jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2003/7/3 2000/07/0230

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.07.2003

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
40/01 Verwaltungsverfahren;
81/01 Wasserrechtsgesetz;

Norm

AVG §1;
AVG §37;
AVG §45 Abs2;
AVG §52;
AVG §58 Abs2;
AVG §60;
AVG §8;
VwRallg;
WRG 1959 §102 Abs1 litb;
WRG 1959 §117 Abs1;
WRG 1959 §117 Abs4;
WRG 1959 §12 Abs2;
WRG 1959 §26;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Bumberger, Dr. Beck, Dr. Hinterwirth und Dr. Enzenhofer als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Kante, über die Beschwerde der P in E, vertreten durch Raits - Ebner, Rechtsanwälte Gesellschaft m. b.H. in Salzburg, Ignaz Rieder-Kai 11c, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Salzburg vom 31. Juli 2000, Zl. 1/01- 36.947/11-2000, betreffend wasserrechtliche Bewilligung (mitbeteiligte Partei: Stadtgemeinde Salzburg, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von insgesamt EUR 332,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Schreiben vom 8. Jänner 1998 beantragte die Stadtgemeinde Salzburg (= mitbeteiligte Partei) die wasserrechtliche Bewilligung zum Aufstau des Schleiferbaches im Rahmen des Moorsanierungskonzeptes Samer Mösl. In dem Schreiben führte die mitbeteiligte Partei aus, dass im Rahmen des etwa seit 10 Jahren in jährlich fortschreitenden Sanierungsschritten vorangetriebenen Moorsanierungskonzeptes Samer Mösl zur lokalen Erhöhung des Moorwasserspiegels der Aufstau des Schleiferbaches im geschützten Landschaftsteil Samer Mösl vorgesehen sei. Eine Klasse der HTL Salzburg-Bautechnik/Tiefbau habe unter Leitung von Dipl. Ing. F. 1994/95 auf Basis einer Grundlagenerhebung ein Projekt zum Aufstau erstellt. Dieses Projekt sei seitens einer näher genannten Abteilung des Amtes der Salzburger Landesregierung ergänzt worden. Ferner liege ein Gutachten des Bundesamtes für Wasserwirtschaft, Institut für Kulturtechnik und Bodenwasserhaushalt, Petzenkirchen, vom November 1996 über die Auswirkungen des Aufstaus auf benachbarte landwirtschaftlich genutzte Flächen vor.

Der geplante Aufstau des Schleiferbaches solle - so der Antrag der mitbeteiligten Partei weiter - im Planungsgebiet mit einem Einzugsgebiet von 2,32 km2 und einer Hochwasserführung HQ 50 von 5,8 m3/sec mit kleinen, gestalteten Sohlabtreppungen erreicht werden. Geplant seien je ein Aufstau bei hm 3,71 mit einer obersten Schwellenhöhe auf Kote 427,00 m in den Bereich eines bestehenden Absturzbauwerkes bei hm 4,55 mit drei Abtreppungen in einer Kronenhöhe von 427,80 m. Die konstruktive Gestaltung erfolge als aufgelöste, in Längsrichtung gestaffelte Holzschwellen, die im Querschnitt trapezförmig ausgebildet seien. Dabei würden die einzelnen Schwellen aus Querhölzern zusammengefügt, die sich an Holzpiloten abstützten. Die Absturzhöhe betrage maximal 25 cm, die Sohlbreite rund 2,3 m, die Böschungen seien 1 : 1,5 bis 1 : 2 geneigt. Durch den sich im Unterwasser bildenden Kolk werde zur Vermeidung einer rückschreitenden Erosion dort eine muldenförmig ausgeführte Steinschlichtung auf einem Kiesfilter eingebaut. Um Unterspülungen der Querbauwerke zu verhindern, werde eine so genannte tief gezogene Ausführung der Schwellen gewählt, die zur Vermeidung von Zwischenräumen aus zweiseitig geschnittenen Rundhölzern zusammen gesetzt würden. Zur Sicherheit gegen ein Freispülen der Schwellenenden würden diese rund 50 cm seitlich in die Ufer eingebunden. Durch diese aufgelöste Bauweise werde die Gewässerstruktur vielfältiger und der Aufstieg von Wassertieren nicht behindert. Als Varianten komme die Ausführung der Abstürze mit Naturkolken bzw. der Ausführung des Kolkschutzes in Form hölzener Sturzböden (Kant- oder Rundholz) und Abstützung der Böschungen auf Kappschwellen in Betracht.

Im Bericht wird hinsichtlich der Auswirkungen auf die Oberflächenwässer ausgeführt, dass sich durch den stauenden Einbau bei Profil 8 (Aufstau 1) die ab dem Mittelwasser auch im ungestauten Zustand auftretenden Ausuferungen erhöhten, welche sich fast bis zum Aufstau 2 ausdehnten. Zum Schutz der angrenzenden, landwirtschaftlich genutzten Wiesen werde linksufrig zwischen Profil 8 und 9 das Gelände hochwassersicher aufgeschüttet bzw. sei zusätzlich entlang der südlichen Schutzgebietsgrenze ein ca. 190 m langer Graben gezogen worden, über den das Hochwasser unterhalb des Aufstaues 1 in den Schleiferbach zurückgeleitet werden könne. Um hinkünftig größere Ausuferungen auf beiden Seiten im Bereich zwischen Profil 2 und 7 zu vermeiden, würden dort die Bachsohle geräumt und die Einbauten entfernt. Die Ausuferungen oberhalb der Brücke ab Profil 17 stünden in keinem Zusammenhang mit diesen Maßnahmen.

Betreffend die mit den Wasserspiegelhebungen verbundenen Änderungen des Grundwasserstandes und ihre allfälligen Auswirkungen auf die umliegenden Grundstücke sei im November 1996 bei der BA für Wasserwirtschaft - Institut für Kulturtechnik und Bodenwasserhaushalt in Petzenkirchen ein dem Projekt beiliegendes Gutachten eingeholt worden. In diesem werde ausgeführt, dass zur Erhebung der Ist-Situation am 31. Juli 1996 betreffend die Profile 1 und 2 und am 4. Juni 1996 betreffend das Profil 3 Profilbohrungen bis in eine Tiefe von 350 cm durchgeführt worden seien. Die Profile seien als Schnittdarstellung in den - dem Projekt beiliegenden - Beilagen 1 bis 3, die Lage der Profile im Lageplan, Beilage 4, ersichtlich. Im Bereich des Profils 1 steige in Folge der Aufstauung der Grundwasserspiegel, was zu Vernässungserscheinungen in Form eines etwa 10 cm tiefen Oberflächenwassers im Bereich des im Wald verlaufenden Grabens führen könnte, wobei die Steigung des Grundwasserspiegels zum Waldrand hin abnehme. Die an den Wald angrenzende landwirtschaftlich genutzte Fläche werde durch die geplante Aufstauung daher nicht beeinflusst. Da bei Profil 2 der Grundwasserspiegel höher liege als der Mittelwasserspiegel nach Aufstauung (MW neu), könne als Ursache der Aufstauung im Bereich des Profils 2 lediglich eine leichte Bodenvernässung im Bereich des im Wald verlaufenden Grabens eintreten. Die an den Wald angrenzende landwirtschaftlich genutzte Fläche werde in diesem Bereich ebenfalls nicht beeinflusst. Bei Profil 3 sei eine Beeinflussung auf Grund der gewonnenen Bohrdaten und der übermittelten Kartendaten auszuschließen.

Zusammenfassend wurde festgehalten, dass im Bereich des ersten Aufstauungsabschnittes Vernässungserscheinungen im Bereich des im Wald verlaufenden Grabens auftreten könnten, der an das Landschaftsschutzgebiet angrenzende landwirtschaftlich genutzte Bereich, auf welchen das Hauptaugenmerk zu richten gewesen sei, jedoch unbeeinflusst bleibe.

Dem Projekt angeschlossen findet sich eine Auflistung der dem Projektsgebiet benachbarten Grundeigentümer und den zwischen der mitbeteiligten Partei und den jeweiligen Grundeigentümern geschlossenen zivilrechtlichen Vereinbarungen.

Dem Einreichprojekt wurden entsprechende Pläne angeschlossen.

Im Oktober 1998 wurde die ordentliche Generalversammlung der Wassergenossenschaft S. für den 12. November 1998 anberaumt. Dabei wurden alle Grundeigentümer im Genossenschaftsgebiet als Mitglieder der Wassergenossenschaft zur Generalversammlung eingeladen. Als wichtiger Hinweis wurde auf der Einladung angemerkt, dass, sofern die Versammlung zur angegebenen Zeit nicht beschlussfähig sei, eine Wartezeit von einer halben Stunde eingelegt werde. Anschließend sei die Beschlussfähigkeit ungeachtet der Anzahl der erschienenen Mitglieder gegeben.

Das gegenständliche Projekt wurde von der antragstellenden mitbeteiligten Partei dem Landeshauptmann von Salzburg (LH) zuständigkeitshalber vorgelegt.

Mit Schreiben vom 29. Jänner 1999 lehnte der LH seine Zuständigkeit als Wasserrechtsbehörde für die gegenständliche Angelegenheit ab. Als wesentliche Begründung wurde angegeben, dass eine Zuständigkeit des LH aus dem Titel Zwangsgenossenschaft nicht gegeben sei, weil der dem Bescheid der BH Salzburg-Umgebung vom 28. März 1929, mit welchem unter Spruchabschnitt D die Wassergenossenschaft S. als "Zwangsgenossenschaft" angeführt und ihre Satzungen bewilligt wurden, zu Grunde liegende Begriff der "Zwangsgenossenschaft" nicht jenem des Wasserrechtsgesetzes 1934 gleich gesetzt werden könne. Inhaltlich handle es sich bei dieser "Zwangsgenossenschaft" um eine nach den späteren gesetzlichen Bestimmungen nunmehr definierte Genossenschaft mit Beitrittszwang, weshalb eine Zuständigkeit des Landeshauptmannes aus dem Titel "Zwangsgenossenschaft" nicht abgeleitet werden könne. Ebenso wenig könne die Zuständigkeit des Landeshauptmannes auf Grund des Unternehmensinhaltes der Wassergenossenschaft S. begründet werden. Da es sich bei der gegenständlichen Genossenschaft nicht um eine Zwangsgenossenschaft handle, sei die Inanspruchnahme der Zuständigkeit des Landeshauptmannes nur aus dem § 99 Abs. 1 lit. f, h und k WRG 1959 insoweit ableitbar, als es sich um eine Angelegenheit handle, für die der Landeshauptmann gemäß lit. f leg. cit. zuständig sei. Mit der Wasserrechtsgesetznovelle 1997 seien jedoch alle angeführten Tatbestände der maßgeblichen Bestimmungen weg gefallen. Somit sei, selbst wenn man die Auffassung vertrete, dass es sich bei der gegenständlichen Genossenschaft um eine Zwangsgenossenschaft handle, der Landeshauptmann nunmehr nur für die Genossenschaftsangelegenheiten, nicht jedoch für die Anlagen der Wassergenossenschaft zuständig. Da § 99 Abs. 1 lit. k WRG 1959 weggefallen sei, sei in Zukunft die Zuständigkeit des Landeshauptmannes auch dann nicht mehr gegeben, wenn die Stadt Salzburg an dem Regulierungsunternehmen teilnehme.

Für den 10. März 1999 wurde vom Bürgermeister der Stadt Salzburg als Wasserrechtsbehörde erster Instanz eine mündliche Verhandlung anberaumt und an diesem Tag durchgeführt. Ladungsgemäß sind zu dieser unter anderem der Obmann der Wassergenossenschaft S., sowie ein Vertreter des Rechtsvorgängers der Beschwerdeführerin, G.P., und des Hälfteeigentümers eines näher genannten Grundstücks, D.P., erschienen.

Der zur Verhandlung nicht geladene J.W. brachte anlässlich der mündlichen Verhandlung vor, dass sich durch die im Bereich der Gst. 2417/1 und 2416/4 in den letzten Jahren gesetzten Maßnahmen merkbare Veränderungen auf seinen Wiesen ergeben hätten, indem diese wesentlich nasser geworden seien. Er befürchte, dass durch die geplanten Naturschutzmaßnahmen eine weitere Verschlechterung eintrete, und beantrage daher, die Bewilligung nicht zu erteilen. Dieselben Befürchtungen hege er für das unmittelbar neben dem Schleiferbach liegende Gst. Nr. 2416/1.

Der Vertreter des G.P. und des D.P. führte aus, dass durch die geplante Baumaßnahme die Parzellen 2414/4 und 2417/1 keine Schäden durch zusätzliche Vernässung erleiden dürften. Für derartige Schäden behielten sich die Grundeigentümer Regressansprüche vor.

Der Obmann der Wassergenossenschaft S. führte in seiner Stellungnahme aus, dass gegen die Erteilung der beantragten wasserrechtlichen Bewilligung kein Einwand erhoben werde, wenn nachstehende Forderungen der Genossenschaft in den Bescheid aufgenommen würden:

"1. Die betroffenen Grundeigentümer müssen mit den geplanten Baumaßnahmen einverstanden sein.

2. Die Stadtgemeinde Salzburg verpflichtet sich alle in Zusammenhang mit den geplanten Baumaßnahmen anfallenden Kosten und auch Folgekosten zu übernehmen.

3. Die WG S. behält sich unter allen Umständen das Recht auf den Widerruf der Zustimmung zur wasserrechtlichen Bewilligung vor. Es ist bei Vorliegen eines entsprechenden Beschlusses der Hauptversammlung bzw. des Genossenschaftsausschusses die Möglichkeit vorzusehen, die durch die wasserrechtliche Bewilligung abgedeckten Baumaßnahmen wieder rückgängig machen zu können. Auch diese Kosten gehen zu Lasten der Stadtgemeinde Salzburg.

Im Übrigen wird das Verhandlungsergebnis ohne Einwände zur Kenntnis genommen."

Der dem erstinstanzlichen Verfahren beigezogene wasserbautechnische Amtssachverständige erstattete ein Gutachten. Darin stellte er u.a. fest, dass das gegenständliche Projekt den Einbau von zwei Absturzbauwerken in den Schleiferbach, Grundstück 2908/2, KG H II, vorsehe. Dabei werde eines der beiden neuen Bauwerke das eine bereits bestehende Bauwerk im Bereich der Stationierung hm 4.5000 (gemäß dem vorliegenden Lageplan des Projektes) ersetzen. Durch diese beiden Absturzbauwerke komme es zu einem lokal begrenzten Aufstau des Schleiferbaches, der sich insbesondere bei Nieder- und Mittelwasser auf die Spiegellage im Schleiferbach auswirke. Damit verbunden sei eine Erhöhung des Grundwasserspiegels im bachnahen Bereich. Wie aus den im technischen Bericht enthaltenen Berechnungen des Amtes der Salzburger Landesregierung und den Berechnungen der Bundesanstalt für Wasserwirtschaft, Institut für Kulturtechnik und Bodenwasserhaushalt, Petzenkirchen, zu entnehmen sei, reiche der Aufstau im Schleiferbach nach Durchführung der geplanten Baumaßnahmen bei Mittelwasserführung bis zum Profil 16 und bei einem Hochwasser HQ 10 bis zum Profil 19 zurück. Die Überflutungsbereiche außerhalb des Fließquerschnitts änderten sich dadurch - wie auch im hydraulischen Längenschnitt dargestellt - nicht. Im zentralen Bereich werde dabei bei der jeweiligen Sohlabtreppung für die Nieder- bis Mittelwasserführung eine Spiegelanhebung von ca. 60 bzw. 70 cm gemäß hydraulischem Längenschnitt vorgenommen. Die oberste Schwellenkote liege bei der Absturztreppe II (hm 4.5000) bei 427,80 und beim Aufstau I (hm 3.7176) auf 427,0 m ü.A. Zusätzlich werde im Bereich des Aufstaues I linksufrig parallel zu dem ca. 190 m langen Hochwasserentlastungsgraben ein Hochwasserschutzdamm zwischen Profil 8 und 9 aufgeschüttet. Aus dem Gutachten des Bundesamtes für Wasserwirtschaft, Petzenkirchen, sei klar zu entnehmen, dass die Vernässung lediglich im Zentralbereich auftreten werde, eine Auswirkung auf die landwirtschaftlich genutzten angrenzenden Bereiche außerhalb des Landschaftsschutzbereiches, insbesondere flussaufwärts, über den Bereich der Wegquerung zwischen Profil 16 und 17 werde ausgeschlossen.

Die Wasserspiegellinie im Fließquerschnitt des Schleiferbaches reiche bei Nieder- und Mittelwasserführung und mehrjährigen Hochwässern bis zum Profil 16, bei einem Hochwasser HQ 10 bis zum Profil 19 und bei höheren Hochwässern (HQ 30 und HW 50) sei keine Veränderung durch die neue, geplante Baumaßnahme feststellbar, wobei auf die Berechnung der FA Wasserwirtschaft bzw. den hydraulischen Längenschnitt verwiesen werde. Zu den Einwendungen von J.W. betreffend sein Grundstück 2416/2, KG H II, sei festzustellen, dass es gut vorstellbar erscheine, dass durch die durchgeführten Maßnahmen an der Grundgrenze 2417/1 und 2407, KG H II, eine zusätzliche Vernässung seines Grundstückes aufgetreten sei. Der Umstand, dass ein Entwässerungsgraben in der Natur (entlang der genannten Grundgrenzen) nun nicht mehr seine Aufgabe erfüllen könne, weil der Einmündungsbereich zum Schleiferbach abgetrennt worden sei, sei sachlich richtig und mit den von J.W. geäußerten Folgen einsichtig. In diesem Zusammenhang müsse auch festgestellt werden, dass infolge privatrechtlicher Vereinbarungen zwischen J.W. und dem Amt für Umweltschutz bestehende Drainagen auf dem Grundstück 2416/2, KG H II, großflächig außer Betrieb genommen worden seien. Diese beiden genannten Maßnahmen seien unabhängig von dem derzeitigen geplanten Projekt erfolgt. Die nunmehrigen beantragten Maßnahmen sähen bei Mittel- und Niederwasserführung, und daher bei für das Grundstück des Herrn J.W. günstigen Entwässerungsverhältnissen einen Einflussbereich bis maximal Profil 16 (noch innerhalb des Grundstücks 2399 bzw. 2400, KG H II) vor. Dieses Profil 16 liege etwa 200 m von der Grundgrenze

von J.W. entfernt. Auf Grund dieser räumlichen Distanz und des bei einer derartigen Wasserführung zu erwartenden Einflussbereiches einer Grundwasserspiegelaufhöhung im unmittelbaren Bereich der beiden neuen Sohlrampen werde eine Beeinflussung des Grundstücks von J.W. ausgeschlossen.

Im Hochwasserfall, von etwa HQ 10 aufwärts bis HQ 50 (im gegenständlichen Projekt behandelt) reiche der Einfluss auf die Spiegellinie im Schleiferbach bis Profil 19. Bei derartigen Witterungsbedingungen seien jedoch alle unmittelbar an den Schleiferbach angrenzenden Grundstücke durch die im Bachbett befindliche Spiegellage in ihrer Entwässerung bzw. der Grundwasserspiegellage entsprechend betroffen. Das heiße, bei derartigen Niederschlags- und Abflusssituationen liege eine entsprechende natürliche Vernässung vor. Der Einfluss durch das geplante gegenständliche Projekt sei bei derartigen Gewässersituationen nicht messbar. Er werde auf Grund der vorliegenden Projektsunterlagen ausgeschlossen.

Der Vertreter der mitbeteiligten Partei nahm in der mündlichen Verhandlung insofern Stellung, als er ausführte, dass das vorliegende Projekt zweifelsfrei ein Naturschutzprojekt darstelle. Es handle sich dabei um eine Pflegemaßnahme im Sinne des Naturschutzgesetzes im bestehenden geschützten Landschaftsteil Samer Mösl. Es handle sich dabei nicht um ein Bachregulierungsprojekt. Im weiteren führte er aus, dass es Sinn und Zweck der Aufstaumaßnahme sei, den nächsten Waldbereich beiderseits des Schleiferbaches, im Wesentlichen seien dies die Grundstücke Nrn. 2399 und 2400, beide KG H II, wieder zu vernässen, um die Zersetzung der Torfsubstanz zu stoppen und ein langsames Moorwachstum zu ermöglichen. Der Aufstau bilde einen integralen Teil des Moorsanierungskonzeptes Samer Mösl. Auch die bisher gesetzten Naturschutzmaßnahmen im Samer Mösl verlören zum Teil ihren Sinn, wenn das gegenständliche Projekt nicht verwirklicht werden könne. Dieser Aufstau sei seit ca. 10 bis 12 Jahren geplant und seit Jahren den Grundeigentümern im Grundsatz bekannt.

Zu den Bedenken des J.W. führte der Vertreter der mitbeteiligten Partei aus, dass die gegenständliche Wiese (Grundstück 2416/2) seitens der Stadtgemeinde Salzburg angepachtet worden sei und Wiedernässungsmaßnahmen in diesem Vertrag generell seitens des Grundeigentümers zu dulden seien. Diese Wiese sei bis in die 70iger Jahre hinein in ihrem Südteil eine nasse Moorstreuwiese gewesen.

Der Vertreter der mitbeteiligten Gemeinde nahm die Forderung der Wassergenossenschaft S. zustimmend zur Kenntnis und erhob keinen Einwand, die Auflagen der Wassergenossenschaft als Bescheidbestandteil zu übernehmen.

Mit dem erstinstanzlichen Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Salzburg vom 12. April 1999 wurde der mitbeteiligten Partei unter Spruchpunkt I die wasserrechtliche Bewilligung zum Aufstau des Schleiferbaches nach Maßgabe des eingereichten Projektes, der in der Verhandlungsschrift vom 10. März 1999 enthaltenen Beschreibung durch den wasserbautechnischen Amtssachverständigen sowie bei Einhaltung näher genannter Auflagen unter folgender Bedingung erteilt: Wenn die Wassergenossenschaft S. bei Vorliegen eines Beschlusses der Hauptversammlung oder des Genossenschaftsausschusses die Zustimmung zum Vorhaben zurückziehe, sei der Zustand des regulierten Schleiferbaches vor Erteilung dieser Bewilligung wieder herzustellen.

Unter Spruchpunkt II des erstinstanzlichen Bescheides wurden die in der mündlichen Verhandlung am 10. März 1999 vorgetragen Einwendungen des J.W. als unbegründet abgewiesen.

In der Begründung dieses Bescheides wird u.a. ausgeführt, dass bei der mündlichen Verhandlung am 10. März 1999 vom Vertreter der Konsenswerberin gegen die Vorschreibung der im Spruch enthaltenen Bescheidauflagen kein Einwand erhoben worden sei. Aus dem Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen ergebe sich, dass nachteilige Folgen für den Schleiferbach nicht zu erwarten seien. Auf Grund des vorliegenden Verfahrensergebnisses sei festzustellen, dass bei Einhaltung der festgesetzten Auflagen durch die erteilte wasserrechtliche Bewilligung weder das öffentliche Interesse am Gewässerschutz beeinträchtigt noch fremde Rechte verletzt würden. Die Einwendungen des J.W. seien als unbegründet abzuweisen gewesen.

Dieser Bescheid wurde auch G.P und D.P. zugestellt, deren rechtsfreundliche Vertreter mit Schreiben vom 27. April 1999 um Akteneinsicht zur Einbringung eines allfälligen Rechtsmittels ersuchten. Dies wurde ihnen mit Schreiben vom 30. April 1999 gewährt.

In ihrem Antrag vom 18. Mai 1999 begehrte die Beschwerdeführerin die Zuerkennung ihrer Parteistellung im gegenständlichen Verwaltungsverfahren sowie die Zustellung des erstinstanzlichen Bescheides. Begründend führte sie darin aus, dass ihr das gegenständliche Verwaltungsverfahren zur Kenntnis gelangt und sie als seit 15. Februar 1999

grundbücherliche Hälfteeigentümerin der Liegenschaft EZ 958, Grundbuch H II, zu welcher die an den Schleiferbach grenzenden Grundstücke Nrn. 2416/4 und 2417/1 gehörten, Partei des Verfahrens sei. Unter einem erhob sie gegen den erstinstanzlichen Bescheid Einwendungen dahingehend, dass sie durch die geplante Maßnahme in ihrem Eigentumsrecht verletzt werde. Durch die geplante Aufstauung komme es zu einer Anhebung des Grundwasserspiegels, was eine stärkere Durchfeuchtung der in ihrem Hälfteeigentum stehenden Grundstücke nach sich ziehen würde. Damit sei sowohl in qualitativer als auch quantitativer Hinsicht ein geringerer landwirtschaftlicher Ertrag zu befürchten. Im Übrigen werde durch diese Maßnahme faktisch jegliche Bebauung dieser Grundstücke in ferner Zukunft wenn schon nicht verhindert, so doch wesentlich verteuert, zumal gegen den überhöhten Grundwasserspiegel spezielle bauliche Maßnahmen erforderlich seien. Das gegenständliche Verwaltungsverfahren sei zu Unrecht eingeleitet worden, zumal dem Antragsteller die entsprechende Antragslegitimation fehle. Schließlich sei der gegenständliche Bescheid auch von einer unzuständigen Behörde erlassen worden.

In einem diesem Schreiben angeschlossenen Grundbuchsauszug wies die Beschwerdeführerin ihre Eigentumsrechte an dem betroffenen Grundstück aus.

Mit Schreiben vom 18. Juni 1999 erhob die Beschwerdeführerin Berufung gegen den erstinstanzlichen Bescheid vom 12. April 1999. Darin führte sie u.a. aus, dass der Magistrat Salzburg im gegenständlichen Verfahren unzuständig sei. Tatsächlich falle das gegenständliche Verfahren gemäß § 99 Abs. 1 lit. d bzw. lit. h WRG 1959 in die Zuständigkeit des Landeshauptmannes des Landes Salzburg als Wasserrechtsbehörde erster Instanz. Im gegenständlichen Fall seien die beiden angeführten Zuständigkeitstatbestände, nämlich dass Einwirkungen auf die Beschaffenheit von Gewässern als auch der Umstand, dass es sich hierbei um Angelegenheiten der Zwangsgenossenschaften handle, verwirklicht. Insbesondere im Hinblick auf den Zuständigkeitstatbestand des § 99 Abs. 1 lit. h WRG 1959 sei auszuführen, dass die Ablehnung der Zuständigkeit seitens des Landeshauptmannes von Salzburg in seiner Stellungnahme vom 29. Jänner 1999 und Übermittlung des verfahrensgegenständlichen Ansuchens an den Magistrat der Stadt Salzburg zur Bearbeitung und Entscheidung unzutreffend sei, weil es sich im vorliegenden Fall um eine Zwangsgenossenschaft im Sinne des § 99 Abs. 1 lit. h WRG 1959 handle. Der in Rede stehende Zuständigkeitstatbestand sehe die Zuständigkeit des Landeshauptmannes sowohl für Angelegenheiten von Zwangsgenossenschaften vor, als auch für Angelegenheiten "sonstiger Wassergenossenschaften", wenn für ihre Anlagen der Landeshauptmann zuständig sei. Unter einen dieser beiden Unterfälle, die neben einander bestünden, sei der vorliegende Sachverhalt daher jedenfalls zu subsumieren.

Im Übrigen werde auch der Zuständigkeitstatbestand des § 99 Abs. 1 lit. d WRG 1959 unrichtig angewendet, zumal es sich bei der vorliegenden Aufstaumaßnahme tatsächlich um eine Einwirkung auf die Beschaffenheit des Schleiferbaches handle. Der angefochtene Bescheid sei daher bereits deshalb rechtswidrig, weil er in Verkennung der gesetzlichen Zuständigkeitsregelungen nicht von der tatsächlich zuständigen Behörde, nämlich dem Landeshauptmann, erlassen worden sei.

Ferner führte die Beschwerdeführerin in der Berufung aus, dass der erstinstanzliche Bescheid auch an Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften leide. Das seitens der Antragstellerin beigebrachte Gutachten des Institutes für Kulturtechnologie und Bodenwasserhaushalt, Petzenkirchen, vom November 1996, auf das sich insbesondere auch der wasserbautechnische Amtssachverständige im Rahmen der Erstattung seines Gutachtens in der mündlichen Verhandlung vom 10. März 1996 gestützt habe, gehe von einem anderen Projekt aus als jenem, das Gegenstand des verfahrenseinleitenden Antrags und der seitens der Behörde erster Instanz erteilten Bewilligung sei. Aus dem Gutachten der angeschlossenen Beilage 4, einem Lageplan im Verhältnis von 1 : 1500, gehe hervor, dass die Lage und Abstände der (wahrscheinlich noch zum damaligen Zeitpunkt geplanten) Wehren 1 und 2 nicht dem entsprächen, was letztlich seitens der Antragstellerin eingereicht und nunmehr mit dem angefochtenen Bescheid bewilligt worden sei. So stimmten die in der maßstabgetreuen Skizze der Beilage 4 des angesprochenen Gutachtens eingetragenen Verhältnisse der Abstände etwa zwischen der ersten Wehr und der zweiten Wehr im Verhältnis der zweiten Wehr zur flussaufwärts gelegenen Brücke augenscheinlich nicht mit jenen Abständen überein, wie sie Gegenstand des nunmehr bewilligten Einreichprojektes seien. Dementsprechend stimme das wasserbautechnische Sachverständigengutachten, das sich im Wesentlichen an das von der Antragstellerin beigebrachte Gutachten halte und darauf stütze, nicht mit dem tatsächlich bewilligten Projekt überein. Daher ermangle es dem vom wasserbautechnischen Amtssachverständigen erstatteten Gutachten an der erforderlichen Schlüssigkeit. Tatsächlich hätte von der einschreitenden Behörde entweder ein entsprechend den Einreichunterlagen angepasstes Gutachten von der Antragstellerin verlangt werden müssen, oder es hätte die Behörde von Amts wegen

eine entsprechende Begutachtung auf der Grundlage der tatsächlichen Einreichunterlagen durchführen müssen. Die Stützung des durch den wasserbautechnischen Amtssachverständigen erstatteten Gutachtens auf das von einer anderen Grundlage ausgehende Privatgutachten belaste den angefochtenen Bescheid daher mit Rechtswidrigkeit.

Von der erstinstanzlichen Behörde sei - so die Berufung weiter - im Rahmen eines Lokalaugenscheins vom 15. Oktober 1998 erhoben worden, dass im "Projektbereich Regulierungsbauwerke" vorhanden seien und entsprechende Erhebungen im Wasserbuch zeigten, dass dieser Bereich im Zuge der Regulierung des Söllheimerbaches miterfasst worden sei. In diesem Zusammenhang habe auch der wasserbautechnische Amtssachverständige in seinem Gutachten festgestellt, dass der entlang des Grundstücks Nr. 2416/2 verlaufende Graben nicht mehr seine Aufgabe erfüllen könne, weil der Einmündungsbereich zum Schleiferbach abgetrennt worden sei. Im Übrigen sei es zu einer großflächigen Außerbetriebnahme entsprechender Drainagierungen in diesem Bereich gekommen.

Die Aufhebung der bereits in den 30iger Jahren wasserrechtlich bewilligten Maßnahmen im Rahmen des Meliorationsprojektes im gegenständlichen Bereich sei bescheidmäßig nicht gedeckt und daher rechtswidrig. Dennoch habe die erstinstanzliche Behörde den Bescheid über die antragsgegenständliche Maßnahme, die zweifellos Auswirkungen auch auf diesen Bereich habe, erlassen. Insoweit sei die erstinstanzliche Behörde jedoch von Grundlagen ausgegangen, von denen sie angenommen habe, dass hierauf nicht aufgebaut werden könne und dürfe, zumal es sich dabei um eine eigenmächtige Abänderung und die Zurücknahme bereits bewilligter Maßnahmen handle. Dementsprechend sei seitens der Einschreiterin auf eine entsprechende Sachverhaltsdarstellung an die Behörde erster Instanz zur Erwirkung der Herstellung des auf der Basis des einstigen Bescheides gesetzmäßigen Zustandes im Sinne des § 138 WRG gestellt worden. In jedem Fall belaste die Nichtberücksichtigung der mangelnden Bewilligung der Aufhebung dieser Regulationsmaßnahme, die seitens der erstinstanzlichen Behörde von Amts wegen rückgängig zu machen seien, den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit. Die erstinstanzliche Behörde habe es im Übrigen unterlassen, entsprechende Erhebungen über Entschädigungsansprüche der Einschreiterin zu unternehmen, obgleich sie hierzu im Sinne der Judikatur zu § 117 WRG verpflichtet gewesen wäre und ein entsprechendes Vorbringen der Vertreter des Voreigentümers der Einschreiterin erstattet habe.

Schließlich führte die Beschwerdeführerin in der Berufung aus, dass durch die Aufstauung des Schleiferbaches mit einer stärkeren Durchnässung ihrer im Hälfteeigentum stehenden Grundflächen zu rechnen sei, was sowohl in qualitativer als auch in quantitativer Hinsicht bei einer dahingehenden Verwendung geringerer landwirtschaftlicher Erträge befürchten lasse, also auch, sollten diese Grundstücke in Zukunft bebaut werden, eine unverhältnismäßige Mehrbelastung im Hinblick auf die Baukosten erwarten lasse. Die Gefahr einer zusätzlichen Durchnässung für den Bereich der Grundstücke der Beschwerdeführerin würden selbst vom wasserbautechnischen Amtssachverständigen, wobei auf die Verhandlungsschrift vom 10. März 1999 verwiesen werde, bestätigt. Ferner stellte die Beschwerdeführerin u.a. Beweisanträge betreffend die Einholung eines Gutachtens eines wasserbautechnischen Sachverständigen "unter Berücksichtigung des tatsächlichen Verfahrensgegenstandes" sowie betreffend die Durchführung eines Lokalaugenscheins zur Feststellung der konsenslos vorgenommenen Maßnahmen im Sinn der dahingehenden Ausführungen in der Berufung.

Von der belangten Behörde wurde daraufhin ergänzend eine gemeinsame gutachterliche Stellungnahme eines hydrographischen und eines wasserbauwassertechnischen Amtssachverständigen eingeholt. Darin führten diese Amtssachverständigen aus, dass die im Samer Mösl, welches Rest eines alten großen Moorgebietes sei, offensichtlich in den 30iger Jahren gesetzten Entwässerungsmaßnahmen im Laufe der Jahre ein Absinken des Grundwasserspiegels und somit eine Gefährdung des Samer Mösls bewirkt hätten. Im Zuge dieser Entwässerungsmaßnahmen sei auch eine Streckung des Bachlaufes des das Mösl durchfließenden Schleiferbaches vorgenommen worden, was auch zu dieser ungünstigen Entwicklung beigetragen habe. Die geplante Anhebung des Grundwasserspiegels solle durch den Einbau von zwei Querungsbauwerken erfolgen. Diese Querungsbauwerke würden in Form von mehreren gestaffelten Holzschwellen errichtet.

Zum Einbau der Querungsbauwerke führten die Sachverständigen aus, dass im Zuge der Planungen umfangreiche Wasserspiegellinienberechnungen durchgeführt worden seien. Die Ergebnisse zeigten, dass beim Mittelwasser Auswirkungen auf die Wasserspiegellagen des Schleiferbaches bis Profil 16, (rund 55 m flussauf oberes Bauwerk) bei 10-jährigem Hochwasser bis maximal Profil 19 (rund 115 m flussauf oberes Bauwerk) einträten. Die Grundstücke der Beschwerdeführerin lägen ca. 160 m flussauf des geplanten oberen Bauwerkes. Eine Erhöhung der

Grundwasserspiegellage in diesem Bereich durch die Querungsbauwerke sei daher auszuschließen, was auch durch das Gutachten des Institutes für Kulturtechnik und Bodenwasserhaushalte, Petzenkirchen, vom 29. November 1996 erhärtet werde. Dieses Gutachten sei zwar im Besonderen für den linksufrigen Bereich des Schleiferbaches erstellt, seine wasserwirtschaftlichen Aussagen gälten im Wesentlichen für beide Uferbereiche. Zum rechtsufrigen Entwässerungsgraben wurde im ergänzenden Gutachten ausgeführt, dass dieser Graben rechtsufrig senkrecht zum Schleiferbach zwischen den Grundstücken 2407 und 2417/1 verlaufe. Es sei anzunehmen, dass der Graben als Entwässerungsgraben errichtet worden sei, ob er behördlich bewilligt sei, könne von den Sachverständigen nicht gesagt werden. Solche Entwässerungsgräben hätten eine absenkende Wirkung auf das Grundwasser nur bis in Höhe der Gerinnesohle. Ein Lokalaugenschein vom 30. März 2000 habe gezeigt, dass der Graben ein sehr flaches Gefälle und nur eine geringe Tiefe aufweise, sowie stark verwachsen sei. Er sei bis zur Geländeoberfläche mit Wasser gefüllt und führe das Oberflächenwasser umliegender Teile des Mösls in Richtung Schleiferbach ab, zu dem keine direkte Verbindung bestehe. Etwa 2 m neben dem Schleiferbach verschwinde das Wasser des Grabens in den Untergrund. Ob eine direkte Verbindung des Grabens zum Schleiferbach bestehe oder nicht, sei beim derzeitigen Zustand unerheblich, weil durch das flache Gefälle und den starken Bewuchs eine Erhöhung der Abflussleitung nicht erfolge. Eine nachteilige Auswirkung auf den Grundwasserstand in den Liegenschaften der Berufungswerber sei bei derzeitigem Zustand des Grabens auszuschließen.

Hinsichtlich der planlich unterschiedlich dargestellten Entfernungen führten die Amtssachverständigen aus, dass im Lageplan des Institutes Petzenkirchen die Entfernung zwischen oberem Querungsbauwerk und Brücke ca. 90 m, laut Einreichplänen jedoch 75 m betrage. Nach einer telefonischen Auskunft des Institutes Petzenkirchen beruhe dieser Unterschied auf einer fehlerhaften Darstellung der Lage der Brücke zu den beiden Schwellenbauwerken. Es könne also nicht von zwei verschiedenen Projekten gesprochen werden. Eine Auswirkung auf die Schlüssigkeit des Gutachtens des wasserbautechnischen Amtssachverständigen auf die wasserwirtschaftliche Beurteilung, besonders im Hinblick auf die Grundstücke der Berufungswerberin, bestehe nicht.

Dieses Gutachten vom 15. Mai 2000 wurde der Beschwerdeführerin im Zuge des Parteiengehörs übermittelt. In ihrer Stellungnahme führte die Beschwerdeführerin zum Einbau der Querungsbauwerke aus, dass gemäß dem seinerzeitigen Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen in der Verhandlung vom 10. März 1999 die beiden Absturzbauwerke zu einem lokal begrenzten Aufstau des Schleiferbaches führten, der sich insbesondere bei Nieder- und Mittelwasser auf die Spiegellage im Schleiferbach auswirke. Damit verbunden sei eine Erhöhung des Grundwasserspiegels im bachnahen Bereich. Nicht nachvollziehbar seien sohin der nunmehr von beiden Sachverständigen gezogene Schluss, dass eine weitere Durchnässung der beschwerdeführenden Liegenschaft nicht erfolge, zumal auf die Ausführungen im seinerzeitigen Gutachten vom 10. März 1999 nicht Bezug genommen werde.

Zum rechtsufrigen Entwässerungsgraben wird in dieser Stellungnahme ausgeführt, dass auch hier die Ausführung der beiden Sachverständigen vom Gutachten der Verhandlung vom 10. März 1999 abweichen würden. In den seinerzeitigen Gutachten werde ausgeführt, dass es gut vorstellbar erscheine, dass durch die durchgeführten Maßnahmen an der Grundgrenze 2417/1 und 2407, KG H II, eine zusätzliche Vernässung des Grundstückes des J.W. aufgetreten sei. Der Umstand, dass ein Entwässerungsgraben in der Natur, entlang der genannten Grundgrenze, nun nicht mehr seine Aufgabe erfüllen könne, weil der Einmündungsbereich zum Schleiferbach abgetrennt worden sei, sei sachlich richtig und mit den von J.W. geäußerten Folgen einsichtig. Es werde von den Sachverständigen nicht dargelegt, wieso nunmehr für das beschwerdeführende Grundstück anderes gelten solle.

Zu den Unterschieden in den planlich dargestellten Entfernungen werde von den Amtssachverständigen bestätigt, dass das von der Antragstellerin beigebrachte Gutachten in der planlichen Darstellung unrichtig sei. Eine Stützung des angefochtenen Bescheides auf ein unrichtiges Gutachten bedinge zwingend die Rechtswidrigkeit des ergangenen Bescheides.

Des Weiteren verwies die Beschwerdeführerin auf die Ausführungen in ihrer Berufung und stellte den Antrag auf Durchführung eines Lokalaugenscheins zur Feststellung der konsenslos vorgenommenen Maßnahme im Sinne des Punktes 3 ihrer Berufung vom 18. Juni 1999.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 31. Juli 2000 wies die belangte Behörde gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1991 die Berufung der Beschwerdeführerin als unbegründet ab.

In der Begründung führte die belangte Behörde u.a. hinsichtlich der Frage der Zuständigkeit unter Zitierung des § 38

Abs. 1 WRG 1959 aus, dass zur wasserrechtlichen Bewilligung gemäß§ 98 Abs. 1 WRG 1959 in erster Instanz die Bezirksverwaltungsbehörde zuständig sei. Im vorliegenden Fall handle es sich um den Einbau von zwei Absturzbauwerken in den Schleiferbach mit dem Zweck, den Grundwasserspiegel im bachnahen Bereich zu erhöhen und in weiterer Folge dadurch das Moor "Samer Mösl" nachhaltig zu erhalten. Eine solche bauliche Maßnahme stelle sich als "andere Anlage innerhalb der Grenzen des Hochwasserabflusses fließender Gewässer" im Sinne der zitierten Gesetzesstelle dar, weil sie geeignet sei, den Wasserlauf und die Beschaffenheit der Ufer, was namentlich bei Hochwasser Folgen nach sich ziehen könnte, zu verändern. Eine Einwirkung auf die Beschaffenheit des Gewässers im Sinne des § 99 Abs. 1 lit. d WRG 1959 (alt), wie von der Beschwerdeführerin behauptet, liege im gegebenen Zusammenhang nicht vor. Unter Einwirkung im Sinne der zitierten Gesetzesstelle seien nur solche Einwirkungen auf die Beschaffenheit des Gewässers zu verstehen, die geeignet seien, die stoffliche Zusammensetzung des Gewässers zu verändern; namentlich durch Einbringung von Stoffen jedweden Aggregatzustandes. Wobei zu diesen so genannten qualitativen Einwirkungen auch eine künstliche Temperaturveränderung des Gewässers zu zählen sei. Der Einwand der Beschwerdeführerin bezüglich der Frage der "Zwangsgenossenschaft" schlage insofern fehl, als im vorliegenden Fall als Einschreiterin allein die mitbeteiligte Partei aufgetreten sei. Der Umstand, dass im Vorfeld des Verfahrens offenbar nicht klar gewesen sei, ob im gegebenen Zusammenhang die Wassergenossenschaft S. oder die mitbeteiligte Partei als Einschreiterin auftreten sollten, ändere daran nichts. Entscheidend sei, dass als Einschreiterin die Stadtgemeinde Salzburg aufgetreten sei; ihr sei auch die wasserrechtliche Bewilligung erteilt worden.

Sowohl vom Amtssachverständigen der erstinstanzlichen Behörde als auch von den Amtssachverständigen der Berufungsbehörde sei übereinstimmend festgestellt worden, dass durch den Einbau der beiden Querungsbauwerke bei Mittelwasser Auswirkungen auf die Wasserspiegellagen des Schleiferbaches bis zum Profil 16 (rund 55 m flussauf oberes Bauwerk), beim 10-jährlichen Hochwasser maximal zum Profil 19 (rund 115 flussauf oberes Bauwerk) einträten. Diese dargestellten Auswirkungen ergäben sich, wie von den Sachverständigen der Berufungsbehörde ausgeführt und überprüft, aus umfangreichen Wasserspiegellinienberechnungen und seien insofern für die erkennende Behörde nachvollziehbar und schlüssig. Im Übrigen sei durch die bewilligten Maßnahmen auch eine Auswirkung bei größeren Hochwasserereignissen als HQ 10 auszuschließen. Wie im Gutachten des Sachverständigen der erstinstanzlichen Behörde festgestellt werde, sei bei derartigen Witterungsbedingungen bereits eine entsprechende natürliche Vernässung der angrenzenden Grundstücke gegeben und ein Einfluss der gegenständlichen Bauwerke nicht mehr messbar. Da die Grundstücke der Beschwerdeführerin ca. 160 m flussauf des geplanten oberen Bauwerkes lägen, sei davon auszugehen, dass es im Bereich der Grundstücke der Beschwerdeführerin durch die bewilligten Maßnahmen zu keiner Änderung der Grundwasserspiegellage komme. Eine Beeinträchtigung des Grundeigentums der Beschwerdeführerin sei somit durch die bewilligten Maßnahmen auszuschließen. Wenn sie die erforderliche Schlüssigkeit des Gutachtens des in erster Instanz tätigen Amtssachverständigen auf Grund der fehlerhaften Darstellung im Lageplan des Institutes Petzenkirchen einwende, so sei dazu auszuführen, dass die Amtssachverständigen der erkennenden Behörde nach Überprüfung in ihrem Gutachten schlüssig angeführt hätten, dass zwar in den Einreichplänen die Brücke oberhalb der bewilligten Querungsbauwerke nicht richtig eingezeichnet worden sei (75 m/90 m), dass aber diese fehlerhafte Darstellung der Lage der Brücke zu den beiden gegenständlichen Schwellenbauwerken keine Auswirkungen auf die Schlüssigkeit des Gutachtens gehabt habe. Insofern ergebe sich dadurch keine Änderung in Bezug auf die Grundstücke der Beschwerdeführerin, auch könne auf Grund der fehlerhaften planlichen Darstellung nicht von zwei verschiedenen Projekten gesprochen werden.

Hinsichtlich der Ausführungen der Beschwerdeführerin in ihrer ergänzenden Stellungnahme, wonach sich die Gutachten des erstinstanzlichen Amtssachverständigen mit jenen der Sachverständigen im Berufungsverfahren insofern widersprächen, als letztere zum Schluss gekommen seien, dass es zu keiner weiteren Durchnässung der beschwerdeführenden Liegenschaft komme, sei auszuführen, dass diese begrenzte Erhöhung des Grundwasserspiegels, wie sie im erstinstanzlichen Amtssachverständigengutachten erwähnt werde, gewollt sei und geradezu Zweck des Projekts darstelle. Die Beschwerdeführerin übersehe offenbar, dass abgesehen von den bezweckten Auswirkungen im bachnahen Bereich die bewilligten Maßnahmen im Oberlauf, also oberhalb von Profil 19, keine Auswirkungen zeitigten. So führe auch bereits der Sachverständige der erstinstanzlichen Behörde aus, dass im Bereich der Grundstücke des J.W. (ca. 200 m oberhalb des Profils 16 und damit in etwa auf Höhe der Liegenschaften der Beschwerdeführerin) auf Grund der räumlichen Distanz ein Einfluss auf die bewilligten Sohlrampen auszuschließen sei. Des Weiteren führte die belangte Behörde aus, dass mangels Beeinträchtigung das Eingehen auf Entschädigungsansprüche entbehrlich sei.

Die Frage des Entwässerungsgrabens sei nicht Gegenstand der erstinstanzlichen Bewilligung und demnach auch nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens. Im Übrigen habe dies die Beschwerdeführerin offenbar selbst erkannt, wenn sie ausführe, dass eine entsprechende Sachverhaltsdarstellung an die einschreitende Behörde erster Instanz zur Erwirkung des gesetzmäßigen Zustandes im Sinne des § 138 WRG 1959 gestellt werde. Daraus folge auch, dass der von der Beschwerdeführerin beantragte Lokalaugenschein zur Feststellung, ob die Abtrennung des entlang ihrer Grundgrenze verlaufenden Entwässerungsgrabens konsenslos erfolgt sei, entbehrlich sei. Das Grundeigentum der Beschwerdeführerin werde durch die gegenständlich wasserrechtlich bewilligten Maßnahmen nicht beeinträchtigt und es komme ihr im gegenständlichen Verfahren somit keine Parteistellung zu.

Gegen diesen Bescheid vom 31. Juli 2000 erhob die Beschwerdeführerin Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof wegen Rechtswidrigkeit des Inhalts und wegen Rechtswidrigkeit infolge Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Zur inhaltlichen Rechtswidrigkeit führt die Beschwerdeführerin u.a. aus, der angefochtene Bescheid gehe zu Unrecht davon aus, dass im vorliegenden Fall der Magistrat Salzburg zuständige Behörde erster Instanz im Sinne des § 98 WRG 1959 sei. Gemäß § 99 Abs. 1 lit. d bzw. lit. h WRG 1959 in der damals geltenden Fassung sei das Verfahren erster Instanz vielmehr in die Zuständigkeit des Landeshauptmannes des Landes Salzburg als Wasserrechtsbehörde erster Instanz gefallen. Im gegenständlichen Fall seien die beiden Zuständigkeitstatbestände des § 99 Abs. 1 lit. d und lit. h WRG 1959 in der seinerzeitigen Fassung verwirklicht, zumal es sich bei der vorliegenden Aufstaumaßnahme einerseits um eine Einwirkung auf die Beschaffenheit des Schleiferbaches handle und es sich andererseits auch um Angelegenheiten der Zwangsgenossenschaft handle.

Der erstinstanzliche Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Salzburg vom 12. April 1999 sei zwar auf Antrag der mitbeteiligten Partei erlassen worden, jedoch unter der ausschließlichen Bedingung, dass der Zustand des regulierten Schleiferbaches vor Erteilung dieser Bewilligung wieder herzustellen sei, wenn die Wassergenossenschaft S. bei Vorliegen eines Beschlusses der Hauptversammlung oder des Genossenschaftsausschusses die Zustimmung zum Vorhaben zurückziehe. Der Zuständigkeitstatbestand des § 99 Abs. 1 lit. h WRG 1959 sehe ausdrücklich die Zuständigkeit des Landeshauptmannes sowohl für Angelegenheiten von Zwangsgenossenschaften vor, als auch "Angelegenheiten sonstiger Wassergenossenschaften, wenn für ihre Anlagen der Landeshauptmann zuständig ist". Unter einen dieser beiden Unterfälle, die neben einander bestünden, sei der vorliegende Sachverhalt daher jedenfalls zu subsumieren.

Der Zuständigkeitstatbestand des § 99 Abs. 1 lit. d WRG 1959 sei erfüllt, zumal es sich bei der vorliegenden Aufstaumaßnahme um eine Einwirkung auf die Beschaffenheit des Schleiferbaches handle. Da die belangte Behörde die Unzuständigkeit der ersten Instanz nicht wahrgenommen habe, sei der angefochtene Bescheid schon allein aus diesem Grund wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben.

Hinsichtlich der Verletzung von Verfahrensvorschriften führt die Beschwerdeführerin aus, dass die belangte Behörde bei dem von ihr festgestellten Sachverhalt einzig von den unrichtigen und mangelhaften Amtssachverständigengutachten erster und zweiter Instanz ausgegangen sei, obwohl sie zum Einen den Sachverhalt in freier Beweiswürdigung hätte feststellen dürfen und müssen, und zum Anderen bedinge eine Stützung des angefochtenen Bescheides auf ein unrichtiges Gutachten zwingend die Rechtswidrigkeit des ergangenen Bescheides. Durch die bloße Wiedergabe insbesondere des amtlichen Sachverständigengutachtens zweiter Instanz im angefochtenen Bescheid habe die belangte Behörde zudem ihrer Begründungspflicht im Sinne der §§ 58 Abs. 1 und 60 AVG nicht entsprochen.

Das Gutachten erster Instanz sei unrichtig, weil das seitens der Antragstellerin beigebrachte Gutachten des Instituts für Kulturtechnologie und Bodenwasserhaushalt, vom November 1996, auf das sich insbesondere auch der wasserbautechnische Amtssachverständige erster Instanz im Rahmen der Erstattung seines Gutachtens in der mündlichen Verhandlung vom 10. März 1996 gestützt habe, von einem anderen Projekt ausgehe als jenem, das Gegenstand des verfahrenseinleitenden Antrags und der seitens der Behörde erster Instanz erlassenen Bewilligung sei. Aus der diesem Gutachten angeschlossenen Beilage 4, einem Lageplan im Verhältnis 1 : 1.500 gehe hervor, dass die Lage und Abstände der wahrscheinlich noch zum damaligen Zeitpunkt geplanten Wehren 1 und 2 nicht dem entspreche, was letztlich seitens der Antragstellerin eingereicht und nunmehr mit dem angefochtenen Bescheid in zweiter Instanz bewilligt worden sei. So stimmten die in der maßstabgetreuen Skizze der Beilage 4 des

angesprochenen Gutachtens eingetragenen Verhältnisse der Abstände etwa zwischen der ersten Wehr und der zweiten Wehr im Verhältnis der zweiten Wehr zur flussaufwärts gelegenen Brücke augenscheinlich nicht mit jenen Abständen überein, wie sie Gegenstand des nunmehr bewilligten Einreichprojektes seien.

Dementsprechend stimmten die Gutachten sowohl des wasserbautechnischen Sachverständigen erster Instanz als auch der beiden Amtssachverständigen zweiter Instanz, die sich im Wesentlichen an das von der Antragstellerin beigebrachte Gutachten gehalten und darauf gestützt hätten, nicht mit dem tatsächlich bewilligten Projekt überein. Daher mangele es den von den Amtssachverständigen erster und zweiter Instanz erstatteten Gutachten an der erforderlichen Schlüssigkeit. Tatsächlich hätte von der belangten Behörde entweder ein entsprechend den Einreichunterlagen angepasstes Gutachten von der Antragstellerin verlangt werden müssen, oder die Behörde von Amts wegen eine entsprechende Begutachtung auf der Grundlage der tatsächlichen Einreichunterlagen durchführen müssen. In diesem Zusammenhang hätten auch der hydrographische und der wasserbautechnische Amtssachverständige zweiter Instanz in ihrem Gutachten bestätigt, dass das von der Antragstellerin beigebrachte Gutachten in der planlichen Darstellung unrichtig sei. Die Stützung des durch den wasserbautechnischen Amtssachverständigen erster Instanz erstatteten Gutachtens auf das von einer anderen Grundlage ausgehende Privatgutachten belaste den angefochtenen Bescheid jedenfalls mit Rechtswidrigkeit.

Auch das ergänzende Gutachten der beiden Amtssachverständigen zweiter Instanz sei unrichtig und insofern nicht nachvollziehbar, als hinsichtlich des Einbaues der Querungsbauwerke die beiden Sachverständigen etwa ausführten, dass eine Erhöhung der Wasserspiegellage im Bereich der beschwerdeführenden Liegenschaft durch die Querungsbauwerke auszuschließen sei. Im seinerzeitigen Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen erster Instanz sei jedoch ausgeführt worden, dass es durch diese beiden Absturzbauwerke zu einem lokal begrenzten Aufstau des Schleiferbaches komme, der sich insbesondere bei Nieder- und Mittelwasser auf die Spiegellage im Schleiferbach auswirke. Damit verbunden sei eine Erhöhung des Grundwasserspiegels im bachnahen Bereich. Nicht nachvollziehbar sei daher der von den beiden Sachverständigen in ihrem Gutachten gezogene Schluss, dass eine weitere Durchnässung der beschwerdeführenden Liegenschaft auszuschließen sei, zumal auf die Ausführungen im seinerzeitigen Gutachten vom 10. März 1999 auch nicht Bezug genommen werde.

Des Weiteren wichen die Ausführungen der Amtssachverständigen zweiter Instanz betreffend den rechtsufrigen Entwässerungsgraben und der Umstand, wonach eine direkte Verbindung des Grabens zum Schleiferbach bestehe oder nicht, beim derzeitigen Zustand desselben unerheblich sei, weil durch das flache Gefälle und den starken Bewuchs eine Erhöhung der Abflussleitung nicht erfolgen würde sowie eine allfällige Auswirkung auf den Grundwasserstand der beschwerdeführenden Liegenschaft auszuschließen sei, von den Ausführungen des erstinstanzlichen Gutachtens ab. Im seinerzeitigen Gutachten sei ausgeführt worden, es sei gut vorstellbar, dass durch die durchgeführten Maßnahmen an der Grundgrenze 2417/1 und 2407, KG H II, eine zusätzliche Vernässung des Grundstückes J.W. auftreten werde. Der Umstand, dass ein Entwässerungsgraben in der Natur, entlang der genannten Grundgrenze, nun nicht mehr seine Aufgabe erfüllen könne, weil der Einmündungsbereich zum Schleiferbach abgetrennt worden sei, sei sachlich richtig und mit den von J.W. geäußerten Folgen einsichtig. Wieso dies nunmehr für das beschwerdeführende Grundstück anders gelten solle, werde von den beiden Amtssachverständigen nicht dargelegt.

Schließlich führten die Amtssachverständigen zweiter Instanz in ihrem Gutachten aus, dass hinsichtlich der fehlerhaften Darstellung im Lageplan des Instituts Petzenkirchen nicht von zwei verschiedenen Projekten gesprochen werden könne und eine Auswirkung auf die Schlüssigkeit des Gutachtens insbesondere im Hinblick auf die beschwerdeführenden Grundstücke nicht bestehe. Da die Frage der Schlüssigkeit eines Gutachtens eine Frage der Beweiswürdigung sei und die Amtssachverständigen auf diese Frage eingegangen seien, hätten sie ihre Kompetenz überschritten. Die belangte Behörde folge wortwörtlich, ohne eigene Überlegungen hiezu anzustellen, diesen Ausführungen der Amtssachverständigen zu Fragen der Beweiswürdigung, nämlich ob das erstinstanzliche Gutachten in sich schlüssig sei oder nicht. Die Verwertung dieser unzulässigen Ausführungen im Sachverständigengutachten zweiter Instanz belaste den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit. Es werde im Übrigen von den Amtssachverständigen ausdrücklich bestätigt, dass das von der Antragstellerin beigebrachte Gutachten in der planlichen Darstellung unrichtig sei. Eine Stützung des angefochtenen Bescheides auf ein unrichtiges Gutachten bedinge jedoch zwingend dessen Rechtswidrigkeit.

Schließlich werde auf das erstattete Berufungsvorbringen von den beiden Amtssachverständigen nicht eingegangen.

Es werde dazu nur lapidar festgehalten: "Es ist anzunehmen, dass der Graben als Entwässerungsgraben errichtet wurde. Ob er behördlich bewilligt ist, kann von hier aus nicht gesagt werden." Eine Stützung des angefochtenen Bescheides auf die beiden unrichtigen und in sich widersprüchlichen Amtssachverständigengutachten bedinge daher zwingend die Rechtswidrigkeit des ergangenen Bescheides.

Weiters führte die Beschwerdeführerin aus, dass ihr von der belangten Behörde die Parteistellung abgesprochen werde, was im Übrigen im Widerspruch dazu stehe, dass sie über die Berufung inhaltlich entschieden habe, und dies damit begründet werde, dass eine Beeinträchtigung des Grundeigentums der Beschwerdeführerin durch die bewilligten Maßnahmen angeblich auszuschließen sei. Insofern sei die Begründung der belangten Behörde unschlüssig. Es werde nochmals auf das erstinstanzliche Gutachten vom 10. März 1999 verwiesen, worin ausdrücklich ausgeführt werde, dass es durch diese beiden Absturzbauwerke zu einem lokal begrenzten Aufstau des Schleiferbachs komme, der sich insbesondere bei Nieder- und Mittelwasser auf die Spiegellage im Schleiferbach auswirke. Damit verbunden sei eine Erhöhung des Grundwasserspiegels im bachnahen Bereich. Im seinerzeitigen Gutachten werde weiters ausgeführt, dass es gut vorstellbar erscheine, dass durch die durchgeführten Maßnahmen an der Grundgrenze der Grundstücke Nrn. 2417/1 und 2407, KG H II, eine zusätzliche Vernässung des Grundstücks des J.W. aufgetreten sei. Der Umstand, dass ein Entwässerungsgraben in der Natur (entlang der genannten Grundgrenze) nun nicht mehr seine Aufgabe erfüllen könne, weil der Einmündungsbereich zum Schleiferbach abgetrennt worden sei, sei sachlich richtig und mit den von J.W. geäußerten Folgen einsichtig. Es sei sohin unrichtig, dass eine Beeinträchtigung ihres Grundstückes durch die bewilligten Maßnahmen auszuschließen sei.

Weiters sei im Rahmen eines am 15. Oktober 1998 erhobenen Lokalaugenscheins festgestellt worden, dass im Projektsbereich Regulierungsbauwerke vorhanden seien und entsprechende Erhebungen im Wasserbuch zeigten, dass dieser Bereich im Zuge der Regulierung des Söllheimerbaches miterfasst worden sei. Die belangte Behörde habe die zur Feststellung einer allenfalls konsenslos vorgenommenen Maßnahme beantragte Aufnahme eines Lokalaugenscheins abgelehnt, weil nach ihrer Ansicht der Entwässerungsgraben nicht Gegenstand der erstinstanzlichen Bewilligung gewesen sei und demzufolge auch nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens sein könne. Dabei übersehe die belangte Behörde, dass die im Bereich des Entwässerungsgrabens gesetzten Maßnahmen schon der Regulierung und nun auch der Vorbereitung der "Deregulierung" gedient hätten und daher im unmittelbaren Zusammenhang mit den nunmehr verfahrensgegenständlich geplanten Maßnahmen stünden. In diesem Zusammenhang habe auch der wasserbautechnische Amtssachverständige erster Instanz in seinem Gutachten ausgeführt, dass der entlang des Grundstückes Nr. 2416/2 verlaufende Graben nun nicht mehr seine Aufgabe erfüllen könne, weil der Einmündungsbereich zum Schleiferbach abgetrennt worden sei. Im Übrigen sei es zu einer großflächigen Außerbetriebnahme bestehender Drainagierungen in diesem Bereich gekommen.

Die Aufhebung dieser bereits in den 30iger Jahren wasserrechtlich bewilligten Maßnahmen seien im Rahmen des Meliorationsprojekts im gegenständlichen Bereich bescheidmäßig nicht gedeckt und daher rechtswidrig. Dennoch habe die belangte Behörde den erstinstanzlichen Bescheid über die antragsgegenständliche Maßnahme, die zweifellos Auswirkungen auch auf diesen Bereich habe, bestätigt. Insoweit gehe die belangte Behörde von Grundlagen aus, von denen sie annehmen hätte müssen, dass hierauf nicht aufgebaut werden könne und dürfe, zumal es sich dabei um eine eigenmächtige Abänderung und die Zurücknahme bereits bewilligter Maßnahmen handle. Die Nichtberücksichtigung der mangelnden Bewilligung zur Aufhebung dieser Regulationsmaßnahmen, belaste den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit.

Zudem habe es die belangte Behörde unterlassen, entsprechende Erhebungen über allfällige Entschädigungsansprüche der Beschwerdeführerin zu unternehmen, obgleich sie hierzu im Sinne der Judikatur des § 117 WRG verpflichtet gewesen wäre. Die einschreitende Behörde habe dies trotz des entsprechenden Vorbringens des damaligen Vertreters des Voreigentümers unterlassen. Wenn die belangte Behörde sämtliche Verfahrensvorschriften eingehalten hätte, wäre der angefochtene Bescheid nicht in dieser Form erlassen worden. Durch die verfahrensgegenständliche Aufstauung des Schleiferbaches sei nämlich mit einer stärkeren Durchnässung der in ihrem Hälfteeigentum stehenden Grundflächen zu rechnen, was den Verkehrswert der beschwerdeführenden Liegenschaften erheblich mindere. Zudem seien sowohl in qualitativer, als auch in quantitativer Hinsicht geringere landwirtschaftliche Erträge, als auch - sollten diese Grundstücke in Zukunft bebaut werden können - eine

unverhältnismäßige Mehrbelastung im Hinblick auf die Baukosten zu befürchten. Die Gefahr einer zusätzlichen Durchnässung für den Bereich der beschwerdeführenden Grundstücke sei ausdrücklich von den wasserbautechnischen Amtssachverständigen erster Instanz festgestellt worden.

Mit Schreiben vom 3. November 2000 teilte die Beschwerdeführerin dem Verwaltungsgerichtshof mit, dass von der belangten Behörde bzw. der mitbeteiligten Partei in Verwirklichung des angefochtenen Bescheides bereits Maßnahmen auf ihrer Liegenschaft durchgeführt worden seien. Eine Zustimmung zu diesen baulichen Änderungen sei weder von der Beschwerdeführerin noch von ihren Rechtsvorgängern als auch nicht vom Miteigentümer erteilt worden. Insbesondere seien von der Behörde die um die Liegenschaft verlaufenden Abflussgräben ohne Vorliegen einer wasserrechtlichen Bewilligung und insbesondere ohne Zustimmung des Grundeigentümers zugeschüttet worden. Wasser könne nunmehr nicht mehr abrinnen, die gesamte Liegenschaft sei durchnässt und dies zeige sich dadurch, dass der gesamte Baumbestand auf der beschwerdeführenden Liegenschaft abzufaulen drohe bzw. dies zum Großteil bereits eingetreten sei, ebenso neigten sich bereits die Bäume. Zur Veranschaulichung des derzeitigen Zustandes legte die Beschwerdeführerin ihrer Mitteilung unter einem Fotos des derzeitigen Zustandes der beschwerdeführenden Liegenschaft vor.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte in ihrer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Die mitbeteiligte Partei verzichtete auf die Erstattung einer Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 38 Abs. 1 WRG 1959 lautet:

"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."

§ 98 Abs. 1 WRG 1959 lautet:

"Wasserrechtsbehörden sind, unbeschadet der in den einzelnen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes festgelegten Zuständigkeit des Bürgermeisters, die Bezirksverwaltungsbehörde, der Landeshauptmann und der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft. Sofern in diesem Bundesgesetze keine anderweitigen Bestimmungen getroffen sind, ist in erster Instanz die Bezirksverwaltungsbehörde zuständig."

§ 99 Abs. 1 WRG 1959 lautet hinsichtlich der im Beschwerdefall für die Zuständigkeit der Wasserrechtsbehörde erster Instanz noch maßgeblichen Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 74/1997 wie folgt:

"Der Landeshauptmann ist, sofern nicht § 100 Anwendung findet, in erster Instanz zuständig

a) für Angelegenheiten, die ihm durch besondere Bestimmungen dieses Bundesgesetzes zugewiesen sind, sowie

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at