jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Lvwg Beschluss 2020/11/20 LVwG-AV-1307/001-2020

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.11.2020

Entscheidungsdatum

20.11.2020

Norm

VwGVG 2014 §28 Abs3
WRG 1959 §38 Abs1
WRG 1959 §41
WRG 1959 §50
WRG 1959 §138 Abs1

Text

BESCHLUSS

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat durch Hofrat Mag. Franz Kramer über die Beschwerde von 1. A, ***, ***, 2. B, ***, ***, sowie 3. C, ***, ***, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha vom 08. Oktober 2020, Zl. ***, betreffend Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes nach dem Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959) beschlossen:

I. Der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha vom 08. Oktober 2020, Zl. ***, wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha zurückverwiesen.

II. Gegen diesen Beschluss ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

Rechtsgrundlagen:

§§ 38, 41, 50, 105 Abs. 1, 138 Abs. 1 und 2 WRG 1959 (Wasserrechtsgesetz 1959, BGBl. Nr. 215/1959 idgF)

Art. II Abs. 3 der WRG-Novelle 1997 (BGBl. I Nr. 74/1997)

§§ 37, 39 Abs. 2, 52 Abs. 1, 59 Abs. 1 AVG (Allgemeines Verwaltungsverfahrens-gesetz 1991,BGBl. Nr. 51/1991 idgF)

§§ 24, 27, 28 Abs. 1 bis 3, 31 Abs. 1 VwGVG (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz,BGBl. I Nr. 33/2013 idgF)

§ 25a Abs. 1 VwGG (Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985, BGBl. Nr. 10/1985 idgF)

Art. 133 Abs. 4 B-VG (Bundesverfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 idgF)

Begründung

1. Verwaltungsbehördliches Verfahren und angefochtener Bescheid

Dem verwaltungsbehördlichen Akt der Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha (in der Folge: belangte Behörde), wie er dem Gericht mit der gegenständlichen Beschwerde vorgelegt wurde, ist folgendes zu entnehmen:

Mit Schreiben vom 27. März 2019 wandte sich A, der nunmehrige Erstbeschwerdeführer, an die belangte Behörde, wobei er vorbrachte, dass es im Sommer 2017 im Bereich des Ufers der *** in ***, im Bereich der *** zu einem Schaden gekommen sei, wofür die Firma D GmbH „zuständig“ wäre.

Daraufhin befasste die belangte Behörde einen wasserbautechnischen Amtssach-verständigen, wobei diesem offensichtlich ein konkretes Beweisthema nicht vorgegeben wurde. Dieser äußerte sich in einer Stellungnahme vom 03. Juni 2019 dahingehend, dass die auf den vom Einschreiter vorgelegten Fotos erkennbaren Uferverbauten (bestehend aus Betonschalsteinen, Betonsteinen, Ziegel und „flächigem Beton“ sowie eine ins Gewässer hineinragende Plattform in Holzbauweise) nicht als Teil der Wasserkraftanlage der D GmbH anzusehen seien und für den Betrieb dieser Anlage auch nicht erforderlich wären. „Augenscheinlich“ seien diese Uferbauten jüngeren Datums als die erstmals im Jahre 1858 erwähnte Wasserkraftanlage; aufgrund des baulichen Zustandes der Ufersicherung könne aus wasserbautechnischer Sicht ein Errichtungszeitpunkt vor 1985 angenommen werden. Infolge der seichten Gründung der Ufersicherung sei es zu einer Unterspülung und dadurch zu einem teilweisen Abrutschen der Ufersicherung gekommen, wobei bei „gleichbleibendem Ufersicherungszustand“ mit einer Verschlechterung des örtlichen Zustandes dieser Sicherung auszugehen sei. Für „derartige Ufersicherungen“ bestehe „grundsätzlich“ eine Bewilligungspflicht gemäß §§ 41 und 42 WRG 1959 und eine Erhaltungsverpflichtung im bewilligten Zustand. Es „dürften“ gegenständlich „die Übergangsbestimmungen im Wasserrechtsgesetz 1959 greifen“, wonach derartige Bauten, sofern sie „zum Stichtag“ bestanden hätten, als bewilligt gelten. Der Bestand „zum Stichtag“ könne aus wasserbautechnischer Sicht angenommen werden. Aus wasserbautechnischer Sicht bestehe eine mangelhafte Erhaltung der Ufersicherung, welche „den Eigentümer dieser Ufersicherung“ treffe und nicht den Erhaltungsverpflichteten der Gewässerstrecke angelastet werden könne.

In der Folge stellte die belangte Behörde fest, dass das betreffende Ufergrundstück Nr. ***, KG *** im Miteigentum der drei nunmehrigen Beschwerdeführer stand und ersuchte den wasserbautechnischen Amtssachverständigen zur Bekanntgabe der aus fachlicher Sicht erforderlichen Uferinstandsetzungsmaßnahmen. Dieser äußerte sich am 5. August 2019 dahingehend, dass aus den im Akt aufliegenden Fotos erkennbar sei, dass sich „am linken Ufer der *** (Grundstück Nr. ***, KG ***), entlang der Grundgrenze zum Grundstück Nr. ***, KG ***“ ein Gebäude, eine Einfriedung und davor eine Uferverbauung mittels Betonschalsteinen, Betonsteinen, Ziegeln und „flächigem Beton“ sowie eine ins Gewässer hineinragende Plattform in Holzbauweise befinden. Aus wasserbautechnischer Sicht sei „zur Herstellung eines gesetzmäßigen und ordnungsgemäßen Zustandes“ am linken Ufer der *** die gelindesten zum Ziel führenden Maßnahmen vorzuschreiben. Dies wäre die Entfernung aller „konsenslosen Einbauten“ direkt am Ufer (Betonschalsteine, Betonsteine, Ziegel und „flächiger Beton“ sowie eine ins Gewässer hineinragende Plattform) auf die Länge der Grundstücksgrenze zur *** von ca. 20 m und die Herstellung einer Erdböschung mit einer Neigung von mindestens 2 : 3 (ca. 33°) oder flacher und einer Fläche von ca. 45 m², beginnend von der Wasseranschlagslinie bis zur Geländeoberkante des angrenzenden Gartens, mit anschließender Humusierung und Besämung ist. Für die Erdböschung dürfe nur der Klasse A2G des Bundesabfallwirtschaftsplanes entsprechendes Material verwendet werden. Als Frist werde der der 31. März 2020 vorgeschlagen. Harte Ufersicherungsmaßnahmen gingen über das gelindeste Mittel hinaus und wären mit einem fachmännisch ausgeführten Projekt bei der Wasserrechtsbehörde um Bewilligung einzureichen.

Mit Schreiben vom 13. September 2019 teilte die belangte Behörde den nunmehrigen Beschwerdeführern die erste Stellungnahme des wasserbautechnischen Amtssachverständigen mit und forderte sie auf „gemäß § 50 Abs. 1 Wasserrechtsgesetz 1959 ihren Verpflichtungen nachzukommen“ nämlich die Sanierung und Instandhaltung des linken Ufers der *** entlang der Grundgrenze zum Grundstück Nr. ***, KG ***.

Die ebenfalls informierte Marktgemeinde *** äußerte sich dahingehend, dass es sich beim „***-Arm“ im gegenständlichen Bereich um ein künstlich angelegtes Gewässer handle, für welches der Wasserkraftbetreiber D instandhaltungsverpflichtet wäre. Hätte dieser seine Verpflichtungen erfüllt, wäre es zu keinen Schäden an der Einfriedung der Familie A, B und C gekommen.

In einer Äußerung vom 01. Oktober 2019 brachte der Erstbeschwerdeführer vor, dass er die Ansicht der belangten Behörde betreffend die alleinige Verantwortung des Liegenschaftseigentümers nicht zur Gänze teile; ungeachtet dessen würde eine Sanierung „nach den uns gegebenen Möglichkeiten" bis 31. Dezember 2019 veranlasst werden.

Nach weiterer Korrespondenz mit den Beschwerdeführern veranlasste die belangte Behörde schließlich eine Überprüfung durch die technische Gewässeraufsicht, welche mit Schreiben vom 10. September 2020 berichtete, dass augenscheinlich noch keine Sanierungsarbeiten am linken Uferbereich durchgeführt bzw. begonnen worden wären.

Daraufhin erließ die belangte Behörde den Bescheid vom 08. Oktober 2020, *** mit folgendem Spruch:

„Die Bezirkshauptmannschaft Bruck an der Leitha verpflichtet Sie, bis spätestens 31.03.2021 folgende Maßnahmen durchzuführen:

Die Entfernung aller konsenslosen Einbauten direkt am Ufer (Betonschalsteine, Betonsteine, Ziegel und flächiger Beton sowie eine ins Gewässer hineinragende Plattform) auf die Länge der Grundstücksgrenze zur „***" von ca. 20 m und die Herstellung einer Erdböschung mit einer Neigung von mind. 2 : 3 (ca. 33°) oder flacher und einer Fläche von ca. 45 m², beginnend von der Wasseranschlagslinie bis zur Geländeoberkante des angrenzenden Gartens, welche unmittelbar nach deren Fertigstellung zu humusieren und besämen ist. Für die Erdböschung darf nur sanitär einwandfreies Erdaushubmaterial verwendet werden, welches der Klasse A2G des Bundesabfallwirtschaftsplanes entspricht, ein entsprechender Nachweis ist der Wasserrechtsbehörde im Zuge der Fertigstellungsmeldung vorzulegen.

Hinweis:

Eine Nichtbefolgung dieses Bescheides stellt eine Verwaltungsübertretung nach

§ 137 Abs. 3 Z 8 des Wasserrechtsgesetzes dar, der Strafrahmen beträgt bis zu

€ 36.340,-.

Rechtsgrundlagen

für die Sachentscheidung

§§ 98 Abs. 1, 138 Abs. 1 des Wasserrechtsgesetzes 1959 – WRG 1959"

Begründend wurde die Eingabe des Erstbeschwerdeführers erwähnt und festgehalten, dass „eine Prüfung durch den Amtssachverständigen für Wasserbautechnik" ergeben hätte, „dass der Grundstücksbesitzer für die Instandhaltung aufkommen muss". Weiters wird festgehalten, dass die Verfahrensparteien aufgefordert worden seien ihren Verpflichtungen nach § 50 Abs. 1 WRG 1959 nachzukommen, was ausweisliche der Überprüfung der technischen Gewässeraufsicht nicht geschehen sei.

Anschließend wird der Inhalt des § 138 Abs. 1 WRG 1959 zitiert. Anschließend findet sich folgende Formulierung:

„Da das Ergebnis des Ermittlungsverfahrens ergeben hat, dass die oben beschriebene Maßnahme wasserrechtlich bewilligungspflichtig ist, eine solche Bewilligung aber nicht vorliegt und aus den im § 105 des Wasserrechtsgesetzes normierten öffentlichen Interessen bzw. zum Schutz fremder Rechte auch nicht erteilt werden kann, hatte die Behörde die Beseitigung der Maßnahme spruchgemäß anzuordnen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die angeführten Bestimmungen."

2. Beschwerde

Mit Eingabe vom 28. Oktober 2020, bei der belangten Behörde eingelangt am 04. November 2020, erklären die Einschreiter A, B und C, innerhalb offener First einen „Berufungsantrag" zu erheben.

Begründend wird geltend gemacht, aus einem Verfahren „der Wasserrechtsbehörde beim Amt der NÖ Landesregierung" ergebe sich die rechtsgültige wasserrechtliche Verpflichtung der D GmbH zur Instandhaltung der Uferbereiche. Aus § 50 WRG 1959 resultiere die Instandhaltungsverpflichtung für den Kraftwerksbetreiber. Diese Verpflichtung betreffe den Gerinneverlauf der ***, innerhalb dessen sich das Grundstück der Beschwerdeführer befände. Die belangte Behörde sei auch mehrmals auf die Instandhaltungsverpflichtung des Kraftwerksbetreibers hingewiesen worden und hätte das gegenständliche Ermittlungsverfahren nur mangelhaft durchgeführt. Es sei nicht Sache des Amtssachverständigen gewesen, die rechtliche Beurteilung hinsichtlich der Instandhaltungsverpflichtung vorzunehmen.

Schließlich wird der Antrag gestellt, den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufzuheben und ein entsprechendes Verfahren mit dem Erhaltungsverpflichteten für diesen Bereich, nämlich der D GmbH einzuleiten.

3. Erwägung des Gerichts

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat sich bei seiner Entscheidung von folgenden Erwägungen leiten lassen:

3.1. Feststellungen und Beweiswürdigung

Die Feststellungen unter Punkt 1. und 2. zum Verfahrensablauf und Inhalt von Schriftstücken ergeben sich aus den vorgelegten Aktenunterlagen der belangten Behörde und sind – insoweit – unstrittig. Sie reichen allerdings als Grundlage für die Sachentscheidung über die Beschwerde bei weitem nicht aus.

3.2. Anzuwendende Rechtsvorschriften

WRG 1959

§ 38. (1) Zur Errichtung und Abänderung von Brücken, Stegen und von Bauten an Ufern, dann von anderen Anlagen innerhalb der Grenzen des Hochwasserabflusses fließender Gewässer oder in Gebieten, für die ein gemäß § 42a Abs. 2 Z 2 zum Zweck der Verringerung hochwasserbedingter nachteiliger Folgen erlassenes wasserwirtschaftliches Regionalprogramm (§ 55g Abs. 1 Z 1) eine wasserrechtliche Bewilligungspflicht vorsieht, sowie von Unterführungen unter Wasserläufen, schließlich von Einbauten in stehende öffentliche Gewässer, die nicht unter die Bestimmungen des § 127 fallen, ist nebst der sonst etwa erforderlichen Genehmigung auch die wasserrechtliche Bewilligung einzuholen, wenn eine solche nicht schon nach den Bestimmungen des § 9 oder § 41 dieses Bundesgesetzes erforderlich ist. Die Bewilligung kann auch zeitlich befristet erteilt werden.

(2) Bei den nicht zur Schiff- oder Floßfahrt benutzten Gewässerstrecken bedürfen einer Bewilligung nach Abs. 1 nicht:

a) Drahtüberspannungen in mehr als 3 m lichter Höhe über dem höchsten Hochwasserspiegel, wenn die Stützen den Hochwasserablauf nicht fühlbar beeinflussen;

b) kleine Wirtschaftsbrücken und -stege; erweist sich jedoch eine solche Überbrückung als schädlich oder gefährlich, so hat die Wasserrechtsbehörde über die zur Beseitigung der Übelstände notwendigen Maßnahmen zu erkennen.

(3) Als Hochwasserabflußgebiet (Abs. 1) gilt das bei 30jährlichen Hochwässern überflutete Gebiet. Die Grenzen der Hochwasserabflußgebiete sind im Wasserbuch in geeigneter Weise ersichtlich zu machen.

§ 41 (1) Zu allen Schutz- und Regulierungswasserbauten in öffentlichen Gewässern einschließlich der Vorkehrungen zur unschädlichen Ableitung von Gebirgswässern nach dem Gesetze vom 30. Juni 1884, RGBl. Nr. 117, muß, sofern sie nicht unter die Bestimmungen des § 127 fallen, vor ihrer Ausführung die Bewilligung der Wasserrechtsbehörde eingeholt werden.

(2) Bei Privatgewässern ist die Bewilligung zu derartigen Bauten, sofern sie nicht unter die Bestimmungen des § 127 fallen, dann erforderlich, wenn hiedurch auf fremde Rechte oder auf die Beschaffenheit, den Lauf oder die Höhe des Wassers in öffentlichen oder fremden privaten Gewässern eine Einwirkung entstehen kann.

(3) Der Eigentümer des Ufers an den nicht zur Schiff- oder Floßfahrt benutzten Strecken der fließenden Gewässer ist jedoch befugt, Stein-, Holz- oder andere Verkleidungen zum Schutz und zur Sicherung seines Ufers sowie die Räumung des Bettes und Ufers auch ohne Bewilligung auszuführen. Er muß aber über Auftrag und nach Weisung der Wasserrechtsbehörde auf seine Kosten binnen einer bestimmten Frist solche Vorkehrungen, falls sie öffentlichen Interessen oder Rechten Dritter nachteilig sind, umgestalten oder den früheren Zustand wiederherstellen.

(4) Schutz- und Regulierungswasserbauten einschließlich größerer Räumungsarbeiten sind so auszuführen, daß öffentliche Interessen nicht verletzt werden und eine Beeinträchtigung fremder Rechte vermieden wird. Die Bestimmungen des § 12 Abs. 3 und 4 finden sinngemäß Anwendung.

(5) Bei der Ausführung von Schutz- und Regulierungswasserbauten haben die §§ 14 und 15 Abs. 1, ferner, wenn mit solchen Bauten Stauanlagen in Verbindung sind, auch die §§ 23 und 24 bei Auflassung von derlei Bauten § 29 sinngemäße Anwendung zu finden.

§ 42 (1) Die Herstellung von Vorrichtungen und Bauten gegen die schädlichen Einwirkungen des Wassers bleibt, insofern Verpflichtungen anderer nicht bestehen und unbeschadet der Bestimmungen der §§ 44, 47 und 50 zunächst denjenigen überlassen, denen die bedrohten oder beschädigten Liegenschaften und Anlagen gehören.

(2) Unterlassen die sonach Berufenen diesen Schutz und entsteht hieraus die Gefahr daß für fremdes Eigentum ein Schaden eintritt, so müssen sie in Ermanglung von Verpflichtungen Dritter jedenfalls die Ausführung der nötigen Schutzmaßregeln auf Kosten derjenigen, von welchen diese Gefahr abgewendet werden soll, entweder selbst vornehmen oder deren Vornahme gestatten und hiezu nach Verhältnis des erlangten Vorteiles oder nach dem Grade des abgewendeten Nachteiles beitragen (§ 117).

§ 50. (1) Sofern keine rechtsgültigen Verpflichtungen anderer bestehen, haben die Wasserberechtigten ihre Wasserbenutzungsanlagen einschließlich der dazugehörigen Kanäle, künstlichen Gerinne, Wasseransammlungen sowie sonstigen Vorrichtungen in dem der Bewilligung entsprechenden Zustand und, wenn dieser nicht erweislich ist, derart zu erhalten und zu bedienen, daß keine Verletzung öffentlicher Interessen oder fremder Rechte stattfindet. Ebenso obliegt den Wasserberechtigten die Instandhaltung der Gewässerstrecken im unmittelbaren Anlagenbereich.

(2) Nachteilige Wirkungen ihrer Anlagen (Abs. 1) auf andere Gewässerstrecken haben die Wasserberechtigten durch entsprechende Maßnahmen zu beheben. Bestehen bereits Schutz- oder Regulierungsbauten, so haben die Wasserberechtigten die Mehrkosten ihrer Instandhaltung zu tragen.

(3) Wenn nach Abs. 1 oder 2 mehrere Berechtigte verpflichtet sind, ist die Aufteilung der aufzuwendenden Kosten mangels gütlicher Übereinkunft durch Bescheid der Wasserrechtsbehörde zu regeln. Der Regelung hat als Grundlage das Verhältnis der bewilligten Wassernutzungen zu dienen, wobei jedoch auf frühere Regelungen öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Art sowie auf die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beteiligten Rücksicht zu nehmen ist. Ändern sich die Voraussetzungen, unter denen die Aufteilung der Kosten vorgenommen wurde, wesentlich, so hat die Wasserrechtsbehörde auf Antrag eine neue Entscheidung zu treffen.

(4) Kann der Berechtigte nicht ermittelt werden, so obliegen die Verpflichtungen nach Abs. 1 und 2 den Personen, denen die Anlage zum Vorteile gereicht, und zwar mangels anderweitiger Einigung nach dem Verhältnis des tatsächlichen Nutzens.

(5) Für uneinbringliche Leistungen nach den Abs. 1 bis 4 haften anteilsmäßig die übrigen Verpflichteten.

(6) Auf Wasseranlagen, die nicht der Wasserbenutzung dienen, finden die vorstehenden Bestimmungen dem Sinne nach Anwendung. Der Eigentümer einer solchen Wasseranlage hat diese mangels ausdrücklicher Verpflichtung nur insoweit zu erhalten, als es zur Verhütung von Schäden notwendig is, die durch den Verfall der Anlage entstehen können. Wird durch die Erhaltung der Anlage fremdes Eigentum gegen Wassergefahren geschützt, findet § 42 Abs. 2 sinngemäß Anwendung.

(...)

§ 105. (1) Im öffentlichen Interesse kann ein Antrag auf Bewilligung eines Vorhabens insbesondere dann als unzulässig angesehen werden oder nur unter entsprechenden Auflagen und Nebenbestimmungen bewilligt werden, wenn:

a) eine Beeinträchtigung der Landesverteidigung oder eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit oder gesundheitsschädliche Folgen zu befürchten wären;

b) eine erhebliche Beeinträchtigung des Ablaufes der Hochwässer und des Eises oder der Schiff- oder Floßfahrt zu besorgen ist;

c) das beabsichtigte Unternehmen mit bestehenden oder in Aussicht genommenen Regulierungen von Gewässern nicht im Einklang steht;

d) ein schädlicher Einfluß auf den Lauf, die Höhe, das Gefälle oder die Ufer der natürlichen Gewässer herbeigeführt würde;

e) die Beschaffenheit des Wassers nachteilig beeinflußt würde;

f) eine wesentliche Behinderung des Gemeingebrauches, eine Gefährdung der notwendigen Wasserversorgung, der Landeskultur oder eine wesentliche Beeinträchtigung oder Gefährdung eines Denkmales von geschichtlicher, künstlerischer oder kultureller Bedeutung oder eines Naturdenkmales, der ästhetischen Wirkung eines Ortsbildes oder

der Naturschönheit oder des Tier- und Pflanzenbestandes entstehen kann;

g) die beabsichtigte Wasseranlage, falls sie für ein industrielles Unternehmen bestimmt ist, einer landwirtschaftlichen Benutzung des Gewässers unüberwindliche Hindernisse bereiten würde und dieser Widerstreit der Interessen sich ohne Nachteil für das industrielle Unternehmen durch Bestimmung eines anderen Standortes an dem betreffenden Gewässer beheben ließe;

h) durch die Art der beabsichtigten Anlage eine Verschwendung des Wassers eintreten würde;

i) sich ergibt, daß ein Unternehmen zur Ausnutzung der motorischen Kraft eines öffentlichen Gewässers einer möglichst vollständigen wirtschaftlichen Ausnutzung der in Anspruch genommenen Wasserkraft nicht entspricht;

k) zum Nachteile des Inlandes Wasser ins Ausland abgeleitet werden soll;

l) das Vorhaben den Interessen der wasserwirtschaftlichen Planung an der Sicherung der Trink- und Nutzwasserversorgung widerspricht.

m) eine wesentliche Beeinträchtigung des ökologischen Zustandes der Gewässer zu besorgen ist;

n) sich eine wesentliche Beeinträchtigung der sich aus anderen gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften resultierenden Zielsetzungen ergibt.

(...)

§ 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,

b) Ablagerungen oder Bodenverunreinigungen durch geeignete Maßnahmen zu sichern, wenn die Beseitigung gemäß lit. a nicht oder im Vergleich zur Sicherung an Ort und Stelle nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten (Aufwand) möglich ist,

c) die durch eine Gewässerverunreinigung verursachten Mißstände zu beheben,

d) für die sofortige Wiederherstellung beschädigter gewässerkundlicher Einrichtungen zu sorgen.

(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.

(...)

(4) Wenn das öffentliche Interesse die Beseitigung eigenmächtig vorgenommener Neuerungen, das Nachholen unterlassener Arbeiten oder die Sicherung von Ablagerungen oder Bodenverunreinigungen verlangt und der nach Abs. 1 Verpflichtete nicht dazu verhalten oder zum Kostenersatz herangezogen werden kann, dann kann an seiner Stelle dem Liegenschaftseigentümer der Auftrag erteilt oder der Kostenersatz auferlegt werden, wenn er die eigenmächtige Neuerung, das Unterlassen der Arbeit oder die Bodenverunreinigung ausdrücklich gestattet hat oder wenn er der Ablagerung zugestimmt oder sie freiwillig geduldet und ihm zumutbare Abwehrmaßnahmen unterlassen hat. Dies gilt bei Ablagerungen auch für Rechtsnachfolger des Liegenschaftseigentümers, wenn sie von der Ablagerung Kenntnis hatten oder bei gehöriger Aufmerksamkeit Kenntnis haben mußten. § 31 Abs. 6 findet in allen Fällen dieses Absatzes sinngemäß Anwendung. § 16 Abs. 4 Forstgesetz 1975 bleibt unberührt.

WRG-Novelle 1997

Art. II (...)

(3) Anlagen und Maßnahmen, für deren Bewilligung gemäß den §§ 38, 40 oder 41 ab dem 19. Juni

1985 strengere Bestimmungen eingeführt wurden und die zu diesem Zeitpunkt bereits bestanden haben,

gelten als bewilligt, wenn sie binnen Jahresfrist nach Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes unter Angabe

der Lage und der wesentlichen Merkmale der Anlage sowie des Berechtigten der Behörde angezeigt

werden, oder wenn nach Ablauf dieser Frist der Berechtigte den Bestand dieser Anlage zum Stichtag

nachweist. Diese Anzeigen sind nicht gebührenpflichtig.

AVG

§ 37. Zweck des Ermittlungsverfahrens ist, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben. Nach einer Antragsänderung (§ 13 Abs. 8) hat die Behörde das Ermittlungsverfahren insoweit zu ergänzen, als dies im Hinblick auf seinen Zweck notwendig ist.

§ 39. (...)

(2) Soweit die Verwaltungsvorschriften hierüber keine Anordnungen enthalten, hat die Behörde von Amts wegen vorzugehen und unter Beobachtung der in diesem Teil enthaltenen Vorschriften den Gang des Ermittlungsverfahrens zu bestimmen. Sie kann insbesondere von Amts wegen oder auf Antrag eine mündliche Verhandlung durchführen und mehrere Verwaltungssachen zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbinden oder sie wieder trennen. Die Behörde hat sich bei allen diesen Verfahrensanordnungen von Rücksichten auf möglichste Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis leiten zu lassen.

(...)

§ 52. (1) Wird die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig, so sind die der Behörde beigegebenen oder zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen (Amtssachverständige) beizuziehen.

(...)

VwGVG

§ 24. (1) Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

(2) Die Verhandlung kann entfallen, wenn

1. der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder
2. die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist;
3. wenn die Rechtssache durch einen Rechtspfleger erledigt wird.

(3) Der Beschwerdeführer hat die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden.

(4) Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen.

(5) Das Verwaltungsgericht kann von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden.

§ 27. Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es den angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(3) Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

(...)

§ 31. (1) Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss.

(...)

VwGG

§ 25a. (1) Das Verwaltungsgericht hat im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

(...)

B-VG

Art. 133. (...)

(4) Gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ist 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. Hat das Erkenntnis nur eine geringe Geldstrafe zum Gegenstand, kann durch Bundesgesetz vorgesehen werden, dass die Revision unzulässig ist.

(...)

3.3. Rechtliche Beurteilung

3.3.1. Die dem Gericht als Beschwerde vorgelegte Eingabe ist als „Berufungsantrag“ bezeichnet. Deren Inhalt entspricht einer Beschwerde im Sinne des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG, weshalb von einer bloßen unrichtigen Bezeichnung des Rechtsmittels auszugehen ist. Es ist liegt daher eine - rechtzeitige und zulässige – Beschwerde vor, aufgrund derer der angefochtene Bescheid einer inhaltlichen Überprüfung zu unterziehen ist.

3.3.2. Der Erlassung eines Bescheides wie im gegenständlichen Fall hat ein Ermittlungsverfahren vorauszugehen. Dessen Zweck ist es in erster Linie, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebend Sachverhalt festzustellen (§ 37 AVG); welcher Sachverhalt „maßgebend“ im Sinne der zitierten Gesetzes-bestimmung ist, hängt von den für die zu treffende Entscheidung relevanten Rechtsvorschriften ab. Das heißt, die Behörde hat sich im Zuge des Ermittlungsverfahrens im Klaren zu sein, unter dem Gesichtspunkt welcher Rechtsvorschriften eine Verwaltungsangelegenheit zu prüfen ist, und danach ihre Ermittlungstätigkeit auszurichten. Dies hat aber die belangte Behörde, wie im Folgenden darzulegen sein wird, nicht getan.

3.3.3. Zu Recht weisen die Beschwerdeführer daraufhin, dass die belangte Behörde im vorliegenden Fall die rechtliche Beurteilung dem wasserbautechnischen Amtssachverständigen überlassen hat. Aufgabe eines Sachverständigen ist es, als Hilfsorgan der Behörde bei der Sachverhaltsfeststellung mitzuwirken. Die Beiziehung des Sachverständigen hat

daher den Zweck, der Behörde das ihr fehlende erforderliche fachspezifische Wissen auf der Sachverhaltsebene, nicht aber hinsichtlich der Rechtslage zu verschaffen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes schaden rechtliche Ausführungen in Sachverständigen-gutachten insofern nicht, als das Gutachten als solches brauchbar ist. Die in Überschreitung seines Wirkungsbereiches ergangenen rechtlichen Ausführungen eines Sachverständigen sind allerdings unbeachtlich (VwGH 29.09.2008, 2006/03/0078). Freilich erweist sich ein Gutachten eines Sachverständigen als ungeeignet, wenn es auf einer unzutreffenden Rechtslage aufbaut (zB VwGH 21.01.2019, Ra 2018/03/0130), so etwa auch, wenn die Behörde dem Sachverständigen die Lösung der Rechtsfrage überlassen hat, und dieser sie unzutreffend gelöst hat und darauf aufbauend sein Gutachten erstattet hat. Löst der Sachverständige die Rechtsfrage zutreffend, schadet es nicht, wenn die Behörde diese Lösung ihre Entscheidung zugrunde legt. Vorliegend erscheint die dem Amtssachverständigen vorschwebende rechtliche Beurteilung allerdings nicht frei von Widersprüchen und Rechtsirrtümern.

3.3.4. Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde einen auf§ 138 Abs. 1 WRG 1959 gestützten Bescheid erlassen. Die genannte Gesetzesbestimmung – von der belangten Behörde übrigens unvollständig zitiert – behandelt mehrere Fälle der Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes. Die hier allenfalls einschlägige lit. a regelt zwei Fälle, nämlich einerseits die „eigenmächtig vorgenommene Neuerung“ sowie andererseits „die unterlassene Arbeit“. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (zB 30.03.2017, Ra 2015/07/0114) ist unter einer eigen-mächtigen Neuerung die Errichtung von Anlagen oder die Setzung von Maßnahmen zu verstehen, für die eine wasserrechtliche Bewilligung einzuholen gewesen wäre, eine solche aber nicht erwirkt wurde. Demgegenüber setzt die „unterlassene Arbeit“ eine wasserrechtliche Verpflichtung zur Durchführung der Arbeit voraus; eine solche gesetzliche Pflicht normiert etwa § 50 Abs. 1 WRG 1959 (zB VwGH 26.05.2011, 2010/07/0086; 20.03.2014, 2013/07/0281). Während bei Zutreffen der weiteren Voraussetzungen – nämlich des Erfordernisses aufgrund des öffentlichen Interesses oder des Verlangens eines Betroffenen – die eigenmächtig vorgenommene Neuerung zu einem Beseitigungsauftrag zu führen hat (andernfalls hat es zu einem Alternativantrag nach §138 Abs. 2 WRG 1959 zu kommen), führt die unterlassene Arbeit zu einem Auftrag des Inhalts, diese Arbeit nachzuholen.

Der Spruch des gegenständlichen Bescheides ist seinem Typus nach ein Beseiti-gungsauftrag, der allerdings in den rudimentären Sachverhaltsfeststellungen der belangten Behörde keine hinreichende Deckung findet. Weder finden sich tragfähige (ausreichende) Feststellungen dazu, dass die Beschwerdeführer als Verursacher einer konsenslosen Neuerung Adressaten des gewässerpolizeilichen Auftrages zu sein haben, noch liegen hinreichende Feststellungen vor, die den Schluss erlauben, dass tatsächlich eine konsenslose (also eine wasserrechtlich bewilligungspflichtige Maßnahme ohne die erforderliche Bewilligung) besteht, hat sich die belangte Behörde doch überhaupt nicht mit der rechtlichen Qualifikation der Anlage auseinandergesetzt, auch zumal sie keine zielgerichteten Ermittlung dazu angestellt hat, die die Beurteilung erlaubten. Ebenso wenig liegen Feststellungen zu den zusätzlichen Voraussetzungen vor (in Betracht kommt hier nur ein Widerspruch zum öffentlichen Interesse; ein Verlangen eines Betroffenen ist nicht aktenkundig; der Umstand, dass sich der Erstbeschwerdeführer selbst an die Behörde gewandt hat, ist jedenfalls nicht als Verlangen eines Betroffenen zu sehen, da der Betroffene im Sinne des § 138 Abs. 6 nicht auch gleichzeitig Adressat des Auftrages gemäß § 138 Abs. 1 leg. cit. sein kann).

Die Begründung des Bescheides ist demgegenüber widersprüchlich. So ist zunächst wiederholt von Instandhaltungsverpflichtungen die Rede, wobei auch § 50 Abs. 1 WRG 1959 zitiert wird, welcher das Vorliegen einer bewilligten (Wasserbenutzungs-) Anlage voraussetzt (vgl. zB VwGH 27.03.2008, 2007/07/0088), wogegen die bloß formelhafte rechtliche Beurteilung von einer „oben beschriebenen“ wasserrechtlich bewilligungspflichtigen Maßnahme spricht, für welche eine solche Bewilligung aber nicht vorliege. Es scheint, dass sich die belangte Behörde im gegenständlichen Fall nicht im Klaren war, wie der Sachverhalt rechtlich einzuordnen ist, weshalb sie völlig unzureichende Sachverhaltsfeststellungen getroffen hat. Die Begründung zu den Verfahrenskosten ist überhaupt nicht nachvollziehbar, hat die Behörde doch gar keine Kostenentscheidung getroffen.

3.3.5. Um die Angelegenheit beurteilen zu können, ist folgendes zu ermitteln:

Zunächst stellt sich die Frage nach der rechtlichen Qualifikation der in Rede stehenden Bauten. In diesem Rahmen ist zu klären, welchen Zweck die Anlagen verfolgen, wann sie errichtet wurden und wem diese Anlagen zuzurechnen sind (auch in Bezug auf die behaupteten rechtsgültigen Verpflichtungen anderer) sowie, ob die allenfalls erforderliche Genehmigung vorliegt und welchen Inhalt diese gegebenenfalls hat und inwiefern der Ist-Zustand davon abweicht. Davon hängt ab, ob ein gewässerpolizeilicher Auftrag überhaupt zu ergehen hat, an wen er sich zu richten hat und

welchen Inhalt er zu haben hat. Möglicherweise ergibt sich auch eine unterschiedliche Beurteilung in Bezug auf die verschiedenen Anlagen (etwa Uferverbauten – Plattform).

Im Hinblick auf das Vorbringen der Beschwerdeführer erscheint es erforderlich, zu ermitteln, ob im gegenständlichen Fall eine Instandhaltungsverpflichtung eines Dritten, wie behauptet, besteht und worauf sich diese ggf. bezieht. Dabei stellt sich die Frage, ob es sich bei dem betreffenden Uferbereich bzw. der Ufersicherung um einen Teil einer Wasserbenutzungsanlage handelt. Dies wäre etwa der Fall, wenn es sich gegenständlich um einen Werkskanal handelte (vgl. das Vorbringen der Gemeinde betreffend ein künstliches Gerinne) und die Ufersicherung Bestandteil des Werkskanal-Baus wäre. In einem solchen Fall wäre der konsensgemäße Zustand des betreffenden Abschnittes festzustellen und bei Abweichungen dessen Zustand dem Berechtigten aufzutragen. Anzumerken ist, dass aus der früheren Erwähnung der Wasserkraftanlage noch nicht folgt, dass später errichtete Anlagen nicht Teil der (allenfalls später modifizierten) Wasserbenutzungsanlage sein könnten). Aus der bloßen Erhaltungsverpflichtung eines Wasserberechtigten, etwa hinsichtlich der Instandhaltung der Gewässerstrecke im unmittelbaren Anlagenbereich, folgt allerdings nicht die Verpflichtung dieses Wasserberechtigten, auch fremde Wasseranlagen zu erhalten. Sofern sich also nicht ergibt, dass die in Rede stehenden Uferverbauungen Teil einer Wasserbenutzungsanlage sind und konsensgemäß in Stand gehalten werden müssen oder in diesem Bereich ein anderer konsensmäßiger Zustand herrschen müsste, welcher die Beseitigung einer konsenswidrigen Anlage erfordert, ist zu prüfen, ob die in Rede stehenden Anlagen den Beschwerdeführern zuzurechnen sind, etwa, weil sie diese zur Ufersicherung oder für andere Zwecke errichtet haben bzw. die von anderen errichteten Anlagen aktiv aufrecht erhalten. Davon scheint der wasserbautechnische Amtssachverständige ausgegangen zu sein; immerhin sprechen die Fotos dafür, dass hier Fundamente für andere Baulichkeiten, etwa einen Gartenzaun hergestellt wurden (unklar ist die Funktion der erwähnten Holzplattform). Derartige Anlagen können je nach Zweckbestimmung einen Tatbestand nach §§ 41 oder 38 WRG 1959 erfüllen. Ob dies der Fall ist und wie die nähere Beurteilung zur erfolgen hat, bedarf weiterer Sachverhaltsfeststellungen. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die Vornahme von Uferverkleidungen durch den Eigentümer des Ufers (die belangte Behörde hat übrigens offengelassen, auf welchem der Grundstücke – der Gewässerparzelle oder der Liegenschaft der Beschwerdeführer – sich die Anlagen konkret befinden) im Rahmen des § 41 Abs. 3 leg. cit. wasserrechtlich bewilligungsfrei sind. Maßgeblich für die Bewilligungsfreiheit ist, dass es sich um bloße Verkleidungen des Ufers handelt (vgl. VwGH 24.05.2016, Ro 2016/07/0003); eine ins Gewässer hineinragende Plattform erfüllt diese Voraussetzungen nicht (diese ist aus den dem Bericht der Gewässeraufsicht beiliegenden Fotos nicht ersichtlich; allerdings ergibt sich der Eindruck, als ob hier das Gartengrundstück durch Anschüttungen ins Gewässer hinein erweitert worden wäre; erkennbar ist übrigens auch ein Gebäude am Ufer, sodass sich die Frage stellt, wie dabei die vom Sachverständigen vorgeschlagenen Maßnahmen umgesetzt werden sollen). Sofern und soweit es sich um Uferschutzmaßnahmen im Sinn des § 41 Abs. 3 WRG 1959 handelt, sind derartige Maßnahmen bewilligungsfrei, unterliegen daher nicht der Instandhaltungsverpflichtung nach § 50 WRG 1959 und sind daher auch keinen darauf gestützten Instandhaltungsauftrag zugänglich. Freilich kann die Wasserrechtsbehörde bei Vorliegen der Voraussetzungen, nämlich Nachteil für öffentliche Interessen oder Rechte Dritter, die Umgestaltung bzw. Beseitigung nach § 41 Abs. 3 letzter Satz WRG 1959 auftragen. Eine zerstörte, nicht mehr ihre Ufersicherungsfunktion erfüllende ehemalige Ufersicherung ist nach Auffassung des Gerichtes jedoch als sonstige Anlage im Sinne des § 38 Abs. 1 WRG 1959 zu betrachten, sodass im Falle eines Widerspruchs zu den öffentlichen Interessen mit einem Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a erster Fall WRG 1959 vorzugehen ist.

Soweit die gegenständlichen Anlagen weder Teil einer Wasserbenutzungsanlage sind (oder im Widerspruch zu dieser hergestellt wurden), noch der Bestimmung des § 41 Abs. 3 WRG 1959 zu unterstellen sind, kommt eine Zuordnung – je nach Zweck – unter die Bestimmungen des § 41 Abs. 1 und 2 sowie § 38 Abs. 1 WRG 1959 in Betracht, wobei letztere nur subsidiär anwendbar ist. Sofern danach die Bewilligungspflicht gegeben ist, ist zu prüfen, ob eine solche Genehmigung vorliegt (wobei die Genehmigungspflicht nach der Rechtslage im Errichtungszeitpunkt maßgeblich ist, vgl. VwGH 15.07.1999, 98/07/0106; auf die Mitwirkungspflicht desjenigen, der das Vorliegen einer Bewilligung behauptet, an der diesbezüglichen Sachverhaltsermittlung, sei hingewiesen). Dies ist gegenständlich nicht geschehen, sondern vermeinte der wasserbautechnische Amtssachverständige hier den Anwendungsfall einer Übergangsbestimmung zum Wasserrechtsgesetz zu erkennen. Damit meint er offensichtlich die Regelung des Art. II Abs. 3 WRG-Novelle 1997. Durch jene Regelung wurden nach §§ 38, 40 oder 41 WRG 1959 bewilligungspflichtige Anlagen und Maßnahmen, welche am 19. Juli 1985 bereits (konsenslos) bestanden hatten, unter bestimmten Voraussetzungen legalisiert. Praktische Relevanz kommt dieser Bestimmung unter anderem für Uferverbauungen zu,

für deren Bewilligung das mit der WRG-Novelle 1985 eingeführte Kriterium der ökologischen Funktionsfähigkeit (welches die in Art. II Abs. 3 WRG-Novelle 1997 gemeinte „strengere Bestimmung" darstellt; nunmehr „ökologischer Zustand", vgl. § 105 Abs. 1 lit. m WRG 1959) besondere Bedeutung hat. Folge der Anwendbarkeit der genannten Übergangsbestimmung ist die Fiktion einer wasserrechtlichen Bewilligung. Eine solche schließt aber einen Beseitigungsauftrag, wie ihn die belangte Behörde erlassen hat, aus. Die Bewilligungsfiktion hat zur Folge, dass davon erfasste Anlagen auch der Bestimmung des § 50 WRG 1959 unterliegen. Freilich ist für Anlagen nach §§ 38 oder 41 leg.cit nicht die Erhaltungspflicht nach § 50 Abs. 1, sondern nach Abs. 6 leg.cit. maßgeblich. Unter der Annahme, dass es sich gegenständlich um nach § 41 Abs. 1 oder Abs. 2 bzw. § 38 Abs. 1 WRG 1959 bewilligungspflichtige Anlagen handelt, ist daher zunächst zu prüfen, ob hierfür eine Bewilligung vorliegt. Ist dies nicht der Fall, ist das Zutreffen der Voraussetzungen der genannten Bestimmung der WRG-Novelle 1997 zu prüfen, was zwar nach den Ausführungen des Amtssachverständigen gegeben scheint, allerdings einer eindeutigen Verifizierung (hinsichtlich sämtlicher Anlagen, etwa auch in Bezug auf die genannte Plattform) erfordert. Wenn es sich sohin erweist, dass die in Rede stehende Anlagen teilweise oder zur Gänze eine wasserrechtliche Bewilligung aufweisen (bzw. als bewilligt gelten), aber ein wasserrechtlich relevanter Instandhaltungsmangel vorliegt, so kann der behördliche Auftrag nur auf Nachholung der unterlassenen Arbeit, nicht aber auf Beseitigung der Anlage gerichtet sein, wie dies die belangte Behörde getan hat (möglicherweise weil sie der unzutreffenden Rechtsauffassung des Amtssachverständigen gefolgt ist, wonach hier das gelindeste Mittel in Form eines Beseitigungsauftrages zu wählen wäre). Auch wenn die Wiederherstellung des konsensgemäßen Zustandes mit größerem Aufwand als die Beseitigung verbunden wäre oder aus anderen Gründen unwirtschaftlich wäre, hat die belangte Behörde dennoch einen Instandhaltungsauftrag zu erlassen. Dem oder den Berechtigten steht es dann immer noch frei, die Anlage aufzulassen und zu beseitigen (was freilich im Fall des Vorliegens eines Wasserbenutzungsrechtes die Durchführung eines Erlöschensverfahrens bedingte). Wie bereits erwähnt, hängt von der Qualifikation der Anlage als (Teil einer) Wasserbenutzungsanlage oder sonstige Wasseranlage auch der Umfang der Instandhaltungsverpflichtung und damit wiederum der mögliche Inhalt eines behördlichen Auftrags ab (§ 50 Abs. 1 oder 6 WRG 1959). Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass bei bewilligten bzw. als bewilligt geltenden Anlagen auch § 21a WRG 1959 anwendbar ist, welcher im Falle eines entsprechend massiven Widerspruchs zu den öffentlichen Interessen als letztes Mittel auch einen Beseitigungsauftrag trägt.

Ergibt sich die Konsenslosigkeit der Anlagen (im Sinne einer eigenmächtigen Neuerung) ist zu prüfen, ob mittels Auftrags nach § 138 Abs. 1 oder nach Abs. 2 WRG 1959 vorzugehen ist.

Die bloß oberflächlichen Sachverhaltsermittlungen der belangten Behörde erlauben die Klärung der soeben skizzierten Fragen nicht; der entscheidungsrelevante Sachverhalt im Sinne des § 37 AVG wurde bei weitem nicht ausreichend festgestellt.

3.3.6. Aufgrund der unzulänglichen Sachverhaltsfeststellung der belangten Behörde hat das Gericht zu prüfen, ob es die erforderliche Ermittlung des Sachverhaltes selbst durchzuführen hat oder ob eine Aufhebung des Bescheides und die Zurückverweisung zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde erfolgen soll.

Es gibt – schon im Hinblick auf die Nähe der Behörde zur Sache und ihre Vorkenntnisse aus dem vorangegangenen Verfahren – keinen Grund zur Annahme, dass die notwendige Ermittlung des Sachverhaltes durch die Verwaltungsbehörde mit höheren Kosten oder mit einer längeren Verfahrensdauer verbunden wäre, als wenn das Gericht dies selbst durchführte. Die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 Z 2 VwGVG für eine obligatorische Sachentscheidung durch das Gericht scheinen daher nicht erfüllt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem grundsätzlichen Erkenntnis vom 26. Juni 2014, Ro 2014/03/0063, zum Ausdruck gebracht (und seither in zahlreichen Entscheidungen bekräftigt), dass im System des § 28 VwGVG die meritorische Entscheidung durch das Verwaltungsgericht Vorrang haben muss und die Kassation im Sinne des § 28 Abs. 3 zweiter Satz leg.cit. nur die Ausnahme darstellen soll.

Demnach soll von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht werden. Dazu gehört, wenn die Verwaltungsbehörde zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt, gar nicht oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltpunkte darauf schließen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann vom Gericht vorgenommen würden.

Ein derartiger Ausnahmefall – einer bloß ansatzweisen Sachverhaltsermittlung – liegt im

entscheidungsgegenständlichen Zusammenhang zweifellos vor. Wie bereits oben näher dargelegt, fehlt es an tragfähigen Sachverhaltsfeststellungen sowohl in Bezug auf jene Kriterien, die eine Beurteilung zulassen, wem die Anlagen zuzurechnen sind, ob sie – je nachdem, welcher Bewilligungstatbestand zur Anwendung kommt - überhaupt einer wasserrechtlichen Bewilligung bedurften bzw. noch bedürfen, ob gegenständlich die Bewilligungsfiktion des Art. II Abs. 3 WRG-Novelle 1997 zutrifft und gegebenenfalls, ob und gegebenenfalls welche Aufträge in Abhängigkeit von Beantwortung der vorgenannten Fragen den Beschwerdeführern allenfalls zu erteilen sind.

Das Gericht übersieht keineswegs, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungs-gerichtshofes nicht schon jede Ergänzungsbedürftigkeit oder das Fehlen eines weiteren Gutachtens zu einem Vorgehen nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG berechtigt (zB VwGH 21.11.2017, Ra 2016/05/0025). Vielmehr kommt es auf eine Gesamtbetrachtung an, wonach zu beurteilen ist, ob die festgestellte Ermittlungslücke so gravierend ist, dass mit Aufhebung und Zurückverweisung vorgegangen werden kann. Dies ist aus den dargestellten Gründen im vorliegenden Fall gegeben. In diesem Sinne hat der Verwaltungsgerichtshof in einem Fall, bei dem die Frage der Verletzung eines Wasserrechtes nicht geklärt war und welcher insoweit hinsichtlich der Lückenhaftigkeit dem vorliegenden Sachverhalt durchaus vergleichbar scheint, einen Beschluss nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG für gerechtfertigt erachtet (VwGH 29.01.2015, Ra 2015/07/0001).

3.3.7. Zusammenfassend ergibt sich sohin, dass der gegenständliche gewässer-polizeiliche Auftrag in Anwendung der Bestimmung des § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG zu beheben und die Angelegenheit an die belangte Behörde zurückzuverweisen war.

3.3.8. Im fortgesetzten Verfahren wird die belangte Behörde die oben beschriebenen Fragen zu klären und die dazu erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen zu treffen haben.

Dazu wird es absehbar – neben der Beischaffung der Unterlagen, insbesondere der Bescheide betreffend die von den Beschwerdeführern angesprochene Wasserkraftanlage, hinsichtlich die behaupteten Verpflichtungen anderer - der ergänzenden Begutachtung der Situation vor Ort unter Beiziehung geeigneter Sachverständiger bedürfen und den Parteien Gelegenheit zur Mitwirkung an der Feststellung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes zu geben. Soweit sich eine Gutachtenserstellung bzw. -ergänzung als erforderlich erweist, wird die belangte Behörde dem Sachverständigen ein entsprechendes Beweisthema vorzugeben haben. Auf die Anforderungen an ein Sachverständigengutachten im Sinne des § 52 Abs. 1 AVG, insbesondere was die Schlüssigkeit und Nachvollziehbarkeit anbelangt, sei hingewiesen.

3.3.9. Da im vorliegenden Fall keine Sachentscheidung zu treffen war, erübrigt sich die Durchführung einer mündlichen Verhandlung im Sinne des § 24 VwGVG.

3.3.10. Die ordentliche Revision (Art. 133 Abs. 4 B-VG) gegen diese Entscheidung ist nicht zulässig, da im vorliegenden Fall eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung nicht zu klären war, handelt es sich doch um die Anwendung einer eindeutigen bzw. durch die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. die zitierten Entscheidungen) hinreichend geklärten Rechtslage auf den Einzelfall.

Schlagworte

Umweltrecht; Wasserrecht; gewässerpolizeilicher Auftrag; Beseitigungsauftrag; Instandhaltungsauftrag; Uferschutzmaßnahmen; Verfahrensrecht; Zurückverweisung;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2020:LVwG.AV.1307.001.2020

Zuletzt aktualisiert am

15.01.2021

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreic, http://www.lvwg.noe.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at