

TE Vwgh Erkenntnis 2010/5/20 2008/07/0104

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.05.2010

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;

40/01 Verwaltungsverfahren;

81/01 Wasserrechtsgesetz;

Norm

AVG §66 Abs4;

AVG §68 Abs1;

VwRallg;

WRG 1959 §111;

WRG 1959 §138 Abs1 lita;

WRG 1959 §138 Abs2;

1. AVG § 66 heute
2. AVG § 66 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 66 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. AVG § 68 heute
2. AVG § 68 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. AVG § 68 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
4. AVG § 68 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
1. WRG 1959 § 111 heute
2. WRG 1959 § 111 gültig ab 22.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2003
3. WRG 1959 § 111 gültig von 01.10.1997 bis 21.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 74/1997
4. WRG 1959 § 111 gültig von 01.07.1990 bis 30.09.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 252/1990
1. WRG 1959 § 138 heute
2. WRG 1959 § 138 gültig ab 01.01.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/1999
3. WRG 1959 § 138 gültig von 01.10.1997 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 74/1997
4. WRG 1959 § 138 gültig von 01.07.1990 bis 30.09.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 252/1990
1. WRG 1959 § 138 heute
2. WRG 1959 § 138 gültig ab 01.01.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/1999
3. WRG 1959 § 138 gültig von 01.10.1997 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 74/1997
4. WRG 1959 § 138 gültig von 01.07.1990 bis 30.09.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 252/1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger und die Hofräte Dr. Hinterwirth, Dr. Enzenhofer, Dr. Sulzbacher und Dr. N. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Jantschi, über die Beschwerde des J M in P., vertreten durch Hirtzberger Sacha Katzensteiner Rechtsanwälte GmbH in 3500 Krems, Gartenaugasse 3, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vom 10. April 2008, Zl. UW.4.1.6/0138- I/5/2008, betreffend Zurückweisung eines Antrages in einer Wasserrechtsangelegenheit, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Begründung

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich (LH) vom 27. Juli 1987 wurde der Rechtsvorgängerin des Beschwerdeführers die wasserrechtliche Bewilligung zur Durchführung einer Nassbaggerung in der KG P. erteilt, wobei als Folgenutzung eine extensive Sportteichnutzung festgelegt wurde. Mit einem weiteren Bescheid des LH vom 1. Juli 1999 wurden weitere Auflagen vorgeschrieben.

Mit Bescheid vom 8. September 2004 stellte der LH gemäß § 121 WRG 1959 in Spruchpunkt I. fest, dass die mit Bescheid vom 27. Juli 1987 wasserrechtlich bewilligte Nassbaggerung auf den nun im Eigentum des Beschwerdeführers stehenden Grundstücken Nr. 666, 667, 668/1, 668/2, 668/3, 669/1, 672 und 673, KG P., wegen näher dargestellter Abweichungen vom Konsens nicht bewilligungsgemäß ausgeführt worden sei. Mit Bescheid vom 8. September 2004 stellte der LH gemäß Paragraph 121, WRG 1959 in Spruchpunkt römisch eins. fest, dass die mit Bescheid vom 27. Juli 1987 wasserrechtlich bewilligte Nassbaggerung auf den nun im Eigentum des Beschwerdeführers stehenden Grundstücken Nr. 666, 667, 668/1, 668/2, 668/3, 669/1, 672 und 673, KG P., wegen näher dargestellter Abweichungen vom Konsens nicht bewilligungsgemäß ausgeführt worden sei.

In Spruchpunkt II. dieses Bescheides wurde der Beschwerdeführer zur Beseitigung der festgestellten Mängel und zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes unter Einhaltung der in den Punkten A bis C dieses Spruchpunktes näher angeführten Maßnahmen innerhalb der dafür festgesetzten Fristen verpflichtet. Als Rechtsgrundlage wurde § 138 WRG 1959 genannt. In Spruchpunkt römisch zwei. dieses Bescheides wurde der Beschwerdeführer zur Beseitigung der festgestellten Mängel und zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes unter Einhaltung der in den Punkten A bis C dieses Spruchpunktes näher angeführten Maßnahmen innerhalb der dafür festgesetzten Fristen verpflichtet. Als Rechtsgrundlage wurde Paragraph 138, WRG 1959 genannt.

Spruchpunkt II sah u.a. eine Aufhöhung der zu tief abgebauten Teilflächen der Grundstücke Nr. 668/2, 668/3, 672, 673 und 678 bis zu einem Niveau von 280,0 m ü. A. im Norden (=HHGW) und bis zu einem Niveau von 281,0 m ü. A. im Süden (=HHGW) mit näher definiertem Material und jeweils die Aufbringung einer insgesamt 1,5 m hohen weiteren Bodenschicht vor. Diese Vorschriften wurden fachlich durch Gutachten untermauert. Der wasserbautechnische Amtssachverständige legte unter Bezugnahme auf das Gutachten des Geohydrologen mit näherer Begründung dar, dass nach dem derzeitigen Stand der Technik Maßnahmen zur Anhebung zu tief abgebauter Grubenbereiche am HHGW zu orientieren seien und eine Anhebung bis auf ein Maß von 1,5 m über HHGW (1 m Aufhöhung und 50 cm Rekultivierung) jedenfalls dann als ausreichend angesehen werde, wenn keine landwirtschaftliche Nachnutzung erfolge. Die Forderung nach der Anhebung zu tief abgebauter Bereiche gründe fachlicherseits darin, dass es durch die wechselnde Höhe des Grundwasserspiegels aufgrund des Niveaus der bestehenden Grubensole zu Lösungsvorträgen und Einträgen von Stoffen aus der obersten Bodenschicht bzw. auch von der Bodenoberfläche käme. Diese könnten eine unmittelbare oder infolge von Abbau- und Umwandlungsprozessen mittelbare negative Beeinflussung des Grundwassers nach sich ziehen. Nach einer Aufzählung der Faktoren, die zu einer Beeinträchtigung der Grundwasserqualität führen könnten, meinte der wasserbautechnische Amtssachverständige mit näherer Begründung weiters, es sei auch das Fehlen eines schützenden Humuskörpers über dem gegenständlichen gut durchlässigen Kiesmaterial zu beachten. Dieser erfülle eine für den Grundwasserschutz wichtige Filterfunktion gegenüber Schadstoffen. Der Standort liege innerhalb eines wasserwirtschaftlich bedeutenden Gebietes und eines zumindest für

den regionalen Bedarf bedeutenden Grundwasserkörpers, welcher jedenfalls streng zu schützen sei. Spruchpunkt römisch zwei sah u.a. eine Aufhöhung der zu tief abgebauten Teilflächen der Grundstücke Nr. 668/2, 668/3, 672, 673 und 678 bis zu einem Niveau von 280,0 m ü. A. im Norden (=HHGW) und bis zu einem Niveau von 281,0 m ü. A. im Süden (=HHGW) mit näher definiertem Material und jeweils die Aufbringung einer insgesamt 1,5 m hohen weiteren Bodenschicht vor. Diese Vorschriften wurden fachlich durch Gutachten untermauert. Der wasserbautechnische Amtssachverständige legte unter Bezugnahme auf das Gutachten des Geohydrologen mit näherer Begründung dar, dass nach dem derzeitigen Stand der Technik Maßnahmen zur Anhebung zu tief abgebauter Grubenbereiche am HHGW zu orientieren seien und eine Anhebung bis auf ein Maß von 1,5 m über HHGW (1 m Aufhöhung und 50 cm Rekultivierung) jedenfalls dann als ausreichend angesehen werde, wenn keine landwirtschaftliche Nachnutzung erfolge. Die Forderung nach der Anhebung zu tief abgebauter Bereiche gründe fachlicherseits darin, dass es durch die wechselnde Höhe des Grundwasserspiegels aufgrund des Niveaus der bestehenden Grubensohle zu Lösungsvorträgen und Einträgen von Stoffen aus der obersten Bodenschicht bzw. auch von der Bodenoberfläche käme. Diese könnten eine unmittelbare oder infolge von Abbau- und Umwandlungsprozessen mittelbare negative Beeinflussung des Grundwassers nach sich ziehen. Nach einer Aufzählung der Faktoren, die zu einer Beeinträchtigung der Grundwasserqualität führen könnten, meinte der wasserbautechnische Amtssachverständige mit näherer Begründung weiters, es sei auch das Fehlen eines schützenden Humuskörpers über dem gegenständlichen gut durchlässigen Kiesmaterial zu beachten. Dieser erfülle eine für den Grundwasserschutz wichtige Filterfunktion gegenüber Schadstoffen. Der Standort liege innerhalb eines wasserwirtschaftlich bedeutenden Gebietes und eines zumindest für den regionalen Bedarf bedeutenden Grundwasserkörpers, welcher jedenfalls streng zu schützen sei.

Einer der dem Beschwerdeführer erteilten Aufträge nahm auf die Auflage 22 des Bewilligungsbescheides Bezug, derzufolge nach dem Abbau sämtliche technischen Anlagen aus dem Grubenbereich zu entfernen und die restlichen Flächen zu kultivieren seien, und schrieb vor, dass die vorhandenen technischen Anlagen aus dem Grubenbereich zu entfernen und die vollständige Rekultivierung im Sinne des Punktes A (=Aufhöhung des Areals) vorzunehmen sei.

In seinen Rechtsausführungen verwies der LH ausdrücklich auf § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 und vertrat den Standpunkt, es handle sich bei den aufgelisteten Abweichungen vom Konsens um wesentliche Änderungen, die nicht im Zuge des Kollaudierungsverfahrens nachträglich genehmigt werden könnten. Wie der Amtssachverständige in seinem Gutachten schlüssig dargelegt habe, stehe der vorliegende Zustand mit den öffentlichen Interessen am Grundwasserschutz im Widerspruch, weshalb auch eine Genehmigung außerhalb eines wasserrechtlichen Überprüfungsverfahrens nicht in Betracht komme. Es sei daher gemäß § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 die Beseitigung der wahrgenommenen Mängel und Abweichungen bzw. die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes zu veranlassen gewesen. In seinen Rechtsausführungen verwies der LH ausdrücklich auf Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 und vertrat den Standpunkt, es handle sich bei den aufgelisteten Abweichungen vom Konsens um wesentliche Änderungen, die nicht im Zuge des Kollaudierungsverfahrens nachträglich genehmigt werden könnten. Wie der Amtssachverständige in seinem Gutachten schlüssig dargelegt habe, stehe der vorliegende Zustand mit den öffentlichen Interessen am Grundwasserschutz im Widerspruch, weshalb auch eine Genehmigung außerhalb eines wasserrechtlichen Überprüfungsverfahrens nicht in Betracht komme. Es sei daher gemäß Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 die Beseitigung der wahrgenommenen Mängel und Abweichungen bzw. die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes zu veranlassen gewesen.

Dieser Bescheid wurde rechtskräftig.

Mit Schreiben vom 19. Dezember 2007 stellte der Beschwerdeführer den Antrag

"1. auf nachträgliche Genehmigung nach § 138 (2) WRG auf dem Niveau des bestehenden Schotterabbaues "1. auf nachträgliche Genehmigung nach Paragraph 138, (2) WRG auf dem Niveau des bestehenden Schotterabbaues

2. auf räumliche Trennung des bestehenden Schotterabbaues und eventl. nachträglicher Genehmigung des bestehenden Niveaus in folgender Art:

1. a) Litera a
Einschränkung auf Schotteraufbereitung
2. b) Litera b
Rekultivierung"

und brachte im Wesentlichen vor, das Vorkommen aus quartären Schottern sei erschöpft und werde in diesem Bereich

seit dem Jahr 2000 trocken nicht mehr abgebaut. Die Nassbaggerung (Teich) werde seither nicht mehr abgebaut oder genutzt. Die Gewinnung des Schotters erfolge auf der Nachbarparzelle 767 (Bescheid Zl. 12-B- 0013, 9-W-0027 vom 18. August 2000) und dieser werde auf der vorhandenen Aufbereitungsanlage verarbeitet, gelagert und verkauft. Aus diesem Grund werde die bisher genehmigte Abbaufäche entsprechend der Nutzung seit dem Jahr 2000 mit diesem Antrag an die tatsächliche Nutzung angeglichen und in einen Ostteil für die Rekultivierung (ca. 3 ha) und in einen Westteil mit Aufbereitungsanlage (ca. 2 ha) auf dem bestehenden Niveau umgewandelt, wofür um nachträgliche Genehmigung angesucht werde.

Der Rekultivierungsvorschlag bestehe im Prinzip aus der Belassung der Teichfläche mit der Ergänzung eines 2 m breiten Schutzstreifens, dessen Westgrenze zum westlich liegenden Aufbereitungsbereich (abweichend von der 2 m Breite) eine Verlängerung an die Nachbargrenze laut Plan darstelle.

Seit 2000 werde der Trockenabbau und die Nassbaggerung nicht mehr ausgeübt, sondern es erfolge nur mehr die Aufbereitung, die Logistik und der Verkauf. Aus diesem Grund werde hiermit der nicht mehr ausgeübte Bescheidinhalt aufgegeben und die Rekultivierung der gewerblich nicht mehr notwendigen Flächen angestrebt. Das bisherige Schotterabbaugebiet habe die Parzellen 666, 673, 668/1, 668/2, 668/3, 678, 672, 669/1, und 669/4 (ca. 5 ha) umfasst. Für die Aufbereitung seien die Teilflächen der Parzellen 666, 673, 668/1, 668/2, 668/3, 678, und 672 (ca. 2 ha) laut Plan notwendig.

Die Zufahrts- und Manipulationsfläche befinde sich auf dem bisherigen Niveau von ca. 280 +/-0,20 m. Die Fahrflächen versiegelten sich durch Schluffauftrag durch die LKW-Reifenprofile selbst, sodass ein k-Wert von etwas 10-7 auf den Fahrflächen entstehe (Wasserpfützen als Beweis der geringen Durchlässigkeit). Die Fahr- und Manipulationsfläche sei bereits einmal aufgeschüttet worden, da es behördliche Vorhalte gegeben habe. Somit seien hier zwei undurchlässige Verdichtungsniveaus entstanden, die als wasserstauende Deckschicht bewertet werden könnten. Das 2,3 m mächtige Konglomerat wirke als wesentlich stärker wasserstauende Deckschicht.

Bereits beim Bau der Einstellhalle und der nachfolgenden Betriebsbewilligung für Tanks sei das "Niveau in Bescheidform" nicht bestritten und damit anerkannt worden und es sei somit ein individuelles Recht auf dieses Niveau erwachsen. Es sei auch kein Schadensfall oder Schadstoffeintrag und somit kein Sachverhalt aufgetreten, der diese Entscheidung als unrichtig bewertet hätte. Es erfolge seit 2000 keine Gewinnung von Sand und Kies, wobei die Nassbaggerungsrichtlinie auch den technischen Begriff "Entnahme" verwende und auch Entnahme allgemein als "Abbau" zu verstehen sei. Der Ausdruck "Gewinnung" beschreibe den technischen Vorgang und solle während dieses Abbauvorganges das Grundwasser schützen (Text der Richtlinie). Der Schutz sei notwendig, weil beim Abbau (Baggerung) eine offene, gut durchlässige Schotterfläche ohne Filterwirkung vorliege. Für diese offene Abbaufäche sei der HGW-Abstand von 1 m bzw. 2 m lt. Richtlinie notwendig, bei Nichtausübung des Abbaues sei er nicht notwendig. Diese grobporenoffene Abbaufäche der Abbaurichtlinie liege in der Manipulationsfläche nicht mehr vor, sondern es handle sich bekanntermaßen um verdichtete, versiegelte und kaum durchlässige Fahrbahn-Oberflächen. Wenn nun seit 2000 kein Abbau vorliege, könne die Behörde auch anders entscheiden, wenn der Schutz des Grundwassers durch Schluffeintrag auf versiegelte Fahrflächen zumindest ebenbürtig erreicht werde. Eine Erhöhung des Niveaus (neben dem tieferen Baggersee) bringe keinen zusätzlichen Sicherheitsgewinn bzw. gehe über das notwendige Ausmaß des GW-Schutzes hinaus. Eine zusätzliche Aufbringung von Material scheine aus dem Grund des Grundwasserschutzes nicht notwendig, da unmittelbar angrenzend der ca. 3 ha große Baggerteich (Oberflächenwasser) liege, der mit dem Grundwasser korrespondiere und aufgrund seines überprüften Zustandes auch keinen höheren Schutzbedarf nötig habe.

Mit Bescheid des LH vom 7. Februar 2008 wurde der Antrag des Beschwerdeführers vom 19. Dezember 2007 wegen entschiedener Sache gemäß § 68 Abs. 1 AVG zurückgewiesen. Mit Bescheid des LH vom 7. Februar 2008 wurde der Antrag des Beschwerdeführers vom 19. Dezember 2007 wegen entschiedener Sache gemäß Paragraph 68, Absatz eins, AVG zurückgewiesen.

Der Beschwerdeführer berief. Er begründete dies damit, dass die Behörde trotz Vorliegens und trotz schriftlichen und mündlichen Vorbringens von neuen Sachverhalten in Bezug auf den Bescheid vom 8. September 2004 keinen Anlass zu einer Verfügung nach § 68 Abs. 1 bis 4 AVG gefunden habe. Dem sei zusätzlich entgegenzuhalten, dass die (schriftlich und mündlich) vorgebrachten Sachverhalte auch technisch nicht von einem Amtssachverständigen geprüft worden seien. Vor allem sei nicht erwogen worden, dass der Schutz des Grundwassers besser durch die schlecht durchlässigen, 2,4 m mächtigen Konglomeraten gewährleistet sei als durch Sande und Kiese, wie sie in den Richtlinien als Grundwasserschutz berücksichtigt seien. Eine Aufschüttung mit Kies wäre somit mangels guter Reinigungswirkung

die schlechteste Lösung für den Schutz des Grundwassers. Vielmehr hätte von Amts wegen nach der Erlangung der Kenntnis der Konglomeratschicht ein Ermittlungsverfahren nach § 68 Abs. 2 AVG eingeleitet werden müssen, das ursprünglich mangelhafte und somit unrichtige Gutachten des ASV berichtigt und der sohin zwar rechtskräftige, aber ungültige Bescheid saniert werden müssen. Der Bescheid stütze sich isoliert nur auf die übernommene und bis heute unveränderte Geländeoberfläche und die Schotterabbaurichtlinie. Er gehe auf die Bodenverhältnisse, die unmittelbaren Nachbarflächen (offener Baggerteich), die technischen Folgen der Aufschüttung, die künftigen Rekultivierungsmaßnahmen und die mögliche Nachnutzung nicht ein. Der Beschwerdeführer berief. Er begründete dies damit, dass die Behörde trotz Vorliegens und trotz schriftlichen und mündlichen Vorbringens von neuen Sachverhalten in Bezug auf den Bescheid vom 8. September 2004 keinen Anlass zu einer Verfügung nach Paragraph 68, Absatz eins bis 4 AVG gefunden habe. Dem sei zusätzlich entgegenzuhalten, dass die (schriftlich und mündlich) vorgebrachten Sachverhalte auch technisch nicht von einem Amtssachverständigen geprüft worden seien. Vor allem sei nicht erwogen worden, dass der Schutz des Grundwassers besser durch die schlecht durchlässigen, 2,4 m mächtigen Konglomeraten gewährleistet sei als durch Sande und Kiese, wie sie in den Richtlinien als Grundwasserschutz berücksichtigt seien. Eine Aufschüttung mit Kies wäre somit mangels guter Reinigungswirkung die schlechteste Lösung für den Schutz des Grundwassers. Vielmehr hätte von Amts wegen nach der Erlangung der Kenntnis der Konglomeratschicht ein Ermittlungsverfahren nach Paragraph 68, Absatz 2, AVG eingeleitet werden müssen, das ursprünglich mangelhafte und somit unrichtige Gutachten des ASV berichtigt und der sohin zwar rechtskräftige, aber ungültige Bescheid saniert werden müssen. Der Bescheid stütze sich isoliert nur auf die übernommene und bis heute unveränderte Geländeoberfläche und die Schotterabbaurichtlinie. Er gehe auf die Bodenverhältnisse, die unmittelbaren Nachbarflächen (offener Baggerteich), die technischen Folgen der Aufschüttung, die künftigen Rekultivierungsmaßnahmen und die mögliche Nachnutzung nicht ein.

Es bestehe eine per Bescheid genehmigte Einstellhalle mit zwei großen Tanks. Diese Halle sei durch eine 1 m hohe Aufschüttung nicht mehr ortsüblich benutzbar, da sie 1 m tiefer liege und die Einfahrt wie in einem Trichter zu liegen käme. Die Halle würde bei jedem Starkregenereignis unter Wasser gesetzt werden, die Tanks könnten aufschwimmen. Aus diesen und auch aus weiteren Gründen werde im Hinblick auf die ungenügende Bescheid-, Boden- und Geländeberücksichtigung, die mangelnde Aufnahme und Berücksichtigung von Tatsachen, die zu erwartenden schädlichen Bescheidfolgen und die nicht erfolgte Abwägung der tatsächlichen, aber nicht berücksichtigten Sachverhalte im Bescheid eine Wiederaufnahme des Verfahrens der Aufschüttung angestrebt.

Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 10. April 2008 wies die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers gemäß § 66 Abs. 4 AVG ab. Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 10. April 2008 wies die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG ab.

Begründend führte sie unter Bezugnahme auf § 68 Abs. 1 AVG aus, dass der Beschwerdeführer mit dem Ansuchen vom 19. Dezember 2007 ausdrücklich die Änderung des Bescheides vom 8. September 2004 begehre, ohne sich auf die §§ 69 oder 71 AVG zu berufen. Damit sei eindeutig § 68 Abs. 1 AVG anzuwenden und die Erstbehörde zu Recht davon ausgegangen, dass eine neuerliche Entscheidung in einer Sache begehrt werde, hinsichtlich derer bereits eine rechtskräftige Entscheidung vorliege. Begründend führte sie unter Bezugnahme auf Paragraph 68, Absatz eins, AVG aus, dass der Beschwerdeführer mit dem Ansuchen vom 19. Dezember 2007 ausdrücklich die Änderung des Bescheides vom 8. September 2004 begehre, ohne sich auf die Paragraphen 69, oder 71 AVG zu berufen. Damit sei eindeutig Paragraph 68, Absatz eins, AVG anzuwenden und die Erstbehörde zu Recht davon ausgegangen, dass eine neuerliche Entscheidung in einer Sache begehrt werde, hinsichtlich derer bereits eine rechtskräftige Entscheidung vorliege.

Nach ständiger Rechtsprechung stehe die Rechtskraft eines früher in der gleichen Angelegenheit erlassenen Bescheides einer neuen Sachentscheidung nur dann nicht entgegen, wenn in den für die Entscheidung maßgebenden Umständen eine Änderung eingetreten sei. Die Rechtskraft eines Bescheides erfasse danach einen Sachverhalt auch dann, wenn sich das neue Parteibegehren von dem rechtskräftig entschiedenen Begehren nur dadurch unterscheide, dass es in für die rechtliche Beurteilung der Hauptsache unwesentlichen Nebenumständen modifiziert worden sei. Wie sich aus dem gesamten Sachverhalt ergebe, gehe es sowohl beim Bescheid vom 8. September 2004 als auch beim Antrag vom 19. Dezember 2007 um die gleichen und nach § 138 WRG 1959 sowie nach den einschlägigen Kriterien dieses Gesetzes zu beurteilenden, im Rahmen des wasserrechtlichen Überprüfungsverfahrens festgestellten Abweichungen bzw. die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes. Der Antrag vom Dezember 2007 strebe lediglich

eine Lockerung der im Bescheid im öffentlichen Interesse behördlich vorgeschriebenen Maßnahmen an. Derartige Anforderungen seien aber bereits Gegenstand des Verfahrens betreffend den Bescheid vom 8. September 2004 gewesen und damit vom Beschwerdeführer grundsätzlich zur Kenntnis genommen worden. Entscheidend sei, dass mit dem Antrag nur die Rahmenbedingungen verändert werden sollten, ohne sonst am Vorhaben Änderungen vorzunehmen. Damit aber stehe der angestrebten Entscheidung der rechtskräftige Bescheid entgegen. Wie sich aus dem gesamten Sachverhalt ergebe, gehe es sowohl beim Bescheid vom 8. September 2004 als auch beim Antrag vom 19. Dezember 2007 um die gleichen und nach Paragraph 138, WRG 1959 sowie nach den einschlägigen Kriterien dieses Gesetzes zu beurteilenden, im Rahmen des wasserrechtlichen Überprüfungsverfahrens festgestellten Abweichungen bzw. die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes. Der Antrag vom Dezember 2007 strebe lediglich eine Lockerung der im Bescheid im öffentlichen Interesse behördlich vorgeschriebenen Maßnahmen an. Derartige Anforderungen seien aber bereits Gegenstand des Verfahrens betreffend den Bescheid vom 8. September 2004 gewesen und damit vom Beschwerdeführer grundsätzlich zur Kenntnis genommen worden. Entscheidend sei, dass mit dem Antrag nur die Rahmenbedingungen verändert werden sollten, ohne sonst am Vorhaben Änderungen vorzunehmen. Damit aber stehe der angestrebten Entscheidung der rechtskräftige Bescheid entgegen.

Bei der Prüfung der Identität der Sache sei von dem rechtskräftigen Vorbescheid auszugehen, ohne die sachliche Richtigkeit desselben zu überprüfen; die Rechtskraftwirkung bestehe ja gerade darin, dass die von der Behörde einmal untersuchte und entschiedene Sache nicht neuerlich untersucht und entschieden werden dürfe, wobei Gegenstand der Berufung der angefochtene Bescheid und das Berufungsvorbringen sei.

Aus Sicht der Behörde liege auch dann keine nachträgliche Änderung der Sachlage in rechtlicher Hinsicht vor, wenn aufgrund neuer empirischer Tatsachen eine neue fachkundige Beurteilung unverändert gebliebener Tatsachen möglich sei. Die Erstbehörde sei somit zutreffend davon ausgegangen, dass eine bereits rechtskräftig entschiedene Sache vorliege und damit kein Anlass zu einer Verfügung nach § 68 Abs. 2 bis 4 AVG bestehe, wobei gemäß Abs. 2 leg. cit. auf eine solche Abänderung aufgrund des Gesetzeswortlautes kein Rechtsanspruch bestehe. Aus Sicht der Behörde liege auch dann keine nachträgliche Änderung der Sachlage in rechtlicher Hinsicht vor, wenn aufgrund neuer empirischer Tatsachen eine neue fachkundige Beurteilung unverändert gebliebener Tatsachen möglich sei. Die Erstbehörde sei somit zutreffend davon ausgegangen, dass eine bereits rechtskräftig entschiedene Sache vorliege und damit kein Anlass zu einer Verfügung nach Paragraph 68, Absatz 2 bis 4 AVG bestehe, wobei gemäß Absatz 2, leg. cit. auf eine solche Abänderung aufgrund des Gesetzeswortlautes kein Rechtsanspruch bestehe.

Zudem sei gemäß § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 ein wasserpolizeilicher Auftrag zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes aus Sicht der Behörde dann zu erteilen, wenn das öffentliche Interesse es erfordere oder der Betroffene es verlange; dies unabhängig von Bestrafung und Schadenersatzpflicht desjenigen, der die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes übertreten habe. Gemäß Abs. 2 dieser Gesetzesstelle habe die Wasserrechtsbehörde in allen anderen Fällen einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung oder unterlassenen Arbeit eine angemessene Frist zu bestimmen, innerhalb deren entweder um die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung nachträglich anzusuchen, die Neuerung zu beseitigen oder die unterlassene Arbeit nachzuholen sei. Als eigenmächtige Neuerung sei die Errichtung von Anlagen oder die Setzung von Maßnahmen zu verstehen, für die eine wasserrechtliche Bewilligung einzuholen gewesen wäre, eine solche aber nicht erwirkt worden sei. Hierbei könne es sich um völlig konsenslose, aber auch um konsensüberschreitende Veränderungen handeln. Ein Auftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 dürfe jedoch nur dann ergehen, wenn die Beseitigung, Nachholung oder Sicherung weder vom öffentlichen Interesse geboten sei, noch von einem in seinen Rechten Beeinträchtigten verlangt werde. Zudem sei gemäß Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 ein wasserpolizeilicher Auftrag zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes aus Sicht der Behörde dann zu erteilen, wenn das öffentliche Interesse es erfordere oder der Betroffene es verlange; dies unabhängig von Bestrafung und Schadenersatzpflicht desjenigen, der die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes übertreten habe. Gemäß Absatz 2, dieser Gesetzesstelle habe die Wasserrechtsbehörde in allen anderen Fällen einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung oder unterlassenen Arbeit eine angemessene Frist zu bestimmen, innerhalb deren entweder um die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung nachträglich anzusuchen, die Neuerung zu beseitigen oder die unterlassene Arbeit nachzuholen sei. Als eigenmächtige Neuerung sei die Errichtung von Anlagen oder die Setzung von Maßnahmen zu verstehen, für die eine wasserrechtliche Bewilligung einzuholen gewesen wäre, eine solche aber nicht erwirkt worden sei. Hierbei könne es sich um völlig konsenslose, aber auch um konsensüberschreitende Veränderungen handeln. Ein Auftrag nach Paragraph 138, Absatz 2, WRG 1959 dürfe jedoch nur dann ergehen, wenn die Beseitigung, Nachholung oder Sicherung weder vom öffentlichen Interesse geboten sei, noch von einem in seinen Rechten

Beeinträchtigten verlangt werde.

So herrsche zwar zwischen dem Begehren eines Betroffenen auf Beseitigung einer Maßnahme und dem Begehren auf Bewilligung der gesetzten Maßnahme nicht Identität der Sache im Sinne des § 68 Abs. 1 AVG und stehe damit dem Adressaten eines auf Begehren eines Betroffenen erlassenen wasserpolizeilichen Auftrages verfahrensrechtlich auch die Möglichkeit offen, nachträglich einen Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung der von einem solchen, auf Verlangen eines Betroffenen erteilten wasserpolizeilichen Auftrages betroffenen Anlage einzubringen, wenn die vorerst ohne wasserrechtliche Bewilligung gesetzte Maßnahme konsensfähig sei. So herrsche zwar zwischen dem Begehren eines Betroffenen auf Beseitigung einer Maßnahme und dem Begehren auf Bewilligung der gesetzten Maßnahme nicht Identität der Sache im Sinne des Paragraph 68, Absatz eins, AVG und stehe damit dem Adressaten eines auf Begehren eines Betroffenen erlassenen wasserpolizeilichen Auftrages verfahrensrechtlich auch die Möglichkeit offen, nachträglich einen Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung der von einem solchen, auf Verlangen eines Betroffenen erteilten wasserpolizeilichen Auftrages betroffenen Anlage einzubringen, wenn die vorerst ohne wasserrechtliche Bewilligung gesetzte Maßnahme konsensfähig sei.

Der im gegenständlichen Fall vorliegende wasserpolizeiliche Auftrag sei jedoch aus Gründen des öffentlichen Interesses am Grundwasserschutz ergangen. Damit sei aus Sicht der Behörde nicht nur ein Alternativantrag gemäß § 138 Abs. 2 WRG 1959 unzulässig, sondern auch die Erwirkung einer nachträglichen wasserrechtlichen Bewilligung für dieses Vorhaben, zumal es sich dabei um einen bereits rechtskräftigen Auftrag handle. Der im gegenständlichen Fall vorliegende wasserpolizeiliche Auftrag sei jedoch aus Gründen des öffentlichen Interesses am Grundwasserschutz ergangen. Damit sei aus Sicht der Behörde nicht nur ein Alternativantrag gemäß Paragraph 138, Absatz 2, WRG 1959 unzulässig, sondern auch die Erwirkung einer nachträglichen wasserrechtlichen Bewilligung für dieses Vorhaben, zumal es sich dabei um einen bereits rechtskräftigen Auftrag handle.

Ergehe somit ein wasserpolizeilicher Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 von Amts wegen im öffentlichen Interesse, so werde damit auch darüber abgesprochen, dass eine Anlage in der bestehenden Form nicht bewilligungsfähig sei, wobei Tatbestandselement eines im öffentlichen Interesse ergehenden wasserpolizeilichen Auftrages nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 somit die Unmöglichkeit der nachträglichen Bewilligung für dasselbe Vorhaben sei. Zwischen einem im öffentlichen Interesse ergangenen rechtskräftigen wasserpolizeilichen Auftrag und einem Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung desselben Vorhabens liege daher Identität der Sache vor, da ein solcher wasserpolizeilicher Auftrag auch über die Bewilligungsfähigkeit desselben Vorhabens abspreche (VwGH vom 26.4.1995, 92/07/0197). Ergehe somit ein wasserpolizeilicher Auftrag nach Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 von Amts wegen im öffentlichen Interesse, so werde damit auch darüber abgesprochen, dass eine Anlage in der bestehenden Form nicht bewilligungsfähig sei, wobei Tatbestandselement eines im öffentlichen Interesse ergehenden wasserpolizeilichen Auftrages nach Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 somit die Unmöglichkeit der nachträglichen Bewilligung für dasselbe Vorhaben sei. Zwischen einem im öffentlichen Interesse ergangenen rechtskräftigen wasserpolizeilichen Auftrag und einem Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung desselben Vorhabens liege daher Identität der Sache vor, da ein solcher wasserpolizeilicher Auftrag auch über die Bewilligungsfähigkeit desselben Vorhabens abspreche (VwGH vom 26.4.1995, 92/07/0197).

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verfahrens vor und beantragte in ihrer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Mit Spruchpunkt II des Bescheides des LH vom 8. September 2004 war dem Beschwerdeführer ein wasserpolizeilichen Auftrag gemäß § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 erteilt worden, der in erster Linie eine Aufschüttung der zu tief abgebauten Grundflächen, aber auch die Entfernung von technischen Anlagen aus dem Grubenbereich zum Gegenstand hatte. Von der Aufschüttung war auch der nördliche Teil des Grundstückes 673 und das Grundstück 678 betroffen, wo sich u.a. eine Betriebshalle und die Siebanlage befinden. Mit Spruchpunkt römisch zwei des Bescheides des LH vom 8. September 2004 war dem Beschwerdeführer ein wasserpolizeilichen Auftrag gemäß Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 erteilt worden, der in erster Linie eine Aufschüttung der zu tief abgebauten Grundflächen, aber auch die Entfernung von technischen Anlagen aus dem Grubenbereich zum Gegenstand hatte. Von der Aufschüttung war auch der nördliche Teil des Grundstückes 673 und das Grundstück 678 betroffen, wo sich u.a. eine Betriebshalle und die Siebanlage befinden.

Der verfahrensgegenständliche Antrag vom 19. Dezember 2007 war in zwei Punkte gegliedert (Punkt 1: nachträgliche Genehmigung nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 auf dem Niveau des bestehenden Schotterabbaues; Punkt 2: auf räumliche Trennung des bestehenden Schotterabbaues und evt. nachträglicher Genehmigung des bestehenden Niveaus in folgender Art: a) Einschränkung auf Schotteraufbereitung b) Rekultivierung). Der verfahrensgegenständliche Antrag vom 19. Dezember 2007 war in zwei Punkte gegliedert (Punkt 1: nachträgliche Genehmigung nach Paragraph 138, Absatz 2, WRG 1959 auf dem Niveau des bestehenden Schotterabbaues; Punkt 2: auf räumliche Trennung des bestehenden Schotterabbaues und evt. nachträglicher Genehmigung des bestehenden Niveaus in folgender Art: a) Einschränkung auf Schotteraufbereitung b) Rekultivierung).

Die BH und die belangte Behörde gingen zutreffend davon aus, dass dieser Antrag - ungeachtet der Punktation - als Einheit zu betrachten war und darauf abzielte, wesentliche Anordnungen des wasserpolizeilichen Auftrages vom 8. September 2004 nicht erfüllen zu müssen. Dieses Ziel sollte durch die wasserrechtliche Bewilligung des seit der Erteilung des wasserpolizeilichen Auftrags in Bezug auf die Höhe der Grubensohle unverändert gebliebenen Zustandes erreicht werden. Mit der belangten Behörde ist aber - trotz der Formulierung des Berufungsantrages als Antrag auf "Wiederaufnahme des Verfahrens der Anschüttung" - davon auszugehen, dass der Antrag des Beschwerdeführers vom 19. Dezember 2007 keinen Antrag nach § 69 AVG (bezogen auf das wasserpolizeiliche Verfahren), sondern einen Antrag auf Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung darstellt. Die BH und die belangte Behörde gingen zutreffend davon aus, dass dieser Antrag - ungeachtet der Punktation - als Einheit zu betrachten war und darauf abzielte, wesentliche Anordnungen des wasserpolizeilichen Auftrages vom 8. September 2004 nicht erfüllen zu müssen. Dieses Ziel sollte durch die wasserrechtliche Bewilligung des seit der Erteilung des wasserpolizeilichen Auftrags in Bezug auf die Höhe der Grubensohle unverändert gebliebenen Zustandes erreicht werden. Mit der belangten Behörde ist aber - trotz der Formulierung des Berufungsantrages als Antrag auf "Wiederaufnahme des Verfahrens der Anschüttung" - davon auszugehen, dass der Antrag des Beschwerdeführers vom 19. Dezember 2007 keinen Antrag nach Paragraph 69, AVG (bezogen auf das wasserpolizeiliche Verfahren), sondern einen Antrag auf Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung darstellt.

(Ein Antrag auf Wiederaufnahme nach § 69 Abs. 1 Z 2 AVG wäre im Übrigen gemäß § 69 Abs. 2 leg.cit. verfristet gewesen.) (Ein Antrag auf Wiederaufnahme nach Paragraph 69, Absatz eins, Ziffer 2, AVG wäre im Übrigen gemäß Paragraph 69, Absatz 2, leg.cit. verfristet gewesen.)

§ 138 Abs. 1 und 2 WRG 1959 lautet auszugsweise: Paragraph 138, Absatz eins und 2 WRG 1959 lautet auszugsweise: "§ 138. (1) Unabhängig von Bestrafung und Schadenersatzpflicht ist derjenige, der die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes übertreten hat, wenn das öffentliche Interesse es erfordert oder der Betroffene es verlangt, von der Wasserrechtsbehörde zu verhalten, auf seine Kosten

a) eigenmächtig vorgenommene Neuerungen zu beseitigen oder die unterlassenen Arbeiten nachzuholen,

.....

1. (2) Absatz 2, In allen anderen Fällen einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung oder unterlassenen Arbeit hat die Wasserrechtsbehörde eine angemessene Frist zu bestimmen, innerhalb deren entweder um die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung nachträglich anzusuchen, die Neuerung zu beseitigen oder die unterlassene Arbeit nachzuholen ist."

Unter dem Aspekt der Rechtswidrigkeit des Inhaltes macht die Beschwerde nun geltend, dass dem Spruch des Bescheides vom 8. September 2004 nicht zu entnehmen sei, dass ein öffentliches Interesse im Sinne des § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 die Erhebungsmaßnahmen erfordere. Über die Frage des öffentlichen Interesses sei daher nicht rechtskräftig abgesprochen worden. Zweifelsohne sei das öffentliche Interesse im gegenständlichen Fall im Schutz des Grundwassers zu sehen. Wie sich aber dem Antrag des Beschwerdeführers vom 19. Dezember 2007 entnehmen lasse, befinde sich unter der Schotterschicht Konglomeratgestein, welches im Wesentlichen Festgestein entspreche und dessen Verdichtung jener von Magerbeton gleichkomme. Der Beschwerdeführer habe somit aufgezeigt, dass dieses Konglomerat in seiner derzeitigen Situation ausreichend und sogar besser abdichte als allfällige Aufschüttungen. Weiters sei im Antrag dargelegt worden, dass durch Umstände, die der Bescheiderlassung vom 8. September 2004 nicht zu Grunde gelegen seien, wie insbesondere die Verdichtungen und den Schutzwall geänderte Rahmenbedingungen bestünden, die es durchaus ermöglichten, einen "Antrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959" in der gestellten Form positiv zu erledigen. Da ein öffentliches Interesse niemals bindend ausgesprochen worden sei, sei eine "Antragstellung nach § 138 Abs. 2 WRG 1959" zulässig

gewesen. Unter dem Aspekt der Rechtswidrigkeit des Inhaltes macht die Beschwerde nun geltend, dass dem Spruch des Bescheides vom 8. September 2004 nicht zu entnehmen sei, dass ein öffentliches Interesse im Sinne des Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 die Erhöhungsmaßnahmen erfordere. Über die Frage des öffentlichen Interesses sei daher nicht rechtskräftig abgesprochen worden. Zweifelsohne sei das öffentliche Interesse im gegenständlichen Fall im Schutz des Grundwassers zu sehen. Wie sich aber dem Antrag des Beschwerdeführers vom 19. Dezember 2007 entnehmen lasse, befinde sich unter der Schottererschicht Konglomeratgestein, welches im Wesentlichen Festgestein entspreche und dessen Verdichtung jener von Magerbeton gleichkomme. Der Beschwerdeführer habe somit aufgezeigt, dass dieses Konglomerat in seiner derzeitigen Situation ausreichend und sogar besser abdichte als allfällige Aufschüttungen. Weiters sei im Antrag dargelegt worden, dass durch Umstände, die der Bescheiderlassung vom 8. September 2004 nicht zu Grunde gelegen seien, wie insbesondere die Verdichtungen und den Schutzwall geänderte Rahmenbedingungen bestünden, die es durchaus ermöglichten, einen "Antrag nach Paragraph 138, Absatz 2, WRG 1959" in der gestellten Form positiv zu erledigen. Da ein öffentliches Interesse niemals bindend ausgesprochen worden sei, sei eine "Antragstellung nach Paragraph 138, Absatz 2, WRG 1959" zulässig gewesen.

Nach ständiger Rechtsprechung besteht der der materiellen Rechtskraft fähige Abspruch eines Bescheides nicht nur aus dem Spruch allein, sondern aus dem Spruch in Verbindung mit der Begründung, insoweit sich aus ihr der von der Behörde angenommene maßgebende Sachverhalt, sohin der als Anknüpfungspunkt für die rechtliche Beurteilung dienende Sachverhalt ergibt (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 12. Dezember 2002, 2002/07/0016). Nach ständiger Rechtsprechung besteht der der materiellen Rechtskraft fähige Abspruch eines Bescheides nicht nur aus dem Spruch allein, sondern aus dem Spruch in Verbindung mit der Begründung, insoweit sich aus ihr der von der Behörde angenommene maßgebende Sachverhalt, sohin der als Anknüpfungspunkt für die rechtliche Beurteilung dienende Sachverhalt ergibt vergleiche , etwa das hg. Erkenntnis vom 12. Dezember 2002, 2002/07/0016).

Spruchpunkt II des Bescheides vom 8. September 2004 verpflichtete den Beschwerdeführer - wie dargestellt - u.a. zur Herstellung näher bestimmter Aufhöhungen. Die Begründung dieses Bescheides gibt u.a. das Gutachten des technischen Amtssachverständigen wieder, welches ausführlich darlegt, weshalb die später bescheidmäßig aufgetragenen Maßnahmen zur Erhöhung des Betriebsgeländes des Beschwerdeführers zum Schutze des Grundwassers erforderlich sind. Im - ebenfalls zur Bescheidbegründung zu zählenden - rechtlichen Erwägungsteil des genannten Bescheides begründet die belangte Behörde gestützt auf das erwähnte Gutachten den Beseitigungsauftrag sodann mit dem öffentlichen Interesse am Grundwasserschutz und stellt klar, dass es sich um einen Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 handelt. Im Sinne der obigen Rechtsprechung und entgegen der Auffassung der Beschwerde erging der rechtskräftige Beseitigungsauftrag daher sehr wohl im öffentlichen Interesse am Grundwasserschutz. Spruchpunkt römisch zwei des Bescheides vom 8. September 2004 verpflichtete den Beschwerdeführer - wie dargestellt - u.a. zur Herstellung näher bestimmter Aufhöhungen. Die Begründung dieses Bescheides gibt u.a. das Gutachten des technischen Amtssachverständigen wieder, welches ausführlich darlegt, weshalb die später bescheidmäßig aufgetragenen Maßnahmen zur Erhöhung des Betriebsgeländes des Beschwerdeführers zum Schutze des Grundwassers erforderlich sind. Im - ebenfalls zur Bescheidbegründung zu zählenden - rechtlichen Erwägungsteil des genannten Bescheides begründet die belangte Behörde gestützt auf das erwähnte Gutachten den Beseitigungsauftrag sodann mit dem öffentlichen Interesse am Grundwasserschutz und stellt klar, dass es sich um einen Auftrag nach Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 handelt. Im Sinne der obigen Rechtsprechung und entgegen der Auffassung der Beschwerde erging der rechtskräftige Beseitigungsauftrag daher sehr wohl im öffentlichen Interesse am Grundwasserschutz.

Wenn nun - wie im vorliegenden Fall - aus öffentlichen Rücksichten die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes notwendig war, ist nicht nur ein Alternativauftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 zur Erwirkung einer nachträglichen Bewilligung unzulässig (vgl. dazu die hg. Erkenntnisse vom 24. September 1991, 91/07/0016, und vom 26. März 2009, 2005/07/0038), sondern auch die Möglichkeit der Erwirkung einer nachträglichen wasserrechtlichen Bewilligung für dasselbe Vorhaben, das bereits Gegenstand eines rechtskräftigen Auftrages nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 im öffentlichen Interesse gewesen ist, ausgeschlossen (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 26. April 1995, 92/07/0197, mwN). Wenn nun - wie im vorliegenden Fall - aus öffentlichen Rücksichten die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes notwendig war, ist nicht nur ein Alternativauftrag nach

Paragraph 138, Absatz 2, WRG 1959 zur Erwirkung einer nachträglichen Bewilligung unzulässig vergleiche , dazu die hg. Erkenntnisse vom 24. September 1991, 91/07/0016, und vom 26. März 2009, 2005/07/0038), sondern auch die Möglichkeit der Erwirkung einer nachträglichen wasserrechtlichen Bewilligung für dasselbe Vorhaben, das bereits Gegenstand eines rechtskräftigen Auftrages nach Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 im öffentlichen Interesse gewesen ist, ausgeschlossen vergleiche , dazu das hg. Erkenntnis vom 26. April 1995, 92/07/0197, mwN).

Mit einem von Amts wegen im öffentlichen Interesse ergangenen wasserpolizeilichen Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 wird nämlich unter einem auch darüber abgesprochen, dass eine Anlage in der bestehenden Form nicht bewilligungsfähig ist. Mit einem von Amts wegen im öffentlichen Interesse ergangenen wasserpolizeilichen Auftrag nach Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 wird nämlich unter einem auch darüber abgesprochen, dass eine Anlage in der bestehenden Form nicht bewilligungsfähig ist.

Tatbestandselement eines im öffentlichen Interesse ergehenden wasserpolizeilichen Auftrages nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 ist somit die Unmöglichkeit der nachträglichen Bewilligung für dasselbe Vorhaben. Zwischen einem im öffentlichen Interesse ergangenen rechtskräftigen wasserpolizeilichen Auftrag und einem Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung desselben Vorhabens liegt Identität der Sache vor. Ein solcher wasserpolizeilicher Auftrag spricht implizit über die Bewilligungsunfähigkeit desselben Vorhabens ab (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 17. Jänner 1997, 96/07/0184). Tatbestandselement eines im öffentlichen Interesse ergehenden wasserpolizeilichen Auftrages nach Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 ist somit die Unmöglichkeit der nachträglichen Bewilligung für dasselbe Vorhaben. Zwischen einem im öffentlichen Interesse ergangenen rechtskräftigen wasserpolizeilichen Auftrag und einem Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung desselben Vorhabens liegt Identität der Sache vor. Ein solcher wasserpolizeilicher Auftrag spricht implizit über die Bewilligungsunfähigkeit desselben Vorhabens ab vergleiche , dazu das hg. Erkenntnis vom 17. Jänner 1997, 96/07/0184).

Der Beschwerdeführer bestreitet nun in der Beschwerde, dass es um dasselbe Vorhaben gehe. Er meint, es seien unter drei Aspekten neue Tatsachen geltend gemacht worden, auf die die Behörde nicht eingegangen sei.

So habe er in seinem Antrag vom 19. Dezember 2007 dargelegt, dass es im Ostteil des Betriebsareals zu einer Rekultivierung der Teichfläche sowie der Errichtung eines 2 m breiten Schutzstreifens kommen solle. Dies habe den Zweck, allfälligen Rückfluss verunreinigten Oberflächenwassers in den Teich hinten zu halten. Dies stelle ein Novum im Vergleich zum Bescheid vom 8. September 2004 dar, da diese Maßnahmen damals nicht Verfahrensgegenstand gewesen seien. Im nunmehr angefochtenen Bescheid sei die belangte Behörde auf diese Rekultivierungs- und Aufböschungsmaßnahmen, welche eine Abänderung des ursprünglichen Bewilligungsbescheides vom 27. Juli 1987 darstellten, in keiner Weise inhaltlich eingegangen.

Als Novum sei auch die beantragte Einstellung der gewerblichen Tätigkeit in Zusammenhang mit der Rekultivierung für diesen Teil der Betriebsanlage anzusehen.

Schließlich stelle sich der westliche Teil als eine durch LKW-Bewegungen verdichtete, versiegelte Oberfläche dar, was der Beschwerdeführer anschaulich durch Berechnungen des k-Wertes dargelegt habe. Dem Bescheid vom 8. September 2004 lägen keine Dichtheitsproben zu Grunde, da damals solche nicht durchgeführt worden seien. Das Vorbringen des Antragstellers auf nachträgliche Genehmigung dieser gesetzten Verdichtungsmaßnahmen in seinem Antrag vom 19. Dezember 2007 sei daher ebenfalls als Novum zu betrachten.

Gemäß § 68 Abs. 1 AVG sind Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen, wenn die Behörde nicht den Anlass zu einer Verfügung gemäß den Abs. 2 bis 4 findet. Gemäß Paragraph 68, Absatz eins, AVG sind Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der Paragraphen 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen, wenn die Behörde nicht den Anlass zu einer Verfügung gemäß den Absatz 2 bis 4 findet.

Entschiedene Sache liegt vor, wenn sich gegenüber dem früheren Bescheid weder die Rechtslage noch der wesentliche Sachverhalt geändert haben. Bei der Beurteilung der "Identität der Sache" ist in primär rechtlicher Betrachtungsweise festzuhalten, ob in den entscheidungsrelevanten Fakten eine wesentliche Änderung eingetreten ist. Maßgeblich für die Entscheidung der Behörde ist dabei nicht nur § 68 Abs. 1 AVG und für die Berufungsbehörde § 66 Abs. 4 AVG. Vielmehr hat die Behörde die Identität der Sache im Vergleich mit dem im Vorbescheid angenommenen Sachverhalt im Lichte

der darauf angewendeten (insbesondere materiellrechtlichen) Rechtsvorschriften zu beurteilen und sich damit auseinander zu setzen, ob sich an diesem Sachverhalt oder seiner "rechtlichen Beurteilung" (an der Rechtslage) im Zeitpunkt ihrer Entscheidung über den neuen Antrag eine wesentliche Änderung ergeben hat (vgl. dazu Hengstschläger/Leeb, AVG, § 68 Rz 24). Wesentlich ist eine Änderung nur dann, wenn sie für sich allein oder in Verbindung mit anderen Tatsachen den Schluss zulässt, dass nunmehr bei Bedachtnahme auf die damals als maßgeblich erachteten Erwägungen eine andere Beurteilung jener Umstände, die der angefochtenen Entscheidung zu Grunde lagen, nicht von vornherein als ausgeschlossen gelten kann und daher die Erlassung eines inhaltlich anders lautenden Bescheides zumindest möglich ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 19. Jänner 2010, 2009/05/0097, mwN). Entschiedene Sache liegt vor, wenn sich gegenüber dem früheren Bescheid weder die Rechtslage noch der wesentliche Sachverhalt geändert haben. Bei der Beurteilung der "Identität der Sache" ist in primär rechtlicher Betrachtungsweise festzuhalten, ob in den entscheidungsrelevanten Fakten eine wesentliche Änderung eingetreten ist. Maßgeblich für die Entscheidung der Behörde ist dabei nicht nur Paragraph 68, Absatz eins, AVG und für die Berufungsbehörde Paragraph 66, Absatz 4, AVG. Vielmehr hat die Behörde die Identität der Sache im Vergleich mit dem im Vorbescheid angenommenen Sachverhalt im Lichte der darauf angewendeten (insbesondere materiellrechtlichen) Rechtsvorschriften zu beurteilen und sich damit auseinander zu setzen, ob sich an diesem Sachverhalt oder seiner "rechtlichen Beurteilung" (an der Rechtslage) im Zeitpunkt ihrer Entscheidung über den neuen Antrag eine wesentliche Änderung ergeben hat vergleiche , dazu Hengstschläger/Leeb, AVG, Paragraph 68, Rz 24). Wesentlich ist eine Änderung nur dann, wenn sie für sich allein oder in Verbindung mit anderen Tatsachen den Schluss zulässt, dass nunmehr bei Bedachtnahme auf die damals als maßgeblich erachteten Erwägungen eine andere Beurteilung jener Umstände, die der angefochtenen Entscheidung zu Grunde lagen, nicht von vornherein als ausgeschlossen gelten kann und daher die Erlassung eines inhaltlich anders lautenden Bescheides zumindest möglich ist vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 19. Jänner 2010, 2009/05/0097, mwN).

Eine Änderung der Rechtslage liegt im vorliegenden Fall nicht vor.

Bei der Prüfung der Identität der Sache ist von dem rechtskräftigen Vorbescheid auszugehen, ohne die sachliche Richtigkeit desselben - nochmals - zu überprüfen; die Rechtskraftwirkung besteht ja gerade darin, dass die von der Behörde einmal untersuchte und entschiedene Sache nicht neuerlich untersucht und entschieden werden darf (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 26. Februar 2004, 2004/07/0014, und vom 5. September 2008, 2005/12/0158, ua). Bei der Prüfung der Identität der Sache ist von dem rechtskräftigen Vorbescheid auszugehen, ohne die sachliche Richtigkeit desselben - nochmals - zu überprüfen; die Rechtskraftwirkung besteht ja gerade darin, dass die von der Behörde einmal untersuchte und entschiedene Sache nicht neuerlich untersucht und entschieden werden darf vergleiche , die hg. Erkenntnisse vom 26. Februar 2004, 2004/07/0014, und vom 5. September 2008, 2005/12/0158, ua).

Zur Behauptung, die Einstellung der Betriebstätigkeit (Anm.:

gemeint ist damit nur der Schotterabbau; Verarbeitung, Lagerung und Verkauf von anderweitig gewonnenem Material erfolgen gemäß Antrag vom 19. Dezember 2007 nach wie vor auf dem Betriebsgelände) stelle eine Änderung des maßgeblichen Sachverhaltes dar, ist dem Beschwerdeführer zu entgegnen, dass dieser Umstand bereits dem Bescheid vom 8. September 2004 zu Grunde lag. So führte die belangte Behörde damals aus, dass die Abbautätigkeit im Jahre 1997 beendet worden und es laut Aussage des Konsensinhabers definitiv nicht mehr geplant sei, den Abbau auf das ursprünglich projektsgemäß vorgesehene Gesamtausmaß auszudehnen. Es sei somit die Nassbaggerung als beendet zu betrachten. Die Siebanlage werde nunmehr mit Fremdmaterial betrieben, welches aus anderen Schottergruben angeliefert und hier aufbereitet werde. Das Vorbringen der Betriebsschließung (bezogen auf den Schotterabbau) stellt daher kein Novum dar.

Dem rechtskräftigen Bescheid vom 8. September 2004 liegt tragend die Annahme zu Grunde, dass ein Belassen der zu tief abgebauten Grubensohle, auf der sich schon damals technische Einrichtungen, wie zB die Siebanlage oder das Büro, befanden, dem öffentlichen Interesse am Grundwasserschutz widerspricht. Dies wurde fachlich näher begründet, wobei die Frage der Durchlässigkeit bzw. Dichtheit der obersten Bodenschicht nur ein Aspekt von mehreren war. Der Sachverständige vertrat damals (mit näherer Begründung) die Ansicht, dass es dem Stand der Technik widerspreche, derartige Einrichtungen, aber auch die Grubensohle an sich - und zwar ungeachtet der bereits damals bekannten zufriedenstellenden Wasserqualität des Teiches - im Grundwasserschwankungsbereich zu belassen, zumal es zu Lösungsvorträgen und zum Eintrag von Stoffen aus der obersten Bodenschicht kommen könne.

Es ist nicht erkennbar, dass der nun vorgebrachte Umstand, die oberste Schicht der Manipulationsflächen sei verdichtet und wasserundurchlässig, daran Entscheidendes geändert hätte. Die Grubensole liegt nach den eigenen Angaben des Beschwerdeführers immer noch im Grundwasserschwankungsbereich. Dem Antrag auf nachträgliche wasserrechtliche Bewilligung des gegenwärtigen Zustandes bzw. der unverändert belassenen Höhe der Aufbereitungsfläche steht daher entschiedene Sache entgegen.

Was schließlich das Vorhaben des Beschwerdeführers zur Rekultivierung bzw. zur Errichtung eines Schutzstreifens im östlichen Betriebsgelände betrifft, so bringt er auch hier keine Änderung des Sachverhaltes vor, der den wasserbautechnischen Amtssachverständigen dazu veranlasst hat, auch in diesem Bereich eine Aufhöhung um 1,5 m über dem HHGW vorzuschreiben. Dieser Antrag zielt im Ergebnis zwar auf eine Umgestaltung der Begrenzung der Teichfläche (Berme in 2 m Breite), aber ebenfalls in der bestehenden Höhe von 280 m ü. A., somit unter dem im wasserpolizeilichen Auftrag vorgeschriebenen Niveau. Auch in diesem Zusammenhang gilt, dass der Beschwerdeführer im Wesentlichen die wasserrechtliche Bewilligung desjenigen Zustandes anstrebt, der nach dem rechtskräftigen wasserpolizeilichen Auftrag den öffentlichen Interessen am Grundwasserschutz widerstreitet.

Wenn der Beschwerdeführer schließlich meint, es sei seines Erachtens nicht ausreichend begründet worden, weshalb die Behörde keinen Anlass für ein Einschreiten nach § 68 Abs. 2 bis Abs. 4 AVG gefunden habe, so genügt der Hinweis darauf, dass sich aus § 68 Abs. 7 AVG ergibt, dass der Partei kein Rechtsanspruch auf die Ausübung des behördlichen Aufsichtsrechtes zusteht. Die Ausübung des Aufsichtsrechtes kann zwar angeregt, nicht aber erzwungen werden. Selbst wenn der verfahrensgegenständliche Antrag des Beschwerdeführers als eine solche Anregung verstanden werden sollte - wofür es allerdings keine Hinweise gibt -, wäre der Beschwerdeführer dadurch, dass die belangte Behörde diese Anregung nicht aufgriff, in keinen Rechten verletzt. Wenn der Beschwerdeführer schließlich meint, es sei seines Erachtens nicht ausreichend begründet worden, weshalb die Behörde keinen Anlass für ein Einschreiten nach Paragraph 68, Absatz 2 bis Absatz 4, AVG gefunden habe, so genügt der Hinweis darauf, dass sich aus Paragraph 68, Absatz 7, AVG ergibt, dass der Partei kein Rechtsanspruch auf die Ausübung des behördlichen Aufsichtsrechtes zusteht. Die Ausübung des Aufsichtsrechtes kann zwar angeregt, nicht aber erzwungen werden. Selbst wenn der verfahrensgegenständliche Antrag des Beschwerdeführers als eine solche Anregung verstanden werden sollte - wofür es allerdings keine Hinweise gibt -, wäre der Beschwerdeführer dadurch, dass die belangte Behörde diese Anregung nicht aufgriff, in keinen Rechten verletzt.

Die Beschwerde war somit gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war somit gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Gemäß § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG konnte von der Durchführung der mündlichen Verhandlung abgesehen werden. Eine zurückweisende Entscheidung (hier: Zurückweisung eines Antrages wegen des Prozesshindernisses der entschiedenen Sache), in der nur darüber abgesprochen wird, ob ein neuer Antrag zulässig ist, nicht aber über die Sache selbst, ist aus Sicht des Art. 6 EMRK keine (inhaltliche) Entscheidung "über eine strafrechtliche Anklage" oder "über zivilrechtliche Ansprüche oder Verpflichtungen". Die Verfahrensgarantie des "fair hearing" iSd Art. 6 Abs. 1 EMRK kommt nicht zur Anwendung, wenn einer Entscheidung in der Sache Prozesshindernisse entgegenstehen (vgl. das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 28. November 2003, B 1019/03, mwN, und zu vergleichbaren prozessrechtlichen Situationen die hg. Erkenntnisse vom 27. September 2007, 2006/07/0066, und vom 27. Juli 2007, 2006/10/0040, ua). Gemäß Paragraph 39, Absatz 2, Ziffer 6, VwGG konnte von der Durchführung der mündlichen Verhandlung abgesehen werden. Eine zurückweisende Entscheidung (hier: Zurückweisung eines Antrages wegen des Prozesshindernisses der entschiedenen Sache), in der nur darüber abgesprochen wird, ob ein neuer Antrag zulässig ist, nicht aber über die Sache selbst, ist aus Sicht des Artikel 6, EMRK keine (inhaltliche) Entscheidung "über eine strafrechtliche Anklage" oder "über zivilrechtliche Ansprüche oder Verpflichtungen". Die Verfahrensgarantie des "fair hearing" iSd Artikel 6, Absatz eins, EMRK kommt nicht zur Anwendung, wenn einer Entscheidung in der Sache Prozesshindernisse entgegenstehen (vergleiche, das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 28. November 2003, B 1019/03, mwN, und zu vergleichbaren prozessrechtlichen Situationen die hg. Erkenntnisse vom 27. September 2007, 2006/07/0066, und vom 27. Juli 2007, 2006/10/0040, ua).

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl II Nr. 455/2008. Der Ausspruch über den Aufwandsersatz stützt sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 20. Mai 2010

Schlagworte

Maßgebende Rechtslage maßgebender Sachverhalt Beachtung einer Änderung der Rechtslage sowie neuer Tatsachen und Beweise Zurückweisung wegen entschiedener Sache Rechtskraft Umfang der Rechtskraftwirkung Allgemein Bindung der Behörde Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtswirkungen von Bescheiden Rechtskraft VwRallg9/3

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2008070104.X00

Im RIS seit

18.06.2010

Zuletzt aktualisiert am

30.09.2010

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at