

TE Vwgh Erkenntnis 1997/2/20 96/07/0204

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.02.1997

Index

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

Norm

AVG §56;
AVG §62 Abs1;
AVG §66 Abs4;
AVG §68 Abs4 Z3;
EGVG Art2 Abs2 A Z1;
VwGG §47 Abs2;
VwGG §47 Abs5;
VwGG §48 Abs1;
VwGG §48 Abs2;
WRG 1959 §122 Abs1;
WRG 1959 §122;

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 des Schriftführers Mag. Suda, über die Beschwerde des Bundes, vertreten durch die Finanzprokuratur, Wien I, Singerstraße 17-19, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 20. September 1996, Zl. Wa-301507/15/Mül/Him, betreffend einstweilige Verfügung, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufgehoben.

Das Kostenbegehren der beschwerdeführenden Partei wird abgewiesen.

Begründung

Am 6. Mai 1996 kam es auf Grund eines Lecks beim sogenannten "Burgüberfall" im Welser Mühlbach zu einer überhöhten Wasserführung im Schenkelbach und in der Folge zu Überschwemmungen von angrenzenden Liegenschaften. Noch am selben Tag wurde vom Bürgermeister der Stadt Wels eine mündliche Verhandlung an Ort und Stelle durchgeführt, zu der die beschwerdeführende Partei nicht geladen wurde und an der auch kein Vertreter

der beschwerdeführenden Partei teilnahm. Bei dieser Verhandlung wurde ein Bescheid (einstweilige Verfügung) mündlich verkündet. Eine mit 24. Mai 1976 datierte, am 5. Juni 1996 zur Post gegebene schriftliche Ausfertigung dieses Bescheides wurde der beschwerdeführenden Partei zugestellt.

Der Spruch dieses Bescheides enthält folgende Anordnungen:

"I. Die Republik Österreich als zur Instandhaltung der Wehranlage "Burgüberfall" Verpflichtete wird zur Setzung der nachstehenden Sofortmaßnahmen verpflichtet:

1. Provisorische Absicherung der Leckstelle durch das Einschieben von Holzbalken.
2. Einbringen und Fixieren einer Stahlplatte vor dem "Burgüberfall".

II. Die Wassergenossenschaft "Welser Mühlbach" wird zu nachstehenden Sofortmaßnahmen verpflichtet:

1. Reduzierung der Durchflußmenge des Mühlbaches auf ca. 50 %.
2. Wiederaufspiegeln des Mühlbaches nach Fixierung der Stahlplatte.

III. Bei einer allfälligen Berufung wird die aufschiebende Wirkung ausgeschlossen."

In der Begründung heißt es, der wasserbautechnische Amtssachverständige sei am 6. Mai 1996 um ca. 18.00 Uhr von der Rufbereitschaft des Magistrates über größere Wasseraustritte bei der Firma Metro und auf Grundstücken entlang der Traunuferstraße informiert worden. Ein sofortiger Ortsaugenschein durch den Amtssachverständigen habe ergeben, daß der Schenkelbach zu diesem Zeitpunkt etwa das 2,5-fache der normalerweise üblichen Wassermenge führte. Es sei dadurch zu erheblichen Überflutungen von angrenzenden Ufergrundstücken gekommen. Teilweise sei das ausgetretene Bachwasser in den öffentlichen Kanal geflossen sowie in Sickerschächten und auf angrenzenden Wiesen und Feldern versickert. Die Trinkwasserversorgung im östlichen Bereich von Wels und daher auch im Bereich der überfluteten Grundstücke erfolge größtenteils über einzelne Hausbrunnenanlagen. Wegen des sehr durchlässigen Schotterbodens könnten Oberflächenwässer sehr schnell versickern und auch in Brunnwässer gelangen.

Bei Eintreffen der Wasserrechtsbehörde um ca. 19.45 Uhr sei die freiwillige Feuerwehr der Stadt Wels gerade dabei gewesen, das entstandene Leck durch das Einschieben von neuen Holzbalken zu schließen. Auf Grund des großen Wasserdruckes auf der Mühlbachseite und der Sogwirkung des einströmenden Wassers sei ein gänzliches Verschließen dieses Lecks nicht möglich gewesen. Wie der wasserbautechnische Amtssachverständige in seinem Gutachten ausgeführt habe, hätten die gesetzten Maßnahmen (Einschieben von Brettern) nicht ausgereicht, um dem bestehenden Wasserdruck standzuhalten. Eine Reduzierung der austretenden Wassermenge aus dem Mühlbach und eine - wenn auch provisorische - Abdichtung der Leckstelle sei nur durch eine Absenkung des Mühlbachwasserspiegels möglich gewesen. Gegen

20.30 Uhr sei daher eine Reduzierung des Mühlbaches auf ca. 50 % der Durchflußmenge angeordnet worden. Dadurch habe der Wasserdruck auf die Wehranlage im wesentlichen reduziert werden können, sodaß die von der Feuerwehr gesetzten Sofortmaßnahmen als ausreichend zu beurteilen gewesen seien. Da laut Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen davon auszugehen gewesen sei, daß das aus Holzbrettern bestehende Provisorium dem Wasserdruck nach Aufspiegelung nicht standhalten würde, habe eine Stahlplatte als ausreichendes Provisorium montiert werden müssen. Am nächsten Tag sei daher gegen 12.30 Uhr eine Stahlplatte mit einem Kranwagen vor den "Burgüberfall" gehoben und befestigt worden.

Aus dem Wasserbuch der ehemaligen Wasserkraftanlage "Richter", dem sogenannten "Richterwehr", Postzahl 24, gehe unter Nr. 1 hervor, daß die über dem "Burgüberfall" abfließende Wassermenge bereits im April 1913 von der hydrografischen Landesabteilung gemessen worden sei. Da das "Richterwehr" erst 1947 im Wasserbuch aufscheine, müsse der Schenkelbach bereits vorher bestanden haben. In Nr. 2 des Wasserbuches werde die Lage des Stauschützes des "Richterwehrs" als "5,20 m unterhalb des Burgüberfalles angeordnet" beschrieben. Die Lage des Stauschützes werde also auf die Lage eines bereits bestehenden Bauwerkes ("Burgüberfall") bezogen. Auch aus dem Schnitt B der im Wasserbuch befindlichen Aufnahmeskizze werde deutlich, daß es sich bei "Burgüberfall" und "Richterwehr" um zwei verschiedene Stauanlagen handle. Aus wasserbautechnischer Sicht könne mit beiden Anlagen unabhängig voneinander der Schenkelbach dotiert werden. Für die Funktion der Wasserkraftanlage "Richter" sei der "Burgüberfall" jedoch ohne Bedeutung. Der sogenannte Schenkelbach sei ein Nebengerinne des Mühlbaches und somit der Traun. Er

zweige auf Höhe der Welser Burg vom Mühlbach ab und vereine sich mit diesem auf Höhe der Negrellistraße in der KG Pernau. In seiner Linienführung und der Ausbildung seines Bachbettes handle es sich beim Schenkelbach vermutlich um einen ehemaligen Traun-Seitenarm.

Über die Errichtung bzw. Erhaltung des "Burgüberfalles" vor Errichtung der Wasserkraftanlage "Richter" seien keine Unterlagen bekannt. Es existierten auch keine diesbezüglichen Eintragungen oder Urkunden im Wasserbuch. Es sei daher § 50 WRG über die Instandhaltung nicht anzuwenden, da diese Bestimmung nur auf genehmigte Anlagen zu beziehen sei.

Da der sogenannte "Burgüberfall" sich in einem sehr schlechten baulichen Zustand befinde, der einer Sanierung bedürfe, könne dieser Sachverhalt zu einem wasserpolizeilichen Auftrag nach § 138 WRG durch die zuständige Wasserrechtsbehörde führen. Die einstweilige Verfügung diene daher auch aus der Sicht des Konnexes mit § 138 WRG nur der vorläufigen Gefahrenabwehr.

Da es sich beim Schenkelbach als Seitenarm der Traun um ein natürliches Gewässer handle, sei zur Frage der Instandhaltungspflicht das Wasserbautenförderungsgesetz heranzuziehen.

Nach § 8 Abs. 2 des Wasserbautenförderungsgesetzes 1985 seien die Kosten für die Instandhaltung einer Reihe von Flüssen, darunter auch des Traunflusses, sowie die Herstellungs-, Instandhaltungs- und Betriebskosten von Schutz-, Regulierungs- und Hochwasserrückhaltemaßnahmen an diesen Flüssen und Bächen aus Bundesmitteln zu bestreiten.

Als Adressat der einstweiligen Verfügung sei demnach die Republik Österreich als Instandhaltungsverpflichteter für das Regulierungsbauwerk "Burgüberfall" heranzuziehen gewesen.

Die beschwerdeführende Partei berief. Sie machte geltend, es sei unzulässig, ihr die in der einstweiligen Verfügung angeführten Sofortmaßnahmen zur Durchführung vorzuschreiben, nachdem diese Maßnahmen bereits durchgeführt worden seien. Die beschwerdeführende Partei könne außerdem nicht Adressat der einstweiligen Verfügung sein, weil der Welser Mühlbach ein künstliches Gerinne und nicht ein natürlicher Nebenarm der Traun sei. Aus alten Unterlagen sei zwar nachvollziehbar, daß im Bereich des derzeitigen Verlaufes des Welser Mühlbaches Altarme und Seitenarme der Traun bestanden hätten; diese seien aber schon längst verschwunden und der Welser Mühlbach sei durch Eingriffe des Menschen künstlich gestaltet worden und werde insbesondere durch die Anlage des Welser Wehres künstlich dotiert. Ohne künstlichen Aufstau der Traun und ohne Schleusen und Dotiereinrichtungen im Welser Mühlbach wäre keine Wasserführung möglich.

Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 20. September 1996 wies die belangte Behörde die Berufung der beschwerdeführenden Partei ab. Sie begründete dies damit, daß der Welser Mühlbach einschließlich seiner Seitenarme ein natürliches Gewässer sei. Das Berufungsvorbringen, die Sofortmaßnahmen seien erst nach deren Ausführung verpflichtend aufgetragen worden, treffe nicht zu. Der erstinstanzliche Bescheid sei wegen Gefahr in Verzug als einstweilige Verfügung erlassen und am 6. Mai 1996 mündlich verkündet worden. Er sei daher bereits mit der mündlichen Verkündung und nicht erst an dem auf der Bescheidausfertigung angegebenen Tag erlassen worden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhalts und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die beschwerdeführende Partei bringt vor, mit der einstweiligen Verfügung seien ihr Aufträge erteilt worden, die bereits vor Bescheiderlassung erfüllt worden seien. Die belangte Behörde gehe außerdem zu Unrecht davon aus, daß die beschwerdeführende Partei als Adressat der einstweiligen Verfügung in Betracht komme. Beim Welser Mühlbach und beim Schenkelbach handle es sich nämlich um künstliche Gerinne im Sinne des § 50 Abs. 1 WRG, zu deren Erhaltung ausschließlich der Wasserberechtigte und nicht der Bund verpflichtet sei.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in der Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach § 122 Abs. 1 des Wasserrechtsgesetzes 1959 (WRG 1959) kann die Bezirksverwaltungsbehörde bei Gefahr in Verzug - zur Wahrung öffentlicher Interessen von Amts wegen, zum Schutze Dritter auf deren Antrag - die erforderlichen einstweiligen Verfügungen treffen. Die nach § 99 oder § 100 zuständige Wasserrechtsbehörde kann solche einstweilige

Verfügungen abändern oder selbst treffen. Diese Befugnis steht während der Anhängigkeit eines Berufungsverfahrens auch der Berufungsbehörde zu, selbst dann, wenn gegen die einstweilige Verfügung keine Berufung erhoben wurde.

§ 122 WRG 1959 enthält über die Form der Erlassung einstweiliger Verfügungen keine eigenen Anordnungen. Es gelten dafür daher die Bestimmungen des AVG.

Nach § 62 Abs. 1 AVG können Bescheide, wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, sowohl schriftlich als auch mündlich erlassen werden. Nach § 62 Abs. 2 AVG ist der Inhalt und die Verkündung eines mündlichen Bescheides, wenn die Verkündung bei einer mündlichen Verhandlung erfolgt, am Schluß der Verhandlungsschrift, in anderen Fällen in einer besonderen Niederschrift zu beurkunden.

Eine schriftliche Ausfertigung des mündlich verkündeten Bescheides ist nach § 62 Abs. 3 AVG den bei der Verkündung Anwesenden und jenen Parteien zuzustellen, die spätestens 3 Tage nach der Verkündung eine Ausfertigung verlangen; über dieses Recht ist die Partei bei der Verkündung des mündlichen Bescheides zu belehren.

Sofern gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, ist die mündliche Verkündung an eine bei der Verkündung nicht anwesende Partei nicht möglich (vgl. Ringhofer, *Verwaltungsverfahrensgesetze I*, 557, Anm. 7 zu § 62). Die beschwerdeführende Partei wurde zu der Verhandlung vor der Erstbehörde gar nicht geladen. Es war auch kein Vertreter der beschwerdeführenden Partei bei der Verhandlung und bei der Bescheidverkündung anwesend. Der beschwerdeführenden Partei gegenüber konnte daher die einstweilige Verfügung durch deren mündliche Verkündung nicht wirksam erlassen werden. Eine solche wirksame Bescheiderlassung trat nur gegenüber der zweiten verpflichteten Partei, der Wassergenossenschaft "Welser Mühlbach" ein, deren Vertreter bei der mündlichen Verhandlung anwesend war.

Der beschwerdeführenden Partei gegenüber wurde die einstweilige Verfügung der Erstbehörde erst mit der Zustellung der schriftlichen Ausfertigung erlassen. Zu diesem Zeitpunkt waren aber die in der einstweiligen Verfügung enthaltenen Anordnungen bereits vollständig erfüllt.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es unzulässig, eine bereits erfüllte Maßnahme nachträglich durch Bescheid aufzutragen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 29. Juni 1995, 93/07/0061, u.a.). Dies unabhängig davon, ob die Maßnahme vom Verpflichteten selbst oder von anderer Seite durchgeführt wurde. Dies ergibt sich aus nachstehenden Überlegungen:

§ 68 Abs. 4 Z. 3 AVG bedroht Bescheide, die tatsächlich undurchführbar sind, mit Nichtigkeit. Daraus folgt, daß ein Bescheid, der eine tatsächlich undurchführbare Anordnung enthält, rechtswidrig ist. Eine undurchführbare Anordnung liegt aber vor, wenn jemandem die Durchführung einer Maßnahme aufgetragen wird, die bereits durchgeführt wurde.

Auch der Grundsatz, daß dort, wo die Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmen, die Behörde den Sachverhalt zum Zeitpunkt der Erlassung ihres Bescheides ihrer Entscheidung zugrunde zulegen hat, führt zum selben Ergebnis.

Zu jenem Zeitpunkt, zu dem der erstinstanzliche Bescheid der beschwerdeführenden Partei gegenüber erlassen wurde, bestand zur Anordnung der darin enthaltenen Maßnahmen keine Notwendigkeit mehr, da die Maßnahmen bereits gesetzt waren. Anderes würde nur dann gelten, wenn die Durchführung der angeordneten Maßnahmen erst auf Grund des erstinstanzlichen Bescheides erfolgt wäre. In einem solchen Fall hat die Berufungsbehörde nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die in der Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes bestehende Änderung des Sachverhaltes bei ihrer Entscheidung nicht zu berücksichtigen (vgl. die bei Hauer-Leukauf, *Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens*, 581, angeführte Rechtsprechung). Dies ergibt sich aus der Funktion der Berufungsbehörde, die (auch) zu beurteilen hat, ob die von der Erstbehörde gesetzte Maßnahme rechtmäßig war. Es liegt auf der Hand, daß eine erstinstanzliche Entscheidung nicht dadurch rechtswidrig wird, daß der ihr entsprechende gesetzmäßige Zustand hergestellt wird. Auf den Fall hingegen, daß der gesetzmäßige Zustand bereits vor Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides gegeben war, treffen diese Überlegungen nicht zu.

§ 122 WRG 1959 hat keinen von den dargestellten Grundsätzen abweichenden Inhalt. Er ermächtigt insbesondere die Behörde nicht, nachträglich bereits gesetzte Maßnahmen mit Bescheid zu "bestätigen".

Aus den dargestellten Erwägungen erweist sich der angefochtene Bescheid als inhaltlich rechtswidrig, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Im Falle der Identität des Rechtsträgers, dem der Kostenersatz aufzuerlegen wäre, mit jenem Rechtsträger, dem er zuzusprechen wäre, kommt ein Zuspruch von Kostenersatz nicht in Betracht (vgl. das hg. Erkenntnis vom 9. März 1993, Slg. N.F. 13.790/A, u.a.).

Schlagworte

Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung konstitutive Bescheide Grundsätzliches zur Rechtmäßigkeit und zur Rechtsverletzungsmöglichkeit Inhalt der Berufungsentscheidung Maßgebende Rechtslage maßgebender Sachverhalt Maßgebende Rechtslage maßgebender Sachverhalt Beachtung einer Änderung der Rechtslage sowie neuer Tatsachen und Beweise Rechtsträger der belangten Behörde Gebietskörperschaft als Beschwerdeführer Behörde gegen Behörde

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1997:1996070204.X00

Im RIS seit

12.11.2001

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at