

Entscheidende Behörde

UVS Steiermark

Entscheidungsdatum

13.08.2013

Geschäftszahl

20.3-17/2013

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark hat durch das Senatsmitglied Dr. Kundegraber über die Beschwerde der E F, wohnhaft in G, vertreten durch Mag. W K, Rechtsanwalt in J-St, wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt, wie folgt entschieden:

Die Beschwerde wegen der Entfernung des Zaunes bei den Grenzpunkten 8914, 8915, 8917, 8918 und 8919 der Mstraße in G, auf Grund der Anordnung des Bürgermeisters der Marktgemeinde Gratwein am 16. April 2013 wird als unbegründet abgewiesen.

Rechtsgrundlagen:

§§ 67 a Z 2 und 67 c Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) §§ 1, 89 a Abs 2 Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO)

Die Beschwerdeführerin hat der Marktgemeinde G gemäß § 79 a AVG in Verbindung mit der UVS-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. Nr. 456/2008 die Kosten des Verfahrens in der Höhe von € 887,20 binnen zwei Wochen ab Zustellung des Bescheides bei sonstiger Exekution zu bezahlen.

Text

I.1. In der Beschwerde vom 30. April 2013 wird im Wesentlichen vorgebracht, dass der Bürgermeister der Marktgemeinde G am 16. April 2013 zu Unrecht den von der Beschwerdeführerin errichteten Weidezaun entfernen ließ. Die Beschwerdeführerin betreibt die Baumschule H und hat Flächen von den jeweiligen Eigentümern gepachtet, auf denen sie den Weidezaun errichtet hat. Der Weidezaun wurde zur Vermeidung des Eindringens von Fahrzeugen als auch Schadstoffen von motorbetriebenen Fahrzeugen entlang der Grenzen der gepachteten Grundstücke aufgestellt. Bei dem Zaun würden weder eine Bewilligungs- noch eine Anzeigepflicht gelten und ging auch keine Gefahr aus. Eine Maßnahme nach § 89a Abs 2 StVO komme schon deshalb nicht in Betracht, da die Situierung des Zaunes nicht auf der Straße gewesen sei und habe auch der Zaun nicht den Verkehr beeinträchtigt. Eine Behinderung wäre durch den Weidezaun - obwohl ein Zweirichtungsverkehr dort vorherrscht - nicht vorgelegen. Ebenso wenig sei eine Gefahr in Verzug gemäß § 42 Steiermärkisches Baugesetz vorgelegen.

Es wurde daher der Antrag gestellt den Verwaltungsakt für rechtswidrig zu erklären, da der Errichtung des Weidezaunes keine materiell-rechtlichen Bestimmungen entgegenstanden bzw. die rechtswidrige Entfernung des Weidezaunes sich auf keine andere gesetzliche Bestimmung stützen könne. Zudem wurde ein Antrag auf Aufwandersatz gemäß § 79 a AVG gestellt.

2. Der Bürgermeister der Marktgemeinde G legte am 12. Juni 2013 eine Gegenschrift vor, in der er im Wesentlichen ausführte, dass er die Einfriedung behördlich entfernen ließ. Der Zaun sei auf einer öffentlichen Gemeindestraße, Grst. Nr. und, errichtet worden. Die Katasterbreite der Straße betrage bis zu 5,5 m. Durch die Einfriedung sei die Benützung im Zweirichtungsverkehr stark eingeschränkt gewesen und sei die bisherige Benützung der Straße mit landwirtschaftlichen Geräten (Mähdreschern) überhaupt nicht mehr möglich gewesen. Die Einfriedung sei von der Beschwerdeführerin ohne Zustimmung des Straßenerhalters durchgeführt worden und sei der Schutzzweck der Zaunanlage von Seiten der Beschwerdeführerin als reine Schutzbehauptung zu werten. Es liege eine Nutzung der Straße mit Zweirichtungsverkehr vor, sodass jedenfalls über eine Straßenbreite von 3,5 m hinaus regelmäßig das Bankett zum Ausweichen verwendet wurde. Die Entfernung des Zaunes auf der Straße erfolgte im Gesamten, da der Zaun durch die Drahtdurchzüge eine Einheit darstellt und wurde die Entfernung unter möglichster Schonung des Eigentums durchgeführt, weil ein Durchtrennen der

Drahtdurchzüge bei der Entfernung nicht stattfand. Es handle sich auch bei der Einfriedung auch um keinen Weidezaun, da zum einen die Baumschule H auch eine gewerbliche Tätigkeit im Bereich der Gartengestaltung vornehme und zum anderen nicht der Schutz von Weidetieren herangezogen werden kann, da keine Weidetiere auf den Grst. Nr. und vorhanden waren.

Es wurde auf das von der Marktgemeinde eingeholte Gutachten des Bausachverständigen Architekt DI Hu verwiesen, wonach eine konsenslose Einfriedung gegen öffentliche Verkehrsflächen im Sinne des § 11 Stmk. Baugesetzes vorliege und diese bis zu einer Höhe von 1,5 m anzeigepflichtig gewesen sei (§ 20 Abs 3 lit c leg cit). Die Ausübung der Zwangsbefugnis stütze sich auf die Bestimmung der StVO, insbesondere des § 89 Abs 2 (gemeint wohl § 89 a Abs 2) wonach eine Entfernung des Gegenstandes ohne weiteres Verfahren veranlasst werden könne. Zudem würde sich die Maßnahme auch auf § 42 Stmk. BauG stützen, wonach die physische und materielle Gefährdung der Verkehrsteilnehmer durch eine auf der Straße errichtete Zaunanlage die Entfernung geboten habe. Im Übrigen sei der Adressat der Sofortmaßnahme nicht die Beschwerdeführerin, sondern die Grundeigentümerin, H Fr gewesen. Es wurde daher der Antrag gestellt, der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark möge die Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes bestätigen und die Beschwerdeführerin zum Aufwandsersatz verpflichten.

Als Beilagen wurde ein Protokoll über die Entfernung der Einfriedung vom 16. April 2013, GZ.: 100/2013/einfriedung H-F, vom Bürgermeister der Marktgemeinde G, Lichtbilder des aufgestellten Zaunes als auch des Zaunes nach der Entfernung, ein Katastrauszug, eine Verhandlungsschrift vom 28. Juli 2011 über ein Verfahren gemäß §§ 3 ff Landesstraßenverwaltungsgesetz, GZ.: 612/2011/1799-1/Mstraße der Marktgemeinde G, Lichtbilder von der Aufstellung von Straßenbegrenzungspflocken in der Mstraße, Niederschrift über eine Vernehmung des Fd H vom 23. August 2012 in der Marktgemeinde G, GZ.: 612/2011/1799/1 sowie 1797, ein Lageplan, erstellt von DI Ho R, ein Schreiben des DI Ho R an die Marktgemeinde G betreffend der Zufahrt zur Grünschnittdeponie vom 11. Oktober 2011, das Schreiben des DI He Hu vom 16. April 2013 an die Marktgemeinde G betreffend der Einfriedung der Baumschule H, G Au und ein Auszug aus dem Grundbuch (EZ: 1302, 11) vom 06. Juni 2013 angeschlossen.

3. Die Beschwerdeführerin erstattete zum Schreiben des Bürgermeisters der Marktgemeinde G eine Gegenäußerung am 22. Juli 2013, in der sie im Wesentlichen ausführte, dass es sich bei den Grenzpunkten 8913, 8914, 8915, 8917 und 8919 der Mstraße um Grenzpunkte handelt, die zwischen den Grundstückseigentümern bzw. deren Rechtsvorgängern und der Marktgemeinde G als Verwalterin des öffentlichen Gutes festgelegt wurden. Dies deshalb, da der Grenzverlauf zwischen dem öffentlichen Gut (Grst. und, je KG G) und den angrenzenden Grundstücken größtenteils nicht feststehe. Der Zaun sei jedenfalls in dem Bereich auf den Grst. Nr. und errichtet worden. Es sei ein Beseitigungsverfahren gegen die Beschwerdeführerin als Besitzerin des Zaunes zu führen gewesen und keine Ausübung von Zwangsgewalt. Die Beschwerdeführerin sei auch Inhaberin der Baumschule und wurde auf eine Stellungnahme der Landeskammer für Land- und Forstwirtschaft vom 17. September 2001, GZ.: G4511/01 (Beilage) verwiesen. Auch sei für die Errichtung eines Weidezaunes nicht das Halten von Weidetieren erforderlich (UVS Steiermark, GZ.: UVS 30.17-83/2003). Die Weidezäune müssen nicht geschlossen sein, da keine Tiere ausbrechen würden, sondern die gezogenen Baumschulpflanzen in den Gefahrenbereichen vor eindringenden Gegenständen geschützt werden sollen. Die Ausführungen im Gutachten des DI Hu vom 16. April 2013 seien daher nicht zutreffend, da es sich um einen landesüblichen Zaun handle. Beigelegt wurden noch Lichtbilder.

II.1. Auf Grund des vorliegenden Akteninhaltes sowie der Einvernahme der Beschwerdeführerin, der Zeugin Fd H, DI Ho R, des Bürgermeisters der Marktgemeinde G Gd M und des Amtsleiters der Marktgemeinde G Mag. A S im Rahmen der am 25. Juli 2013 durchgeführten Verhandlung an Ort und Stelle sowie den in der Verhandlung vorgelegten Lichtbildern (Grenzpunkt 8918 mit Blick in Richtung 8919 und Grenzpunkt 8914 mit Blick in Richtung 8915) geht der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark von nachfolgendem, entscheidungsrelevanten Sachverhalt aus:

Die Beschwerdeführerin ist seit 2003 Inhaberin der Baumschule H. Im Zuge dieser Tätigkeit hat sie das Grst. Nr. gepachtet und benützt das Grundstück zur Anpflanzung von Bäumen und Sträuchern. An der südlichen als auch westlichen Seite grenzt an das Grundstück die Mstraße, die eine Gemeindestraße der Marktgemeinde G ist, an. Nördlich davon ist das Grst. Nr., welches im Eigentum der Fr H sich befindet und ebenfalls von der Beschwerdeführerin bewirtschaftet wird. Die Grenzmarken kennzeichnen die Grenze zwischen den Grundstücken der Beschwerdeführerin und der Mstraße mit den Nr. 8914 (Grst.) und 8915, 8917, 8918 und 8919 (Grst.). Die Grenzmarken haben ein Loch in der Mitte und stellt dies den Bezugspunkt dar. Dieses markante Loch ist der Grenzpunkt und die Grenze verläuft von Loch zu Loch.

Nachdem die Beschwerdeführerin zuvor aufgestellte Radabweiser entfernte, veranlasste sie ca. Anfang April 2013, dass ein Weidezaun, unter anderem zwischen den Grenzpunkten 8919 bis 8914 gezogen wird. Der Zaun war so ausgeführt, dass Holzpfähle in der Höhe von ca. 1,10 m mit drei Drahtdurchzügen verbunden waren und sich ca. alle 4 m ein Pflock befand. Die Aufstellung führte Fd H durch, der sich bei der Örtlichkeit an den Grenzmarken orientierte. Er war der Meinung, dass bei der Grenzmarke der äußere Rand die Grenze gegenüber dem öffentlichen Gut Straße darstellt und somit sich die Grenzmarken in ihrer Gesamtheit auf Privatgrund

befinden würden. Weder die Beschwerdeführerin noch Fd H waren in Kenntnis, dass die Grenze von Loch zu Loch durch die Grenzmarke verläuft. Somit waren sämtliche Pfähle des Zaunes zumindest teilweise auf öffentlichem Grund und auch die daran angebrachten Aufhängungen für die Drahtdurchzüge befanden sich auf der Gemeindestraße.

In weiterer Folge wurde der Amtsleiter der Marktgemeinde G, Mag. S, von Einwohnern fernmündlich informiert, dass ein Weidezaun aufgestellt wurde und es schwierig sei mit einem Kraftfahrzeug die Grünschnittdeponie zu erreichen. Er ordnete daraufhin die Aufnahme von Lichtbildern an und informierte den Bürgermeister. Auch vom Vertreter der Bauernschaft in der Gemeinde wurde der Bürgermeister hierzu kontaktiert, da die Zufahrt mit landwirtschaftlichen Geräten zu den Feldern sich als schwierig gestaltete. Eine Zufahrt mit einem Mähdrescher wäre überhaupt schwer möglich gewesen.

Der Mweg stellt eine Straße mit Zweirichtungsverkehr dar und es kam daher immer wieder auf Grund der engen Fahrbahn zu Ausweichmanövern, bei dem das Bankett befahren wurde. Mag. S überzeugte sich noch persönlich vor Ort und kam zum Ergebnis, dass ein Ausweichen der Fahrzeuge durch den Weidezaun gehindert bzw. nur sehr schwer möglich war. Da sich in der Nähe eine Grünschnittdeponie befindet, wurde häufig mit Anhängern gefahren, wobei ein Reversieren mit einem Anhänger am Vorfallsort nicht mehr möglich war.

Der Bürgermeister der Marktgemeinde G entschied daher den Weidezaun wegen der Verkehrsbeeinträchtigung zu entfernen und gründete die Maßnahme auf § 89 a Abs 2 StVO, da dort eine Entfernung ohne weiteres Verfahren möglich ist. Von einer Gefahr in Verzug im Sinne des Stmk. Baurechtes wurde nicht ausgegangen. Am 16. April 2013 erfolgte nach voriger Verständigung der Beschwerdeführerin in Anwesenheit des Bürgermeisters, des Amtsleiters, zweier Polizisten, die Entfernung des Weidezaunes durch Außenmitarbeiter der Gemeinde. Die Beschwerdeführerin wurde zuvor gefragt, ob sie von sich aus den Zaun entferne und verneinte dies. Die Amtshandlung ging ohne weitere Vorkommnisse vonstatten und wurde teilweise mit Lichtbildern, nicht jedoch am streitgegenständlichen Vorfallsort, dokumentiert.

2. Die getroffenen Feststellungen gründen sich im Wesentlichen auf den Akteninhalt als auch der Aussagen der Beschwerdeführerin und der Zeugen Fd H, dem Bürgermeister Gd M und Mag. S. Der Zeuge DI Ho R wird als Vermessungsingenieur von der Marktgemeinde G des Öfteren mit Vermessungsaufgaben betraut und legte auch einen Plan von der Örtlichkeit vor, wo mit braunem Strich die Außenkante der vormals aufgestellten Radabweiser dargestellt wurde. Man konnte daraus schließen, dass sämtliche Radabweiser im Bereich des öffentlichen Gutes situiert waren (Beilage A der Verhandlungsschrift). Im Rahmen des Ortsaugenscheines wurde von den Löchern der Grenzmarken mittels einer Schnur die Grenzlinie gezogen und war für DI R als auch für das Mitglied des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark klar, dass die Teile des Weidenzaunes (Pfähle, Drahtaufhängung) in den Straßengrund hineinragten bzw. sich dort befanden. Dies ist verständlich, wenn man von den Ausführungen der Beschwerdeführerin als auch des Zeugen Fd H ausgeht, die beide angaben, dass sie bei der Errichtung des Weidezaunes nicht in Kenntnis waren, dass die Grenze vom Loch der Grenzmarke geradlinig zum Loch der nächsten Grenzmarke verläuft. Beide waren der irrigen Annahme, dass die Grenzmarke sich ausschließlich auf Privatgrund befindet. Aus den vorgelegten Lichtbildern lässt sich im Bezug auf die Aufstellung der Zaunpfähle im streitgegenständlichen Bereich nichts gewinnen, da sie von einer anderen Örtlichkeit stammen. Die von der Beschwerdeführerin vorgelegten Lichtbilder, versehen mit der Beschriftung Grenzpunkt 8915 mit Blick in Richtung 8914, Grenzpunkt 8918 mit Blick in Richtung 8919 und Grenzpunkt 8914 mit Blick in Richtung 8915 können ebenfalls nicht zur Klärung des Sachverhaltes beitragen, da die dort abgelichteten Pfähle nicht mit den Pfählen des entfernten Weidezaunes übereinstimmen. Wo die Pfähle des entfernten Weidezaunes standen, konnte nur mehr sehr schwer im Rahmen des Ortsaugenscheines rekonstruiert werden und konnte jedenfalls festgestellt werden, dass auf Grund der Situierung (nach Angaben der Beschwerdeführerin und des Zeugen Fd H) der Pfähle diese zumindest mit einem Teil in den öffentlichen Straßengrund hineinragten.

III. Die Rechtsbeurteilung ergibt Folgendes:

1. Die Beschwerde über die Entfernung des Weidezaunes wurde am 17. Mai 2013 beim Unabhängigen Verwaltungssenat für die Steiermark postalisch eingebracht, wodurch die sechswöchige Beschwerdefrist gemäß § 67 c Abs 1 AVG gewahrt wurde. Auch ist die örtliche Zuständigkeit des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark gegeben, da die von den Außendienstmitarbeitern der Marktgemeinde G erfolgte Entfernung des Zaunes über Anordnung des Bürgermeisters geschah und dies im Sprengel des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark durchgeführt wurde.

2. Gemäß § 67 a Z 2 AVG entscheiden die Unabhängige Verwaltungssenate in den Ländern über Beschwerden von Personen, die behaupten, durch die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in ihren Rechten verletzt zu sein, ausgenommen Finanzstrafsachen des Bundes. Die Entfernung von Hindernissen auf Straßen (zB Fahrzeuge, Zäune) im Sinne des § 89 a Abs 2 StVO stellt nach ständiger Judikatur der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechtes eine Maßnahme unmittelbarer verwaltungsbehördlicher

Zwangsgewalt dar (VwGH 13.04.1984, Zl. 83/02/0287; 16.12.1983, Zl. 83/02/0113; VfGH 28.09.1993, Zl. B 1171/93).

Der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark war zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Entfernung des Zaunes, welcher in eine Straße mit öffentlichem Verkehr im Sinne des § 1 Abs 1 StVO hineinragte, durch den Bürgermeister der Marktgemeinde G am 16. April 2013, zuständig.

3. Gemäß § 89a Abs 2 StVO hat die Behörde die Entfernung des Gegenstandes ohne weiteres Verfahren zu veranlassen, wenn durch einen Gegenstand auf der Straße, insbesondere durch ein stehendes Fahrzeug, mangels betriebsfähig oder nicht betriebsfähig sein, durch Schutt, Baumaterial, Hausrat udgl. der Verkehr beeinträchtigt wird. Die Entfernung ist ferner ohne weiteres Verfahren zu veranlassen...

Im konkreten Fall wurde ein Zaun entfernt. Der § 89 a Abs 2 StVO bezieht sich auf Gegenstände aller Art und umfasst auch einen mit dem Boden in feste Verbindung gebrachten Zaun (VwGH 16.09.1983, 83/02/0103). Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich, dass der Zaun zumindest teilweise auf Straßengrund situiert war und ist daher zu prüfen, ob dadurch der Verkehr beeinträchtigt wurde. Aus den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zur 4. StVO-Novelle (971 BlgNR 13 GP) geht hervor, dass für die Entfernung eines Hindernisses schon eine Beeinträchtigung des Verkehrs schlechthin ausreicht, eine erhebliche Beeinträchtigung ist nicht erforderlich, weil dies in der Praxis zu Auslegungsschwierigkeiten hinsichtlich des eher unbestimmten Begriffes erheblich geführt hat. Im Bereich des aufgestellten Zaunes wurde ein Reversieren mit Anhänger durch den Zaun überhaupt unmöglich und war das Befahren der Straße mit Zweirichtungsverkehr mit Klein-Lkw, landwirtschaftlicher Fahrzeuge und Anhänger erschwert. Von einer Verkehrsbehinderung durch die Aufstellung des Zaunes auf öffentlichem Straßengrund war somit auszugehen. Der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark verkennt jedoch nicht, dass auch bei Aufstellen des Zaunes ausschließlich auf Privatgrund es zu Verkehrsbeeinträchtigungen kommen wird, wobei hier von der belangten Behörde andere Lösungen anzustreben sind. Auf Grund der Verkehrsbeeinträchtigung zum Zeitpunkt der Entfernung war die belangte Behörde verpflichtet und berechtigt, von Amts wegen und ohne weiteres Verfahren, das heißt unmittelbar ohne Bescheiderlassung, bei den in § 89 a Abs 2 StVO angeführten Voraussetzungen die Entfernung des Zaunes zu veranlassen (VwGH 11.12.1991, ÖJZ 1992, 221). Die Entfernung des Zaunes war maßhaltend, da der Zaun in dem Bereich durch Drähte verbunden war und es zu keiner Durchtrennung der Drähte kam. Es ist daher ohne Relevanz wenn Teile der Drähte zwischen den Pfählen (4 m Abstand) sich ausschließlich auf Privatgrund befanden, da eine Durchtrennung des Drahtes ein sicherlich schwerer Eingriff - nämlich Beschädigung des Zaunes - zu Folge gehabt hätte. Mit der gewählten Vorgangsweise konnte der Zaun in seiner Gesamtheit erhalten bleiben.

Gemäß § 94 d Z 15 leg cit fällt die Entfernung von Hindernissen (§ 89 a StVO) in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde und war der Bürgermeister gemäß § 45 Abs 2 lit c und e Steiermärkische Gemeindeordnung 1967 für die Ausübung der Zwangsbefugnisse zuständig.

Der Beschwerdeantrag den angefochtenen Verwaltungsakt für rechtswidrig zu erklären, war daher kein Erfolg beschieden, da der Zaun teilweise auf öffentlichem Grund stand und eine Verkehrsbeeinträchtigung verursachte, wodurch die Behörde gehalten war die Entfernung ohne weiteres Verfahren zu veranlassen.

IV. Gemäß § 79 a AVG in Verbindung mit der UVS-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. Nr. 456/2008, waren der Marktgemeinde G die Kosten in der Höhe von € 887,20 zuzusprechen. Dem Rechtsträger gebührt € 57,40 an Vorlageaufwand, € 368,80 Schriftsatzaufwand und € 461,00 an Verhandlungsaufwand.