
WASSER



ABFALL

■ **SCHRIFTENREIHE**

des Österreichischen Wasser- und Abfallwirtschaftsverbandes (ÖWAV)

Heft 166

Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2011 in Leitsatzform

Wien 2012

Impressum

Medieninhaber, Verleger und Hersteller: Österreichischer Wasser- und Abfallwirtschaftsverband, Wien

Es wird darauf hingewiesen, dass sämtliche Angaben in dieser Publikation trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr erfolgen und eine Haftung der Autoren oder des Verlages ausgeschlossen ist.

Dieses Werk und seine Teile sind urheberrechtlich geschützt. Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung, Verbreitung, und Übersetzung werden ausdrücklich vorbehalten. Kein Teil dieses Werkes darf in irgendeiner Form (durch Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne vorherige schriftliche Genehmigung des Verlages reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Redaktion, Satz und Layout: Mag. Fritz Randl (ÖWAV)

© 2012 by Österreichischer Wasser- und Abfallwirtschaftsverband.

Vorwort

Wie schon in den vergangenen Jahren veröffentlicht der Österreichische Wasser- und Abfallwirtschaftsverband (ÖWAV) auch heuer wieder die wasser- und abfallrechtliche Judikatur des vergangenen Jahres. Auf diese Weise wird die aktuelle Judikatur einem breiten Kreis von Fachleuten in der Wasser- und Abfallwirtschaft in handlicher Form zugänglich gemacht.

An dieser Stelle sei besonders den Autoren dieses Heftes, der gesamten **Abteilung Wasserlogistik und -ökonomie** und **Mag. Christian Glasel**, alle Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft, für die Erarbeitung des wasserrechtlichen bzw. abfallrechtlichen Abschnittes, **Mag. Verena Dworschak** für die abteilungsinterne Koordination und Frau **Rita Senftner** für die sorgfältige Bearbeitung des Manuskripts der wasserrechtlichen Judikatur recht herzlich gedankt.

ÖSTERREICHISCHER
WASSER- UND ABFALLWIRTSCHAFTSVERBAND

Wien, im Oktober 2012

Inhaltsverzeichnis

I. Wasserrechtliche Judikatur 2011 in Leitsatzform.....	7
1. Judikatur zum WRG.....	9
2. Judikatur zum Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz	54
3. Judikatur zu sonstigen Rechtsvorschriften.....	72
3.1. Judikatur zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch (ABGB)	72
3.2. Judikatur zum Arbeitsinspektionsgesetz (ArbIG)	74
3.3. Judikatur zum Bundesverfassungsgesetz (B-VG).....	76
3.4. Judikatur zur Jurisdiktionsnorm (JN)	76
3.5. Judikatur zum Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger, RGBl. Nr. 142/1867 (StGG).....	77
3.6. Judikatur zum Umweltinformationsgesetz (UIG).....	77
3.7. Judikatur zum Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz (UVP-G)	78
3.8. Judikatur zum Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG)	78
3.9. Judikatur zum Verwaltungsstrafgesetz (VStG).....	80
3.10. Judikatur zum Verwaltungsvollstreckungsgesetz (VVG).....	81
3.11. Judikatur zum Zustellgesetz (ZustellG)	82
3.12. Judikatur zur Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK)	82
4. Register der ausgewerteten Judikatur.....	83
II. Abfallrechtliche Judikatur 2011 in Leitsatzform.....	87
1. Judikatur zum AWG 2002	88
2. Judikatur zum UVP-G 2000	94
3. Judikatur zum ALSAG	95
4. Judikatur zum VVG	97
5. Judikatur zum AHG.....	98
6. Judikatur zum Europäischen Gemeinschaftsrecht	99
7. Register der ausgewerteten Judikatur.....	100
ÖWAV-Publikationen zu den Bereichen Recht und Wirtschaft.....	101

I. Wasserrechtliche Judikatur 2011 in Leitsatzform

Zusammengestellt und bearbeitet von der
Abteilung Wasserlegistik und -ökonomie
Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft

Wasserrechtliche Regelungen werden zunehmend komplexer sowie von anderen Vorschriften beeinflusst und überlagert (EU-Recht, Umweltverträglichkeitsprüfung, Abfallrecht, Gewerberecht, Verwaltungsverfahrenrecht usw.). Es ist daher notwendig, zur Bewahrung des Überblicks auch die Entwicklung der Judikatur der Höchstgerichte zu wasserrechtlichen Problemen im Auge zu behalten, zumal dies das Verständnis für Zusammenhänge und Lösungsmöglichkeiten weckt und damit die (Mit-)Anwendung des Wasserrechts in anderen Verfahren erleichtert, sodass neue Linien und Tendenzen in der Rechtsprechung frühzeitig erkannt werden können.

Die Zusammenstellung erfolgte in gleicher Weise wie bisher:

- Ausgewertet wurde die einschlägige Rechtsprechung insbesondere des Verwaltungsgerichtshofes sowie anderer Gerichte.
- Die Zuordnung erfolgt nur zu Paragraphen, nicht zu einzelnen Absätzen.
- Die Nummerierung knüpft an die bisherigen Jahresberichte (insbesondere Heft 165) an.
- Die Leitsätze entsprechen weitgehend dem Originaltext der ausgewerteten Erkenntnisse, geringfügige Umformulierungen ohne Veränderung des Sinns erfolgten dort, wo dies zur besseren Verständlichkeit nötig erschien.
- Es wurden auch Leitsätze aufgenommen, die in früheren Jahresberichten (bzw. in der Gesamtzusammenstellung Heft 121) bereits enthalten sind.
- Im Interesse der Benutzerfreundlichkeit wird das Thema oder die Hauptaussage dem jeweiligen Textauszug vorangestellt; maßgeblich bleibt aber die Textaussage.
- Soweit es sich erkennbar um gefestigte Judikatur handelt, wurden die Leitsätze mit dem Hinweis „stRsp“ (= ständige Rechtsprechung) versehen.
- Hinweise auf die Vorjudikatur sind den Erkenntnissen selbst entnommen und daher keineswegs als vollständig anzusehen.
- Leitsätze, die der Literatur entnommen wurden, sind als solche gekennzeichnet.
- Die Anmerkungen sind den Entscheidungsgründen der VwGH-Erkenntnisse entnommen und sollen zum besseren Verständnis der Leitsätze dienen.
- Nicht aufgenommen wurden Beschlüsse und Erkenntnisse, die nach Meinung der Bearbeiter keine für eine Auswertung relevanten generellen Aussagen enthalten.
- Auf weitere Auswertungen, Besprechungen u. a. in „Recht der Umwelt“, in „Zeitschrift für Verwaltung“ etc. wird hingewiesen.

Da die Leitsätze in der Regel auf generell formulierten, aber auf den jeweiligen Anlassfall bezogenen Aussagen des Verwaltungsgerichtshofes beruhen, kann fraglich sein, inwieweit Leitsätzen (bzw. allgemeinen Aussagen des Verwaltungsgerichtshofes) über den Anlassfall hinausgehende Bedeutung zukommt. Im Einzelfall sollten daher vorsorglich auch das in Betracht kommende Originalerkenntnis und die darin zitierten – insbesondere jüngeren – Vorjudikate und Literaturstellen studiert werden, um die Anwendbarkeit auf den zu beurteilenden Fall zu prüfen.

Außerdem empfiehlt es sich, angesichts der lebhaften und materienübergreifend wirksamen Tätigkeit des Gesetzgebers stets auch die Aktualität der Leitsätze zu kontrollieren.

Der Inhalt der Zusammenstellung gliedert sich wie folgt:

1. Judikatur zum WRG 1959,
2. Judikatur zum Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz,
3. Judikatur zu sonstigen Rechtsvorschriften,
4. Register der ausgewerteten Judikatur.

1. Judikatur zum WRG

§ 5 Abs. 1 WRG

E 45 Ausklammerung privatrechtlicher Fragen im Verwaltungsverfahren verfassungsrechtlich unbedenklich

Der VwGH teilt die im Ablehnungsbeschluss des VfGH vom 20. Juni 2011, B 644/11, vertretene Auffassung, dass es verfassungsrechtlich nicht bedenklich ist, wenn Eingriffe in das Eigentum Dritter, die im Privatinteresse liegen, der Zustimmung des Eigentümers bedürfen, und die Frage, ob auf diese Zustimmung privatrechtlich ein Rechtsanspruch besteht, im Verwaltungsverfahren ausgeklammert bleibt.

VwGH 16.10.2011, 2011/07/0174

Anmerkung: Es bestand daher auch keine Veranlassung, der Anregung des Bf, beim VfGH einen Gesetzesprüfungsantrag zu stellen, zu folgen.

Der Bf brachte vor, es werde zwar nicht verkannt, dass die gemäß § 38 Abs. 1 WRG 1959 für die Errichtung des Steges erforderliche Bewilligung aus dem Grund des § 5 Abs. 1 zweiter Satz leg. cit. nur bei Vorliegen der zivilrechtlichen Einwilligung des Verwalters des öffentlichen Wassergutes erteilt werden könne und dass die Zustimmung nicht durch die Einräumung von Zwangsrechten ersetzt werden könne. Es erscheine jedoch willkürlich und gleichheitswidrig, diese Grundsätze auf jene Fälle anzuwenden, in welchen der Verwalter des öffentlichen Wassergutes infolge seiner Monopolstellung einem Kontrahierungszwang unterliege und dessen Weigerung zum Abschluss eines Bestandvertrages offenkundig schikanös erscheine. Die belangte Behörde habe den §§ 5 Abs. 1 zweiter Satz und 38 Abs. 1 einen verfassungswidrigen, insbesondere dem Gleichheitsgrundsatz und der Eigentumsfreiheit, widersprechenden Inhalt unterstellt.

§ 5 Abs. 2 WRG

E 46 Verschmutzung des Trinkwassers im Wasserleitungsnetz von einer Partei nicht aufgreifbar

Mit dem Vorbringen, es werde das Trinkwasser im Wasserleitungsnetz verschmutzt, macht ein Bf keine Verletzung eines wasserrechtlich geschützten Rechts geltend.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0128

§ 8 Abs. 1 WRG

E 16 Steganlage im See ist kein Gemeingebrauch

Der Gebrauch eines Sees durch den Einbau der Steganlage in den See stellt keinen Gemeingebrauch im Sinn des § 8 Abs. 1 WRG 1959 dar.

VwGH 16.10.2011, 2011/07/0174; Hinweis auf VwGH 11.7.1996, 93/07/0144, mwN

§ 10 Abs. 2 WRG

E 25 Klärung der Voraussetzungen und Folgen einer Antragstellung nach § 10 Abs. 2 WRG über einen Zivilprozess bzw. über das Verfahren außer Streitsachen

Die Regeln der §§ 825 ff ABGB sind auch analog auf die Mitinhaber obligatorischer Dauerrechte anzuwenden.

OGH 13.10.2011, 1 Ob 123/11m; Hinweis auf *Sailer* in KBB³ § 825 ABGB Rz 7
mwN

Anmerkung 1: Alle Streitparteien waren Eigentümer verschiedener Grundstücke, zu deren Gunsten jeweils die Dienstbarkeit des Wasserschöpf- und Leitungsrechts im Hinblick auf eine Quelle (samt Quellfassung und Wasserleitung) bestand, die sich auf einer Liegenschaft eines Dritten befand.

Kern des Begehrens der Kläger war damit eine Streitigkeit zwischen den Teilhabern über die mit der Verwaltung und Benützung der gemeinschaftlichen Sache unmittelbar zusammenhängenden Rechte und Pflichten im Sinn des § 838a ABGB, worüber im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden gewesen wäre.

Anmerkung 2: Nach den Ausführungen des OGH ging man im ggstl. Fall davon aus, dass die Wasserversorgungsanlage gemäß § 10 Abs. 2 WRG bewilligungspflichtig, eine solche Bewilligung bisher aber noch nicht erwirkt worden war.

§ 11 Abs. 2 WRG

E 19 Auferlegung einer Sicherheitsleistung unterscheidet sich wesentlich von im wasserrechtlichen Bewilligungsbescheid vorgeschriebenen Auflagen

Das WRG 1959 sieht die Auferlegung einer Sicherstellung nach § 11 Abs. 2 leg. cit. nicht zwingend vor. Der Verwaltungsgerichtshof sah daher eine Trennung der Entscheidung über eine solche vom wasserrechtlichen Bewilligungsbescheid im Sinne des letzten Absatzes des § 59 Abs. 1 AVG 1950 nicht als rechtswidrig an (vgl. dazu das Erkenntnis vom 2. Februar 1988, Zl. 87/07/0019). Damit unterscheidet sich die Auferlegung einer Sicherheitsleistung nach § 11 Abs. 2 WRG 1959 wesentlich von den in einem wasserrechtlichen Bewilligungsbescheid vorgeschriebenen Auflagen. Die wasserrechtliche Bewilligung eines Projektes steht nämlich mit den für seine Ausführung vorgeschriebenen Auflagen in einem untrennbaren rechtlichen Zusammenhang. Der Konsens kann nicht isoliert von den mit ihm verknüpften Auflagen bestehen (vgl. die Erkenntnisse vom 19. Mai 1994, Zl. 92/07/0070, vom 11. Juli 1996, Zl. 93/07/0093 und vom 20. Februar 1997, Zl. 96/07/0105).

VwGH 13.10.2011, 2010/07/0022

Anmerkung: Aus dem Wortlaut des Titelbescheides erhellt, dass es sich im Beschwerdefall bei der Sicherstellung um eine eigenständige, selbständig vollstreckbare und unbedingte Verpflichtung handelt. Offen ist, ob eine Anfechtung des Titelbescheides erfolgreich gewesen wäre, da aus den E zu schließen ist, dass eine andere Formulierung möglich gewesen wäre.

§ 12 WRG

E 235 Beweissicherung darf nicht zur Beurteilung von Entscheidungsgrundlagen dienen

Es ist grundsätzlich unzulässig, eine wasserrechtliche Bewilligung mit einer Beweissiche-

zung zu verknüpfen, deren positives Ergebnis Voraussetzung für die Erteilung der Bewilligung sein soll.

VwGH 10.11.2011, 2009/07/0212-7 mit Hinweis auf die bei *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, 2008, E 7 zu § 12 zitierte Judikatur des VwGH

Anmerkung: Im zugrundeliegenden Fall war die Aufnahme einer Quelle in das Beweissicherungsprogramm zur Dokumentation des Zustands der Quelle vor, während und zum Abschluss geplanter Maßnahmen zulässig, da mit der Vorschreibung der Auflage nicht von einer Beeinträchtigung bzw. möglichen Beeinträchtigung der Quelle durch das bewilligte Projekt auszugehen war.

§ 12 Abs. 1 WRG

E 236 Keine wasserrechtliche Bewilligung bei sehr wahrscheinlicher Verletzung fremder Rechte

Eine wasserrechtliche Bewilligung – die Möglichkeit der Einräumung von Zwangsrechten ausgeklammert – darf wegen einer mit ihrer Ausübung verbundenen Verletzung fremder Rechte dann nicht erteilt werden, wenn eine solche Verletzung fremder Rechte durch die Ausübung der begehrten wasserrechtlichen Bewilligung mit hoher Wahrscheinlichkeit eintreten wird (vgl. dazu unter anderem VwGH vom 24. Februar 2005, 2004/07/0012). Nicht die Partei muss die von ihr behauptete Beeinträchtigung ihrer Rechte beweisen, sondern die Behörde hat aufgrund solcher Einwendungen von Amts wegen den entscheidungsrelevanten Sachverhalt zu ermitteln (vgl. dazu VwGH vom 21. November 1996, 94/07/0041, VwSlg. 14564 A/1996). Besteht nach den Ausführungen des Amtssachverständigen die Möglichkeit einer Beeinträchtigung fremder Rechte, so muss die Behörde daher nähere Feststellungen dazu treffen, ob eine solche Beeinträchtigung nicht nur möglich, sondern auch wahrscheinlich ist. In letzterem Fall darf eine Bewilligung für diese Anlage nur erteilt werden, wenn durch Auflagen sichergestellt werden kann, dass eine solche Beeinträchtigung ausbleibt.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0107; Hinweis auf VwGH 25.1.2007, 2006/07/0128

E 237 Wr Bewilligung darf erst erteilt werden, wenn bestehende Rechte nicht verletzt werden

Aus § 12 Abs. 1 WRG 1959 folgt, dass eine wasserrechtliche Bewilligung erst erteilt werden darf, wenn feststeht, dass bestehende Rechte nicht verletzt werden.

VwGH 15.9.2011, 2008/07/0098; Hinweis auf VwGH 26.4.2001, 2000/07/0223, mwN

§ 12 Abs. 2 WRG

E 238 Verschmutzung des Trinkwassers im Wasserleitungsnetz von einer Partei nicht aufgreifbar

Mit dem Vorbringen, es werde das Trinkwasser im Wasserleitungsnetz verschmutzt, macht ein Bf keine Verletzung eines wasserrechtlich geschützten Rechts geltend.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0128

E 239 Voraussetzung der Geltendmachung einer nach dem WRG relevanten Beeinträchtigung aus dem Titel des Grundeigentums

Um aus dem Titel des Grundeigentums eine nach dem WRG relevante Beeinträchtigung geltend machen zu können, müsste diese einen projektsgemäß vorgesehenen Eingriff in die Substanz des Grundeigentums zum Gegenstand haben.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0128; Hinweis auf VwGH 21.10.2004, 2003/07/0105, mwN

E 240 Rahmen jener Einwendungen, die geltend gemacht werden können

Aus der Umschreibung jener Umstände, welche die Parteistellung im Sinn des § 102 Abs. 1 lit. b WRG 1959 im Wasserrechtsverfahren begründen, ergibt sich auch der Rahmen jener Einwendungen, die in einem solchen Verfahren von diesen Parteien mit Erfolg geltend gemacht werden können. Solche Einwendungen haben sich auf eine Verletzung jenes Rechtes zu beziehen, aus welchem die Parteistellung abgeleitet wird.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0056; Hinweis auf VwGH 18.11.2010, 2010/07/0098

Anmerkung: Der Beschwerdeführer als (benachbarter) Grundeigentümer könnte daher die Nichteinhaltung des Standes der Technik nur insoweit geltend machen, als er dadurch in seinen wasserrechtlich geschützten Rechten verletzt wird, was hier aber nicht der Fall war.

E 241 Mangelnde Auseinandersetzung mit Vorbringen iSd § 12 Abs. 2 WRG macht angefochtenen Bescheid rechtswidrig

Befindet sich die projektierte und teilweise schon vor Projektsbewilligung realisierte Anlage laut Plan ausschließlich auf dem Grund des Projektwerbers und sollte die Anlage, so wie sie laut Plan bewilligt wurde, errichtet werden, und ist bei dem behaupteten anderen Verlauf der Grundgrenze aber nicht ausgeschlossen, dass die bewilligte Anlage zumindest teilweise auf Fremdgrund (hier: der beschwerdeführenden Partei) – ohne Zustimmung – errichtet wird, so erweist sich der angefochtene Bescheid als rechtswidrig, zumal sich die belangte Behörde mit der Behauptung eines anderen Grenzverlaufes nicht auseinander gesetzt hat.

VwGH 26.5.2011, 2007/07/0126

Anmerkung: Im ggst. Fall haben sowohl der Rechtsvorgänger der bf Partei als auch die bf Partei selbst mehrfach im Zuge des Verwaltungsverfahren darauf hingewiesen, dass ein Teil der bereits errichteten Maßnahmen (linke Ufermauer) auf ihrem Grundstück zu liegen kommt, weil die Grenzen im Vertrag so vereinbart worden seien, dass der Grenzverlauf zwischen der Liegenschaft der bf Partei und jener der mitbeteiligten Partei bei der Wasserlinie beim linken Ufer des Unterwerkskanals liege. Damit hat sich jedoch die bel Beh nicht auseinander gesetzt.

E 242 Beeinträchtigung der Substanz des Grundeigentums

Mit einem Ersuchen an die Behörde, (Anm.: im Sinne des § 138 Abs. 1 WRG 1959) tätig zu werden, „da die Uferschäden und immer wiederkehrende Überflutungen“ ihrer Grundstücke „unerträglich“ geworden seien, tun die mitbeteiligten Parteien eine Beeinträchtigung der Substanz ihres Grundeigentums im Sinne des § 12 Abs. 2 WRG 1959 dar.

VwGH 26.5.2011, 2010/07/0068; Hinweis auf die bei *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, 2008 zu § 12 WRG 1959 unter E 61 zitierte Judikatur des VwGH

E 243 Mögliche Beeinträchtigung von wr geschützten Rechten ausreichend für Parteistellung

Eine mögliche Beeinträchtigung von wasserrechtlich geschützten Rechten im Sinne des § 12 Abs. 2 WRG 1959 reicht aus, um eine Parteistellung zu begründen. Die Parteistellung ist nicht davon abhängig, dass tatsächlich in geschützte Rechte eingegriffen wird.

VwGH 30.6.2011, 2010/07/0208-6; stRsp; Hinweis auf VwGH 30.9.2010, 2009/07/0001, mwN und VwGH 31.3.2005, 2001/07/0048

E 244 Verletzung von Rechten

Aus dem Parteienvorbringen, die Überstauung eines Grundstückes mit sauberem örtlichen Gebirgswasser werde geduldet, mit verschmutztem Wasser aus einem Fluss jedoch abgelehnt, kann nicht abgeleitet werden, dass eine Verletzung von Rechten nicht vorliege, weil das Wasser ohnehin nicht verschmutzt sei. Aus dieser Erklärung geht eindeutig hervor, dass das Projekt in seiner gegenwärtigen Form abgelehnt wird.

VwGH 15.9.2011, 2008/07/0098

Anmerkung: Nach dem vorliegenden Projekt soll die Wasserkraftanlage sowohl als Stauanlage (zur Aufstauung von örtlichen natürlichen Zuflüssen) als auch als Pumpspeicherwerk mit Einpumpen von Flusswasser gefahren werden können.

E 245 Überstauung ist Eingriff in die Substanz des Grundeigentums

Eine Überstauung ist ein Eingriff in das Grundeigentum. Daher kann bei einer Überstauung im Zusammenhang mit einer wasserrechtlichen Bewilligung eines Wasserkraftwerks eine Rechtsverletzung nicht mit der Begründung verneint werden, es liege kein Eingriff in die Substanz des Grundeigentums vor.

VwGH 15.9.2011, 2008/07/0098

Anmerkung: Für den VwGH war nur der grundbücherliche Eigentümer maßgeblich, ungeachtet etwaiger zivilrechtlich anderer Vereinbarungen.

E 246 Parteistellung

Den Inhabern der in § 12 Abs. 2 WRG 1959 genannten Rechte und den Fischereiberechtigten kommt die Parteistellung dann zu, wenn eine Berührung ihrer Rechte durch die projektsgemäße Ausübung des mit der behördlichen Bewilligung verliehenen Rechtes der Sachlage nach nicht auszuschließen ist; ob eine Beeinträchtigung dieses Rechtes tatsächlich stattfindet, ist Gegenstand des Verfahrens, berührt jedoch nicht die Parteieigenschaft.

VwGH 13.10.2011, 2010/07/0112; stRsp; Hinweis auf VwGH 2.10.1997, 97/07/0072, und VwGH 24.7.2008, 2007/07/0064, mwN

Anmerkung: Im ggst Fall ist nicht erkennbar, ob die Einwirkung im Hinblick auf die Beeinträchtigung auf § 32 WRG oder § 38 WRG abstellt.

E 247 Die mögliche Beeinträchtigung von subjektiv-öffentlichen Rechten begründet Parteistellung

Es reicht bereits die mögliche Beeinträchtigung von Rechten im Sinne des § 12 Abs. 2 aus, um die Parteistellung zu begründen. Die Parteistellung ist nicht davon abhängig, dass tatsächlich in geschützte Rechte eingegriffen wird.

VwGH 10.11.2011, 2009/07/0212-7; stRsp; Hinweis auf VwGH 30.9.2010, 2009/07/0001

§ 15 Abs. 1 WRG

E 112 Fischereiberechtigten kommt Anspruch auf Abweisung des Bewilligungsantrages nicht zu

Den Fischereiberechtigten kommt ein Anspruch auf Abweisung des Bewilligungsantrages nicht zu. Die aus der gesetzlichen Regelung des § 15 Abs. 1 WRG 1959 resultierende Wertung der Interessen der Fischereiberechtigten gegenüber den mit diesen Interessen kollidierenden Anliegen des Bewilligungswerbers schließt die Versagung der Bewilligung eines beantragten Projektes nämlich rechtlich auch dann aus, wenn die Ablehnung des beantragten Vorhabens den einzig wirksamen Schutz der Interessen Fischereiberechtigter bedeutete.

VwGH 15.9.2011, 2008/07/0098; Hinweis auf VwGH 28.3.1996, 96/07/0057, mwN

E 113 Bloße Geruchsbeeinträchtigungen unerheblich

Bloße Geruchsbeeinträchtigungen sind unter dem Blickwinkel des § 15 Abs. 1 WRG 1959 und der dadurch geschützten Rechte eines Fischereiberechtigten unerheblich. Der wasserrechtliche Schutz von Fischereiberechtigten ist insoweit nicht anders zu beurteilen als jener von Grundeigentümern, die nach der Judikatur des VwGH (vgl. etwa das Erkenntnis vom 28. Februar 1996, Zl. 95/07/0138) im wasserrechtlichen Verfahren Geruchsbelästigungen nicht als Eingriff in ihr Grundeigentum relevieren können. § 15 leg. cit. schützt einen Fischereiberechtigten nur vor Beeinträchtigungen seines Fischereirechtes, die durch einen Eingriff in das Gewässer entstehen, aber nicht gegen Auswirkungen, die nicht in das Gewässer oder den Fischbestand eingreifen.

VwGH 13.10.2011, 2010/07/0112

§ 21 Abs. 1 WRG

E 59 Zulässige Befristung und „Anschlussmöglichkeit“

Eine Befristung mit dem Wortlaut „bis zur Möglichkeit des Anschlusses an eine systematische Ortskanalisation (mit zentraler Abwasserreinigung)“ ist zulässig (vgl. VwGH vom 23.4.1998, 96/07/0030 und VwGH vom 17.10.2002, 99/07/0120). Dabei ist die „Anschlussmöglichkeit“ nicht nur im tatsächlichen, sondern auch im rechtlichen Sinn zu verstehen. Die rechtliche Möglichkeit für den Anschluss an eine „systematische Ortskanalisation“ ist gegeben, wenn der Inhaber des Wasserbenutzungsrechtes nach den einschlägigen gesetzlichen Vorschriften – vorliegend daher den landesgesetzlichen Vorschriften – die Voraussetzungen für den Anschluss seiner Anlage an die Ortskanalisation erfüllt.

VwGH 22.12.2011, 2010/07/0211; Hinweis auf VwGH 25.1.1996, 95/07/0232 und VwGH 23.4.1998, 96/07/0030

§ 21a Abs. 1 WRG

E 60 Auf § 21a WRG gibt es keinen Rechtsanspruch

Auf die Anwendung des § 21a WRG 1959 gibt es keinen Rechtsanspruch.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0151

- E 61 Ein Verfahren nach § 21a WRG dient nur dem Schutz öffentlicher Interessen**
 Das Verfahren nach § 21a WRG 1959 dient ausschließlich dem Schutz öffentlicher Interessen, auf deren Wahrung subjektive Rechte nicht eingeräumt sind.
 VwGH 24.3.2011, 2007/07/0151; vgl. *Bumberger/Hinterwirth*, K. zum WRG, S. 124 f, unter E 43 und E 46

§ 22 WRG

- E 36 Keine Dinglichkeit des Wasserbenutzungsrechtes bei Erteilung der wr. Bewilligung an Grundstückspächter**
 Dass die wasserrechtliche Bewilligung den Grundstückspächtern erteilt wurde, gleichzeitig aber das Wasserbenutzungsrecht mit dem Eigentum an diesen Grundstücken verbunden sein sollte, deren Eigentümer nicht die Bewilligungsinhaber waren, ist ausgeschlossen.
 VwGH 24.3.2011, 2010/07/0155; Hinweis auf VwGH 29.5.2008, 2007/07/0133
Anmerkung: Die wr. Bewilligung wurde 1970 den Pächtern in persönlicher Gebundenheit des verfahrensgegenständlichen Wasserbenutzungsrechtes erteilt. Eine Verbindung des Wasserbenutzungsrechtes mit den im Spruch dieses Bescheides genannten Grundstücken scheidet schon deshalb aus, weil die Bescheidadressaten zu keinem Zeitpunkt Eigentümer dieser Grundstücke waren.
- E 37 Dinglichkeit des Wasserbenutzungsrechtes muss nicht ausdrücklich ausgesprochen werden, sondern kann sich auch aus Interpretation ergeben**
 Allein der Umstand, dass im Bewilligungsbescheid keine ausdrückliche Verbindung zwischen Wasserbenutzungsrecht und Liegenschaft ausgesprochen wurde, führt noch nicht dazu, dass es sich um ein persönlich gebundenes Wasserbenutzungsrecht handelt (Hinweis VwGH 17.12.2008, 2007/07/0160). Eine „Verbindung“ im Sinne des § 22 Abs. 1 WRG 1959 kann sich auch aus einer Interpretation des Bewilligungsbescheides ergeben (vgl. dazu das Erkenntnis vom 29. Mai 2008, Zl. 2007/07/0133). Entscheidend ist demnach, ob ein vernünftiger Anhaltspunkt für die Zuordnung eines Wasserbenutzungsrechtes zu einer Liegenschaft gefunden werden kann. Ist dies nicht der Fall, ist von einer bloß persönlichen Gebundenheit des Wasserbenutzungsrechtes auszugehen.
 VwGH 24.3.2011, 2010/07/0155
- E 38 Eintragung im Wasserbuch begründet keine Dinglichkeit eines Wasserbenutzungsrechtes**
 Eine Eintragung im Wasserbuch ist rein deklaratorischer Natur; sie ist daher nicht geeignet, eine Verbindung zwischen einem Wasserbenutzungsrecht und einer Liegenschaft zu begründen.
 VwGH 24.3.2011, 2010/07/0155; Hinweis auf VwGH 29.5.2008, 2007/07/0133
Anmerkung: Die Bfn vermeint, im Jahre 1983 die Übertragung des Wasserrechts „zu den in ihrem Eigentum stehenden Grundstücken an sie“ beantragt zu haben. Sie sei daher aufgrund des Bescheides der BH vom 27. Jänner 1984 Inhaberin der Wasserbenutzungsrechte. Mit ihrem Vorbringen spricht sie den Wasserbuchbescheid vom 27. Jänner 1984 an, mit welchem das verfahrensgegenständliche Wasserbenutzungsrecht für die Bfn im Wasserbuch eingetragen wurde.

§ 27 Abs. 1 WRG

E 49 Keine Verpflichtung der Wasserrechtsbehörde, das Erlöschen eines Wasserbenutzungsrechtes innerhalb einer bestimmten Frist festzustellen

Weder aus § 27 noch aus § 29 WRG 1959 kann eine Verpflichtung der Wasserrechtsbehörde entnommen werden, das Erlöschen eines Wasserbenutzungsrechtes innerhalb einer bestimmten Frist festzustellen.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071; stRsp

E 50 Adressat des Feststellungsbescheides

Adressat eines Feststellungsbescheides ist jene Person, die zum Zeitpunkt des Erlöschens des Wasserbenutzungsrechtes dessen Inhaber war, nicht aber jene Person, die zum Zeitpunkt der Erlassung des Erlöschensbescheides Eigentümer jener Liegenschaften oder Anlagen ist, mit der das Wasserbenutzungsrecht verbunden war.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071; Hinweis auf *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, K 3 und E 36 f zu § 29 WRG

Anmerkung: Das heißt nicht, dass der Eigentümer einer Liegenschaft nicht auch Adressat sein kann.

E 51 Feststellungsbescheid hat deklarative Natur

Der von der zuständigen Behörde gemäß § 29 Abs. 1 WRG 1959 zu erlassende Feststellungsbescheid hat lediglich den bereits ex lege eingetretenen Rechtsverlust festzustellen und ist damit nur deklarativer Natur.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071; Hinweis auf VwGH 16.11.1993, 90/07/0036, mwN

Anmerkung: Mit Hinweis auf § 29 WRG. Die zuständige Behörde ist hier die zur Bewilligung zuständige Behörde.

E 52 Erlöschen eines Wasserbenutzungsrechts kraft Gesetzes

Das Erlöschen eines Wasserbenutzungsrechts tritt durch Ablauf der Zeit bei befristeten Rechten gem § 27 Abs. 1 lit. c WRG 1959 unmittelbar kraft Gesetzes ein.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0072; Hinweis auf VwGH 13.11.1997, 97/07/0062

§ 27 Abs. 1 lit. a WRG

E 53 Erlöschen von Wasserbenutzungsrechten durch Verzicht des Berechtigten

Das Wasserbenutzungsrecht erlischt durch den der Wasserrechtsbehörde zur Kenntnis gebrachten Verzicht des Berechtigten. Ein gemäß § 27 Abs. 1 lit. a WRG 1959 abgegebener Verzicht ist eine bedingungsfeindliche, nicht annahmebedürftige, doch ex post feststellungsbedürftige öffentlich-rechtliche Willenserklärung des „Berechtigten“.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071; Hinweis auf VwGH 16.11.1993, 90/07/0036, mwN; Hinweis auf *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, K 2 zu § 27 WRG

Anmerkung: Der Verzicht auf ein Wasserrecht gilt ex lege. Die Feststellung, dass ein Wasserrecht erloschen ist, hat deklarativen Charakter.

§ 27 Abs. 4 WRG

E 54 Mindestens zweimalige Mahnung

Dem in § 27 Abs. 4 WRG 1959 normierten Erfordernis „wiederholter Mahnung“ ist mit einer mindestens zweimaligen Mahnung, die anlässlich der wasserrechtlichen Bewilligung gestellten Bedingungen einzuhalten, entsprochen.

VwGH 13.10.2011, 2010/07/0162; Hinweis auf die bei *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, 2008, § 27 E 29 zitierte VwGH-Judikatur

E 55 Konsenswidriger Zustand Voraussetzung für Entziehung der Bewilligung

Die Entziehung der Bewilligung ist nur zulässig, wenn – neben dem Vorliegen wiederholter, zu Recht erfolgter Mahnungen – zum Zeitpunkt der Erlassung des Entziehungsbescheides die anlässlich der Bewilligung, der Änderung der Bewilligung oder Überprüfung angeordneten Maßnahmen nicht durchgeführt oder Auflagen nicht eingehalten werden. Es muss also zum Zeitpunkt der Erlassung des Entziehungsbescheides ein konsenswidriger Zustand andauern.

VwGH 13.10.2011, 2010/07/0162; Hinweis auf VwGH 11.9.1997, 96/07/0239, mwN

Anmerkung: Inhaltlich stellt sich im ggst. Fall die Frage, ob eine Sicherheitsleistung ex post auf Anlagen angewendet werden darf, die schon bestanden haben (Zusammenhang § 138).

§ 29 WRG

E 104 Parteistellung im Feststellungsverfahren nach § 29 WRG

Die Parteistellung kommt im Hinblick auf die (deklarative) Feststellung des Erlöschenstatbestandes nur dem bisher Berechtigten, d. h. dem Träger der bei Eintritt des Erlöschenstatbestandes bestehenden Wasserberechtigung, zu.

VwGH 24.3.2011, 2010/07/0155; Hinweis auf VwGH 27.6.1995, 94/07/0088, mwN

E 105 Voraussetzungen der Ersatzvornahme

Die Ersatzvornahme setzt voraus, dass der Verpflichtete mit der Leistung in Verzug ist, d. h., insbesondere die im Leistungsbescheid vorgeschriebene Leistungsfrist nicht eingehalten hat. Ein Exekutionstitel ist die Voraussetzung für die Einleitung eines Vollstreckungsverfahrens, in welchem die Ersatzvornahme als ein mögliches Vollstreckungsmittel infrage kommt.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071; Hinweis auf VwGH 18.9.2002, 99/07/0104 mwN

Anmerkung 1: Der Bf hatte vorgebracht, dass die bel Behörde lediglich eine Ersatzvornahme durchführen hätte können und die Kosten, die daraus entstehen würden, im konkursgerichtlichen Verfahren zur Anmeldung hätte bringen können.

Anmerkung 2: Das gegenständliche Verfahren hatte die Erlassung eines Leistungsbescheides und somit eines Exekutionstitels, nicht jedoch eine allfällige Ersatzvornahme zum Gegenstand.

E 106 Keine Verpflichtung der Wasserrechtsbehörde, das Erlöschen eines Wasserbenutzungsrechtes innerhalb einer bestimmten Frist festzustellen

Weder aus § 27 noch aus § 29 WRG 1959 kann eine Verpflichtung der Wasserrechtsbehörde entnommen werden, das Erlöschen eines Wasserbenutzungsrechtes innerhalb einer bestimmten Frist festzustellen.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071; Hinweis auf VwGH 18.2.1992, 91/07/0005

Anmerkung: Im vorliegenden Fall ging es um letztmalige Vorkehrungen und Feststellung des Erlöschens nach 26 Jahren.

§ 29 Abs. 1 WRG

E 107 Zweck des Auftrags zur Durchführung letztmaliger Vorkehrungen beim Erlöschen von Wasserbenutzungsrechten

Der Auftrag zur Durchführung letztmaliger Vorkehrungen anlässlich des Erlöschens von Wasserbenutzungsrechten hat insbesondere den Zweck, den bisher Berechtigten nach Maßgabe öffentlicher Rücksichten oder Interessen Dritter zu bestimmten letztmaligen Maßnahmen in Bezug auf die infolge Erlöschens konsenslos gewordene Wasserbenutzungsanlage zu verpflichten, ihn aber gleichzeitig hinsichtlich bisher bestandener Verpflichtungen zu entlasten. Dabei sieht das Gesetz neben der Anlagenbeseitigung sowie der Wiederherstellung des früheren Zustandes ganz allgemein vor, auf „andere Art“ die durch die Auffassung notwendig werdenden Vorkehrungen zu treffen.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071; Hinweis auf VwGH 20.4.1993, 90/07/0010

E 108 Berechtigter im Sinne des § 29 Abs. 1 WRG

Im Sinne des § 29 Abs. 1 WRG 1959 ist „bisher Berechtigter“ (und damit zu letztmaligen Vorkehrungen Verpflichteter) derjenige, dessen Wasserbenutzungsrecht erloschen ist. Da bei ortsfesten Wasserbenutzungsanlagen gemäß § 22 Abs. 1 WRG 1959 Wasserberechtigter der jeweilige Eigentümer der Betriebsanlage oder Liegenschaft ist, mit der diese Rechte verbunden sind, wird in solchen Fällen als „bisher Berechtigter“ zu Vorkehrungen gemäß § 29 Abs. 1 WRG 1959 zu Recht derjenige verpflichtet, der bis zum Erlöschen des Wasserbenutzungsrechtes Alleineigentümer der in Betracht kommenden Liegenschaft war. Dagegen kommt der Erwerber einer Liegenschaft, mit der ein zum Zeitpunkt des Erwerbes bereits erloschenes Wasserbenutzungsrecht verbunden war, nicht als Rechtsnachfolger des seinerzeitigen Wasserberechtigten und somit auch nicht als derjenige in Betracht, dessen Wasserbenutzungsrecht erloschen ist.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071; stRsp; VwGH 28.1.1992, 90/07/0047,

VwSlg. Nr. 13.570 A/1992, mwN

E 109 Eigentumsrecht stellt keine Voraussetzung für den Auftrag zur Durchführung letztmaliger Vorkehrungen nach § 29 Abs. 1 WRG dar

Es ist unbeachtlich, wenn eine Liegenschaft, mit der ein Wasserbenutzungsrecht verbunden war, veräußert wurde, weil ein aufrechtes Eigentumsrecht keine Voraussetzung für den Auftrag zur Durchführung letztmaliger Vorkehrungen gemäß § 29 Abs. 1 WRG 1959 darstellt.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071

E 110 Konkursöffnung macht Verwaltungsverfahren gegen einen Gemeinschuldner nicht unzulässig

Die Eröffnung eines Konkurses über das Vermögen einer Person macht ein Verwaltungsverfahren gegen einen Gemeinschuldner (vertreten durch den Masseverwalter) nicht unzulässig. Dies gilt insbesondere auch für Verfahren zur Feststellung des Erlöschens eines Wasserbenutzungsrechtes und zur Vorschreibung letztmaliger Vorkehrungen.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071; Hinweis auf VwGH 23.5.1996, 96/07/0071 und VwGH 18.9.2002, 99/07/0104

E 111 Mit der Aufhebung eines Konkursverfahrens tritt der Gemeinschuldner an die Stelle des Masseverwalters

Mit der Aufhebung eines Konkursverfahrens tritt der Gemeinschuldner in anhängige Verfahren, auch in der Rechtsmittelinstanz, anstelle des Masseverwalters ein.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071; Hinweis auf *Bartsch-Heil*, Grundriss des Insolvenzrechts⁴, 20

E 112 Voraussetzung eines Auftrages nach § 29 Abs. 1 WRG

Der Eintritt eines Schadens ist nicht Voraussetzung eines Auftrages nach § 29 Abs. 1 WRG 1959.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071

Anmerkung: Im vorliegenden Fall führt der Bf aus, dass eine Notwendigkeit iSd § 29 Abs. 1 WRG 1959 zu verneinen sei, weil „aus dem mittlerweile 26 Jahre andauernden Zustand keinerlei Beschädigungen oder Beeinträchtigungen von öffentlichen Interessen oder Anrainern“ resultiert haben.

E 113 Die Voraussetzungen für den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung decken sich nicht zwingend mit den Erfordernissen des § 29 Abs. 1 WRG

Die Voraussetzungen für den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung decken sich nicht zwingend mit den Erfordernissen des § 29 Abs. 1 WRG.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071

Anmerkung: Ins Leere ging daher das Vorbringen des Bf, dass sich aus dem Umstand, dass eine erstinstanzliche Behörde die Aberkennung der aufschiebenden Wirkung im Sinne des § 64 Abs. 2 AVG nicht angeordnet habe, gleichsam ergebe, dass eine Notwendigkeit letztmaliger Vorkehrungen nicht gegeben sei.

E 114 Zuständigkeit zur Erlöschensfeststellung

Aus dem Wortlaut „die zur Bewilligung zuständige Wasserrechtsbehörde“ in § 29 Abs. 1 WRG 1959 ergibt sich Folgendes: Hat sich zwischen der Bewilligung der Anlage und der Erlöschensfeststellung die Bewilligungszuständigkeit geändert, ist für die Feststellung des Erlöschens jene Behörde zuständig, die für die Bewilligung der Anlage im Zeitpunkt der Feststellung zuständig wäre, nicht jene, die die Anlage bewilligt hat.

VwGH 13.10.2011, 2009/07/0035; Hinweis auf *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, 2008, K 1 zu § 29

§ 31 Abs. 3 WRG

E 197 § 31 Abs. 3 WRG sieht zwei Instrumente zur Vermeidung einer Gewässerverunreinigung vor

Die Bestimmung des § 31 Abs. 3 WRG 1959 sieht zwei Instrumente zur Vermeidung einer Gewässerverunreinigung vor, nämlich einerseits die Erlassung eines Bescheides und andererseits – bei Gefahr im Verzug – die Ausübung unmittelbarer behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt.

VwGH 26.1.2011, 2009/07/0110; stRsp; VwGH (verstärkter Senat) 17.1.1995, 93/07/0126, mwN; VwGH 29.6.1995, 92/07/0201; Hinweis auch auf VfGH Slg.10.020/1994

E 198 Zweck der Stilllegung von Abwasseranlagen

Eine Stilllegung von Abwasseranlagen im öffentlichen Interesse nach § 29 Abs. 1 WRG 1959 dient dem Zweck der Hintanhaltung jeder künftigen missbräuchlichen Verwendung. Durch diese Vorschrift wird sichergestellt, dass jene Veränderungen im Gewässerbereich, die seinerzeit aus Anlass der Bewilligung einer Wasserbenutzung, insbesondere durch die Errichtung der zur Benutzung eines Gewässers dienenden Anlagen, eingetreten sind, nunmehr so weit wie möglich rückgängig gemacht werden, insoweit dies im öffentlichen Interesse oder in demjenigen anderer Wasserberechtigter oder der Anrainer erforderlich ist.

VwGH 22.12.2011, 2010/07/0211; Hinweis auf die in *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, zu § 29 WRG 1959 E 17 und 24 zitierte Judikatur

E 199 Gesetzmäßigkeit des Ermessens im Rahmen der Fristsetzung

Kriterium der Gesetzmäßigkeit des in der Fristsetzung auszuübenden Ermessens ist die Frage der Angemessenheit einer gesetzten Frist unter dem Gesichtspunkt, dass sie objektiv geeignet ist, dem Leistungspflichtigen unter Anspannung aller seiner Kräfte der Lage des konkreten Falles nach die Erfüllung der aufgetragenen Leistung zu ermöglichen.

VwGH 22.12.2011, 2010/07/0211; stRsp; Hinweis auf VwGH 24.4.2003, 2000/07/0247 und VwGH 28.4.2011, 2010/07/0096

§ 32 WRG

E 217 Einwirkung auf Gewässer

Eine Bewilligungspflicht im Sinne des § 32 WRG 1959 setzt eine Einwirkung auf Gewässer voraus, die geeignet ist, deren Beschaffenheit unmittelbar oder mittelbar zu beeinträchtigen. Die Bewilligungspflicht nach dieser Gesetzesstelle ist demnach immer dann gegeben, wenn nach dem natürlichen Lauf der Dinge mit nachteiligen Einwirkungen auf die Beschaffenheit der Gewässer zu rechnen ist.

VwGH 30.6.2011, 2009/07/0151; stRsp; Hinweis auf VwGH 25.11.1999, 98/07/0091, mwN

Anmerkung: Im gegenständlichen Fall ging es um die Frage, ob die Ableitung von Straßen- und Oberflächenwässern über Anlagen in einen Bach eine bewilligungspflichtige Maßnahme nach § 32 Abs. 2 lit. a WRG 1959 oder nach § 9 WRG 1959 ist. Die belangte Behörde ging davon aus, dass es sich bei der Einleitung von Niederschlagswässern aus Fahrbahn-, Dach- und Grundflächen in einen Bach um eine Benutzung des Gewässers mithilfe entsprechender

Anlagen gemäß § 9 WRG 1959 handle, während der VwGH darin eine Maßnahme nach § 32 Abs. 2 lit. a WRG 1959 erkennt und damit eine Bewertung von Straßenabwässern vornimmt. Siehe auch VwGH 14.3.1995, 92/07/0162.

§ 32b WRG

E 12 Konkludente Zustimmung möglich

Bei der Zustimmung nach § 32b WRG 1959 handelt es sich um einen privatrechtlichen Akt. Eine Zustimmung ist eine Willenserklärung, die auch konkludent erteilt werden kann. Weder der Wortlaut noch der Zweck des § 32b WRG 1959 bieten einen Anhaltspunkt dafür, dass für die Zustimmung nach dieser Bestimmung etwas anderes gelten sollte und diese Zustimmung nur ausdrücklich erteilt werden könnte. Die Zustimmung nach § 32b WRG 1959 kann daher auch konkludent erteilt werden.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0153; Hinweis auf VwGH 23.1.2008, 2005/07/0031

Anmerkung: Im vorliegenden Fall liegt allerdings keine konkludente Zustimmung des Reinhalteverbandes vor, da dieser bereits vier Monate nach der ersten Einleitung ohne seine Zustimmung den Beschwerdeführer aufgefordert hatte, ein „Indirekteinleiterprojekt“ zu erstellen und einzureichen.

§ 34 WRG

E 110 Schutz- bzw. Schongebietsanordnungen sind keine Zwangsrechte

Anordnungen nach § 34 WRG 1959 sind keine Zwangsrechte im Sinne der §§ 60 und 63 WRG 1959, weshalb bei der Erlassung solcher Anordnungen auch die Enteignungsbestimmungen des 6. Abschnittes des WRG 1959 und die dort vorgesehene Interessenabwägung keine Anwendung finden.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0109 mit Hinweis auf VwGH 27.9.2000, 2000/07/0228

§ 34 Abs. 1 WRG

E 111 Öffentliches Interesse an einer einwandfreien Wasserversorgung rechtfertigt eine im Interesse des Wasserberechtigten gelegene Schutzgebietsanordnung

Schutzgebietsbestimmungen nach § 34 Abs. 1 WRG 1959 sind Anordnungen, die im öffentlichen Interesse an einer einwandfreien Wasserversorgung erlassen werden. Dass eine Schutzgebietsbestimmung im öffentlichen Interesse gelegen ist, schließt nicht aus, dass sie auch Interessen des Wasserbenutzungsberechtigten dient. Dass dies der Fall ist, ergibt sich aus § 34 Abs. 1 WRG 1959. Danach dient die Bestimmung eines Schutzgebietes dem Schutz von Wasserversorgungsanlagen gegen Verunreinigung (§ 30 Abs. 3) oder gegen eine Beeinträchtigung ihrer Ergiebigkeit. Aus dieser Zweckfestlegung ist erkennbar, dass das Institut des Schutzgebietes auch und gerade im Interesse des Inhabers des Wasserbenutzungsrechtes festgelegt wurde. Daraus folgt, dass der Wasserbenutzungsberechtigte auch einen Anspruch darauf hat, dass bei Zutreffen der gesetzlichen Voraussetzungen ein Schutzgebiet bestimmt wird und dass er befugt ist, einen entsprechenden Antrag einzubringen.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0109 mit Hinweis auf VwGH 22.4.2010, 2008/07/0099

E 112 Auch bei einer bloß geringen Anzahl von Versorgten ist öffentliches Interesse an einer Trinkwasserversorgung gegeben

Das öffentliche Interesse an einer Trinkwasserversorgung mit reinem Wasser ist auch bei einer bloß geringen Anzahl von Versorgten als gegeben anzusehen.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0109 und VwGH 22.12.2011, 2009/07/0175, 0176 mit Hinweis auf VwGH 16.1.1990, 89/07/0054, VwSlg. 13.096/A

E 113 In Zusammenhang mit Schutzmaßnahmen ist lediglich deren Tauglichkeit zu prüfen

Es besteht keine Verpflichtung der Wasserrechtsbehörde, eine Abwägung zwischen den öffentlichen und den damit kollidierenden privaten Interessen Dritter vorzunehmen, vielmehr ist lediglich die Tauglichkeit der vorgesehenen Schutzmaßnahmen im Hinblick auf die im § 34 Abs. 1 WRG 1959 festgelegten Schutzziele zu prüfen.

VwGH 24.1.2011, 2007/07/0109 mit Hinweis auf VwGH 21.6.2007, 2005/07/0086

E 114 Einwendungen gegen Schutzgebietsanordnungen müssen darlegen, weshalb diese nicht im öffentlichen Interesse erforderlich sind.

Eine Beschwerde erweist sich insoweit als unbegründet, als die Partei damit zwar auf verschiedene Einschränkungen in Bezug auf das in ihrem Eigentum stehende Grundstück aufgrund der festgelegten Schutzgebietsbestimmungen verweist, jedoch nicht näher darlegt, weshalb diese Einschränkungen, die aufgrund der gutachterlichen Stellungnahmen der beigezogenen Amtssachverständigen in den Bescheid aufgenommen wurden, nicht im öffentlichen Interesse erforderlich und daher rechtswidrig sein sollten.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0109

Anmerkung: Zum Schutz einer Wasserversorgungsanlage wurde gemäß § 34 Abs. 1 u. a. angeordnet, dass bestimmte Bodeneingriffe wasserrechtlich bewilligungspflichtig und bestimmte Instandhaltungsarbeiten anzeigepflichtig sind. Im gegenständlichen Erkenntnis wird auf die frühere Judikatur des VwGH, wonach § 34 Abs.1 keine Rechtsgrundlage für die Festlegung von Bewilligungspflichten bietet (vgl. VwSlg 8565; VwGH 3.3.1987, 87/07/0037), nicht Bezug genommen.

E 115 Schutzgebietsanordnung als Maßnahme im öffentlichen Interesse

Die Schutzgebietsbestimmungen nach § 34 Abs. 1 WRG 1959 sind Anordnungen, die im öffentlichen Interesse an einer einwandfreien Wasserversorgung erlassen werden (vgl. VwGH E vom 23.9.2004, 2003/07/0098). Die Wasserrechtsbehörde ist gemäß § 34 Abs. 1 WRG 1959 auch ohne Vorliegen eines Antrages des Wasserberechtigten verpflichtet (das Wort „kann“ räumt nicht Ermessen ein), die hygienisch und wasserwirtschaftlich notwendigen Anordnungen von Amts wegen zu treffen bzw. die Möglichkeit der Einrichtung eines Schutzgebietes zu prüfen, weil es sich dabei um Maßnahmen im öffentlichen und nicht im privaten Interesse handelt.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0096; Hinweis auf VwGH 21.6.2007, 2005/07/0086

Anmerkung: In 2005/07/0086 wird folgende Aussage getroffen:

„Die Wasserrechtsbehörde ist gemäß § 34 Abs. 1 WRG 1959 auch ohne Vorliegen eines Antrages des Wasserberechtigten verpflichtet (das Wort „kann“ räumt nicht Ermessen ein [Hinweis E 1. Februar 1983, 82/07/0203; VwSlg 10964 A/1983]), die hygienisch und wasserwirtschaftlich notwendigen Anordnungen von Amts wegen zu treffen, weil es sich dabei um Maßnahmen im öffentlichen und nicht im privaten Interesse handelt.“

Neu ist demnach die Wortfolge „bzw. die Möglichkeit der Einrichtung eines Schutzgebietes zu prüfen“, die auf den vorliegenden Fall bezogen die „notwendigen Anforderungen“ konkretisiert.

E 116 Erforderlichkeit und Möglichkeit einer Schutzgebietsfestsetzung

Die Festsetzung eines Schutzgebietes ist im WRG 1959 nicht zwingend als Voraussetzung für eine Trinkwasserversorgungsanlage vorgesehen. Ob ein Schutzgebiet festzusetzen ist, hängt davon ab, ob ein solches notwendig ist, um den erforderlichen Schutz des Wassers zu gewährleisten. Ist eine solche Schutzgebietsfestsetzung nötig, aber nicht möglich, dann ist ein auf Erteilung einer wr. Bewilligung für eine Trinkwasserversorgungsanlage gerichtetes Ansuchen abzuweisen.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0096

Anmerkung: Die Bf irrt, wenn sie meint, dass dann, wenn die Amtssachverständigen die Ansicht vertreten, eine Statuierung eines Schutzgebietes sei nicht oder kaum möglich, die Bewilligung zu erteilen wäre. Das Gegenteil ist der Fall. Die sachverständige Überprüfung ergab die Notwendigkeit, aber Undurchführbarkeit der Festlegung eines Schutzgebietes zur Gewährleistung der Wasserqualität, sodass die Abweisung des Bewilligungsantrages keine Rechte der Bf verletzte.

E 117 Öffentliches Interesse an einer einwandfreien Wasserversorgung rechtfertigt eine auch im Interesse des Wasserberechtigten gelegene Schutzgebietsanordnung

Schutzgebietsbestimmungen sind Anordnungen, die im öffentlichen Interesse an einer einwandfreien Wasserversorgung erlassen werden. Dass eine Schutzgebietsbestimmung im öffentlichen Interesse gelegen ist, schließt nicht aus, dass sie auch Interessen des Wasserbenutzungsberechtigten dient. Es besteht keine Verpflichtung der Wasserrechtsbehörde, eine Abwägung zwischen den öffentlichen und den damit kollidierenden privaten Interessen Dritter vorzunehmen, vielmehr ist lediglich die Tauglichkeit der vorgesehenen Schutzmaßnahmen im Hinblick auf die in § 34 Abs. 1 WRG 1959 festgelegten Schutzziele zu prüfen.

VwGH 22.12.2011, 2009/07/0175, 0176; Hinweis auf VwGH 24.3.2011, 2007/07/0109

E 118 Öffentliches Interesse an einer Wasserversorgung durch einen Hausbrunnen kann auch trotz Anschlusses an eine öffentliche Trinkwasserversorgung gegeben sein

Ist die Liegenschaft, deren Trinkwasserversorgung ein Hausbrunnen ausschließlich dienen soll, an die – lediglich als Notwasserversorgung genutzte – öffentliche Trinkwasserversorgung angeschlossen, so ist ein öffentliches Interesse, das § 34 Abs. 1 WRG 1959 für die Bestimmung eines Schutzgebietes fordert, nur mehr unter ganz besonderen, von der Behörde eingehend zu begründenden Umständen denkbar.

VwGH 22.12.2011, 2009/07/0175, 0176

Anmerkung: Wenngleich auch im gegenständlichen Fall ein öffentliches Interesse an einer Schutzgebietsausweisung nicht von vornherein auszuschließen war, wäre es – gegebenenfalls auch durch die Einholung ergänzender fachkundiger Stellungnahmen – an der belangten Behörde gelegen, dieses öffentliche Interesse unter Berücksichtigung konkret aufzuzeigen oder – ebenso nachvollziehbar – darzulegen, weshalb im vorliegenden Fall kein öffentliches Interesse an der Ausweisung eines Schutzgebietes für den Hausbrunnen bestehe. Bei der Ermessensausübung sind daher die Grundlagen der Entscheidung darzulegen. Dabei wird auch zu

beurteilen sein, welcher Detailliertheitsgrad hinsichtlich der Unterlagen für die Ermessensausübung erforderlich ist.

E 119 Rechte der von Schutzgebietsanordnungen betroffenen Grundeigentümer

§ 34 Abs. 1 WRG 1959 sieht eine Zustimmung der betroffenen Grundeigentümer zur Festlegung eines Schutzgebietes nicht vor. Grundeigentümern im Schutzgebietenbereich kommt aber das Recht zu, sowohl gegen die Einbeziehung ihrer Grundstücke in ein Schutzgebiet als auch gegen die vorgesehenen Anordnungen über die Bewirtschaftung oder sonstige Benutzung ihrer Grundstücke Einwendungen zu erheben. Sie sind ferner – bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen – gemäß § 34 Abs. 4 WRG 1959 für die durch Schutzgebietenanordnungen erfolgenden Beschränkungen ihres Eigentums vom Wasserberechtigten angemessen zu entschädigen. Darüber hinaus ist § 34 Abs. 1 WRG 1959 der Grundsatz der Eingriffsminimierung immanent: Anordnungen im Sinne dieser Gesetzesstelle sollen nur in dem Ausmaß getroffen werden, in dem sie im öffentlichen Interesse an einer einwandfreien Wasserversorgung erforderlich sind.

VwGH 22.12.2011, 2009/07/0175, 0176; Hinweis auf VwGH 22.4.2010, 2008/07/0099, mwN

E 120 Auch im Falle von kostenintensiven Untersuchungen darf ein Schutzgebiet nicht auf Basis lediglich unzureichender Unterlagen ausgewiesen werden.

Angesichts des Grundsatzes der Eingriffsminimierung darf der Umstand allein, dass – aus fachlicher Sicht notwendige – Untersuchungen kostenintensiv sind, nicht ohne Darlegung der entsprechenden Erwägungen dazu führen, ein Schutzgebiet iSd § 34 Abs. 1 WRG 1959 mit Eingriffen in das Eigentum Dritter auf Basis lediglich unzureichender Unterlagen auszuweisen. Es bedarf vielmehr – durch Einholung entsprechender fachkundiger Stellungnahmen – einer Klärung, welche Genauigkeit die Grundlagen für die Schutzgebietenausweisung im konkreten Fall aus fachlicher Sicht jedenfalls aufweisen müssen.

VwGH 22.12.2011, 2009/07/0175, 0176

§ 35 WRG

E 8 Kein Anspruch auf eine Anordnung nach § 35 WRG 1959

Die Bestimmung des § 35 WRG 1959 räumt niemandem einen Anspruch auf Erlassung von Schutz-/Schongebietenanordnungen ein. Daraus folgt, dass potenzielle Nutzer des zu schützenden Wasservorkommens keinen Anspruch auf eine Anordnung nach § 35 WRG 1959 haben. Schutzobjekt nach § 35 WRG 1959 ist nämlich nicht ein (geplantes) Projekt für eine Wasserversorgungsanlage, sondern das Wasservorkommen. Demnach ist auch Anknüpfungspunkt für die nach § 35 WRG 1959 zu erlassenden, für den ausreichenden Schutz erforderlichen Maßnahmen nicht ein in der Zukunft liegendes, allenfalls auch bereits konkretisiertes Vorhaben zur Errichtung einer Wasserversorgungsanlage, sondern das zur Deckung des künftigen Trink- und Nutzwasserbedarfs vorgesehene Wasservorkommen.

VwGH 26.5.2011, 2008/07/0148

Anmerkung: Die beschwerdeführende Marktgemeinde ist durch die bekämpfte ersatzlose Behebung des nach § 35 WRG 1959 erlassenen Schutzgebietenbescheides des LH nicht in Rechten verletzt, weil im hier vorliegenden Fall der Sicherung des künftigen Trink- und Nutzwasserbedarfs einer Gemeinde dieser kein subjektives Recht auf Erlassung einer Maßnahme nach § 35 WRG 1959 zukommt.

§ 36 WRG

E 32 Objektive Zumutbarkeit der Anschlussmöglichkeit

Im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ist die Verhältnismäßigkeit von Mitteleinsatz und „Erfolg“ objektiv abzuwägen.

VwGH 22.12.2011, 2010/07/0211; Hinweis auf VwGH 26.3.2009, 2005/07/0038, VwGH 12.3.1991, 90/07/0127, VwGH 23.5.1995, 95/07/0027 und VwGH 7.12.2006, 2005/07/0115

Anmerkung: Die Beschwerde legte nicht dar, dass die Anschlussmöglichkeit im Sinne der Verhältnismäßigkeit von Mitteleinsatz und „Erfolg“ objektiv betrachtet unzumutbar wäre.

§ 36 Abs. 1 WRG

E 33 (*iVm §§ 1, 5 und 3 Abs. 2 OÖ WasserversorgungsgG*) Das Verfahren zur Feststellung des Bestehens der Anschlusspflicht nach dem OÖ WasserversorgungsgG ist von dem Verfahren für die Gewährung einer Ausnahme vom Anschlusszwang zu unterscheiden

Beim Verfahren zur Feststellung des Bestehens der Anschlusspflicht nach § 1 iVm § 5 OÖ WasserversorgungsgG 1997 handelt es sich um ein anderes Verfahren als jenes, das in den Bestimmungen des § 3 Abs. 2 WasserversorgungsgG 1997 für die Gewährung einer Ausnahme vom Anschlusszwang vorgesehen ist.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0101-10, 0102-9; Hinweis auf VwGH 11.9.1997, 97/07/0118

E 34 (*iVm §§ 1, 5 und 3 Abs. 2 OÖ WasserversorgungsgG*) Interessentenbeiträge keine Anschlusskosten

Interessentenbeiträge sind nicht unter den Begriff der „Anschlusskosten“ im Sinne des § 3 Abs. 2 Z. 3 OÖ WasserversorgungsgG zu subsumieren. Interessentenbeiträge sind wirtschaftlich gesehen das Entgelt für die von der Gemeinde erbrachten Leistungen.

VwGH 30.6.2011, 2009/07/0076; Hinweis auf VwGH 22.4.2010, 2008/07/0143 bis 0146 und VwGH 21.1.2009, 2008/07/0192 mit Verweis auf die Rsp des VfGH

E 35 (*iVm §§ 1, 5 und 3 Abs. 2 OÖ WasserversorgungsgG*) Interessentenbeitrag und Kosten für die Errichtung der Leitungen

Der Interessentenbeitrag zu den Errichtungskosten der gemeindeeigenen Wasserversorgungsanlage hat nichts mit den Kosten für die Errichtung der Leitungen und Anlagen zum Zwecke des Anschlusses an die Versorgungsleitung der gemeindeeigenen Wasserversorgungsanlage zu tun.

VwGH 30.6.2011, 2009/07/0076; Hinweis auf VwGH 22.4.2010, 2008/07/0143 bis 0146 und VwGH 21.10.2010, 2009/07/0051

E 36 (*iVm §§ 1, 5 und 3 Abs. 2 OÖ WasserversorgungsgG*) Anschlusskosten

Unter „Anschlusskosten“ im Sinne des § 3 Abs. 2 Z. 3 Oö WasserversorgungsgG sind auch die auf einem Grundstück anfallenden Kosten zu verstehen.

VwGH 30.6.2011, 2009/07/0076; Hinweis auf VwGH 22.4.2010, 2008/07/0143 bis 0146 und VwGH 21.10.2010, 2009/07/0051

Anmerkung: Nach § 3 Abs. 2 Z. 3 OÖ WasserversorgungsgG hat die Gemeinde für Objekte

mit eigener Wasserversorgungsanlage auf Antrag eine Ausnahme vom Anschlusszwang zu gewähren, wenn die Kosten für den Anschluss – gemessen an den durchschnittlichen Anschlusskosten in der Gemeinde – unverhältnismäßig hoch wären.

E 37 (iVm §§ 1, 5 und 3 Abs. 2 OÖ Wasserversorgungsg) Unverhältnismäßigkeit der Anschlusskosten

Eine Unverhältnismäßigkeit der Anschlusskosten kann in der Beschaffenheit eines Grundstückes liegen, auf dem der Anschluss hergestellt werden soll.

VwGH 30.6.2011, 2009/07/0076

Anmerkung: Da in der mitbeteiligten Gemeinde jährlich „bis zu 20 Hausanschlüsse“ vorgenommen werden, konnte angesichts der Umstände auf dem Grundstück des Bf nicht in Zweifel gezogen werden, dass gemessen an den durchschnittlichen Anschlusskosten keine unverhältnismäßig hohen Kosten für den Bf entstehen.

§ 38 WRG

E 141 Richtlinien sind keine verbindliche Rechtsquelle

Die im Erlass des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 23. Juni 1998 ausgegebenen Richtlinien zur Errichtung von Anlagen im Hochwasserabflussgebiet stellen keine für den Verwaltungsgerichtshof verbindliche Rechtsquelle dar.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0020; Hinweis auf VwGH 27.9.1994, 92/07/0074 und 27.6.1995, 92/07/0213

Anmerkung: Die Richtlinien wurden vom wasserbautechnischen Amtssachverständigen der Erstbehörde, nicht jedoch als Rechtsgrundlage im angef Besch herangezogen. Der Beschwerdevorwurf, die bel Beh hätte nicht die Richtlinien zugrunde zu legen, sondern eine gesetzeskonforme Einzelfallbeurteilung vorzunehmen gehabt, ging daher ins Leere.

E 142 Eigenmächtige Neuerung und öffentliches Interesse am ungehinderten Hochwasserabfluss

Das öffentliche Interesse fordert jedenfalls dann eine Beseitigung einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung, wenn diese eigenmächtige Neuerung – sei es für sich allein, sei es zusammen mit anderen bereits bestehenden baulichen Anlagen (Summationseffekt) – eine erhebliche Beeinträchtigung des Hochwasserabflusses darstellt.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0020

Anmerkung: Die eigenmächtige Neuerung (§ 138) bestand in der bewilligungswidrigen (§ 38) Ausführung einer Anlage im Hochwasserabflussgebiet.

E 143 Zweck des § 38

Der Bewilligungstatbestand des § 38 WRG 1959 dient der vorbeugenden Verhinderung von zusätzlichen Hochwassergefahren oder Hochwasserschäden.

VwGH 26.5.2011, 2007/07/0126

E 144 Versagungsgründe für die Bewilligung

Die Bewilligung ist nicht nur dann zu versagen, wenn zusätzliche Hochwassergefahren zu

befürchten sind, sondern auch bei Beeinträchtigungen sonstiger öffentlicher oder fremder Rechte.

VwGH 26.5.2011, 2007/07/0126; Hinweis auf *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, K 12 zu § 38

E 145 Einwendungen in einem Verfahren nach § 38

In einem Verfahren nach § 38 WRG 1959 kommt das Recht zur Erhebung von Einwendungen u. a. den Inhabern bestehender Rechte im Sinne des § 12 Abs. 2 leg. cit. zu; dazu gehört das Grundeigentum.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0195

E 146 Inanspruchnahme fremden Grundes im Verfahren nach § 38

Für die Ausführung einer nach § 38 WRG 1959 bewilligungspflichtigen Maßnahme ist bei Inanspruchnahme fremden Grundes die Zustimmung des Grundeigentümers nötig; diese Zustimmung kann nicht nach den Bestimmungen der §§ 60 ff WRG 1959 durch Einräumung eines Zwangsrechtes ersetzt werden (vgl. dazu *Bumberger/Hinterwirth*, Wasserrechtsgesetz (2008), E 46 ff zu § 38). Das Fehlen der Zustimmung eines Grundeigentümers, dessen Grund von der bewilligungspflichtigen Maßnahme in Anspruch genommen wird, muss daher zur Abweisung der beantragten Bewilligung führen.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0195 und VwGH 16.10.2011, 2011/07/0174

E 147 Gründe für Verweigerung der Zustimmung zur Grundstücksnutzung im Verwaltungsverfahren unerheblich

Wurde die Zustimmung des Grundeigentümers zur Nutzung seines Grundstücks (hier: zum Einbau einer Steganlage in einen See) verweigert, so ist es im verwaltungsrechtlichen Verfahren nicht von Interesse, aus welchen Gründen eine solche Einwilligung im zivilrechtlichen Sinn versagt wurde.

VwGH 16.10.2011, 2011/07/0174; Hinweis auf VwGH 18.3.2010, 2008/07/0096

Anmerkung: Entgegen der Beschwerdeansicht war die Beh auch nicht gehalten, auf eine „Einigung“ hinzuwirken oder die Eigentümerin des A-Sees „umzustimmen“.

E 148 Zivilrechtliche Fragen sind im Zivilrechtsweg zu klären

Wenn vorgebracht wird, dass der Grundeigentümer aufgrund einer Monopolstellung einem Kontrahierungszwang unterliege und die Weigerung, einen Vertrag (Anmerkung: zur Nutzung seines Grundstücks) mit dem Projektwerber abzuschließen, schikanös sei, so ist diese Frage, weil von zivilrechtlicher Natur, nicht im Verwaltungsweg, sondern im Zivilrechtsweg zu klären.

VwGH 16.10.2011, 2011/07/0174

Anmerkung: Eigentümerin des Sees, in welchen der Einbau einer Steganlage geplant ist, ist die Republik Österreich (Bund), vertreten durch die Österreichische Bundesforste AG.

§ 38 Abs. 1 WRG

E 149 Projektsbedingte Änderung der Hochwasserabfuhr und Verletzung des Grundeigentums

Eine Bewilligung nach § 38 Abs. 1 WRG 1959 darf nur erteilt werden, wenn durch die nach dieser Gesetzesstelle bewilligungspflichtige Anlage weder öffentliche Interessen beein-

trächtigt noch fremde Rechte verletzt werden. Eine Verletzung des Grundeigentums der vom Vorhaben betroffenen Partei zufolge Verschärfung der Hochwassergefahr durch die Errichtung von Teilen des Projekts im Hochwasserabflussgebiet kommt nur dann in Betracht, wenn deren Liegenschaft durch die Auswirkungen einer durch das Projekt bedingten Änderung der Hochwasserabfuhr größere Nachteile im Hochwasserfall als zuvor erfahren würde, wobei als Beurteilungsmaßstab ein 30-jährliches Hochwasser heranzuziehen ist.

VwGH 26.5.2011, 2007/07/0126; Hinweis auf VwGH 25.3.2004, 2003/07/0131, mwN

E 150 Relevanz der Beeinträchtigung einer Liegenschaft nur bei entsprechend hohem Kalkül der Eintrittswahrscheinlichkeit

Eine Beeinträchtigung einer Liegenschaft durch vom Projekt verursachte größere Nachteile im Hochwasserfall als zuvor muss, um die Abweisung der beantragten wr. Bewilligung für das Projekt zu rechtfertigen, mit einem entsprechend hohen Kalkül der Eintrittswahrscheinlichkeit im Verfahren hervorkommen.

VwGH 26.5.2011, 2007/07/0126; Hinweis auf VwGH 25.3.2004, 2003/07/0131, mwN

E 151 Wasserrechtliche Bewilligungspflicht für Steganlage

Für den Einbau einer Steganlage in einen See ist eine wasserrechtliche Bewilligung gemäß § 38 Abs. 1 WRG 1959 erforderlich, wenn es sich dabei um einen Einbau in ein stehendes öffentliches Gewässer handelt, der nicht unter die Bestimmung des § 127 leg. cit. fällt.

VwGH 16.10.2011, 2011/07/0174; Hinweis auf VwGH 16.12.2004, 2004/07/0185, mwN

§ 38 Abs. 3 WRG

E 152 § 38 Abs. 3 als Maßstab für die Berührung fremder Rechte

Die Umschreibung des Hochwasserabflussgebietes in § 38 Abs. 3 WRG 1959 ist gleichzeitig auch Maßstab für die Berührung fremder Rechte durch ein Projekt. Erhöhen die Auswirkungen eines Wasserbauvorhabens die Gefahr einer Überschwemmung im 30-jährlichen Hochwasserabflussbereich nicht, sind sie irrelevant.

VwGH 26.5.2011, 2007/07/0126; Hinweis auf *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, S 291, K 11 zu § 38

E 153 § 38 regelt andere Gesichtspunkte als solche der Baulandeignung von Grundstücken

Der Umstand, dass § 38 Abs. 3 WRG 1959 auf bloß 30-jährliche Hochwässer und nicht auf 100-jährliche Hochwässer wie in der Bestimmung des § 15 Abs. 3 Z 1 NÖ Raumordnungsgesetz 1976, LGBl. 8000-23, abstellt, vermag keine begründeten Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 38 Abs. 3 WRG 1959 aufzuzeigen, zumal es nach dem WRG 1959 nicht um den Gesichtspunkt einer Baulandeignung eines bestimmten Grundstückes oder einer Teilfläche eines Grundstückes geht.

VwGH 26.5.2011, 2007/07/0126

§ 39 WRG

- E 39 Beseitigung eines Verstoßes gegen § 39 WRG nur gestützt auf § 138 WRG möglich**
Die Beseitigung einer gegen das Verbot des § 39 WRG 1959 verstoßenden Neuerung kann nicht nach dieser Gesetzesstelle, sondern nur gestützt auf § 138 WRG 1959 angeordnet werden. Das bedeutet, dass für einen auf § 138 WRG 1959 in Verbindung mit § 39 leg. cit. gestützten wasserpolizeilichen Auftrag die Voraussetzungen beider Gesetzesbestimmungen gegeben sein müssen.

VwGH 17.2.2011, 2010/07/0167 und VwGH 10.11.2011, 2010/07/0008; Hinweis auf VwGH 30.9.2010, 2007/07/0108, mwN

Anmerkung: Die eigenmächtige Neuerung, unter der nach stRsp die Errichtung von Anlagen oder die Setzung von Maßnahmen zu verstehen ist, für die eine wasserrechtliche Bewilligung einzuholen gewesen wäre, eine solche aber nicht erwirkt wurde, stellt im gegenständlichen Fall generell der Verstoß gegen § 39 WRG 1959 dar.

Nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 kommt als Adressat eines wasserpolizeilichen Auftrages jeder in Betracht, der eine eigenmächtige Neuerung gesetzt hat. Dieser umfassende Adressatenkreis findet im Falle des § 39 WRG 1959 eine Einschränkung, weil die letztgenannte Bestimmung nur den Grundstückseigentümer erfasst (vgl. VwGH 13.12.2007, 2006/07/0038 und VwGH 26.6.2008, 2005/07/0131). Oder auch: Die Vorschriften des § 39 WRG 1959 können zwar von jedermann übertreten werden, ein auf § 138 iVm § 39 WRG 1959 gegründeter Auftrag kann jedoch nur an den Grundstückseigentümer und nicht an den eigentlichen Täter gerichtet werden (VwGH 8.7.2004, 2001/07/0023).

- E 40 Grundstück iSd § 39 WRG 1959**

Unter Grundstück im Sinne des § 39 WRG 1959 ist eine Liegenschaft zu verstehen, d. h. eine Grundfläche, die zu einer anderen, in fremdem Eigentum stehenden Grundfläche in einem solchen räumlichen Naheverhältnis steht, dass Maßnahmen oder Vorkehrungen auf der einen Grundfläche sich für die andere Grundfläche nachteilig auswirken können. Daraus folgt, dass durch die genannte Vorschrift jeder Oberlieger und jeder Unterlieger geschützt sind, sofern sich der Eingriff in den natürlichen Wasserablauf zum Nachteil seiner Liegenschaft auswirkt. § 39 WRG 1959 erfasst daher nicht nur die unmittelbar angrenzende, sondern jede Liegenschaft, auf die sich die Änderung des natürlichen Wasserablaufes nachteilig auswirkt.

VwGH 17.2.2011, 2010/07/0167; Hinweis auf VwGH 13.12.2007, 2006/07/0038, mwN

- E 41 Voraussetzungen für wp. Auftrag im Grunde des § 39 WRG**

Die Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages im Grunde des § 39 WRG 1959 setzt eine willkürliche Veränderung der natürlichen Abflussverhältnisse voraus, die dann nicht vorliegt, wenn die Maßnahmen etwa durch eine wasserrechtliche Bewilligung gedeckt sind.

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0008; Hinweis auf VwGH 13.12.2007, 2006/07/0038, mwN

- E 42 Beschränkung der Anwendbarkeit des § 39 WRG 1959 auf landwirtschaftliche Grundstücke**

Die Beschränkung der Anwendbarkeit des § 39 WRG 1959 auf landwirtschaftliche

Grundstücke, die dem Wortlaut des § 39 WRG 1959 selbst nicht zu entnehmen ist, ist darin begründet, dass die Ableitung von Niederschlagswässern auf Baugrundstücken und öffentlichen Verkehrsflächen in den Bauordnungen und Straßengesetzen geregelt ist und aus diesem Normzweck und Regelungszusammenhang folgt, dass § 39 WRG 1959 dann, wenn (etwa) baubehördliche Vorschriften für die Abwendung jener Gefahren, die aus der Änderung der natürlichen Abflussverhältnisse des Wassers bei bebauten Grundstücken resultieren können, keine Regelung treffen, auch auf bebaute Grundstücke anzuwenden ist.

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0008; Hinweis auf VwGH 18.9.2002, 2002/07/0058, mwN

E 43 Bedeutung von „landwirtschaftlich“ in der VwGH-Judikatur

Mit dem (in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verwendeten) Ausdruck „landwirtschaftlich“ ist nur eine Abgrenzung zu verbauten, nicht (im weitesten Sinn) landwirtschaftlichen Zwecken dienenden Grundstücken gemeint.

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0008; Hinweis auf VwGH 16.12.2004, 2004/07/0065, und VwGH 24.7.2008, 2007/07/0065

Anmerkung: Die im ggst. Fall vom ASV für Wasserbau und Gewässerschutz festgestellte Nutzung des von den geänderten Abflussverhältnissen betroffenen Grundstückes als Grünfläche ist als (im weitesten Sinn) landwirtschaftlichen Zwecken – in Abgrenzung zu verbauten Grundstücken – dienend anzusehen.

E 44 Geänderte Abflussverhältnisse müssen für andere Grundstücke von Nachteil sein

§ 39 WRG 1959 stellt zwar nicht auf „wesentliche“ Änderungen der natürlichen Abflussverhältnisse ab, wohl aber auf solche, die für ein anderes Grundstück einen Nachteil herbeiführen. Ein solcher Nachteil ist Voraussetzung für einen Auftrag nach § 39 iVm § 138 WRG 1959.

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0008; Hinweis auf VwGH 13.12.2007, 2006/07/0038

Anmerkung: Gemäß den Ausführungen des ASV für Wasserbau und Gewässerschutz werde durch den Doppelrohrdurchlass das Grundstück der mP „mit einem Wasseranfall beaufschlagt ... , der ohne diese Ableitung nicht auftreten würde“. Es trete im Versickerungsbereich temporärer Einstau und Vernässung auf. Sollte die Versickerung nicht mehr möglich sein, ströme das über den Doppelrohrdurchlass ankommende Wasser über das Grundstück der mP in der Tiefenlinie hinweg in den S.-Graben. Damit sind die in § 39 Abs. 1 WRG 1959 angesprochenen Nachteile durch sachverständige Ausführungen ausreichend belegt worden.

§ 39 Abs. 1 WRG

E 45 Flächenwidmung und Anwendung des § 39 Abs. 1 WRG

Für die Anwendung des § 39 Abs. 1 WRG 1959 ist ohne Bedeutung, welche Widmung für ein Grundstück im Flächenwidmungsplan besteht.

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0008; Hinweis auf VwGH 16.11.1995, 95/07/0088

Anmerkung: Die bf Partei brachte vor, dass die bel Beh (in Bezug auf das von den geänderten Abflussverhältnissen betroffene Grundstück nur die Widmung als Grünland festgestellt habe. Dies reiche jedoch nicht aus.

§ 41 WRG

- E 49 Gliederung von Hochwasserschutzprojekten in Teilabschnitte ist zulässig**
Die Beschwerdeansicht, es sei unzulässig, ein Hochwasserschutzprojekt (hier: Errichtung eines Hochwasserschutzdammes mit Anhebung einer Bundesstraße und der Errichtung von Entwässerungseinrichtungen in Form eines Drainagesammelsystems sowie die Schaffung von Retentionsräumen) in mehrere Teilabschnitte zu gliedern und gesondert zur Bewilligung einzureichen, findet im Gesetz keine Deckung.
VwGH 26.1.2011, 2007/07/0066

- E 50 Sinngemäße Anwendbarkeit von Bestimmungen betreffend Wassernutzungen im Verfahren nach § 41**
Die Bewilligungen nach § 41 WRG 1959 verleihen kein Wasserbenutzungsrecht. § 41 Abs. 3 und § 41 Abs. 5 WRG 1959 erklären jedoch mehrere Bestimmungen betreffend Wassernutzungen für sinngemäß anwendbar. Insbesondere wird auf § 12 Abs. 3 WRG 1959 verwiesen, welcher bezüglich der Möglichkeit, bestehende Rechte durch Einräumung von Zwangsrechten zu beseitigen oder zu beschränken, auf die Vorschriften des sechsten Abschnittes dieses Gesetzes verweist (§ 60 ff WRG). Die nach § 41 WRG 1959 erforderliche Bewilligung ist demnach unter anderem zu versagen, wenn fremde Rechte dieser Bewilligung entgegenstehen, die nach entsprechender Interessenabwägung nicht durch Zwangsrechte überwunden werden können.
VwGH 22.12.2011, 2010/07/0030; Hinweis auf VwGH 20.2.1997, 96/07/0080, VwGH 21.10.2004, 2003/07/0105, und VwGH 18.3.2010, 2008/07/0089

§ 41 Abs. 4 WRG

- E 51 Fremde Rechte iSd § 41 Abs. 4 sind bestehende Rechte nach § 12 Abs. 2**
Als fremde Rechte im Sinne des § 41 Abs. 4 WRG 1959 sind nach § 12 Abs. 2 leg. cit. Wassernutzungen mit Ausnahme des Gemeingebrauches (§ 8), Nutzungsbefugnisse nach § 5 Abs. 2 und das Grundeigentum anzusehen.
VwGH 22.12.2011, 2010/07/0030

§ 42 Abs. 2 WRG

- E 4 Entschädigungsfragen sind im Zivilrechtsweg zu klären**
Dem Beschwerdevorbringen, dass die Begünstigten im Sinn des § 42 Abs. 2, des § 43 Abs. 2 und des § 44 WRG 1959 nicht ermittelt und dem Verfahren beigezogen worden seien, weshalb das Verfahren mangelhaft sei, ist zu erwidern, dass Fragen der Entschädigung im Zivilrechtsweg zu klären sind und kein subjektiv-öffentliches Recht auf Veränderung von Kostenanteilen besteht.
VwGH 26.1.2011, 2007/07/0066

§ 43 Abs. 2 WRG

- E 1 Entschädigungsfragen sind im Zivilrechtsweg zu klären**
Dem Beschwerdevorbringen, dass die Begünstigten im Sinn des § 42 Abs. 2, des § 43

Abs. 2 und des § 44 WRG 1959 nicht ermittelt und dem Verfahren beigezogen worden seien, weshalb das Verfahren mangelhaft sei, ist zu erwidern, dass Fragen der Entschädigung im Zivilrechtsweg zu klären sind und kein subjektiv-öffentliches Recht auf Veränderung von Kostenanteilen besteht.

VwGH 26.1.2011, 2007/07/0066

§ 44 WRG

E 4 Entschädigungsfragen sind im Zivilrechtsweg zu klären

Dem Beschwerdevorbringen, dass die Begünstigten im Sinn des § 42 Abs. 2, des § 43 Abs. 2 und des § 44 WRG 1959 nicht ermittelt und dem Verfahren beigezogen worden seien, weshalb das Verfahren mangelhaft sei, ist zu erwidern, dass Fragen der Entschädigung im Zivilrechtsweg zu klären sind und kein subjektiv-öffentliches Recht auf Veränderung von Kostenanteilen besteht.

VwGH 26.1.2011, 2007/07/0066

§ 50 Abs. 1 WRG

E 43 „Unterlassene Arbeit“ nur bei Verletzung einer gesetzlichen Verpflichtung zu ihrer Durchführung

Von einer „unterlassenen Arbeit“ im Sinn des § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 kann nur gesprochen werden, wenn eine Verpflichtung zur Durchführung der Arbeit – aufgrund des Gesetzes oder eines wasserrechtlichen Bescheides – besteht. Eine solche gesetzliche Pflicht normiert etwa § 50 Abs. 1 leg. cit., sodass eine Verletzung der in dieser Bestimmung normierten Pflichten zu einem wasserpolizeilichen Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a leg. cit. zur Nachholung der unterlassenen Arbeiten zu führen hat.

VwGH 26.5.2011, 2010/07/0068; Hinweis auf VwGH 26.1.2006, 2004/07/0136 und VwGH 27.3.2008, 2007/07/0088, jeweils mwN

§ 63 WRG

E 95 Keine Zwangsrechtseinräumung im Verfahren nach § 38

Für die Ausführung einer nach § 38 WRG 1959 bewilligungspflichtigen Maßnahme ist bei Inanspruchnahme von fremdem Grund die Zustimmung des Grundeigentümers nötig, die nicht nach den Bestimmungen der §§ 60 ff leg. cit. durch Einräumung eines Zwangsrechtes ersetzt werden kann. Das Fehlen der Zustimmung eines Grundeigentümers, dessen Grundstück von der bewilligungspflichtigen Maßnahme in Anspruch genommen wird, muss daher zur Abweisung eines Ansuchens um wasserrechtliche Bewilligung dieser Maßnahme führen.

VwGH 16.10.2011, 2011/07/0174; Hinweis auf VwGH 26.6.2008, 2007/07/0044 und VwGH 15.9.2011, 2009/07/0195, mwN

§ 72 WRG

E 25 Legalservitut nach § 72 WRG braucht konkretisierenden Bescheid zur Umsetzung § 72 Abs. 1 WRG 1959 begründet eine Legalservitut, die eine vorübergehende und die Sub-

stanz nicht beeinträchtigende Benutzung benachbarter Grundstücke ohne Zustimmung des betroffenen Eigentümers und ohne wasserrechtliches Verfahren ermöglicht. Allerdings kann diese Verpflichtung rechtens erst aufgrund eines die Duldungsverpflichtung konkret aussprechenden Bescheides umgesetzt werden.

VwGH 10.11.2011, 2011/07/0135; Hinweis auf VwGH 17.12.2009, 2007/07/0008, mwN

E 26 Geltendmachung von Rechten im Verfahren nach § 72 WRG

Im Verfahren nach § 72 WRG 1959 zur bescheidmäßigen Konkretisierung ihrer Duldungspflicht können die von einer aufgetragenen Maßnahme betroffenen Dritten alle zur Abwendung der Duldungsverpflichtung geeigneten Einwände vorbringen, sodass es dem von der Umsetzung eines gewässerpolizeilichen Auftrages betroffenen Dritten im Verfahren über die Konkretisierung seiner Duldungspflicht rechtlich auch möglich ist, das Fehlen gesetzlicher Voraussetzungen für die Erlassung des in seine Rechte eingreifenden gewässerpolizeilichen Auftrages geltend zu machen, ohne dass ihm die Rechtskraft eines solchen Auftrages gegenüber seinem Adressaten entgegengehalten werden dürfte.

VwGH 10.11.2011, 2011/07/0135; Hinweis auf VwGH 8.7.2004, 2003/07/0090

E 27 Kein Antragsrecht des Betroffenen (§ 138 Abs. 6 WRG) auf Einleitung eines Verfahrens nach § 72 WRG

Nach Lehre und Rechtsprechung kommt demjenigen, über dessen Antrag ein Exekutionstitel geschaffen wurde, auch das Recht zu, einen Antrag auf Vollstreckung dieses Titels zu stellen (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 22. Februar 2007, Zl. 2006/07/0090, mwN). Davon ist das Verfahren nach § 72 WRG 1959 zu unterscheiden. Dem Betroffenen iSd § 138 Abs. 6 WRG 1959, auf dessen Verlangen ein wasserpolizeilicher Auftrag erteilt wurde, kommt – trotz gewisser Parallelen zur Konstellation im Vollstreckungsverfahren – kein eigenes Antragsrecht auf Einleitung eines solchen Verfahrens zu. Dieses steht im Verfahren nach § 72 WRG 1959 nur dem aus dem wasserpolizeilichen Auftrag Verpflichteten zu.

VwGH 10.11.2011, 2011/07/0135

Anmerkung: Im ggst. Verfahren weigerte sich ein Dritter, auf seinem Grundstück Maßnahmen zur Erfüllung des wp. Auftrages durchführen zu lassen.

E 28 Parteistellung des Betroffenen (§ 138 Abs. 6 WRG) im Verfahren nach § 72 WRG

Der von einem wasserpolizeilichen Auftrag Begünstigte hat in einem über Antrag des aus einem wasserpolizeilichen Auftrag Verpflichteten eingeleiteten Verfahren nach § 72 WRG 1959 Parteistellung, damit er eine abweisende erstbehördliche Entscheidung bekämpfen kann. Diese Parteistellung leitet sich aus der Eigenschaft als Betroffener nach § 138 Abs. 6 WRG 1959 im zum Schutz der Rechte dieses Betroffenen erlassenen wasserpolizeilichen Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 ab. Die rechtliche Betroffenheit des von einem wasserpolizeilichen Auftrag Begünstigten in einem Verfahren nach § 72 WRG 1959 zeigt sich beispielsweise schon daran, dass der zur Duldung zu Verpflichtende in der Lage ist, alles geltend zu machen, was gegen diesen Titel spricht, so etwa auch, dass der Begünstigte gar nicht Betroffener sei.

VwGH 10.11.2011, 2011/07/0135

Anmerkung 1: Mit Stellungnahme vom 13. Dezember 2010 beantragte die Bfn, der mP hinsichtlich ihres Grst. „die Duldungsverpflichtung zur Herstellung des gesetzmäßigen Zu-

standes im Sinne von §§ 39 (1) und 72 (1) f WRG 1959 idgF und zur Durchführung des rechtskräftigen und vollstreckbaren Bescheides des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vom 16. Dezember 2009“ aufzuerlegen. Dieser „Antrag“ war daher nicht als unzulässiger verfahrenseinleitender Antrag, sondern nur als Ausübung der Parteistellungsrechte der Bfin in einem bereits anhängigen Verfahren nach § 72 WRG 1959 anzusehen.

Anmerkung 2: Damit kann es zum Ergebnis kommen, dass mit der erfolgreichen Einwendung im Verfahren nach § 72 WRG, der Begünstigte sei gar nicht Betroffener, ein rechtskräftiger Titel nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG mangels Undurchführbarkeit von Maßnahmen im Wege der Duldungsverpflichtung nach § 72 nicht vollstreckbar ist.

§ 73 WRG

E 6 Gleichheitsgrundsatz verlangt sachliche Rechtfertigung für Ausnahmeregelung

Der Grundsatz der Gleichbehandlung der Genossenschaftsmitglieder ergibt sich bei den dem Genossenschaftsrecht unterliegenden Genossenschaften aus dem Treuegebot der Genossenschaft gegenüber Mitgliedern, bei den dem öffentlichen Recht unterliegenden Genossenschaften – wie einer WG – aus Art. 7 Abs. 1 B-VG. Der Gleichheitsgrundsatz verlangt für privatrechtlich agierende Körperschaften des öffentlichen Rechts eine sachliche Rechtfertigung für die konkrete Gestaltung einer Ausnahmeregelung.

OGH 31.3.2011, 1 Ob 30/11k; Hinweis auf OGH 1 Ob 1/95 = SZ 68/132, mwN

§ 74 WRG

E 4 Voraussetzung für das Entstehen einer WG

Ein behördlicher Akt (Bescheid) ist notwendige Voraussetzung für das Entstehen einer WG. Das Verbandsverhältnis ist zu einem erheblichen Teil öffentlich-rechtlich gestaltet.

OGH 31.3.2011, 1 Ob 30/11k; Hinweis auf OGH 1 Ob 1/95 = SZ 68/132, mwN

E 5 WG berechtigt, privatrechtliche Verbindlichkeiten einzugehen

Grundsätzlich ist auch eine WG – wie jede juristische Person öffentlichen Rechts – berechtigt privatrechtliche Verbindlichkeiten einzugehen.

OGH 31.3.2011, 1 Ob 30/11k; Hinweis auf OGH 1 Ob 305/00k

§ 77 WRG

E 29 Satzungen von WG als öffentliches Recht

Satzungen von WG sind ab Anerkennung durch Bescheid der WRBeh öffentliches Recht, aber keine Verordnungen. Das Verhalten physischer Personen in Verfolgung statutarischer Zwecke, das WG zuzurechnen ist, wurzelt im öffentlichen Recht. Demgemäß sind deren Rechtsbeziehungen zu Mitgliedern und außenstehenden Interessenten sowie – in Genossenschaftsangelegenheiten – jene der Mitglieder untereinander öffentlich-rechtlicher Natur.

OGH 31.3.2011, 1 Ob 30/11k; Hinweis auf OGH 1 Ob 47/00v = SZ 73/57, mwN

Anmerkung: Der OGH hat bezüglich der Frage, ob Satzungen von WG Verordnungen darstellen, eine andere Rechtsauffassung als der VwGH (vgl. VwGH 20.12.1967, Slg 7255 und VwGH 17.6.1980, 505, 507, 509/80)

§ 78 WRG

E 6 Zulässigkeit einer privatrechtlichen Vereinbarung

Das WRG 1959 schließt die Zulässigkeit einer privatrechtlichen Vereinbarung zwischen der WG und ihrem Mitglied nicht aus.

OGH 31.3.2011, 1 Ob 30/11k

Anmerkung: Im ggstl. Fall ging es um einen Beitrag zur Errichtung eines Hochbehälters [„Wasserbereitstellungsgebühr“].

§ 78 Abs. 2 WRG

E 7 Entscheidung der WRBeh über Streitigkeiten aus dem Genossenschaftsverhältnis

Über Streitigkeiten aus dem Genossenschaftsverhältnis entscheidet die WRBeh auch dann, wenn die Regelung über die Aufteilung der Kosten in die Form eines Vertrags gekleidet wurde.

OGH 31.3.2011, 1 Ob 30/11k

Anmerkung: Ein „besonderes Übereinkommen“ iSd § 78 Abs. 2 WRG 1959, das von den Mitgliedern der WG abgeschlossen wurde und Regelungen über die Kostentragung enthält und gemäß § 77 Abs. 5 WRG 1959 der Zustimmung der WRBeh bedarf, liegt nach dem OGH im ggstl. Fall nicht vor.

E 8 Die „anderweitige Deckung“ iSd § 78 Abs. 2 WRG

Eine „anderweitige Deckung“ iSd § 78 Abs. 2 WRG 1959 kann auch durch besondere Leistungen der Mitglieder erfolgen. Dadurch, dass § 78 Abs. 2 WRG 1959 auf eine „anderweitige Deckung“ der Kosten zur Erfüllung der Aufgaben der WG Bezug nimmt, wird der Abschluss einer zivilrechtlichen Vereinbarung zwischen einer WG und ihrem Mitglied ermöglicht. Es muss sich dabei aber um privatrechtliche Vereinbarungen handeln, die den Zweck der konkreten WG betreffen.

OGH 31.3.2011, 1 Ob 30/11k; Hinweis auf *Raschauer*, WRG 1993, § 78 Rz 3

§ 78 Abs. 3 WRG

E 9 Die gesetzliche Kostenaufteilungsregel ist analogiefähig

Die gesetzliche Kostenaufteilungsregel des § 78 Abs. 3 WRG 1959 ist analogiefähig. Allen in § 78 Abs. 3 WRG 1959 vorgesehenen Berechnungsansätzen kann der im § 78 Abs. 5 WRG 1959 verankerte verallgemeinerungsfähige Aufteilungsgrundsatz zugrunde gelegt werden, dass der Maßstab für die Aufteilung der Kosten nach dem Verhältnis des zu erlangenden Vorteils oder zu beseitigenden Nachteils festzusetzen ist. Diese Grundsätze einer sachgerechten und billigen Aufteilung werden durch die gesetzliche Regelung des § 78 Abs. 4 WRG 1959 bestätigt.

OGH 31.3.2011, 1 Ob 30/11k; Hinweis auf OGH 1 Ob 1/95 = SZ 68/132, mwN

§ 78a Abs. 4 WRG

E 1 Dem Obmann einer WG obliegt die Vertretung nach außen

Der Obmann einer WG ist grundsätzlich zum Abschluss von Verträgen für die WG berechtigt.

OGH 31.3.2011, 1 Ob 30/11k; Hinweis auf *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, K 4 zu § 78a WRG

Anmerkung: Im ggstl. Fall wurde eingewendet, der Obmann der WG sei zum Abschluss dieses Vertrages für die WG nicht berechtigt gewesen.

§ 84 WRG

E 11 Eintreibung ausständiger Genossenschaftsbeiträge

Rückstandsausweise dienen der Eintreibung ausständiger Genossenschaftsbeiträge, somit von Beiträgen, die ihre Grundlage im Genossenschaftsverhältnis selbst haben. Daraus folgt, dass Streitigkeiten über den Inhalt eines Rückstandsausweises Streitsachen aus dem Genossenschaftsverhältnis sind.

VwGH 30.6.2011, 2007/07/0168; Hinweis auf VwGH 21.3.2002, 2000/07/0262

§ 85 WRG

E 42 Gegenstand einer Streitigkeit aus dem Genossenschaftsverhältnis

Streitfälle entspringen dann aus dem Genossenschaftsverhältnis, wenn sie Mitglieder oder Organe einer rechtskräftig gebildeten WG betreffen und wenn der Rechtsgrund der strittigen Befugnisse oder des strittigen Anspruches in den §§ 73 bis 86 WRG 1959 oder in der Satzung oder in einschlägigen Übereinkommen (d. h. „besonderen Übereinkommen“ nach § 78 Abs. 2 WRG) oder in ordnungsgemäßen Beschlüssen der Genossenschaftsorgane wurzelt. Gegenstand einer Streitigkeit aus dem Genossenschaftsverhältnis kann also nur sein, was das WRG und die darauf gegründeten Rechtsakte, insbesondere die Satzungen, über das Genossenschaftsverhältnis bestimmen, wenn somit das Genossenschaftsverhältnis für die geltend gemachten Ansprüche dem Grunde nach bestimmend ist.

OGH 31.3.2011, 1 Ob 30/11k; stRsp; Hinweis auf VwGH 24.10.1995, 95/07/0048; Hinweis auf *Raschauer*, WRG 1993, § 85 Rz 3 und Hinweis auf *Oberleitner*, WRG², § 85 Rz 4

§ 85 Abs. 1 WRG

E 43 Anspruch auf Zahlung einer zivilrechtlichen Schuld ist kein Streitfall iSd WRG

Ein Anspruch auf Zahlung einer zivilrechtlichen Schuld gemäß § 1431 ABGB ist kein Streitfall iSd § 85 Abs. 1 WRG 1959, der in die Entscheidungskompetenz der WRBeh fele.

OGH 31.3.2011, 1 Ob 30/11k

Anmerkung: Der Rückforderungsanspruch von Beitragsleistungen an eine WG ist nach der stRsp des VwGH kein zivilrechtlicher Anspruch (VwGH 30.5.1989, 85/07/0289). Bei Streitigkeiten hierüber handelt es sich um solche aus dem Genossenschaftsverhältnis, sodass eine Zuständigkeit der genossenschaftlichen Streitschlichtungsstelle und in der Folge der WRBeh

besteht (VwGH 91/07/0091). Diesen Entscheidungen lag allerdings nicht die Rückzahlung behauptungsgemäß zu Unrecht geleisteter Beiträge aufgrund einer privatrechtlichen Vereinbarung zugrunde. Die Rückforderung des hier nach den Klagsbehauptungen ohne Rechtsgrund Geleisteten fußt weder unmittelbar im Neunten Abschnitt des WRG 1959 noch in der Satzung oder einem „Besonderen Übereinkommen“ und auch nicht in einem Beschluss der Genossenschaftsorgane, sondern in der privatrechtlichen Vereinbarung zwischen dem Kläger als Genossenschaftsmitglied und der beklagten WG. Deren Unzulässigkeit behauptet aber im ggstl. Fall der Kläger.

E 44 Notwendigkeit der Durchführung einer satzungsgemäßen Streitschlichtung

Einwendungen gegen einen Rückstandsausweis sind nach § 3 Abs. 2 letzter Satz VVG bei der Stelle einzubringen, von der der Exekutionstitel ausgegangen ist. Einwendungen gegen einen von der Wassergenossenschaft ausgestellten Rückstandsausweis sind daher bei der Wassergenossenschaft zu erheben und eine Anrufung der Wasserrechtsbehörde ist erst dann zulässig, wenn ein Streitschlichtungsverfahren vor dem satzungsgemäß eingerichteten Schiedsgericht durchgeführt wurde.

VwGH 30.6.2011, 2007/07/0168; Hinweis auf VwGH Beschluss vom 16.2.1982, 82/07/0003,0004 sowie VwGH 23.3.1988, 87/07/0030

Anmerkung: Der Rückstandsausweis wurde von der mitbeteiligten Wassergenossenschaft ausgestellt. Richtigerweise wären die Einwendungen daher bei der mitbeteiligten Wassergenossenschaft zu erheben gewesen, welche zuerst das Streitschlichtungsverfahren durchzuführen gehabt hätte, und nicht gleich bei der Wasserrechtsbehörde.

E 45 Zuständigkeit der Wasserrechtsbehörde nur bei Misslingen der Streitschlichtung

Wenn – aus welchen Gründen immer – von einer in der Satzung vorgesehenen Streitschlichtungsregelung nicht Gebrauch gemacht wird, so mangelt es der Wasserrechtsbehörde an einer Zuständigkeit im Sinne des § 85 Abs. 1 WRG 1959, denn diese Bestimmung kann nur so verstanden werden, dass die Zuständigkeit der Wasserrechtsbehörde an die Voraussetzung des Misslingens der Beilegung eines Streitfalles im Wege einer Schlichtung geknüpft ist.

VwGH 30.6.2011, 2007/07/0168; stRsp; Hinweis auf VwGH 13.02.1990, 89/07/0173, m.w.N. sowie VwGH 21.3.2002, 2000/07/0262

§ 99 Abs. 1 WRG

E 34 Zuständigkeit des Landeshauptmannes ist umfassend

Die Zuständigkeit des Landeshauptmannes in den in § 99 Abs. 1 WRG 1959 aufgezählten Angelegenheiten ist umfassend und nicht auf Bewilligungen beschränkt. Sie umfasst insbesondere auch die Annex- und Folgeverfahren von Bewilligungen (vgl. *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, 2008, K 1 zu § 99). Diese Zuständigkeitsvorschrift gilt somit auch für ein Verfahren zur Feststellung des Erlöschens eines Wasserbenutzungsrechtes nach §§ 27 und 29 WRG 1959.

VwGH 13.10.2011, 2009/07/0035

§ 99 Abs. 1 lit. b WRG

E 35 Nutzung der „motorischen Kraft des Wassers“ indiziert Wasserkraftanlage iSd § 99 Abs. 1 lit. b WRG

Wird durch eine Anlage die „motorische Kraft des Wassers“ genutzt, legt dies nahe, dass es sich um eine Wasserkraftanlage im Sinne des § 99 Abs. 1 lit. b WRG 1959 handelt, bei der für die Frage der Zuständigkeit die Wassermenge keine Rolle spielt, sondern nur die Leistung entscheidend ist.

VwGH 13.10.2011, 2009/07/0035

Anmerkung: Mit Bescheid der k.k. BH S vom 9. August 1908 wurde am N Mühlbach die wasserrechtliche Bewilligung für eine „Stau- und Ablassanlage (Mühlgerinne)“ als „Fabrikationswasserversorgungsanlage“ für die Pappfabrik J. und C. K mit einer näher bestimmten „secundlichen Wassermenge“ erteilt. Im ggst. Erlöschensverfahren wurde die Frage nicht geklärt, ob es sich um eine Anlage handelt, die in den Zuständigkeitsbereich der BH oder des Landeshauptmannes (nämlich als Wasserkraft- oder als Wasserversorgungsanlage) fällt.

§ 102 Abs. 1 WRG

E 304 Rahmen jener Einwendungen, die geltend gemacht werden können

Aus der Umschreibung jener Umstände, welche die Parteistellung im Sinn des § 102 Abs. 1 lit. b WRG 1959 im Wasserrechtsverfahren begründen, ergibt sich auch der Rahmen jener Einwendungen, die in einem solchen Verfahren von diesen Parteien mit Erfolg geltend gemacht werden können. Solche Einwendungen haben sich auf eine Verletzung jenes Rechtes zu beziehen, aus welchem die Parteistellung abgeleitet wird.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0056; Hinweis auf VwGH 18.11.2010, 2010/07/0098

Anmerkung: Der Beschwerdeführer als (benachbarter) Grundeigentümer könnte daher die Nichteinhaltung des Standes der Technik nur insoweit geltend machen, als er dadurch in seinen wasserrechtlich geschützten Rechten verletzt wird, was hier aber nicht der Fall war.

§ 102 Abs. 1 lit. b WRG

E 305 Die mögliche Beeinträchtigung von subjektiv-öffentlichen Rechten begründet Parteistellung

Es reicht bereits die mögliche Beeinträchtigung von Rechten im Sinne des § 12 Abs. 2 aus, um die Parteistellung zu begründen. Die Parteistellung ist nicht davon abhängig, dass tatsächlich in geschützte Rechte eingegriffen wird.

VwGH 10.11.2011, 2009/07/0212-7 mit Hinweis auf VwGH 30.9.2010, 2009/07/0001

§ 104a WRG

E 5 Amtswegige Ermittlungspflicht der Behörde

Ob die Voraussetzungen der Verschlechterungen um eine Güteklasse im Anwendungsbereich des § 104a WRG 1959 vorliegen, hat die Behörde in Wahrnehmung ihrer amtswegigen Ermittlungspflicht zu prüfen.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0074; Hinweis auf VwGH 31.3.2005, 2004/07/0016 (hier jedoch nur zur vergleichbaren Rechtslage nach § 105 lit. m WRG)

§ 104a Abs. 1 WRG

E 6 Zusammenhang zwischen § 104a Abs. 1 und Abs. 2 WRG

Bis nicht in schlüssiger Form geklärt ist, ob ein Vorhaben die Voraussetzungen des § 104a Abs. 1 WRG 1959 erfüllt, muss offen bleiben, ob § 104a Abs. 2 WRG 1959 überhaupt zur Anwendung kommen kann.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0074

§ 104a Abs. 2 WRG

E 7 Zusammenhang zwischen § 104a Abs. 1 und Abs. 2 WRG

Bis nicht in schlüssiger Form geklärt ist, ob ein Vorhaben die Voraussetzungen des § 104a Abs. 1 WRG 1959 erfüllt, muss offen bleiben, ob § 104a Abs. 2 WRG 1959 überhaupt zur Anwendung kommen kann.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0074

E 8 Anwendungsbereich des § 104a Abs. 2 WRG

§ 104a Abs. 2 WRG 1959 kommt – ungeachtet seiner weiten Formulierung – bei Verschlechterungen des Zustandes eines Oberflächenwasserkörpers nur dann zur Anwendung, wenn die Schwelle einer Güteklasse überschritten wird. Innerhalb der Bandbreite einer Güteklasse liegende Verschlechterungen sind nach § 105 WRG 1959 zu beurteilen.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0074; Hinweis auf *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, 2008, K 22 zu § 104a sowie auf *Oberleitner/Berger*, WRG3, 2011, § 104a Rz 2

§ 105 WRG

E 167 Innerhalb der Bandbreite einer Güteklasse liegende Verschlechterungen sind nach § 105 WRG zu beurteilen

§ 104a Abs. 2 WRG 1959 kommt – ungeachtet seiner weiten Formulierung – bei Verschlechterungen des Zustandes eines Oberflächenwasserkörpers nur dann zur Anwendung, wenn die Schwelle einer Güteklasse überschritten wird. Innerhalb der Bandbreite einer Güteklasse liegende Verschlechterungen sind nach § 105 WRG 1959 zu beurteilen.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0074; Hinweis auf *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, 2008, K 22 zu § 104a sowie auf *Oberleitner/Berger*, WRG3, 2011, § 104a Rz 2

§ 105 Abs. 1 WRG

E 168 Parteien können aus § 105 WRG keine subjektiven Rechte ableiten

Parteien des wasserrechtlichen Verfahrens können aus § 105 WRG 1959 – etwa betreffend die Befürchtung von gesundheitsschädlichen Folgen iSd § 105 Abs. 1 lit. a – keine subjektiven Rechte ableiten.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0151; VwGH 2.7.1998, 97/07/0226, mwN

§ 105 Abs. 1 lit. b WRG

E 169 Eigenmächtige Neuerung und öffentliches Interesse am ungehinderten Hochwasserabfluss

Das öffentliche Interesse fordert jedenfalls dann eine Beseitigung einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung, wenn diese eigenmächtige Neuerung – sei es für sich allein, sei es zusammen mit anderen bereits bestehenden baulichen Anlagen (Summationseffekt) – eine erhebliche Beeinträchtigung des Hochwasserabflusses darstellt.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0020

Anmerkung: Die eigenmächtige Neuerung (§ 138) bestand in der bewilligungswidrigen (§ 38) Ausführung einer Anlage im Hochwasserabflussgebiet.

E 170 Anforderungen an Besorgnis einer „erheblichen“ Beeinträchtigung

§ 105 Abs. 1 lit. b WRG spricht davon, dass „eine erhebliche Beeinträchtigung ... zu besorgen ist“; die Formulierung in einem Gutachten, wonach eine Beeinträchtigung „nicht ausgeschlossen“ werde, ist einer konkreten Besorgnis nicht gleichzuhalten.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0020; Hinweis VwGH 11.6.1991, 90/07/0166

Anmerkung: Dieses sachverständige Urteil war nicht geeignet, öffentliche Interessen an der Beseitigung der eigenmächtigen Neuerung darzutun, sodass der Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. b WRG 1959, der von der mangelnden Bewilligungsfähigkeit der eigenmächtigen Neuerung ausging, die Bfin in ihren Rechten verletzte.

§ 107 WRG

E 93 Mündliche Verhandlung im wasserrechtlichen Verfahren nicht zwingend

Nach den Bestimmungen des WRG 1959, insbesondere dessen § 107, ist die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht zwingend vorgesehen. Ob eine mündliche Verhandlung durchgeführt wird, kann vielmehr die Behörde im Einzelfall unter Beachtung der Regelungen des AVG bestimmen. Sie hat sich dabei von Rücksichten auf möglichste Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis leiten zu lassen (§ 39 Abs. 2 AVG).

VwGH 30.6.2011, 2010/07/0060

Anmerkung: Der Bf meint, es habe in rechtswidriger Weise keine mündliche Verhandlung stattgefunden, obwohl eine solche beantragt worden sei und er habe daher keine Möglichkeit gehabt, die Fachfragen mündlich zu erörtern. Im vorliegenden Fall haben im Verfahren vor der erstinstanzlichen Wasserrechtsbehörde mehrere mündliche Verhandlungen stattgefunden; der Bf wurde über die vorgenommenen Projektmodifikationen und die ergänzenden Gutachten im Zuge des Parteiengehörs ausreichend informiert; er gab auch eine umfangreiche Stellungnahme ab. Es ist daher weder erkennbar, dass der bel Beh, die im angef B auf die einzelnen Punkte der Stellungnahme des Bf einging, durch die Nichtdurchführung einer mündlichen Verhandlung auf Berufungsebene eine umfassende Sammlung der entscheidungswesentlichen Tatsachen verunmöglicht noch, dass der Bf in seinen Parteienrechten beschnitten worden wäre.

§ 107 Abs. 1 WRG

E 94 § 107 Abs. 1 WRG sieht keine besondere Kundmachungsform vor

§ 107 Abs. 1 dritter Satz WRG 1959 sieht keine besondere Kundmachungsform vor, sondern wiederholt inhaltlich nur die Regelung des § 41 Abs. 1 zweiter Satz AVG und des § 42 Abs. 1 zweiter Satz, wobei Beispiele dafür angeführt werden, was (jedenfalls) als Kundmachung „auf sonstige geeignete Weise“ anzusehen ist.

VwGH 30.6.2011, 2010/07/0208-6; stRsp; Hinweis auf VwGH 27.5.2004, 2003/07/0119

§ 111 WRG

E 184 Rechtsanspruch auf die Erteilung der Bewilligung

Es obliegt der Behörde von Amts wegen zu ermitteln, ob eine Beeinträchtigung wasserrechtlich geschützter Rechte zu erwarten ist (vgl. die bei *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, 2008, § 111 E 2 zitierte Judikatur des VwGH). Verletzt die angestrebte wasserrechtliche Bewilligung nicht fremde Rechte und beeinträchtigt sie auch nicht öffentliche Interessen, dann hat der Konsenswerber einen Rechtsanspruch auf die Erteilung der Bewilligung (vgl. die bei *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, 2008, § 12 E 1 zitierte Judikatur des VwGH).

VwGH 10.11.2011, 2009/07/0212-7

E 185 Beweissicherung darf nicht zur Beurteilung von Entscheidungsgrundlagen dienen

Es ist grundsätzlich unzulässig, eine wasserrechtliche Bewilligung mit einer Beweissicherung zu verknüpfen, deren positives Ergebnis Voraussetzung für die Erteilung der Bewilligung sein soll.

VwGH 10.11.2011, 2009/07/0212-7 mit Hinweis auf die bei *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, 2008, E 7 zu § 12 zitierte Judikatur des VwGH

§ 111 Abs. 3 WRG

E 186 Auslegung von Verträgen und Erklärungen

Nach § 914 ABGB ist dann, wenn ein Vertrag oder eine Erklärung ausgelegt wird, nicht zu erforschen, welchen subjektiven, dem Partner nicht erkennbaren Willen die erklärende Partei hatte, sondern nur, wie der andere Vertragsteil die Erklärung verstehen musste (vgl. dazu das Erkenntnis des VwGH vom 26. April 2001, 98/16/0265, mwN). Das Gegensatzpaar „objektive Betrachtung“ und „subjektive Auffassung des Erklärenden“ bedeutet, dass für die Bedeutung einer Willenserklärung weder allein der Wille des Erklärenden noch allein die subjektive Auslegung des Erklärungsempfängers maßgeblich ist, sondern wie sie ein redlicher, verständiger Erklärungsempfänger verstehen durfte (vgl. dazu das Erkenntnis des VwGH vom 18. September 1985, 84/11/0179). Hierbei ist gemäß § 914 ABGB nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdruckes zu haften, sondern die Absicht der Parteien zu erforschen und der Vertrag so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht (vgl. auch die zur Auslegung von Übereinkommen nach § 111 Abs. 3 WRG 1959 ergangenen Erkenntnisse des VwGH vom 22. September 1992, 91/07/0007, und vom 27. November 1990, 90/07/0026).

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0195

Anmerkung: Im ggst. Fall war fraglich, ob in einem Dienstbarkeitsbestellungsvertrag die

für die Errichtung der Brücke (auch) auf dem Grundstück des Mitbeteiligten notwendige Zustimmungserklärung des Mitbeteiligten zu erblicken ist. Ohne Zweifel ergibt sich aus dem Vertrag, dass damit das Recht zur Benützung eines „in der Natur vorhandenen“ Weges in der Breite von ca. 3 m erfasst ist und dass sich diese Umschreibung auf den damals (1989) in der Natur festgestellten Sachverhalt bezog und mit der Formulierung „ca. 3 m“ der damalige Zustand umschrieben wurde. Nur in diesem Umfang sollte die Dienstbarkeit begründet werden. In weiterer Folge wurde die Brücke aber verbreitert (linksufrig um 0,50 m), sodass es sich nicht mehr um die Breite der Brücke handelt, die allenfalls von der im Jahr 1989 eingeräumten Dienstbarkeit umfasst war. Für die projektgegenständliche Brücke in dieser Breite fehlt den Beschwerdeführern daher die Berechtigung zur Nutzung des Eigentums des Mitbeteiligten. Der belangten Behörde kann daher nicht entgegen getreten werden, wenn sie die Ansicht vertrat, die mitbeteiligte Partei hätte mit dem Dienstbarkeitsbestellungsvertrag dem Bestand der verbreiterten Brücke auf dem Grundstück der mitbeteiligten Partei nicht zugestimmt. Aus dem Vorgesagten ergibt sich, dass die wasserrechtliche Bewilligung nicht erteilt werden konnte, weil sie Eigentumsrechte des Mitbeteiligten, der dem Projekt nicht zustimmte, verletzt hätte.

§ 117 WRG

E 59 Entschädigungsfragen sind im Zivilrechtsweg zu klären

Dem Beschwerdevorbringen, dass die Begünstigten im Sinn des § 42 Abs. 2, des § 43 Abs. 2 und des § 44 WRG 1959 nicht ermittelt und dem Verfahren beigezogen worden seien, weshalb das Verfahren mangelhaft sei, ist zu erwidern, dass Fragen der Entschädigung im Zivilrechtsweg zu klären sind und kein subjektiv-öffentliches Recht auf Veränderung von Kostenanteilen besteht.

VwGH 26.1.2011, 2007/07/0066

§ 117 Abs. 1 WRG

E 60 Entscheidung über Entschädigungen nach § 117 Abs. 1 nur auf Antrag

Über die nach § 117 Abs. 1 WRG 1959 bestehende Pflicht zur Leistung von Entschädigungen, Ersätzen, Beiträgen und Kosten hat die Wasserrechtsbehörde aufgrund eines entsprechenden Antrages mit Bescheid zu entscheiden.

VwGH 17.2.2011, 2009/07/0033; Hinweis auf *Raschauer*, Kommentar zum Wasserrecht, 1993, Rz 3 zu § 117 Abs. 1 WRG 1959

Anmerkung: Im vorliegenden Fall hat der Bf im Überprüfungsverfahren keinen solchen Antrag gestellt.

E 61 Keine Entscheidung nach § 117 Abs. 1 von Amts wegen

Die Überprüfungsbehörde ist nicht veranlasst, im Kollaudierungsverfahren von Amts wegen über die in § 117 Abs. 1 WRG 1959 statuierte Pflicht zur Leistung zu entscheiden.

VwGH 17.2.2011, 2009/07/0033

Anmerkung: Im vorliegenden Fall hat der Bf im Überprüfungsverfahren keinen solchen Antrag gestellt.

§ 117 Abs. 4 WRG

E 62 Unzuständigkeit der Berufungsbehörde zur Entscheidung über die Abweisung eines Entschädigungsantrags

Die Behörde belastet durch die inhaltliche Entscheidung über eine Berufung ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit, soweit er sich auf die in erster Instanz erfolgte Abweisung des Antrages betreffend Entschädigung für allfällige Wertminderung zufolge der Schutzgebietszuordnung bezieht.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0109 mit Hinweis auf VwGH 25.9.2008, 2008/07/0118

E 63 Unzuständigkeit der Berufungsbehörde betreffend Entscheidung über die Festlegung von Entschädigungen

Die Behörde belastet ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit, wenn sie inhaltlich auch insoweit über die Berufung entscheidet, als sich diese gegen jenen Spruchpunkt des erstinstanzlichen Bescheides gerichtet hat, mit dem die zu entrichtenden Entschädigungsbeträge festgesetzt worden waren.

VwGH 22.12.2011, 2009/07/0175, 0176

§ 121 WRG

E 169 Unbestimmte Auflage ist kein geeigneter Prüfungsmaßstab im Überprüfungsverfahren

Eine inhaltlich völlig unbestimmte Auflage kann kein Prüfungsmaßstab dafür sein, ob die ausgeführte Anlage mit der Bewilligung übereinstimmt. Es ist Sache der Partei, im Bewilligungsverfahren darauf zu drängen, dass konkrete, einem Vollzug zugängliche Entscheidungen getroffen werden.

VwGH 17.2.2011, 2009/07/0033; Hinweis auf VwGH 21.10.1999, 99/07/0080

Anmerkung: Im Anlassfall bringt der Bf vor, dass die Stärke der Humusschicht und das Vorhandensein eines ausreichenden Unterbodens nicht entsprechend den Auflagen im Bewilligungsbescheid geprüft bzw. nachgewiesen worden seien. Die diesbezügliche Auflage im Spruch des Bewilligungsbescheides sieht lediglich vor, dass der beim Aushub angetroffene Humus getrennt vom übrigen Material zu lagern und wieder oben aufzubringen ist sowie dass „Rekultivierungen“ im Einvernehmen mit den Grundeigentümern zum ehestmöglichen Zeitpunkt durchzuführen sind. Diese Auflage stellt in unbestimmter Weise generell auf „Rekultivierungen“ ab, ohne diese näher zu konkretisieren.

E 170 Konkretisierung von Bescheidauflagen durch die Verhandlungsschrift

Die Verhandlungsschrift einer mündlichen Verhandlung vermag nur dann zu einer Konkretisierung von Bescheidauflagen zu führen, wenn auf diese im Spruch des Bescheides hingewiesen wird.

VwGH 17.2.2011, 2009/07/0033

Anmerkung: Im Anlassfall bringt der Bf vor, dass die Stärke der Humusschicht und das Vorhandensein eines ausreichenden Unterbodens nicht entsprechend den Auflagen im Bewilligungsbescheid geprüft bzw. nachgewiesen worden seien. Die diesbezügliche Auflage im Spruch des Bewilligungsbescheides sieht lediglich vor, dass der beim Aushub angetroffene Humus getrennt vom übrigen Material zu lagern und wieder oben aufzubringen ist sowie dass

„Rekultivierungen“ im Einvernehmen mit den Grundeigentümern zum ehestmöglichen Zeitpunkt durchzuführen sind. Diese Auflage stellt in unbestimmter Weise generell auf „Rekultivierungen“ ab, ohne diese näher zu konkretisieren. In der Verhandlungsschrift der mündlichen Verhandlung, die lediglich in der Begründung des angef. Bescheides wiedergegeben wird, findet sich eine Stellungnahme des Bf hinsichtlich der aufzubringenden Humusstärke und des ausreichenden Unterbodens.

E 171 Parteistellung im Kollaudierungsverfahren

Aus der im § 121 Abs. 1 WRG 1959 enthaltenen Regelung ergibt sich, dass in einem „Kollaudierungsverfahren“ nicht nur der Projektwerber als Partei, sondern auch alle jene, deren Rechte durch die von der Wasserrechtsbehörde bewilligte Wasseranlage berührt werden, als Beteiligte beizuziehen und auch berechtigt sind, ihre Rechte insofern geltend zu machen, als sie behaupten können, das Projekt sei nicht dem wasserrechtlichen Bewilligungsbescheid gemäß ausgeführt und sie seien dadurch in ihren subjektiven, im WRG 1959 gewährleisteten Rechten verletzt worden. Einer Partei des Bewilligungsverfahrens kommt diese Stellung auch im Kollaudierungsverfahren zu. Sie kann dort ihren Rechten nachteilige Abweichungen von der bewilligten Ausführungsart geltend machen.

VwGH 17.2.2011, 2009/07/0033; Hinweis auf VwGH 23.11.2000, 2000/07/0216, mwN

E 172 „Fremde Rechte“ iSd § 121 WRG 1959

Wenn § 121 WRG 1959 von „fremden Rechten“ spricht, bleibt zu beachten, dass diese nicht mit den in § 12 Abs. 2 leg. cit. genannten „bestehenden Rechten“ gleichzusetzen sind.

VwGH 17.2.2011, 2009/07/0033; Hinweis auf VwGH 27.4.2006, 2003/07/0096, mwN

Anmerkung: Aus 2003/07/0096: „§ 121 WRG 1959 spricht von ‚fremden Rechten‘. Diese sind trotz des Umstandes, dass § 12 leg. cit. in seiner Überschrift auch von ‚fremden Rechten‘ spricht, nicht mit den im § 12 Abs. 2 leg. cit. genannten ‚bestehenden Rechten‘ gleichzusetzen. Dies hat der VwGH in seinem Erkenntnis vom 15. 9.2005, 2005/07/0071, ausgesprochen, in welchem er die nicht im § 12 leg. cit. genannten Fischereirechte zu den fremden Rechten gezählt hat. Gleiches muss aber auch für die Weiderechte gelten, wenn es sich um solche nach den Einforstungsgesetzen der Länder handelt, weil sonst nicht erklärbar wäre, warum der Gesetzgeber den Inhabern solcher Rechte im § 102 Abs. 1 lit. b WRG 1959 Parteistellung zuerkannt hat. (Hier: Um solche Einforstungsrechte dürfte es sich handeln, hat doch der Bf in der Berufung bemängelt, dass die Agrarbezirksbehörde hätte eingeschaltet werden müssen. Die bel Beh hat es jedoch unterlassen, näher zu untersuchen, ob der Bf mit seinen diesbezüglichen Einwendungen eine Verletzung derartiger, vom WRG 1959 geschützter Einforstungsrechte geltend machte.)“

E 173 Abgrenzung des Anwendungsbereiches der Bestimmung des § 121 WRG 1959 von jenem des § 138 WRG 1959

Ein im Zuge eines Überprüfungsverfahrens wahrgenommener konsenswidriger Sachverhalt, der mit dem bewilligten Projekt in einem technisch sachnahen Zusammenhang steht, ist nicht zum Gegenstand eines wasserpolizeilichen Auftrages nach § 138 WRG 1959 zu machen, sondern nach der Regelung des § 121 Abs. 1 leg. cit. zu behandeln, weil es auch eine im Gesetz vorgesehene Funktion des Überprüfungsbescheides ist, die Beseitigung

wahrgenommener Abweichungen vom Konsens zu veranlassen, sodass insoweit die spezielle Norm des letzten Halbsatzes des zweiten Satzes des § 121 Abs. 1 WRG 1959 die Anwendbarkeit des § 138 leg. cit. verdrängt.

VwGH 30.6.2011, 2009/07/0151; Hinweis auf VwGH 18.2.1999, 96/07/0124, mwN

E 174 Funktion des Überprüfungsbescheides

Die vom Gesetz vorgesehene Funktion des Überprüfungsbescheides ist es, die Beseitigung wahrgenommener Mängel und wahrgenommener, nicht genehmigungsfähiger Abweichungen vom Konsens zu veranlassen.

VwGH 15.9.2011, 2007/07/0057; Hinweis auf VwGH 21.2.2002, 2000/07/0063, mwN

E 175 Einzelmaßnahme und Abweichung vom bewilligten Projekt

Nicht jegliche Maßnahme, die nicht im Projekt ausdrücklich enthalten ist, muss schon eine Abweichung vom bewilligten Projekt darstellen. Es kann aber auch nicht von vornherein gesagt werden, dass Maßnahmen wie Drainagen nur deswegen, weil sie im Zuge der Projektverwirklichung erforderlich werden, implizit Teil des Projektes sind und es Sache des Bewilligungsinhabers ist, wie er solche Maßnahmen ausführt.

VwGH 15.9.2011, 2007/07/0057

Anmerkung: Die bel Beh war im ggst. Fall der Auffassung, es liege keine Abweichung vom bewilligten Projekt vor. Sie stützt sich dabei auf die Ausführungen ihres ASV. Dieser war der Meinung, eine Abweichung vom Projekt liege deswegen nicht vor, weil es sich bei einer solchen Drainagierung um eine Maßnahme handle, die im Projekt nicht enthalten gewesen sei und üblicherweise auch nicht in das Projekt aufgenommen werde, weil es mit wirtschaftlich vertretbarem Aufwand nicht möglich sei, sämtliche für die Kanalverlegung notwendigen Drainagemassnahmen schon in das Projekt aufzunehmen. Solche Maßnahmen würden im Zuge des Baues entschieden und durchgeführt.

E 176 Beurteilung, ob eine Projektabweichung vorliegt

Um beurteilen zu können, ob eine Projektabweichung vorliegt, ist eine Maßnahme einschließlich ihrer Auswirkungen genau darzustellen und dann zu prüfen, ob bei der Projekterstellung bzw -bewilligung mit der Möglichkeit gerechnet werden musste, dass eine solche Maßnahme notwendig werden würde und ob die allenfalls davon Betroffenen davon wussten, dass eine solche Maßnahme notwendig werden könnte. Insbesondere dann, wenn die Betroffenen aufgrund des Projektes und seiner Bewilligung nicht damit rechnen mussten, dass die Maßnahme notwendig werden könnte, liegt eine Abweichung vom bewilligten Projekt vor.

VwGH 15.9.2011, 2007/07/0057

§ 121 Abs. 1 WRG

E 177 Die Möglichkeit des Vorbringens von bestimmten Einwänden ergibt sich aus dem Zweck des Überprüfungsverfahrens

Im wasserrechtlichen Überprüfungsverfahren hat sich die Wasserrechtsbehörde von der Übereinstimmung der Anlage mit der erteilten Bewilligung zu überzeugen und die Besei-

tigung der dabei etwa wahrgenommenen Mängel und Abweichungen zu veranlassen. Das Überprüfungsverfahren nach § 121 WRG 1959 dient von seinem gesetzlichen Auftrag her der Beurteilung des Übereinstimmens der ausgeführten Anlage mit dem bewilligten Projekt. Aus dem Zweck des Überprüfungsverfahrens ergibt sich, welche Einwände von den Parteien vorgebracht werden können, nämlich solche, die eine ihre Rechte beeinträchtigende mangelnde Übereinstimmung der ausgeführten mit der bewilligten Anlage geltend machen, und solche, mit denen die Verletzung ihrer Rechte durch eine allfällige nachträgliche Bewilligung von Abweichungen vorgebracht wird. Einwendungen, die sich gegen das Vorhaben selbst oder den Bewilligungsbescheid richten, sind hingegen unzulässig.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0151; stRsp

E 178 Nachträgliche Genehmigung von Abweichungen und Rechte Dritter

Die nachträgliche Genehmigung von Abweichungen ist Rechten Dritter dann nicht nachteilig, wenn der Zustand aufgrund der wasserrechtlichen Überprüfung keine Verschlechterung gegenüber dem ursprünglichen Bewilligungsbescheid bedeutet.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0151; Hinweis auf VwGH 27.4.2006, 2003/07/0096, mwN

E 179 Gegenstand des Verfahrens nach § 121 Abs. 1 WRG

Gegenstand des Verfahrens nach § 121 Abs. 1 WRG ist ausschließlich die Frage der Übereinstimmung der ausgeführten mit der bewilligten Anlage. Die Rechtmäßigkeit des Bewilligungsbescheides selbst ist nicht mehr zu überprüfen. Dieser bildet die Grundlage für das Überprüfungsverfahren und den Überprüfungsbescheid.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0128; Hinweis auf VwGH 22.4.1999, 99/07/0052

E 180 Die Möglichkeit des Vorbringens von bestimmten Einwänden ergibt sich aus dem Zweck des Überprüfungsverfahrens

Aus dem Zweck des Überprüfungsverfahrens ergibt sich, welche Einwände von den Parteien vorgebracht werden können, nämlich solche, die eine ihre Rechte beeinträchtigende mangelnde Übereinstimmung der ausgeführten mit der bewilligten Anlage geltend machen und solche, mit denen die Verletzung ihrer Rechte durch eine allfällige nachträgliche Bewilligung von Abweichungen vorgebracht wird. Einwendungen, die sich gegen das Vorhaben selbst oder den Bewilligungsbescheid richten, sind unzulässig.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0128; stRsp; Hinweis auf VwGH 29.1.2004, 2003/07/0023

E 181 Jene, deren Rechte durch die bewilligte Wasseranlage berührt werden, sind einem Kollaudierungsverfahren als Beteiligte beizuziehen und auch berechtigt, bestimmte Rechte geltend zu machen

Aus der in § 121 Abs. 1 WRG 1959 enthaltenen Regelung ergibt sich, dass in einem „Kollaudierungsverfahren“ nicht nur der Projektwerber als Partei, sondern auch all jene, deren Rechte durch die von der Wasserrechtsbehörde bewilligte Wasseranlage berührt werden, als Beteiligte beizuziehen und auch berechtigt sind, ihre Rechte insofern geltend zu machen, als sie behaupten können, das Projekt sei nicht dem wasserrechtlichen Bewilligungsbescheid gemäß ausgeführt und sie seien dadurch in ihren subjektiven, im WRG 1959 gewährleisteten Rechten verletzt worden. Einer Partei des Bewilligungsverfahrens kommt

diese Stellung auch im Kollaudierungsverfahren zu. Sie kann dort ihren Rechten nachteilige Abweichungen von der bewilligten Ausführungsart geltend machen.

VwGH 28.4.2011, 2009/07/0086; stRsp; Hinweis auf VwGH 17.2.2011, 2009/07/0033, mwN

§ 124 WRG

E 4 Eintragung im Wasserbuch begründet keine Dinglichkeit eines Wasserbenutzungsrechtes

Eine Eintragung im Wasserbuch ist rein deklaratorischer Natur; sie ist daher nicht geeignet, eine Verbindung zwischen einem Wasserbenutzungsrecht und einer Liegenschaft zu begründen.

VwGH 24.3.2011, 2010/07/0155; Hinweis auf VwGH 29.5.2008, 2007/07/0133

Anmerkung: Die Bfin vermeint im Jahre 1983 die Übertragung des Wasserrechts „zu den in ihren Eigentum stehenden Grundstücken an sie“ beantragt zu haben. Sie sei daher aufgrund des Bescheides der BH vom 27. Jänner 1984 Inhaberin der Wasserbenutzungsrechte. Mit ihrem Vorbringen spricht sie den Wasserbuchbescheid vom 27. Jänner 1984 an, mit welchem das verfahrensgegenständliche Wasserbenutzungsrecht für die Beschwerdeführerin im Wasserbuch eingetragen wurde.

§ 137 Abs. 1 WRG

E 122 Dauerdelikt

Bei dem Tatbestand des § 137 Abs. 1 Z. 24 WRG 1959 handelt es sich um ein Dauerdelikt, bei dem die Frist für die Verjährung nach § 31 Abs. 2 VStG von dem Zeitpunkt zu berechnen ist, an dem das strafbare Verhalten aufgehört hat (vgl. dazu etwa VwGH vom 3. September 2008, Zl. 2005/03/0173). Weiters sind bei einem Dauerdelikt Anfang und Ende des strafbaren Verhaltens im Spruch des Bescheides anzuführen (vgl. VwGH vom 28. September 2006, Zl. 2005/07/0096, und vom 20. Mai 2010, Zl. 2008/07/0162).

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0153

E 123 Tatzeitraum eindeutig umschreiben

Ist in einem Straferkenntnis der Tatzeitraum eindeutig datumsmäßig umschrieben, schließt dies eine Mehrfachbestrafung für den genannten Tatzeitraum aus.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0153; Hinweis auf VwGH 13.5.1986, 86/07/0027

Anmerkung: In den beiden Straferkenntnissen ist Anfang und Ende des Dauerdeliktes im jeweiligen Spruch angeführt. Eine Überschneidung der Tatzeiträume ist nicht gegeben. Der VwGH hat diesbezüglich einen Bezug zu § 31 Abs. 2 VStG hergestellt und eine Verjährung verneint, da der rechtswidrige Zustand bei Erlassung des angefochtenen Bescheides noch aufrecht war.

§ 138 WRG

E 529 Beseitigung eines Verstoßes gegen § 39 WRG nur gestützt auf § 138 WRG möglich

Die Beseitigung einer gegen das Verbot des § 39 WRG 1959 verstoßenden Neuerung kann nicht nach dieser Gesetzesstelle, sondern nur gestützt auf § 138 WRG 1959 angeordnet

werden. Das bedeutet, dass für einen auf § 138 WRG 1959 in Verbindung mit § 39 leg. cit. gestützten wasserpolizeilichen Auftrag die Voraussetzungen beider Gesetzesbestimmungen gegeben sein müssen.

VwGH 17.2.2011, 2010/07/0167 und VwGH 10.11.2011, 2010/07/0008; Hinweis auf VwGH 30.9.2010, 2007/07/0108, mwN

Anmerkung: Die eigenmächtige Neuerung, unter der nach stRsp die Errichtung von Anlagen oder die Setzung von Maßnahmen zu verstehen ist, für die eine wasserrechtliche Bewilligung einzuholen gewesen wäre, eine solche aber nicht erwirkt wurde, stellt im gegenständlichen Fall generell der Verstoß gegen § 39 WRG 1959 dar.

Nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 kommt als Adressat eines wasserpolizeilichen Auftrages jeder in Betracht, der eine eigenmächtige Neuerung gesetzt hat. Dieser umfassende Adressatenkreis findet im Falle des § 39 WRG 1959 eine Einschränkung, weil die letztgenannte Bestimmung nur den Grundstückseigentümer erfasst (vgl. VwGH 13.12.2007, 2006/07/0038 und VwGH 26.6.2008, 2005/07/0131). Oder auch: Die Vorschriften des § 39 WRG 1959 können zwar von jedermann übertreten werden, ein auf § 138 iVm § 39 WRG 1959 gegründeter Auftrag kann jedoch nur an den Grundstückseigentümer und nicht an den eigentlichen Täter gerichtet werden (VwGH 8.7.2004, 2001/07/0023).

E 530 Abgrenzung des Anwendungsbereiches der Bestimmung des § 121 WRG 1959 von jenem des § 138 WRG 1959

Ein im Zuge eines Überprüfungsverfahrens wahrgenommener konsenswidriger Sachverhalt, der mit dem bewilligten Projekt in einem technisch sachnahen Zusammenhang steht, ist nicht zum Gegenstand eines wasserpolizeilichen Auftrages nach § 138 WRG 1959 zu machen, sondern nach der Regelung des § 121 Abs. 1 leg. cit. zu behandeln, weil es auch eine im Gesetz vorgesehene Funktion des Überprüfungsbescheides ist, die Beseitigung wahrgenommener Abweichungen vom Konsens zu veranlassen, sodass insoweit die spezielle Norm des letzten Halbsatzes des zweiten Satzes des § 121 Abs. 1 WRG 1959 die Anwendbarkeit des § 138 leg. cit. verdrängt.

VwGH 30.6.2011, 2009/07/0151; Hinweis auf VwGH 18.2.1999, 96/07/0124, mwN

E 531 Verfahren zur Erlassung eines wp. Auftrages – Parteistellung Dritter

Für eine Parteistellung Dritter im Verfahren zur Erlassung eines gewässerpolizeilichen Auftrages besteht aus Rechtsschutzgründen kein Bedarf, sofern in einem gewässerpolizeilichen Auftrag nicht auch schon eine konkrete Duldungsverpflichtung des betroffenen Dritten unmissverständlich ausgesprochen wird.

VwGH 10.11.2011, 2011/07/0135; Hinweis auf VwGH 17.10.2002, 98/07/0061

E 532 Abhilfe gegen Behinderung der Durchführung eines wp. Auftrages

Behindert ein betroffener Dritter (hier: ein Grundstückseigentümer) die Durchführung einer in einem wasserpolizeilichen Auftrag aufgetragenen Maßnahme (hier: Verschluss des Einlaufbereiches und im Vergleich zum umgebenden Gelände niveaugleiche Verfüllung desselben mit Humus auf seinem Grundstück), muss der Verpflichtete des wasserpolizeilichen Auftrages (hier: die Gemeinde P.) bei der Wasserrechtsbehörde entsprechende Abhilfe begehren.

VwGH 10.11.2011, 2011/07/0135; Hinweis auf VwGH 14.12.1995, 91/07/0070, ergangen zum insoweit vergleichbaren § 31 Abs. 3 WRG 1959

E 533 Kein Antragsrecht des Betroffenen (§ 138 Abs. 6 WRG) auf Einleitung eines Verfahrens nach § 72 WRG

Nach Lehre und Rechtsprechung kommt demjenigen, über dessen Antrag ein Exekutionstitel geschaffen wurde, auch das Recht zu, einen Antrag auf Vollstreckung dieses Titels zu stellen (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 22. Februar 2007, Zl. 2006/07/0090, mwN). Davon ist das Verfahren nach § 72 WRG 1959 zu unterscheiden. Dem Betroffenen iSd § 138 Abs. 6 WRG 1959, auf dessen Verlangen ein wasserpolizeilicher Auftrag erteilt wurde, kommt – trotz gewisser Parallelen zur Konstellation im Vollstreckungsverfahren – kein eigenes Antragsrecht auf Einleitung eines solchen Verfahrens zu. Dieses steht im Verfahren nach § 72 WRG 1959 nur dem aus dem wasserpolizeilichen Auftrag Verpflichteten zu.

VwGH 10.11.2011, 2011/07/0135

Anmerkung: Im ggst. Verfahren weigerte sich ein Dritter, auf seinem Grundstück Maßnahmen zur Erfüllung des wp. Auftrages durchführen zu lassen.

E 534 Parteistellung des Betroffenen (§ 138 Abs. 6 WRG) im Verfahren nach § 72 WRG

Der Betroffene nach § 138 Abs. 6 WRG 1959 hat in einem über Antrag des aus einem wasserpolizeilichen Auftrag Verpflichteten eingeleiteten Verfahren nach § 72 WRG 1959 Parteistellung, damit er eine abweisende erstbehördliche Entscheidung bekämpfen kann. Diese Parteistellung leitet sich aus der Eigenschaft als Betroffener nach § 138 Abs. 6 WRG 1959 im zum Schutz der Rechte dieses Betroffenen erlassenen wasserpolizeilichen Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 ab.

VwGH 10.11.2011, 2011/07/0135

§ 138 Abs. 1 WRG

E 535 Die eigenmächtige Neuerung

Als eigenmächtige Neuerung ist 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. Darunter fällt auch das Fortdauern des durch die betreffende Maßnahme herbeigeführten Zustandes, weshalb auch die weitere Aufrechterhaltung eines solchen konsenslos geschaffenen Zustandes als eigenmächtige Neuerung anzusehen ist.

VwGH 17.2.2011, 2010/07/0128; stRsp; Hinweis auf VwGH 17.6.2010, 2008/07/0131, mwN

E 536 Zulässigkeit der Erteilung eines wasserpolizeilichen Auftrags an den Bf

Ob der Bf Eigentümer jener vom wasserpolizeilichen Auftrag betroffenen Grundstücke ist, könnte allenfalls im Zuge der Vollstreckung des wasserpolizeilichen Auftrages von Bedeutung sein, nicht aber für die Zulässigkeit der Erteilung desselben an den Bf.

VwGH 17.2.2011, 2010/07/0128; Hinweis auf VwGH 26.6.1996, 96/07/0010

E 537 Wirksamwerden eines Beseitigungsauftrags

Die rechtskräftige Abweisung eines Antrags auf nachträgliche Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung – nach einem wasserpolizeilichen Auftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 – führt zum Wirksamwerden des zweiten Teils des wasserpolizeilichen Alternativauftrags nach § 138 Abs. 2 WRG 1959, nämlich dem Beseitigungsauftrag. Dieser ist im

weiteren Verfahren sowohl für die Behörden als auch für den Bf bindend. Es bedarf daher keiner Prüfung mehr, ob öffentliche Interessen die Beseitigung erfordern.

VwGH 17.2.2011, 2010/07/0128

Anmerkung: Gleichzeitig deutet der VwGH allerdings an, dass es möglicherweise doch noch eines Bescheides gemäß § 138 Abs. 1 WRG 1959 als Exekutionstitel zwecks Bestimmtheit bedurft hätte. Einerseits geht er also von „entschiedener Sache“ aus und lässt dem rechtskräftigen Beseitigungsauftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 Bindungswirkung zukommen, andererseits erwähnt er die allfällige Notwendigkeit eines weiteren wasserpolizeilichen Auftrags als Exekutionstitel, wobei er vermutlich diesfalls die Abweisung des Antrags auf nachträgliche Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung als neue Sachlage wertet.

E 538 Eigenmächtige Neuerung und öffentliches Interesse am ungehinderten Hochwasserabfluss

Das öffentliche Interesse fordert jedenfalls dann eine Beseitigung einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung, wenn diese eigenmächtige Neuerung – sei es für sich allein, sei es zusammen mit anderen bereits bestehenden baulichen Anlagen (Summationseffekt) – eine erhebliche Beeinträchtigung des Hochwasserabflusses darstellt.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0020

Anmerkung: Die eigenmächtige Neuerung bestand in der bewilligungswidrigen (§ 38) Ausführung einer Anlage im Hochwasserabflussgebiet.

E 539 Wasserpolizeilicher Auftrag und öffentliches Interesse am ungehinderten Hochwasserabfluss

Nicht jede Beeinträchtigung des Hochwasserabflusses ist von vornherein geeignet, einen wasserpolizeilichen Auftrag zu tragen, sondern nur eine erhebliche. Zum Nachweis dieser Voraussetzung reichen Gutachten nicht, die sich in allgemein gehaltenen Ausführungen und nicht näher untermauerten Behauptungen erschöpfen, aus denen nicht erkennbar ist, ob bereits derzeit so viele bauliche Anlagen im fraglichen Bereich vorhanden sind, dass die fragliche bauliche Anlage in Verbindung mit diesen ein erhebliches Hochwasserabflusshindernis darstellt.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0020; Hinweis VwGH 29.6.1995, 94/07/0136, VwGH 25.7.2002, 2001/07/0037 und VwGH 17.10.2002, 2001/07/0061

Anmerkung: Das öffentliche Interesse an der Beseitigung der eigenmächtig vorgenommenen Neuerung im Hochwasserabflussgebiet ergibt sich aus § 105 Abs. 1 lit. b WRG 1959 („erhebliche Beeinträchtigung des Ablaufes der Hochwässer...“) und wäre im ggst. Fall von der bel Beh anhand dieser Bestimmung zu beurteilen gewesen.

E 540 Adressat von Aufträgen nach § 138 Abs. 1 WRG

Adressat von Aufträgen nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 ist derjenige, der eigenmächtig eine Neuerung vorgenommen oder eine ihn treffende Leistung (Arbeit) unterlassen hat.

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0223; Hinweis auf *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, 2008, E 52 zu § 138

E 541 Parteistellung im Verfahren nach § 138 Abs. 1 WRG

Dem potenziellen Auftragsadressaten kommt in einem – über Antrag des Betroffenen – eingeleiteten Verfahren nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 – wie auch dem Betroffenen selbst

– Parteistellung zu.

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0223; Hinweis auf *Bumberger/Hinterwirth*, WRG, 2008, K 31 zu § 138

§ 138 Abs. 1 lit. a WRG

E 542 Bestimmtheit der Formulierung eines Auftrags nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG

Ein Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 muss so bestimmt formuliert sein, dass eine Vollstreckung durch Ersatzvornahme möglich ist.

VwGH 17.2.2011, 2010/07/0128; stRsp; Hinweis auf VwGH 8.7.2004, 2003/07/0141

E 543 Angemessenheit der Frist zur Erfüllung eines wp. Auftrages

Für die in einem wp. Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 vorgeschriebenen Maßnahmen ist eine Frist zu setzen, die angemessen gemäß § 59 Abs. 2 AVG zu sein hat (vgl. VwGH 03.02.2000, 99/07/0165). Kriterium der Gesetzmäßigkeit des in der Fristsetzung auszuübenden Ermessens ist die Frage der Angemessenheit der gesetzten Frist unter dem Gesichtspunkt, dass sie objektiv geeignet ist, dem Leistungspflichtigen unter Anspannung aller seiner Kräfte der Lage des konkreten Falles nach die Erfüllung der aufgetragenen Leistung zu ermöglichen.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0096; Hinweis auf VwGH 25.10.1994, 92/07/0097

E 544 „Unterlassene Arbeit“ nur bei Verletzung einer gesetzlichen Verpflichtung zu ihrer Durchführung

Von einer „unterlassenen Arbeit“ im Sinn des § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 kann nur gesprochen werden, wenn eine Verpflichtung zur Durchführung der Arbeit – aufgrund des Gesetzes oder eines wasserrechtlichen Bescheides – besteht. Eine solche gesetzliche Pflicht normiert etwa § 50 Abs. 1 leg. cit., sodass eine Verletzung der in dieser Bestimmung normierten Pflichten zu einem wasserpolizeilichen Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a leg. cit. zur Nachholung der unterlassenen Arbeiten zu führen hat.

VwGH 26.5.2011, 2010/07/0068; Hinweis auf VwGH 26.1.2006, 2004/07/0136 und VwGH 27.3.2008, 2007/07/0088, jeweils mwN

E 545 Gründe für einen wasserpolizeilichen Auftrag

Ein wasserpolizeilicher Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 zur Durchsetzung einer Instandhaltungspflicht kann entweder aus öffentlichen Interessen von Amts wegen oder auf Verlangen eines Betroffenen nach § 138 Abs. 6 WRG 1959 erlassen werden.

VwGH 26.5.2011, 2010/07/0068; Hinweis auf VwGH 26.4.2007, 2006/07/0058 und VwSlg. 17.189 A/2007

E 546 Wp. Auftrag auf Verlangen nur zum Schutz von Rechten des Betroffenen

Fehlt es an einer Beeinträchtigung von Rechten des Betroffenen, kann kein wasserpolizeilicher Auftrag auf seinen Antrag hin erlassen werden. Ein Beseitigungsauftrag gemäß § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 auf Verlangen des Betroffenen ist somit nur in jenem Umfang zulässig, als dies der Schutz seiner Rechte erfordert.

VwGH 10.11.2011, 2011/07/0135; Hinweis auf VwGH 13.11.1997, 97/07/0096

§ 138 Abs. 2 WRG

E 547 Ein Auftrag nach § 138 Abs. 2 WRG spricht bindend über die wr. Bewilligungspflicht desselben Vorhabens ab

Ein Auftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 spricht – bei Identität der Sache – bindend über die wasserrechtliche Bewilligungspflicht desselben Vorhabens ab. Diese Bindung erstreckt sich auch auf ein nachträgliches Verfahren nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959.

VwGH 17.2.2011, 2010/07/0128; Hinweis auf VwGH 30.9.2010, 2009/07/0178

E 548 Keine Parteistellung Dritter im Verfahren nach § 138 Abs. 2 WRG 1959

Bei einem Verfahren nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 handelt es sich ausschließlich um ein Verfahren zwischen der Wasserrechtsbehörde und denjenigen Personen, denen eine eigenmächtig vorgenommene Neuerung oder eine unterlassene Arbeit zur Last fällt. Dritte Personen haben in einem solchen Verfahren keine Parteistellung.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0162; Hinweis auf VwGH 27.4.2006, 2006/07/0027

Anmerkung: Der VwGH zur Aussage der belangten Behörde, dass hier eine mündliche Verhandlung zur Ermöglichung eines kontradiktorischen Sachvorbringens („in Form von Rede und Gegenrede“) notwendig sei.

E 549 Rechtliche Beurteilung betreffend Bewilligungspflicht eines Vorhabens in einem Alternativauftrag entfaltet Bindungswirkung

Zwischen einem rechtskräftigen wp. Auftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 und einem Antrag auf Bewilligung desselben Vorhabens liegt Identität der Sache vor. Eins solcher wp. Auftrag spricht über die wr. Bewilligungspflicht desselben Vorhabens ab. Daraus folgt, dass die Bewilligungsbehörde an die dem Alternativauftrag nach § 138 Abs. 2 zugrunde liegende Beurteilung des Vorhabens als bewilligungspflichtig gebunden ist. Dies allerdings nur dann, wenn sich seit dem wp. Auftrag weder die Rechtslage noch der wesentliche Sachverhalt geändert hat. In rechtlicher Betrachtungsweise darf somit in den entscheidungsrelevanten Fakten keine wesentliche Änderung eingetreten sein.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0096; Hinweis VwGH 30.9.2010, 2009/07/0178 und VwGH 17.2.2011, 2010/07/0128

Anmerkung: Die Bf bringt vor, dass die verfahrensggst. Brunnenanlagen – im Gegensatz zur Auffassung der erstinstanzlichen Beh (BH) – bewilligungsfreie Grundwassernutzungen iSd § 10 Abs. 1 WRG 1959 darstellten. Da es nicht ersichtlich ist, dass sich die Rechtslage oder der wesentliche Sachverhalt geändert hätten und dies auch von der Bf nicht behauptet wurde, ist über die Bewilligungspflicht durch den wp. Auftrag der BH bindend abgesprochen worden.

§ 138 Abs. 6 WRG

E 550 Beeinträchtigung der Substanz des Grundeigentums

Mit einem Ersuchen an die Behörde, (im Sinne des § 138 Abs. 1 WRG 1959, Anm.) tätig zu werden, „da die Uferschäden und immer wiederkehrende Überflutungen“ ihrer Grundstücke „unerträglich“ geworden seien, tun die mitbeteiligten Parteien eine Beeinträchti-

gung der Substanz ihres Grundeigentums im Sinne des § 12 Abs. 2 WRG 1959 dar.
VwGH 26.5.2011, 2010/07/0068; Hinweis auf die bei *Bumberger/Hinterwirth*, WRG,
2008 zu § 12 WRG 1959 unter E 61 zitierte Judikatur des VwGH

E 551 Anspruch auf Nachholung einer unterlassenen Arbeit

Ein Anspruch auf Nachholung einer unterlassenen Arbeit besteht dann, wenn durch diese im § 138 Abs. 6 WRG 1959 genannte Rechte tatsächlich beeinträchtigt werden.

VwGH 26.5.2011, 2010/07/0068; Hinweis auf VwGH 25.10.1994, 93/07/0018,
VwSlg. 14.150 A/1994 sowie VwGH 25.11.1999, 96/07/0186

Anmerkung: Gemeint sind unterlassene Arbeiten im Sinne des § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959.

2. Judikatur zum Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz

§ 7 Abs. 1 Z 4 AVG

E 23 (*i.d.F. BGBl. Nr. 51/1991*) Öffentliches Interesse an Projekt kann keine Befangenheit begründen

Aus dem Bestehen eines öffentlichen Interesses an der Umsetzung eines Hochwasserschutzprojektes kann eine Befangenheit des entscheidenden Organwalters nicht geschlossen werden.

VwGH 26.1.2011, 2007/07/0066

Anmerkung: Vielmehr ist ein solches öffentliches Interesse eine Tatbestandsvoraussetzung für die Begründung von Zwangsrechten gemäß § 63 lit. b WRG 1959.

§ 13 AVG

E 47 Antragsrecht auf Vollstreckung eines Exekutionstitels

Nach Lehre und Rechtsprechung kommt demjenigen, über dessen Antrag ein Exekutionstitel geschaffen wurde, auch das Recht zu, einen Antrag auf Vollstreckung dieses Titels zu stellen.

VwGH 10.11.2011, 2011/07/0135; Hinweis auf VwGH 22.2.2007, 2006/07/0090, mwN

Anmerkung: Im Vollstreckungsverfahren käme somit der Bfin (d. i. die Betroffene iSd § 138 Abs. 6 WRG 1959, auf deren Verlangen der Gemeinde P. ein wp. Auftrag erteilt wurde) ein Antragsrecht zu.

§ 18 Abs. 3 AVG

E 7 Voraussetzungen für die Wirksamkeit von Ausfertigungen gemäß § 82a AVG

Für die Wirksamkeit von Ausfertigungen der in Z. 1 und 2 des § 82a AVG genannten Art ist es erforderlich, dass die zugrundeliegende Erledigung gemäß § 18 Abs. 3 AVG idF BGBl. I Nr. 5/2008 genehmigt wurde und die schriftliche Ausfertigung gemäß Abs. 4 erster Satz leg. cit. die Bezeichnung der Behörde und den Namen des Genehmigenden aufweist.

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0223; Hinweis auf VwGH 15.10.2010, 2009/12/0195 (Beschluss), sowie auf EB zur RV 294 der Beilagen XXIII GP 14

Anmerkung: Offenbar erübrigte sich bei diesem Ergebnis für den VwGH die inhaltliche Prüfung der E-Mail des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Graz im Hinblick auf die Frage, ob sie die Anforderungen an einen Bescheid erfüllt.

§ 18 Abs. 4 AVG

E 8 Voraussetzungen für die Wirksamkeit von Ausfertigungen gemäß § 82a AVG

Für die Wirksamkeit von Ausfertigungen der in Z. 1 und 2 des § 82a AVG genannten Art ist es erforderlich, dass die zugrundeliegende Erledigung gemäß § 18 Abs. 3 AVG idF BGBl. I Nr. 5/2008 genehmigt wurde und die schriftliche Ausfertigung gemäß Abs. 4 erster Satz leg. cit. die Bezeichnung der Behörde und den Namen des Genehmigenden aufweist.

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0223; Hinweis auf VwGH 15.10.2010, 2009/12/0195

(Beschluss), sowie auf EB zur RV 294 der Beilagen XXIII GP 14
Anmerkung: Offenbar erübrigte sich bei diesem Ergebnis für den VwGH die inhaltliche Prüfung der E-Mail des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Graz im Hinblick auf die Frage, ob sie die Anforderungen an einen Bescheid erfüllt.

§ 37 AVG

E 35 Überraschungsverbot im Verwaltungsverfahren

Bezieht die belangte Behörde in ihre rechtliche Würdigung Sachverhaltselemente ein, die den Beschwerdeführern nicht bekannt waren, verstößt sie gegen das auch im Verwaltungsverfahren anerkannte Überraschungsverbot.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0195; Hinweis auf *Hauer/Leukauf*, Handbuch des Österreichischen Verwaltungsverfahrens⁶, Anm 1e zu § 37

Anmerkung: Die Bf legten der Beschwerde an den VwGH Unterlagen bei, die sie im Verfahren erster Instanz nur deshalb noch nicht vorgelegt hätten, weil die rechtliche Argumentation, mit der die bel Beh sie im angefochtenen Bescheid überrascht habe, für die Bf nicht voraussehbar gewesen sei.

Im vorliegenden Verfahren entschied die bel Beh allerdings anhand bereits vorliegender Sachverhaltselemente. Dem angef B ist allein eine andere rechtliche Interpretation des Dienstbarkeitsbestellungsvertrages zu entnehmen, der für die Bf nicht als überraschend angesehen werden kann, zumal es bereits im erstinstanzlichen Verfahren von der mitbeteiligten Partei ein entsprechendes Vorbringen gab. Die von den Bf vorgelegten weiteren Unterlagen waren daher im Sinne des Neuerungsverbot vor dem VwGH als unbeachtlich anzusehen.

§ 41 Abs. 2 AVG

E 8 Anberaumung von Verhandlungen und Verfahrensmängel

Wird eine Verhandlung so kurzfristig anberaumt, dass eine Vorbereitung nicht mehr möglich ist, ist dies ein Verfahrensmangel. Der Beteiligte muss aber auch bei zu knapper Anberaumung zur Verhandlung erscheinen, diesen Mangel dort geltend machen und die Vertagung verlangen, andernfalls dieser Mangel als geheilt gilt. Nur wenn die Anberaumung so kurzfristig erfolgt, dass die Partei nicht in der Lage ist, selbst rechtzeitig zu erscheinen oder zumindest einen Vertreter zu entsenden, kann dieser Mangel trotz Fernbleibens von der Verhandlung geltend gemacht werden.

VwGH 30.6.2011, 2010/07/0208-6; Hinweis auf *Thienel/Schulev-Steindl*, Verwaltungsverfahrensgesetz⁵, 166 und die dort zit. Judikatur

§ 42 AVG

E 83 Einwendung muss sich auf subjektiv-öffentliches Recht beziehen

Das konkrete subjektiv-öffentliche Recht, dessen Verletzung behauptet wird, also welcher Art dieses Recht ist, muss aus einer Einwendung jedenfalls erkennbar sein.

VwGH 17.2.2011, 2009/07/0033; Hinweis auf die bei *Hengstschläger/Leeb*, AVG (2005), zu § 42, Rz 33, zitierte Judikatur des VwGH

Anmerkung: Im Zusammenhang mit seinem Beschwerdevorbringen zu Flusskilometer 191,175 bis 191,141 unterlässt es der Bf – wie schon in der Berufung an die bel Beh – dar-

zulegen, in welches seiner wasserrechtlich geschützten Rechte diese vom Bewilligungsbescheid der BH abweichende Ausführungsart eingreift.

E 84 Einwendung muss sich auf subjektiv-öffentliches Recht beziehen

Mit dem bloßen Vorbringen, es gebe ein Privatgutachten mit der Aussage, dass die behördlichen Feststellungen, es würden sich gegenüber der bisherigen Situation auch für den Bf durch die Verwirklichung des geplanten Hochwasserschutzprojektes Vorteile ergeben, falsch seien, zeigt der Bf nicht auf, inwieweit seinen Rechten nachteilige Abweichungen von der bewilligten Ausführungsart vorliegen würden.

VwGH 17.2.2011, 2009/07/0033

§ 42 Abs. 1 AVG

E 85 Der „Präklusionseintritt“

„Präklusion“ kann auch dann eintreten, wenn keine „doppelte“ Kundmachung iSd § 42 Abs. 1 AVG erfolgt. Gemäß § 42 Abs. 2 AVG genügt die persönliche Ladung der Partei, damit ihr gegenüber „Präklusion“ eintreten kann.

VwGH 30.6.2011, 2010/07/0208-6; Hinweis auf VwGH 1.4.2008, 2007/06/0332 und VwGH 15.11.2007, 2006/07/0037 zur „doppelten“ Kundmachung

§ 42 Abs. 2 AVG

E 86 Der „Präklusionseintritt“

„Präklusion“ kann auch dann eintreten, wenn keine „doppelte“ Kundmachung iSd § 42 Abs. 1 AVG erfolgt. Gemäß § 42 Abs. 2 AVG genügt die persönliche Ladung der Partei, damit ihr gegenüber „Präklusion“ eintreten kann.

VwGH 30.6.2011, 2010/07/0208-6; Hinweis auf VwGH 1.4.2008, 2007/06/0332 und VwGH 15.11.2007, 2006/07/0037 zur „doppelten“ Kundmachung

§ 45 Abs. 2 AVG

E 98 Bekämpfung eines Sachverständigengutachtens

Widersprüche zu den Erfahrungen des Lebens und zu den Denkgesetzen in einem Gutachten können auch ohne sachverständige Untermauerung aufgezeigt werden und (berechtigten) Hinweisen auf die Ergänzungsbedürftigkeit eines Gutachtens muss jedenfalls nachgegangen werden.

VwGH 26.1.2011, 2007/07/0066 und VwGH 15.9.2011, 2009/07/0074; stRsp; Hinweis auf VwGH 20.5.2010, 2008/07/0127, mwN

E 99 Ermittlungspflicht bei widersprüchlichen Zeugenaussagen

Bei widersprüchlichen Zeugenaussagen ist es zur Wahrheitsfindung erforderlich, in konkreter Fragestellung die jeweilige Aussage des einen Zeugen dem eine gegenteilige Position einnehmenden anderen Zeugen vorzuhalten. Dabei kann gegebenenfalls auch eine von Amts wegen vorgenommene Gegenüberstellung der Zeugen zur Erforschung der Wahrheit erforderlich sein.

VwGH 17.2.2011, 2009/07/0132 mit Hinweis auf VwGH 17.10.1991, 90/13/0005

E 100 Schlüssiges und vollständiges Gutachten kann nur durch ein Privatgutachten erschüttert werden

Dem Gutachten eines Sachverständigen kann auch ohne Gegengutachten in der Weise entgegengetreten werden, als die Parteien Unschlüssigkeiten des Gutachtens aufzeigen. Die Behörde hat ein Gutachten auf seine Vollständigkeit (also, ob es Befund und Gutachten im engeren Sinn enthält) und Schlüssigkeit zu überprüfen. Weitere Gutachten hat die Behörde nur dann einzuholen, wenn sich die vorliegenden Gutachten als nicht vollständig oder nicht schlüssig und damit als nicht ausreichend erweisen; will eine Partei außer dem vorliegenden schlüssigen und vollständigen Gutachten noch ein weiteres in das Verfahren einbezogen wissen, steht es ihr frei, selbst ein Gutachten eines privaten Sachverständigen zu beschaffen und vorzulegen.

VwGH 26.5.2011, 2007/07/0126; Hinweis auf VwGH 31.7.2009, 2009/09/0097, mwN

Anmerkung: Vorliegend wurde den fachkundigen Ausführungen des Sachverständigen im Verfahren nicht auf gleicher fachlicher Ebene begegnet und es war nicht erkennbar, inwieweit die Kritik an der behaupteten (ausschließlichen) Zugrundelegung der 100-jährlichen Hochwasserspiegellage anstatt der im WRG 1959 statuierten 30-jährlichen Hochwasserspiegellage geeignet ist, der Beschwerde zum Erfolg zu verhelfen.

E 101 Bekämpfung eines Gutachtens in seiner Beweiskraft

Ein mit den Erfahrungen des Lebens und den Denkgesetzen nicht in Widerspruch stehendes Gutachten eines Amtssachverständigen kann in seiner Beweiskraft nur durch ein gleichwertiges Gutachten, somit auf gleicher fachlicher Ebene, bekämpft werden (vgl. dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 21. Juni 2007, Zl. 2006/07/0122, mwN). Widersprüche zu den Erfahrungen des Lebens und zu den Denkgesetzen können auch ohne sachverständige Untermauerung aufgezeigt werden und (berechtigten) Hinweisen auf die Ergänzungsbedürftigkeit eines Gutachtens muss jedenfalls nachgegangen werden.

VwGH 30.6.2011, 2010/07/0060 und VwGH 10.11.2011, 2009/07/0212-7;

Hinweis auf VwGH 20.5.2010, 2008/07/0127, mwN

Anmerkung: Eine derartige Mangelhaftigkeit der von der bel Beh herangezogenen geohydrologischen und wasserbautechnischen Gutachten wird mit den genannten Beschwerdeausführungen jedoch nicht dargetan. Die bel Beh konnte daher davon ausgehen, dass Rechte des Bf durch diesen Teil des Projektes nicht verletzt wurden.

E 102 Gutachten eines Amts-SV nur durch gleichwertiges Gutachten bekämpfbar

Ein mit den Erfahrungen des Lebens und den Denkgesetzen nicht in Widerspruch stehendes Gutachten eines Amtssachverständigen kann in seiner Beweiskraft nur durch ein gleichwertiges Gutachten, somit auf gleicher fachlicher Ebene, bekämpft werden.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0074; stRsp; Hinweis auf VwGH 30.6.2011, 2010/07/0060, mwN

E 103 Unvollständigkeiten oder Unrichtigkeiten in den Befundannahmen eines Gutachtens können auch ohne Gegengutachten aufgezeigt werden

Einem Gutachten eines Amtssachverständigen kann nicht nur mit einem Gegengutachten entgegengetreten werden. Es ist der Partei auch ohne Gegengutachten möglich, Unvollständigkeiten oder Unrichtigkeiten in den Befundannahmen eines Gutachtens aufzuzeigen.

Eine Verfahrenspartei ist nicht gehalten, einem unvollständigen bzw. unrichtigen Befund in einem Gutachten auf gleicher fachlicher Ebene entgegenzutreten; die unvollständige und unrichtige Befundaufnahme vermag auch ein Laie nachvollziehbar darzulegen.

VwGH 22.12.2011, 2010/07/0030; Hinweis auf VwGH 1.9.1998, 98/05/0066, und VwGH 23.2.2010, 2009/05/0169

Anmerkung: Im vorliegenden Fall wurden die Wasserführungen eines Baches, der hydrographisch nicht beobachtet ist und für den demnach keine Wasserführungsdaten vorliegen, nach Aussage des Amtssachverständigen „aufgrund von empirischen Berechnungen unter Zugrundelegung von Abflussformeln“ ermittelt, ohne dazu nähere Ausführungen zu machen, obwohl diese Daten Grundlage für alle weiteren Berechnungen waren. Die Wasserführungen des Baches sind im vorliegenden Fall für die Frage von Überflutungen ufernaher Grundstücke von Relevanz. Die Bfin als Eigentümerin eines Ufergrundstücks behauptete, auch durch Namhaftmachung von Zeugen gestützt, dass die Daten über die Wasserführung bei kleineren Hochwässern in für die Situation ihres Grundstückes entscheidenden Punkten anders seien. Die bel Beh hätte daher angesichts dieser auf eigene bzw. die Beobachtung von Zeugen gestützte Bestreitung der im Projekt (lediglich) errechneten Befundannahmen über die Wasserführung mit den Einwendungen der Bfin inhaltlich näher befassen müssen. Dies ist aber nicht geschehen. Es kann aber nicht ausgeschlossen werden, dass nach Einvernahme der Beschwerdeführerin und der von ihr geltend gemachten Zeugen, gegebenenfalls nach neuerlicher Befassung von Sachverständigen, andere Daten der Wasserführung bzw. andere Daten in Bezug auf die Auswirkungen kleinerer Hochwässer auf die Grundstücke der Beschwerdeführerin ermittelt worden wären. Diesfalls wäre es möglich, dass die darauf aufbauenden Abflussmodelle zu anderen Ergebnissen geführt hätten. Somit erweist sich der von der Bfin aufgezeigte Verfahrensmangel als relevant für den Verfahrensausgang.

§ 45 Abs. 3 AVG

E 104 Parteiengehör im Berufungsverfahren nur bei wesentlicher Sachverhaltsänderung

Will die Berufungsbehörde ihrer Entscheidung in wesentlichen Punkten einen anderen Sachverhalt unterstellen als die erstinstanzliche Behörde, muss sie zur Wahrung des Parteiengehörs der Partei Gelegenheit geben, sich zu den neuen Sachverhaltsannahmen zu äußern (vgl. dazu unter vielen das Erkenntnis des VwGH vom 8. Juli 2004, 2001/07/0110, mwN). Legt die Berufungsbehörde aber den von der Vorinstanz angenommenen Sachverhalt ihrer Entscheidung zugrunde, so muss sie dem Beschwerdeführer keine Möglichkeit zur Stellungnahme nach § 45 Abs. 3 AVG geben (vgl. dazu das Erkenntnis des VwGH vom 13. Juni 1996, 95/18/1236).

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0195

Anmerkung: Die Bf brachten vor, im Berufungsverfahren habe ein Schriftwechsel zwischen der Beh und der mb Partei stattgefunden. Die bel Beh habe den Bf weder die Berufung der mb Partei zur Kenntnis gebracht, noch ihnen den Schriftwechsel bekannt gegeben, somit habe die bel Beh das Recht der Bf auf Parteiengehör im Berufungsverfahren verletzt.

Im ggst Fall hat die bel Beh ihrer Entscheidung keinen anderen Sachverhalt unterstellt als die erstinstanzliche Beh, sondern hat eine andere Rechtsansicht hinsichtlich des vorliegenden Sachverhaltes vertreten. Rechte der Bf wurden daher durch die unterlassene Verständigung von Vorgängen und Ermittlungsergebnissen im Berufungsverfahren nicht verletzt.

§ 52 AVG

E 75 Den Lebenserfahrungen entsprechende Gutachten sind nur auf gleicher fachlicher Ebene zu bekämpfen

Gutachterliche Schlussfolgerungen, die mit den Erfahrungen des Lebens und den Denkgesetzen nicht in Widerspruch stehen, können seitens des Beschwerdeführers in ihrer Beweiskraft nur durch ein gleichwertiges Gutachten, somit auf gleicher fachlicher Ebene (durch Einholung eines Gutachtens eines Privatsachverständigen), bekämpft werden.

VwGH 17.2.2011, 2010/07/0167; Hinweis auf VwGH 20.10.2005, 2005/07/0108

E 76 Entkräftung eines Gutachtens eines Amtssachverständigen

Die Beweiskraft eines Sachverständigengutachtens kann u. a. durch den Nachweis erschüttert werden, dass es mit den Denkgesetzen oder mit den Erfahrungen des täglichen Lebens nicht in Einklang zu bringen ist oder den Erfahrungen der ärztlichen Wissenschaft widerspricht. Wird jedoch vorgebracht, das Gutachten stehe mit den Erfahrungen der in Betracht kommenden Wissenschaft in Widerspruch, so muss diese Behauptung – und zwar tunlichst unter präziser Darstellung der gegen das Gutachten gerichteten sachlichen Einwände – durch das Gutachten eines anderen Sachverständigen unter Beweis gestellt werden; durch eine bloße gegenteilige Behauptung, die einer sachverständigen Grundlage entbehrt, kann das Gutachten eines Amtssachverständigen nicht entkräftet werden.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0107; stRsp; Hinweis auf VwGH 25.4.2002, 98/07/0103 und VwGH 25.4.1991, 91/09/0019

Anmerkung: Hier dürfte es sich um einen Verweis auf den ebenso in diesem E ausgesprochenen RS zum § 12 Abs. 1 WRG 1959 handeln, wonach nicht die Partei die von ihr behauptete Beeinträchtigung ihrer Rechte beweisen muss, sondern die Behörde aufgrund solcher Einwendungen von Amts wegen den entscheidungsrelevanten Sachverhalt zu ermitteln hat (VwGH vom 21. November 1996, 94/07/0041). Grundsätzlich reicht demnach eine Behauptung der Beeinträchtigung durch die Partei aus. Wenn aber die Behörde bereits aufgrund dieser Behauptung ein Sachverständigengutachten eingeholt hat, kann dieses nicht mehr nur mit einer gegenteiligen Behauptung entkräftet werden.

E 77 Bekämpfung eines Amtssachverständigengutachtens nur auf gleicher fachlichen Ebene

Ein mit den Erfahrungen des Lebens und den Denkgesetzen nicht in Widerspruch stehendes Gutachten eines Amtssachverständigen kann in seiner Beweiskraft nur durch ein gleichwertiges Gutachten, somit auf gleicher fachlicher Ebene (durch Einholung eines Gutachtens eines Privatsachverständigen), bekämpft werden. Widersprüche zu den Erfahrungen des Lebens und zu den Denkgesetzen können aber auch ohne sachverständige Untermauerung aufgezeigt werden. Auch Hinweisen auf die Ergänzungsbedürftigkeit des Gutachtens muss nachgegangen werden.

VwGH 28.4.2011, 2009/07/0023; stRsp, Hinweis auf VwGH 20.10.2005, 2005/07/0108, VwGH 20.5.2010, 2008/07/0127 und VwGH 17.2.2011, 2010/07/0167

E 78 Bekämpfung eines Amtssachverständigengutachtens nur auf gleicher fachlichen Ebene

Ein mit den Erfahrungen des täglichen Lebens und den Denkgesetzen nicht in Widerspruch stehendes Gutachten eines Amtssachverständigen kann in seiner Beweiskraft nur

durch ein gleichwertiges Gutachten, somit auf gleicher fachlicher Ebene (durch Einholung eines Gutachtens eines privaten Sachverständigen), bekämpft werden.

VwGH 22.12.2011, 2010/07/0211; stRsp; Hinweis auf VwGH 20.5.2010, 2008/07/0127 und VwGH 24.3.2011, 2009/07/0107

§ 54 AVG

E 9 Bei Augenschein ist Übermittlung des Aktenvermerks zur Wahrung des Parteigehörs ausreichend

Das Parteigehör ist gewahrt, wenn die Ergebnisse eines Augenscheins vor Ort, dem eine Partei nicht beigezogen wurde, in einem Aktenvermerk festgehalten werden, dessen Inhalt der Partei zur Kenntnis gebracht wird.

VwGH 17.2.2011, 2010/07/0167; Hinweis auf *Hengstschläger/Leeb*, AVG (2005) § 54 Rz 9 zitierte VwGH-Judikatur

Anmerkung: Auf Vorbringen des Beschwerdeführers, dass die belangte Behörde (LH) seinem Antrag auf Durchführung eines Ortsaugenscheins nicht entsprochen hätte, wobei aber der Aktenvermerk über den von der Erstbehörde durchgeführten Augenschein dem Beschwerdeführer zur Kenntnis übermittelt worden war.

§ 56 AVG

E 15 Rechtswirkungen eines Bescheides auch nach dem Zeitablauf einer Befristung

Ein Bescheid scheidet durch bloßen Zeitablauf einer Befristung nicht aus dem Rechtsbestand aus, sondern kann weiterhin Rechtswirkungen entfalten. Insbesondere ergibt sich aus einem solchen Bescheid die Rechtmäßigkeit der im vergangenen Zeitraum ausgeübten Bewilligung.

VwGH 26.1.2011, 2009/07/0098

Anmerkung: Im gegenständlichen Fall handelt es sich um eine ergänzende Bemerkung des VwGH zur Frage, ob eine Nichtigerklärung eines Bescheides erforderlich ist.

E 16 Bescheidcharakter einer behördlichen Erledigung

Um die Frage lösen zu können, ob einer nicht als Bescheid bezeichneten Erledigung einer Behörde Bescheidcharakter zukommt oder nicht, muss stets das Schreiben in seiner Gesamtheit beurteilt werden. Das Herauslösen einzelner Bestandteile (Absätze) eines Schreibens und eine gesonderte Qualifikation solcher Einzelbestandteile als Bescheid kommt daher nicht infrage.

VwGH 26.5.2011, 2010/07/0118

E 17 Bescheidcharakter einer behördlichen Erledigung

Der rein narrativen Darstellung von Verhandlungsergebnissen (hier: in einem nicht als Bescheid bezeichneten behördlichen Schreiben) als Teil der Darstellung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes in einem Verwaltungsverfahren kommt ein eigenständiger normativer Charakter nicht zu.

VwGH 26.5.2011, 2010/07/0118

Anmerkung: Selbst wenn man das Schreiben der BH als Leistungsbescheid und den ersten Absatz als einen Teil der Feststellung des Sachverhaltes versteht, so stellt die Berufung der

Beschwerdeführer lediglich eine Rüge der Sachverhaltsfeststellung dar. Dementsprechend begehrt die Beschwerdeführer in der Berufung auch nicht die Abänderung des normativen Gehaltes des Bescheides oder dessen Aufhebung, sondern ausdrücklich (lediglich) die Änderung (Ergänzung) der Beschreibung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes. Mit diesem Berufungsantrag wurde daher weder eine Abänderung noch eine Behebung des angefochtenen Bescheides (d. h. dessen normativen Teils) begehrt, sodass auch dann, wenn das Schreiben der BH einen Bescheid darstellen sollte, die Zurückweisung der ausdrücklich nur gegen einen bestimmten Teil der Darstellung des Sachverhaltes erhobenen Berufung nicht zu einer Rechtsverletzung der Erst- bis Viertbeschwerdeführer führte.

§ 58 AVG

E 23 Konkretisierung von Bescheidaufgaben durch die Verhandlungsschrift

Die Verhandlungsschrift einer mündlichen Verhandlung vermag nur dann zu einer Konkretisierung von Bescheidaufgaben zu führen, wenn auf diese im Spruch des Bescheides hingewiesen wird.

VwGH 17.2.2011, 2009/07/0033

Anmerkung: Im Anlassfall bringt der Bf vor, dass die Stärke der Humusschicht und das Vorhandensein eines ausreichenden Unterbodens nicht entsprechend den Auflagen im Bewilligungsbescheid geprüft bzw. nachgewiesen worden seien. Die diesbezügliche Auflage im Spruch des Bewilligungsbescheides sieht lediglich vor, dass der beim Aushub angetroffene Humus getrennt vom übrigen Material zu lagern und wieder oben aufzubringen ist sowie dass „Rekultivierungen“ im Einvernehmen mit den Grundeigentümern zum ehestmöglichen Zeitpunkt durchzuführen sind. Diese Auflage stellt in unbestimmter Weise generell auf „Rekultivierungen“ ab, ohne diese näher zu konkretisieren. In der Verhandlungsschrift der mündlichen Verhandlung, die lediglich in der Begründung des angef Bescheides wiedergegeben wird, findet sich eine Stellungnahme des Bf hinsichtlich der aufzubringenden Humusstärke und des ausreichenden Unterbodens.

E 24 Bei klarer Erkennbarkeit der Abweisung eines Antrages ist es nicht von Bedeutung, ob „zurückgewiesen“ oder „abgewiesen“ wurde

Wenn sich (sowohl aus dem Beschwerdevorbringen als auch dem angefochtenen Bescheid) ergibt, dass die Behörde die beantragte wasserrechtliche Bewilligung mangels Vorliegens der Zustimmung des Grundeigentümers versagt hat, womit sie inhaltlich auf eine Voraussetzung für eine Erteilung der beantragten wasserrechtlichen Bewilligung eingegangen ist, und ihren Bescheid mit einer Begründung versehen hat, die bei inhaltlicher Richtigkeit eine Abweisung dieses Antrages trägt, ist nicht von erheblicher Bedeutung, ob mit dem Bescheid der Antrag auf Erteilung einer wr. Bewilligung „zurückgewiesen“ oder „abgewiesen“ wurde.

VwGH 16.10.2011, 2011/07/0174; Hinweis auf VwGH 17.2.2011, 2009/07/0109

Anmerkung: In der Begründung des angef B wurde ausgeführt, dass der Antrag des Bf auf wasserrechtliche Bewilligung einer Steganlage „zurückgewiesen“ wurde, in der Beschwerde wurde vorgebracht, dass er „abgewiesen“ wurde. Sollte die BH den Antrag, wie im angef B angeführt, zurückgewiesen anstelle, wie vorgebracht, abgewiesen haben, so stellte dies lediglich ein Vergreifen im Ausdruck dar.

§ 58 Abs. 2 AVG

- E 25 Ausführungen in der Begründung eines Bescheides entfalten keine Bindungswirkung**
Die in der Begründung eines angefochtenen Bescheides vorkommenden Ausführungen entfalten keine Bindungswirkung.

VwGH 28.4.2011, 2009/07/0086

Anmerkung: Im Rahmen eines Kollaudierungsbescheides hat die Behörde in der Begründung die wasserrechtliche Bewilligungspflicht des gegenständlichen Vorhabens nach § 32 WRG 1959 verneint.

§ 59 Abs. 2 AVG

- E 107 Angemessenheit der Frist zur Erfüllung eines wp. Auftrages**

Für die in einem wp. Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 vorgeschriebenen Maßnahmen ist eine Frist zu setzen, die angemessen gemäß § 59 Abs. 2 AVG zu sein hat (vgl. VwGH 3.2.2000, 99/07/0165). Kriterium der Gesetzmäßigkeit des in der Fristsetzung auszuübenden Ermessens ist die Frage der Angemessenheit der gesetzten Frist unter dem Gesichtspunkt, dass sie objektiv geeignet ist, dem Leistungspflichtigen unter Anspannung aller seiner Kräfte der Lage des konkreten Falles nach die Erfüllung der aufgetragenen Leistung zu ermöglichen.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0096; Hinweis auf VwGH 25.10.1994, 92/07/0097

§ 60 AVG

- E 32 Ausführungen in der Begründung eines Bescheides entfalten keine Bindungswirkung**
Die in der Begründung eines angefochtenen Bescheides vorkommenden Ausführungen entfalten keine Bindungswirkung.

VwGH 28.4.2011, 2009/07/0086

Anmerkung: Im Rahmen eines Kollaudierungsbescheides hat die Behörde in der Begründung die wasserrechtliche Bewilligungspflicht des gegenständlichen Vorhabens nach § 32 WRG 1959 verneint.

§ 62 Abs. 1 AVG

- E 16 Erlassung und Rechtswirksamkeit eines schriftlichen Bescheides**

Ein schriftlicher Bescheid ist mit seiner Zustellung an die Partei erlassen und erst ab diesem Zeitpunkt rechtswirksam.

VwGH 26.1.2011, 2009/07/0098; stRsp; Hinweis auf VwGH 30.9.2010, 2007/07/0053, mwN

§ 62 Abs. 4 AVG

- E 17 Wirkung eines Berichtigungsbescheides**

Ein Berichtigungsbescheid wirkt auf den Zeitpunkt der Erlassung des berichtigten Bescheides zurück und bildet mit diesem eine Einheit.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0128; Hinweis auf VwGH 21.10.2010, 2007/07/0006

E 18 Anfechtung eines Bescheides vor seiner Berichtigung

Wurde der ursprüngliche Bescheid schon vor seiner Berichtigung angefochten, ist er in der durch die Berichtigung geänderten Fassung zu überprüfen, auch wenn der Berichtigungsbescheid selbst nicht angefochten wurde.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0128; Hinweis auf VwGH 27.1.2009, 2006/13/0099

§ 63 AVG

E 42 Berufungserhebung

In einem Mehrparteienverfahren wird der Bescheid bereits mit der Erlassung an eine Partei existent; in einem solchen Fall können auch andere Parteien als Bescheidadressaten – an die der Bescheid noch nicht ergangen ist – gegen diesen Berufung erheben, wenn sie Kenntnis von seinem Inhalt erlangt haben.

VwGH 28.4.2011, 2009/07/0023; Hinweis auf die bei *Thienel/Schulev-Steindl*, Verwaltungsverfahrenrecht⁵, 254, zitierte VwGH-Judikatur

Anmerkung: Das berechtigte die belangte Behörde daher nicht zur Zurückweisung der Berufung des Erstbeschwerdeführers als unzulässig.

E 43 Falsche Bezeichnung eines Rechtsmittels begründet allein keine Unzulässigkeit

Die unrichtige Bezeichnung eines Rechtsmittels allein vermag dessen Unzulässigkeit nicht zu begründen; für die Beurteilung des Charakters einer Eingabe sind vielmehr ihr wesentlicher Inhalt, der sich aus dem gestellten Antrag erkennen lässt, und die Art des in diesem Antrag gestellten Begehrens maßgeblich (vgl. VwGH vom 26.02.2003, 2002/17/0279 und 0280, mwN). Eine Umdeutung der unrichtig bezeichneten Eingabe in das vom Gesetz vorgesehene Rechtsmittel käme nur dann nicht in Betracht, wenn sich aus der Rechtsmittelerklärung und dem Rechtsmittelantrag unmissverständlich das Begehren der Partei nach einer Entscheidung über das (unzulässige) Rechtsmittel – insbesondere durch eine im Instanzenzug unzuständige Behörde – ergebe (vgl. VwGH vom 1. April 2004, 2003/20/0438, mwN).

VwGH 30.6.2011, 2009/07/0151

§ 64a AVG

E 1 Berufungsvorentscheidung ersetzt Bescheid der Erinstanz

Eine Berufungsvorentscheidung tritt als eine Entscheidung der Behörde in der Sache – ebenso wie eine Sachentscheidung der Berufungsbehörde nach § 66 Abs. 4 AVG – an die Stelle des mit Berufung angefochtenen Bescheides und ersetzt diesen – im Umfang, in dem er angefochten wurde – daher zur Gänze.

VwGH 30.6.2011, 2009/07/0151; Hinweis auf VwGH 4.11.1996, 96/10/0109

§ 64a Abs. 1 AVG

E 2 Zurückweisung einer Berufung gegen „Nichtbescheid“

Ist die Entscheidung der Erstbehörde ein „Nichtbescheid“, so hat die Berufungsbehörde die Berufung dagegen als unzulässig zurückzuweisen.

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0223; Hinweis auf VwGH 28.4.2011, 2007/07/0111

Anmerkung: Eine der E-Mail vom 2. Dezember 2009, unterfertigt mit „Für den Bürger-

meister [von Graz], Dr. W.“, zugrundeliegende Erledigung, die gemäß § 18 Abs. 3 AVG genehmigt wurde, existiert nicht, weshalb die E-Mail als „Nichtbescheid“ zu qualifizieren ist.

§ 64a Abs. 2 AVG

E 3 Vorlageantrag

Berufungsvorentscheidungen können gemäß § 64a Abs. 2 AVG mit Vorlageantrag bekämpft werden. Dieser ist das ordentliche Rechtsmittel gegen Berufungsvorentscheidungen.

VwGH 30.6.2011, 2009/07/0151; Hinweis auf *Hengstschläger/Leeb*, AVG (2007) § 64a, Rz 29

§ 64a Abs. 3 AVG

E 4 Außerkräfttreten der Berufungsvorentscheidung

Das Einlangen eines Vorlageantrages hat gemäß § 64a Abs. 3 AVG zur Folge, dass die Berufungsvorentscheidung außer Kraft tritt. Mit dem Außerkräfttreten der Berufungsvorentscheidung infolge eines zulässigen Vorlageantrages liegt keine dem Rechtsbestand angehörende Entscheidung über die Berufung mehr vor, und die Kompetenz zur Entscheidung über die – wieder unerledigte – Berufung geht auf die Berufungsbehörde über.

VwGH 30.6.2011, 2009/07/0151; Hinweis auf VwGH 16.6.2009, 2005/10/0222

§ 65 AVG

E 3 Recht auf Parteiengehör hinsichtlich der in einer Berufung vorgebrachten neuen Tatsachen oder Beweise

Wenn die Berufungsbehörde die in der Berufung vorgebrachten neuen Tatsachen oder Beweise, die der Behörde erheblich erscheinen, nicht dem Berufungsgegner mitgeteilt und ihm Gelegenheit gegeben hat, vom Inhalt der Berufung Kenntnis zu nehmen und sich zu äußern, so liegt ein wesentlicher Verfahrensmangel vor, da nicht auszuschließen ist, dass die Berufungsbehörde bei Einbeziehung des Vorbringens des Berufungsgegners zu einem anderen Bescheid gekommen wäre.

VwGH 30.6.2011, 2008/07/0054 mit Hinweis auf VwGH 19.10.1996, 95/07/0189

§ 66 AVG

E 159 Die Rechtsmittelbehörde hat das im Zeitpunkt der Erlassung ihres Bescheides geltende Recht anzuwenden

Im Allgemeinen hat die Rechtsmittelbehörde das im Zeitpunkt der Erlassung ihres Bescheides geltende Recht anzuwenden. Eine andere Betrachtungsweise wird dann geboten sein, wenn etwa der Gesetzgeber in einer Übergangsbestimmung zum Ausdruck bringt, dass „auf anhängige Verfahren noch das bisher geltende Gesetz anzuwenden ist“. Weiters wird eine andere Betrachtungsweise auch dann Platz zu greifen haben, wenn darüber abzusprechen ist, was an einem bestimmten Stichtag oder in einem konkreten Zeitraum rechtens war.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0101-10, 0102-9; Hinweis auf VwGH 27.3.1990, 89/08/0050, mit Verweis auf das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 4.5.1977, 898/75, VwSlg. Nr. 9315 A/1977

§ 66 Abs. 2 AVG

E 160 Mündliche Verhandlung muss als unvermeidlich erscheinen

Die Berufungsbehörde hat zunächst in rechtlicher Gebundenheit zu beurteilen, ob angesichts der Ergänzungsbedürftigkeit des ihr vorliegenden Sachverhaltes die Durchführung einer mündlichen Verhandlung als „unvermeidlich erscheint“. Die Voraussetzungen für ein auf § 66 Abs. 2 AVG gestütztes Vorgehen der Berufungsbehörde liegen dann vor, wenn der für die Erledigung der Sache maßgebende Sachverhalt nur in Form von Rede und Gegenrede aller an der Sache beteiligten Personen und aller sonst für seine Ermittlung in Betracht kommenden Personen festgestellt werden kann und diese Personen daher gleichzeitig am selben Ort zu einer mündlichen Verhandlung versammelt werden müssen.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0162; Hinweis auf VwGH 17.6.2010, 2009/07/0063

E 161 Nochmalige Befassung des Amtssachverständigen lässt eine mündliche Verhandlung noch nicht unvermeidlich erscheinen

Die Notwendigkeit von Verfahrensergänzungen durch nochmalige Befassung des Amtssachverständigen ist allein kein Grund, aus dem die Durchführung einer mündlichen Verhandlung unvermeidlich erscheint.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0162; Hinweis auf VwGH 17.6.2010, 2009/07/0063

Anmerkung: Angesichts der noch ausstehenden neuerlichen Befassung ihres Amtssachverständigen konnte die belangte Behörde eine Beurteilung der Frage, ob die Voraussetzungen für ein Vorgehen nach § 66 Abs. 2 AVG vorliegen, noch gar nicht vornehmen.

E 162 Voraussetzungen für eine Zurückverweisung an die Erstbehörde

Die Berufungsbehörde darf eine kassatorische Entscheidung nicht bei jeder Ergänzungsbedürftigkeit des Sachverhaltes, sondern nur dann treffen, wenn der ihr vorliegende Sachverhalt so mangelhaft ist, dass die Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung unvermeidlich erscheint. Die Berufungsbehörde hat dabei zunächst in rechtlicher Gebundenheit zu beurteilen, ob angesichts der Ergänzungsbedürftigkeit des Sachverhaltes die Durchführung einer mündlichen Verhandlung „unvermeidlich erscheint“. Für die Frage der Unvermeidlichkeit einer mündlichen Verhandlung im Sinne des § 66 Abs. 2 AVG ist es unerheblich, ob eine kontradiktorische Verhandlung oder eine Vernehmung erforderlich ist. Für die Rechtmäßigkeit einer Entscheidung nach § 66 Abs. 2 AVG genügt es nicht, wenn die von der Behörde „in rechtlicher Gebundenheit“ vorgenommene Beurteilung, dass die Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung bzw. Vernehmung unvermeidlich ist, zutrifft; es ist darüber hinaus erforderlich, dass die Ermessensentscheidung, die als notwendig erachteten Verfahrensschritte nicht selbst oder durch ersuchte Behörden durchzuführen, sondern die Sache zu diesem Zweck an die Erstbehörde zurückzuverweisen – insbesondere unter Bedachtnahme auf § 66 Abs. 3 AVG –, nicht im Sinne des Art. 130 Abs. 2 B-VG rechtswidrig ist. Einem zurückweisenden (*gemeint wohl* „zurückverweisenden“) Bescheid im Sinne des § 66 Abs. 2 AVG muss entnommen werden können, welche Mängel bei der Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes im Verfahren vor der Unterbehörde unterlaufen und im Wege der Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung zu beheben sind.

VwGH 30.6.2011, 2008/07/0054 mit Hinweis auf VwGH 16.12.2010, 2008/07/0150

Anmerkung: Die mitbeteiligten Parteien behaupteten eine „Verschlechterung für ihr Grund-

stück in Bezug auf die Hochwasserabfuhr“ durch die von den Beschwerdeführern anlässlich der beantragten Errichtung einer Wasserkraftanlage überdies projektierte Verfüllung eines bestehenden Werkkanals. Der VwGH bemängelte, dass der Begründung für die Zurückverweisung der Angelegenheit gemäß § 66 Abs. 2 AVG nicht entnommen werden könne, inwieweit das Vorbringen der Mitbeteiligten in ihren Berufungen für relevant erachtet und in welchem Umfang diesbezüglich eine Ergänzung des Ermittlungsverfahrens durch Beiziehung welcher Art von Sachverständigen für erforderlich gehalten werde. Das liege nach Ansicht des VwGH aber schon deshalb nicht auf der Hand, weil das dem Bewilligungsbescheid zugrundeliegende Projekt auf die Hochwasserabflussfunktion des Werkskanals für jenes Gebiet, in dem sich auch das Grundstück der Mitbeteiligten befinde, obnehin Bedacht genommen habe und diesbezüglich auch Auflagen für die Ausführung der Verfüllung vorgeschrieben worden seien.

E 163 Bedeutung einer noch zu klärenden Sachverhaltsfrage im Rahmen des Gesamtprojekts

Ein Bescheid, mit dem die Angelegenheit an die Erstbehörde zurückverwiesen wird, hat die Überlegungen zu enthalten, die erkennen lassen, aus welchen Gründen die Durchführung der für notwendig angesehenen weiteren Verhandlung durch die Erstbehörde anstelle der Berufungsbehörde unter den Ermessensgesichtspunkten des § 66 Abs. 3 AVG für zweckmäßig gehalten worden sind. Dabei wäre unter anderem zu berücksichtigen, ob es sich um einen untergeordneten Teil des Gesamtprojektes handelt.

VwGH 30.6.2011, 2008/07/0054

E 164 Bindungswirkung eines Aufhebungsbescheides nach § 66 Abs. 2 AVG

Die in Spruch und Begründung eines Aufhebungsbescheides nach § 66 Abs. 2 AVG zum Ausdruck kommende, die Behebung und Zurückverweisung tragende Rechtsansicht der Berufungsbehörde ist, solange die dafür maßgebende Sach- und Rechtslage keine Veränderung erfährt, sowohl für die Unterbehörde als auch (im Fall eines weiteren Rechtsganges) für die Berufungsbehörde selbst bindend (vgl. die Erkenntnisse des VwGH vom 12. Oktober 1993, Zl. 93/07/0062, vom 14. März 1995, Zl. 94/07/0105, und vom 10. Juli 1997, Zl. 97/07/0015). Diese Bindungswirkung trifft auch den Verwaltungsgerichtshof, ist doch die Anfechtbarkeit derartiger Kassationsbescheide vor dem Verwaltungsgerichtshof gerade auch aus dem Interesse an der Vermeidung des Eintritts einer solchen Bindungswirkung eröffnet (vgl. die Erkenntnisse des VwGH vom 9. März 2000, Zl. 99/07/0118, vom 16. September 1999, Zl. 96/07/0215, vom 24. Februar 2005, Zl. 2004/07/0181, und vom 20. Mai 2009, Zl. 2007/07/0119).

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0008

§ 66 Abs. 4 AVG

E 165 Beschränkung der vollen Abänderungsbefugnis der Berufungsbehörde

Eine Beschränkung der vollen Abänderungsbefugnis der Berufungsbehörde besteht nur insofern, als Sache der Rechtsmittelentscheidung der Gegenstand des vorinstanzlichen Bescheides in dem Umfang ist, der von der Partei ausdrücklich angefochten wurde. Die Berufungsbehörde darf bei der Prüfung des angefochtenen Bescheides den Rahmen nicht überschreiten, der durch die Berufungsanträge gesetzt wurde.

VwGH 30.6.2011, 2010/07/0060; Hinweis auf *Walter/Thienel*, Verwaltungsverfahrensgesetze I² (1998), E 133ff zu § 66 Abs. 4 AVG

Anmerkung: Die Berufung des Bf (und der anderen Berufungswerber) richtete sich im vor-

liegenden Fall gegen die Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung für das verfahrensgegenständliche Projekt zur Gänze. Die bel Beh war daher in ihrer Abänderungsbefugnis durch eine in der Berufung erfolgte Einschränkung inhaltlich nicht beschnitten.

E 166 Projektmodifikation im Berufungsverfahren und Berufungsvorbringen

Wird im Berufungsverfahren das Projekt verändert, ist die Berufungsbehörde berechtigt bzw. verpflichtet, solange die Identität des Projektes besteht, ihrer Entscheidung das während des Verfahrens modifizierte Projekt zugrunde zu legen. Auf diese Projektsadaption aufbauend sind die Einwände der Berufungswerber zu beurteilen.

VwGH 30.6.2011, 2010/07/0060

Anmerkung: Im vorliegenden Fall wurde im Berufungsverfahren das Projekt verändert und insofern (auch) einigen Einwänden des Bf Rechnung getragen.

§ 67c AVG

E 8 Maßnahmenbeschwerde und Schließung einer Lücke im Rechtsschutzsystem

Die Regelungen über die sogenannte Maßnahmenbeschwerde dienen nur der Schließung einer Lücke im Rechtsschutzsystem, nicht aber der Eröffnung einer Zweigleisigkeit für die Verfolgung ein und desselben Rechtes.

VwGH 26.1.2011, 2009/07/0110; Hinweis auf VwGH 28.1.1994, 93/11/0035

Anmerkung: Im vorliegenden Beschwerdefall werden zwei verschiedene und selbstständige Aufträge – einmal in Bescheidform, einmal als Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt – bekämpft.

§ 68 AVG

E 46 Wirksamwerden eines Beseitigungsauftrags

Die rechtskräftige Abweisung eines Antrags auf nachträgliche Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung – nach einem wasserpolizeilichen Auftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 – führt zum Wirksamwerden des zweiten Teils des wasserpolizeilichen Alternativauftrags nach § 138 Abs. 2 WRG 1959, nämlich dem Beseitigungsauftrag. Dieser ist im weiteren Verfahren sowohl für die Behörden als auch für den Bf bindend. Es bedarf daher keiner Prüfung mehr, ob öffentliche Interessen die Beseitigung erfordern.

VwGH 17.2.2011, 2010/07/0128

Anmerkung: Gleichzeitig deutet der VwGH allerdings an, dass es möglicherweise doch noch eines Bescheides gemäß § 138 Abs. 1 WRG 1959 als Exekutionstitel zwecks Bestimmtheit bedurft hätte. Einerseits geht er also von „entschiedener Sache“ aus und lässt dem rechtskräftigen Beseitigungsauftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 Bindungswirkung zukommen, andererseits erwähnt er die allfällige Notwendigkeit eines weiteren wasserpolizeilichen Auftrags als Exekutionstitel, wobei er vermutlich diesfalls die Abweisung des Antrags auf nachträgliche Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung als neue Sachlage wertet.

E 47 Wirksamwerden eines Beseitigungsauftrages

Die BH trug bereits im wasserpolizeilichen Auftrag vom 17. März 2008 der Beschwerdeführerin – als schlagend gewordene Alternative – die Einstellung der verfahrensgegenständlichen Brunnenanlagen auf. Es kann dahingestellt bleiben, ob es angesichts dieses

rechtskräftigen Einstellungsauftrages überhaupt noch eines (weiteren) wasserpolizeilichen Auftrages in Gestalt des angefochtenen Bescheides bedurfte oder ob nicht schon – in Bezug auf die Einstellung – der wasserpolizeiliche Auftrag der BH vom 17. März 2008 als Exekutionstitel ausreichte.

VwGH 28.4.2011, 2010/07/0096; Hinweis VwGH 17.2.2011, 2010/07/0128

Anmerkung: Selbst wenn man das bejahte – wogegen sprechen dürfte, dass fraglich ist, ob dieser Bescheid für eine Vollstreckung ausreichend bestimmt ist – wäre in diesem Fall nicht ersichtlich, dass die Bfin durch die Erlassung des angef B in ihren Rechten verletzt wäre.

In 2010/07/0128 spricht der VwGH aus:

„Die rechtskräftige Abweisung dieses Antrages durch den Bescheid der belangten Behörde vom 15. Oktober 2009 hatte zur Folge, dass der zweite Teil des wasserpolizeilichen Alternativauftrages der BH vom 22. Februar 2005, nämlich der Beseitigungsauftrag, wirksam wurde. Da dieser Beseitigungsauftrag rechtskräftig ist, war er im weiteren Verfahren sowohl für die Behörden als auch für den Beschwerdeführer bindend. Es hätte daher gar keiner Prüfung mehr bedurft, ob öffentliche Interessen die Beseitigung erfordern. Auch die Frage der Bewilligungsfähigkeit der Neuerung war aufgrund der rechtskräftigen Abweisung des Bewilligungsantrages in dem zur Erlassung des angefochtenen Bescheides führenden Verfahren kein Thema mehr. Es kann dahin gestellt bleiben, ob es überhaupt noch eines (weiteren) wasserpolizeilichen Auftrages in Gestalt des angefochtenen Bescheides bedurfte oder ob nicht schon der durch die Abweisung des Bewilligungsantrages wirksam gewordene Beseitigungsteil des wasserpolizeilichen Auftrages der BH vom 22. Februar 2005 als Exekutionstitel ausreichte; selbst wenn man das bejahte – wogegen allerdings sprechen dürfte, dass fraglich ist, ob dieser Bescheid für eine Vollstreckung ausreichend bestimmt ist – wäre vor dem Hintergrund des Beschwerdefalles nicht ersichtlich, dass der Beschwerdeführer durch die Erlassung des angefochtenen Bescheides in seinen Rechten verletzt wäre.“

Damit deutet der VwGH – genauso wie im vorliegenden Fall – an, dass es möglicherweise doch noch eines Bescheides gemäß § 138 Abs. 1 WRG 1959 als Exekutionstitel zwecks Bestimmtheit bedurft hätte. Einerseits geht er also von „entschiedener Sache“ aus und lässt dem rechtskräftigen Beseitigungsauftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 Bindungswirkung zukommen, andererseits erwähnt er die allfällige Notwendigkeit eines weiteren wasserpolizeilichen Auftrages als Exekutionstitel, wobei er vermutlich diesfalls die Abweisung des Antrages auf nachträgliche Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung als neue Sachlage wertet.

§ 68 Abs. 1 AVG

E 48 Entschiedene Sache

Entschiedene Sache liegt vor, wenn sich gegenüber dem früheren Bescheid weder die Rechtslage noch der wesentliche Sachverhalt geändert haben. Bei der Beurteilung der „Identität der Sache“ ist in primär rechtlicher Betrachtungsweise festzuhalten, ob in den entscheidungsrelevanten Fakten eine wesentliche Änderung eingetreten ist. Maßgeblich für die Entscheidung der Behörde ist dabei nicht nur § 68 Abs. 1 AVG und für die Berufungsbehörde § 66 Abs. 4 AVG. Vielmehr hat die Behörde die Identität der Sache im Vergleich mit dem im Vorbescheid angenommenen Sachverhalt im Lichte der darauf angewendeten (insbesondere materiellrechtlichen) Rechtsvorschriften zu beurteilen und sich damit auseinander zu setzen, ob sich an diesem Sachverhalt oder seiner „rechtlichen Beurteilung“ (an der Rechtslage) im Zeitpunkt ihrer Entscheidung über den neuen Antrag eine wesentliche

Änderung ergeben hat (*Hengstschläger/Leeb*, AVG, § 68 Rz 24). Wesentlich ist eine Änderung nur dann, wenn sie für sich allein oder in Verbindung mit anderen Tatsachen den Schluss zulässt, dass nunmehr bei Bedachtnahme auf die damals als maßgeblich erachteten Erwägungen eine andere Beurteilung jener Umstände, die der angefochtenen Entscheidung zugrunde lagen, nicht von vornherein als ausgeschlossen gelten kann und daher die Erlassung eines inhaltlich anders lautenden Bescheides zumindest möglich ist.

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0155; Hinweis auf VwGH 20.5.2010, 2008/07/0104, mwN

E 49 Identität der Sache

Bei der Prüfung der Identität der Sache ist vom rechtskräftigen Vorbescheid auszugehen, ohne die sachliche Richtigkeit desselben – nochmals – zu überprüfen; die Rechtskraftwirkung besteht ja gerade darin, dass die von der Behörde einmal untersuchte und entschiedene Sache nicht neuerlich untersucht und entschieden werden darf (vgl. das soeben zitierte hg. Erkenntnis vom 20. Mai 2010).

VwGH 24.3.2011, 2007/07/0155; Hinweis auf VwGH 20.5.2010, 2008/07/0104

§ 68 Abs. 4 AVG

E 50 Voraussetzung für die Nichtigklärung eines Bescheides

Die Nichtigklärung setzt die formelle Rechtskräftigkeit des Bescheides voraus.

VwGH 26.1.2011, 2009/07/0098; vgl. *Walter/Thienel*, Verwaltungsverfahrensgesetze 1⁷ (2008), § 68 AVG Anm. 2

§ 71 Abs. 1 AVG

E 16 Parteistellung als Voraussetzung für Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

Ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kann – wie sich aus § 71 Abs. 1 AVG ergibt – nur von einer Partei gestellt werden und setzt die Parteistellung voraus.

VwGH 13.10.2011, 2010/07/0112; Hinweis auf *Hengstschläger/Leeb*, Kommentar zum Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz, § 42 AVG Rz 50

§ 73 Abs. 2 AVG

E 62 Übergang der Entscheidungszuständigkeit auf die Oberbehörde

Nach der stRsp des VwGH geht dann, wenn die Voraussetzungen für einen Devolutionsantrag vorliegen, also der Bescheid nicht innerhalb der gesetzlichen Frist erlassen worden ist, mit dem Einlangen des Antrages bei der Oberbehörde die Zuständigkeit zur Entscheidung über den zugrundeliegenden Antrag auf diese Behörde über; ein nach diesem Zeitpunkt durch die Unterbehörde erlassener Bescheid ist infolge Unzuständigkeit dieser Behörde, unabhängig davon, ob sie tatsächlich schuldhaft säumig im Sinne des § 73 Abs. 2 letzter Satz AVG war, rechtswidrig, es sei denn, der Devolutionsantrag wäre nach dieser Gesetzesstelle bereits vor der Bescheiderlassung rechtskräftig abgewiesen worden.

VwGH 26.1.2011, 2009/07/0098; stRsp; Hinweis auf VwGH 7.11.2008, 2005/07/0168, mwN

E 63 Unzuständigerweise erlassener Bescheid durch die Unterbehörde und Anfechtung dieses Bescheides durch ein Rechtsmittel

Macht eine Partei den Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung an die sachlich zuständige Oberbehörde nach § 73 Abs. 2 AVG geltend und erlässt anschließend die Unterbehörde unzuständigerweise den von ihr versäumten Bescheid und wird dieser Bescheid durch ein Rechtsmittel angefochten, so erwächst der Oberbehörde vorerst die Pflicht zur Entscheidung über die gegen diesen Bescheid eingebrachte Berufung. Einer Erledigung des bei ihm eingelangten Devolutionsantrages steht der von der Unterbehörde erlassene, mit Berufung bekämpfte Bescheid, hindernd entgegen. Aufgrund der Berufung wäre der unterinstanzliche Bescheid wegen Unzuständigkeit aufzuheben.

VwGH 26.1.2011, 2009/07/0098; Hinweis auf VwGH 22.4.1999, 98/07/0107, 0108, mwN; VwGH 25.4.2002, 2001/07/0040 und VwGH 28.9.1982, 82/05/0089

§ 76 Abs. 2 AVG

E 30 Keine Solidarhaftung

Bei der Vorschreibung sonstiger Barauslagen der Behörde bzw. von Kommissionsgebühren gemäß § 76 Abs. 2 AVG ist von der Verschuldenshaftung auszugehen, wobei Abs. 3 dieses Paragraphen die angemessene Verteilung dieser Kosten auf mehrere Beteiligte vorsieht. Durch diese gesetzliche Regelung wird eine Solidarhaftung nicht statuiert. Vielmehr ist aus der gesetzlich angeordneten angemessenen Verteilung auch verschuldeter Barauslagen und somit auch von Kommissionsgebühren abzuleiten, dass der Gesamtbetrag auf alle Ersatzpflichtigen derart aufzuteilen ist, dass jeder – auch im Fall der Uneinbringlichkeit des Teilbetrages bei einzelnen Verpflichteten – nur den ihm auferlegten Teil schuldet.

VwGH 28.4.2011, 2009/07/0023, Hinweis auf VwGH 14.12.1995, 91/07/0070, 0071 und VwGH 10.6.1999, 96/07/0191; dazu auch *Raschauer*, RdU 1997/1, 38

E 31 Schätzung der Anteile nach Abs. 3

Wenn die exakte Feststellung bestimmter Anteile im Fall des § 76 Abs. 3 AVG mit verantwortlichem Aufwand nicht möglich sein sollte, kann hilfsweise mit einer Schätzung der auf den jeweiligen Beteiligten entfallenden Anteile vorgegangen werden.

VwGH 28.4.2011, 2009/07/0023

§ 76 Abs. 3 AVG

E 32 Keine Solidarhaftung

Bei der Vorschreibung sonstiger Barauslagen der Behörde bzw. von Kommissionsgebühren gemäß § 76 Abs. 2 AVG ist von der Verschuldenshaftung auszugehen, wobei Abs. 3 dieses Paragraphen die angemessene Verteilung dieser Kosten auf mehrere Beteiligte vorsieht. Durch diese gesetzliche Regelung wird eine Solidarhaftung nicht statuiert. Vielmehr ist aus der gesetzlich angeordneten angemessenen Verteilung auch verschuldeter Barauslagen und somit auch von Kommissionsgebühren abzuleiten, dass der Gesamtbetrag auf alle Ersatzpflichtigen derart aufzuteilen ist, dass jeder – auch im Fall der Uneinbringlichkeit des Teilbetrages bei einzelnen Verpflichteten – nur den ihm auferlegten Teil schuldet.

VwGH 28.4.2011, 2009/07/0023, Hinweis auf VwGH 14.12.1995, 91/07/0070, 0071 und VwGH 10.6.1999, 96/07/0191; dazu auch *Raschauer*, RdU 1997/1, 38

E 33 Schätzung der Anteile nach Abs. 3

Wenn die exakte Feststellung bestimmter Anteile im Fall des § 76 Abs. 3 AVG mit verantwortbarem Aufwand nicht möglich sein sollte, kann hilfsweise mit einer Schätzung der auf den jeweiligen Beteiligten entfallenden Anteile vorgegangen werden.

VwGH 28.4.2011, 2009/07/0023

§ 82a AVG

E 1 Voraussetzungen für die Wirksamkeit von Ausfertigungen gemäß § 82a AVG

Für die Wirksamkeit von Ausfertigungen der in Z. 1 und 2 des § 82a AVG genannten Art ist es erforderlich, dass die zugrundeliegende Erledigung gemäß § 18 Abs. 3 AVG idF BGBl. I Nr. 5/2008 genehmigt wurde und die schriftliche Ausfertigung gemäß Abs. 4 erster Satz leg. cit. die Bezeichnung der Behörde und den Namen des Genehmigenden aufweist.

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0223; Hinweis auf VwGH 15.10.2010, 2009/12/0195 (Beschluss) sowie auf EB zur RV 294 der Beilagen XXIII GP 14

Anmerkung: Offenbar erübrigte sich bei diesem Ergebnis für den VwGH die inhaltliche Prüfung der E-Mail des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Graz im Hinblick auf die Frage, ob sie die Anforderungen an einen Bescheid erfüllt.

3. Judikatur zu sonstigen Rechtsvorschriften

3.1. Judikatur zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch (ABGB)

§ 364a ABGB

- E 20 **Wasserleitung in der Mauer des Hauses ist keine „behördlich genehmigte Anlage“**
Eine Wasserleitung in der Außenmauer des Hauses ist keine „behördlich genehmigte Anlage“ iSd § 364a ABGB, weswegen eine „nachbarrechtliche Gefährdungshaftung“ in Analogie zu § 364a ABGB infolge des Bruchs einer Wasserleitung in einer Außenmauer nicht gerechtfertigt ist.

OGH 21.12.2011, 7 Ob 193/11z

Anmerkung: Die stRsp billigt einen verschuldensunabhängigen Ausgleichsanspruch dann zu, wenn sich aus der Interessenlage ausreichende Anhaltspunkte für eine Analogie zu § 364a ABGB ergeben. Das wird insbesondere in Fällen angenommen, in denen durch eine behördliche Bewilligung der Anschein der Gefahrlosigkeit und damit der Rechtmäßigkeit der bewilligten Baumaßnahme hervorgerufen und auch die Abwehr zwar nicht rechtlich ausgeschlossen, aber faktisch derart erschwert wird, dass der Nachbar die Maßnahme praktisch hinnehmen muss. Dem Geschädigten muss ein Abwehrrecht genommen sein, das ihm sonst nach dem Inhalt seines Eigentums zugestanden wäre (vgl. OGH 1 Ob 182/10m mwN).

§ 914 ABGB

- E 2 **Auslegung von Verträgen und Erklärungen**

Nach § 914 ABGB ist dann, wenn ein Vertrag oder eine Erklärung ausgelegt wird, nicht zu erforschen, welchen subjektiven, dem Partner nicht erkennbaren Willen die erklärende Partei hatte, sondern nur, wie der andere Vertragsteil die Erklärung verstehen musste (vgl. dazu das Erkenntnis des VwGH vom 26. April 2001, 98/16/0265, mwN). Das Gegensatzpaar „objektive Betrachtung“ und „subjektive Auffassung des Erklärenden“ bedeutet, dass für die Bedeutung einer Willenserklärung weder allein der Wille des Erklärenden noch allein die subjektive Auslegung des Erklärungsempfängers maßgeblich ist, sondern wie sie ein redlicher, verständiger Erklärungsempfänger verstehen durfte (vgl. dazu das Erkenntnis des VwGH vom 18. September 1985, 84/11/0179). Hierbei ist gemäß § 914 ABGB nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdruckes zu haften, sondern die Absicht der Parteien zu erforschen und der Vertrag so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht (vgl. auch die zur Auslegung von Übereinkommen nach § 111 Abs. 3 WRG 1959 ergangenen Erkenntnisse des VwGH vom 22. September 1992, 91/07/0007, und vom 27. November 1990, 90/07/0026).

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0195

§ 1295 Abs. 1 ABGB

- E 5 **Schuldhaftes Verhalten nach den besonderen Umständen des Einzelfalls zu beurteilen**
Die Frage, ob einem Beklagten ein schuldhaftes, zu Schadenersatz verpflichtendes Verhalten (Handeln oder Unterlassen) vorgeworfen werden kann, ist nur nach den besonderen Umständen des konkreten Einzelfalls zu beantworten.

OGH 21.12.2011, 7 Ob 193/11z

E 6 Kein zu strenger Maßstab für das Vorliegen von Verschulden

Allein der Umstand, dass die Wasserleitung bereits 30 Jahre in Verwendung stand, obwohl die Nutzungsdauer nach den Feststellungen 25 Jahre beträgt, verpflichtet – ohne etwaige Verdachtsmomente – weder zu einer durchgehenden Überprüfungspflicht, noch besteht die Verpflichtung zur Erneuerung der Wasserleitung. Wenn ein Beklagter ohne vorangegangene Schadensereignisse keine Veranlassung für Instandhaltungsarbeiten an der ordnungsgemäß funktionierenden Wasserleitung sah, so kann allein aus der Tatsache, dass diese erstmals brach, angesichts der Verwendungsdauer noch von keinem Verschulden ausgegangen werden.

OGH 21.12.2011, 7 Ob 193/11z

Anmerkung 1: Eine Haftung der Beklagten nach der allgemeinen schadenersatzrechtlichen Bestimmung des § 1295 Abs. 1 ABGB kam für den OGH im ggstl. Fall daher nicht in Betracht.

Anmerkung 2: Nicht einmal der Kläger hat behauptet, dass die Beklagten ihre Verpflichtung zur Überprüfung der Verbrauchsanlage mindestens alle drei Monate auf ihre Dichtigkeit gemäß § 15 Abs. 4 Wiener Wasserversorgungsgesetz verletzt hätten, noch, dass für sie der Schaden an der Wasserleitung erkennbar gewesen wäre.

§ 1318 ABGB

E 1 Haftbarmachung für gefährlich verwahrtes Wasser

Zwar können Miteigentümer grundsätzlich als Hausbesitzer für gefährlich in den Hauswasserleitungen verwahrtes Wasser analog § 1318 ABGB haftbar gemacht werden, jedoch kommt es bei einem Wasserschaden darauf an, ob Umstände vorliegen, als deren Folge der Eintritt eines Wasserschadens ohne Weiteres verständlich erscheint.

OGH 21.12.2011, 7 Ob 193/11z; Hinweis auf *Reischauer* in *Rummeß* § 1318 ABGB Rz 10; idS auch OGH in 5 Ob 162/06v (Haftung der Eigentümergemeinschaft für in allgemeinen Teilen der Liegenschaft gefährlich verwahrtes Wasser); aA OGH 6 Ob 663/81 (MietSlg 33.234)

E 2 Wasserrohrbruch und Haftung

Ein Wasserrohrbruch macht einen Beklagten nicht automatisch für den dadurch verursachten Schaden am Haus eines Klägers haftbar; die Haftung setzt vielmehr bestimmte Umstände voraus, die auf die mögliche Gefahr eines Wasseraustritts hinweisen, was nach den Gegebenheiten des Einzelfalls zu beurteilen ist.

OGH 21.12.2011, 7 Ob 193/11z; Hinweis auf OGH 5 Ob 246/06x mwN

E 3 Nicht automatische Haftung, wenn Nutzungsdauer bei Wasserleitung bereits abgelaufen

Auch wenn bei einer 30 Jahre in Verwendung stehenden Wasserleitung die Nutzungsdauer abgelaufen sein mag, so begründet ein einmaliger Bruch der Rohrleitung in einer Außenmauer noch nicht die Haftung eines Beklagten gemäß § 1318 ABGB, wenn Umstände, die den Eintritt eines Rohrbruchs wahrscheinlich machen, nicht erkennbar sind.

OGH 21.12.2011, 7 Ob 193/11z

Anmerkung 1: Solche haftungsbegründenden Gefahrenmomente, die den Eintritt des hier zu beurteilenden Wasserschadens wahrscheinlich machten, lagen nach den Feststellungen im

ggstl. Fall aber nicht vor. Zwar war die Wasserleitung in der Feuermauer des Hauses der Beklagten – bei einer festgestellten Nutzungsdauer von Wasserleitungen im Allgemeinen von ca. 25 Jahren – über 30 Jahre in Verwendung, jedoch wurden weder zuvor eingetretene Wasserschäden behauptet, noch fanden sich dafür Anhaltspunkte.

Anmerkung 2: In der jüngeren Rsp (OGH 5 Ob 162/06v, immolex 2007/41, 87; vgl. auch Weixelbraun-Mohr in Kletečka/Schauer, ABGB-ON 1.00 § 1318 Rz 13) sprach der OGH (siehe schon Reischauer in Rummel³ § 1318 ABGB Rz 10; Kerschner/Bydlinski, Fälle und Lösungen zum bürgerlichen Recht⁴ [2002] 149; Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht² II 391 FN 27) aus, dass das Wesen der Überalterung eines Leitungssystems in der Gefahr der mangelnden Dichtheit besteht, die sich in wiederholten Rohrbrüchen manifestiert. Können diese wiederholten Rohrbrüche auf dieselben Ursachen zurückgeführt werden, so können diese mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit nach allgemeiner Lebenserfahrung auf die Gefahr neuerlicher Wasseraustritte hinweisen, wobei es nicht darauf ankommt, dass der Haftpflichtige die Gefahr in entschuldbarer Weise nicht erkannt hat.

Anmerkung 3: Nach der älteren Rsp des OGH (1 Ob 85/65, MietSlg 17.239; 1 Ob 158/72, MietSlg 24.197; 2 Ob 627/85, MietSlg 37.200) machte auch das wiederholte Auftreten von Rohrbrüchen aufgrund einer Überalterung des Leitungssystems im gesamten Haus das Wasser noch nicht zu einer gefährlich verwahrten Sache.

E 4 Wasseraustritt infolge Rohrgebrechens einer Wasserleitung ist einem Einsturz von Teilen eines Gebäudes nicht gleichzuhalten

Bei einem Wasseraustritt infolge eines Rohrgebrechens einer Wasserleitung in der Außenmauer eines Hauses kann nicht von einem „Einsturz oder (einer) Ablösung von Teilen eines Gebäudes oder eines anderen auf einem Grundstück aufgeführten Werks“ gesprochen werden.

OGH 21.12.2011, 7 Ob 193/11z

Anmerkung 1: Die vom Kläger behauptete Haftung der Beklagten gemäß § 1319 ABGB schied daher aus; anzuwenden in diesem Fall war damit § 1318 ABGB (vgl. auch Reischauer in Rummel³ § 1318 ABGB Rz 10 und § 1319 Rz 4)

Anmerkung 2: In 2 Ob 627/85 (MietSlg 37.204) ließ der OGH offen, ob eine Wasserleitung überhaupt als Werk iSd § 1319 ABGB beurteilt werden kann.

3.2. Judikatur zum Arbeitsinspektionsgesetz (ArbIG)

§ 1 Abs. 3 ArbIG

E 1 Beim Betrieb einer Abwasseranlage handelt es nicht um eine „sonstige Verwaltungsstelle“

Da der Betrieb einer Abwasseranlage auch von einer privaten Institution ausgeübt werden könnte, sind die Voraussetzungen des § 34 Abs. 1 ArbVG für das Vorliegen eines Betriebes gegeben. Es kann sich daher beim Betrieb einer Abwasseranlage nicht um eine „sonstige Verwaltungsstelle“ der Gemeinde handeln. Auch die beispielhafte Aufzählung von „E-Werken, Gaswerken, Krankenanstalten und Theaterbetrieben“ in den Erläuterungen zu § 1 Abs. 3 ArbIG legt es nahe, die verfahrensgegenständliche Kläranlage als einen Betrieb im

Sinne dieser Bestimmung zu verstehen, in dem Bedienstete der Gemeinde beschäftigt sind. Daraus folgt die Zuständigkeit des Arbeitsinspektorates.

VwGH 13.10.2011, 2009/07/0197

E 2 Vorliegen eines Betriebs ist unabhängig davon, wer Inhaber der wasserrechtlichen Bewilligung ist

Es ist nicht entscheidend, wem die wasserrechtliche Bewilligung für die Anlage, um deren Zuordnung es geht, erteilt wurde. Entscheidend ist unter dem Blickwinkel der Zuordnung des Schutzes der dort beschäftigten Arbeitnehmer allein die Qualifikation als „Verwaltungsstelle“ (Schutz nach dem Bundesbediensteten-Schutzgesetz oder nach den entsprechenden Landesgesetzen) oder als „Betrieb“ (Schutz nach dem ArbIG).

VwGH 13.10.2011, 2009/07/0197

Anmerkung: Die im zugrundeliegenden Verfahren mitbeteiligte Stadtgemeinde war Wasserrechtberechtigte, die die Kläranlage betreibende Gesellschaft Pächterin der Anlage.

E 3 Nur Erlässe oder Richtlinien in Form von Rechtsverordnungen sind verbindlich

Erlässe oder Richtlinien, denen nicht der Charakter von Rechtsverordnungen zukommt, stellen keine für den Verwaltungsgerichtshof verbindlichen Rechtsquellen dar (vgl. dazu das Erkenntnis des VwGH vom 30. Oktober 2008, 2008/07/0121). Dass es sich beim Erlass des Bundesministers für Arbeit und Soziales vom 22. März 1995, 61.120/11-3/95, um eine Rechtsverordnung handle, ist nicht erkennbar, zumal der Erlass (nur) an alle Arbeitsinspektorate gerichtet ist und somit keine bindende Außenwirkung erkennen lässt.

VwGH 13.10.2011, 2009/07/0197

§ 13 ArbIG

E 1 Amtsbeschwerde des BMask gegen wasserrechtliche Bescheide

Die Beschwerde nach § 13 Arbeitsinspektionsgesetz 1999 (Amtsbeschwerde) ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ein Fall des Art. 131 Abs. 2 B-VG (vgl. unter anderem das Erkenntnis des VwGH vom 4. Oktober 1996, 95/02/0425). Die Beschwerdelegitimation des Bundesministers ist ein von den Parteien des Verfahrens und der beteiligten Behörde losgelöstes Kontrollinstrument dahingehend, ob der angefochtene Bescheid in objektiver Weise vollständig ist; dieses Kontrollinstrument kann von jeder Partei des Verwaltungsverfahrens angeregt werden, ein Rechtsanspruch darauf, dass der zuständige Bundesminister tatsächlich Beschwerde erhebt, besteht nicht (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 25. Jänner 2005, 2004/02/0312). Dabei geht es nicht um die Geltendmachung der Verletzung subjektiver Rechte (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 27. April 1995, 95/11/0018); es handelt sich daher um ein objektives Beschwerderecht (vgl. zum Ganzen das Erkenntnis des VwGH vom 18. März 2003, 2002/11/0007).

VwGH 13.10.2011, 2009/07/0197

3.3. Judikatur zum Bundesverfassungsgesetz (B-VG)

Art. 18 Z 1 B-VG

- E 9 Das Legalitätsprinzip geht dem Grundsatz von Treu und Glauben vor**
Dem Grundsatz von Treu und Glauben geht das in Art. 18 Abs. 1 B-VG normierte Legalitätsprinzip vor.
VwGH 28.4.2011, 2007/07/0101-10, 0102-9; Hinweis auf VwGH 21.12.2001, 2001/02/0084, mwN

Art. 131 Abs. 1 Z 1 B-VG

- E 16 Parteibeschwerde nur zulässig, wenn Verletzung in einem subjektiv-öffentlichen Recht vorliegt**
Eine Parteibeschwerde nach Art. 131 Abs. 1 Z. 1 B-VG ist nur zulässig, wenn die Bfin durch den Bescheid in einem subjektiv-öffentlichen Recht verletzt sein kann, wobei bei der diesbezüglichen Prüfung dem Beschwerdepunkt iSd § 28 Abs. 1 Z. 4 VwGG entscheidende Bedeutung zukommt.
VwGH 30.6.2011, 2010/07/0208-6

Art. 133 Z 1 B-VG

- E 2 Die Wahrung der Rechte gemäß Art. 6 MRK ist von der Zuständigkeit des VwGH ausgeschlossen**
Insoweit sich ein Bf „in seinem Recht auf eine zumutbare Verfahrensdauer“ und dabei insbesondere in seinem Recht gemäß Art. 6 MRK verletzt erachtet, so macht er eine Verletzung eines verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechtes geltend, deren Geltendmachung gemäß Art. 133 Z 1 B-VG von der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes ausgeschlossen ist.
VwGH 28.4.2011, 2007/07/0071

3.4. Judikatur zur Jurisdiktionsnorm (JN)

§ 1 JN

- E 3 Keine Gerichtszuständigkeit, wenn das zugrunde liegende Rechtsverhältnis öffentlich-rechtlich ist**
Bereicherungsansprüche gehören dann nicht vor die ordentlichen Gerichte, wenn das zugrunde liegende Rechtsverhältnis als öffentlich-rechtliches zu qualifizieren ist, weil ein Teil als Träger hoheitlicher Gewalt auftrat. Wassergenossenschaften haben keine hoheitlichen Befugnisse.
OGH 31.3.2011, 1 Ob 30/11k; Hinweis auf OGH 1 Ob 47/00v = SZ 73/57

3.5. Judikatur zum Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger, RGBl. Nr. 142/1867 (StGG)

Art. 5 StGG

E 9 Ausklammerung privatrechtlicher Fragen im Verwaltungsverfahren verfassungsrechtlich unbedenklich

Der VwGH teilt die im Ablehnungsbeschluss des VfGH vom 20. Juni 2011, B 644/11, vertretene Auffassung, dass es verfassungsrechtlich nicht bedenklich ist, wenn Eingriffe in das Eigentum Dritter, die im Privatinteresse liegen, der Zustimmung des Eigentümers bedürfen, und die Frage, ob auf diese Zustimmung privatrechtlich ein Rechtsanspruch besteht, im Verwaltungsverfahren ausgeklammert bleibt.

VwGH 16.10.2011, 2011/07/0174

Anmerkung: Es bestand daher auch keine Veranlassung, der Anregung des Bf, beim VfGH einen Gesetzesprüfungsantrag zu stellen, zu folgen.

Der Bf brachte vor, es werde zwar nicht verkannt, dass die gemäß § 38 Abs. 1 WRG 1959 für die Errichtung des Steges erforderliche Bewilligung aus dem Grund des § 5 Abs. 1 zweiter Satz leg. cit. nur bei Vorliegen der zivilrechtlichen Einwilligung des Verwalters des öffentlichen Wassergutes erteilt werden könne und dass die Zustimmung nicht durch die Einräumung von Zwangsrechten ersetzt werden könne. Es erscheine jedoch willkürlich und gleichheitswidrig, diese Grundsätze auf jene Fälle anzuwenden, in welchen der Verwalter des öffentlichen Wassergutes infolge seiner Monopolstellung einem Kontrahierungszwang unterliege und dessen Weigerung zum Abschluss eines Bestandvertrages offenkundig schikanös erscheine. Die belangte Behörde habe den §§ 5 Abs. 1 zweiter Satz und 38 Abs. 1 einen verfassungswidrigen, insbesondere dem Gleichheitsgrundsatz und der Eigentumsfreiheit, widersprechenden Inhalt unterstellt.

3.6. Judikatur zum Umweltinformationsgesetz (UIG)

§ 2 UIG

E 2 Verwaltungsstrafen keine Umweltinformation nach § 2 UIG

Informationen über Zahl und Art von verhängten Verwaltungsstrafen sind keine Umweltinformation nach § 2 UIG.

VwGH 28.9.2011, 2009/04/0205 unter Verweis auf EuGH 12.6.2003 in der Rechtsache C-316/01, Slg. 2003, I-5995; vgl. zum Begriff „Umweltinformationen“ in der Richtlinie 90/313/EWG und 2003/4/EG das Urteil des EuGH vom 16.12.2010 in der Rechtssache C-266/09, Stichting Natuur en Milieu u. a.

3.7. Judikatur zum Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz (UVP-G)

§ 3 Abs. 7 UVP-G

E 14 Rechtskräftige Feststellung nach § 3 Abs. 7 UVP-G entfaltet Bindung für alle relevanten Verfahren

Eine rechtskräftige Feststellung nach § 3 Abs. 7 UVP-G 2000 entfaltet eine Bindung für alle relevanten Verfahren. Maßgeblich ist dabei nur, dass das betreffende Projekt mit dem im Feststellungsverfahren gegenständlichen Projekt hinsichtlich der für die Beurteilung der UVP-Pflicht relevanten Punkte ident ist.

VwGH 15.9.2011, 2008/07/0098; Hinweis auf VwGH 26.4.2007, 2005/07/0136, mwN

3.8. Judikatur zum Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG)

§ 21 Abs. 1 VwGG

E 2 Parteistellung vor dem VwGH

Das VwGG kennt die Zulassung von Nebenintervenienten nicht.

VwGH 26.5.2011, 2010/07/0118; Hinweis auf VwGH B 16.11.1998, 96/10/0159

Anmerkung: Im ggst. Verfahren haben die Fünft- und Sechstbeschwerdeführer beantragt, ihnen im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof „Parteistellung oder die Stellung als Nebenintervenienten zuerkennen zu wollen“. Nach § 21 Abs. 1 VwGG sind Parteien im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof der Beschwerdeführer, die belangte Behörde, bei Beschwerden gegen eine Entscheidung eines Unabhängigen Verwaltungssenates auch die in der Verwaltungsangelegenheit sachlich in Betracht kommende oberste Verwaltungsbehörde und die Personen, die durch den Erfolg der Anfechtung des Verwaltungsaktes in ihren rechtlichen Interessen berührt werden (Mitbeteiligte). Sie sind auch nicht Mitbeteiligte im Sinne des § 21 Abs. 1 VwGG, weil sie durch den Erfolg der Beschwerde nicht in ihren rechtlichen Interessen berührt werden.

§ 28 VwGG

E 11 Bezeichnung des Beschwerdepunktes und Prüfung durch den VwGH

Die Bezeichnung des Beschwerdepunktes ist nicht Selbstzweck, sondern vielmehr unter dem Gesichtspunkt von rechtlicher Relevanz, dass es dem VwGH nicht zu prüfen obliegt, ob irgendein subjektives Recht des Bf verletzt wurde, sondern nur ob jenes verletzt wurde, dessen Verletzung er behauptet. Durch den Beschwerdepunkt wird der Prozessgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens festgelegt und der Rahmen abgesteckt, an den der VwGH bei Prüfung des angefochtenen Bescheides gebunden ist.

VwGH 30.6.2011, 2010/07/0208-6; Hinweis auf VwGH 30.9.2010, 2009/07/0178, mwN

§ 39 VwGG

E 5 „Civil rights“ und mündliche Verhandlung vor dem VwGH

Mit einem den Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung zum Einbau einer Steganlage in einen See abweisenden Bescheid hat die belangte Behörde über keine zivilrechtliche Streitigkeit im Sinn des Art. 6 Abs. 1 EMRK entschieden. Zivilrechte im Sinn dieser Konventionsbestimmung wurden durch den angefochtenen Bescheid weder verändert noch gestaltet. Über die zivilrechtliche Frage eines Kontrahierungszwanges ist nämlich nicht im Verwaltungsverfahren oder im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, sondern im zivilgerichtlichen Verfahren zu entscheiden.

VwGH 16.10.2011, 2011/07/0174; Hinweis auf VwGH 25.06.2009, 2006/07/0141

mwH auf die Judikatur des EGMR sowie auf VwGH 16.09.2010, 2007/09/0141

Anmerkung: Die Lösung der in der Beschwerde aufgeworfenen Rechtsfrage machte daher eine mündliche Verhandlung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht erforderlich.

§ 41 Abs. 1 VwGG

E 16 Beweiswürdigung der Behörde und verwaltungsgerichtliche Kontrolle

Die Beweiswürdigung der bel Beh unterliegt der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle in der Richtung, ob der Sachverhalt genügend erhoben wurde und ob die bei der Beweiswürdigung vorgenommenen Erwägungen schlüssig waren, d. h., ob sie den Denkgesetzen und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut entsprechen.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0074; stRsp; Hinweis auf VwGH 27.5.2003, 2002/07/0090, mwN

§ 42 Abs. 2 Z 1 VwGG

E 21 Nichtbeachtung der Zuständigkeitsnormen ist Rechtswidrigkeit des Inhaltes

Die Nichtbeachtung der Zuständigkeitsnormen, die eine Behörde erster Instanz als unzuständig erscheinen lassen, durch die Behörde zweiter Instanz, die über das Rechtsmittel jedenfalls zu entscheiden hatte, ist formell gesehen eine Rechtswidrigkeit des Inhaltes; materiell gesehen handelt es sich um eine Zuständigkeitsfrage.

VwGH 13.10.2011, 2009/07/0035; Hinweis auf VwGH 17.9.2009, 2007/07/0105, VwGH 13.4.2010, 2010/18/0044, und VwGH 29.6.2010, 2010/18/0227

§ 48 Abs. 1 Z 2 VwGG

E 1 Ersatz des Schriftsataufwandes für eine mitbeteiligte Partei

Einer mitbeteiligten Partei kann der Ersatz des Schriftsataufwandes für Gegenschriften nicht zuerkannt werden, wenn sie diese nicht durch einen Rechtsanwalt einbringt.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0101-10, 0102-9; Hinweis auf VwGH 17.9.2009, 2007/07/0052

3.9. Judikatur zum Verwaltungsstrafgesetz (VStG)

§ 9 VStG

E 19 Umschreibung der Tat

Der Umstand, dass der Beschwerdeführer nicht als unmittelbarer Täter, sondern als verantwortliches Organ einer juristischen Person bestraft wird, hat bei der Umschreibung der Tat und bei der Bezeichnung der angewendeten Gesetzesbestimmung zum Ausdruck zu kommen.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0153; Hinweis auf VwGH 28.3.2008, 2007/02/0147

Anmerkung: Der VwGH zum Einwand des Beschwerdeführers, dass das erstinstanzliche Straferkenntnis nicht hinreichend konkret sei.

E 20 Keine verwaltungsstrafgerichtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen

Nach dem VStG kann wegen einer Verwaltungsübertretung nur eine natürliche Person bestraft werden, eine Bestrafung eines „Unternehmens“ als juristische Person kennt das VStG nicht.

VwGH 28.9.2011, 2009/04/0205; stRsp; Hinweis auf VwGH 30.3.2006,

2004/15/0022, und die bei *Thienell/Schulev-Steindl*, *Verwaltungsverfahrenrecht*⁵, 422, zitierte Rsp

§ 44a VStG

E 11 Subsumtion der Tat unter die Verwaltungsvorschrift muss eindeutig und vollständig sein

Der Spruch eines Straferkenntnisses muss so gefasst sein, dass die Subsumtion der als erwiesen angenommenen Tat unter die verletzte Verwaltungsvorschrift eindeutig und vollständig erfolgt, also aus der Tathandlung sogleich auf das Vorliegen der bestimmten Verwaltungsübertretung geschlossen werden kann. Der Beschuldigte hat ein subjektives Recht, dass ihm einerseits die als erwiesen angenommene Tat, andererseits die verletzte Verwaltungsvorschrift richtig und vollständig vorgehalten wird (vgl. VwGH vom 8. August 2008, Zl. 2008/09/0042, mwN). Das VStG kennt keine Norm, die der Berufungsbehörde vorschreibt, im Spruch ihrer Entscheidung einen von der erstinstanzlichen Behörde im Sinne des § 44a VStG ausreichend konkretisierten Bescheidspruch zu wiederholen (vgl. VwGH vom 11. Oktober 2002, Zl. 2002/02/0149). Es reicht aus, wenn sie bloß jene Teile des Abspruches, hinsichtlich welcher sie Konkretisierungen bzw. allfällige Richtigstellungen vornimmt, wiedergibt (vgl. VwGH vom 21. Februar 2007, Zlen. 2005/06/0005 bis 0008, mwN).

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0153; stRsp

3.10. Judikatur zum Verwaltungsvollstreckungsgesetz (VVG)

§ 5 VVG

E 2 Voraussetzung für eine Vollstreckung

Voraussetzung für eine Vollstreckung ist, dass ein entsprechender Titelbescheid vorliegt, dass dieser gegenüber dem Verpflichteten wirksam geworden ist und dass der Verpflichtete seiner Verpflichtung innerhalb der festgesetzten Frist und bis zur Einleitung des Vollstreckungsverfahrens nicht nachgekommen ist.

VwGH 13.10.2011, 2010/07/0022; Hinweis auf *Walter/Thienel*, *Verwaltungsverfahren* II², zu § 1 VVG E 11 zitierte VwGH-Judikatur

§ 10 VVG

E 18 Voraussetzung für eine Vollstreckung

Voraussetzung für eine Vollstreckung ist, dass ein entsprechender Titelbescheid vorliegt, dass dieser gegenüber dem Verpflichteten wirksam geworden ist und dass der Verpflichtete seiner Verpflichtung innerhalb der festgesetzten Frist und bis zur Einleitung des Vollstreckungsverfahrens nicht nachgekommen ist.

VwGH 13.10.2011, 2010/07/0022; Hinweis auf *Walter/Thienel*, *Verwaltungsverfahren* II², zu § 1 VVG E 11 zitierte VwGH-Judikatur

§ 10 Abs. 1 VVG

E 19 Antragsrecht auf Vollstreckung eines Exekutionstitels

Nach Lehre und Rechtsprechung kommt demjenigen, über dessen Antrag ein Exekutionstitel geschaffen wurde, auch das Recht zu, einen Antrag auf Vollstreckung dieses Titels zu stellen.

VwGH 10.11.2011, 2011/07/0135; Hinweis auf VwGH 22.2.2007, 2006/07/0090, mwN

Anmerkung: Im Vollstreckungsverfahren käme somit der Bfin (d. i. die Betroffene iSd § 138 Abs. 6 WRG 1959, auf deren Verlangen der Gemeinde P. ein wp. Auftrag erteilt wurde) ein Antragsrecht zu.

§ 10 Abs. 2 VVG

E 20 Kein Aufrollen des Titelbescheides im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens

Die Berufung gegen eine Vollstreckungsverfügung – darunter versteht man alle unmittelbar der Vollstreckung des Titelbescheides dienenden, aufgrund des VVG ergehenden Bescheide (vgl. *Walter/Thienel*, aaO, § 10 VVG Anm. 7) – kann nur aus den in § 10 Abs. 2 VVG genannten Gründen ergriffen werden. Sie kann daher nicht auf Einwendungen gegen die Gesetzmäßigkeit des vollstreckbaren Bescheides gestützt werden und es kann im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens nicht mehr die Frage der Rechtmäßigkeit des zu vollstreckenden Bescheides (des Titelbescheides) aufgerollt werden.

VwGH 13.10.2011, 2010/07/0022; Hinweis auf VwGH 27.4.2006, 2005/07/0137, mwN

3.11. Judikatur zum Zustellgesetz (ZustellG)

§ 9 ZustellG

- E 3 **Zur Geltendmachung einer unterbliebenen Ladungszustellung an den anwaltlichen Vertreter ist eine Relevanzdarstellung des behaupteten Verfahrensfehlers erforderlich**
Ist unklar, ob von einer anwaltlichen Vertretung einer Partei auszugehen gewesen wäre, und legt diese nicht dar, was sie im Falle einer anwaltlichen Vertretung vorgebracht hätte, so unterlässt die Partei die notwendige Relevanzdarstellung des von ihr behaupteten Verfahrensfehlers. Die Mutmaßung, dass die mündliche Verhandlung im Beisein eines Rechtsvertreters zu einem ganz anderen Ergebnis gelangt wäre, wird diesem Erfordernis nicht gerecht.
VwGH 10.11.2011, 2009/07/0212-7.

§ 13 Abs. 1 ZustellG

- E 3 **Erlassung und Rechtswirksamkeit eines schriftlichen Bescheides**
Nach der stRsp des VwGH ist ein schriftlicher Bescheid mit seiner Zustellung an die Partei erlassen und erst ab diesem Zeitpunkt rechtswirksam.
VwGH 26.1.2011, 2009/07/0098; Hinweis auf VwGH 30.9.2010, 2007/07/0053, mwN

3.12. Judikatur zur Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK)

Art. 6 Abs. 1 EMRK

- E 14 **„Civil rights“ und mündliche Verhandlung vor dem VwGH**
Mit einem den Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung zum Einbau einer Steganlage in einen See abweisenden Bescheid hat die belangte Behörde über keine zivilrechtliche Streitigkeit im Sinn des Art. 6 Abs. 1 EMRK entschieden. Zivilrechte im Sinn dieser Konventionsbestimmung wurden durch den angefochtenen Bescheid weder verändert noch gestaltet. Über die zivilrechtliche Frage eines Kontrahierungszwanges ist nämlich nicht im Verwaltungsverfahren oder im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, sondern im zivilgerichtlichen Verfahren zu entscheiden.
VwGH 16.10.2011, 2011/07/0174; Hinweis auf VwGH 25.6.2009, 2006/07/0141
mwH auf die Judikatur des EGMR sowie auf VwGH 16.9.2010, 2007/09/0141
Anmerkung: Die Lösung der in der Beschwerde aufgeworfenen Rechtsfrage machte daher eine mündliche Verhandlung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht erforderlich.

4. Register der ausgewerteten Judikatur

Paragrafen ohne Nennung des Gesetzes beziehen sich auf das WRG.

Inhaltlich nicht ausgewertete Erkenntnisse sind nicht genannt.

VwGH

2011-01-26	2007/07/0066-11	§§ 41, 42 Abs. 2, 43 Abs. 2, 44, 117 § 7 Abs. 1 Z 4 AVG idF BGBl. Nr. 51/1991 und § 45 Abs. 2 AVG
	2009/07/0098-5	§§ 56, 62 Abs. 1, 68 Abs. 4, 73 Abs. 2 AVG § 13 Abs. 1 ZustellG
	2009/07/0110-5	§ 31 Abs. 3 § 67c AVG
2011-02-17	2009/07/0033-5	§§ 117 Abs. 1, 121 §§ 42, 58 AVG
	2009/07/0132-5	§ 45 Abs. 2 AVG
	2010/07/0128-7	§§ 138 Abs. 1, 138 Abs. 1 lit. a, 138 Abs. 2 § 68 AVG
	2010/07/0167-7	§§ 39, 138 §§ 52, 54 AVG
2011-03-24	2007/07/0109-11	§§ 34, 34 Abs. 1, 117 Abs. 4
	2007/07/0151-8	§§ 21a Abs. 1, 105 Abs. 1, 121 Abs. 1
	2007/07/0155-5	§ 68 Abs. 1 AVG
	2007/07/0162-5	§ 138 Abs. 2 § 66 Abs. 2 AVG
	2009/07/0107-7	§ 12 Abs. 1 § 52 AVG
	2009/07/0128-9	§§ 5 Abs. 2, 12 Abs. 2, 121 Abs. 1 § 62 Abs. 4 AVG
	2009/07/0153-5	§§ 32b, 137 Abs. 1 §§ 9, 44a VStG
	2010/07/0155-9	§§ 22, 29, 124
2011-04-28	2007/07/0056-9	§§ 12 Abs. 2, 102 Abs. 1
	2007/07/0071-6	§§ 27 Abs. 1, 27 Abs. 1 lit. a, 29, 29 Abs. 1 Art. 133 Z 1 B-VG
	2007/07/0101-10, 0102-9	§ 36 Abs. 1 iVm §§ 1, 5 und 3 Abs. 2 OÖ Wasser- versorgungsG § 66 AVG Art. 18 Abs. 1 B-VG § 48 Abs. 1 Z. 2 VwGG
	2009/07/0023-7	§§ 52, 63, 76 Abs. 2 und 3 AVG
	2009/07/0086-5	§ 121 Abs. 1 §§ 58 Abs. 2, 60 AVG
	2010/07/0020-7	§§ 38, 105 Abs. 1 lit. b, 138 Abs. 1

Kapitel 4 – Register der ausgewerteten Judikatur

2011-04-28	2010/07/0072-13	§ 27 Abs. 1
	2010/07/0096-9	§§ 34 Abs. 1, 138 Abs. 1 lit. a, 138 Abs. 2 §§ 59 Abs. 2, 68 AVG
2011-05-26	2007/07/0126-29	§§ 12 Abs. 2, 38, 38 Abs. 1 und 3 § 45 Abs. 2 AVG
	2008/07/0148-14	§ 35
	2010/07/0068-12	§§ 12 Abs. 2, 50 Abs. 1, 138 Abs. 1 lit. a, 138 Abs. 6
	2010/07/0118-7	§ 56 AVG § 21 Abs. 1 VwGG
2011-06-30	2007/07/0168-10	§§ 84, 85 Abs. 1
	2008/07/0054-7	§§ 65, 66 Abs. 2 AVG
	2009/07/0076-8	§ 36 Abs. 1 iVm § 3 Abs. 2 Z 3 OÖ Wasser-versorgungsG
	2009/07/0151-7	§§ 32, 121, 138 §§ 63, 64a, 64a Abs. 2 und 3 AVG
	2010/07/0060-6	§ 107 §§ 45 Abs. 2, 66 Abs. 4 AVG
	2010/07/0208-6	§§ 12 Abs. 2, 107 Abs. 1 §§ 41 Abs. 2, 42 Abs. 1 und 2 AVG § 28 VwGG § 131 Abs. 1 Z 1 B-VG
2011-09-15	2007/07/0057-6	§ 121
	2008/07/0098-7	§§ 12 Abs. 1 und 2, 15 Abs. 1 § 3 Abs. 7 UVP-G
	2009/07/0074-5	§§ 104a, 104a Abs. 1 und 2, 105 § 41 Abs. 1 VwGG § 45 Abs. 2 AVG
	2009/07/0195-10	§§ 38, 111 Abs. 3 § 914 ABGB §§ 37, 45 Abs. 3 AVG
2011-09-28	2009/04/0205-11	§ 9 VStG § 2 UIG
2011-10-13	2009/07/0035-10	§§ 29 Abs. 1, 99 Abs. 1, 1 lit. b § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG
	2009/07/0197-6	§§ 1 Abs. 3, 13 ArbIG
	2010/07/0022-5	§ 11 Abs. 2 §§ 5, 10, 10 Abs. 2 VVG
	2010/07/0112-6	§§ 12 Abs. 2, 15 Abs. 1 § 71 Abs. 1 AVG
	2010/07/0162-8	§ 27 Abs. 4
	2011/07/0174-5	§§ 5 Abs. 1, 8 Abs. 1, 38, 38 Abs. 1, 63 § 58 AVG § 39 VwGG Art. 6 Abs. 1 EMRK Art. 5 StGG

Kapitel 4 – Register der ausgewerteten Judikatur

2011-11-10	2009/07/0212-7	§§ 12, 12 Abs. 2, 102 Abs. 1 lit. b, 111 § 45 Abs. 2 AVG § 9 ZustellG
	2010/07/0008-7	§§ 39, 39 Abs. 1, 138 § 66 Abs. 2 AVG
	2010/07/0223-7	§ 138 Abs. 1 §§ 18 Abs. 3 und 4, 64a Abs. 1, 82a AVG
	2011/07/0135-6	§§ 72, 138, 138 Abs. 1 lit. a § 13 AVG § 10 Abs. 1 VVG
2011-12-22	2009/07/0175, 0176-9	§§ 34 Abs. 1, 117 Abs. 4
	2010/07/0030-9	§§ 41, 41 Abs. 4 § 45 Abs. 2 AVG
	2010/07/0211-8	§§ 21 Abs. 1, 29 Abs. 1, 36 § 52 AVG
OGH		
2011-03-31	1 Ob 30/11k	§§ 73, 74, 77, 78, 78 Abs. 2 und 3, 78a Abs. 4, 85, 85 Abs. 1 § 1 JN
2011-10-13	1 Ob 123/11m	§ 10 Abs. 2
2011-12-21	7 Ob 193/11z	§§ 364a, 1295 Abs. 1, 1318 ABGB

II. Abfallrechtliche Judikatur 2011 in Leitsatzform

Zusammengestellt von
MR Mag. Christian Glasel
Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft

Jetzt ist es doch sehr wahrscheinlich geworden, dass Landesverwaltungsgerichtshöfe und auch ein Bundesverwaltungsgericht als Organe zweiter Instanz eingerichtet werden. Insbesondere im komplexen Bereich des Abfallrechts hat es bisher immer sehr uneinheitliche Judikaturlinien der Unabhängigen Verwaltungssenate gegeben. Die personelle Ausstattung und Dotierung der zu schaffenden neuen Gerichtshöfe ist bisher noch nicht geklärt. Mit einer Klärung in dieser Legislaturperiode ist jedoch zu rechnen. Wie sich die Einführung der neuen Gerichte auf die Judikatur auswirkt, darf gespannt erwartet werden.

Die Judikatur wurde folgendermaßen zusammengestellt:

- Ausgewertet wurde die einschlägige Rechtsprechung des OGH, des VfGH, des VwGH, des EuGH und des Umweltsenates.
- Die Leitsätze entsprechen weitgehend den Originaltexten der Entscheidungen.
- Im Einzelfall sollte zur Beurteilung der Anwendbarkeit auf den zu beurteilenden Fall auch der Originaltext der Entscheidung herangezogen werden.
- Soweit es sich um gefestigte Judikatur handelt, wurde die Entscheidung mit dem Hinweis „stRsp.“ versehen.
- Gelegentlich werden den einzelnen Entscheidungen auch Kommentare angefügt, die lediglich die persönliche Ansicht des Bearbeiters wiedergeben.
- Hinweise auf die Vorjudikatur sind den Erkenntnissen selbst entnommen.

Der Inhalt der Zusammenstellung gliedert sich wie folgt:

1. Judikatur zum AWG 2002,
2. Judikatur zum UVP-G 2000,
3. Judikatur zum ALSAG,
4. Judikatur zum VVG,
5. Judikatur zum AHG,
6. Judikatur zum Europäischen Gemeinschaftsrecht,
7. Register der ausgewerteten Judikatur.

1. Judikatur zum AWG 2002

§ 2 AWG

E 10 **Glasscherben stellen eine Gefahr für die natürlichen Lebensbedingungen von Tieren dar**

Für die Verwirklichung des objektiven Abfallbegriffs des § 2 Abs. 1 Z 2 AWG 2002 reicht die bloße Möglichkeit der Gefährdung von Schutzgütern im Sinne des § 1 Abs. 3 AWG 2002 aus. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers kommt es daher nicht darauf an, dass sich noch niemand an den Glasscherben verletzt hat und daher keine konkrete Gefahrensituation nachweisbar ist. Angesichts der festgestellten Situation, die auch durch Fotos im Akt dokumentiert ist, liegt es auf der Hand, dass die auf dem Feld befindlichen Glasscherben Gefahren für die natürlichen Lebensbedingungen der Tiere und auch für die Tiere selbst, die auf das Feld gelangen können, verursachen können.

VwGH 28.4.2011, 2011/07/0088

E 11 **Verunreinigung der Umwelt über das unvermeidliche Ausmaß liegt nicht vor, wenn Verunreinigungen auch bei Verwendung eines anderen Materials unvermeidbar sind**

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Vorerkenntnis vom 22. Dezember 2005 mit näherer Begründung ausgeführt hat, kann von der Möglichkeit der Verunreinigung der Umwelt über das unvermeidliche Ausmaß hinaus dann nicht gesprochen werden, wenn jene Verunreinigungen, die bei der Verwendung des Granulats entstehen, auch bei Verwendung eines anderen Materials nicht vermieden werden könnten.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0162

§ 6 Abs. 1 AWG 2002

E 1 **Keine Auseinandersetzung der belangten Behörde mit den vorgelegten technischen Unterlagen und den darauf aufbauenden Argumenten**

Die belangte Behörde wäre nicht nur verpflichtet gewesen, der beschwerdeführenden Partei die Gelegenheit zu geben, sich zum Amtssachverständigengutachten zu äußern, sondern es wäre auch geboten gewesen, sich mit der fristgerecht eingelangten Stellungnahme, in der dem erwähnten Gutachten unter Anschluss von entsprechenden Beweismitteln entgegengetreten wurde, im angefochtenen Bescheid – allenfalls nach ergänzender Befassung des Amtssachverständigen – inhaltlich auseinander zu setzen. Der Beschwerdeeinwand, die belangte Behörde habe sich mit den vorgelegten technischen Unterlagen mit keinem Wort auseinandergesetzt, ist daher berechtigt.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0079

E 2 **Das Bauproduktegesetz verdrängt die Bestimmungen des AWG 2002 nicht**

Die beschwerdeführende Partei verweist darauf, dass die dem gegenständlichen Feststellungsverfahren zugrunde liegenden Baustoffe den rechtliche Vorschriften – im Besonderen dem Bauproduktegesetz – entsprechen würden.

Dem ist entgegenzuhalten, dass § 4 Abs. 2 Bauproduktegesetz (BauPG), BGBl. I Nr. 55/1997, anordnet, dass hinsichtlich der Anforderungen an Bauprodukte Rechtsvorschriften, die das Inverkehrbringen solcher Produkte aus Gründen des Gesundheitsschut-

zes, des Arbeitsschutzes oder des Umweltschutzes über das BauPG hinaus weitergehend einschränken oder verbieten, unberührt bleiben. Das BauPG verdrängt daher die Bestimmungen des AWG 2002 nicht.

VwGH 26.5.2011, 2009/07/0208

§ 6 Abs. 5 AWG 2002

E 3 Die Ausführungen des Amtssachverständigen sind zu allgemein, um die mangelnde Eignung der Tragtaschen für den Erhalt der Produkteigenschaft zu belegen

Die Ausführungen des Amtssachverständigen erweisen sich als zu allgemein, um die Art und das Ausmaß der Belastungen nachvollziehbar darzustellen, denen die Tragetasche ausgesetzt ist. Dies hat auch für die extremen Temperaturen zu gelten, vor denen die Tragetasche nach Ansicht des Amtssachverständigen Schutz bieten sollte.

Die Begründung des angefochtenen Bescheides reicht somit nicht aus, um die mangelnde Eignung der Tragetaschen für den Erhalt der Produkteigenschaften über die gesamte Lebensdauer des Produktes zu belegen.

VwGH 28.4.2011, 2009/07/0002

E 4 Feststellung, dass durch die Übergabe an einen berechtigten Sammler die in § 3 VerpackVO 1996 festgelegten Pflichten erfüllt seien, kann nicht dem § 6 Abs. 5 unterliegen

Der beschwerdeführenden Partei ist zuzugestehen, dass der Begriff „inwieweit“ im § 6 Abs. 5 AWG 2002 gleichbedeutend mit „in welchem Umfang“ zu verstehen ist. Die beschwerdeführende Partei beantragte jedoch keine Feststellung darüber, in welchem Umfang die im Antrag genannten „Kartons, Selbstklebebänder, Einwegplatten etc. ...“ der VerpackVO 1996 unterliegen würden.

Sie wollte vielmehr festgestellt wissen, dass durch die Übergabe der näher bezeichneten Verpackungsabfälle an einen im Sinne des § 24 AWG 2002 zur Sammlung und Behandlung berechtigten Entsorger zu diesem Zweck die in § 3 VerpackVO 1996 festgelegten Pflichten erfüllt seien (Antrag 1) und dass dies auch dann gelte, wenn etwa einem Lieferanten bestätigt würde, dass die Verpackungsabfälle einem solchen Entsorger zu diesem Zwecke übergeben würden (Antrag 2).

Die beschwerdeführende Partei wollte somit festgestellt wissen, dass durch näher definierte Handlungen den Pflichten des § 3 VerpackVO 1996 entsprochen worden sei. Ein solches Begehren kann nicht Gegenstand des Feststellungsverfahrens nach § 6 Abs. 5 AWG 2002 sein.

VwGH 26.5.2011, 2009/07/0203

§ 6 Abs. 6 AWG 2002

E 2 Der Umweltanwalt hat im Verfahren betreffend die Feststellung hinsichtlich der mobilen Behandlungsanlagen keine Parteistellung

Anders als etwa in § 42 Abs. 1 Z 8 AWG 2002 betreffend die Parteistellung des Umweltanwaltes in Genehmigungsverfahren nach § 37 Abs. 1 leg. cit. oder in § 50 Abs. 4 leg. cit. betreffend die Parteistellung des Umweltanwaltes im sogenannten vereinfachten Verfahren oder nach § 52 Abs. 3 leg. cit. betreffend u. a. die Parteistellung des Umweltanwaltes im

Verfahren zur Genehmigung von mobilen Behandlungsanlagen sieht § 6 Abs. 6 AWG 2002 im letzten Satz nicht vor, dass dem Umweltanwalt gemäß Art. 131 B-VG ein Beschwerderecht an den Verwaltungsgerichtshof eingeräumt wird.

VwGH 10.11.2011, 2008/07/0115

§ 24 AWG 2002

E 1 Keine Genehmigung für Ablagerung bedeutet auch keine Lagerung auf einem für eine Sammlung vorgesehenen geeigneten Ort im Sinne des § 15 Abs. 3 Z 2 AWG 2002

Die belangte Behörde stellte im angefochtenen Bescheid fest, dass die Firma Alois D. über keine Genehmigung zur Ablagerung von Abfällen im Sinne des § 15 Abs. 3 Z 1 AWG 2002 verfüge. Angesichts der festgestellten Situation, die auch durch Fotos im Akt dokumentiert ist, liegt es auf der Hand, dass eine Lagerung der gegenständlichen Abfälle, von denen eine potenzielle erhöhte Brandgefahr ausgeht, auf dem unversperrten und für jedermann frei zugänglichen Gelände der Firma Alois D. auch keine Lagerung auf einem für die Sammlung oder Behandlung vorgesehenen geeigneten Ort im Sinne des § 15 Abs. 3 Z 2 AWG 2002 darstellt.

Die belangte Behörde ist in einem mängelfreien Verfahren davon ausgegangen, dass den Anforderungen des § 15 Abs. 3 AWG 2002 nicht entsprochen wurde. Eine Untersagung nach § 24 Abs. 4 AWG 2002 erfolgte somit zu Recht.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0154

E 2 Voraussetzung für die 8-wöchige Frist gemäß § 24 AWG 2002 ist das Vorliegen einer Anzeige, die sämtlichen gesetzlichen Anforderungen entspricht

Eine Anzeige im Sinne des § 24 Abs. 1 und 4 AWG 2002 hat die Art der Abfälle, die gesammelt oder behandelt werden sollen (vgl. § 24 Abs. 3 Z 1 AWG 2002) im Sinne der Abfallverzeichnisverordnung zu beinhalten. Der Beschwerdeführer wäre daher verpflichtet gewesen, in seiner Anzeige vom 9. Oktober 2009 Abfallarten gemäß § 1 Abs. 1 erster Satz Abfallverzeichnisverordnung anzugeben.

Dieser Voraussetzung wurde die Anzeige des Beschwerdeführers vom 9. Oktober 2009 nicht gerecht. Damit konnte sie den Beginn des Fristenlaufs der im § 24 Abs. 4 AWG 2002 normierten achtwöchigen Frist nicht auslösen.

VwGH 13.10.2011, 2010/07/0040, Hinweis auf VwGH 15.9.2009, 2010/07/0040

§ 29 AWG 2002

E 2 Aus § 16 Abs. 2a Z 1 EAG-VO ist nicht ableitbar, dass eine gewichtsabhängige Unterscheidung nicht zulässig wäre

Aus dem im letzten Teilsatz des § 16 Abs. 2a Z 1 EAG-VO verankerten Gleichbehandlungsgrundsatz gegenüber allen Vertragspartnern ist nicht ableitbar, dass eine gewichtsabhängige Unterscheidung nicht zulässig wäre, zumal eine derartige Auslegung – wie die beschwerdeführende Partei zutreffend ausführt – die Bildung von Tarifuntergruppen entgegen der Ausnahmeermächtigung im ersten Satz dieser Bestimmung von vornherein ausschließen würde. Eine derartige Auslegung würde daher der aus dem ersten Satz dieser Bestimmung

erkennbaren Absicht des Ordnungsgebers, Tarifuntergruppen unter bestimmten Voraussetzungen zuzulassen, zuwiderlaufen.

VwGH 28.4.2011, 2007/07/0173

- E 3** Es besteht aufgrund der veröffentlichten Liste gemäß § 29 Abs. 4 AWG 2002 kein rechtliches Interesse an der Feststellung, dass ein System kein zugelassenes System ist. Die beschwerdeführenden Parteien vermögen mit ihrem Vorbringen nicht einsichtig darzulegen, weshalb sie – trotz der bereits im Internet gemäß § 29 Abs. 4 letzter Satz AWG 2002 genehmigten Liste der genehmigten Sammel- und Verwertungssysteme für Verpackungen – ein rechtliches Interesse an der Feststellung haben, dass das von ihnen genannte System kein zugelassenes Sammelsystem im Sinne des § 11 VerpackVO ist. Auch ein entsprechendes öffentliches Interesse für eine derartige Feststellung ist – wie die Behörde zutreffend ausführte – nicht zu erkennen.

VwGH 30.6.2011, 2007/07/0172

§ 37 AWG 2002

- E 4** Immissionen auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr, die keinen Teil der Betriebsanlage bildet, dürfen keinesfalls der Betriebsanlage zugerechnet werden.

Zur Vollständigkeit ist in Bezug auf die geltend gemachten Umweltbelastungen und Gefährdungen, die durch den von den (Anm. wohl richtig: der) Betriebsanlage des Mitbeteiligten hervorgerufenen LKW-Verkehr verursacht würden, noch zu entgegnen, dass Immissionen und andere Beeinträchtigungen als Folge des Fahrens (selbst mit Betriebsfahrzeugen) auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr, die keinen Teil der Betriebsanlage bildet, nicht der Betriebsanlage zugerechnet werden können.

VwGH 17.2.2011, 2007/07/0134, Hinweise auf VwGH 15.9.2005, 2003/07/0025 und VwGH 25.3.2004, 2000/07/0271,272, stRsp.

§ 37 Abs. 2 Z 1 AWG 2002

- E 1** Das Vorliegen einer Anlage zur ausschließlichen stofflichen Verwertung ist durch ein mängelfreies Ermittlungsverfahren nachzuweisen.

Bereits aus der Niederschrift des Amtes der Wiener Landesregierung vom 20. Februar 2009 ergibt sich, dass der Beschwerdeführer eine Baurestmassenaufbereitungsanlage betreibt, in welcher nicht gefährliche Abfälle, nämlich Baurestmassen, zerkleinert würden und am Ende der Behandlung in dieser Anlage ein marktfähiger Stoff entstehe. Weiters sagte die von der belangten Behörde in der Berufungsverhandlung als Zeugin vernommene abfalltechnische Amtssachverständige der MA 22 aus, dass die angelieferten Baurestmassen maschinell zerkleinert und wieder – etwa im Straßenbau – weiter verwendet würden; aus den zerkleinerten Baurestmassen würden auch Sand für Tennisplätze und Material für Künnettenverfüllungen erzeugt.

VwGH 28. 4.2011, 2010/07/0021

§ 37 Abs. 4 AWG 2002

E 1 Die Aufnahme des UVS in die Rechtsmittelbelehrung lässt darauf schließen, dass kein Feststellungsbescheid vorliegt

Die spruchgemäße Abweisung der Anträge war nach Ansicht des LH dadurch bedingt, dass die beiden getrennt beantragten Maßnahmen aufgrund der von den SV prognostizierten Auswirkungen nicht im Anzeige- bzw. vereinfachten Verfahren zu behandeln waren und die gegenständlichen Anträge nicht zurückgezogen wurden. Mit diesen Ausführungen gab der LH jedoch unzweifelhaft zu erkennen, dass er über die Anträge der beschwerdeführenden Partei nicht in Form einer Feststellung absprechen wollte, verweist er doch in der Begründung nochmals auf den abweisenden Spruchinhalt.

Auch die Rechtsmittelbelehrung, die eine Berufung für zulässig erklärt, bestätigt diese Einschätzung. Unter Berücksichtigung der im Spruch seines Bescheides zitierten Gesetzesbestimmung bezieht sich der LH offensichtlich auf § 38 Abs. 8 AWG 2002, wonach der unabhängige Verwaltungssenat des Bundeslandes über Berufungen gegen Bescheid des LH entscheidet.

VwGH 24.3.2011, 2009/07/0071

§ 44 Abs. 1 AWG 2002

E 1 Nachbarn haben im gesonderten Betriebsgenehmigungsverfahren nur Parteistellung, wenn sie bereits im Zuge des Errichtungsverfahrens Einwendungen erhoben haben

Nach § 44 Abs. 1 letzter Satz AWG 2002 kommt Nachbarn im gesonderten Betriebsgenehmigungsverfahren Parteistellung nur zu, wenn sie bereits im Zuge des Errichtungs- und Änderungsverfahrens Einwendungen erhoben haben.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0066,

§ 62 AWG 2002

E 3 Zurückweisung einer Maßnahmenbeschwerde führt bei meritorischer Entscheidungspflicht zur Rechtswidrigkeit der Entscheidung

Da sich der Auftrag vom 2. August 2006 an den Liegenschaftseigentümer richtete, war die beschwerdeführende Partei zur Erhebung der Maßnahmenbeschwerde an die belangte Behörde befugt.

Die belangte Behörde verkennt, dass auch – infolge Adressierung an eine falsche Person – rechtswidrige Anordnungen in Ausübung der Befehls- und Zwangsgewalt Rechtswirkungen gegenüber diesem Adressaten entfalten; entgegen der Ansicht der belangten Behörde gehen solche Anordnungen nicht wegen Rechtswidrigkeit ins Leere. Die genannte Rechtswidrigkeit hat vielmehr dazu zu führen, eine solche Anordnung als rechtswidrig zu erklären.

Die Zurückweisung der Maßnahmenbeschwerde der beschwerdeführenden Partei erfolgte daher zu Unrecht; statt dessen hätte die belangte Behörde über die Beschwerde meritorisch zu entscheiden gehabt.

VwGH 10.11.2011, 2010/07/0032

§ 73 AWG 2002

E 10 **Abfälle werden in einer Anlage, die vom Beschwerdeführer betrieben wird, gelagert, sodass die Behörde von einer Innehabung ausgehen konnte**

Die Beschwerdeführerin bringt vor, nicht als Adressatin des Behandlungsauftrages infrage zu kommen. Insoweit die Beschwerdeführerin mit näherer Begründung ihrerseits auf den Mangel des Vorliegens eines Besitzwillens im Sinne des § 309 ABGB verweist, so verkennt die Beschwerdeführerin die Rechtslage. Abfallbesitzer gemäß § 2 Abs. 6 Z 1 AWG 2002 ist u. a. jede Person, welche die Abfälle innehat (lit. b). Es reicht somit bereits die Innehabung aus. Im angefochtenen Bescheid wurde gestützt auf die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens festgestellt, dass die verfahrensgegenständlichen Abfälle im Rahmen einer ortsfesten Behandlungsanlage im Sinne des § 37 Abs. 1 AWG 2002, die von der Beschwerdeführerin betrieben wird, gesammelt und gelagert werden, sodass die belangte Behörde zu Recht von Innehabung ausgehen konnte.

VwGH 17.2.2011, 2007/07/0043

§ 78 Abs. 9 AWG 2002

E 1 **§ 78 Abs. 9 AWG 2002 statuiert ex lege eine Gesundheitsgefährdung**

Die Verwendung der in Rede stehenden Eisenbahnschwellen war chemikalienrechtlich nicht zulässig. Im Sinne des Verweises in den Gesetzesmaterialien zu § 78 Abs. 9 AWG 2002 auf § 17 der Chemikalienverbotsverordnung 2003 ist somit § 78 Abs. 9 AWG 2002 so zu verstehen, dass im vorliegenden Fall ex lege jedenfalls eine Gesundheitsgefährdung im Sinne der genannten Bestimmung anzunehmen ist. Die im § 78 Abs. 9 erster Satz AWG 2002 genannten Voraussetzungen für das Belassen von vor dem Inkrafttreten der AWG-Novelle 2005 errichteten, aus kreosothältigen Abfällen bestehenden Bauten etc. liegen hinsichtlich der gegenständlichen Krainerwand nicht vor.

VwGH 22.12.2011, 2008/07/0159

§ 79 AWG 2002

E 6 **Der rechtskräftige Untersagungsbescheid ist Tatbestandselement für die Erlassung des Strafbescheides**

Der Beschwerdeführer vermeint, dass im gegenständlichen Fall die Bestrafung von der Lösung einer Vorfrage – nämlich, ob der Beschwerdeführer zur Sammlung nicht gefährlicher Abfälle befugt sei – abhängt und eine Anwendung des § 38 AVG geboten gewesen wäre. Damit verkennt der Beschwerdeführer den Inhalt von § 79 Abs. 2 Z 6 AWG 2002. Indem diese Vorschrift einen Verstoß gegen § 24 AWG 2002 voraussetzt, war damit der rechtskräftige Untersagungsbescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft Voraussetzung (Tatbestandselement) für die Erlassung des angefochtenen Bescheides. Die belangte Behörde hatte also nicht zu beurteilen, ob die Voraussetzungen für die Erlassung eines Untersagungsbescheides gemäß § 24 Abs. 4 AWG 2002 gegeben sind, sondern lediglich, ob ein solcher Akt vorliegt.

VwGH 13.10.2011, 2011/07/0092

2. Judikatur zum UVP-G 2000

§ 2 Abs. 2 UVP-G 2000

E 1 **Der von einem Vorhaben induzierte Zubringerverkehr und dessen Auswirkungen müssen in die Beurteilung miteinbezogen werden**

Die Betrachtung des von einem Vorhaben induzierten Verkehrs ist – anders als beispielsweise nach der Gewerbeordnung – nicht bloß auf das Betriebsgelände beschränkt, sondern gebiete der weite Vorhabensbegriff des § 2 Abs. 2 UVP-G 2000 und die als Auslegungsgrundsatz heranzuziehende Grundsatzbestimmung des § 1 Abs. 1 Z 1 UVP-G 2000, wonach die mittelbaren und unmittelbaren Auswirkungen auf die Schutzgüter Gegenstand der UVP sind, eine Betrachtung über die Grenzen des Vorhabensgebietes hinaus.

Davon ausgehend ist festzuhalten, dass die Auswirkungen des Zubringerverkehrs, die dem Vorhaben zuzurechnen sind, im Zuge der Umweltverträglichkeitsprüfung mit zu berücksichtigen sind.

US 11.11.2011, US 1B/2011/18-14

3. Judikatur zum ALSAG

§ 10 ALSAG

E 16 Vertragsabschluss lange vor Einleitung des Feststellungsverfahrens manifestiert die Verwertungsabsicht

Aus den vorgelegten Verträgen mit der mitbeteiligten Partei vom 10. Dezember 2008 und vom 26. September 2007 konnte die belangte Behörde in schlüssiger Beweiswürdigung annehmen, dass eine Verwertungsabsicht der mitbeteiligten Partei bereits mit Abschluss des ersten Vertrages über die Lieferung von Ziegelsplitt bestand. Dieser Vertrag trat mit 1. Jänner 2002 in Kraft. Damit ist ein bereits lange vor Einleitung des gegenständlichen Feststellungsverfahrens bestehendes Vertragsverhältnis über die Abnahme des gegenständlichen Materials dokumentiert. Entgegen der vom Beschwerdeführer vertretenen Ansicht ist somit nicht davon auszugehen, dass eine Verwertung von der mitbeteiligten Partei erst dann angesprochen worden sei, als bekannt wurde, dass eine Erhebung eines Beitrages nach dem Altlastensanierungsgesetz erfolgen könnte.

VwGH 17.2.2011, 2009/07/0043

E 17 Keine ausufernde Mitwirkungspflicht der Partei im Feststellungsverfahren nach ALSAG

Soweit die belangte Behörde der Ansicht ist, es liege im Bereich der Mitwirkungspflicht der beschwerdeführenden Partei, einen Untersuchungsbericht vorzulegen, der es in weiterer Folge dem Amtssachverständigen erlaube, zu beurteilen, welcher Abfallkategorie oder welchem Deponietyp diese Abfälle zuzuordnen seien, so vermag die belangte Behörde nicht einleuchtend darzulegen, aus welchen Gründen die beschwerdeführende Partei als näher zum Beweis gelegen anzusehen sei. Unstrittig ist, dass die beschwerdeführende Partei den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat und Partei des Verwaltungsverfahrens ist. Ganz im Gegenteil dazu hat die beschwerdeführende Partei im Rahmen ihrer Stellungnahme ausgeführt, dass sie nicht in der Lage sei, die geforderten Unterlagen vorzulegen. Anhaltspunkte, dass die von der belangten Behörde geforderten Unterlagen Umstände betreffen, die in der Sphäre der beschwerdeführenden Partei liegen würden, lassen sich den Verwaltungsakten nicht entnehmen.

VwGH 30.6.2011, 2007/07/0169

§ 17 ALSAG

E 1 Aufgrund des § 17 Abs. 3 ALSAG ist nicht zwingend eine mündliche Verhandlung durchzuführen

Die Beschwerdeführerin meint, dass aufgrund des § 17 Abs. 3 ALSAG zwingend eine mündliche Verhandlung durchzuführen gewesen sei. Dazu ist zunächst festzuhalten, dass § 17 Abs. 3 ein Redaktionsversehen enthält. Richtig ist der darin enthaltene Verweis als ein solcher auf Abs. 4 zu lesen.

Aus dieser Bestimmung ist keine unbedingte Verpflichtung zur Durchführung einer mündlichen Verhandlung abzuleiten. Vielmehr ist darin eine Ausformung des allgemeinen Grundsatzes der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis im Verwaltungsverfahren (§ 39 Abs. 2 AVG) zu sehen.

§ 17 Abs. 3 ALSAG gebietet lediglich, die nach den in § 17 Abs. 1 leg. cit. angeführten Materiengesetzen durchgeführten Verhandlungen mit jenen, die sich aus der Verfügung von Duldungsverpflichtungen nach § 17 Abs. 4 leg. cit. ergeben, nach Möglichkeit unter einem durchzuführen.

VwGH 15.9.2011, 2009/07/0003

4. Judikatur zum VVG

§ 4 VVG

E 3 Eine zivilrechtliche Vereinbarung ist bei Durchführung einer Ersatzvornahme nicht zu berücksichtigen

Der Beschwerdeführer wendet ein, die Marktgemeinde W. habe sich bereit erklärt, die Kosten der Entsorgung der Altautos zu übernehmen, sodass diese Kosten dem Beschwerdeführer nicht angelastet und vorgeschrieben werden dürften. Dem ist zu entgegnen, dass sich die bekämpfte Vorschreibung der Kosten der Ersatzvornahme auf § 11 Abs. 1 VVG, wonach die Kosten der Vollstreckung dem Verpflichteten zur Last fallen, gründet. Dabei ist eine zivilrechtliche Vereinbarung, wie sie vom Beschwerdeführer schon in der Berufung behauptet wurde, nicht zu berücksichtigen und daher ohne Einfluss auf die Rechtmäßigkeit der Vorschreibung der Kosten für die Ersatzvornahme.

VwGH 26.5.2011, 2008/07/0010

E 4 Bei der Wortfolge „ca.100 Altreifen mit und ohne Felgen“ handelt es sich lediglich um ein deskriptives Element des Spruches

Der Beschwerdeführer bemängelt weiters, bei der Ersatzvornahme sei über die Beseitigungsaufträge hinaus ein Wald im Ausmaß von 150 m² gerodet und es seien 50,56 t Erdreich abtransportiert worden. Außerdem seien laut Rechnung 600 Stk. Altreifen entsorgt worden, obwohl sich nach der Niederschrift vom 6. Juli 1998 nur ca. 100 Stk. Altreifen auf dem Grundstück befunden hätten.

Was die entfernten Altreifen betrifft, so ist dem Beschwerdeführer einzuräumen, dass im zugrundeliegenden Beseitigungsauftrag der BH vom 4. Februar 1999 von „ca. 100 Altreifen mit und ohne Felgen“ die Rede ist. Dabei handelt es sich jedoch nur um ein deskriptives Element des Spruches. Beabsichtigt war, wie sich aus der Begründung des Titelbescheides zweifelsfrei ergibt, die Vorschreibung einer gänzlichen Entfernung der Abfälle, insbesondere auch aller Altreifen, die sich auf dem Grundstück des Beschwerdeführers befanden. Wenn sich daher erst im Zuge der Ersatzvornahme herausstellte, dass tatsächlich ca. 600 Altreifen offenbar verdeckt durch Bepflanzungen und Abfälle auf dem Grundstück lagerten, dann war deren Entfernung durch den Titelbescheid gedeckt.

VwGH 26.5.2011, 2008/07/0010,0011

5. Judikatur zum AHG

§ 1 Abs. 1 AHG

E 1 Der durch ein Aufsichtsorgan verursachte Vermögensschaden ist durch Schadenersatzgewährung im Rahmen des Amtshaftungsgesetzes ersetzbar

Dass der Beklagte als Deponieaufsichtsorgan eine Amtshandlung durchführen wollte, ergibt sich schon daraus, dass er den für seine hier maßgebliche Tätigkeit entstandenen Zeitaufwand in die Jahresabrechnung für seine Tätigkeiten als Bau- und Deponieaufsichtsorgan aufnahm. Zu bejahen ist auch der für die Abgrenzung einer Tätigkeit in Vollziehung der Gesetze von einer privaten Tätigkeit maßgebliche äußere und innere Zusammenhang zwischen Erfüllung von Aufgaben hoheitlicher Zielsetzung und der schädigenden Handlung. In der Regel liegt ein hinreichend enger Zusammenhang auch dann vor, wenn ein an sich ordnungsgemäß bestelltes Organ Handlungen setzt, zu deren Vollziehung es nicht berufen ist, Kompetenzen überschreitet oder allenfalls sogar sein Amt missbraucht.

Liegt ein enger äußerer und innerer Zusammenhang mit den Rechten und Pflichten des Beklagten als Deponieaufsichtsorgan vor, erübrigt sich ein Eingehen auf die Frage, ob seine schadensverursachende Tätigkeit innerhalb seiner Kompetenzen als Deponieaufsichtsorgan erfolgte oder bereits eine Befugnisüberschreitung vorlag.

OGH 6.7.2010, 1 Ob 121/09i

Anmerkung: Die Aufgabe des Deponieaufsichtsorgans ist es, nach Ablagerung der Abfälle die Konsensgemäßheit zu kontrollieren. Im vorliegenden Fall erstellte das Organ als Ziviltechniker ein Gutachten für den Deponiebetreiber über die Ablagerbarkeit von Abfällen auf einer bestimmten Deponie im Vorhinein. Das gehört nach den Bestimmungen des AWG 2002 definitionsgemäß nicht zu den Aufgaben des Deponieaufsichtsorgans. Die oben zitierte Entscheidung des OGH ist daher nur schwer nachvollziehbar. Darüber hinaus hat die Abfallbehörde nach dem AWG 2002 nicht einmal die gesetzliche Möglichkeit, ein Deponieaufsichtsorgan abzuberufen.

6. Judikatur zum Europäischen Gemeinschaftsrecht

Art. 37 der Verordnung (EG) Nr. 1013/2006

- E 1 Die Verbringung von gebrauchten Katalysatoren in den Libanon ist verboten**
Art. 36 Abs. 1 lit. f und Art. 37 der Verordnung (EG) Nr. 1013/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2006 über die Verbringung von Abfällen in der durch Verordnung (EG) Nr. 308/2009 der Kommission vom 15. April 2009 geänderten Fassung in Verbindung mit dem Anhang zur Verordnung der Kommission vom 29. November 2007 über die Ausfuhr von bestimmten in Anhang III und IIIA der Verordnung (EG) Nr. 1013/2006 aufgeführten Abfällen, die zur Verwertung bestimmt sind, in bestimmte Staaten, für die der OECD-Beschluss über die Kontrolle der grenzüberschreitenden Verbringung von Abfällen nicht gilt, ist dahin auszulegen, dass die Ausfuhr von Abfällen, die in die Gruppe B 1120 eingestuft sind, aus der Europäischen Union in den Libanon verboten ist.
EuGH 10.11.2011, Rs C-405/10, Staatsanwaltschaft Karlsruhe gegen Özlem Garenfeld

Anhang II der Verordnung (EG) Nr. 259/93

- E 3 Nicht jede Anlieferung von überlagerten Lebensmitteln führt dazu, dass Zuordnung zur Grünen Liste unmöglich wird**
Es führt nicht jede Anlieferung von überlagerten Lebensmitteln dazu, dass eine Zuordnung zur „grünen Liste“ unmöglich wird. Nach dem der Liste des Anhangs II der EG-VerbringungsV vorangestellten Text dürfen Abfälle unabhängig von ihrer Auflistung in der Grünen Liste nicht als solche befördert werden, falls sie mit anderen Materialien in einem Ausmaß kontaminiert sind, sodass sie mit dem Abfall verbundenen Risiken so erhöhen, dass sie auf die Gelbe oder Rote Liste gesetzt werden müssten (lit. a.).
VwGH 22.12.2011, 2009/07/0211, Hinweis auf EuGH 25.6.1998, Rs C-192/96

Anhang V der Verordnung (EG) Nr. 1013/2006

- E 1 Der Bundesabfallwirtschaftsplan enthält nur erläuternde Aufzählungen für den Eintrag B 3010**
Soweit die Beschwerde aber insofern verfassungsrechtliche Fragen berührt, als behauptet wird, dass durch die Zuordnung von Kunststoffabfällen nach dem Listensystem der Verordnung (EG) Nr. 1013/2006 über die Verbringung von Abfällen (EG-VerbringungsVO) der Bundes-Abfallwirtschaftsplan normative Aussagen treffe, lässt ihr Vorbringen die behauptete Rechtsverletzung als so wahrscheinlich erscheinen, dass sie keine Aussicht auf Erfolg hat: Die beschwerdeführende Gesellschaft übersieht insbesondere, dass sich die Notifizierungspflicht aus der Zuordnung nach der EG-VerbringungsVO ergibt und nicht durch den Eintrag in den (die EG-Verbringungsverordnung bloß erläuternden und beispielhaften Aufzählungen für den Eintrag B 3010 enthaltenden) Bundesabfallwirtschaftsplan.
VfGH 9.6.2011, B 747/10-14

7. Register der ausgewerteten Judikatur

In der linken Spalte ist das Datum, in der mittleren Spalte ist die Geschäftszahl der Entscheidung angeführt. In der rechten Spalte sind jene Paragraphen angeführt, denen die Leitsätze der Entscheidungen zugeordnet wurden. Paragraphen ohne Nennung des Gesetzes beziehen sich auf das AWG 2002. Nicht ausgewertete Entscheidungen sind nicht genannt.

OGH

6.7.2010 1 Ob 121/09i § 1 AHG

VfGH

9.6.2011 B 747/10-14 Anhang V der VO 1013/2006 (EG)

VwGH

17.2.2011 2007/07/0043 § 73
2009/07/0043 § 10 ALSAG
2007/07/0134 § 37
24.3.2011 2009/07/0071 § 37
28.4.2011 2009/07/0002 § 6 Ab.5
2010/07/0021 § 37
2007/07/0079 § 6
2011/07/0088 § 2
2007/07/0173 § 29
26.5.2011 2008/07/0010 § 4 VVG
2009/07/0203 § 6 Abs. 5
2009/07/0208 § 6
30.6.2011 2009/07/0169 § 10 ALSAG
2007/07/0172 § 29
15.9.2011 2009/07/0003 § 17 ALSAG
2009/07/0066 § 44
2009/07/0154 § 24
2009/07/0162 § 2
13.10.2011 2010/07/0040 § 24
2011/07/0092 § 79
10.11.2011 2007/07/0032 § 62
2008/07/0115 § 6 Abs. 6
22.12.2011 2008/07/0159 § 78 Abs.9

EuGH

10.11.2011 Rs C 405/10 Art. 37 der VO 1013/2006 (EG)

Umweltsenat

11.11.2011 US 1B/2011/18-14 § 2 UVP-G

ÖWAV-Publikationen zu den Bereichen Recht und Wirtschaft

Bitte beachten Sie: Die nachstehend angeführten Preise für Hefte der ÖWAV-Schriftenreihe, ÖWAV-Regelblätter und ÖWAV-Arbeitsbehelfe sowie für Folgen der Informationsreihe Betriebspersonal Abwasseranlagen verstehen sich **exkl. USt. zuzügl. Versandkosten**. Mitglieder des ÖWAV erhalten im Einzelverkauf 15 % Rabatt auf den Listenpreis, im Abonnement 20 % (gilt nur für die **gedruckte Version** der oben angeführten Reihen, **nicht für digitale Versionen!**).

ÖWAV-Regelblätter und -Arbeitsbehelfe ab Erscheinungsjahr 1999 sind auch als **Download** erhältlich (Online-Bestellung über www.as-plus.at).

(Die folgende **Preisliste ist gültig bis 31. Dezember 2012**. Preisänderungen und Irrtümer vorbehalten).

Schriftenreihe des Österreichischen Wasser- und Abfallwirtschaftsverbandes

83. Heft: Das Wasserrechtsgesetz 1959 in der Fassung der Wasserrechtsgesetz-Novelle 1990. Ergänzte und überarbeitete Neuauflage. 260 Seiten. Stand: Oktober 1994. *Euro 41,60*
93. Heft: Drei Jahre Abfallwirtschaftsgesetz. Wasserrechtsgesetz-Novelle 1990 – Drei Jahre Erfahrungen. 180 Seiten. 1994. *Euro 29,60*
96. Heft: Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 1993 in Leitsatzform. 80 Seiten. 1994. *Euro 22,30*
99. Heft: Das UVP-Gesetz. 85 Seiten. 1996. *Euro 38,00*
102. Heft: Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 1994 in Leitsatzform. 108 Seiten. 1995. *Euro 25,90*
106. Heft: Judikatur zum WRG 1978-1994 in ausgewählten Leitsätzen. 168 Seiten. 1996. *Euro 42,80*
107. Heft: Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 1995 in Leitsatzform. 140 Seiten. 1996. *Euro 30,60*
109. Heft: „Anlagengenehmigungsverfahren – Quo vadis?“ Österreichische Umweltrechtstage 1996. 109 Seiten. 1997. *Euro 33,30*
113. Heft: Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 1996 in Leitsatzform. 116 Seiten. 1997. *Euro 41,60*
116. Heft: „Umweltrecht zwischen Gemeinschaftsrecht und Deregulierung“. Österreichische Umweltrechtstage 1997. 152 Seiten. 1998. *(vergriffen)*
120. Heft: Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 1997 in Leitsatzform. 116 Seiten. 1998. *Euro 27,10*
121. Heft: Judikatur zum Wasserrechtsgesetz. Gesamtzusammenstellung bis einschließlich 1997 in Leitsatzform. 428 Seiten. 1998. *Euro 46,30*
124. Heft: „Neues Verkehrsrecht als Instrument des Umweltschutzes“. Österreichische Umweltrechtstage 1998. 124 Seiten. 1998. *Euro 37,00*
130. Heft: Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 1998 in Leitsatzform. 100 Seiten. 1999. *Euro 22,30*
133. Heft: EU-Förderungen für die Wasserwirtschaft. 2., überarbeitete Auflage 2003. (**Gratis-download** von www.oewav.at > Service > Download > Schriftenreihe)

135. Heft: „Neues Anlagenrecht und Stand der Technik“. Österreichische Umweltrechtstage 1999. 184 Seiten. 1999. *Euro 28,00*
138. Heft: Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 1999 in Leitsatzform. 152 Seiten. 2000. *Euro 25,90*
141. Heft: „Staat und Privat im Umweltrecht“. Österreichische Umweltrechtstage 2000. 168 Seiten. 2000. *Euro 25,90*
143. Heft: Organisationsformen der Siedlungswasserwirtschaft im Vergleich. 180 Seiten. 2001. *Euro 32,60*
145. Heft: Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2000 in Leitsatzform. 160 Seiten. 2001. *Euro 28,00*
149. Heft: „Verwaltungsreform und Umweltschutz“. Österreichische Umweltrechtstage 2001. 160 Seiten. 2001. *Euro 27,10*
152. Heft: Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2001 in Leitsatzform. 136 Seiten. 2002. *Euro 28,00*
156. Heft „Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden“. Österreichische Umweltrechtstage 2002. 232 Seiten. 2002. *Euro 37,00*
157. Heft Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2002 in Leitsatzform. 152 Seiten. 2003. *Euro 28,00*
158. Heft Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2003 in Leitsatzform. 152 Seiten. 2004. *Euro 28,00*
159. Heft Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2004 in Leitsatzform. 176 Seiten. 2005. *Euro 29,60*
160. Heft Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2005 in Leitsatzform. 150 Seiten. 2006. (**Gratisdownload** von www.oewav.at > Service > Download > Schriftenreihe)
161. Heft Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2006 in Leitsatzform. 78 Seiten. 2007. (**Gratisdownload** von www.oewav.at > Service > Download > Schriftenreihe)
162. Heft Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2007 in Leitsatzform. 124 Seiten. 2008. (**Gratisdownload** von www.oewav.at > Service > Download > Schriftenreihe)
163. Heft Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2008 in Leitsatzform. 92 Seiten. 2009. (**Gratisdownload** von www.oewav.at > Service > Download > Schriftenreihe)
164. Heft Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2009 in Leitsatzform. 72 Seiten. 2010. (**Gratisdownload** von www.oewav.at > Service > Download > Schriftenreihe)
165. Heft Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2010 in Leitsatzform. 90 Seiten. 2011. (**Gratisdownload** von www.oewav.at > Service > Download > Schriftenreihe)
166. Heft Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur 2011 in Leitsatzform. 104 Seiten. 2012. (**Gratisdownload** von www.oewav.at > Service > Download > Schriftenreihe)

Regelblätter des Österreichischen Wasser- und Abfallwirtschaftsverbandes

ÖWAV-Regelblatt 601 Ermittlung der Nachsorgekosten-Rückstellung bei Deponieanlagen.
1998. Euro 37,00

Arbeitsbehelfe des Österreichischen Wasser- und Abfallwirtschaftsverbandes

- ÖWAV-Arbeitsbehelf Nr. 5 Mustersatzungen für Hochwasserschutzverbände. 3., überarbeitete Auflage. 2003. (**Gratisdownload** von www.oewav.at > Service > Download > Arbeitsbehelfe)
- ÖWWV-Arbeitsbehelf Nr. 6 Grundlagen und Organisation des Rechnungswesens von Abwasser-verbänden. 1988. (zurückgezogen)
- ÖWWV-Arbeitsbehelf Nr. 7 Grundsätze für die Versicherung von Abwasserentsorgungsanlagen. 1988. Euro 12,00
Ergänzungsblatt: Grundsätze für Versicherungsfragen in der Siedlungswasserwirtschaft. 1991. Euro 3,80
- ÖWAV-Arbeitsbehelf 10 Interkommunale Zusammenarbeit – Betriebs- und Betreuungsgemeinschaften in der Abwasserentsorgung. 2., vollständig überarbeitete Auflage. 2011. Euro 16,40
- ÖWAV-Arbeitsbehelf Nr. 12 Grundlagen und Organisation des Rechnungswesens von Wasserversorgungs- und Abfallverbänden. Ergänzungsband zum Arbeitsbehelf Nr. 6. 1993. (zurückgezogen)
- ÖWAV-Arbeitsbehelf Nr. 13 Mustersatzungen für Wasserversorgungs- und Reinhaltverbände. 2., überarbeitete Auflage. 2003. (**Gratisdownload** von www.oewav.at > Service > Download > Arbeitsbehelfe)
- ÖWAV-Arbeitsbehelf Nr. 15 Mustersatzungen für Abfallwirtschaftsverbände. 1996. Euro 22,30
- ÖWAV-Arbeitsbehelf Nr. 16 Grundsätze der Gebührenkalkulation in der Siedlungswasser- und Abfallwirtschaft. 1996. Euro 41,60
- ÖWAV-Arbeitsbehelf Nr. 18 Musterbetriebskostenrechnung am Beispiel der Abwasserentsorgung. 1996. (vergriffen)
- ÖWAV-Arbeitsbehelf Nr. 20 Anwendung des UVP-Gesetzes. 1996. Euro 40,00
- ÖWAV-Arbeitsbehelf Nr. 21 Abfallgebührenkalkulation und Abfallgebührenmodelle. Ein Arbeitsbehelf für Gemeinden. 1997. (vergriffen)
- ÖWAV-Arbeitsbehelf Nr. 23 Geschäftsbedingungen für die Indirekteinleitung in öffentliche Kanalisationsanlagen. 2., überarbeitete Auflage. 2002. Euro 28,00
- ÖWAV-Arbeitsbehelf Nr. 28 Grundlagen und Organisation des Rechnungswesens von Ver- und Entsorgungsverbänden. 2000. (zurückgezogen)
- ÖWAV-Arbeitsbehelf 33 Leitfaden für die Vorgangsweise bei der Auftragsvergabe in der Wasser-, Abwasser- und Abfallwirtschaft. 2004. Euro 32,60
- ÖWAV-Arbeitsbehelf 35 Aktuelle Finanzierungs- und Veranlagungsmöglichkeiten für die Wasser-, Abwasser- und Abfallwirtschaft. 2., vollständig überarbeitete Auflage. 2011. Euro 32,60

ÖWAV-Arbeitsbehelf 40 Grundlagen und Aufbau des Rechnungswesens in der Abwasserentsorgung – Buchführung und Jahresabschluss. 2010. *Euro 31,00*

ÖWAV-Schriftenreihe, -Regelblätter und -Arbeitsbehelfe sind zu beziehen bei:

ON Österreichisches Normungsinstitut, Heinestraße 38, 1020 Wien,

Tel.: + 43-1-21300-805, Fax: +43-1-21300-818, sales@on-norm.at, www.on-norm.at

Schriftenreihe „Recht der Umwelt“

- Band 1: Haftung bei Deponien. 184 Seiten. 1996. *Euro 35,20*
- Band 5: Der Umweltbeauftragte im Betrieb. 134 Seiten. 1997. *Euro 25,20*
- Band 15: Jahrbuch des österreichischen und europäischen Umweltrechts 2004: Europäische Planungsvorgaben und deren nationale Umsetzung. XIX / 200 Seiten. 2004. *Euro 44,00 / Euro 36,00^{*)}*
- Band 16: Jahrbuch des österreichischen und europäischen Umweltrechts 2005: Umweltqualitätsziele – Chancen und Risiken am Beispiel Luft, Wasser und Naturschutz. XVIII / 184 Seiten. 2005. *Euro 44,00 / Euro 36,00^{*)}*
- Band 18: Jahrbuch des österreichischen und europäischen Umweltrechts 2006: Umweltrecht als Standortfaktor. XXII / 222 Seiten. 2006. *Euro 52,00 / Euro 42,00^{*)}*
- Band 20: Rössler/Kerschner (Hrsg.): Wasserrecht und Privatrecht. XVIII / 122 Seiten. 2006. *Euro 34,00 / Euro 27,20^{*)}*
- Band 21: Jahrbuch des österreichischen und europäischen Umweltrechts 2007: Naturkatastrophen und Störfälle. XXII / 162 Seiten. 2007. *Euro 42,00 / Euro 34,00^{*)}*
- Band 23: Jahrbuch des österreichischen und europäischen Umweltrechts 2008: Globale und individuelle Umweltverantwortung. XXII / 214 Seiten. 2008. *Euro 52,00 / Euro 42,00^{*)}*
- Band 26: Jahrbuch des österreichischen und europäischen Umweltrechts 2009: Umweltmedium Boden – Schutz und nachhaltige Nutzung. XXII / 204 Seiten. 2009. *Euro 52,00 / Euro 42,00^{*)}*
- Band 29: Jahrbuch des österreichischen und europäischen Umweltrechts 2010: Wasserkraft – Im Widerstreit öffentlicher Interessen. XXIV / 208 Seiten. 2010. *Euro 52,00 / Euro 42,00^{*)}*
- Band 32: Jahrbuch des österreichischen und europäischen Umweltrechts 2011: Energieeffizienz – Neue Herausforderungen für Behörden, Betriebe und Gemeinden. XXVI / 228 Seiten. 2011. *Euro 54,00 / Euro 44,00^{*)}*
- Band 33: Jahrbuch des österreichischen und europäischen Umweltrechts 2012: Abwägungen im Umweltrecht – Projektwerber versus Umweltinteressen? XXIV / 208 Seiten. 2012. *Euro 52,00 / Euro 42,00^{*)}*

^{*) Sonderpreis für RdU-Abonnenten und ÖWAV-Mitglieder}

Zu beziehen bei:

Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Kohlmarkt 16, 1010 Wien,

Tel.: + 43-1-53161-100, bestellen@manz.at, www.manz.at



Österreichischer Wasser- und Abfallwirtschaftsverband

Gegründet 1909

A-1010 Wien, Marc-Aurel-Straße 5

Telefon: 01/535 57 20, Telefax: 01/535 40 64, e-Mail: buero@oewav.at

Zusammenschluss aller an der Wasser- und Abfallwirtschaft interessierten Kreise aus Wissenschaft, Verwaltung und Wirtschaft.

Veranstaltungen

Österreichische Wasserwirtschaftstagung
Österreichische Abfallwirtschaftstagung
Österreichische Umweltrechtstage
Verbandstag der österreichischen Wasser- und Abfallverbände
Tagung Hochwasserschutz
Gemeinsame Veranstaltungen mit in- und ausländischen Fachorganisationen
Seminare und Fortbildungskurse zu aktuellen Themen der Wasser- und Abfallwirtschaft
Erfahrungsaustausch für Betreiber von Abwasser- und Abfallbehandlungsanlagen
Kurse für das Betriebspersonal von Abwasseranlagen, Praktikum auf Lehrklär- und Lehrkanalanlagen, Kanal- und Kläranlagennachbarschaften
Kurse für das Betriebspersonal von Abfallbehandlungsanlagen
Exkursionen im In- und Ausland
Vorträge

Fachausschüsse und Arbeitsgruppen

Ausarbeitung von Regelblättern, Arbeitsbehelfen, Merkblättern, Gutachten und Studien für bestimmte Fachgebiete der Wasser- und Abfallwirtschaft

Beratung und Information

Auskünfte und individuelle Beratung
Wasser- und abfallwirtschaftliche Informationsschriften und Beiträge, Dokumentationsstelle „Wasser – Abfall“, Öffentlichkeitsarbeit

Veröffentlichungen

Fachzeitschrift „Österreichische Wasser- und Abfallwirtschaft“ (ÖWAW) ¹⁾
Tätigkeitsbericht des ÖWAV
Wasser- und Abfallrechtliche Judikatur in Leitsatzform *)
Schriftenreihe des ÖWAV *)
Regelblätter *), Arbeitsbehelfe *) und Merkblätter des ÖWAV
ÖWAV-WIFI-Umweltmerkblätter für Gewerbebetriebe
Informationsreihe Betriebspersonal Abwasseranlagen *)
KA-Betriebsinfo ¹⁾
Wiener Mitteilungen Wasser-Abwasser-Gewässer ¹⁾
Schriftenreihe „Die Talsperren Österreichs“ ¹⁾
Schriftenreihe zur Wasserwirtschaft der TU Graz ¹⁾
Veröffentlichungsreihe Konstruktiver Wasserbau/Landschaftswasserbau der TU Wien ¹⁾

Verbindungsstelle (Nationalkomitee) der

- European Water Association – EWA
(vormals European Water Pollution Control Association – EWPCA)

Mitglied der österreichischen Vertretung zur

- European Union of National Associations of Water Suppliers and Waste Water Services – EUREAU (gem. mit ÖVGW)
- International Water Association – IWA (vormals International Water Services Association – IWSA und International Association on Water Quality – IAWQ, gem. mit ÖVGW)
- International Commission on Large Dams – ICOLD
- International Commission on Irrigation and Drainage (ICID)
- International Solid Waste Association (ISWA)

*) im Kommissionsverlag bei ON Österreichisches Normungsinstitut, Wien

¹⁾ Mitherausgeber