

Geschäftszahl:

**LVwG-AV-428/001-2015**

St. Pölten, am 30. April 2015

## **BESCHLUSS**

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat durch Hofrat Mag. Franz Kramer über die Beschwerde des \*\*\*, vertreten durch die \*\*\*, \*\*\*, \*\*\*, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom \*\*\*, \*\*\*, in Verbindung mit dem Vorlageantrag nach der Beschwerdevorentscheidung des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom \*\*\*, \*\*\*, betreffend einen gewässerpolizeilichen Auftrag, **beschlossen:**

- I. Die Beschwerdevorentscheidung, mit welcher die Beschwerde zurückgewiesen worden ist, wird bestätigt.**
  
- II. Gegen diesen Beschluss ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof zulässig.**

Rechtsgrundlagen:

§§ 72, 102 und 138 WRG 1959 (Wasserrechtsgesetz 1959, BGBl. Nr. 215/1959 i.d.g.F.)

§§ 14, 15, 24, 28 Abs. 1 sowie 31 VwGVG (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 33/2013 i.d.g.F.)

§ 25a Abs. 1 VwGG (Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985, BGBl. Nr. 10/1985 i.d.g.F.)

Art. 133 Abs.4 B-VG (Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 i.d.g.F.)

## **Begründung**

### 1. Verfahren der Verwaltungsbehörde und angefochtener Bescheid

Aus den dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich vorgelegten  
Verfahrensakten des Landeshauptmannes von Niederösterreich ergibt sich:

Seitens des Umweltbundesamtes wurde hinsichtlich der Altablagerung „Deponie \*\*\*\*“  
auf den Grundstücken \*\*\*, \*\*\*, \*\*\*, \*\*\*, \*\*\*, \*\*\* und \*\*\*, KG \*\*\*, eine  
Gefährdungsabschätzung im Sinne des § 13 Altlastensanierungsgesetz mit folgendem  
Ergebnis vorgenommen:

Bei den gegenständlichen Altablagerungen handelt es sich um eine ehemalige  
Schottergrube, die in der Zeit von \*\*\* bis \*\*\* mit Aushub, Bauschutt (samt organischen  
Beimengungen in sehr geringem Umfang) verfüllt worden ist, und zwar ohne  
technische Maßnahmen zum Grundwasserschutz. Die Deponiesohle befindet sich  
größtenteils im Grundwasser bzw. Grundwasserschwankungsbereich. In den Proben der  
Ablagerungen wurden größtenteils nur geringe Schadstoffgehalte festgestellt; in  
einzelnen Proben wurden PAK-Belastungen vorgefunden; zusätzlich wurden  
vereinzelt auffällige Metallkonzentrationen gemessen. Zusammenfassend wurde  
festgehalten, dass die Altablagerung zwar ein großes Volumen, aber ein als gering  
einzustufendes Schadstoffpotenzial hat. Im unmittelbaren Abstrom der Ablagerungen  
wurde eine Beeinflussung des Grundwassers festgestellt. Die Ablagerungen stellen  
keine erhebliche Gefahr für die Umwelt dar. Der Standort wurde daher aus dem  
Verdachtsflächenkataster wieder gestrichen.

In der Folge führte der Landeshauptmann von Niederösterreich sowohl ein  
wasserrechtliches Erlöschensverfahren gemäß §§ 27 und 29 WRG 1959 betreffend  
mehrerer Wasserrechte des mittlerweile verstorbenen Anlagenbetreibers, als auch ein  
gewässerpolizeiliches Verfahren nach § 138 WRG 1959 durch. In dessen Zuge legte  
die Liegenschaftseigentümerin, die \*\*\*, gegen welche die Behörde das  
gewässerpolizeiliche Verfahren führte, ein Sanierungsprojekt vor, nachdem der  
Amtssachverständige für Altlasten und Verdachtsflächen die Sanierung von  
Kontaminationen im Bereich eines Schurfes und eine Aufhöhung der Grubensohle bis  
zu einem Niveau von zwei Metern über HHGW gefordert hatte.

Die im Erlöschens- bzw. gewässerpolizeilichen Verfahren durchgeführte Verhandlung wurde durch Kundmachung (darin - wohl wegen Verwendung einer diesbezüglichen Vorlage - als Anberaumung einer Bewilligungsverhandlung bezeichnet) anberaumt. Dabei wurde das vorliegende Projekt vom Amtssachverständigen als seinen – zuvor erwähnten – Vorgaben entsprechend und als geeignete Grundlage für einen Auftrag nach § 138 WRG 1959 befunden. Es wurde darüber hinaus jedoch die Vorschreibung verschiedener „Auflagen“ für notwendig erachtet.

Mit dem nun in Beschwerde gezogenen Bescheid vom \*\*\*, Zl. \*\*\*, stellte der Landeshauptmann von Niederösterreich im Spruchteil I das Erlöschen verschiedener Wasserrechte des \*\*\* fest, wobei die Vorschreibung letztmaliger Vorkehrungen nicht erfolgte. Mit Spruchteil II wurde ein Auftrag gemäß § 138 WRG 1959 erteilt. Dieser hat den Inhalt, entsprechend dem vorgelegten Projekt, welches zu einem wesentlichen Bescheidbestandteil erklärt wurde, „die eigenmächtig vorgenommenen Neuerungen zu beseitigen bzw. die verursachten Missstände zu beheben“, wobei eine Reihe von „Auflagen“ erteilt wurde. Als Erfüllungsfrist wurde ein Zeitraum bis \*\*\* festgelegt (mittlerweile verlängert bis \*\*\*); als Rechtsgrundlagen für den Spruchteil II sind die Bestimmungen der §§ 99 und 138 Abs. 1 WRG 1959 angeführt.

Begründend führt die belangte Behörde zum Spruchteil I nach kurzer Wiedergabe des Sachverhalts und des § 27 Abs. 1 WRG 1959 aus, dass sämtliche Wasserrechte erloschen seien, was somit festzustellen sei.

Zum Spruchteil II stellt die Behörde zunächst fest, dass es im Zuge der bewilligten Materialentnahme und Wiederverfüllung zu konsenslosen Handlungen (Abgrabungen in den Grundwasserschwankungsbereich und qualitativ und quantitativ nicht entsprechende Ablagerungen) gekommen sei, wodurch eine Gefahr für das Grundwasser entstanden sei.

Nach Zitierung von § 138 Abs. 1 und Abs. 4 WRG 1959 kommt die Behörde zum Schluss, dass zur Sicherung bzw. Sanierung der Deponie die nunmehrige Grundstückseigentümerin heranzuziehen sei, da der Verursacher \*\*\* mittlerweile verstorben wäre und daher nicht Adressat des Auftrages sein könne.

Gemäß § 138 Abs. 5 WRG 1959 bedürften Maßnahmen, die Gegenstand einer behördlichen Anordnung oder eines behördlichen Auftrags gemäß Abs. 1 lit.b sind, keiner wasserrechtlichen Bewilligung oder einer Bewilligung nach anderen Vorschriften.

Das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass die aufgetragenen Maßnahmen notwendig seien, um die öffentlichen Interessen zu wahren.

## 2. Beschwerde, Beschwerdeverentscheidung und Vorlageantrag

Nachdem der am Verfahren nicht beteiligt gewesene \*\*\* die Zustellung des in Rede stehenden Bescheides begehrt und erhalten hatte, brachte er eine Beschwerde ein, in welcher er – zusammengefasst – Folgendes geltend macht:

- Der Bescheid werde seinem gesamten Inhalt und Umfang nach angefochten.
- Er sei Eigentümer benachbarter Liegenschaften in der KG \*\*\* mit einer Gesamtfläche von ca. 156 ha, auf denen er im Rahmen einer biologischen Landwirtschaft Aroniabeeren anbaue.
- Er erachte sich in seinem subjektiven Recht auf Gewährung der Parteistellung und Nichterlassung eines überschießenden Sanierungsauftrags verletzt.
- Er sei zur von der belangten Behörde durchgeführten mündlichen Verhandlung nicht ordnungsgemäß geladen worden, da er weder eine persönliche Verständigung (obwohl er über wasserrechtliche Bewilligungen für insgesamt 15 Brunnen in den KG \*\*\* bzw. \*\*\* und \*\*\* verfüge und das Grundstück \*\*\*, KG \*\*\*, mit vier Nutzwasserbrunnen unmittelbar an die verfahrensgegenständlichen Grundstücke angrenze), erhalten habe, noch eine sogenannte doppelte Kundmachung erfolgt sei.
- Aus §§ 102 iVm 138 WRG 1959 ergebe sich (im Hinblick auf die ihm erteilten Wasserrechte) seine Parteistellung.

- Die belangte Behörde hätte mit dem vorliegenden Auftrag ihre in § 138 WRG 1959 eingeräumte Anordnungsbefugnis überschritten, da sie mit dem angefochtenen Bescheid eine im Vergleich zum zulässigen Niveau des ursprünglich bewilligten Kiesabbaus zusätzliche Aufhöhung um bis zu 2,0 Meter aufgetragen hätte. Die Behörde hätte, in dem sie eine Aufhöhung über das Maß von einem Meter über HGW (der im Bewilligungszeitpunkt noch um einen Meter tiefer angesetzt worden sei) angeordnet hat, von § 138 WRG 1959 nicht gedeckte Maßnahmen verfügt. Das betreffe jedenfalls Maßnahmen, die unter anderen Gesichtspunkten, wie die künftige landwirtschaftliche Nutzung der Grundstücke, wünschenswert erachtet werden.
  
- Im gegenständlichen Fall hätte daher die Anschüttung von Bodenaushubmaterial im Ausmaß von etwa 115.000 m<sup>3</sup> einer Bewilligung nach dem AWG 2002 bedurft; in diesem Genehmigungsverfahren hätte der Beschwerdeführer Parteistellung; der angefochtene Bescheid verletze damit die Parteienrechte des Beschwerdeführers nach dem AWG 2002.
  
- Darüber hinaus erlaube der angefochtene gewässerpolizeiliche Auftrag die Aufbringung von Materialien, welcher nicht den Qualitätsanforderungen des Bundesabfallwirtschaftsplanes 2006 entsprechen, sodass ein ausreichender Schutz des Grundwassers überhaupt nicht sichergestellt sei. Daher müsse die Verfüllung oberhalb des Grundwasserschwankungsbereichs als bewilligungspflichtige Abfallbeseitigungsmaßnahme angesehen werden, welche nicht mit einem Auftrag nach § 138 WRG 1959 angeordnet werden könnte. Darüber hinaus würde sogar eine Überschreitung der Grenzwerte der Deponieverordnung 2008 in Kauf genommen, da diese Grenzwerte nicht bereits bei Anlieferung der Materialien sicher gestellt seien.
  
- Neben der Problematik des Grundwasserschutzes und des Schutzes seiner Wasserversorgungsanlagen mache er geltend, dass es bei der Projektverwirklichung zu einer Beeinträchtigung seiner landwirtschaftlicher Kulturen mit schadstoffbelasteten Stäuben kommen könne, worauf im angefochtenen Bescheid in keiner Weise Rücksicht genommen worden sei.

Schließlich beantragt der Beschwerdeführer die Aufhebung des angefochtenen Bescheides, die Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie die Zuerkennung von Verfahrenskosten.

Mittels Beschwerdeentscheidung vom \*\*\*, Zl. \*\*\*, wies der Landeshauptmann von Niederösterreich diese Beschwerde mangels Parteistellung des Beschwerdeführers mit folgender Begründung zurück:

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes käme in einem aus öffentlichen Interessen eingeleiteten Verfahren nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 außer dem zu Verpflichtenden niemandem Parteistellung zu. Fremde Rechte könnten durch die Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustandes begriffsnotwendig nicht in gesetzwidriger Weise berührt werden.

Das Verfahren nach § 138 WRG 1959 diene gerade dem Schutz öffentlicher Interessen und fremder Wasserrechte. Der gegenständliche Auftrag habe das Ziel, das Grundwasser vor schädlichen Auswirkungen zu schützen. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Aufhöhung der Grube mit kontrolliert einwandfreiem Material für den Beschwerdeführer ein größeres Risiko darstellen sollte als der bestehende Zustand, bei welchem das Grundwasser bei Grundwasserhöchstständen freigelegt und dem Eintrag von Schadstoffen schutzlos ausgeliefert wäre. Auch die Entfernung des kontaminierten Erdreichs könne wohl kaum eine negative Beeinflussung des Wasserbenutzungsrechtes des Beschwerdeführers darstellen, zumal die Brunnen des Beschwerdeführers im Grundwasseranstrom lägen.

Mit Schriftsatz vom \*\*\* beantragte der Beschwerdeführer, seine Beschwerde dem Verwaltungsgericht vorzulegen und brachte vor, dass die „völlig unrichtige Behauptung, dass der Beschwerdeführer und Eigentümer eines umfassenden Wasserrechtes keine Parteistellung hätte, (...) jeglichen einschlägigen Erkenntnissen des Verwaltungsgerichtshofs“ widerspreche. Es bedürfe „keiner besonderen Erwähnung“, dass „der Inhaber eines Wasserbenutzungsrechtes direkt neben einer Deponie Parteistellung haben“ müsse.

Der Landeshauptmann von Niederösterreich legte den Akt mit Beschwerde und Vorlageantrag dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich vor.

### 3. Erwägungen des Gerichts

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat sich bei seiner Entscheidung von folgenden Erwägungen leiten lassen:

#### 3.1. Anzuwendende Rechtsvorschriften

WRG 1959

**§ 72.(1)** Die Eigentümer von Grundstücken und die Wasserberechtigten haben

- a) zu Instandhaltungsarbeiten an Gewässern,
- b) zur Ausführung und Instandhaltung von Wasserbauten und Anlagen,
- c) zur Durchführung letztmaliger Vorkehrungen,
- d) zur Ermittlung einer Gewässergefährdung,
- e) zur Durchführung von Maßnahmen zur Vermeidung und Bekämpfung einer Gewässerverunreinigung,
- f) zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes,
- g) zur Errichtung, Erhaltung und für den Bestand von staatlichen gewässerkundlichen Einrichtungen sowie zur Vornahme von Beobachtungen und Messungen sowie
- h) zur Durchführung der Gewässeraufsicht

das Betreten und Benutzen ihrer Grundstücke insbesondere zur Zu- und Abfuhr und zur Ablagerung von Baustoffen, Geräten, Werkzeugen und dgl., zur Zubereitung der Baustoffe, zur Vornahme von Erhebungen und Untersuchungen sowie zur Entnahme von Proben, einschließlich der Entnahme von Fischen, sonstigen Wassertieren und Pflanzen zu Zwecken der Überwachung und zur Einrichtung von Untersuchungs- und Überwachungseinrichtungen insoweit zu dulden, als sich dies als unbedingt notwendig erweist; die Wasserberechtigten sind in gleicher Weise gehalten, eine vorübergehende Einschränkung oder Einstellung der Wasserbenutzung zu dulden. Desgleichen sind die Fischereiberechtigten in gleicher Weise gehalten, die oben genannten Entnahmen zu Zwecken der Überwachung zu dulden. Die ihnen hiedurch verursachten vermögensrechtlichen Nachteile sind zu ersetzen (§ 117), soweit nicht ein Anspruch auf unentgeltliche Gestattung besteht. Die Vorschriften über das Betreten von Eisenbahngrundstücken werden nicht berührt.

(2) Die Ersatzansprüche (Abs. 1) sind bei sonstigem Verluste binnen drei Monaten nach dem Tag, an dem der Betroffene von dem Schaden Kenntnis erlangt hat, bei der Wasserrechtsbehörde geltend zu machen (§ 117).

(3) Auf Antrag der Beteiligten ist dem Unternehmer der Anlage zur Beendigung der Arbeit und Fortschaffung des Materials von der Wasserrechtsbehörde eine angemessene Frist zu bestimmen.

(4) Bei behördlich angeordneten Maßnahmen (§§ 31, 138 Abs. 1 und 3) nach Abs. 1 lit. e und f, deren Durchsetzung im Vergleich zu den Nachteilen betroffener Dritter überwiegende Vorteile im öffentlichen Interesse erwarten läßt, sind auch substantielle und dauernde Eingriffe in fremde Rechte zulässig. Die Abs. 1 und 2 finden sinngemäß Anwendung. Die nach Abs. 1 zu Verpflichtenden sind vor der Anordnung von Maßnahmen nach §§ 31 oder 138 – dringende Fälle ausgenommen – zu hören.

**§ 102. (1)** Parteien sind:

- a) der Antragsteller;
- b) diejenigen, die zu einer Leistung, Duldung oder Unterlassung verpflichtet werden sollen oder deren Rechte (§ 12 Abs. 2) sonst berührt werden, sowie die Fischereiberechtigten (§ 15 Abs. 1) und die Nutzungsberechtigten im Sinne des Grundsatzgesetzes 1951 über die Behandlung der Wald- und Weidenutzungsrechte sowie besonderer Felddienstbarkeiten, BGBl. Nr. 103, sowie diejenigen, die einen Widerstreit (§§ 17, 109) geltend machen;

ferner

- c) im Verfahren über die Auflassung von Wasseranlagen oder über das Erlöschen von Wasserrechten die im § 29 Abs. 1 und 3 genannten Personen;
- d) Gemeinden im Verfahren nach § 111a, sonst nur zur Wahrung des ihnen nach § 13 Abs. 3 und § 31c Abs. 3 zustehenden Anspruches;
- e) diejenigen, die als Mitglieder einer Wassergenossenschaft oder eines Wasserverbandes herangezogen werden sollen;
- f) im Verfahren über die Auflösung von Wassergenossenschaften oder Wasserverbänden die im § 83 Abs. 3 genannten Personen und Stellen;
- g) diejenigen, deren wasserwirtschaftliche Interessen durch ein Regionalprogramm (§ 55g Abs. 1 Z 1) als rechtliche Interessen anerkannt wurden;
- h) das wasserwirtschaftliche Planungsorgan in Wahrnehmung der in § 55 Abs. 2 lit. a bis g genannten Aufgaben, nach Maßgabe des § 55 Abs. 5.

(...)

**§ 138.** (1) Unabhängig von Bestrafung und Schadenersatzpflicht ist 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

- a) eigenmächtig vorgenommene Neuerungen zu beseitigen oder die unterlassenen Arbeiten nachzuholen,
- b) Ablagerungen oder Bodenverunreinigungen durch geeignete Maßnahmen zu sichern, wenn die Beseitigung gemäß lit. a nicht oder im Vergleich zur Sicherung an Ort und Stelle nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten (Aufwand) möglich ist,
- c) die durch eine Gewässerverunreinigung verursachten Mißstände zu beheben,
- d) für die sofortige Wiederherstellung beschädigter gewässerkundlicher Einrichtungen zu sorgen.

(2) In allen anderen Fällen einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung oder unterlassenen Arbeit hat die Wasserrechtsbehörde eine angemessene Frist zu bestimmen, innerhalb deren entweder um die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung nachträglich anzusuchen, die Neuerung zu beseitigen oder die unterlassene Arbeit nachzuholen ist.

(3) Bei drohender Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Menschen oder für die Umwelt hat die Wasserrechtsbehörde zur Wahrung des öffentlichen Interesses in den Fällen des Abs. 1 die zur Beseitigung der Gefährdung notwendigen Maßnahmen unmittelbar anzuordnen und gegen Ersatz der Kosten durch den Verpflichteten nötigenfalls unverzüglich durchführen zu lassen.

(4) Wenn das öffentliche Interesse die Beseitigung eigenmächtig vorgenommener Neuerungen, das Nachholen unterlassener Arbeiten oder die Sicherung von Ablagerungen oder Bodenverunreinigungen verlangt und der nach Abs. 1 Verpflichtete nicht dazu verhalten oder zum Kostenersatz herangezogen werden kann, dann kann an seiner Stelle dem Liegenschaftseigentümer der Auftrag erteilt oder der Kostenersatz auferlegt werden, wenn er die eigenmächtige Neuerung, das Unterlassen der Arbeit oder die Bodenverunreinigung ausdrücklich gestattet hat oder wenn er der Ablagerung zugestimmt oder sie freiwillig geduldet und ihm zumutbare Abwehrmaßnahmen unterlassen hat. Dies gilt bei Ablagerungen auch für Rechtsnachfolger des Liegenschaftseigentümers, wenn sie von der Ablagerung Kenntnis hatten oder bei gehöriger Aufmerksamkeit Kenntnis haben mußten. § 31 Abs. 6 findet in allen Fällen dieses Absatzes sinngemäß Anwendung. § 16 Abs. 4 Forstgesetz 1975 bleibt unberührt.

(5) Maßnahmen, die Gegenstand einer behördlichen Anordnung oder eines behördlichen Auftrages gemäß Abs. 1 lit. b sind, bedürfen keiner wasserrechtlichen Bewilligung oder einer Bewilligung nach anderen Vorschriften. Soweit durch solche Maßnahmen Rechte Dritter berührt werden, findet § 72 Anwendung.

(6) Als Betroffene im Sinne des Abs. 1 sind die Inhaber bestehender Rechte (§ 12 Abs. 2), die Fischereiberechtigten sowie die Einforstungsberechtigten anzusehen.

VwGVG

**§ 14.** (1) Im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG steht es der Behörde frei, den angefochtenen Bescheid innerhalb von zwei Monaten aufzuheben, abzuändern oder die Beschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen (Beschwerdevorentscheidung). § 27 ist sinngemäß anzuwenden.



(2) Will die Behörde von der Erlassung einer Beschwerdeentscheidung absehen, hat sie dem Verwaltungsgericht die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens vorzulegen.

(3) Im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 4 B-VG hat die Behörde dem Verwaltungsgericht die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verwaltungsverfahrens vorzulegen.

**§ 15.** (1) Jede Partei kann binnen zwei Wochen nach Zustellung der Beschwerdeentscheidung bei der Behörde den Antrag stellen, dass die Beschwerde dem Verwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt wird (Vorlageantrag). Wird der Vorlageantrag von einer anderen Partei als dem Beschwerdeführer gestellt, hat er die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt (§ 9 Abs. 1 Z 3), und ein Begehren (§ 9 Abs. 1 Z 4) zu enthalten.

(2) Ein rechtzeitig eingebrachter und zulässiger Vorlageantrag hat aufschiebende Wirkung, wenn die Beschwerde

1. von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung hatte und die Behörde diese nicht ausgeschlossen hat;
2. von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung hatte, die Behörde diese jedoch zuerkannt hat.

Die Behörde hat dem Verwaltungsgericht den Vorlageantrag und die Beschwerde unter Anschluss der Akten des Verfahrens vorzulegen und den sonstigen Parteien die Vorlage des Antrags mitzuteilen.

(...)

**§ 24.** (1) Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

(2) Die Verhandlung kann entfallen, wenn

1. der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder
2. die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist.

(3) Der Beschwerdeführer hat die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden.

(4) Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen.

(5) Das Verwaltungsgericht kann von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden.

**§ 28.** (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(...)

**§ 31.** (1) Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss.

(2) An seine Beschlüsse ist das Verwaltungsgericht insoweit gebunden, als sie nicht nur verfahrensleitend sind.

(3) Auf die Beschlüsse des Verwaltungsgerichtes sind § 29 Abs. 1 zweiter Satz, Abs. 4 und § 30 sinngemäß anzuwenden. Dies gilt nicht für verfahrensleitende Beschlüsse.

VwGG

**§ 25a.** (1) Das Verwaltungsgericht hat im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

(...)

B-VG

**Art. 133. (...)**

(4) Gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Hat das Erkenntnis nur eine geringe Geldstrafe zum Gegenstand, kann durch Bundesgesetz vorgesehen werden, dass die Revision unzulässig ist.

(...)

### 3.2. Rechtliche Beurteilung

Der mittels der vorliegenden Beschwerde angefochtene Bescheid gliedert sich in zwei Spruchteile, deren erster eine wasserrechtliche Erlöschensfeststellung zum Inhalt hat. Ungeachtet der Erklärung, den Bescheid in seinem gesamten Umfang anzufechten, ergibt sich aus dem Vorbringen, dass sich die Beschwerde ausschließlich gegen den Spruchteil II wendet. Damit ist aber auch die Kognitionsbefugnis des Gerichts auf die Überprüfung dieses Spruchteils beschränkt, auf den sich auch die Beschwerdeverurteilung bezieht.

Soweit der Beschwerdeführer sich mit Überlegungen zum Verlust seiner Parteistellung beschäftigt, sei zunächst bemerkt, dass eine Präklusion - abgesehen von der Frage, ob diese in einem amtswegigen Verfahren eintreten kann - voraussetzt, dass die Parteistellung überhaupt einmal gegeben war.

Es ist daher in erster Linie zu prüfen, ob eine Parteistellung des Beschwerdeführers im gewässerpolizeilichen Verfahren nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 von vornherein in Betracht kommt.

Dies ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (z.B. 28.7.1994, 94/07/0085) zu verneinen. Allerdings ließ es der Gerichtshof in seiner Entscheidung vom 23.4.1998, 98/07/0041, dahingestellt, ob und unter welchen Umständen es von diesem Grundsatz Ausnahmen geben könnte.

Der Beschwerdeführer versucht seine Parteistellung im Verfahren auf die Bestimmung des § 102 WRG 1959 zu stützen. Diesbezüglich ist ihm entgegenzuhalten, dass diese Norm nach ihrem Regelungsinhalt Anordnungen über die Parteistellung nur für das

wasserrechtliche Bewilligungsverfahren und weitere in der Vorschrift ausdrücklich aufgezählter Verfahren trifft (VwGH 17.10.2002, 98/07/0061). Das Verfahren betreffend einen von Amts wegen erlassenen gewässerpolizeilichen Auftrag nach § 138 WRG 1959 gehört nicht dazu, sodass sich aus der genannten Bestimmung für seine Parteistellung nichts gewinnen lässt.

Maßgeblich ist daher der Regelungsinhalt des § 138 WRG 1959 selbst.

Aus dessen Wortlaut und Systematik ergibt sich, dass im amtswegigen Verfahren nur der zu Verpflichtende Parteistellung genießt. Während der durch die konsenslose Neuerung Betroffene nur im Fall eines Antrags Parteistellung erlangt (z.B. VwGH 14.12.1995, 93/07/0147), regelt die spezielle Norm des § 138 Abs. 5 WRG 1959 die Rechtstellung des von den vorgeschriebenen Maßnahmen in seinen Rechten Betroffenen. Nach dessen zweiten Satz findet hinsichtlich der Rechte Dritter die Bestimmung des § 72 WRG 1959 Anwendung, welcher allerdings der Erteilung eines gewässerpolizeilichen Auftrags nachgelagert ist.

Durch einen im amtswegigen Verfahren ergehenden gewässerpolizeilichen Auftrag werden lediglich Verpflichtungen für dessen Adressaten begründet; weder erwächst diesem daraus ein Recht, noch einem Dritten daraus eine Verpflichtung. Da Dritte dem gewässerpolizeilichen Verfahren nicht beizuziehen sind, können sich auch die Rechtskraftwirkungen des Bescheides nach § 138 WRG 1959 grundsätzlich nicht auf sie erstrecken.

Wird in einem Bescheid über den wasserpolizeilichen Auftrag kein dem Grundstückseigentümer gegenüber normativ wirkender Abspruch des Inhalts getroffen, dass er die dem Adressaten des behördlichen Leistungsbefehls aufgetragenen Maßnahmen auf seinem Grundeigentum zu dulden hätte, so schließt dies die Möglichkeit einer Berührung von Rechten des Grundstückseigentümers durch den wasserpolizeilichen Auftrag aus (VwGH 21.09.1995, 95/07/0104). Die dadurch in ihren Rechten berührten Personen haben in einem anschließenden Verfahren nach § 72 WRG 1959 weiterhin die Möglichkeit, eine Duldungsverpflichtung mit dem Einwand zu bekämpfen, dass die angeordneten Maßnahmen gar nicht notwendig wären (VwGH 17.10.2002, 98/07/0061), was eben Ausfluss des Umstandes ist, dass sie im vorangegangenen gewässerpolizeilichen Verfahren keine Parteistellung hatten und somit nicht vom dieses beendenden Bescheid gebunden sind.

Dadurch, dass der Gesetzgeber im ersten Satz des § 138 Abs. 5 WRG 1959 gewässerpolizeiliche Maßnahmen für bewilligungsfrei erklärt und die ansonsten im Bewilligungsverfahren zu wahren Rechte im zweiten Satz auf das Verfahren nach § 72 leg.cit. verweist, bringt er zum Ausdruck, dass im Fall der behördlichen Anordnung im dazu führenden Verfahren für diese Rechte kein Raum ist. Der Interpretation, dass der Gesetzgeber in diesem Zusammenhang nur den Fall der Beseitigung konsensloser Anlagen wie Abwasserbeseitigungs- oder Wasserversorgungsanlagen im Auge gehabt hätte, nicht aber Fälle wie den gegenständlichen, wo von den Maßnahmen selbst Einwirkungen auf fremde Rechte ausgehen könnten, und daher im Wege der teleologischen Reduktion eine Ausnahme zu machen wäre, steht entgegen, dass in der in Rede stehenden Gesetzesbestimmung ausdrücklich auf den Fall des Abs. 1 lit. b Bezug genommen wird, dem eine vergleichbare Konstellation zugrunde liegt. Im übrigen stellte sich bei der bloßen Entfernung konsensloser Anlagen die Frage nach einer Bewilligungspflicht in der Regel ohnedies nicht.

Der Gesetzgeber hat sich offensichtlich bewusst – zugunsten der Erleichterung der Umsetzung behördlicher Anordnungen - dafür entschieden, gewässerpolizeiliche Maßnahmen nicht nur von der wasserrechtlichen, sondern auch von sonstigen materiengesetzlichen Bewilligungspflichten zu befreien. Damit wurde aber auch in Kauf genommen, dass für die in den Bewilligungsverfahren Parteistellung Genießenden die sonst in Betracht kommende Einwendungsmöglichkeit entfällt. Im übrigen würde die Einräumung der Parteistellung im gewässerpolizeilichen Verfahren nicht bewirken, dass der betroffene Wasserberechtigte darin jene subjektiven Rechte geltend machen könnte, die z.B. im abfallrechtlichen Genehmigungsverfahren Grundlage tauglicher Einwendungen sein könnten. Selbst wenn der Beschwerdeführer seine Wasserrechte im gewässerpolizeilichen Verfahren einwenden könnte, gelänge ihm also auf diesem Wege die von ihm offenbar angestrebte Beteiligung an einem abfallrechtlichen Genehmigungsverfahren nicht.

Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, die angeordneten Maßnahmen würden durch die Bestimmung des § 138 Abs. 1 WRG 1959 nicht gedeckt, ist ihm Folgendes entgegenzuhalten:

Dem Gesetz ist eine Bestimmung dahingehend, dass mit einem auf § 138 Abs. 1 WRG 1959 gestützten Auftrag nur die exakte Wiederherstellung des vorigen, von den konsenslosen Maßnahmen unbeeinflussten Zustandes angeordnet werden dürfte, nicht zu entnehmen. Dies wird auch – freilich unter zusätzlichen Voraussetzungen - aus der Ermächtigung zur Durchführung von Sicherungsmaßnahmen (§ 138 Abs. 1 lit.b leg.cit.), die schon begriffsnotwendig nicht bloß in der Herstellung des vorigen Zustandes bestehen, deutlich. Ähnlich verhält es sich nach einem konsenslos zu tief vorgenommenen Materialabbau, bei dem eine vollkommen idente Herstellung des vorigen Zustandes insbesondere in Bezug auf die schützende Überdeckung der Bodenschicht über dem Grundwasserbereich faktisch nicht möglich sein wird, kann doch durch künstliche Maßnahmen kaum derselbe Zustand herbeigeführt werden, wie er sich im Laufe der Jahrtausende natürlich gebildet hat. Wenn der exakte vorherige Zustand faktisch nicht herstellbar ist, muss eine dem möglichst nahekommende, gleichwertige Maßnahme, wozu z. B. auch die Aufbringung einer Überdeckung mit größerer Mächtigkeit in Betracht kommt, getroffen werden, denn nur so wird die Neuerung (hier die Einwirkung auf das Grundwasser) im Sinne des § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 beseitigt. Schon daraus folgt, dass die Anordnungsbefugnis der Wasserrechtsbehörde nach § 138 WRG 1959 nicht darauf beschränkt sein kann, in der Natur exakt den vorherigen Zustand wiederherzustellen, bedeutete dies doch andernfalls (wenn sich der Naturzustand in seiner ursprünglichen Form nicht herstellen lässt), die Inkaufnahme z.B. des Fortbestandes unerwünschter Einwirkungen auf das Grundwasser.

Wenn der Beschwerdeführer die Rücksichtnahme auf die landwirtschaftliche Widmung der Liegenschaft kritisiert, liegt dem offenbar das Missverständnis zugrunde, die Maßnahmen dienten nicht der Sanierung des zu tiefen Materialabbaus, sondern der Ermöglichung der landwirtschaftlichen Nutzung. Vielmehr geht es jedoch offensichtlich darum, dass die Behörde durch den Sanierungsauftrag sicherstellen möchte, dass es bei der künftig zu erwartenden, zulässigen Nutzung der ehemaligen Materialgewinnungsstätte zu keinen unerwünschten Einwirkungen auf das Gewässer als Folge nicht hinreichender Wiederherstellung der schützenden Überdeckung in der ursprünglichen Wirksamkeit kommt. In diesem Sinne ist es nicht als Widerspruch zu § 138 Abs. 1 WRG 1959 zu erkennen, wenn die Behörde bei ihren Anordnungen auf die zulässige Folgenutzung Bedacht nahm. Damit hat der gewässerpolizeiliche Auftrag auch nicht den Charakter einer wasserrechtlichen Genehmigung angenommen.

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich übersieht nicht, dass der Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 28.07.1994, Zl. 91/07/0021, einen auch auf § 138 WRG 1959 gestützten Bescheid als wasserrechtliche Bewilligung qualifiziert hat (was, träfe es im vorliegenden Fall zu, die Lage in Bezug auf die Parteistellung des Beschwerdeführers gänzlich verändern würde), jedoch ist die dem erwähnten Erkenntnis zu Grunde liegende Situation eine völlig andere, wurde doch mit dem damals angefochtenen Bescheid eindeutig eine wasserrechtliche Bewilligung erteilt und bloß bei den Rechtsgrundlagen zusätzlich der § 138 WRG 1959 angeführt. Der Verwaltungsgerichtshof behandelte dementsprechend den damals entscheidungsgegenständlichen Bescheid auf Grund seines wesentlichen Inhalts als wasserrechtliche Bewilligung, an der das bloße Zitat des § 138 WRG 1959 nichts verändern könnte.

Im hier zu entscheidenden Fall handelt es sich beim in Rede stehenden Bescheid (Spruchteil II) nach seinem gesamten Inhalt aber um einen gewässerpolizeilichen Auftrag. Eine Umgehung des Bewilligungsverfahrens durch Erteilung einer in die Form eines wasserpolizeilichen Auftrags gekleideten Genehmigung vermag das Gericht nicht zu erkennen. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob in einem solchen Fall die Rechtsfolgen des § 138 Abs. 5 WRG 1959 eintreten würden.

Es bleibt somit dabei, dass dem Beschwerdeführer im zugrundeliegenden gewässerpolizeilichen Verfahren keine Parteistellung zukam, er dem Verfahren daher auch nicht als Partei beizuziehen gewesen ist und deshalb weder durch einen Verfahrensmangel noch durch den Inhalt des gewässerpolizeilichen Auftrags in seinen Rechten verletzt sein kann.

Die belangte Behörde hat daher die Beschwerde im Rahmen ihrer Beschwerde- vorentscheidung im Ergebnis zu Recht zurückgewiesen.

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, wie vom Beschwerdeführer beantragt, konnte aufgrund des Umstandes, dass die Beschwerde zurückzuweisen war (vgl. § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG), unterbleiben.

Im Hinblick auf die vorliegende Fallkonstellation, die nach Kenntnis des Landesverwaltungsgerichts noch nicht Gegenstand einer Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes war, und angesichts seiner Entscheidung vom 23.4.1998, 98/07/0041, in welcher der Gerichtshof die Möglichkeit einer Ausnahme vom Grundsatz des Nichtvorliegens der Parteistellung Dritter nicht gänzlich ausschloss, liegt nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichts eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG vor. Daher ist eine Revision gegen diesen Beschluss zulässig (§ 25a Abs. 1 VwGG).