jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Lvwg Erkenntnis 2019/4/4 405-1/386/1/2-2019

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.04.2019

Entscheidungsdatum

04.04.2019

Index

81/01 Wasserrechtsgesetz

Norm

WRG 1959 §138 Abs1 lita
WRG 1959 §39

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch den Richter Mag. Siegfried Brandstätter über die Beschwerde des Herrn AB AA, AE 16, AC AD, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. AG AF, AH 48, 5020 Salzburg, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Zell am See (belangte Behörde) vom 08.01.2019, Zahl xxx/50-2019,

zu Recht e r k a n n t :

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben.

II. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Verfahrensgang und Sachverhalt:

Aufgrund einer Wasserrechtsbeschwerde des Herrn AB AT vom 07.01.2013 wegen behaupteter Beeinträchtigung seines Grundstückes wurde von der belangten Behörde der nun angefochtene wasserpolizeiliche Auftrag erlassen.

Mit angefochtenem Bescheid vom 08.01.2019 wurde Herrn AB AA, AE 16, AC AD, von der belangten Behörde aufgetragen, die durch ihn bewirkte Abänderung der natürlichen Abflussverhältnisse im Bereich der Grundparzellen aa/1, aa/2 und bb, alle KG AU, Gemeinde AD, zum Nachteil des Objektes AT auf der Grundparzelle cc, KG AU, Gemeinde AD, zu beseitigen und den gesetzmäßigen Zustand durch technisch kompensierende Maßnahmen (wie in der Begründung dieses Bescheides durch den wasserbautechnischen Amtssachverständigen näher beschrieben) wieder herzustellen.

Als Frist für die Wiederherstellung der natürlichen Abflussverhältnisse wurde längstens der 31.07.2019 festgesetzt.

Auf die im Spruch des angefochtenen Bescheides verwiesenen Ausführungen des von der belangten Behörde beigezogenen wasserbautechnischen Amtssachverständigen lauten wie folgt (Wiedergabe wörtlich):

„Aufgabenstellung

Festlegung von wasserbautechnischen Maßnahmen, mit welchen die derzeit bestehenden Nachteile durch Änderungen der natürlichen Abflussverhältnisse im Bereich der Gst. aa/1, aa/2, dd und Weiteren im gegenständlichen Gebiet, alle KG AU in der Marktgemeinde AD, größtmöglich beseitigt werden können.

Vorbemerkungen:

Von der Wasserrechtsbehörde wurden bereits zwei Bescheide erstellt. Der erste Bescheid, datiert mit 01.08.2013, Zahl: xxx14 (Marktgemeinde AD), ist in Rechtskraft erwachsen. In diesem Bescheid sind in vier Punkten noch durchzuführende Maßnahmen festgehalten.

Der zweite Bescheid, datiert mit 01.08.2013, Zahl. xxx15-2013 (Hr. AB AA), ist nicht in Rechtskraft erwachsen. In der Verhandlung vom 14.5.2014 wurde u.a. festgelegt, dass hinsichtlich der Oberflächenentwässerung im gegenständlichen Bereich eine Gesamtlösung angestrebt wird. Dieser Vorschlag wurde laut Verhandlungsschrift auch vom Rechtsvertreter des Hr. AB AA zur Kenntnis genommen.

Da jedoch bis zum heutigen Tag weder ein bewilligungsfähiges Projekt der Wasserrechtsbehörde vorgelegt wurde noch entsprechende Maßnahmen zur Umsetzung kamen, erging an den wasserbautechnischen Amtssachverständigen der Auftrag, auf Grund der nun vorliegenden Situation (rechtskräftiger Bescheid gegenüber der Marktgemeinde AD und der derzeit noch im Wesentlichen unveränderten Abflussverhältnisse) eine Stellungnahme mit geeigneten Verbesserungsmaßnahmen abzugeben. Zu diesem Zweck wurde am 7.11.2018 ein Lokalaugenschein durchgeführt und auch Fotos angefertigt. Aus Übersichtsgründen wurden auch Planauszüge mit Hilfe des SAGIS erstellt.

Stellungnahme:

Bei der Festlegung der durchzuführenden Maßnahmen, betreffend die Beseitigung der Nachteile durch die Veränderungen der natürlichen Abflussverhältnisse, ist daher nun auch auf die Umsetzbarkeit der in den vier Punkten festgelegten Maßnahmen (welche durch die Marktgemeinde AD umzusetzen sind) zu achten.

Durch Umsetzung der nachfolgend angeführten Maßnahmen können aus Sachverständigensicht die Nachteile, die durch die Veränderungen der natürlichen Abflussverhältnisse derzeit bei bestimmten Ereignissen auftreten, für diesen örtlichen Bereich größtmöglich beseitigt werden. Die nachfolgend angeführten Grundstücke befinden sich alle in der KG AU, Marktgemeinde AD.

1. Die Weganlage auf dem Gst. aa/1 ist auf eine Länge von ca. 50 m (beginnend im Bereich der Nordwestecke des Gst. aa/1) nach Richtung Osten mit einer durchgehend und ausreichenden Querneigung so auszuführen, dass die von der Bergseite anfallenden Oberflächenwässer gleichmäßig auf die unterhalb dieser Weganlage angrenzende Wiese (ebenfalls Gst. aa/1) verteilt werden.

Zur Konkretisierung wird dieser Bereich mit „I“ bezeichnet (siehe Orthofoto).

2. Der nordwestliche Randbereich des Gst. aa/1 (Länge ca. 65 m) und weiters zum Teil der nordwestliche Randbereich des Gst. aa/2 sind so auszugestalten bzw. sind solche Maßnahmen zu setzen, dass die von der Weganlage (Gst. dd) und von den weiter bergseitig befindlichen Grundstücken anfallenden Oberflächenwässer von diesen Randbereichen auf den darunterliegenden Wegabschnitt (Gst. ee) entsprechend verteilt geleitet werden. Die Zielsetzung dieser Maßnahmen liegt primär darin, dass kein erhöhter Wasserabfluss auf der Weganlage (Gst. dd) nach Richtung WSW (zum Bereich der gemeinsamen Grundgrenze der Gst. dd und ee) erfolgt.

Zur Konkretisierung wird dieser Bereich mit „II“ bezeichnet (siehe Orthofoto).

3. Im nordöstlichen Bereich des Gst. bb ist das Gelände so zu verändern bzw. sind solche Maßnahmen vorzunehmen, damit der Punkt 4. des rechtskräftigen Bescheides der Marktgemeinde AD so umgesetzt werden kann, dass eine entsprechende Wasserverteilung auf das Gst. bb erreicht wird. Die Länge dieses Bereiches beträgt ca. 10 m. Der Punkt 4. des Bescheides lautet wie folgt:

Ca. 15 am vom Einlaufschacht auf der Grundparkzelle dd, KG AU, Marktgemeinde AD, in Richtung Westen ist durch geeignete technische Maßnahmen Sorge zu tragen, dass kein Oberflächenwasserabfluss von der dort befindlichen Verkehrsfläche in Richtung Einlaufschacht erfolgt (z.B. Ausbildung einer entsprechenden Quer- und Längsneigung der gegenständlichen Verkehrsfläche oder durch die Errichtung von Querausleitungen).

Die Zielsetzung dieser Maßnahme liegt primär darin, dass gegenüber den natürlichen Abflussverhältnissen kein erhöhter Wasserzufluss aus den Gst. ff und gg über die Weganlage (Gst. dd) in den Einlaufschacht erfolgt.

Zur Konkretisierung wird dieser Bereich mit „III“ bezeichnet (siehe Orthofoto).

Ergänzende Anmerkungen zur Oberflächenentwässerungssituation auf Gst. aa/2:

Durch das errichtete Objekt und den befestigten Flächen auf dem Gst. aa/2 kommt es gegenüber dem Urzustand zu einer Erhöhung des Oberflächenwasserabflusses. Bei der Aufgabenbearbeitung ist nicht geprüft worden, ob die Oberflächenentwässerungsanlage dem Baubescheid entspricht. Zur Vermeidung erhöhter Oberflächenabflüsse werden in der Regel entsprechend dimensionierte Sicker- oder Retentionsanlagen errichtet. In Anlehnung des derzeitigen Informationsstandes wird diesbezüglich davon ausgegangen, dass für diese Maßnahmen die Baubehörde zuständig ist.

Anmerkungen als Hilfestellungen für die Beurteilung der Zuständigkeiten:

a. – Für den Bereich I:

Der Bereich I befindet sich im Flächenwidmungsplan in einem als „GL“ (Grünland) ausgewiesenem Gebiet. Die angrenzenden Gebiete von diesem Wegabschnitt sind ebenfalls als Grünland ausgewiesen. Beim definierten Wegabschnitt befindet sich an den beiden Fahrspuren jeweils eine Art Schotterauflage und teilweise Beton. Die Wegmitte ist mit Gras bewachsen (siehe Fotos).

b. – Für den Bereich II:

Der Bereich II befindet sich im Flächenwidmungsplan in einem als „GL“ (Grünland) ausgewiesenen Gebiet. Die angrenzenden Gebiete von diesem Bereich sind ebenfalls als Grünland ausgewiesen. Das Haus mit den befestigten Flächen auf dem Gst. aa/2 KG AU befindet sich im Grünland. Beim definierten Wegabschnitt befindet sich an den beiden Fahrspuren jeweils eine Art Schotterauflage und teilweise Beton. Die Wegmitte ist größtenteils mit Gras bewachsen (siehe Fotos).

c. – Für den Bereich III:

Der Weg und die beiden angrenzenden Grundstücke befinden sich im Flächenwidmungsplan in einem als „GL“ (Grünland) ausgewiesenem Gebiet. Der Wegabschnitt im Bereich III ist asphaltiert (siehe Fotos).

d. – Eine entsprechende Wasserverteilung und ausreichende Entlastung des Einlaufschachtes mit dem nachfolgenden Ableitungssystem ist nur dann gegeben, wenn geeignete Maßnahmen an allen 3 Bereichen (I bis III) durchgeführt werden (ganzheitliche Betrachtung).

Stellungnahme des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom 20.12.2018:

Es ist richtig, dass auf allfällige Änderungen auf dem Gst. gg in der Stellungnahme des wasserbautechnischen Amtssachverständigen (SZ43) nicht eingegangen worden ist. Der Maßnahmenumfang im Punkt 3. dieser Stellungnahme ist so festgelegt, dass von der Weganlage (Gst. dd) eine entsprechende Wasserverteilung auf das Gst. bb erreicht wird. Dies bedeutet, dass auf der Wegfläche (bergseitig des Bereiches III) weiters solche Maßnahmen (durch die Marktgemeinde AD) umzusetzen sind, dass keine Oberflächenwässer aus diesen Flächen in den Einlaufschacht fließen können. Sollten auf dem Gst. gg Maßnahmen durchgeführt worden sein, die zu einer Erhöhung des Oberflächenwasserabflusses führen, dann bedeutet dies in diesem konkreten Fall, dass es nur zu einer allenfalls höheren Oberflächenwasserweitergabe über den Bereich III auf das Gst. bb kommt.

Soweit aus den am 7.11.2018 angefertigten Fotos hervorgeht, dürften im Teileinzugsgebiet (jene Flächen, wo nach der Umsetzung der entsprechenden Maßnahmen weiterhin ein Oberflächenwasserzufluss zum gegenständlichen Einlaufschacht erfolgt), keine Maßnahmen durchgeführt worden sein, die zu einem höheren Oberflächenwasseranfall führen.

Stellungnahme des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom 20.12.2018:

Zu Punkt 1.:

Der Rechtsvertreter bezieht sich in diesem Punkt auf einen Schacht, welcher Bestandteil eines Entwässerungssystems ist, welches mit Bescheid vom 18.3.1993, Zahl: yyy wasserrechtlich bewilligt worden ist. Als Grund für das

Nichtfunktionieren der Entwässerung (Oberflächenwasser) wird die nicht ordnungsgemäße Wartung des „Einflusssiebes" angegeben. Dazu wird aus wasserbautechnischer Sicht angeführt, dass der an diesem Schacht beginnende Kanal aus Rohren mit einem Durchmesser von nur 200 mm besteht. Dies bedeutet, dass ohne Vorkehrungsmaßnahmen bei bestimmten Niederschlagsereignissen Verklausungen am Schachtboden oder im Kanal auftreten würden. Eine Gitterrostabdeckung mit einem darunterliegenden Schmutzfänger ist im Siedlungswasserbau durchaus üblich und entspricht dem Stand der Technik.

Wie aus der Stellungnahme des wasserbautechnischen Amtssachverständigen (SZ43) nachvollziehbar hervorgeht, kommt es durch die Veränderungen der natürlichen Abflussverhältnisse zu einem erhöhten Wasserzufluss zu diesem Einlaufschacht. Nach einer überschlägigen Berechnung (nach dem Rechenansatz: Ausfluss aus einem Behältnis) ist die Abflussleistung dieses Kanals ohne den Gitterrost und einem Schmutzfänger nur bei ca. 100 l/s. Bei einem angenommenen Niederschlagsereignis mit einer Dauerstufe (D) von 10 min und Wiederkehrzeit (T) von 10 Jahren beträgt beim Gitterpunkt 4649 (aus dem eHyd) die Regenspende ca. 398 l/s.ha. Unter Annahme eines mittleren Abflussbeiwertes von psi = 0,25 resultiert daraus ein Oberflächenwasseranfall von 100 l/s bereits aus einer Einzugsgebietsfläche von ca. 1 ha. Auf Grund der derzeit veränderten natürlichen Abflussverhältnisse fließt jedoch Oberflächenwasser von einem Gebiet zu diesem

Schacht, welches wesentlich größer ist als 1 ha.

Die Aussage, dass die Ursachen für das Nichtfunktionieren der Entwässerung nur auf die nicht ordnungsgemäße Wartung zurückzuführen sind, ist aus wasserbautechnischer Sicht nicht nachvollziehbar.

Zu Punkt 2.:

Die in diesem Punkt angesprochene Lösungsmöglichkeit bedingt darüber hinaus auch Maßnahmen, die u.a. auf dem Gst. aa/2 umzusetzen sind. Durch das auf diesem Grundstück errichtete Haus und den Außenanlagen wurden die natürlichen Abflussverhältnisse zweifelsfrei verändert. Aus Sachverständigensicht dürfte es nicht Aufgabe der Marktgemeinde AD sein, Maßnahmen auf diesem Grundstück durchzuführen, um die natürlichen Abflussverhältnisse wieder bestmöglich herzustellen.

Zu Punkt 3.:

Mit dem angeführten Vorschlag ("verrohrte Unterführung des Weges") kann durchaus ein Teil der Oberflächenwässer wieder annähernd in Richtung der Falllinie zur Ableitung gebracht werden. Unbeachtet blieb bei diesem Vorschlag jedoch, dass durch den Großteil des Bereiches II weiterhin eine Wassersammlung erfolgt und Oberflächenwässer zu dem gegenständlichen Einlaufschacht geleitet werden. Aus wasserbautechnischer Sicht kann dieser Vorschlag nur als Teillösung eingestuft werden.“

Die belangte Behörde führte nach wörtlicher Wiedergabe aller Stellungnahmen aus, dass es als erwiesen erachtet sei, dass die natürlichen Abflussverhältnisse im Bereich der Grundparzellen aa/1, aa/2 und bb, alle KG AU, Gemeinde AD, durch Herrn AB AA willkürlich zum Nachteil des Objektes AT auf der Grundparzelle cc, KG AU, Gemeinde AD verändert worden seien, sodass der Tatbestand des § 39 Abs. 1 WRG als zweifelsfrei erfüllt gesehen werde.

Gegen den wasserpolizeilichen Auftrag wurde von Herrn AB AA durch seinen bevollmächtigten Rechtsvertreter fristgerecht Beschwerde erhoben. Zusammengefasst wurde moniert, dass der Bescheid nicht den gesetzlichen Voraussetzungen der §§ 39 und 138 WRG entspreche, da weder dem Spruch noch der Begründung zu entnehmen sei, welche eigenmächtigen Neuerungen oder Veränderungen der natürlichen Abflussverhältnisse der Beschwerdeführer überhaupt vorgenommen habe. Weiters übersehe die belangte Behörde auch den Bescheid der BH Zell am See vom 18.3.1993, Z. yyy, mit welchem Herrn AB AT Entwässerungsmaßnahmen im Bereich der Liegenschaft cc, KG AU, bewilligt worden seien. Jene Entwässerungsanlage laut Bescheid habe laut zugrundeliegenden Projekt die Fassung und Ableitung der Oberflächenwässer von der Grundparzelle gg und ff auf den Weg (dd) zum Gegenstand. Diese damals bewilligte Anlage sei offenbar nicht für Starkregenereignisse, wie sie seit mehreren Jahren auftreten, konzipiert gewesen. Auch sei das landwirtschaftliche Wohngebäude samt Nebenanlagen des Beschwerdeführers im Jahr 1969 baubewilligt errichtet worden und wurde seitens des Beschwerdeführers seither keinerlei Veränderung zulasten der Nachbarn gesetzt. Schließlich seien auch die Ausführungen des beschwerdegegenständlichen Bescheides im Zusammenhang mit dem rechtskräftigen Bescheid der BH Zell am See vom 1.8.2013, Zahl xxx14, adressiert an die Marktgemeinde AD, unverständlich. Der im erstinstanzlichen Verfahren tätig gewordene wasserbautechnische

Amtssachverständige habe selbst gesagt, dass die Nachteile durch die Veränderungen der natürlichen Abflussverhältnisse durch jene im Bescheid vom 1.8.2013 der Marktgemeinde AD vorgeschriebenen Maßnahmen (welche durch die Gemeinde umzusetzen sind) größtmöglich beseitigt werden können. Der angefochtene Bescheid sage nicht, welche konkreten Maßnahmen vom Beschwerdeführer zu setzen seien oder welche konkreten Änderungen der natürlichen Abflussverhältnisse vom Beschwerdeführer zu verantworten seien, weshalb der wasserpolizeiliche Auftrag aufgrund des § 138 Abs. 1 lit. a WRG gerechtfertigt wäre.

Mit Schreiben vom 12.2.2019 wurde die Beschwerde samt Akt von der Behörde an das Landesverwaltungsgericht Salzburg vorgelegt.

Der vorangeführte Sachverhalt konnte aufgrund der vorliegenden Aktenlage sowie den Ausführungen in der Beschwerdeschrift zweifelsfrei festgestellt werden. Das Gericht kann sie daher seiner Entscheidung zu Grunde legen.

Rechtliche Beurteilung:

Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht gemäß§ 28 Abs 1 VwGVG die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen. Gemäß § 28 Abs 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

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

Mit dem bekämpften Bescheid hat die belangte Behörde in Erledigung der Wasserrechtsbeschwerde des Herrn AT dem Beschwerdeführer einen wasserpolizeilichen Auftrag gemäß § 138 Abs 1 lit a Wasserrechtsgesetz 1959 – WRG, BGBl Nr 215/1959 idgF erteilt.

Gemäß § 39 Abs 1 WRG 1959 darf der Eigentümer eines Grundstückes den natürlichen Abfluss der darauf sich ansammelnden oder darüber fließenden Gewässer zum Nachteil des unteren Grundstückes nicht willkürlich ändern.

Gemäß Abs 3 leg cit gilt Abs 1 nicht für eine Änderung der Ablaufverhältnisse, die durch die ordnungsgemäße Bearbeitung eines landwirtschaftlichen Grundstückes notwendigerweise bewirkt wird.

§ 138. (1) Unabhängig von Bestrafung und Schadenersatzpflicht ist derjenige, der die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes übertreten hat, wenn das öffentliche Interesse es erfordert oder der Betroffene es verlangt, von der Wasserrechtsbehörde zu verhalten, auf seine Kosten

a) eigenmächtig vorgenommene Neuerungen zu beseitigen oder die unterlassenen Arbeiten nachzuholen,

b) Ablagerungen oder Bodenverunreinigungen durch geeignete Maßnahmen zu sichern, wenn die Beseitigung gemäß lit. a nicht oder im Vergleich zur Sicherung an Ort und Stelle nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten (Aufwand) möglich ist,

c) die durch eine Gewässerverunreinigung verursachten Mißstände zu beheben,

d) für die sofortige Wiederherstellung beschädigter gewässerkundlicher Einrichtungen zu sorgen.

(2) In allen anderen Fällen einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung oder unterlassenen Arbeit hat die Wasserrechtsbehörde eine angemessene Frist zu bestimmen, innerhalb der entweder um die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung nachträglich anzusuchen, die Neuerung zu beseitigen oder die unterlassene Arbeit nachzuholen ist.

(3) Bei drohender Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Menschen oder für die Umwelt hat die Wasserrechtsbehörde zur Wahrung des öffentlichen Interesses in den Fällen des Abs. 1 die zur Beseitigung der Gefährdung notwendigen Maßnahmen unmittelbar anzuordnen und gegen Ersatz der Kosten durch den Verpflichteten nötigenfalls unverzüglich durchführen zu lassen.

.....

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist an sich als „eigenmächtige Neuerung“ 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. (VwGH 25.05.2000, 97/07/0054, VwGH 31.01.1995, 94/07/0078

ua).

Die Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages gemäß § 138 Abs 1 WRG 1959 kann entweder (von amtswegen) im öffentlichen Interesse oder auf Verlangen des/der Betroffenen erfolgen. Bei einem Beseitigungsauftrag auf Verlangen des Betroffenen ist zu beachten, dass dieser nur in jenem Umfang zulässig ist, als dies der Schutz seiner Rechte erfordert (VwGH 10.11.2011, 2011/07/0135). Dem Betroffenen kommt aber kein subjektiv-öffentliches Recht darauf zu, dass bei Verletzung öffentlicher Interessen ein wasserpolizeilicher Auftrag gegen den Liegenschaftseigentümer ergeht (VwGH 30.09.2010 2007/07/0108). Die bloße Möglichkeit einer Beeinträchtigung öffentlicher Interessen reicht zur Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrags nicht aus. Absolute Gewissheit ist hiefür jedoch nicht erforderlich. Es muss vielmehr eine hohe Wahrscheinlichkeit des Eintritts einer solchen Beeinträchtigung bestehen (VwGH 07.07.2005, 2004/07/0157).

Nach § 138 Abs 1 lit a WRG 1959 ist der wasserpolizeiliche Auftrag an den Verursacher der eigenmächtigen Neuerung zu richten dh als Täter iSd § 138 WRG kommt jeder in Betracht, der die Übertretung des Gesetzes verursacht oder mitverursacht hat (VwGH 21.09.1995, 94/07/0182, 17.02.2011, 2010/07/0128 ua).

Inhaltlich hat sich ein auf § 138 Abs 1 lit a WRG gestützter Auftrag, der eine eigenmächtige Neuerung betrifft, (ausschließlich) auf die Anordnung der Beseitigung derselben zu beschränken; ein Auftrag, auch (zusätzliche) neue Maßnahmen zu setzen, ist durch diese Gesetzesbestimmung nicht gedeckt (VwGH 24.10.1995, 93/07/0145, 18.03.2010, 2009/07/0034 ua). § 138 ermächtigt die Behörde weiters nicht, die Vorlage eines Sanierungskonzeptes vorzuschreiben, oder den Auftrag zu erteilen, ein Projekt mit Sanierungsmaßnahmen zur behördlichen Genehmigung vorzulegen. Das Wasserrechtsgesetz bietet auch keine Grundlage für einen Auftrag zur Beseitigung einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung aus präventiven Gründen (VwGH 31.03.1992, 92/07/0019 und vgl Bumberger/Hinterwirth, Kommentar Wasserrechtsgesetz, 2. Auflage, K 7/K8 zu § 138).

Schließlich ist noch darauf hinzuweisen, dass ein Auftrag nach § 138 Abs 1 lit a WRG so bestimmt formuliert sein muss, dass eine Vollstreckung durch Ersatzvornahme möglich ist (VwGH 17.02.2011, 2010/07/0128).

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. VwGH 26. 6. 2012, 2012/07/0007.

Für das Vorliegen einer eigenmächtigen Neuerung nach § 138 kommt es lediglich darauf an, ob eine Maßnahme wasserrechtlich bewilligungspflichtig war und sie ohne Vorliegen einer solchen wasserrechtlichen Bewilligung gesetzt wurde, während die zivilrechtliche Befugnis zur Setzung der Maßnahme völlig irrelevant ist. VwGH 26. 9. 2013, 2011/07/0127 mH auf VwGH 26. 5. 1998,97/07/0060 (Berger in Oberleitner/Berger, WRG-ON 4.00 § 138 (Stand 15.7.2018, rdb.at).

§ 39 WRG 1959 konkretisiert parallel zu zivilrechtlichen Unterlassungsansprüchen nachbarrechtliche Rücksichtnahmepflichten und stellt keinen Bewilligungstatbestand dar. Die Vorschrift des § 39 WRG 1959 legt (wie § 31 Abs 1) Verpflichtungen fest, deren Zuwiderhandeln Grundlage für ein behördliches Vorgehen sein kann (VwGH 20.05.2010, 2008/07/0127). Die Beseitigung einer gegen das Verbot des § 39 WRG 1959 verstoßenden Neuerung kann nicht nach dieser Gesetzesstelle, sondern nur gestützt auf § 138 WRG 1959 angeordnet werden (VwGH 10.11.2011 2010/07/0008).

Daraus resultiert weiters, dass ein Auftrag zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes basierend auf § 39 WRG 1959 immer nur auf § 138 Abs 1 lit a WRG 1959 und nicht auf § 138 Abs 2 WRG 1959 gestützt werden kann dh kein sogenannter Alternativauftrag erlassen werden kann. Gemäß § 138 Abs 2 WRG 1959 würde die vom Wasserrechtsgesetz ermöglichte Alternative bestehen, entweder die eigenmächtige Neuerung binnen einer angemessenen Frist zu beseitigen oder innerhalb dieser Frist um die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung nachträglich anzusuchen (siehe auch Erkenntnis des Salzburger LVwG vom 22.07.2014, LVwG-1/67/7-2014).

Um die Voraussetzungen des § 39 WRG 1959 zu erfüllen muss letztlich die Änderung des Abflusses "willkürlich" sein. Willkür liegt nicht vor, wenn ein privatrechtlicher Titel, der gegen alle betroffenen Oberlieger oder Unterlieger wirksam ist, zu der Änderung berechtigt. Willkür liegt auch nicht vor, wenn eine wasserrechtliche Bewilligung vorliegt. Auch die

zwangsläufige Veränderung des natürlichen Ablaufs des Niederschlagswassers durch baubehördlich bewilligte Gebäude bzw durch Straßen ist nicht willkürlich; .... Liegt für Maßnahmen eine straßenrechtliche Bewilligung vor oder sind sie bewilligungsfrei, so handelt es sich um keinen willkürlichen Eingriff.

Schließlich kann von einer willkürlichen Änderung auch bei Naturereignissen nicht die Rede sein;

Rechtlich folgt:

Für den konkreten Beschwerdefall ergibt sich Folgendes:

Dem angefochtenen Bescheid liegt eine Wasserrechtsbeschwerde des Herrn AT zugrunde. Die belangte Behörde hat daraufhin bereits mit Bescheid vom 1.8.2013 sowohl an die Marktgemeinde AD als auch an Herrn AB AA jeweils einen wasserpolizeilichen Auftrag zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes erlassen. Der wasserpolizeiliche Auftrag an die Gemeinde AD wurde rechtskräftig und die Frist zur Umsetzung wurde bis dato mehrmals verlängert; die endgültige Umsetzung des Auftrages durch die Gemeinde ist jedenfalls bisher noch nicht erledigt worden. Der wasserpolizeiliche Auftrag an Herrn AA wurde hingegen aufgrund einer Berufung durch die damalige Berufungsbehörde mit Bescheid vom 14.11.2013 ersatzlos behoben.

Im Zuge der mündlichen Verhandlung am 14.5.2014 wurde zwischen den Verfahrensparteien vereinbart, dass für die Oberflächenentwässerung eine Gesamtlösung angestrebt werde, bei der auch eine wasserrechtlich nicht bewilligte Verrohrung miteinbezogen werden sollte. Die Marktgemeinde AD erklärte sich auch bereit, ein entsprechendes Projekt für eine wasserrechtliche Bewilligung zu erarbeiten.

Nachdem die belangte Behörde ihren wasserbautechnischen Amtssachverständigen zur Durchführung eines Lokalaugenscheines und Abgabe einer fachlichen Stellungnahme beauftragt hatte, wurde schließlich der nun angefochtene wasserpolizeiliche Auftrag gegen Herrn AA erlassen. Im Spruch dieses Bescheides wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer habe „die durch ihn bewirkte Abänderung der natürlichen Abflussverhältnisse im Bereich der Grundparzellen aa/1, aa/2 und bb, alle KG AU, Gemeinde AD, zum Nachteil des Objektes AT auf der Grundparzelle cc, KG AU, Gemeinde AD, zu beseitigen und den gesetzmäßigen Zustand durch technisch kompensierende Maßnahmen (wie in der Begründung dieses Bescheides durch den wasserbautechnischen Amtssachverständigen näher beschrieben) wieder herzustellen."

Die Ausführungen des wasserbautechnischen Amtssachverständigen, die sich über mehrere Seiten im Bescheid erstrecken, wurden zum besseren Verständnis und Veranschaulichung bereits vorhin unter Sachverhalt/Verfahrensgang dargestellt, weshalb darauf verwiesen werden kann.

Das Landesverwaltungsgericht konnte jedoch der dargestellten Stellungnahme weder konkrete Übertretungen noch konkret festgestellte eigenmächtige Neuerungen und schon gar keine konkret formulierten Aufträge zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes erkennen.

Abgesehen von der Feststellung der Urheberschaft hat die Behörde in einem gewässerpolizeilichen Verfahren nach§ 138 WRG 1959 zu prüfen, ob eine Übertretung des Wasserrechtsgesetzes vorliegt und worin diese konkret besteht.

Die Erteilung eines auf § 138 WRG 1959 gestützten Wiederherstellungsauftrages und/oder Alternativauftrages setzt eine vom Beschwerdeführer vorgenommene eigenmächtige, wasserrechtlich bewilligungspflichtige Neuerung voraus.

Die belangte Behörde hat daher zu prüfen, ob und welche eigenmächtigen Neuerungen im konkreten Fall tatsächlich vorliegen und ob die Maßnahmen wasserrechtlich bewilligungspflichtig sind.

Ist von einer Bewilligungspflicht auszugehen und besteht aufgrund einer fehlenden Bewilligung ein konsensloser Zustand nach dem WRG 1959, ist die Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages nach § 138 Abs 1 WRG 1959 oder eines Alternativauftrages nach § 138 Abs 2 WRG 1959 zulässig, sofern der Beschwerdeführer eine eigenmächtige Neuerung vorgenommen hat oder den konsenslos geschaffenen Zustand weiterhin aufrechterhält. Auch zu dieser weiteren Voraussetzung sind ergänzende Ermittlungen durchzuführen.

Von der belangten Behörde wurde der Sachverhalt bloß ansatzweise ermittelt bzw. erschöpft er sich in den fachlichen Ausführungen des wasserbautechnischen Sachverständigen. Die belangte Behörde wird auch zu berücksichtigen haben, dass für den gegenständlichen Bereich von der belangten Behörde bereits am 18.3.1993 zur Durchführungen

von Entwässerungsmaßnahmen eine wasserrechtliche Bewilligung zugunsten des Herrn AT erteilt wurde. Auch die zwischenzeitlich stattgefunden baulichen Maßnahmen (zB: Errichtung von Wohn/Wirtschaftsgebäuden) im betroffenen Gebiet wird in die Beurteilung einer Änderung der natürlichen Abflussverhältnisse einfließen müssen.

Schließlich hat allenfalls ein solcher Bescheidspruch, durch den eine Verpflichtung auferlegt wird, zu ergehen der so bestimmt gefasst ist, dass einerseits dem Bescheidadressaten die überprüfbare Möglichkeit gegeben wird, dem Leistungsauftrag zu entsprechen und andererseits ohne weiteres Ermittlungsverfahren und neuerliche Entscheidung eine Vollstreckungsverfügung im Rahmen einer allfälligen Ersatzvornahme ergehen kann. Die Formulierung im Spruch des angefochtenen Bescheides, „den gesetzmäßigen Zustand durch technisch kompensierende Maßnahmen herzustellen…" ist jedenfalls zu unbestimmt und könnte nötigenfalls auch nicht vollstreckt werden. Auch ist es dem Verpflichteten nicht zumutbar, sich die möglichen relevanten Stellen und notwendigen Maßnahmen aus den seitenlangen Ausführungen des Amtssachverständigen quasi selbst herauszusuchen und entsprechend umzusetzen.

Der angefochtene Bescheid ist daher mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit behaftet und war aus diesem Grund ersatzlos zu beheben

Durch die Behebung des angefochtenen Bescheides ist der zugrundeliegende Antrag (hier Wasserrechtsbeschwerde) als unerledigt anzusehen über den die belangte Behörde im fortgesetzten Verfahren – allenfalls unter anderem durch Einholung eines dem § 52 AVG entsprechenden Sachverständigengutachtens, Durchführung einer mündlichen Verhandlung, usw. – abzusprechen und den maßgeblichen Sachverhalt im Sinne der oben angeführten Erwägungen zu ermitteln haben wird.

Gemäß § 24 Abs 2 Z 1 VwGVG kann eine öffentliche mündliche Verhandlung entfallen, wenn bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

Gemäß § 24 Abs 4 VwGVG kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteienantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und einem Entfall der Verhandlung weder Art 6 Abs 1 EMRK noch Art 47 Grundrechtecharta entgegenstehen. Diese Voraussetzungen für den Entfall einer mündlichen Verhandlung waren im gegenständlichen Fall gegeben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Das Verwaltungsgericht hatte - bezogen auf den Einzelfall - zu beurteilen, ob der angefochtene Bescheid materiell- und verfahrensrechtlich rechtmäßig war. Mit seiner Entscheidung weicht das Landesverwaltungsgericht Salzburg weder von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes; vgl die in dieser Entscheidung zu den §§ 39, 138 WRG zitierte Judikatur des Gerichtshofes. Weiters ist die zu den maßgebenden materiell- und verfahrensrechtlichen Bestimmungen vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, soweit relevant, auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen und liegen keine sonstigen Hinweise für eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Wasserrecht, mangelhafte Formulierung, konkrete Maßnahmen, eigenmächtige Neuerungen, Feststellungen, Willkür

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGSA:2019:405.1.386.1.2.2019

Zuletzt aktualisiert am

24.04.2019

Quelle: Landesverwaltungsgericht Salzburg LVwg Salzburg, https://www.salzburg.gv.at/lvwg

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