

# TE Vwgh Erkenntnis 1992/6/2 89/07/0053

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.06.1992

## Index

81/01 Wasserrechtsgesetz;

## Norm

WRG 1959 §138 Abs1 lit a;

WRG 1959 §138;

WRG 1959 §99 Abs1 lit c;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und den Senatspräsidenten Dr. Salcher sowie die Hofräte Dr. Zeizinger, Dr. Kremla und Dr. Kratschmer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Waldner, über die Beschwerde des G in P, vertreten durch Dr. R, Rechtsanwalt in N, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom 20. Jänner 1989, Zl. 512.097/02-15/87, betreffend wasserrechtliche Bewilligung und wasserpolizeilichen Auftrag, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird, soweit mit ihm Spruchabschnitt II. des erstinstanzlichen Bescheides neu gefaßt wurde, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben; im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 11.570,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen; das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Burgenland vom 19. Feber 1987 wurde unter Spruchabschnitt I. gemäß §§ 32 Abs. 2 lit. c, 99 Abs. 1 lit. c sowie 105 WRG 1959 das Ansuchen des Beschwerdeführers um nachträgliche wasserrechtliche Bewilligung für einen auf dem Grundstück Nr. 2497/140 KG P bereits errichteten Teich abgewiesen, unter Spruchabschnitt II. gemäß § 138 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit §§ 32 Abs. 2 lit. c, 99 Abs. 1 lit. c sowie 105 WRG 1959 der Auftrag erteilt, den auf dem zuvor bezeichneten Grundstück eigenmächtig errichteten Grundwasserweiher bis spätestens 1. Juli 1987 mit Schotter zuzuschütten und den ursprünglichen Zustand wiederherzustellen sowie unter Spruchabschnitt III. die Verpflichtung zur Entrichtung einer Kommissionsgebühr ausgesprochen.

Mit Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom 20. Jänner 1989 wurde der Berufung des Beschwerdeführers gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 nicht Folge gegeben, Spruchabschnitt II. des erstinstanzlichen Bescheides jedoch wie folgt abgeändert:

"II. Gemäß § 138 Abs. 1 lit. a i.V.m. §§ 32 Abs. 2 lit. c, 99 Abs. 1 lit. c sowie 105 WRG 1959 sowie 59 Abs. 2 AVG 1950 ist der auf dem Grundstück Nr. 2497/140 KG P eigenmächtig errichtete Grundwasserweiher bis spätestens 1. Juli 1989 mit Schotter bis auf Geländeniveau zuzuschütten und der ursprüngliche Zustand wieder herzustellen."

Begründend wurde zunächst auf ein von der Rechtsmittelbehörde eingeholtes wasserbautechnisches Fachgutachten verwiesen, in dem folgendes ausgeführt worden sei:

Die in Rede stehende Naßbaggerung befinde sich im Seewinkel, einem in wasserwirtschaftlicher Hinsicht überaus sensiblen Gebiet. Alle in diesem Bereich gesetzten Maßnahmen seien daher aus wasserwirtschaftlicher Sicht unter dem Gesichtspunkt einer möglichst geringen qualitativen und quantitativen Beeinträchtigung des Grundwassers zu beurteilen. Wie schon des öfteren ausgeführt, werde im Abgrabungsbereich durch das Entfernen der Boden- und Schotterauflage Grundwasser zu einem Baggersee, d.h. zu einem oberirdischen Gewässer mit völlig veränderten hydrologischen und ökologischen Verhältnissen sowie einer erheblichen höheren Immissionsneigung. Das bedeute, daß Schmutz- und Schadstoffe leichter in das Grundwasser gelangten und sich verbreiten könnten. Dies wiederum habe Auswirkungen vor allem auf die Wasserbeschaffenheit, und zwar nicht nur im Abgrabungsbereich selbst, sondern auch im umgebenden Grundwasserleiter. Baggerseen mit geringer Tiefe zeigten im allgemeinen, wenn überhaupt, nur vorübergehend eine Temperaturschichtung. Dadurch werde der See anfällig gegen Wind, d.h. er werde instabil, sodaß ein oft mehrmaliges Umwälzen des Wasserinhaltes auch während der Vegetationsperiode möglich sei. Dies habe zur Folge, daß die mikrobiellen Abbauvorgänge auf Grund der höheren Wassertemperatur rascher ablaufen als in natürlichen tiefen Seen. Damit trete im Zusammenhang mit der instabilen Schichtung eine schnellere und stärkere Rückdüngung der lichterfüllten Zonen des Wassers durch Remobilisierung von Nährstoffen aus dem am Seegrund befindlichen Sediment ein. Würden zusätzlich Nährstoffe, Windeintrag, Fischfutter, -stoffwechselprodukte, Abwässer und dergleichen in den Baggersee eingetragen, so werde die Primärproduktion intensiviert. Dieser Vorgang werde Eutrophierung genannt. Die Folge davon sei vorerst die Massentwicklung von Algen. Die abgestorbenen Teile dieser Algenmassen sanken zu Boden, wo die bakteriellen Abbauvorgänge bis zu völligem Sauerstoffschwund führen könnten. Diese Prozesse liefen umso rascher ab, je flacher der See sei. Mit der Größe des Hypolimnions (die von der Größe und Tiefe des Sees abhängt) wachse die Fähigkeit zum Abbau der in der oberen Seeschicht (Epilimnion) gebildeten organischen Substanz, d.h. der See sei umso weniger anfällig für Eutrophierung und ihre Folgen, je größer das Wasservolumen im Verhältnis zur Oberfläche sei. Damit lasse sich u.a. die Forderung nach Mindesttiefe und Mindestgröße begründen. Ein Baggersee könne auf Grund seiner Genesis nicht als isoliertes Gebilde betrachtet, sondern müsse im Zusammenhang mit dem Grundwasser gesehen werden, mit dem er in enger Wechselbeziehung stehe. Art und Umfang derselben sowie ihre Entwicklung seien abhängig von der Durchlässigkeit des Grundwasserleiters, dem Verhältnis der kleinen zur großen Seeachse bei gegebener Oberfläche, der Lage der großen Seeachse zum Grundwasserstrom und dergleichen. Durch diese Wechselwirkung könne z.B. sauerstoffarmes Tiefenwasser des Baggersees stromabwärts im Grundwasser eine Mobilisierung von Eisen und Mangan auslösen. Ebenso könnten Schwefelwasserstoff oder Methan, welche durch Fäulnisprozesse am Seeboden entstanden seien, ins Grundwasser übertreten. Die vom Grundwasserstrom mitgeführten Schadstoffe könnten das Einzugsgebiet einer Wassergewinnungsanlage nachhaltig beeinflussen, wobei dies unter Umständen erst nach vielen Jahren erkannt werden könne. Im Hinblick darauf, daß allgemein nachteilige Folgen für das Grundwasser nicht auszuschließen, sie vielmehr auf Grund von Erfahrungswerten wahrscheinlich seien, sollte bei der Zulassung von Baggerseen, aber auch bei deren Folgenutzung von Kriterien ausgegangen werden, durch die sich der nachhaltige Schutz des Grundwassers weitgehend sicherstellen lasse. Der Baggersee im Beschwerdefall diene, wie dem Akt entnommen werden könne, der Entenzucht und Fischerei. Wie gezeigt, könnten beide Aktivitäten dazu beitragen, die Qualität des Grundwassers nachhaltig zu beeinträchtigen. Die dem Akt angeschlossenen Gutachten von Sachverständigen der Vorinstanz seien nachvollziehbar und schlüssig. Es bestehe daher keine Notwendigkeit, die Gutachten in irgendeinem Punkt zu revidieren bzw. zu ergänzen. Die im erstinstanzlichen Bescheid aufgetragenen Maßnahmen seien im Interesse des Gewässerschutzes und daher aus wasserbautechnischer Sicht gerechtfertigt.

Dieses Gutachten sei dem Beschwerdeführer in Wahrung des Parteihörs zur Kenntnis gebracht worden, wozu er fristgerecht ausgeführt habe, das Gewässer diene keinesfalls der Enten- und Fischzucht, und ein Wasseraustausch könne durch eine Einleitung aus einem Entwässerungsgraben hergestellt werden. Aus dieser Stellungnahme sei - wie bisher - nicht ersichtlich, welchem Zweck die Anlage aus der Sicht des Beschwerdeführers dienen solle, die unzureichenden Projektunterlagen ließen diesbezüglich auch keine Schlüsse zu, sodaß angenommen werden müsse,

der Teich diene der Entenzucht (anlässlich der Bewilligungsverhandlung seien 45 Hausenten gesehen worden). Der wasserbautechnische Amtssachverständige habe das erstinstanzliche Gutachten bestätigt, wonach die Offenlegung des Grundwasserkörpers zu einer Verschlechterung der Grundwasserqualität führe, da durch die geringe Größe des Gewässers keine natürliche Selbstreinigung des Teichwassers erfolgen könne. Der Beschwerdeführer habe durch die in seiner Stellungnahme enthaltenen Ausführungen das schlüssige Gutachten des Amtssachverständigen nicht entkräftet, er habe vielmehr mitgeteilt, daß er eine Zuleitung aus einem nahe gelegenen Graben herzustellen beabsichtige. Dies bedeute jedoch eine im Berufungsverfahren nicht zu berücksichtigende Projektsänderung. Das vorliegende Projekt sei - wie dem Gutachten zu entnehmen - nicht bewilligungsfähig gewesen, ein neues Projekt nicht eingereicht worden.

Der im erstinstanzlichen Bescheid verfügte Verfüllungsauftrag sei daher zu Recht ergangen. Da ein Bescheidspruch jedoch so bestimmt sein müsse, daß er nötigenfalls im Wege der Zwangsvollstreckung durchgesetzt werden könne, müsse exakt angegeben werden, bis zu welcher Höhe und mit welchem Materialaufwand der Verpflichtete den Teich auf seinem Grundstück aufzufüllen habe. Spruchabschnitt II. des erstinstanzlichen Bescheides sei daher in diesem Sinn zu präzisieren gewesen. Da die Frist zur Durchführung der aufgetragenen Maßnahmen während des Berufungsverfahrens abgelaufen sei, habe sie neu festgesetzt werden müssen.

Dieser Bescheid wird mit der vorliegenden Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften bekämpft, wobei sich der Beschwerdeführer nach seinem ganzen Vorbringen in dem Recht auf Bewilligung seines Vorhabens und auf Unterbleiben des ausgesprochenen Beseitigungsauftrages verletzt erachtet.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, der Beschwerde nicht Folge zu geben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer bezweifelt die Zuständigkeit des Landeshauptmannes als Wasserrechtsbehörde erster Instanz und meint, es hätte die Bezirksverwaltungsbehörde entscheiden müssen. Der von ihm vermißte Hinweis auf die Zuständigkeit findet sich jedoch in den Spruchabschnitten I. und II. durch die ausdrückliche Bezugnahme auf § 99 Abs. 1 lit. c WRG 1959, wo tatbestandsmäßig an "Einwirkungen auf die Beschaffenheit von Gewässern" angeknüpft wird, wovon § 32 WRG 1959 handelt, dessen Anwendbarkeit auf den vorliegenden Fall auch der Beschwerdeführer nicht in Abrede stellt und wobei der die Zuständigkeit des Landeshauptmannes ausschließende Ausnahmetatbestand des § 99 Abs. 1 lit. c WRG 1959 nicht erfüllt ist, da Einwirkungen nicht "allein" auf die dort angegebenen Haushaltungen oder Betriebe zurückgingen. Für die Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages zur Beseitigung einer konsenslosen Neuerung ist ferner ebenfalls jene Wasserrechtsbehörde, welche die Bewilligung zu erteilen hätte, zuständig (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 24. November 1981, Slg. 10.599/A).

Der Beschwerdeführer wendet sich des weitern gegen die Ausführungen der Amtssachverständigen, bemängelt insbesondere, daß die angenommenen Prämissen mit den konkreten natürlichen Gegebenheiten nicht immer übereinstimmten, weil die entsprechenden Untersuchungen nicht an Ort und Stelle vorgenommen würden und weist auf zahlreiche gleichartige unkonsentierete, bisher nicht beseitigte Wasserbecken, auf einige sogar wasserrechtlich bewilligte Teiche (von denen sich ein etwas kleinerer in unmittelbarer Nähe befindet), auf das Interesse des Naturschutzes an derartigen Feuchtbiotopen sowie auf die bestehenden natürlichen Seewinkellacken hin. Mit allen diesen Vorwürfen ist der Beschwerdeführer nicht im Recht. Vorauszuschicken ist, daß die von wasserbautechnischer Seite in beiden Instanzen sowie von Sachverständigen für Geologie und für Gesundheitswesen abgegebenen, durchwegs gegen das Vorhaben des Beschwerdeführers sprechenden Stellungnahmen von diesem mangels fachlich ausgewiesener Gegenausführungen unwiderlegt geblieben sind. Was das bemängelte Fehlen einer Befundaufnahme an Ort und Stelle anlangt, ist der Beschwerdeführer, welcher ordnungsgemäß zur örtlichen Erhebung und mündlichen Verhandlung vor der Behörde erster Instanz am 13. Mai 1986 geladen worden war, daran zu erinnern, daß er dieser ferngeblieben ist und durch eine Absperrung seines Grundstückes den Zugang zu diesem und dem auf ihm befindlichen Teich verhindert hat, ferner daß bei derselben Gelegenheit die nähere Umgebung des Teiches besichtigt und befahren und dabei festgestellt wurde, daß sämtliche dabei beobachteten Grundwasserfreilegungen einschließlich des Teiches des Beschwerdeführers im Schotterkörper des Seewinkelschotters lägen; somit kann unter Berücksichtigung auch dieser Ermittlungen nicht von einer konkreter Bezüge entbehrenden Befunderhebung gesprochen werden, welcher der Beschwerdeführer im übrigen auf Verwaltungsebene trotz gebotener Gelegenheit zur Äußerung nicht wie nun in der Beschwerde mit der Behauptung, es habe sich bei seinem Teichaushub nicht um

Schotter, sondern um erdig-sandig-lehmiges Material gehandelt, entgegengetreten ist, sodaß sich sein diesbezügliches Vorbringen als unzulässige Neuerung erweist. Soweit der Beschwerdeführer auf mit seiner Anlage möglicherweise vergleichbare Teichanlagen verweist, die teils konsenslos weiter bestünden, teils bewilligt worden seien, muß ihm erwidert werden, daß allenfalls unrichtige rechtliche Beurteilungen der Behörden in anderen Fällen keine vor dem Verwaltungsgerichtshof zu verfolgenden Rechte begründen und aus einem möglicherweise gesetzwidrigen Verhalten anderer Personen kein Anspruch auf Unterlassung der Anwendung wasserrechtlicher Vorschriften dem Beschwerdeführer gegenüber abgeleitet werden könnte. Fragen des Naturschutzes hat der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren nicht berührt; die Wasserrechtsbehörde erster Instanz hat jedoch einen Vertreter für Natur- und Landschaftsschutz der wasserrechtlichen Verhandlung beigezogen, welcher eine Kompetenz des Naturschutzes in der Angelegenheit verneinte; insoweit fehlende Erörterungen können der Behörde daher nicht vorgeworfen werden. Letzteres gilt auch für die vom Beschwerdeführer erst in der Beschwerde erwähnten, natürlich entstandenen stehenden Gewässer, deren Vergleichbarkeit dahinstehen kann.

Ausgehend von den im Verfahren getroffenen Feststellungen durfte die belangte Behörde die Verpflichtung zur Verfüllung des Teiches des Beschwerdeführers mit Schotter aussprechen, allerdings nicht nur mit solchem; denn der wasserbautechnische Amtssachverständige der belangten Behörde, welcher selbst vom "Entfernen der BODEN- UND Schotterauflage" spricht, hat die in unterer Instanz abgegebenen Gutachten ausdrücklich bestätigt. Im Gutachten des geologischen Amtssachverständigen ist aber von über dem Seewinkelschotter liegenden "bindigen Schichten" die Rede, "welche eine weitgehende Abschirmung gegen Infiltrationsmöglichkeiten jedweder Art darstellen" und für die Erhaltung vor allem der Grundwasserqualität von großer Bedeutung seien. "Alle Maßnahmen müssen daher dahin gehend ausgerichtet sein, diese Sperrschicht weitgehend unverletzt zu erhalten." Der Beschwerdeführer weist somit zu Recht auf das nicht nur zu seinem Nachteil (Ackerfläche), sondern auch zu Ungunsten des Grundwasserschutzes bei der Auftragserteilung in dieser Hinsicht entstandene Versäumnis hin, was unter dem Gesichtspunkt des erteilten Auftrages nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 eine sachverhaltsbezogen relevante (qualitative) Überschreitung der gebotenen Beseitigung der vorgenommenen Neuerung in Form einer Wiederherstellung des vorigen Zustandes bedeutet, die durch das Gesetz nicht gedeckt ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 13. September 1979, Slg. 9922/A). Ähnliches gilt (in quantitativer Hinsicht) in einer weiteren Beziehung. Der Beschwerdeführer hat nämlich ferner - entgegen den Ausführungen der belangten Behörde in ihrer Gegenschrift - nicht erst in der Beschwerde, sondern schon in der Berufung erklärt, daß er das Wasserbecken errichtet habe, "um das restliche Grundstück mit dem anfallenden Aushubmaterial zu beschütten"; eine diesbezügliche Feststellung war auch schon im amtlichen Befund der Verhandlung vom 28. November 1985 getroffen worden. Die erst in den angefochtenen Bescheid aufgenommene - dem Beschwerdeführer vor der Erlassung nicht zur Kenntnis gebrachte - Verfügung, daß die Zuschüttung "bis auf Geländeneiveau" zu erfolgen habe, ist daher entweder unzulässig, wenn sie sich auf die derzeit bestehenden Verhältnisse bezieht, da hiemit über den Umfang der eigenmächtig vorgenommenen Neuerung hinausgegangen würde, weil das Geländeneiveau vor dem Aushub des Teiches niedriger war, oder unklar, indem nicht deutlich gemacht wurde, daß das seinerzeit gegebene Geländeneiveau gemeint sein sollte, wozu kommt, daß in einem solchen Fall die Abweichung vom derzeitigen Stand in einer der Vollstreckbarkeit des Auftrages zugänglichen Weise zu bestimmen gewesen wäre (vgl. dazu etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. September 1987, Zl. 87/07/0057). Im übrigen fällt auf, daß der Verpflichtete spruchmäßig ungenannt bleib.

Der angefochtene Bescheid war daher aus den zuletzt genannten Gründen in seinem den Spruchabschnitt II. des erstinstanzlichen Bescheides betreffenden Spruchteil gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben. Im übrigen war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Zuspruch von Aufwändersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG und der VerordnungBGBl. Nr. 104/1991, insbesondere auch deren Art. III Abs. 2; die Abweisung des Mehrbegehrens betrifft (unter Bedachtnahme auf einen Additionsfehler) Stempelgebühren für zur Rechtsverfolgung nicht erforderliche Schriftstücke sowie den den gesetzlich pauschalierten Schriftsatzaufwand übersteigenden Betrag.

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1992:1989070053.X00

#### **Im RIS seit**

12.11.2001

**Zuletzt aktualisiert am**

14.06.2016

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

© 2024 JUSLINE

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

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