

Az.: 4 A 425/18
1 K 1049/17

beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Kläger -
- Antragsteller -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

gegen

den Landkreis Nordsachsen
Schloßstraße 27, 04860 Torgau

- Beklagter -
- Antragsgegner -

wegen

Wasserrecht
hier: Antrag auf Zulassung der Berufung

hat der 4. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. Pastor, die Richterin am Verwaltungsgericht Eichhorn-Gast und die Richterin am Oberverwaltungsgericht Döpelheuer

am 19. Februar 2019

beschlossen:

Der Antrag des Klägers, die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 28. Februar 2018 - 1 K 1049/17 - zuzulassen, wird abgelehnt.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens vor dem Oberverwaltungsgericht.

Der Streitwert für das Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht wird auf 5.000,00 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Das auf den Zulassungsgrund nach § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO gestützte Vorbringen des Klägers, das den Prüfungsumfang für das Oberverwaltungsgericht bestimmt, rechtfertigt die Zulassung der Berufung nicht. Die Entscheidung des Verwaltungsgerichts ist nicht zu beanstanden.

- 2 Mit seiner Klage wandte sich der Kläger gegen die Anordnung des Beklagten vom 25. Juli 2016, mit der er aufgefordert wurde, die Stauvorrichtung im Bereich des Grundstücks "Am H....." (Gemarkung) zu entfernen und ihm weiter die Aufstauung des H..... untersagt wurde. Das Verwaltungsgericht hat die auf Aufhebung des o. g. Bescheides des Beklagten in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. Februar 2017 gerichtete Klage abgewiesen. Rechtsgrundlage für die Beseitigungs- und Unterlassungsanordnung sei § 100 Abs. 1 Satz 2 WHG. Der Kläger verfüge nicht über eine wasserrechtliche Erlaubnis zum Aufstauen des H..... und Bespeisung seines Teiches; insbesondere könne er sich nicht auf ein historisches Wasserrecht berufen. Daher sei das Aufstauen formell illegal, so dass die Voraussetzungen für ein behördliches Einschreiten vorlägen. Der Beklagte habe sein Ermessen pflichtgemäß ausgeübt, die Maßnahmen seien erforderlich, notwendig und angemessen.

- 3 Der Kläger macht mit seinem Zulassungsantrag ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils geltend (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Er trägt vor, es liege keine Gewässerbenutzung im Rechtssinne vor. Aufgrund seiner wasserwirtschaftlichen Bedeutung falle der Teich entgegen der Ansicht des Beklagten nicht unter § 1 Abs. 2 SächsWG. Der Kläger könne sich auf ein altes Wasserrecht i. S. des § 20 WHG berufen. Für ihn habe kein Anmeldeerfordernis bestanden, weil sein Recht von Amts wegen einzutragen gewesen sei. Nach § 7 der Sächsischen Wasserbuchverordnung - SächsWabuV - habe für den Beklagten die Obliegenheit bestanden, wasserrechtliche Entscheidungen innerhalb von drei Jahren nach In-Kraft-Treten der Verordnung einzutragen. Zudem sei dem Beklagten ein Ermessensfehler unterlaufen. Er habe übersehen, dass ihm ein Entschließungsermessen zustehe, zudem habe er den Aspekt einer künftigen Beeinträchtigung aufgrund mangelnder Sachverhaltsaufklärung fehlgewichtet.
- 4 Mit diesen Ausführungen hat der Kläger die Entscheidung des Verwaltungsgerichts nicht so in Frage gestellt, dass der Ausgang des Berufungsverfahrens als ungewiss erscheint.
- 5 Der Zulassungsgrund der ernstlichen Zweifel nach § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO dient der Verwirklichung von Einzelfallgerechtigkeit. Er soll eine berufsgerichtliche Nachprüfung des Urteils des Verwaltungsgerichts ermöglichen, wenn sich aus der Begründung des Zulassungsantrags ergibt, dass hierzu wegen des vom Verwaltungsgericht gefundenen Ergebnisses Veranlassung besteht. Ernstliche Zweifel in diesem Sinne sind deshalb anzunehmen, wenn der Antragsteller des Zulassungsverfahrens tragende Rechtssätze oder erhebliche Tatsachenfeststellungen des Verwaltungsgerichts mit schlüssigen Gegenargumenten so infrage stellt, dass der Ausgang des Berufungsverfahrens zumindest als ungewiss erscheint (vgl. BVerfG, Beschl. v. 23. Juni 2000 - 1 BvR 830/00 -, juris; Beschl. v. 26. März 2007 - 1 BvR 2228/02 -, juris).
- 6 Mit dem Vortrag, bei der Stauvorrichtung handele sich nicht um eine Gewässerbenutzung i. S. des § 9 Abs. 1 WHG, weil diese dem Ausbau des Teiches des Klägers und damit einem Gewässer i. S. des § 67 Abs. 2 WHG diene, dringt der Kläger nicht durch. Denn er stellt mit seinem Vorbringen nicht in Abrede, dass es sich um eine Benutzung des H..... handelt. Dies folgt schon aus seinem Vortrag, die

Stauanlage, die in den 1970er Jahren errichtet worden und seit dieser Zeit ununterbrochen betrieben worden sei, sei notwendig, um den Teich zu bespannen und somit existentiell für das (Fort-)Bestehen des Teiches. Damit greift er aber weder die Ansicht des Verwaltungsgerichts, dass für den Teich nach § 2 Abs. 2 WHG i. V. m. § 1 Abs. 2 Nr. 3 SächsWG die für Gewässer geltenden Bestimmungen des Wasserhaushaltsgesetzes und des Sächsischen Wassergesetzes nicht anzuwenden sind, noch die Ansicht, dass er den H..... durch das Aufstauen i. S. des § 9 Abs. 1 Nr. 2 WHG benutzt, substantiiert an. Denn er bestreitet nicht, dass sein Teich mit einem oberirdischen Gewässer (hier dem H.....) nur durch eine Rohrleitung verbunden ist (Czychowski/Reinhardt, WHG, 10. Aufl., § 2 Rn. 23). Damit handelt es sich jedoch um ein Grundstück, das zu nicht wasserwirtschaftlichen Zwecken mit Wasser bespannt wird und somit nach den o.g. Regeln aus dem Geltungsbereich des WHG ausgenommen ist (Breuer/Gärditz, Öffentliches und privates Wasserrecht, 4. Aufl., Rn. 280).

7 Die Begründung des Verwaltungsgerichts, dass der Kläger sich nicht auf ein Altrecht nach § 20 Abs. 1 WHG berufen kann, begegnet ebenfalls keinen Bedenken. Das Verwaltungsgericht hat zu Recht darauf abgestellt, dass das Fortbestehen eines alten wasserrechtlichen Rechts voraussetzt, dass entweder eine fristgerechte Anmeldung durch den Inhaber des streitbefangenen alten Wasserrechts vorgenommen wurde oder aber die Wasserbuchbehörde Kenntnis vom Vorhandensein eines solchen innerhalb der Dreijahresfrist des § 16 Abs. 2 Satz 1 WHG a. F. erlangt hat und das Recht nicht nach § 16 Abs. 2 Satz 2 und 3 WHG a. F. nach zehn Jahren - hier am 1. Januar 2012 - erloschen ist. Dies gilt unabhängig davon, ob sich aus den von dem Kläger vorgelegten Kopien alter Wasserrechte aus dem Landeshauptarchiv Sachsen-Anhalt ergibt, dass ein solches Recht im Jahr 1922 zur Anstauung des H..... zum Betrieb einer Mühle bestand.

8 Der Kläger ist weiterhin der Ansicht, dass es einer Anmeldung nicht bedurfte. Im Zulassungsantrag macht er aber schon nicht geltend, dass der zuständigen Wasserbuchbehörde i. S. des § 16 Abs. 2 WHG a. F. innerhalb der Frist von drei Jahren, beginnend am 27. Dezember 2001 ein Altrecht bekannt gewesen ist. Zum einen stellt er unzutreffend auf den Beklagten als zuständige Behörde ab, obwohl dies nach § 1 Abs. 2 SächsWabuV a. F. das Regierungspräsidium L..... als höhere

Wasserbehörde gewesen ist. Zum anderen unterstellt er entgegen dem Wortlaut des § 16 Abs. 2 Satz 2 WHG a. F. "bekannt geworden", dass es ausreichend sei, dass es der zuständigen Wasserbuchbehörde möglich gewesen sei, Kenntnis von dem Altrecht zu erhalten. Soweit er hierzu auf § 3 Abs. 2 SächsWabuV verweist, wonach alte Rechte und alte Befugnisse nach § 15 WHG in das Wasserbuch einzutragen waren, wenn sie festgestellt waren, legt er ebenfalls nicht dar, dass eine solche behördliche Feststellung erfolgt ist.

- 9 Auch soweit der Kläger geltend macht, das Verwaltungsgericht habe übersehen, dass ein Ermessensnichtgebrauch vorliege, weil der Beklagte davon ausgegangen sei, dass die formelle Illegalität der Staueinrichtung ihn zum Handeln verpflichte, vermag auch dieses Vorbringen keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils zu begründen. Das Verwaltungsgericht hat zu Recht ausgeführt, dass das dem Beklagten nach § 100 Absatz 1 Satz 2 WHG eingeräumte Ermessen von diesem pflichtgemäß ausgeübt wurde. Nach dieser Norm ordnet die zuständige Behörde nach pflichtgemäßem Ermessen die Maßnahmen an, die im Einzelfall notwendig sind, um Beeinträchtigungen des Wasserhaushalts zu vermeiden oder zu beseitigen oder die Erfüllung von Verpflichtungen nach Satz 1 sicherzustellen. Dementsprechend ist ein repressives Einschreiten der zuständige Gewässeraufsichtsbehörde grundsätzlich nicht nur dann gerechtfertigt, wenn eine tatsächliche Beeinträchtigung des Wasserhaushalts droht oder eingetreten ist (§ 100 Abs. 1 Satz 2 Alternative 1 und 2 WHG). Anerkannt ist, dass nach § 100 Abs. 1 Satz 2 Alternative 3 WHG - unabhängig von einer tatsächlichen Bedrohung des Wasserhaushalts - bereits der formelle Verstoß gegen eine wasserrechtliche Verpflichtung seitens des Verantwortlichen, wie etwa die Benutzung eines Gewässers ohne die dafür nach § 8 Abs. 1 WHG erforderliche Erlaubnis oder Bewilligung genügt (vgl. Czychowski/Reinhardt, WHG, 10. Aufl. 2010, § 100 Rn. 40 ff.). Ob und unter welchen Voraussetzungen die zuständige Behörde eine wasserrechtliche Ordnungsverfügung auf die bloße formelle Illegalität eines Zustandes stützen kann, ist in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts geklärt und von einer Verhältnismäßigkeitsprüfung im Einzelfall abhängig gemacht worden (BVerwG, Beschl. v. 21. Dezember 1993 - 7 B 119.93 -, juris). Dies ist hier erfolgt, indem die Notwendigkeit, die Eignung und die Verhältnismäßigkeit bejaht wurden. Vorliegend bedurfte es auch keiner weiteren Sachverhaltsaufklärung bezüglich einer künftigen Beeinträchtigung des

Wasserhaushaltes, da der Kläger gegen die angenommene Gefahr für die natürlichen und schadlosen Abflussverhältnisse nichts eingewandt hat. Der Beklagte durfte auch zu Lasten des Klägers berücksichtigen, dass dieser den wiederholten Aufforderungen, einen entsprechenden Bewilligungsantrag für die Errichtung der Staueinrichtung zu stellen, ebenso wenig nachgekommen ist, wie er das Angebot genutzt hat, durch eine Ortsbesichtigung dem Beklagten die Möglichkeit zu geben, eine Legalisierung der Staueinrichtung zu prüfen.

- 10 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 3, § 52 Abs. 2 GKG.
- 11 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

gez.:
Pastor

Eichhorn-Gast

Döpelheuer