

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

02.06.1992

**Geschäftszahl**

89/07/0044

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und den Senatspräsidenten Dr. Salcher sowie die Hofräte Dr. Zeizinger, Dr. Kremla und Dr. Kratschmer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Waldner, über die Beschwerde der I in K, vertreten durch Dr. D, Rechtsanwalt in K, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom 12. Jänner 1989, Zl. 410.974/01-14/88, betreffend wasserpolizeilichen Auftrag, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

Mit Bescheid vom 14. April 1986 verpflichtete der Landeshauptmann von Kärnten die Beschwerdeführerin gemäß § 99 Abs. 1 lit. a und § 138 Abs. 2 WRG 1959, binnen vier Wochen ab Rechtskraft dieses Bescheides entweder

1. nachträglich um die Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung für die Erweiterung ihres vor ihrer Uferparzelle Nr. 212/12 KG K in der Parzelle Nr. 342/3 KG K gelegenen See-Einbaues, und zwar

- a) die Errichtung der Platte I im Ausmaß von 1,70 m x 7,10 m,
- b) die Erweiterung der Platte II von 2,30 m x 2,80 m auf 4 m x 4,10 m,
- c) die Errichtung der Stiege III im Ausmaß von 0,6 m<sup>2</sup> sowie
- d) die Erweiterung des Bootsunterstandes von 1,60 m x 5 m auf 2,07 m x 7,10 m (einschließlich der überdachten Platte im Ausmaß von 1,10 m x 2,07 m)

sowie dessen Verschiebung nach Osten um 1,70 m anzusuchen oder

- 2. die Erweiterungen innerhalb dieser Frist wieder aus dem Wörther See zu entfernen.

Die Berufung der Beschwerdeführerin wies der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft mit Bescheid vom 12. Jänner 1989 gemäß § 66 AVG 1950 ab. Begründend wurde unter Hinweis auf § 138 WRG 1959 ausgeführt:

Im vorliegenden Fall habe die Behörde erster Instanz der Beschwerdeführerin den Alternativauftrag erteilt, entweder um nachträgliche wasserrechtliche Bewilligung für die konsenslos hergestellten Neuerungen anzusuchen oder diese eigenmächtigen, bewilligungsbedürftigen Neuerungen zu beseitigen. Der im Gegenstand befaßte wasserbautechnische Amtssachverständige der Berufungsbehörde habe in seiner Stellungnahme folgendes ausgeführt:

Die mit rot und grün markierten Einbauten stimmten entsprechend einer Überprüfung mit den Bewilligungsbescheiden vom 5. Oktober 1949 und 1. Dezember 1952 überein. Die Bodenplatte am Ende des Steges (2,80 x 2,30 m, rot markiert) sei zwar im Bewilligungsbescheid nicht eigens angeführt, aber, da sie in der Verhandlung mit genauen Maßangaben beschrieben worden sei und im eingereichten Lageplan (ohne Maßangaben) aufscheine, zugunsten der Beschwerdeführerin als bewilligt angesehen worden. Generell sei festzustellen, daß bei beiden Bewilligungen, betreffend Ufermauer sowie Badesteg inkl. Nebeneinbauten bzw. Bootsunterstand, die vorgelegten Pläne keinerlei Maßangaben enthielten, sodaß die beabsichtigte bzw. bewilligte Größe lediglich aus den Projektsbeschreibungen anlässlich der Verhandlungen und den Bescheidtexten zu entnehmen sei. Die Flächenberechnung der wasserrechtlich bewilligten Einbauten und des davon abweichenden

Ist-Zustandes sei überprüft und für richtig befunden worden. Der Kollaudierungsbescheid für den Steg inklusive Nebeneinbauten vom 11. Jänner 1950 stelle lediglich die Übereinstimmung der ausgeführten Anlagen mit den Plänen fest, und es würden keine als geringfügig angesehenen Änderungen nachträglich bewilligt. Der Kollaudierungsbescheid für das Bootshaus vom 3. Oktober 1953 gebe dezidiert das Ausmaß des bewilligten Einbaus in Übereinstimmung mit dem Bewilligungsbescheid mit 5,0 x 1,60 m an. Allfällige Änderungen (Vergrößerungen) würden nicht erwähnt bzw. nachträglich bewilligt.

Zusammenfassend könne festgestellt werden, daß die eingangs erwähnte planliche Darstellung der bewilligten Einbauten mit den Bewilligungs- und Kollaudierungsbescheiden vollkommen übereinstimme und die numerische Auswertung richtig erfolgt sei. Im Einklang mit dem Sachverständigen der Vorinstanz sei im Berufungsverfahren eine Differenz der tatsächlich in Anspruch genommenen Fläche des öffentlichen Wassergutes und der bewilligten Einbauten von 64,6 - 34,6 = 30 m<sup>2</sup> festgestellt worden. Aus dem schlüssigen Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen, das der Beschwerdeführerin nachweislich zur Kenntnis gebracht worden sei, ergebe sich, daß mit den Wasserrechtsbescheiden vom Jahre 1950 und 1953 nicht das derzeitige Ausmaß der Anlage bewilligt bzw. die bescheidgerechte Ausführung festgestellt worden sei. Es liege somit eine Neuerung im Sinne des § 138 Abs. 2 WRG 1959 vor, weshalb die Behörde der ersten Instanz der Beschwerdeführerin zu Recht den bekämpften Alternativauftrag erteilt habe.

Dieser Bescheid wird mit der vorliegenden Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften bekämpft, wobei sich die Beschwerdeführerin nach ihrem ganzen Vorbringen in dem Recht auf Unterbleiben des ihr gegenüber ergangenen wasserpolizeilichen Auftrages verletzt erachtet.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag auf Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 ist unabhängig von Bestrafung und Schadenersatzpflicht derjenige, der die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes übertreten hat, wenn das öffentliche Interesse es erfordert oder der Betroffene es verlangt, von der Wasserrechtsbehörde zu verhalten, auf seine Kosten unter anderem eigenmächtig vorgenommene Neuerungen zu beseitigen. Gemäß Abs. 2 desselben Paragraphen hat die Wasserrechtsbehörde in allen anderen Fällen unter anderem einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung eine angemessene Frist zu bestimmen, innerhalb deren entweder um die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung nachträglich anzusuchen oder die Neuerung zu beseitigen ist.

Die Beschwerdeführerin betont, sie habe an die See-Einbauten nicht selbst Hand angelegt, sondern befugte Gewerbsleute mit der Errichtung betraut. Gegenteiliges hat die belangte Behörde jedoch selbst nicht behauptet. Die Beschwerdeführerin meint, wenn diese befugten Gewerbsleute nicht plangerecht gearbeitet hätten, hätte der Mangel bereits bei der Kollaudierung festgestellt und aus diesem Anlaß der Auftrag erteilt werden müssen, die Anlage plangerecht herzustellen. Seitens der belangten Behörde ist demgegenüber gerade in Abrede gestellt worden, daß die Ausführung nicht plangerecht erfolgt ist, so daß zu einem derartigen Vorgehen anläßlich der Kollaudierung kein Anlaß bestanden hätte. Die Beschwerdeführerin meint weiter, die Benützungsbewilligung sei ihr seinerzeit für die tatsächlich errichteten See-Einbauten erteilt worden, womit eine stillschweigende Genehmigung der Abänderung zu erblicken sei. Mit diesem Vorbringen bringt sich die Beschwerdeführerin einerseits in Gegensatz zur vorhergehenden Bemerkung, eine Abweichung hätte anläßlich der Kollaudierung bemerkt und eine Änderung veranlaßt werden müssen, andererseits werden damit die ins einzelne gehenden - schlüssigen - Ausführungen im angefochtenen Bescheid, warum die belangte Behörde davon ausgegangen ist, daß anläßlich der Kollaudierungen (noch) keine Abweichungen bestanden, nicht widerlegt. Die Beschwerdeführerin ist in diesem Zusammenhang noch insbesondere darauf hinzuweisen, daß in bezug auf den ihr selbst bewilligten Bootsunterstand im zugehörigen Kollaudierungsbescheid - von ihr unbestritten - die Übereinstimmung mit dem - tatsächlich heute nicht gegebenen - Größenumfang laut Bewilligungsbescheid (5,0 x 1,60) festgehalten wurde, andererseits darauf, daß Bewilligung und Kollaudierung für die anderen See-Einbauten noch ihrem Rechtsvorgänger gegenüber ergangen sind, weshalb ihr Vorbringen, sie selbst habe insofern keine Änderungen vorgenommen - was solche vor jener Zeit ihrer eigenen Einflußnahme (jedoch bereits nach Kollaudierung) nicht ausschließt, ohne sie deshalb aus der Stellung der Verpflichteten (als Besitzerin der Anlage) zu entlassen -, nicht stichhaltig ist.

Wenn die Beschwerdeführerin ferner die Ansicht vertritt, es hätte auf sachverständiger Grundlage Art und Alter der bei den See-Einbauten verwendeten Hölzer untersucht werden müssen, ist ihr zu erwidern, daß die belangte Behörde anhand der Aktenlage hinlänglich dargetan hat, warum sie davon ausgehen konnte, es seien in den Kollaudierungsbescheiden keine Abweichungen festgestellt worden, während solche jedoch heute im angegebenen Umfang bestehen. Insoweit kann der belangten Behörde im Beschwerdefall kein rechtserheblicher Verfahrensmangel vorgeworfen werden; es wurde lediglich im Ergebnis auf die gebotene Verfahrensökonomie (§ 39 Abs. 2 AVG) bei ausreichender Klärung des maßgebenden Sachverhaltes (§ 37 AVG) Bedacht genommen.

Gutachten, die aufgrund der Aktenlage erstellt wurden, sind nicht gesetzwidrig; der Befund muß nicht vom Sachverständigen persönlich erhoben worden sein (siehe die Rechtsprechung bei Ringhofer, Verwaltungsverfahrensgesetze I, 1987, S. 455). Die Qualifikation des von der belangten Behörde herangezogenen wasserbautechnischen Amtssachverständigen ist aus zahlreichen Beschwerdefällen gerichtsbekannt. Welche Bedeutung die Unterlassung der Namensnennung des Amtssachverständigen für die

Beschwerdeführerin hatte, hat diese nicht dargelegt; insbesondere ist nicht erkennbar, daß sie hiedurch in ihren Rechtsverfolgungsmöglichkeiten wesentlich behindert worden wäre (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 28. Jänner 1992, Zl. 91/07/0012).

Daß mit dem angefochtenen Bescheid eine Abänderung oder Aufhebung der Kollaudierungsbescheide aus 1950 und 1953 bewirkt worden wäre - auf die sich die belangte Behörde im Gegenteil gerade gestützt hat -, ist unzutreffend.

Der erteilte wasserpolizeiliche Auftrag gemäß § 138 Abs. 2 WRG 1959 kann daher nicht für rechtswidrig befunden werden.

Die demnach unbegründete Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Der Zuspruch von Aufwandsatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG und der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991, insbesondere auch deren Art. III Abs. 2.