

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

13.10.2011

Geschäftszahl

2010/07/0022

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger und die Hofräte Dr. Hinterwirth, Dr. Enzenhofer, Dr. N. Bachler und Mag. Haunold als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Pühringer, über die Beschwerde der B Transportgesellschaft m.b.H. in N, vertreten durch Onz, Onz, Kraemmer, Hüttler Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Schwarzenbergplatz 16, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 8. Jänner 2010, Zl. WA1-W-42850/001-2009, betreffend Zwangsstrafe in einer Angelegenheit nach § 11 Abs. 2 WRG 1959, zu Recht erkannt:

Spruch**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 5. September 2008 wurde der Beschwerdeführerin die wasserrechtliche Bewilligung zur Sanierung einer ehemaligen Materialgewinnungsstätte (konsenslose Baggerung im Grundwasserbereich) auf den Grst. Nrn. 470/3 und 470/7 der KG D. durch nachweisliche Räumung der konsenslosen Ablagerungen und Aufhöhung der Flächen durch Einbringung von ca. 256.670 m³ Bodenaushubmaterial (davon ca. 102.705 m³ zur Anhebung der Grubensohle auf Niveau des HHGW von 199,40 müA und weitere ca. 153.965 m³ zur Herstellung einer Schutzschicht von zumindest 1 m über HHGW und Profilierung der Oberfläche) erteilt; weiters wurde die Aufbringung von ca. 28.600 m³ bewuchsfähigem Material für die Rekultivierungsschicht auf einer ca. 95.340 m² betragenden Sanierungsfläche bewilligt.

Diese Bewilligung wurde nach Maßgabe der im Abschnitt A) dieses Spruchteiles enthaltenen Projektbeschreibung und bei Einhaltung der im Abschnitt B) angeführten Auflagen erteilt. Im Abschnitt C) dieses Spruchteiles wurde der Beschwerdeführerin eine Sicherheitsleistung gemäß § 11 Abs. 2 WRG 1959 vorgeschrieben.

Dieser Spruchabschnitt lautet wie folgt:

"Die ... (Beschwerdeführerin) ... wird gemäß § 11 Abs. 2 WRG 1959 verpflichtet, für die Erfüllung der Bedingungen, unter denen die Bewilligung erteilt wird, für die ordnungsgemäße Erhaltung und die Kosten einer allfälligen späteren Beseitigung der Anlage bzw. die Beseitigung allfälliger Missstände sowie für die Kosten der Bauaufsicht eine Sicherheitsleistung in Form eines jederzeit fälligen Bankhaftbriefes eines Bankinstitutes mit Sitz in Österreich zu leisten.

Diese Bankgarantie hat auf einen Betrag von mind. EUR 125.000 zu lauten, wobei der sichergestellte Betrag gemäß dem Baukostenindex für den Straßenbau (Basis 07/2008 = 100 %) oder dem Index, der diesen Baukostenindex später allenfalls ersetzen wird, wertanzupassen ist.

Der Bankhaftbrief hat eine Laufzeit von zumindest bis zum 31. Dezember 2015 aufzuweisen und muss die Erklärung beinhalten, dass sich das Bankinstitut unwiderruflich verpflichtet, jeden im Rahmen des Haftungsbetrages genannten Betrag ohne jede Einwendung und Prüfung des zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisses binnen 3 Tagen nach Einlangen der von der zuständigen Wasserrechtsbehörde ergehenden ersten schriftlichen Aufforderung, auf welcher deren Rundstempel abgedruckt und die Nummer eines Postscheckkontos bzw. Bankkontos vermerkt ist, auf das bekannt gegebene Konto zu überweisen.

Der Bankhaftbrief ist der Behörde spätestens bis zum 31. Oktober 2008 vorzulegen.

Vor nachweislichem Einlangen der Bankgarantie bei der Behörde darf mit den Bauarbeiten nicht begonnen werden."

Dieser Bescheid erwuchs in Rechtskraft.

Mit Schreiben vom 28. Mai 2009 an die Beschwerdeführerin verwies die Bezirkshauptmannschaft Baden (BH) auf den Spruchteil C des Bescheides der belangten Behörde vom 5. September 2008, dem zufolge die Beschwerdeführerin verpflichtet worden sei, bis spätestens 31. Oktober 2008 einen Bankhaftbrief vorzulegen. Vor nachweislichem Einlangen der Bankgarantie bei der Bewilligungsbehörde dürfe mit den Bauarbeiten nicht begonnen werden. In diesem Schreiben wurde der Beschwerdeführerin von der BH als Vollstreckungsbehörde unter Setzung einer Nachfrist bis spätestens 5. Juni 2009 eine Zwangsstrafe von EUR 500,-- angedroht, da der Bankhaftbrief nicht vorgelegt worden sei.

Mit Eingabe an die BH vom 3. Juni 2009 teilte die Beschwerdeführerin mit, dass "mit den Bauarbeiten bzw. mit dem Einbringen von Aushubmaterial noch nicht begonnen" worden sei. Es werde daher ersucht, von einer Strafe abzusehen.

Mit Schreiben vom 30. Juni 2009 wurde der Beschwerdeführerin von der BH neuerlich eine Nachfrist bis spätestens 10. Juli 2009 gesetzt. Sollte die Bankgarantie nicht vorgelegt werden, werde die mit Schreiben vom 28. Mai 2009 angedrohte Zwangsstrafe verhängt.

Mit Eingabe vom 10. Juli 2009 an die BH führte die Beschwerdeführerin aus, dass zwischen der Verpflichtung zur Leistung einer Sicherstellung und der Realisierung des Vorhabens "eine Akzessorietät" bestünde. Werde das Vorhaben nicht realisiert, liege auch kein Grund zum Erlag einer Sicherheitsleistung vor, da der Behörde in diesem Fall kein Aufwand drohe, der zu besichern wäre.

Mit Schreiben der BH vom 21. Juli 2009 wurde der Beschwerdeführerin neuerlich eine Nachfrist bis 30. Juli 2009 gesetzt.

Mit Bescheid vom 14. August 2009 verhängte die BH die angedrohte Zwangsstrafe in der Höhe von EUR 500,-- gemäß § 5 VVG.

Begründend verwies die BH auf die erfolglos gebliebenen Aufforderungen zur Vorlage der Bankgarantie. Eine "Rücksprache mit der Bewilligungsbehörde" habe ergeben, dass am 13. August 2009 "weder die Bankgarantie noch eine gleichwertige Versicherung" vorgelegen sei.

Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin Berufung an die belangte Behörde.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung als unbegründet ab und ordnete an, dass die Zwangsstrafe von EUR 500,-- binnen zwei Wochen ab Zustellung des angefochtenen Bescheides zu bezahlen sei.

Begründend führte sie aus, dass der beschwerdeführenden Partei mit Bescheid der belangten Behörde vom 5. September 2008 gemäß § 32 WRG 1959 eine wasserrechtliche Bewilligung zur Sanierung einer ehemaligen Materialgewinnungsstätte erteilt sowie gemäß § 11 Abs. 2 WRG 1959 als Sicherheitsleistung die Vorlage eines Bankhaftbriefes bis spätestens 31. Oktober 2008 vorgeschrieben worden sei.

Eine unvertretbare Leistung werde gemäß § 5 VVG dadurch vollstreckt, dass der Verpflichtete von der Vollstreckungsbehörde durch eine Geldstrafe zur Erfüllung dieser Pflicht angehalten werde. Der Titelbescheid vom 5. September 2008 sei in Rechtskraft erwachsen. Die beschwerdeführende Partei sei ihrer Verpflichtung zur Vorlage eines Bankhaftbriefes bis dato nicht nachgekommen.

Die Vorschreibung der Sicherheitsleistung stelle einen eigenständigen behördlichen Auftrag und einen selbständigen Spruchteil dar. Es handle sich um keine bloße Nebenbestimmung, die aufschiebend bedingten Charakter hätte. Unabhängig von der Inanspruchnahme der im Titelbescheid eingeräumten Bewilligung sei der Spruchteil hinsichtlich der Sicherstellung rechtskräftig und vollstreckbar. Die Inanspruchnahme der Bewilligung könne erst nach Erfüllung der Sicherstellungspflicht erfolgen und nicht umgekehrt.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der inhaltliche Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die Beschwerdeführerin bringt vor, dass eine Unzulässigkeit der Vollstreckung vorliege, wenn die Voraussetzungen für eine Vollstreckung nicht gegeben seien. Die Voraussetzungen seien ein entsprechender Titelbescheid, dessen Wirksamkeit gegenüber dem Verpflichteten sowie, dass der Verpflichtete seiner Verpflichtung innerhalb der festgesetzten Frist nicht nachgekommen sei. Da die beschwerdeführende Partei die mit dem Titelbescheid verliehene wasserrechtliche Bewilligung nicht konsumiert habe, sei die mit dem angefochtenen Bescheid vollstreckte Anordnung des Titelbescheides ihr gegenüber noch nicht wirksam geworden. Es werde nicht die Rechtswidrigkeit des Titelbescheides behauptet sondern ausschließlich die derzeit noch nicht gegebene Vollstreckbarkeit.

Die belangte Behörde vertrete die Auffassung, dass der Spruchteil über die Vorschreibung der Sicherheitsleistung einen selbständigen Abspruch darstelle. Diese Auffassung sei unrichtig. Eine Vorschreibung einer Sicherstellung für die Durchführung von Maßnahmen vor Inanspruchnahme der wasserrechtlichen Bewilligung sei nicht möglich. Die Vorschreibung der Sicherstellung sei Teil der wasserrechtlichen Bewilligung,

sohin eine Nebenbestimmung zu dieser. Auch wenn eine Trennung des Ausspruches über die Sicherstellung von der wasserrechtlichen Bewilligung zulässig wäre, sei es keinesfalls möglich, eine Sicherstellung vor oder überhaupt unabhängig von der Bewilligung vorzuschreiben. Die Sicherheitsleistung könne nur Maßnahmen, die nach Inanspruchnahme der Bewilligung durchzuführen seien, abdecken. Die Sicherstellung sei unbestritten eine Nebenbestimmung zur wasserrechtlichen Bewilligung. Damit sei ihre Verbindlichkeit durch die Inanspruchnahme der Bewilligung aufschiebend bedingt. Eine Sicherstellung sei erst nach Inanspruchnahme der Bewilligung zu leisten. Zwischen der Inanspruchnahme der Bewilligung und der Verpflichtung zum Erlag der Sicherheit bestehe ein unauflösbarer Zusammenhang. Beide Verpflichtungen entstünden "mehr oder weniger gleichzeitig". Der aufschiebend bedingte Charakter müsse nicht ausdrücklich angeordnet werden. Die beschwerdeführende Partei sei nicht verpflichtet, die Sicherheitsleistung auch dann bis zum 31. Oktober 2008 zu erlegen, wenn sie zu diesem Zeitpunkt die wasserrechtliche Bewilligung noch nicht konsumiert habe.

Weiters sei der angefochtene Bescheid aktenwidrig, weil in ihm festgehalten worden sei, dass das eingeräumte Wasserrecht zumindest hinsichtlich näher bezeichneter Bescheidaufgaben in Anspruch genommen worden sei. Zudem sei auch das Recht auf Parteiengehör verletzt worden, weil ein Erhebungsbericht der Gewässeraufsicht der Beschwerdeführerin nicht von der belangten Behörde, sondern durch die BH in einem anderen Verfahren übermittelt worden sei.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 11 WRG 1959 lautet:

"Bewilligung.

§ 11. (1) Bei Erteilung einer nach § 9 oder § 10 Abs. 2 erforderlichen Bewilligung sind jedenfalls der Ort, das Maß und die Art der Wasserbenutzung zu bestimmen.

(2) Die Wasserrechtsbehörde kann dem Bewilligungswerber, soweit dies ausnahmsweise notwendig erscheint, die Leistung einer angemessenen Sicherstellung für die Erfüllung der Bedingungen, unter denen die Bewilligung erteilt wurde, für die ordnungsmäßige Erhaltung und für die Kosten einer allfälligen späteren Beseitigung der Anlage auferlegen, und zwar entweder für alle oder nur für einzelne der genannten Zwecke.

(3) Ist der Grund für die Sicherstellung weggefallen, so hat die Wasserrechtsbehörde die Aufhebung der Sicherstellung zu veranlassen."

Das WRG 1959 sieht die Auferlegung einer Sicherstellung nach § 11 Abs. 2 leg. cit. nicht zwingend vor. Der Verwaltungsgerichtshof sah daher eine Trennung der Entscheidung über eine solche vom wasserrechtlichen Bewilligungsbescheid im Sinne des letzten Absatzes des § 59 Abs. 1 AVG 1950 nicht als rechtswidrig an (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 2. Februar 1988, Zl. 87/07/0019). Damit unterscheidet sich die Auferlegung einer Sicherheitsleistung nach § 11 Abs. 2 WRG 1959 wesentlich von den in einem wasserrechtlichen Bewilligungsbescheid vorgeschriebenen Auflagen. Die wasserrechtliche Bewilligung eines Projektes steht nämlich mit den für seine Ausführung vorgeschriebenen Auflagen in einem untrennbaren rechtlichen Zusammenhang. Der Konsens kann nicht isoliert von den mit ihm verknüpften Auflagen bestehen (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 19. Mai 1994, Zl. 92/07/0070, vom 11. Juli 1996, Zl. 93/07/0093 und vom 20. Februar 1997, Zl. 96/07/0105).

§ 5 Abs. 1 und 2 und § 10 VVG haben folgenden Wortlaut:

"§ 5. (1) Die Verpflichtung zu einer Duldung oder Unterlassung oder zu einer Handlung, die sich wegen ihrer eigentümlichen Beschaffenheit nicht durch einen Dritten bewerkstelligen lässt, wird dadurch vollstreckt, daß der Verpflichtete von der Vollstreckungsbehörde durch Geldstrafen oder durch Haft zur Erfüllung seiner Pflicht angehalten wird.

(2) Die Vollstreckung hat mit der Androhung des für den Fall des Zuwiderhandelns oder der Säumnis zur Anwendung kommenden Nachteiles zu beginnen. Das angedrohte Zwangsmittel ist beim ersten Zuwiderhandeln oder nach fruchtlosem Ablauf der für die Vornahme der Handlung gesetzten Frist sofort zu vollziehen. Gleichzeitig ist für den Fall der Wiederholung oder des weiteren Verzuges ein stets schärferes Zwangsmittel anzudrohen. Ein angedrohtes Zwangsmittel ist nicht mehr zu vollziehen, sobald der Verpflichtung entsprochen ist.

...

§ 10. (1) Auf das Vollstreckungsverfahren sind, soweit sich aus diesem Bundesgesetz nicht anderes ergibt, der I. Teil, hinsichtlich der Rechtsmittelbelehrung die §§ 58 Abs. 1 und 61, § 61a und der IV. Teil mit Ausnahme der §§ 67a bis 67h des AVG sinngemäß anzuwenden.

(2) Die Berufung gegen eine nach diesem Bundesgesetz erlassene Vollstreckungsverfügung kann nur ergriffen werden, wenn

1. die Vollstreckung unzulässig ist oder
2. die Vollstreckungsverfügung mit dem zu vollstreckenden Bescheid nicht übereinstimmt oder

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

(3) Die Berufung hat keine aufschiebende Wirkung. Sie geht

1. in einer Angelegenheit der Sicherheitsverwaltungen an die Sicherheitsdirektion,
2. in einer sonstigen Angelegenheit der Bundesverwaltung an den Landeshauptmann und
3. in einer Angelegenheit der Landesverwaltung an die Landesregierung.

Die demnach zuständige Stelle entscheidet endgültig."

Voraussetzung für eine Vollstreckung ist, dass ein entsprechender Titelbescheid vorliegt, dass dieser gegenüber dem Verpflichteten wirksam geworden ist und dass der Verpflichtete seiner Verpflichtung innerhalb der festgesetzten Frist und bis zur Einleitung des Vollstreckungsverfahrens nicht nachgekommen ist (vgl. dazu etwa die in *Walter/Thienel*, *Verwaltungsverfahren* II2, zu § 1 VVG E11 zitierte hg. Judikatur).

Unbestritten ist, dass der Titelbescheid der belangten Behörde vom 5. September 2008 in Rechtskraft erwachsen ist.

Die Berufung gegen eine Vollstreckungsverfügung - darunter versteht man alle unmittelbar der Vollstreckung des Titelbescheides dienenden, auf Grund des VVG ergehenden Bescheide (so auch den Bescheid der BH vom 14. August 2009;

vgl. *Walter/Thienel*, aaO, § 10 VVG Anm. 7) - kann nur aus den in § 10 Abs. 2 VVG genannten Gründen ergriffen werden. Sie kann daher nicht auf Einwendungen gegen die Gesetzmäßigkeit des vollstreckbaren Bescheides gestützt werden und es kann im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens nicht mehr die Frage der Rechtmäßigkeit des zu vollstreckenden Bescheides (des Titelbescheides) aufgerollt werden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. April 2006, Zl. 2005/07/0137, mwN).

Diese allein im Berufungsverfahren gegen eine Vollstreckungsverfügung der BH zulässigen Gründe wurden von der Beschwerdeführerin weder in dem zum angefochtenen Bescheid führenden Verfahren noch in der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof aufgeworfen. Auch ist nicht erkennbar, warum ein Verstoß gegen § 10 Abs. 2 Z. 1 bis 3 VVG vorliegen sollte.

Die Beschwerdeführerin meint, dass eine Vollstreckbarkeit der im rechtskräftigen Titelbescheid gemäß § 11 Abs. 2 WRG 1959 verfügten Sicherheitsleistung nicht gegeben sei, da sie die im Titelbescheid verliehene wasserrechtliche Bewilligung nicht "konsumiert" habe.

Dabei übersieht die Beschwerdeführerin, dass der Bankhaftbrief gemäß dem rechtskräftigen Bescheid der belangten Behörde vom 5. September 2008 der Behörde "spätestens bis zum 31. Oktober 2008" vorzulegen gewesen wäre. Aus dem Wortlaut des Titelbescheides erhellt, dass es sich im Beschwerdefall bei der Sicherstellung um eine eigenständige, selbständig vollstreckbare und unbedingte Verpflichtung handelt. Schließlich wird ausdrücklich angeordnet, dass vor nachweislichem Einlangen der Bankgarantie bei der Behörde mit den Bauarbeiten nicht begonnen werden darf.

Der allein maßgebliche Spruchabschnitt betreffend die Sicherheitsleistung im rechtskräftigen Titelbescheid der belangten Behörde vom 8. September 2008, dessen Rechtmäßigkeit vom Verwaltungsgerichtshof nicht mehr überprüft werden kann, knüpft die Vorlage des dort geforderten Bankhaftbriefes nicht an die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin von der ihr erteilten wasserrechtlichen Bewilligung Gebrauch macht. Vielmehr ist eindeutig bestimmt, dass dieser Bankhaftbrief spätestens bis zum 31. Oktober 2008 vorzulegen ist. Ab diesem Zeitpunkt ist die gemäß § 11 Abs. 2 WRG 1959 verfügte Sicherheitsleistung auch vollstreckbar.

Nachdem jedenfalls im Beschwerdefall dahingestellt bleiben kann, ob das eingeräumte Wasserrecht hinsichtlich näher bezeichneter Bescheidaufgaben in Anspruch genommen wurde, vermag die von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführte Aktenwidrigkeit hinsichtlich der Befolgung von Auflagen des Titelbescheides keine Relevanz zu entfalten.

Auch die gerügte Verletzung des Parteienghört, wonach bei Einhaltung der Verfahrensvorschriften von der Beschwerdeführerin vorgebracht hätte werden können, dass die in einem Erhebungsbericht der Gewässeraufsicht vom 11. August 2009 aufgezeigten Schüttungen keineswegs als Inanspruchnahme des Titelbescheides vom 5. September 2008 gewertet werden können, entbehrt auf Grund der vorstehenden Ausführungen jeglicher Relevanz.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008.

Wien, am 13. Oktober 2011