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-552224/11/StB

Datum:
Linz, 21. März 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Blecha über die Beschwerde des Landeshauptmannes von Oberösterreich als Wasserwirtschaftliches Planungsorgan, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau vom 07.09.2021 GZ: BHBRWA-2021-108597/17, betreffend Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 10.03.2022

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau (im Folgenden: belangte Behörde, [bB]) vom 07.09.2021 GZ: BHBRWA-2021-108597/17, wurde Herrn H F (im Folgenden: mitbeteiligte Partei, [mP]) die wasserrechtliche Bewilligung für die Anschüttung einer Teilfläche des Gst. Nr. x, KG. W, Gemeinde L, zur Hochwasserfreistellung im HQ-30 Bereich des R-baches unter der Vorschreibung von Nebenbestimmungen erteilt. Dieser Bescheid erging auch an den Landeshauptmann von Oberösterreich als wasserwirtschaftliches Planungsorgan (im Folgenden: beschwerdeführende Partei, [bP]).

Gestützt wurde der zitierte Bescheid ua. auf §§ 38 und 105 Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959). Zusammengefasst wurde dieser Bescheid damit begründet, dass bei Einhaltung der Nebenbestimmungen öffentliche Interessen nicht beeinträchtigt und bestehende fremde Rechte gemäß § 12 Abs. 2 WRG 1959 nicht verletzt werden.

Zu den von der bP im Rahmen des behördlichen Verfahrens vorgebrachten Einwendungen wurde festgehalten, dass das Wasserrechtsgesetz keine Grundlage für die Versagung einer beantragten Bewilligung aus präventiven Gründen biete. Vielmehr sei eine auf § 105 Abs. 1 lit b WRG 1959 gestützte Versagung nur möglich, wenn eine konkrete Besorgnis einer erheblichen Beeinträchtigung des Hochwasserabflusses vorliege. Eine allenfalls in der Zukunft mögliche Bebauung und Versiegelung von im Einzugsbereich liegenden Grundstücken könne für die Bewilligungsfähigkeit nicht maßgeblich sein. Durch das vom Antragsteller vorgelegte Projekt wurde nachgewiesen, dass es zu keiner Verschlechterung des Hochwasserabflusses sowie zu keiner merkbaren, substantiellen Verschlechterung Rechte Dritter komme.

Zum Einwand, dass die rot-gelb schraffierten Funktionsbereiche gemäß § 42a WRG unbedingt erhalten werden müssen, wird festgestellt, dass § 42a der WRG-Novelle 2011 entstamme und der Umsetzung der Hochwasser-RL (200/60/EG) diene, jedoch rechtlich keine Voraussetzung geschaffen wurde, dass die Existenz eines rot-gelben Funktionsbereiches eine wasserrechtliche Bewilligung gemäß § 38 WRG ausschließe, insbesondere auch dann nicht, wenn im Verfahren gemäß § 38 WRG festgestellt wird, dass die beabsichtigten Maßnahmen zu keiner Verschlechterung des Hochwasserabflusses sowie zu keiner merkbaren, substantiellen Verschlechterung Rechte Dritter führen würden.

I.2. Mit Schreiben vom 19.10.2021 erhob die bP Beschwerde und brachte darin zusammengefasst vor, dass der maßgebliche Sachverhalt hinsichtlich der

Ausweisung des rot-gelb schraffierten Funktionsbereiches im vorliegenden Fachgutachten Gefahrenzonenplan (GZP) M und M-Zubringer nicht ausreichend festgestellt wurde und der GZP nicht entsprechend gewürdigt worden sei. Zudem liege der Erhalt der Funktion von nach § 42a Abs. 3 WRG 1959 und WRG-Gefahrenzonenplanungsverordnung (WRG-GZPV) ausgewiesenen Funktionsbereichen im öffentlichen Interesse (Funktionsweise des rot-gelb schraffierten Funktionsbereiches als wesentlicher Hochwasserabfluss-, Retentions- und Versickerungsraum und dem Freihalten von Verbauung) und der GZP sei bei der Prüfung des öffentlichen Interesses nicht ausreichend beachtet worden. Weiters sei aufgrund des Vorliegens einer konkreten Besorgnis und unter Bezugnahme auf die WRG-GZPV zur Wahrung der öffentlichen Interessen als Bewertungskriterium das 100-jährliche Hochwasser heranzuziehen und nicht wie im Bescheid nur das 30-Jährliche.

Beantragt wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung und die Abweisung des Antrages auf Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung für die Anschüttung einer Teilfläche der Gst.Nr. x, KG. W, Gemeinde L, im HQ-30 Bereich des R-baches, zur Hochwasserfreistellung, in eventu die Aufhebung des angefochtenen Bescheids gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG und Zurückverweisung der Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde.

I.3. Mit Vorlageschreiben vom 29.10.2021 legte die bB die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsakt, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. Dieses entscheidet durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter (§ 2 VwGVG).

I.4. Am 10.03.2022 wurde eine mündliche Verhandlung durchgeführt, bei der Vertreter der bP, die bB und die Rechtsvertretung der mP und der bereits im behördlichen Verfahren beigezogene wasserbautechnische Amtssachverständige (ASV) anwesend waren. Im Rahmen der Verhandlung wurden die Sach- und Rechtslage ausführlich erörtert sowie vom ASV ergänzende gutachterliche Ausführungen zu einer Reihe an Beweisfragen erstattet. Die Anwesenden konnten in der mündlichen Verhandlung jeweils ihre Standpunkte ausführlich darlegen sowie an der Ermittlung des relevanten Sachverhalts, insbesondere durch Befragung des beigezogenen Amtssachverständigen, mitwirken.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt, in die Beschwerde und durch die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 10.03.2022.

II.2. Die mP ist Alleineigentümer des Gst. Nr x, KG. W, Gde. L. Das zur Aufschüttung beantragte Teilgrundstück davon liegt gemäß dem aktuellen GZP M-Zubringer im 30- und 100-jährlichen Hochwasserabflussbereichs des R-baches. Das Grundstück ist zum Teil bereits als Dorfgebiet gewidmet, der Großteil liegt jedoch als Widmung „Land- und Forstwirtschaft, Ödland“ vor.

Im, dem angefochtenen Bescheid zugrundeliegenden, Projekt der Ingenieurbüro W ZT GmbH vom 25.02.2021 ist vorgesehen, auf 230 m Länge, davon 170 m entlang der Grundgrenze zu den Gst. Nr. x und x, jeweils. KG. W, Gde. L, das bestehende Gelände um bis zu 0,35 m dammartig zu erhöhen. Damit soll die Voraussetzung für eine weitere Widmungsmöglichkeit geschaffen werden.

II.3. Das zitierte Grundstück befindet sich zur Gänze in der gelb-roten Zone des GZP M-Zubringer. Die Erstellung des Gefahrenzonenplanes erfolgte im Jahr 2017, im März 2018 wurde dieser kommissioniert. Die Ausweisung der gelb-roten Zone erfolgte nach der technischen Richtlinie für die Gefahrenzonenplanungen gemäß § 42a WRG (Pkt. 3.2.7.3.1): „Die Ausweisung von rot-gelb schraffierten Funktionsbereichen erfolgt auf Überflutungsflächen, die wesentlich zum Hochwasserabfluss beitragen und deren Abflusswirkung dazu beiträgt, im durch den funktionierenden Hochwasserabfluss entlasteten Gebiet das Gefährdungspotenzial zu verringern oder bei denen im Falle von abflussbeeinträchtigenden Maßnahmen negative Auswirkungen auf das Abflussverhalten des Gewässers zu erwarten sind, welche das Schadenspotenzial erhöhen könnten.
Die Ausweisung von rot-gelb schraffierten Funktionsbereichen erfolgt ebenso auf Überflutungsflächen mit einem wesentlichen Potenzial für den natürlichen Hochwasserrückhalt oder auf Überflutungsflächen deren Rückhaltewirkung dazu beiträgt, im durch den funktionierenden Hochwasserrückhalt entlasteten Gebiet das Gefährdungspotenzial zu verringern.“

II.4. Laut dem Befund und Gutachten des ASV in der mündlichen Verhandlung der bB am 26.08.2021 liegen die Wassertiefen beim 30-jährlichen Hochwasserereignis hauptsächlich zw. 2-5 cm, teilweise bis 10 cm. Beim 100-jährlichen Ereignis betragen die Wassertiefen großteils zw. 10-15 cm. Durch die Hochwasserfreistellung kommt es grundsätzlich zu Veränderungen der Hochwasserabflussverhältnisse. Beim wasserrechtlich relevanten 30-jährlichen Ereignis erfolgt auf einer Fläche von rd. 2.500 m^2 ein Wasserspiegelanstieg von im Mittel 3 cm, wobei davon rd. 50 % auf das Eigengrundstück der mP entfallen.
Neben dem wasserrechtlich relevanten 30-jährlichen Hochwasser wurden, dem ASV folgend, zusätzlich noch die Auswirkungen für das 100-jährliche Ereignis aufgezeigt. Hier beträgt der Wasserspiegelanstieg auf einer Fläche von ca. 5.600 m^2 im Mittel rd. 6 cm.

Die hydraulischen Berechnungen im ggst. Einreichprojekt erfolgten mit den aktuellen Abflussdaten des GZP M-Zubringer, wobei diese Daten mit dem hydrographischen Dienst des Landes Oberösterreich abgestimmt sind. Weiters wird festgehalten, dass die ggst. Modellierung mit dem aktuellen Höhenmodell sowie identer Rauhigkeitsbelegung wie im GZP M-Zubringer erfolgte. Die Abflussmodellierung entspricht dem heutigen Stand der Technik und die daraus ermittelten Wasserspiegeländerungen sind somit fachlich nachvollziehbar und stellen eine möglichst exakte Annäherung an die tatsächlichen Abflussverhältnisse dar. Eine gesamtheitliche Betrachtung des Einzugsgebietes, der vor Ort bestehenden wasserwirtschaftlichen Verhältnisse und der daraus resultierende Summationseffekt werden in der Modellierung berücksichtigt.

Für das wasserrechtlich relevante 30-jahrliche Hochwasserereignis beschränken sich die rechnerischen Wasserspiegelanhebungen im Ausmaß von rd. 3 cm auf Grünlandflächen (Widmung Land- und Forstwirtschaft, Ödland) bzw. Flächen des öffentlichen Wassergutes. Durch die gewählte Dammführung ist der Ablauf der Hochwasserwelle weiterhin gewährleistet und führt die Maßnahme zu keiner Verlängerung der Überflutungsdauer auf Fremdgrundstücken. Die durch das Projekt bedingte Änderung der Hochwasserabfuhr führt zu keinen größeren Nachteilen auf fremdes Eigentum als zuvor. Eine merkbare, substantielle Verschlechterung der Hochwassersituation für Dritte ist demnach nicht gegeben bzw. nachgewiesen. Weiters wird vom ASV festgehalten, dass die vorgesehenen Maßnahmen keine Auswirkungen auf anerkannte Schutzgüter im Sinne einer Beeinträchtigung öffentlicher Interessen haben.

Zu den im Rahmen des behördlichen Verfahrens vorgebrachten Einwendungen der bP, wurde vom ASV ausgeführt, dass es durch den Wasserspiegelanstieg zu einem Retentionsraumgewinn von 80 m³ komme und ein Retentionsraumverlust von rund 350 m³ auftrete. Somit ergebe sich ein Netto-Retentionsraumverlust von 270 m³. Dieser Verlust bewirke weder eine relevante Veränderung der Hochwasserspitze noch für die Fließzeit.

Zur Erhaltung des rot-gelben Funktionsbereiches wird von Seiten des ASV festgehalten, dass dieser aus wasserwirtschaftlichen Interessen grundsätzlich erhaltenswert sei. In Bewilligungsverfahren nach § 38 WRG 1959 sei unter anderem zu prüfen, ob öffentliche Interessen verletzt werden. Diese liegt bei einer erheblichen Veränderung der Hochwasserabfuhr, welche Schäden an anerkannten Schutzgütern herbeiführen muss, vor. Anerkannte Schutzgüter sind hier Leben, Gesundheit, Sicherheit, Eigentum und Sachwerte. Der Nachweis, dass keines dieser Schutzgüter verletzt werde, sei laut dem ASV im gegenständlichen Einreichprojekt nachvollziehbar dargelegt worden.

II.5. Im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich wurde eine Reihe von Beweisfragen

durch den ASV schlüssig und nachvollziehbar beantwortet, zusammengefasst stellte dieser fest:

Zunächst kann die Bodenform im Projektgebiet als Braunerde aus bindigem Schwemmmaterial (sogenannter „Tannbergletten“) charakterisiert werden, die vorhandene Versickerungsleistung wird mit mäßig bis schlecht bewertet. Der Verlust der Versickerungsleistung im ggst. Projektbereiches kann als vernachlässigbar eingestuft werden.

Eine Vorbelastung durch andere Maßnahmen bzw. Vorhaben im betroffenen Bereich ist nicht vorhanden. Bezüglich des gegenständlichen Vorhabens der mP ist festzuhalten, dass sich der GZP auf einem äußerst aktuellen Stand befindet. Die Ausweisung des rot/gelben Funktionsbereiches erfolgte für das mittlere Bemessungsereignis, welches einem 100-jährlichen Hochwasser entspricht.

Grundsätzlich handelt es sich bei einem GZP um ein flächenhaftes Fachgutachten mit Prognosecharakter. Die tatsächlichen Auswirkungen von Vorhaben im Hochwasserabflussbereich sind aus Sicht des ASV im Einzelfall zu prüfen. Diesbezüglich sind bei einem wasserrechtlichen Einreichprojekt die sich aus dem GZP ergebenden Parameter als Ist-Zustand zu bewerten.

Gemäß § 10 WRG-GZPV ist der rot-gelbe Funktionsbereich auf Flächen auszuweisen, die einzeln oder in Summe für den Hochwasserabfluss bedeutsam sind. Der Begriff „bedeutsam“ lässt sich dazu wie folgt definieren: In der technischen Richtlinie in der Gefahrenzonenplanungen (Pkt. 3.2.7.3.1) wird hingewiesen, dass der Überflutungsbereich des mittleren Bemessungsereignisses (HQ100) als „bedeutsam“ gemäß der GZPV bewertet und somit als rot-gelber Funktionsbereich ausgewiesen wird.

In einer Zusammenschau mit dem GZP ist festzustellen, dass aus wasserwirtschaftlicher Sicht die Freihaltung des rot-gelben Funktionsbereiches grundsätzlich positiv zu bewerten ist, da durch die Freihaltung des 100-jährlichen Abflussraumes keinerlei Beeinflussung der bestehenden Hochwasserverhältnisse erfolgt. Ob ein Vorhaben im rot-gelben Funktionsbereich jedoch eine substantiell merkbare Auswirkung auf Dritte bzw. eine erhebliche Beeinträchtigung öffentl. Interessen darstellt, kann jedoch nicht pauschal ausgesagt werden und ist im Einzelfall bei einer wasserrechtlichen Einreichung mittels 2D-Modellierung zu prüfen.

Bei ggst. Vorhaben der mP wurden mit Hilfe einer 2-dimensionalen Abflussmodellierung, die dem heutigen Stand der Technik entspricht, die Auswirkungen auf den Hochwasserablauf aufgezeigt. Die Rechenergebnisse zeigen keine erhebliche Beeinträchtigung auf den Hochwasserablauf.

Darüber hinaus sind vom ggst. Vorhaben keine Rückhalteanlagen oder Hochwasserschutzanlagen direkt bzw. unmittelbar betroffen bzw. kommt es zu keinerlei Auswirkungen auf umgesetzte und geplante Hochwasserschutzanlagen und Regenrückhaltebecken.

Der Retentionsraumverlust beim ggst. Vorhaben hat keine nachweisbare Auswirkung auf den zeitlichen Verlauf der Hochwasserwelle, noch bewirkt dieser eine merkbare Erhöhung des Scheitelabflusses und stellt somit keine erhebliche Beeinträchtigung des Ablaufes der Hochwässer dar.

Eine erhebliche Beeinträchtigung des Hochwasserabflusses ist aus den hydraulischen Berechnungen nicht ableitbar. Es kommt diesbezüglich zu keiner nennenswerten Erhöhung der Fließgeschwindigkeiten, zu keiner Verschiebung des Gewässerbettes und zu keinen Erosionserscheinungen. Durch die Veränderung der Hochwasserablaufverhältnisse entstehen keine Schäden an anerkannten Schutzgütern (Leben, Gesundheit, Sicherheit, Eigentum und Sachwerte). Zusammenfassend zeigen die hydraulischen Berechnungen, dass es durch das Vorhaben lediglich zu einer Wasserspiegelerhöhung (beim 30-jährlichen Hochwasserfall +3 cm, beim 100-jährlichen Hochwasserfall +6 cm) auf den westlich gelegenen Grünlandflächen kommt. Der Fall wäre jedoch aus Sicht des ASV dann anders zu beurteilen, wenn die betroffenen Fremdgrundstücke beispielsweise bebaut wären.

II.6. Mit Bescheid der bB vom 07.09.2021, GZ: BHBRWA-2021-108597/17, wurde der mP die wasserrechtliche Bewilligung für die Anschüttung einer Teilfläche des Gst. Nr. x, KG. W, Gemeinde L, zur Hochwasserfreistellung im HQ-30 Bereich des R-baches unter der Vorschreibung von Nebenbestimmungen gemäß § 38 WRG 1959 erteilt.

II.7. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich somit aus dem Verfahrensakt sowie aus dem Ergebnis des Beweisverfahrens und der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 10.03.2022, insbesondere aus den in sich schlüssigen, nachvollziehbaren und im Wesentlichen unwidersprochen gebliebenen Ausführungen des ASV.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des WRG 1959, StF: BGBl. Nr. 215/1959, lauten wie folgt:

„Besondere bauliche Herstellungen.

§ 38. (1) Zur Errichtung und Abänderung von Brücken, Stegen und von Bauten an Ufern, dann von anderen Anlagen innerhalb der Grenzen des Hochwasserabflusses fließender Gewässer oder in Gebieten, für die ein gemäß § 42a Abs. 2 Z 2 zum Zweck der Verringerung hochwasserbedingter nachteiliger Folgen erlassenes wasserwirtschaftliches Regionalprogramm (§ 55g Abs. 1 Z 1) eine wasserrechtliche Bewilligungspflicht vorsieht, sowie von Unterführungen unter Wasserläufen, schließlich von Einbauten in stehende öffentliche Gewässer, die nicht unter die Bestimmungen des § 127 fallen, ist nebst der sonst etwa erforderlichen Genehmigung auch die wasserrechtliche Bewilligung einzuholen, wenn eine solche nicht schon nach den Bestimmungen des § 9 oder § 41 dieses Bundesgesetzes erforderlich ist. Die Bewilligung kann auch zeitlich befristet erteilt werden.

[...]

(3) Als Hochwasserabflußgebiet (Abs. 1) gilt das bei 30jährlichen Hochwässern überflutete Gebiet. Die Grenzen der Hochwasserabflußgebiete sind im Wasserbuch in geeigneter Weise ersichtlich zu machen.

Vorsorgen in Gebieten mit potenziellem signifikantem Hochwasserrisiko

§ 42a. (1) Für Gebiete mit potenziellem signifikantem Hochwasserrisiko hat der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft mit dem Ziel der Verringerung hochwasserbedingter nachteiliger Folgen auf die menschliche Gesundheit, die Umwelt, das Kulturerbe und wirtschaftliche Tätigkeiten Hochwasserrisikomanagementpläne (§ 55l) zu erstellen.

(2) Insbesondere für Gebiete mit potenziellem signifikantem Hochwasserrisiko

1. sind – sofern nicht bereits ausreichender Hochwasserschutz besteht oder Planungen vorliegen, die den nachstehenden Planungen gleichwertig sind – zur Erreichung der gemäß § 55l Abs. 2 festgelegten Ziele Gefahrenzonenplanungen zu erstellen und

2. können auf der Grundlage der Gefahrenzonenplanungen wasserwirtschaftliche Regionalprogramme (§ 55g Abs. 1 Z 1) erlassen werden.

Bis zum Vorliegen des ersten Hochwasserrisikomanagementplans können wasserwirtschaftliche Regionalprogramme auf der Grundlage von Planungen, die den Gefahrenzonenplanungen gleichwertig sind, erlassen werden.

(3) Zur Erstellung der Gefahrenzonenplanungen und deren Anpassung an den jeweiligen Stand der Entwicklung ist der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft in Zusammenarbeit mit den Ländern zuständig. Die aus diesen Planungen resultierenden Gefahrenzonen und Funktionsbereiche sind im Wasserbuch in geeigneter Weise ersichtlich zu machen. Der Entwurf der Gefahrenzonenplanungen ist dem Bürgermeister zu übermitteln und von diesem durch vier Wochen in der Gemeinde zur allgemeinen Einsicht aufzulegen. Die Auflegung ist öffentlich kundzumachen. Jedermann, der ein berechtigtes Interesse glaubhaft machen kann, ist berechtigt, innerhalb der Auflegungsfrist zum Entwurf des Gefahrenzonenplanes schriftlich Stellung zu nehmen. Auf diese Bestimmung ist in der Kundmachung ausdrücklich hinzuweisen. Die Stellungnahmen sind bei der Ausarbeitung und vor der Ersichtlichmachung der Gefahrenzonenplanungen zu berücksichtigen. In den Gefahrenzonenplanungen gemäß Abs. 2 Z 1 sind die Gebiete, die

nach den Szenarien gemäß § 55k Abs. 2 überflutet werden können, darzustellen. Unter Verwendung geeigneter Methoden sind Gefahrenzonen auf Basis des Bemessungsereignisses (Hochwasser mittlerer Wahrscheinlichkeit gemäß § 55k Abs. 2 Z 2) und Funktionsbereiche auf der Grundlage der relevanten Szenarien abzuleiten, in denen

1. eine Freihaltung dieser Gebiete
    a) wegen der voraussichtlichen Schadenswirkung oder Gefährdung,
    b) zur Verhinderung eines Zuwachses des Schadenspotenzials,
    c) zur Reduktion der Hochwassergefahren,
    d) für Zwecke späterer schutzwasserwirtschaftlicher Maßnahmen

    erforderlich ist oder
2. die Voraussetzungen zur Reduktion bestehender Risiken zu schaffen sind.

Nähere Vorschriften über den Inhalt sowie die Form und Ausgestaltung der Gefahrenzonenplanungen hat der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft durch Verordnung zu erlassen. Die Regelungen über die Gefahrenzonenpläne für Wildbäche und Lawinen (§ 11 Forstgesetz 1975) bleiben durch diese Bestimmung unberührt.

Umsetzung der Maßnahmen

§ 55g. (1) Wenn dies zur Erreichung und Erhaltung der gemäß §§ 30a, 30c und 30d festgelegten Umweltziele in Umsetzung der konkreten Vorgaben (Maßnahmenprogramme) des Nationalen Gewässerbewirtschaftungsplanes oder zur Verringerung hochwasserbedingter nachteiliger Folgen für die menschliche Gesundheit, die Umwelt, das Kulturerbe und wirtschaftliche Tätigkeiten erforderlich ist, hat der Landeshauptmann mit Verordnung für bestimmte Oberflächen- oder Grundwasserkörper oder Teile derselben, Einzugs-, Quell- oder Überflutungsgebiete

1. – unbeschadet bestehender Rechte – wasserwirtschaftliche Regionalprogramme zu erlassen. Diese Regionalprogramme können zum Gegenstand haben:
    a) Widmungen für bestimmte wasserwirtschaftliche Zwecke,
    b) Einschränkungen bei der Verleihung von Wasserrechten,
    c) Gesichtspunkte bei der Handhabung der §§ 8, 9, 10, 15, 21, 21a, 28 bis 38, 40, 41, 42 und 112,
    d) die Beibehaltung eines bestimmten Zustandes,
    e) die Anerkennung wasserwirtschaftlicher Interessen bestimmter Beteiligter als rechtliche Interessen;

2. Fristen für die Anpassung an einen gemäß § 33b verordneten Stand der Technik für bestehende Anlagen, die bereits einmal an den Stand der Technik angepasst haben, festzulegen. Die Übergangsfrist darf zehn Jahre nicht überschreiten;

3. Programme gemäß § 33d Abs. 1und 2 zu erlassen;

4. Programme gemäß § 33f Abs. 4 bis 6 zu erlassen;
5. Standards (zB die Beste verfügbare Umweltpraxis) für Auswirkungen der Eingriffe von bestehenden und neu zu bewilligenden Anlagen auf der Grundlage von Katalogen gemäß § 55e Abs. 3 sowie Anpassungsfristen festzulegen.

(2) Sofern im Nationalen Gewässerbewirtschaftungsplan gemäß § 55f Abs. 2 eine bundeseinheitliche Verwirklichung dieser Ziele oder einzelner Maßnahmen als

kosteneffizientere Umsetzungsmaßnahme vorgesehen ist, ist der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft zuständige Behörde für die Erlassung derartiger Maßnahmen.

(3) Bescheide dürfen nur im Einklang mit dem Nationalen Gewässerbewirtschaftungsplan (Maßnahmenprogramm) sowie mit auf diesem basierenden Verordnungen (Abs. 1 Z 2 bis 5) erlassen werden. Die Bewilligung eines mit einem wasserwirtschaftlichen Regionalprogramm (Abs. 1 Z 1) im Widerspruch stehenden Vorhabens ist nur zulässig, wenn das öffentliche Interesse an der Maßnahme jenes an der Einhaltung des Regionalprogrammes überwiegt. Gegen einen Bescheid kann das wasserwirtschaftliche Planungsorgan im Rahmen seiner Parteistellung (§ 55 Abs. 5) wegen eines Widerspruchs mit einem Regional- oder Sanierungsprogramm Beschwerde an das Verwaltungsgericht erheben, sofern es dem Verfahren entweder nicht nachweislich beigezogen worden ist oder im Verfahren unter Bedachtnahme auf die in einem Regional- oder Sanierungsprogramm festgelegten Vorgaben (Maßnahmen) eine begründete negative Stellungnahme abgegeben hat. Im Rahmen seiner Parteistellung besteht für das wasserwirtschaftliche Planungsorgan auch die Möglichkeit gegen das Erkenntnis eines Verwaltungsgerichtes Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Öffentliche Interessen.

§ 105. (1) Im öffentlichen Interesse kann ein Antrag auf Bewilligung eines Vorhabens insbesondere dann als unzulässig angesehen werden oder nur unter entsprechenden Auflagen und Nebenbestimmungen bewilligt werden, wenn:

[…]

b) eine erhebliche Beeinträchtigung des Ablaufes der Hochwässer und des Eises oder der Schiff- oder Floßfahrt zu besorgen ist;

[…]“

III.1.2. § 10 der Verordnung des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft über die Gefahrenzonenplanungen nach dem Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG-Gefahrenzonenplanungsverordnung –WRG-GZPV), StF: BGBl. II Nr. 145/2014 normiert:

„Ausweisung der Funktionsbereiche

§ 10. (1) Funktionsbereiche sind auszuweisen, wenn im betrachteten Einzugsgebiet Abfluss- und Rückhalteräume für Gewässer aufgrund der naturräumlichen Gegebenheiten, der Charakteristik des Einzugsgebietes und des flussmorphologischen Gewässertyps für einen schadlosen Ablauf von Hochwasserereignissen bedeutsam sind, und wenn Flächen für Zwecke späterer schutzwasserwirtschaftlicher Maßnahmen benötigt werden.

(2) Rot-gelb schraffierte Funktionsbereiche umfassen Überflutungsflächen, die einzeln oder als Summe

1. für den Hochwasserabfluss bedeutsam sind oder

2. ein wesentliches Potenzial zur Retention von Hochwasser oder zur Verzögerung des Hochwasserabflusses aufweisen oder

3. durch deren Verlust als Abfluss- oder Rückhalteräume eine Erhöhung der hochwasserbedingten Schadenswirkungen zu erwarten ist.

Für die Beurteilung von rot-gelb schraffierten Funktionsbereichen sind alle gemäß § 5 Abs. 2 bestimmten Bemessungsereignisse heranzuziehen.[…]“

III.2. Der angefochtene Bescheid wurde auf den Bewilligungstatbestand nach § 38 WRG 1959 gestützt, da sich das vorliegende Grundstück im 30-jährlichen Hochwasserabflussbereich des R-baches befindet. Eine Bezugnahme auf § 41 leg.cit. erfolgte nicht. Schutzzweck der Bewilligungspflicht nach § 38 leg. cit. ist die Sicherung eines möglichst ungehinderten Hochwasserablaufs und der Vermeidung zusätzlicher Gefahren oder Schäden. Die wr. Beurteilung von derartigen Vorhaben ist daher unter den Gesichtspunkten der „Abwehr und Pflege der Gewässer“ auf die durch die geplante Anlage als solche bedingten Wirkungen auf Gewässer abzustellen. Gegenstand und Inhalt einer Bewilligung nach § 38 leg. cit. ist somit nicht der Schutz des zu bewilligenden Objekts von HW-Angriffen und Schäden, sondern vielmehr der Schutz des Umfeldes und der Nachbarn vor durch das Objekt im Hochwasser-Fall bewirkten zusätzlichen Schäden, wie zB durch Verlust an Abflussraum, Spiegelerhöhung, Änderung von Strömungen, Verklausung, Verlandung, Abschwemmen wassergefährdender Stoffe usw. (Lindner in Oberleitner/Berger, WRG-ON4.01 § 38 Rz 2 (Stand 1.9.2020, rdb.at)).

Eine Bewilligungsfähigkeit ist nur dann gegeben, wenn unter diesen Aspekten öffentliche Interessen durch die Anlage nicht beeinträchtigt und fremde Rechte nicht verletzt werden, was bereits im angefochtenen Bescheid richtigerweise festgestellt wurde (ua. VwGH vom 30.06.2016, Zl. 2013/07/0262). Eine Beeinträchtigung des Hochwasserablaufs müsste „erheblich“ sein (§ 105 Abs. 1 lit b leg.cit.) um eine Verweigerung der Bewilligung aus öffentlichen Interessen zu rechtfertigen.

Dass die dem eingereichten Projekt zugrunde gelegten Darstellungen und Berechnungen plausibel und nachvollziehbar sind und auch dem Stand der Technik entsprechen, gründet sich auf die Ausführungen des ASV. Dieser hat im behördlichen Verfahren diesbezüglich festgestellt, dass die vorgesehenen Maßnahmen zu keinen größeren Nachteilen auf fremdes Eigentum als zuvor führen und auch keine Beeinträchtigung öffentlicher Interessen, insb. hinsichtlich einer erheblichen Beeinträchtigung des Ablaufes der Hochwässer vorliegt: Für das wasserrechtlich relevante 30-jährliche Hochwasserereignis beschränken sich die Wasserspielanhebungen durch das Vorhaben auf rd. 3 cm auf Grünlandflächen, es entstehen auch keine Auswirkungen auf anerkannte Schutzgüter (Leben,

Gesundheit, Sicherheit, Eigentum und Sachwerte) im Sinne einer Beeinträchtigung öffentlicher Interessen. Eine erhebliche Beeinträchtigung des Hochwasserablaufes in Bezug auf Wellenform, Wellenscheitelwert und Wellenlaufzeit ist durch das ggst. Vorhaben ebenfalls nicht gegeben. Der Ablauf der Hochwasserwelle ist durch die Dammführung somit weiterhin gewährleistet und es kommt auch zu keiner Verlängerung der Überflutungsdauer. Der Ablauf der Hochwässer für den 30-, 100- und 300-jährlichen Bemessungsfall unterscheidet sich dabei auch nicht.

Durch die weiteren Feststellungen im Rahmen der Beantwortung der Beweisfragen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung wurde vom ASV klargestellt, dass im Projektbereich keine Vorbelastung durch andere Maßnahmen bzw. Vorhaben existieren. Es kommt auch zu keinerlei Auswirkungen auf umgesetzte und geplante Hochwasserschutzanlagen und Regenrückhaltebecken. Der Retentionsraumverlust im Zusammenhang mit dem von der bB bewilligten Vorhaben hat keine nachweisbare Auswirkung auf den zeitlichen Verlauf der Hochwasserwelle, noch bewirkt dieser eine merkbare Erhöhung des Scheitelabflusses. Der Verlust der Versickerungsleistung des ggst. Projektbereiches kann als vernachlässigbar eingestuft werden. Auch unter Berücksichtigung der Summationseffekts bzw. der Summenwirkung stellt das ggst. Vorhaben für sich allein od. zusammen mit anderen bereits bestehenden baulichen Anlagen keine erhebliche Beeinträchtigung des Hochwasserabflusses dar. Auch eine Verschärfung der Hochwassersituation auf der gegenüberliegenden Bachseite oder eine Änderung der Strömungsverhältnisse kommt nach den hydraulischen Berechnungen nicht in Betracht.

Demzufolge kann den Feststellungen bzgl. der Wertentscheidung der bB, wonach die vorgesehenen Maßnahmen zu keiner Verschlechterung des Hochwasserabflusses sowie zu keiner merkbaren, substantiellen Verschlechterung von Rechten Dritter (bzw. von anerkannten Schutzgütern) führen, nicht entgegengetreten werden. Dies gilt auch unter einer gesamtheitlichen Berücksichtigung der vor Ort bestehenden wasserwirtschaftlichen Verhältnisse, der Änderung der Hochwasserablaufsituation, des Retentionsraumverlusts, des Verlusts der Versickerungsleistung und der Summenwirkung. Eine erhebliche Beeinträchtigung ist aus den hydraulischen Berechnungen des Einreichoperats nicht ableitbar.

III.3. Durch die dargelegten Feststellungen wurde nach Ansicht des erkennenden Gerichts auch dem GZP M-Zubringer ausreichend Beachtung geschenkt und dieser entsprechend gewürdigt. Eine darüber hinausgehende rechtliche Bedeutung kommt diesem Fachgutachten hierbei aber nicht zu, auch wenn vom erkennenden Gericht zu konstatieren ist, dass eine Freihaltung des ausgewiesenen gelb-roten Funktionsbereiches aus der Sicht des Hochwasserabflusses selbstverständlich wünschenswert wäre. Eine Betrachtung kann jedoch – den rechtlichen Grundlagen, insb. §§ 38, 42a und 55 WRG 1959 folgend – nur mittels hydraulischer Berechnung

im Einzelfall im Rahmen eines wasserrechtlich zu bewilligenden Einreichprojekts erfolgen. Der Funktionsbereich der auf dem Gst. Nr. x, KG. W, Gde. L, durch das ggst. Projekt betroffen ist, ist im Verhältnis zum gesamten GZP gering dimensioniert und hat der „Verlust“ keinerlei substantiell merkbare Auswirkungen im Sinne einer erheblichen Beeinträchtigung des Ablaufes von Hochwässern zur Folge. Zudem sind durch das Vorhaben keine bestehenden Hochwasserschutzbauten direkt bzw. unmittelbar betroffen.

GZP selbst können keine unmittelbar wirksamen Gebote oder Verbote statuieren, sind aber bei der Prüfung des öffentlichen Interesses (§ 105 leg.cit.) zu beachten (siehe Bumberger/Hinterwirth, WRG Wasserrechtsgesetz Kommentar³, K4 zu § 42a). Zusammenfassend kann somit nach Ansicht des erkennenden Gerichts festgestellt werden, dass eine Versagung der von der bB erteilten wasserrechtlichen Bewilligung aus Sicht des GZP und des gelb-roten Funktionsbereichs nicht in Betracht kommt. Es liegt unter Zugrundelegung der Feststellungen des ASV eben keine erhebliche Beeinträchtigung des Ablaufes von Hochwässer im Sinne des öffentlichen Interesses vor.

III.4. § 38 leg.cit. sieht auch des Weiteren vor, dass in Gebieten, für die ein gemäß § 42a Abs. 2 Z 2 zum Zweck der Verringerung hochwasserbedingter nachteiliger Folgen erlassenes wasserwirtschaftliches Regionalprogramm (§ 55g Abs. 1 Z 1) eine wasserrechtliche Bewilligungspflicht vorsieht, eine solche einzuholen ist.

Auf Grundlage von § 55g leg.cit. kann mittels Verordnung durch den Landeshauptmann ein Regionalprogramm zur Verringerung hochwasserbedingter nachteiliger Folgen für die menschliche Gesundheit, die Umwelt, das Kulturerbe und wirtschaftliche Tätigkeiten, erlassen werden. Darin könnte beispielsweise auch eine über den in § 38 Abs. 3 leg.cit. festgelegten 30-jährlichen Hochwasserabflussbereich reichende Bewilligungspflicht für bestimmte Maßnahmen vorgesehen werden oder gänzlich neue Bewilligungstatbestände im Zusammenhang mit der Hochwasserabwehr geschaffen werden.

Eine derartiges Regionalprogramm nach § 55g leg.cit. bzw. eine Rahmenverfügung nach ehemals § 54 leg.cit. (entfallen mit BGBL I Nr. 82/2003) liegt jedoch nach aktuellem Wissensstand für den ggst. Bereich nicht vor. Eine speziellere Bewilligungspflicht od. über § 38 hinausgehende Maßnahmen gelangen mangels Regionalprogramm demnach hinsichtlich des ggst. Vorhabens nicht zur Anwendung.

III.5. Das WRG bietet, auch wenn die Argumente der bP bzgl. einer zukünftigen Bebauung und damit verbundener Versiegelung nachvollziehbar erscheinen, keine Grundlage für die Versagung einer beantragten Bewilligung aus präventiven Gründen. Vielmehr ist eine auf § 105 Abs. 1 lit b leg. cit. gestützte Versagung nur möglich, wenn eine konkrete Besorgnis einer erheblichen Beeinträchtigung des

Hochwasser-Ablaufes vorliegt. Eine allenfalls in der Zukunft mögliche Bebauung und Versiegelung von im Einzugsbereich liegenden Grundstücken kann für die Bewilligungsfähigkeit nicht maßgeblich sein. Aspekte zukünftiger baulicher Nutzung zeigen auch keine Beeinträchtigung von wr. geschützten Rechten (des Grundeigentums) auf. Eine Versagung der Bewilligung käme nur dann in Betracht, wenn die Anlage für sich allein oder zusammen mit anderen bereits bestehenden oder bewilligten baulichen Anlagen (Summationseffekt) eine erhebliche Beeinträchtigung des HW-Abflusses darstellt, was aber im vorliegenden Sachverhalt – siehe die diesbezüglichen Ausführungen des ASV – nicht der Fall ist (Lindner in Oberleitner/Berger, WRG-ON4.01 § 38 Rz 16 (Stand 01.09.2020, rdb.at).

III.6. Zum weiteren, in der Beschwerde geltend gemachten Einwand, wonach das 100-jährliche Hochwasser zur Wahrung der öffentl. Interessen als Bewertungskriterium heranzuziehen sei, ist Folgendes festzuhalten:

Der Abfluss 30-jährlicher Hochwässer ist die Untergrenze des Beurteilungsmaßstabes. Die Beachtung der Auswirkungen von Hochwässern mit geringerer Wiederkehrwahrscheinlichkeit ist damit nicht ausgeschlossen, aber begründungsbedürftig (Berger in Oberleitner/Berger, WRG-ON4.01 § 105 Rz 15 (Stand 01.09.2020, rdb.at)). Da jedoch bzgl. des von der bB wr. bewilligten Projekts vom ASV festgestellt wurde, dass sich der Ablauf der Hochwässer für den 30-, 100- und 300-jährlichen Bemessungsfall dabei auch nicht unterscheidet, geht diese Einwendung hinsichtlich einer erheblichen Beeinträchtigung des Ablaufes von Hochwässern als öffentliches Interesse ins Leere. Auch unter der Heranziehung der beiden zitierten Judikate (VwGH vom 28.02.2013, Zl. 2010/07/0012 und vom 24.10.2013, Zl. 2013/07/0061) gelangt das erkennende Gericht zu keinem anderen Schluss.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die gegenständliche Entscheidung weder von der dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Die Beurteilung der Auswirkungen eines nach § 38 WRG 1959 zu bewilligenden Vorhabens und die Grenzen der Bewilligungsfähigkeit gemäß § 105 Abs 1 lit. b

leg.cit. wurden im Sinne der Judikatur beantwortet (insb. auch hinsichtlich Vorbelastung und Summationseffekt). Es ist aus Sicht des erkennenden Gerichts dem Gesetzeswortlaut folgend klar, dass nur mittels eines Regionalprogrammes nach § 55g leg.cit. zum Zweck der Verringerung hochwasserbedingter nachteiliger Folgen Gesichtspunkte der Handhabung von § 38 oder darüber hinausgehende Bewilligungspflichten normiert werden können. Das bloße Vorliegen eines GZP mit einer gelb-rot schraffierten Zone reicht hierfür nicht aus.

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. Dr. Blecha