OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

Frau 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-500529/3/FP**

Datum: **Linz, 19. März 2020**

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl aus Anlass der Beschwerde von W D, B x, x H, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 22. Jänner 2020, GZ: BHUU/919160008392/19, wegen Übertretung des Oö. NSchG 2001

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis gemäß § 27 iVm § 50 VwGVG wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben.

II. Der Beschwerdeführer hat keine Verfahrenskostenbeiträge zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung 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 dem im Rubrum genannten Straferkenntnis reduzierte die belangte Behörde die mit Strafverfügung vom 6. November 2019 über den Bf verhängte Geldstrafe von 500 Euro (2 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) mit der auf das Wesentliche zusammengefassten Begründung, der Einspruch des Bf habe sich lediglich gegen die Strafhöhe gerichtet und sei die belangte Behörde infolge Rechtskraft des Schuldspruchs nur in Bezug auf das Strafausmaß entscheidungsbefugt.

I.2. Gegen diese Entscheidung erhob der Bf mit Schreiben vom 28. Jänner 2020 rechtzeitig Beschwerde, in welcher er darstellte, der verfahrensgegenständliche Teich würde im kommenden Frühjahr ausgefischt und würde der Bf „um Erlassung der Strafverfügung" ersuchen.

I.3. Mit Schreiben vom 5. März 2020 legte die belangte Behörde dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt zur Entscheidung vor.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt. Zumal bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass das zugrundeliegende Straferkenntnis aufzuheben ist, entfällt die öffentliche mündliche Verhandlung (§ 44 Abs 2 VwGVG).

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

Der Einspruch des Bf gegen die Strafverfügung der belangten Behörde vom 6. November 2019, BHUU/919160008392/19 lautet wie folgt:

„[...] Bezugnehmend auf die ergangene Strafverfügung mit der iZm stehenden Auflage des Bescheides N10-901-2015, dass ich Regenbogenforellen im meinem Teich am GSt. Nr. x, KG B gehalten haben wurde, halte ich fest, dass es sich um einen alten Fischbestand gehandelt habe. Mit der BH Urfahr (Hr. E) wurde ergänzend zum Bescheid einvernehmlich festgelegt, dass der Fischbestand im Frühling 2020 aus dem Teich Entfernt wird.
Ich bin mir grundsätzlich der Nichteinhaltung der Auflage bewusst, und bedauere dies auch. Als Entschuldigung dazu darf ich festhalten, dass zum Ausfischen zu diesem Zeitpunkt die Forellen zu klein waren, weshalb ich bis dato den Bestand belassen habe.
In meinem landwirtschaftlichen Betrieb, an welchem 3 Generationen leben, wurde in den letzten 3 Jahren ein überaus großer Bestand an alten Bäumen vom Käfer befallen. der Baumbestand, welcher großteils über 50 Jahre alt war musste daher geschlägert werden. Dies hatte zur Folge, dass ich das Schadholzer unter dem üblichen Verkaufspreis veräußern musste. Mit dem Verkauf und der Aufforstung konnte ich nicht einmal die Selbstkosten decken.
Da ich grundsätzlich ein unbescholtener Bürger bin und die Auflage im Bescheid, mit Absprache der BH Urfahr durchführen werde, ersuche ich um Herabsetzung bzw. Erlassung

des Strafausmaßes. Sollte eine Erlassung nicht möglich sein könnte ich mir vorstellen, dass ich max. 30 Euro aufbringen könnte.
Ich bedanke mich bereits im Voraus für ihr Entgegenkommen.[...]"

[Einspruch; Rechtschreibfehler im Original]

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, insbesondere dem in Klammer angegebenen Beweismittel.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oö. hat wie folgt erwogen:

III.1. Rechtliche Grundlagen:

§ 27 VwGVG lautet:

„Prüfungsumfang

§ 27. Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es den angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen."

§ 49 VStG lautet:

„§ 49. (1) Der Beschuldigte kann gegen die Strafverfügung binnen zwei Wochen nach deren Zustellung Einspruch erheben und dabei die seiner Verteidigung dienlichen Beweismittel vorbringen. Der Einspruch kann auch mündlich erhoben werden. Er ist bei der Behörde einzubringen, die die Strafverfügung erlassen hat.

(2) Wenn der Einspruch rechtzeitig eingebracht und nicht binnen zwei Wochen zurückgezogen wird, ist das ordentliche Verfahren einzuleiten. Der Einspruch gilt als Rechtfertigung im Sinne des § 40. Wenn im Einspruch ausdrücklich nur das Ausmaß der verhängten Strafe oder die Entscheidung über die Kosten angefochten wird, dann hat die Behörde, die die Strafverfügung erlassen hat, darüber zu entscheiden. In allen anderen Fällen tritt durch den Einspruch, soweit er nicht binnen zwei Wochen zurückgezogen wird, die gesamte Strafverfügung außer Kraft. In dem auf Grund des Einspruches ergehenden Straferkenntnis darf keine höhere Strafe verhängt werden als in der Strafverfügung.

(3) Wenn ein Einspruch nicht oder nicht rechtzeitig erhoben oder zurückgezogen wird, ist die Strafverfügung zu vollstrecken."

III.2. Die belangte Behörde geht davon aus, dass der Bf mit seinem Einspruch lediglich das Strafausmaß bekämpft hat.

Für die Beurteilung der Frage, ob im gegen eine Strafverfügung gerichteten Einspruch nur das Strafausmaß angefochten wird, kommt es auf den Inhalt des

Einspruchs in seiner Gesamtheit an. Maßgebend ist, ob bei objektiver Betrachtungsweise davon ausgegangen werden kann, dass der Beschuldigte auch den Schuldspruch bekämpft hat (VwGH 22. April 1999, 99/07/0010; 24. Oktober 2002, 99/15/0172).

Wie sich aus dem Wortlaut des Anbringens (festgestellter Sachverhalt) ergibt, hat der Bf mit Schreiben vom 21. November 2019 tatsächlich „vollen" Einspruch gegen die Strafverfügung vom 6. November 2019 erhoben. In seinem Einspruch bezieht sich der Bf auf eine Vereinbarung mit der belangten Behörde und bringt vor, es habe sich um einen alten Fischbestand gehandelt und seien die Fische zum Ausfischen noch zu klein gewesen. Es handelt sich dabei jedenfalls um Vorbringen in der Sache, welches sich auf die Nichterfüllung des objektiven Tatbestandes, zumindest aber auf fehlendes Verschulden beziehen. Insbesondere wurde aber nicht ausdrücklich nur das Ausmaß der Strafe bekämpft (§ 49 Abs 2 VStG), wie dies von der belangten Behörde rechtsirrig unterstellt wurde, zumal der Bf auch ausdrücklich die Erlassung der Strafe, also im Ergebnis die gänzliche Aufhebung der Strafverfügung beantragt.

III.3. Mit Einbringung seines Einspruches hat der Bf die Strafverfügung vielmehr vollends außer Kraft gesetzt. Sie war demnach nicht mehr existent. Die belangte Behörde war verbunden gemäß § 49 Abs 2 VStG das ordentliche Verfahren einzuleiten *„insb. das bisher unterbliebene Ermittlungsverfahren durchzuführen, und soweit nicht die Einstellung des Verfahrens zu verfügen ist, ein Straferkenntnis zu erlassen*" (*Weilguni* in *Lewisch/Fister/Weilguni,* VStG § 49 Rz11 (Stand 1. Juli 2013, rdb.at).

Hätte der Bf mit dem Einspruch ausdrücklich bloß die Art oder das Ausmaß der Strafe oder die Entscheidung über die Kosten angefochten, wäre die Strafverfügung weiterhin in Kraft geblieben. Der unangefochten gebliebene Schuldspruch wäre in Rechtskraft erwachsen und hätte die belangte Behörde nur über den angefochtenen Teil neu entscheiden müssen (VwGH 25. April 2002, 2000/15/0084). Dies ist vorliegend allerdings nicht der Fall.

Aufgrund des ex-lege Außer-Kraft-Tretens der Strafverfügung und des Umstandes, dass diese zum Zeitpunkt der Entscheidung der belangten Behörde nicht mehr existent war, hat die belangte Behörde mit ihrer Entscheidung nur über die Höhe der Strafe eine Zuständigkeit wahrgenommen, die ihr nicht zukam (vgl. VwGH 23. März 1979, 1103/78; 21. September 1988, 88/03/0161; UVS Oö., VwSen-111077/2/Wim/Bu vom 17. Dezember 2013 und VwSen-167696/2/MZ/WU vom 27. März 2013).

Tatsächlich hätte die Behörde nach vollständiger Abführung des ordentlichen Verfahrens in der Sache, also über Schuld und Strafe zu entscheiden gehabt.

III.4. Das Verwaltungsgericht hat die (örtliche und sachliche) Unzuständigkeit der belangten Behörde gemäß § 27 VwGVG in jeder Lage des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens von Amts wegen, also nicht ausschließlich aufgrund der Beschwerde oder der Erklärung über den Umfang der Anfechtung, aufzugreifen (*Eder/Martschin/Schmid*, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte[1], § 27 VwGVG, K1).

Das bekämpfte Straferkenntnis, mit welchem nur über den Punkt der Strafe abgesprochen wurde, ist demnach aufzuheben.

III.5. Da keine Strafe verhängt wurde, waren vom Verwaltungsgericht keine Kosten aufzuerlegen.

III.6. Aus prozessökonomischen Gründen darf die belangte Behörde auf Folgendes hingewiesen werden:

Gemäß § 6 Abs 4 Oö. NSchG 2001 idF LGBl.Nr. 35/2014 konnte die Behörde anstelle der Untersagung eines anzeigepflichtigen Vorhabens innerhalb der im Abs 3 genannten Frist mit Bescheid feststellen, dass das angezeigte Vorhaben nur bei Einhaltung bestimmter Bedingungen oder Auflagen oder nur befristet ausgeführt werden darf, wenn dies notwendig ist, um die im § 14 Abs 1 Z 1 genannten Schädigungen, Beeinträchtigungen bzw. Störungen auszuschließen oder auf ein möglichst geringes Ausmaß zu beschränken.

Dem Gesetz waren damals noch keine Bestimmungen (später § 14 Abs 3 bis 5 Oö. NSchG 2001) zu entnehmen, die die Auferlegung von Ausgleichsmaßnahmen erlaubten. Insbesondere sind solche bis heute nur für bestimmte Vorhaben nach § 5, jedenfalls aber nicht für solche gemäß § 6 Oö. NSchG 2001 vorgesehen.

Es kann dabei auf die zur aktuellen Fassung des Oö. NschG 2001 vorliegenden Materialien verwiesen werden:
Auflagen wirken gestaltend auf das Projekt selbst, um die mit diesem im unmittelbaren räumlichen und kausalen Zusammenhang stehenden Schädigungen, Störungen oder Beeinträchtigungen von Schutzgütern zu vermindern oder zu vermeiden (eingriffsmindernd bzw. projektintegriert). Maßnahmen, die als Auflagen vorgeschrieben werden, ermöglichen überhaupt erst die Genehmigungsfähigkeit des Projektes.

Ausgleichsmaßnahmen sind demgegenüber Maßnahmen, die geeignet sind, unvermeidbare Beeinträchtigungen von naturschutzfachlich besonders wertvollen Lebensräumen und die Beeinträchtigung der ökologischen und strukturellen Funktionen von Lebensräumen für besonders geschützte Pflanzen- und Tierarten iSd Oö. Artenschutzverordnung auszugleichen. Im Gegensatz zu Auflagen, Bedingungen oder Befristungen vermindern Ausgleichsmaßnahmen nicht die

Intensität des Eingriffs, sondern greifen positiv in die Interessenlage des Naturschutzes ein, indem eine Neuschaffung oder Zurverfügungstellung der relevanten Funktionen an anderer Stelle des zerstörten Lebensraumes vorgeschrieben wird, sodass Ausgleichsmaßnahmen lediglich die Kompensation der negativen Auswirkungen eines grundsätzlich genehmigungsfähigen Projektes bewirken sollen (AB 1051/2014, 27. GP, 19).

Es ergibt sich, dass die mit weiteren Auflagen verbundene Vorschreibung von Ausgleichsmaßnahmen im Anlassbescheid keine gesetzliche Grundlage hatte.

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