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-570048/15/KLe/HK

Datum: Linz, 23. September 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Lederer über die Säumnisbeschwerde der B__, vertreten durch, Dr. E__, wegen behaupteter Verletzung der Entscheidungspflicht durch die Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Säumnisbeschwerde wird stattgegeben und die Anträge vom 18.05.2012 auf Erlassung eines Auftrages nach § 138 Abs. 1 lit. a WRG 1959, BGBl. Nr. 215/1959 idF BGBl. I Nr. 73/2018 und auf Kostenersatz gemäß § 123 Abs. 2 WRG 1959, BGBl. Nr. 215/1959 idF BGBl. I Nr. 73/2018 werden 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:

Mit Eingabe vom 18.05.2012 beantragte die Beschwerdeführerin bei der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (im Folgenden: belangte Behörde) Folgendes:

„1. dem Verursacher/den Verursachern, in eventu dem Eigentümer/den Eigentümern der Grundfläche/der Grundflächen, auf dem /auf deren die oben angeführten Gräben und die Ableitung der Oberflächen- und Drainagewässer geschaffen wurde/wurden, im Grund der Bestimmung des § 138 Abs. 1 lit. a WRG aufzutragen, die der Natur geschaffenen Gräben und die Ableitung der Oberflächen- und Drainagewässer der oberhalb der Grundstücke der Einschreiterin situierten landwirtschaftlichen Flächen auf die Grundstücke der Einschreiterin - als insoweit eigenmächtig vorgenommene Neuerungen im Sinne des § 138 Abs. 1 lit. a WRG - auf seine/ihre Kosten gänzlich zu beseitigen;
2. den Verursacher/die Verursacher, in eventu den Eigentümer/die Eigentümer der Grundflächen, auf der diese Maßnahmen vorgenommen wurden im Grunde der Bestimmung des § 123 Abs. 2 WRG (bei mehreren Verursachern oder mehreren haftenden Eigentümern diese zur ungeteilten Hand, somit solidarisch) binnen 14 Tagen in den Ersatz der Kosten dieses Verfahrens, die der Einschreiterin erwachsen gemäß § 19 a RAO zu Händen der ausgewiesenen Vertreter der Einschreiterin zu verpflichten;
3. den hiermit angezeigten Sachverhalt unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen des § 137 Abs. 1 lit. 17 WRG einer entsprechenden verwaltungsstrafrechtlichen Würdigung zu unterziehen.“

Begründend wurde ausgeführt, dass die Beschwerdeführerin am 14.04.2012 festgestellt habe, dass auf den näher in der Beschwerde bezeichneten oberhalb ihrer Liegenschaft befindlichen Grundstücke, im Zuge von Drainagierungsarbeiten die alte, ehemals bestehende Entwässerungsanlage in Form von mehreren 2 bis 3 m langen Betonrohren, die die Oberflächenwässer ehemals in den Bach abgeleitet hätten, nunmehr durch Schaffung eines neuen künstlichen Grabens direkt auf die Grundstücke der Beschwerdeführerin geleitet werden würden. Insoweit wären daher die Oberflächenwässer und der Drainagewasserabfluss durch Schaffung eines künstlichen Grabens zum Nachteil der Beschwerdeführerin als Eigentümerin der unterhalb dieser Grundstücke liegenden Grundflächen geändert. Früher hätten mindestens 2 Gräben das Wasser von Westen und das vom Berg (Norden) nach Osten abfließende Oberflächenwasser in den nahegelegenen Bach abgeleitet. Durch die Verlegung des ursprünglich vorhandenen Grabens und der Errichtung eines neuen künstlichen Grabens würden aber die Oberflächenwässer und der Drainagewasserabfluss nunmehr direkt auf die Grundstücke der Beschwerdeführerin zu ihrem Nachteil geleitet. Dadurch wird die bereits bestehende nachteilige Situation für die Beschwerdeführerin zusätzlich verschärft. Das Bedrohliche an dieser nunmehr geschaffenen Situation sei, dass in denselben Graben - nun mehr durch einen seit der Y-Nachregulierung bestehenden Eisendeckel, der allerdings eine nicht funktionierende Rückschlagklappe darstelle,

das Y-Nachwasser Richtung Haus der Beschwerdeführerin hereinflute, weil der Wall unterhalb ein Abfließen verhindere. Durch die nunmehr neu geschaffene Situation fließe jetzt das gesamte Wasser, das vom intensiv landwirtschaftlich bewirtschafteten Berg oberhalb der Grundstücke der Beschwerdeführerin komme in ihren biologischen Naturgarten mit Wildpflanzengärtnerei, was in diesem höchst sensiblen Wassersystem, insbesondere zur Zeit der Schneeschmelze, zu erheblichen Nachteilen für die Beschwerdeführerin führe.

Mit Schreiben vom 15.04.2024 legte die belangte Behörde die Säumnisbeschwerde samt zugehörigem Verwaltungsakt zur Entscheidung vor.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme und Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung unter Beiziehung eines Amtssachverständigen für Wasserbautechnik.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Bei einer von der belangten Behörde am 12.04.2012 durchgeführten „Beratung vor Ort“ betreffend „Herstellung von Drainagen bzw. Räumung von Gräben im Bereich der GstNr. ccc, aaa, bbb“ wurde im Beisein des Amtssachverständigen für Wasserbautechnik, dem Bezirksbeauftragten für Natur- und Landschaftsschutz und einem Vertreter der Oö. Umweltanwaltschaft Folgendes festgehalten:

„I. Beschreibung des Vorhabens / Eingriffes

Im Bereich der Grundstücke Nr. aaa, bbb und ccc sind deutliche Nassflächen vorhanden, die die Bewirtschaftung dieser Grundstücke deutlich erschweren. Aus diesem Grund ist vorgesehen, den vorhandenen Abflussgraben wieder instand zu setzen. Dieser Graben wurde in den letzten Jahrzehnten nicht oder nur mangelhaft geräumt, sodass er sehr stark verlandet ist und dadurch die Funktionalität nicht mehr gegeben ist. Der Graben verläuft etwa entlang der gemeinsamen Grundstücksgrenze der GstNr. aaa und bbb und in weiterer Folge entlang der Grundstücksgrenze der Parz. Nr. ccc zur Parz. Nr. mmm und entlang der Grundstücksgrenze zwischen der Parz. Nr. eee und ddd. (siehe beiliegenden Plan).

Erst in diesem Bereich ist beim Straßendurchlass ein deutlicher Graben vorhanden, der in weiterer Folge bei der Gemeindestraße verrohrt ist und dann etwa entlang der gemeinsamen Grundstücksgrenze des GstNr. nnn mit dem GstNr. ooo bzw. ppp führt. In weiterer Folge fließt dieser Graben dann über eine Verrohrung durch den Y-Nachdamm und mündet in dieses Gewässer. Im Auslaufbereich ist eine Klappe vorhanden. Der überwiegende Bereich des Grabens ist beidufrig gut bestockt und bewachsen.

Es ist vorgesehen, diesen Graben wieder in einer funktionstüchtigen Art herzustellen.

II. Beurteilung des Vorhabens / Eingriffes

Aus wasserbautechnischer Sicht stellt die Herstellung eines funktionierenden Abflussgrabens eine Maßnahme dar um die derzeit vorhandenen Vernässungen wieder beseitigen zu können, damit die Bewirtschaftung dieser Flächen wieder ordnungsgemäß durchgeführt werden kann. Bei der Herstellung des Grabens im derzeitigen Verlauf ist es erforderlich, teilweise Bäume und Sträucher umzuschneiden und eventuell auch Stöcke zu

entfernen. Als Alternative dazu wird vorgeschlagen, den Graben außerhalb des Bewuchses neu anzulegen, damit der Eingriff minimiert werden kann.
Die Flächen im südlichen Bereich befinden sich gemäß Gefahrenzonenplan für das Y-Nachtal im Hochwasserabflussbereich 30-jährlicher Hochwässer, durch den zwischenzeitlich hergestellten Stillbachspeicher und der Berücksichtigung der Auswirkung sind diese Flächen aus wasserfachlicher Sicht jedoch nicht mehr im Hochwasserabflussbereich 30-jährlicher Hochwässer gelegen.
Aus naturschutzfachlicher Sicht wird festgestellt, dass einer Ertüchtigung des Grabens grundsätzlich dann zugestimmt werden kann, wenn es dadurch zu keiner Rodung der vorhandenen Gehölzgruppe kommt. Des weiteren ist jedenfalls darauf zu achten, dass die im Bereich der nordöstlichen Grundstücksgrenze des Gst.Nr. qqq vorkommenden Bestände von Sumpfschwertlilie (Iris pseudacorus) von der Maßnahme unbeeinträchtigt bleiben. In Übereinstimmung mit dem Amtssachverständigen für Wasserbautechnik ist die Neuanlage eines Grabens außerhalb des Bestandes einer Instandsetzung des vorhandenen Gerinnes jedenfalls vorzuziehen.
Der Vertreter der Oö. Umweltanwaltschaft schließt sich diesen Ausführungen an.

III. Feststellungen der Wasserrechts- und Naturschutzbehörde
Die Räumung des verlandeten Abflussgrabens stellt keinen wasserrechtlichen oder naturschutzrechtlichen Bewilligungstatbestand dar, da es sich um kein Gewässer iSd WRG oder des Oö. NSchG handelt.
Die Bestände der Sumpfschwertlilie dürfen nicht beeinträchtigt werden.
Sollte es jedoch im Zuge der Räumungsmaßnahmen zu Rodungen von Gehölzen kommen, wäre vor der Durchführung die naturschutzbehördliche Bewilligung für die Rodung einer Busch- und Gehölzgruppe einzuholen.“

Am 19.04.2012 wurde von der belangten Behörde gemeinsam mit dem Amtssachverständigen für Wasserbautechnik und der Beschwerdeführerin ein Ortsaugenschein betreffend „Geländeerhöhungen im Hochwasserabflussbereich in Z__“ mit folgendem Ergebnis durchgeführt:
„Frau H__ hat am 16.04.2012 der Wasserrechtsbehörde mitgeteilt, dass im Bereich der GstNr. ddd, iii, ccc und bbb, KG I__, Abflussgräben geräumt und das angefallene Material auf den landwirtschaftlichen Grundstücken aufplaniert wurde.
Hiezu wurde am heutigen Tag ein gemeinsamer Ortsaugenschein durchgeführt, um den maßgeblichen Sachverhalt festzustellen.
Vor Ort konnte Folgendes festgestellt werden:
Die Eigentümer der o.a. Grundstücke haben - wie bereits auch im Zuge eines Beratungstages vorbesprochen - in der Natur noch erkennbare, jedoch verlandete, Abflussgräben geräumt. Das angefallene Material wurde im Bereich des GstNr. ddd und iii bereits ausplaniert. Im Bereich der GstNr. ccc und bbb lagert das Material noch in Haufen.
Aus wasserfachlicher Sicht wird zur Frage, ob die Ablagerungen bzw. das aufplanierte Material im Hochwasserabflussbereich 30-jährlicher Hochwässer sind, folgendes ausgeführt:
Die Bereiche des Abflussgrabens und der angrenzenden Grundstücke sind gemäß Gefahrenzonenplan für das Y-Nachtal noch großteils als Überflutungsflächen 30-jährlicher Hochwässer dargestellt. Zwischenzeitlich wurde jedoch der Stillbachspeicher als Retentionsanlage beim J__ hergestellt und in Betrieb genommen. Dieses Retentionsbecken reduziert die Abflusswelle deutlich, wobei eine Reduktion im Bereich des Gemeindegebietes

von K__. bei etwa 30-jährlichen auf ein 10-jährliches und bei 100-jährlichen auf etwa auf ein 30-jährliches Ereignis zu erwarten ist. Diese Reduktion der abfließenden Hochwassermengen bedeutet auch beim Anwesen H__ eine deutliche Verbesserung der Hochwassersituation und führt dazu, dass die Grundstücke im Nahbereich des Abflussgrabens als hochwasserfrei im Sinne des § 38 WRG anzusehen sind. Die Gräben im Bereich des Anwesens H__ mit der Ausmündung in die S__ stellen nach wie vor Hochwasserabflussbereiche dar.
Festzuhalten ist noch, dass durch die Neuherstellung des Grabens auch Retentionsraum geschaffen wurde, der durch das Ausplanieren zwar kompensiert wurde, jedoch stellt auch die geringe Anschüttungshöhe keine wesentliche Veränderung dar.
Die durchgeführte Räumung bzw. Neuherstellung des Grabens und das Ausplanieren des Aushubmaterials im Nahbereich liegt außerhalb des Abflussbereiches 30-jährlicher Hochwässer, sodass hiefür keine wasserrechtliche Bewilligungspflicht gegeben ist.“

Mit gutachtlicher Stellungnahme vom 30.05.2012 führte der Amtssachverständige für Wasserbautechnik auf Ersuchen der belangten Behörde Folgendes aus:
„Im Zuge der Y-Nachregulierung wurden auch beim Anwesen Höretsmühle Veränderungen durchgeführt. Aus den Bestandsaufnahmen vor der Regulierung ist eindeutig erkennbar, dass hier der G parallel zum Oberwassergraben der Höretsmühle verlaufen ist und abwärts der Höretsmühle die Straße gequert hat und dann in den Unterwassergraben eingeleitet wurde. Im Zuge der Y-Nnachregulierung wurde der Mündungsbereich des Unterstettnerbaches direkt in die neue S__ abgeleitet. Im Bereich der Mündung wurde eine metallerne Rückschlagklappe beim Rohr DN 1000 hergestellt. Der Unterwassergraben der Höretsmühle wurde ebenfalls in die S__ eingebunden und dort beim Rohr DN 1000 ebenfalls eine Rückschlagklappe aus Metall angebracht. Der Bereich der ehemaligen Einbindung des G in den Unterwassergraben wurde unverändert gelassen. Entlang des Unterwassergrabens und des Mündungsbereiches des G wurde ein Hochwasserschutzdamm hergestellt. Dieser Hochwasserschutzdamm sollte dem Schutz vor ausgeuferten Hochwässern der S__ dienen.
Beim gegenständlichen Abflussgraben der zwischenzeitlich geräumt wurde handelt es sich um einen Abflussgraben für Oberflächenwässer, der letztendlich in den Unterwassergraben der Höretsmühle abfließen soll. Die Einbindung erfolgt etwa im Bereich der gemeinsamen Grundstücksgrenze iii, eee, KG I__, etwa im Mündungsbereich dieses Abflussgrabens ist die Querungsstelle mit der Gemeindestraße bzw. stellt diese Querungsstelle die frühere Querung des G mit dem Weg dar. Diese Einbindung war daher schon früher, jedenfalls auch schon vor Durchführung der Y-Nachregulierung, vorhanden. Derzeit fließen die Wässer über die Reste des ehemaligen G in den Unterwassergraben der Höretsmühle und in weiterer Folge über die Verrohrung DN 1000 in die S__.
Im Zuge der Räumung des gegenständlichen Abflussgrabens wurde das Räumgut entlang des Grabens breitflächig ausplaniert. In Teilbereichen wurde der Graben neu angelegt, da der Bewuchs entlang des alten Grabens bei einer Räumung erheblichen Schaden erlitten hätte.
Grundsätzlich neigen Abflussgräben zu Verlandungen und müssten je nach Eintrag in kleineren oder größeren Zeitabständen geräumt werden. Beim gegenständlichen Graben dürfte vermutliche diese Räumung über einen längeren Zeitraum nicht mehr durchgeführt worden sein. Erst durch das starke Verlanden und damit verbundene starke Vernässung der angrenzenden Flächen wurden die Anrainer an diesem Graben aktiv und haben die Räumung durchgeführt. Die Wiederherstellung des Grabens stellt jedenfalls keine

Veränderung der natürlichen Abflussverhältnisse dar und es wurde lediglich ein ordnungsgemäßer Zustand wiederhergestellt.
Durch das Vernachlässigen der Instandsetzung bzw. Räumung des Grabens hat sich ein Zustand eingestellt, der nicht dem ursprünglichen Abflusssystem entsprochen hat. Künftig hin sollen die Räumungsintervalle verkürzt, und nach Bedarf sind Instandsetzungen durchzuführen.
Aufgrund der Tatsache, dass dieser Graben bereits früher in den Polderbereich der Höretsmühle entwässert hat und nun lediglich eine Wiederinstandsetzung durchgeführt wurde, sind aus fachlicher Sicht keine nachteiligen Auswirkungen zu erwarten. Es wurde auch keine Veränderung der natürlichen Abflussverhältnisse durchgeführt, sondern lediglich die Wiederinstandsetzung eines seit langer Zeit bestehenden Abflussgrabens."

Mit Schreiben vom 05.06.2012 wurde der Beschwerdeführerin im Rahmen des Parteiengehörs mitgeteilt, dass ihr Antrag auf Erlassung eines Auftrages nach § 138 Wasserrechtsgesetz gegenüber den Verursachern als unbegründet abzuweisen sei.

Die belangte Behörde führte aufgrund weiterer Eingaben der Beschwerdeführerin das Verfahren fort.

L__ wurde von der belangten Behörde als Zeuge zum Thema „Herstellung eines Abflussgrabens in Z__, Tollet" einvernommen. In der Niederschrift vom 05.09.2012 wurde festgehalten:
„Herr Eisinger gibt nur bekannt, dass er nichts zur Sache beitragen kann. Er findet es außerdem ungeheuerlich ihn überhaupt als Zeugen namhaft zu machen, nachdem hierüber mit ihm nie gesprochen wurde.
Er wird keine Aussage tätigen und kann nach seinen Angaben ohnehin nichts dazu beitragen.
Weiters wird er diese Niederschrift nicht unterschreiben und keine weiteren Angaben machen."

M__ wurde von der belangten Behörde als Zeuge zum Thema „Herstellung eines Abflussgrabens in Z__, Tollet" einvernommen. In der Niederschrift vom 11.09.2012 wurde festgehalten:
Herr M__ erscheint heute persönlich und gibt grundsätzlich bekannt, dass er im Anwesen H__ geboren wurde und er bis zu seinem 20. Lebensjahr dort gelebt hat. Da ein erneuter Lokalaugenschein mit der Wasserrechtsabteilung gemeinsam für Oktober geplant ist, wurde Herr M__ gebeten, bei diesem Lokalaugenschein im Oktober nochmals zu erscheinen, was er zusagte.

Ein Amtssachverständiger für Hydrologie wurde von der belangten Behörde hinzugezogen und dieser führte mit Schreiben vom 17.09.2012 zur Frage ob es sich beim gegenständlichen Abflussgraben im Bereich der Grundstücke Nr. bbb, ccc, ddd und iii, alle KG I__, aus hydrologischer Sicht um ein Gewässer handelt, nach Durchführung eines Ortsaugenscheins am 21.08.2012 aus:

„Schon allein die Tatsache, dass das dortige Grabensystem dem geradlinigem Verlauf der Grundstücksgrenzen folgt und dementsprechend auch rechtwinkelige Knicke besitzt, weist auf eine künstlich angelegte Anlage hin. An der Grundstücksgrenze zwischen den Parzellen bbb und qqq, beide KG I__, und unmittelbar westlich anschließend davon, ist der Grabenverlauf zudem quer zur Fallrichtung entsprechend der Hangneigung und dadurch erhält der Graben eine Vorflutfunktion für den breitflächigen hangabwärts gerichteten Oberflächenabfluss. Dieser hangparallele Grabenabschnitt entspricht keiner natürlichen Ausbildungsform und ist mitentscheidend für die ermittelte Gesamteinzugsgebietsgröße von 9,2 ha. Diese Einzugsgebietsgröße reicht unter den gegebenen Untergrund- und Neigungsverhältnissen nicht dafür aus, dass sich von Natur aus ein Gerinne mit einem Gewässerbett ausbildet. Es kann somit davon ausgegangen werden, dass es sich beim gegenständlichen Abflussgraben um ein künstliches Gerinne handelt. Auch in der Urmappe des franziszeische Katasters aus dem Jahr 1825 sind keine Strukturen erkennbar, welche auf das damalige Vorhandensein eines natürlichen Gewässers schließen lassen. Ohne regelmäßig wiederkehrende Räumungsarbeiten am Abflussgraben würde der Graben im Laufe der Zeit verlanden und sich allmähliche wieder ursprünglicher, breitflächiger Oberflächenwasserabfluss einstellen.“

Ein weiterer Amtssachverständiger für Wasserbautechnik wurde dem Verfahren beigezogen. Dieser führte in seinem Befund bzw. Gutachten vom 03.04.2013 aus:
„Befund:
[…]
Hangwässer: Das Anwesen H__ liegt am südlichen Rand eines Kessels mit sehr sanften Anstiegen welcher im Westen durch den G, im Süden durch den alten G und im Osten durch den Z-Bach abgegrenzt ist. Im Norden, nördlich der Gemeindestraße P__, hat das Einzugsgebiet eine kuppenartige Ausbildung. Das Einzugsgebiet ist extrem schwer abzugrenzen, da bei seltenen Hochwässern auch die Einzugsgebiete des G als auch des Z_Bach in diesen Bereich entwässern können. Die Tiefenlinie im südlichen Einzugsgebiet verläuft von Nord nach Süd vorerst entlang des Weges Parz. ggg und dann über die Parzellen eee, ddd u. fff. Diese Tiefenlinie mündet nördlich des Anwesens H__ in den alten G und folgt dann dem Gerinne bis zur S__. Ein gedachtes Querprofil nördlich des Anwesens auf Parz. hhh und parallel zur S__ zeigt, dass die Gewässer G und Z-Bach höher liegen als die Tiefenlinie im Bereich der Wegparzelle 439.

Grabeninstandhaltunq bzw. Grabenherstellunq:
Nördlich des Anwesens H__ wurden teilweise verlandete Entwässerungsgräben, welche als Grenzgräben noch vorhanden waren, Instand gesetzt bzw. parallel zu den bestehenden Gräben neu hergestellt. Notwendig wurde diese Herstellung, da es auf den angrenzenden landwirtschaftlich genutzten Flächen offensichtlich zu Vernässungen gekommen ist. Es liegt auch in der Natur solcher Entwässerungsgräben, dass diese verlanden und somit einer laufenden

Instandhaltung bedürfen. Diesbezüglich wurde seitens der BH Grieskirchen im Beisein von Herrn R__ eine Beratung vor Ort durchgeführt - siehe AV vom 12.4.2012. Es wurde im Rahmen der Beratung sinngemäß festgestellt, dass eine Grabenräumung nur in Teilbereichen, wo zur Räumung keine Rodungen erfolgen müssen, sinnvoll ist. In den anderen Bereichen wurde eine Grabenherstellung außerhalb des Bewuchses, zur Schonung von Pflanzenbeständen, befürwortet.
Es wurde bei dieser beschriebenen Herstellung keine Bewilligungspflicht festgestellt. Ausgeführt wurde die Grabenherstellung mit einer Rodung zumindest im Bereich der Parzellen bbb oder ccc - siehe Fotos vom 14.04.2012 - im Akt. Weiters erfolgte die Grabenherstellung im Bereich der Parzellen eee, ddd u. iii im Hochwasserabflussbereich der S__ bzw. des G, wobei der Grabenaushub auf der Ackerfläche Parz. iii angeschüttet wurde - siehe Fotos – im Akt. Das tatsächliche Ausmaß der Anschüttung (Fläche u. Einbaustärke) könnte vor Ort im Beisein des Einschreiters und der ausführenden Firma, unter Mitverwendung der Fotos, festgestellt werden.

Gutachten:
Hangwässer: Auf Grund der Topografie im nördlichen Einzugsgebiet wird es bei seltenen lokalen Regenereignissen und bei seltenen Hochwässern im G zu Überflutungen im Bereich des Anwesens Rössler und westlich des Y-Dammes kommen. Die Durchlässe 1xDN500 bzw. 2xDN 500 beim Weg Parz. jjj sind viel zu klein um seltene Hochwässer schadlos ableiten zu können. In einem gewissen Ausmaß wird auch ein Abfluss östlich des Y-Dammes in Richtung Mündung Z-Bach erfolgen - dieser Abfluss als auch die zu erwartende Einstauhöhe sind maßgeblich von den Höhenverhältnissen beim Weg zzz und den Angrenzenden Parzellen sowie von Abflusshindernissen wie den vorhandenen Zäunen abhängig.

Grabeninstandhaltunq bzw. Grabenherstellunq:
Für die Grabeninstandhaltung bzw. Grabenherstellung im Bereich der Parzellen eee, ddd u.iii sowie nördlich dieser Grundstücke, ist, soweit es sich um bestehende Gräben handelte keine wasserrechtliche Bewilligung erforderlich - siehe auch AV der BH Grieskirchen vom 12.4.2012. Die Hochwässer aus Hangwässern führen auch ohne instand gesetzte Gräben, auf Grund des großen Einzugsgebietes und der Topografie, zu einer Hochwassergefährdung im Bereich des Anwesens Rössler. Aus wasserbautechnischer Sicht ist durch die Herstellung der Gräben keine Verschärfung der Hochwassersituation gegeben da die Ableitung von seltenen Hochwässern auf Grund des Grabenquerschnittes, sowie der Linienführung entlang der Grundgrenzen, nicht möglich ist und somit bei seltenen Ereignissen von einem breitflächigen Abfluss ausgegangen werden muss. Die Tiefe der Gräben kann als fachlich richtig und funktional angesehen werden und es ist diesbezüglich kein Handlungsbedarf gegeben. Die sohlgleiche Anbindung an den alten G bzw. den Rohrdurchlass 2xDN 500 ist fachlich in Ordnung. Bei Entwässerungsgräben handelt es sich fast immer um künstliche Gewässer und es ist zur Erhaltung eine wiederkehrende Instandhaltung erforderlich.

Weiters kommt es durch die Entwässerung zur Abnahme des Wassergehalts in den oberen Bodenschichten der angrenzenden Flächen. Diese Reduktion des Wassergehalts (Reduktion der Vorfeuchte) kann im Hochwasserfall aufgefüllt werden und es wird dadurch ein Rückhalt in der Fläche aktiviert welcher auf den Abfluss von Oberflächenwasser einen reduzierenden Einfluss hat. Da die Entwässerungsfläche im Vergleich zum Einzugsgebiet relativ klein ist, ist auch die Wirkung bei seltenen Ereignissen relativ klein.
Die Anschüttung des Grabenaushubes im Hochwasserabflussbereich der S__ ist aus heutiger Sicht nicht bewilligungsfähig da kein Nachweis über die Auswirkung auf Dritte vorliegt und viel mehr eine negative Auswirkung bei Hochwasser durch einen höheren Hochwasserstand zu erwarten ist. Es ist daher die Entfernung der Anschüttung und Herstellung des vorherigen Zustandes insbesondere bezüglich der Höhe des Ackers auf Parzelle ddd und iii aufzutragen.
Es kann von einer Anschüttungslänge von ca. 40m parallel zum Graben ausgegangen werden welche im Hochwasserabflussbereich HQ30 der S__ liegt. Die Abtragsbreite ist so anzulegen, dass der vorherige Zustand möglichst wiederhergestellt ist. Die Anschüttungsmenge kann nicht genau bestimmt werden, da aus den beiliegenden Fotos bzw. dem Grabenvolumen keine eindeutige mengenmäßige Abschätzung möglich ist. Es ist auch nicht klar ob zusätzliches Material hier abgelagert wurde. Die Fotos lassen auf eine Menge an Schüttmaterial schließen welche höher ist als der Grabenaushub - siehe nachfolgende Fotos. Eine Befragung des Grundeigentümers bzw. der Bauausführenden Firma ist diesbezüglich noch erforderlich. Als Frist für die Herstellung des vorherigen Zustandes wäre aus fachlicher Sicht ein Termin "vor der nächsten Aussaat" aber spätestens 14 Tage nach der Ernte 2013 als zweckmäßig und zumutbar anzusehen.
[...]“

In der Niederschrift vom 11.06.2013 führte der Amtssachverständige für Wasserbautechnik aus:
„Zu Abschnitt C)
Bei der Herstellung des angeführten Drainagegrabens handelt es sich um die Instandhaltung alter vorhandener Entwässerungsgräben, wobei von den Anrainern vor Ort mitgeteilt wurde, dass nicht mehr sämtliche Gräben, welche sich nördlich des Anwesens H__ befunden haben, instand gehalten werden. Die Wieder aktivierten Wassergräben wurden zur Vermeidung von Vernässungen wiederhergestellt und es wird auf Befund und Gutachten vom 3. April 2013 verwiesen. Festgestellt werden kann noch, dass hier aus wasserbautechnischer Sicht für die Erhaltung vorliegt. Die Verbringung des Aushubes im Hochwasserabflussbereich der S__ kann jedoch negative Auswirkungen auf den Hochwasserabfluss haben und es wurde im Zuge des Lokalaugenscheines mit den Grundeigentümern vereinbart, dass die Anschüttungen nach der Ernte entfernt werden. Es ist parallel zum Entwässerungsgraben auf GstNr. iii und ddd, KG I__, auf einer Breite von drei Metern und einer Länge von ca. 40 Metern der angeschüttete Aushub zu entfernen. Eine Verbringung auf einem Acker östlich des

Unterstettnerbaches, außerhalb des Hochwasserabflussbereiches wurde vereinbart.

Der Amtssachverständige für Wasserbautechnik führte in seiner ergänzenden gutachtlichen Stellungnahme vom 25.10.2013 aus:

„Zur Frage, ‚ob der im Abschnitt ‚C' dargestellte Graben in seinem ursprünglichen Zustand wiederhergestellt worden ist oder ob überhaupt, zutreffendenfalls in welchem Ausmaß Neuerungen hergestellt worden sind. Folglich möge dargelegt werden ob der derzeitige Zustand im Vergleich zum Zustand vor den Arbeiten bei Regenereignissen möglicherweise in anderer Weise einen
nachteiligen Einfluss auf die Liegenschaft H__ herbeiführen kann und damit eine Änderung für das Eigentum H__ auslösen könnte'
kann folgendes festgestellt werden:
Beim in der Skizze dargestellten und angesprochenen Graben ‚im Abschnitt C' handelt es sich um kein Gewässer im Sinne des WRG 1959 §38 da dieser Graben zur Entwässerung der angrenzenden Grundstücke künstlich hergestellt und in Stand gehalten wurde. Weiters verläuft der Graben nur teilweise in der Tiefenlinie und hauptsächlich entlang der Grundgrenzen ohne Rücksicht auf die Tiefenlinie bzw. Falllinie des Geländes und der Graben weist kein eigenes eindeutiges Einzugsgebiet auf. Oberflächenwässer welche aus dem nördlichen Bereich zwischen G und Z-Bach in Richtung Süden abfließen gelangen über verschiedene Abflusswege teilweise auch diffus In den Abflussbereich des alten G. Bei seltenen Oberflächenabflüssen ist das Entwässerungssystem alter G überlastet da die Rohrquerungen und der alte G selbst nicht über die erforderliche hydraulische Leistungsfähigkeit verfügen. Verbesserungsvorschläge im Bereich G wurden im Gutachten vom 03.04.2013 auf Seite 7 festgehalten.
Aus der ggst. Grabeninstandhaltung bzw. Grabenherstellung kann aber auch keine Änderung der natürlichen Abflussverhältnisse abgeleitet werden da der Graben, wie seit langer Zeit, nur dem Zwecke der Entwässerung von angrenzenden Grundstücken und Ableitung der Drainagewässer dient. Die Ableitung der Drainagewässer in den alten G und weiter in die S__ ist aus fachlicher Sicht als Ordnungemäß anzusehen. Die geringfügige Lageverschiebung des wiederhergestellten Grabens, zum Zwecke der Schonung des angrenzenden Bewuchses, ändert an der Wirkung des Grabens nichts. Der Graben hat derzeit die gleiche Funktion und Wirkung wie immer nach den durchgeführten Instandhaltungen und es kann daher durch die Instandhaltung keine nachteilige Auswirkung auf die Liegenschaft H__ geben. Die Entwässerung des Bodens und die damit einhergehende Änderung der Vorfeuchte, wirkt sich dämpfend auf den Hochwasserabfluss, dies wurde bereits im Gutachten vom 03.04.2013 festgestellt.
Es handelt sich daher um keine eigenmächtig vorgenommene Neuerung im Sinne des WRG 1959 § 138 sondern um die Instandhaltung von bestehenden Entwässerungsgräben.
Die Anschüttung des Grabenaushubes im Hochwasserabflussbereich wurde im Gutachten vom 03.04.2013 auf Seite 5 sowie bei der Begehung vom 11.06.2013 in der Niederschrift auf Seite 3 behandelt und es ist die Entfernung des Aushubmaterials wie beschrieben durchzuführen."

Nach weiteren Eingaben der Beschwerdeführerin wurde der Amtssachverständige erneut von der belangten Behörde hinzugezogen. Dieser führte in der Niederschrift vom 12.05.2014 aus:

„Zu 1.: Die Fragestellung zur Instandhaltung der nördlich gelegenen Entwässerungsgräben wurde im Gutachten vom 03.04.2013, in der Niederschrift vom 11.06.2013 sowie in der gutachtlichen Stellungnahme vom 25.10.2013 ausreichend behandelt.
Bestätigt wurde hierin das Vorhandensein einer Abflussmulde, welche Richtung G entwässerte. Die Lage der Abflussmulde war lt. Aussage Angerhofer nicht zwischen Geerlet und Esche sondern am Rande des Geerlet und somit östlich der Esche. Diese Aussage von Angerhofer liegt im Wiederspruch zu der Aussage von DI Friedrich u. Gertraud Lugmair, Protokoll vom 16.9.2013, worin angegeben wurde, dass im Bereich der Gst. eee, ddd u. iii der Graben noch als breite Mulde vorhanden war und im ursprünglichen Verlauf wieder hergestellt werden konnte und dass der Drainagegraben im Mündungsbereich noch tief genug war und dort keine Baggerung erfolgte.
Auch bei nochmaliger Befassung mit der Aussage von Herrn M__ können keine neuerlichen Erkenntnisse abgeleitet werden, da auch vorher klar war, dass der wiederhergestellte Drainagegraben in seiner Lage teilweise nicht exakt den vorher vorhandenen Gräben entspricht. Die maximale Tiefe im Einmündungsbereich ist durch die Rohrsohle des Durchlasses (zweimal DN 500)
beschränkt und wurde die Tiefe im Mündungsbereich auch so hergestellt bzw. belassen. Der Drainagegraben dient im Mündungsbereich hauptsächlich der Ableitung von Drainagewässern, welche aus dem Norden zufließen und es kann von diesem Drainagegraben keine Änderung der Grundwassersituation beim Anwesen (Wohn- und Wirtschaftsobjekt Rössler) abgeleitet werden, da zwischen dem hergestellten Drainagegraben und dem Anwesen H__ der ‚Alte G' verläuft und die Grundwassersituation, östlich u. nördlich des Anwesens, wenn überhaupt, dann durch den alten G beeinflusst wird. Die laufende Instandhaltung und Räumung des G wurde von der Einschreiterin in den durchgeführten Verfahren mehrmals gefordert und von der Gemeinde Tollet durchgeführt. Es ergeben sich keine neuerlichen Aspekte welche zu berücksichtigen wären, vielmehr wird den Gutachten in quasi fachlicher Hinsicht entgegengetreten.
[…]
Zu 3.:
Zur wiederum vorgebrachten Planierung des Erdaushubes im Bereich des Entwässerungsgrabens wurde im Rahmen der Niederschrift vom 11.06.2013 auf Seite 3 die Notwendigkeit festgestellt und wird hiermit, auf den Inhalt der Niederschrift verwiesen."

Am 14.08.2015 gaben die Eigentümer der Grundstücke Nr. iii und ddd, KG I__ der belangten Behörde bekannt, dass die von ihr angeordnete Angleichung des Geländes an das ursprüngliche Niveau am 31.07.2015 erfüllt wurde. Die belangte Behörde hielt dazu fest, dass die Angelegenheit damit abgeschlossen ist.

Der Amtssachverständige für Wasserbautechnik führte mit Stellungnahme vom 11.08.2015 aus:
„Durch das Vorbringen der RA T__ vom 10.2.2015, welches mit Schreiben vom 28.5.2015 zur Stellungnahme übermittelt wurde, ergeben sich bzgl. der vorgebrachten befürchteten Änderung der Abflussverhältnisse keine neuen Erkenntnisse. Besonders hingewiesen wird jedoch auf die dem Vorbringen entnommenen Fotos welche den Drainagegraben vor und nach der Instandsetzung zeigen - siehe unten. Daraus ist ersichtlich, dass der Graben vor der durchgeführten Instandsetzung im unteren Bereich vor der Mündung in den G an

gleicher Stelle vorhanden war. Weiters ist die Bespannung mit Wasser und die starke Verlandung des Grabens sichtbar. Die Beantwortung der Fragen bzgl. der Änderung der natürlichen Abflussverhältnisse erfolgte in mehreren Gutachten und Niederschriften - es wird diesbezüglich auf die Niederschrift vom 12.5.2014 verwiesen.
[2 Lichtbilder]
Zu den Veränderungen in der landwirtschaftlichen Bewirtschaftung einzelner Flächen kann ich aus wbt. Sicht nur mitteilen, dass grundsätzlich bezüglich Wasserhaushalt eine Wiesenwirtschaft besser ist als Ackerbau, da Wiesen die Niederschläge besser aufnehmen und zurückhalten können und die Gefahr der Abschwemmung von Humus geringer ist. Jedoch spielen bei der Abschwemmung von Humus noch einige andere Faktoren eine Rolle - siehe dazu die allgemeine Bodenabtragsformel:
A = R • K • L • S •C • P
• A: langjähriger, mittlerer jährlicher Bodenabtrag [t/ha/a]
• R: Erosivitätsfaktor [kJ/m² • mm/h/a] bzw. [N/h/a]
• K: Bodenerodierbarkeitsfaktor [(t/ha) / (kJ/m² • mm/h)]
• L: Hanglängenfaktor [-]
• S: Hangneigungsfaktor [-]
• C: Bodenbedeckungs- und -bearbeitungsfaktor [—]
• P: Erosionsschutzfaktor
Ob das angesprochene Grundstück für die landwirtschaftliche Bewirtschaftung als Acker geeignet ist, kann durch einen Sachverständigen für Landwirtschaft beurteilt werden.
Im Vorbringen der RA T__ vom 10.2.2015 wird weiters durch die Instandsetzung des Entwässerungsgrabens auch die Senkung des Grundwassers sowie Verschmutzung des Grundwassers zum Nachteil von Frau H__ befürchtet. Da es bei den Entwässerungsgräben um die Entwässerung der obersten Bodenschichten bis in eine Tiefe von max. 1 m geht, sind darunter liegende Grundwässer nicht oder nur marginal beeinträchtigt da im Einzugsgebiet nördlich der Liegenschaft Rössler die Infiltration in den Untergrund weiterhin gegeben ist und im Bereich der Talniederung kein Mangel an oberflächennahem Grundwasser gegeben ist. Weiters liegt zwischen dem nördlichen Bereich der Talniederung und dem Anwesen H__ noch die Gemeindestraße und der Alte G. Für das Anwesen H__ ist die Tiefe und die Leistungsfähigkeit des Alten G maßgeblicher als ein Drainagegraben welcher nördlich davon verläuft. Weiters könnte es sein, dass das Trinkwasser von Frau H__ aus dem linksufrigen Begleitstrom der S__ bzw. aus dem darunter liegendem Schliergrundwasser entnommen wird und kein Bezug zum oberflächennahen Grundwasser nördlich der Liegenschaft hergestellt werden kann. Um hier eine genauere Aussage machen zu können ist es erforderlich, dass Ausführungspläne, Aufnahmeprotokolle, Untersuchungsprotokolle etc. vom Brunnen vorgelegt werden.“

Der Amtssachverständige für Wasserbautechnik gab zu weiteren Eingaben der Beschwerdeführerin eine Stellungnahme vom 10.11.2015 ab:
„Zu B (Änderung der nat. Abflussverhältnisse):
Durch die Instandsetzung eines Drainagegrabens kann es zu keiner Veränderung der natürlichen Abflussverhältnisse kommen, daher sind auch keine Berechnungen erforderlich. Es kommt sogar zu einer Verbesserung bzgl. Abfluss bei Starkregen, da die Böden auf Grund der vorangehenden besseren Entwässerung mehr Wasser aufnehmen können und dieses bei Regen langsam in den Untergrund versickert und dann zeitverzögert über die Drainagegräben abgeleitet wird. Die Zeitverzögerung kann je nach Nähe zum Graben zwischen Tagen bis Wochen liegen. Es gibt daher aus wbt. Sicht keine

Zulaufverschärfung und Überlastung des Alten G, welche aus der Instandsetzung der Gräben herrührt.
Der Graben zwischen den Grundstücken aaa und bbb wird natürlich eher nicht mehr wasserführend sein als die tiefer liegenden Drainagegräben südlich davon, dies insbesondere in Zeiten mit längerer Trockenheit.
Es wurde seitens der Einschreiter auf ein Rinnsal mit ca. 2 m Gefälle auf der Grundfläche der Einschreiterin hingewiesen. Dies ist aus den bisher vorliegenden Unterlagen und Eingaben nicht nachvollziehbar da die Entwässerungsgräben nördlich der Liegenschaft H__ und nördlich der Gemeindestraße liegen."

Am 03.07.2024 wurde vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eine öffentliche mündliche Verhandlung unter Beiziehung jenes Amtssachverständigen für Wasserbautechnik, welcher am Beginn des behördlichen Verfahrens beigezogen wurde, durchgeführt.

Die Beschwerdeführerin hat dem Verfahren einen Privatsachverständigen für Bau- und Hydrogeologie beigezogen. Im ‚Gutachten H__ zu Linksufrige S__: Hochwasser-Beeinträchtigung im Bereich GP. .59, 438/3; GP. ppp, KG U__ 44025' vom 01.07.2024 wurde unter anderem ausgeführt:
„[…]
Das 2012 ausgebaggerte Material wurde im Süden der GP. iii aufgeschüttet (fehlende Absenkung!).
[…]
Gutachtliche Anmerkung dazu:
Die Aufschüttung auf GP. iii verhindert den Abfluss auf GP. nnn, eine zusätzlich schon angesprochene muldenförmige Absenkung der Strasse (GP. zzz?) um ca. 0,4 m wurde nicht durchgeführt und lenkt zusätzlich zur Überschwemmung von 2002 das Wasser zu Frau H__.
[…]
Die oberliegig getroffenen Maßnahmen erhöhen die Gefahrenneigung für das Haus Rössler. Das Haus von Frau H__ ist mehrfach von hangseitigen Hochwässern der zwei S__-Zubringer bedroht. Im Hochwasserfall wird das Haus H__ eingeschlossen (siehe Hochwasser 2002).
[…]"

In der mündlichen Verhandlung führte der Privatsachverständige aus, dass das Wasser durch Grabenerrichtung um 100 % schneller laufen würden und daher 100 % mehr durchfließen könne und zufließen werde. Die neugebauten Gräben würden das Wasser natürlich entsprechend schneller zum Haus H__ abführen. Es habe nicht die Funktion eines Wiesengrabens, die würden auch Hochwasser abführen.

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

Die Beschwerdeführerin ist grundbücherliche Alleineigentümerin der Liegenschaft EZ kkk, KG I__.

Auf den Grundstücken Nr. iii, ddd, eee, qqq, ccc und bbb alle KG I__ wurde im April 2012 Baggerarbeiten durchgeführt. Auf dem Grundstück Nr. lll, KG I__ wurden keine Baggerarbeiten durchgeführt.

Das Anwesen H__ liegt am südlichen Rand eines Kessels mit sehr sanften Anstiegen welcher im Westen durch den G, im Süden durch den alten G und im Osten durch den Z-Bach abgegrenzt ist.

Nördlich des Anwesens H__ wurden teilweise verlandete Entwässerungsgräben, welche als Grenzgräben noch vorhanden waren, im April 2012 instand gesetzt bzw. parallel zu den bestehenden Gräben neu hergestellt. Notwendig wurde diese Herstellung, da es auf den angrenzenden landwirtschaftlich genutzten Flächen zu Vernässungen gekommen ist. Es liegt auch in der Natur solcher Entwässerungsgräben, dass diese verlanden und somit einer laufenden Instandhaltung bedürfen. Ausgeführt wurde die Grabenherstellung mit einer Rodung zumindest im Bereich der Parzellen bbb oder ccc. Weiters erfolgte die Grabenherstellung im Bereich der Parzellen eee, ddd u. iii im Hochwasserabflussbereich der S__ bzw. des G, wobei der Grabenaushub auf der Ackerfläche Parz. iii angeschüttet wurde.

Die Hochwässer aus Hangwässern führen auch ohne instand gesetzte Gräben, auf Grund des großen Einzugsgebietes und der Topografie, zu einer Hochwassergefährdung im Bereich des Anwesens Rössler. Aus wasserbautechnischer Sicht ist durch die Herstellung der Gräben keine Verschärfung der Hochwassersituation gegeben da die Ableitung von seltenen Hochwässern auf Grund des Grabenquerschnittes, sowie der Linienführung entlang der Grundgrenzen, nicht möglich ist und somit bei seltenen Ereignissen von einem breitflächigen Abfluss ausgegangen werden muss. Die Tiefe der Gräben kann als fachlich richtig und funktional angesehen werden und es ist diesbezüglich kein Handlungsbedarf gegeben. Die sohlgleiche Anbindung an den alten G bzw. den Rohrdurchlass 2xDN 500 ist fachlich in Ordnung. Bei Entwässerungsgräben handelt es sich fast immer um künstliche Gewässer und es ist zur Erhaltung eine wiederkehrende Instandhaltung erforderlich.
Weiters kommt es durch die Entwässerung zur Abnahme des Wassergehalts in den oberen Bodenschichten der angrenzenden Flächen. Diese Reduktion des Wassergehalts (Reduktion der Vorfeuchte) kann im Hochwasserfall aufgefüllt werden und es wird dadurch ein Rückhalt in der Fläche aktiviert welcher auf den Abfluss von Oberflächenwasser einen reduzierenden Einfluss hat. Da die Entwässerungsfläche im Vergleich zum Einzugsgebiet relativ klein ist, ist auch die Wirkung bei seltenen Ereignissen relativ klein.

Die Anschüttung des Grabenaushubes im Hochwasserabflussbereich der S__ ist nicht bewilligungsfähig, da kein Nachweis über die Auswirkung auf Dritte vorliegt und viel mehr eine negative Auswirkung bei Hochwasser durch einen höheren Hochwasserstand zu erwarten ist. Es wurde daher die Entfernung der Anschüttung und Herstellung des vorherigen Zustandes insbesondere bezüglich der Höhe des Ackers auf Parzelle ddd und iii aufzutragen.

Am 14.08.2015 gaben die Eigentümer der Grundstücke Nr. iii und ddd, KG I__ der belangten Behörde bekannt, dass die von ihr angeordnete Angleichung des Geländes an das ursprüngliche Niveau am 31.07.2015 erfüllt wurde. Die belangte Behörde hielt dazu fest, dass die Angelegenheit damit abgeschlossen ist.

Der Sachverhalt ergibt sich aus den umfassenden Ausführungen der von der Behörde beigezogenen Amtssachverständigen, denen zwar auf gleicher fachlicher Ebene entgegen getreten wurde, jedoch die Ausführungen des Privatsachverständigen zur Hochwasserproblematik, am Thema Hangwasser vorbeigehen. In der mündlichen Verhandlung wurden die im Jahr 2012 vorgefundenen Verhältnisse vom Amtssachverständigen ausführlich erläutert.
Die Ausführungen der Amtssachverständigen sind schlüssig und nachvollziehbar und wurden aufgrund mehrerer auch gemeinsam mit der Beschwerdeführerin durchgeführter Ortsaugenscheine erstellt. Es konnte daher von einem weiteren Ortsaugenschein abgesehen werden.

Auf das von der Beschwerdeführerin wiederholt vorgebrachte Hochwasserthema ist nicht vom Verfahrensgegenstand erfasst und es war nicht näher darauf einzugehen.

Die allfällige Befangenheit eines Sachverständigen kann nur dann mit Erfolg eingewendet werden, wenn sich sachliche Bedenken gegen die Erledigung dieses Verwaltungsorganes ergeben oder besondere Umstände hervorkommen, die geeignet sind, die volle Unbefangenheit desselben in Zweifel zu ziehen, etwa wenn aus konkreten Umständen der Mangel einer objektiven Einstellung gefolgert werden kann (VwGH 29.4.2011, 2010/09/0230).

Dem Landesverwaltungsgericht stehen die bei den Dienststellen des Landes tätigen Amtssachverständigen zur Verfügung (siehe § 13 LVwGG).

Im konkreten Einzelfall sind für das Landesverwaltungsgericht keine Fakten ersichtlich, die an der Unbefangenheit des beigezogenen Amtssachverständigen diesbezüglich Zweifel aufkommen lassen. Eine „Beratung vor Ort“ lässt keine Zweifel an der Unbefangenheit aufkommen.
III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes.

§ 138 WRG

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

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

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

c) die durch eine Gewässerverunreinigung verursachten Mißstände zu beheben,

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

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

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

(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.

Die Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrages setzt eine Übertretung des WRG voraus. (VwGH 10.8.2000, 2000/07/0031; 22.12.2016, Ra 2016/07/0105)

Als Täter kommt nach § 138 Abs. 1 WRG jeder in Betracht, der die Übertretung des Gesetzes verursacht oder mitverursacht hat. Dabei ist es nicht notwendig, dass eine Person schuldhaft Bestimmungen des WRG übertreten hat, vielmehr reicht dafür die objektive Verwirklichung eines dem WRG widersprechenden Zustandes hin. (29.6.2000, 99/07/0114)

§ 138 WRG hat zum Ziel, eigenmächtig vorgenommene Neuerungen beseitigen zu lassen. Schutzobjekt ist die Wahrung jener Interessen, denen das WRG dient. (19.5.1994, 93/07/0162, VwSlgNF 14056 A)

Als eigenmächtige Neuerung ist die Errichtung von Anlagen oder die Setzung von Maßnahmen zu verstehen, für die eine wasserrechtliche Bewilligung einzuholen gewesen wäre, eine solche aber nicht erwirkt wurde. Hiebei kann es sich um völlig konsenslose, aber auch um konsensüberschreitende Veränderungen handeln. (VwGH 25.5.2000, 97/07/0054; 30.3.2017, Ra 2015/07/0114)

Änderung der natürlichen Abflussverhältnisse.
§ 39 WRG
(1) Der Eigentümer eines Grundstückes darf den natürlichen Abfluß der darauf sich ansammelnden oder darüber fließenden Gewässer zum Nachteile des unteren Grundstückes nicht willkürlich ändern.
(2) Dagegen ist auch der Eigentümer des unteren Grundstückes nicht befugt, den natürlichen Ablauf solcher Gewässer zum Nachteile des oberen Grundstückes zu hindern.
(3) Die Abs. 1 und 2 gelten nicht für eine Änderung der Ablaufverhältnisse, die durch die ordnungsmäßige Bearbeitung eines landwirtschaftlichen Grundstückes notwendigerweise bewirkt wird.

Der Gesetzgeber will nur den natürlichen Ablauf des Wassers schützen, weil alles, was die Natur schafft, hingenommen werden muss. Die mit dem von der Natur vorgesehenen Wasserlauf verbundenen Nachteile treffen grundsätzlich jenen, in dessen Vermögen sie sich ereignen. Sie bilden eine den jeweiligen Eigentümer treffende dingliche Last.

§ 39 WRG 1959 will den natürlichen Abfluss des Wassers schützen und verbietet darum die Vornahme von Vorrichtungen, die geeignet sind, den natürlichen Abfluss zu ändern oder zu verhindern. Die Anlegung eines künstlichen, der Ableitung des Niederschlagswassers dienenden Gerinnes kann daher dieser Gesetzesstelle nicht unterstellt werden. Für das Begehren, eine solche Anlage zu beseitigen, ist der

Rechtsweg zulässig (OGH 4.1.1952, SZ 25/4; 26.3.1958, 1 Ob 101/58; 12.7.1961, 1 Ob 124/61).

Es liegt auch dann ein natürlicher Wasserabfluss vor, wenn ein Grundeigentümer einmal jährlich über seinen Grund eine Furche in einer von Natur bestehenden Mulde zieht, um damit den Wasserablauf zu beschleunigen (OGH 10.10.1951, SZ 24/267).

Durch die Instandsetzung eines Drainagegrabens kann es zu keiner Veränderung der natürlichen Abflussverhältnisse kommen, daher sind auch keine Berechnungen erforderlich. Es kommt sogar zu einer Verbesserung bzgl. Abfluss bei Starkregen, da die Böden auf Grund der vorangehenden besseren Entwässerung mehr Wasser aufnehmen können und dieses bei Regen langsam in den Untergrund versickert und dann zeitverzögert über die Drainagegräben abgeleitet wird. Die Zeitverzögerung kann je nach Nähe zum Graben zwischen Tagen bis Wochen liegen. Es gibt daher aus wasserbautechnischer Sicht keine Zulaufverschärfung und Überlastung des Alten G, welche aus der Instandsetzung der Gräben herrührt.

Das Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass durch die von der Beschwerdeführerin aufgezeigten Maßnahmen keine eigenmächtig vorgenommenen Neuerungen vorgenommen wurden.

Die Instandsetzung der Drainagegräben stellt keine Übertretung des Wasserrechtsgesetzes dar.

Die Voraussetzungen für die Erlassung eines Auftrages gemäß § 138 WRG 1959 waren somit nicht gegeben und es war spruchgemäß zu entscheiden.

Gemäß § 123 Abs 2 WRG hat die Wasserrechtsbehörde in anderen Angelegenheiten im Bescheid auf Antrag zu bestimmen, in welchem Ausmaße der Sachfällige die dem Gegner durch das Verfahren erwachsenen Kosten zu ersetzen hat. Hiebei hat die Behörde nach billigem Ermessen zu beurteilen, inwieweit die Aufwendung der Kosten, deren Ersatz verlangt wird, zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig und inwieweit die Führung des Rechtsstreites durch den Sachfälligen etwa leichtfertig oder mutwillig war.

Da sich der Antrag auf wasserpolizeilichen Auftrag insgesamt als nicht begründet erweist und auch gar keine zusätzliche Beeinträchtigung des Grundstückes der Beschwerdeführerin durch die vorgenommenen Maßnahmen erfolgt, hat der Antragsgegner auch kein Verschulden für die verursachten Kosten zu tragen und liegt auch kein auf das Rechtsgut der Beschwerdeführerin in Form des Eigentums gerichteter Angriff vor, der abgewehrt werden musste. Es sind daher die verzeichneten Kosten weder als zweckmäßig noch als notwendig anzusehen.

Der Vollständigkeit halber ist auszuführen, dass das Landesverwaltungsgericht nicht zur Einleitung von Verwaltungsstrafverfahren zuständig ist.

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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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. Lederer