

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/4/22 97/07/0043

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.04.1999

## Index

81/01 Wasserrechtsgesetz;

## Norm

WRG 1959 §31 Abs1;

WRG 1959 §31 Abs2;

WRG 1959 §31 Abs3;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Hargassner, Dr. Bumberger, Dr. Pallitsch und Dr. Beck als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hofmann, über die Beschwerde der A Aktiengesellschaft in W, vertreten durch Braunegg, Hoffmann & Partner, Rechtsanwälte in Wien I, Gonzagagasse 9, gegen den Bescheid des Landeshauptmanns von Vorarlberg vom 20. Jänner 1997, Zl. VIb-119/7-1992, betreffend Vorschreibung von Maßnahmen nach § 31 Abs. 3 WRG 1959, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von insgesamt S 12.950,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Bezüglich der Vorgeschichte des Beschwerdefalles wird auf das hg. Erkenntnis vom 28. März 1996, Zl.93/07/0163 verwiesen. Aufgrund dieses Erkenntnisses wurde der seinerzeit angefochten gewesene Bescheid der belangten Behörde vom 29. September 1993 hinsichtlich seines Spruchpunktes b) wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben. Im Wesentlichen wurde vom Verwaltungsgerichtshof die Unbestimmtheit insbesondere der zeitlichen Intervalle in Bezug auf den seinerzeit erteilten Kontrollauftrag bemängelt.

Aufgrund dieses Erkenntnisses ergänzte die belangte Behörde das Ermittlungsverfahren und holte eine gutächtliche Äußerung ihres wasserbau- und gewässerschutztechnischen Amtssachverständigen bezüglich der vorzuschreibenden Kontrollen ein, welche dem Parteiengehör unterzogen wurden.

In einer ergänzenden mündlichen Mitteilung, die von der Behörde in einem nicht dem Parteiengehör unterzogenen Aktenvermerk vom 15. Jänner 1997 festgehalten wurde, gab der dem Berufungsverfahren beigezogene Amtssachverständige bekannt, dass "andere geeignete Maßnahmen" beispielsweise im Einsatz der Mikrobiologie oder in anderen, derzeit aber noch nicht ausreichend erprobten, die geforderten Abbaugrenzwerte zukünftig allenfalls

einhalbaren Maßnahmen gesehen werden können, weshalb der Beschwerdeführerin auch der Einsatz dieser Maßnahmen offen stehen solle. Die Eignung der Maßnahme sei "ohnehin durch die normierten und von der Beschwerdeführerin einzuhaltenden Grenzwerte" bestimmt. Hinsichtlich des natürlichen Abbaus habe der Amtssachverständige darauf hingewiesen, dass ein derartiger natürlicher biologischer Abbau zwar nicht ausgeschlossen werden könne, aufgrund der gegebenen und bereits im Gutachten vom 15. Februar 1993 erwähnten Sauerstoffsituation im Untergrund aber nur äußerst langsam vor sich gehe und daher, wenn überhaupt, nur als äußerst langfristig angesehen werden könne.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurde der Berufung der Beschwerdeführerin gegen Spruchpunkt 1 des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch (kurz: BH) vom 15. Oktober 1992 insoweit Folge gegeben, als anstelle der unter Spruchpunkt 1 dieses zuletzt genannten Bescheides enthaltenen Maßnahmen folgende Maßnahmen treten sollen:

"1a. Der als Ersatz für den technisch nicht möglichen vollständigen Aushub ölkontaminierten Materials im Bereich der seinerzeitigen Baugrube bereits versetzte Pumpenschacht ist in nachstehenden Intervallen auf Ölrückstände zu kontrollieren. Allfällige Ölrückstände sind über eine (bestehende) Ölabscheideranlage in den Ortskanal der Gemeinde Klaus abzuleiten.

Intervalle:

Das Wasser im versetzten Pumpenschacht ist im ersten Jahr einmal monatlich auf etwaige Ölkontaminationen zu beproben. Sofern der Grenzwert für das Grundwasser gemäß Punkt 1e. nicht überschritten wird, kann in der Folge die Beprobung auf ein sechsmonatiges Intervall erstreckt werden.

Bei Durchführung von Bau- und Aushubtätigkeiten im Bereich der Kontamination ist das Untersuchungsintervall während dieser Tätigkeiten sowie anschließend daran über weitere sechs Monate wieder auf einmonatige Abstände zu reduzieren. Hierzu ist die Behörde vorgängig von sämtlichen Bautätigkeiten in Kenntnis zu setzen.

1b. Die im Punkt 1a. ausgewiesenen periodischen Kontrollen sind solange durchzuführen, bis ein allenfalls möglicher vollständiger Aushub des ölkontaminierten Materials stattgefunden hat oder durch andere Maßnahmen (beispielsweise durch Einsatz von Mikrobiologie) oder durch natürlichen Abbau ein Abbau der Bodenkontamination auf das zulässige Maß entsprechend den Grenzwerten unter Punkt 1e. erreicht wurde.

Im ersten Falle (Aushub) ist der vollständige Aushub des ölkontaminierten Materials durch Attest eines hierzu befugten Zivilingenieurs nachzuweisen, in den anderen Fällen ist die dauerhafte Einhaltung der Grenzwerte gem. Punkt 1e. sowohl für das Grundwasser als auch für den Boden durch einen hierzu befugten Zivilingenieur zu bestätigen.

1c. Sämtliche Beprobungsergebnisse sind zu sammeln und der Behörde auf Verlangen vorzulegen.

Sämtliche Beprobungsergebnisse, die den Grenzwert für das Grundwasser gemäß Punkt 1e. überschreiten, sind der Behörde unverzüglich bekannt zu geben.

1d. Das mit der Beprobung betreute Institut ist der Behörde namhaft zu machen.

1e. Der Grenzwert für das Grundwasser beträgt 0,1 mg/l ("gesamte Kohlenwasserstoffe").

Die Grenzwerte für den Boden gemäß ÖNORM S 2072 betragen 0,2 mg/l aus der abgesetzten Probe für die "gesamten Kohlenwasserstoffe" (Eluatklasse 1b) und 0,05 mg/l "Bleigehalt" im Eluat (Eluatklasse 1a)."

Im Übrigen wurde der Berufung der Beschwerdeführerin gegen Spruchpunkt 1 des Bescheides vom 15. Oktober 1992 keine Folge gegeben.

In der Begründung führte die belangte Behörde u.a. aus, eine durchgeführte Prüfung der unter Spruchpunkt 1 des erinstanzlichen Bescheides vom 15. Oktober 1992 enthaltenen Maßnahmen durch den wasserbau- und gewässerschutztechnischen Amtssachverständigen habe ergeben, dass die unter Spruchpunkt 1 dieses zuletzt genannten Bescheides enthaltene Maßnahme aus abbautechnischen Gründen nicht entsprechend der Vorschreibung ausgeführt worden sei. Vielmehr sei anstelle dieser Maßnahme ein Pumpenschacht mit einer Drainageschichte in der Stärke der ölverschmutzten Kieslinse eingebaut und anschließend die gesamte Baugrube wiederum mit sauberem Erdreich verfüllt worden. Die anstelle der unter Spruchpunkt 1 des Bescheides der BH vorgeschriebenen Maßnahme realisierte Ersatzmaßnahme (Pumpenschacht mit Drainageschichte) könne aus der Sicht des Gewässerschutzes akzeptiert werden, eine periodische Überwachung des Kontrollschatzes und allfällige Entsorgung von ölhältigem

Drainagewasser müsse aber sichergestellt werden.

Hinsichtlich der angeordneten Kontrolluntersuchungen verwies die belangte Behörde auf die ergänzenden sachkundige Äußerung ihres Amtssachverständigen. Es sei daher der Beschwerdeführerin aufzutragen gewesen, den bereits versetzten Pumpenschacht in den im Spruch des nunmehr angefochtenen Ersatzbescheides ausgewiesenen Intervallen auf Ölrückstände zu kontrollieren und diese erforderlichenfalls über eine (bestehende) Ölscheideanlage in das Ortskanalisationssystem der Gemeinde K. abzuleiten.

Zum weiteren Berufungsvorbringen wurde u.a. ausgeführt, dass ein konkretes Gefahrenpotential für das Grundwasser durch die Unsicherheiten bei den Untergrundverhältnissen (inhomogener Deckschichtaufbau), durch Niederschlagsereignisse (Aktivierung von im Sediment eingebundenen Kohlenwasserstoffverunreinigungen) und Grundwasserhochstände (auch ohne Bodenaufschlüsse) gegeben sei.

In der vorliegenden Beschwerde macht die Beschwerdeführerin Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend. Sie führt u.a. aus, die belangte Behörde hätte im Rahmen der amtsweitigen Erforschung der materiellen Wahrheit feststellen müssen, ob und in welchem Umfang in dem bereits vor Oktober 1992 errichteten Pumpenschacht Ölrückstände mit einer Grenzwertüberschreitung angefallen und damit die nun vorgeschriebenen Maßnahmen überhaupt erforderlich seien. Eine Ermittlung "vor Ort" sei zuletzt vor dreieinhalb Jahren erfolgt und es habe zwischenzeitig keinerlei Überprüfung mehr stattgefunden. Länger zurückliegende Sachverständigengutachten könnten jedoch nicht ohne weiteres als Bescheidgrundlage herangezogen werden. Die vorgeschriebene Intervallregelung "im ersten Jahr" könne formell, d.h. ab Bescheiderlassung, aber auch materiell, d.h. ab dem Jahr 1993 (Zeitpunkt der Versetzung des Pumpenschachtes), verstanden werden. Die Behörde hätte festzustellen gehabt, ob ein monatliches Intervall nicht bereits unnötig sei. Die Stellungnahme des Amtssachverständigen sei kein Gutachten im Sinne des § 52 AVG, weil ein Befundteil und eine Begründung - welche für die Überprüfung der Schlüssigkeit wesentlich sei - gänzlich fehle. Eine Verletzung des Parteiengehörs werde darin erblickt, dass der Beschwerdeführerin die "informative Mitteilung" des Amtssachverständigen in Form eines Aktenvermerks (vom 15. Jänner 1997) nicht zur Kenntnis gebracht worden sei. Die vom Sachverständigen vorgeschlagene Grenzwertfestsetzung sei völlig ungeprüft im Bescheid übernommen worden, ohne zu begründen, warum gerade diese Werte eingehalten werden müssten. Das im Pumpenschacht anfallende Wasser sei kein Grundwasser. Sollte dieses mit Grundwasser in Kontakt kommen, würde eine Verdünnung stattfinden, die eine wesentlich geringere Konzentration an Gesamtkohlenwasserstoffen aufweisen würde. Der niedrige Grenzwert sei daher keinesfalls erforderlich, um eine Wassergefährdung auszuschließen. Auch bei einer höheren Bodenbelastung sei eine Gewässerbelastung in "gefährlicher" Höhe nicht möglich, weil durch die Untergrundverhältnisse nur eine äußerst geringe Auswaschung möglich sei. Die Nachweismöglichkeit bzw. Vornahme der Beprobung sei in unbefugter Weise "auf einen Zivilingenieur bzw. ein Institut festgelegt" worden. Schließlich sei zu der Auflage im Falle von Bautätigkeiten darauf zu verweisen, dass zum einen nicht jede Bautätigkeit das kontaminierte Erdreich tangiere und eine Intervallkürzung aus diesem Grunde verfehlt sei, und zum anderen die Beschwerdeführerin weder Grundstückseigentümerin noch Benutzungsberechtigte sei, sodass hiernach Unmögliches aufgetragen worden sei. Die Beschwerdeführerin könne von allfälligen Bauarbeiten nicht erfahren und es sei damit unmöglich, dem Auftrag zu entsprechen.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Wenn die zur Vermeidung einer Gewässerverunreinigung erforderlichen Maßnahmen nicht oder nicht rechtzeitig getroffen werden, so hat die Wasserrechtsbehörde nach § 31 Abs. 3 erster Satz WRG 1959, soweit nicht der unmittelbare Werksbereich eines Bergbaues betroffen wird, die entsprechenden Maßnahmen dem Verpflichteten aufzutragen oder bei Gefahr im Verzuge unmittelbar anzuordnen und gegen Ersatz der Kosten durch den Verpflichteten nötigenfalls unverzüglich durchführen zu lassen.

Es wurde bereits im erwähnten Vorerkenntnis hinreichend dargelegt, dass die festgestellte und von der Beschwerdeführerin verursachte Ölkontamination eine bestehende konkrete Gefahr einer Gewässerverunreinigung darstellt und die Anwendungsvoraussetzungen des § 31 Abs. 3 WRG 1959 unter Zugrundelegung der

Sachverständigengutachten, denen die Beschwerdeführerin nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten ist, vorliegen.

Schon aufgrund der gesetzlich bestehenden allgemeinen Verpflichtung zur Reinhaltung der Gewässer (§ 31 Abs. 1 WRG 1959) und insbesondere der Bestimmungen des § 31 Abs. 2 leg. cit. wonach bei Eintritt einer Gefahr einer Gewässerverunreinigung der nach Abs. 1 Verpflichtete unverzüglich die zur Vermeidung einer Verunreinigung erforderlichen Maßnahmen zu treffen hat, geht das Beschwerdevorbringen, die Behörde hätte allfällige Grenzwertüberschreitungen durch Ölrückstände im Pumpenschacht festzustellen gehabt, ins Leere.

Es besteht vielmehr eine gesetzliche Verpflichtung der Beschwerdeführerin, schon bei einer (im Beschwerdefall bereits festgestellten) konkreten Gefahr und viel mehr noch bei einer tatsächlich eingetretenen Gewässerverunreinigung primär ohne behördlichen Auftrag die erforderlichen Maßnahmen zu setzen.

Zum Einwand der fehlenden Erforderlichkeit der Maßnahmen ist darauf zu verweisen, dass sich die behördliche Anordnungsbefugnis nach § 31 Abs. 3 WRG 1959 auf die vollständige Sanierung erstreckt und Maßnahmen der "Primärhilfe" genauso wie Sicherungs- und letztlich Sanierungsmaßnahmen erfasst (vgl. das hg. Erkenntnis vom 29. Juni 1995, Zl. 94/07/0155). Insbesondere wurde vom beigezogenen Amtssachverständigen in seiner ergänzenden Stellungnahme vom 14. Oktober 1996 auf die Gefahr einer Auswaschung von Kontaminationen aus dem belasteten Untergrund auch noch "auf längere Hinsicht" hingewiesen. Dem ist die Beschwerdeführerin nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten.

Mit hg. Erkenntnis vom 14. Dezember 1995, Zlen. 91/07/0070, 0071, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass die Wasserrechtsbehörde gemäß § 31 Abs. 3 erster Satz WRG 1959 befugt ist, dem Verpflichteten für die Dauer der nach fachmännischer Voraussicht bestehenden Wassergefährdung die Durchführung von Wasseruntersuchungen vorzuschreiben, um rechtzeitig die entsprechenden Maßnahmen zur Beseitigung einer unmittelbar drohenden Gefahr einer Gewässerverunreinigung anordnen zu können.

Die vorgeschriebenen Kontrolluntersuchungen sind als Sicherungsmaßnahmen als "entsprechende Maßnahme" im Sinne des § 31 Abs. 3 WRG 1959 anzusehen, weil sachlich entscheidend ist, dass diese zur Vermeidung einer Gewässerverunreinigung geboten sind (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. März 1990, Zl. 89/07/0165).

Völlig unerheblich ist, wann der Pumpenschacht errichtet wurde. Aus dem Umstand, dass die letzten Ermittlungen "vor Ort" bereits mehrere Jahre zurückliegen, lässt sich im Beschwerdefall nicht die Wesentlichkeit eines der belangten Behörde unterlaufenen Verfahrensmangels ableiten, zumal die Beschwerdeführerin selbst nicht einmal behauptet, dass seither eine Änderung des maßgeblichen Sachverhalts eingetreten sei.

Bezüglich der Intervallfestlegung "im ersten Jahr" kann auch keine Rechtswidrigkeit festgestellt werden, weil zum einen der Beginn der Kontrolluntersuchungen bei verständiger Auslegung des Bescheidinhaltes nur ab dessen Erlassung und nicht schon rückwirkend ab dem Jahr 1994 gemeint sein konnte und zum anderen eine Befundreihe in zeitlich knapper Abfolge gerade zu Beginn der Kontrollen nicht von vornherein unsachlich erscheint.

Die Verfahrensrüge der mangelnden Qualität der ergänzenden Stellungnahme des im Berufungsverfahren beigezogenen Amtssachverständigen als Gutachten zeigt ebenso wie die behauptete Verletzung des Parteiengehörs durch die unterlassene Mitteilung des Aktenvermerks des Amtssachverständigen vom 15. Jänner 1997 nicht die Wesentlichkeit eines der belangten Behörde unterlaufenen Verfahrensmangels auf. Vom Amtssachverständigen wurde nämlich ausdrücklich auf die erstellten Vorgutachten Bezug genommen, sodass an die - auf der Basis der bisherigen Ermittlungsergebnisse - abgegebene Stellungnahme nicht dieselben Erfordernisse wie an ein erst neu zu erststellendes Gutachten zu stellen sind, zumal diese fachliche Äußerung als entsprechende Ergänzung der vorhandenen Gutachten anzusehen ist. Auch die in einem - nicht dem Parteiengehör unterzogenen - Aktenvermerk vom 15. Jänner 1997 festgehaltene Mitteilung des Amtssachverständigen betraf keine neuen Sachverhaltsfeststellungen, sondern im Wesentlichen lediglich Klarstellungen zu den bereits in der ergänzenden Äußerung vom 14. Oktober 1996 festgehaltenen Forderungen, welche jedoch unverändert vom Amtssachverständigen aufrecht erhalten wurden.

Die von der belangten Behörde erfolgte Vorschreibung und Festlegung bezüglich der Durchführung der Beprobung und der dabei vorzulegenden Nachweise durch einen befugten Zivilingenieur oder durch ein entsprechendes Institut ist infolge der abwechselnden Verwendung beider Begriffe dahingehend zu verstehen, dass jedenfalls ein befugter Fachmann oder ein befugtes Unternehmen als unabhängiger sachkundiger Dritter die aufgetragenen Maßnahmen

durchführen muss, sodass diese einschränkend formulierte Vorschreibung noch gerade als zulässig erachtet wird, weil auch für den Bescheidadressaten noch mit hinreichender Klarheit die von der Behörde angestrebte Kontrolle durch einen unabhängigen und sachkundigen Dritten erkennbar war.

Unzulässig ist jedoch die unter Punkt 1a vorgeschriebene Meldepflicht jeglicher Bau- und Aushubtätigkeit im kontaminierten Bereich. Das Beschwerdevorbringen erweist sich - wie noch zu zeigen sein wird - hinsichtlich des Vorwurfs der Unmöglichkeit der diesbezüglichen Auftragserfüllung als berechtigt.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs trifft zwar Dritte, in deren Rechtssphäre Maßnahmen zur Bekämpfung einer Gewässerverunreinigung durchgeführt werden müssen, eine - im Weigerungsfall der bescheidmäßigen Konkretisierung bedürftige - Verpflichtung zur Duldung von gemäß § 31 Abs. 3 WRG 1959 angeordneten Maßnahmen (vgl. etwa das vorzitierte hg. Erkenntnis vom 28. März 1996, Zl. 93/07/0163, m.w.N.). Auch können erforderliche Maßnahmen unabhängig von der Frage der zivilrechtlichen Verfügungsgewalt über die Anlage oder Liegenschaften, von denen die Gefahr einer Gewässerverunreinigung ausgeht, vorgeschrieben werden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. Juni 1991, Zl. 91/07/0033).

Im gegenständlichen Fall wurde der Beschwerdeführerin jedoch eine unzulässige Meldepflicht vorgeschrieben, weil die Beschwerdeführerin als schon längere Zeit hindurch nicht mehr über dieses Betriebsgelände Verfügungsberechtigte - wenn man vom Fall einer freiwilligen Vereinbarung zwischen der Beschwerdeführerin und dem Dritten (Verfügungsberechtigten) absieht - nachträglich keine rechtliche Möglichkeit hat, den derzeitigen Grundeigentümer oder Verfügungsberechtigten zu einer entsprechenden Information ihr gegenüber zu verpflichten.

Der angefochtene Bescheid erweist sich aber auch aus einem weiteren Grund als rechtswidrig: Es wurde nämlich die vorgenommene Grenzwertfestsetzung, worauf die Beschwerdeführerin zu Recht hinweist, weder vom Amtssachverständigen aus fachlicher Sicht noch von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid - abgesehen von einem formalen Verweis auf eine bestimmte ÖNORM in einem Fall - näher begründet. Dieser Begründungsmangel war gemäß § 60 AVG als wesentlich aufzugreifen, weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Behörde bei Einhaltung der Verfahrensvorschriften zu einem anderen Ergebnis hätte kommen können. Dieser Begründungsmangel hindert sowohl die Rechtsverfolgung der Beschwerdeführerin als auch eine Überprüfung des angefochtenen Bescheides durch den Verwaltungsgerichtshof. Die bloße Wiedergabe der diesbezüglich vom Sachverständigen - jedoch ohne nähere Begründung - geäußerten Meinung entspricht nicht den Vorschriften des § 58 Abs. 2 und § 60 AVG.

Da die inhaltliche Rechtswidrigkeit jener wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften vorgeht (vgl. etwa die bei Dolp, Verwaltungsgerichtsbarkeit, 3. Auflage, S. 572, zweiter Absatz, wiedergegebene hg. Judikatur), war der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden. Die der Beschwerdeführerin durch den angefochtenen Bescheid widerfahrene Rechtsverletzung war schon aus der Aktenlage zu erkennen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBI. Nr. 416/1994.

Wien, am 22. April 1999

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1997070043.X00

**Im RIS seit**

17.12.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)