OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-500464/22/Wg

Datum:
Linz, 13. August 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Weigl über die Beschwerde des G.L., vertreten durch X Rechtsanwaltssocietät X, P., gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn vom 12. Februar 2019, GZ: Wa96-109-2017, wegen einer Übertretung des Wasserrechtsgesetzes 1959 (WRG 1959) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 25. Juni 2019

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben. Das Straferkenntnis vom 12. Februar 2019 wird behoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 VStG eingestellt.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1.1. Der Beschwerdeführer (Bf) ist seit 13. Mai 2014 handelsrechtlicher Geschäftsführer der N. GmbH (in der Folge: GmbH). Die GmbH betreibt im Standort X, W., eine Betriebsanlage. Für diesen Betrieb liegen Bescheide der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn (BH) und des Landeshauptmannes von Oberösterreich (LH) vor. Dabei handelt es sich um gewerberechtliche Bescheide der BH vom 10. Mai 1988, GZ: Ge-0603-5167, vom 28. August 1995, GZ: Ge20-115-1995, vom 12. November 1997, GZ: Ge20-181-1997, und vom 19. Dezember 2007, GZ: Ge20-26-2006. Zudem liegen die wasserrechtlichen Bewilligungen des LH vom 2. November 1977, GZ: Wa-1597/5-1977/Spi/Spe, sowie der BH vom 23. Februar 2004 und der Kollaudierungsbescheid vom 14. März 2014 vor.

1.2. Im Straferkenntnis vom 12. Februar 2019 sieht die BH es als erwiesen an, dass die GmbH Niederschlagswässer von Dachflächen von rd. 2.100 m^2 und von Asphaltflächen von rd. 2.700 m^2 über einen sogenannten Strang 2 in den X ableitet. Die Menge der bewilligten Ableitung über Strang 1 werde dadurch erheblich geändert. Es liege daher von Dezember 2015 bis zumindest 9. Jänner 2019 eine bewilligungspflichtige Einwirkung auf den X vor, ohne dass die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung vorliege (§ 137 Abs. 2 Z 5 iVm § 32 Abs. 1 lit. e WRG 1959 iVm § 9 Abs. 1 VStG). Die BH verhängte über den Bf deswegen eine Geldstrafe in der Höhe von 700 Euro sowie eine Ersatzfreiheitsstrafe von 32 Stunden.

1.3. Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde. Der Bf beantragt darin, das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (LVwG) möge das Straferkenntnis beheben und das Verwaltungsstrafverfahren einstellen.

2. Das LVwG führte am 25. Juni 2019 eine öffentliche mündliche Verhandlung (mV) durch. In der Beweisaufnahme wurde der Inhalt der Verfahrensakte des LVwG und der BH verwertet. Die in der mV vertretenen Verfahrensparteien (Wasserwirtschaftliches Planungsorgan, Bf, GmbH) wurden angehört. Die Amtssachverständigen (ASV) für Wasserbautechnik Dipl.-Ing. S. und Biologie Ing. Mag. B. wurden einvernommen. Danach steht folgender Sachverhalt fest:

2.1. Der X , der in der ÖK als A. bezeichnet wird, ist im gegenständlichen Bereich aufgrund hydromorphologischer Belastungen (Regulierung, unpassierbare Querbauwerke) in einem mäßigen (3) ökologischen Zustand ausgewiesen. Es besteht daher ökologischer Sanierungsbedarf. Der X mündet westlich der Stadtgemeinde A. ca. bei Fluss-km 4,30 in die M.A. Seine Mittelwasserführung (MQ) wird im gegenständlichen Bereich mit 450 l/s angegeben, seine mittlere Niederwasserführung (MNQ) mit 90 l/s. Das Betriebsareal der N. GmbH, X, liegt unmittelbar linksufrig am X und ist laut Gefahrenzonenplan bis auf HQ_{300}

weitgehend vor Überflutungen von Hochwässern sicher. Rechtsufrig am X , auf der gegenüberliegenden Seite des Betriebes, befindet sich die Wohnsiedlung „X“, die laut GZP ca. ab HQ_{10} durch einen rechten Vorlandabfluss des X an den Siedlungsrändern überflutet wird (Stellungnahme WPLO, Angaben ASV für Biologie und Wasserbautechnik Tonbandprotokoll).

2.2. Aus dem Betriebsareal im Standort X, W., werden über den mit Bescheid des LH vom 2. November 1977, GZ: Wa-1597/5-1977/Spi/Spe, bewilligten Strang 1 Oberflächenwässer in den X abgeleitet. Der von der BH beanstandete Strang 2 ist nicht von der Bewilligung vom 2. November 1977 erfasst, aber bereits in den mit gewerberechtlichen Bescheiden der BH vom 28. August 1995, GZ: Ge20-115-1995, vom 12. November 1997, GZ: Ge20-181-1997, und vom 19. Dezember 2007, GZ: Ge20-26-2006, genehmigten Projektsunterlagen eingezeichnet. Zur Erweiterung des Betriebes auf das heutige Ausmaß musste der X verlegt werden. Die BH erteilte dem damaligen Grundeigentümer H.N. bereits mit Bescheid vom 23. Februar 2004 die wasserrechtliche Bewilligung. Mit dem eben erwähnten gewerberechtlichen Bescheid vom 19. Dezember 2007 wurde die Erweiterung gewerbebehördlich genehmigt (Behördenakte, Erörterung Tonband-protokoll).

2.3. Die heute vorhandenen Betriebsflächen entsprechen dem mit Bescheid vom 19. Dezember 2007 bewilligten Lageplan. Bei der Umsetzung der Genehmigung vom 19. Dezember 2007 und der wasserrechtlich bewilligten Bachumlegung wurde Strang 2 (wie bisher) in den X eingebunden. Auf den im wasserrechtlichen Kollaudierungsverfahren eingereichten Lageplänen scheint als Antragsteller auf: „Firma N.“ In der Projektsmappe befindet sich ein Auszug aus der Grundstücksdatenbank. Darin wird als Eigentümerin näher bezeichneter Grundstücke die H.N. GmbH (seit Jänner 2019: N. GmbH) genannt. Die BH beraumte mit Kundmachung vom 5. Februar 2014 die Kollaudierungsverhandlung für 13. März 2014 an. In der Verhandlung am 13. März 2014 erstatteten ASV für Wasserbautechnik und Biologie Befund und Gutachten. Daraufhin stellte die BH mit Bescheid vom 14. März 2014, GZ: Wa10-127-49-2003, fest, dass die Anlage mit der mit Bescheid der BH vom 23. Februar 2004 erteilten wasserrechtlichen Bewilligung im Wesentlichen übereinstimmt (§§ 98 und 121 WRG 1959). Der Bescheid richtet sich an H.N., den damaligen handelsrechtlichen Geschäftsführer der N. GmbH (Behördenakte, Angaben ASV für Wasserbautechnik Tonbandprotokoll).

2.4. Im Lageplan des Projektes Dezember 2015, GZ: 1175/2, das sich im wasserpolizeilichen Verfahrensakt GZ: Wa10-270-2015 befindet, sind die heute vorhandenen Betriebsflächen eingezeichnet, die, wie schon erwähnt, mit dem Lageplan, der der Genehmigung vom 19. Dezember 2007 zugrunde liegt, überein-stimmen. Die im Lageplan als D6, D7, D8 und F8 bezeichneten Flächen entwässern über Strang 2 in den X . Strang 2 ist entsprechend leistungsfähig, um die auf den

Flächen F8, D6, D7 und D8 anfallenden Oberflächenwässer in den X abzuleiten. Die Verrohrungen auf der Fläche F9, wie sie im Lageplan vom 15. Dezember 2015 eingezeichnet sind, sind in der Natur vorhanden, aber nicht in Betrieb. Bei der Fläche F9 handelt es sich um mit Bescheid vom 19. Dezember 2007 genehmigte Flächen (Lager- und Manipulationsplatz mit Kran), die unbefestigt (geschottert und verdichtet) ausgeführt wurden. Die Oberflächenwässer, die auf der Fläche F9 anfallen, werden nicht in Strang 2 abgeleitet (Erörterung und Angaben ASV für Wasserbautechnik Tonbandprotokoll).

3. Beweiswürdigung:

3.1. In der Sache selbst ergibt sich der relevante Sachverhalt (2.) aus den in Klammer jeweils angegebenen Beweismitteln. Verfahrensgegenstand bilden die Einleitungen in den X über Strang 2.

3.2. Die GmbH hatte zunächst mit Eingabe vom 16. Dezember 2015 bei der BH um die wasserrechtliche Bewilligung für ein Oberflächenentwässerungsprojekt angesucht. Der Lageplan vom 15. Dezember 2015 ist Teil dieses Projektes. In diesem Lageplan sind Flächen eingezeichnet, die in den X entwässern. Dazu erstattete der wasserbautechnische ASV Ing. S. die Stellungnahme vom 18. Juli 2016. ASV Dipl.-Ing. S. verfasste die Stellungnahme vom 17. März 2017, in der er die Auffassung vertritt, es würden derzeit Regenwässer einer Fläche von 4.851 m^2 über Strang 2 abgeleitet. Die GmbH vertrat in weiterer Folge den Standpunkt, dass die Einleitungen ohnedies bewilligt sind, weshalb kein Bewilligungsbescheid erlassen wurde. Die BH geht davon aus, dass insgesamt 4.800 m^2 der Betriebsflächen (Dachflächen von rund 2.100 m^2 und Asphaltflächen von rd. 2.700 m^2) über Strang 2 in den X entwässern. Im Beschwerdeverfahren stellte sich auf Grund der Erhebungen des ASV für Wasserbautechnik Dipl.-Ing. S., der am 24. Juni 2019 einen Lokalaugenschein durchgeführt hatte, heraus, dass (nur) die Flächen D6, D7, D8 und F8 (laut Lageplan vom 15. Dezember 2015) über Strang 2 in den X entwässern. Die Fläche F9 (1.470 m^2) wird nicht in den X entwässert. Es entwässern also nicht, wie von der BH angenommen, 2.700 m^2 Asphaltfläche in den X , sondern lediglich die Asphaltfläche F8 (1.270 m^2). Des Weiteren stellte sich heraus, dass die Flächen D6, D7, D8 (Dachflächen) und F8 (sowie Strang 2) bereits im mit Bescheid vom 19. Dezember 2007 genehmigten Lageplan eingezeichnet sind. Strang 2 wurde darüber hinaus bei Umsetzung der wasserrechtlich bewilligten Bachverlegung wiederum in den X eingebunden. In den Kollaudierungsunterlagen ist Strang 2 nicht eingezeichnet, er war aber - wie der ASV für Wasserbautechnik bestätigte - jedenfalls bei der Kollaudierungsverhandlung im Jahr 2014 bereits vorhanden. Die im Bescheid der BH vom 14. Jänner 2019 erwähnte Stellungnahme des Gewässerbezirkes vom 3. Dezember 2012 und die Besprechung vom 7. November 2013 stammen aus der Zeit vor der Kollaudierungsverhandlung.

4. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

4.1. Die Genehmigung vom 19. Dezember 2007 gilt gemäß § 356b Abs. 1 Z 3 GewO (in der am 19. Dezember 2007 geltenden Fassung) als wasserrechtliche Bewilligung für die Einleitung in den X :

§ 356b Abs. 1 GewO idF BGBl. I Nr. 85/2005 lautet:

„(1) Bei nach diesem Bundesgesetz genehmigungspflichtigen Betriebsanlagen, zu deren Errichtung, Betrieb oder Änderung auch nach anderen Verwaltungsvorschriften des Bundes eine Genehmigung (Bewilligung) zum Schutz vor Auswirkungen der Anlage oder zum Schutz des Erscheinungsbildes der Anlage erforderlich ist, entfallen, soweit in den folgenden Absätzen nicht anderes bestimmt wird, gesonderte Genehmigungen (Bewilligungen) nach diesen anderen Verwaltungsvorschriften, es sind aber deren materiellrechtliche Genehmigungs-(Bewilligungs-)Regelungen bei Erteilung der Genehmigung anzuwenden. Dem Verfahren sind Sachverständige für die von den anderen Verwaltungsvorschriften erfassten Gebiete beizuziehen. Die Betriebsanlagengenehmigung bzw. Betriebsanlagenänderungsgenehmigung gilt auch als entsprechende Genehmigung (Bewilligung) nach den anderen Verwaltungsvorschriften des Bundes. Die Mitanwendung der Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes 1959 - WRG 1959, BGBl. Nr. 215, in der jeweils geltenden Fassung, bezieht sich auf folgende mit Errichtung, Betrieb oder Änderung der Betriebsanlage verbundene Maßnahmen:

1. Wasserentnahmen für Feuerlöschzwecke (§§ 9 und 10 WRG 1959);
2. Erd- und Wasserwärmepumpen (§ 31c Abs. 5 WRG 1959);
3. Abwassereinleitungen in Gewässer (§ 32 Abs. 2 lit. a, b und e WRG 1959), ausgenommen Abwassereinleitungen aus Anlagen zur Behandlung der in einer öffentlichen Kanalisation gesammelten Abwässer;
4. Lagerung von Stoffen, die zur Folge haben, dass durch Eindringen (Versickern) von Stoffen in den Boden das Grundwasser verunreinigt wird (§ 32 Abs. 2 lit. c WRG 1959);
5. Abwassereinleitungen in wasserrechtlich bewilligte Kanalisationsanlagen (§ 32b WRG 1959).

Insbesondere sind die Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes 1959 betreffend Stand der Technik einschließlich der Gewährung von Ausnahmen vom Stand der Technik, persönliche Ladung von Parteien, Emissions- und Immissionsbegrenzungen sowie Überwachung jedenfalls mitanzuwenden. Dem wasserwirtschaftlichen Planungsorgan (§ 55 Abs. 4 WRG 1959) kommt in allen Verfahren, durch die wasserwirtschaftliche Interessen berührt werden, Parteistellung zur Wahrung dieser Interessen einschließlich der Beschwerdelegitimation vor dem Verwaltungsgerichtshof zu.“

Strang 2 sowie die Flächen D6, D7, D8 und F8 sind bereits in den Projektsunterlagen, die mit Bescheid vom 19. Dezember 2007 gewerbebehördlich genehmigt wurden, eingezeichnet. Diese Genehmigung gilt daher gemäß § 356b Abs. 1 Z 3 GewO als wasserrechtliche Bewilligung gemäß § 32 WRG 1959. Um die Betriebserweiterung umsetzen zu können, wurde die Verlegung des X zudem wasserrechtlich bewilligt und gemäß § 121 WRG 1959 kollaudiert.

4.2. Die Genehmigung vom 19. Dezember 2007 gilt gemäß § 356b Abs. 1 GewO iVm § 13 Abs. 2 WRG 1959 als wasserrechtliche Bewilligung für die Einleitung der auf den Flächen D6, D7, D8 und F8 anfallenden Oberflächenwässer:

§ 13 Abs. 2 WRG 1959 lautet:

„Ergeben sich bei einer bestehenden Anlage Zweifel über das Maß der dem Berechtigten zustehenden Wassernutzung, so hat als Regel zu gelten, daß sich das Wasserbenutzungsrecht bloß auf den zur Zeit der Bewilligung maßgebenden Bedarf des Unternehmens erstreckt, sofern die Leistungsfähigkeit der Anlage nicht geringer ist.“

Im Bescheid vom 19. Dezember 2007 wurde kein Maß der Wasserbenutzung für die Einleitung in den X festgelegt. Der Bedarf des Unternehmens zur Zeit der Genehmigung vom 19. Dezember 2007 bestand darin, die im genehmigten Lageplan eingezeichneten Betriebsflächen D6, D7, D8 und F8 über Strang 2 in den X zu entwässern. Strang 2 weist dazu auch die entsprechende Leistungsfähigkeit auf.

Durch einen Wechsel in der Person des Inhabers der Anlage wird die Wirksamkeit der Genehmigung gemäß § 80 Abs. 5 GewO nicht berührt. Inhaberin der Betriebsanlage ist derzeit die GmbH. Die Genehmigung vom 19. Dezember 2007 gilt daher gemäß § 356b Abs. 1 iVm § 80 Abs. 5 GewO für die GmbH als wasserrechtliche Bewilligung im Sinne des § 32 WRG 1959.

Die Einleitung in den X im angelasteten Zeitraum erfolgte nicht ohne der erforderlichen wasserrechtlichen Bewilligung und stellt daher keine Verwaltungsübertretung im Sinne des § 137 Abs. 2 Z 5 WRG 1959 dar. Aus diesem Grund war spruchgemäß zu entscheiden.

Eine Versickerung der auf der Fläche F9 anfallenden Oberflächenwässer ist nicht Gegenstand des auf die Einleitung in den X über Strang 2 beschränkten Beschwerdeverfahrens.

5. Zulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die BH wendete im Beschwerdeverfahren ein, weder aus den mit Bescheiden GZ: Wa10-127-2003 bewilligten und kollaudierten Projekten ergebe sich, dass eine Ableitung in den X stattfinde. Im Bescheid vom 14. Jänner 2019 führte sie aus, laut mit Bescheid vom 19. Dezember 2007 bewilligtem Projekt würden die auf der bewilligten Erweiterung anfallenden Oberflächenwässer auf eigenem Grund versickert. Die daraus gezogene Schlussfolgerung, die Ableitung in den X über Strang 2 sei (zur Gänze) konsenslos und nach § 138 WRG 1959 zu untersagen, ist nicht unvertretbar. Nach Ansicht des LVwG steht dem wasserpolizeilichen Auftrag bereits die Bindungswirkung des Kollaudierungsbescheides entgegen, da Strang 2

laut Angaben des ASV im Zuge der Umsetzung der wasserrechtlich bewilligten Bachverlegung in den X eingebunden wurde.

Die ordentliche Revision ist zulässig, da zur Frage, ob eine gewerbebehördliche Genehmigung, in der kein Maß der Wasserbenutzung festgelegt wurde, gemäß § 356b Abs. 1 3. Satz GewO iVm § 13 Abs. 2 WRG 1959 nach dem Bedarf des Unternehmens im Genehmigungszeitpunkt auszulegen ist, keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vorhanden ist. Des Weiteren ist keine Rechtsprechung zu der Frage vorhanden, ob eine gewerbebehördliche Genehmigung im Sinne des § 356b Abs. 1 3. Satz GewO gemäß § 80 Abs. 5 GewO für den jeweiligen Inhaber der Betriebsanlage - also unabhängig von der Bestimmung des § 22 WRG 1959 - als wasserrechtliche Bewilligung gilt.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer ordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen

Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.
Ein Antrag auf Verfahrenshilfe ist innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Verfahrenshilfe für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.
Ein Antrag auf Verfahrenshilfe ist innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Weigl