jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1999/11/25 96/07/0186

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.11.1999

Index

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

Norm

AVG §68 Abs1;
VwRallg;
WRG 1959 §138 Abs1 lita;
WRG 1959 §138 Abs2;
WRG 1959 §138 Abs6;
WRG 1959 §42 Abs1;
WRG 1959 §42 Abs2;
WRG 1959 §50;
WRGNov 1990;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Hargassner, Dr. Bumberger, Dr. Pallitsch und Dr. Beck als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Grubner, über die Beschwerde 1) des JS und

2) der KS, beide in T und beide vertreten durch Dr. Wolfgang Winkler, Rechtsanwalt in Wien I, Stadiongasse 4, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom 2. Juli 1996, Zl. 411.311/02-I 4/96, betreffend einen wasserpolizeilichen Auftrag (mitbeteiligte Partei: RN in T, vertreten durch Dr. Wolfgang Stolz, Rechtsanwalt in Radstadt, Prehauserplatz 5), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird im angefochtenen Umfang, somit in seinem "Spruchteil I", wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von insgesamt S 13.040,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Beschwerdeführer sind Eigentümer u.a. der Grundstücke 651/2, 651/1 und 651/6 der KG E. Ihre Oberlieger sind die Ehegatten E., deren Grundstück 644/1 an das Grundstück der Beschwerdeführer 651/2 angrenzt. Unterlieger der

Beschwerdeführer ist die mitbeteiligte Partei des nunmehrigen verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (MP) als Eigentümer u.a. auch des Grundstückes 567/1 der KG E. und weiterer Grundstücke derselben Katastralgemeinde.

Im Bereich der Grundstücke der Beschwerdeführer sowie deren Oberlieger und auch weiterer Grundstücke anderer Grundeigentümer des betroffenen Gebietes wurden in den letzten Jahrzehnten zahlreiche Dränagierungsmaßnahmen durchgeführt, die teilweise unter Mitwirkung und Anleitung des Kulturbauamtes beim Amt der Salzburger Landesregierung erfolgten und beginnend ab dem Jahre 1954 im amtlichen Meliorationskataster dokumentiert wurden, teilweise aber auch ohne Beteiligung dieser Dienststelle von den Beschwerdeführern (und anderen Grundeigentümern) selbständig vorgenommen wurden.

Auf dem Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer befanden sich dereinst zwei Gräben, die anfallende Oberflächenwässer von diesem Grundstück und den Oberliegerflächen nach Osten in ein Gerinne abführten, welches in den über das Grundstück 567/1 der MP fließenden Ascherbach mündete. Dieses Zubringergerinne zum Ascherbach wurde im Jahre 1981, beginnend vom Grundstück 651/6 der Beschwerdeführer, unter Benützung der Grundstücke 570/1 und 567/1 der MP derart verlegt, dass an Stelle seiner Einmündung in den Ascherbach auf kurzem Weg auf Parzelle 651/5 ein etwa paralleler Verlauf zum Ascherbach auf dem Grundstück 567/1 der MP auf eine Länge von ca. 100 m hergestellt und die Einmündung des Gerinnes in den Ascherbach dementsprechend weiter unterhalb nach Süden verlegt wurde. Während über die Frage der Initiative und den Beweggrund für diese Gerinneverlegung und auch über die Frage der Beteiligung daran im konkreten Detail von den Beschwerdeführern und der MP im Verwaltungsverfahren divergente Behauptungen aufgestellt wurden, ist dennoch unstrittig geblieben, dass diese Gerinneverlegung jedenfalls im Einvernehmen zwischen den Beschwerdeführern und der MP erfolgt ist und ihr auch sonstige betroffene Grundeigentümer zugestimmt haben.

Nach der im Jahre 1981 erfolgten Verlegung dieses Gerinnes traten in der Folgezeit am verlegten Gerinne auf dem Grundstück 567/1 der MP erosionsbedingte Schäden beträchtlichen Umfanges in Form starker Ufereinrisse auf, welche den Anlass für das zur Erlassung des nunmehr angefochtenen Bescheides führenden Verwaltungsverfahrens boten.

Mit einer Eingabe vom 14. September 1989 wandte sich die MP an die Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung (BH) mit dem Vorbringen, dass durch die Dränagierungen "meiner Oberlieger" sich das Gerinne neben dem Ascherbach zu einem Bach entwickelt habe, durch den wegen der fehlenden Wasseraufnahmebereitschaft der oberliegenden Grundstücke derart viel Wasser fließe, dass der Gerinnerand bereits auf eine Breite von 3 m bis 4 m eingebrochen sei. Die MP habe durch den Einsturz des Gerinnerandes schon sehr viel Grund verloren und ersuche um Vornahme eines Ortsaugenscheins und um Abhilfe.

In der von der BH daraufhin durchgeführten Verhandlung vom 28. November 1989 erstattete der Amtssachverständige für Wasserbautechnik ein Gutachten, in welchem ausgeführt wurde, dass das künstliche Gerinne in der Falllinie verlaufe und zwei auf das Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer mündende Grabensysteme aufnehme, wobei das Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer den natürlichen Überflutungsbereich dieser beiden Grabensysteme darstelle und je zur Hälfte in Richtung Osten und Westen entwässere. Das erste Grabensystem gelange geländemäßig bedingt in Richtung Osten, das zweite Grabensystem besitze einen orographisch bedingten Abfluss in Richtung Westen. Beide Systeme seien mittels Rohrleitungen mit Durchmesser 20 bzw. 15 (cm) in das Gerinne abgeleitet worden, weshalb das Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer seiner Aufgabe als Überflutungsraum nur mehr bedingt gerecht werde. Das künstliche Gerinne sei ohne die erforderlichen Sohlensicherungen angelegt worden. Bedingt durch den äußerst lehmigen, im Durchnässungsfalle labilen Untergrund seien derzeit Tendenzen einer Bettbildung eingetreten, die im ursprünglichen Gerinne bereits abgeschlossen gewesen seien. Eine zusätzliche hydraulische Belastung sei dadurch entstanden, dass dem Grabensystem "vor etwa 11 Jahren" die Entwässerung der Grundstücke der Ehegatten E. zugeleitet worden seien. Im südlichen Bereich der Grundstücke der Ehegatten E. sei auch eine abflusslose Mulde beseitigt worden, was ebenso zu einer hydraulischen Zusatzbelastung führe. Die wasserwirtschaftlich günstigste Sanierung des derzeitigen Zustandes bestünde in der Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes, wenngleich die Reaktivierung eines bereits über längere Zeit aufgelassenen Grabens mit Schwierigkeiten verbunden sei und zudem auf dem Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer seit langer Zeit vorhandene Entwässerungsmaßnahmen beseitigt werden müssten. Günstiger erschiene eine lokale Verbauung des angegriffenen Grabenbereiches in näher dargestellter Weise.

Maria E. berichtete in einer nachträglich zu Protokoll genommenen Stellungnahme, dass ihr Grundstück 644/1 schon

immer in Richtung des Grundstückes 651/2 der Beschwerdeführer entwässert habe. Nachdem das Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer vom Kulturbauamt und dem Beschwerdeführer dränagiert worden sei, sei genau an der Grenze zwischen ihrem Grundstück 644/1 und dem Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer ein Einlaufschacht errichtet worden, um auch die Dränage- und Oberflächenwässer der Grundstücke der Eheleute E. aufnehmen zu können. Vor ca. ein bis zwei Jahren sei von den Beschwerdeführern die Dränage auf deren Grundstück 651/2, in welche auch die Wässer aus den Grundstücken der Eheleute E. einmünden, in Richtung des von den Schäden betroffenen Gerinnes geleitet worden. Dies sei mit Hilfe des Kulturbauamtes einvernehmlich unter Beiziehung eines Richters geschehen. Bei dieser Gelegenheit sei auch der westliche Teil des Grundstückes 651/2 der Beschwerdeführer in Richtung des neuen Gerinnes entwässert worden.

Der von der BH als Zeuge vernommene Bedienstete des Kulturbauamtes Ing. H. gab an, dass das Gebiet der Grundstücke der Eheleute E. immer schon durch einen Graben in Richtung zum Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer und dann zum betroffenen Gerinne hin entwässert habe. Der Betonrohrkanal auf dem Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer habe ein Abfuhrvermögen von 40 l/s. Unter Zugrundelegung des Einzugsgebietes für diesen Betonrohrkanal fielen bei einem Starkregenereignis ca. 300 l/s an, weshalb dieser Betonrohrkanal nicht in der Lage sei, die Wässer aufzunehmen, und deshalb das Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer unvermeidlich vernässt werde. Es sei deshalb die ursprüngliche Retention unverändert gegeben, sodass für das unterliegende Gerinne keine Verschlechterung hinsichtlich seines Abfuhrvermögens durch die Dränage erfolgt sei. Der betroffene Graben sei schon seit Jahrzehnten durch Tagwässer und nicht durch Trennwässer geformt worden, was bedeute, dass die im Jahre 1978 und 1982 durchgeführten Dränagen keinen Einfluss auf den Bachverlauf oder den Wasserstand gehabt haben könnten. Der Trennwasseranfall betrage derzeit ungefähr 1,5 l/s, was der Bach ohne weiteres fassen könne.

Der Amtssachverständige für Wasserbautechnik hielt an seinem Gutachten fest, dass das Grabensystem auf dem Grundstück der Eheleute E. einen Abfluss in Richtung Westen besitze, welcher durch die Herstellung einer Rohrleitung in Richtung Osten verändert worden sei. Zumindest das Wasser aus dem System des Grundstückes 644 der Eheleute E. sei durch die Maßnahmen auf dem Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer zusätzlich in Richtung der Liegenschaft der MP abgeleitet worden.

Der Erstbeschwerdeführer gab als Stellungnahme zu den bekannt gegebenen Erhebungsergebnissen vor der BH zu Protokoll, dass er aus einer Unterbindung der Ableitung des Wassers vom Grundstück der Eheleute E. eine Vernässung seines Grundstückes 651/2 befürchte. Entgegen der Aussage von Frau E. sei der restliche Teil des Grundstückes 651/2 nicht zusätzlich in Richtung des neuen Gerinnes entwässert worden, sondern sei das Wasser schon vor den Dränagierungsmaßnahmen in dieselbe Richtung geflossen.

Die MP nahm in einem Schreiben vom 30. September 1990 gleichfalls Stellung zu den Erhebungsergebnissen und forderte eine Beseitigung der Entwässerungsmaßnahmen auf dem Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer, eine Rückverlegung des Gerinnes auf den Grundstücken 567/1 und 570 auf ihr ursprüngliches Bett und die Auflassung des derzeit vorhandenen Grabens im Bereiche ihres Grundstückes.

Mit Bescheid vom 2. Oktober 1990 trug die BH den Eheleuten E. unter Berufung auf § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 auf, bis spätestens 10. Jänner 1991 die Einleitung der auf dem Grundstück 644/1 anfallenden Oberflächenwässer in einen auf der Grenze zwischen den Grundstücken 644/1 und 651/2 situierten Dränage-Einlaufschacht "dahingehend zu beseitigen und den ursprünglichen Zustand wieder herzustellen, als diese Wässer in Richtung Westen (jedenfalls nicht in Richtung (Gut der (MP)) großflächig abgeleitet werden.

Gegen diesen Bescheid erhob die MP eine Berufung, in welcher sie die Ergänzung des Bescheides dahin begehrte, dass auch Dränagewässer aus den Grundstücken der Beschwerdeführer nicht in Richtung ihres Anwesens abgeleitet werden dürften, wobei sie auf ihre in der Stellungnahme vom 30. September 1990 gestellten Anträge verwies. In einer nachfolgenden Stellungnahme erklärte die MP, ihre als Berufung bezeichnete Eingabe als ergänzende Antragstellung zu den noch nicht durch den Bescheid erledigten Anträgen behandelt wissen zu wollen.

Mit Anbringen vom 15. April 1991 begehrte die MP die Zwangsvollstreckung des gegenüber den Eheleuten E. erlassenen Bescheides und brachte des Weiteren vor, dass der Erstbeschwerdeführer in der Zwischenzeit oberhalb des im Bescheid vom 2. Oktober 1990 genannten Einlaufschachtes einen neuen Abflussgraben errichtet habe, mit welchem der Abfluss von Oberflächenwässern Richtung Westen verhindert werden solle.

Die BH führte daraufhin am 2. Oktober 1991 eine neuerliche mündliche Verhandlung durch, in welcher der

beigezogene Amtssachverständige für Wasserbautechnik erneut daran festhielt, dass im natürlichen Zustand der westliche Teil des Grundstückes 651/2 sowie Teile der oberliegenden Grundstücke in Richtung Westen entwässert hätten, wobei durch künstliche Maßnahmen eine Ableitung der Wässer in Richtung Osten und eine Vergrößerung des Einzugsgebietes um ca. 2 ha geschaffen worden sei. Der Graben auf dem Grundstück 651/2, der die Flächen der Grundstücke der Eheleute E. erfasst habe, habe diese Wässer in Richtung Osten abgeleitet. Auch die im Zuge der Dränagierung hergestellten Sammlersysteme hätten diese Ableitungsrichtung mitübernommen. Durch Geländeveränderungen auf dem westlichen Teil des Grundstückes 651/2 sei ebenfalls ein Zustand entstanden, der zu einer Ableitung in Richtung Osten führe. Die Entwässerungsmaßnahmen auf den Grundstücken 644 und 642 der Eheleute E. bewirkten zwar eine geringfügige Erhöhung des Wasserabflusses, der sich aber im Starkregenfall auf das Unterwasser nicht auswirke. Die Schäden des Gerinnes auf dem Grundstück 567/1 der MP seien durch Erosion erfolgt, wobei die mangelhafte Ausführung und Ufer- und Böschungssicherung jedenfalls ein Grund für diese Schäden sei. Der Bedienstete des Kulturbauamtes wiederholte seine Erinnerung, dass vor den Entwässerungsarbeiten ein Graben existiert habe, der das Wasser aus dem westlichen Teil des Grundstückes 651/2 der Beschwerdeführer in Richtung des Gerinnes der MP abgeleitet habe.

Die Beschwerdeführer erstatteten zum Verhandlungsergebnis eine schriftliche Stellungnahme, in welcher sie behaupteten, dass der Abfluss der Oberflächenwässer von ihrem Grundstück 651/2 seit jeher nach Osten erfolgt sei. Zur Abführung der Oberflächenwässer hätten zwei von Norden nach Süden verlaufende Gräben gedient, in welche mehrere von Westen nach Osten verlaufende Gräben eingemündet hätten. Beide Gräben seien durch das Kulturbauamt verrohrt worden. Die zwei Gräben hätten sich in der Mitte des Grundstückes vereinigt. Die Dränagierungsarbeiten hätten nach dem Gesetz keiner wasserrechtlichen Genehmigung bedurft, weil die zusammenhängende Fläche nicht mehr als drei Hektar betragen habe. Die durch die Entwässerungen abgeführten Wässer fielen gegenüber den Tagwässern nicht ins Gewicht, was durch Messungen der Dränagewässer bei starken Regenzeiten erhoben werden möge.

Die von den Beschwerdeführern als Zeugin beantragte Cäcilia S. gab in ihrer Vernehmung durch die BH an, dass die Entwässerung des Grundstückes 651/2 der Beschwerdeführer immer schon in Richtung Osten erfolgt sei. Der südwestliche Teil des Grundstückes 651/2 sei nicht nass gewesen; es hätten sich dort auch keine Gräben befunden.

Am 19. Mai 1992 erließ die BH einen Bescheid, dessen Spruchpunkt I. folgenden Wortlaut hat:

"Gemäß §§ 98, 40 Abs. 1 und 138 Abs. 1 lit. a des Wasserrechtsgesetzes 1959 - WRG 1959 i.d.g.F. werden die (Beschwerdeführer) als Eigentümer des Grundstückes 651/2 KG E. bis 1. Juli 1992 verhalten, das an der Grenze zwischen den Grundstücken 644 und 651/2 KG E. konzentriert anfallende Oberflächenwasser nicht über den an dieser Grundstücksgrenze bestehenden Sammelschacht in den (verrohrten) Graben bzw. in das Dränagesystem auf dem Grundstück 651/2 KG E. direkt einzuleiten, sondern das Wasser großflächig dem natürlichen Gelände entsprechend abfließen zu lassen."

Mit Spruchpunkt II. des Bescheides der BH vom 19. Mai 1992 wurde der MP hinsichtlich der Bachverlegung auf ihrem Grundstück 567 unter Berufung auf die §§ 41 Abs. 2 und 138 Abs. 2 WRG 1959 ein wasserpolizeilicher Alternativauftrag erteilt, mit Spruchpunkt III. ein Antrag der MP auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung abgewiesen und mit Spruchpunkt IV. eine Kostenentscheidung getroffen.

In der Begründung zu Spruchpunkt I. ihres Bescheides stellte die BH fest, dass der Abfluss der Oberflächenwässer aus den Grundstücken 644 und 646 der Eheleute E. schon im Jahre 1984 Gegenstand einer Wasserrechtsbeschwerde der Beschwerdeführer gewesen sei, die jedoch von der BH als unbegründet abgewiesen worden war, wobei damals nur auf eine Vernässung des Grundstückes 651/2, nicht jedoch auf eine zusätzliche Belastung der Vorflut Bedacht genommen worden sei. Dieser zusätzlichen Belastung der Vorflut sei mit Bescheid der BH vom 2. Oktober 1990 Rechnung getragen worden, mit welchem den Eheleuten E. rechtskräftig vorgeschrieben worden sei, die Einleitung der Oberflächenwässer in den an der Grenze gelegenen Dränageeinlaufschacht zu beseitigen und die vom Grundstück 644/1 der Eheleute E. kommenden Oberflächenwässer großflächig in Richtung Westen abzuleiten. Das Grundstück 651/2 sei durch die Beschwerdeführer dränagiert und es seien alte Gräben zugefüllt worden, womit ein Zustand geschaffen worden sei, mit welchem die gesamte Fläche des Grundstückes 651/2 in Richtung des beschwerdegegenständlichen Vorfluters auf dem Grundstück der MP entwässert worden sei. Bedenkliche Auswirkungen für den Vorfluter hätten sich erst dann gezeigt, als auch das Oberflächenwasser des Grundstückes 644

der Eheleute E. über den Einlaufschacht direkt in das Dränagesystem des Grundstückes 651/2 der Beschwerdeführer eingeleitet worden und ohne Retention zur Vorflut gelangt sei. Da die Wasserrechtsbeschwerde der Beschwerdeführer gegen ihre Oberlieger nichts gefruchtet habe, sei es durchaus verständlich, dass die Beschwerdeführer das vom Grundstück 644 ihrer Oberlieger anfallende Oberflächenwasser direkt in den Einlaufschacht an der Grenze eingeleitet hätten, um eine Vernässung ihres Grundstückes zu verhindern, doch habe dies eben zu einer vermehrten Belastung des Vorfluters geführt. Ursprünglich sei aber ein Teil des Wassers auch nach Westen geflossen. Dass der von der Behörde nunmehr erteilte Auftrag zu einer Vernässung des Grundstückes 651/2 der Beschwerdeführer führen könne, werde von der Behörde nicht verkannt, welche jedoch an ihren Bescheid aus dem Jahr 1985 gebunden sei, weshalb die Beschwerdeführer mit Schadenersatzansprüchen gegenüber den Eheleuten E. auf den Rechtsweg zu verweisen seien. Eine Beseitigung der Dränagierungen auf dem Grundstück der Beschwerdeführer habe nicht verfügt werden können, weil diese dann nicht mehr als bewilligungspflichtig angesehen werden könnten, wenn das beschleunigt anfallende Wasser vom Grundstück 644 der Eheleute E. nicht mehr direkt eingeleitet werde.

In ihrer gegen den Kostenspruch und in der Sache gegen Spruchpunkt I. dieses Bescheides erhobenen Berufung warfen die Beschwerdeführer der BH vor, sich mit der Zeugenaussage des Bediensteten des Kulturbauamtes nicht auseinander gesetzt zu haben. Aus dieser gehe hervor, dass eine Verschlechterung des Abfuhrvermögens des Betonrohrkanales durch die Dränage nicht erfolgt sei. Wie viel die seinerzeit vorhandenen Gräben an Niederschlagswasser gegen Osten abzuführen in der Lage gewesen seien, sei ununtersucht geblieben. Ebenso wenig sei geprüft worden, ob der frühere Verlauf des von der MP eigenmächtig verlegten Gerinnes die anfallenden Oberflächenwässer anstandslos hätte abführen können, wobei zu berücksichtigen sei, dass 10 Jahre hindurch keine Beschwerde erhoben worden sei. Eine eigenmächtige Verlegung eines Gerinnes könne nicht als Grund für die Behauptung der Verschlechterung der Abflussverhältnisse des Unterliegers genommen werden. Mit der Annahme einer Veränderung der Abflussverhältnisse durch den Wegfall eines Abflusses nach Westen setze sich die Behörde in Widerspruch zur Zeugenaussage. Im Westen liege kein Vorfluter, was der Amtssachverständige nicht berücksichtigt habe. Die Dränagearbeiten seien von Fachleuten des Kulturbauamtes durchgeführt worden, welche auf Grund ihrer Erfahrung sicher eine Genehmigung erwirkt hätten, wenn damit die Abflussverhältnisse zum Nachteil des Unterliegers geändert worden wären. Das streitgegenständliche Gerinne habe seit jeher dem Abfluss der Oberflächenwässer aus dem Grundstück der Beschwerdeführer 651/2 gedient, wobei der Anfall der Dränagewässer von geringfügiger Bedeutung sei.

Die Zweitbeschwerdeführerin erhob gleichzeitig Berufung gegen den seinerzeitigen Bescheid der BH vom 2. Oktober 1990 (wasserpolizeilicher Auftrag gegenüber den Eheleuten E.) mit dem Vorbringen, dass ihr der genannte Bescheid nicht zugestellt worden und sachlich unrichtig sei.

Auch die MP erhob gegen den Bescheid der BH vom 19. Mai 1992 eine Berufung, in welcher sie zu Spruchpunkt I. eine Ergänzung der den Beschwerdeführern erteilten Aufträge in Richtung der Entfernung der Dränagen und der Wiederherstellung von Geländeveränderungen forderte und Spruchpunkt II. mit dem Vorbringen bekämpfte, dass der Erstbeschwerdeführer es sei, dem der Auftrag zur Rückverlegung des Gerinnes hätte erteilt werden müssen.

Nachdem die MP an den Landeshauptmann von Salzburg (LH) als Berufungsbehörde noch eine ergänzende Sachverhaltsdarstellung übermittelt hatte, erhob sie gegen den LH eine Säumnisbeschwerde, welche mit hg. Beschluss vom 14. September 1993, 93/07/0101, zurückgewiesen wurde. Am 3. Jänner 1994 überreichte die MP bei der BH einen Devolutionsantrag an die belangte Behörde, zu welchem ihr vom LH mit Schreiben vom 20. Juni 1994 die Rechtsansicht der belangten Behörde mitgeteilt wurde, dass dieser Devolutionsantrag zufolge Einbringung bei der unrichtigen Behörde einen Zuständigkeitsübergang nicht habe bewirken können.

Am 30. August 1994 führte der LH an Ort und Stelle eine Verhandlung durch, in welcher Stellungnahmen verschiedener Grundeigentümer protokolliert und sachkundige Äußerungen erstattet wurden. Ein Amtssachverständiger für Wildbachverbauung führte aus, aus dem großflächig dränagierten Einzugsgebiet werde auch künftig bei einem Bemessungsniederschlag eine so große Hochwasserspende zu erwarten sein, dass diese von dem ursprünglich bestehenden natürlichen Gerinnesystem nicht schadlos abgeführt werden könne. Bei vollständiger Einleitung der Hochwassermenge in das ursprüngliche Gerinne wäre der Eintritt der im Ersatzgerinne aufgetretenen Erosionen ebenso zu befürchten. Zweckmäßig erscheine eine Belassung des bestehenden Ersatzgerinnes und dessen Ausbau und Sicherung. Die im bekämpften Bescheid der BH geforderte Unterlassung einer Einleitung von Oberflächenwässern in die Schächte an der Grundstücksgrenze (zwischen den Beschwerdeführern und den Eheleuten E.) erscheine in

Anbetracht des möglichen flächenhaften Hochwasserabflusses "als nicht relevant". Hierauf könne aus Sicht der Wildbach- und Lawinenverbauung verzichtet werden, weil anzunehmen sei, dass bei einer Förderleistung von 40 l/s ein Überborden der Schächte eintrete und somit deren Wirkung nicht mehr bestehe, was insbesondere dann gelte, wenn man einen Flächenabfluss von 330 l/s annehme. Ein nachteiliger Einfluss auf den Vorfluter gehe grundsätzlich von jeder dränagierten Fläche aus. Ein Amtssachverständiger für Wasserbautechnik stellte fest, dass im Zuge der Dränagierung des Einzugsgebietes eine entsprechende Verbesserung der Vorflutverhältnisse nicht durchgeführt worden sei. Der neue Abflussgraben liege in der Geländetieflinie und sei nicht entsprechend befestigt worden, sodass Erosionserscheinungen eingetreten seien. Die Verschärfung für die Abflussverhältnisse sei durch das Austrocknen der Böden infolge Dränagewirkungen und damit verursachtem schnelleren Abfließen der Oberflächenwässer bei einem Starkregenereignis erfolgt. Bei solchen Ereignissen förderten die Dränageleitungen kein nennenswertes Wasser. Die im Zuge der Dränagierungen durchgeführten Geländekorrekturen könnten nicht genau nachvollzogen werden und fielen auch nicht wesentlich ins Gewicht. Es sei die frühere Entwässerung über den Ascherbach für die heutigen Verhältnisse keinesfalls ausreichend. Zur Beseitigung der Erosionserscheinungen am künstlich errichteten Graben sei ein wasserbautechnischer Verbau dieses Vorfluters durchzuführen. Aus wasserbautechnischer Sicht erscheine die Linienführung des künstlich angelegten Grabens zweckmäßig, um die Ableitung der Oberflächen- und Dränagenwässer zum Bach durchzuführen. Der im bekämpften Bescheid der BH vom 19. Mai 1992 erlassene Auftrag, das Wasser großflächig abfließen zu lassen, könne aus fachlicher Sicht nicht befürwortet werden, da hiedurch keine wesentliche Entlastung der Abflussgräben erzielt werden könne; hinzuweisen sei auf die geringe Abflussleistung der Dränagen, angesichts welcher bei einem Starkregen ohnehin eine oberflächliche Überflutung und Oberflächenretention eintrete.

Die Beschwerdeführer wiederholten ihr Vorbringen und beantragten die Beischaffung der Pläne des Kulturbauamtes über die Durchführung der Dränagierungsarbeiten des Grundstückes 651/2 zum Beweis dafür, dass vor Dränagierung kein Abfluss nach Westen erfolgt sei. Es habe sich durch die Dränagierung die nach Osten fließende Wassermenge nicht nennenswert erhöhen können. Auch die MP wiederholte ihr bisheriges Vorbringen. Eine Auskunftsperson gab an, sich nicht daran erinnern zu können, dass jemals Wasser vom Grundstück der Beschwerdeführer 651/2 auf ihr westlich davon gelegenes Grundstück abgeflossen wäre.

In der Folge erstatteten die Beschwerdeführer in einer Eingabe an den LH vom 6. März 1995 ihr Vorbringen auch in schriftlicher Weise. Nach dem Ergebnis der Sachverständigengutachten lasse sich die Aussage, dass durch die Dränagierung eine Verschärfung des Oberflächenwasserabflusses eingetreten sei, für das Grundstück 651/2 nicht aufrecht erhalten. Beantragt werde die Durchführung einer Messung der Wassermenge bei Starkregen oder bei Einsetzen der Schneeschmelze durch einen Amtssachverständigen zum Beweis dafür, dass vom Grundstück 651/2 keine übermäßige Menge an Oberflächenwasser herrühre. Es werde auch die Einvernahme des Bediensteten des Kulturbauamtes Ing. H. beantragt, welcher über die tatsächliche Ausführung der Dränagierung genau Bescheid wisse. Diese Dränagierung sei Ende Juni 1978 erfolgt. Ursache der Schäden am Gerinne sei nicht der Abfluss gewaltiger Wassermengen vom Grundstück der Beschwerdeführer, sondern die fehlende Bereitschaft der MP zur Befestigung des Gerinneverlaufes. Wie sich aus Aussagen früher vernommener Zeugen ergebe, sei das Gerinne schon seit jeher vor allen Dränagierungen bei Starkregen mehrmals jährlich aus den Ufern getreten.

Mit einer bei der belangten Behörde am 23. Februar 1995 eingelangten Eingabe begehrte die MP den Übergang der Zuständigkeit zur Entscheidung auf die belangte Behörde.

Diese führte am 14. November 1995 eine Verhandlung ebenfalls an Ort und Stelle durch, in welcher von dem von der belangten Behörde beigezogenen Amtssachverständigen für Wasserbautechnik das Gerinne des Ascherbaches ebenso wie das verlegte Gerinne mit den festgestellten Schäden auf dem Grundstück 567/1 der MP beschrieben wurde. Aktenkundig aus einem Lageplan seien Dränagierungsdaten auf der Basis der Feststellungen im amtlichen Meliorationskataster festzustellen, denen zufolge die Dränagemaßnahmen für das Grundstück 651/1 der Beschwerdeführer im Jahre 1954, für 642 und 644 der Eheleute E. im Jahre 1982, und für 651/2 der Beschwerdeführer im Jahre 1978 vorgenommen worden seien. Des Weiteren seien ohne Mitwirkung des Amtes der Salzburger Landesregierung private Entwässerungsmaßnahmen gesetzt worden und zwar von den Beschwerdeführern im östlichen Teil des Grundstückes 651/2 durch Verlegung von zwei Dränagerohren mit 100 mm im Jahr 1990, durch die Verfüllung einer Mulde und ein Abflussrohr im südlichen Teil des Grundstückes 651/1 im Jahre 1984 und durch Geländeverfüllungen im südlichen Teil des Grundstückes der Eheleute E. an der Grundgrenze zum Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer. In Summe sei im Laufe der Jahrzehnte eine Vielzahl von Dränagierungen und

Geländeveränderungen vorgenommen worden, wobei eine wasserrechtliche Bewilligung in keinem Fall vorliege. Im Bereiche des Ascherbaches seien Uferanrisse oder Auskolkungen nicht festzustellen, es habe diesbezüglich auch keine Beschwerden gegeben, was darauf hinweise, dass der Abfluss bis zum Jahr der Gerinneverlegung ohne wesentliche Schäden stattgefunden habe. Im Bereich des neu erstellten Gerinnes seien in der Waldstrecke deutliche Erosionen und in der Wiesenstrecke extreme Abträge feststellbar. Der größere Teil des Abflusses im verlegten Gerinne sei jedenfalls dem natürlichen Oberflächenabfluss zuzuordnen, der den Geländeveränderungen und Dränagierungen zuzurechnende kleinere Anteil sei aber in Anbetracht der starken Schädigung des Gerinnes nicht zu vernachlässigen. Eine quantifizierende Aufteilung bleibe einer späteren Beurteilung vorbehalten.

Mit Schreiben vom 14. März 1996 setzte die belangte Behörde die Beschwerdeführer und die MP vom abschließenden Gutachten ihres Amtssachverständigen für Wasserbautechnik mit dem Bemerken in Kenntnis, dass zur Stellungnahme eine Frist von zwei Wochen ab Zustellung bestehe, die mit Rücksicht auf eine von der MP erhobene Säumnisbeschwerde nicht verlängert werden würde.

Im abschließenden Gutachten des von der belangten Behörde beigezogenen Amtssachverständigen für Wasserbautechnik wird im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

Die Gerinneverlegung als solche habe Schäden lediglich im Bereiche von Grundstücken der MP und der Beschwerdeführer nicht ausschließen lassen, wobei solche auf dem Grundstück 567/1 der MP ja auch tatsächlich aufgetreten seien. Mit anderen Grundeigentümern sei das Einvernehmen hergestellt, an deren Grundstücken Schäden nicht feststellbar und auch nicht zu erwarten gewesen. Zu den Dränagierungen sei auszuführen, dass eine nachteilige Beeinflussung der Grundwasserverhältnisse hiedurch im gesamten Gebiet nicht bewirkt worden sei. Es seien die Dränagierungen ja auch im Gegenteil im Interesse einer Verbesserung der Grundwasserverhältnisse für die landwirtschaftliche Nutzung der Grundstücke durchgeführt worden. Die Dränagierungen bis 1981 seien hinsichtlich einer Berührung fremder Rechte nur durch die stärkere Dotierung der Vorflut und daraus resultierende verstärkte Erosionen bzw. Uferanrisse relevant. Im betroffenen Zeitraum sei das Vorflutgerinne noch nicht verlegt gewesen und es seien aus dieser Zeit auch keine Beschwerden bezüglich Uferanrisse bekannt geworden, wie auch Anrisse am alten Ascherbach vor Ort nicht hätten festgestellt werden können. Es seien die Dränagierungen bis 1981 somit insgesamt nicht als nachteilig zu beurteilen; es gebe keinen Hinweis darauf, dass sie nennenswerte Beeinträchtigungen verursacht hätten. Seit 1981 sei das Grundstück der MP merklich beeinträchtigt worden, die seither aufgetretenen Schäden entlang der Verlegungsstrecken stünden außer Zweifel und seien massiv (z.B. max. Eintiefung ca. 2 m). Es werde weiters vorausgesetzt, dass die Schäden zufolge der vermehrten Einleitungen bei ungesichertem Bachbett zu bestimmen seien, da das Bachbett nicht oder nur unzulänglich gesichert worden sei. Die nach langsamem Beginn rasante Entwicklung der Erosion zeige, dass bereits kleine Überschreitungen der noch verträglichen Dotierung immer rascher anwachsende Schäden verursachten. Dass das ursprüngliche Gerinne den natürlichen Abfluss und zusätzliche Einleitungen gut verkraftet habe, während das neue Gerinne im Vergleich zum Gesamtabfluss des Einzugsgebietes nur gering größere Abflüsse nicht verkrafte, sei kein Widerspruch. Im Naturzustand sei es bereits sehr früh und häufig bei relativ kleinen Niederschlagsereignissen zu breitflächigen Ausuferungen gekommen, wodurch das eigentliche Gerinnebett entlastet worden sei, da die Abflusshöhe und damit der Uferangriff nicht mehr weiter angestiegen sei. Wenn im Bereich des ersten Abwurfes das Gerinnebett so weit stabil sei, dass bordvolle Abflüsse noch keine nennenswerte Eintiefung verursachten, dann bleibe das Bett auf Dauer stabil. Durch die Gerinneverlegung sei dieser Ausuferungsbereich aber verlegt und ein offensichtlich erosionsanfälligerer Bereich dotiert worden - das verlegte Gerinne verlaufe ca. in der Falllinie in Lockerböden -, sodass bereits vor der entlastenden Ausuferung deutliche Eintiefungen aufgetreten seien. Jede Eintiefung vergrößere im Weiteren die Abflusstiefe und die Erosionsspannung und schiebe den Zeitpunkt der entlastenden Ausuferung hinaus, sodass in progressiver Weise Eintiefung, Abflusstiefe, Abfluss und Schleppspannung zunähmen. Diese nach den Gesetzen der Hydraulik theoretisch zu erwartende Entwicklung habe sich auch in der Natur gezeigt. Eine Unterscheidung der einzelnen Dotierungen seit 1981 sei fachlich nicht möglich, sondern es sei davon auszugehen, dass zufolge der ungünstigen Voraussetzungen bereits die erste derartige Einleitung die Erosion wesentlich verstärkt habe. Auch sei bei dem stark progressiven Verlauf der Eintiefung anzunehmen, dass selbst bei gedachtem Entfall späterer Dränagierungen dieser Prozess langsamer, aber eben doch in Gang gekommen wäre und zeitlich verzögert ähnlich negative Auswirkungen verursacht hätte. Die Einleitungen von zahlreichen Dränagerohren Durchmesser 10 cm und Durchmesser 16 cm seien im Vergleich zur Größe des verlegten Gerinnes nicht als geringfügig anzusehen, sondern ergäben einen Abfluss ähnlicher Größe wie der natürliche. Im

Hinblick auf allfällige Schadenersatzforderungen müsse aber festgestellt werden, dass die progressive Eintiefung mit geringem Aufwand bereits im Anfangsstadium hätte gestoppt werden können, wenn die betroffenen Grundeigentümer geringe Ufersicherungen (die Breite des Gerinnes habe ursprünglich ca. 30 cm betragen) rechtzeitig vorgenommen hätten und nicht weitgehend tatenlos über mehr als ein Jahrzehnt der sich ständig verschärfenden Eintiefung zugesehen hätten. Aus fachlicher Sicht wären sämtliche Einleitungen, die nach der Gerinneverlegung 1981 vorgenommen worden seien, rückgängig zu machen, wobei technisch der dauerhafte Verschluss der Rohre ausreiche, während die Entfernung der Dränagerohre nicht erforderlich sei, aber ebenfalls den Zweck erfülle. Am wasserpolizeilichen Auftrag der BH sei kritisch, dass die konzentrierte Wasserableitung vom Grundstück 644 der Eheleute E. auf das Grundstück 651/2 der Beschwerdeführer nicht untersagt werde, jedoch danach die Einleitung in den Sammelschacht. Dies habe zur Konsequenz, dass gesammelt konzentrierte Wasseraustritte auf dem Grundstück der Beschwerdeführer stattfänden, was unzulässig und für den Unterlieger nachteilig erscheine, weil bei Einstellung von Dränagen jede künstliche Wassersammlung bereits an der Quelle untersagt werden solle. Es sei diese Dränagierung den Eheleuten E. allerdings ohnehin der Aktenlage nach schon im Bescheid der BH vom 2. Oktober 1990 untersagt worden. Den Beschwerdeführern wäre aufzutragen, die Verbindungsleitung Durchmesser 16 cm von der Grundstücksgrenze 644 zu 651/2 zum Sammelschacht zu entfernen oder durch einen beidseitigen dauerhaften Verschluss funktionsunfähig zu machen, die im östlichen Teil des Grundstückes 651/2 ca. 1990 errichteten zwei Dränagerohre Durchmesser 100 mm ebenso wie allfällige weitere Dränagerohre im nördlichen Grundstücksteil zu entfernen oder durch dauerhaften Verschluss funktionslos zu machen und ein Dränagerohr auf Parzelle 651/1 im Bereich der verfüllten Mulde zu entfernen oder durch einen Verschluss auf Dauer funktionslos zu machen.

Mit Schreiben vom 2. April 1996 erstatteten die Beschwerdeführer zu diesem Gutachten eine Stellungnahme. In dieser führten sie aus, dass die Wassermenge, die von ihrem Grundstück 651/2 herrühre, durch das Fehlen der offenen Abflussgräben geringer sei als vor dem Jahr 1978, in welchem die Zuschüttung der natürlichen Abflussgräben bei gleichzeitiger Dränagierung des Grundstückes erfolgt sei. Dass diese vom Kulturbauamt durchgeführte Dränagierung auf Grund des geringen Rohrdurchmessers und der geringen Verrohrungsdichte nicht ins Gewicht falle, sei auch von den beiden Amtssachverständigen des LH klargestellt worden. Wassermessungen hätten die Beschwerdeführer im Verfahren bislang offensichtlich vergeblich beantragt. Solche Messungen würden zeigen, dass die aus der Dränagierung des Grundstückes 651/2 tatsächlich austretenden Wassermengen sehr gering seien, was der Bedienstete des Kulturbauamtes Ing. H. als Zeuge auch ausgesagt habe. Aus dem von diesem Zeugen angegebenen Trennwasseranfall von 1,5 l/s könne keine Auswirkung auf das verlegte Gerinne abgeleitet werden. Es werde eine solche Messung der Wassermenge daher erneut beantragt. Es berücksichtige der Amtssachverständige nicht die ursprünglichen Abflussverhältnisse vor der Dränagierung. Der offen gebliebene kurze Graben im südöstlichen Teil des Grundstückes zeige, dass er seit vielen Jahrzehnten durch Tagwässer und nicht durch Trennwässer geformt worden sei. Die vor der Dränagierung gegebenen Abflussverhältnisse würden vom Amtssachverständigen mit keinem Wort berücksichtigt. Die von ihm verlangte Unterlassung der Einleitung der Wässer aus den Flächen der Oberlieger E. übersehe, dass die natürlichen Abflussverhältnisse durch Gräben auf dem Grundstück 651/2 seit der Dränagierung im Jahr 1978 nicht mehr bestanden hätten. Es müssten die Beschwerdeführer diesfalls die Gräben wieder errichten, weil sie sonst eine massiver Verschlechterung der Situation gegenüber dem Zustand vor dem Jahr 1978 hinnehmen müssten. Sollte der Amtssachverständige trotz aller Zeugenaussagen am Bestand dieser Gräben noch Zweifel haben, werde die Beiziehung eines Geologen zum Nachweis des früheren Bestandes dieser Gräben beantragt. Die alten Gräben hätten das Oberflächenwasser zur Gänze aufgenommen und in der Folge direkt zum Ascherbach geleitet. Durch das Zuschütten und die Dränagierung sei zwangsläufig ein deutliche Entlastung des Ascherbaches eingetreten, weil das 20 cm-Dränagerohr nicht in der Lage sei, große Mengen Oberflächenwasser abzuführen, welches sich daher im Gegensatz zu Zeiten vor der Dranagierung auf die Wiese 651/2 ergieße, weil eine Abfuhr durch die Gräben nicht mehr möglich sei. Es diene bei einem Bemessungsereignis von über 330 l/s das Grundstück der Beschwerdeführer 651/2 daher als Überschwemmungsfläche. Der Bescheid der BH vom 2. Oktober 1990 gegen die Eheleute E. sei nicht rechtskräftig geworden, weil über eine Berufung der Zweitbeschwerdeführerin gegen diesen Bescheid bis heute noch nicht entschieden sei. Der Zeitpunkt des Jahres 1981 sei willkürlich gewählt. Die Ursache für die Schäden liege in der mangelnden Gerinnesicherung. Auch eine Entfernung der Dränagierungen nach 1981 hätte am Auftreten der Erosion mangels Ufersicherung nichts geändert. Der Schacht auf dem Grundstück der Beschwerdeführer 651/2 im Bereich der Grenze zu 644/1 (E.) bestehe seit 1978 und somit schon vor der Gerinneverlegung. Allerdings sei als Verbindung ein 6,5 cm-Rohr zum Hauptschacht eingebaut gewesen, welches erst durch einen Maisanbau auf dem Grundstück E. verstopft

worden sei. Auf Vermittlung der Bezirksbauernkammer und des Bezirksrichters sowie unter Mithilfe des Kulturbauamtes sei das Verbindungsrohr von 6,5 cm auf 16 cm vergrößert worden, was aber die maximale Abflussmöglichkeit auf 651/2 nicht erhöht habe, weil das Verbindungsrohr ja wieder in das 20 cm-Hauptentwässerungsrohr einmünde. Solle der Zustand vor dem Jahr 1981 hergestellt werden, dann könnten die Beschwerdeführer nicht dazu verhalten werden, dieses Verbindungsrohr zur Gänze zu beseitigen, sondern nur, den Rohrdurchmesser auf 6,5 cm zu reduzieren. Hiezu wären die Beschwerdeführer äußerstenfalls bereit. Die vom Sachverständigen angeregte Verschließung von zwei Dränagerohren Durchmesser 10 cm sei bereits erfolgt; das im Gutachten des Amtssachverständigen angesprochene Rohr auf dem Grundstück 651/1 stamme aus dem Jahre 1954 und sei weitgehend funktionslos; es könne sofort beseitigt werden. Nicht zulässig sei es, von den Beschwerdeführern ein doppeltes Sonderopfer zu verlangen, indem die Dränagierung E. 1982 bleiben dürfe, ihre Schachtverbindung aus 1978 aber weg müsste, während die ursprünglichen offenen Abflussgräben fehlten. Das Grundstück der Beschwerdeführer würde damit zu Gunsten der Oberlieger und der Unterlieger zu einer Sauerwiese werden. Ein Gegengutachten zu erstatten, sei innerhalb der kurzen Frist von lediglich zwei Wochen nicht möglich gewesen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid entschied die belangte Behörde über die Berufungen der MP und der Beschwerdeführer gegen den Bescheid der BH vom 19. Mai 1992 durch Abänderung des vor ihr bekämpften Bescheides mit folgendem Spruch:

"Spruchteil I lautet nunmehr:

Gemäß § 138 Abs. 1 lit. a i.V.m. § 40 Abs. 1 WRG 1959 werden die (Beschwerdeführer) als Eigentümer der Grundstücke 651/1 und 651/2 KG E. verpflichtet, bis zum 1. Oktober 1996 folgende Maßnahmen zur Entfernung der eigenmächtig erfolgten Neuerungen zu treffen:

Entfernung oder durch dauerhaften Verschluss Funktionslosmachen:

* der Verbindungsleitung Durchmesser 16 cm, welche von der

Grundstücksgrenze 644 zu 651/2 KG E. zum Sammelschacht führt,

* der im östlichen Teil des Grundstückes 651/2 KG E. ca. im Jahr 1990 errichteten zwei Dränagerohre Durchmesser 10 cm,

* des im Bereich der verfüllten Mulden verlegten

Dränagerohres auf Parzelle 651/1 KG E.;

Spruchteil II: entfällt ersatzlos.

Spruchteil IV: bleibt aufrecht.

Spruchteil V: Gleichzeitig wird der von den (Beschwerdeführern) gestellte Antrag auf Kostenersatz gemäß § 123 Abs. 2 WRG 1959 abgewiesen."

In der Begründung des angefochtenen Bescheides führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des Gutachtens ihres Amtssachverständigen für Wasserbautechnik aus, dass die im Einvernehmen zwischen der MP und den Beschwerdeführern vorgenommene Gerinneverlegung als Schutz- und Regulierungsbau an einem Privatgewässer anzusehen sei, welche Maßnahme angesichts des Fehlens einer Beeinträchtigung fremder Rechte nach Maßgabe der Bestimmung des § 41 Abs. 2 WRG 1959 keiner wasserrechtlichen Bewilligung bedurft habe. Der der MP im erstinstanzlichen Bescheid erteilte wasserpolizeiliche Auftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 habe daher ersatzlos entfallen müssen. Da die Gerinneverlegung nicht als eigenmächtige Neuerung, sondern als bewilligungsfreie Maßnahme anzusehen sei, sei die MP als Betroffene im Sinne des § 138 Abs. 1 und 6 WRG 1959 zur Antragstellung auf Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes hinsichtlich der Dränagierungsmaßnahmen berechtigt gewesen. Wolle man nicht zu dem vom Gesetz offenkundig nicht intendierten Ergebnis kommen, dass vormals bewilligungsfreie Dränagierungen durch das Setzen von Maßnahmen anderer (Gerinneverlegung) plötzlich bewilligungspflichtig würden, müsse davon ausgegangen werden, dass die von den Beschwerdeführern bis zum Zeitpunkt der Gerinneverlegung im Jahr 1981 gesetzten Dränagierungsmaßnahmen nur dann bewilligungspflichtig gewesen wären, wenn sie auch nach dem zum Herstellungszeitpunkt geltenden Recht bewilligungspflichtig gewesen seien. Die Grundstücke 655 und 651/1 seien im Jahre 1954 dränagiert worden, als noch § 36 WRG 1934 gegolten habe, nach welcher Bestimmung Entwässerungsanlagen einer wasserrechtlichen Bewilligung nur dann bedurft hätten, wenn eine nachteilige

Beeinflussung der Grundwasserverhältnisse zu befürchten war. Grundstück "651/1" (gemeint wohl: "651/2") sei 1978 dränagiert worden, als § 40 WRG 1959 in seiner Fassung vor der WRG-Novelle 1990 gegolten habe. Voraussetzung für eine Bewilligungspflicht sei eine zusammenhängende Fläche von mehr als 10 ha oder eine Befürchtung einer nachteiligen Beeinflussung der Grundwasserverhältnisse, des Vorfluters oder fremder Rechte gewesen. Seit der WRG-Novelle 1990 bedürften Entwässerungsanlagen der wasserrechtlichen Bewilligung, sofern es sich um eine zusammenhängende Fläche von mehr als 3 ha handle oder eine nachteilige Beeinflussung der Grundwasserverhältnisse, des Vorfluters oder fremder Rechte zu befürchten sei. Rechte der MP könnten nur durch Dränagierungsmaßnahmen berührt werden, welche nach der Gerinneverlegung erfolgt seien. Die sich aus dieser Beurteilung der Rechtslage dem Tatsächlichen nach ergebenden Konsequenzen seien vom Amtssachverständigen für Wasserbautechnik in seinem Gutachten dargestellt worden, welches den berufungswerbenden Parteien nachweislich zur Kenntnis gebracht worden sei. Den Ausführungen des Amtssachverständigen sei weder auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten noch sei in den Äußerungen der Berufungswerber wesentlich Neues vorgebracht worden. Die von den Beschwerdeführern mit Schreiben vom 2. April 1996 beantragten zusätzlichen Erhebungen und Gutachten hätten angesichts dessen und der Tatsache, dass bereits wiederholt Augenscheinsverhandlungen vorgenommen worden seien, "nicht stattgegeben werden" können. Soweit die Beschwerdeführer geltend gemacht hätten, dass der wasserpolizeiliche Auftrag der BH vom 2. Oktober 1990 gegen die Ehegatten E. wegen einer noch offenen Berufung der Zweitbeschwerdeführerin nicht rechtskräftig sei, sei dazu bemerkt, dass die Zweitbeschwerdeführerin im betroffenen Verfahren keine Parteistellung gehabt habe, weshalb eine von ihr erhobene Berufung den Eintritt der Rechtskraft des genannten Bescheides nicht hätte verhindern können. Der im Bescheid der BH vom 19. Mai 1992 vertretenen Rechtsansicht, es könnte die Beseitigung der von den Beschwerdeführern durchgeführten Dränagierungen nicht verfügt werden, da die Maßnahmen nicht mehr bewilligungspflichtig seien, wenn das beschleunigt anfallende Wasser vom Grundstück 644 nicht mehr direkt eingeleitet werde, könne gleichfalls nicht beigetreten werden. Jede zusätzliche, nach der Gerinneverlegung erfolgte Dränagierungsmaßnahme, welche Auswirkungen auf den beschwerdegegenständlichen Vorfluter gehabt habe, führe zu einer merklichen Beeinträchtigung des Grundeigentums der MP, weil in Summe offenbar jede derartige neuerliche Maßnahme zu überproportionalen Auswirkungen geführt habe. Im Weiteren erstattete die belangte Behörde noch Begründungsausführungen zu Spruchteil IV. des vor ihr bekämpften Bescheides und Spruchteil V. des angefochtenen Bescheides, jeweils betreffend Kostenfragen.

Gegen diesen Bescheid erhoben die Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, welcher deren Behandlung jedoch mit seinem Beschluss vom 23. September 1996, B 2836/96, abgelehnt und sie gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten hat. Vor diesem Gerichtshof begehren die Beschwerdeführer die Aufhebung des "Spruchteiles I" des angefochtenen Bescheides aus dem Grunde der Rechtswidrigkeit seines Inhaltes oder jener infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit der Erklärung, sich durch den angefochtenen Bescheid in ihrem Recht auf Unterbleiben des ihnen gegenüber erlassenen wasserpolizeilichen Auftrages als verletzt anzusehen.

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

Die Beschwerdeführer haben repliziert.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 138 Abs. 1 WRG 1959 ist unabhängig von Bestrafung und Schadenersatzpflicht derjenige, der die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes übertreten hat, wenn das öffentliche Interesse es erfordert oder der Betroffene es verlangt, von der Wasserrechtsbehörde zu verhalten, auf seine Kosten eigenmächtig vorgenommene Neuerungen zu beseitigen oder die unterlassenen Arbeiten nachzuholen.

Gemäß Abs. 2 dieser Gesetzesstelle hat die Wasserrechtsbehörde in allen anderen Fällen einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung oder unterlassenen Arbeit eine angemessene Frist zu bestimmen, innerhalb deren entweder um die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung nachträglich anzusuchen, die Neuerung zu beseitigen oder die unterlassene Arbeit nachzuholen ist.

Als Betroffene im Sinne des Abs. 1 sind die Inhaber bestehender Rechte (§ 12 Abs. 2), die Fischereiberechtigten sowie die Einforstungsberechtigten anzusehen (§ 138 Abs. 6 WRG 1959).

Als eigenmächtige Neuerung ist die Errichtung von Anlagen oder die Setzung von Maßnahmen zu verstehen, für die

eine wasserrechtliche Bewilligung einzuholen gewesen wäre, eine solche aber nicht erwirkt wurde. Hiebei kann es sich um völlig konsenslose, aber auch um konsensüberschreitende Veränderungen handeln. Nicht nur eine schon von vornherein als nicht bewilligungsfähig anzusehende Maßnahme rechtfertigt einen wasserpolizeilichen Auftrag im Sinne des § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 über Verlangen des Betroffenen, vielmehr genügt insoweit eine eigenmächtig vorgenommene Neuerung (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 13. November 1997, 97/07/0035, mit weiteren Judikaturhinweisen).

Betroffener im Sinne des § 138 Abs. 6 WRG 1959 ist derjenige, in dessen Rechte durch die eigenmächtige Neuerung eingegriffen wird. Ein Anspruch auf Beseitigung einer eigenmächtigen Neuerung besteht dann, wenn durch diese im § 138 Abs. 6 WRG 1959 genannte Rechte tatsächlich beeinträchtigt werden (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 25. Oktober 1994, Slg. N.F. Nr. 14.150/A).

Leitet nun die Wasserrechtsbehörde auf Antrag eines Betroffenen nach§ 138 Abs. 6 WRG 1959 ein Verfahren zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes ein und hat sie die vom Betroffenen behauptete unzulässige, eine Verletzung der wasserrechtlich geschützten Rechte des Betroffenen bewirkende Neuerung festgestellt, so hat sie demjenigen, der die Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes übertreten hat, gemäß § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 die Beseitigung der eigenmächtig vorgenommenen Neuerungen auch dann aufzutragen, wenn diese Neuerung nachträglich bewilligt werden kann (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 13. April 1998, 98/07/0004). In einem solchen Fall ist es der Behörde verwehrt, den "in allen anderen Fällen einer eigenmächtigen Neuerung" vorgesehenen Auftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 zur Einbringung eines nachträglichen Bewilligungsansuchens zu erteilen. Ein Auftrag nach§ 138 Abs. 2 WRG 1959 darf nur dann ergehen, wenn die Beseitigung, Nachholung oder Sicherung weder vom öffentlichen Interesse geboten noch von einem in seinen Rechten Beeinträchtigten verlangt wird.

Da zwischen der Entscheidung über das Begehren eines Betroffenen auf Beseitigung einer Maßnahme und dem Begehren auf Bewilligung der gesetzten Maßnahme nicht Identität der Sache im Sinne des § 68 Abs. 1 AVG herrscht (vgl. hiezu das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 13. November 1997, 97/07/0035), steht dem Adressaten eines auf Begehren eines Betroffenen erlassenen wasserpolizeilichen Auftrages verfahrensrechtlich auch die Möglichkeit offen, nachträglich einen Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung der von einem solchen, auf Verlangen eines Betroffenen erteilten wasserpolizeilichen Auftrages betroffenen Anlage einzubringen (vgl. hiezu das ebenso bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 23. April 1998, 98/07/0004).

Der im Beschwerdefall bekämpfte wasserpolizeiliche Auftrag ist auf Begehren der MP und nicht im öffentlichen Interesse ergangen. Dass die belangte Behörde keinen wasserpolizeilichen Alternativauftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 erlassen hat, ist demnach entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführer kein Grund für eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides, weil die dargestellte Rechtslage der belangten Behörde ein Vorgehen nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 nicht erlaubt hätte.

Die belangte Behörde hat den die Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages gegenüber den Beschwerdeführern rechtfertigenden Verstoß der Beschwerdeführer gegen die Bestimmung des Wasserrechtsgesetzes in der konsenslosen Setzung bewilligungspflichtiger Entwässerungsanlagen erblickt, dabei als bewilligungspflichtig aber nur solche von den Beschwerdeführern gesetzte Entwässerungsmaßnahmen beurteilt, welche diese nach der im Jahre 1981 im Einvernehmen zwischen Beschwerdeführern und MP erfolgten Gerinneverlegung vorgenommen hatten. In diesem Umfang allein hat die belangte Behörde Entwässerungsmaßnahmen der Beschwerdeführer als eigenmächtige Neuerungen qualifiziert, deren Beseitigung sie aufgrund des Antrages der durch diese Maßnahmen in ihrem Grundeigentum beeinträchtigten MP habe auftragen müssen.

Entwässerungsanlagen bedürfen nach § 40 Abs. 1 WRG 1959 der wasserrechtlichen Bewilligung, sofern es sich um eine zusammenhängende Fläche von mehr als 3 ha handelt oder eine nachteilige Beeinflussung der Grundwasserverhältnisse, des Vorfluters oder fremder Rechte zu befürchten ist.

Nach § 40 Abs. 2 WRG 1959 finden bei der Bewilligung die Vorschriften des § 12 Abs. 3 und 4, bei der Auflassung jene des § 29 sinngemäß Anwendung.

Die Beschwerdeführer tragen vor, dass es ohne Verlegung des Gerinnes nie zu einer Beeinträchtigung gekommen wäre. Die MP sei es gewesen, welche allein durch ihr unsachgemäßes Vorgehen bei der Gerinneverlegung und durch Unterlassung der laufenden Instandhaltungsarbeiten die Gerinneschäden verursacht habe. Dass der Oberlieger in seinen Rechten beschränkt werde, wenn der Unterlieger aus eigenen Interessen Änderungen am Vorfluter vornehme

und diese völlig unsachgemäß durchführe, sodass in der Folge zwangsläufig Schäden auftreten müssten, könne doch nicht sein. Eine Bewilligungspflicht für die Entwässerungsanlagen der Beschwerdeführer könne durch ein solches Handeln ihres Unterliegers nicht ausgelöst worden sein.

Diesem Vorbringen ist auf der sachlichen Ebene zunächst zu erwidern, dass die belangte Behörde in einer vom Verwaltungsgerichtshof nicht zu beanstandenden Beweiswürdigung davon ausgegangen ist, dass die Gerinneverlegung nicht allein von der MP, sondern im Einvernehmen mit den Beschwerdeführern und anderen betroffenen Grundeigentümern durchgeführt worden war. In rechtlicher Hinsicht wird mit diesem Vorbringen jene Beurteilung der belangten Behörde angesprochen, mit der sie die Stellung der MP als Betroffener im Sinne des § 138 Abs. 6 WRG 1959 aus der Überlegung bejaht hat, dass die Gerinneverlegung nach Maßgabe der Bestimmung des § 41 Abs. 2 WRG 1959 als bewilligungsfrei zu beurteilen war, sodass darin kein der MP vorzuwerfender Akt einer ihrerseits gesetzten eigenmächtigen Neuerung erblickt werden könne, der einer Berechtigung der MP zur Antragstellung nach § 138 Abs. 6 WRG 1959 (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 28. Juli 1994,92/07/0154) entgegen gestanden wäre. Eine Unrichtigkeit dieser behördlichen Beurteilung wird von den Beschwerdeführern nicht aufgezeigt. Weshalb die Gerinneverlegung entgegen der auf fachkundigen Sachverhaltsfeststellungen beruhenden Beurteilung der belangten Behörde doch bewilligungspflichtig nach Maßgabe der Bestimmung des § 41 Abs. 2 WRG 1959 gewesen sein sollte, wird von den Beschwerdeführern nicht dargestellt. War die Gerinneverlegung aber bewilligungsfrei, dann musste die für eine Bewilligungspflicht von Entwässerungsanlagen nach § 40 Abs. 1 WRG 1959 im Beschwerdefall maßgebende Frage der Befürchtung einer nachteiligen Beeinflussung fremder Rechte auf der Grundlage des durch die bewilligungsfreie Gerinneverlegung geschaffenen Zustandes beantwortet werden. Die von den Beschwerdeführern behauptete Unsachgemäßheit der Gerinneverlegung musste, wenn sie - wogegen es sachbezogen keine Anhaltspunkte gibt - an der Bewilligungsfreiheit der Gerinneverlegung nichts änderte, als Teil des geschaffenen Zustandes angesehen werden, gegen dessen Beeinträchtigung der MP das im § 138 Abs. 6 WRG 1959 statuierte Abhilferecht nicht abgesprochen werden konnte.

Dass die Schadensentwicklung im Gerinnebereich auf der Liegenschaft der MP mit geringem Aufwand schon im Anfangsstadium durch geringe Ufersicherungen hätte hintangehalten werden können, hat der von der belangten Behörde beigezogene Amtssachverständige in seinen im angefochtenen Bescheid wiedergegebenen Ausführungen im Hinblick auf allfällige Schadenersatzforderungen unmissverständlich zum Ausdruck gebracht. Dass die MP den ihr nach diesen Ausführungen leicht möglichen Aufwand zur Hintanhaltung des in der Folge eingetretenen Schadens auf ihrem Grundstück nicht getätigt hat, mag zivilrechtlich bedeutsam sein, nahm ihr aber nicht das aus § 138 Abs. 6 WRG 1959 erfließende Recht, vor der Wasserrechtsbehörde von den Beschwerdeführern die Beseitigung solcher Maßnahmen zu begehren, die - bei bestehender Bewilligungspflicht bewilligungslos gesetzt - sie in ihrem Grundeigentum beeinträchtigt hatten. Eine im Wasserrecht wurzelnde Rechtspflicht der MP zur Vornahme der nötigen Instandhaltungs- und Sicherungsarbeiten an dem über ihr Grundstück verlaufenden Gerinne, die es erlauben würde, vom Vorliegen unterlassener Arbeiten im Sinne des § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 wegen der Unterlassung erforderlicher Instandhaltungs- und Sicherungsarbeiten zu sprechen, existiert nicht. § 42 Abs. 1 WRG 1959 überlässt die Herstellung von Vorrichtungen und Bauten gegen die schädlichen Einwirkungen des Wassers denjenigen, denen die bedrohten oder beschädigten Liegenschaften und Anlagen gehören. Die im § 42 Abs. 2 WRG 1959 statuierte Pflicht zur Ausführung nötiger Schutzmaßregeln besteht nur für den Fall der Gefahr eines Schadenseintrittes an fremdem, nicht aber bloß an eigenem Eigentum. Die Bestimmung des § 50 WRG 1959 aber findet auf bewilligungsfreie Anlagen keine Anwendung (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. März 1995, 92/07/0081). Aus dem Umstand der Gerinneverlegung und ihrer behaupteten Unsachgemäßheit können die Beschwerdeführer gegen den angefochtenen Bescheid demnach ebenso wenig etwas erfolgreich ins Treffen führen wie aus der der MP vorgeworfenen Unterlassung einer Instandhaltung und Sicherung des verlegten Gerinnes.

Die Beschwerdeführer werfen der belangten Behörde des Weiteren vor, das Verfahren im Hinblick auf die von der Behörde beurteilte Bewilligungspflicht ab dem Jahre 1981 gesetzter Entwässerungsmaßnahmen wegen einer daraus resultierenden Befürchtung von Rechten der MP mangelhaft gestaltet zu haben; die Behörde sei auf die von den Beschwerdeführern dem abschließenden Gutachten des Amtssachverständigen für Wasserbautechnik entgegen gesetzten Einwendungen nicht eingegangen und habe sich auch mit entgegenstehenden Gutachten der vom LH beigezogenen Amtssachverständigen nicht auseinander gesetzt. Diesem Vorwurf kann Berechtigung nicht abgesprochen werden.

Der LH hatte in seiner mündlichen Berufungsverhandlung vom 30. August 1994 zwei Amtssachverständige beigezogen, von denen der eine die Einleitung von Wässern in die Schächte an der Grundstücksgrenze "als nicht relevant" bezeichnete und der andere den von der BH erlassenen, von den Beschwerdeführern bekämpften wasserpolizeilichen Auftrag aus fachlicher Sicht als nicht zu befürworten bezeichnet hatte. Beide vom LH beigezogene Amtssachverständige haben ihre Auffassung auch begründet. Wenn die Beschwerdeführer die im nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde enthaltene Auseinandersetzung mit diesen gutachtlichen Äußerungen der Amtssachverständigen des LH als unzulänglich rügen, kann ihnen nicht entgegen getreten werden. Auf die Diskrepanz der fachlichen Aussagen des von der belangten Behörde beigezogenen Amtssachverständigen zu den fachkundigen Äußerungen jener des LH haben die Beschwerdeführer in ihrer Äußerung zum abschließenden Gutachten ausdrücklich hingewiesen. Eine überzeugende Widerlegung der Bekundungen der Amtssachverständigen des LH vermag der Verwaltungsgerichtshof dem angefochtenen Bescheid nicht zu entnehmen.

Desgleichen haben die Beschwerdeführer in ihrer Stellungnahme zum abschließenden Gutachten des Amtssachverständigen der belangten Behörde dem von diesem vorgeschlagenen und als erste der aufgetragenen Maßnahmen im angefochtenen Bescheid auch erlassenen Auftrag den Umstand entgegen gehalten, dass damit eine Maßnahme von ihnen gefordert würde, die nach eigener Auffassung der belangten Behörde eine Beseitigung auch bewilligungsfrei gesetzter Maßnahmen beträfe, weil die Verbindungsleitung von der Grenze der Grundstücke 644 und 651/2 zum Sammelschacht nämlich schon anlässlich der unter Aufsicht des Kulturbauamtes durchgeführten Dränagierung im Jahre 1978, wenn auch mit einem geringeren Querschnitt geschaffen worden sei. Nur die Reduzierung des nachträglich vergrößerten Durchmessers der Verbindungsleitung auf den im Jahre 1978 bestandenen Durchmesser, nicht aber eine Entfernung dieser Verbindungsleitung dürfe den Beschwerdeführern aufgetragen werden, wenn man davon ausgehe, dass vor dem Jahre 1981 gesetzte Dränagierungsmaßnahmen jedenfalls bewilligungsfrei gewesen seien. Auf diesen Einwand ist die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid in keiner Weise eingegangen. Wenn sie in ihrer Gegenschrift dazu vorträgt, dass sich aus dem Gutachten ihres Amtssachverständigen ableiten lasse, dass diese Verbindungsleitung nicht schon im Jahre 1978, sondern erst im Jahre 1982 gelegt worden sei, lässt sich damit der von den Beschwerdeführern mit Recht aufgezeigte Begründungsmangel nicht tauglich sanieren. Hatten die Beschwerdeführer eine dem abschließenden Sachverständigengutachten zu entnehmende Bekundung über die Verlegung der Leitung zum Schacht erst im Jahre 1982 unter Hinweis auf vorzufindende Aufzeichnungen über die vom Kulturbauamt durchgeführten Meliorationen als irrig mit der Behauptung bezeichnet, den Aufzeichnungen über die durchgeführten Meliorationen sei zu entnehmen, dass diese Maßnahme schon im Jahr 1978 gesetzt worden war, dann hatte die belangte Behörde der von den Beschwerdeführern aufgezeigten Frage nachzugehen und sie im angefochtenen Bescheid mit nachvollziehbaren Beweisergebnissen untermauert zu beantworten. Dies gilt im Beschwerdefall umso mehr, als die oben wiedergegebenen Ermittlungsergebnisse schon des erstinstanzlichen Verfahrens durchaus Bekundungen nicht bloß der Beschwerdeführer enthalten hatten, die sich dahin deuten ließen, dass die Behauptung der Beschwerdeführer, die betroffene Verbindungsleitung sei - mit geringerem Durchmesser - schon im Jahre 1978 gelegt worden, zutreffen könnte.

Träfe aber die Behauptung der Beschwerdeführer zu, schon im Jahre 1978 sei eine Verbindungsleitung mit einem Querschnitt von 6,5 cm von der Grundstücksgrenze zum Sammelschacht gelegt worden, die erst zu einem späteren Zeitpunkt auf den Durchmesser von 16 cm vergrößert worden war, dann erwiese sich zunächst schon der erste der im angefochtenen Bescheid erlassenen Aufträge insoweit als rechtswidrig, als den Beschwerdeführern nur die Reduktion der Verbindungsleitung auf einen Durchmesser von 6,5 cm, nicht aber die gänzliche Entfernung oder der dauerhafte Verschluss dieser Leitung aufgetragen werden dürfte, weil mit einem solchen Auftrag in das Recht der Beschwerdeführer eingegriffen würde, nach Maßgabe des § 40 Abs. 1 WRG 1959 bewilligungsfrei gesetzte Entwässerungsmaßnahmen aufrecht zu erhalten. Dass bewilligungsfreie Entwässerungsmaßnahmen vor der Gerinneverlegung nicht durch die danach erfolgte Gerinneverlegung rückwirkend bewilligungspflichtig werden konnten, ist eine von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid vertretene Rechtsauffassung, der beizupflichten ist. Müsste bei Zutreffen der von den Beschwerdeführern schon im Verwaltungsverfahren aufgestellten Behauptung über den Zeitablauf eine Entfernung oder ein dauerhafter Verschluss der betroffenen Verbindungsleitung mi

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at