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-553104/4/BeH - 553105/2**

Datum: **Linz, 7. Februar 2025**

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Dr. Hötzenegger über die Beschwerden von 1. Ing. A__ und 2. B__, beide vertreten durch RA Dr. C__, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 19. Juli 2022, GZ: BHVBN-2022-570828/4-See, betreffend eines Auftrags auf Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes gemäß § 58 Abs 1 Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz 2001 (Oö. NSchG 2001)

zu Recht:

I. Den Beschwerden wird insofern Folge gegeben, als der Spruch des angefochtenen Bescheids nunmehr wie folgt lautet:

„1. Ing. A__ und B__ wird in Bezug auf den sich entlang der Grenze des Grundstücks Nr aaa, KG und Gemeinde D__, zum Straßengrundstück (Grundstück Nr bbb, KG und Gemeinde D__) auf einer Länge von 12,95 m parallel zum Gehsteig und 2,51 m im rechten Winkel dazu befindlichen, L-förmigen, ca 2 m hohen Stabstahlgitterzaun samt Betonsockel aufgetragen, binnen 1 Monat ab Zustellung dieses Erkenntnisses um eine Bewilligung nach dem Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz anzusuchen,

oder

2. binnen 6 Monaten ab Zustellung dieses Erkenntnisses den vorigen Zustand durch vollständige Entfernung der unter Punkt 1. dargestellten Einfriedung wiederherzustellen.

<u>Rechtsgrundlagen</u>: § 58 Abs 1 und 3 i.V.m § 9 Abs 2 Z 2 lit a Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetz 2001 (Oö. NSchG 2001), LGBl 129/2001 idF LGBl 54/2019 (§58) bzw LBGl 125/2020 (§9)"

II. 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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck (in der Folge kurz: belangte Behörde, bB) vom 19. Juli 2022, GZ: BHVBN-2022-570828/4-See, wurde Ing. A__ und B__ (in weiterer Folge: beschwerdeführende Parteien, bP) gemäß § 58 iVm § 9 Abs 2 Z 2 Oö. NSchG 2001 aufgetragen, innerhalb einer Frist von vier Wochen ab Zustellung dieses Bescheides die ca. 19 m lange und 2 m hohe Einfriedung in Form eines Stabstahlgitterzaunes auf dem Grst. Nr aaa, KG D__ zu entfernen und den vorigen Zustand wiederherzustellen.

Die Entscheidung wurde im Wesentlichen nach Anführung gesetzlicher Grundlagen knapp damit begründet, dass sich das gegenständliche Vorhaben im 500-m-Uferschutzbereich des Attersees befinde und keine hierfür notwendige naturschutzrechtliche Genehmigung vorliege.

I.2. Dagegen erhoben die nunmehr rechtsfreundlich vertretenen bP am 17. August 2022 Beschwerde. Sie beantragen darin die ersatzlose Behebung des Bescheids, in eventu die Aufhebung und Zurückverweisung an die bB. In Eventu wird zudem der Antrag auf Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung gestellt.

Begründend wird nach Schilderung des Sachverhaltes auf das Wesentliche zusammengefasst ausgeführt, dass die bP der bB bereits die Umstände, die die Errichtung des gegenständlichen Zaunes notwendig gemacht hätten, dargelegt habe (schwere Schädigung des vormals bestehenden lebenden Zauns und damit einhergehende Problematik bei Schnee und Salzstreuung). In einem dem angefochtenen Bescheid vorausgehenden Schreiben habe die bB den bP eine Alternative in Form eines Ansuchens um nachträgliche naturschutzrechtliche Bewilligung angeboten. Den bP sei auch eine Frist hinsichtlich des Ansuchens seitens der bB anlässlich eines Lokalaugenscheins eingeräumt worden. Die bP habe auch bereits einen derartigen Antrag gestellt, weshalb der gegenständliche Entfernungsauftrag nicht erteilt werden hätte dürfen. Zudem würden Sachverhaltsfeststellungen fehlen, ob und aus welchen Gründen der Zaun einen Eingriff ins Landschaftsbild darstelle und dass mit dem „neuen" Zaun lediglich der optische Zustand des vorherigen lebenden Zauns wiederhergestellt worden sei.

I.3. Die bB legte am 7. November 2024 die Beschwerde unter Anschluss des behördlichen Verwaltungsaktes dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mittels elektronischer Aktenvorlage (AVL) zur Entscheidung vor. Von der Möglichkeit einer Beschwerdevorentscheidung wurde abgesehen.

I.4. Mit Schreiben vom 8. November 2024 übermittelte die bP zudem den sich auf den verfahrensgegenständlichen Zaun beziehenden Antrag der bP auf naturschutzrechtliche Bewilligung und teilte mit, dass dieses Verfahren aufgrund weiterer Ermittlungsschritte noch nicht bescheidmäßig abgeschlossen sei.

I.5. Auf Rückfrage des Landesverwaltungsgerichts am 5. Februar 2025 bezüglich des Verfahrensstandes des Bewilligungsverfahrens teilte die bB erneut mit, dass dieses noch nicht beendet sei.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der bB vorgelegten Verwaltungsakt sowie die weiteren unter Punkt I. dargestellten Ermittlungsschritte bzw Schriftstücke.

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs 4 VwGVG abgesehen werden, da bereits aus den Akten hervorgeht, dass eine mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt (vgl dazu auch Punkt II.3.).

II.2. Es steht folgender entscheidungswesentliche S A C H V E R H A L T fest:

Die bP sind (Hälfte-)Eigentümer des Grundstücks Nr aaa, Gemeinde und KG D__. Sie haben darauf entlang der Grundstücksgrenze zum Straßengrundstück (Grundstück Nr bbb, KG und Gemeinde D__) auf einer Länge von 12,95 m (parallel zum Gehsteig) und 2,51 m (im rechten Winkel dazu) den auf dem nachstehenden Lichtbild ersichtlichen, L-förmigen, ca 2 m hohen Stabstahlgitterzaun auf einem Betonsockel von ca 25 cm errichtet. Der Zaun ist weniger als 500 m vom Ufer des Attersees entfernt.
Hinsichtlich dieses Zauns besteht im Entscheidungszeitpunkt kein rechtskräftiger naturschutzbehördlicher Konsens.

Das Grundstück ist im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Gemeinde Weyregg am Attersee als „Grünland – Grünzug 1" gewidmet.



Mit Eingabe vom 4. August 2022 beantragten die bP auf dem verfahrensgegenständlichen Grundstück die naturschutzbehördliche Bewilligung für die Errichtung eines im Grundriss L-förmigen Maschengitterzaunes von 12,95 m Länge parallel zum Gehsteig sowie 2,51 m Länge im rechten Winkel dazu mit Sichtschutz (Abbildung eines lebenden Zaunes oder Kletterpflanze) und Errichtung eines lebenden Zaunes mit 2 m Höhe als Ersatz für den vormals bestehenden aber stark beschädigten lebenden Zaun. Das diesbezügliche behördliche Bewilligungsverfahren nach dem Oö. NSchG 2001 wurde noch nicht bescheidmäßig abgeschlossen.

II.3. Der unter Punkt II.2. dargestellte, entscheidungswesentliche Sachverhalt ergab sich vollständig und widerspruchsfrei aus dem abgeführten Beweisverfahren:

Hinsichtlich sämtlicher entscheidungswesentlichen Sachverhaltspunkte (insb. Lage und Ausführung des Vorhabens, Tatsache der bislang fehlenden naturschutzrechtlichen Bewilligung, Stand des Bewilligungsverfahrens) ergab das Beweisverfahren keine Widersprüche. Vielmehr wurden diese Umstände selbst von den bP etwa in der Beschwerde ausdrücklich zugestanden und vollständig im vorgelegten Verwaltungsakt dokumentiert. Wenn die bP vermeinen, es mangle an entsprechenden Sachverhaltsfeststellungen etwa zu einem allfälligen Ausmaß des Eingriffs des Vorhabens ins Landschaftsbild und zur Notwendigkeit der Neuerrichtung des Zaunes anstelle des vorherigen „lebenden" Zauns, so handelt es sich hierbei um im gegenständlichen Wiederherstellungsverfahren nicht entscheidungswesentliche Punkte und waren diesbezüglich daher auch keine Feststellungen zu treffen (vgl dazu sogleich die rechtlichen Ausführungen unter Punkt III.).

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Maßgebliche Rechtslage:

III.1. Die im konkreten Fall maßgeblichen Bestimmungen des Oö. Natur- und Landschaftsschutzgesetzes 2001 (Oö. NSchG 2001), LGBl 129/2001 in der Fassung LGBl 5/2025, lauten auszugsweise wie folgt:

„§ 3
Begriffsbestimmungen

Im Sinn dieses Landesgesetzes bedeutet:
[...]

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;
[...]

[…]

§ 9
Natur- und Landschaftsschutz im Bereich von Seen

(1) An allen Seen samt ihren Ufern bis zu einer Entfernung von 500 m landeinwärts (Seeuferschutzbereich) gelten im Grünland die Bewilligungspflichten gemäß § 5 und die Anzeigepflichten gemäß § 6 Abs 1 Z 3 bis 9. Die Ausnahme von der Anzeigepflicht für das Auf- und Abstellen jeweils eines Verkaufswagens, Mobilheims, Wohnwagens oder sonstigen Fahrzeugs, das für Wohnzwecke eingerichtet ist, in einer Entfernung bis zu 40 m von einem Wohngebäude gilt im Seeuferschutzbereich nicht.

(2) Im Seeuferschutzbereich bedürfen überdies folgende Vorhaben zu ihrer Ausführung einer Bewilligung der Behörde:

1. der Neu-, Zu- oder Umbau von Gebäuden und sonstigen Bauwerken, sofern es sich nicht um widmungsneutrale Bauwerke gemäß § 37a Oö. Raumordnungsgesetz 1994 handelt - die Bewilligungspflicht entfällt bei Vorhaben, die einer Bewilligung nach der Oö. Bauordnung 1994 bedürfen, wenn die Voraussetzungen des § 7 Abs 1 Z 5 sinngemäß vorliegen;
2. im Grünland (§ 3 Z 6)
   a) die Errichtung von Einfriedungen, ausgenommen von landesüblichen Weide- und Waldschutzzäunen;
   b) die Versiegelung des gewachsenen Bodens auf einer Fläche von mehr als 5 m2;

[….]

§ 14
Bewilligungen

(1) Eine Bewilligung gemäß den §§ 5, 9, 10, 11 oder 12 oder die in einer auf Grund einer dieser Bestimmungen erlassenen Verordnung vorgesehen ist, ist zu erteilen,

1. wenn das Vorhaben, für das die Bewilligung beantragt wurde, weder den Naturhaushalt oder die Grundlagen von Lebensgemeinschaften von Pflanzen-, Pilz- und Tierarten in einer Weise schädigt noch den Erholungswert der Landschaft in

einer Weise beeinträchtigt noch das Landschaftsbild in einer Weise stört, die dem öffentlichen Interesse am Natur- und Landschaftsschutz zuwiderläuft oder

2. wenn öffentliche oder private Interessen am beantragten Vorhaben das öffentliche Interesse am Natur- und Landschaftsschutz überwiegen.

Ansonsten ist eine Bewilligung zu versagen.

(2) Eine Bewilligung ist unter Bedingungen, befristet oder mit Auflagen zu erteilen, wenn dies erforderlich ist, um Schädigungen, Beeinträchtigungen bzw. Störungen der im Abs 1 Z 1 erwähnten Art auszuschließen oder auf ein möglichst geringes Ausmaß zu beschränken. In diesem Rahmen kann auch die Vornahme von Rekultivierungsmaßnahmen vorgeschrieben werden.

[…]

§ 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 der verfügungsberechtigten 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. Unabhängig von einem Auftrag nach Z 1 und 2 kann die Behörde bei Vorliegen der Voraussetzungen des ersten Satzes die unverzügliche Einstellung der weiteren Ausführung des Vorhabens bis zum Zeitpunkt der Erteilung einer allfälligen Bewilligung verfügen.

[…]

(3) Der Auftrag gemäß Abs 1 Z 2 wird nach Ablauf der darin genannten Frist vollstreckbar, wenn innerhalb der nach Abs 1 Z 1 gesetzten Frist kein Antrag auf Erteilung einer nachträglichen Bewilligung gestellt wurde. Wenn gemäß Abs 1 Z 1 um die nachträgliche Erteilung der Bewilligung angesucht, der Antrag aber zurückgezogen, zurückgewiesen oder abgewiesen wurde, wird der Auftrag gemäß Abs 1 Z 2 nach Ablauf der darin genannten Frist mit der Maßgabe vollstreckbar, dass diese Frist mit der Rechtswirksamkeit der Zurückziehung oder der Zurückweisung oder Abweisung beginnt.

[…]"

III.2. Sache des Beschwerdeverfahrens

Vorab ist festzuhalten, dass Sache des vorliegenden Beschwerdeverfahrens der von der bB gegenüber den bP ergangene Auftrag zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes betreffend des im Spruch des angefochtenen Bescheids konkretisierten Zauns gemäß § 58 Oö. NSchG 2001 ist. Das

Landesverwaltungsgericht Oö. hat im Rahmen seiner Überprüfungsbefugnis lediglich über die Rechtmäßigkeit dieses von den bP mittels Beschwerde bekämpften Wiederherstellungsbescheides nach der zu ihrem Entscheidungszeitpunkt maßgeblichen Sach- und Rechtslage absprechen (vgl zur für die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts maßgeblichen Sach- und Rechtslage für viele VwGH 07.11.2024, Ro 2022/10/0021 mwN).

Nicht verfahrensgegenständlich ist hingegen der bereits von den bP am 4. August 2022 eingebrachte Bewilligungsantrag, über den die bB noch nicht bescheidmäßig abgesprochen hat.

III.3. Voraussetzungen für eine Auftrag gemäß § 58 Oö. NSchG 2001

Die Erlassung eines Wiederherstellungsauftrags nach § 58 Abs 1 Oö. NSchG 2001 setzt die Ausführung eines Vorhabens ohne Vorliegen einer erforderlichen naturschutzrechtlichen Bewilligung/Anzeige voraus. 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). Dies ist vielmehr einem allfälligen Bewilligungsverfahren vorbehalten (vgl § 14 Abs 1 Z 2 Oö. NSchG 2001).

III.3.1. Die verfahrensgegenständliche Einfriedung in Form eines Stabstahlgitterzaunes auf dem Gst Nr aaa, KG und Gemeinde D__, ist nach dem Oö. NSchG 2001 bewilligungspflichtig:

Das verfahrensgegenständliche Vorhaben wurde auf einem im rechtswirksamen Flächenwidmungsplan der Gemeinde D__ als „Grünland – Grünzug 1" gewidmeten Grundstück und somit – mangels Widmung als Bauland oder Verkehrsfläche – im „Grünland" gemäß § 3 Z 6 Oö. NSchG 2001 verwirklicht. Es befindet sich auch in einer Entfernung von weniger als 500 m zum Attersee und somit im Seeuferschutzbereich gemäß § 9 Abs 1 Oö. NSchG 2001. Im 500 m-Seeuferschutzbereich bedarf unter anderem gemäß § 9 Abs 2 Z 2 lit a Oö. NSchG 2001 im Grünland die Errichtung von Einfriedungen einer Bewilligung.

Der verfahrensgegenständliche, entlang der Grundstücksgrenze zum Straßengrundstück (Grundstück Nr bbb, KG und Gemeinde D__) auf einer Länge von 12,95 m und 2,51 m im rechten Winkel dazu von den bP auf einem Betonsockel errichtete L-förmige, ca 2 m hohe Stabstahlgitterzaun ist zweifelsfrei als Einfriedung zu qualifizieren und bedarf aufgrund der Lage im Grünland sowie im Seeuferschutzbereich des Attersees einer Bewilligung gemäß § 14 Oö. NSchG 2001.

III.3.2. Da daher gegenständlich eine Bewilligungspflicht gemäß § 9 Abs 2 Z 2 lit a Oö. NSchG 2001 besteht, das Vorhaben (bislang) jedoch ohne erforderliche rechtskräftige naturschutzrechtliche Bewilligung nach dem Oö. NSchG 2001 verwirklicht wurde, war die Erlassung eines Wiederherstellungsauftrages nach § 58 Abs 1 Oö. NSchG 2001 an die das Vorhaben ausführenden bP als Passivlegitimierte somit dem Grunde nach rechtmäßig.

Der bereits gestellte Antrag der bP auf Erteilung der nachträglichen Bewilligung für das gegenständliche Vorhaben steht der Erteilung eines derartigen Auftrages zur Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes auch nicht im Wege. Erst die nachträgliche Bewilligung bildet ein Hindernis für die Vollstreckung des Auftrages (vgl idS zur mit den Bestimmungen des Oö. NSchG 2001 vergleichbaren Rechtslage im Tiroler Naturschutzgesetzes 2005 etwa VwGH 28.06.2010, 2007/10/0007 mwN). Entscheidend für die Rechtmäßigkeit des vorliegenden Entfernungsauftrags ist somit allein die Ausführung des Vorhabens vor Erteilung der vom Oö. NSchG 2001 geforderten Bewilligung, weshalb der Ausgang des vor der bB noch anhängigen Bewilligungsverfahrens im vorliegenden Verfahren zum gegenständlichen maßgeblichen Entscheidungszeitpunkt nicht erheblich ist.

Zum Vorbringen der bP, wonach kein Eingriff ins Landschaftsbild durch das Vorhaben vorliege bzw diesbezüglich keine Feststellungen von der bB getroffen worden seien, und dem Hinweis der bB in der Bescheidbegründung, auf ein bestehendes Verbot jeglichen Eingriffs in das Landschaftsbild an allen Seen ohne vorherigen Feststellungsbescheid, ist noch Folgendes festzuhalten:
Mit beiden Vorbringen wird letztlich auf die bis 31. Juli 2019 geltende Rechtslage im Seeuferschutzbereich verwiesen. Nach dieser alten Rechtslage war nach dem Oö. NSchG 2001 jeder Eingriff in das Landschaftsbild und im Grünland (§ 3 Z 6) in den Naturhaushalt an allen Seen samt ihren Ufern bis zu einer Entfernung von 500 m landeinwärts verboten, solang die Behörde nicht bescheidmäßig festgestellt hatte, dass solche öffentlichen Interessen an der Erhaltung des Landschaftsbildes oder des Naturhaushaltes, die alle anderen Interessen überwiegen, nicht verletzt werden. Es mussten daher – unter anderem – auch Feststellungen getroffen werden, ob ein Eingriff in das Landschaftsbild und im Grünland überdies in den Naturhaushalt durch ein Vorhaben vorliegt, um beurteilen zu können, ob eine Feststellungspflicht nach § 9 Oö. NSchG 2001 idF LGBl 35/2014 gegeben war. Im gegenständlichen Fall ist jedoch die seit der Novelle LBGl 54/2019 geltende, soeben dargelegte Rechtslage (Abstellen auf einzelnen Bewilligungstatbestände) maßgeblich. Die Beurteilung des Vorliegens eines (störenden) Eingriffs in das Landschaftsbild oder die übrigen Schutzgüter des § 14 Abs 1 Z 1 Oö. NSchG 2001 hat nunmehr – wie bereits dargelegt – erst in einem allfälligen Bewilligungsverfahren zu erfolgen.

III.4. Zur Erforderlichkeit eines Alternativauftrags gemäß § 58 Abs 1 Oö. NSchG 2001

§ 58 Oö. NSchG 2001 wurde im Gefolge der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa VwGH 29.01.2009, 2007/10/0196) mit LGBl 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 Bewilligungs- bzw Anzeigeverfahrens (hier eines Bewilligungsverfahrens gemäß § 9 iVm § 14 Oö. NSchG 2001) sein Vorhaben durchzusetzen (sog. „Alternativauftrag"). Dem Betroffenen soll dadurch ermöglicht werden, sein Projekt unter Vorlage diesbezüglicher Unterlagen und insbesondere durch Vorbringen seiner, einer Abwägung zu unterziehenden Interessen einer allfälligen positiven Behördenentscheidung zuführen zu können.

Vor diesem Hintergrund kann in Hinblick auf die Materialien (Beilage 1051/2014 zu den Wortprotokollen des Oö. Landtags XXVII. Gesetzgebungsperiode), die in Zusammenhang mit § 58 Abs 8 Oö. NSchG 2001 darstellen, dass bei generell verbotenen Werbeeinrichtungen kein Alternativauftrag, sondern nur ein (sonst subsidiärer) Wiederherstellungsauftrag in Betracht kommt, die also einen Anwendungsfall des § 58 Abs 1 letzte 2 Sätze Oö. NSchG 2001 beschreiben, und mit Blick auf den Wunsch des Gesetzgebers, dass dem Betroffenen die Möglichkeit eingeräumt werden soll, ein Bewilligungs- bzw Anzeigeverfahren anstrengen zu können, davon ausgegangen werden, dass die Behörde nur dann auf einen Alternativauftrag verzichten darf, wenn schon nach dem Buchstaben des Gesetzes bzw aus anderen rechtlichen Gründen eine Konsensfähigkeit ausgeschlossen ist. Dies wäre etwa dann der Fall, wenn das Gesetz ausdrücklich vorsieht, dass ein Projekt nicht bewilligt werden kann, weil ex lege dieses Vorhaben ausdrücklich verboten ist (vgl § 13 Abs 2 Oö. NSchG 2001) sowie ein Vorhaben etwa bereits rechtskräftig ablehnend beschieden wurde (res iudicata).

Die Bestimmung ist folglich nicht dahingehend auszulegen, dass ein antragsbedürftiges Bewilligungsverfahren im Wiederherstellungsverfahren vorweggenommen wird und die Behörde etwa in diesem bereits auch eine Interessenabwägung vornimmt, weil es sich hierbei nicht um eine Frage der „maßgeblichen Rechtslage", sondern um Sachverhaltsfragen handelt, die in einem ordentlichen (Administrativ-)Verfahren, nach Durchführung eines entsprechenden Ermittlungsverfahrens, zu klären sind und der Betroffene das Recht hat, sich im Rahmen von Rechtsmittelverfahren gegen die behördliche Entscheidung zur Wehr zu setzen. Dies ist insb auch im Hinblick darauf von Relevanz, dass selbst im Falle eines negativen naturschutzfachlichen Gutachtens eine für den Konsenswerber positive Erledigung nicht ausgeschlossen ist, wenn er öffentliche oder private Interessen geltend macht, die die öffentlichen Interessen am Natur- und Landschaftsschutz überwiegen.

Die Behörde und nunmehr das Landesverwaltungsgericht hat sohin im Wiederherstellungsverfahren lediglich – wie soeben dargelegt – die allgemeinen Voraussetzungen der Bewilligungs-(bzw gegebenenfalls Anzeige-)pflicht zu prüfen und wenn diese zu bejahen ist, 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, sogleich innerhalb der entsprechenden Frist die Entfernung zu folgen hat. Stellt er jedoch den Antrag, hat die Behörde das Verfahren abzuführen und kann die Alternative (Entfernungsauftrag) nur dann zum Tragen kommen, wenn § 58 Abs 3 2 Satz leg. cit. greift, sohin der Antrag zurück-, abgewiesen oder zurückgezogen wird.

Der bB war es sohin verwehrt, sogleich ausschließlich einen Entfernungsauftrag zu erteilen, auch wenn sie offenbar (aber ohne jegliche weitere Begründung im Bescheid) annimmt, dass eine Bewilligungsfähigkeit des gegenständlichen Vorhabens nicht gegeben ist.

Die bB darf in diesem Zusammenhang noch darauf hingewiesen werden, dass auch ein allfälliges gänzlich negatives naturschutzfachliches Gutachten alleine nicht geeignet ist, ausreichend Sachverhaltssubstrat für die Abweisung eines Antrages nach § 9 iVm § 14 Oö. NSchG 2001 zu bieten, weil nach letzterem (§ 14 Abs 1 Z 2 leg. cit) eine Bewilligung nur dann versagt werden kann, wenn nicht allfällige von den bP im Rahmen des Genehmigungsverfahrens vorgebrachte öffentliche oder private Interessen am beantragten Vorhaben das Interesse am Natur- und Landschaftsschutz überwiegen (Interessenabwägung).

Das Landesverwaltungsgericht hat daher vorliegend den Auftrag zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes dahingehend zu korrigieren, dass den bP als jenen Personen, die das Vorhaben ausgeführt haben, der gesetzlich vorgesehene Alternativauftrag erteilt und ihnen damit Gelegenheit gegeben wird, einen Antrag auf Bewilligung ihres Vorhabens zu stellen bzw erst nach rechtskräftiger Entscheidung über einen bereits von ihnen eingebrachten, das gegenständliche Vorhaben betreffenden Antrag gegebenenfalls die Rechtsfolgen der Alternative eintreten (vgl wiederum § 58 Abs 3 Oö. NSchG 2001).

III.5. Angemessene Leistungsfrist

Nach § 58 Abs 1 Oö. NSchG 2001 ist eine nach den Umständen angemessene Frist zur Einbringung eines Bewilligungsantrages und eine weiters festzusetzende Frist für die Wiederherstellung des gesetzgemäßen Zustandes aufzutragen.

Das Gericht erachtet eine Frist von einem Monat für die Einbringung eines Antrages im vorliegenden Fall als angemessen. Was die Frist zur Wiederherstellung betrifft, geht das Gericht davon aus, dass eine allfällige Wiederherstellung binnen 6 Monaten bewerkstelligt werden kann. Zumal durch eine derartige Frist

sichergestellt ist, dass eine allfällige Entfernung jedenfalls außerhalb allenfalls strenger Wintermonate gewährleitet ist (vgl zum Fristenlauf abermals § 58 Abs 3 Oö. NSchG 2001).

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 zu den Voraussetzungen eines Wiederherstellungsauftrages bzw zum für Entscheidungen des Verwaltungsgerichts maßgeblichen Sach- und Rechtslage ab, noch fehlt es an einer einheitlichen Rechtsprechung (vgl dazu insb die unter Punkt III. genannten Entscheidungen). 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. Dr. Hötzenegger