

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/6/29 2000/07/0024

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.06.2000

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

81/01 Wasserrechtsgesetz;

## Norm

AVG §39 Abs2;

AVG §45 Abs2;

AVG §52;

WRG 1959 §103 litf;

WRG 1959 §103 litg;

WRG 1959 §105 Abs1 litm;

WRG 1959 §13 Abs4;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Hargassner, Dr. Bumberger, Dr. Pallitsch und Dr. Beck als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Thalhammer, über die Beschwerde des KF in U, vertreten durch Dr. Christian J. Winder und Dr. Klemens Stefan Zelger, Rechtsanwälte in Innsbruck, Müllerstraße 16, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom 4. Jänner 2000, Zl. 16.727/01-16/99, betreffend Abweisung eines Devolutionsantrages, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Zur Vorgeschichte des Beschwerdefalles wird auf das hg. Erkenntnis vom 19. November 1998, Slg. NF Nr. 15.028/A, verwiesen. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird darüber hinaus auch auf das die naturschutzrechtliche Bewilligung des Kleinkraftwerkes des Beschwerdeführers betreffende hg. Erkenntnis vom 20. Dezember 1999, Zl. 99/10/0229, verwiesen, welches Vorgangsweisen der Naturschutzbehörden gegenüber dem Beschwerdeführer zum Grund für die Aufhebung des dort angefochtenen Bescheides zum Gegenstand hatte, die den Vorgangsweisen der Wasserrechtsbehörden des vorliegenden Beschwerdefalles vollständig gleichen.

Mit dem vorgenannten hg. Erkenntnis vom 19. November 1998, Slg. NF Nr. 15.028/A, war der die erstinstanzliche Abweisung des wasserrechtlichen Bewilligungsantrages des Beschwerdeführers für sein Kleinkraftwerk bestätigende

Bescheid des Landeshauptmannes von Tirol (LH) wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit der Begründung aufgehoben worden, dass der behördlich festgestellte Sachverhalt rechtlich die Wesentlichkeit einer besorgten Beeinträchtigung einer ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer durch das Vorhaben des Beschwerdeführers im Sinne des § 105 Abs. 1 lit. m WRG 1959 noch nicht ausreichend zuverlässig beurteilen lasse. Der bloße Hinweis im Gutachten des Amtssachverständigen auf nicht näher konkretisierte zu erwartende "größere Veränderungen im Artenspektrum" reiche hiezu ebenso wenig aus, wie jener auf die Unterbrechung des Fließkontinuums, solange nicht nachvollziehbar dargestellt werde, welche Veränderungen welchen Artenspektrums in welcher Richtung mit welchen Auswirkungen zu erwarten seien, und welche darüber hinausgehenden Folgewirkungen aus einer Unterbrechung des Fließkontinuums mit welchen Auswirkungen auf die mit dem Gewässer zusammenhängenden und von ihm abhängenden Umweltbereiche unter Berücksichtigung quantitativer und qualitativer Aspekte konkret drohten. Des Weiteren hat der Gerichtshof im genannten Erkenntnis die gebotene Prüfung der gegen die Schlüssigkeit des Gutachtens des erstinstanzlichen Amtssachverständigen vorgetragenen Einwände vermisst. Die im damaligen Verfahren vom Amtssachverständigen, abweichend von einer früheren Begutachtung erhobene Forderung habe ihrer Art nach im Wesentlichen eine bloße Willensbekundung dargestellt, für die es an einer sachlich nachvollziehbaren Begründung gefehlt hatte.

Nach Einlangen des genannten Erkenntnisses bei ihm am 3. Dezember 1998 ersuchte der LH den Amtssachverständigen um ergänzende Stellungnahme sowie um Mitteilung, in welcher Form die eingereichten Projektsunterlagen, sollten sie hiezu nicht ausreichen, zu ergänzen wären.

In der daraufhin erstatteten Stellungnahme des Amtssachverständigen für Limnologie wird ausgeführt, dass zur limnologischen Beurteilung des Kleinkraftwerkes noch "Unterlagen bzw. Untersuchungen" im Umfang eines zehn Punkte umfassenden Kataloges für notwendig erachtet würden, der in den Entscheidungsgründen des erwähnten hg. Erkenntnisses vom 20. Dezember 1999, 99/10/0229, im Wortlaut wiedergegeben ist. Diese Stellungnahme des Amtssachverständigen für Limnologie wurde von der Abteilung Wasserwirtschaft des Amtes der Tiroler Landesregierung dem LH mit dem Bemerken übermittelt, dass die geforderten Untersuchungen für den Beschwerdeführer Kosten in der Größenordnung von S 200.000,-- verursachen würden, was nicht nur fast ein Viertel der ausgewiesenen Gesamtbaukosten des Projektes darstelle, sondern auch mehr als der Betrag sei, der sich aus einem späteren Kraftwerksbetrieb in zwei Jahren als theoretischer Erlös erwirtschaften ließe. Nach Auffassung des Übermittlers der Stellungnahme des Amtssachverständigen für Limnologie würde auch eine noch so tief schürfende limnologische Begründung einer mehr als 5 l/s betragenden Pflichtwassermenge nichts an dem Widerspruch dazu ändern können, dass in den entsprechenden Gutachten zum Erstprojekt 1985 mit einer Pflichtwassermenge von nur 5 l/s das Auslangen gefunden worden sei. Es werde daher vorgeschlagen, vor weiteren Schritten in direktem Kontakt mit dem limnologischen Amtssachverständigen im Sinne einer Bürgernähe nach den Möglichkeiten einer Lösung dieses Falles zu suchen, die vom Beschwerdeführer voraussichtlich auch verstanden und akzeptiert werden könnte.

Der LH verschloss sich dieser Anregung und übermittelte stattdessen mit Schreiben vom 10. Mai 1999 dem Beschwerdeführer den Katalog der Forderungen des Amtssachverständigen für Limnologie mit der Erklärung, dass das Berufungsverfahren erst nach Vorliegen der geforderten Untersuchungsergebnisse weiter geführt werden könne.

Dem erwiderte der Beschwerdeführer mit Schreiben an den LH vom 28. Mai 1999, dass er seine Einreichunterlagen durch die Angabe ergänze, dass durch das beantragte Projekt offensichtlich keine oder nur geringfügige Auswirkungen auf Gewässer zu erwarten seien, weshalb keine Maßnahmen zum Schutz der Gewässer erforderlich erschienen. Diese Annahme stütze sich auf die entsprechenden Aussagen des Amtssachverständigen im Wasserrechtsverfahren 1985, welche durch entgegenstehende Aussagen des Amtssachverständigen im vorliegenden Verfahren nicht hätten widerlegt werden können. Angaben über die beanspruchte Wassermenge und die Übrigen im Gesetz geforderten Einreichunterlagen seien bereits vorgelegt worden. Die Beibringung der im Schreiben vom 10. Mai 1999 geforderten weiteren Unterlagen und Untersuchungen sei im Hinblick auf den Grundsatz der Amtswegigkeit des Verfahrens nicht Sache des Projektbetreibers. Die Beschaffung der angeführten Unterlagen und die Durchführung der bezeichneten Untersuchungen seien Teil des vom Amtssachverständigen zu erstellenden Gutachtens, weshalb das behördliche Verlangen, derlei vorzulegen, einer gesetzlichen Grundlage entbehre. Habe die Behörde gemäß § 103 WRG 1959 von der Vorlage einzelner Unterlagen abgesehen, dann dürfe sie hievon nicht nachträglich abgehen, wozu noch komme, dass die in § 103 WRG 1959 festgelegten Pflichten unter dem Vorbehalt der Zumutbarkeit stünden. In einem Fall, in welchem das Gutachten des Amtssachverständigen in tauglicher Weise bekämpft worden sei, sei es Aufgabe der

Behörde, den Sachverständigen dazu zu verhalten, die einzelnen Punkte des Parteivorbringens zu widerlegen oder deren Berechtigung anzuerkennen. Die nunmehrige Forderung des Amtssachverständigen lasse erkennen, dass er sich außer Stande sehe, eine wesentliche Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit des Gewässers durch das Vorhaben des Beschwerdeführers festzustellen. Es könne nicht Aufgabe der Behörde sein, den Projektbetreiber durch unnötige und unzumutbare Ergänzungsaufträge zur Aufgabe seines Vorhabens zu zwingen oder das Verfahren in einer offensichtlich entscheidungsreifen Sache durch langwierige Untersuchungen weiter zu verzögern, obwohl das Kraftwerk schon längst Strom erzeugen könnte.

Mit Schreiben vom 19. Juli 1999 teilte der LH dem Beschwerdeführer mit, dass seinen Ausführungen im Schreiben vom 28. Mai 1999 "nicht näher getreten" werden könne und dass seine Ergänzungen nicht ausreichend seien. Vielmehr sei eine nachvollziehbare Darstellung der Behauptung des Beschwerdeführers erforderlich, dass bei einer Pflichtwasserabgabe von 3 l/s keine oder nur eine geringfügige Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit des K.-Baches zu erwarten sei, wobei die im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes angeführten Kriterien zu beachten seien. Unter Hinweis auf die Rechtsfolgen des § 13 Abs. 3 AVG ergehe daher "nochmals" die Aufforderung, bis längstens 31. Juli 2000 das erforderliche gewässerökologische Gutachten vorzulegen. Den Forderungskatalog des Amtssachverständigen für Limnologie schloss der LH diesem Schreiben neuerlich an.

Mit einem bei der belangten Behörde am 4. August 1999 eingelangten Schreiben begehrte der Beschwerdeführer den Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung über seine Berufung auf die belangte Behörde.

Diese wies den Devolutionsantrag mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid gemäß § 73 Abs. 2 AVG mit der Begründung ab, dass die Verzögerung bei der Bescheiderlassung nicht auf ein überwiegendes Verschulden des LH zurückzuführen sei. Nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. November 1998, Slg. NF Nr. 15.028/A, seien Angaben hinsichtlich der Auswirkung der beantragten Wasserkraftanlage auf alle umweltbezogenen Funktionen des K.-Baches erforderlich, wobei unter Umwelt nicht nur die räumlich vom Wasser getrennte Umwelt zu verstehen sei, sondern auch die Umwelt im Wasser selbst. Im Einreichprojekt fehlten Angaben über die zu erwartenden Auswirkungen des Kleinkraftwerkes auf den K.-Bach jedoch zur Gänze, womit ein verbesserungsfähiger Mangel im Sinne des § 13 Abs. 3 AVG vorliege. Wenn sich der Beschwerdeführer in seinem Devolutionsantrag auf den Grundsatz der Amtswegigkeit berufe, müsse ihm erwidert werden, dass Unterlagen und Gutachten dann und insoweit verlangt werden dürften, als dies durch die Mitwirkungspflicht der Parteien gedeckt sei. § 103 Abs. 1 lit. f WRG 1959 bestimme, dass ein Antrag auf Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung bei Wasserbenutzungsanlagen mit Angaben über die beanspruchte Wassermenge je Sekunde, Tag und Jahr, über die erwarteten Auswirkungen auf Gewässer sowie über die zum Schutz der Gewässer vorgesehenen Maßnahmen zu versehen sei. Dem Beschwerdeführer sei vorzuwerfen, dass er seinen Antrag ursprünglich nicht vollständig eingebracht habe. Der LH habe den Mängelbehebungsauftrag unverzüglich erteilt, welchem Auftrag der Beschwerdeführer hätte Folge leisten müssen. Es sei demnach die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden des LH zurückzuführen.

Über die gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Verwaltungsakten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde erwogen:

Gemäß § 73 Abs. 1 AVG sind die Behörden, wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, verpflichtet, über Anträge von Parteien (§ 8) und Berufungen ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber sechs Monate nach deren Einlangen den Bescheid zu erlassen.

Wird der Bescheid nicht innerhalb der Entscheidungsfrist erlassen, so geht nach § 73 Abs. 2 AVG auf schriftlichen Antrag der Partei die Zuständigkeit zur Entscheidung auf die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde, wenn aber gegen den Bescheid Berufung an den Unabhängigen Verwaltungssenat erhoben werden könnte, auf diesen über (Devolutionsantrag). Der Devolutionsantrag ist bei der Oberbehörde (beim Unabhängigen Verwaltungssenat) einzubringen. Er ist abzuweisen, wenn die Verzögerung nicht auf ein überwiegendes Verschulden der Behörde zurück zu führen ist.

Mängel schriftlicher Anbringen ermächtigen die Behörde nach § 13 Abs. 3 AVG nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden, angemessenen Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.

Nach § 105 Abs. 1 lit. m WRG 1959 kann im öffentlichen Interesse ein Antrag auf Bewilligung eines Vorhabens insbesondere dann als unzulässig angesehen werden oder nur unter entsprechenden Auflagen bewilligt werden, wenn eine wesentliche Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer zu besorgen ist.

§ 103 WRG 1959 normiert in seinem Einleitungssatz, dass ein Antrag auf Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung mit folgenden Unterlagen - falls sich aus der Natur des Projektes nicht verschiedene Unterlagen als entbehrlich erweisen - zu versehen ist, und führt in lit. f) bei Wasserbenutzungsanlagen Angaben über die beanspruchte Wassermenge je Sekunde, Tag und Jahr, über die erwarteten Auswirkungen auf Gewässer sowie über die zum Schutz der Gewässer vorgesehenen Maßnahmen und in lit. g) bei Wasserkraftanlagen Angaben über Maschinenleistung, Jahresarbeitsvermögen und die vorgesehenen Restwassermengen an.

Nach der Vorschrift des § 13 Abs. 4 WRG 1959 schließlich ist das Maß der Wasserbenutzung in der Bewilligung in der Weise zu beschränken, dass ein Teil des jeweiligen Zuflusses zur Erhaltung eines ökologisch funktionsfähigen Gewässers sowie für andere, höherwertige Zwecke, insbesondere solche der Wasserversorgung erhalten bleibt. Ausnahmen hievon können befristet zugelassen werden, insoweit eine wesentliche Beeinträchtigung des öffentlichen Interesses nicht zu besorgen ist.

Wie im Falle des bereits genannten hg. Erkenntnisses vom 20. Dezember 1999, 99/10/0229, ist auch im vorliegenden Beschwerdefall nicht strittig, dass vom LH innerhalb der Entscheidungsfrist im Sinne des § 73 Abs. 1 AVG der Berufungsbescheid nicht erlassen wurde und dass der Beschwerdeführer die ihm abverlangten Unterlagen nicht vorgelegt hat, weshalb auch die Lösung des vorliegenden Beschwerdefalles entscheidend von der Frage abhängt, ob der Beschwerdeführer dazu verpflichtet war, den ihm vom LH übermittelten Forderungskatalog des Amtssachverständigen für Limnologie zu erfüllen. Das war er nicht. Das vom LH gestellte Verlangen war rechtswidrig. An der Verzögerung bei der Bescheiderlassung traf den LH nicht bloß ein überwiegendes, sondern das ausschließliche Verschulden.

Nach der wiedergegebenen Bestimmung des § 103 lit. g WRG 1959 hatte der Beschwerdeführer die vorgesehene Restwassermenge anzugeben, nicht aber gutachterlich zu belegen, dass die Restwassermenge zu keiner wesentlichen Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer führen würde. Ein solches Verlangen ließ sich auch auf die Bestimmung des § 103 lit. f WRG 1959 nicht stützen. Dass ein Konsenswerber nach dieser Vorschrift auch Angaben über die zu erwartenden Auswirkungen seines Vorhabens auf Gewässer zu machen hat, begründet keine verfahrensrechtliche Obliegenheit zur gutachterlichen Belegung des Ausbleibens einer wesentlichen Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit betroffener Gewässer durch sein Vorhaben. Dies lässt sich auch aus der Bestimmung des § 13 Abs. 4 WRG 1959 ableiten, welche der Behörde die Pflicht auferlegt, von Amts wegen für die Erhaltung eines ökologisch funktionsfähigen Gewässers das Maß der Wasserbenutzung in der gebotenen Weise zu beschränken oder hievon befristet abzusehen, wenn eine wesentliche Beeinträchtigung des öffentlichen Interesses nicht zu besorgen ist. Ob durch ein Vorhaben eine wesentliche Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer im Sinne des § 105 Abs. 1 lit. m WRG 1959 zu besorgen ist, hat die Behörde in Wahrnehmung ihrer amtswegigen Ermittlungspflicht zu prüfen. Lässt sich mit den Mitteln des amtswegig geführten Verfahrens eine wesentliche Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer nicht feststellen, dann ist davon auszugehen, dass dieses im Gesetz genannte Hindernis der Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung für das beantragte Vorhaben nicht entgegensteht. Für das an den Beschwerdeführer vom LH gestellte Verlangen bestand keine Deckung im Gesetz.

Der angefochtene Bescheid war deshalb gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 29. Juni 2000

### **Schlagworte**

Sachverständiger Erfordernis der Beiziehung Besonderes Fachgebiet

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

ECLI:AT:VWGH:2000:2000070024.X00

**Im RIS seit**

12.11.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

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