

TE Lvwg Erkenntnis 2017/12/14 LVwG-2017/35/2646-3

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.12.2017

Entscheidungsdatum

14.12.2017

Index

80/02 Forstrecht;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

ForstG 1975 §172 Abs6

VVG §4 Abs1

VVG §4 Abs2

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seinen Richter Dr. Peter Christ über die Beschwerde von Frau AA, Adresse 1, **** Z, vertreten durch Rechtsanwalt BB, Adresse 2, **** X, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 19.10.2017, ****,

zu Recht erkannt:

1. Gemäß § 28 Abs 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.
2. Der Antrag, der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wird zurückgewiesen.
3. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Abs 1 VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof, Judenplatz 11, 1010 Wien, erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht einzubringen.

Die Beschwerde bzw. die Revision ist durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensablauf:

1. Verfahren betreffend den angefochtenen Bescheid vom 19.10.2017, ****:

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 14.8.2015, ****, abgeändert durch das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts vom 15.3.2016, LVwG-2015/41/2360-11, wurden der nunmehrigen Beschwerdeführerin mehrere näher bezeichnete Maßnahmen zur Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustandes im Zusammenhang mit der illegalen Beseitigung hiebsunreifer Hochwaldbestände auf Gst.Nr. **1, KG Z, auf einer Gesamtfläche von 529,23 m² gemäß § 172 Abs 6 iVm § 80 Abs 1 Forstgesetz 1975 aufgetragen. Die dagegen erhobene Revision wurde mit Beschluss des VwGH vom 9.11.2016, Ra 2016/10/0126-4, zurückgewiesen.

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 8.9.2016, ****, wurde eine Fristverlängerung zur Umsetzung der Maßnahmen bis 31.5.2017 erteilt. Einem weiteren Antrag auf Fristverlängerung wurde dagegen keine Folge gegeben.

Anlässlich einer Überprüfung am 21.6.2017 wurde festgestellt, dass jene Maßnahmen, die von der nunmehrigen Beschwerdeführerin bis spätestens 31.5.2017 durchzuführen gewesen wären, nicht umgesetzt wurden. Mit Schreiben der belangten Behörde vom 4.8.2017, ****, wurde der Beschwerdeführerin anlässlich der Androhung der Ersatzvornahme für die Erbringung der Leistung, nämlich die Durchführung der Abzäunung, noch einmal eine Frist bis 31.8.2017 eingeräumt und darauf seitens der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 28.8.2017 repliziert.

Im Zuge einer neuerlichen Überprüfung durch den forstfachlichen Amtssachverständigen am 14.9.2017 stellte dieser zusammengefasst fest, dass die Abzäunung nicht erfolgte, und legte zusätzlich eine – auf dem Angebot des Maschinenring X beruhende - Kostenschätzung für die durchzuführende Maßnahme vor.

Auf die Stellungnahme des forstfachlichen Amtssachverständigen wurde wiederum mit Schreiben der Beschwerdeführerin vom 5.10.2017 repliziert.

Mit dem in weiterer Folge erlassenen, nunmehr angefochtenen Bescheid, entschied die belangte Behörde wie folgt:

„Mit Schreiben vom 04.08.2017, Zahl ****, wurde Ihnen anlässlich der Androhung der Ersatzvornahme für die Erbringung der Leistung, nämlich die Durchführung der Abzäunung (die oben unter Punkt 1. beschriebene Maßnahme) noch einmal eine Frist bis 31. August 2017 eingeräumt. Im Zuge einer Überprüfung durch den forstfachlichen Amtssachverständigen am 14.09.2017 musste festgestellt werden, dass die Abzäunung nicht erfolgte.

Es wird daher die mit Schreiben vom 04.08.2017, Zahl ****, angedrohte Ersatzvornahme hinsichtlich des Punktes 1 wie folgt angeordnet:

Die im Lageplan „A“ vom 09.06.2015 dargestellten Beanstandungsflächen (Verjüngungsflächen) sind nach den Gepflogenheiten eines ordentlichen Landwirtes mit einem geeigneten funktionstüchtigen Zaun ein- bzw. abzuzäunen, sodass ein Einweiden des Weideviehs in diesen Flächen verhindert wird. Die Zäunungsmaßnahme ist so lange aufrecht zu erhalten, bis die dort heranwachsende Waldverjüngung eine durchschnittliche Standhöhe (Baumhöhe) von 2,5 Meter erreicht hat.

Gleichzeitig wird Ihnen der Auftrag erteilt, als Vorauszahlung für die Kosten dieser Ersatzvornahme innerhalb von 2 Wochen ab Zustellung dieses Bescheides einen Betrag von € 4.100,00 Mit dem beiliegenden Zahlschein zu überweisen oder bei uns einzuzahlen. Bitte bringen Sie in diesem Fall diesen Bescheid mit.

Rechtsgrundlage: § 4 Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 (VVG), BGBl Nr. 53/1991 in der geltenden Fassung“

Begründend führte die belangte Behörde hierzu im Wesentlichen wie folgt aus:

„Die Ersatzvornahme gemäß § 4 Abs. 1 VVG 1991 wurde Ihnen mit Schreiben vom 04.08.2017, Zahl ****, angedroht. Dieses Schreiben wurde Ihnen rechtmäßig und gültig zugestellt. Im Zuge einer Überprüfung durch den forstfachlichen Amtssachverständigen am 14.09.2017 musste festgestellt werden, dass die Abzäunung nicht erfolgte. Als weiterer Vollstreckungsschritt ist nunmehr gemäß § 4 Abs. 1 VVG 1991 die Ersatzvornahme anzuordnen und gemäß § 4 Abs. 2 VVG 1991 die Vorauszahlung der Kosten aufzutragen.

Was die Vorbringen Ihres rechtsfreundlichen Vertreters, Herrn RA. B betreffen, wird wie folgt ausgeführt:

Soweit die Vorbringen die Nichterrichtung des Weidezaunes in Frage stellen, wird auf die vorliegenden schlüssigen Feststellungen des Amtssachverständigen samt Fotodokumentation verwiesen.

Der Behauptung, wonach eine Aufforstung außerhalb der jahreszeitlichen Wachstumsperiode nicht zielführend erscheinen würde, kann nicht gefolgt werden, zumal Gegenstand dieses Bescheides nicht die Vollstreckung der Aufforstung, sondern offenkundig die Vollstreckung der Abzäunung ist.

Was die Höhe der Kostenvorauszahlung betrifft, wurde durch den forstfachlichen Amtssachverständigen eine Kostenschätzung erstellt, welche hinsichtlich der Zäunungsmaßnahme zwei Varianten aufzeigt. Die Kostenschätzung basiert auf eingeholte Kostenvoranschläge. In Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes war die günstigere Variante heran zu ziehen und die Vorauszahlung dieser Kosten entsprechend vorzuschreiben.

Zu den Erwähnungen, wonach Frau A nicht in der Lage sei, die Kosten für die Ersatzmaßnahme zu tragen, muss darauf hingewiesen werden, dass bei Erlassung des Auftrages noch nicht auf den notwendigen Unterhalt gem. § 2 Abs. 2 VWG Rücksicht zu nehmen ist. Ebenso wenig ist die Zustimmung des Grundeigentümers zur Durchführung der Ersatzmaßnahmen im Vollstreckungsverfahren irrelevant.“

2. Beschwerde:

Gegen den unter Z 1 genannten Bescheid erhob Frau AA, vertreten durch Rechtsanwalt BB, Beschwerde, welche am 9.11.2017 per Post an die Bezirkshauptmannschaft X übermittelt wurde.

Die vorliegende Beschwerde, mit der der angefochtene Bescheid in seinem gesamten Umfang wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Verletzung von Verfahrensvorschriften bekämpft wird, wird wie folgt begründet:

„Die belangte Behörde überschreitet mit ihrem Bescheid ihre Befugnisse. So wird darin ausdrücklich angeführt, dass die Anordnung der Ersatzvornahme, sowie über die Vorauszahlung der Kosten für die Ersatzvornahme lediglich hinsichtlich des Punktes 1 des Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichtes Tirol vom 15.03.2016, GZ LVwG-2015/41/2360-11, erfolgt. Der Punkt 1 der Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Tirol umfasst jedoch ausschließlich die Verpflichtung der Beschwerdeführerin zur Abzäunung der Beanstandungsflächen. Nicht von diesem Punkt, sondern von Punkt 2, umfasst ist die Bepflanzung der Beanstandungsflächen. Auf diesen soll sich der bekämpfte Bescheid gemäß den Ausführungen der belangten Behörde jedoch nicht beziehen. Dennoch wurde sowohl eine Kostenschätzung für die Umzäunung, als auch die Bepflanzung der Beanstandungsflächen eingeholt und anhand dieser der Beschwerdeführerin ein Kostenvorschuss aufgetragen.

Darüber hinaus übersieht die belangte Behörde, dass sie mit dem Bescheid unzulässig in die (Verfassungs-)Rechte des Grundeigentümers und der Beschwerdeführerin eingreift. So wird damit eine Ersatzvornahme auf dem Eigentum eines dem Verfahren nicht beigezogenen Dritten angeordnet, ohne diesem ein Recht auf rechtliches Gehör einzuräumen.

Eigentümer der Beanstandungsflächen ist der Sohn der Beschwerdeführerin, Herr CA. Die angeordnete Ersatzvornahme stellt eine unerlaubte Bauführung auf fremdem Grund dar. Nachdem der Beschwerdeführerin aufgetragen wird, diese Bauführung entweder selbst vorzunehmen, oder für die Kosten derselben als ‚Auftraggeberin‘ aufzukommen, könnten dem Eigentümer der Beanstandungsflächen Unterlassungsansprüche gegen die Beschwerdeführerin erwachsen. Dies insbesondere deshalb, da der Eigentümer dem Verfahren zur Anordnung der Ersatzvornahme nicht beigezogen wurde und der gegenständliche Bescheid daher gegen diesen keine Wirkung entfalten kann.

Die Anordnung über die Vorauszahlung der Kosten für die Ersatzvornahme ist überschießend. So wird mit dem bekämpften Bescheid angeordnet, dass die Beschwerdeführerin sowohl für die Kosten der Ersatzvornahme der Zäunungsmaßnahmen aufzukommen habe, als auch für die voraussichtlichen Kosten der Erhaltung des Zaunes für die nächsten 15 Jahre.

Nachdem die Beschwerdeführerin weder Eigentümerin der Beanstandungsflächen, noch des zu errichtenden Zaunes ist oder werden soll, ist nicht ersichtlich, weshalb diese für die künftig anfallenden Erhaltungskosten des Zaunes einzustehen hätte. Der Eigentümer des Grundstückes würde durch diese Anordnung unrechtmäßig bereichert.

Wenn überhaupt, so wären seitens der Beschwerdeführerin lediglich die Kosten der Zaunerrichtung, nicht jedoch auch jene der Erhaltung zu tragen. Diese sind als sogenannte ‚Sowieso-Kosten‘ jedenfalls vom Eigentümer der

Beanstandungsflächen zu entrichten. Auch ohne den Eingriff der Beschwerdeführerin in die Verjüngungsflächen hätte der Grundstückseigentümer den sich dort vormals befindlichen Weidezaun zu erhalten gehabt.

Abgesehen von den bisherigen Ausführungen ist fraglich, weshalb sich die Erhaltungskosten des Zaunes für die nächsten 15 Jahre auf mehr als das Eineinhalbfache der Errichtungskosten belaufen sollten. So wird in der Schätzung davon ausgegangen, dass jährlich 1/5 der Zaunpfähle zu erneuern wären. Auf 15 Jahre umgelegt sieht die Kostenschätzung vor, dass sämtliche Zaunpfähle 3 Mal ausgewechselt werden müssten. Diese Schätzung ist fernab der tatsächlichen Verhältnisse. Es wäre äußerst bedenklich, wenn die belangte Behörde tatsächlich ein Unternehmen mit der Ersatzvornahme beauftragen würde, welches bereits zu Beginn der Arbeiten angibt, dass jährlich 1/5 der Zaunpfähle zu erneuern wären.

Wenn die belangte Behörde angibt, der Amtssachverständige habe eine Kostenschätzung basierend auf eingeholten Kostenvoranschlägen vorgenommen, so wären diese Kostenvoranschläge jedenfalls auch in dessen Stellungnahme aufzunehmen. Aus der Schätzung geht nicht hervor, ob lediglich ein Unternehmen beauftragt wurde, einen Kostenvoranschlag zu erstellen, oder tatsächlich mehreren Unternehmen die Möglichkeit geboten wurde, ihre Leistungen anzubieten. Es könnte gegenständlich ein Verstoß gegen das Bestbieterprinzip vorliegen. Dies kann seitens der Beschwerdeführerin mangels hinreichender Präzisierung der Kostenschätzung des Amtssachverständigen jedoch nicht nachvollzogen werden.

Die gegenständliche Ersatzvornahme und Auftragsvergabe ist einer Auftragsvergabe der öffentlichen Hand gleichzusetzen. Es wären daher innerhalb einer gewissen Frist die am freien Markt teilnehmenden Unternehmen aufzufordern, bei Interesse einen Kostenvoranschlag vorzulegen und das beste Angebot zur Erstellung der Kostenschätzung heranzuziehen gewesen. Bedenklich ist die Vorgehensweise der belangten Behörde daher auch im Lichte der europarechtlichen Wettbewerbsvorschriften.“

Der gleichzeitig mit der gegenständlichen Beschwerde gestellte Antrag auf aufschiebende Wirkung der Beschwerde wird wie folgt begründet:

„Aufgrund der der belangten Behörde bereits offengelegten Einkommensverhältnisse der Beschwerdeführerin wäre eine vorzeitige Vollstreckbarkeit des angefochtenen Bescheides mit einem unverhältnismäßigen Nachteil für diese verbunden.

So wäre die Beschwerdeführerin, diese verfügt lediglich über ein monatliches Pensionseinkommen in Höhe von € 457,48, in ihrem Fortkommen gehindert, sollte der angefochtene Bescheid bereits vollstreckt werden können. Die Beschwerdeführerin verfügt über keinerlei sonstigen nennenswerten Ersparnisse oder Vermögenswerte. Aus diesem Grund wäre sie unter Umständen dazu gezwungen, im Falle der Vollstreckung des Bescheides Insolvenz anzumelden. Es stehen der aufschiebenden Wirkung keine öffentlichen Interessen entgegen. So ist - nachdem sich über die Wintermonate Weidevieh neben den abzuzäunenden Beanstandungsflächen nicht aufhält - eine weitere Gefährdung der Flächen nicht gegeben. Den verfolgten Interessen der belangten Behörde wird jedenfalls auch dadurch entsprochen, dass ein Zaun spätestens im Frühjahr errichtet wird, bevor das Weidevieh auf die unmittelbar an die Beanstandungsflächen angrenzenden Weidegebiete getrieben wird.“

3. Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol:

Nach Übermittlung des entsprechenden Kostenvoranschlages des Maschinenrings X durch den forstfachlichen Amtssachverständigen wurde der Beschwerdeführerin vom Landesverwaltungsgericht die Möglichkeit eingeräumt, hierzu Stellung zu nehmen. Aus der daraufhin erstatteten Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 11.12.2017 geht zusammengefasst hervor, dass der eingeholte Kostenvoranschlag durch einen Mitarbeiter des Maschinenrings X nicht Grundlage für das Ergehen eines Bescheides über die Ersatzvornahme sein könne, da der Kostenvoranschlag von einem nicht qualifizierten Mitarbeiter erstellt worden sei und zudem nur auf Schätzungen beruhe.

II. Rechtliche Erwägungen:

1. Zur Zulässigkeit der vorliegenden Beschwerde:

Die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichts Tirol, in der vorliegenden Rechtssache zu entscheiden, gründet in der Bestimmung des Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG, wonach über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit die Verwaltungsgerichte erkennen.

Das Landesverwaltungsgericht ist in der gegenständlichen Angelegenheit gem Art 131 Abs 1 B-VG zuständig, zumal sich aus den Abs 2 und 3 dieser Bestimmung keine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts des Bundes ergibt.

Die Beschwerde wurde auch innerhalb der vierwöchigen Beschwerdefrist eingebracht und ist insofern rechtzeitig.

Mangels gegenteiliger Anhaltspunkte ist die vorliegende Beschwerde zulässig.

2. Zur Sache:

Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Forstgesetzes 1975 (§§ 80 und 172) lauten auszugsweise wie folgt:

„Schutz hiebsunreifer Bestände

§ 80. (1) In hiebsunreifen Hochwaldbeständen sind Kahlhiebe sowie über das pflegliche Ausmaß hinausgehende Einzelstammentnahmen (Abs. 2) verboten.

(2) Das pflegliche Ausmaß im Sinne des Abs. 1 wird überschritten, wenn nach der Einzelstammentnahme weniger als sechs Zehntel der vollen Überschirmung zurückbleiben würden. Dieser Wert kann bei Pflegeeingriffen unterschritten werden, wenn

a) das Alter der solcherart behandelten Bestände die Hälfte des in den Abs. 3 und 4 angegebenen Alters nicht überschreitet und

b) zu erwarten ist, daß spätestens fünf Jahre nach dem Pflegeeingriff wieder eine Überschirmung von mehr als sechs Zehnteln erreicht sein wird.

(3) Hiebsunreif sind Hochwaldbestände von nicht raschwüchsigen Baumarten

a) in gleichaltrigen Beständen mit einem Alter von noch nicht 60 Jahren,

b) in ungleichaltrigen Beständen mit einem Durchschnittsalter von noch nicht 60 Jahren, wenn mehr als die Hälfte der Anzahl der Stämme des Bestandes ein Alter von 60 Jahren noch nicht erreicht hat.

(...)“

„Forstaufsicht

§ 172. (1) (...)

(6) Wenn Waldeigentümer, Einforstungsberechtigte oder andere Personen bei Behandlung des Waldes oder in seinem Gefährdungsbereich (§ 40 Abs. 1) die forstrechtlichen Vorschriften außer acht lassen, hat die Behörde, unbeschadet der allfälligen Einleitung eines Strafverfahrens, die zur umgehenden Herstellung des den Vorschriften entsprechenden Zustandes möglichen Vorkehrungen einschließlich der erforderlichen Sicherungsmaßnahmen, wie insbesondere

a) die rechtzeitige und sachgemäße Wiederbewaldung,

b) die Verhinderung und die Abstandnahme von Waldverwüstungen,

c) die Räumung des Waldes von Schadhölzern und sonstigen die Walderhaltung gefährdenden Bestandsresten, sowie die Wildbachräumung,

d) die Verhinderung und tunlichste Beseitigung der durch die Fällung oder Bringung verursachten Schäden an Waldboden oder Bewuchs oder

e) die Einstellung gesetzwidriger Fällungen oder Nebennutzungen,

dem Verpflichteten durch Bescheid aufzutragen oder bei Gefahr im Verzuge unmittelbar anzuordnen und nötigenfalls gegen Ersatz der Kosten durch den Verpflichteten durchführen zu lassen.“

Der im vorliegenden Fall ebenfalls maßgebliche § 4 VVG lautet wie folgt:

„Erzwingung anderer Leistungen und Unterlassungen

a) Ersatzvornahme

§ 4. (1) Wenn der zu einer Arbeits- oder Naturalleistung Verpflichtete dieser Pflicht gar nicht oder nicht vollständig oder nicht zur gehörigen Zeit nachgekommen ist, so kann die mangelnde Leistung nach vorheriger Androhung auf Gefahr und Kosten des Verpflichteten bewerkstelligt werden.

(2) Die Vollstreckungsbehörde kann in einem solchen Fall dem Verpflichteten die Vorauszahlung der Kosten gegen nachträgliche Verrechnung auftragen. Der Auftrag zur Vorauszahlung ist vollstreckbar.“

Im vorliegenden Fall ist zunächst zu berücksichtigen, dass der Prüfumfang des Landesverwaltungsgerichtes nach § 27 VwGVG darauf beschränkt ist, den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs 1 Z 3 und 4) zu überprüfen, wobei die Beschwerde nach § 9 Abs 1 Z 3 und 4 VwGVG die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt und das Begehren zu enthalten hat.

Das im vorliegenden Fall erstattete Beschwerdevorbringen ist nun aber aus folgenden Erwägungen nicht geeignet, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen:

So trifft etwa das Beschwerdevorbringen, dass sich der der Beschwerdeführerin aufgetragene Kostenvorschuss sowohl auf Punkt 1., als auch auf Punkt 2. der aufgetragenen Wiederherstellungsmaßnahmen beziehe, nicht zu. Zwar ist es richtig, dass von der belangten Behörde eine Kostenschätzung sowohl für die Umzäunung, als auch für die Bepflanzung der Beanstandungsflächen eingeholt und diese Kostenschätzung des forstfachlichen Amtssachverständigen auch vollständig im angefochtenen Bescheid wiedergegeben wurde. Allein aus diesem Umstand lässt sich allerdings nicht ableiten, dass sich der angeordnete Kostenvorschuss auf beide aufgetragenen Wiederherstellungsmaßnahmen beziehen solle. Vielmehr zeigt der Spruch des angefochtenen Bescheides und auch dessen Begründung eindeutig auf, dass sich die Anordnung der Ersatzvornahme sowie der Vorauszahlung der Kosten für die Ersatzvornahme lediglich auf Punkt 1 des Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichtes Tirol vom 15.3.2016, LVwG-2015/41/2360-11, bezieht. Auch die Höhe der Kosten für die Vorauszahlung der Ersatzvornahme entspricht der Kostenschätzung zu Variante 1 hinsichtlich der Zäunungsmaßnahmen und liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass mit diesen Kosten auch die in der Kostenschätzung unter Punkt 2. behandelten Aufforstungsmaßnahmen abgedeckt werden sollen.

Insofern geht das entsprechende Beschwerdevorbringen ins Leere.

Hinsichtlich des Vorbringens, dass mit der angeordneten Ersatzvornahme in das Eigentumsrecht des Grundeigentümers eingegriffen werde, ist der Beschwerdeführerin zu entgegnen, dass ihr hinsichtlich dieses Beschwerdevorbringens keine Beschwerdelegitimation zukommt.

Innerhalb des nach § 27 VwGVG ohnehin schon eingeschränkten Prüfungsumfanges des Landesverwaltungsgerichts findet noch eine weitere Beschränkung insofern statt, als Parteibeschwerden im Sinne des Art 132 Abs 1 Z 1 B-VG nur insoweit zu prüfen sind, als die Frage einer Verletzung von subjektiv-öffentlichen Rechten Gegenstand ist. Das Verwaltungsgericht kann daher etwa nicht aufgrund der Beschwerde einer auf bestimmte subjektive Rechte beschränkten Partei eine Aufhebung oder Abänderung des angefochtenen Bescheides aus öffentlichen Interessen vornehmen. Zu beachten ist vom Verwaltungsgericht auch ein (Teil)Verlust der Parteistellung. Nur in diesem Rahmen, der sich im Einzelfall jeweils aus dem Zusammenwirken von verfahrensrechtlichen und materiell rechtlichen Normen ergibt, ist das Verwaltungsgericht auch befugt, Rechtswidrigkeitsgründe aufzugreifen, die in der Beschwerde nicht vorgebracht wurden (so ausdrücklich VwGH 26.03.2015, ZI Ra 2014/07/0077, mit Hinweis auf VwGH 17.12.2014, ZI Ro 2014/03/0066, diesen folgend VwGH 27.04.2017, ZI Ra 2015/07/0067).

Vor diesem Hintergrund kann die behauptete Nichteinräumung von rechtlichem Gehör gegenüber CA keinesfalls von der Beschwerdeführerin als tauglicher Beschwerdegrund geltend gemacht werden, da dadurch kein ihr zustehendes subjektives öffentliches Recht verletzt sein kann.

Wie zudem der oben wiedergegebene § 172 Abs 6 Forstgesetz 1975 zeigt, bestehen im Fall der Außerachtlassung forstrechtlicher Vorschriften weitreichende Möglichkeiten, die zur umgehenden Herstellung des den Vorschriften entsprechenden Zustandes möglichen Vorkehrungen einschließlich der erforderlichen Sicherungsmaßnahmen dem Verpflichteten durch Bescheid aufzutragen oder bei Gefahr im Verzuge unmittelbar anzuordnen.

Die auf diese Bestimmung gestützten Maßnahmen wurden bereits durch das rechtskräftige, und auch gegenüber dem Grundeigentümer CA erlassene Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Tirol vom 15.3.2016, LVwG-2015/41/2360-11, aufgetragen. Im Vollstreckungsverfahren kommt die Durchführung eines förmlichen Ermittlungsverfahrens

grundsätzlich nicht in Betracht und ist lediglich zu prüfen, ob ein tauglicher Vollstreckungstitel vorliegt und ob die Verpflichtung noch nicht erfüllt wurde (siehe hierzu etwa Kolonovits/Muzak/Stöger, *Verwaltungsverfahrensgesetz* 10 [2014] Rz 1289). Mit dem genannten Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts liegt aber ein tauglicher Vollstreckungstitel vor und kann der Grundeigentümer durch den angefochtenen Bescheid, der lediglich der Durchsetzung des rechtskräftigen Vollstreckungstitels dient, grundsätzlich nicht in seinen subjektiven öffentlichen Rechten verletzt werden. Die Frage der Rechtmäßigkeit eines in Rechtskraft erwachsenen Titels kann weder im Verfahren betreffend die Anordnung der Ersatzvornahme (durch Vollstreckungsverfügung) noch in jenem über die Anordnung der Vorauszahlung der Kosten (mit verfahrensrechtlichem Bescheid) neuerlich in Frage gestellt werden (siehe hierzu etwa Kolonovits/Muzak/Stöger, *Verwaltungsverfahrensgesetz* 10 [2014] Rz 1319). Insofern muss die Beschwerdeführerin aber bei Durchführung der rechtskräftigen Wiederherstellungsmaßnahmen keine Unterlassungsforderungen fürchten und kann sich daraus keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides ergeben. Dies umso mehr, als der tatsächliche Akt der Ersatzvornahme keiner zusätzlichen Vollstreckungsverfügung bedarf und sich vielmehr als Durchführung der bestehenden Vollstreckungsverfügung erweist. Derartige Akte sind aber – sofern sie sich gegen andere Personen als den Verpflichteten richten – nach Art 130 Abs 1 Z 2 B-VG als Akte der unmittelbaren verwaltungsbehördlichen Befehls- und Zwangsgewalt anfechtbar, wobei hier das Handeln des durchführenden Unternehmens nicht etwa dem Verpflichteten, sondern der Vollstreckungsbehörde zurechenbar ist und auch insofern die Beschwerdeführerin die von ihr in den Raum gestellten Unterlassungsansprüche nicht treffen können.

Was die Höhe der Kosten der Ersatzvornahme betrifft, ist der Beschwerdeführerin zu entgegnen, dass dem zu einer Leistung Verpflichteten bei der Auswahl desjenigen, der aufgrund der nicht rechtzeitigen Erfüllung der Leistung die Ersatzvornahme durchführen soll, kein Mitspracherecht zusteht. Da die Ersatzvornahme bei der zwangsweisen Durchsetzung vertretbarer Handlungen zudem das einzige „zum Ziel führende“ Zwangsmittel ist, kann eine Ersatzvornahme auch nicht gegen § 2 Abs 1 VVG verstoßen. Die Ersatzvornahme hat nach § 4 Abs 1 VVG auf Gefahr und Kosten des Verpflichteten durchgeführt zu werden, wobei es nicht rechtswidrig wäre, wenn die Kosten einer Ersatzvornahme höher sind als sie es außerhalb eines Vollstreckungsverfahrens wären. Wenn sich die Behörde – wie im vorliegenden Fall – im Rahmen ihrer Befugnis nach § 4 Abs 2 VVG entschließt, dem Verpflichteten die Vorauszahlung der Kosten der Ersatzvornahme gegen nachträgliche Verrechnung aufzutragen, so sind die voraussichtlichen Kosten der Ersatzvornahme – unter allfälliger Aufschlüsselung – zu schätzen. Bei der Erlassung eines Vorauszahlungsauftrages gemäß § 4 Abs 2 VVG ist auf die wirtschaftliche Lage des Verpflichteten nicht Bedacht zu nehmen. Auf eine allfällige Unterhaltsgefährdung ist nach § 2 Abs 2 VVG nicht schon bei der Bemessung der Kostenvorauszahlung, sondern erst bei der Vollstreckung des Vorauszahlungsbescheides Bedacht zu nehmen. Ein Beschwerdeführer kann zwar in der Beschwerde geltend machen, dass die von der Behörde angenommene Höhe der Kosten unrichtig ist, ihn trifft aber die Beweislast für die Behauptung der preislichen Unangemessenheit (siehe näher zum Ganzen etwa Kolonovits/Muzak/Stöger, *Verwaltungsverfahrensgesetz* 10 [2014] Rz 1315 ff mwH).

Aufgrund der obigen Ausführungen steht für das Landesverwaltungsgericht fest, dass der belangten Behörde im Rahmen der Vorschreibung der vor auszuhaltenden Kosten für die Ersatzvornahme keine Rechtswidrigkeit vorzuwerfen ist, zumal dieser Auftrag nach vorheriger Androhung der Ersatzvornahme, nach ungenutztem Ablauf der dabei gesetzten Frist und nach Einholung einer schlüssigen und nachvollziehbaren Stellungnahme eines forstfachlichen Amtssachverständigen, die dieser nach Einholung eines Kostenvoranschlages erstattete, erfolgte. Nach VwGH 22.5.2013, 2011/03/0086, ist die Behörde auch nicht von Amts wegen zu weiteren Ermittlungen hinsichtlich der vorgebrachten preislichen Unangemessenheit verpflichtet, wenn gegen einen vorliegenden, unbedenklichen Kostenvorschlag substantiiert nichts vorgebracht wird. Im vorliegenden Fall liegt aus der Sicht des Landesverwaltungsgerichtes eine solche Unbedenklichkeit vor: Dass es sich beim Maschinenring um ein für die durchzuführende Ersatzvornahme geeignetes Dienstleistungsunternehmen handelt, steht für das Landesverwaltungsgericht außer Zweifel und wird dies auch von der Beschwerdeführerin nicht bestritten. Für die Auffassung der Beschwerdeführerin dagegen, dass der verfahrensgegenständliche Kostenvoranschlag von einem ungeeigneten Mitarbeiter des Maschinenrings X erstellt worden wäre, fehlen jegliche Beweise oder Anhaltspunkte. Vielmehr wird durch den Umstand, dass der forstfachliche Amtssachverständige den eingeholten Kostenvorschlag seiner Stellungnahme zugrunde legte, untermauert, dass dieser durchaus plausibel ist und fachlich fundiert erstellt wurde. Auch der – von der Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 11.12.2017 angeprangerte – Umstand, dass es sich beim Kostenvoranschlag nur um eine Schätzung handelt, macht diesen nicht ungeeignet zur

Heranziehung als Grundlage für die Vorschreibung der vor auszuzahlenden Kosten der Ersatzvornahme, da der zuständige Mitarbeiter des Maschinenrings X ohnehin nur von allfälligen kleineren bzw geringen Abweichungen spricht und es sich im gegenständlichen Verfahrens stadium zudem nur um eine Verpflichtung zur Vorauszahlung und nicht um eine abschließende Kostenfestlegung handelt.

Im vorliegenden Zusammenhang spielt auch folgender Rechtssatz aus VwGH 11.1.2012, 2011/06/0156, eine Rolle:

„Die Vollstreckungsbehörde kann zur Ermittlung der voraussichtlich anfallenden Kosten anstelle eines Sachverständigengutachtens auch Angebote von Unternehmen einholen, denn bei beiden Vorgangsweisen handelt es sich um durchaus gleichwertige Methoden zur Bestimmung der voraussichtlichen Kosten“.

Nach VwGH 22.11.2004, 2001/10/0182, setzt die Erlassung eines Kostenvorauszahlungsauftrages gemäß § 4 Abs 2 VVG zwar ein Ermittlungsverfahren voraus, in dem die voraussichtlichen Kosten der Ersatzvornahme im Wege einer Schätzung festgestellt werden müssen; diesbezüglich bleibt allerdings die Entscheidung über die konkrete Vorgangsweise, ob zB Angebote privater Firmen oder aber ein Sachverständigengutachten eingeholt werden, der Behörde überlassen.

Diese Rechtsprechung verdeutlicht, dass erstens eine Schätzung der Kosten genügt, und dass der belangten Behörde zweitens bei dieser Kostenschätzung ein Ermessensspielraum zukommt und ihr kein Vorwurf daraus gemacht werden kann, sich bei Vorschreibung der Höhe des Betrages für die Vorauszahlung der Kosten für die Ersatzvornahme auf ein Sachverständigengutachten, das wiederum auf dem Kostenvoranschlag eines Unternehmens beruht, gestützt zu haben, ohne auch selbst Kostenvorschläge eines Unternehmens eingeholt zu haben. Der schlüssigen und nachvollziehbaren Stellungnahme des forstfachlichen Amtssachverständigen zur Ermittlung der genannten Kostenschätzung ist die Beschwerdeführerin auch nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann aber ein schlüssiges und widerspruchsfreies Sachverständigengutachten in seiner Beweiskraft nur durch ein gleichwertiges Gutachten bekämpft werden (vgl. etwa VwGH 11.10.2007, 2006/04/0250). Einem mangelhaften Gutachten gegenüber gilt dieses Postulat nach dem genannten Erkenntnis zwar nicht, das Landesverwaltungsgericht vermag aber aufgrund des Vorbringens der Beschwerdeführerin keine solche Mangelhaftigkeit der gutachterlichen Ausführungen erkennen.

Da also die Beschwerdeführerin den gegenständlichen gutachterlichen Ausführungen zu den Kosten einer Ersatzvornahme nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegen getreten ist, konnte das Landesverwaltungsgericht von der Richtigkeit der vom forsttechnischen Sachverständigen gezogenen Schlüsse ausgehen und erweist sich Frau A Beschwerde diesbezüglich als unbegründet. Eine behördliche Anleitungspflicht betreffend das Erfordernis der Widerlegung eines Amtssachverständigengutachtens auf gleicher fachlicher Ebene besteht nicht (vgl. etwa VwGH 23.8.2013, 2011/03/0094).

Der Beschwerdeführerin ist der Beweis für die Unangemessenheit des festgelegten Betrages für die Vorauszahlung der Kosten für die Ersatzvornahme nicht gelungen.

Entscheidend ist in diesem Zusammenhang auch, dass es sich lediglich um eine Kostenschätzung handelt, die nach Maßgabe des § 4 Abs 2 VVG gegen nachträgliche Verrechnung aufgetragen wird. Nach VwGH 8.4.2014, 2011/05/0050, entfaltet ein Kostenvorauszahlungsbescheid auch keinerlei Bindungswirkung für den Bescheid über die Vorschreibung der Kosten nach § 11 Abs 1 VVG und kommt dem Vorauszahlungsbescheid nicht die Funktion zu, dem Verpflichteten einen bindenden Rahmen für die tatsächlich auflaufenden Kosten bekannt zu geben.

Auch dass die Beschwerdeführerin auch für die Erhaltung des Zaunes für die nächsten 15 Jahre aufzukommen hat, ist nicht rechtswidrig, zumal die rechtskräftig mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes vom 15.3.2016 zu Punkt 1. aufgetragene Wiederherstellungsmaßnahme ausdrücklich die Aufrechterhaltung der Zäunungsmaßnahme für einen so langen Zeitraum anordnet, dass die heranwachsende Waldverjüngung eine durchschnittliche Standhöhe von 2,5 Meter erreicht, und der auf Erwägungen des forstfachlichen Amtssachverständigen basierenden Annahme, dass hierfür 15 Jahre lang ein Zaun erhalten werden muss, von der Beschwerdeführerin nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten wurde. Wie bereits erwähnt, kann die Frage der Rechtmäßigkeit eines in Rechtskraft erwachsenen Titels, und damit auch die Frage nach der näheren Ausgestaltung der zur Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustandes erforderlichen Zäunungsmaßnahme, weder im Verfahren betreffend die Anordnung der Ersatzvornahme noch in jenem über die Anordnung der Vorauszahlung der Kosten neuerlich releviert werden.

Was das – wenn auch nur im Zusammenhang mit dem Antrag auf aufschiebende Wirkung erstattete – Beschwerdevorbringen betrifft, wonach die Beschwerdeführerin nur über ein sehr geringes Einkommen verfüge, ist der Beschwerdeführerin zu entgegen, dass es für die Zulässigkeit einer Ersatzvornahme unerheblich ist, ob dem Verpflichteten die Leistung wirtschaftlich zumutbar oder möglich ist (siehe Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht¹⁰ [2014] Rz 1320 mwH). Wie bereits erwähnt, ist auf eine allfällige Unterhaltsgefährdung nach § 2 Abs 2 VVG nicht schon bei der Bemessung der Kostenvorauszahlung, sondern erst bei der Vollstreckung des Vorauszahlungsbescheides Bedacht zu nehmen.

Insgesamt war die vorliegende Beschwerde somit spruchgemäß als unbegründet abzuweisen.

3. Zur aufschiebenden Wirkung der Beschwerde:

Einer Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht kommt grundsätzlich schon aufgrund des § 13 Abs 1 VwGVG aufschiebende Wirkung zu.

Im vorliegenden Fall ist nun allerdings zu berücksichtigen, dass laut § 10 Abs 2 VVG die „Beschwerde beim Verwaltungsgericht gegen die Vollstreckungsverfügung (...) keine aufschiebende Wirkung“ hat, und insofern wie folgt zu differenzieren:

Ein Bescheid, mit dem eine Vorauszahlung der Kosten gemäß § 4 Abs 2 VVG aufgetragen wird, ist keine Vollstreckungsverfügung, sondern ein verfahrensrechtlicher Bescheid, weshalb der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung gemäß § 10 Abs 2 VVG hier keine Anwendung findet (siehe hierzu Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht¹⁰ [2014] Rz 1319). Soweit sich die vorliegende Beschwerde also gegen den Auftrag zur Vorauszahlung der Kosten für die Ersatzvornahme richtet, war der Antrag des Beschwerdeführers auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nicht eigens zu behandeln.

Die Anordnung der Ersatzvornahme stellt dagegen eine Vollstreckungsverfügung dar und ist diesbezüglich eine aufschiebende Wirkung der Beschwerde ex lege ausgeschlossen, sodass auch diesbezüglich der Antrag des Beschwerdeführers auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nicht eigens zu behandeln war. Es fehlt eine Rechtsgrundlage, aufgrund der das Verwaltungsgericht trotz der gesetzlich ausgeschlossenen aufschiebenden Wirkung über die Zuerkennung derselben hätte entscheiden können. Insbesondere sieht § 22 VwGVG keine derartige Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes vor.

Insofern war aber der Antrag, der gegenständlichen Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, spruchgemäß als unzulässig zurückzuweisen.

4. Zum Entfall der öffentlichen mündlichen Verhandlung:

Die vorliegende Entscheidung konnte im Sinn des § 24 VwGVG ohne Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung getroffen werden. Nach dem Abs 1 dieser Bestimmung hat das Verwaltungsgericht nämlich, sofern kein Antrag gestellt wird, nur dann eine Verhandlung durchzuführen, wenn es dies für erforderlich hält. Im vorliegenden Fall wurde die Durchführung einer Verhandlung nicht beantragt. Aus der Sicht des Landesverwaltungsgerichtes war die Durchführung einer Verhandlung für die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes aber auch nicht erforderlich. Den Verfahrensparteien wurden alle wesentlichen Ermittlungsergebnisse mit dem Recht zur Stellungnahme zur Kenntnis gebracht und lieferte keine der daraufhin einlangenden Stellungnahmen Anhaltspunkte dafür, dass eine mündliche Verhandlung zur weiteren Klärung der Rechtssache beigetragen hätte können. Der maßgebliche Sachverhalt ist schon aufgrund der vorliegenden Akten auch ohne Durchführung einer Verhandlung hinreichend geklärt und konnte das Landesverwaltungsgericht somit aufgrund des schriftlichen Vorbringens und der vorliegenden schriftlichen Unterlagen entscheiden.

In diesem Zusammenhang betont der VwGH zudem in ständiger Rechtsprechung (siehe etwa VwGH 27.9.2013, 2012/05/0212, oder VwGH 29.1.2014, 2013/03/0004), dass die staatlichen Behörden auch auf Aspekte der Effizienz und Verfahrensökonomie Rücksicht und auf das Gebot der angemessenen Verfahrensdauer Bedacht nehmen können.

5. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Im vorliegenden Fall ist die ordentliche Revision unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen

war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die im vorliegenden Fall maßgebliche Rechtsfrage, ob die Höhe der vor auszuhaltenden Kosten für die Ersatzvornahme ordnungsgemäß ermittelt wurde, wurde vom Landesverwaltungsgericht in Übereinstimmung mit der hierzu bereits ergangenen Rechtsprechung gelöst. Im Übrigen kommt der vorliegenden Entscheidung keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu. Sie liegt insbesondere nicht auch im Interesse der Allgemeinheit an einer einheitlichen, auf zusätzlichen Argumenten gestützten Rechtsprechung. Die Entscheidung betrifft keine aus rechtssystematischen Gründen bedeutsame und auch für die einheitliche Rechtsanwendung wichtige Frage des materiellen oder des formellen Rechts (vgl. etwa VwGH 26.9.1991, 91/09/0144 zum vormaligen § 33a VwGG).

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Peter Christ

(Richter)

Schlagworte

Wiederherstellungsauftrag; gesetzmäßiger Zustand; Ersatzvornahme; Vorauszahlung; Kostenvorschuss; Kostenvoranschlag; Kostenschätzung; Vollstreckung; Vollstreckungstitel; Vollstreckungsverfügung;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2017:LVwG.2017.35.2646.3

Zuletzt aktualisiert am

27.12.2017

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwG Tirol, <https://www.lwvg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at