

TE Lvwg Beschluss 2021/9/5 LVwG- AV-1190/001-2021

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.09.2021

Entscheidungsdatum

05.09.2021

Norm

WRG 1959 §38

WRG 1959 §138

VwGVG 2014 §28 Abs3

Text

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat durch Hofrat Mag. Franz Kramer über die Beschwerde des A, vertreten durch B, C, Rechtsanwälte in ***, ***, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Amstetten vom 02. Juni 2021, ***, betreffend Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes nach dem Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959) und Verfahrenskosten, beschlossen:

- I. Der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Amstetten vom 02. Juni 2021, ***, wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Amstetten zurückverwiesen.
- II. Gegen diesen Beschluss ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

Rechtsgrundlagen:

§§ 4, 12 Abs. 2, 38, 102 Abs. 1 lit. b, 138 Abs. 1, 2 und 6 WRG 1959 (Wasserrechtsgesetz 1959) BGBl. Nr. 215/1959 idgF)

§ 411 ABGB (Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie, JGS Nr. 946/1811 idgF)

§§ 37, 39 Abs. 2, 52 Abs. 1, 58 Abs. 2, 59, 60, 76 Abs. 2 und 77 Abs. 1 AVG (Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991, BGBl. Nr. 51/1991 idgF)

§§ 24, 27, 28 Abs. 1 bis 3, 31 Abs. 1 VwGVG (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 33/2013 idgF)

§ 25a Abs. 1 VwGG (Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985, BGBl. Nr. 10/1985 idgF)

Art. 133 Abs. 4 B-VG (Bundesverfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 idgF)

Begründung

1. Verwaltungsbehördliches Verfahren und angefochtener Bescheid

Dem Akt der Bezirkshauptmannschaft Amstetten (in der Folge: die belangte Behörde) ist Folgendes zu entnehmen:

- 1.1. Aufgrund einer Anzeige in Bezug auf mögliche konsenslose Anlagen im 30-jährlichen Hochwasserabflussbereich

der *** in der Katastralgemeinde *** beauftragte die belangte Behörde einen wasserbautechnischen Amtssachverständigen mit der Erstattung eines Gutachtens zu näher formulierten Beweisthemen. In seiner Stellungnahme vom 29. Oktober 2020 berichtete der Amtssachverständige von einer Erhebung, wonach bei einem Lokalaugenschein festgestellt worden sei, dass auf den Grundstücken *** und ***, KG ***, sowie auf dem Grundstück ***, KG ***, „umfangreiche Geländeregulierungen“, nämlich „die Neuanlage von Wegen, Bepflanzungen und Gartenstrukturen“ durchgeführt und Böschungen „neu ausgeformt und bepflanzt“ worden seien; in diesem Zusammenhang wird auf mehrere angeschlossene Fotos verwiesen. Weiters führte der Amtssachverständige aus, dass sich der betroffene Bereich der Grundstücke ***, KG *** sowie ***, KG ***, vollständig im Abflussbereich des 30-jährlichen Hochwassers (in der Folge: HQ30) befände, ebenso ein kleiner Teil der Anlagen auf dem Grundstück ***, KG ***. „Laut i-map“ befänden sich die Anlagen damit auf den Grundstücken des öffentlichen Wassergutes (Parzellen ***, KG *** bzw. ***, KG ***). Die Böschungen auf Grundstück ***, KG *** seien „entsprechend der verlaufenden Uferlinie“ angelegt und dadurch wären keine nachteiligen Auswirkungen auf den Hochwasserabfluss zu erwarten. Die „Strukturen“ auf den beiden anderen Grundstücken hätten nur lokale Auswirkungen auf die Hochwasserspiegellagen und führten zu keinen unmittelbaren nachteiligen Änderungen der natürlichen Abflussverhältnisse für Grundstücksnachbarn. Allerdings hätte sich „laut i-map“ im betrachteten Bereich augenscheinlich früher das Bachbett von den Grundstücken des öffentlichen Wasserguts in Richtung des Grundstücks Nr. ***, KG ***, verschoben. Ob diese Verschiebung natürlichen Ursprungs sei, könne aus fachlicher Sicht „derzeit“ nicht beantwortet werden. Jedenfalls seien die gegenständlichen künstlichen Anlagen auf ehemaligen Ablagerungen im Innenbogen des Flusslaufes der *** errichtet worden. Durch die Anlage der befestigten Strukturen würde sich auch der Untergrund verfestigen und dem Hochwasser mehr Widerstand entgegensetzen, wodurch auch einer Dynamik des Flusslaufes entgegengewirkt würde.

1.2. Im Zuge des Parteiengehörs forderte die Republik Österreich als Verwalterin des öffentlichen Wassergutes die Räumung der ohne ihre Zustimmung beanspruchten Grundstücke Nr. ***, KG ***, sowie ***, KG ***, und begehrte die Erteilung eines Auftrags nach § 138 Abs. 1 WRG 1959. Sie betrachte angesichts der unvermessenen Grenzen das gesamte HQ30-Gebiet der *** als öffentliches Wassergut im Eigentum der Republik Österreich.

1.3. In einer ergänzenden Stellungnahme vom 17. März 2021 führte der wasserbautechnische Amtssachverständige aus, dass die Anlagen, denen die Grundeigentümerin nicht zugestimmt hatte, zu entfernen seien; dazu zählten „vor allem Anschüttungen und beispielsweise Zäune“. Aus fachlicher Sicht mache es jedoch derzeit keinen Sinn, „z.B.: Schotterwege“ zu entfernen, da diese beim nächsten Hochwasser ohnedies der natürlichen Umlagerung ausgesetzt seien; eine Bewirtschaftung dieser Flächen sollte jedoch unterbleiben, sodass bei Hochwasser wieder eine eigene Dynamik im Flusslauf entstehen könne.

1.4. In einer Äußerung vom 13. Mai 2021 brachte der von der belangten Behörde unwidersprochen als Urheber der in Rede stehenden Maßnahmen behandelte A (in der Folge: der Beschwerdeführer) vor, dass er einen Geometer mit der Vermessung beauftragt hätte; bis zur Klärung der tatsächlichen Grundgrenzen bzw. die „Festlegung der tatsächlichen QU30 Linie in der Natur“ möge das anhängige Verfahren ausgesetzt werden. Durch Anlandungen beim Hochwasser 2013 sei es zu massiven Anlandungen und damit zu Veränderungen der „QU30 Linie“ gekommen.

1.5. Der dazu um Stellungnahme ersuchte wasserbautechnische Amtssachverständige teilte mit, dass er aus fachlicher Sicht davon ausgehe, dass sich „keine wesentliche Änderung der HQ30-Anschlaglinie“ ergeben würde; die Anlandungen, auf denen nunmehr Anlagen errichtet worden seien, seien „größtenteils“ erst durch das Hochwasser 2013 entstanden; es sei nicht ersichtlich, warum beim nächsten „großen“ Hochwasser diese Anlandungen nicht auch wieder überflutet werden sollten; es würden sich aus fachlicher Sicht „keine wesentlichen Änderungen in Bezug auf die HQ30-Linie“ ergeben; außerdem müssten „diese Änderungen“ eindeutig auf Basis der Abflussuntersuchung *** nachgewiesen werden.

1.6. Mit Bescheid vom 06. Juni 2021, *** (in der Folge auch: der gewässerpolizeiliche Auftrag) verpflichtete die Bezirkshauptmannschaft Amstetten den Beschwerdeführer, über Antrag der Vertretung des öffentlichen Wasserguts (...) die eigenmächtig vorgenommenen Neuerungen, nämlich

„die im 30-jährlichen Hochwasserabflussbereich der *** auf öffentlichem Wassergut (ÖWG) auf den Grst. Nr. ***, KG ***, sowie Grst. Nr. ***, KG ***, konsenslos errichteten Anlagen, und zwar

- die getätigten Anschüttungen und durchgeführten Bepflanzungen, sowie

- sämtliche Zäune

bis spätestens 10.08.2021 zu entfernen.“

Zusätzlich wurde der Beschwerdeführer verpflichtet, über die durchgeführten Maßnahmen eine Meldung samt Fotodokumentation vorzulegen. Weiters erfolgte die Verpflichtung zur Bezahlung von Verfahrenskosten (Kommissionsgebühren) in Höhe von € 13,80,-.

An Rechtsgrundlagen für die Sachentscheidung sind im Spruch des Bescheides die §§ 38 und 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959, für die Kostenentscheidung §§ 76, 77 AVG und § 1 Landes-Kommissionsgebührenverordnung 1976 angeführt.

Begründend gab die Behörde die im Verfahrensverlauf erstatteten Stellungnahmen und Äußerungen wörtlich wieder und hielt beweismäßig fest, dass sich die „obigen Feststellungen“ aus dem Akteninhalt ergäben. Die Feststellung, dass sich die gegenständlichen Anlagen im HQ30-Abflussbereich der *** befinden, gründete sich auf der schlüssigen Stellungnahme des Amtssachverständigen für Wasserbautechnik sowie darauf, dass das betreffende Gebiet im geografischen Auskunftsdienst für die Niederösterreichische Landesverwaltung (i-map) als HQ30-Abflussbereich der *** ausgewiesen sei.

In rechtlicher Hinsicht führt die belangte Behörde nach Wiedergabe von Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes und mit Judikaturzitate belegten Rechtssätzen zu den §§ 38 und 138 WRG 1959 Folgendes aus:

Aufgrund des festgestellten Sachverhaltes und der abgegebenen Stellungnahme des Beschwerdeführers sei sie zum Ergebnis gelangt, dass es sich bei den im Spruch angeführten Anlagen um solche im HQ30-Abflussbereich der *** handle, für die bisher die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung nicht erwirkt worden sei. Da gegenständlich im Hinblick auf das Vorliegen des Antrags eines Betroffenen (nämlich der Verwaltung des öffentlichen Wassergutes) ein Alternativauftrag iSd § 138 Abs. 2 WRG 1959 nicht in Betracht käme, sei ein Beseitigungsauftrag zu erteilen gewesen. Durch eine Vermessung der Grundgrenzen sei eine maßgebliche Änderung des Sachverhalts nicht zu erwarten, weil auch Teile des Grundstücks Nr. ***, KG ***, im HQ30-Abflussbereich gelegen seien. Weiters wird auf die Ausführung des wasserbautechnischen Amtssachverständigen verwiesen, wonach keine maßgebliche Änderung des HQ30-Abflussbereichs im Zusammenhang mit der Vermessung zu erwarten sei.

In Bezug auf die Kostenentscheidung wird nach Wiedergabe des Inhalts der §§ 76 Abs. 2 und 77 Abs. 1 AVG festgehalten, dass die vorgeschriebenen Kosten der Erhebung eines Amtssachverständigen zur Feststellung des Sachverhalts von Beschwerdeführer verschuldet worden seien.

2. Beschwerde, ergänzendes Vorbringen der Parteien sowie Grundbuchstand

2.1. In seiner rechtzeitig eingebrachten Beschwerde ficht der Einschreiter den gewässerpolizeilichen Auftrag „vollinhaltlich“ an. Nach – offensichtlich dem angefochtenen Bescheid entnommener – Zusammenfassung des Sachverhalts wird vorgebracht, dass

- im Gegenstand der Verlauf der Grundgrenzen zwischen den Liegenschaften des Beschwerdeführers und der antragstellenden Republik Österreich (Verwaltung des öffentlichen Wassergutes) strittig sei bzw. der Grenzverlauf durch eine bereits in die Wege geleitete Grenzvermessung geklärt werden solle
- die Klärung der Eigentumsverhältnisse eine präjudizielle Vorfrage für das gegenständliche Verfahren sei, die nicht von der Verwaltungsbehörde zu lösen sei; die Wasserrechtsbehörde sei nicht zuständig, in einem eigenen Verfahren darüber zu entscheiden, ob eine Fläche öffentliches Wassergut sei oder nicht; sie könne allerdings in einem wasserrechtlichen Verfahren in die Lage kommen, diese Frage beurteilen zu müssen
- bei der Zugehörigkeit von Betten öffentlicher Gewässer und deren Hochwasserabflussgebiete zum öffentlichen Wassergut handle es sich um eine wiederlegbare Gesetzesvermutung
- die Begründung, dass durch eine Vermessung der Grundgrenzen in der Natur keine maßgebliche Veränderung des relevanten Sachverhalts zu erwarten gewesen wäre, weil auch Teile des Grundstücks Nr. ***, KG ***, im HQ30-Bereich gelegen sei, sei „zu kurz gegriffen bzw. rechtlich verfehlt“
- da die Feststellung des tatsächlichen Grenzverlaufs und damit die abschließende Klärung der Eigentumsverhältnisse in einem gerichtlichen Verfahren zu erfolgen hätte, hätte die belangte Behörde die Vermessung abwarten müssen; der Antrag nach § 38 AVG werde vom Beschwerdeführer „wiederholt bzw. aufrechterhalten“.

Schließlich wird der Antrag gestellt, das Gericht möge der Beschwerde Folge geben und den Bescheid der belangten Behörde „abweisen, in eventuelle aufheben, das Verfahren aussetzen und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an die Erstbehörde zurückverweisen“.

2.2. Nach Aufforderung des Gerichts, dem die Beschwerde samt Akten seitens der belangten Behörde unter gleichzeitigem Verzicht auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung vorgelegt worden war, erklärte die Republik Österreich (Verwaltung des öffentlichen Wasserguts, in der Folge auch: das ÖWG), ihr bisheriges Vorbringen aufrecht zu erhalten; beizupflichten sei dem Beschwerdeführer, dass eine Einigung über den Grenzverlauf oder eine vom Gericht festgesetzte Grenze „für das gegenständliche Verfahren Voraussetzung“ sei.

2.3. Der Beschwerdeführer teilte mit, dass zwischenzeitlich eine Grenzverhandlung stattgefunden hätte, die „gänzlich andere Grenzverläufe als noch in der Katastermappe ersichtlich ergeben“ hätte. Nach dem nunmehrigen - vorläufigen - Teilungsplan befänden sich Anlagen, die vom gewässerpolizeilichen Auftrag umfasst seien, nunmehr auf dem Grundstück Nr. ***, KG ***, des Beschwerdeführers. Der Beschwerdeführer respektive dessen Rechtsvorgänger hätte durch allmähliche Anspülung iSd § 411 ABGB bzw. nicht anthropogene Geländeänderungen im Lauf der Zeit originär Eigentum an den betroffenen Flächen erworben; die Voraussetzungen der Ausscheidung der zum öffentlichen Wassergut gehörenden Liegenschaftsflächen seien gegeben.

2.4. Das ÖWG äußert sich dazu dahingehend, dass bis dato kein einvernehmlicher Grenzverlauf zum öffentlichen Wassergut festgelegt worden sei, vor allem weil D, der Nachbar am gegenüberliegenden Ufer der *** als Eigentümer der Grundstücke Nr. *** und ***, KG ***, keine Zustimmung gegeben hätte, da er eine relativ große Fläche an die Flussgrundstücke verlieren würde. Der Ausgang des Vermessungsverfahrens sei im Hinblick auf die Ablehnung des genannten Grundeigentümers ungewiss. Der vom Beschwerdeführer behauptete Eigentumserwerb nach § 411 ABGB wäre richtigerweise Gegenstand eines zivilgerichtlichen Verfahrens und nicht des gegenständlichen Beschwerdeverfahrens; die Finanzprokurator würde über das Vorbringen des Beschwerdeführers in Kenntnis gesetzt. Der Antrag nach § 138 Abs. 1 iVm Abs. 6 WRG 1959 werde aus den bisher dargelegten Gründen weiter aufrechterhalten; nach Festlegung des Grenzverlaufes beziehe sich dieser ausschließlich auf jene Grundflächen, welche dann öffentliches Wassergut innerhalb der vereinbarten bzw. vom Gericht festgesetzten Grundgrenzen seien. Bis dahin würde aber davon ausgegangen, dass die Republik Österreich Grundeigentümerin der im HQ30 befindlichen Grundflächen, jedenfalls der Liegenschaften Nr. ***, KG ***, und ***, KG ***, in den im aktuellen Kataster dargestellten Grenzen sei. So gesehen sei die Neuvermessung nicht Voraussetzung für die Erteilung bzw. Vollstreckung des gewässerpolizeilichen Auftrags.

2.5. Gegenwärtig finden sich folgende Eintragungen im Grundbuch:

- Grundstück Nr. ***, KG ***, Fläche 93578 m² (Gewässer bzw. Gewässerrandflächen), Eigentümer Republik Österreich, Öffentliches Wassergut
- Grundstück Nr. ***, KG ***, Fläche 108043 m² (Gewässer, Gewässerrandflächen bzw. Wald), Eigentümer Republik Österreich, Öffentliches Wassergut
- Grundstück Nr. ***, KG ***, Fläche 10997 m² (landw. genutzt, Wald), Eigentümer A

3. Erwägungen des Gerichts

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

3.1. Feststellungen und Beweiswürdigung

Die Feststellungen unter Punkt 1. und 2. zum Verfahrensablauf und Inhalt von Schriftstücken ergeben sich aus den vorgelegten Aktenunterlagen der belangten Behörde bzw. des Gerichts und sind – insoweit – unstrittig. Sie reichen allerdings als Grundlage für die Sachentscheidung über die Beschwerde bei weitem nicht aus.

3.2. Anzuwendende Rechtsvorschriften

WRG 1959

§ 4. (1) Wasserführende und verlassene Bette öffentlicher Gewässer sowie deren Hochwasserabflußgebiet (§ 38) sind öffentliches Wassergut, wenn der Bund als Eigentümer in den öffentlichen Büchern eingetragen ist. Sie gelten aber bis

zum Beweis des Gegenteiles auch dann als öffentliches Wassergut, wenn sie wegen ihrer Eigenschaft als öffentliches Gut in kein öffentliches Buch aufgenommen sind oder in den öffentlichen Büchern ihre Eigenschaft als öffentliches Gut zwar ersichtlich gemacht (§ 12 des Allgemeinen Grundbuchslegungsgesetzes, BGBl. Nr. 2/1930), aber kein Eigentümer eingetragen ist.

(2) Öffentliches Wassergut dient unter Bedachtnahme auf den Gemeingebrauch (§ 8) insbesondere

a)

der Erhaltung des ökologischen Zustands der Gewässer,

b)

dem Schutz ufernaher Grundwasservorkommen,

c)

dem Rückhalt und der Abfuhr von Hochwasser, Geschiebe und Eis,

d)

der Instandhaltung der Gewässer sowie der Errichtung und Instandhaltung von Wasserbauten und gewässerkundlicher Einrichtungen,

e)

der Erholung der Bevölkerung.

(3) Eisenbahngrundstücke sowie Grundstücke, die zu einer öffentlichen Straßen- oder Wegeanlage gehören oder in der Verwaltung eines Bundesbetriebes stehen, zählen nicht zum öffentlichen Wassergut.

(3a) Flächen gemäß Abs. 1, die die Österreichische Bundesforste AG im eigenen oder fremden Namen verwaltet, sind nicht öffentliches Wassergut. Sie sind öffentlichem Wassergut jedoch insoweit gleichzuhalten, als die Abs. 2, 6, 8 und 9 sinngemäß gelten.

(4) Wasserführende und verlassene Bette öffentlicher Gewässer sowie deren Hochwasserabflußgebiet (§ 38), die den in Abs. 2 genannten Zwecken dienlich sein können, werden öffentliches Wassergut, sobald der Bund Eigentum an diesen Flächen erwirbt; dies gilt nicht für Grundstücke nach Abs. 3.

(5) Das Eigentum an Inseln, die in einem Gewässerbett entstehen, das zum öffentlichen Wassergut gehört, ist dem Bund auch dann vorbehalten, wenn die Insel nicht in einem schiffbaren Fluß (§ 407 ABGB) entsteht.

(6) Durch Ersitzung kann das Eigentum oder ein anderes dingliches Recht am öffentlichen Wassergut nicht mehr erworben werden.

(7) § 12 Abs. 2 des Allgemeinen Grundbuchslegungsgesetzes bleibt unberührt.

(8) Bei den zum öffentlichen Wassergut gehörenden Liegenschaften ist unbeschadet der für die Veräußerung oder Belastung von unbeweglichem Bundesvermögen geltenden Vorschriften bei sonstiger Nichtigkeit des Rechtsaktes

-

die Übertragung des Eigentums erst nach bescheidmäßiger Feststellung der dauernden Entbehrlichkeit für die mit der Widmung als öffentliches Wassergut verbundenen Zwecke (Ausscheidung),

-

die Einräumung eines anderen dinglichen Rechtes erst nach bescheidmäßiger Feststellung, daß hiedurch keine Beeinträchtigung der Widmungszwecke (Abs. 2) eintritt,

zulässig.

(9) Feststellungsbescheide nach Abs. 8 sind vom Landeshauptmann zu erlassen. Parteien sind der Bund sowie derjenige, der einen Rechtstitel für den Erwerb der beanspruchten Liegenschaft besitzt.

(10) Für wasserführende und verlassene Bette öffentlicher Gewässer sowie deren Hochwasserabflußgebiet (§ 38), die den in Abs. 2 genannten Zwecken dienlich sein können, aber nach Abs. 3 verwaltet werden, gelten die Abs. 6, 8 und 9 sinngemäß.

§ 12. (...)

(2) Als bestehende Rechte im Sinne des Abs. 1 sind rechtmäßig geübte Wassernutzungen mit Ausnahme des Gemeingebrauches (§ 8), Nutzungsbefugnisse nach § 5 Abs. 2 und das Grundeigentum anzusehen.

(...)

§ 38. (1) Zur Errichtung und Abänderung von Brücken, Stegen und von Bauten an Ufern, dann von anderen Anlagen innerhalb der Grenzen des Hochwasserabflusses fließender Gewässer oder in Gebieten, für die ein gemäß § 42a Abs. 2 Z 2 zum Zweck der Verringerung hochwasserbedingter nachteiliger Folgen erlassenes wasserwirtschaftliches Regionalprogramm (§ 55g Abs. 1 Z 1) eine wasserrechtliche Bewilligungspflicht vorsieht, sowie von Unterführungen unter Wasserläufen, schließlich von Einbauten in stehende öffentliche Gewässer, die nicht unter die Bestimmungen des § 127 fallen, ist nebst der sonst etwa erforderlichen Genehmigung auch die wasserrechtliche Bewilligung einzuholen, wenn eine solche nicht schon nach den Bestimmungen des § 9 oder § 41 dieses Bundesgesetzes erforderlich ist. Die Bewilligung kann auch zeitlich befristet erteilt werden.

(2) Bei den nicht zur Schiff- oder Floßfahrt benutzten Gewässerstrecken bedürfen einer Bewilligung nach Abs. 1 nicht:

a)

Drahtüberspannungen in mehr als 3 m lichter Höhe über dem höchsten Hochwasserspiegel, wenn die Stützen den Hochwasserablauf nicht fühlbar beeinflussen;

b)

kleine Wirtschaftsbrücken und -stege; erweist sich jedoch eine solche Überbrückung als schädlich oder gefährlich, so hat die Wasserrechtsbehörde über die zur Beseitigung der Übelstände notwendigen Maßnahmen zu erkennen.

(3) Als Hochwasserabflußgebiet (Abs. 1) gilt das bei 30jährigen Hochwässern überflutete Gebiet. Die Grenzen der Hochwasserabflußgebiete sind im Wasserbuch in geeigneter Weise ersichtlich zu machen.

§ 102. (1) Parteien sind:

(...)

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

(...)

(...)

§ 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.

(...)

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

ABGB

§ 411. Das Erdreich, welches ein Gewässer unmerklich an ein Ufer anspült, gehört dem Eigenthümer des Ufers.

AVG

§ 37. Zweck des Ermittlungsverfahrens ist, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben. Nach einer Antragsänderung (§ 13 Abs. 8) hat die Behörde das Ermittlungsverfahren insoweit zu ergänzen, als dies im Hinblick auf seinen Zweck notwendig ist.

§ 39. (...)

(2) Soweit die Verwaltungsvorschriften hierüber keine Anordnungen enthalten, hat die Behörde von Amts wegen vorzugehen und unter Beobachtung der in diesem Teil enthaltenen Vorschriften den Gang des Ermittlungsverfahrens zu bestimmen. Sie kann insbesondere von Amts wegen oder auf Antrag eine mündliche Verhandlung durchführen und mehrere Verwaltungssachen zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbinden oder sie wieder trennen. Die Behörde hat sich bei allen diesen Verfahrensanordnungen von Rücksichten auf möglichste Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis leiten zu lassen.

(...)

§ 52. (1) Wird die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig, so sind die der Behörde beigegebenen oder zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen (Amtssachverständige) beizuziehen.

(...)

§ 58.

(1) Jeder Bescheid ist ausdrücklich als solcher zu bezeichnen und hat den Spruch und die Rechtsmittelbelehrung zu enthalten.

(2) Bescheide sind zu begründen, wenn dem Standpunkt der Partei nicht vollinhaltlich Rechnung getragen oder über Einwendungen oder Anträge von Beteiligten abgesprochen wird.

(...)

§ 59.

(1) Der Spruch hat die in Verhandlung stehende Angelegenheit und alle die Hauptfrage betreffenden Parteianträge, ferner die allfällige Kostenfrage in möglichst gedrängter, deutlicher Fassung und unter Anführung der angewendeten Gesetzesbestimmungen, und zwar in der Regel zur Gänze, zu erledigen. Mit Erledigung des verfahrenseinleitenden Antrages gelten Einwendungen als miterledigt. Läßt der Gegenstand der Verhandlung eine Trennung nach mehreren Punkten zu, so kann, wenn dies zweckmäßig erscheint, über jeden dieser Punkte, sobald er spruchreif ist, gesondert abgesprochen werden.

(2) Wird die Verbindlichkeit zu einer Leistung oder zur Herstellung eines bestimmten Zustandes ausgesprochen, so ist im Spruch zugleich auch eine angemessene Frist zur Ausführung der Leistung oder Herstellung zu bestimmen.

§ 60.

In der Begründung sind die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen.

§ 76.

(1) Erwachsen der Behörde bei einer Amtshandlung Barauslagen, so hat dafür, sofern nach den Verwaltungsvorschriften nicht auch diese Auslagen von Amts wegen zu tragen sind, die Partei aufzukommen, die den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat. Als Barauslagen gelten auch die Gebühren, die den Sachverständigen und Dolmetschern zustehen. Kosten, die der Behörde aus ihrer Verpflichtung nach § 17a erwachsen, sowie die einem Gehörlosendolmetscher zustehenden Gebühren gelten nicht als Barauslagen. Im Falle des § 52 Abs. 3 hat die Partei für die Gebühren, die den nichtamtlichen Sachverständigen zustehen, nur soweit aufzukommen, als sie den von ihr bestimmten Betrag nicht überschreiten.

(2) Wurde jedoch die Amtshandlung durch das Verschulden eines anderen Beteiligten verursacht, so sind die Auslagen von diesem zu tragen. Wurde die Amtshandlung von Amts wegen angeordnet, so belasten die Auslagen den Beteiligten dann, wenn sie durch sein Verschulden herbeigeführt worden sind.

(...)

§ 77.

(1) Für Amtshandlungen der Behörden außerhalb des Amtes können Kommissionsgebühren eingehoben werden. Hinsichtlich der Verpflichtung zur Entrichtung dieser Gebühren ist § 76 sinngemäß anzuwenden.

(...)

VwGVG

§ 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 oder die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären ist oder

2.

die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist;

3.

wenn die Rechtssache durch einen Rechtspfleger erledigt wird.

(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 Parteienantrags 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 noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union 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.

§ 27. Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es den angefochtenen Bescheid und die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

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

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1.

der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2.

die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(3) Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

(...)

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

(...)

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

Artikel 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.

(...)

3.3. Rechtliche Beurteilung

3.3.1. Der Erlassung eines Bescheides wie im gegenständlichen Fall hat ein Ermittlungsverfahren nach den Vorschriften des AVG voranzugehen. Dessen Zweck ist es in erster Linie, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebend Sachverhalt festzustellen (§ 37 AVG); welcher Sachverhalt „maßgebend“ im Sinne der zitierten Gesetzesbestimmung ist, hängt von den für die zu treffende Entscheidung relevanten Rechtsvorschriften ab. Das heißt, die Behörde hat sich im Zuge des Ermittlungsverfahrens im Klaren zu sein, unter dem Gesichtspunkt welcher Rechtsvorschrift(en) eine Verwaltungsangelegenheit zu prüfen ist, und danach ihre Ermittlungstätigkeit auszurichten.

3.3.2. Zutreffend hat die belangte Behörde erkannt, dass vorliegend die Errichtung von Anlagen iSd § 38 WRG 1959 und die Erlassung eines gewässerpolizeilichen Auftrags nach § 138 WRG 1959 zu prüfen war. Um über diese Frage eine verfahrensabschließende Entscheidung treffen zu können, hat die belangte Behörde, wie im Folgenden zu zeigen sein wird, den maßgeblichen Sachverhalt bei weitem nicht ausreichend ermittelt:

3.3.3. Die belangte Behörde hat den gewässerpolizeilichen Auftrag explizit und unbestritten auf Antrag eines

Betroffenen iSd § 138 Abs. 6 WRG 1959, nämlich der Republik Österreich als Eigentümerin von Liegenschaften erlassen, welche – ihren Behauptungen zufolge – von bewilligungspflichtige Anlagen ohne ihre Zustimmung in Anspruch genommen worden sind.

Betroffener iSd § 138 Abs. 1 leg. cit. ist derjenige, in dessen Rechte durch die eigenmächtige Neuerung eingegriffen wird; als solche Rechte kommen die im § 12 Abs. 2 WRG 1959 angeführten Rechte in Betracht, unter anderem das Grundeigentum (vgl. VwGH 10.04.1990, 90/07/0038). Ein durch eine eigenmächtige Neuerung betroffener Grundeigentümer kann Abhilfe einerseits im Verwaltungsweg (nämlich § 138 Abs. 1 lit a WRG 1959), andererseits auch mit Hilfe einer auf das Privatrecht gestützten Klage im Rechtsweg begehren (vgl. OGH 25.08.1993, 1Ob23/93). Entscheidend für die Stellung als Betroffener ist, dass das antragsbegründende Recht im Zeitpunkt der Rechtskraft des Bescheides noch dem Rechtsbestand angehört (wiederum VwGH 10.04.1990, 90/07/0038). Voraussetzung für die Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrags gemäß § 138 Abs. 1 iVm Abs. 6 leg. cit. ist das Verlangen im Sinne einer Antragstellung (vgl. VwGH 26.06.2008, 2007/07/0044), wobei im Antrag des Betroffenen allerdings die zur Beseitigung der unzulässigen Neuerung im Einzelnen erforderlichen Maßnahmen nicht im Detail angeführt werden müssen (zB VwGH 21.06.2018, Ro 2017/07/0031). Im Falle, dass das Verfahren ergibt, dass das geltend gemachte Recht tatsächlich nicht verletzt wird, ist der Antrag abzuweisen (vgl. VwGH 19.09.1996, 94/07/0031).

3.3.4. Angewendet auf den gegenständlichen Fall bedeutet dies, dass die Republik Österreich unter Berufung auf ihr Grundeigentum einen zulässigen Antrag auf Erlassung eines gewässerpolizeilichen Auftrags gestellt hat. Erfolgsvoraussetzung dafür ist – abgesehen vom tatsächlichen Vorliegen einer Neuerung, nämlich im gegenständlichen Zusammenhang die Verwirklichung eines wasserrechtlichen Bewilligungstatbestands durch den Antragsgegner – die tatsächliche Verletzung des Grundeigentums der Antragstellerin. Da im vorliegenden Fall der Grenzverlauf und damit die Frage strittig ist, ob die bzw. ggf. in wie weit die in Rede stehenden Anlagen Grundstücke der Republik Österreich beanspruchen, hatte die belangte Behörde die Frage des Eigentumsrechts an den betroffenen Grundstücksteilen zu klären. Zwar obliegt die Entscheidung über das Eigentumsrecht selbst (als Hauptfrage) den ordentlichen Gerichten, jedoch hat die Verwaltungsbehörde in einem Fall wie dem gegenständlichen diese zivilrechtliche Frage als Vorfrage zu beurteilen, wenn von deren Beantwortung der Inhalt einer verwaltungsrechtlichen Entscheidung abhängt (vgl. VwGH 26.02.2015, 2013/07/0021, zum Bewilligungsverfahren nach § 38 WRG 1959).

Wie sich aus § 38 AVG ergibt, besteht die grundsätzliche Verpflichtung der Verwaltungsbehörde, im Ermittlungsverfahren auftauchende (zivilrechtliche) Vorfragen selbst zu beurteilen; lediglich dann, wenn die Vorfrage Gegenstand eines anhängigen Verfahrens beim zuständigen Gericht bzw. der zuständigen Verwaltungsbehörde bildet oder ein solches Verfahren gleichzeitig anhängig gemacht wird, ist die Behörde berechtigt, das Verfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Vorfrage auszusetzen. Eine Verpflichtung besteht selbst in einem solchen Fall nicht (vgl. VwGH 29.01.2008, 2007/05/0296). Da konkret die Frage des Eigentumsrechtes bisher beim zuständigen Gericht nicht anhängig gemacht wurde, war die belangte Behörde (und ist es nunmehr das Landesverwaltungsgericht) nicht nur nicht verpflichtet, sondern auch gar nicht berechtigt, das Verfahren auszusetzen. Dass der Beschwerdeführer die Grenzvermessung in die Wege geleitet hat, ändert daran nichts, da dabei eine rechtskräftige Streitentscheidung über das Eigentumsrecht nicht zu erfolgen hat.

Die belangte Behörde (nunmehr das Gericht) haben daher zu beurteilen, ob die in Rede stehenden Anlagen Liegenschaften berühren, die gegenwärtig im Eigentum der Republik Österreich stehen. Diese beruft sich auf den Grundbuchs- und Katasterstand sowie die Bestimmungen des § 4 Abs. 1 iVm § 38 WRG 1959. Der Beschwerdeführer behauptet einen Eigentumserwerb nach § 411 ABGB. Letzterem ist entgegenzuhalten, dass nach der Rechtsprechung des OGH für einen originären Eigentumserwerb nach § 411 ABGB bei öffentlichen Wassergut iSd § 4 Abs. 1 oder Abs. 4 WRG 1959 kein Raum bleibt (OGH 10.06.2008, 1Ob251/07d). Der OGH geht in der genannten Entscheidung von einer Derogation des § 411 ABGB durch § 4 WRG 1959 (bzw. dessen Vorgängerbestimmung aus). Dies lässt sich nach Auffassung des Gerichts auch mit der besonderen Zweckwidmung des öffentlichen Wasserguts und mit einem Größenschluss aus § 4 Abs. 6 WRG 1959 begründen, zumal derjenige, dem eine Grundfläche infolge Anschwemmung zufiele, sich im Gegensatz zum Ersitzungsbesitzer nicht auf eine jahrzehntelange Nutzung in gutem Glauben zu berufen vermag und daher eine besondere Schutzwürdigkeit nicht gegeben ist.

Die Berufung des Beschwerdeführers auf § 411 ABGB verfängt allerdings nur dann nicht, wenn die Anschwemmung zu einem Zeitpunkt erfolgte, als der betroffene Grundstücksteil (bereits) öffentliches Wassergut war.

In diesem Zusammenhang spielt die historische Entwicklung der Regelungen, die zu §§ 4 und 38 WRG 1959 in der geltenden Fassung geführt haben, eine Rolle.

§ 4 WRG 1959 in der heutigen Fassung geht auf den § 4 des Bundesgesetzes vom 19. Oktober 1934, betreffend das Wasserrecht zurück. Gemäß dessen Abs. 5 kann durch Ersitzung das Eigentum oder ein anderes dingliches Recht am öffentlichen Wassergut nach Inkrafttreten dieses Gesetzes nicht mehr erworben werden.

Dies ist angesichts der oben angeführten Judikatur des OGH auch auf den Eigentumserwerb nach § 411 ABGB übertragbar. Umgekehrt bedeutet dies, dass Anlandungen, die vor dem 1. November 1934 erfolgt sind, von der Bestimmung des § 411 ABGB erfasst sein können (wie auch eine bis zu diesem Zeitpunkt bewerkstelligte Ersitzung heute noch geltend gemacht werden kann, vgl. OGH 11.10.1988, 1Ob31/88). Voraussetzung dafür ist freilich, dass der Beschwerdeführer bzw. sein Rechtsvorgänger im Zeitpunkt der Anlandung tatsächlich Eigentümer des Ufers war; sofern die Republik Österreich (bzw. deren Rechtsvorgänger) im Zeitpunkt der Anlandung etwa nicht nur Eigentümer des Gewässerbettes sondern auch des Flussufers war, kam ein Eigentumserwerb unter dem Titel der Anlandung durch einen mittels eines Uferstreifens vom Gewässer getrennten Anrainer schon nach dem Wortlaut des § 411 leg. cit. nicht in Betracht.

Neben dem Datum 01. November 1934 in Bezug auf das Inkrafttreten des § 4 WRG 1934 spielt noch das Inkrafttreten der Wasserrechtsgesetznovelle 1990 (01. Juli 1990) eine Rolle; erst mit dieser Bestimmung wurde das Hochwasserabflussgebiet mit dem beim 30-jährlichen Hochwässern überfluteten Gebiet definiert (§ 38 Abs. 3 WRG 1959 idgF). Bis dahin waren als Hochwasserabflussgebiete - sofern bei den Gemeinden in den Abdrucken der Katastermappen die Grenzen der HW-Abflussgebiete für das 20- bis 30-jährliche Hochwasser nicht ersichtlich gemacht worden waren - jene Flächen anzusehen, die erfahrungsgemäß häufig überflutet wurden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes wurden als häufig überflutete Flächen nur solche angesehen, die in Abständen von wenigen Jahren überschwemmt wurden und Überflutungen in Abständen von 10 oder mehr Jahren nicht als häufig bezeichnet werden können (zB VwGH 12.11.1964, 0754/64).

Da davon auszugehen ist, dass durch die Wasserrechtsgesetznovelle 1990 und die Neuformulierung des § 38 Abs. 3 leg. cit. die Eigentumsordnung nicht verändert wurde, ging ein bis zum 30. Juni 1990 noch möglicher originärer Eigentumserwerb an solchen Flächen, die erstmals mit 01. Juli 1990 vermöge des Verweises im § 4 Abs. 1 leg. cit. öffentliches Wassergut wurden, nicht verloren.

Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde keinerlei tragfähige Feststellungen dazu getroffen, wann konkret die Anschwemmung auf den von (übrigens noch zu spezifizierenden) Maßnahmen betroffenen Liegenschaftsteilen erfolgte, sodass sich die Frage eines möglichen originären Eigentumserwerbs des Beschwerdeführers (nach § 411 ABGB) nicht endgültig beurteilen lässt. Die Ausführungen des Amtssachverständigen, wonach sich die Anlandungen „größtenteils“ durch das Hochwasser 2013 gebildet hätten, ist dafür offensichtlich nicht ausreichend; selbst wenn diese Einschätzung zutrifft (auf welcher Basis diese Feststellung beruhte, ist nicht ersichtlich), ergibt sich daraus weder das konkrete Ausmaß noch ein Hinweis darauf, wann die Anlandung des „kleineren Teils“ erfolgt ist. Der entscheidungswesentliche Sachverhalt ist daher schon in diesem Punkt, nämlich in Bezug auf die grundsätzliche Betroffenheit der antragstellenden Republik Österreich nicht erhoben worden.

3.3.5. Aber auch die Frage, ob bzw. vor allem in wie weit Anlagen innerhalb der Grenzen des HQ30-Abflusses errichtet wurden, ist nicht mit der für eine behördliche oder gerichtliche Entscheidung erforderlichen Gewissheit festgestellt worden. Der Amtssachverständige beruft sich in Bezug auf seine Beurteilung im Wesentlichen auf eine Darstellung in einem landeseigenen Kartenwerk (i-map) (jedenfalls ist eine andere Beurteilungsgrundlage nicht ausgewiesen, was für die von der belangten Behörde angenommene Schlüssigkeit des Gutachtens Grundvoraussetzung wäre). Rechtsverbindlichkeit kommt jedoch einer derartigen Ausweisung nicht zu, zumal nach der Judikatur selbst die im Gesetz vorgesehene Ersichtlichmachung im Wasserbuch nur deklarative Wirkung hat (zB VwGH 26.04.2001, 2000/07/0039). Eine solche Darstellung ermöglicht somit bloß eine erste Orientierung und bedarf im Einzelfall einer Verifizierung durch einen dazu einschlägig Fachkundigen. Wird - wie im vorliegenden Fall - der Verlauf der HQ30-Anschlagslinie bestritten - bedarf es einer Ermittlung auf sachverständiger (hydrologischer) Basis. Zwar ist das Argument, die Überflutung im Jahre 2013 spreche auch für eine Überflutung in der Zukunft, nicht von vornherein von der Hand zu weisen, jedoch liegen weder Feststellungen zur Jährlichkeit des Hochwassers 2013 vor (falls größer als HQ30 ließe die Überflutung keinen zwingenden Schluss auf die Lage innerhalb der in Rede stehenden Anschlagslinie

zu), noch zur Frage, ob die Veränderung des Flusslaufes – offenbar kommt es sukzessive zu einer Verschiebung in Richtung des gegenüberliegenden Ufers - nicht doch zu Veränderung auch der Grenzen des HQ30 geführt haben könnten. Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass der Amtssachverständige selbst auf das Erfordernis des Nachweises von Änderungen auf Basis einer Abflussuntersuchung hinweist, woraus der Schluss zu ziehen ist, dass die Möglichkeit einer relevanten Veränderung des Hochwasserabflussgebietes nicht ganz abwegig ist (eine Beweislastumkehr zulasten desjenigen, der prima facie angenommene Hochwasseranschlagslinien anzweifelt, existiert nicht). Wenn die belangte Behörde darauf verweist, dass das (landseitige) Grundstück Nr. ***, KG ***, ebenfalls Teil des HQ30-Abflussgebietes sei, wird in Wahrheit dem Argument einer möglichen Veränderung des HQ30-Verlaufs nicht schlüssig entgegengetreten, beruht dieses Argument doch in gleicher Weise auf der nicht hinreichend bewiesenen Annahme, dass die im i-map unverbindlich ausgewiesenen Grenzen zutreffen. Maßgeblich für die Frage nach der Lage einer Anlage im 30-jährlichen Hochwasserabflussgebiet und damit deren Bewilligungspflichtigkeit ist übrigens grundsätzlich die Situation im Zeitpunkt von deren Durchführung – durch solche Maßnahmen erst herbeigeführte Veränderungen (zB die Aufhöhung des Geländes, sodass dieses danach beim Hochwasser nicht mehr überspült wird) haben dabei außer Ansatz zu bleiben.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die von der belangten Behörde gemeinten (eine exakte Verortung findet sich im angefochtenen Bescheid nicht) Anlagen zwar prima facie im Bereich des HQ30 liegen mögen; ein bloßer Anscheinsbeweis genügt jedoch hinsichtlich der für einen gewässerpolizeilichen Auftrag maßgeblichen Tatsachengrundlagen nicht. Auch insoweit ist der Sachverhalt ergänzungsbedürftig.

3.3.6. Schließlich genügt der Spruch des angefochtenen Bescheides nicht den an gewässerpolizeiliche Aufträge zu stellenden Bestimmtheitserfordernissen. Ein Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 muss so bestimmt formuliert sein, dass eine Vollstreckung durch Ersatzvornahme möglich ist; durch die Spruchfassung muss einerseits der Partei die überprüfbare Möglichkeit gegeben werden, dem Leistungsauftrag zu entsprechen, andererseits muss dadurch auch der Umfang einer allfälligen Ersatzvornahme deutlich abgegrenzt sein (zB VwGH 15.09.1987, 87/07/0057). Im konkreten Zusammenhang bedurfte es daher der konkreten Angabe und Umschreibung jener Anlagen, die der Beschwerdeführer zu entfernen hat und wie dies zu bewerkstelligen ist (etwa Angabe der Lage, wenigstens annähernde Kubatur der zu entfernenden Ablagerungen, herzustellender Zustand nach Beseitigung der „Geländekorrekturen“). Bei der von der belangten Behörde gewählten Spruchgestaltung wird nämlich in Wahrheit die konkrete Bezeichnung und die Kenntnis der zur entfernenden Anlagen vorausgesetzt. Es geht aus dem gewässerpolizeilichen Auftrag nicht hervor, was die belangte Behörde konkret als „getätigte Anschüttungen“ und „durchgeführte Bepflanzungen“ gewertet hat (dies unverwechselbar festzustellen ist Sache des gewässerpolizeilichen Verfahrens und darf nicht etwa ins Vollstreckungsverfahren verlagert werden) und erlaubt bspw. Auch nicht, zwischen vom Bescheid erfassten Anlagen und allenfalls später gesetzten Maßnahmen zu unterscheiden. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die beiden betroffenen Grundstücke laut Grundbuch zusammen eine Fläche von etwa 20 ha aufweisen, was eine entsprechende eindeutige Verortung der gemeinten Anlagen, aber auch der Angabe der konkreten Art und Weise der „Entfernung“ etwa von Anschüttungen unumgänglich macht. In Bezug auf die eindeutige Identifizierung der „durchgeführten Bepflanzung“ bedarf es ebenfalls einer unverwechselbaren Umschreibung, wobei darauf hinzuweisen ist, dass auf den vorliegenden Fotos auch ältere Bäume und Sträucher zu erkennen sind, wobei unklar ist, ob auch diese vom Auftrag erfasst sein sollen.

Auch die Begründung des gewässerpolizeilichen Auftrags ist in diesem Zusammenhang nicht geeignet, die notwendige Klarheit zu schaffen. Dies liegt offensichtlich daran, dass die belangte Behörde bzw. ihr Sachverständiger die notwendigen Feststellungen (nämlich welche konkreten Anlagen an welchem konkreten Ort durch den Verpflichten hergestellt und wie konkret die „Beseitigung“ zu erfolgen hat, sodass etwa ein im Wege der Ersatzvornahme beauftragter Unternehmer, ohne eines weiteren Ermittlungsverfahrens bzw. einer weiteren Entscheidung der Behörde zu bedürfen, schon anhand des Bescheides in die Lage versetzt wird, zu beurteilen, was er zu tun hat) gar nicht getroffen haben. Vielmehr beschränkt sich die Befundaufnahme des Amtssachverständigen – wofür dieser ausweislich der vorgeschriebenen Kommissionsgebühr bloß eine halbe Stunde verwandt hat - auf eine cursorische Umschreibung der von ihm vorgefundenen „Gartenstrukturen“. Dementsprechend oberflächlich ist auch die Ergänzung vom 17. Mär

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at