

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

26.03.1980

Geschäftszahl

1571/77

Beachte**Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):**

1576/77

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hinterauer und die Hofräte Dr. Salcher, Dr. Hoffmann, Dr. Hnatek und Dr. Fürnsinn als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Aigner, über die Beschwerden I) der Agrargemeinschaft A Nachbarschaft, vertreten durch Dr. Rudolf Weiß, Rechtsanwalt in Lienz, Johannesplatz 7 (mitbeteiligte Partei: Stadtgemeinde Spittal an der Drau, vertreten durch den Bürgermeister) und II) der Stadtgemeinde Spittal an der Drau, vertreten durch Dr. Hannes Hammerschmidt, Rechtsanwalt in Spittal an der Drau, Hauptplatz 7 (mitbeteiligte Parteien: 1) Agrargemeinschaft A Nachbarschaft, vertreten durch Dr. Rudolf Weiß, Rechtsanwalt in Lienz, Johannesplatz 7, 2) Agrargemeinschaft B und 3) Agrargemeinschaft C, beide vertreten durch den Obmann AP, 4) Güterweggenossenschaft D, vertreten durch den Obmann JW, sowie 5) HK, vertreten durch Dr. Werner Russek, Rechtsanwalt in Spittal an der Drau, Ortenburgerstraße 4) gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom 3. Mai 1977, Zl. 510.373/01-I 5/77, betreffend Überprüfung einer Trinkwasserversorgungsanlage, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Agrargemeinschaft A Nachbarschaft Aufwendungen in der Höhe von S 3.670,-- und der Stadtgemeinde Spittal an der Drau Aufwendungen in der Höhe von S 3.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Kostenersatzmehrbegehren der Stadtgemeinde Spittal an der Drau wird abgewiesen.

Begründung

Mit Bescheid vom 25. August 1965 hatte der Landeshauptmann von Kärnten der Stadtgemeinde Spittal an der Drau (im folgenden, von wörtlichen Textwiedergaben abgesehen, kurz: Stadt) auf der Grundlage eines vom April desselben Jahres stammenden Projektes zum Ausbau der Ortswasserleitung die wasserrechtliche Bewilligung zur Fassung und Ableitung von 18 Quellen im Gebiet des X erteilt; gleichzeitig waren auch entsprechende Schutzgebiete festgelegt worden. Im Punkt 10 der Vorschriften hatte sich die Wasserrechtsbehörde gemäß § 21 Abs. 1 WRG 1959 die spätere Vorschreibung zusätzlicher Maßnahmen vorbehalten. Unter Punkt 20 der Vorschriften war bestimmt worden:

"Bei den Quellen 10 - 17 ist dort, wo bisher der Bach eine natürliche Grenze bildete, an den Flachstellen des Baches, wo ein Viehwechsel möglich ist, ein Zaun oder ein sonstiges Hindernis zu errichten."

Nach Fertigstellung der Anlage auf der Grundlage eines Entwurfes vom Jahre 1972 fand am 12. November 1974 sowie am 2. September 1975 eine Überprüfungsverhandlung statt, als deren Ergebnis mit Bescheid des Landeshauptmannes von Kärnten vom 26. Februar 1976 gemäß § 121 WRG 1959 die unter Berücksichtigung näher bezeichneter Abweichungen bescheidgemäße Ausführung der Zusatzwasserversorgungsanlage X festgestellt, ferner die Ausführungspläne aus 1972 und die Abweichungen

gegenüber dem 1965 bewilligten Projekt genehmigt wurden. Unter den bei dieser Gelegenheit vorgenommenen Vorschriften finden sich folgende:

"4.) Die Stadtgemeinde Spittal/Drau hat in Erfüllung des Punktes 20 der Bedingungen und Auflagen des wasserrechtlichen Genehmigungsbescheides vom 25. 8. 1965, Zl. Wa-17/IV/4/65, am Ufer des B-baches im Almgebiet Zäune errichtet. Die Stadtgemeinde Spittal/Drau wird verpflichtet, diese Zäune, soweit sie von ihr in Erfüllung der Auflagen des wasserrechtlichen Bewilligungsbescheides ausgeführt worden sind, auch für die Zukunft zu erhalten, solange am Bestand dieser Zäune ein Bedarf besteht.

Die Stadtgemeinde ist berechtigt, das hierfür erforderliche Holz aus den benachbarten Forsten der Begünstigten zu entnehmen."

"6.) Güterweggenossenschaft D:

Die Stadtgemeinde Spittal ist verpflichtet, im Falle von Instandsetzungen dieses Weges im Bereich der verlegten Wasserleitung, die durch Rutschungen erforderlich werden, sich mit 50 % an den Kosten der Wiederinstandsetzung des Weges zum Schutz der Wasserleitung zu beteiligen. Gleiches gilt auch für im Jahre 1975 erfolgte Behebung von Rutschungsschäden an diesem Weg."

Ferner wurde unter E) gemäß § 111 Abs. 3 WRG 1959 nachstehende zwischen der Stadt und der A Nachbarschaft (von Zitaten abgesehen, künftig nur: Nachbarschaft) getroffene Vereinbarung beurkundet:

"Im Zuge des Wasserleitungsbaues war zwischen der Stadtgemeinde Spittal/Drau und der A Nachbarschaft vereinbart worden, daß für die Versorgung gewisser Gebiete des E-berges im Falle von Wassernot den Mitgliedern dieser Nachbarschaft Wasser bis zu 0,3 l/sek. zur Verfügung zu stellen ist. Die Stadtgemeinde Spittal/Drau erklärt sich bereit, die Wassermenge von 0,3 l/sek. Mitgliedern dieser Nachbarschaft auch dann zur Verfügung zu stellen, auch wenn keine Wassernot in diesem Gebiet herrscht."

Gegen diesen Bescheid beriefen die Stadt und die Nachbarschaft. Die Stadt wandte sich dabei gegen die Vorschriften 4.) und 6.) und beantragte deren Aufhebung; die Nachbarschaft bekämpfte im wesentlichen die bewilligte Projektsänderung, verwies auf ihrer Ansicht nach von der Stadt nicht erfüllte Verpflichtungen bei Ausführung der Anlage sowie auf dabei entstandene, noch nicht abgegoltene Schäden und verlangte eine näher bestimmte, die Nachbarschaft nicht belastende Regelung der Zaunerhaltung. Nach Durchführung ergänzender Ermittlungen gab der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft der Berufung der Stadt gemäß § 66 AVG 1950 nicht Folge, änderte jedoch auf Grund der Berufung der Nachbarschaft den erstinstanzlichen Bescheid dahin ab, daß in der Beurkundung unter Abschnitt E) jeweils an die Stelle von "0,3 l/sek." die Angabe "0,5 l/sek." treten sollte; nach § 59 Abs. 1 AVG 1950 blieben gesonderte Entscheidungen über die nähere Bestimmung der genaueren Stellen noch zu errichtender Zäune und über die allenfalls noch ausstehenden konkreten Rekultivierungsmaßnahmen vorbehalten; neben § 121 WRG 1959 wurde auch noch der § 9 dieses Gesetzes angeführt. Die Rechtsmittelentscheidung wurde, soweit im Zusammenhang noch von Interesse, zunächst gegenüber der Stadt, im wesentlichen damit begründet, die fraglichen Zäune seien unzweifelhaft notwendig; das gelte auch für ihre Erhaltung, umso mehr als sie Vieh von Wasserschutzgebieten fernhalten sollten. Die umstrittene Erhaltungsverpflichtung beruhe nicht so sehr auf dem Gedanken einer Entschädigung nach § 117 WRG 1959, sondern diene vielmehr dem wirksamen Schutz der Wassergewinnungs- und -fassungsanlagen gemäß § 34 dieses Gesetzes; sie habe darüber hinaus auch schon in § 21 Abs. 1 WRG 1959 ihre Rechtfertigung, da die spätere Vorschrift zusätzlicher Maßnahmen im Bescheid vom 25. August 1965 ausdrücklich vorbehalten worden sei. Auch habe der Wasserberechtigte gemäß § 50 Abs. 1 WRG 1959 nicht nur die eigentlichen Wasserbenutzungsanlagen, sondern ebenso die dazugehörigen sonstigen Vorrichtungen in dem der Bewilligung entsprechenden Zustand bzw. derart zu "erhalten" und zu bedienen, daß keine Verletzung öffentlicher Interessen oder fremder Rechte statfinde. Soweit hier noch weitere Zäune erforderlich seien, werde über deren Standort im einzelnen durch einen eigenen Bescheid der Wasserrechtsbehörde erster Instanz abgesprochen werden müssen. Was die Beteiligung der Stadt an den Weginstandsetzungskosten anlange, böten die Ergebnisse des ergänzenden Ermittlungsverfahrens zwar keine Handhabe für die Annahme eines ursächlichen Zusammenhanges zwischen der Rohrverlegung 1964 und den zehn Jahre später aufgetretenen Hangrutschungen; es stehe allerdings auch fest, daß weitere Rutschungen den Bestand der Wasserleitung schwerstens in Mitleidenschaft ziehen müßten und daher das Interesse an der Erhaltung ebenso seitens der Stadt zu bejahen sei. Der Nachbarschaft wurde in bezug auf die von der Stadt zur Verfügung zu stellende Wassermenge und auch darin recht gegeben, daß gewisse Abweichungen vom Projekt über den bloß geringfügigen Umfang gemäß § 121 WRG 1959 hinausreichten und daher bereits unter dem Blickwinkel des § 9 WRG 1959 zu betrachten seien, ferner daß über den genaueren Standort der noch notwendigen Zäune sowie über Rekultivierungsmaßnahmen eigens entschieden werden müsse. Im übrigen erweise sich jedoch auch die Berufung der Nachbarschaft als ungerechtfertigt. Vor allem werde diese durch die von ihr gerügten Projektsabweichungen durchwegs nicht wirklich betroffen. Sie übersehe auch, daß im Rahmen eines wasserrechtlichen Überprüfungsverfahrens gemäß § 121 WRG 1959 im allgemeinen nur für Fragen der Übereinstimmung der Ausführung mit dem Konsens, nicht aber für zusätzliche Entschädigungsforderungen mehr Platz sei. Die Nachbarschaft habe auch im ergänzenden Ermittlungsverfahren Parteiengehör erhalten, allerdings ihrerseits die Gelegenheit zu Er widerungen, welche die gegenteiligen Auffassungen der Stadt oder der Amtssachverständigen in einem anderen Licht erscheinen ließen, nicht genutzt, geschweige daß sie ein privates Gegengutachten beigebracht hätte.

Gegen diesen Bescheid richten sich die vorliegenden, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobenen Beschwerden der Nachbarschaft sowie der Stadt.

Die belangte Behörde und die mitbeteiligten Parteien, außer der Güterweggenossenschaft D, haben Gegenschriften erstattet, in denen je die Abweisung der zugehörigen Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die zu gemeinsamer Beratung und Entscheidung verbundenen Beschwerden erwogen:

Nach Lage der Akten - so schon nach der an beide beschwerdeführenden Parteien ergangenen Aussendung des Landeshauptmannes vom 2. August 1974 - ist davon auszugehen, daß mit dem durch den angefochtenen Bescheid abgeschlossenen Verfahren einerseits die nach Plänen aus dem Jahr 1972 errichtete Zusatzwasserversorgungsanlage X auf ihre Übereinstimmung mit der 1965 erteilten Bewilligung, andererseits die Möglichkeit der nachträglichen Genehmigung der vorgenommenen Änderungen geprüft werden sollte. Im Bescheid erster Instanz wurde das Ergebnis eines Vergleiches der wasserrechtlich schon bewilligten mit den tatsächlich ausgeführten Rohrtrassen dargelegt und den Abweichungen die Genehmigung erteilt. Der Spruch - es wurde allein § 121 WRG 1959 angeführt - und die Begründung dieses Bescheides lassen erkennen, daß die Wasserrechtsbehörde erster Instanz die Abweichungen für geringfügig im Sinne des § 121 Abs. 1 WRG 1959 befunden hat. Die belangte Behörde wertete demgegenüber gewisse Abweichungen - ohne diese im einzelnen zu bezeichnen - als nicht mehr bloß geringfügig und wollte die nachträgliche Genehmigung insoweit als Bewilligung gemäß § 9 WRG 1959 verstanden wissen. Ungeachtet dieser unterschiedlichen rechtlichen Beurteilung ist die auf Verwaltungsebene in Behandlung stehende Angelegenheit dieselbe geblieben. Daß es sich bei den eingetretenen Abweichungen nicht ausschließlich um solche geringfügiger Art im Sinne der angegebenen Gesetzesstelle handelt, ist im angefochtenen Bescheid zwar nicht begründet, einerseits aber von den beschwerdeführenden Parteien nicht in Zweifel gezogen worden, ergibt sich ferner unter der Voraussetzung, daß die Nachbarschaft als Betroffene und als benachteiligt gelten darf, schon aus dem Fehlen von deren Zustimmung zu bestimmten Abweichungen und könnte schließlich den beschwerdeführenden Parteien gegenüber auch keine Rechtsverletzung bewirken, für die Nachbarschaft nicht, weil sie mit ihrer Meinung, es gehe um mehr als geringfügige Abweichungen, durchgedrungen, für die Stadt nicht, weil ihr die nachträgliche Genehmigung erteilt worden ist.

Wie die Wasserrechtsbehörde vorzugehen hat, wenn sich anlässlich einer Überprüfung gemäß § 121 WRG 1959 ergibt, daß Abweichungen nicht nur geringfügiger Art vorliegen, ist im Gesetz nicht ausdrücklich geregelt worden. Soweit nicht die Behörde die Beseitigung der Abweichungen gemäß § 121 Abs. 1 WRG 1959 veranlaßt, was der Ablehnung jeder nachträglichen Bewilligung gleichkommt, wird in einem derartigen Fall folgendermaßen zu verfahren sein:

Sofern sich der bewilligungsgemäß ausgeführte von dem abweichenden Teil der Anlage nicht getrennt beurteilen läßt - im Fall der Trennbarkeit kann zunächst die Überprüfung des einen und sodann die Bewilligung des andern Anlagenbereiches vorgenommen werden - ist, wenn ein entsprechendes Gesuch gemäß § 103 WRG 1959 vorliegt, zunächst - falls sich der Umfang der Abweichungen erst bei der mündlichen Verhandlung zeigt, nach Unterbrechung dieser - das erforderliche Bewilligungsverfahren und erst nach dessen Abschluß die Überprüfung des ganzen Vorhabens durchzuführen. In jedem Fall sind die nicht bloß geringfügigen Abweichungen im Sinne des § 121 Abs. 1 WRG 1959 für das Bewilligungsverfahren, insbesondere für die Kennzeichnung des Gegenstandes der mündlichen Verhandlung mit hinreichender Deutlichkeit anzugeben. Die im Beschwerdefall bei einem Vergleich mit diesen Grundsätzen erkennbaren Verfahrensfehler haben sich in der Rechtssphäre der beschwerdeführenden Parteien nicht ausgewirkt. Es ist vielmehr nun zu untersuchen, welchen der in der Beschwerde erhobenen Vorwürfen im einzelnen Berechtigung zukommt.

Die beschwerdeführende Nachbarschaft macht unter anderem geltend, die Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung ohne Antrag sei rechtswidrig. Auf den Zusammenhang, in dem diese Behauptung steht - die Fassung weiterer Quellen - wird noch einzugehen sein. Jedoch läßt sich das Vorbringen berechtigtermaßen jedenfalls nicht dahin verstehen, die Stadt als Bewilligungswerberin hätte die ihr - zu Recht oder nicht - erteilte nachträgliche Genehmigung gar nicht angestrebt; bereits in der Ladung zur Verhandlung am 12. November 1974 war bekanntgegeben worden, die Stadt habe um die Vornahme der wasserrechtlichen Überprüfung der nun fertiggestellten, teilweise abgeänderten Anlage angesucht; darin lag das Begehren, die Abweichungen nachträglich zu genehmigen, beschlossen.

Die Nachbarschaft bezieht sich weiters darauf, daß sie als Eigentümerin des Grundstücks Nr. 1305 KG. E gemäß §§ 3 und 5 WRG 1959 über das dort vorhandene Grund- und Quellwasser zu verfügen berechtigt sei. Aus der Beschreibung des Quellschutzgebietes im Bescheid aus 1965 ergebe sich, welche Quellen die Stadt für die in Rede stehende Anlage fassen dürfe. Es seien aber außerhalb der ursprünglichen Bewilligung und ohne Zustimmung und Entschädigung der Nachbarschaft zwei weitere von ihren Quellen - die sogenannte T-quelle "rechts" (TV) und R-bach "vorne" (I) - durch die Stadt in Anspruch genommen worden. Durch die Ableitung zusätzlicher Quellen sei zudem der ordnungsgemäße Wirtschaftsbetrieb der Nachbarschaft gefährdet. Auch dürfe gemäß § 43 des Kärntner Flurverfassungs-Landesgesetzes 1970 agrargemeinschaftliches Gut nur mit Zustimmung der Agrarbezirksbehörde (Villach) belastet werden; eine derartige Genehmigung gebe es nicht.

Die Nachbarschaft ist, was die Inanspruchnahme zweier weiterer Quellen betrifft, bezüglich welcher sie sich auf § 3 Abs. 1 und 3 sowie § 5 Abs. 2 WRG 1959 berufen kann, im Recht:

weder von seiten der Stadt noch durch den gutächtlichen Befund - der insoweit auf die Äußerung der Stadt verweist - im Rechtsmittelverfahren ist diese von der Nachbarschaft behauptete Tatsache in Abrede gestellt worden. Im angefochtenen Bescheid wird hierauf dessenungeachtet ebensowenig wie auf die - unzutreffende, da im Gesetz nicht begründete - Rechtsansicht der Stadt eingegangen, die Nachbarschaft habe sich in Kenntnis der Umstände während der Ausführung des Baues ihres Beschwerderechtes durch Verschweigung begeben. Ungeachtet der weiteren Kontroversen in diesem Zusammenhang - die Stadt gibt an, die Nachbarschaft bereits für eine weit ergiebigere, jedoch in der Folge gar nicht gefaßte und darüber hinaus der Nachbarschaft in Wahrheit gar nicht gehörende Quelle bereits entschädigt zu haben, während die Nachbarschaft das Recht eines derartigen "Austausches" bekämpft und die Angabe der Schüttungsmenge durch die Stadt bestreitet - ist hiezu insgesamt folgendes festzustellen: Gemäß § 60 Abs. 2 WRG 1959 ist die Begründung unter anderem des Zwangsrechtes der Enteignung - zu welcher auch die Einräumung der Benutzung eines Privatgewässers gemäß § 64 Abs. 1 lit. a WRG 1959 gehört - nur dann zulässig, wenn eine gütliche Übereinkunft zwischen den Beteiligten nicht erzielt werden kann. Nun hat die Nachbarschaft in der Verhandlung vor der Wasserrechtsbehörde erster Instanz am 12. November 1974 unter anderem erklärt:

"Im Bereich unserer Alm wurden zwei weitere Quellen von der Stadtgemeinde erfaßt, es handelt sich um die sogenannten T-quelle 4 und R-bach-unten. Die Schüttung beider Quellen beträgt ungefähr 1 sec/ltr.

Als Entschädigung für die Fassung dieser Quellen verlangen wir, daß die zwischen der Stadtgem. Spittal u.d. Nachbarschaft A abgeschlossene Vereinbarung vom 20. 8. 1964 derart abgeändert wird, daß die Worte in der ersten Zeile "falls Wassernot" zu entfallen haben."

Hiezu gab die Stadt in der Verhandlung am 2. September 1975 nachstehende Erklärung ab:

"Für die Fassung der beiden weiteren Quellen im Besitz der Nachbarschaft liegt eine wasserrechtliche Bewilligung nicht vor, auch keine privatrechtliche Vereinbarung mit dem Grundeigentümer. Wir sind bereit, bis zu einer Wassermenge von 0,3 l/sek. auf den Vorbehalt 'Falls Wassernot' zu verzichten. Im übrigen bleibt es bei der Vereinbarung vom 20. 8. 1964. Erläuternd dazu ist zu bemerken, daß der Wasserversorgungsbeitrag nur bei den jetzigen Mitgliedern entfällt, während andere Bauwerber diesen Kostenbeitrag zu bezahlen haben."

Diese gewissermaßen korrespondierenden, in einem Zeitabstand von rund zehn Monaten zueinander stehenden Äußerungen hat die Wasserrechtsbehörde sodann zum Anlaß der Beurkundung der schon im Sachverhalt wiedergegebenen Vereinbarung E) genommen. Zu Unrecht. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 9. Dezember 1965, Slg. Nr. 6821/A, ausgesprochen hat, liegt nämlich ein beurkundungsfähiges Übereinkommen gemäß § 111 Abs. 3 WRG 1959 nur dann vor, wenn von den Parteien festgelegt und formuliert worden ist, wie ihr Übereinkommen wörtlich lauten soll; die niederschriftliche Wiedergabe von Parteienerklärungen nach ihrem wesentlichen Inhalt vermag eine solche Formulierung bzw. ein beurkundungsfähiges Übereinkommen nicht darzustellen, da der Behörde **nur** die Beurkundung des ihr im vollen Wortlaut mitgeteilten, gegebenenfalls unter ihrer Anleitung erzielten Übereinkommens zusteht. In seinem Erkenntnis vom 25. Jänner 1979, Zl. 2632/78, auf das unter Erinnerung an Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes BGBl. Nr. 45/1965 Bezug genommen wird, hat der Verwaltungsgerichtshof ferner dargelegt, daß der behördliche Ausspruch über die Einräumung eines Zwangsrechtes und die hierfür zu leistende Entschädigung nur dann durch ein Übereinkommen ersetzt wird, wenn dieses alle jene Elemente umfaßt, die Gegenstand der behördlichen Entscheidung sein müßten. Die erwähnte "Beurkundung" wird allen diesen Voraussetzungen nicht gerecht. Die Wasserrechtsbehörde hat es daher im Beschwerdefall unterlassen, auf eine sich möglicherweise bereits abzeichnende gütliche Übereinkunft, die alle Voraussetzungen hierfür erfüllt, gemäß § 43 Abs. 6 AVG 1950 und § 60 Abs. 2 WRG 1959 hinzuwirken oder, wenn eine solche nicht erzielt werden konnte und andererseits die Voraussetzungen für eine nachträgliche Bewilligung vorlagen, die notwendigen Zwangsrechte zu begründen. Die Nachbarschaft hat recht, wenn sie in der Gegenschrift zur Beschwerde der Stadt in diesem Zusammenhang darauf hinweist, daß im Falle einer vertraglichen Regelung hätte geprüft werden müssen, ob dabei überhaupt die satzungsgemäß hiezu berufenen Organe der Agrargemeinschaft tätig geworden sind. Schließlich stimmt es auch, daß - anders als bei Enteignungsmaßnahmen - zur rechtsgeschäftlichen Belastung agrargemeinschaftlicher Grundstücke gemäß § 43 FLG 1970 die Genehmigung der Agrarbehörde erforderlich ist, bei Fehlen dieser Voraussetzung also gegebenenfalls nicht vom rechtswirksamen Abschluß einer entsprechenden (eine früher geschlossene Vereinbarung ändernden) Übereinkunft ausgegangen werden dürfte. In der eben behandelten Frage haben die Wasserrechtsbehörden, somit auch die belangte Behörde, die Rechtslage jedenfalls verkannt und insoweit, wie gezeigt, in Rechte der Nachbarschaft eingegriffen.

Ein weiterer Vorwurf der Nachbarschaft, der von ihr schon zu Beginn des Überprüfungsverfahrens erhoben wurde, lautet, in der Nähe ihrer Almhütte sei anstelle einer vorgesehenen **Unter-** eine **Leitungsüberführung** errichtet worden. In den mündlichen Verhandlungen sowie im erstinstanzlichen Bescheid ist auf dieses Vorbringen nicht eingegangen worden. Nachdem die Nachbarschaft diese Frage in der Berufung mit der Behauptung, durch die Abweichung sei der Wasserbezug im Winter nicht gewährleistet und die Gefahr der Frosteinwirkung erheblich erhöht worden, neuerlich zur Sprache gebracht hatte, nahm die Stadt hiezu ausführlicher Stellung und erklärte, die Änderung sei witterungsbedingt und für die Nachbarschaft nicht nachteilig; der von der belangten Behörde herangezogene Sachverständige gab keine eigene Äußerung ab, der

angefochtene Bescheid geht bei Beurteilung des Berufungsvorbringens der Nachbarschaft hierauf nicht ein. Ob die besagte Stellungnahme der Stadt, dem Auftrag der belangten Behörde gemäß, der Nachbarschaft ausdrücklich zur Kenntnis gebracht wurde, läßt sich anhand der vorliegenden Akten nicht eindeutig klären - die Akteneinsicht des Beschwerdevertreters könnte einen hier allenfalls unterlaufenen Verfahrensfehler jedenfalls nicht ohne weiteres heilen. Für die Vermeidung aller im Zusammenhang, insbesondere dadurch, daß über die Frage einer Rechtsbeeinträchtigungsmöglichkeit in der bezeichneten Hinsicht hinweggegangen wurde, unterlaufenen Verfahrensmängel - wobei die dadurch bewirkte Rechtswidrigkeit hier vor der bereits sonst gegebenen inhaltlichen Rechtswidrigkeit zurücktritt - wird im fortzusetzenden Rechtsgang jedenfalls Sorge zu tragen sein.

Die Nachbarschaft beanstandet des weiteren, die der Stadt für die Zaunerhaltung eingeräumte Berechtigung der Entnahme von Holz aus den benachbarten Forsten der Begünstigten - "aus unseren Wäldern", wie es dazu in der Beschwerde heißt -, sei durch keine gesetzliche Bestimmung gedeckt und deshalb rechtswidrig. Die belangte Behörde hat diese Frage nicht behandelt. Hiezu ist festzustellen, daß es sich bei dem der Stadt seinerzeit erteilten behördlichen Auftrag zur Errichtung eines Zaunes (oder eines sonstigen Hindernisses) um eine Auflage handelte, die vor allem auf das Betreiben benachbarter Grundeigentümer zurückgeht, welche auf diese Weise einen durch eine verminderte Wasserführung des Baches befürchteten verstärkten Wechsel von Weidevieh unterbunden wissen wollten. Nach dem Verlauf des Verwaltungsverfahrens liegt die Abzäunung im Interesse Dritter, deren aus dem Grundeigentum erfließende Rechte auf diese Weise geschützt werden sollen, wie auch im Interesse der Landeskultur. Der Hinweis im angefochtenen Bescheid auf § 50 Abs. 1 WRG 1959 geht nun insofern fehl, als es hiezu keiner eigenen Vorschreibung bedurfte, weil sich die Pflicht zur Erhaltung der zu den Wasserbenutzungsanlagen gehörigen Vorrichtungen - das sind hier die gemäß der Auflage aus 1965 errichteten Zäune - in dem der Bewilligung entsprechenden Zustand schon aus dem Gesetz selbst, eben aus § 50 WRG 1959, ergibt. Durch die Einschränkung der der Stadt obliegenden Zaunerhaltungspflicht in Form eines ihr eingeräumten Holzbezugsrechtes gegenüber "den benachbarten Forsten der Begünstigten" wurde die Nachbarschaft daher ein weiteres Mal in ihren Rechten verletzt. Mit ihrem Einwand betreffend die zusätzliche (die "Zwischen-") Nutzung des abgeleiteten Wassers für Zwecke eines Kraftwerkes der KELAG vermag die Nachbarschaft allerdings keine rechtlich bedeutsame Beeinträchtigungsmöglichkeit und folglich keinen Eingriff in ihre Rechte aufzuzeigen: soweit damit im allgemeinen mögliche gesundheitsschädliche Folgen befürchtet werden, ist darauf hinzuweisen, daß die Wahrung der öffentlichen Interessen gemäß § 105 WRG 1959 allein der Behörde von Amts wegen obliegt (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 9. Februar 1967, Zlen. 1212, 1579/66); was aber eine Wasserbenutzung durch die KELAG angeht, so war diese nicht Gegenstand des in Rede stehenden Verfahrens, welches vielmehr nur die von der Stadt betriebene Wasserversorgungsanlage X betraf. Die wasserberechtigte Stadt selbst hat ihre Benutzung des von Quellen der Nachbarschaft bezogenen Wassers andererseits nicht geändert, wenn auch bestimmte Leitungsverlegungen der erwähnten Kraftwerksanlage wegen vorgenommen, Leitungen in besonderer Weise ausgestattet oder Anlagenteile weggelassen wurden. Das Wasserbezugsrecht der Nachbarschaft wiederum - sollte sich ihr Einwand hierauf beziehen -

stellt kein bestehendes Recht im Sinne des § 12 Abs. 2 WRG 1959 dar.

Bei Beurteilung des Beschwerdevorbringens der Stadt ist zunächst auf die Ausführungen zu verweisen, in denen sich der Verwaltungsgerichtshof weiter oben in bezug auf die Beurkundung E) des erstinstanzlichen Bescheides in der Fassung, die diese durch die belangte Behörde erhielt, mit deren rechtlicher Qualität beschäftigt hat. Es wurde dort gezeigt, daß in Wahrheit keine beurkundungsfähige Vereinbarung vorlag, weshalb die mit dieser Beurkundung der Stadt in Verkenennung der Rechtslage auferlegte Verpflichtung bereits deswegen einen Eingriff in deren Rechte darstellt; daß überdies die Protokollierung in bezug auf die Wassermenge nach Lage der Akten offensichtlich in der Tat unrichtig war (vgl. neben den oben wiedergegebenen Stellen der Niederschrift auch die Bemerkung des Amtssachverständigen der belangten Behörde vom 14. Juli 1976, im Text "... das erste Mal jedenfalls 0,3 auf 0,5 zu korrigieren ..."), sei nur der Vollständigkeit halber angemerkt.

Die Stadt wendet sich in ihrer Beschwerde ferner gegen die ihr unter Punkt 6 der Nachtrags-Vorschreibungen im Bescheid des Landeshauptmanns vom 26. Februar 1976 auferlegte Verpflichtung einer 50 %igen Kostenübernahme bei der Wiederinstandsetzung des Weges der Güterweggenossenschaft D und stellt schließlich die Berechtigung der Wasserrechtsbehörde in Abrede, ihr über die ihr im Bescheid aus 1965 vorgeschriebene Errichtung eines Zaunes auch noch dessen Erhaltung (Punkt 4 der Nachtrags-Vorschreibungen des Bescheides vom 26. Februar 1976) aufzutragen. Hier ist vorweg nach dem Charakter dieser beiden Vorschreibungen zu fragen, mit denen der Stadt je bestimmte Leistungen auferlegt wurden. Derartige Verpflichtungen können zulässigerweise eine Entschädigung zu ihrem Inhalt haben - womit die Begründung eines Zwangsrechtes vorausgesetzt ist - oder in der Form einer Auflage den Zweck erfüllen, eine Verletzung bestehender Rechte Dritter ebenso wie öffentlicher Interessen hintanzuhalten. Dazu kommt, daß sich die Wasserrechtsbehörde im Beschwerdefall im Bescheid vom 25. August 1965 ausdrücklich gemäß § 21 Abs. 1 WRG 1959 die spätere Vorschreibung zusätzlicher Maßnahmen, nicht jedoch eine Nachprüfung oder anderweitige Festsetzung einer Entschädigung nach bestimmten Zeiträumen gemäß § 117 Abs. 1 WRG 1959 vorbehalten hatte. Vorschreibungen mit Entschädigungscharakter durften sich daher im Beschwerdefall nur auf jenen Teil des Vorhabens beziehen, der als Abweichung nachträglich bewilligt wurde. Die Verpflichtung der Stadt zur Beteiligung an den künftig entstehenden Kosten der Wiederinstandsetzung eines Weges im Bereich der

dort verlegten Wasserleitung läßt sich gesetzeskonform nur als Verpflichtung zur Erbringung von Entschädigungsleistungen verstehen. Da das Stadtbauamt in seiner Äußerung vom 4. Oktober 1976 unwidersprochen erklärt hatte, die Grabung der Wasserleitungskünette sei im Jahr 1964 erfolgt, muß angenommen werden, daß es sich um einen Teil der Versorgungsanlage handelt, die dem im Jahr 1965 bewilligten Projekt entspricht. Obwohl die Zeit der Rohrverlegung im angefochtenen Bescheid ausdrücklich anerkannt wurde, hat die belangte Behörde die Vorschreibung unverändert aufrechterhalten und sie damit zu rechtfertigen versucht, daß auch seitens der Stadt ein Interesse an der Erhaltung (erg. der Weganlage bzw. des Hanges) bestehen müsse; damit wird aber verkannt, daß die Pflicht zur Instandhaltung der Anlage gemäß § 50 WRG 1959 bereits von Gesetzes wegen besteht und ein Interesse der Stadt zwar an der Vermeidung von Hangrutschungen selbst, also etwa auch an Vorkehrungen, die diesem Zweck dienen, nicht jedoch an einer Kostenbeteiligung für jeweils bereits eingetretene, ohnedies zu behebende Schäden erwartet werden könnte. Zur Festsetzung von Leistungen zum Ersatz eines bereits entstandenen Schadens war die Wasserrechtsbehörde überhaupt nicht zuständig (§ 26 WRG 1959). Diese durch das Gesetz nicht gedeckte Vorschreibung erweist sich daher schon aus den angegebenen Gründen als Eingriff in die Rechte der Stadt, ohne daß auf deren nähere Ausführungen zu dieser Frage in der Beschwerde noch weiter eingegangen zu werden braucht. Die Frage der der Stadt gesondert auferlegten Zaunerhaltung ist bereits behandelt worden.

Zusammenfassend ergibt sich, daß der angefochtene Bescheid auf Grund der Beschwerde sowohl der Nachbarschaft wie auch der Stadt gemäß § 42 Abs. 2 lit. a VwGG 1965 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben war.

Der Spruch über den Aufwandsersatz beruht je auf den §§ 47, 48 Abs. 1, 49 Abs. 1, 58 und 59 VwGG 1965 in Verbindung mit Art. I Z. 1 und Art. III Abs. 2 der Verordnung BGBl. Nr. 542/1977. Die Abweisung des Mehrbegehrens betrifft den vonseiten der Stadt beanspruchten Ersatz von Stempelgebühren, von welchen diese als Gebietskörperschaft jedoch gemäß § 2 Z. 2 des Gebührengesetzes 1957 in der geltenden Fassung befreit ist, so daß die verzeichneten Gebühren zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht erforderlich waren.

Wien, am 26. März 1980