

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

25.01.1996

Geschäftszahl

93/07/0074

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde des Mag. H in G, vertreten durch Dr. C, Rechtsanwalt in S, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 3. Mai 1993, Zl. WA - 202057/6 - 1993/Hz/Wim, betreffend wasserpolizeilichen Auftrag, nach durchgeführter mündlicher Verhandlung mit Anhörung des Vortrages des Berichters sowie der Ausführungen des Vertreters des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Dr. C, sowie des Vertreters der belangten Behörde, Dr. L, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 10.629,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Im Zuge eines von der Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land (BH) am 26. November 1992 durchgeführten Ortsaugenscheines wurde festgestellt, daß bei der Querung des öffentlichen Weggrundstückes n1, KG M., mit dem Dorfbauerngraben eine krainerwandartige Holzschlacht aus kurzen Holzelementen und dazwischen eingelagerten Steinen (Wurfsteine und Bachgeröll) eingebaut worden war, wobei der geschüttete Wegkörper eine Kronenlänge von 3,5 m an der Talseite aufwies und die Aufschüttung der Bachsohle ohne den Einbau eines Rohrdurchlasses erfolgt war. Diese einfache Verbauung wurde als völlig unsachgemäß hergestellt beurteilt, weil sie weder der Überströmung noch einer durch die Überströmung ausgelösten Auflockerung ausreichenden Widerstand entgegensetzen könnte, sodaß bei größeren Wasserführungen zu erwarten sei, daß der aufgeschüttete Straßenkörper abgegraben werde, in der Folge die gemischte Verbauung nachgeben und die gesamte Aufschüttung mit den Holzelementen in den abwärtigen Bachbereich abgeschwemmt werden werde. Des weiteren wurde die Feststellung getroffen, daß aufwärts der Wegquerung eine Quergurte aus Betonblöcken und Wurfsteinen mit einer Höhe von ca. 0,75 m errichtet worden war. Der Beschwerdeführer brachte in dieser Augenscheinsverhandlung vor, in Überkunft mit seinen Nachbarn ein diesen gehörendes Wiesengrundstück zu bewirtschaften, welches über die Wegparzelle n1 erreichbar sei, die über den Dorfbauerngraben führe. Diese Grabenüberfahrt werde seit Jahrhunderten benützt und sei in Form einer Krainerschlichtung armiert. Da das Wasser quer über die Fahrbahn fließe, seien anlässlich von Hochwasserführungen des Grabens Ausschwemmungen erfolgt, die durch eine entsprechende Sanierung wieder aufgefüllt werden müßten, um die Benützbarkeit aufrecht zu erhalten, was auch im gegenständlichen Fall geschehen sei. Die diesjährige Sanierung sei in Zusammenarbeit mit einem Vertragsunternehmen der O. erfolgt. Auf der vorgenannten Wiese befinde sich nämlich ein Hochspannungsmast der O.; die O. habe im Leitungsgebiet die Fundamente von Hochspannungsmasten erneuert. Durch die Herstellung der Wiederbenützbarkeit der Überfahrt sei eine enorme Arbeitserleichterung möglich gewesen und eine beträchtliche Senkung der Kosten- und Umweltbelastung durch Einsparung von Fahrt- und Transportzeiten erfolgt. Der Beschwerdeführer sei sehr an der Herstellung eines gesetzmäßigen Zustandes interessiert und werde die geforderten Maßnahmen erfüllen.

Die BH rechnete diese und andere im Bereich des Dorfbauerngrabens vorgefundene Veränderungen als eigenmächtige Neuerungen dem Beschwerdeführer zu und erließ diesem gegenüber mit Bescheid vom 27. November 1992 einen wasserpolizeilichen Beseitigungsauftrag.

In seiner gegen diesen Auftrag erhobenen Berufung brachte der Beschwerdeführer im hier noch interessierenden Umfang im wesentlichen vor, daß es sich bei der als eigenmächtige Neuerung beurteilten Veränderung im Bereiche der Wegparzelle um die Sanierung der seit vielen Jahrzehnten benützten Grabenüberfurt gehandelt habe. Auf Grund der Sanierung von Mastenfundamenten durch ein

Vertragsunternehmen der O. sei lediglich eine provisorische Verbreiterung erfolgt, um die bestehende Furt auch mit den breiteren Maschinen benützen zu können, weil dadurch große Zeit- und Kostenersparnis möglich geworden sei. Die Furt habe bereits mehrere, auch große Hochwässer ohne sichtbaren Schaden überstanden, sodaß eine entsprechende Standfestigkeit, bedingt durch eine fachgerechte Instandhaltung und Sanierung angenommen werden könne. Lediglich an der provisorischen Verbreiterung seien kleinere Beschädigungen aufgetreten. Die im Bescheid der BH herangezogenen gesetzlichen Bestimmungen gäben dem erlassenen Auftrag keine Rechtsgrundlage.

Die belangte Behörde führte am 24. März 1993 eine Verhandlung an Ort und Stelle durch, in deren Verlauf der Beschwerdeführer auf seine Äußerung vor der Erstbehörde verwies und dazu ergänzte, daß die Sanierungsarbeiten an der Furt nicht von ihm durchgeführt oder beauftragt worden seien. Die Furt sei nach der erfolgten Sanierung etwa vier Wochen lang vom Vertragsunternehmen der O. benützt worden. Der Beschwerdeführer habe zu dieser Sanierung lediglich Material in Form von Betonblöcken zur Verfügung gestellt und einige Fuhren an Grobschotter und Flußsteinen. Auch das Holz für die Verbreiterung stamme vom Beschwerdeführer. Die Verbreiterung sei erforderlich gewesen, um das Befahren der Furt mit größeren Baumaschinen zu ermöglichen oder zu erleichtern.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid traf die belangte Behörde nach Wiedergabe des Spruches des Bescheides der BH vom 27. November 1992 mit Spruchpunkt A) ihre Entscheidung über die Berufung des Beschwerdeführers im hier interessierenden Umfang durch folgende Absprüche:

" ...

2. Für die Errichtung der aufwärts der Wegquerung eingebauten Absturzschwelle ist bis zum 30. Juni 1993 entweder um die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung nachträglich anzusuchen, oder es ist diese bis zur Sohlhöhe des Baches abzutragen.
3. Der bestehende nicht standsichere Einbau im Bereich der Querung des Grabens mit dem öffentlichen Weggrundstück Nr. n1, KG M., ist zu entfernen. Die Breite der Überfurt darf nicht mehr als 2 m betragen. Sie ist derart auszubilden, daß eine muldenförmige und befestigte Ausführung der Furtoberfläche entsteht.

Im Grabenbereich können nur jene Teile verbleiben, die standsicher und fachgerecht verlegt sind. Die sichtbaren Stützelemente sind zu beseitigen.

Die durchzuführenden Maßnahmen sind unter Aufsicht und im Einvernehmen mit der Wildbach- und Lawinenverbauung, Gebietsbauleitung E., auszuführen. Dazu ist diese mindestens eine Woche vorher zu verständigen.

4. Die Maßnahmen gemäß Punkt 3. sind bis spätestens 30.6.1993 durchzuführen. Die Durchführung ist der (BH), Wasserrechtsbehörde, unaufgefordert anzuzeigen."

Mit Spruchpunkt B) des angefochtenen Bescheides verhielt die belangte Behörde den Beschwerdeführer zum Kostenersatz.

Zur Begründung des in Spruchpunkt A) 3. erlassenen Wiederherstellungsauftrages führte die belangte Behörde im wesentlichen folgendes aus:

Zwischen den Grundstücken Nr. n2/1 und n3/1, KG M., verlaufe ein unbenannter Graben, der ortsüblich als Dorfbauerngraben bezeichnet werde. Dieser Graben werde von der öffentlichen Wegparzelle Grundstück Nr. n1, KG M., gequert. Die öffentliche Wegparzelle sei im entsprechenden Mappenblatt zum Grenzkataster im gegenständlichen Bereich mit einer Breite von etwa 2 m ausgewiesen. Sie stehe im Eigentum der Marktgemeinde G. Die Überfurt existiere zumindest seit dem Zweiten Weltkrieg und habe ursprünglich aus einer mit Holzdielen befestigten Furt mit deutlicher Abflußrinne in einer Breite bestanden, welche die Querung des Dorfbauerngrabens mit einem Fuhrwerk erlaubt habe. Den talseitigen Abschluß habe eine Krainerwand auf dem Fundament aus Trockenmauerwerk gebildet. Die Furt sei seit ihrem Bestehen vom talwärts fließenden Wasser überströmt worden. In den letzten Jahren habe sich der Zustand der Furt derart verschlechtert, daß diese mit Fahrzeugen nicht mehr befahrbar gewesen sei, sondern nur mehr über eine provisorisch verlegte Eisenleiter mit Handlauf zu Fuß überquert habe werden können. Der Beschwerdeführer habe unter anderem auch eine Aufschüttung und Verbreiterung der bestehenden, nicht mehr befahrbaren Furt veranlaßt, sodaß der geschüttete Wegkörper nunmehr eine Kronenlänge von ca. 3,5 m an der Talseite aufweise. Diese Arbeiten seien unsachgemäß hergestellt worden und würden ein entsprechendes Gefahrenpotential mit sich bringen. Daß die gesetzten Maßnahmen dem Beschwerdeführer als Verursacher zuzuschreiben seien, ergebe sich aus seinen eigenen bisherigen Angaben. So habe der Beschwerdeführer angegeben, daß er in der Zeit der Herstellung der Überfurt ein Wiesengrundstück seiner Nachbarn bewirtschaftet habe, welches über die Wegparzelle erreichbar sei. Er sei auf die Anfragen der O. hin als Ansprechpartner aufgetreten und habe auch einen erheblichen Teil an

Baumaterial für die Arbeiten zur Verfügung gestellt. Wenn diese Arbeiten auch durch ein Vertragsunternehmen der O. ausgeführt worden seien, sei dies doch auf Veranlassung des Beschwerdeführers erfolgt.

Rechtlich beurteilte die belangte Behörde die dem Beschwerdeführer zuzuschreibenden Maßnahmen im Bereiche der Furt als eigenmächtige Neuerung im Sinne des § 138 WRG 1959, für welche ihrer unfachmännischen Ausführung wegen die nach § 38 Abs. 1 WRG 1959 erforderliche wasserrechtliche Bewilligung nicht erteilt werden könne. Nach den auch vom Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren nicht bestrittenen Ausführungen der beigezogenen Amtssachverständigen sei mit der vorgenommenen Herstellung der Furt eine Gefährdung in Form einer vermehrten Geschiebeführung im Graben und einer Verklauungsgefahr durch abgeschwemmte Holzelemente und Aufschüttungsmaterial verbunden. Das öffentliche Interesse im Sinne des § 105 Abs. 1 lit. d WRG 1959 erfordere demnach gemäß § 138 Abs. 1 lit. a leg. cit. die Beseitigung der unbefugten Neuerung. In der von der belangten Behörde unternommenen Konkretisierung des Spruches habe diese angeordnet, daß der ursprünglich vorhandene Zustand wiederherzustellen sei, soweit er bekannt sei und dadurch eine mögliche weitere Gefährdung ausgeschlossen werde. Werde den nunmehrigen Vorschriften hinsichtlich der Gestaltung der Grabenquerung entsprochen, dann sei gewährleistet, daß durch die Rückführung des Weges auf seine ursprüngliche Breite und durch die fachmännische Ausführung auch unter Aufsicht der Wildbach- und Lawinverbauung in Zukunft keine fremden Rechte und auch keine öffentlichen Interessen mehr beeinträchtigt würden. Hätte es sich bei den vom Beschwerdeführer an der Überfurt veranlaßten Maßnahmen, wie er behauptet habe, tatsächlich nur um die Instandhaltung oder Sanierung der seit Jahrzehnten bestehenden Überfurt gehandelt, dann wären diese Maßnahmen nicht als eigenmächtige Neuerung im Sinne des § 138 WRG 1959 zu qualifizieren gewesen. Die vorgenommenen Maßnahmen seien ihrer Art nach jedoch über Instandhaltungsarbeiten hinausgegangen und hätten wegen ihrer unfachmännischen Durchführung ein Gefahrenpotential geschaffen.

Ihren mit Spruchpunkt A) 2. getätigten Abspruch begründete die belangte Behörde damit, daß die vom Beschwerdeführer eingebaute Absturzschwelle nunmehr eine Abflußöffnung aufweise und in diesem Zustand nach fachkundigen Aussagen als bewilligungsfähig angesehen werden könne. Dies ändere allerdings nichts daran, daß für diese als Schutz- und Regulierungswasserbau anzusehende Maßnahme eine Bewilligungspflicht im Sinne des § 41 Abs. 2 WRG 1959 bestehe, weshalb in diesem Umfang durch die Erlassung eines wasserpolizeilichen Alternativauftrages im Sinne des § 138 Abs. 2 WRG 1959 vorzugehen gewesen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher der Beschwerdeführer die Aufhebung des angefochtenen Bescheides aus dem Grunde der Rechtswidrigkeit seines Inhaltes oder jener infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften mit der Erklärung beantragt, sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht darauf als verletzt anzusehen, daß der gesamte, für die Erledigung der Angelegenheit maßgebende Sachverhalt festgestellt, er nicht zur Beseitigung von Arbeiten oder zur Einholung einer wasserrechtlichen Bewilligung verhalten und nicht entgegen der Bestimmung des § 38 Abs. 1 WRG 1959 eine Bewilligungspflicht für die betroffenen Bauten unterstellt werde.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung erwogen:

Gemäß § 138 Abs. 1 lit. a 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.

Nach dem zweiten Absatz dieses Paragraphen 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.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist unter einer eigenmächtigen Neuerung im Sinne des § 138 WRG 1959 die Errichtung von Anlagen oder die Setzung von Maßnahmen zu verstehen, für die eine wasserrechtliche Bewilligung - sofern sie einer solchen überhaupt zugänglich sind - erforderlich gewesen wäre, aber nicht erwirkt worden ist (vgl. für viele das hg. Erkenntnis vom 24. September 1991, Slg. N.F. Nr. 13.492/A).

Der Beschwerdeführer bekämpft den angefochtenen Bescheid zwar auch im Umfang des von der belangten Behörde erlassenen wasserpolizeilichen Alternativauftrages nach § 138 Abs. 2 WRG 1959, trägt gegen die von der belangten Behörde für diesen Abspruch gegebene Begründung aber kein Sachargument vor. Welche Rechtswidrigkeit der von der belangten Behörde zutreffend begründeten Entscheidung zu Spruchpunkt A) 2. des angefochtenen Bescheides anhaften soll, wird in der Beschwerde nicht aufgezeigt und ist für den Verwaltungsgerichtshof nicht ersichtlich.

Den zu Spruchpunkt A) 3. des angefochtenen Bescheides erlassenen wasserpolizeilichen Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 bekämpft der Beschwerdeführer zum einen mit der Bestreitung einer Bewilligungspflicht für die gesetzten Maßnahmen und zum anderen mit der Bestreitung seiner Täterschaft.

Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, daß die Maßnahmen im Bereiche der Überfurt nicht als Schutz- und Regulierungswasserbau beurteilt hätten werden dürfen, geht dieses Vorbringen ins Leere, weil die belangte Behörde eine solche Qualifikation der Maßnahmen im Bereiche der Wegparzelle ohnehin nicht vorgenommen, sondern diese nach § 38 Abs. 1 WRG 1959 beurteilt hat. Daß es den vorgenommenen Maßnahmen aber an der Bewilligungsbedürftigkeit nach § 38 Abs. 1 WRG 1959 deswegen gefehlt habe, weil damit bloße Instandhaltungsarbeiten durchgeführt worden seien, ist eine Behauptung des Beschwerdeführers, die mit dem auf fachkundiger Basis von der belangten Behörde ermittelten Sachverhalt nicht in Einklang zu bringen ist. Sowohl die erhebliche Verbreiterung der Überfurt als auch deren unsachgemäße, eine Gefährdung herbeiführende Ausführung schließen es aus, die gesetzten Maßnahmen als in jenem Rahmen verblieben zu beurteilen, der noch als Instandhaltung oder Sanierung der Überfurt in ihrer seinerzeit bestandenen Weise angesehen hätte werden können. Wurde der Rahmen einer bloßen Instandhaltung oder Wiederherstellung des seinerzeit bestandenen Zustandes durch die gesetzten Maßnahmen aber überschritten, dann bedurften diese Maßnahmen der wasserrechtlichen Bewilligung nach § 38 Abs. 1 WRG 1959. Da diese Maßnahmen den durch den Beschwerdeführer in keiner Weise tauglich widerlegten fachlichen Bekundungen zufolge wegen ihres Widerspruchs zu öffentlichen Interessen einer nachträglichen Bewilligung nicht zugänglich waren, lagen für sie die Voraussetzungen der Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 vor.

Der Verwaltungsgerichtshof sieht es auch nicht als rechtswidrig an, daß der Beschwerdeführer es war, der mit dem angefochtenen wasserpolizeilichen Auftrag von der belangten Behörde verpflichtet wurde. Als Täter im Sinne des § 138 WRG 1959 kommt nämlich jeder in Betracht, der die Übertretung des Gesetzes verursacht oder mitverursacht hat, wobei für eine solche Täterschaft vielfältige Möglichkeiten in Betracht kommen (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 23. Mai 1995, 91/07/0120, und vom 21. September 1995, 94/07/0182). Der Beschwerdeführer hat im Verfahren Sachverhalte vorgebracht, aus denen die belangte Behörde in einer vom Verwaltungsgerichtshof nicht zu beanstandenen Beweiswürdigung auf ein Ausmaß der Beteiligung des Beschwerdeführers an den Arbeiten an der Überfurt schließen konnte, welches die Inanspruchnahme des Beschwerdeführers als maßgeblichen Mitverursacher der eigenmächtig vorgenommenen Neuerungen rechtlich trägt. Der Beschwerdeführer hat im Verfahren nicht nur sein wirtschaftliches Interesse an der Benützbarkeit der Überfurt, sondern auch den Umstand zugestanden, daß er für die Arbeiten Material in nicht unbedeutenden Mengen angeliefert hat. Der von der belangten Behörde daraus gezogene Schluß auf eine Veranlassung der gesetzten Maßnahmen durch den Beschwerdeführer widerspricht der Lebenserfahrung nicht. Die Heranziehung des Beschwerdeführers als Adressaten des wasserpolizeilichen Auftrages war damit rechtens erfolgt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat aber die Möglichkeit erwogen, daß der angefochtene Bescheid deswegen rechtswidrig sein könnte, weil mit dem zu Spruchpunkt A) 3. erlassenen Auftrag nicht bloß die Wiederherstellung des vor der Verwirklichung des Neuerungsstatbestandes bestandenen Zustandes, sondern die Setzung einer anderen Maßnahme aufgetragen worden sein könnte, mit welcher die Restitutionspflicht des für eine eigenmächtige Neuerung Verantwortlichen überschritten worden wäre. Aus diesem Grund hat der Gerichtshof mit seinem Beschluß vom 27. Juni 1995, 93/07/0074-19, die Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens gemäß § 41 Abs. 1 zweiter Satz VwGG zu einer Äußerung zu dieser Ansicht eingeladen.

Der Beschwerdeführer ist in seiner Stellungnahme der vom Verwaltungsgerichtshof vorläufig geäußerten Ansicht beigetreten, während die belangte Behörde dieser Ansicht mit dem Vorbringen widersprochen hat, daß die Restitutionspflicht des Beschwerdeführers durch den erlassenen wasserpolizeilichen Auftrag deswegen nicht überschritten worden sei, weil der Neuerungsstatbestand durch die gesetzten Maßnahmen nur in jenem Umfang als verwirklicht anzusehen sei, der über die Instandhaltung oder Sanierung der Überfurt in ihrem seinerzeit bestandenen Zustand hinausgegangen sei. Die Instandhaltung der Anlage im Sinne ihrer ursprünglichen Ausführung unterliege nicht der wasserrechtlichen Bewilligungspflicht.

Dementsprechend sei auch der von der belangten Behörde gefaßte Spruch des wasserpolizeilichen Auftrages im Sinne der Wiederherstellung jenes Zustandes der Überfurt gestaltet worden, wie er nach den vorhandenen Beweisergebnissen ursprünglich beschaffen gewesen sei und wie er, hätte der Beschwerdeführer ihn so hergestellt, keinen Anlaß dazu geboten hätte, in lediglich diesem Umfang gesetzte Maßnahmen als eigenmächtige Neuerungen zu beurteilen.

Mit diesen Ausführungen, denen der Beschwerdeführer auch in der Verhandlung keine tragfähigen Argumente entgegengesetzt hat, ist es der belangten Behörde gelungen, die vom Verwaltungsgerichtshof gehegten, in seinem Beschluß vom 27. Juni 1995, 93/07/0074-19, zum Ausdruck gebrachten Bedenken zu zerstreuen. Der von der belangten Behörde erlassene Auftrag zur Wiederherstellung der Überfurt nach Maßgabe ihres ursprünglich bestandenen Zustandes hat nach den als zutreffend zu erkennenden Ausführungen der belangten Behörde die Grenzen der den Beschwerdeführer treffenden Wiederherstellungspflicht nicht überschritten. Daß der Beschwerdeführer, hätte er die Maßnahmen an der Überfurt nicht veranlaßt, weder verpflichtet noch zivilrechtlich berechtigt war, den vormaligen Zustand der Überfurt durch Instandhaltungs- und Sanierungsarbeiten wiederherzustellen, ist ohne Bedeutung, weil die wasserrechtlich bewilligungsfreie Instandhaltung oder Sanierung der Überfurt nicht deswegen bewilligungspflichtig geworden wäre, weil es dem Beschwerdeführer an einer Verpflichtung und zivilrechtlichen Berechtigung zu solchen Arbeiten gefehlt hatte. Die belangte Behörde hat somit auch in der Gestaltung des dem Beschwerdeführer gegenüber erlassenen Auftrages zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 durch die Bedachtnahme auf den bewilligungsfreien Umfang gesetzter Maßnahmen die Rechtslage nicht verkannt.

Die Beschwerde erwies sich somit als unbegründet und war deshalb gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.