

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

14.12.1995

Geschäftszahl

93/07/0147

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde 1) des AA und 2) der MA, beide in W und beide vertreten durch Dr. F, Rechtsanwalt in G, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 30. August 1993, Zl. III/1-32.788/4-93, betreffend einen wasserpolizeilichen Auftrag und die Abweisung eines Antrages auf wasserrechtliche Bewilligung (mitbeteiligte Parteien: 1) FH in W, vertreten durch Dr. M, Rechtsanwalt in T, und 2) Stadtgemeinde X, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von insgesamt S 12.950,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen; das Kostenmehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Zwettl (BH) vom 25. Februar 1965 wurde den Beschwerdeführern die wasserrechtliche Bewilligung zur Errichtung einer Wasserversorgungsanlage für ihr Anwesen in W, Nr. 33 "nach Maßgabe der vorstehenden Beschreibung und der vorgelegten Projektsunterlagen unter den vom Amtssachverständigen bei der vorgenannten kommissionellen Verhandlung beantragten Bedingungen" erteilt. Die zur Durchführung des bewilligten Vorhabens erforderlichen Dienstbarkeiten (Duldung der Inanspruchnahme fremder Grundstücke) für die projektsgemäße Anlage wurden gemäß § 111 Abs. 4 WRG 1959 als eingeräumt anzusehen erklärt, soweit die Einräumung nicht ausdrücklich durch freie Vereinbarung erfolgt sei. Der dem Spruch vorangehenden Anlagenbeschreibung im genannten Bescheid ist zu entnehmen, daß sich auf der im Eigentum der Rechtsvorgängerin der nunmehrigen erstmitbeteiligten Partei des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (1.-MP) befindlichen Parzelle Nr. 520 EZ 37 KG W. eine brunnenartige Quelfassung befinde, wobei das Anwesen der Rechtsvorgängerin der 1.-MP von dieser Quelle ihr Trink- und Nutzwasser beziehe. Mit Bescheid der BH vom 3. September 1962 sei auch der zweitmitbeteiligten Partei des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (2.-MP) die wasserrechtliche Bewilligung zur Speisung des Löschwasserbehälters aus dieser Quelle erteilt worden. Für das Haus der Beschwerdeführer sei bisher das Trink- und Nutzwasser über eine außerhalb der Gartenmauer neben der Straße angebrachte eiserne Handpumpe entnommen worden, aus welcher überhaupt das Wasser für den allgemeinen Bedarf (öffentlich) entnommen werde. Nunmehr solle von dieser Quelle eine weitere Leitung zum Haus Nr. 33 der Beschwerdeführer verlegt und das Wasser wieder über eine eiserne Handpumpe gefördert werden, welche im Vorraum neben der Küche des Hauses Nr. 33 der Beschwerdeführer angebracht werden solle. Der Anschluß für das Haus Nr. 33 der Beschwerdeführer an die Quelfassung erfolge in derselben Höhe wie derjenige der Schöpfungpumpe für den öffentlichen Gebrauch, der ca. 20 cm über dem Anschluß der Saugleitung der Rechtsvorgängerin der 1.-MP liege.

Nach einer am 26. November 1965 durchgeführten Überprüfung durch einen Amtssachverständigen stellte die BH mit Bescheid vom 20. Dezember 1965 gemäß § 121 Abs. 4 WRG 1959 in seiner damals in Geltung gestandenen Fassung fest, daß die Anlage bescheidgemäß ausgeführt worden sei und die vorgeschriebenen Bedingungen erfüllt seien. Dieser Bescheid wurde ebenso wie schon der vorgenannte wasserrechtliche Bewilligungsbescheid auch der Rechtsvorgängerin der 1.-MP und der 2.-MP zugestellt.

Am 5. November 1990 sprach die 1.-MP bei der BH vor und behauptete, daß die den Beschwerdeführern bewilligte Wasserversorgungsanlage offenbar durch Verlegung des Ansaugstutzens im Brunnenschacht unzulässig zum Nachteil der 1.-MP verändert worden sei. Laut Projektsbeschreibung des Bewilligungsbescheides müsse der Ansaugstutzen für das Haus Nr. 33 der Beschwerdeführer nämlich in

derselben Höhe, und zwar 20 cm über dem Anschluß der Saugleitung der 1.-MP, liegen wie der Ansaugstutzen der Schöpfpumpe für den öffentlichen Gebrauch. Es ersuche die 1.-MP die Wasserrechtsbehörde deshalb um Überprüfung der Anlage zur Feststellung, ob konsenslose Neuerungen durchgeführt worden seien.

Nachdem durch einen Amtssachverständigen erhoben worden war, daß der Ansaugstutzen für die Wasserleitung der Beschwerdeführer nicht auf gleicher Höhe wie der von der Handschöpfpumpe, sondern um 18 cm tiefer als dieser liege, forderte die BH die Beschwerdeführer mit Schreiben vom 18. Juli 1991 auf, den bescheidmäßigen Zustand derart herzustellen, daß der Ansaugstutzen für die Wasserversorgung der Beschwerdeführer auf gleicher Höhe wie derjenige des Handschöpfbrunnens, nämlich 1,40 m unter Betondeckelunterkante, montiert werde.

Die Beschwerdeführer äußerten dazu in einer Stellungnahme, daß sie im Bereiche des Brunnens keinerlei Veränderungen vorgenommen hätten; vielmehr sei die 1.-MP es gewesen, welche im Jahre 1990 eine neue Leitung zu dem Brunnen gelegt und dabei auch erhebliche Veränderungen im Brunnen vorgenommen habe. Die Beschwerdeführer bezögen aus dem Brunnen zudem kein Wasser mehr, weil sie das Haus W. Nr. 33 nicht mehr bewohnten.

In einer von der BH am 20. November 1991 durchgeführten mündlichen Verhandlung wurde die Feststellung getroffen, daß "seit der damaligen Überprüfung sich keine Veränderungen an den Abstichmaßen" ergeben hätten. Veränderungen im Brunnen seien lediglich dadurch erfolgt, daß anstatt des alten Eisenrohres (offenbar der 1.-MP) ein Kunststoffrohr verlegt worden sei, welches mit einem Sauger ausgestattet sei, der 1,70 m unter Deckelunterkante liege.

Die Beschwerdeführer bestritten die Parteistellung der 1.-MP mit dem Vorbringen, daß eine Beeinträchtigung von Rechten der 1.-MP durch die vom Bewilligungsbescheid abweichende Situierung des Ansaugstutzens für ihre Wasserversorgung nicht vorliege. Die Anordnung der Ansaugstelle in gleicher Höhe mit jener für die öffentlichen Versorgung sei nur im Interesse der Sicherstellung der öffentlichen Versorgung, nicht aber im Interesse der 1.-MP erfolgt. Die Beschwerdeführer hätten im übrigen seit Erlassung des Bescheides aus dem Jahre 1965 keinerlei Veränderung im Brunnen vorgenommen. Es sei schon der seinerzeitige Wasserrechtsbescheid auch in bezug auf den bestehenden Brunnen und die Abstände der Pumpenventile, so wie sie heute bestünden, erlassen worden, sodaß die im seinerzeitigen Bescheid angeführten Maßangaben unrichtig seien, welche Unrichtigkeit von Amts wegen berichtigt werden müsse. Die Vorgangsweise der 1.-MP sei schikanös, weil sowohl die Beschwerdeführer als auch die "öffentliche Entnahmestelle" schon jahrelang kein Wasser aus dem Brunnen mehr entnehmen würden. Durch eine Änderung der Höhenlage des Ansaugstutzens der Beschwerdeführer ergebe sich für die 1.-MP kein Vorteil.

Die 1.-MP erwiderte dem, daß sich ihre Parteistellung aus dem Grundeigentum und dem seinerzeitigen Wasserrechtsverfahren ergebe. Das Interesse an der Aufrechterhaltung des bescheidmäßigen Zustandes liege deswegen vor, weil nicht vorausgesehen werden könne, welche Wasserschüttung in Zukunft bestehen würde. Durch den Weiterbestand des Saugers in einer tieferen Lage beeinträchtigten die Beschwerdeführer die Wasserschöpfrechte der Öffentlichkeit.

Der Verhandlungsleiter stellte fest, daß der Überprüfungsbescheid vom 20. Dezember 1965 auf Grund einer Überprüfung durch einen wasserbautechnischen Amtssachverständigen ergangen sei, welcher die Feststellung getroffen habe, daß die bewilligte Wasserversorgungsanlage für das Anwesen der Beschwerdeführer bewilligungsgemäß hergestellt worden sei. Ob Änderungen durch die Wasserberechtigten oder durch den Brunneneigentümer vorgenommen worden seien oder ob das Überprüfungsergebnis unrichtig gewesen sei, könne am heutigen Tage nicht schlüssig nachgewiesen werden. An der Herstellung eines einer wasserrechtlichen Bewilligung entsprechenden Zustandes bestehe aber grundsätzlich ein öffentliches Interesse, weshalb Fragen der Parteistellung und des Rechtsschutzinteresses in diesem Verfahren nicht weiter zu prüfen seien. Es sei somit entweder der konsensgemäße Zustand herzustellen oder im Falle der Belassung dieses Zustandes um wasserrechtliche Bewilligung anzuschauen, welche bei Zustimmung der 2.-MP mangels einer Gefährdung der Versorgung des Anwesens der 1.-MP positiv erledigt werden könne. Der Amtssachverständige für Wasserbautechnik erklärte demgegenüber, daß eine solche positive Erledigung eines Bewilligungsantrages nicht möglich erscheine, weil die öffentliche Versorgung über den Handschöpfbrunnen bei Wasserknappheit gefährdet oder zumindest schlechtergestellt würde.

Die Beschwerdeführer vertraten angesichts der Herstellung der Wasserversorgung in ihrer heute bestehenden Form bereits vor Erlassung des Bescheides der BH vom 20. Dezember 1965 die Auffassung, daß die Erlassung eines weiteren diesbezüglichen Bescheides wegen entschiedener Sache nicht möglich sei.

In einer nachfolgenden schriftlichen Eingabe ergänzten die Beschwerdeführer ihre für ihr bisheriges Sachvorbringen erstatteten Beweisanbote über die seinerzeitige Herstellung des Brunnenschlusses und beantragten "zur Vereinfachung der Verfahrensangelegenheit" die wasserrechtliche Genehmigung einschließlich der "Erteilung einer Benützungsbewilligung" für den bestehenden Zustand.

Nachdem die 2.-MP in der Folge erklärte, einer Bewilligung dieses bestehenden Zustandes nicht zuzustimmen, und die Beschwerdeführer darüber berichtet hatten, daß die ihnen zwischenzeitig auftragene Vorlage von Projektsunterlagen deshalb nicht möglich sei, weil die 1.-MP dem von ihnen betrauten Unternehmen den Zutritt zum Brunnen verweigere, erklärten die Beschwerdeführer schließlich, ihren

Bewilligungsantrag nur subsidiär und für den Fall aufrecht zu erhalten, daß die Wasserrechtsbehörde ihnen entgegen der Rechtslage bescheidmäßig Änderungen am Brunnen vorschreiben sollte.

Mit Bescheid vom 30. März 1993 verpflichtete die BH die Beschwerdeführer dazu, bis zum 30. September 1993 den Ansaugstutzen für das Anwesen Nr. 33 im Brunnen auf Grundstück Nr. 520/2 KG W. so auszubilden, daß er auf der Höhe der Ansaugstelle der Schöpfungspumpe für den öffentlichen Gebrauch (1,40 m gemessen von der Deckelunterkante) liege (Spruchpunkt I.), und wies das Ansuchen der Beschwerdeführer, die Absaugvorrichtung in der bestehenden Form (Höhenabstand 154 cm unterhalb des Brunnendeckels) wasserrechtlich zu genehmigen und die "Benützungsbewilligung" hierfür zu erteilen, ab (Spruchpunkt II.); zu Spruchpunkt III. verpflichtete die BH die Beschwerdeführer zum Ersatz von Verfahrenskosten.

Begründend führte die BH aus, daß in ihrem Bescheid vom 20. Dezember 1965 die bescheidgemäße Ausführung der Anlage festgestellt, eine ausdrückliche nachträgliche Bewilligung für eine Abänderung in diesem Bescheid aber nicht erteilt worden sei. "Welche Anordnung die einzelnen Entnahmemöglichkeiten zum Zeitpunkt der Bewilligung gemäß § 121 Abs. 4 WRG 1959 tatsächlich aufgewiesen hätten und ob bzw. zu welchem Zeitpunkt Änderungen durchgeführt worden seien", könne nicht mehr nachvollzogen werden. Dies erscheine jedoch für eine Beurteilung nicht notwendig, da davon auszugehen sei, daß eine allfällige Veränderung der Entnahmestellen einer wasserrechtlichen Bewilligung bedürfe und auch zu jedem früheren Zeitpunkt einer solchen bedurft habe. Als Normadressat eines wasserpolizeilichen Auftrages komme auch derjenige in Betracht, der den von einem Dritten konsenslos geschaffenen Zustand aufrecht erhalte und nutze. Die Bewilligungspflicht der verfahrensgegenständlichen Anlage und der erfolgten Abänderung beruhe auf § 10 Abs. 2 WRG 1959. Eine solche Bewilligung könne auch durch den Überprüfungsbescheid vom 20. Dezember 1965 nicht als erteilt angesehen werden, da in diesem Bescheid keine Abweichungen gegenüber dem Bewilligungsbescheid vom 25. Februar 1965 ausgesprochen worden seien. Da die 1.-MP als Betroffene im Sinne des § 138 Abs. 6 WRG 1959 die Beseitigung der eigenmächtig vorgenommenen Neuerung verlangt und überdies der wasserbautechnische Amtssachverständige ausgesprochen habe, daß im Fall der Belassung des derzeitigen Zustandes die öffentliche Versorgung über den Handschöpfbrunnen bei Wasserknappheit gefährdet oder zumindest schlechtergestellt wäre als bei Herstellung des konsensgemäßen Zustandes, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen. Einer nachträglichen Bewilligung stehe sowohl das Recht des Grundeigentums der 1.-MP als auch das Wasserbenutzungsrecht für die öffentliche Entnahmestelle entgegen. Beide MP stimmten einer solchen Bewilligung nicht zu, die Voraussetzungen einer Enteignung lägen nicht vor. Bei der Kostenvorschreibung sei davon auszugehen, daß die Amtshandlung durch das Verschulden der Beschwerdeführer verursacht worden sei.

Über die von den Beschwerdeführern gegen diesen Bescheid erhobene Berufung entschied die belangte Behörde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid dahin, daß sie Spruchpunkt I. des Bescheides der BH in Richtung einer Verpflichtung der Beschwerdeführer zur Beseitigung des bestehenden Ansaugstutzens bis zum 31. Dezember 1993 abänderte, die Berufung im Umfang der Bekämpfung des Spruchpunktes II. des Bescheides der BH als unbegründet abwies und die in Spruchpunkt III. des Bescheides der BH getroffene Kostenentscheidung der Höhe nach durch Verminderung des zu ersetzenden Betrages abänderte.

Begründend stellte die belangte Behörde fest, daß der in der Berufung erhobene Vorwurf der Aktenwidrigkeit und unrichtigen Sachverhaltsfeststellung insofern berechtigt sei, als die im Bescheid der BH getroffene Feststellung, daß die Anordnung der einzelnen Entnahmemöglichkeiten zum Zeitpunkt der "Bewilligung gemäß § 121 Abs. 4" WRG 1959 nicht nachvollzogen werden könne, tatsächlich nicht richtig sei. Es sei nämlich davon auszugehen, daß zum Zeitpunkt der Erlassung des Überprüfungsbescheides am 20. Dezember 1965 die Anordnung der Wasserentnahmemöglichkeiten so bestanden habe, wie diese im Bewilligungsbescheid festgelegt worden sei. Hierbei habe es sich im Bescheid aber lediglich um eine für die Beurteilung des Verfahrensgegenstandes unbedeutende nicht exakte Feststellung gehandelt, welche nicht "zu einer Aufhebung des Bescheides führen könne". Das Unterbleiben der Aufnahme von Beweisen dafür, wer die Änderungen vorgenommen habe, stelle keinen Verfahrensmangel dar, da es für die Beurteilung der Frage der Zulässigkeit der Erlassung des wasserpolizeilichen Auftrages nicht darauf ankomme. Könne doch auch derjenige als Normadressat eines wasserpolizeilichen Auftrages herangezogen werden, der den von einem Dritten konsenslos geschaffenen Zustand aufrecht erhalte und nutze. Das objektive Tatbild einer Verwaltungsübertretung werde durch die Beschwerdeführer dadurch verwirklicht, daß sie entgegen einer wasserrechtlichen Bewilligung Grundwasser benutzten. Bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 138 WRG 1959 sei die Behörde zur Setzung entsprechender Maßnahmen verpflichtet. Sowohl für die 1.-MP als auch für die öffentliche Entnahmestelle bestehe ein berechtigtes Interesse an der Einhaltung der im Bewilligungsbescheid festgelegten Entnahmemöglichkeiten, weshalb von einer schikanösen Rechtsausübung keine Rede sein könne. Spruchpunkt I. des Bescheides der BH sei aber deswegen durch den Auftrag zur bloßen Beseitigung abzuändern gewesen, weil eine Partei auf dem Wege des § 138 WRG 1959 nicht verpflichtet werden könne, "einen bescheidmäßigen Zustand herzustellen". In der Frage der Abweisung des von den Beschwerdeführern gestellten Bewilligungsantrages trat die belangte Behörde der Auffassung der BH ebenso bei wie in der Frage der grundsätzlichen Kostenersatzpflicht der Beschwerdeführer aus dem Grunde des § 76 Abs. 2 AVG, wobei die belangte Behörde allerdings zu einem niedrigeren Betrag der von den Beschwerdeführern zu ersetzenden Kosten gelangte.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher die Beschwerdeführer die Aufhebung des angefochtenen Bescheides aus dem Grunde der Rechtswidrigkeit seines Inhaltes oder jener

infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit der erkennbaren Erklärung beantragen, sich durch den angefochtenen Bescheid in ihrem Recht darauf, nicht ohne Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen durch einen wasserpolizeilichen Auftrag verpflichtet zu werden, und in ihren Verfahrensrechten als verletzt erachten.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in ihrer Gegenschrift, ebenso wie die 1.-MP, die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt. Auch die 2.-MP hat sich in einer Gegenschrift zur Beschwerde geäußert.

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 eigenmächtig vorgenommene Neuerungen zu beseitigen oder die unterlassenen Arbeiten nachzuholen.

Nach dem zweiten Absatz dieses Paragraphen hat in allen anderen Fällen einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung oder unterlassenen Arbeit 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.

Als Betroffene im Sinne des § 138 Abs. 1 WRG 1959 sind nach dem sechsten Absatz dieses Paragraphen die Inhaber bestehender Rechte (§ 12 Abs. 2), die Fischereiberechtigten sowie die Einforstungsberechtigten anzusehen.

Wenn die Beschwerdeführer im Ergebnis ihrer Ausführungen die Auffassung vertreten, es habe im vorliegenden Falle an den Tatbestandsvoraussetzungen der Erlassung des an sie gerichteten wasserpolizeilichen Auftrages gefehlt, haben sie damit jedenfalls insoweit recht, als der belangten Behörde in der Gestaltung des Verfahrens und der Begründung des Bescheides Verfahrensmängel unterlaufen sind, bei deren Vermeidung die belangte Behörde zu einem im Ergebnis anderen Bescheid gelangen hätte können.

Das Verfahren nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 ist - wenn auch allenfalls ausgelöst durch das Verlangen eines Betroffenen - von Amts wegen durchzuführen. Die rechtmäßige Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages setzt die Durchführung eines Ermittlungsverfahrens voraus, in dem mängelfrei das Vorliegen der erforderlichen Tatbestandsvoraussetzungen nachgewiesen wird, die von Amts wegen zu erheben sind (vgl. zuletzt das hg. Erkenntnis vom 21. September 1995, 95/07/0084, mit weiteren Nachweisen). Hieran fehlt es im Beschwerdefall in mehrfacher Weise.

Unter einer eigenmächtigen Neuerung im Sinne des § 138 WRG 1959 ist nach ständiger Rechtsprechung die Errichtung von Anlagen oder die Setzung von Maßnahmen zu verstehen, für die eine wasserrechtliche Bewilligung - sofern sie einer solchen überhaupt zugänglich sind - erforderlich gewesen wäre, aber nicht erwirkt worden ist (vgl. für viele das hg. Erkenntnis vom 24. September 1991, Slg. N.F. Nr. 13.492/A).

Zentraler Einwand der Beschwerdeführer gegen das an sie gerichtete Ansinnen bezüglich des Ansaugstutzens für ihre Wasserversorgung im Brunnen der 1.-MP war die Behauptung, die Wasserentnahmestellen im betroffenen Brunnen hätten sich schon zum Zeitpunkt des Überprüfungsbescheides der BH vom 20. Dezember 1965 an den Stellen befunden, an denen sie sich heute befänden; der jetzt festgestellte Zustand sei identisch mit dem im genannten Überprüfungsbescheid beurteilten Zustand, ohne daß die Beschwerdeführer seit der Überprüfung der Herstellung ihres Wasseranschlusses nach § 121 Abs. 4 WRG 1959 in der seinerzeit geltenden Fassung irgendeine Veränderung an der Anlage im Brunnen vorgenommen hätten. Für diese Behauptung haben die Beschwerdeführer auch eine Reihe von Beweisanboten erstattet. Weder die BH noch die belangte Behörde haben die beantragten Beweise aufgenommen. Die BH begnügte sich mit der Feststellung, daß die Lage der Wasserentnahmestellen im Brunnen zum Zeitpunkt der wasserrechtlichen Überprüfung der Wasserversorgungsanlage der Beschwerdeführer nicht mehr geklärt werden könne, eine solche Klärung aber rechtlich ohnehin nicht erforderlich sei, da eine Veränderung der Entnahmestellen jederzeit einer wasserrechtlichen Bewilligung bedurft hätte, welche der Überprüfungsbescheid vom 20. Dezember 1965 nicht ausdrücklich ausgesprochen habe. Die belangte Behörde hingegen änderte diese erstbehördliche Feststellung dahin ab, daß zum Zeitpunkt der Erlassung des Überprüfungsbescheides vom 20. Dezember 1965 die Anordnung der Wasserentnahmestellen so bestanden habe, wie sie im Bewilligungsbescheid der BH vom 25. Februar 1965 festgelegt gewesen sei. Die erstbehördliche Behandlung der betroffenen Frage beruhte auf einer Verkennung der Rechtslage, die von der belangten Behörde abweichend getroffene "Feststellung" kam unter Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften zustande.

Der Überprüfungsbescheid schafft Recht zwischen Partei und Behörde. Er kann zwar die fehlende Bewilligung nicht schlechterdings ersetzen, bindet die Behörde an die von ihr getroffene Feststellung des Übereinstimmens der ausgeführten Anlage mit dem bewilligten Projekt aber insofern, als die Behörde von einer dem Inhalt des Überprüfungsbescheides widerstreitenden Konsenslosigkeit der Projektausführung künftig nicht mehr ausgehen darf, wie auch das Vorbringen einer als Betroffener auftretenden Partei, in welchem geltend gemacht wird, daß die ausgeführte Anlage mit der erteilten Bewilligung nicht übereinstimme, nach Rechtskraft eines eine solche Übereinstimmung bestätigenden Überprüfungsbescheides zum Gegenstand eines Antrages nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 nicht mehr gemacht werden kann (vgl. das hg. Erkenntnis vom 12. Oktober 1993, Slg. N.F. Nr. 13.919/A). Wie der Verwaltungsgerichtshof im zitierten Erkenntnis klargestellt hat, können

Maßnahmen, die als Abweichungen vom bewilligten Projekt anzusehen sind, Gegenstand eines wasserpolizeilichen Auftrages nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 nicht mehr sein, wenn im Überprüfungsbescheid verabsäumt wurde, ihre Beseitigung zu veranlassen.

Da der rechtskräftige Überprüfungsbescheid der BH vom 20. Dezember 1965 die vollständige Übereinstimmung der ausgeführten Anlage mit dem Bewilligungsbescheid ausgesprochen hat, kam dem Einwand der Beschwerdeführer über die Identität der Beschaffenheit der Anlage mit jener zum Zeitpunkt ihrer wasserrechtlichen Überprüfung entgegen den behördlicherseits geäußerten Auffassungen entscheidende Bedeutung für das Vorliegen einer Neuerung überhaupt zu. Das Vorliegen einer Neuerung war nämlich nicht mehr allein am Bewilligungsbescheid vom 25. Februar 1965, sondern in seinem Zusammenhang mit dem Überprüfungsbescheid vom 20. Dezember 1965 zu messen. Befindet sich somit der Ansaugstutzen für die Wasserversorgungsanlage der Beschwerdeführer an jener Stelle, an der er sich befand, als die Anlage von der Wasserrechtsbehörde überprüft worden war, dann fehlt es am Neuerungstatbestand. Die belangte Behörde hat ihre gegenteilige Feststellung, daß die Anordnung der Wasserentnahmemöglichkeiten zum Zeitpunkt des Überprüfungsbescheides so bestanden habe, wie sie im Bewilligungsbescheid festgelegt worden war, in keiner Weise begründet und sich jeglicher Auseinandersetzung mit dem gegenteiligen Vorbringen der Beschwerdeführer ebenso entzogen, wie sie es auch unterlassen hat, die von den Beschwerdeführern für ihr Vorbringen behaupteten Beweise aufzunehmen.

Fehlt es somit schon an einer in einem den Bestimmungen der §§ 37 und 43 Abs. 3 AVG gerecht werdenden Verfahren getroffenen und schlüssig begründeten Feststellung zum Vorliegen einer eigenmächtigen Neuerung im Sinne des § 138 Abs. 1 WRG 1959, so fehlt es in gleicher Weise an solchen Feststellungen, welche eine rechtliche Beurteilung der Frage erlauben, ob die weiteren Tatbestandsvoraussetzungen der Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages im Sinne entweder eines Verlangens eines Betroffenen oder eines Erfordernisses durch das öffentliche Interesse vorliegen. Ein wasserpolizeilicher Auftrag nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 setzt nämlich voraus, daß ein Betroffener im Sinne des § 138 Abs. 6 WRG 1959 die Erlassung eines solchen Auftrages beantragt hat, oder daß konkrete öffentliche Interessen diesen Auftrag erfordern. Auch diese Tatbestandsvoraussetzungen können nur auf der Basis in einem mängelfreien Verfahren gewonnener und in schlüssiger Beweiswürdigung begründeter Sachverhaltsfeststellungen beurteilt werden. Auch hieran fehlt es im Beschwerdefall.

Zunächst fällt schon auf, daß die Behörden beider Instanzen eine Festlegung dahin unterlassen haben, ob sich der gegen die Beschwerdeführer erlassene wasserpolizeiliche Auftrag nun auf den Bestand öffentlichen Interesses oder auf das Verlangen eines Betroffenen gründet oder etwa, was möglich wäre, in beiden Veranlassungsgründen wurzelt. Als Betroffener im Sinne des § 138 Abs. 6 WRG 1959 kann dabei nur derjenige angesehen werden, in dessen Rechte durch die eigenmächtige Neuerung eingegriffen wird, sodaß ein Anspruch auf Beseitigung einer eigenmächtigen Neuerung nur dann besteht, wenn durch diese Neuerung die in § 138 Abs. 6 WRG 1959 genannten Rechte tatsächlich beeinträchtigt werden (vgl. die hg. Erkenntnisse je vom 25. Oktober 1994, 93/07/0018 und 92/07/0098). Die 1.-MP hat zwar ausdrücklich einen Antrag auf Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages gegen die Beschwerdeführer gestellt, doch hat es die belangte Behörde ungeachtet eines darauf abzielenden Vorbringens der Beschwerdeführer unterlassen, eine Berührung von Rechten der 1.-MP durch den als Neuerung beurteilten Zustand zu untersuchen und über diese Frage die gebotenen Sachverhaltsfeststellungen zu treffen. Ob und weshalb die belangte Behörde von einer Rechtsstellung im Sinne des § 138 Abs. 6 WRG 1959 auch der 2.-MP ausgeht, macht sie im angefochtenen Bescheid nicht deutlich. Die Rechtsstellung der 2.-MP als Betroffene und ihre Parteistellung im Verfahren über die Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages setzte jedenfalls ein Verlangen der 2.-MP im Sinne einer Antragstellung auf Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages gegen die Beschwerdeführer voraus (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. Juli 1994, 92/07/0138, ebenso wie den hg. Beschluß vom 28. Juli 1994, 94/07/0085). Daß die 2.-MP in dieser Hinsicht tätig geworden wäre, kann den dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten nicht entnommen werden. Welche konkreten öffentlichen Interessen aber die Erlassung des wasserpolizeilichen Auftrages an die Beschwerdeführer erfordert haben sollten, wird im angefochtenen Bescheid nicht tauglich dargestellt. Der Hinweis auf Wasserbenutzungsrechte der 2.-MP war dazu deswegen nicht geeignet, weil diese Rechte zu verfolgen der 2.-MP vorbehalten war.

Die aufgezeigte Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides in seinem Abspruch über den gegen die Beschwerdeführer erlassenen wasserpolizeilichen Auftrag ergreift insoweit den Bescheid in allen seinen Absprüchen, als der von der belangten Behörde im Instanzenzug abgewiesene Bewilligungsantrag ausdrücklich nur für den Fall der Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages gestellt worden war und auch der auf § 76 Abs. 2 AVG gestützte Kostenabspruch auf der rechtlichen Beurteilung einer den Beschwerdeführern zuzurechnenden eigenmächtigen Neuerung nach § 138 WRG 1959 beruht.

Es war der angefochtene Bescheid wegen des untrennbaren Zusammenhanges seiner Absprüche demnach im vollen Umfang gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 VwGG aufzuheben, ohne daß eines Eingehens auf das weitere Beschwerdevorbringen bedurfte.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994; die Abweisung des Kostenmehrgehrens beruht darauf,

daß der zusätzlich zum Schriftsatzaufwand begehrte Umsatzsteuerbetrag im gesetzlichen Pauschbetrag bereits enthalten ist.