

TE Vwgh Beschluss 2019/5/23 Ra 2019/07/0044

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.05.2019

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein
10/07 Verwaltungsgerichtshof
40/01 Verwaltungsverfahren
81/01 Wasserrechtsgesetz

Norm

AVG §39 Abs2
VwGG §42 Abs2 Z1
VwGVG 2014 §17
VwRallg
WRG 1959 §111
WRG 1959 §138 Abs1
WRG 1959 §138 Abs1 lita
WRG 1959 §138 Abs2
WRG 1959 §138 Abs6

Betreff

?

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Beck und die Hofrätin Dr. Hinterwirth sowie den Hofrat Dr. Lukasser als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Klima, LL.M., über die Revision der Gemeinde Unterkohlstätten, vertreten durch die Dax Wutzlhofer & Partner Rechtsanwälte GmbH in 7400 Oberwart, Wienerstraße 8a, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Burgenland vom 2. Jänner 2019, Zl. E B04/10/2018.002/020, betreffend einen wasserpolizeilichen Auftrag (Partei gemäß § 21 Abs. 1 Z 2 VwGG:

Bezirkshauptmannschaft Oberwart; mitbeteiligte Partei: F F in U, vertreten durch Dr. Wolfgang Wiedner, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Freyung 7), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 Die Bezirkshauptmannschaft Oberwart (BH) verpflichtete die revisionswerbende Gemeinde (in weiterer Folge: Gemeinde) mit rechtskräftigem Bescheid vom 20. Dezember 2013 gemäß § 138 Abs. 2 in Verbindung mit § 32 Abs. 1 WRG 1959, für den (ua) auf dem Grundstück Nr. 7 EZ 82 KG O. ohne notwendige wasserrechtliche Bewilligung

errichteten Kanal bis zum 30. Juni 2014 entweder nachträglich um die Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung anzusuchen oder diese Anlage zur Gänze zu beseitigen. Der Mitbeteiligte ist Eigentümer ua des Grundstückes Nr. 7 EZ 82; er wurde diesem Verfahren nicht beizogen:

2 Der Mitbeteiligte gab der BH gegenüber in weiterer Folge bekannt, dass er die Kanalleitung über sein Grundstück nicht weiter zulasse, und forderte die Behörde zur Entfernung des "illegalen Altbestandes" auf. Ähnliche Anträge auf Entfernung des Kanals stellte er auch in den folgenden Jahren.

3 Im Juli 2014 ersuchte die Gemeinde um die nachträgliche Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung. Nach Einholung von Gutachten, nach Aussetzung des Verfahrens wegen eines zeitgleich vor den ordentlichen Gerichten laufenden Verfahrens zur Klärung der - letztlich verneinten - Frage einer auf dem Grundstück Nr. 7 EZ 82 zugunsten der Gemeinde ersessenen Dienstbarkeit für den Kanal und nach Fortführung des Verfahrens steht eine bescheidmäßige Erledigung dieses Bewilligungsverfahrens noch aus. 4 Der Mitbeteiligte erklärte zwischenzeitlich mehrfach gegenüber der Behörde, einer Inanspruchnahme seines Grundes nicht zuzustimmen und stellte mit Schreiben vom 20. Februar 2017 ausdrücklich einen auf § 138 Abs. 6 in Verbindung mit Abs. 1 lit. a WRG 1959 gerichteten Antrag auf Herstellung des gesetzmäßigen Zustands.

5 Mit Schriftsatz vom 16. Februar 2018 erhob der Mitbeteiligte Säumnisbeschwerde.

6 Das Landesverwaltungsgericht Burgenland (LVwG) führte mündliche Verhandlungen durch, holte Gutachten ein und erteilte dem Mitbeteiligten zur Präzisierung seines Antrages einen Mängelbehebungsauftrag nach § 13 Abs. 3 AVG, dem der Mitbeteiligte nachkam.

7 Mit dem nun in Revision gezogenen Erkenntnis des LVwG vom 2. Jänner 2019 wurde dem Antrag des Mitbeteiligten Folge gegeben und die Gemeinde zur gänzlichen Beseitigung der im Spruch des Erkenntnisses näher bezeichneten baulichen Anlagen bis längstens 31. Juli 2020 verpflichtet.

8 Die ordentliche Revision wurde nicht zugelassen.

9 Das LVwG befasste sich zuerst mit der Zulässigkeit der Säumnisbeschwerde und wies - jeweils unter Hinweis auf Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes - darauf hin, dass die Berechtigung eines von einer eigenmächtigen Neuerung Betroffenen zur Antragstellung nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 ungeachtet der Anhängigkeit eines Bewilligungsverfahrens bestehe; die Einbringung eines Bewilligungsantrages hindere nicht die Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages. Mit seiner Erlassung müsse auch nicht bis zur Entscheidung über den Bewilligungsantrag zugewartet werden.

10 Ein von Amts wegen erlassener Bescheid nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 habe gegenüber einem Betroffenen nach § 138 Abs. 6 WRG 1959 keine Wirkung; seinem Antrag nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 stehe die Rechtskraft eines nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 im Einparteienverfahren ergangenen Bescheides nicht entgegen. Es sei zusammengefasst von einem überwiegenden Verschulden der Behörde, die Verfahrensschritte im Verfahren über den Antrag des Mitbeteiligten unterlassen habe, auszugehen, weshalb die Säumnisbeschwerde berechtigt sei.

11 In der Sache selbst stellte das LVwG fest, dass die Errichtung der Kanalanlagen ohne die dafür erforderliche wasserrechtliche Bewilligung und ohne die Zustimmung des Mitbeteiligten als Grundeigentümer erfolgt sei. Dadurch werde sein Eigentumsrecht verletzt; eine nachteilige Beeinflussung fremder Rechte liege daher vor.

12 Nach Ausführungen zur Bewilligungspflicht, zum Adressaten und zum Inhalt des wasserpolizeilichen Auftrages befasste sich das LVwG mit der Zumutbarkeit und Adäquanz und - unter Hinweis auf die Konkretisierung des Antrags des Mitbeteiligten im Verfahren - mit der Bestimmtheit des wasserpolizeilichen Auftrages. Der Gestaltung des konkreten Auftrags und den Fristsetzungsüberlegungen lagen jeweils fachkundige Stellungnahmen des beigezogenen Amtssachverständigen zu Grunde.

13 Die Nichtzulassung der Revision wurde mit der bestehenden Rechtsprechung, mit der die vorliegende Entscheidung im Einklang stehe, begründet.

14 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes, in eventu Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

15 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der

Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

16 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

17 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. 18 In den gemäß § 28 Abs. 3 VwGG bei einer außerordentlichen Revision gesondert vorzubringenden Gründen ist konkret auf die vorliegende Rechtssache bezogen aufzuzeigen, welche Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung der Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung über die Revision zu lösen hätte (VwGH 21.11.2014, Ra 2014/02/0114, mwN). Die Beurteilung der Zulässigkeit der Revision durch den Verwaltungsgerichtshof erfolgt ausschließlich anhand des Vorbringens in der Zulassungsbegründung (vgl. etwa jüngst VwGH 28.2.2019, Ra 2019/07/0004 bis 0008, mwN). 19 In der Zulassungsbegründung der außerordentlichen Revision finden sich unter Hinweis auf ein Abweichen von der Rechtsprechung Ausführungen "zur Bestimmtheit des wasserpolizeilichen Auftrages" und "zum Vorliegen einer entschiedenen Sache infolge eines früheren wasserpolizeilichen Verfahrens gemäß § 138 Abs. 2 WRG". 20 Damit wird die Zulässigkeit der Revision aber aus nachfolgenden Gründen nicht dargetan:

21 Zur "Bestimmtheit des wasserpolizeilichen Auftrages" führen die Zulässigkeitsausführungen ins Treffen, dass der Antrag des Mitbeteiligten nicht ausreichend bestimmt gewesen sei und der Spruch des Auftrages nicht mit dem Antrag übereinstimme; vielmehr sei die Stellungnahme des Amtssachverständigen zur Determinierung des Spruches herangezogen worden. Schließlich wird allgemein auf

§ 13 Abs. 3 AVG und auf die Kriterien der Bestimmtheit eines wasserpolizeilichen Auftrages verwiesen und Rechtsprechung zu

§ 138 Abs. 6 WRG 1959 zitiert.

22 Sollte die Gemeinde mit diesem über weite Strecken unbestimmten Vorbringen meinen, der Betroffene sei zu einer - in Bezug auf die konkret aufzutragenden Maßnahmen - detaillierten Antragstellung verpflichtet und die Behörde müsse sich an dieses Vorbringen bei der Gestaltung des wasserpolizeilichen Auftrages halten, so verkennt sie die Rechtslage und gerät auch in Widerspruch zu dem von ihr selbst zitierten Judikat (VwGH 27.5.2003, 2002/07/0090).

23 Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das Verfahren nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 - wenn auch möglicherweise ausgelöst durch das "Verlangen" eines Betroffenen - nämlich von Amts wegen durchzuführen (VwGH 24.2.2005, 2002/07/0044; 27.5.2003, 2002/07/0090; 21.9.1995, 95/07/0084, uvm). Es ist daher nicht Sache des Betroffenen nach § 138 Abs. 6 WRG 1959, der eine Beeinträchtigung seiner wasserrechtlich geschützten Rechte durch eine unzulässige Neuerung geltend gemacht hat, in seinem Antrag auf Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrags zur Beseitigung dieser Neuerung im Sinne des ?? 138 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Abs. 6 WRG 1959 die hierfür dem Adressaten aufzutragenden konkreten (technischen) Maßnahmen im Einzelnen anzuführen. Die Umschreibung des Auftrags und die Schaffung der dafür notwendigen sachverhältnismäßigen Grundlagen fallen vielmehr in die amtswegig wahrzunehmende Aufgabe der Verwaltungsbehörde bzw. des Verwaltungsgerichts (VwGH 21.6.2018, Ro 2017/07/0031, 0032; 21.6.2018, Ra 2017/07/0125, 0126; 25.6.2009, 2007/07/0032). Dabei kann sich die Behörde bzw. das Verwaltungsgericht auch eines Gutachtens eines Amtssachverständigen bedienen.

24 Was das weitere Zulassungsvorbringen betrifft, wonach eine "entschiedene Sache" der vorliegenden Entscheidung entgegenstehe, so missversteht die Gemeinde den Inhalt des rechtskräftigen, auf § 138 Abs. 2 WRG 1959 gestützten Bescheides der BH vom 20. Dezember 2013, wenn sie unter Hinweis auf die Vollstreckbarkeit eines solchen Auftrags meint, dass sich die Verpflichtete nur dadurch vom Alternativauftrag befreien könne, wenn sie der einen oder anderen Verpflichtung nachkomme (VwGH 6.9.1979, 519/79), und daraus offenbar einen Anspruch auf Bewilligung ableiten möchte.

25 Die Gemeinde als Verpflichtete kam dem rechtskräftigen Alternativauftrag durch die Antragstellung auf Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung nach; der Auftrag ist damit erfüllt. Entgegen der Ansicht der Gemeinde erwächst ihr aus dem Alternativauftrag aber weder ein Anspruch auf Erteilung der Bewilligung der Kanalleitung noch auf

Zustimmung durch den betroffenen Grundeigentümer.

26 Ein Auftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 bedeutet nach der Rechtsprechung nämlich lediglich, dass die Erteilung einer Bewilligung für die eigenmächtige Neuerung nicht von vornherein ausgeschlossen ist. Insofern hat die Wasserrechtsbehörde in diesem Verfahren eine "Grobprüfung" hinsichtlich der grundsätzlichen Bewilligungsfähigkeit der eigenmächtigen Neuerung durchzuführen. Es soll nach dem Willen des Gesetzgebers nicht ein Alternativauftrag erteilt werden, dessen im Auftrag zum Ansuchen um Bewilligung bestehende Alternative von vornherein wegen Unmöglichkeit der Erteilung einer solchen Bewilligung sinnlos ist. Die eigentliche Prüfung der Bewilligungsfähigkeit hat in dem auf Grund des Antrages des Bewilligungswerbers durchgeführten Bewilligungsverfahren zu erfolgen. Daraus ergibt sich auch, dass aus der dem Alternativauftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 zu Grunde liegenden Annahme der Bewilligungsfähigkeit der eigenmächtigen Neuerung keine Bindung für die Bewilligungsbehörde resultiert (VwGH 30.9.2010, 2009/07/0178; 25.11.1999, 99/07/0121; 28.7.1994, 90/07/0029).

27 Das Zulässigkeitsvorbringen schließt mit der Behauptung, der Mitbeteiligte habe die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes abgelehnt, weshalb es ihm am erforderlichen Rechtsschutzinteresse für einen Antrag nach § 138 WRG 1959 fehle (Hinweis auf VwGH 26.4.2007, 2006/07/0058).

28 Damit verkennt die Gemeinde aber, dass dem zitierten Erkenntnis 2006/07/0058 ein völlig anderer Sachverhalt zu Grunde lag. Im dortigen Fall gestaltete sich die Sachlage so, dass eine wasserrechtlich bewilligte, aber nicht mehr funktionsfähige Leitung über Fremdgrund bestand und sich die Behörde mit dem Vorbringen, der Grundeigentümer als Betroffener und Antragsteller nach § 138 Abs. 6 WRG 1959 lehne die Instandsetzung der Leitung durch den Berechtigten ab, nicht auseinandergesetzt hatte. Verhinderte der Grundeigentümer die Instandsetzung einer wasserrechtlich bewilligten Leitung, und damit die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes, fehlte ihm das erforderliche Rechtsschutzinteresse an einem Beseitigungsauftrag nach § 138 Abs. 1 WRG 1959.

29 Im hier vorliegenden Fall besteht für die Leitung auf Fremdgrund aber gerade keine wasserrechtliche Bewilligung. Vom Fehlen eines erforderlichen Rechtsschutzinteresses an einem Beseitigungsauftrag nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 kann daher keine Rede sein.

30 Die Rechtsansicht der Gemeinde, wonach der Mitbeteiligte die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes, also die Bewilligung der auf seinem Grundstück liegenden Kanalleitung, nach dem Inhalt des nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 ergangenen Bescheides vom 20. Dezember 2013 nicht vereiteln dürfte, würde im Ergebnis dazu führen, dass dieser Bescheid, der dem Mitbeteiligten gegenüber keine Rechtswirkungen entfaltet, den Mitbeteiligten zu einer Zustimmung verpflichtete. Damit übersieht sie aber, dass - wie das LVwG zutreffend feststellte - ein Betroffener nach § 138 Abs. 6 WRG 1959 ungeachtet eines rechtskräftigen Bescheides nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 (VwGH 14.4.1987, 86/07/0267; 22.4.1986, 86/07/0001) und ungeachtet anhängiger Bewilligungsverfahren (VwGH 20.7.1995, 94/07/0174; 22.4.1986, 86/07/0001; 7.5.1971, 613/70) einen Antrag nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 stellen kann und bei Vorliegen der Voraussetzungen auch Anspruch darauf hat, dass die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes aufgetragen wird. 31 In der Revision werden daher keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme.

32 Die Revision war daher zurückzuweisen. Von der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 VwGG abgesehen werden.

Wien, am 23. Mai 2019

Schlagworte

Besondere Rechtsgebiete Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtsanspruch Antragsrecht Anfechtungsrecht VwRallg9/2 Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtswirkungen von Bescheiden Rechtskraft VwRallg9/3

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2019:RA2019070044.L00

Im RIS seit

10.07.2019

Zuletzt aktualisiert am

10.07.2019

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at