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-552620/9/BZ/BeH

Datum:
Linz, 16. Jänner 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Zauner über die Beschwerde des H K, X, P, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 13. April 2023, GZ: BHLLWa-2021-29681/61-LM, betreffend eines wasserpolizeilichen Auftrags gemäß § 138 WRG 1959 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 29. November 2023

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als der Spruch des angefochtenen Bescheides wie folgt zu lauten hat:

„H K, X, P, wird gemäß § 138 Abs. 1 WRG Folgendes aufgetragen:
1. Entlang des Grundstücks Nr. x/2, KG P, ist bis zum 31. Juli 2024 eine dem Gewässertyp entsprechende Sohle des „T Baches“ wiederherzustellen. Dies entweder durch

- Abbruch der in diesem Bereich vorzufindenden Sohlbefestigung aus Betonhalbschalen und Aufbringen eines geeigneten, dem Gewässertyp entsprechenden Sohlsubstrats sowie Herstellung von Sohlgurten zur Stabilisierung der Gerinnesohle (= „Alternative 1 – gänzliche Entfernung der Betonhalbschalen“).
  Die Herstellung der Sohlgurte aus Wasserbausteinen, Leistensteinen, Betonplatten, Kanaldielen oder Stahlspundbohlen, hat in einem Abstand zwischen 3,5 m und 8 m entsprechend dem Sohlgefälle zu erfolgen. Die Berechnung und exakte Festlegung der jeweiligen Sohlgurtabstände hat entsprechend des vorliegenden Sohlgefälles zu erfolgen. Die Gründung der Sohlgurte ist mindestens 0,90 m unter der neu aufgebrachten Sohle herzustellen. Die Festlegung der geeigneten, dem Gewässertyp entsprechenden Korngrößenverteilung ist anhand der Schleppspannungen im Gerinne bei bordvollem Abfluss zu berechnen. Die Schleppspannung für die unterschiedlichen Sohl-

gefälleabschnitte des Gerinnes ist anhand einer 2-dimensionalen hydraulischen Berechnung festzulegen. Die Planung und die erforderlichen Berechnungen haben von einer befugten fachkundigen Person zu erfolgen und sind in einem technischen Bericht der Fertigstellungsanzeige (vgl. Punkt 2.) beizulegen.

oder

- direkte Aufbringung eines geeigneten, dem Gewässertyp entsprechenden Sohlsubstrats auf die in diesem Bereich bestehenden Betonhalbschalen. Zur Stabilisierung des Sohlsubstrats auf den Betonhalbschalen sind diesfalls in entsprechendem Abstand Querrippen aus Betonplatten, Kanaldielen, Stahlblech oder Stahlspundbohlen, in einem Abstand zwischen 3,5 m und 8 m entsprechend dem Sohlgefälle auf den Betonhalbschalen so herzustellen, dass das Sohlsubstrat dauerhaft verbleibt bzw. immer wieder nach Umlagerung dort neues Sohlsubstrat liegen bleibt (= „Alternative 2 – Aufbringung von Sohlsubstrat auf den Betonhalbschalen“).
  Die Berechnung und exakte Festlegung der jeweiligen Querrippenabstände hat entsprechend des vorliegenden Sohlgefälles zu erfolgen. Die Festlegung der geeigneten, dem Gewässertyp entsprechenden Korngrößenverteilung ist anhand der Schleppspannungen im Gerinne bei bordvollem Abfluss zu berechnen. Die Schleppspannung für die unterschiedlichen Sohlgefälleabschnitte des Gerinnes ist anhand einer 2-dimensionalen hydraulischen Berechnung festzulegen. Die Planung und die erforderlichen Berechnungen haben von einer befugten fachkundigen Person zu erfolgen und sind in einem technischen Bericht der Fertigstellungsanzeige (vgl. Punkt 2.) beizulegen.

2. Die im linken Bereich der Uferböschung entlang des Grundstücks Nr. x/2 befestigten, alten, teerölimprägnierten Bahnschwellen sind zu entfernen und einer fachgerechten Entsorgung zuzuführen.

3. Die fachgerechte Umsetzung des wasserpolizeilichen Auftrages ist der belangten Behörde nach Fertigstellung binnen eines Monats unter Anschluss folgender Unterlagen bekanntzugeben:
- kurzer Bericht samt Fotodokumentation der Umsetzung
- Planunterlagen inkl. technischem Bericht mit den erforderlichen Berechnungen
- Entsorgungsnachweis/-dokumentation zu Punkt 2.

Im Übrigen wird die Beschwerde 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 Linz-Land (in der Folge: belangte Behörde) vom 13. April 2023, GZ: BHLLWa-2021-29681/61-LM, wurde dem Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) in Spruchpunkt I. gemäß § 138 iVm § 38 Abs. 1 WRG 1959 aufgetragen, eigenmächtig vorgenommene Neuerungen zu beseitigen, indem folgende Maßnahmen bis spätestens 30. August 2023 umgesetzt werden:

„1. Abbruch Sohlbefestigung aus Betonhalbschalen auf Gste Nr x/4, x/2, y/1:
Im Bachbett des T Baches sind beginnend vom Straßendurchlassrohr DN1000 bis bachabwärts zur östlichen Grundgrenze des Gst Nr x/2, KG P, auf einer Länge von ca 54 m die ca 35 cm breiten und ca 20 cm tiefen Betonhalbschalen aus der Gewässersohle komplett und rückstandslos abzubrechen.

2. Wiederherstellung Gewässersohle auf Gste Nr x/4, x/2, y/1:
Nach dem Abbruch der Betonhalbschalen ist auf einer Länge von ca 54 m wieder eine offene Gewässersohle mit einer natürlichen Sohlsubstratschicht aus Wandschotter 0/63 mm herzustellen. Dazu ist das Gerinne mit einer Sohlbreite von mindestens 40 cm und einem gleichmäßig abfallenden Sohlgefälle auszubilden. Das Gewässersohlniveau hat sich bachaufwärts an der Rohrsohle des Straßendurchlasses DN1000 (K Straße) und bachabwärts am natürlichen bzw. bestehenden Sohlniveau im Gerinneabschnitt des Gst Nr x/5, KG P, zu orientieren.

3. Abbruch linke Uferbefestigung aus Beton auf Gst Nr x/2:
Im Bachbett des T Baches ist beginnend vom Straßendurchlassrohr DN1000 bis bachabwärts zur östlichen Grundgrenze des Gst Nr x/2, KG P, auf einer Länge von ca 54 m und einer geneigten Böschungslänge von ca 40-170 cm die harte Uferbefestigung aus Beton komplett und rückstandslos abzubrechen.

4. Abbruch rechte Uferbefestigung aus Beton auf Gst Nr x/4:
Im Bachbett des T Baches ist beginnend von der westlichen Grundgrenze des Gst Nr x/4, KG P, Richtung bachabwärts zur östlichen Grundgrenze des Gst Nr x/4, KG P, auf einer Länge von ca 23 m und einer geneigten Böschungslänge von ca 140-160 cm die harte Uferbefestigung aus Beton komplett und rückstandslos abzubrechen.

5. Abbruch linke Uferbefestigung aus Bahnschwellen auf Gst Nr x/2:
Die im ursprünglichen Bachbett innerhalb der linken Uferböschung des T Baches befindliche, ca 54 m lange und bis zu ca 0,55 m hohe Uferbefestigung aus Holzbohlen (3-Lagen Bahnschwellen) ist komplett und rückstandslos abzubrechen. Ebenfalls ist der darauf montierte ca 54 m lange und ca 1,9 m hohe Sichtschutzzaun aus Holzbrettern zu demontieren und zu entfernen.

6. Wiederherstellung linke und rechte Uferböschung auf Gste Nr x/2, x/4:

Nach dem Abbruch der harten Uferbefestigung und Holzbohlen ist die linke Uferböschung auf einer Länge von ca 54 m und die rechte Uferböschung auf einer Länge von ca 23 m wieder entsprechend des ursprünglichen Böschungsverlaufs herzustellen. Dazu ist beginnend vom Böschungsfuß (Gewässersohle) bis zur Böschungsoberkante die Uferböschung mit einer Neigung von H:L ca 2:3 (ca. 37°) auszubilden, wobei nach Erfordernis zusätzlich Bodenmaterial abzutragen oder ein lehmiges Bodenmaterial (Schluff-Sand-Gemisch) aufzutragen ist. Als Erosionsschutz ist eine ca 10-20 cm dicke Humusbodenoberschicht aufzutragen und mit einer geschlossenen und dichten Grasnarbe mittels Rasensaat zu begrünen.

7. Entsorgung Abbruchmaterial:
Sämtliches Abbruchmaterial, Aushubmaterial und Räumgut ist einer fachgerechten Entsorgung durch eine*n hierzu Befugte*n zuzuführen.

8. Nachweise:
Die fachgerechte Umsetzung des wasserpolizeilichen Auftrages ist der Behörde nach Fertigstellung binnen eines Monats unter Anschluss folgender Unterlagen bekanntzugeben:
- Bericht samt Fotodokumentation, aus denen sich die Umsetzung der Punkte I.1. bis 6. nachvollziehen lassen;
- Entsorgungsnachweise zu Pkt I.7.

II. Gem § 138 Abs. 2 WRG kann bis zum 30.08.2023 bei der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land unter Vorlage eines dem Gesetz entsprechenden Antrags (§ 103 WRG) um nachträgliche wasserrechtliche Bewilligung angesucht werden."
[Hervorhebungen aus dem Original nicht übernommen]

Darüber hinaus enthält der Spruch folgende „Hinweise":
„- Grundlage für eine nachträgliche Bewilligung (II.) scheint vorbehaltlich einer abschließenden Beurteilung die fachgerechte Renaturierung des kanalisierten T Baches. Die Mindestanforderungen für ein bewilligungsfähiges Projekt wurden in der sachverständigen Stellungnahme (Niederschrift der Besprechung vom 27.07.2021) erläutert.
- Ergänzender Bestandteil dieses Auftrages ist die schriftliche Stellungnahme des Amtssachverständigen für Wasserbautechnik vom 19.08.2022, GZ: GWB-LI-2015-131649/1588-EH."

Weiters werden 5 näher konkretisierte Dokumente (Niederschrift und ASV-Stellungnahmen) im Spruchteil des Bescheides als Beilagen angeführt.

Nach ausführlicher Darstellung des über zwei Jahre dauernden Ermittlungsverfahrens wird die Erteilung der wasserpolizeilichen Aufträge (Spruchpunkt I. und II.) zusammengefasst damit begründet, dass es zu einer Kanalisierung des T Baches im verfahrensgegenständlichen Bereich ohne erforderlicher vorheriger wasserrechtlicher Bewilligung gemäß § 38 WRG 1959 gekommen sei. Es handle sich daher um eigenmächtige Neuerungen, weshalb nach § 138 WRG 1959 die im Spruch angeführten Maßnahmen dem Bf als Verursacher aufzutragen seien. Da unter gewissen fachlichen Voraussetzungen eine Renaturierung des Baches

bewilligungsfähig sei, sei ein Alternativauftrag in Spruchpunkt II. auszusprechen. Dass es sich beim gegenständlichen Bachbereich um ein „Gewässer“ handle, habe das Ermittlungsverfahren zweifelsfrei ergeben.

I.2. Dagegen erhob der Bf mit Schriftsatz vom 4. Mai 2023 Beschwerde. Er beantragte die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung und die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheids.

In der Beschwerde wird zusammengefasst vorgebracht, dass der wasserpolizeiliche Auftrag zu unbestimmt sei und auf einer falschen Rechtsgrundlage fuße. § 138 Abs. 1 und 2 seien denkunmöglich verknüpft und die gegenständlichen Vorschreibungen, die letztlich eine völlige Neugestaltung des Baches bedeuten würden, rechtlich nicht gedeckt. Überdies würde durch die gegenständlichen baulichen Maßnahmen kein bewilligungspflichtiger Tatbestand des § 38 WRG 1959 erfüllt. Zumindest zum Teil sei der Auftrag auch an den falschen Adressaten ergangen und habe die Behörde übersehen, dass nur unter bestimmten Voraussetzungen eine subsidiäre Grundeigentümerhaftung eintrete. Letztlich handle es sich beim fraglichen Gerinne aber aus mehreren, in der Beschwerde näher ausgeführten Gründen nicht einmal um ein „Gewässer“ iSd WRG 1959. Mangels Gewässereigenschaft iSd WRG 1959 könne daher kein Auftrag nach § 138 WRG ergehen. Im Übrigen werde auch aufgrund gewisser Vorkommnisse im Ermittlungsverfahren die Objektivität des von der belangten Behörde beigezogenen ASV angezweifelt.

I.3. Die belangte Behörde legte am 4. Juli 2023 die Beschwerde unter Anschluss des behördlichen Verwaltungsaktes mittels elektronischer Aktenvorlage (AVL) dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Von der Möglichkeit einer Beschwerdevorentscheidung wurde abgesehen.

Im Vorlageschreiben vom 30. Juni 2023 wird darauf hingewiesen, dass es sich beim Bf um den Errichter der in Rede stehenden eigenmächtig vorgenommenen Neuerungen handle, die wesentlichen Beschwerdepunkte bereits im behördlichen Verfahren vorgebracht und in der Bescheidbegründung abgehandelt worden seien. Insofern werde auf die Ausführungen im Bescheid verwiesen und die Abweisung der Beschwerde beantragt.

I.4. Angesichts des Beschwerdevorbringens und des zu ermittelnden Sachverhalts hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einen Amtssachverständigen für Wasserbautechnik (in der Folge: ASV Wasserbau) sowie einen Amtssachverständigen für Biologie (in der Folge: ASV Biologie) mit der Erstattung jeweils eines sachverständigen Gutachtens bezüglich näher konkretisierter Beweisfragen sowie zur Durchführung eines allfällig erforderlichen Lokalaugenscheins beauftragt.

I.5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat das gegenständliche Beschwerdeverfahren und das Verfahren zu LVwG-552619-2023 zu einer gemeinsamen öffentlichen mündlichen Verhandlung am 29. November 2023 verbunden.

Zu dieser sind seitens der Beschwerdeführer, der Bf, der Bf des Verfahrens zu LVwG-552619-2023, HR Dr. O F sowie DI J S, Ziviltechniker erschienen. Weiters haben ein Vertreter der belangten Behörde und die vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich beigezogenen ASV Wasserbau und Biologie teilgenommen.

Die Anwesenden konnten in der öffentlichen mündlichen Verhandlung jeweils ihre rechtlichen Standpunkte präzisieren und dartun sowie an der Ermittlung des relevanten Sachverhalts, insb. durch die Erstattung ergänzender Vorbringen, Vorlage von weiteren Beweisen bzw. Stellung von neuen Beweisanträgen und Befragung der anwesenden ASV mitwirken. Die ASV erstatteten in der mündlichen Verhandlung jeweils ihre gutachterliche Stellungnahme zu den bereits vorab seitens des Landesverwaltungsgerichts übermittelten Beweisthemen (s Punkt I.4.) und gingen darüber hinaus umfassend auf die an sie gerichteten Fragen ein.

Das Verhandlungsprotokoll wurde den Anwesenden umgehend nach der Verhandlung per Mail übermittelt.

I.6. Mit E-Mail vom 29. November 2023 hielt der Bf im Verfahren zu LVwG-552619-2023 in Ergänzung zur Verhandlungsschrift fest, dass der von ihm beigezogene Zivilingenieur DI S in der Verhandlung darzulegen versucht habe, dass kein natürliches Einzugsgebiet mehr vorliege. Zudem wurde erneut auf – seiner Auffassung nach – widersprüchliche Aussagen des im behördlichen Verfahren beigezogenen ASV für Wasserbautechnik hinsichtlich der Größe des Einzugsgebiets hingewiesen.

I.7. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt und die weiteren unter Punkt I. dargestellten Ermittlungsschritte bzw. Eingaben, insb. durch Durchführung der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 29. November 2023 und die darin erstatteten gutachterlichen Stellungnahmen der ASV und die Ausführungen der Anwesenden.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt steht fest:

II.1.1. Zum Gerinne und den dort vorgefundenen baulichen Maßnahmen:

Für das verfahrensgegenständliche Gerinne werden in den diversen Registern bzw. Dokumenten unterschiedliche Namensbezeichnungen verwendet (ua G-bach, F-bachkanal – KurzRID x, K-bach, T Bach bzw. K-bach). Mindestens seit dem Jahr 1975 sind Gerinnestrukturen im verfahrensgegenständlichen Bereich vorhanden.

Das Gerinne ist im verfahrensgegenständlichen Bereich als künstlich begradigtes, trapezförmiges Gerinne ausgebildet. Es weist ein Gefälle sowie ein Gewässerbett samt Sohle und Ufer auf. Die Ufer sind mit Beton hart verbaut, die Gewässersohle wurde mit Betonhalbschalen ebenfalls hart ausgebaut. Das Gerinne führte auch während der Trockenperioden der letzten Sommer Wasser. Das orographische Einzugsgebiet des Gerinnes bis zum verfahrensgegenständlichen Bereich (beginnend vom Straßendurchlassrohr DN1000, Querung K Straße) ist größer als 30 ha.

Es ist eine gewässertypische Biozönose sowohl in diesem als auch oberhalb des verfahrensgegenständlichen Bereichs vorhanden.

Im Detail ist das Gerinne abwärts der Querung der K Straße (DN1000) auf einer Länge von ca. 65 m als trapezförmiger, offener Kanal ausgeführt, welcher zur Gänze (Sohle und Uferböschungen) mit Beton befestigt wurde. Die Sohlbreite beträgt rund 0,2 – 0,3 m, die Kronenbreite rund 2 – 3 m (linke bis rechte Böschungsoberkante). Das befestigte Gerinne ist ca. 1 m gegenüber dem Umland eingetieft und weist eine Böschungsneigung von ca. 45° auf. Das Sohlgefälle ist mit rund 5 % relativ steil ausgebildet. Die linke Böschungsoberkante wurde im Bereich des Grundstücks Nr. x/2 zusätzlich mit Holzbohlen (Bahnschwellen) befestigt.

Im Detail sind folgende bauliche Maßnahmen betreffend den verfahrensgegenständlichen Bereich des Gerinnes vorzufinden:

- Im Bereich der Grundstücke Nr. y/1, x/4, x/5, x/2, x/3 und z/1, alle KG P, wurde ein durchgehend künstliches, offenes Gerinne durch Auskleidung der Sohle mittels Betonhalbschalen DN400 und Sicherung der orographisch rechten und linken Ufer durch eine Betonverkleidung errichtet.

- Auf dem orographisch links gelegenen Grundstück Nr. x/2, KG P, wurde im Anschluss an die gesicherte Uferböschung eine drei- bzw. zweireihige Holzbohlenwand errichtet, auf welcher ein Sichtschutzzaun aus Holz mit einer Höhe von ca. 1,90 m befestigt ist. Die Maßnahmen wurden auf ganzer Länge des gegenständlichen Grundstückes, beginnend vom Rohrdurchlass DN1000 der K Straße, hergestellt. Weiter ist eine Einleitungsstelle in das Gerinne, bestehend aus einem PVC-Rohr DN200, im südöstlichen Grundstücksbereich vorhanden.

- Im Bereich der orographisch linken Grundstücke Nr. x/3 und z/1 schließt an die aus Beton gesicherte Uferböschung des Grundstückes x/2 eine unverbaute Uferböschung an. Die Sohle ist in diesem Bereich, beginnend vom östlichen Ende des Grundstücks Nr. x/2 auf einer Länge von rund 6 m gesichert.

- Entlang des orographisch rechten Grundstückes Nr. y/1 wurde im Anschluss an die gesicherte Uferböschung eine Betonsockelmauer mit aufgesetztem Geländer bzw. Sichtschutzzaun hergestellt. In Fließrichtung des Gewässers, beginnend vom Rohrdurchlass DN1000 der K Straße, wurde die Sockelmauer mit einer Länge von rund 4 m und einer Höhe zwischen 1,50 m und 1,70 m hergestellt. Auf diese Sockelmauer wurde weiter ein Geländer mit einer Höhe von rund 1 m errichtet. An diese Sockelmauer schließt eine ca. 25 m lange und 0,50 m hohe Sockelmauer mit einem aufgesetzten Zaun an. Am östlichen Ende des gegenständlichen Grundstückes ist eine Rohreinleitung DN200, welche in das Gerinne entwässert, vorhanden.

- Im Bereich des orographisch rechten Grundstückes Nr. x/4 schließt, an die aus Beton gesicherte Uferböschung, das bestehende unverbaute Gelände an.

- Im Bereich des orographisch rechten Grundstückes Nr. x/5 besteht eine ca. 10 m lange Sicherung der Sohle mittels Betonhalbschalen DN400 und eine ca. 18 m lange aus Beton gesicherte Uferböschung. Auf die gesicherte Uferböschung wurde eine zweireihige Holzbohlenwand errichtet, auf welcher eine rund 6 m lange Gartenhütte gegründet wurde.

Für keine der beschriebenen Maßnahmen liegt eine wasserrechtliche Bewilligung vor.

II.1.2. Zu den handelnden Personen und Grundstückseigentümern:

Der Bf ist gemeinsam mit seiner Gattin R K Eigentümer des Grundstücks Nr. x/2, KG P.
Herr Ing. D K, MSc, ist Eigentümer des Grundstücks Nr. y/1, KG P.
Eigentümerin des Grundstücks Nr. x/4, KG P, ist seit 27. November 2006, Dr. E Z. Vorher war dieses Grundstück im Eigentum von A W (im Jahr 2013 verstorbene Tante von Dr. Z).

Der Bf hat 1996 im Bereich der Grundstücke Nr. x/4, x/2 und y/1, alle KG und Gemeinde P, die Gewässersohle mit Betonhalbschalen ausgelegt, da sich das Gerinne nach ergiebigen Regenfällen massiv (stellenweise bis zu 30 cm) eingetieft hatte und die Gefahr eines Nachrutschens der Bachböschungen befürchtet wurde. Dies geschah nach vorheriger Absprache, im Interesse und unter Kostenbeteiligung der (damaligen) Eigentümer der in diesem Bereich an das Gerinne angrenzenden Grundstücke. Er führte die Arbeiten selbst durch, da dies

die kostengünstigste Lösung für alle Beteiligten darstellte. Die Materialkosten für diese Maßnahme (19.022,40 ATS) wurden nachträglich auf Ersuchen der Grundstückseigentümer von der Gemeinde P übernommen.

Im Jahr 2004 hat der Bf zum Schutz vor weiteren Starkregenereignissen – wiederum nach vorheriger Absprache und Kostenbeteiligung mit der damaligen Eigentümerin des Grundstücks Nr. x/4 – die handwerklichen Arbeiten zur Sicherung des Ufers mit Beton entlang der Grundstücke Nr. x/4 und x/2 sowie die Uferbefestigung aus Bahnschwellen auf Grundstück Nr. x/2 und dortige Montage des Zaunes durchgeführt.

II.1.3. Zur fachlichen Bewertung der Maßnahmen:

Die Ausgestaltung des gegenständlichen Gerinnes, insbesondere die Sicherung der Gerinnesohle, entspricht sowohl aus wasserbautechnischer/hydrologischer Sicht, als auch aus hydrobiologischer Sicht nicht dem Stand der Technik. Durch die durchgehende Sicherung mittels Betonhalbschalen sind wesentliche Beeinträchtigungen auf den ökologischen Zustand des Gerinnes insbesondere der Sohle gegeben. Eine derart harte Verbauung mittels Beton stellt einen massiven Eingriff in das Gewässerökosystem (im Sinne einer wesentlichen und nachhaltigen Beeinträchtigung der gewässerökologischen Verhältnisse) dar.

Aus wasserbautechnischer Sicht sowie auch aus hydrobiologischer Sicht ist im Hinblick auf die vollständige Erreichung der Umweltziele im Wasserrecht (guter ökologischer Zustand) die Herstellung einer dem Gewässertyp entsprechenden offenen, kiesigen, rund 30 cm mächtigen Sohle erforderlich. Dies ist entweder möglich,

- durch Entfernen der Betonhalbschalen und Aufbringen eines geeigneten, dem Gewässertyp entsprechenden Sohlsubstrats sowie die Anbringung von Sohlgurten zur Stabilisierung der Gerinnesohle (= „Alternative 1 – gänzliche Entfernung der Betonhalbschalen“) oder
- durch direkte Aufbringung des Sohlsubstrats auf die Halbschalen. Zur Stabilisierung des Sohlsubstrats auf den Betonhalbschalen sind in entsprechendem Abstand Querrippen auf den Betonhalbschalen so herzustellen, dass das Sohlsubstrat dauerhaft verbleibt bzw. immer wieder nach Umlagerung dort neues Sohlsubstrat liegen bleibt (= „Alternative 2 – Aufbringung Sohlsubstrat auf Betonhalbschalen“). Damit kann ein Mindestmaß an besiedelbarem aquatischem Lebensraum wiederhergestellt werden.

Im Falle einer gänzlichen Entfernung der harten Ufersicherung wären aufgrund der bestehenden Bebauung/Besiedelung im Nahbereich des Gewässers jedoch wiederum (zumindest stellenweise) massive wasserbautechnische Sicherungsmaßnahmen (Steinschlichtungen, ev. in Beton verlegt, etc.) am Gewässer vorzusehen. So traten in der Vergangenheit beim verfahrensgegenständlichen Gerinne in

kurzen Jahresabständen (zumindest einmal jährlich) Abflussfrachten von 2,5 m³ und mehr auf, was eine entsprechende Stabilisierung der Sohle (mit in Beton verlegten Steinen oder der derzeitig bestehenden Konstruktion) aufgrund der daraus resultierenden Schleppspannungsbelastung erforderlich macht.

Darüber hinaus sind die im linken Böschungsbereich des Grundstücks Nr. x/2 befestigten, alten, teerölimprägnierten Bahnschwellen zum Einbau im Uferbereich eines Gewässers aus hydrobiologischer Sicht nicht geeignet.

II.2. Der dargestellte Sachverhalt ergab sich vollständig aus dem abgeführten Beweisverfahren.

Insbesondere ist anzumerken, dass von Seiten des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zwei neue Gutachten (je eines vom ASV für Wasserbautechnik sowie für Biologie) eingeholt wurden. Da die gegenständliche Entscheidung auf Grundlage dieser neuen Ermittlungsergebnisse getroffen wird, können die vom Bf vorgebrachten Punkte bzw. Ungereimtheiten hinsichtlich der der Entscheidung durch die belangte Behörde zugrunde gelegten Gutachten bzw. einer allfälligen Parteilichkeit des von dieser beigezogenen Sachverständigen dahingestellt bleiben. Diese gegen die Äußerungen und Stellungnahmen des ASV im behördlichen Verfahren bzw. die Verfahrensführung an sich ins Treffen geführten Argumente des Bf sind durch die neuerliche Begutachtung und Beweiswürdigung durch das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich obsolet geworden. Der Bf hatte im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Gelegenheit, mittels Abgabe von Stellungnahmen und unmittelbare Befragung der ASV sowie durch Vorlage weiterer eigener Dokumente auch durch die der Verhandlung beiwohnenden Personen, HR Dr. F und DI S, allfällige Unschlüssigkeiten der vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eingeholten gutachterlichen Stellungnahmen darzutun bzw. Zweifel daran zu äußern. Den Ausführungen der ASV zur Frage der Gewässereigenschaft bzw. zum Ausmaß und der Notwendigkeit einer (zumindest teilweisen) Beseitigung der Maßnahmen aus fachlicher Sicht wurde jedoch von keiner Partei entgegengetreten. Insgesamt wurden die für die Ermittlung des relevanten Sachverhalts einschlägigen Beweisfragen von den ASV basierend auf aktuellen Unterlagen und Ortsaugenscheinen nachvollziehbar und in sich schlüssig beantwortet. Die entscheidungsrelevanten fachlichen Feststellungen (Ausgestaltung des Gerinnes, Wasserführung, vorzufindende Biozönose, fachliche Beurteilung der vorgefundenen Maßnahmen…) wurden vom Bf auch nicht in Abrede gestellt. Ob und in welchem Ausmaß daher – wie vom Bf beigezogenen Ziviltechniker in der mündlichen Verhandlung unter Vorlage konkreter Lageplanberechnungen und Auszügen aus einem Projekt aus 2005 ausgeführt wurde – das Einzugsgebiet aus Dach-, Straßen- und Drainagewässern besteht bzw. durch querverlaufende Straßengräben samt -kanäle gespeist wird (laut Angaben in der mündlichen Verhandlung 50 %) und insofern (laut der Stellungnahme des Bf im zur mündlichen Verhandlung verbundenen Verfahren im E-Mail vom

29. November 2023) kein eigenes Quelleinzugsgebiet mehr aufweise, steht zu den Ausführungen der ASV insofern in keinem Widerspruch, als auch diese festgehalten haben, dass das Gerinne aus Oberflächenwässern gespeist wird. Der vom ASV Wasserbau mittels nachvollziehbarer Bestimmung angeführten Größe des Einzugsgebiets wird auch seitens des Bf nicht entgegengetreten. Auch blieb die aus den historischen Luftbildaufnahmen erkennbare Gerinnestruktur, welche ebenfalls vom ASV für seine weiteren Schlussfolgerungen herangezogen wurde, unbestritten. Bei der vom Bf in diesem Zusammenhang thematisierten Frage, ob der gegenständliche Bach aufgrund der (insofern unstrittig) festgestellten Gegebenheiten ein Gewässer iSd WRG 1959 sei, handelt es sich hingegen nicht um eine Sach- sondern vielmehr um eine Rechtsfrage (vgl. dazu die Ausführungen unter Punkt III. der Entscheidung). Auch ist die topografische Bezeichnung von Gewässern für den Gewässerbegriff und die Gewässeridentität irrelevant. Es ist nicht selten, dass vor allem kleinere Gewässer lokal bzw. in historischer Betrachtung unterschiedlich benannt und auch in amtlichen Unterlagen (Plänen, Akten, Wasserbuch) mit unterschiedlicher Bezeichnung geführt werden. Dies vermag zwar im Einzelfall die faktische Lokalisierung eines Gewässers und darauf bezughabender Rechte und Pflichten erschweren, ändert aber nichts an der rechtlichen Eigenschaft eines Gewässers und der damit verbundenen Rechte und Pflichten an einem Gewässer. Insofern besteht kein Widerspruch bzw. ist es für die weitere rechtliche Beurteilung unwesentlich, wenn das verfahrensgegenständliche Gewässer in getroffenen Aussagen bzw. in den im Verfahrensakt einliegenden Unterlagen als „F-bachkanal“ (KurzRID x), „G-bach“, „K-bach“, „T Bach“ bzw. „K-bach“ und insofern unterschiedlich namentlich bezeichnet wird, da die Identität des verfahrensgegenständlichen „Gewässers“ jeweils zweifelsfrei festgestellt werden konnte.

Die Ausführungen und Schilderungen des Bf, wonach in der Vergangenheit mehrmals wasserrechtliche Verfahren abgeführt worden seien (z.B. das Verfahren zu Wa20-17-2-05, in welchem der Wassergenossenschaft T die wasserrechtliche Bewilligung für die Ableitung von anfallenden Dach-, Oberflächen- und Drainagewässern in das Gerinne, erteilt wurde), bei denen jeweils die Betonierung bzw. Verbauung des gegenständlichen Gerinnes nicht beanstandet worden seien, stehen nicht im Widerspruch zur getroffenen Feststellung, wonach für die gegenständlichen Maßnahmen keine wasserrechtliche Bewilligung vorliegt. Gegenstand der „anderen“ Bewilligungsverfahren waren die jeweiligen Projekte/Vorhaben (die konkreten Einleitungen…). Die dafür unter Umständen in diesen Projekten beigelegten Pläne, Skizzen, Schemata, notwendige planliche und gegebenenfalls auch in durchzuführenden Berechnungen zu berücksichtigende Darstellungen der tatsächlichen Verhältnisse des Gerinnes bewirken jedoch keine (wasser-)rechtliche Bewilligung der im vorliegenden Fall zu beurteilenden Ufer- und Sohlbefestigungen. Gleichsam ersetzt bzw. fingiert auch kein etwaiges zeitlich früheres „Registrieren“ der verfahrensgegenständlichen baulichen Maßnahmen durch die Behörde eine wasserrechtliche Bewilligung dieser Maßnahmen. Dass für die im

Spruch des angefochtenen Bescheids angeführten baulichen Maßnahmen (Sohl-/ Uferbefestigung,…) keine explizite wasserrechtliche Bewilligung vorliegt, ist unstrittig. Insofern kann es dahingestellt bleiben, in welchem Ausmaß die gegenständlichen Maßnahmen bereits in vorherigen wasserrechtlichen Verfahren dargestellt bzw. von der Behörde „registriert“ wurden. Demgemäß hat sich der festgestellte Sachverhalt für das erkennende Gericht auch in diesem Punkt widerspruchslos ergeben.

Auch die weiteren Feststellungen (insb. zur Lage und zu den Eigentümern der sich entlang des verfahrensgegenständlichen Abschnitts des Gerinnes befindlichen Grundstücke, des Ausmaßes der vorhandenen baulichen Anlagen und der Identität der diese vornehmenden Personen sowie der aus hydrobiologischer und wasserbautechnischer Sicht erforderlichen Maßnahmen) ergeben sich übereinstimmend, vollständig und für das Gericht zur Gänze nachvollziehbar aus den aufgenommenen Beweisen. Vor allem, dass es aufgrund der vorliegenden Gegebenheiten (in regelmäßigen Abständen bei Starkregenereignissen auftretende enorme Abflussfrachten durch einfließende Oberflächenwässer) zum Schutz der angrenzenden Flächen entsprechenden, den dabei auftretenden hohen Belastungen standhaltenden wasserbautechnischen Sicherungen bedarf, geht übereinstimmend und nachvollziehbar aus den fachlichen Ausführungen beider ASV sowie jenen des vom Bf beigezogenen Ziviltechnikers hervor.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Die im konkreten Fall einschlägigen Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes 1959 (in der Folge: WRG 1959), BGBl. 215/1959 in der Fassung BGBl. I 73/2018, lauten (auszugsweise):

„ERSTER ABSCHNITT.
Von der rechtlichen Eigenschaft der Gewässer

Einteilung der Gewässer
§ 1

Die Gewässer sind entweder öffentliche oder private; jene bilden einen Teil des öffentlichen Gutes (§ 287 ABGB.).

Öffentliche Gewässer
§ 2

(1) Öffentliche Gewässer sind:

a) die im Anhang A zu diesem Bundesgesetze namentlich aufgezählten Ströme, Flüsse, Bäche und Seen mit allen ihren Armen, Seitenkanälen und Verzweigungen;
b) Gewässer, die schon vor Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes anläßlich der Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung als öffentliche behandelt wurden, von der betreffenden Stelle angefangen;

c) alle übrigen Gewässer, sofern sie nicht in diesem Bundesgesetze ausdrücklich als Privatgewässer bezeichnet werden.

(2) Insoweit für die im Abs. 1 genannten Gewässer ein besonderer vor dem Jahre 1870 entstandener Privatrechtstitel nachgewiesen wird, sind diese Gewässer als Privatgewässer anzusehen. Das Eigentum an den Ufergrundstücken oder dem Bette des Gewässers bildet keinen solchen Privatrechtstitel.

(3) Durch die zu anderen als Verbrauchszwecken vorgenommene Ableitung aus einem öffentlichen Gewässer verliert der abgeleitete Teil seine Eigenschaft als öffentliches Gewässer nicht.

(4) Öffentliche Gewässer behalten diese rechtliche Eigenschaft auch in ihren unterirdischen Strecken sowie auch dann, wenn ihr Bett nicht ständig Wasser enthält.

Privatgewässer
§ 3

(1) Außer den im § 2 Abs. 2 bezeichneten Gewässern sind folgende Gewässer Privatgewässer und gehören, wenn nicht von anderen erworbene Rechte vorliegen, dem Grundeigentümer:

a) das in einem Grundstück enthaltene unterirdische Wasser (Grundwasser) und das aus einem Grundstücke zutage quellende Wasser;
b) die sich auf einem Grundstück aus atmosphärischen Niederschlägen sammelnden Wässer;
c) das in Brunnen, Zisternen, Teichen oder anderen Behältern enthaltene und das in Kanälen, Röhren usw. für Verbrauchszwecke abgeleitete Wasser;

ferner, soweit nicht die Bestimmungen des § 2 Abs. 1 lit. a und b entgegenstehen,

d) Seen, die nicht von einem öffentlichen Gewässer gespeist oder durchflossen werden;
e) die Abflüsse aus den vorgenannten Gewässern bis zu ihrer Vereinigung mit einem öffentlichen Gewässer.

[...]

VIERTER ABSCHNITT
Von der Abwehr und Pflege der Gewässer

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.

(2) Bei den nicht zur Schiff- oder Floßfahrt benutzten Gewässerstrecken bedürfen einer Bewilligung nach Abs. 1 nicht:

a) Drahtüberspannungen in mehr als 3 m lichter Höhe über dem höchsten Hochwasserspiegel, wenn die Stützen den Hochwasserablauf nicht fühlbar beeinflussen;

b) kleine Wirtschaftsbrücken und -stege; erweist sich jedoch eine solche Überbrückung als schädlich oder gefährlich, so hat die Wasserrechtsbehörde über die zur Beseitigung der Übelstände notwendigen Maßnahmen zu erkennen.

(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.

[…]

Schutz- und Regulierungswasserbauten

§ 41

(1) Zu allen Schutz- und Regulierungswasserbauten in öffentlichen Gewässern einschließlich der Vorkehrungen zur unschädlichen Ableitung von Gebirgswässern nach dem Gesetze vom 30. Juni 1884, RGBl. Nr. 117, muß, sofern sie nicht unter die Bestimmungen des § 127 fallen, vor ihrer Ausführung die Bewilligung der Wasserrechtsbehörde eingeholt werden.

(2) Bei Privatgewässern ist die Bewilligung zu derartigen Bauten, sofern sie nicht unter die Bestimmungen des § 127 fallen, dann erforderlich, wenn hiedurch auf fremde Rechte oder auf die Beschaffenheit, den Lauf oder die Höhe des Wassers in öffentlichen oder fremden privaten Gewässern eine Einwirkung entstehen kann.

(3) Der Eigentümer des Ufers an den nicht zur Schiff- oder Floßfahrt benutzten Strecken der fließenden Gewässer ist jedoch befugt, Stein-, Holz- oder andere Verkleidungen zum Schutz und zur Sicherung seines Ufers sowie die Räumung des Bettes und Ufers auch ohne Bewilligung auszuführen. Er muß aber über Auftrag und nach Weisung der Wasserrechtsbehörde auf seine Kosten binnen einer bestimmten Frist solche Vorkehrungen, falls sie öffentlichen Interessen oder Rechten Dritter nachteilig sind, umgestalten oder den früheren Zustand wiederherstellen.

[…]

Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes

§ 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,

[…]

(2) In allen anderen Fällen einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung oder unterlassenen Arbeit hat die Wasserrechtsbehörde 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.

[…]

(4) Wenn das öffentliche Interesse die Beseitigung eigenmächtig vorgenommener Neuerungen, das Nachholen unterlassener Arbeiten oder die Sicherung von Ablagerungen oder Bodenverunreinigungen verlangt und der nach Abs. 1 Verpflichtete nicht dazu verhalten oder zum Kostenersatz herangezogen werden kann, dann kann an seiner Stelle dem Liegenschaftseigentümer der Auftrag erteilt oder der Kostenersatz auferlegt werden, wenn er die eigenmächtige Neuerung, das Unterlassen der Arbeit oder die Bodenverunreinigung ausdrücklich gestattet hat oder wenn er der Ablagerung zugestimmt

oder sie freiwillig geduldet und ihm zumutbare Abwehrmaßnahmen unterlassen hat. Dies gilt bei Ablagerungen auch für Rechtsnachfolger des Liegenschaftseigentümers, wenn sie von der Ablagerung Kenntnis hatten oder bei gehöriger Aufmerksamkeit Kenntnis haben mußten. § 31 Abs. 6 findet in allen Fällen dieses Absatzes sinngemäß Anwendung. § 16 Abs. 4 Forstgesetz 1975 bleibt unberührt.
(5) Maßnahmen, die Gegenstand einer behördlichen Anordnung oder eines behördlichen Auftrages gemäß Abs. 1 lit. b sind, bedürfen keiner wasserrechtlichen Bewilligung oder einer Bewilligung nach anderen Vorschriften. Soweit durch solche Maßnahmen Rechte Dritter berührt werden, findet § 72 Anwendung.
(6) Als Betroffene im Sinne des Abs. 1 sind die Inhaber bestehender Rechte (§ 12 Abs. 2), die Fischereiberechtigten sowie die Einforstungsberechtigten anzusehen."

III.2. Vorweg ist zum Vorbringen des Bf, wonach es zweifelhaft sei, ob es sich beim gegenständlichen fraglichen Gerinne um ein „Gewässer" iSd WRG 1959 handle und dass insofern mangels rechtlicher Eigenschaft als „Gewässer" das WRG 1959 keine Anwendung finden würde, Folgendes festzuhalten:

Nach allgemeinem Sprachgebrauch wird unter „Gewässer" ein von stehendem oder fließendem Wasser bedeckter Teil der Erdoberfläche verstanden (vgl. etwa zum Begriff „Gewässer" https://de.wiktionary.org/wiki/Gewässer [abgefragt am 11.01.2024]. Im WRG 1959 selbst wird der Begriff des „Gewässers" nicht näher definiert. Nach herrschender Ansicht umfasst der Begriff des „Gewässers" iSd § 1 WRG 1959 das Wasser (Wasserwelle), das Ufer sowie das Bett des Gewässers (vgl. etwa VwGH 23.04.1998, 97/07/0005 mHa *B. Raschauer*, WRG § 1 Rz 6). Jedoch bedarf es keines ständig wasserführenden Betts (so etwa VwGH 24.10.1995, 94/07/0154; vgl. auch die Definition von Fließgewässer gemäß ÖNORM EN ISO 772, wonach ein Fließgewässer ein ständig, oder zeitweise fließendes oberirdisches Gewässer ist, das in einem offenen Gerinne fließt.). In der Qualitätszielverordnung Ökologie Oberflächengewässer (QZV Ökologie OG) wird unter § 3 lit. 6 ein Fließgewässer folgendermaßen definiert: *„Ein natürlich vorkommendes, in natürlich entstandenen oder künstlich hergestellten Eintiefungen ständig oder zeitweilig mit gleichgerichtetem Gefälle auf der Landoberfläche fließendes Wasser einschließlich Gewässerbett (Sohle, Ufer) sowie pflanzlicher und tierischer Lebensgemeinschaften".* Maßgeblich für den Gewässerbegriff ist insofern jedenfalls das Vorhandensein eines (wenn auch nicht ständig) wasserführenden Gewässerbettes (= Fläche, die Form und Richtung des Gewässerlaufs bestimmt), aus hydrobiologischer Sicht darüber hinaus mit entsprechenden gewässertypischen Lebensgemeinschaften. Ob eine (namentliche) Ausweisung in behördlichen Informationssystemen (z.B. dem Wasserinformationssystem des Landes OÖ) oÄ erfolgt, ist für die rechtliche Qualifikation eines Gerinnes als „Gewässer" iSd WRG 1959 ebenso irrelevant, wie seine konkrete namentliche Bezeichnung.

Im gegenständlichen Fall weist das Gerinne ein Gefälle sowie ein Gewässerbett samt Sohle und Ufer und ein Einzugsgebiet von über 30 ha auf. Darüber hinaus handelt es sich beim vorliegenden Gerinne (auch) um ein Gewässer im hydrobio-

logischen Sinn, da – trotz der harten Verbauung – sowohl im verfahrensgegenständlichen Abschnitt, als auch zuvor eine gewässertypische Biozönose vorhanden ist. Folglich liegt jedenfalls ein Gewässer iSd WRG 1959 vor. Woher das Wasser letztlich „stammt“ (Oberflächen-, Drainage-, Dachwässer,…) ist – entgegen den Ausführungen des Bf – für das Vorliegen eines „Gewässers“ nicht wesentlich, da – wie soeben dargelegt – die hydrologische und/oder biologische Ausgestaltung ausschlaggebend ist und nach diesen Kriterien zweifelsfrei das Vorliegen eines Gewässer bejaht werden kann.

Von der grundsätzlichen Frage, ob es sich um ein „Gewässer“ iSd WRG 1959 handelt, ist zu unterscheiden, ob es einer weiteren Differenzierung entsprechend der im WRG 1959 an unterschiedlichen Stellen vorgenommenen Einteilung verschiedenster Arten von Gewässern (öffentliche vs private, stehende vs fließende Gewässer, natürliches vs künstliches) bedarf. Denn dies ist von der/den im jeweiligen Fall heranzuziehenden konkreten gesetzlichen Bestimmung/en abhängig. So ist etwa eine Unterscheidung zwischen natürlichen und künstlichen Gewässern bei Fragen betreffend etwaiger Nutzungsbefugnissen oder Fragen, wer gegebenenfalls in welchem Umfang für den ordnungsgemäßen Gewässerzustand einzustehen hat, relevant. Vgl. zur Differenzierung in öffentliche und private Gewässer sogleich die Ausführungen unter Punkt III.3.1.

III.3. Zu den Voraussetzungen eines Auftrags gemäß § 138 WRG 1959:

III.3.1. Tatbestandsmerkmal eines wasserpolizeilichen Auftrags nach § 138 Abs. 1 lit. a bzw. Abs. 2 WRG 1959 ist das Vorliegen einer „eigenmächtig vorgenommenen Neuerung“, also ein im Sinne des WRG 1959 rechtswidriges, nicht notwendigerweise aber schuldhaftes Verhalten; in der Regel die bewilligungslose Vornahme wasserrechtlich bewilligungspflichtiger Maßnahmen.

Ein Auftrag gemäß § 138 Abs. 1 lit. a bzw. Abs. 2 WRG 1959 ist daher – bei Vorliegen weiterer Tatbestandsvoraussetzungen – dann zulässig, wenn eine derartige eigenmächtig vorgenommene Neuerung vorliegt.

Bei der Maßnahme der Auskleidung der Sohle mittels Betonhalbschalen DN400 sowie der Uferbefestigung aus Bahnschwellen auf Grundstück Nr. x/2 handelt es sich jeweils um Einbauten direkt an bzw. im Gerinne hauptsächlich zum Zweck der Ufer- und Sohlsicherung bei Starkregenereignissen (vgl. zu den anderen, im angefochtenen Bescheid angeführten Maßnahmen die Ausführungen unter Punkt III.3.2.).

Wie auch vom Bf rechtsrichtig ausgeführt wurde, geht der Bewilligungstatbestand des § 41 Abs. 1 WRG („Schutz- und Regulierungswasserbauten“) der subsidiär formulierten Bewilligungsvorschrift des § 38 Abs. 1 WRG vor. Anders als Schutz- und Regulierungswasserbauten dienen Anlagen nach § 38 WRG weder dem Schutz

vor dem Wasser noch der Lenkung des Wassers. Der Zweck allein ist aber dafür bestimmend, ob eine Anlage als Schutzbau bzw. Regulierungsbau im Sinne des § 41 WRG oder als besondere Herstellung im Sinne des § 38 WRG zu beurteilen ist (vgl. etwa VwGH 16.11.1961, 1891/60). Unter Schutz- und Regulierungsbauten sind sohin alle wasserbaulichen Maßnahmen (Bauten und Vorrichtungen) zu verstehen, deren ausschließliche oder hauptsächliche Aufgabe es ist, das Gerinne eines Gewässers zur Abwehr seiner schädlichen Wirkungen zu beeinflussen, die Ufer zu festigen und das anliegende Gelände vor Überflutungen oder Vermurungen zu bewahren (z.B. Hochwasser-Dämme, Uferbauten, Durchstiche, Begradigungen, Verbreiterungen, Einschränkungen, sowie alle Maßnahmen zur Sicherung der Sohle des Wasserlaufes; vgl. *Oberleitner/Berger*, WRG-ON 1.04 § 41 RZ 3 mwN). Die Auslegung der Gewässersohle durch den Bf im Jahr 1996 im Bereich der Grundstücke Nr. x/4, x/2 und y/1, alle KG und Gemeinde P, mit Betonhalbschalen erfolgte nach Absprache der betroffenen Grundeigentümer aufgrund einer stellenweise bis zu 30 cm tiefen Eintiefung des Gewässers nach ergiebigen Regenfällen und der erwarteten Gefahr eines Nachrutschens der Bachböschungen. Das es sich beim vorliegenden, in den amtlichen Unterlagen als „F-bachkanal“ (KurzRID x), „G-bach“, „K-bach“, „T Bach“ bzw. „K-bach“ benannten Gewässer, das ein Gewässerbett samt Sohle und Ufer aufweist nicht um ein „öffentliches“ iSd § 2 Abs. 1 lit. c WRG 1959 handeln sollte, ist nicht ersichtlich (vgl. §§ 2 f WRG 1959). So wurde von den Bf kein Privatrechtstitel odgl zum Beweis dafür, dass es sich um ein Privatgewässer handeln würde, vorgebracht und liegen auch keine weiteren Anhaltspunkte dafür, dass es sich um ein Privatgewässer iSd § 3 WRG 1959 handelt, vor. Insofern besteht bei Bauten, die – wie die gegenständlich vorliegende Sohlsicherung aus Betonhalbschalen – zum Zweck der Abwehr der schädlichen Wirkung eines Gerinnes auf das Ufer errichtet werden, grundsätzlich eine Bewilligungspflicht nach § 41 WRG 1959, soweit nicht Abs. 3 leg. cit. (Vornahme von Stein-, Holz- oder anderer Verkleidungen zum Schutz und zur Sicherung des Ufers durch Eigentümer des Ufers an nicht zur Schiff- oder Floßfahrt benutzten Fließgewässern) greift.

Die Maßnahmen der Auskleidung/Sicherung der Sohle bzw. der Uferbefestigung aus Bahnschwellen auf Grundstück Nr. x/2 erfüllen – wie auch von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid ausgeführt wurde – aber auch jedenfalls den Tatbestand des § 38 WRG 1959, der in seinem Abs. 1 die Bewilligungspflicht nicht – wie der Bf vermeint – für alle dort genannten Anlagen davon abhängig macht, dass sie innerhalb der Grenzen des Hochwasserabflusses liegen. Vielmehr wird zwischen Brücken, Stegen und Bauten auf der einen und „anderen Anlagen“ auf der anderen Seite unterschieden. Während für letztere eine wasserrechtliche Bewilligungspflicht (nur) dann besteht, wenn sie innerhalb der Grenzen des Hochwasserabflusses liegen, wird für die anderen eine Bewilligungspflicht allein dadurch ausgelöst, dass es sich um Brücken, Stege und Bauten „an Ufern“ handelt (vgl. etwa VwGH 23.04.2014, 2013/07/0090). Eine Differenzierung zwischen öffentlichen und privaten Gewässern bedarf es im Hinblick auf diese

Bewilligungstatbestände gerade nicht (vgl. lediglich die in § 38 Abs. 1 getroffene Unterscheidung bei Einbauten in stehende Gewässer, die nur bei „öffentlichen Gewässern“ einer Bewilligungspflicht nach § 38 Abs. 1 WRG unterliegt). Unter „Bauten an Ufern“ im Sinn des § 38 Abs. 1 WRG 1959 sind solche baulichen Herstellungen zu verstehen, die „am Rande eines Gewässerbettes, das aus der Sohle und jenen Streifen des Ufers besteht, die in der Regel unter Wasser liegen und äußerlich am Fehlen einer Grasnarbe kenntlich sind“, errichtet werden (vgl. für viele VwGH 20.11.1984, 84/07/0261 und 0262). Unter einem Bau iSd § 38 Abs. 1 WRG ist wiederum eine Anlage zu verstehen, zu deren Herstellung ein wesentliches Maß an bautechnischen Kenntnissen erforderlich ist. Da die verfahrensgegenständliche Ufersicherung aus Bahnschwellen auf Grundstück Nr. x/2 jedenfalls wesentlicher bautechnischer Kenntnisse erfordert und diese direkt am bzw. im Gewässerbett eingebaut wurden, handelt es sich jedenfalls um einen „Bau an Ufern“ im Sinne des § 38 Abs. 1 WRG 1959; die Sicherung der Gewässersohle durch Betonhalbschalen liegt wiederum zweifelsfrei innerhalb der Grenzen des Hochwasserabflusses, da diese direkt im Gewässerbett eingebaut wurden.

Da es für eine Auftrag gemäß § 138 Abs. 1 WRG 1959 letztlich nicht darauf ankommt, welche Bestimmung des WRG 1959 konkret verletzt wurde, sondern der Tatbestand der eigenmächtigen Neuerung iSd § 138 WRG bereits durch das bloße Vornehmen der rechtswidrigen Maßnahme verwirklicht wird, ohne dass es für die Einstufung als eigenmächtige Neuerung noch darauf ankäme, welche konkrete Bestimmung letztlich bei einem allfälligen Bewilligungsverfahren etc. heranzuziehen gewesen wäre, kann eine eindeutige Zuordnung der Maßnahme „Einbau Betonhalbschalen“ bzw. „Ufersicherung mit Bahnschwellen“ im Verfahren nach § 138 WRG in diesem Fall dahingestellt bleiben.

III.3.2. Ein wasserpolizeilicher Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 kann entweder aus öffentlichen Interessen von Amts wegen oder auf Verlangen eines Betroffenen nach § 138 Abs. 6 WRG 1959 erlassen werden (vgl. für viele VwGH 26.05.2011, 2010/07/0068). Ein auf § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959 gestützter Auftrag darf grundsätzlich nur die Entfernung der konsenslosen Neuerung, nicht aber die Verpflichtung zur Setzung einer neuen Maßnahme beinhalten (idS VwGH 10.12.2021, Ra 2020/07/0077 mwN). Eine Überschreitung der gebotenen Beseitigung einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung in Form einer Wiederherstellung des vorigen Zustandes ist durch § 138 Abs. 1 lit. a WRG nicht gedeckt (so etwa VwGH 13.09.1979, 2611/78, VwSlg 9922 A/1979).

Ein Alternativauftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 darf wiederum nur dann ergehen, wenn die Beseitigung, Nachholung oder Sicherung weder vom öffentlichen Interesse geboten, noch von einem in seinen Rechten Beeinträchtigten verlangt wird. Die nachträgliche Bewilligung einer „eigenmächtigen Neuerung“ ist sohin dann zulässig, wenn durch entsprechende Konsensbedingungen sowohl das

öffentliche Interesse als auch der Umfang der wasserrechtlich geschützten Rechte Dritter sichergestellt erscheint. Maßgeblich ist hierfür die tatsächliche Ausgestaltung der Maßnahme(n) im Entscheidungszeitpunkt. Zwischen einem rechtskräftigen wasserpolizeilichen Auftrag nach § 138 WRG 1959 und einem Antrag auf Bewilligung desselben Vorhabens liegt hinsichtlich der Frage der Bewilligungspflicht Identität der Sache vor (wobei keine Bindungswirkung für die Bewilligungsbehörde bzgl. der lediglich auf einer „Grobprüfung“ resultierenden grundsätzlichen Annahme einer Bewilligungsfähigkeit der eigenmächtigen Neuerung bei Aufträgen gemäß § 138 Abs. 2 WRG 1959 besteht; vgl. etwa VwGH 30.09.2010, 2009/07/0178).

Es ist aber selbst wenn ein Auftrag gemäß § 138 Abs. 1 WRG ergangen ist und einer nach Abs. 2 unzulässig ist, für den Verpflichteten möglich, nachträglich einen Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung eines vom wasserpolizeilichen Auftrag sich in den entscheidungsrelevanten Fakten unterscheidenden Vorhabens zu stellen. D.h. wenn der Verpflichtete die – im bescheidmäßig umschriebenen Zustand nicht bewilligungsfähige – Neuerung so umgestalten möchte, dass sie bewilligungsfähig – und damit zu einer „anderen Sache“ im Sinne des § 68 Abs. 1 AVG – wird. [Hinweis: (Lediglich) ein behördlicher Auftrag dahingehend (d.h. etwa ein Auftrag, ein im Vergleich zum tatsächlich, „in Natura“ vorliegenden Bestand in wesentlichen Punkten anderes Projekt einzureichen) ist – wie soeben ausgeführt wurde – gerade nicht zulässig.]
Dies würde aber in unverhältnismäßiger Weise erschwert oder gar unmöglich gemacht, wenn ein Auftrag nach § 138 Abs. 1 lit a WRG 1959 sich auch auf jene Aspekte einer eigenmächtigen Neuerung bezöge, deren Beseitigung vom öffentlichen Interesse nicht gefordert wird. Der Bestimmung des § 138 Abs. 1 kann daher nicht die Bedeutung zukommen, dass jede Neuerung zur Gänze beseitigt werden müsse, sofern sie nur in irgendeiner Beziehung ein fremdes Recht oder ein öffentliches Interesse benachteiligt. Vielmehr kann aus dieser Gesetzesstelle nur gefolgert werden, dass eine eigenmächtige Neuerung lediglich in dem Maß zu beseitigen ist, das die Klaglosstellung des Betroffenen oder des öffentlichen Interesses bewirkt, sodass daher Beeinträchtigung und Wiederherstellungspflicht in genauer Wechselbeziehung zueinander stehen. Ein auf Antrag eines Betroffenen erlassener Beseitigungsauftrag gemäß § 138 Abs. 1 WRG 1959 ist demnach nur so weit gerechtfertigt, als dies zur Beseitigung der Verletzung seiner wasserrechtlich geschützten Rechte erforderlich ist (vgl. etwa VwGH 22.01.1985, 82/07/0093). Gleiches muss wohl auch für einen Auftrag zur Wahrung öffentlicher Interessen gelten. Liegt ein Zuwiderhandeln gegen wasserrechtliche Vorschriften vor, erfordert aber weder das öffentliche Interesse noch ein Betroffener die Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustandes, dann ist die Erteilung eines Auftrages nach § 138 Abs. 1 WRG 1959 in diesem Umfang nicht zulässig.

Überdies ist bei Aufträgen nach § 138 WRG 1959 jedenfalls auch eine Prüfung der wirtschaftlichen Zumutbarkeit und der Adäquanz vorzunehmen (vgl. dazu die

ständige höchstgerichtliche Rsp; etwa VfSlg 13.587/1993, VfSlg 14.489/96; VwGH 03.10.2018, Ra 2017/07/0135). Es handelt sich dabei aber nicht um eine subjektive, auf die jeweilige finanzielle Situation des Verpflichteten abstellende, sondern um eine objektive Zumutbarkeit im Sinne einer Verhältnismäßigkeit von Mitteleinsatz und „Erfolg“.

Bei Umlegung dieser Ausführungen unter Berücksichtigung der fachlichen Beurteilung auf den vorliegenden konkreten Einzelfall bedeutet dies daher für die einzelnen im angefochtenen Bescheid angeführten Maßnahmen Folgendes:

Die Ausgestaltung des gegenständlichen Gerinnes, insbesondere die Sicherung der Gerinnesohle durch die Betonhalbschalen, entspricht unzweifelhaft nicht dem Stand der Technik, da eine derart harte Verbauung einen massiven Eingriff in das Gewässerökosystem (im Sinne einer wesentlichen und nachhaltigen Beeinträchtigung der gewässerökologischen Verhältnisse; vgl. zum diesbezüglichen öffentlichen Interesse § 105 Abs. 1 lit m WRG 1959) darstellt. Ein Auftrag nach § 138 Abs. 2 WRG ist daher keinesfalls zulässig, da die grundsätzliche Beseitigung dieser „eigenmächtigen Neuerung“ bereits im öffentlichen Interesse geboten ist.
Im vorliegenden Einzelfall erscheint jedoch die grundsätzlich zur vollständigen Erreichung der Umweltziele im Wasserrecht (guter ökologischer Zustand) erforderliche gänzliche Entfernung der vorhandenen harten Sicherung und anschließende Wiederherstellung einer naturnahen, dem Gewässertyp entsprechenden Bachbettgestaltung angesichts der im Hinblick auf die gegebene Bebauung/Besiedelung im Nahbereich des Gewässers und der jährlich auftretenden Starkregenereignisse jedenfalls erforderlichen wasserbautechnischen Sicherungsmaßnahmen objektiv nicht zumutbar bzw. unverhältnismäßig. Dies insbesondere, da aus fachlicher Sicht ohnedies wieder eine harte Ufersicherung notwendig wäre. Zweifelsfrei ist jedoch zur Vermeidung einer wesentlichen Beeinträchtigung der gewässerökologischen Verhältnisse zwingend die Wiederherstellung einer offenen, kiesigen, rund 30 cm mächtigen Gewässersohle erforderlich. Dies kann aus fachlicher Sicht entweder durch Entfernung der Betonhalbschalen bzw. wenn dies nicht möglich ist, durch Aufbringen von geeignetem Sohlsubstrat erfolgen, dessen Verbleib auf technisch geeignete und ökologisch verträgliche Art und Weise sicherzustellen ist, damit ein Mindestmaß an besiedelbarem aquatischem Lebensraum wiederhergestellt wird.

Insofern erfordert das öffentliche Interesse an der Vermeidung einer wesentlichen Beeinträchtigung des ökologischen Zustandes des gegenständlichen Gewässers unter Berücksichtigung der objektiven Zumutbarkeit und Adäquanzgesichtspunkten die Abänderung des im verfahrensgegenständlichen Bereich vorzufindenden Zustandes dahingehend, dass eine dem Gewässertyp entsprechende Sohle wiederhergestellt wird, dies entweder durch Entfernen der Betonhalbschalen und Aufbringen eines geeigneten, dem Gewässertyp entsprechenden Sohlsubstrats sowie durch die Anbringung von Sohlgurten zur Stabilisierung der Gerinnesohle (= „Alternative 1 – gänzliche Entfernung der Betonhalbschalen“)

oder durch direkte Aufbringung des Sohlsubstrats auf die Halbschalen. Zur Stabilisierung des Sohlsubstrats auf den Betonhalbschalen sind diesfalls in entsprechendem Abstand Querrippen auf den Betonhalbschalen so herzustellen, dass das Sohlsubstrat dauerhaft verbleibt bzw. immer wieder nach Umlagerung dort neues Sohlsubstrat liegen bleibt (=„Alternative 2 – Aufbringung Sohlsubstrat auf Betonhalbschalen“). Ein darüber hinaus gehender Auftrag auch hinsichtlich der im angefochtenen Bescheid beschriebenen weiteren baulichen Maßnahmen wäre im konkreten Einzelfall unverhältnismäßig und insofern überschießend.

Die im linken Böschungsbereich des Grundstücks Nr. x/2 befestigten, alten, teerölimprägnierten Bahnschwellen sind zum Einbau im Uferbereich eines Gewässers aus hydrobiologischer Sicht ungeeignet und im Hinblick auf das öffentliche Interesse an der Vermeidung einer wesentlichen Beeinträchtigung des ökologischen Zustandes des gegenständlichen Gewässers zu entfernen.

III.4. Adressat eines Auftrages zur Beseitigung einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung ist primär derjenige, der diese mit dem WRG 1959 unvereinbare oder eine wasserrechtlich bewilligungspflichtige, aber konsenslose oder konsensüberschreitende Maßnahme oder Veränderung vorgenommen hat. Folglich kommt als Täter jeder in Betracht, der die Übertretung des Gesetzes verursacht oder mitverursacht hat.

Ein wasserpolizeilicher Auftrag hat sich daher an den Verursacher bzw. Mitverursacher zu richten ist (§ 138 Abs. 1 und 2 WRG). (Mit-)Verursacher ist etwa jene Person, die den Auftrag zur Durchführung einer eigenmächtigen Neuerung erteilt hat (idS VwGH 23.05.1995, 91/07/0120). Ob diese Person (noch) Eigentümer des Grundstückes ist, auf dem die eigenmächtige Neuerung gesetzt wurde, ist für die Zulässigkeit der Erteilung eines wasserbaupolizeilichen Auftrages ohne Bedeutung.

Eine Verpflichtung des Grundeigentümers zur Wiederherstellung des vorigen Zustandes ist nur dann zulässig, wenn er entweder als Verursacher der eigenmächtigen Neuerung iSd § 138 Abs. 1 WRG 1959 angesehen werden kann oder die Voraussetzungen des § 138 Abs. 4 WRG 1959 vorliegen (so für viele VwGH 30.09.2010, 2007/07/0108).

Der Bf hat 1996 im Bereich der Grundstücke Nr. x/4, x/2 und y/1, alle KG und Gemeinde P, die Gewässersohle mit Betonhalbschalen ausgelegt und im Jahr 2004 zum Schutz der an die Ufer angrenzenden Grundstücke vor weiteren Starkregenereignissen unter anderem eine Uferbefestigung aus Bahnschwellen auf Grundstück Nr. x/2 errichtet. Dies geschah nach vorheriger Absprache, im Interesse und unter Kostenbeteiligung der (damaligen) Eigentümer der in diesem Bereich an das Gerinne grenzenden Grundstücke. Dieser Umstand vermag aber nichts daran zu ändern, dass er im Hinblick auf die Sohlsicherung, die (neben den auf der anderen Gerinneseite befindlichen Grundstücken Nr. x/4 und y/1, KG und

Gemeinde P,) gerade auch das in seinem Eigentum stehende Grundstück Nr. x/2 vor Beeinträchtigungen durch das Gerinne schützen sollen, in diesem Bereich (beginnend vom Straßendurchlassrohr DN1000 bis bachabwärts zur östlichen Grundgrenze des Grundstücks Nr. x/2) als „(Mit-)Verursacher“ iSd § 138 Abs. 1 WRG 1959 anzusehen ist. Entsprechendes gilt für die Ufersicherung aus Bahnschwellen. Dass letztendlich die Gemeinde zumindest einen Teil der Materialkosten für die Betonhalbschalen im Nachhinein übernommen hat, ändert daran nichts, da die Gemeinde weder vorab die Arbeiten in Auftrag gegeben hatte, noch diese (überwiegend) in ihrem Interesse durchgeführt worden wären. Überhaupt war dem Bf im Zeitpunkt der Setzung der Maßnahme, die Kostenübernahme durch die Gemeinde noch gar nicht bekannt, sondern hatte dieser zeitlich davor mit den (damaligen) Grundstückseigentümern der Grundstücke Nr. y/1 bzw. x/4, KG und Gemeinde P, die Durchführung der Maßnahme „Sohlsicherung“ beschlossen. Insofern ist der Bf als „Verursacher“ iSd § 138 Abs. 1 WRG 1959 betreffend die entlang seines Grundstücks im Gerinne eingebauten Betonhalbschalen sowie der Ufersicherung durch Bahnschwellen anzusehen. Auf die Frage, ob der Bf auch hinsichtlich der weiteren, im angefochtenen Bescheid angeführten Maßnahmen, die ebenfalls vom Bf handwerklich errichtet wurden, als „(Mit-)Verursacher“ heranzuziehen ist, ist angesichts der Ausführungen unter Punkt III.3.2 nicht weiter einzugehen.

Es sei an dieser Stelle darauf hingewiesen, dass ein Eigentümer einer Liegenschaft nach § 138 WRG in zweifacher Hinsicht Adressat eines wasserpolizeilichen Auftrages sein kann. So etwa, wenn er derjenige ist, der die eigenmächtige Neuerung selbst „vorgenommen“ hat, wobei darunter etwa auch ein Zurückführen der Neuerung auf seinen Auftrag zu verstehen ist. Wurden hingegen die eigenmächtigen Neuerungen nicht vom Eigentümer vorgenommen (dh etwa durchgeführt oder in Auftrag gegeben), kann er nur dann Adressat eines wasserpolizeilichen Auftrags gemäß § 138 WRG 1959 sein, wenn die eingeschränkten Voraussetzungen des § 138 Abs. 4 WRG 1959 vorliegen (subsidiäre Haftung des Grundeigentümers). Wenn somit vom Bf mehrmals im Verfahren vorgebracht wurde, dass er die Sicherungen der Sohle durch die Betonhalbschalen bzw. die sich auf seinem Grundstück sowie dem Grundstück Nr. x/4 befindlichen Uferbefestigungen auch im Interesse und nach Auftrag der damaligen Eigentümerin des Grundstücks Nr. x/4, KG und Gemeinde P, A W, vorgenommen habe, so könnte diese zwar auch als „Verursacherin“ iSd § 138 Abs. 1 WRG 1959 qualifiziert werden. Jedoch ist besagte ehemalige Eigentümerin bereits 2013 verstorben und kommt schon aus diesem Grund keinesfalls mehr als Adressatin eines Auftrags gemäß § 138 WRG 1959 in Betracht. Wesentlich ist aber vielmehr, dass Sache des vorliegenden Beschwerdeverfahrens ein an den Bf als Adressaten gerichteter wasserpolizeilicher Auftrag ist und dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich insofern nur dessen Prüfung möglich ist. Ob und gegebenenfalls in welchem Umfang (auch) ein Auftrag an die nunmehrige Eigentümerin des Grundstücks Nr. x/4, KG und Gemeinde P, Frau Dr. E Z, rechtlich zulässig wäre,

ist daher gerade nicht Sache des gegenständlichen Verfahrens bzw. könnte ein derartiger Auftrag auch nicht (erstmalig) vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erteilt werden.

III.5. Gemäß § 59 Abs. 2 AVG ist für die Erfüllung eines wasserpolizeilichen Auftrages eine angemessene Leistungsfrist zu setzen. Angemessen ist eine Frist dann, wenn sie objektiv geeignet ist, dem Leistungspflichtigen unter Anspannung aller seiner Kräfte der Lage des konkreten Falles nach die Erfüllung der aufgetragenen Leistung zu ermöglichen.

Die gemäß § 138 Abs. 1 WRG 1959 aufgetragenen Maßnahmen bedürfen keiner langen Bauphase etc., jedoch einer gewissen Vorbereitung/Planung und sind sinnvoller Weise mit Frühjahrsbeginn bzw. in einer niederschlagsärmeren Zeit durchzuführen. Angesichts dessen erscheint die im vorliegenden Erkenntnis normierte Frist bis 31. Juli 2024 angemessen und ist es dem Bf jedenfalls möglich, innerhalb dieser dem Auftrag nachzukommen.

III.6. Abschließend sei nur der Vollständigkeit halber darauf hingewiesen, dass es dem Verwaltungsgericht nicht verwehrt ist, einen wasserpolizeilichen Auftrag gemäß § 138 WRG dahingehend abzuändern, dass das als eigenmächtige Neuerung angelastete Vorgehen rechtlich anders qualifiziert wird. Auch ist es nicht gehindert im Rahmen seiner Sachentscheidungsbefugnis im Beschwerdeverfahren die notwendigen Aufträge in jede Richtung abzuändern bzw. zu ergänzen, ist doch Sache des Beschwerdeverfahrens die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes im verfahrensgegenständlichen Bereich des unter anderem als T Bach oder auch als F-bachkanal bezeichneten Gerinnes (vgl. idS etwa die auf das verwaltungsgerichtliche Verfahren zu übertragende Rsp zu den Kompetenzen der Berufungsbehörde VwGH 28.09.2006, 2005/07/0069).

III.7. Im Ergebnis sind die verfahrensgegenständlichen Maßnahmen als „eigenmächtige Neuerung iSd § 138 Abs. 1 WRG 1959“ zu qualifizieren, deren Beseitigung im öffentlichen Interesse grundsätzlich erforderlich ist. Im vorliegenden Einzelfall war dem Bf als „Verursacher“ nach Vornahme einer Verhältnismäßigkeitsprüfung unter Berücksichtigung der konkreten fachlichen Beurteilung spruchgemäß die Wiederherstellung einer dem Gewässertyp entsprechenden Sohle durch Umsetzung einer der beiden fachlich und im Hinblick auf das öffentliche Interesse als gleichwertig zu qualifizierenden Maßnahmen sowie die Entfernung der teerölimprägnierten Bahnschwellen aufzutragen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. So weicht

die gegenständliche Entscheidung im Hinblick auf möglichen Umfang und Adressat eines Auftrag nach § 138 WRG 1959 nicht von der vorliegenden, bisherigen und in diesen Punkten auch nicht uneinheitlichen höchstgerichtlichen Rechtsprechung ab (vgl. diesbezüglich die in der Entscheidungsbegründung zitierte Rechtsprechung). Bei den im Übrigen zu klärenden Fragen des im Hinblick auf die Hintanhaltung einer wesentlichen und nachhaltigen Beeinträchtigung der gewässerökologischen Verhältnisse notwendigen und verhältnismäßigen Ausmaßes des Wiederherstellungsauftrags handelte es sich nicht um Rechtsfragen, sondern vielmehr um den vorliegenden konkreten Einzelfall betreffende Sachverhaltsfragen, die im Übrigen unstrittig aus den aufgenommenen Beweisen hervorgingen.

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 außerordentlichen 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 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.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Zauner