

TE Vwgh Erkenntnis 1984/4/10 83/07/0381

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.04.1984

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
81/01 Wasserrechtsgesetz;

Norm

AVG §45 Abs2;

VwGG §41 Abs1 impl;

VwGG §42 Abs2 litc Z3;

VwGG §42 Abs2 Z3 litc impl;

WRG 1959 §75;

1. AVG § 45 heute
2. AVG § 45 gültig ab 01.02.1991

1. VwGG § 41 heute
2. VwGG § 41 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 41 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 41 gültig von 01.07.2012 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
5. VwGG § 41 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 41 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. WRG 1959 § 75 heute

2. WRG 1959 § 75 gültig ab 01.01.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/1999
3. WRG 1959 § 75 gültig von 01.10.1997 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 74/1997
4. WRG 1959 § 75 gültig von 01.07.1990 bis 30.09.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 252/1990

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 83/07/0382

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Schima und die Hofräte Dr. Salcher, Dr. Hoffmann, Dr. Fürnsinn und Dr. Zeizinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Starlinger, über die Beschwerde des Dr. ON in B, vertreten durch Dr. Wolfgang Schachinger, Rechtsanwalt in Badgastein, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Salzburg vom 10. November 1983, Zl. 1/01- 23.676-1983, betreffend zwangsweise Einbeziehung der widerstrebenden Minderheit in eine Wassergenossenschaft (mitbeteiligte Partei: Wassergenossenschaft "Verbauung Rastetzenbach", vertreten durch den Obmann VD in B), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften insoweit aufgehoben, als er die Berufung des Beschwerdeführers gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau vom 5. Mai 1983 als unbegründet abgewiesen hat.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 8.260,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

I.römisch eins.

1.1. Mit Schreiben der Marktgemeinde Bad Hofgastein vom 30. August 1982 wurde für den 27. September 1982 die "Versammlung über die Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang für die Verbauung des Rastetzenbaches" unter Anfügung einer Tagesordnung einberufen. Mit Eingabe vom 29. September 1982 ersuchte die genannte Gemeinde die Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau unter Bezugnahme auf die Gründungsversammlung und Anschluß des Sitzungsprotokolles, der "Punkteaufteilung" und der Satzungen um "bescheidmäßige Erledigung". Daraufhin richtete die Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau am 16. Februar 1983 an einen Teil der als Mitglieder der Genossenschaft in Betracht kommenden Beteiligten ein Schreiben folgenden Inhaltes:

"Betreffend die Verbauung des Rastetzenbaches in Bad Hofgastein wurde am 27. 9. 1982 eine Genossenschaft gegründet, wobei die Mehrheit der Beteiligten beschlossen hat, die widerstrebende Minderheit einzubeziehen.

Wie dem Verbauungsprojekt Rastetzenbach, welches mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft St. Johann/Pg. vom 4. 10. 1982, Zahl 3/13-141.955/2/Ho/1982-Hi., wasserrechtlich bewilligt wurde, zu entnehmen ist, ist diese Verbauung für alle in der ministeriell überprüften roten (absolute Gefährdung) bzw. gelben (relative Gefährdung) Gefahrenzone des Rastetzenbaches gelegenen Liegenschaften und Anlagen zufolge des dadurch zukommenden Vorteiles bzw. abgewendeten Nachteiles von unzweifelhaftem Nutzen und läßt sich ohne Ausdehnung auf Liegenschaften oder Anlagen einer widerstrebenden Minderheit technisch und wirtschaftlich nicht zweckmäßig ausführen.

Jedenfalls ist es der zustimmenden Mehrheit nicht zumutbar, Mehrkosten zu übernehmen, die aus einer ablehnenden Haltung einer aus den Verbauungsmaßnahmen Nutzen ziehenden Minderheit entstehen würden und soll (wie der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 19. 6. 1912, Slg. 9028, festgehalten hat) gegen diese, damit sie nicht aus dem Gemeinsinn ihrer Mitbürger Vorteile ziehen, ohne entsprechende Lasten zu tragen, von der Behörde bei Vorliegen eines Mehrheitsbeschlusses der Zwang zum Beitritt ausgeübt werden."

Nach Anführung jeweils der Einlagezahl, der Parzellennummer, der Gefahrenzone, des Punkteanteiles und des Punktwertes setzt das Schreiben fort wie folgt:

"Diese Punktebewertung beruht auf dem Schätzgutachten des Herrn B. W vom 22. 10. 1981 (überarbeitet vom Bauamt Bad Hofgastein am 23. 8. 1982) und wird wie folgt berechnet:

Rote Zone: Pro geschätzte ÖS 10.000,-- 1 Bewertungspunkt

Gelbe Zone: Pro geschätzte ÖS 20.000,-- 1 BewertungspunktZusammenstellung:

Gesamtkosten

ÖS

37,100.000,--

Von der Wassergenossenschaft zu zahlende 12 %

ÖS

4,452.000,--

Die Leistung Ihres Beitrages wird sich nach dem Baufortschritt (voraussichtliche Baudauer 10 Jahre) richten.

Es wird Ihnen Gelegenheit gegeben, bis 5. März 1983 Stellung zu nehmen und gleichzeitig ersucht, im Interesse der Gemeinschaft zu handeln, um auch hier letztlich eine sonst übliche freiwillige Genossenschaft anstelle einer solchen mit Beitrittszwang anerkennen zu können.

Gemäß § 75 Abs. 3 Wasserrechtsgesetz 1959 ist, wer sich nicht oder nicht bestimmt erklärt, den für das Unternehmen Stimmenden beizuzählen."Gemäß Paragraph 75, Absatz 3, Wasserrechtsgesetz 1959 ist, wer sich nicht oder nicht bestimmt erklärt, den für das Unternehmen Stimmenden beizuzählen."

1.2. Zu diesem u.a. auch an TN gerichteten Schreiben äußerte sich deren Rechtsnachfolger und nunmehrige Beschwerdeführer Dr. ON (die Genannte war laut in den Akten liegender Sterbeurkunde des Standesamtes Bad Hofgastein am 17. Oktober 1982 verstorben) dahin gehend, daß er sich gegen die Einbeziehung seiner Liegenschaft EZ. n1 KG Bad Hofgastein in die Wassergenossenschaft zur Verbauung des Rastetzenbaches ausspreche. Er begründete seine ablehnende Haltung damit, daß eine Gefährdung seiner Liegenschaft nicht gegeben sei. Überdies lägen seiner Meinung nach die rechtlichen Voraussetzungen für die Einbeziehung seiner Liegenschaft in die Wassergenossenschaft nicht vor. Dies deshalb, weil laut Niederschrift über die am 27. September 1982 stattgefundene Versammlung von insgesamt 76.033 Punkten lediglich 39.828 Punkte anwesend gewesen seien, also nur 52,38 %. Von diesen hätten aber nicht alle, sondern nur die Mehrheit für die Gründung der Genossenschaft gestimmt. Das Ausmaß dieser Mehrheit sei in der Niederschrift nicht festgehalten; tatsächlich sei diese Mehrheit nur eine Minderheit der in Aussicht genommenen Genossenschaftsmitglieder gewesen. Da somit das Unternehmen nicht von einer Mehrheit der Beteiligten begehrt worden sei, habe in Wahrheit eine rechtswirksame Genossenschaftsgründung noch gar nicht stattgefunden. Auch sei ein Antrag auf Einbeziehung der widerstrebenden Minderheit noch nicht gestellt worden; für einen solchen fehle offensichtlich die Mehrheit.

1.3. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau vom 5. Mai 1983 wurde die Wassergenossenschaft "Verbauung Rastetzenbach" in Bad Hofgastein mit dem Zweck der Herstellung und Erhaltung der Verbauungswerke des Rastetzenbaches entsprechend dem Verbauungsprojekt 1981 gemäß §§ 98, 73 Abs. 1 lit. a, 74 Abs. 1 lit. b und Abs. 2, 75, 77 und 78 WRG 1959 anerkannt und gleichzeitig "über Antrag der Mehrheit der Beteiligten" die widerstrebende Minderheit, u.a. der Beschwerdeführer Dr. ON mit seiner Liegenschaft EZ. n1 KG Bad Hofgastein, Grundstücke n2 und n3, mit einem Punkteanteil von 270, verhalten, der Genossenschaft beizutreten. Begründend führte die Behörde erster Instanz nach Wiedergabe des bisherigen Verwaltungsgeschehens und des § 75 WRG 1959, soweit für den vorliegenden Beschwerdefall von Interesse, aus, hinsichtlich des Vorliegens des unzweifelhaften Nutzens des Unternehmens sowie hinsichtlich der Tatsache, daß sich ohne Ausdehnung auf Liegenschaften einer widerstrebenden Minderheit das Unternehmen technisch und wirtschaftlich nicht zweckmäßig ausführen lasse, werde auf den Wortlaut des Schreibens der Erstbehörde vom 16. Februar 1983 (oben 1.1.) verwiesen. Was die Gefahrenzonenplanung und die Punktebewertung betreffe, lägen schlüssige fachkundige Unterlagen vor, auf die sich die Behörde stützen könne. Gegen die Schätzung seien im übrigen keine Einwände erhoben worden. Der Behauptung des Beschwerdeführers in dessen Stellungnahme vom 4. März 1983 (oben 1.2.), wonach eine Gefährdung seiner Liegenschaft nicht vorliege, sei die fundierte, schlüssige, ministeriell überprüfte Gefahrenzonenplanung der Wildbach- und Lawinenverbauung, Gebietsbauleitung Pongau, entgegenzuhalten, der nicht auf fachkundiger Ebene begegnet worden sei. Daß die rechtlichen Voraussetzungen für die Einbeziehung der Liegenschaft des Beschwerdeführers gegeben seien, gehe aus der Sachverhaltsdarstellung, wie auch aus den zitierten Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes 1959 hervor. 1.3. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau vom 5. Mai 1983 wurde die Wassergenossenschaft "Verbauung Rastetzenbach" in Bad Hofgastein mit dem Zweck der

Herstellung und Erhaltung der Verbauungswerke des Rastetzenbaches entsprechend dem Verbauungsprojekt 1981 gemäß Paragraphen 98, 73, Absatz eins, Litera a., 74 Absatz eins, Litera b und Absatz 2, 75, 77 und 78 WRG 1959 anerkannt und gleichzeitig "über Antrag der Mehrheit der Beteiligten" die widerstrebende Minderheit, u.a. der Beschwerdeführer Dr. ON mit seiner Liegenschaft EZ. n1 KG Bad Hofgastein, Grundstücke n2 und n3, mit einem Punkteanteil von 270, verhalten, der Genossenschaft beizutreten. Begründend führte die Behörde erster Instanz nach Wiedergabe des bisherigen Verwaltungsgeschehens und des Paragraph 75, WRG 1959, soweit für den vorliegenden Beschwerdefall von Interesse, aus, hinsichtlich des Vorliegens des unzweifelhaften Nutzens des Unternehmens sowie hinsichtlich der Tatsache, daß sich ohne Ausdehnung auf Liegenschaften einer widerstrebenden Minderheit das Unternehmen technisch und wirtschaftlich nicht zweckmäßig ausführen lasse, werde auf den Wortlaut des Schreibens der Erstbehörde vom 16. Februar 1983 (oben 1.1.) verwiesen. Was die Gefahrenzonenplanung und die Punktebewertung betreffe, lägen schlüssige fachkundige Unterlagen vor, auf die sich die Behörde stützen könne. Gegen die Schätzung seien im übrigen keine Einwände erhoben worden. Der Behauptung des Beschwerdeführers in dessen Stellungnahme vom 4. März 1983 (oben 1.2.), wonach eine Gefährdung seiner Liegenschaft nicht vorliege, sei die fundierte, schlüssige, ministeriell überprüfte Gefahrenzonenplanung der Wildbach- und Lawinenverbauung, Gebietsbauleitung Pongau, entgegenzuhalten, der nicht auf fachkundiger Ebene begegnet worden sei. Daß die rechtlichen Voraussetzungen für die Einbeziehung der Liegenschaft des Beschwerdeführers gegeben seien, gehe aus der Sachverhaltsdarstellung, wie auch aus den zitierten Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes 1959 hervor.

1.4. Gegen diesen Bescheid hat u.a. der Beschwerdeführer Berufung erhoben und den Antrag gestellt, den erstinstanzlichen Bescheid dahin abzuändern, daß von einer Einbeziehung seiner Liegenschaft in die Wassergenossenschaft "Verbauung Rastetzenbach" abgesehen werde, allenfalls der Genossenschaft die behördliche Anerkennung überhaupt zu versagen. Da im Verwaltungsverfahren, von § 42 AVG 1950 abgesehen, kein Neuerungsverbot bestehe, beantrage er die Einholung eines unabhängigen Sachverständigengutachtens. Aus der vorliegenden Gefahrenzonenplanung lasse sich nämlich der Schluß ziehen, daß es weniger auf die Einbeziehung tatsächlich gefährdeter Liegenschaften angekommen sei, sondern vielmehr darauf, durch Einbeziehung einer möglichst großen Zahl von Liegenschaften eine breite wirtschaftliche Basis für die Genossenschaft zu finden. Diesem verständlichen, wirtschaftlich motivierten Bestreben müsse jedoch entgegengehalten werden, daß es nur auf die tatsächliche Gefährdung ankomme, die jedoch im Falle seiner Liegenschaft nicht gegeben sei, da allein die höher gelegenen Häuser ausreichend Schutz bieten würden. Auf seine Einwendungen betreffend das Fehlen eines Mehrheitsbeschlusses auf Einbeziehung der widerstrebenden Minderheit sei die Behörde überhaupt nicht eingegangen. Entgegen den Bescheidausführungen sei dem Sitzungsprotokoll nicht zu entnehmen, daß ein derartiger Beschluß gefaßt worden sei; auch daß ein solcher Beschluß "anderweitig" rechtswirksam zustande gekommen sei, könne den Unterlagen nicht entnommen werden. Aber selbst wenn ein Antrag auf Einbeziehung der Minderheit gestellt worden wäre, so wäre ein darüber gefaßter Beschluß nicht rechtswirksam zustande gekommen, weil nach den Feststellungen des Bescheides die Mehrheit der anwesenden Beteiligten beschlossen habe, die widerstrebende Minderheit einzubeziehen, nach § 75 Abs. 1 WRG 1959 jedoch nicht die Mehrheit der bei der Versammlung anwesenden, sondern die Mehrheit aller Genossenschaftsmitglieder erforderlich sei. Da bei der Versammlung am 27. September 1982 lediglich ein Punkteanteil von 52,38 % anwesend gewesen sei, davon aber auch nur eine (in der Niederschrift nicht festgehaltene) Mehrheit für die Gründung der Genossenschaft gestimmt habe, sei das Unternehmen in Wahrheit nur von einer Minderheit der in Aussicht genommenen Genossenschaftsmitglieder begehrt worden, womit es an einer rechtswirksamen Genossenschaftsgründung fehle.

1.4. Gegen diesen Bescheid hat u.a. der Beschwerdeführer Berufung erhoben und den Antrag gestellt, den erstinstanzlichen Bescheid dahin abzuändern, daß von einer Einbeziehung seiner Liegenschaft in die Wassergenossenschaft "Verbauung Rastetzenbach" abgesehen werde, allenfalls der Genossenschaft die behördliche Anerkennung überhaupt zu versagen. Da im Verwaltungsverfahren, von Paragraph 42, AVG 1950 abgesehen, kein Neuerungsverbot bestehe, beantrage er die Einholung eines unabhängigen Sachverständigengutachtens. Aus der vorliegenden Gefahrenzonenplanung lasse sich nämlich der Schluß ziehen, daß es weniger auf die Einbeziehung tatsächlich gefährdeter Liegenschaften angekommen sei, sondern vielmehr darauf, durch Einbeziehung einer möglichst großen Zahl von Liegenschaften eine breite wirtschaftliche Basis für die Genossenschaft zu finden. Diesem verständlichen, wirtschaftlich motivierten Bestreben müsse jedoch entgegengehalten werden, daß es nur auf die tatsächliche Gefährdung ankomme, die jedoch im Falle seiner Liegenschaft nicht gegeben sei, da allein die höher gelegenen Häuser ausreichend Schutz bieten würden. Auf seine Einwendungen betreffend das Fehlen eines Mehrheitsbeschlusses auf Einbeziehung der widerstrebenden

Minderheit sei die Behörde überhaupt nicht eingegangen. Entgegen den Bescheidausführungen sei dem Sitzungsprotokoll nicht zu entnehmen, daß ein derartiger Beschluß gefaßt worden sei; auch daß ein solcher Beschluß "anderweitig" rechtswirksam zustande gekommen sei, könne den Unterlagen nicht entnommen werden. Aber selbst wenn ein Antrag auf Einbeziehung der Minderheit gestellt worden wäre, so wäre ein darüber gefaßter Beschluß nicht rechtswirksam zustande gekommen, weil nach den Feststellungen des Bescheides die Mehrheit der anwesenden Beteiligten beschlossen habe, die widerstrebende Minderheit einzubeziehen, nach Paragraph 75, Absatz eins, WRG 1959 jedoch nicht die Mehrheit der bei der Versammlung anwesenden, sondern die Mehrheit aller Genossenschaftsmitglieder erforderlich sei. Da bei der Versammlung am 27. September 1982 lediglich ein Punkteanteil von 52,38 % anwesend gewesen sei, davon aber auch nur eine (in der Niederschrift nicht festgehaltene) Mehrheit für die Gründung der Genossenschaft gestimmt habe, sei das Unternehmen in Wahrheit nur von einer Minderheit der in Aussicht genommenen Genossenschaftsmitglieder begehrt worden, womit es an einer rechtswirksamen Genossenschaftsgründung fehle.

1.5. Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Salzburg (der belangten Behörde) vom 10. November 1983 wurde u.a. die Berufung Dris. N (des nunmehrigen Beschwerdeführers) gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 als unbegründet abgewiesen. Zur Begründung wurde im wesentlichen folgendes ausgeführt: Nachdem die Erstbehörde festgestellt habe, welche Liegenschaften oder Anlagen und in welchem Ausmaß diese bei Bildung der Genossenschaft als beteiligt anzusehen seien, habe sie das Verhältnis der für und gegen das Unternehmen abgegebenen Stimmen ermittelt, wobei in Übereinstimmung mit dem Gesetz diejenigen als zustimmend betrachtet worden seien, die sich im Verfahren nicht oder nicht bestimmt erklärt hätten. Auf Grund dieses Ermittlungsverfahrens habe sich eindeutig ergeben, daß die zur Geltendmachung des Beitrittszwanges erforderliche Mehrheit nach dem Kostenaufteilungsschlüssel zweifelsfrei zustande gekommen sei (einer Gesamtpunktzahl von 76.033 sei eine widerstrebende Minderheit von 1.507 Punkten gegenüber gestanden). Die Erstbehörde habe festgestellt, daß hinsichtlich des unzweifelhaften Nutzens des Projektes auf die schlüssigen fachkundigen Unterlagen verwiesen werden könne und sich das Projekt ohne Beiziehung der widerstrebenden Minderheit technisch und wirtschaftlich nicht zweckmäßig ausführen lasse. Hinsichtlich der Punktebewertung seien Einwendungen überhaupt nicht vorgebracht worden. - Dem § 75 Abs. 1 WRG 1959 zufolge sei es keineswegs unbedingt erforderlich, daß die Mehrheit der Beteiligten anläßlich einer Gründungsversammlung den Antrag auf Beiziehung der widerstrebenden Minderheit zu stellen habe. Der Antrag könne auch auf andere Weise als durch einen Beschluß der Gründungsversammlung gestellt werden. Im Gründungsstadium habe der Bürgermeister der Marktgemeinde Bad Hofgastein sämtliche künftigen Mitglieder der Genossenschaft zu einer Gründungsversammlung für eine Genossenschaft mit Beitrittszwang geladen und mitgeteilt, die Abwesenheit werde als Zustimmung gewertet. Aus diesem Umstand und aus der Tatsache, daß im behördlichen Ermittlungsverfahren lediglich sieben ablehnende Äußerungen erfolgt seien, könne unzweifelhaft darauf geschlossen werden, daß sich die zur Gründungsversammlung Nichterschiedenen willentlich als zustimmend betrachten hätten lassen wollen, und zwar auch dem Antrag auf Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang. Es sei daher nach dem von der Behörde erster Instanz durchgeführten Ermittlungsverfahren davon auszugehen, daß lediglich 2 % der Mitglieder als widerstrebende Minderheit zu betrachten und eine Vereinbarung von 98 % der Beteiligten zustande gekommen und das Unternehmen von dieser Mehrheit auch begehrt worden sei. Es seien demnach die Berufungsbehauptungen, wonach ein Beschluß auf Einbeziehung der widerstrebenden Minderheit nicht gefaßt und ein derartiger Antrag nicht gestellt worden sei, unrichtig. Abgesehen davon, daß der Bürgermeister der Marktgemeinde Bad Hofgastein in der Gründungsversammlung ausdrücklich den Antrag auf Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang zur Abstimmung gestellt habe, sei darüber hinaus von der Erstbehörde jeder einzelne im Kataster genannte Grundeigentümer nochmals angeschrieben und unter Hinweis auf § 75 Abs. 3 WRG 1959 zur Stellungnahme aufgefordert worden. In diesem Verfahren hätten sich nur sieben Beteiligte gegen das Unternehmen erklärt. Die Erstbehörde habe somit - dies ergebe sich auch aus der Begründung ihres Bescheides - ihr Ermittlungsverfahren streng nach den Bestimmungen des § 75 WRG 1959 durchgeführt. - Die Behauptung des Beschwerdeführers, es gelte im Verwaltungsverfahren der Grundsatz des Neuerungsverbotes nicht, sei in dieser allgemeinen Form unzutreffend. Den Parteien des Verfahrens stehe es nicht frei, in jedem Stadium die bisherigen Ermittlungsergebnisse anzuzweifeln oder als unrichtig zu bezeichnen und die Behörde zu einem neuen Ermittlungsverfahren aufzufordern, ohne den behördlichen Feststellungen auf fachlicher Ebene entgegenzutreten. Den Parteien stehe es hingegen frei, neue Tatsachen und Beweismittel vorzubringen. Dies treffe aber im Falle des Antrages des Beschwerdeführers nicht zu. Der dem Projekt zugrunde liegende Gefahrenzonenplan sei von der Gebietsbauleitung Pongau der Wildbach- und

Lawinenverbauung erarbeitet und vom Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft genehmigt worden. Er sei in der Marktgemeinde Bad Hofgastein ordnungsgemäß zur öffentlichen Einsicht aufgelegt. Der Beschwerdeführer habe seine Einwendungen gegen den Gefahrenzonenplan nicht durch ein qualifiziertes Gegengutachten erhärtet. Die belangte Behörde hege an der Schlüssigkeit und Richtigkeit dieses Planes keine Zweifel. 1.5. Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Salzburg (der belangten Behörde) vom 10. November 1983 wurde u.a. die Berufung Dr. N. (des nunmehrigen Beschwerdeführers) gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG 1950 als unbegründet abgewiesen. Zur Begründung wurde im wesentlichen folgendes ausgeführt: Nachdem die Erstbehörde festgestellt habe, welche Liegenschaften oder Anlagen und in welchem Ausmaß diese bei Bildung der Genossenschaft als beteiligt anzusehen seien, habe sie das Verhältnis der für und gegen das Unternehmen abgegebenen Stimmen ermittelt, wobei in Übereinstimmung mit dem Gesetz diejenigen als zustimmend betrachtet worden seien, die sich im Verfahren nicht oder nicht bestimmt erklärt hätten. Auf Grund dieses Ermittlungsverfahrens habe sich eindeutig ergeben, daß die zur Geltendmachung des Beitrittszwanges erforderliche Mehrheit nach dem Kostenaufteilungsschlüssel zweifelsfrei zustande gekommen sei (einer Gesamtpunktzahl von 76.033 sei eine widerstrebende Minderheit von 1.507 Punkten gegenüber gestanden). Die Erstbehörde habe festgestellt, daß hinsichtlich des unzweifelhaften Nutzens des Projektes auf die schlüssigen fachkundigen Unterlagen verwiesen werden könne und sich das Projekt ohne Beiziehung der widerstrebenden Minderheit technisch und wirtschaftlich nicht zweckmäßig ausführen lasse. Hinsichtlich der Punktebewertung seien Einwendungen überhaupt nicht vorgebracht worden. - Dem Paragraph 75, Absatz eins, WRG 1959 zufolge sei es keineswegs unbedingt erforderlich, daß die Mehrheit der Beteiligten anläßlich einer Gründungsversammlung den Antrag auf Beiziehung der widerstrebenden Minderheit zu stellen habe. Der Antrag könne auch auf andere Weise als durch einen Beschluß der Gründungsversammlung gestellt werden. Im Gründungsstadium habe der Bürgermeister der Marktgemeinde Bad Hofgastein sämtliche künftigen Mitglieder der Genossenschaft zu einer Gründungsversammlung für eine Genossenschaft mit Beitrittszwang geladen und mitgeteilt, die Abwesenheit werde als Zustimmung gewertet. Aus diesem Umstand und aus der Tatsache, daß im behördlichen Ermittlungsverfahren lediglich sieben ablehnende Äußerungen erfolgt seien, könne unzweifelhaft darauf geschlossen werden, daß sich die zur Gründungsversammlung Nichterschienenen willentlich als zustimmend betrachten hätten lassen wollen, und zwar auch dem Antrag auf Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang. Es sei daher nach dem von der Behörde erster Instanz durchgeführten Ermittlungsverfahren davon auszugehen, daß lediglich 2 % der Mitglieder als widerstrebende Minderheit zu betrachten und eine Vereinbarung von 98 % der Beteiligten zustande gekommen und das Unternehmen von dieser Mehrheit auch begehrt worden sei. Es seien demnach die Berufungsbehauptungen, wonach ein Beschluß auf Einbeziehung der widerstrebenden Minderheit nicht gefaßt und ein derartiger Antrag nicht gestellt worden sei, unrichtig. Abgesehen davon, daß der Bürgermeister der Marktgemeinde Bad Hofgastein in der Gründungsversammlung ausdrücklich den Antrag auf Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang zur Abstimmung gestellt habe, sei darüber hinaus von der Erstbehörde jeder einzelne im Kataster genannte Grundeigentümer nochmals angeschrieben und unter Hinweis auf Paragraph 75, Absatz 3, WRG 1959 zur Stellungnahme aufgefordert worden. In diesem Verfahren hätten sich nur sieben Beteiligte gegen das Unternehmen erklärt. Die Erstbehörde habe somit - dies ergebe sich auch aus der Begründung ihres Bescheides - ihr Ermittlungsverfahren streng nach den Bestimmungen des Paragraph 75, WRG 1959 durchgeführt. - Die Behauptung des Beschwerdeführers, es gelte im Verwaltungsverfahren der Grundsatz des Neuerungsverbotes nicht, sei in dieser allgemeinen Form unzutreffend. Den Parteien des Verfahrens stehe es nicht frei, in jedem Stadium die bisherigen Ermittlungsergebnisse anzuzweifeln oder als unrichtig zu bezeichnen und die Behörde zu einem neuen Ermittlungsverfahren aufzufordern, ohne den behördlichen Feststellungen auf fachlicher Ebene entgegenzutreten. Den Parteien stehe es hingegen frei, neue Tatsachen und Beweismittel vorzubringen. Dies treffe aber im Falle des Antrages des Beschwerdeführers nicht zu. Der dem Projekt zugrunde liegende Gefahrenzonenplan sei von der Gebietsbauleitung Pongau der Wildbach- und Lawinenverbauung erarbeitet und vom Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft genehmigt worden. Er sei in der Marktgemeinde Bad Hofgastein ordnungsgemäß zur öffentlichen Einsicht aufgelegt. Der Beschwerdeführer habe seine Einwendungen gegen den Gefahrenzonenplan nicht durch ein qualifiziertes Gegengutachten erhärtet. Die belangte Behörde hege an der Schlüssigkeit und Richtigkeit dieses Planes keine Zweifel.

2. Der Beschwerdeführer erachtet sich durch diesen Bescheid in seinem Recht verletzt, bei der gegebenen Sach- und Rechtslage nicht zwangsweise in die Wassergenossenschaft "Verbauung Rastetzenbach" einbezogen zu werden. Er macht Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften sowie Rechtswidrigkeit des Inhaltes geltend und

beantragt deshalb die Aufhebung des angefochtenen Bescheides.

3. Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in der von ihr erstatteten Gegenschrift die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

II. römisch zwei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Der Beschwerdeführer erblickt eine Verletzung von Verfahrensvorschriften darin, daß er entgegen den Bestimmungen des AVG 1950 nicht zu der am 27. September 1982 stattgefundenen Genossenschaftsversammlung geladen worden sei. Seine Mutter sei zu dieser Zeit bereits verstorben gewesen; durch Rückfrage beim Verlassenschaftsgericht hätte unschwer ermittelt werden können, daß der Beschwerdeführer Erbe und Rechtsnachfolger sei. Er habe somit keine Gelegenheit gehabt, sich bei der "Verhandlung" am 27. September 1982 zu äußern. Erst das wieder an seine Mutter adressierte Schreiben der Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau vom 16. Februar 1983 sei ihm zugekommen; zu diesem habe er eine Äußerung abgegeben. Bis zu diesem Zeitpunkt sei er in seinem Recht auf Parteigehör verletzt worden.

Die Behauptung des Beschwerdeführers, seine Mutter sei zum Zeitpunkt der Einladung zur Gründungsversammlung bzw. zum Zeitpunkt der Abhaltung derselben nicht mehr am Leben gewesen, erweist sich als aktenwidrig. Laut der in den dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten liegenden Sterbeurkunde des Standesamtes Bad Hofgastein vom 31. Jänner 1984 ist die Mutter, des Beschwerdeführers, TN, am 17. Oktober 1982 verstorben. Die Einladung zur Teilnahme an der Versammlung am 27. September 1982 war demnach zu Recht nicht an den Beschwerdeführer gerichtet. Was das Schreiben der Erstbehörde vom 16. Februar 1983 anlangt, räumt der Beschwerdeführer selbst ein, daraufhin eine Äußerung abgegeben zu haben. Da der Beschwerdeführer nicht darlegt und auch für den Gerichtshof nicht erkennbar ist, inwiefern bei dieser Sachlage die Behörde, hätte sie ihr Schreiben an den Beschwerdeführer adressiert, zu einem anderen Bescheid hätte kommen können, liegt der behauptete wesentliche Verfahrensmangel nicht vor.

2.1. Gleichfalls unter dem Gesichtspunkt der Verletzung von Verfahrensvorschriften rügt der Beschwerdeführer, daß sich die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides lediglich in allgemeiner Form auf den vorliegenden Gefahrenzonenplan bezogen habe. Darüber, worin für seine Liegenschaft eine konkrete Gefahr gelegen sei, fehlten jegliche Feststellungen. Mit dem Vorbringen des Beschwerdeführers, daß die oberhalb seiner Liegenschaft gelegenen Häuser für jene ausreichenden Schutz bieten würden, habe sich die belangte Behörde überhaupt nicht auseinandergesetzt.

2.2. Gemäß § 75 Abs. 1 WRG 1959 hat die Wasserrechtsbehörde, wenn über Zweck, Umfang und Art der Ausführung eines Unternehmens (§ 73) keine Vereinbarung aller Beteiligten zustande kommt, das Unternehmen aber von einer Mehrheit der Beteiligten begehrt wird und von unzweifelhaftem Nutzen ist, sich ferner ohne Ausdehnung auf Liegenschaften oder Anlagen einer widerstrebenden Minderheit technisch und wirtschaftlich nicht zweckmäßig ausführen läßt, die widerstrebenden Beteiligten auf Antrag der Mehrheit durch Bescheid zu verhalten, der zu bildenden Genossenschaft beizutreten. Nach Abs. 2 dieser Gesetzesstelle können Beteiligte, denen aus der Teilnahme am genossenschaftlichen Unternehmen kein Nutzen erwächst, zum Beitritt nur insoweit verhalten werden, als sie durch unmittelbare oder mittelbare Änderung der Abflußverhältnisse oder der Bodengestaltung, durch Verunreinigung von Gewässern oder durch sonstige Eingriffe in den Wasserhaushalt das genossenschaftliche Unternehmen mitveranlaßt haben. Zuzufolge des § 75 Abs. 3 leg. cit. hat die Wasserrechtsbehörde nach Ermittlung aller für die Bildung der Genossenschaft maßgebenden Umstände zunächst den Umfang des Unternehmens klarzustellen und zu bestimmen, welche Liegenschaften oder Anlagen und in welchem Ausmaß sie bei Bildung der Genossenschaft als beteiligt anzusehen sind. Hierauf ist das Verhältnis der für und der gegen das Unternehmen abgegebenen Stimmen zu ermitteln; wer sich nicht oder nicht bestimmt erklärt hat, ist den für das Unternehmen Stimmenden beizuzählen. § 75 Abs. 4 leg. cit. bestimmt, daß die zur Geltendmachung des Beitrittszwanges erforderliche Mehrheit nach dem Maßstab für die Aufteilung der Kosten (§ 78) zu berechnen ist. Ergibt sich nicht die gesetzlich erforderliche Stimmenmehrheit oder sind die sonstigen Erfordernisse nicht vorhanden, sodaß ein Zwang gegen die Minderheit nicht gerechtfertigt ist, so hat sich gemäß § 75 Abs. 5 WRG 1959 die behördliche Entscheidung auf den Ausspruch zu beschränken, daß die den Beitritt Verweigernden hiezu nicht verhalten werden können. 2.2. Gemäß Paragraph 75, Absatz eins, WRG 1959 hat die Wasserrechtsbehörde, wenn über Zweck, Umfang und Art der Ausführung eines Unternehmens (Paragraph 73,)

keine Vereinbarung aller Beteiligten zustande kommt, das Unternehmen aber von einer Mehrheit der Beteiligten begehrt wird und von unzweifelhaftem Nutzen ist, sich ferner ohne Ausdehnung auf Liegenschaften oder Anlagen einer widerstrebenden Minderheit technisch und wirtschaftlich nicht zweckmäßig ausführen läßt, die widerstrebenden Beteiligten auf Antrag der Mehrheit durch Bescheid zu verhalten, der zu bildenden Genossenschaft beizutreten. Nach Absatz 2, dieser Gesetzesstelle können Beteiligte, denen aus der Teilnahme am genossenschaftlichen Unternehmen kein Nutzen erwächst, zum Beitritt nur insoweit verhalten werden, als sie durch unmittelbare oder mittelbare Änderung der Abflußverhältnisse oder der Bodengestaltung, durch Verunreinigung von Gewässern oder durch sonstige Eingriffe in den Wasserhaushalt das genossenschaftliche Unternehmen mitveranlaßt haben. Zuzufolge des Paragraph 75, Absatz 3, leg. cit. hat die Wasserrechtsbehörde nach Ermittlung aller für die Bildung der Genossenschaft maßgebenden Umstände zunächst den Umfang des Unternehmens klarzustellen und zu bestimmen, welche Liegenschaften oder Anlagen und in welchem Ausmaß sie bei Bildung der Genossenschaft als beteiligt anzusehen sind. Hierauf ist das Verhältnis der für und der gegen das Unternehmen abgegebenen Stimmen zu ermitteln; wer sich nicht oder nicht bestimmt erklärt hat, ist den für das Unternehmen Stimmenden beizuzählen. Paragraph 75, Absatz 4, leg. cit. bestimmt, daß die zur Geltendmachung des Beitrittszwanges erforderliche Mehrheit nach dem Maßstab für die Aufteilung der Kosten (Paragraph 78,) zu berechnen ist. Ergibt sich nicht die gesetzlich erforderliche Stimmenmehrheit oder sind die sonstigen Erfordernisse nicht vorhanden, sodaß ein Zwang gegen die Minderheit nicht gerechtfertigt ist, so hat sich gemäß Paragraph 75, Absatz 5, WRG 1959 die behördliche Entscheidung auf den Ausspruch zu beschränken, daß die den Beitritt Verweigernden hiezu nicht verhalten werden können.

2.3. Nach § 75 Abs. 1 WRG 1959 ist Voraussetzung für die zwangsweise Einbeziehung eines widerstrebenden Beteiligten in eine zu bildende Wassergenossenschaft, daß das Unternehmen für diesen von Nutzen ist (vgl. Krzizek, Kommentar zum Wasserrechtsgesetz, Wien 1962, S. 304). Eine Ausnahme von diesem Grundsatz normiert der Abs. 2 des § 75 leg. cit. Ob das Unternehmen einem widerstrebenden Grundeigentümer einen Nutzen bringt, hat die Wasserrechtsbehörde in einem dem § 75 Abs. 3 WRG 1959 entsprechenden Verfahren festzustellen. Die belangte Behörde hat sich in dieser Hinsicht in der Begründung des bekämpften Bescheides der Argumentation der Erstbehörde angeschlossen: Gleich dieser, die in bezug auf den unzweifelhaften Nutzen des Projektes auf die "fundierte, schlüssige, ministeriell überprüfte Gefahrenzonenplanung" hinwies, hegte auch jene keine Zweifel an der Schlüssigkeit und Richtigkeit des genannten Planes. Dem Beschwerdeführer ist indes zu folgen, daß es dem angefochtenen Bescheid in Ansehung des Tatbestandselementes des unzweifelhaften Nutzens für seine Liegenschaft sowohl an den erforderlichen konkreten Feststellungen als auch an einer nachvollziehbaren, auf den Ergebnissen eines gesetzmäßigen Ermittlungsverfahrens beruhenden Begründung fehlt. Der unter Bezugnahme auf die diesbezügliche erstinstanzliche Bescheidbegründung gegebene Hinweis auf den dem Verbauungsprojekt Rastetzenbach zugrunde liegenden Plan mit der Einzeichnung einer roten ("absolute Gefährdung") und einer gelben ("relative Gefährdung") Gefahrenzone des Rastetzenbaches - die Liegenschaft des Beschwerdeführers ist diesem Plan zufolge in der Zone relativer Gefährdung situiert - vermag der die belangte Behörde als Berufungsbehörde treffenden Verpflichtung aus den §§ 60, 67 AVG 1950 nicht zu genügen. Die in Rede stehende, in einen "Gefahrenzonenplan" gekleidete sachverständige Äußerung erschöpft sich in der Abgabe eines Urteiles (Gutachten im engeren Sinn); sie läßt solcherart weder die Tatsachen, auf die sich dieses Urteil gründet, noch die Art, wie diese Tatsachen beschafft wurden (Befund), erkennen und ist deshalb mit einem wesentlichen Mangel behaftet. Dadurch, daß die belangte Behörde diese unzureichende, weil auf ihre Schlüssigkeit hin nicht überprüfbare Sachverständigenäußerung ihrer rechtlichen Beurteilung, es sei das Verbauungsunternehmen (auch) für den Beschwerdeführer mit einem "unzweifelhaften Nutzen" verbunden, zugrunde gelegt hat, ist sie ihrer Pflicht zur Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes nicht gerecht geworden. Daß es dem bekämpften Bescheid in Ansehung dieser, von der belangten Behörde in der dargestellten Weise gelösten Rechtsfrage auch an einer dem Gesetz entsprechenden Begründung fehlt, ist vorliegendenfalls Folge der nicht ausreichenden Ermittlung des Sachverhaltes. Als verfehlt erweist sich die von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid zur Untermauerung ihres Standpunktes ins Treffen geführte Ansicht, der Beschwerdeführer habe es unterlassen, dem Gefahrenzonenplan ein "qualifiziertes" Gutachten entgegenzusetzen, da eine so geartete Mitwirkungspflicht der Partei im Verwaltungsverfahren das Vorliegen eines mängelfreien Sachverständigengutachtens, auf das sich die belangte Behörde bei ihrer Entscheidung in rechtlich unbedenklicher Weise stützen durfte, zur Voraussetzung hat. Dies trifft jedoch, wie dargetan, im Beschwerdefall nicht zu. 2.3. Nach Paragraph 75, Absatz eins, WRG 1959 ist Voraussetzung für die zwangsweise Einbeziehung eines widerstrebenden Beteiligten in eine zu bildende Wassergenossenschaft, daß das Unternehmen für diesen von Nutzen ist vergleiche ,

Krzizek, Kommentar zum Wasserrechtsgesetz, Wien 1962, S. 304). Eine Ausnahme von diesem Grundsatz normiert der Absatz 2, des Paragraph 75, leg. cit. Ob das Unternehmen einem widerstrebenden Grundeigentümer einen Nutzen bringt, hat die Wasserrechtsbehörde in einem dem Paragraph 75, Absatz 3, WRG 1959 entsprechenden Verfahren festzustellen. Die belangte Behörde hat sich in dieser Hinsicht in der Begründung des bekämpften Bescheides der Argumentation der Erstbehörde angeschlossen: Gleich dieser, die in bezug auf den unzweifelhaften Nutzen des Projektes auf die "fundierte, schlüssige, ministeriell überprüfte Gefahrenzonenplanung" hinwies, hegte auch jene keine Zweifel an der Schlüssigkeit und Richtigkeit des genannten Planes. Dem Beschwerdeführer ist indes zu folgen, daß es dem angefochtenen Bescheid in Ansehung des Tatbestandselementes des unzweifelhaften Nutzens für seine Liegenschaft sowohl an den erforderlichen konkreten Feststellungen als auch an einer nachvollziehbaren, auf den Ergebnissen eines gesetzmäßigen Ermittlungsverfahrens beruhenden Begründung fehlt. Der unter Bezugnahme auf die diesbezügliche erstinstanzliche Bescheidebegründung gegebene Hinweis auf den dem Verbauungsprojekt Rastetzenbach zugrunde liegenden Plan mit der Einzeichnung einer roten ("absolute Gefährdung") und einer gelben ("relative Gefährdung") Gefahrenzone des Rastetzenbaches - die Liegenschaft des Beschwerdeführers ist diesem Plan zufolge in der Zone relativer Gefährdung situiert - vermag der die belangte Behörde als Berufungsbehörde treffenden Verpflichtung aus den Paragraphen 60, 67, AVG 1950 nicht zu genügen. Die in Rede stehende, in einen "Gefahrenzonenplan" gekleidete sachverständige Äußerung erschöpft sich in der Abgabe eines Urteiles (Gutachten im engeren Sinn); sie läßt solcherart weder die Tatsachen, auf die sich dieses Urteil gründet, noch die Art, wie diese Tatsachen beschafft wurden (Befund), erkennen und ist deshalb mit einem wesentlichen Mangel behaftet. Dadurch, daß die belangte Behörde diese unzureichende, weil auf ihre Schlüssigkeit hin nicht überprüfbare Sachverständigenäußerung ihrer rechtlichen Beurteilung, es sei das Verbauungsunternehmen (auch) für den Beschwerdeführer mit einem "unzweifelhaften Nutzen" verbunden, zugrunde gelegt hat, ist sie ihrer Pflicht zur Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes nicht gerecht geworden. Daß es dem bekämpften Bescheid in Ansehung dieser, von der belangten Behörde in der dargestellten Weise gelösten Rechtsfrage auch an einer dem Gesetz entsprechenden Begründung fehlt, ist vorliegendenfalls Folge der nicht ausreichenden Ermittlung des Sachverhaltes. Als verfehlt erweist sich die von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid zur Untermauerung ihres Standpunktes ins Treffen geführte Ansicht, der Beschwerdeführer habe es unterlassen, dem Gefahrenzonenplan ein "qualifiziertes" Gutachten entgegenzusetzen, da eine so geartete Mitwirkungspflicht der Partei im Verwaltungsverfahren das Vorliegen eines mängelfreien Sachverständigengutachtens, auf das sich die belangte Behörde bei ihrer Entscheidung in rechtlich unbedenklicher Weise stützen durfte, zur Voraussetzung hat. Dies trifft jedoch, wie dargetan, im Beschwerdefall nicht zu.

3.1. Unter dem Titel inhaltlicher Rechtswidrigkeit bekämpft der Beschwerdeführer die Vorgangsweise der belangten Behörde in bezug auf die Ermittlung der für das Unternehmen bzw. die Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang stimmenden Beteiligten. Der Annahme der belangten Behörde, es sei aus dem bei der Gründungsversammlung am 27. September 1982 erzielten Abstimmungsergebnis in Verbindung mit dem behördlichen Ermittlungsverfahren, in dem lediglich sieben ablehnende Äußerungen abgegeben worden seien, auf das zweifelsfreie Vorliegen der zur Geltendmachung des Beitrittszwanges erforderlichen Mehrheit zu schließen, hält der Beschwerdeführer entgegen, daß die Ermittlung der für die Bildung der Genossenschaft maßgebenden Umstände entgegen der Vorschrift des § 75 Abs. 3 WRG 1959 nicht durch die Behörde, sondern durch die Marktgemeinde Bad Hofgastein bzw. ein Proponentenkomitee vorgenommen worden sei, wobei der Hinweis in der Einladung vom 30. August 1982, das Nichterscheinen werde als Zustimmung gewertet, keinesfalls als Hinweis auf § 75 Abs. 3 letzter Halbsatz WRG 1959 habe gewertet werden können. Abgesehen davon sei - so der Beschwerdeführer in Wiederholung seines Berufungsvorbringens - in der Gründungsversammlung ein Mehrheitsbeschluß gar nicht zustande gekommen, und zwar weder in Ansehung der Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang noch eines Antrages auf Einbeziehung der widerstrebenden Minderheit. Die von der belangten Behörde zum Ausdruck gebrachte Rechtsansicht, daß die Zustimmung zur Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang den Antrag auf Beiziehung der widerstrebenden Minderheit impliziere, sei durch das Gesetz nicht gedeckt.

3.1. Unter dem Titel inhaltlicher Rechtswidrigkeit bekämpft der Beschwerdeführer die Vorgangsweise der belangten Behörde in bezug auf die Ermittlung der für das Unternehmen bzw. die Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang stimmenden Beteiligten. Der Annahme der belangten Behörde, es sei aus dem bei der Gründungsversammlung am 27. September 1982 erzielten Abstimmungsergebnis in Verbindung mit dem behördlichen Ermittlungsverfahren, in dem lediglich sieben ablehnende Äußerungen abgegeben worden seien, auf das zweifelsfreie Vorliegen der zur

Geltendmachung des Beitrittszwanges erforderlichen Mehrheit zu schließen, hält der Beschwerdeführer entgegen, daß die Ermittlung der für die Bildung der Genossenschaft maßgebenden Umstände entgegen der Vorschrift des Paragraph 75, Absatz 3, WRG 1959 nicht durch die Behörde, sondern durch die Marktgemeinde Bad Hofgastein bzw. ein Proponentenkomitee vorgenommen worden sei, wobei der Hinweis in der Einladung vom 30. August 1982, das Nichterscheinen werde als Zustimmung gewertet, keinesfalls als Hinweis auf Paragraph 75, Absatz 3, letzter Halbsatz WRG 1959 habe gewertet werden können. Abgesehen davon sei - so der Beschwerdeführer in Wiederholung seines Berufungsvorbringens - in der Gründungsversammlung ein Mehrheitsbeschluß gar nicht zustande gekommen, und zwar weder in Ansehung der Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang noch eines Antrages auf Einbeziehung der widerstrebenden Minderheit. Die von der belangten Behörde zum Ausdruck gebrachte Rechtsansicht, daß die Zustimmung zur Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang den Antrag auf Beiziehung der widerstrebenden Minderheit impliziere, sei durch das Gesetz nicht gedeckt.

3.2. Nach § 74 Abs. 1 WRG 1959 kann eine Wassergenossenschaft gebildet werden entweder durch Anerkennung einer freien Vereinbarung der daran Beteiligten (freiwillige Genossenschaft) oder durch Anerkennung eines Mehrheitsbeschlusses der Beteiligten und gleichzeitige Beiziehung der widerstrebenden Minderheit (Genossenschaft mit Beitrittszwang) oder durch Bescheid des Landeshauptmannes (Zwangsgenossenschaft). Nur im Falle der Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang ist das im § 75 leg. cit. vorgesehene Verfahren durchzuführen. Zweck dieses Verfahrens ist einerseits die Feststellung, ob sich die Mehrheit der in Betracht kommenden Grundeigentümer für die Bildung der Genossenschaft ausgesprochen hat, andererseits die Feststellung, ob auch die anderen im § 75 Abs. 1 angeführten Voraussetzungen für die zwangsweise Verhaltung der Minderheit zur Mitgliedschaft vorliegen. 3.2. Nach Paragraph 74, Absatz eins, WRG 1959 kann eine Wassergenossenschaft gebildet werden entweder durch Anerkennung einer freien Vereinbarung der daran Beteiligten (freiwillige Genossenschaft) oder durch Anerkennung eines Mehrheitsbeschlusses der Beteiligten und gleichzeitige Beiziehung der widerstrebenden Minderheit (Genossenschaft mit Beitrittszwang) oder durch Bescheid des Landeshauptmannes (Zwangsgenossenschaft). Nur im Falle der Gründung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang ist das im Paragraph 75, leg. cit. vorgesehene Verfahren durchzuführen. Zweck dieses Verfahrens ist einerseits die Feststellung, ob sich die Mehrheit der in Betracht kommenden Grundeigentümer für die Bildung der Genossenschaft ausgesprochen hat, andererseits die Feststellung, ob auch die anderen im Paragraph 75, Absatz eins, angeführten Voraussetzungen für die zwangsweise Verhaltung der Minderheit zur Mitgliedschaft vorliegen.

Aus dem Zusammenhalt der Abs. 1 und 3 des § 75 WRG 1959 ergibt sich, daß über einen Antrag auf Bildung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang - einen solchen Antrag zu stellen ist jeder einzelne Beteiligte berechtigt - die Wasserrechtsbehörde zunächst den Umfang des Unternehmens festzusetzen und (damit) zu bestimmen hat, welche Liegenschaften oder Anlagen und in welcher Ausdehnung sie bei Bildung der Genossenschaft als beteiligt anzusehen sind, und sodann das Verhältnis der dafür und dagegen abgegebenen Stimmen mit der näher umschriebenen Maßgabe zu ermitteln hat, wobei es der Behörde im Hinblick auf § 75 Abs. 5 leg. cit. obliegt festzustellen, ob - unbeschadet einer Stimmenmehrheit - das Unternehmen für die in der Minderheit gebliebenen, als Mitglieder der zu bildenden Genossenschaft mit Beitrittszwang in Betracht kommenden Beteiligten von "unzweifelhaftem Nutzen" ist, und weiters, ob sich das Unternehmen ohne Ausdehnung auf Liegenschaften oder Anlagen der widerstrebenden Minderheit technisch und wirtschaftlich nicht zweckmäßig ausführen läßt. Aus dem Zusammenhalt der Absatz eins und 3 des Paragraph 75, WRG 1959 ergibt sich, daß über einen Antrag auf Bildung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang - einen solchen Antrag zu stellen ist jeder einzelne Beteiligte berechtigt - die Wasserrechtsbehörde zunächst den Umfang des Unternehmens festzusetzen und (damit) zu bestimmen hat, welche Liegenschaften oder Anlagen und in welcher Ausdehnung sie bei Bildung der Genossenschaft als beteiligt anzusehen sind, und sodann das Verhältnis der dafür und dagegen abgegebenen Stimmen mit der näher umschriebenen Maßgabe zu ermitteln hat, wobei es der Behörde im Hinblick auf Paragraph 75, Absatz 5, leg. cit. obliegt festzustellen, ob - unbeschadet einer Stimmenmehrheit - das Unternehmen für die in der Minderheit gebliebenen, als Mitglieder der zu bildenden Genossenschaft mit Beitrittszwang in Betracht kommenden Beteiligten von "unzweifelhaftem Nutzen" ist, und weiters, ob sich das Unternehmen ohne Ausdehnung auf Liegenschaften oder Anlagen der widerstrebenden Minderheit technisch und wirtschaftlich nicht zweckmäßig ausführen läßt.

3.3. Geht man von diesen vom Gesetz der Behörde auferlegten Pflichten aus, so leidet das Verfahren - außer den bereits unter

II. 2.3. aufgezeigten Feststellungs- und Begründungsmängeln - in folgender Hinsicht an wesentlichen Mängeln römisch zwei. 2.3. aufgezeigten Feststellungs- und Begründungsmängeln - in folgender Hinsicht an wesentlichen Mängeln:

Entgegen der Feststellung des angefochtenen Bescheides, die Wasserrechtsbehörde erster Instanz habe "darüber hinaus" (d. h. zusätzlich zur Abstimmung in der Gründungsversammlung) im Verfahren nach § 75 Abs. 3 WRG 1959 "jeden einzelnen im Kataster genannten Grundeigentümer nochmals angeschrieben" und zur Stellungnahme aufgefordert, hat sich, wie den vorgelegten Akten, insbesondere einem Vergleich der Zustellverfügung der Einladung zur Gründungsversammlung mit der Zahl der erstinstanzlichen Schreiben vom 16. Februar 1983 zu entnehmen ist, die Erstbehörde darauf beschränkt, nur einen Teil der als Mitglieder in Betracht kommenden Beteiligten zur "Stellungnahme" aufzufordern. In welchem Größenverhältnis dieser Teil zur Gesamtheit der Beteiligten steht, ist in den Verwaltungsakten nicht ausdrücklich festgehalten, läßt sich allerdings mit Hilfe der Feststellung der Erstbehörde in ihrem Bescheid und im Vorlagebericht an die Berufungsbehörde, wonach von ihr (nur) jene Grundeigentümer zur Abgabe einer Äußerung eingeladen worden seien, die nicht bereits ihren freiwilligen Beitritt erklärten bzw. von denen keine Zustimmungserklärungen vorlagen, in Verbindung mit einem Aktenvermerk vom 27. Jänner 1983, demzufolge nach der "Zustimmung

der GSWB ... nunmehr die erforderliche Mehrheit von 43.617 Punkten

Zustimmung gegenüber 73.033 Gesamtpunkten gegeben" sei, erschließen, wobei Verschiebungen in der Berechnung allenfalls daraus resultieren können, daß im angefochtenen Bescheid (wie im übrigen auch in der Beschwerde) von einer Gesamtpunktezahl von 76.033 die Rede ist. Wie hoch auch immer der von den von der Behörde in das Verfahren nach § 75 Abs. 3 WRG 1959 nicht einbezogenen Beteiligten repräsentierte Punkteanteil anzusetzen ist: Fest steht, daß die Wasserrechtsbehörde erster Instanz einen nicht unerheblichen Prozentsatz der an dem gegenständlichen Unternehmen Beteiligten von der Teilnahme am Verfahren gemäß § 75 Abs. 3 leg. cit. ausgeschlossen hat. Dieses Verfahren soll jedem Beteiligten die Möglichkeit eröffnen, an der Ermittlung aller für die Festsetzung des Umfanges des Unternehmens maßgebenden Umstände mitzuwirken. Jeder Partei steht das Recht zu, alle jene zu bezeichnen, die ihrer Meinung nach als Beteiligte zu behandeln sind, und auf diese Weise eine Entscheidung der Behörde darüber herbeizuführen, hinsichtlich welcher Liegenschaften ein Beitrittszwang ausgesprochen werden soll (vgl. die zu den mit § 75 WRG 1959 inhaltlich weitgehend übereinstimmenden §§ 90 ff des Wasserrechtsgesetzes für das Königreich Böhmen vom 28. August 1870, LGBl. Nr. 71, ergangenen Ausführungen im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Juni 1912, Slg. Nr. 9028/A). So gesehen kommt dem Beschwerdeeinwand, die Behörde habe ihr obliegende Aufgaben nicht wahrgenommen, Berechtigung zu. Die Abs. 3 und 1 des § 75 WRG 1959 in ihrem Zusammenhalt lassen keinen Zweifel darüber aufkommen, daß allein der Behörde (und nicht einzelnen Proponenten oder einem Proponentenkomitee) die Aufgabe der Ermittlung des für Anerkennung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang entscheidungswesentlichen Sachverhaltes überantwortet ist. Die Nichteinbeziehung all jener Beteiligten, die zwar anlässlich der Gründungsversammlung am 27. September 1982 dem Proponentenkomitee gegenüber für die Bildung einer solchen Genossenschaft gestimmt haben, in das von der Behörde abzuführende Verfahren bewirkte eine unzulässige Verkürzung der Rechtsposition jeder einzelnen diesem Kreis angehörenden Partei. Folge dieser Rechtsverletzung war, daß den besagten Beteiligten die Gelegenheit gefehlt hat, im Rahmen eines vom Gesetz hiefür eingerichteten Verfahrens ihre Vorstellungen in bezug auf das Unternehmen der Behörde gegenüber zu äußern und derart etwa die Vergrößerung des Umfanges des von der zu bildenden Genossenschaft umfaßten Gebietes durch einen Antrag auf Beiziehung weiterer Grundeigentümer zu verlangen. Eine solche den Umfang des Unternehmens -

allerdings in der entgegengesetzten Richtung - treffende Wirkung hätte aber auch dadurch herbeigeführt werden können, daß ein ursprünglich (vor den Proponenten) beitrtrittswilliger Beteiligter vor der Behörde eine gegenteilige Haltung einnimmt. Zustimmung gegenüber 73.033 Gesamtpunkten gegeben" sei, erschließen, wobei Verschiebungen in der Berechnung allenfalls daraus resultieren können, daß im angefochtenen Bescheid (wie im übrigen auch in der Beschwerde) von einer Gesamtpunktezah von 76.033 die Rede ist. Wie hoch auch immer der von den von der Behörde in das Verfahren nach Paragraph 75, Absatz 3, WRG 1959 nicht einbezogenen Beteiligten repräsentierte Punkteanteil anzusetzen ist: Fest steht, daß die Wasserrechtsbehörde erster Instanz einen nicht unerheblichen Prozentsatz der an dem gegenständlichen Unternehmen Beteiligten von der Teilnahme am Verfahren gemäß Paragraph 75, Absatz 3, leg. cit. ausgeschlossen hat. Dieses Verfahren soll jedem Beteiligten die Möglichkeit eröffnen, an der Ermittlung aller für die Festsetzung des Umfanges des Unternehmens maßgebenden Umstände mitzuwirken. Jeder Partei steht das Recht zu, alle jene zu bezeichnen, die ihrer Meinung nach als Beteiligte zu behandeln sind, und auf diese Weise eine Entscheidung der Behörde darüber herbeizuführen, hinsichtlich welcher Liegenschaften ein Beitrittszwang ausgesprochen werden soll vergleiche , die zu den mit Paragraph 75, WRG 1959 inhaltlich weitgehend übereinstimmenden Paragraphen 90, ff des Wasserrechtsgesetzes für das Königreich Böhmen vom 28. August 1870, LGBL. Nr. 71, ergangenen Ausführungen im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Juni 1912, Slg. Nr. 9028/A). So gesehen kommt dem Beschwerdeeinwand, die Behörde habe ihr obliegende Aufgaben nicht wahrgenommen, Berechtigung zu. Die Absatz 3 und eins des Paragraph 75, WRG 1959 in ihrem Zusammenhalt lassen keinen Zweifel darüber aufkommen, daß allein der Behörde (und nicht einzelnen Proponenten oder einem Proponentenkomitee) die Aufgabe der Ermittlung des für Anerkennung einer Genossenschaft mit Beitrittszwang entscheidungswesentlichen Sachverhaltes überantwortet ist. Die Nichteinbeziehung all jener Beteiligten, die zwar anlässlich der Gründungsversammlung am 27. September 1982 dem Proponentenkomitee gegenüber für die Bildung einer solchen Genossenschaft gestimmt haben, in das von der Behörde abzuführende Verfahren bewirkte eine unzulässige Verkürzung der Rechtsposition jeder einzelnen diesem Kreis angehörenden Partei. Folge dieser Rechtsverletzung war, daß den besagten Beteiligten die Gelegenheit gefehlt hat, im Rahmen eines vom Gesetz hiefür eingerichteten Verfahrens ihre Vorstellungen in bezug auf das Unternehmen der Behörde gegenüber zu äußern und derart etwa die Vergrößerung des Umfanges des von der zu bildenden Genossenschaft umfaßten Gebietes durch einen Antrag auf Beiziehung weiterer Grundeigentümer zu verlangen. Eine solche den Umfang des Unternehmens - allerdings in der entgegengesetzten Richtung - treffende Wirkung hätte aber auch dadurch herbeigeführt werden können, daß ein ursprünglich (vor den Proponenten) beitrtrittswilliger Beteiligter vor der Behörde eine gegenteilige Haltung einnimmt.

Da nach dem Gesagten der Umfang des Unternehmens (der zu bildenden Genossenschaft mit Beitrittszwang) von der Behörde erster Instanz in einem nicht dem § 75 Abs. 3 WRG 1959 entsprechenden Verfahren festgesetzt wurde, ist der entscheidungswesentliche Sachverhalt insoweit ergänzungsbedürftig geblieben. Diese mangelhafte Sachverhaltsermittlung bringt es mit sich, daß auch das von der Behörde berechnete Verhältnis der für und der gegen das Unternehmen abgegebenen Stimmen einer tragfähigen Grundlage entbehrt. Wären nämlich die von der Erstbehörde dem Verfahren nach § 75 Abs. 3 WRG 1959 nicht beigezogenen Beteiligten auf Grund einer dem Gesetz gemäßen Durchführung des Verfahrens in der Lage gewesen, allfällige von dem der zu bildenden Genossenschaft zugrunde gelegenen Gefahrenzonenplan abweichende Vorstellungen hinsichtlich des Unternehmensumfanges an die Behörde heranzutragen, und hätte die Behörde derartige Abänderungsbegehren berücksichtigt, so wäre als Folge der dadurch weiter (eventuell auch enger) gezogenen Grenzen des verfahrensgegenständlichen Unternehmens die Ausgangsbasis für die Berechnung der Stimmenmehrheit eine andere geworden. Dies wiederum läßt es nicht ausgeschlossen erscheinen, daß die von der Behörde der bescheidmäßigen Anerkennung der Genossenschaft zugrunde gelegte Annahme des Vorliegens der zur Geltendmachung des Zwangsbeitrittes der widerstrebenden Minderheit (und damit auch des Beschwerdeführers) gesetzlich erforderlichen Mehrheit der Stimmen nicht mehr zuträfe. Daraus ergibt sich, daß auch das Stimmenverhältnis (die Stimmenmehrheit) nicht in einem mängelfreien Verfahren ermittelt wurde. Da nach dem Gesagten der Umfang des Unternehmens (der zu bildenden Genossenschaft mit Beitrittszwang) von der Behörde erster Instanz in einem nicht dem Paragraph 75, Absatz 3, WRG 1959 entsprechenden Verfahren festgesetzt wurde, ist der entscheidungswesentliche Sachverhalt insoweit ergänzungsbedürftig geblieben. Diese mangelhafte Sachverhaltsermittlung bringt es mit sich, daß auch das von der Behörde berechnete Verhältnis der für und der gegen das Unternehmen abgegebenen Stimmen einer tragfähigen Grundlage entbehrt. Wären nämlich die von der Erstbehörde dem Verfahren nach Paragraph 75, Absatz 3, WRG 1959

nicht beigezogenen Beteiligten auf Grund einer dem Gesetz gemäßen Durchführung des Verfahrens in der Lage gewesen, allfällige von dem der zu bildenden Genossenschaft zugrunde gelegenen Gefahrenzonenplan abweichende Vorstellungen hinsichtlich des Unternehmensumfanges an die Behörde heranzutragen, und hätte die Behörde derartige Abänderungsbegehren berücksichtigt, so wäre als Folge der dadurch weiter (eventuell auch enger) gezogenen Grenzen des verfahrensgegenständlichen Unternehmens die Ausgangsbasis für die Berechnung der Stimmenmehrheit eine andere geworden. Dies wiederum läßt es nicht ausgeschlossen erscheinen, daß die von der Behörde der bescheidmäßigen Anerkennung der Genossenschaft zugrunde gelegte Annahme des Vorliegens der zur Geltendmachung des Zwangsbeitritts der widerstrebenden Minderheit (und damit auch des Beschwerdeführers) gesetzlich erforderlichen Mehrheit der Stimmen nicht mehr zuträfe. Daraus ergibt sich, daß auch das Stimmenverhältnis (die Stimmenmehrheit) nicht in einem mängelfreien Verfahren ermittelt wurde.

3.4. Da die belangte Behörde den erstinstanzlichen Bescheid spruchmäßig vollinhaltlich bestätigt hat, haften dem angefochtenen Bescheid die unter II. 3.3. aufgezeigten Verfahrensmängel an. 3.4. Da die belangte Behörde den erstinstanzlichen Bescheid spruchmäßig vollinhaltlich bestätigt hat, haften dem angefochtenen Bescheid die unter römisch zwei. 3.3. aufgezeigten Verfahrensmängel an.

4. Der in Beschwerde gezogene Bescheid war sohin wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 lit. c Z. 2 und 3 VwGG 1965 aufzuheben. 4. Der in Beschwerde gezogene Bescheid war sohin wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Litera c, Ziffer 2 und 3 VwGG 1965 aufzuheben.

5. Im Hinblick darauf, daß bereits in der Hauptsache eine Entscheidung getroffen worden ist, erübrigt es sich, über den Antrag, der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, zu entscheiden.

6. Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 VwGG 1965 in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers vom 7. April 1981, BGBl. Nr. 221. Das Mehrbegehren war abzuweisen, da eine gesonderte Vergütung der Umsatzsteuer neben dem pauschalierten Schriftsatsaufwandersatz im Gesetz nicht vorgesehen ist. 6. Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die Paragraphen 47 und 48 Absatz eins, VwGG 1965 in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers vom 7. April 1981, Bundesgesetzblatt , Nr. 221. Das Mehrbegehren war abzuweisen, da eine gesonderte Vergütung der Umsatzsteuer neben dem pauschalierten Schriftsatsaufwandersatz im Gesetz nicht vorgesehen ist.

Wien, am 10. April 1984

Schlagworte

Verfahrensbestimmungen Amtswegigkeit des Verfahrens Mitwirkungspflicht Manuduktionspflicht Begründungspflicht Manuduktionspflicht Mitwirkungspflicht Sachverhalt Mitwirkungspflicht Verschweigung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1984:1983070381.X00

Im RIS seit

05.10.2004

Zuletzt aktualisiert am

13.11.2013

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at