

# TE Vwgh Erkenntnis 1990/11/6 90/07/0080

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 06.11.1990

## **Index**

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

40/01 Verwaltungsverfahren;

81/01 Wasserrechtsgesetz;

## **Norm**

AVG §56;

AVG §62 Abs2;

B-VG Art131a;

WRG 1959 §31 Abs1;

WRG 1959 §31 Abs2;

WRG 1959 §31 Abs3;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Schima und die Hofräte Dr. Salcher, Dr. Fürnsinn, Dr. Zeizingen und Dr. Kremla als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Boigner, über die Beschwerde des AB gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 26. April 1990, Zl. Wa-200170/5-1990/Spe, betreffend Zurückweisung einer Berufung in einer Wasserrechtssache, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 2.760,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

Der Beschwerdeführer hat als Betriebsnachfolger des WP am Standort M-Weg 4 in der Schutzone III des Wasserwerkes S eine Ablaugerei betrieben. Schon seinem Vorgänger war mit Bescheid eröffnet worden, daß für diesen Betrieb keine wasserrechtliche Ausnahmegenehmigung erteilt werden könne. Es ist daher bereits auch an den Beschwerdeführer ein wasserpolizeilicher Auftrag gemäß § 138 Abs. 1 WRG 1959 zur Stilllegung dieses Betriebes ergangen. Am 2. März 1990 kam es im Zuge einer Betriebsbesichtigung zur unmittelbaren Anordnung verschiedener Sofortmaßnahmen wegen Gefahr im Verzug, u. a. wurde unter bestimmten Voraussetzungen auch die Vornahme von Bodenluftabsaugungen vorgesehen.

Am 22. März 1990 kam es zu einer weiteren kurzfristig anberaumten mündlichen Überprüfungsverhandlung am Standort des Betriebes des Beschwerdeführers durch den Magistrat der Landeshauptstadt Linz (in der Folge kurz:

Mag.), in deren Verlauf der beigezogene wasserbautechnische Amtssachverständige Befund und Gutachten zur Bodenluftsanierung und zur Einstellung der Metallentlackung erstattete und bestimmte Auflagen aus der Sicht des Grundwasserschutzes vorschlug.

Hierauf wurden DEM BESCHWERDEFÜHRER vom Verhandlungsleiter zum Schutze des Grundwassers wegen Gefahr im Verzuge folgende Sofortmaßnahmen unmittelbar aufgetragen:

1. Die im Betriebsbereich festgestellte Kontamination des Bodens mit BTX und KW ist von einer autorisierten Person oder Institution durch eine Bodenluftabsaugung mit nachgeschalteter Aktivkohlefilterreinigung zu dekontaminieren.
2. Die Bodenluftabsauganlage ist über einem Brunnenschacht, der nach Angabe der Fa., die die Bodenluftabsaugung durchführt, zu errichten ist, zu installieren. Sollte aus irgendwelchen Gründen die Errichtung eines Brunnenschachtes nicht möglich sein, so kann dieser durch eine entsprechende Bohrung ersetzt werden. Der Brunnenschacht ist bis knapp über den Grundwasserspiegel niederzubringen.
3. Die abgesaugte Bodenluft ist wöchentlich mit Hilfe von Dräger-Röhrchen zu kontrollieren. Diese Werte sind von der mit der Sanierung beauftragten Firma in einem Vormerkbuch festzuhalten und zu bestätigen.
4. Die Bodenluftabsaugung ist solange durchzuführen, bis die Werte unter 10 mg/m<sup>3</sup> absinken. Nach Erreichen dieser Werte ist die Bodenluftabsaugung einige Tage einzustellen und dann neuerlich zu starten. Bei diesem Vorgang ist nach einem Zeitraum von einer Stunde Absaugbetrieb eine Kontrolle mit Hilfe von Dräger-Röhrchen vorzunehmen und dieser Wert ebenfalls in das Vormerkbuch einzutragen. Bei Überschreitung des Wertes von 10 mg/m<sup>3</sup> ist die Bodenluftabsaugung weiter über einen Zeitraum bis zur Unterschreitung dieses Grenzwertes durchzuführen.
5. Die belastete Aktivkohle ist je nach Bedarf bzw. nach Abschluß der Sanierungsarbeiten ordnungsgemäß im Sinne des Sonderabfallgesetzes zu entsorgen. Dies ist der Behörde durch Vorlage von Begleitscheinen eines hiezu befugten Sonderabfallsammlers bzw. -beseitigers zu belegen.
6. Nach Unterschreiten der Werte 10 mg/m<sup>3</sup> für die Bodenluftabsaugung können die einzelnen Sanierungsmaßnahmen als abgeschlossen betrachtet werden.
7. Für die Fertigstellung der Bodenluftabsauganlagen sowie deren Inbetriebnahme wird eine Frist bis 6.4.1990 gewährt.
8. Die für die Bodenluftuntersuchungen hergestellten Löcher im Boden sind mit einwandfreiem Material aufzufüllen und flüssigkeitsdicht zu verschließen.
9. Sämtliche Entlackungsmittel für die Metallentlackung sind unverzüglich aus dem ggst. Betriebsstandort zu entfernen.
10. Die ggst. Metallentlackung ist unverzüglich einzustellen.

Die zum Abschluß dieser Verhandlung abgegebene

Stellungnahme des Beschwerdeführers lautete:

"Das Verhandlungsergebnis bzw. der in der gegenständlichen Verhandlungsschrift enthaltene Bescheid gemäß § 31 Abs. 3 WRG 1959 wird grundsätzlich zur Kenntnis genommen. Die aufgetragenen Sanierungsmaßnahmen werden auf Grund des gegenständigen Sachverhaltes erfüllt."

"Gegen den mündlichen Bescheid vom 22. 3. 1990", und zwar ausschließlich gegen die darin enthaltenen Auflagen Nr. 1 - 8, erhob der Beschwerdeführer eine am 6. April 1990 beim Mag. eingegangene Berufung, im wesentlichen mit der Begründung, daß nicht der Beschwerdeführer, sondern sein Vorgänger WP die beanstandeten Kontaminierungen verursacht habe. Der Beschwerdeführer habe daher nicht als gemäß § 31 Abs. 3 WRG 1959 Verpflichteter zu haften. Der Beschwerdeführer stellte auch weitere Beweisanträge.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 26. April 1990 wies die belangte Behörde diese Berufung des Beschwerdeführers gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 in Verbindung mit § 31 Abs. 3 WRG 1959 als unzulässig zurück. Nach einer übersichtsartigen Darstellung der Vorgesichte und der Vorgänge in der Verhandlung vom 22. März 1990 führte die belangte Behörde dazu begründend aus, § 31 Abs. 3 WRG 1959 diene zur Durchsetzung der Verpflichtungen zur Reinhaltung der Gewässer. Liege die Gefahr einer Gewässerverunreinigung vor, bestehe Gefahr im Verzug und treffe der Verpflichtete die erforderlichen Maßnahmen nicht oder sei es abzusehen, daß er sie nicht rechtzeitig treffen werde, dann habe die Wasserrechtsbehörde die erforderlichen Maßnahmen unmittelbar anzuordnen und nötigenfalls

unverzüglich durchführen zu lassen. Diese Befugnis der Wasserrechtsbehörde stelle sich als Rechtsgrundlage für die Erlassung von verfahrensfreien Verwaltungsakten (faktischen Amtshandlungen) dar. Solche Verwaltungsakte seien als Maßnahmen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit oder zur Abwehr drohender Gefahren ohne vorausgegangenes Verfahren zu treffen oder als außerhalb eines Vollstreckungsverfahrens zu treffende Zwangsbefugnisse anzusehen (Art. II Abs. 6 lit. e EGVG 1950). Daraus folge, daß ein verfahrensfreier Verwaltungsakt jedenfalls dann vorliegen müsse, wenn anzuordnende Maßnahmen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit oder zur Abwehr drohender Gefahren dienten und diese Maßnahmen ohne vorausgegangenes Verfahren zu treffen seien. Für die unmittelbare Anordnung derartiger Maßnahmen nach § 31 Abs. 3 WRG 1959 bedürfe es zusätzlich des Hinzutrittes von Gefahr im Verzug, daß also die Abwehr der Gefahr so dringend sei, daß keine Zeit mehr für die Durchführung eines Verwaltungsverfahrens bleibe. Durch die Erlassung verfahrensfreier Verwaltungsakte gemäß § 31 Abs. 3 WRG 1959 sei die Behörde ermächtigt, die angeordneten Maßnahmen - so sie vom Verpflichteten nicht realisiert würden - gegen Ersatz der Kosten durch den Verpflichteten nötigenfalls unverzüglich durchführen zu lassen, und die Maßnahmen außerhalb eines Verwaltungsvollstreckungsverfahrens nach dem VVG 1950 durchzusetzen. Die belangte Behörde habe auf Grund des in der Verhandlungsschrift vom 22. März 1990 ausführlich und detailliert dargelegten Sachverhaltes die Anwendung einer faktischen Amtshandlung nach § 31 Abs. 3 WRG 1959 - wie sie vom Vertreter des Mag. ausgesprochen und beurkundet worden sei - als mit der Gesetzeslage im Einklang stehend befunden. Sowohl die Voraussetzung des Eintrittes einer Gewässerverunreinigung als auch jene des Vorliegens von Gefahr im Verzug seien gegeben. Die Maßnahme der Bodenluftabsaugung diene der Abwehr der drohenden Gefahr der Verunreinigung des wichtigsten Wasserwerkes für den Großraum Linz. Aus all diesen Gründen erscheine der Ausspruch einer faktischen Amtshandlung zur sofortigen Durchführung einer Bodenluftabsaugung notwendig. Da gegen derartige faktische Amtshandlungen kein ordentliches Rechtsmittel möglich sei, sei die Berufung aus formalen Gründen zurückzuweisen gewesen, ohne daß meritorisch auf die Berufungsausführungen einzugehen gewesen wäre.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem gesetzlichen Recht auf meritorische Erlidigung seiner Berufung durch die belangte Behörde verletzt.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 31 Abs. 1 WRG 1959 hat jedermann, dessen Anlagen, Maßnahmen oder Unterlassungen eine Einwirkung auf Gewässer herbeiführen können, mit der im Sinne des § 1297, zutreffendenfalls mit der im Sinne des § 1299 ABGB gebotenen Sorgfalt seine Anlagen so herzustellen, instandzuhalten und zu betreiben oder sich so zu verhalten, daß eine Gewässerverunreinigung vermieden wird, die dem Reinhaltungsziel des § 30 zuwiderläuft und nicht durch eine wasserrechtliche Bewilligung gedeckt ist. An dieses Gebot schließt sich die Vorschrift des § 31 Abs. 2 WRG 1959 an, die den Fall regelt, daß dennoch die Gefahr einer Gewässerverunreinigung eintritt. Werden die zur Vermeidung einer Gewässerverunreinigung erforderlichen Maßnahmen (nach § 31 Abs. 2 WRG 1959) nicht oder nicht rechtzeitig getroffen, so hat gemäß § 31 Abs. 3 WRG 1959 die Behörde die entsprechenden Maßnahmen dem Verpflichteten aufzutragen oder bei Gefahr im Verzug unmittelbar anzuordnen und gegen Ersatz der Kosten durch den Verpflichteten nötigenfalls unverzüglich durchführen zu lassen.

Der belangten Behörde ist darin Recht zu geben, daß § 31 Abs. 3 WRG 1959 die Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt durch die einschreitende Behörde deckt. Daß der Mag. von dieser gesetzlichen Möglichkeit auch am 22. März 1990 Gebrauch machen wollte, geht unmissverständlich aus der Formulierung in der Verhandlungsniederschrift hervor, wonach dem Beschwerdeführer vom Verhandlungsleiter zum Schutze des Grundwassers "WEGEN GEFAHR IM VERZUGE FOLGENDE SOFORTMAßNAHMEN UNMITTELBAR AUFGETRAGEN" wurden.

Die Auffassung des Beschwerdeführers, es habe sich bei diesen Anordnungen um einen mündlich verkündeten und daher mit Berufung anfechtbaren Bescheid gehandelt, findet in dieser Niederschrift hingegen keine Deckung. Gemäß § 62 Abs. 2 AVG 1950 ist der Inhalt und die Verkündung eines mündlichen Bescheides dann, wenn die Verkündung bei einer mündlichen Verhandlung erfolgt, am Schlusse der Verhandlungsniederschrift zu beurkunden. Abgesehen davon, daß der niederschriftlich festgehaltene unmittelbare Auftrag, wegen Gefahr im Verzug Sofortmaßnahmen zu ergreifen, weder als Bescheid bezeichnet noch mit einer bescheidmäßigen Begründung versehen wurde, fehlt es an der für das

Zustandekommen eines mündlichen Bescheides gesetzlich vorgesehenen Beurkundung eines solchen in der Niederschrift vom 22. März 1990. Die vom Beschwerdeführer vertretene Meinung, es habe sich bei den genannten Aufträgen um einen mündlichen Bescheid gehandelt, ist daher nicht zutreffend.

Fehlt es jedoch an einem erstinstanzlichen Bescheid, dann entsprach auch die von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid ausgesprochene Zurückweisung der Berufung des Beschwerdeführers dem Gesetz. Bei dieser Sach- und Rechtslage konnte unerörtert bleiben, ob die dem Beschwerdeführer im Wege eines verfahrensfreien Verwaltungsaktes, also in Ausübung unmittelbarer behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt erteilten Aufträge dem Gesetz entsprachen.

Da die belangte Behörde somit zutreffend erkannt hat, daß den vom Mag. am 22. März 1990 erteilten Aufträgen kein Bescheidwille zugrunde lag, der Mag. vielmehr offenkundig im Wege der unmittelbaren Befehls- und Zwangsgewalt vorgegangen ist, erweist sich die Beschwerde als nicht berechtigt. Sie war demnach gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 2 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit Art. I B Z. 4 und 5 der Verordnung vom 17. April 1989, BGBl. Nr. 206.

#### **Schlagworte**

Bescheidbegriff Mangelnder Bescheidcharakter

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1990:1990070080.X00

**Im RIS seit**

12.11.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

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