

TE Vwgh Erkenntnis 2010/6/17 2010/07/0028

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.06.2010

Index

50/01 Gewerbeordnung;
81/01 Wasserrechtsgesetz;

Norm

GewO 1994 §356b Abs1;
WRG 1959 §138;
WRG 1959 §38 Abs1;

1. GewO 1994 § 356b heute
 2. GewO 1994 § 356b gültig ab 24.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2025
 3. GewO 1994 § 356b gültig von 18.07.2017 bis 23.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2017
 4. GewO 1994 § 356b gültig von 23.04.2015 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2015
 5. GewO 1994 § 356b gültig von 01.01.2014 bis 22.04.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2013
 6. GewO 1994 § 356b gültig von 01.01.2014 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
 7. GewO 1994 § 356b gültig von 12.07.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2013
 8. GewO 1994 § 356b gültig von 01.09.2005 bis 11.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2005
 9. GewO 1994 § 356b gültig von 25.06.2005 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2005
 10. GewO 1994 § 356b gültig von 01.12.2004 bis 24.06.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
 11. GewO 1994 § 356b gültig von 01.08.2002 bis 30.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
 12. GewO 1994 § 356b gültig von 01.09.2000 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2000
 13. GewO 1994 § 356b gültig von 01.07.1997 bis 31.08.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
-
1. WRG 1959 § 138 heute
 2. WRG 1959 § 138 gültig ab 01.01.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/1999
 3. WRG 1959 § 138 gültig von 01.10.1997 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 74/1997
 4. WRG 1959 § 138 gültig von 01.07.1990 bis 30.09.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 252/1990
-
1. WRG 1959 § 38 heute
 2. WRG 1959 § 38 gültig ab 31.03.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2011
 3. WRG 1959 § 38 gültig von 01.10.1997 bis 30.03.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 74/1997
 4. WRG 1959 § 38 gültig von 01.07.1990 bis 30.09.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 252/1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger und die Hofräte Dr. Hinterwirth, Dr. Enzenhofer, Dr. Sulzbacher und Dr. N. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers

Mag. Jantschgi, über die Beschwerde des TG in S, vertreten durch Dr. Gert Seeber und Mag. Herbert Premur, Rechtsanwälte in 9020 Klagenfurt, Pierlstraße 33, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Kärnten vom 21. Oktober 2009, Zl. 15-ALL-1206/2006 (009/2009), betreffend wasserpolizeilicher Auftrag, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger und die Hofräte Dr. Hinterwirth, Dr. Enzenhofer, Dr. Sulzbacher und Dr. N. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Jantschgi, über die Beschwerde des TG in S, vertreten durch Dr. Gert Seeber und Mag. Herbert Premur, Rechtsanwälte in 9020 Klagenfurt, Pierlstraße 33, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Kärnten vom 21. Oktober 2009, Zl. 15-ALL-1206/2006 (009 aus 2009,)), betreffend wasserpolizeilicher Auftrag, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft S (BH) vom 6. April 2006 wurde der Beschwerdeführer gemäß § 138 Abs. 1 lit a WRG 1959 verpflichtet, eine Reihe näher bezeichneter Gegenstände auf Grst. Nr. 1145/1 KG K. unverzüglich, längstens jedoch bis zum 28. April 2006 zu entfernen. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft S (BH) vom 6. April 2006 wurde der Beschwerdeführer gemäß Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 verpflichtet, eine Reihe näher bezeichneter Gegenstände auf Grst. Nr. 1145/1 KG K. unverzüglich, längstens jedoch bis zum 28. April 2006 zu entfernen.

Begründend führte die BH aus, dass eine Teilfläche von Grst. Nr. 1145/1, KG K., laut Gefahrenzonenplan 1999 im Hochwasserabflussbereich (HQ 30) der W. liege. Die auf dieser Teilfläche konsenslos vorgenommenen Ablagerungen und Verbauungen stellten eine erhebliche Beeinträchtigung des Hochwasserabflusses der W. dar. Genau zu diesem Ergebnis führten die schlüssigen und nachvollziehbaren Ausführungen des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom 17. Jänner 2006 und vom 22. März 2006. Der Beschwerdeführer habe dem gegenüber lediglich unsubstantiiert das Nichtvorliegen eines öffentlichen Interesses behauptet. Daher sei unter Heranziehung der bezughabenden Bestimmungen des WRG 1959 die Beseitigung der eigenmächtig vorgenommenen Neuerungen aufzutragen gewesen.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer Berufung an die belangte Behörde.

Begründend führte er aus, dass sich der bekämpfte Bescheid der BH auf den Gefahrenzonenplan aus dem Jahr 1999 stütze. Dabei seien "die örtlichen Änderungen" zwischen 1999 und 2006 vom wasserbautechnischen Amtssachverständigen nicht berücksichtigt worden. Damit gehe der Bescheid der BH von "nicht richtigen Grundlagen" aus.

Zudem sei dem Beschwerdeführer der Gefahrenzonenplan 1999 nie formal zur Kenntnis gebracht worden. Er habe keine Möglichkeit gehabt, dazu Stellung zu nehmen. Er habe im Jahre 1997 umfangreiche Schutzmaßnahmen und Anschüttungen zur Verbesserung der Abflusssituation durchgeführt. Dazu sei "bescheidmäßig festgestellt" worden, dass diese Maßnahmen ordnungsgemäß durchgeführt worden seien. Der selbe Sachverständige der seinerzeit festgestellt habe, dass "eine bescheidgemäße Ausführung" vorliege, habe in seinen Äußerungen vom 17. Jänner 2006 und vom 22. März 2006 andere Schlussfolgerungen gezogen.

Weiters habe die BH selbst mehrfach darauf hingewiesen, dass eine Lösung des Hochwasserschutzes nur durch Beiziehung sämtlicher Anrainer und der Straßenverwaltung durchgeführt werden könne. Es liege daher an der BH, entweder einvernehmlich eine Lösung für alle Anrainer zu finden oder andererseits auch den beiden Nachbarn des Beschwerdeführers die Beseitigung sämtlicher Baumaßnahmen, die seit dem Jahr 2000 durchgeführt worden seien, aufzutragen. Ein einseitiger wasserpolizeilicher Auftrag nur gegenüber dem Beschwerdeführer greife einseitig in dessen Rechtsstellung ein. Zu der vom wasserbautechnischen Amtssachverständigen aufgezeigten Verklauungsgefahr der Brücke sei festzuhalten, dass sich die aufgelisteten Ablagerungen und Verbauungen flussabwärts der Brücke befänden. Es sei davon auszugehen, dass sämtliche Ablagerungen und Verbauungen konsensgemäß errichtet worden seien und keine Gefährdung im Fall eines Hochwassers darstellten.

Mit Schreiben vom 20. November 2006 ersuchte die belangte Behörde einen wasserbautechnischen

Amtssachverständigen festzustellen, welche Anlagenteile auf dem Grst. Nr. 1145/1, KG K., des Beschwerdeführers sich derzeit im Hochwasserabflussbereich (HQ 30) der W. befänden, und welche Auswirkungen von diesen Anlagenteilen auf den Ablauf der Hochwässer (Wasserspiegelerhöhung, Änderung der Abflussverhältnisse, Summationswirkung, etc.) ausgingen.

Zu diesen Fragen erstattete der wasserbautechnische Amtssachverständige ein Gutachten vom 21. Jänner 2009.

In seinem Ergänzungsgutachten vom 24. April 2009 führte der wasserbautechnische Amtssachverständige zusammenfassend aus, dass auf dem Grst. Nr. 1145/1, KG K., im Hochwasserabflussbereich (HQ 30) der W. Bauschuttablagerungen durchgeführt worden seien. Vom Beschwerdeführer sei mitgeteilt worden, dass der Bauschutt nur zwischengelagert sei und nach Sortierung wieder entfernt werde. Sollten die Anschüttungen durch den Beschwerdeführer nicht entfernt werden, empfahl der wasserbautechnische Amtssachverständige die Vornahme einer Kontrollvermessung des Grundstückes, da es durch eine Erhöhung des Geländes zur Verschlechterung der Hochwasserabflusssituation für Seiten- und Oberlieger kommen könne.

Das Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom 21. Jänner 2009 wurde dem Beschwerdeführer von der belangten Behörde zum Parteiengehör mit der Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme bis 30. Juni 2009 übermittelt. Der Beschwerdeführer nahm zu diesem Gutachten nicht Stellung.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 21. Oktober 2009 wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 38 iVm § 138 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 WRG 1959 aufgetragen, Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 21. Oktober 2009 wurde dem Beschwerdeführer gemäß Paragraph 38, in Verbindung mit Paragraph 138, Absatz eins, Litera a und Absatz 2, WRG 1959 aufgetragen,

"1. nachstehende Anlagen auf Parz. Nr. 1145/1, KG K., aus dem Hochwasserabflussbereich (HQ 30) der W. bis längstens 31. Dezember 2009 zu beseitigen:

- a) drei Großraumcontainer mit den Maßen von je ca 5 m x 2 m Aufstandsfläche und einer Höhe von ca 2 m (als Maßnahme 2 im Lageplan verortet),
- b) fünf Großraumcontainer mit den Maßen von je ca 5 m x 2 m Aufstandsfläche und einer Höhe von ca 2 m und die unter einem Flugdach gelagerten Ölgebinde (im Lageplan als Teil der Maßnahme 4 verortet),
- c) die Nadelbaumhecke (als Maßnahme 5 im Lageplan verortet) und den am dahinter liegenden Holzzaun montierten Stacheldraht (bis zu einer Höhe von 0,50 m über Gelände) und
- d) die Gartenhütte aus Holz, mit den Maßen von ca. 5 m x 3 m (als Maßnahme 7 im Lageplan verortet).

2. bis längstens 31. Dezember 2009 für nachstehende Anlagen auf Parz. Nr. 1145/1, KG K., im Hochwasserabflussbereich (HQ 30) der W. um die nachträgliche wasserrechtliche Bewilligung anzusuchen oder diese zu beseitigen:

- a) den Folientunnel (14 m x 9 m) im östlichen Bereich des Grst. Nr. 1145/1, KG K. (als Maßnahme 1 im Lageplan verortet),
- b) die Ansammlung von Traktorreifen (als Maßnahme 3 im Lageplan verortet), soweit sie sich im HQ 30-Abflussbereich befinden,
- c) den Sperrmüllcontainer (als Maßnahme 4 im Lageplan verortet) mit einer Aufstandsfläche von ca 6 m²,
- d) den ca. 45 m entlang der Parz. Nr. 1185, KG K. (öffentliches Gut-Weg) und der Parz. Nr. 1145/1, KG K., verlaufenden Zaun, der aus vertikalen Zaunstehern (Rundlinge) sowie Fuß-, Mittel- und Oberwehr besteht, sowie
- e) die zwei aufgeständerten LKW-Container (als Maßnahme 8 im Lageplan verortet)."

Begründend führte die belangte Behörde aus, der wasserbautechnische Amtssachverständige sei in seinem Gutachten vom 21. Jänner 2009 zu dem Schluss gekommen, dass durch "die erhobenen Anlagenteile" im Ganzen eine Verschärfung der Abflusssituation sowohl im Bereich des Grundstückes des Beschwerdeführers als auch im Bereich der Ober-, Seiten- und Unterlieger bestehe. Es komme zur Veränderung der natürlichen Abflussverhältnisse und somit allenfalls zu Veränderungen der Größe von Überflutungsflächen, der Überflutungstiefen sowie zu erhöhtem Bodenabtrag und Ufererosion im Bereich des Grundstückes des Beschwerdeführers und darüber hinaus. Zusätzlich bestehe die Gefahr, dass Anlagenteile und Lagerungen fortgeschwemmt würden und bereits im Bereich der Brücke

südöstlich des Grst. Nr. 1145/1 des Beschwerdeführers sowie im weiteren Gerinneverlauf zu Verklausungen führten. Bei Verklausungen im Unterlauf, die durch die Verfrachtung von Anlagenteilen bzw. Schwemmgut verursacht würden, komme es auch zu einer erheblichen Beeinträchtigung der Unterlieger. Dies führe auch zur Behinderung von Einsatzfahrzeugen und zur Vergrößerung von Schäden an der Gewässeranlage.

Die im Spruch aufgelisteten Ablagerungen stellten "Anlagen" im Sinne des § 38 WRG 1959 dar und befänden sich auf Grst. Nr. 1145/1 im Hochwasserabflussbereich (HQ 30) der W. Die im Spruch aufgelisteten Ablagerungen stellten "Anlagen" im Sinne des Paragraph 38, WRG 1959 dar und befänden sich auf Grst. Nr. 1145/1 im Hochwasserabflussbereich (HQ 30) der W.

Für jene Anlagen, die im Spruch unter Z. 1 aufgezählt wurden, stelle der wasserbautechnische Amtssachverständige in seinem Gutachten vom 21. Jänner 2009 fest, dass diese eine erhebliche Verschärfung der Abflusssituation bewirkten. Durch die Verfrachtung von Anlagenteilen, durch Verklausungen an Brücken und auch durch eine Vergrößerung der Schleppspannung seien erhebliche Beeinträchtigungen zu befürchten. Eine wasserrechtliche Bewilligung für die im Spruch unter Z. 1 aufgezählten Anlagen könne in ihrer derzeitigen Ausgestaltung nicht erteilt werden. Diese Anlagen bewirkten eine Verletzung des unter § 105 Abs. 1 lit. b WRG 1959 angeführten öffentlichen Interesses und seien daher aus dem HQ 30 - Bereich der W. zu beseitigen. Für jene Anlagen, die im Spruch unter Ziffer eins, aufgezählt wurden, stelle der wasserbautechnische Amtssachverständige in seinem Gutachten vom 21. Jänner 2009 fest, dass diese eine erhebliche Verschärfung der Abflusssituation bewirkten. Durch die Verfrachtung von Anlagenteilen, durch Verklausungen an Brücken und auch durch eine Vergrößerung der Schleppspannung seien erhebliche Beeinträchtigungen zu befürchten. Eine wasserrechtliche Bewilligung für die im Spruch unter Ziffer eins, aufgezählten Anlagen könne in ihrer derzeitigen Ausgestaltung nicht erteilt werden. Diese Anlagen bewirkten eine Verletzung des unter Paragraph 105, Absatz eins, Litera b, WRG 1959 angeführten öffentlichen Interesses und seien daher aus dem HQ 30 - Bereich der W. zu beseitigen.

Anderes gelte für die im Spruch unter Z. 2 aufgezählten Anlagen, welche grundsätzlich einer wasserrechtlichen Bewilligung gemäß § 38 WRG 1959 zugänglich seien, da ein öffentliches Interesse dem nicht entgegen stehe. Anderes gelte für die im Spruch unter Ziffer 2, aufgezählten Anlagen, welche grundsätzlich einer wasserrechtlichen Bewilligung gemäß Paragraph 38, WRG 1959 zugänglich seien, da ein öffentliches Interesse dem nicht entgegen stehe.

Zu dem Vorbringen des Beschwerdeführers, dass sich der Bescheid der BH insbesondere auf den Gefahrenzonenplan aus dem Jahr 1999 stütze, wobei die örtlichen Änderungen zwischen 1999 und 2006 vom wasserbautechnischen Amtssachverständigen nicht berücksichtigt worden seien und der Beschwerdeführer 1997 umfangreiche Schutzmaßnahmen und Anschüttungen zur Verbesserung der Abflusssituation durchgeführt habe, weshalb der Bescheid der BH von unrichtigen Grundlagen ausgehe, verwies die belangte Behörde auf die Ausführungen ihres wasserbautechnischen Amtssachverständigen in seinem Gutachten vom 21. Jänner 2009. Demnach sei ein Vergleich der Vermessungsdaten für den Gefahrenzonenplan 1999 mit einer Laserscan-Auswertung mit Aufnahmedatum 11. Jänner 2007 durchgeführt worden. Dabei sei festgestellt worden, dass das Gelände im Bereich des gewerblich genutzten Teiles des Grst. Nr. 1145/1 im Wesentlichen höhenmäßig unverändert sei. Es sei daher davon auszugehen, dass die Anschlaglinien des Gefahrenzonenplans 1999 mit Ausnahme der geänderten Abflussmengen weiterhin gültig seien.

Die belangte Behörde führte in ihrer Begründung weiter aus, dass das Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom 21. Jänner 2009 in sich schlüssig sei und "den logischen Denkgesetzen" folge. Es beurteile den vorliegenden Sachverhalt aus fachlicher Sicht umfassend und sei auch von einem Laien nachvollziehbar. Zudem habe der Beschwerdeführer keine "Gegenäußerung" abgegeben. Dieses Gutachten sei daher dem angefochtenen Bescheid zugrunde zu legen.

Zu dem vom Beschwerdeführer geäußerten Zweifel betreffend die Verklausungsgefahr der Brücke und seinen Ausführungen, dass sich die aufgelisteten Ablagerungen und Verbauungen flussabwärts der Brücke befänden, verwies die belangte Behörde auf die Feststellungen im Gutachten vom 21. Jänner 2009, wonach die Gefahr einer Verklausung bei den Brücken flussab im weiteren Verlauf der W. bestehe und aus dem Gefahrenzonenplan ersichtlich sei, dass die Brücken im weiteren Verlauf der W. kein Freibord aufwiesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in ihrer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Die entscheidungswesentlichen Bestimmungen des § 38 und des § 138 WRG 1959 haben folgenden Wortlaut: 1. Die entscheidungswesentlichen Bestimmungen des Paragraph 38 und des Paragraph 138, WRG 1959 haben folgenden Wortlaut:

"Besondere bauliche Herstellungen

§ 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 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. Paragraph 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 sowie von Unterführungen unter Wasserläufen, schließlich von Einbauten in stehende öffentliche Gewässer, die nicht unter die Bestimmungen des Paragraph 127, fallen, ist nebst der sonst etwa erforderlichen Genehmigung auch die wasserrechtliche Bewilligung einzuholen, wenn eine solche nicht schon nach den Bestimmungen des Paragraph 9, oder Paragraph 41, dieses Bundesgesetzes erforderlich ist. Die Bewilligung kann auch zeitlich befristet erteilt werden.

...

1. (3) Absatz 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. Als Hochwasserabflussgebiet (Absatz eins,) gilt das bei 30jährigen Hochwässern überflutete Gebiet. Die Grenzen der Hochwasserabflussgebiete sind im Wasserbuch in geeigneter Weise ersichtlich zu machen.

...

Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes

§ 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 Paragraph 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,

...

1. (2) Absatz 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."

2. Der Beschwerdeführer bemängelt, dass der wasserbautechnische Amtssachverständige im zum angefochtenen Bescheid führenden Verfahren nicht in der Lage gewesen sei, klarzustellen, inwiefern von jenen Flächen, die von den vom Beschwerdeführer bescheidmäßig vorgenommenen Aufschüttungen betroffen und welche offenbar im Gefahrenzonenplan 1990 unberücksichtigt geblieben seien, Gefahren im Hochwasserfall ausgehen sollten.

Damit knüpft der Beschwerdeführer an sein schon in der Berufung an die belangte Behörde erstattetes Vorbringen an, wonach sich der bekämpfte Bescheid der BH insbesondere auf den Gefahrenzonenplan aus dem Jahr 1999 stütze, wobei die örtlichen Änderungen zwischen 1999 und 2006 nicht berücksichtigt worden seien. So finde sich kein Bezug auf die umfangreichen Schutzmaßnahmen und Anschüttungen des Beschwerdeführers zur Verbesserung der Abflusssituation.

Mit diesem Vorbringen übersieht der Beschwerdeführer, dass sich der angefochtene Bescheid der belangten Behörde nicht ausschließlich auf den Gefahrenzonenplan aus 1999 stützt.

Zur Feststellung des aktuellen HQ 30-Überflutungsbereiches auf dem Grst. Nr. 1145/1 wurden vom wasserbautechnischen Amtssachverständigen in seinem Gutachten vom 21. Jänner 2009 sämtliche in der Zwischenzeit vom Beschwerdeführer getätigten Anschüttungen und Abgrabungen mittels Laserscannerauswertung berücksichtigt. Als Grundlage für die weitere Beurteilung wurde der gültige Gefahrenzonenplan für die W. aus dem Jahr 1999 herangezogen und um die neuen Erkenntnisse über die Abflussmengen insbesondere des HQ 30 und HQ 100 ergänzt. Die im Sachverständigengutachten vom 21. Jänner 2009 ausgewiesenen Grenzen des HQ 30-Überflutungsbereiches wurden dem angefochtenen Bescheid zugrunde gelegt. Diesen schlüssigen gutachtlichen Ausführungen ist der Beschwerdeführer in dem zum angefochtenen Bescheid führenden Verfahren trotz Wahrung des Parteiengehörs nicht entgegen getreten. Es wäre jedoch bei einem solchen Verfahrensstand am Beschwerdeführer gelegen, seine Behauptungen betreffend Verbesserung der Abflusssituation zwischen 1999 und 2006 auf sachverständiger Basis zu belegen.

3. In der Beschwerde wird ausgeführt, dass die von den in

Z. 1 des angefochtenen Bescheides angeführten Anlagen ausgehende Gefahr "offenbar äußerst gering" sei. Ziffer eins, des angefochtenen Bescheides angeführten Anlagen ausgehende Gefahr "offenbar äußerst gering" sei.

Mit dieser Mutmaßung übersieht der Beschwerdeführer die vom wasserbautechnischen Amtssachverständigen in seinem Gutachten vom 21. Jänner 2009 für jede Ablagerung bzw. Anlage getroffene Differenzierung zwischen Abflusshindernis und Verklauungsgefahr. Dabei wurde im Einzelnen das genaue Gefahrenpotential beschrieben. Zum einen bestehen Anlagen, die ein Abflusshindernis darstellen, welcher Umstand sich in der Einengung des Abflussquerschnittes und des damit verbundenen Retentionsraumverlustes äußert. Zum anderen bestehen Anlagen, die durch Abtrieb im weiteren Gerinneverlauf zu Verklauungen führen können.

Im Zusammenhang mit den in der Beschwerde angeführten Großraumcontainern kommt der Sachverständige zu dem Schluss, dass die Gefahr eines Abtriebes und damit eine Verklauungsgefahr der Brücke im Bereich südöstlich des Grst. Nr. 1145/1 des Beschwerdeführers bestehe.

Die vom Beschwerdeführer wiedergegebenen Ausführungen des wasserbautechnischen Amtssachverständigen, wonach die Großraumcontainer zu entfernen oder gegen Verfrachtung zu sichern seien, lassen gerade nicht den Schluss zu, dass die Großraumcontainer in der derzeitigen (ungesicherten) Ausgestaltung eine "offenbar äußerst geringe" Gefahr darstellten.

Die belangte Behörde hat somit zutreffend die Entfernung dieser Großraumcontainer, für deren Errichtung keine Bewilligung nach § 38 Abs. 1 WRG 1959 vorliegt, gemäß § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 aufgetragen. Die belangte Behörde hat somit zutreffend die Entfernung dieser Großraumcontainer, für deren Errichtung keine Bewilligung nach Paragraph 38, Absatz eins, WRG 1959 vorliegt, gemäß Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 aufgetragen.

4. Der Beschwerdeführer führt aus, dass die in Z. 1 lit. c des angefochtenen Bescheides angeführte Nadelbaumhecke "natürlich gewachsen" sei. Zum Zeitpunkt des Kaufes der Liegenschaft durch den Beschwerdeführer sei diese bereits vorhanden gewesen. Sie lasse sich somit nicht unter den Begriff der Anlage im Sinne des § 38 Abs. 1 WRG 1959 subsumieren. 4. Der Beschwerdeführer führt aus, dass die in Ziffer eins, Litera c, des angefochtenen Bescheides angeführte Nadelbaumhecke "natürlich gewachsen" sei. Zum Zeitpunkt des Kaufes der Liegenschaft durch den Beschwerdeführer sei diese bereits vorhanden gewesen. Sie lasse sich somit nicht unter den Begriff der Anlage im Sinne des Paragraph 38, Absatz eins, WRG 1959 subsumieren.

Unter "Anlage" im Sinne des § 38 Abs. 1 WRG 1959 muss alles verstanden werden, was durch die Hand des Menschen angelegt wird (vgl. dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 29. Juni 1995, Zl. 93/07/0060, mwN). Auch eine planmäßig angelegte Baumkultur ist vor dem Hintergrund dieses Anlagenbegriffes als Anlage im Sinne des § 38 Abs. 1 WRG 1959 zu verstehen. Unter "Anlage" im Sinne des Paragraph 38, Absatz eins, WRG 1959 muss alles verstanden werden, was durch die Hand des Menschen angelegt wird vergleiche dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 29. Juni 1995, Zl. 93/07/0060, mwN). Auch eine planmäßig angelegte Baumkultur ist vor dem Hintergrund dieses Anlagenbegriffes als Anlage im Sinne des Paragraph 38, Absatz eins, WRG 1959 zu verstehen.

Mit seinem Vorbringen übersieht der Beschwerdeführer die Ausführungen des wasserbautechnischen

Amtssachverständigen auf Seite 6 seines Gutachtens vom 21. Jänner 2009, wonach die Fichten in einem Abstand von "oftmals weniger als 50 cm gepflanzt" wurden. Dagegen hat sich der Beschwerdeführer zu keinem Zeitpunkt des Verfahrens ausgesprochen. Damit ist aber der Begriff der Anlage im Sinne des § 38 Abs. 1 WRG 1959 erfüllt. Die Behauptung des Beschwerdeführers, wonach die Nadelbaumhecke bereits zum Zeitpunkt des Liegenschaftserwerbes durch ihn vorhanden gewesen und somit von seinem Rechtsvorgänger gepflanzt worden sei, stellt eine im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gemäß § 41 Abs. 1 VwGG unzulässige Neuerung dar. Mit seinem Vorbringen übersieht der Beschwerdeführer die Ausführungen des wasserbautechnischen Amtssachverständigen auf Seite 6 seines Gutachtens vom 21. Jänner 2009, wonach die Fichten in einem Abstand von "oftmals weniger als 50 cm gepflanzt" wurden. Dagegen hat sich der Beschwerdeführer zu keinem Zeitpunkt des Verfahrens ausgesprochen. Damit ist aber der Begriff der Anlage im Sinne des Paragraph 38, Absatz eins, WRG 1959 erfüllt. Die Behauptung des Beschwerdeführers, wonach die Nadelbaumhecke bereits zum Zeitpunkt des Liegenschaftserwerbes durch ihn vorhanden gewesen und somit von seinem Rechtsvorgänger gepflanzt worden sei, stellt eine im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gemäß Paragraph 41, Absatz eins, VwGG unzulässige Neuerung dar.

5. Der Beschwerdeführer bringt vor, dass sich aus den Ausführungen des wasserbautechnischen Amtssachverständigen in seinem Gutachten vom 21. Jänner 2009 im Zusammenhang mit dem laut angefochtenen Bescheid der belangten Behörde ebenfalls zu entfernenden Stacheldraht keineswegs schlüssig für einen Laien entnehmen lasse, inwiefern dieser zu einer Verschärfung der Hochwassersituation führen sollte.

Dem sind die Ausführungen im Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom 21. Jänner 2009 entgegenzuhalten, wonach es durch den dichten Bewuchs der Hecke (Abstand oftmals weniger als 50 cm bei einer Höhe von bis zu 4 m) und zusätzlich durch den dahinter gespannten Stacheldrahtzaun durch mitgeführtes Schwemmgut zu einer völligen Verkläuserung der Hecke kommen könne. Diese Ausführungen erweisen sich - wie die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift zutreffend ausführt - als schlüssig und "auch für einen Laien" nachvollziehbar. Mangels gegenteiliger Behauptungen des Beschwerdeführers im zum angefochtenen Bescheid führenden Verfahren konnte die belangte Behörde diese Sachverständigenausführungen ihrem angefochtenen Bescheid zugrunde legen.

6. Dem in der Beschwerde unterbreiteten Vorschlag, sämtliche Großraumcontainer im Hochwasserfall zu öffnen und durchströmbarm zu machen, hält die belangte Behörde zutreffend entgegen, dass die Vielzahl der darin gelagerten Gegenstände im Hochwasserfall selbst mitgerissen werden könnten und dadurch ebenfalls zu einer Verkläuserung beitragen würden.

In diesem Zusammenhang ist mit der belangten Behörde nochmals darauf zu verweisen, dass keinesfalls von ungewissen nachteiligen Auswirkungen gesprochen werden kann. Vielmehr geht aus dem angefochtenen Bescheid hervor, warum eine erhebliche Beeinträchtigung des Hochwasserablaufes zu erwarten ist. Das Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen, auf das sich der angefochtene Bescheid stützt, enthält umfangreiche hydraulische Berechnungen. So wurde etwa der Wasserspiegelanstieg im Rückstaubereich auf Grund der fünf Großraumcontainer mit bis zu 0,06 m ermittelt. Auch die Auswirkungen der übrigen Anlagen wurden berechnet und exakt beschrieben. Zudem hält der Gutachter fest, dass es zu einer Veränderung der natürlichen Abflussverhältnisse, der Größe von Überflutungsflächen und Überflutungstiefen, sowie zu erhöhtem Bodenabtrag und Ufererosionen komme. Dem ist der Beschwerdeführer - wie bereits ausgeführt - im Verfahren vor der belangten Behörde nicht entgegen getreten.

7. Der Beschwerdeführer führt aus, dass es an ausreichenden Feststellungen mangle, inwieweit die in Z. 1 lit. d genannte Gartenhütte eine Gefährdung im Hochwasserfall darstelle. 7. Der Beschwerdeführer führt aus, dass es an ausreichenden Feststellungen mangle, inwieweit die in Ziffer eins, Litera d, genannte Gartenhütte eine Gefährdung im Hochwasserfall darstelle.

Dem ist mit der belangten Behörde entgegen zu halten, dass nach den Ausführungen des wasserbautechnischen Amtssachverständigen die Hütte mangels einer "massiven Fundamentierung" im Hochwasserfall mitgerissen werde und an anderer Stelle zu einer Verkläuserung führe. Den Mangel einer Fundamentierung leitete der Sachverständige aus der Aussage des Beschwerdeführers ab, dass er die Gartenhütte ohnedies abzutransportieren gedenke. Diesen nachvollziehbaren Schlussfolgerungen ist der Beschwerdeführer im zum angefochtenen Bescheid führenden Verfahren nicht mehr entgegen getreten.

8. Der Behauptung in der Beschwerde, wonach es sich bei den in Z. 2 lit. e des angefochtenen Bescheides angeführten

"zwei aufgeständerten LKW-Containern" um zwei fahrtüchtige LKW handle, hält die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift zutreffend das Bild Nr. 1 im Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom 21. Jänner 2009 entgegen. Daraus geht eindeutig hervor, dass diese Container nicht bereift, sondern - wie im Spruch des angefochtenen Bescheides ausgeführt - eben "aufgeständert" sind. Schon deshalb kann eine Entfernung aus dem Hochwasserabflussbereich nicht unverzüglich erfolgen. Diese "aufgeständerten" LKW-Container wurden von der belangten Behörde auch zutreffend als Anlage im Sinne des § 38 Abs. 1 WRG 1959 qualifiziert (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 31. März 1977, Zl. 2863/76, wonach das Aufstellen eines nicht fahrbereiten Autobusses im Hochwasserabflussbereich fließender Gewässer als eine Anlage im Sinne des § 38 WRG 1959 gewertet wurde). 8. Der Behauptung in der Beschwerde, wonach es sich bei den in Ziffer 2, Litera e, des angefochtenen Bescheides angeführten "zwei aufgeständerten LKW-Containern" um zwei fahrtüchtige LKW handle, hält die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift zutreffend das Bild Nr. 1 im Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom 21. Jänner 2009 entgegen. Daraus geht eindeutig hervor, dass diese Container nicht bereift, sondern - wie im Spruch des angefochtenen Bescheides ausgeführt - eben "aufgeständert" sind. Schon deshalb kann eine Entfernung aus dem Hochwasserabflussbereich nicht unverzüglich erfolgen. Diese "aufgeständerten" LKW-Container wurden von der belangten Behörde auch zutreffend als Anlage im Sinne des Paragraph 38, Absatz eins, WRG 1959 qualifiziert (vergleiche dazu das hg. Erkenntnis vom 31. März 1977, Zl. 2863/76, wonach das Aufstellen eines nicht fahrbereiten Autobusses im Hochwasserabflussbereich fließender Gewässer als eine Anlage im Sinne des Paragraph 38, WRG 1959 gewertet wurde).

9. In Bezug auf die vom Beschwerdeführer ins Treffen geführte gewerberechtliche Bewilligung für seinen Betrieb verweist die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift zutreffend darauf, dass eine solche nicht die nach § 38 Abs. 1 WRG 1959 erforderliche wasserrechtliche Bewilligung ersetzen kann. Die Zuständigkeit der Gewerbebehörde hinsichtlich wasserrechtlich relevanter Tatbestände beschränkt sich auf die in § 356b Abs. 1 GewO angeführten Tatbestände und umfasst eben gerade nicht die im vorliegenden Beschwerdefall erforderliche Bewilligung nach § 38 WRG 1959. 9. In Bezug auf die vom Beschwerdeführer ins Treffen geführte gewerberechtliche Bewilligung für seinen Betrieb verweist die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift zutreffend darauf, dass eine solche nicht die nach Paragraph 38, Absatz eins, WRG 1959 erforderliche wasserrechtliche Bewilligung ersetzen kann. Die Zuständigkeit der Gewerbebehörde hinsichtlich wasserrechtlich relevanter Tatbestände beschränkt sich auf die in Paragraph 356 b, Absatz eins, GewO angeführten Tatbestände und umfasst eben gerade nicht die im vorliegenden Beschwerdefall erforderliche Bewilligung nach Paragraph 38, WRG 1959.

10. Der Beschwerdeführer bemängelt, dass die belangte Behörde keine Feststellungen dazu getroffen habe, ob die Aufträge gemäß § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 dem Beschwerdeführer wirtschaftlich zumutbar und adäquat seien. Offenbar gehe die belangte Behörde davon aus, dass die Prüfung der wirtschaftlichen Zumutbarkeit nicht relevant sei. 10. Der Beschwerdeführer bemängelt, dass die belangte Behörde keine Feststellungen dazu getroffen habe, ob die Aufträge gemäß Paragraph 138, Absatz eins, Litera a, WRG 1959 dem Beschwerdeführer wirtschaftlich zumutbar und adäquat seien. Offenbar gehe die belangte Behörde davon aus, dass die Prüfung der wirtschaftlichen Zumutbarkeit nicht relevant sei.

Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist bei Aufträgen nach § 138 WRG 1959 - wie der Beschwerdeführer zutreffend ausführt - eine Prüfung der wirtschaftlichen Zumutbarkeit und der Adäquanz vorzunehmen (VfSlg. 13.587/93, VfSlg. 14.489/96). Es handelt sich dabei aber nicht um eine subjektive, auf die jeweilige finanzielle Situation des Verpflichtenden abstellende, sondern um eine objektive Zumutbarkeit im Sinne einer Verhältnismäßigkeit von Mitteleinsatz und "Erfolg" (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 26. März 2009, Zl. 2005/07/0038, mwN). Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist bei Aufträgen nach Paragraph 138, WRG 1959 - wie der Beschwerdeführer zutreffend ausführt - eine Prüfung der wirtschaftlichen Zumutbarkeit und der Adäquanz vorzunehmen (VfSlg. 13.587/93, VfSlg. 14.489/96). Es handelt sich dabei aber nicht um eine subjektive, auf die jeweilige finanzielle Situation des Verpflichtenden abstellende, sondern um eine objektive Zumutbarkeit im Sinne einer Verhältnismäßigkeit von Mitteleinsatz und "Erfolg" (vergleiche dazu das hg. Erkenntnis vom 26. März 2009, Zl. 2005/07/0038, mwN).

Der Beschwerdeführer spricht in diesem Zusammenhang zwar von "objektiven Gesichtspunkten der Zumutbarkeit". Die - zum ersten Mal in der Beschwerde von ihm gemachten - Ausführungen, wonach die Verbringung der Anlagen einen enormen, "nicht leistbaren logistischen Aufwand" darstellen würde und "wirtschaftlich ruinös" sei, stellen dabei

aber allgemeine, nicht nachprüfbare Behauptungen dar. Mit ihrem Verweis, wonach im derzeitigen Betrieb "gerade noch betriebswirtschaftliche Erfolge" erzielt werden könnten, bezieht sich die Beschwerde auf subjektive, die finanzielle Situation des Beschwerdeführers betreffende Momente, die auch nicht näher konkretisiert werden. Diese subjektiven Umstände spielen jedoch bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung keine Rolle.

11. Die Beschwerde erweist sich daher als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war. 11. Die Beschwerde erweist sich daher als unbegründet, weshalb sie gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen war.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet sich - im von der belangten Behörde begehrten Ausmaß - auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet sich - im von der belangten Behörde begehrten Ausmaß - auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt , römisch zwei Nr. 455.

Wien, am 17. Juni 2010

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2010070028.X00

Im RIS seit

21.07.2010

Zuletzt aktualisiert am

30.09.2010

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at