OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-551343/19/FP/BeH

Datum:
Linz, 18. April 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von G F, vertreten durch M V, p.A. x, x St. R, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 12. Juli 2018, GZ: BHSDN-2018-355058/6-Mae, betreffend Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes auf Grst. Nr. x, KG L, Gemeinde S, gemäß § 58 Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz 2001 (Oö. NSchG 2001) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass Punkt I. des Spruchs des angefochtenen Bescheides wie folgt zu lauten hat:

„Es wird Ihnen aufgetragen,
1. binnen einer Frist von 10 Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses für die auf der Feuchtwiese auf dem Grundstück Nr. x, KG x L, Gemeinde S konsenslos vorgenommene Bodenabtragung und Aufschüttung im Ausmaß von etwa 35 m x 20 m und einer Höhe von bis zu 2 m um die naturschutzrechtliche Feststellung gemäß § 9 Oö. NSchG 2001 anzusuchen, oder
2. in diesem Bereich innerhalb einer weiteren Frist von 10 Wochen den ursprünglichen Zustand durch Entfernung des angeschütteten Materials und Wiederaufbringung des vorhandenen originären Humusmaterials wieder herzustellen und diesen Bereich der natürlichen Sukzession zu überlassen, alternativ mit einer für Feuchtwiesen geeigneten Rewisa-Saatgutmischung zu rekultivieren.“

II. G F hat gemäß § 17 VwGVG iVm § 77 Abs. 1 AVG iVm §§ 1 und 3 Abs. 1 der Oö. LKommGebV 2013 binnen zwei Wochen ab Zustellung

dieses Erkenntnisses, bei sonstiger Exekution, einen Betrag von 10,20 Euro an Kommissionsgebühren zu entrichten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärdung (in der Folge: belangte Behörde) vom 12. Juli 2018, GZ: BHSDN-2018-355058/6-Mae, wurde G F (in der Folge: Beschwerdeführerin; Bf) ein naturschutzbehördlicher Auftrag gemäß § 58 Oö. NSchG 2001 erteilt. Ihr wurde darin aufgetragen, entweder binnen 10 Wochen ab Zustellung des Bescheids um die nachträgliche Erteilung einer naturschutzrechtlichen Feststellung betreffend einer im Bescheid näher konkretisierten Anschüttung auf Gst. Nr. x, KG x L, Gemeinde S, im 50m-Uferschutzbereich des K anzusuchen, oder innerhalb der gleichen Frist den vorigen Zustand entsprechend näher bezeichneter Vorgaben (insb. durch Entfernung der Aufschüttung und Wiederanlage einer Feuchtwiese) wiederherzustellen.

I.2. Dagegen erhob die Bf mit Schreiben vom 10. August 2018 Beschwerde und stellte gleichzeitig einen Antrag auf Verfahrenshilfe, der mit Beschluss des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 27. November 2018, LVwG-551343/2/FP, abgewiesen wurde.

In der Beschwerde wird vorgebracht, dass durch Hochwässer größere Flächen und Muttererde weggeschwemmt worden sei. Dies sei noch eindeutig zu erkennen. Weiters bleibe „die begonnene Widerherstellung des ursprünglichen Geländes“ und werde diese „noch vollendet“.

I.3. Mit Schreiben vom 17. August 2018, wurde die Beschwerde samt Verwaltungsakt von der belangten Behörde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidungsfindung vorgelegt. Sie beantragt darin die Abweisung bzw. Zurückweisung der Beschwerde und verzichtet auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 7. März 2019, zu welcher der Vertreter der Bf sowie der geladene Amtssachverständige erschien.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Auf dem Grundstück Nr. x, KG x L, Gemeinde S, wurde im unmittelbaren Nahbereich eines Gebäudes bis hin zum linken Ufer des K Humus abgetragen. Es kann nicht festgestellt werden, wer die Abtragung vorgenommen hat. Der Humus ist teilweise noch im unmittelbaren Nahbereich der Uferböschungskrone des K abgelagert. Überdies wurde Schüttmaterial (Ziegel, Bitumenteile und hauptsächlich erdiges bis schottriges Material bzw. teilweise eine Granitschotterung) zugefahren und vom Bf-Vertreter verteilt. Damit sind

Anschüttungen im Ausmaß von etwa 35 m x 20 m und einer Höhe von bis zu 1,5 m bis 2 m erfolgt, die bis etwa 2 m an die unmittelbare Uferböschungskrone heranreichen. [AV ASV Mag. W vom 26. Juni 2018, Gutachten Ing. B vom 13. Juli 2018]

Die Bf hat die Maßnahmen hinsichtlich der Anschüttungen durchführen lassen. [Bf-Vertreter, TB-Protokoll]
Sie sind zur Gänze innerhalb eines Abstandes von 50 m zum Ufer des K gelegen. [System DORIS, AV des AVS v. 26. Juni 2018, Foto mit Abstandsmessungen im GA DI S vom 3. Oktober 2018 im Akt LVwG-551406]

Zuvor fand sich auf der Fläche, auf welcher das Vorhaben umgesetzt wurde, eine im Regelfall einmähdige Wiese, die überwiegend von Pflanzenarten bewachsen wurde, die auf feuchten Böden konkurrenzstark sind (Feuchtwiese). Im Bereich der Zufahrt befand sich auch zuvor bereits eine Beschotterung. [Beilage ./A zur Niederschrift vom 7. März 2019]

Für die gegenständliche Maßnahme liegt keine naturschutzrechtliche Feststellung vor bzw. wurde auch bislang noch kein Antrag nach dem Oö. NSchG 2001 gestellt.

Die Bf ist grundbücherliche Eigentümerin des Grundstücks, auf dem die verfahrensgegenständliche Maßnahme verwirklicht wurde. Im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Gemeinde S ist dieses Grundstück als Grünland ausgewiesen. [Schreiben der Marktgemeinde S vom 25. September 2018 im Akt LVwG-551406].

Die Bf wurde mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 18. September 2018, BHSDN-2018-428777/7-Mae, wegen einer Übertretung des Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetzes 2001 bestraft. Die Beschwerde wurde mit Beschluss des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 29. Jänner 2019, LVwG-500453 als verspätet zurückgewiesen.
Der Spruch lautete: „Sie haben es als grundbücherliche Eigentümerin zu verantworten, dass wie am 22.06.2018 festgestellt wurde, eine Anschüttung im Ausmaß von ca. 35m x 20 m und einer Höhe von etwa bis zu 1,5 m bis 2 m auf dem Grundstück Nr. x, KG L, Gemeinde S, im 50 m Uferschutzbereich des K ohne der dafür gemäß § 10 Abs. 2 Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz 2001 erforderlichen Feststellung errichtet und somit ein Eingriff ausgeführt ist, der im Schutzbereich übriger Gewässer (§ 10 Oö. NSchG 2001) ohne bescheidmäßige Feststellung im Sinne des § 10 Abs. 2 Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz 2001 verboten ist.“ [Formatierung nicht übernommen, genannte Schriftstücke]

In der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 7. März 2019 stellte der Amtssachverständige dar, dass es ausreichen würde, den ursprünglichen Humus wieder auf der Fläche aufzubringen und die Fläche der natürlichen Sukzession zu überlassen. [TB-Protokoll]

Mit E-Mail vom 10. April 2019 teilte der Amtssachverständige mit, dass augenscheinlich eine 1,5 m – 2 m hohe Geländeüberhöhung im gegenständlichen Uferbereich nicht mehr gegeben ist. Das Gelände verlaufe flach bis zum Ufer. Die Humusablagerungen, die sich unmittelbar am Ufer befunden hätten, seien entfernt worden. Es sei davon auszugehen, dass dieser Humus im unmittelbaren Nahbereich ausgebracht wurde und aus fachlicher Sicht die natürliche Sukzession in Richtung Feuchtwiese ablaufen könne. [E-Mail des ASV vom 10. April 2019]

II.3. Beweiswürdigung:

Der unter Punkt II.2. dargestellte, entscheidungswesentliche Sachverhalt ergibt sich unstrittig und vollständig aus dem abgeführten Beweisverfahren, insbesondere den in Klammern angegebenen Beweismitteln.

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes entfalten rechtskräftige Strafurteile, aber auch verwaltungsstrafrechtliche „Verurteilungen“, bindende Wirkung hinsichtlich der tatsächlichen Feststellungen, auf denen ihr Schuldspruch beruht, wozu jene Tatumstände gehören, aus denen sich die jeweilige strafbare Handlung nach ihren gesetzlichen Tatbestandselementen zusammensetzt. Die Bindungswirkung erstreckt sich auf die vom Gericht festgestellten und durch den Spruch gedeckten Tatsachen (vgl. etwa die Erkenntnisse vom 24. September 1996, 95/13/0214, VwSlg 7123 F/1996, vom 30. Jänner 2001, 95/14/0043, VwSlg 7578 F/2001, und vom 24. Jänner 2013, 2010/16/0169, je mwN; vgl. auch Ritz, BAO[5], § 116 Tz 14, mwN). Diese Bindung besteht hinsichtlich jener Personen, denen gegenüber das Strafurteil ergangen ist, (vgl. etwa die Erkenntnisse des VwGH vom 25. März 1999, 97/15/0059, VwSlg 7379 F/1999, und vom 21. März 2012, 2009/16/0272; vgl. im Zusammenhang mit Verwaltungsstrafverfahren bspw. auch VwGH 21. August 2014, Ra 2014/11/0027).

Nach den Feststellungen des Amtssachverständigen wurde die Aufschüttung mittlerweile entfernt und der Humus auf den für das Verfahren wesentlichen Flächen wieder aufgebracht (Die Zufahrt war bereits zuvor mit Schotter versehen).

III. Rechtliche Beurteilung

III.1. Maßgebliche Rechtslage:

III.1.1. Die im konkreten Fall maßgeblichen Bestimmungen des Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetzes 2001 (in der Folge: Oö. NSchG 2001), LGBl. Nr. 129/2001 in der Fassung LGBl. Nr. 49/2017, lauten:

„§ 1

Zielsetzungen und Aufgaben

(1) Dieses Landesgesetz hat zum Ziel, die heimische Natur und Landschaft in ihren Lebens- oder Erscheinungsformen zu erhalten, sie zu gestalten und zu pflegen und dadurch dem Menschen eine ihm angemessene bestmögliche Lebensgrundlage zu sichern (öffentliches Interesse am Natur- und Landschaftsschutz). [...]

„§ 3

Begriffsbestimmungen

Im Sinn dieses Landesgesetzes bedeutet: [...]

2. Eingriff in das Landschaftsbild: eine Maßnahme von nicht nur vorübergehender Dauer, die zufolge ihres optischen Eindruckes das Landschaftsbild maßgeblich verändert; [...]
4. Feuchtwiese: eine im Regelfall einmähdige Wiese, die überwiegend von Pflanzenarten bewachsen wird, die auf feuchten Böden konkurrenzstark sind;
5. geschlossene Ortschaft: ein Gebiet, das durch eine größere Ansammlung von Bauten geprägt ist, so dass sich eine zusammenhängende Verbauung von der Umgebung deutlich sichtbar abhebt; nicht zur geschlossenen Ortschaft zählen Einzelansiedlungen wie Gehöfte und Weiler sowie Ortsränder, vor allem entlang von Seeufern;
6. Grünland: Grundflächen, die im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Gemeinde nicht als Bauland (§ 21 Oö. Raumordnungsgesetz 1994) oder als Verkehrsflächen (§ 29 Oö. Raumordnungsgesetz 1994) gewidmet sind; [...]
8. Landschaftsbild: Bild einer Landschaft von jedem möglichen Blickpunkt zu Land, zu Wasser und in der Luft; [...]
10. Naturhaushalt: Beziehungs- und Wirkungsgefüge der biotischen und abiotischen Faktoren der Natur; das sind Geologie, Klima, Boden, Oberflächen- und Bodenwasser, Sickerwasser, Grundwasser, Vegetation und dgl.; [...]

[...]

§ 5

Bewilligungspflichtige Vorhaben im Grünland

Folgende Vorhaben bedürfen im Grünland (§ 3 Z 6) unbeschadet nach anderen Gesetzen erforderlicher behördlicher Genehmigungen - wenn nicht die §§ 9 oder 10 anzuwenden sind - zu ihrer Ausführung einer Bewilligung der Behörde:

[...]

18. in Mooren, Sümpfen, Quelllebensräumen, Feuchtwiesen sowie Trocken- und Halbtrockenrasen die Bodenabtragung, der Bodenaustausch, die Aufschüttung, die Befestigung oder die Versiegelung des Bodens, die Überflutung, die Düngung, die Anlage künstlicher Gewässer, die Neuaufforstung, das Pflanzen von standortfremden Gewächsen und das Ablagern von Materialien;

[...]

§ 9

Natur- und Landschaftsschutz im Bereich von Seen

[...]

(2) Als Eingriffe in den Naturhaushalt im Sinn des Abs. 1 Z 2 gelten [...]

3. der Abtrag und der Austausch des gewachsenen Bodens, es sei denn, die Maßnahmen erfolgen durch die zeitgemäße land- und forstwirtschaftliche Nutzung von Grund und Boden oder im Rahmen einer klein- und hausgärtnerischen Nutzung; [...]
7. die Rodung von Ufergehölzen, von Busch- und Gehölzgruppen, von Heckenzügen, von Auwald, von Schluchtwäldern, von Moorwäldern sowie von Schneeheide-Föhrenwäldern und Geißklee-Traubeneichenwäldern; [...]

(3) Eine bescheidmäßige Feststellung gemäß Abs. 1 kann auch unter Bedingungen, befristet oder mit Auflagen erteilt werden, wenn dies zur Wahrung der öffentlichen Interessen an der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Naturhaushaltes erforderlich ist. § 14 Abs. 3 und 4 ist sinngemäß bei Eingriffen in den Naturhaushalt gemäß Abs. 2 anzuwenden.

[...]

(8) Wenn für die Ausführung eines Vorhabens auf Grund seiner räumlichen Lage sowohl eine bescheidmäßige Feststellung nach Abs. 1 als auch eine Bewilligung nach § 5 erforderlich wäre, ist hinsichtlich des gesamten Vorhabens § 5 anzuwenden. [...]

§ 10

Natur- und Landschaftsschutz im Bereich übriger Gewässer

(1) Der Natur- und Landschaftsschutz im Sinn dieser Bestimmungen gilt für folgende Bereiche: [...]

2. für sonstige Flüsse und Bäche (einschließlich ihrer gestauten Bereiche) und einen daran unmittelbar anschließenden 50 m breiten Geländestreifen, wenn sie in einer von der Landesregierung zu erlassenden Verordnung angeführt sind; [...]

(2) In geschützten Bereichen gemäß Abs. 1 ist jeder Eingriff

1. in das Landschaftsbild und
2. im Grünland (§ 3 Z 6) in den Naturhaushalt

verboten, solang die Behörde nicht bescheidmäßig festgestellt hat, dass solche öffentliche Interessen an der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Naturhaushaltes, die alle anderen Interessen überwiegen, nicht verletzt werden. Ausgenommen von diesem Verbot sind Eingriffe in geschlossenen Ortschaften oder in Gebieten, für die ein rechtswirksamer Bebauungsplan (§ 31 Oö. Raumordnungsgesetz 1994) vorhanden ist.

[...]

(4) § 9 Abs. 2, 3, 5, 6, 7 und 8 gilt sinngemäß.

[...]

§ 58

Herstellung des gesetzmäßigen Zustands

(1) Wenn ein bewilligungspflichtiges Vorhaben ohne eine nach diesem Landesgesetz erforderliche Bewilligung verwirklicht oder wesentlich geändert wurde, ist der Person, die das Vorhaben ausgeführt hat oder ausführen hat lassen oder allenfalls subsidiär die verfügungsberechtigte Person, von der Behörde unabhängig von einer allfälligen Bestrafung aufzutragen, entweder

1. innerhalb einer nach den Umständen angemessenen Frist um die nachträgliche Erteilung der Bewilligung anzusuchen oder
2. innerhalb einer weiters festzusetzenden angemessenen Frist, welche nach Wochen oder Monaten zu bestimmen ist, auf ihre Kosten den vorigen bzw. den bescheidmäßigen Zustand wieder herzustellen oder, wenn dies tatsächlich nicht

möglich ist, den geschaffenen Zustand in einer Weise abzuändern, dass Natur und Landschaft möglichst wenig beeinträchtigt werden.

Die Möglichkeit nach Z 1 ist nicht einzuräumen, wenn nach der maßgeblichen Rechtslage eine Bewilligung nicht erteilt werden kann. In jedem Fall kann auch die unverzügliche Einstellung der weiteren Ausführung des Vorhabens bis zum Zeitpunkt der Erteilung einer allfälligen Bewilligung verfügt werden.

[...]

(8) Die Abs. 1 bis 7 sind sinngemäß bei widerrechtlichen Eingriffen in das Landschaftsbild oder in den Naturhaushalt gemäß den §§ 9 oder 10 und bei verbotenen Werbeeinrichtungen gemäß § 13 anzuwenden."

III.1.2. Die ebenfalls maßgeblichen Bestimmungen der seit 1. April 2017 in Kraft getretenen und insofern mangels anderer Anordnung auf das gegenständliche Verfahren anzuwendenden Verordnung der Oö. Landesregierung über den Natur- und Landschaftsschutz im Bereich von Flüssen und Bächen, LGBl. Nr. 26/2017, (in der Folge kurz Oö. NLSchV Flüsse und Bäche 2017) lautet auszugweise wie folgt

„§ 1

(1) Der Natur- und Landschaftsschutz im Sinn des § 10 Oö. NSchG 2001 gilt für

1. die in der Anlage angeführten Flüsse und Bäche,
2. jene Bäche, die in Seen münden,
3. jene Bäche, die in die in der Anlage bezeichneten Flüsse und Bäche münden und
4. jene Bäche, die in Bäche gemäß Z 3 münden.

[...].

§ 2

[...]

(2) Mit dem Inkrafttreten dieser Verordnung tritt die Verordnung der Oö. Landesregierung über den Landschaftsschutz im Bereich von Flüssen und Bächen, LGBl. Nr.107/1982, in der Fassung der Verordnung LGBl. Nr. 4/1987, außer Kraft.

Anlage zu § 1 Abs. 1

[...]

4. Einzugsgebiet rechtsufrig der Donau:

4.1. K"

III.2. Voraussetzung für naturschutzbehördlichen Wiederherstellungsauftrag gemäß § 58 iVm § 5 bzw. § 10 Oö. NSchG 2001

III.2.1. Die Erlassung eines Entfernungsauftrages nach § 58 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 setzt die Ausführung eines ohne Bewilligung oder sonst rechtswidrig ausgeführten bewilligungs- oder anzeigepflichtigen Vorhabens voraus. Ein Entfernungsauftrag nach § 58 Abs. 1 und 5 iVm § 10 Abs. 2 Z 1 Oö. NSchG 2001, wie er von der belangte Behörde erlassen wurde, verlangt wiederum das Vorliegen eines Eingriffes in das Landschaftsbild oder im Grünland auch in den Naturhaushalt, der ohne bescheidmäßige Feststellung im Sinne des § 10 Abs. 2 leg.cit. gesetzt wurde. Zu einer Abwägung der Interessen des Natur- und

Landschaftsschutzes mit den privaten Interessen des Verpflichteten ist die Behörde dabei nach § 58 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 nicht gehalten (vgl. etwa VwGH 28.05.2013, 2010/10/0192 mwN).

III.2.2. Anwendungsbereich des § 10 Oö. NSchG 2001

Die Bewilligungstatbestände nach § 5 Abs 1 Oö. NSchG 2001 stehen unter der Voraussetzung, dass „nicht die §§ 9 oder 10 anzuwenden“ sind. Ein Vorhaben, das den Tatbestand des § 9 Abs 1 bzw § 10 Abs 2 Oö. NSchG 2001 erfüllt, ist daher nicht nach § 5 Abs 1 leg. cit. bewilligungspflichtig, sondern unterliegt ausschließlich der Regelung des § 9 bzw. § 10 leg. cit, wenn es zur Gänze im Schutzbereich des § 10 Oö. NSchG 2001 verwirklicht wird.

Wenn Vorhaben jedoch wegen ihrer räumlichen Ausdehnung zum Teil in den Schutzbereich des § 9 (500m-Uferschutzzone) bzw. des § 10 Oö. NSchG (50m-Schutzzone) ragen, im Übrigen aber auch einen Bewilligungstatbestand nach § 5 Abs 1 leg cit. erfüllen, so normiert [§10 Abs 4 i.V.m.] § 9 Abs 8 Oö. NSchG 2001, dass „hinsichtlich des gesamten Vorhabens § 5 anzuwenden“ ist. Aus § 9 Abs 8 Oö. NSchG 2001 kann jedoch nicht abgeleitet werden, dass jeder Eingriff im Sinne des § 9 Abs 1 bzw. § 10 Abs 2, der (auch) einem der im § 5 Abs 1 genannten Bewilligungstatbestände entspricht, einem Verfahren nach § 5 Oö. NSchG 2001 zu unterziehen ist. Diese Annahme ist vielmehr durch den bereits erwähnen Vorbehalt im § 5 Abs 1 leg cit. („wenn nicht die §§ 9 oder 10 anzuwenden sind“) ausgeschlossen (vgl. zur insofern vergleichbaren Vorgängerbestimmung des Oö. NSchG 1995 eindeutig VwGH 04.11.2002, 2001/10/0133). Wenn daher ein Vorhaben zur Gänze im Schutzbereich des § 10 Abs. 1 Oö. NSchG verwirklicht wird, unterliegt es demnach jedenfalls ausschließlich der Regelung des § 10 leg. cit.

§ 10 Abs. 1 Z 2 Oö. NSchG 2001 verweist hinsichtlich des Schutzbereiches auf die Oö. NLSchV Flüsse und Bäche 2017. Beim zur durchgeführten Maßnahme nächstgelegenen Fließgewässer handelt es sich um den K. Die gegenständliche Maßnahme wurde zur Gänze innerhalb einer Entfernung von 50 m zum K verwirklicht. Es sind jedoch nicht alle Bäche vom Schutzbereich des § 10 Oö. NSchG 2001 iVm der Oö. NLSchV Flüsse und Bäche 2017 erfasst, sondern unter anderem nur die in der Anlage angeführten Flüsse und Bäche (vgl § 1 Abs. 1 Z 1 Oö. NLSchV Flüsse und Bäche 2017). Der angesprochene „K“ ist in der Anlage zur Oö. NLSchV Flüsse und Bäche 2017 unter Punkt 4.1. namentlich genannt. Somit ist er als ein in der Anlage angeführter Bach und von § 1 Abs. 1 Z 1 leg cit. erfasst. Folglich unterliegt der an das Gewässer unmittelbar angrenzende 50 m breite Geländestreifen dem Schutz des § 10 Oö. NSchG 2001.

Obwohl die Maßnahme aufgrund der Aufschüttung und Abtragung einer Feuchtwiese also grundsätzlich auch den Bewilligungstatbestand des § 5 Z 18 Oö.

NSchG 2001 erfüllen und daher einer entsprechenden Bewilligung unterliegen würde, besteht wegen deren gänzlicher Lage im geschützten Uferbereich des § 10 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 eine Feststellungspflicht gemäß § 10 Abs 2 leg. cit.

III.2.3. Bewilligungs- bzw. Feststellungspflicht der gegenständlichen Maßnahme

III.2.3.1 Vorliegen einer Feststellungspflicht nach § 10 Oö. NSchG 2001

Es ist daher aufgrund der Lage im geschützten Bereich des § 10 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 in weiterer Folge zu prüfen, ob die gegenständliche Maßnahme einer naturschutzbehördlichen Feststellung nach der Bestimmung des § 10 Oö. NSchG 2001 bedurft hätte:

Keiner bescheidmäßigen Feststellung bedürften lediglich Eingriffe in geschlossenen Ortschaften bzw. in Gebieten, für die ein rechtswirksamer Bebauungsplan vorhanden ist. Beides liegt jedoch im gegenständlichen Fall nicht vor, da die verfahrensgegenständliche Maßnahme auf dem Grundstück Nr. x, KG L, aufgrund der isolierten Lage und mangels einer größeren Ansammlung von Bauten im umliegenden Gebiet unzweifelhaft außerhalb einer geschlossenen Ortschaft situiert ist, das Grundstück als Grünland gewidmet und kein rechtswirksamer Bebauungsplan vorhanden ist.

III.2.3.2 Vorliegen eines Eingriffs ins Landschaftsbild

§ 10 Abs. 2 Oö. NSchG 2001 unterwirft in den gemäß Abs. 1 leg. cit. geschützten Bereichen jeden Eingriff in das Landschaftsbild der Feststellungspflicht bezüglich des Fehlens überwiegender Interessen an der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Naturhaushaltes. § 3 Z 8 Oö. NSchG 2001 definiert das Landschaftsbild als das Bild einer Landschaft von jedem möglichen Blickpunkt zu Land, zu Wasser und in der Luft. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt ein Eingriff in das Landschaftsbild dann vor, wenn die in Rede stehende Maßnahme das Landschaftsbild infolge ihres optischen Eindruckes maßgeblich verändert. Entscheidend ist dabei, inwieweit das aktuelle, durch eine Vielzahl von Merkmalen geprägte Bild der Landschaft infolge Hinzutretens der beantragten Maßnahme optisch so verändert wird, dass es eine neue Prägung erfährt. Mit Landschaft ist ein charakteristischer individueller Teil der Erdoberfläche gemeint, bestimmt durch das Wirkungsgefüge der hier vorhandenen Geofaktoren einschließlich der anthropogeographischen (vgl. etwa VwGH 24.2.2011, 2009/10/0125 mwN; VwGH 24.11.2003, 2002/10/0077). Um von einer maßgebenden Veränderung sprechen zu können, ist es notwendig, dass die Maßnahme im „neuen“ Bild der Landschaft prägend in Erscheinung tritt. Fällt ihr Einfluss auf das Bild der Landschaft jedoch wegen seiner untergeordneten Bedeutung nicht ins Gewicht, so vermag die Maßnahme das Landschaftsbild auch nicht maßgebend zu verändern.

Durch die Abgrabungs- und Ablagerungsmaßnahmen, konkret das Abziehen der natürlichen Humusschicht und die Herstellung von bis zu 2 m hohen Anschüttungen aus grauem Bruchmaterial anstelle einer natürlichen Feuchtwiese, inmitten der naturnahen Landschaft, die den Bachverlauf in diesem Bereich säumt, wird das Landschaftsbild auf der Hand liegend dauerhaft maßgeblich und prägend verändert. Diese nachhaltige Veränderung des bisherigen Bildes der Landschaft ist gemäß § 3 Z 2 Oö. NSchG 2001 als maßgeblich zu beurteilen, weil die sich das Bild einer natürlichen, zum Bach hin verlaufenden Feuchtwiese in eine deutlich anthropogen geprägte ebene Fläche, mit von Menschenhand geschaffenem Schüttmaterial, das einen Neubewuchs unterbindet, verändert hat. Es handelt sich dabei um ein gänzlich anders Bild in der Landschaft. Die Maßnahmen bewirken somit einen Eingriff in das Landschaftsbild, der aufgrund der örtlichen Lage im nach § 10 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 geschützten Bereich gemäß § 10 Abs. 2 leg. cit. einer naturschutzrechtlichen Feststellungspflicht unterliegt. Eine derartige bescheidmäßige Feststellung wurde jedoch nicht erwirkt. Folglich wurden die gegenständlichen Maßnahmen - obwohl nach geltender Rechtslage grundsätzlich feststellungspflichtig - ohne entsprechende behördliche Feststellung ausgeführt.

Nachdem ein Eingriff in das Landschaftsbild gemäß § 10 Abs. 2 Oö. NSchG 2001 vorliegt, ist gemäß § 58 Oö. NSchG 2001 die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes zu verfügen gewesen.

III.2.3.3. Eingriff in den Naturhaushalt:
Darüber hinaus lag, ebenso auf der Hand liegend, ein Eingriff in den Naturhaushalt im Sinne des § 10 Abs. 2 Z 2 iVm § 9 Abs. 2 Z 3 bzw. Z 7 Oö. NSchG vor, weil nach den im Verfahren erstatteten Gutachten eine nach § 5 Z 18 geschützte Feuchtwiese vorlag. Durch das Abziehen der den Bewuchs ermöglichenden Humusschicht und die Aufbringung eines Schüttmaterials, das den natürlichen Bewuchs behindert, war die Nasswiese nicht mehr vorhanden und die diese besiedelnden Pflanzen nicht mehr in der Lage natürlich zu gedeihen, weshalb auch ein Eingriff in den Naturhaushalt gegeben war.

III.2.3.4. Bindungswirkung
Unabhängig von der Frage des Vorliegens dieser Eingriffe ist das Verwaltungsgericht, wie in der Beweiswürdigung ausführlich dargestellt, an die sich aus dem Straferkenntnis vom 18. September 2018 ergebenden tatsächlichen Feststellungen, auf denen der Schuldspruch beruht, gebunden, sodass die dort festgestellten Eingriffe für das Gericht verbindlich feststehen.

III.2.4. Anordnung eines Wiederherstellungsauftrages in Form eines Alternativauftrages

§ 58 Oö. NSchG 2001 wurde in Folge der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa VwGH 29.01.2009, 2007/10/0196) mit LGBl. Nr. 92/2014 novelliert und sieht seitdem zusammengefasst vor, dass dem Betroffenen vor einer zwangsweisen Entfernung oder vor Wiederherstellung des ordnungsgemäßen Zustandes die Möglichkeit einzuräumen ist, im Rahmen eines ordentlichen Verfahrens (hier gemäß § 10 Oö. NSchG 2001) sein Vorhaben durchzusetzen. Dem Betroffenen soll sohin ermöglicht werden, sein Projekt unter Vorlage diesbezüglicher Unterlagen und insbesondere durch Vorbringen seiner, einer Abwägung zu unterziehenden Interessen, einer allfälligen positiven Behörden-entscheidung zuführen zu können.

Die Behörde hat im Wiederherstellungsverfahren lediglich die allgemeinen Voraussetzungen der Feststellungspflicht zu prüfen und wenn diese zu bejahen sind, zunächst einen Alternativauftrag nach § 58 Abs. 1 Oö. NSchG 2001 zu erlassen. Der Alternativauftrag dient der Verfahrensökonomie dahingehend, dass, sofern der Betroffene keinen Antrag stellt, die Entfernung zu erfolgen hat. Stellt er jedoch den Antrag, hat die Behörde das Verfahren abzuführen und kann die Alternative (Entfernungsauftrag) nur dann zum Tragen kommen, wenn Abs. 3 leg. cit. greift.

Nach dem zuvor Gesagten lagen die Voraussetzungen für die Erteilung eines Alternativauftrages vor, sodass die belangte Behörde der Bf einen solchen zu Recht erteilt hat.
Die Bf ist Adressat nach § 58 Abs 1 leg. cit., weil sie die Anschüttung beauftragt hat (arg. „...ausführen hat lassen“), jene Person, die die Humusschicht entfernt hat, nicht feststellbar und die Bf als Grundeigentümerin die verfügungsberechtigte Person ist.

III.2.5. Änderung der Sachlage während des anhängigen Beschwerdeverfahrens.

Bereits in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht hat der Bf-Vertreter vorgebracht, dass Maßnahmen zum Rückbau stattfinden.

Das Gericht hat den Amtssachverständigen ersucht, entsprechend Nachschau zu halten. Diese Nachschau hat ergeben, dass die, die Sache des Beschwerdeverfahrens umfassenden Anordnungen der belangten Behörde, nämlich insbesondere die Entfernung der Anschüttung und die Wiederherstellung der Feuchtwiese, bereits erfüllt wurden, weil die Bf die Beschotterung entfernen ließ und die, die Feuchtwiese ausmachende Humusschicht, wieder aufgetragen wurde.

Der Amtssachverständige hat im verwaltungsgerichtlichen Verfahren überdies dargetan, dass die Fläche einer natürlichen Sukzession überlassen werden kann. Dieser Umstand ist darauf zu gründen, dass eine Wiederansiedlung der hier

konkurrenzstarken Pflanzen von selbst erfolgen wird. Dies stellt auf der Hand liegend eine für den Naturhaushalt günstige Maßnahme dar, da so ausgeschlossen werden kann, dass biotopfremde Pflanzenarten eingetragen werden. Alternativ kann eine für Feuchtwiesen geeignete Rewisa-Saatgutmischung aufgebracht werden, weil nur hier sicher gestellt ist, dass keine standortfremden Pflanzen eingebracht werden.

Die angeordneten Wiederherstellungsmaßnahmen sind daher erfüllt anzusehen.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshof, etwa zum vergleichbaren wasserpolizeilichen Auftrag, ist dessen Erfüllung während des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht nicht als relevante Änderung des Sachverhaltes zu beurteilen (vgl. VwGH 28. Mai 2015, 2013/07/0277; 28. November 2013, 2010/07/0241; 16. Dezember 1999, 99/07/0103, 29. September 2016, Ra 2016/07/0057).
Vorliegend kann nichts anderes gelten.

Für die Anfertigung und Vorlage einer Dokumentation findet sich im Gesetz keine Grundlage und erweist sich eine solche Anordnung als für die Wiederherstellung der naturschutzrechtlichen Ordnung auch nicht erforderlich.

Das Gutachten des ASV ist Beweismittel und damit Basis für die Feststellungen der Behörde, nicht jedoch Spruchbestandteil, weshalb der diesbezügliche Spruchabschnitt (Verweis auf die fachliche Stellungnahme des ASV nach Punkt I.2. des Spruchs des angefochtenen Bescheides) zu entfallen hat.

Unabhängig von der Frage der nunmehr vorliegenden Erfüllung, ist der behördliche Bescheid deshalb in der vom Verwaltungsgericht korrigierten Form zu bestätigen und die Beschwerde im Ergebnis abzuweisen.

De facto hat die Bf den Wiederherstellungsauftrag jedoch bereits erfüllt, zumal alle erforderlichen Maßnahmen gesetzt wurden.

III.3. Kommissionsgebühren (Spruchpunkt II.)
Nach § 17 VwGVG sind die §§ 75 ff AVG sinngemäß anzuwenden. Das bedeutet unter anderem, dass für auswärtige Amtshandlungen Kommissionsgebühren vorgeschrieben werden können. Gemäß § 76 Abs. 2 2. Satz AVG belasten den Beteiligten die Auslagen bei amtswegig angeordneten Amtshandlungen dann, wenn sie durch sein Verschulden herbeigeführt worden sind. Verschulden liegt vor, wenn der Beteiligte einen konsenslosen Zustand hergestellt hat (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG^2 2014, § 76 Rz 51). Nachdem die Bf die gegenständlichen Maßnahmen teilweise veranlasst hat und dadurch – wie zuvor bereits dargestellt – einen konsenslosen Zustand hergestellt hat, sind ihr entsprechend § 3 Abs. 1 der Oö. Landes-Kommissionsgebührenverordnung 2013 (Oö. LKommGebV 2013) Kommissionsgebühren vorzuschreiben. Sie betragen für

Amtshandlungen des Landesverwaltungsgerichtes für jede angefangene halbe Stunde außerhalb der Amtsräume 20,40 Euro. Der vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich beigezogene Amtssachverständige benötigte für die Durchführung des vom LVwG Oö. aufgetragenen Ortsaugenschein am 21. März 2019 eine halbe Stunde. Da der Sachverständige die Besichtigung auch im Rahmen des Verfahrens LVwG-551406 durchführte, sind die Kosten auf die beiden Verfahren aufzuteilen. Von der Bf ist im ggst. Verfahren deshalb gemäß § 17 VwGVG iVm § 77 Abs. 1 AVG iVm §§ 1 und 3 Abs. 1 der Oö. LKommGebV 2013 eine Kommissionsgebühr in Höhe von 10,20 Euro zu entrichten. Der Restbetrag ist im anderen Verfahren vorzuschreiben.
Die Kommission am 26. Juni 2018 (Beilage ./A zur Verhandlungsschrift) erfolgte nicht im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, sodass die diesbezüglichen Kosten nicht vom LVwG vorgeschrieben werden können.

Zur Erbringung dieser Leistung erscheint gemäß § 59 Abs. 2 AVG eine Frist von zwei Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses als angemessen.

Aus den dargelegten Gründen (Verschulden der Bf) war auch Punkt II. des angefochtenen Bescheides, mit welchem Kommissionsgebühren vorgeschrieben wurden, nicht aufzuheben.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin

erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Pohl