

Az.: 4 B 93/17
2 L 508/16

beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der

- Antragstellerin -
- Beschwerdeführerin -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

gegen

den Landkreis Erzgebirgskreis
vertreten durch den Landrat
Paulus-Jenisius-Straße 24, 09456 Annaberg-Buchholz

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

wegen

Wasserrechts (Zwangsgeldfestsetzung und -androhung);
Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO
hier: Beschwerde

hat der 4. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Präsidenten des Obergerverwaltungsgerichts Künzler, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. John und den Richter am Verwaltungsgericht Ranft

am 18. Januar 2018

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 24. März 2017 - 2 L 508/16 - wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert für das Verfahren vor dem Obergerverwaltungsgericht wird auf 8.000,00 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet. Aus den von der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts innerhalb der Beschwerdefrist vorgebrachten Erwägungen - auf deren Prüfung der Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist - ergibt sich nicht, dass der Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz gegen die Festsetzung und Androhung von Zwangsgeldern fehlerhaft abgelehnt worden ist.
- 2 1. Die Antragstellerin begehrt vorläufigen Rechtsschutz gegen die Festsetzung eines Zwangsgeldes i. H. v. 10.000,- € sowie gegen die Androhung eines weiteren Zwangsgeldes i. H. v. 12.000,- € für den Fall, dass sie ihrer Verpflichtung gemäß Ziffer 9 des mit dem Antragsgegner abgeschlossenen öffentlich-rechtlichen Vertrags vom 20. August 2013 zum Rückbau eines Stauwehrs nicht bis zum 31. August 2016 nachkommt.
- 3 Die Antragstellerin betrieb bis zum 31. Juli 2015 die Wasserkraftanlage am Flusskilometer 23,6 des S..... in B..... (nachfolgend: WKA). Die ursprüngliche Anlage wurde vor 1882 errichtet und bestand u. a. aus dem im Gewässerbett rechtwinklig zur Fließrichtung eingebauten Wehr, einem Zulauf (Obergraben) zum Maschinengebäude und einem Ablauf (Untergraben). Die Anlage wurde seit 1931 ausschließlich zur Erzeugung von Elektroenergie genutzt. Das Grundstück des Gewässerbettes steht im Eigentum des Freistaats Sachsen, der es

durch die Landestalsperrenverwaltung (nachfolgend: LTV) verwalten lässt. Im Jahr 1970 wurden u. a. zwischen der damals zuständigen Behörde und dem damaligen Betreiber der WKA Bedingungen für die Stilllegung der Anlage verabredet. Im November 1982 beantragte der damalige Betreiber der Anlage die Löschung des Wassernutzungsrechts zum Jahresende, da wegen des Verschleißes der Anlage eine Turbine bereits im Jahr 1976 und wegen einer Störung im Jahr 1981 die Anlage insgesamt stillstehe. Die für den Rückbau der Anlage erforderlichen Arbeiten wurden nicht durchgeführt. Eine Aufhebung des Wassernutzungsrechts durch eine Verwaltungsentscheidung ist in der Folgezeit offenbar nicht erfolgt. In einem Schreiben der staatlichen Gewässeraufsicht vom 14. Dezember 1988 wurde der Zustand des Wehrs als baufällig bezeichnet. Am 22. März 1996 verkaufte die Gemeinde B..... die WKA an Herrn H..... W....., den Vater der Gesellschafter der Antragstellerin. Die WKA war spätestens seit dem 10. März 1999 in Betrieb genommen, und zwar gemeinsam als sog. Tandemanlage mit einer flussaufwärts gelegenen weiteren Wasserkraftanlage (..... I, vgl. Urt. des Senats v. 20. Dezember 2017 - 4 A 292/15 -, zur Veröffentlichung in juris vorgesehen). Die Tandemanlage wurde im August 1996 durch Einbau einer Spundwand im Gewässerbett errichtet, durch die der Untergraben der Anlage I mit dem Obergraben der Anlage II verbunden wurde. Im Herbst 2000 wurde das Wehr für die WKA neu errichtet und deren Betrieb als Tandemanlage beendet. Nach dem Hochwasserereignis im August 2002 wurde das dabei erheblich beschädigte Wehr bis zum 25. November 2002 repariert. Mit Schreiben vom 27. Dezember 2004 meldete Herr H..... W..... beim Rechtsvorgänger des Antragsgegners ein vor dem Jahr 1909 bestehendes Wasserrecht für die WKA an. Am 30. Januar 2009 verkaufte Herr H..... W..... an seine Söhne zu je einem Drittel u.a. die Grundstücke, auf denen sich die WKA befindet. Die Käufer wurden in der Folgezeit als Eigentümer im Grundbuch eingetragen. Am 18. April 2011 teilte Herr C..... W..... dem Antragsgegner auf entsprechende Nachfrage mit, dass die Anlage von der Antragstellerin betrieben werde.

- 4 Zwischen den Beteiligten ist das Bestehen eines Altrechts für die WKA streitig. Ein Feststellungsbescheid über das Bestehen und den Inhalt eines derartigen Rechts liegt für die WKA nicht vor. Mit Schreiben vom 17. März 2011 kündigte der Antragsgegner der Antragstellerin erstmals den Erlass eines negativen Feststellungsbescheids zum Bestand eines Altrechts sowie die Betriebseinstellung der

WKA an. Die zwischen den Beteiligten seither geführten Verhandlungen zur rechtlichen Untersetzung des Anlagenbetriebs blieben erfolglos. Unter dem 13. Juni 2013 kündigte der Antragsgegner der Antragstellerin erneut den Erlass eines negativen Feststellungsbescheids zum Bestand eines Altrechts sowie zur Beseitigung u. a. des Wehrs an. Nach weiteren Verhandlungen schlossen die Beteiligten am 20. August 2013 einen öffentlich-rechtlichen Vertrag. Darin verpflichtete sich der Antragsgegner, den Betrieb der Anlage nur noch bis zum 31. Juli 2015 zu dulden. Die Antragstellerin verpflichtete sich u. a., die Legalität der Anlage bis zu diesem Termin erreichen zu wollen und einen am 10. April 2012 dafür gestellten Antrag aktiv zu betreiben. Sie verpflichtete sich in Ziffer 7 des Vertrags ferner, den Betrieb der Anlage einzustellen, wenn die Duldung durch Zeitablauf endet. In Ziffer 9 verpflichtete sich die Antragstellerin schließlich zur vollständigen Beseitigung des Wehrs spätestens bis zum 30. September 2015. Bezüglich dieser Verpflichtungen unterwarf sich die Antragstellerin der sofortigen Vollstreckung.

- 5 Am 31. Juli 2015 legte die Antragstellerin die Anlage still. Eine Beseitigung des Wehrs bis zum 30. September 2015 ist nicht erfolgt.
- 6 Nach vorherigem Schriftwechsel zwischen dem Antragsgegner und der LTV über die von diesem erbetene Zustimmung zum Rückbau des Wehrs teilte die LTV dem Antragsgegner unter dem 25. April 2016 mit, als Unterhaltungslastträger des S..... einem Rückbau der Anlage zuzustimmen.
- 7 Mit Bescheid vom 4. Mai 2016 drohte der Antragsgegner der Antragstellerin unter Fristsetzung zum 31. Mai 2016 ein Zwangsgeld i. H. v. 10.000,00 € für den Fall an, dass sie das Wehr nicht vertragsgemäß beseitige. Die Gesellschafter der Antragstellerin sowie Herr H..... W..... teilten daraufhin mit, von der im Kaufvertrag mit der Gemeinde B..... vereinbarten Möglichkeit der Rückabwicklung des Kaufvertrags wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage Gebrauch machen zu wollen. Das Wehr werde nicht zurückgebaut, um die Werthaltigkeit der Anlage nicht zu gefährden.
- 8 Mit dem hier streitigen Bescheid vom 19. Juli 2016 setzte der Antragsgegner das zuvor angedrohte Zwangsgeld fest und drohte zugleich unter erneuter Fristsetzung

zum 31. August 2016 die Festsetzung eines weiteren Zwangsgelds i. H. v. 12.000,00 € an. Über den dagegen am 3. August 2016 erhobenen Widerspruch ist nach Kenntnis des Senats nicht entschieden. Das am 3. August 2016 angerufene Verwaltungsgericht Chemnitz hat in dem angefochtenen Beschluss die begehrte Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs abgelehnt.

- 9 2. Die dagegen erhobene Beschwerde der Antragstellerin ist nicht begründet. Der Beschluss des Verwaltungsgerichts erweist sich nach der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gebotenen und allein möglichen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage voraussichtlich als rechtmäßig. Ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Vollstreckungsmaßnahme bestehen nicht (vgl. zum Prüfungsmaßstab SächsOVG, Beschl. v. 22. Oktober 2010 - 4 B 269/10 -, juris Rn. 5).
- 10 Gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 Halbsatz 1 VwGO kann das Gericht der Hauptsache die aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs anordnen, wenn diese wie hier gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO i. V. m. § 11 SächsVwVG landesgesetzlich ausgeschlossen ist.
- 11 2.1. Der Vollstreckung liegt der zwischen den Beteiligten abgeschlossene öffentlich-rechtliche Vertrag vom 20. August 2013 zugrunde, in dem sich die Antragstellerin gemäß § 61 VwVfG i. V. m. § 1 SächsVwVG wegen ihrer Verpflichtung zur Beseitigung des Stauwehrs der sofortigen Vollstreckung unterworfen hat. Soweit in dem Vertrag auf "§ 1 SächsVwVZG" Bezug genommen ist, handelt es sich um eine offensichtliche Falschbezeichnung des hier allein einschlägigen Sächsischen Verwaltungsvollstreckungsgesetzes, dessen § 1 Abs. 2 vorsieht, dass die Vorschriften über die Vollstreckung aus Verwaltungsakten entsprechend für die Vollstreckung aus öffentlich-rechtlichen Verträgen gelten, wenn sich der Schuldner in dem Vertrag der sofortigen Vollstreckung unterworfen hat.
- 12 2.2. Die Antragstellerin ist ihrer Pflicht zur Vornahme der geschuldeten Handlung (§ 19 Abs. 1 SächsVwVG) nicht nachgekommen. Der Antragsgegner hat das nunmehr gemäß § 22 Abs. 2 SächsVwVG festgesetzte Zwangsgeld zuvor den Vorschriften von § 20 Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 Satz 1 und Abs. 4 SächsVwVG entsprechend angedroht.

Die Verpflichtung aus dem öffentlich-rechtlichen Vertrag ist gemäß § 2, § 1 Abs. 2 SächsVwVG i. V. m. § 61 VwVfG und § 1 SächsVwVfZG sofort vollstreckbar.

- 13 2.3. Der Vertrag ist im Hinblick auf die zu vollstreckenden Verpflichtung nicht i. S. v. § 54 Satz 2, § 59 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG nichtig. Danach ist ein öffentlich-rechtlicher Vertrag, der - wie hier - an die Stelle eines gegen den Schuldner zu erlassenden Verwaltungsakts tritt, nur dann nichtig, wenn ein Verwaltungsakt mit entsprechendem Inhalt nicht nur wegen eines Verfahrens- oder Formfehlers im Sinne von § 46 VwVfG rechtswidrig wäre und dies den Vertragsschließenden bekannt war.
- 14 2.4. Entgegen dem Beschwerdevorbringen liegt auch kein Nichtigkeitsgrund nach § 59 Abs. 1 VwVfG vor. Danach ist ein öffentlich-rechtlicher Vertrag nichtig, wenn sich die Nichtigkeit aus der entsprechenden Anwendung von Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs ergibt. Dabei führt nicht schon jede Rechtswidrigkeit nach bürgerlich-rechtlichen Vorschriften zur Nichtigkeit eines öffentlich-rechtlichen Vertrags. Aus der differenzierenden Regelung in § 59 VwVfG folgt, dass nur qualifizierte Fälle der Rechtswidrigkeit zur Nichtigkeit führen sollen (BVerwG, Urt. v. 23. August 1991 - 8 C 61.90 -, juris Rn. 13 = BVerwGE 89, 7; Bonk/Nemann, in: Stelkens / Bonk / Sachs, VwVfG, 8. Aufl. 2014 § 59 Rn. 50).
- 15 Eine Nichtigkeit des Vertrags ergibt sich hier nicht aus der entsprechenden Anwendung von § 134 BGB, wonach ein Rechtsgeschäft nichtig ist, wenn dieses gegen ein gesetzliches Verbot verstößt. Verbotsgesetze i. S. d. § 134 BGB sind Außenrechtsnormen gleich welcher Rechtsquelle (Ramsauer, in: Kopp/Ramsauer, VwVfG, 17. Aufl. 2016, § 59 Rn. 9), die eine nach der Rechtsordnung grundsätzlich mögliche rechtsgeschäftliche Regelung wegen ihres Inhalts oder wegen der Umstände ihres Zustandekommens untersagen (vgl. Ellenberger, in: Palandt, BGB, 77. Auflage, 2018, § 134 Rn. 5). Gesetzliche Verbote können sich neben dem Wortlaut auch aus dem Zusammenhang sowie Sinn und Zweck einer Vorschrift ergeben, soweit ein Rechtsverstoß erheblich ist und im Einzelfall das schutzwürdige öffentliche Interesse das Zurücktreten des Grundsatzes der Vertragsverbindlichkeit gebietet (Schliesky, in: Knack/ Hennecke, VwVfG, 10. Aufl. 2014, § 59 Rn. 45). Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag verstößt dann gegen ein Verbotsgesetz, wenn dieses gerade den vertraglich bezweckten Erfolg versagen will. Das gesetzliche Verbot kann entweder bereits die

Vertragsform als solche untersagen (Vertragsformverbot) oder sich gegen bestimmte vertraglich vereinbarte Inhalte wenden (Vertragsinhaltsverbot), was jeweils im Einzelfall (Ziekow, VwVfG, 3. Aufl. 2013, § 59 Rn. 7) anhand der Besonderheiten des einschlägigen Fachrechts zu ermitteln ist. Darüber hinaus setzt der Verstoß gegen ein Verbotsgesetz durch einen öffentlich-rechtlichen Vertrag die Beeinträchtigung öffentlicher Belange von einigem Gewicht voraus (Bonk/Neumann, a. a. O., § 59 Rn. 54). Der Verstoß muss sich damit als erheblich und nicht nur unwesentlich präsentieren, während bloße Bagatellfehler eine Loslösung von der vertraglich vereinbarten Verpflichtung nicht zu begründen vermögen.

- 16 Das Verwaltungsgericht hat zutreffend angenommen, dass der Vertrag nicht gegen § 68 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 WHG verstößt, wonach der Gewässerausbau i. S. v. § 67 WGH der Planfeststellung oder jedenfalls der Plangenehmigung bedarf. Ein Verstoß gegen das aus § 68 WHG abzuleitende Vertragsformverbot liegt hier nicht vor, weil der Vertrag nicht an die Stelle einer Planungsentscheidung tritt oder diese ersetzt (vgl. BayVGh, Urt. v. 11. April 1990 - 1 B 85 A.1480 -, juris Rn. 53).
- 17 2.4.1. Die vertraglich übernommene Verpflichtung zur Beseitigung des Wehrs ist keine planfeststellungs- oder -genehmigungspflichtige Maßnahme des Gewässerausbaus.
- 18 Maßnahmen des Gewässerausbaus gemäß § 67 Abs. 2 Satz 1 WHG sind die auf Dauer (vgl. BVerwG, Urt. v. 10. Februar 1978 - IV C 25.75 -, BVerwGE 55, 220 = juris Rn. 17; Wiedemann, ZfW 1967, 83 ff., 87) angelegte Herstellung, die Beseitigung oder die wesentliche Umgestaltung eines Gewässers oder seiner Ufer. Eine wesentliche Umgestaltung eines Gewässers oder seiner Ufer liegt vor, wenn über die als ordnungsgemäßer Zustand und die als ökologische Zustandsverbesserung zu wertenden Verhältnisse des Gewässers hinaus die gegebene äußere Gestalt des Gewässers oder seiner Ufer in einer für den Wasserhaushalt oder in sonstiger Hinsicht bedeutsamen Weise verändert wird. (vgl. OVG NW, Urt. v. 3. Dezember 1987, ZfW 1988, 359, 360 und Beschl. v. 17.8.2016 - 20 A 975/14 - Rn. 15 ff. jeweils m. w. N.).
- 19 Diese Maßnahmen sind von denjenigen abzugrenzen, die unmittelbar eine Gewässerbenutzung zum Ziel haben (Schenk, in: Sieder/Zeitler/Dahme, WHG, Stand

Mai 2016, § 67 Rn. 9). Maßnahmen, die dem Ausbau eines oberirdischen Gewässers dienen, sind gemäß § 9 Abs. 3 Satz 1 WHG keine Benutzungen im gesetzlichen Sinn. Beim Ausbau steht die Aufgabe im Vordergrund, dem oberirdischen Gewässer um seiner selbst willen dienlich zu sein (Knopp, in: Sieder/Zeitler/Dahme, WHG, Stand Mai 2016, § 9 Rn. 93; vgl. auch VG Koblenz, Urt. v. 16. August 1990, NuR 1991, 92 f.). Für die Abgrenzung kommt es auf die Maßnahmewirkung an, nicht jedoch darauf, ob die Herstellung, Beseitigung oder wesentliche Umgestaltung eines Gewässers von der Maßnahme bezweckt wird. Der Ausbaubegriff ist somit objektiv zu verstehen. Ist eine Maßnahme als Ausbau zu beurteilen, tritt der mit ihr gleichzeitig erfüllte Benutzungstatbestand in den Hintergrund (vgl. Czychowski/Reinhardt, WHG, 10. Aufl. 2010, § 9, Rn. 94 und Knopp, a. a. O.). Erfolgt eine Maßnahme, um einen außerhalb des Gewässers selbst liegenden Zweck zu fördern, liegt ein Benutzungstatbestand vor. Die Herstellung einer Benutzungsanlage stellt dann keinen Ausbau dar, auch wenn mit ihr eine Umgestaltung eines Gewässers verbunden sein kann (vgl. Knopp, a. a. O., Rn. 99).

- 20 Hier ist im Herbst 2000 das Wehr erstmals mit einer von seiner Sohle bis zur Oberkante gemessenen Höhe von ca. 1,10 m und einer Breite von ca. 23 m neu errichtet worden. Dieser Zeitpunkt lässt sich durch ein umweltfachliches Gutachten des Staatlichen Umweltfachtamts Plauen vom 30. August 2000 ermitteln, in dem von einem ehemaligen Wehr die Rede ist, sowie aus einer am 12. Dezember 2000 erfolgten Vermessung des Wehrs. Nach seiner weitgehenden Zerstörung durch das Hochwasserereignis im August 2002 ist das Wehr in vergleichbarer Gestalt wiedererrichtet worden, was sich aus Fotografien vom 15. und 30. August einerseits und vom 25. November 2002 andererseits ergibt. Angesichts des Gefälles des S..... im Bereich des Flusskilometers 23,6 haben diese Baumaßnahmen aber nicht die Herstellung eines wesentlich veränderten Gewässers bewirkt, sondern lediglich einen eher geringfügigen Aufstau zur Ausleitung von Wasser, um dieses zur Energieerzeugung zu verwenden. Diese Benutzung des Wassers steht deshalb im Vordergrund. Die von der Antragstellerin vertraglich übernommene Verpflichtung zum Rückbau des Wehrs ist somit nicht planfeststellungs- oder - genehmigungsbedürftig, da auch seine Neuerrichtung nicht in diesem Genehmigungsverfahren zu prüfen wäre.

- 21 2.4.2. Eine andere Entscheidung ist auch dann nicht geboten, wenn die Maßnahme - etwa wegen einer durch einen Rückbau bewirkten Veränderung des Gewässerprofils - die Kriterien eines Gewässerausbaus gemäß § 67 Abs. 2 Satz 1 WHG erfüllen würde. Denn dann würde es sich hier lediglich um eine vom Gewässerausbau abzugrenzende Unterhaltungsmaßnahme handeln. Während durch den Gewässerausbau ein neuer Bestand oder ein neues Gesamtprofil von Gewässer und Ufer geschaffen wird, dient die Unterhaltung i. S. v. § 39 Abs. 1 WHG dem Erhalt eines ordnungsgemäßen Gewässerzustandes (vgl. BayVGH, Urt. v. 23. Juli 1976, BayVBl. 1977, 86 = juris Rn. 20) und seiner Entwicklung (vgl. Czychowski/Reinhardt a. a. O., § 39 Rn. 16 f.). Unterhaltungsmaßnahmen sind solche der Sicherung und Wiederherstellung des Bestands bis hin zur weiteren Ausbildung eines Gewässerzustand unterhalb der Eingriffsschwelle des Ausbaus (vgl. Czychowski/Reinhardt a. a. O., Rn. 17). Dabei wird ein wasserwirtschaftlicher Zustand, der sich über Jahre verfestigt hat, durch das Planfeststellungs- oder Plangenehmigungserfordernis in seinem Bestand geschützt. Dafür reicht es aus, wenn sich die wasserwirtschaftlichen Verhältnisse schon auf einem Gewässerabschnitt bedeutsam ändern. Kein Gewässerausbau liegt dagegen bei solchen unwesentlichen und offensichtlich nicht ins Gewicht fallenden Maßnahmen vor, bei denen eine Planfeststellung oder -genehmigung und der damit verbundene Aufwand in einemungsverfahren ersichtlich außer Verhältnis zum Erfolg stünde (OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 18. Januar 2017 - OVG 9 N 1.15 -, juris Rn. 14; OVG NW, Beschl. v. 17. August 2015 - 20 A 975/14 -, juris Rn. 21; NdsOVG, Beschl. v. 16. August 2011 - 13 LA 23/10 -, juris Rn. 8; Czychowski/Reinhardt, a. a. O., § 67 Rn. 30; Schenk, in: Sieder/Zeitler/Dahme, a. a. O., § 67 Rn. 13 und 22).
- 22 Ist in ein Gewässer - wie hier durch den Neubau des Wehrs im Herbst 2000 - in einem länger zurückliegenden Zeitraum eingegriffen worden, wird die Wiederherstellung des Zustands des Gewässers vor der Neuerrichtung des Wehrs - also ohne dieses - nicht mehr als Gewässerunterhaltung einzuordnen sein, wenn durch zwischenzeitlich eingetretene Änderungen ein neuer Gewässerzustand entstanden und der vorherige Zustand gleichsam bereits aufgegeben war (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 5. Dezember 2005 - 4 BS 289/05 -, juris Rn. 7 m. w. N. zu § 31 Abs. 2 WHG a. F.). Die Qualifizierung einer Maßnahme als Unterhaltungsmaßnahme, die auf die Wiederherstellung des früheren Zustands eines durch menschliche Einwirkung oder

infolge natürlicher Ereignisse veränderten Gewässers abzielt, setzt voraus, dass sie in einem engen zeitlichen Zusammenhang mit der vorangegangenen Veränderung des zuvor bestehenden Zustands steht (vgl. BayVGH, a. a. O., juris Rn. 23). Wann ein derartiger Zusammenhang nicht mehr besteht, lässt sich nicht anhand konkreter Zeitangaben bestimmen, sondern nur nach den Umständen des Einzelfalls. Ein solcher Zusammenhang dürfte jedenfalls nach 30 Jahren nicht mehr bestehen (vgl. zu einem Sonderfall BVerwG, Beschl. v. 27. Oktober 2000 - 11 VR 14.00 -, juris Rn 12 m. w. N. = DVBl. 2000, 1864).

23 Maßgeblich ist hier einerseits auf den Zeitpunkt der Neuerrichtung des Wehrs im Herbst 2000 abzustellen, andererseits auf den Abschluss des öffentlich-rechtlichen Vertrags am 20. August 2013 mit der darin enthaltenen Duldung des Anlagenbetriebs bis zum 31. Juli 2015. Da der Antragsgegner jedenfalls spätestens im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses auch eine Stilllegung der gesamten Anlage hätte verfügen können und deren weiterer Betrieb nur noch geduldet war, steht dies der Annahme einer weiteren Verfestigung des Anlagenbetriebs über den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses hinaus entgegen. Obwohl zwischen der Neuerrichtung des Wehrs im Herbst 2000 und dem im Vertrag manifest gewordenen Willen des Antragsgegners, den illegalen Zustand nicht mehr hinnehmen zu wollen, somit knapp 13 Jahre vergangen sind, rechtfertigt dies hier noch die Annahme, den vereinbarten Rückbau des Wehrs als in zeitlichem Zusammenhang zur seiner illegalen Errichtung anzusehen. Der Senat legt dem zugrunde, dass nach seiner Einschätzung die Wasserbehörden in Sachsen nach dem Hochwasserereignis des Jahres 2002 wegen der damit in Zusammenhang stehenden vielfältigen und vordringlichen Aufgaben zunächst nicht in der Lage gewesen sind, einer weiteren Verfestigung eines illegalen Zustands zeitnah entgegenzutreten.

24 2.4.3. Selbst wenn nunmehr der Rückbau des Wehrs wegen eines fehlenden zeitlichen Zusammenhangs zu seiner Errichtung nicht mehr als reine Unterhaltungsmaßnahme, sondern wegen einer eingetretenen Verfestigung des Zustands als Umgestaltung eines Gewässers oder seiner Ufer anzusehen wäre, wäre mit dem Rückbau keine wesentliche Umgestaltung verbunden. Denn der Rückbau - nur - des Wehrs, nicht aber der sonstigen Bestandteile der gesamten Anlage sowie der durch Anlandung oberhalb und Auskolkungen unterhalb des Wehrs erfolgten Veränderungen im Gewässerbett

des S....., die aus den Fotodokumentationen in der Behördenakte ersichtlich sind, erweist sich nicht als wesentlich i. S. v. § 67 Abs. 2 WHG. Wesentlich ist eine Umgestaltung im Sinne von § 67 Abs. 2 WHG, wenn der gegebene Zustand des Gewässers oder seiner Ufer in einer für den Wasserhaushalt oder in sonstiger Hinsicht bedeutsamen Weise verändert wird. Dabei ist anerkannt, dass "bedeutsam" nicht nur die durch Großvorhaben bewirkten Änderungen sind. Da das von der Wesentlichkeit der Umgestaltung abhängige Merkmal des Gewässerausbaus die Anwendbarkeit des Zulassungserfordernisses der Planfeststellung als Mittel zur präventiven Überprüfung von Maßnahmen mit wasserwirtschaftlichen Auswirkungen steuert, ist für die Beurteilung der Bedeutsamkeit von Änderungen vielmehr entscheidend, ob ein Planfeststellungsverfahren nach den Gesamtumständen des konkreten Einzelfalls objektiv angebracht ist. Maßgeblich ist insofern nicht der mit einem Planfeststellungs- oder genehmigungsverfahren vielfach verbundene hohe Aufwand und die Eignung solcher Verfahren zur Entscheidung über die Zulassung auch komplexer Großvorhaben unter Einbeziehung aller widerstreitenden Belange, sondern die sachliche Berechtigung eines solchen Verfahrens. Wesentlich ist eine Umgestaltung, die nicht so unbedeutend ist, dass sie keine Auswirkungen verursacht, die so ins Gewicht fallen, dass Anlass zu einer behördlichen Vorabkontrolle, hier mittels Planfeststellung, besteht (vgl. OVG NW, Beschl. v. 17.8.2016 - 20 A 975/14 - Rn. 15 ff. m. w. N.). Daran gemessen würden die mit einem Rückbau des Wehrs bewirkten Veränderungen des Gewässers und seiner Ufer diese nicht in bedeutsamer Weise verändern. Die bisher eingetretenen Veränderungen im Gewässerbett sind das Ergebnis hydrodynamischer Vorgänge, die angesichts des Gefälles im Bereich des Wehrs weitgehend auch ohne einen menschlichen Eingriff durch Errichtung eines Wehrs vorkommen und dem natürlichen Geschehen entsprechen dürften und bereits deshalb nicht als wesentliche Umgestaltung i. S. v. § 67 Abs. 2 WHG angesehen werden können.

- 25 2.4.4. Auch die vertraglich übernommene Verpflichtung zur Einstellung des Betriebs der Wasserkraftanlage ist keine planfeststellungs- oder -genehmigungspflichtige Maßnahme des Gewässerausbaus. Die Antragstellerin ist ausweislich ihres Beschwerdevorbringens offenbar der Auffassung, die Verpflichtung übernommen zu haben, die Stilllegung der Anlage durch Schließung des Einlaufwerks für den Obergraben durchzuführen mit der Folge, dass durch die damit bewirkte

Trockenlegung i. S. v. § 67 Abs. 2 Satz 1 WHG ein künstliches Gewässer dauerhaft wesentlich umgestaltet wird. Dies kann indes dem Vertrag nicht entnommen werden. Dieser lässt der Antragstellerin vielmehr die Auswahl zwischen verschiedenen denkbaren Möglichkeiten zur Stilllegung der gesamten Anlage. Eine entsprechende Regelung im Fall einer durch Verwaltungsakt aufgegebenen Stilllegung einer Anlage wäre deshalb gemäß § 37 Abs. 1 VwVfG i. V. m. § 54 Satz 2 VwVfG und § 1 SächsVwVfZG inhaltlich hinreichend bestimmt (vgl. nur Ramsauer, in: Kopp/Ramsauer, a. a. O., § 37 Rn. 16). Eine Verpflichtung zur Trockenlegung des aus Ober- und Untergraben bestehenden Gewässers ist die Antragstellerin gerade nicht eingegangen.

- 26 2.4.5. Unabhängig davon dürfte sich die Berufung der Antragstellerin auf das Erfordernis eines Planfeststellungs- oder -genehmigungsverfahren für die von ihr vertraglich eingegangenen Verpflichtungen als treuwidrig erweisen. Die Antragstellerin hat nach Lage der Dinge offenbar keine nachhaltigen Anstrengungen unternommen, um ihrer Verpflichtung gemäß ein im April 2012 eingeleitetes Verfahren zur Legalisierung der Anlage fortzuführen. Sie bzw. ihr Rechtsvorgänger hat vor der Inbetriebnahme der gesamten Wasserkraftanlage zu keiner Zeit eine wasserrechtliche Genehmigung eingeholt. Soweit sie dies unter Bezugnahme auf ein Altrecht unterlassen hat, ist wenig dafür ersichtlich, dass das nach § 132 Satz 2 SächsWG a. F. dafür vorausgesetzte Bestehen rechtmäßiger und insgesamt funktionsfähiger Anlagen am 1. Juli 1990 vorgelegen hat (vgl. dazu SächsOVG, Beschl. v. 6. Februar 2012 - 4 B 268/11 -, juris Rn. 8; BVerfG, Beschl. v. 24. Februar 2010 - 1 BvR 27/09 -, juris Rn. 69 ff.). Wenn sich die Antragstellerin deshalb zur zeitweiligen Abwehr des bereits mit Schreiben vom 17. März 2011 angekündigten negativen Feststellungsbescheids sowie einer Stilllegungsverfügung vertraglich zur Einstellung des Betriebs des Wasserkraftwerks und zum Rückbau des Wehrs für den Fall der Nichtbeibringung der Genehmigung verpflichtet hat, ohne jedoch zu irgendeinem Zeitpunkt Maßnahmen zur Umsetzung dieser Vertragsverpflichtung ergriffen zu haben, verstößt eine Berufung auf die vermeintliche Erforderlichkeit eines Planfeststellungs- bzw. -genehmigungsverfahren zur Abwehr von Maßnahmen der Verwaltungsvollstreckung gegen den Grundsatz von Treu und Glauben.

- 27 2.5. Die Vollstreckung erweist sich schließlich nicht deshalb als rechtswidrig, weil der Rückbau des Wehrs nach § 14 Abs. 2 Satz 1 SächsFischVO nicht innerhalb der für Bachforellen (*Salmo trutta fario* L.) gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 6 SächsFischVO geltenden Schonzeit vom 1. Oktober bis 30. April erfolgen darf. Denn die Antragstellerin hat sich vertraglich verpflichtet, den Rückbau bis zum Beginn der Schonzeit durchzuführen. Zudem hat der Antragsgegner mit dem hier streitigen Bescheid vom 19. Juli 2016 und der darin enthaltenen Androhung eines weiteren Zwangsgelds unter Fristsetzung zum 31. August 2016 der Antragstellerin ebenfalls nichts rechtlich Unmögliches aufgegeben.
- 28 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1 Satz 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2 und § 52 Abs. 1 GKG. Der Senat folgt der Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts, gegen den die Beteiligten keine Einwendungen erhoben haben.
- 29 Dieser Beschluss ist gemäß § 152 Abs. 1 VwGO und § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG unanfechtbar.

gez.:
Künzler

John

Ranft