OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen: LVwG-551400/7/BZ/JoS

Datum: Linz, 21. Februar 2019

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Mag. Zauner über die Beschwerde der D. (D.) Union P., vertreten durch Obmann H.L., X, L., gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 16. Oktober 2018, GZ: BBV/WA030002Q, betreffend Abweisung eines Ansuchens um Wiederverleihung eines Wasserbenutzungsrechtes gemäß § 21 Abs. 3 WRG 1959 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 7. Februar 2019 den

B E S C H L U S S

I. Der Beschwerde wird stattgegeben. Der Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 16. Oktober 2018, GZ: BBV/WA030002Q, wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an den Bürgermeister der Landeshauptstadt Linz zurückverwiesen.

II. Die Beschwerdeführerin hat als Antragstellerin im behördlichen Verfahren binnen zwei Wochen ab Zustellung dieser Entscheidung für den Ortsaugenschein des Amtssachverständigen für Wasserwirtschaft und Hydrologie am 16. Jänner 2019 Kommissionsgebühren in der Höhe von 40,80 Euro zu entrichten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz (in der Folge: belangte Behörde) vom 16. Oktober 2018, GZ: BBV/WA030002Q, wurde das Ansuchen der Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) um Wiederverleihung des Wasserrechts zur Oberflächenwasserbeseitigung des Parkplatzbereiches des Sportplatzes in L., an der Kreuzung F.weg – R.straße, GSt. Nr. x und y, beide KG U., abgewiesen.

Begründend wird zusammengefasst festgehalten, dass das zur Oberflächenwasserbeseitigung des o.a. Parkplatzbereiches bestehende Wasserrecht bis 31. Dezember 2018 befristet sei. Zum – mit E-Mail vom 27. Juni 2018 erfolgten – Ansuchen der Bf um Wiederverleihung des Wasserrechts sei vom Amtssachverständigen für Gewässerschutz ausgeführt worden, dass die Anlage wiederholt, zuletzt bei einer Nachschau am 23. April 2018, nicht dem Stand der Technik entsprochen habe und somit unter Verweis auf § 21 Abs. 3 WRG 1959 spruchgemäß zu entscheiden gewesen sei.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf rechtzeitig Beschwerde, in der begründend ausgeführt wird, dass die Anlage sehr wohl dem Stand der Technik entspreche und die Bf in jeglicher Hinsicht bestrebt sei, die Vorschriften der Behörde bestmöglich und in allen Belangen einzuhalten. Auf dem Parkplatz seien bereits zweimal ein Humus-Sand-Gemisch aufgebracht sowie entsprechende Absperrmaßnahmen getroffen worden (samt Hinweis bzw. Anordnung zur ausschließlichen Benützung durch Sportplatzbesucher).

I.3. Die belangte Behörde hat ohne Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung mit Schreiben vom 15. November 2018 diese Beschwerde gemeinsam mit dem Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt. Dieses hat durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin zu entscheiden.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Bezug habenden Verfahrensakt und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 7. Februar 2019. An dieser Verhandlung nahmen der Vertreter der Bf und zwei Vertreter der belangten Behörde teil. Weiters wurde ein Amtssachverständiger (ASV) für Wasserwirtschaft und Hydrologie beigezogen. Im Zuge dieser Verhandlung führten die Verfahrensparteien ihre Rechtsstandpunkte aus und wurde das Gutachten des beigezogenen ASV für

Wasserwirtschaft und Hydrologie betreffend den Stand der Technik der verfahrensgegenständlichen Anlage (Oberflächenwasserbeseitigung im o.a. Parkplatzbereich) erörtert.

II. Feststellungen und Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung – neben dem in den Punkten I.1. bis I.4. geschilderten Verfahrensgang – von folgendem entscheidungsrelevanten S a c h v e r h a l t aus:

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 14. November 2002, GZ: Wa-203304/32-2002-Lab/Ram, wurde der Bf die wasserrechtliche Bewilligung zur Abänderung der mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 23. Juli 1996, GZ: Wa-203304/3, bewilligten Oberflächenwasserbeseitigung des Parkplatzbereiches des Sportplatzes an der Kreuzung F.weg - R.straße in L. auf den Grundstücken Nr. x und y, je KG U., Stadtgemeinde L., sowie zur Errichtung und zum Betrieb der hiezu dienenden Anlagen bei Einhaltung von Nebenbestimmungen, befristet bis 31. Dezember 2018, erteilt.

Die Bf hat rechtzeitig mit E-Mail vom 27. Juni 2018 die Wiederverleihung dieses Wasserbenutzungsrechtes beantragt.

Mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 16. Oktober 2018, GZ: BBV/WA030002Q, wurde das Ansuchen der Bf um Wiederverleihung des Wasserbenutzungsrechts zur Oberflächenwasserbeseitigung des Parkplatzbereiches des Sportplatzes in L., an der Kreuzung F.weg - R.straße, GSt. Nr. x und y, beide KG U., abgewiesen.

Die verfahrensgegenständliche Anlage entspricht gegenwärtig dem Stand der Technik.

Die bisherigen Ermittlungen und Feststellungen der belangten Behörde erschöpfen sich ausschließlich in der Frage, ob die gegenständliche Oberflächenwasserbeseitigung dem Stand der Technik entspricht. Weitere Ermittlungen wurden nicht getätigt.

II.2. Die Feststellungen ergeben sich zweifelsfrei aus dem Verwaltungsakt und dem durchgeführten Beweisverfahren. Dass die verfahrensgegenständliche Anlage gegenwärtig dem Stand der Technik entspricht, ergibt sich aus den schlüssig begründeten gutachtlichen Ausführungen des im verwaltungsgerichtlichen Verfahren beigezogenen ASV, die in der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 7. Februar 2019 ausführlich und nachvollziehbar erörtert wurden.

III. Rechtliche Beurteilung:

III.1. Gemäß § 21 Abs. 3 Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959) können Ansuchen um Wiederverleihung eines bereits ausgeübten Wasserbenutzungsrechtes frühestens fünf Jahre, spätestens sechs Monate vor Ablauf der Bewilligungsdauer gestellt werden. Wird das Ansuchen rechtzeitig gestellt, hat der bisher Berechtigte Anspruch auf Wiederverleihung des Rechtes, wenn öffentliche Interessen nicht im Wege stehen und die Wasserbenutzung unter Beachtung des Standes der Technik erfolgt. Der Ablauf der Bewilligungsdauer ist in diesem Fall bis zur rechtskräftigen Entscheidung über das Ansuchen um Wiederverleihung gehemmt; wird gegen die Abweisung eines Ansuchens um Wiederverleihung der Verwaltungsgerichtshof oder der Verfassungsgerichtshof angerufen, wird die Bewilligungsdauer bis zur Entscheidung dieses Gerichtes verlängert. Im Widerstreit mit geplanten Wasserbenutzungen gilt eine solche Wasserbenutzung als bestehendes Recht im Sinne des § 16.

III.2. Verfahrensgegenständlich hat die belangte Behörde das Ansuchen der Bf um Wiederverleihung des in Rede stehenden Wasserbenutzungsrechtes mit der Begründung abgewiesen, dass die Anlage wiederholt, zuletzt bei einer Nachschau am 23. April 2018, nicht dem Stand der Technik entsprochen habe.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist bei der Beurteilung, ob ein Vorhaben dem Stand der Technik entspricht, nicht die Sach- und Rechtslage bei Stellung des Antrages auf Wiederverleihung, sondern jene im Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag maßgebend (vgl. VwGH 7.12.2006, 2004/07/0124).

Aus dem durchgeführten Ermittlungsverfahren ergibt sich schlüssig und nachvollziehbar, dass die gegenständliche Oberflächenwasserbeseitigung des Parkplatzbereiches des Sportplatzes in L., Grundstücke Nr. x und y, je KG U., gegenwärtig dem Stand der Technik entspricht.

Nach dem Wortlaut der maßgeblichen Bestimmung hat – sofern das Ansuchen rechtzeitig gestellt wird – der bisher Berechtigte Anspruch auf Wiederverleihung des Rechtes, wenn öffentliche Interessen nicht im Wege stehen und die Wasserbenutzung unter Beachtung des Standes der Technik erfolgt.

Die Wiederverleihung eines Wasserbenutzungsrechtes nach § 21 Abs. 3 WRG 1959 stellt nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht den Fall der Verlängerung oder eines Fortlebens des alten Wasserbenutzungsrechtes, sondern die Erteilung eines neuen Rechtes anstelle eines durch Zeitablauf untergegangenen Rechtes dar. Es haben daher die Vorschriften der §§ 11ff WRG 1959 über die Berücksichtigung fremder Rechte uneingeschränkt Anwendung zu finden (vgl. z.B. VwGH 24.2.2005, 2004/07/0030; 7.12.2006, 2004/07/0124; 26.4.2012, 2008/07/0048). Ein Wiederverleihungsantrag löst demnach in Bezug

auf fremde Rechte keine anderen Rechtswirkungen als ein erstmalig gestellter wasserrechtlicher Bewilligungsantrag aus (vgl. nur VwSlg 16549 A/2005 mwN).

Die belangte Behörde hat den angefochtenen Bescheid einzig darauf gestützt, dass die Anlage nicht (mehr) dem Stand der Technik entspricht. Weitere Ermittlungsschritte hat die belangte Behörde unterlassen.

III.3. Gemäß § 28 Abs. 2 Z 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) hat das Verwaltungsgericht in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 28 Abs. 3 Satz 2 VwGVG kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen, wenn die Behörde die notwendigen Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen hat. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Nach der mittlerweile ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (beginnend mit VwGH 26. Juni 2014, Ro 2014/03/0063) kommt eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen insbesondere dann in Betracht, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts (vgl. § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (etwa im Sinn einer „Delegierung“ der Entscheidung an das Verwaltungsgericht).

Im gegenständlichen Fall ist davon auszugehen, dass die belangte Behörde nicht bzw. bloß ansatzweise ermittelt hat. Es sind dem Verfahrensakt keinerlei Ermittlungstätigkeiten – abgesehen zur Frage des Standes der Technik – zu entnehmen, sondern wurden Ermittlungen, die für eine Anwendung des § 21 Abs. 3 WRG 1959 erforderlich sind, großteils unterlassen. Angesichts der dargestellten Rechtslage wäre insbesondere zu klären gewesen, ob einer Wiederverleihung des Wasserrechts öffentliche Interessen (§ 105 WRG 1959) entgegenstehen oder dabei fremde Rechte (§§ 11 ff WRG 1959) beeinträchtigt werden.

Zusammenfassend steht der für eine inhaltliche Entscheidung maßgebliche Sachverhalt im Sinne des § 28 Abs. 2 Z 1 VwGVG somit nicht fest.

Fraglich ist für eine Anwendung des § 28 Abs. 3 Satz 2 VwGVG daher lediglich, ob die Verfahrensergänzung bzw. die erforderlichen Ermittlungsschritte durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden sind.

Für das erkennende Gericht ist nicht ersichtlich, dass die eigene Sachverhaltsermittlung eine Kostenersparnis in welche Richtung auch immer (konkrete Amtshandlung, Gesamtverfahren) bewirken könnte und ist auch nicht davon auszugehen, dass die belangte Behörde ihr Ermittlungsverfahren erst zu einem späteren Zeitpunkt abschließen wird können als das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ein von ihm geführtes abschließen könnte.

Im Ergebnis liegen daher die Voraussetzungen für die Behebung des angefochtenen Bescheides und die Zurückverweisung des Verfahrens an die belangte Behörde vor. Im fortgesetzten Verfahren ist die belangte Behörde an die Rechtsansicht des erkennenden Gerichts gebunden und hat die belangte Behörde weitergehende Ermittlungen zum Ansuchen der Bf um Wiederverleihung iSd § 21 WRG 1959 anzustellen und wird in der Folge darüber zu entscheiden sein, ob die Voraussetzungen und damit ein Anspruch auf Wiederverleihung des Rechtes nach § 21 leg. cit. vorliegen.

III.4. Der Ausspruch über die zu entrichtenden Kommissionsgebühren stützt sich auf § 17 VwGVG unter sinngemäßer Anwendung der §§ 75 ff AVG. Das bedeutet unter anderem, dass für auswärtige Amtshandlungen Kommissionsgebühren entsprechend §§ 1 und 3 Oö. Landes-Kommissionsgebührenverordnung 2013 (Oö. LKommGebV) eingehoben werden können.

Die Verpflichtung zur Entrichtung der Kommissionsgebühren richtet sich bei auf Antrag eingeleiteten Verfahren im Allgemeinen an die Partei, die den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat (§ 77 Abs. 1 letzter Satz iVm § 76 Abs. 1 erster Satz AVG). Mit dem verfahrenseinleitenden Antrag wird der Prozessgegenstand, also die „Sache“ des jeweiligen Verfahrens bzw. „die in Verhandlung stehende Angelegenheit“ bzw. „die Hauptfrage“ bestimmt, der gemäß § 59 Abs. 1 AVG im Spruch des Bescheides zu erledigen ist (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG^2 § 76 Rz 16 [2014]). Nach der Lehre besteht kein Zweifel daran, dass damit nur der Antrag an die erstinstanzliche Behörde, nicht aber der Berufungsantrag gemeint ist (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG^2 § 76 Rz 24 [2014]). Dies hat gleichfalls für Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht zu gelten (so auch Fister, Gebühren und Ersatz von Aufwendungen, in Holoubek/Lang [Hrsg], Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht und dem Bundesfinanzgericht 301 [311]). Der Konsenswerberin (Antragstellerin im verwaltungsbehördlichen Verfahren) sind demnach, entsprechend § 3 Abs. 1 Oö. LKommGebV 2013, Kommissionsgebühren vorzuschreiben. Sie betragen für Amtshandlungen des

Landesverwaltungsgerichtes außerhalb der Amtsräume für jede angefangene halbe Stunde 20,40 Euro.

Der Ortsaugenschein des Amtssachverständigen für Wasserwirtschaft und Hydrologie am 16. Jänner 2019 dauerte zwei halbe Stunden. Von der Bf als Antragstellerin im behördlichen Verfahren sind somit Kommissionsgebühren in der Höhe von insgesamt 40,80 Euro (2 x 20,40 Euro) zu entrichten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Zauner