülschütz durchgeführt hat, eine detaillierte Angabe über die durchgeführten Arbeiten macht und deren Durchführung bestätigt, ohne dass tatsächlich irgend welche Reparaturarbeiten durchgeführt wurden. Es hätte daher unter den Umständen des Beschwerdefalles eines Ortsaugenscheines unter Beiziehung des (der) Amtssachverständigen und der beschwerdeführenden Partei bedurft. Ohne diesen Ermittlungsschritt ist der Sachverhalt nicht ausreichend geklärt.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde auch eine Verpflichtung zur Vorauszahlung von Kosten der Vollstreckung ausgesprochen.

Kostenvorauszahlungsaufträge sind keine Vollstreckungsverfügungen im Sinne des § 10 VVG. Für sie gilt daher weder die Beschränkung auf die Berufungsgründe des § 10 Abs. 2 VVG noch die Einschränkung der Anwendbarkeit des AVG auf die Vorschriften des ersten und vierten Teiles des AVG (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 6. Juni 1989, 84/05/0035 = VwSlg. N.F. 12.942/A).

Die beschwerdeführende Partei behauptet, die auferlegte Kostenvorauszahlung sei unverhältnismäßig hoch. Dieses Vorbringen ist zulässig, aber nicht begründet.

Die Erstbehörde hat mehrere Kostenvoranschläge und das günstigste Anbot der Vorschreibung der Kostenvorauszahlung zugrunde gelegt. Die beschwerdeführende Partei ist dieser Vorschreibung nur mit allgemein gehaltenen Behauptungen des Inhalts, dass es auch billiger ginge, entgegen getreten. Das aber war nicht geeignet, eine Rechtswidrigkeit der Kostenvorschreibung darzutun. Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits mehrmals ausgesprochen hat, ist dann, wenn sich die Behörde erster Instanz bemüht hat, durch Einholung mehrerer Kostenvoranschläge das voraussichtliche Mindestmaß des Vollstreckungsaufwandes festzustellen, ein weiteres Ermittlungsverfahren nicht erforderlich, wenn der Verpflichtete selbst keine geeigneten, die Unrichtigkeit der Annahme der Behörde darlegenden konkreten Umstände, allenfalls durch Vorlage von entsprechenden Kostenvoranschlägen darlegt (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 12. Dezember 1996, 96/07/0090, u.a.).

Die beschwerdeführende Partei hat zwar die Beibringung eines eigenen Kostenvoranschlages angeboten; das allein aber reichte nicht, sie hätte vielmehr von sich aus sofort einen solchen Kostenvoranschlag beizubringen gehabt.

Der Hinweis in der Beschwerde, die beschwerdeführende Partei habe einen Kostenvoranschlag vorgelegt, ist irreführend und unrichtig. Die beschwerdeführende Partei verweist nämlich auf einen Kostenvoranschlag aus dem Jahr 1998, zu einem Zeitpunkt also, als noch nicht einmal der Titelbescheid erlassen war.

Der Feststellung im angefochtenen Bescheid, dass die Verpflichtung zur Kostenvorauszahlung nicht auch die Wiederherstellung der Funktionsfähigkeit des Spülschützes umfasst, ist die beschwerdeführende Partei nicht entgegen getreten. Die Aufhebung der Anordnung der Ersatzvornahme in diesem Punkt hat daher keine Auswirkung auf die Verpflichtung zur Kostenvorauszahlung.

Die Vorschreibung eines Kostenvorauszahlungsbeitrages erweist sich daher als rechtmäßig.

Aus den dargestellten Erwägungen erweist sich der angefochtene Bescheid als rechtswidrig infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, soweit er den Spülschütz betrifft, weshalb er diesbezüglich gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG aufzuheben war. Im Übrigen erweist sich die Beschwerde als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Der Ausspruch über den Kostenersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 25. Juni 2001

### **Schlagworte**

Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Rechtsmittelverfahren Besondere verfahrensrechtliche Aufgaben der Berufungsbehörde Spruch des Berufungsbescheides

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2001:2001070042.X00

**Im RIS seit**

17.12.2001

**Zuletzt aktualisiert am**

22.09.2008

**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)