

Titel:

Wasserrechtliche Beseitigungsanordnung wegen Verrohrung eines Baches

Normenketten:

WHG § 67 Abs. 2 S. 1, § 100 Abs. 1

BayWG Art. 58

BayVwVfG Art. 37

Leitsätze:

1. Einwirkungen auf ein Gewässer, die ohne wasserrechtliche Genehmigung vorgenommen werden, sind nicht nur formell rechtswidrig, sondern widersprechen auch dem materiellen Recht. Eine Trennung zwischen formeller und materieller Illegalität - wie im Baurecht - ist nicht vorzunehmen. (Rn. 23) (redaktioneller Leitsatz)

2. Vor Erlass einer wasserrechtlichen Beseitigungsanordnung ist aus Gründen der Verhältnismäßigkeit zu prüfen, ob der illegal vorgenommene Gewässerausbau zu einer Beeinträchtigung wasserrechtlicher Belange führt und damit auch künftig materiell nicht gestattungsfähig ist. (Rn. 24) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Wasserrechtliche Beseitigungsanordnung, Verrohrung eines oberirdischen Gewässers, Bestimmtheit, wasserrechtliche Beseitigungsanordnung, Verrohrung oberirdischen Gewässers

Fundstelle:

BeckRS 2021, 21159

Tenor

I. Soweit die Beteiligten den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt haben, wird das Verfahren eingestellt.

II. Die Klage wird, soweit sie noch aufrechterhalten wurde, abgewiesen.

III. Soweit das Verfahren in Ziffer I. eingestellt wurde, trägt der Beklagte die Kosten des Verfahrens. Im Übrigen tragen die Kläger die Kosten des Verfahrens als Gesamtschuldner.

IV. Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrags abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

1

Die Kläger wenden sich gegen die Verpflichtung, eine auf ihrem Grundstück durchgeführte Verrohrung eines Baches zu beseitigen.

2

Die Kläger sind Eigentümer des Grundstücks Fl.Nr. * der Gemarkung *. Über das Grundstück verläuft ein nicht näher bezeichnetes Gewässer 3. Ordnung, das in den * mündet. Im September 2018 wurde der zuständigen Wasserrechtsbehörde bekannt, dass ein Teil dieses Gewässers auf dem Grundstück der Kläger verrohrt wurde. Ein wasserrechtliches Verfahren bezüglich dieser Verrohrung war nicht eingeleitet worden.

3

Mit Schreiben vom 5. Oktober 2018 teilte der Beklagte den Klägern mit, dass diese eine ungenehmigte Verrohrung des auf dem Grundstück Fl.Nr. * Gemarkung * verlaufenden Bachs vorgenommen hätten. Eine Verrohrung stelle eine wesentliche Umgestaltung eines Gewässers dar und sei gemäß § 68 Wasserhaushaltsgesetz (WHG) genehmigungspflichtig. Da die Verrohrung den allgemeinen Bewirtschaftungszielen des Wasserhaushaltsgesetzes widerspreche, sei die Verrohrung nicht

genehmigungsfähig. Die Kläger wurden aufgefordert, die Verrohrung bis spätestens 31. Dezember 2018 zu entfernen und den natürlichen Gewässerverlauf wiederherzustellen.

4

Nachdem in der Folgezeit keine Beseitigung der Verrohrung erfolgt war, forderte der Beklagte die Kläger mit weiterem Schreiben vom 15. April 2019 auf, die Verrohrung bis spätestens 30. Juni 2019 zu entfernen. Da die Kläger auch dieser Aufforderung nicht nachgekommen waren, kündigte der Beklagte mit Schreiben vom 22. Oktober 2020 an, den Rückbau der Verrohrung unter Androhung eines Zwangsgelds förmlich anzuordnen. Die Kläger erhielten Gelegenheit zur Stellungnahme bis 11. November 2020.

5

Mit Schreiben vom 8. November 2020 führten die Kläger aus, das Grundstück sei nachträglich in das von der * Flurbereinigungsgesellschaft durchgeführte Flurbereinigungsverfahren aufgenommen worden, um einen Straßenbau zu ermöglichen. Die neue Straße quere das ehemals klare Fließgewässer und wirke sich auf den Verlauf des Baches sehr negativ aus. Durch die Verlegung eines überdimensional großen Einlauftrichters und eine dadurch nötige Geländeerhöhung sei das Gelände erheblich verändert worden. Eine Teilverrohrung habe schon in den Jahren 1964 stattgefunden. Sie sei in den letzten 25 bis 30 m verstopft, ausgespült und auch durch die Flurbereinigungsmaßnahmen beschädigt worden. Er selbst habe keine zusätzliche Verrohrung durchgeführt. Seines Wissens nach würden außerdem die geklärten Abwässer einer Hauskläranlage von * in den Bach eingeleitet.

6

Aufgrund der Äußerungen der Kläger nahm das Wasserwirtschaftsamt am 12. November 2020 eine Ortseinsicht vor und stellte anhand der vorhandenen Luftbilder aus den Jahren 2009, 2013 und 2018 und der Situation vor Ort fest, dass eine Beseitigung des Gewässers durch eine ca. 37 m lange Verrohrung vorliege. Da die Verrohrung lediglich der einfacheren Bewirtschaftung des landwirtschaftlichen Grundstücks und der Gewinnung zusätzlicher Quadratmeter diene, sei deren Notwendigkeit aus wasserwirtschaftlicher Sicht nicht zu erkennen. Es handle sich um einen genehmigungspflichtigen Gewässerausbau, der nicht genehmigungsfähig erscheine. Es sei der aktuelle Zustand zu beheben und das Gewässer wieder zu öffnen.

7

Mit Bescheid vom 1. Dezember 2020 wurden die Kläger als Grundstückseigentümer verpflichtet, innerhalb von drei Monaten nach Bestandskraft des Bescheids die auf dem Grundstück Fl.Nr. * der Gemarkung * ohne wasserrechtliche Gestattung auf einer Länge von ca. 40 m nach Südosten durchgeführte Verrohrung eines oberirdischen Fließgewässers rückstandslos zu beseitigen (Nr. 1). Weiterhin wurde angeordnet, nach dem Entfernen der Verrohrung in dem wieder geöffneten Bereich die Sohlbreite, die Wassertiefe sowie die Uferböschungen dem unterstromig bestehenden Fließgewässer anzupassen, die Ufer jedoch so flach wie möglich zu gestalten, um eine stabile Böschung zu erreichen (Nr. 2). Der Abschluss der in Nr. 1 und 2 auferlegten Maßnahmen sind dem Landratsamt spätestens drei Monate nach Bestandskraft des Bescheids anzuzeigen (Nr. 3). Für den Fall, dass die Kläger die auferlegten Verpflichtungen nicht fristgerecht erfüllen, wurde hinsichtlich der Nr. 1 des Bescheids ein Zwangsgeld in Höhe von 2.500,00 EUR und hinsichtlich der Nr. 3 ein Zwangsgeld in Höhe von 200,00 EUR angedroht (Nr. 4). Sofern die Kläger die in Nr. 2 auferlegten Verpflichtungen nicht erfüllen, wird hinsichtlich der Herstellung der angepassten Sohlbreite, Wassertiefe und Ufer jeweils ein Zwangsgeld in Höhe von 500,00 EUR zur Zahlung fällig (Nr. 5). Zur Begründung wird ausgeführt, Rechtsgrundlage für die Anordnung sei § 100 WHG i.V.m. Art. 58 Abs. 1 Satz 2 BayWG. Nach diesen Vorschriften könne die untere Wasserrechtsbehörde in Ausübung pflichtgemäßen Ermessens die Maßnahmen anordnen, die im Einzelfall notwendig sind, um Beeinträchtigungen des Wasserhaushalts zu vermeiden oder zu beseitigen. Bei dem streitgegenständlichen Gewässer handle es sich um einen Zulauf zum, einem Wasserrahmenrichtliniegewässer. Dieser Zulauf sei ein naturnahes oberirdisches Gewässer 3. Ordnung. Das Wasser im Gewässerbett sei in den natürlichen Wasserkreislauf eingebunden und habe Anteil an den Gewässerfunktionen. Es unterliege der wasserrechtlichen Benutzungsordnung. Die Gewässereigenschaft werde durch die Verrohrung nicht aufgehoben. Das verrohrte Gewässer sei weder gem. § 2 Abs. 2 Satz 1 WHG noch nach Art. 1 Abs. 2 Satz 2 BayWG von den Bestimmungen des WHG und des BayWG ausgenommen. Die Beseitigung eines Gewässers durch eine Verrohrung stelle eine wesentliche Umgestaltung dar, die genehmigungspflichtig sei. Die im vorliegenden Fall ohne wasserrechtliche Gestattung durchgeführte Maßnahme sei formell illegal und auch materiell-rechtlich unzulässig, da die Anforderungen nach dem WHG nicht erfüllt würden. Eine nachträgliche Genehmigung sei

ausgeschlossen. Die Verrohrung diene augenscheinlich lediglich der einfacheren Bewirtschaftung der landwirtschaftlichen Fläche und der Landgewinnung. Eine Notwendigkeit aus wasserwirtschaftlicher Sicht sei nicht erkennbar. Die durchgeführte Maßnahme widerspreche den allgemeinen Grundsätzen der Gewässerbewirtschaftung i.S.d § 6 Abs. 1 Nr. 1 WHG. Nach dieser Vorschrift seien Gewässer und ihre Ufer nachhaltig zu bewirtschaften. Ein verrohrter Gewässerabschnitt werde in der Regel nicht mehr wertvoll belebt sein, da Bachsohle und Böschungsbereiche für den notwendigen Lebensraum nicht mehr vorhanden seien. Aus diesem Grund sei das Fließgewässer wieder zu öffnen und der bisher verrohrte Teil hinsichtlich Bachsohle, Wassertiefe und Ufer an den unterstromig vorhandenen offenen Bereich anzupassen. Die Gewässerverrohrung widerspreche auch naturschutzrechtlichen Belangen. Der Bachlauf sei nach § 30 Abs. 2 Nr. 1 Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG) einschließlich seiner Uferbereiche gesetzlich geschützt. Alle Handlungen, die zu einer Zerstörung oder erheblichen Beeinträchtigung führen, seien verboten. Die Anordnung stehe im pflichtgemäßen Ermessen. Nachdem die Beteiligten auf zwei Anforderungen nicht reagiert und sich nicht zum Sachverhalt geäußert hätten, habe sich die Behörde dazu entschlossen, die Wiederherstellung des natürlichen Gewässerverlaufs durch eine entsprechende Anordnung sicherzustellen. Die rückstandslose Beseitigung der unzulässigerweise eingebrachten Verrohrung sei ein geeignetes, zielgerichtetes und den geringstmöglichen Eingriff darstellendes Mittel, um die Funktions- und Leistungsfähigkeit des Fließgewässers wiederherzustellen. Anhand der zur Verfügung stehenden Luftbilder sei davon auszugehen, dass die Gewässerverrohrung im Zeitraum zwischen 2015 und 2018 erfolgt sei. Es entspreche dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, wenn rechtswidrige Zustände, die schon längere Zeit bestehen, beseitigt werden. Die Kläger seien sowohl Verhaltens- als auch Zustandsstörer und damit die richtigen Adressaten der Anordnung. Die Androhung der Zwangsgelder stütze sich auf Art. 20 Nr. 1, 29, 30 Abs. 1 Satz 1, 31 und 36 VwZVG. Die festgesetzten Zwangsgelder seien angemessen, um die Beteiligten zur Durchführung der auferlegten Verpflichtungen anzuhalten.

8

Der Bescheid wurde den Klägern am 4. Dezember 2020 zugestellt.

9

Am 28. Dezember 2020 ließen die Kläger über ihren Bevollmächtigten Klage erheben und beantragen, der Bescheid der Beklagten vom 1. Dezember 2020, Az. * wird aufgehoben.

10

Es wird ausgeführt, der Bescheid sei rechtswidrig, da die Beseitigung der Verrohrung auf „ca. 40 m“ zu unbestimmt sei. Gleiches gelte auch für unter Nr. 2 getroffene Anordnung, Sohlbreite, Wassertiefe sowie die Uferböschungen dem unterstromig bestehenden Fließgewässer anzupassen, die Ufer jedoch so flach wie möglich zu gestalten, um eine stabile Böschung zu erreichen. Es sei nicht erkennbar, welche Arbeiten die Kläger genau durchzuführen haben. Wie sich aus den bei der Klage beigefügten Lichtbildern erkennen lasse, habe die Flurbereinigungsmaßnahme dazu geführt, dass aus den kleinen Gräben zu Lasten des Grundstücks der Kläger eine Uferböschung mit ca. 4 bis 5 m Breite entstanden sei. Bei dem angelegten Weg handle es sich offensichtlich nicht um einen Feldweg, sondern um eine Forststraße mit einer Breite von mindestens 3,8 m. Im Rahmen des Baus dieser Straße sei eine Böschung mit ca. 1,2 m Höhe aufgeschüttet worden, sodass das Oberflächenwasser nicht mehr wie früher über die Fläche der Kläger auf die anderen Grundstücke nördlich abfließen könne. Es habe sich ein Trichter gebildet, in dem sich das Oberflächenwasser zu einem See ansammle und zu erheblichen Ausspülungen und wirtschaftlichen Schäden auf dem Grundstück der Kläger führe. Den Bildern sei auch zu entnehmen, dass es sich nicht um einen Bach, sondern um einen Graben handle, der mit einer maximalen Breite von ca. 20 cm kaum erkennbar sei. Es sei nicht begründbar, dass die Kläger verpflichtet werden, eine flache Uferböschung anzulegen. Eine solche sei ursprünglich auch nicht vorhanden gewesen. Die Voraussetzungen für die Annahme eines oberirdischen Fließgewässers lägen nicht vor. Eine wasserrechtliche Genehmigungspflicht bestehe daher nicht bzw. wäre zumindest nachträglich zu erteilen. Die im Rahmen des Flurbereinigungsverfahrens angelegte Forststraße sei nicht notwendig gewesen. Dennoch sei von der unteren Wasserrechtsbehörde die Anlegung der Straße genehmigt worden, obwohl auch hier der Lauf des Grabens mit riesigen Betonrohren von ca. 1,20 m Durchmesser verbaut worden sei. Die Verrohrung von mindestens 10 m Länge im Rahmen des Anlegens der Forststraße sei aus wasserrechtlicher Sicht offenbar kein Problem gewesen. Die Verrohrung auf dem klägerischen Grundstück sei im Hinblick auf die bessere Bewirtschaftung auf die landwirtschaftlichen Flächen ebenso genehmigungsfähig wie der mit dem Anliegen einer nicht benötigten breiten Forststraße einhergehender Ausbau des Gewässers. Der Verweis auf

naturschutzrechtliche Belange sei nicht stichhaltig. Es handle sich nicht um ein intaktes Fließgewässer, sondern um einen schmalen Graben. Es sei nicht erkennbar, dass eine vielfältige Pflanzen- und Tiergemeinschaft beherbergt werde. Die Verrohrung sei bereits vom ehemaligen Eigentümer vorgenommen worden, der Kläger habe lediglich die Rohre erneuert, sodass es nicht zu einem eigenständigen Eingriff in den Lebensraum Graben gekommen sei. Der Graben führe kein Frischwasser, sondern werde von den Abwässern der im Süden befindlichen oberhalb liegenden Wohngebäude/Stelle gespeist. Es könne aus diesem Grund nicht von einem funktionierenden Gewässer mit biologischer Wertigkeit gesprochen werden. Die Beseitigung der Verrohrung würde erhebliche Kosten für die Kläger bedeuten. Diese seien aber nicht verantwortlich für die ursprünglich bereits vorhandene Verrohrung. Die Entfernung auf eigene Kosten wäre unverhältnismäßig.

11

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

12

Aus den der Klageerwiderung beigefügten Luftbildern aus den Jahren 2009, 2012 und 2015 sei auf dem verfahrensgegenständlichen Grundstück ein eindeutig offenes Fließgewässer zu erkennen. Das Luftbild aus dem Jahr 2018 zeige das verrohrte Gewässer. Die Behauptung, die Verrohrung sei von den früheren Eigentümern durchgeführt worden, widerspreche somit klar den offensichtlichen Tatsachen. Entsprechend einer Feststellung der unteren Naturschutzbehörde bewirtschaftete der Kläger die verfahrensgegenständliche Fläche mindestens schon seit dem Jahr 2007. Die der Klageerwiderung beigefügten historische Karte zeige den ursprünglichen Verlauf des Fließgewässers. Explizit markiert sei das gegenständliche Grundstück. Der Bach habe damals den nördlich gelegenen, heute nicht mehr vorhandenen * gespeist. Die Länge und Breite der Verrohrung lasse sich aus dem vorliegenden Geländerelevier ermitteln. Nachdem die Kläger die Verrohrung selbst durchgeführt haben, sei ihnen die exakte Länge bekannt. Aus wasserwirtschaftlicher Sicht genüge ein Rückbau bis zu dem bei Aufschluss sichtbar werdenden Übergang von der neuen zur alten Verrohrung. Den beigefügten Fotos lasse sich auch der ursprüngliche Gewässerlauf oberhalb der Verrohrungen bis zum Ursprung ersehen. Es handle sich um die Vielfalt eines unberührten Gewässerlaufs mit natürlichen Einschnürungen und Aufweitungen. Die Breite des vom Kläger zuletzt verrohrten Gewässerabschnitts habe im Wesentlichen den noch offenen Gewässerabschnitt auf seinem Grundstück bis wenige Meter vor dem Feldwegdurchlass entsprochen. Der verrohrte Abschnitt habe eine durchschnittliche Breite von 1,6 bis 2,4 Metern von Böschungsoberkante zu Böschungsoberkante und eine durchschnittliche Sohlbreite von 50 bis 70 cm. An diesen Werten müsse sich die Wiederherstellung orientieren. Andernfalls würde sich das Wasser den Raum nehmen, in dem es sich in die Tiefe eingräbt, was die Böschungen unterspülen und zum Einsturz bringen könne. Bei der Entfernung der Rohre sollten realitätsnahe Maße wiederangestrebt werden. Das Wasserwirtschaftsamt biete eine fachliche Beratung und Begleitung bei Wiederherstellung der Gewässergeomtrie. Den Klägern stehe allerdings auch frei, für den Rückbau ein geeignetes Ingenieurbüro hinzuzuziehen. Die Aussage, dass sich Wasser vor dem großzügig erstellten Feldwegdurchlass anstau und in der Wiese des Klägers verbleibe, sei nicht nachvollziehbar. Der Feldweg sei seitens des Amtes für ländliche Entwicklung * genehmigt worden. Der Bereich um das Grundstück des Klägers sei erst nachträglich mit schriftlicher Zustimmung der Grundstückseigentümer in das Flurbereinigungsverfahren beigezogen worden. Die Baumaßnahmen seien an Fachfirmen vergeben worden. Aus wasserwirtschaftlicher Sicht sei auch nicht nachvollziehbar, dass sich im Anschluss an die gegenständliche Verrohrung durch den Durchlass im Feldweg ein verbreitertes Gewässerbett ergeben habe. Die Aufweitung des Gewässerabschnitts im Anschluss an die Verrohrung beruhe vielmehr auf der Verrohrung selbst, da das monotone Rohrgerinne zu höheren Fließgeschwindigkeiten führe und dadurch die Austrittsstelle größeren Angriffen ausgesetzt sei. Es handle sich bei dem streitgegenständlichen Gewässer um ein Fließgewässer der 3. Ordnung. Die teils unterlassene Unterhaltung und die Teilverrohrung des Gewässers ändere daran nichts. Die Aussage, der Graben werde nur von Abwässern der im Süden befindlichen Wohngebäude gespeist, sei überhaupt nicht nachvollziehbar. Der Oberlauf des Fließgewässers zeige ein intaktes lebensraumbildendes Gewässer. Dieses werde im weiteren Verlauf durch unzulässige Verrohrungen verändert.

13

Am 26. Mai 2021 fand ein nicht öffentlicher Augenscheintermin durch die Berichterstatterin statt. Auf das Protokoll über den Termin und die gefertigten Bilder wird Bezug genommen.

14

Am 5. Juli 2021 fand die mündliche Verhandlung statt. Auf das hierbei gefertigte Protokoll wird ebenfalls Bezug genommen.

15

Bezüglich des weiteren Vorbringens der Beteiligten und der Einzelheiten im Übrigen wird auf die Behördenakte und die Gerichtsakte verwiesen.

Entscheidungsgründe

16

1. Nachdem der Beklagte in der mündlichen Verhandlung die Ziffern I. und V. des streitgegenständlichen Bescheids aufgehoben hatte, wurde der Rechtsstreit durch die Beteiligten insoweit übereinstimmend für erledigt erklärt. Das Verfahren war daher in entsprechender Anwendung des § 92 Abs. 3 VwGO einzustellen. Nach Abgabe der entsprechenden Erledigungserklärungen ist lediglich gemäß § 161 Abs. 2 VwGO über die Kosten des Verfahrens insoweit nach billigem Ermessen zu entscheiden (vgl. Ziffer III. des Urteilstenors).

17

2. Soweit die Klage nach Durchführung der mündlichen Verhandlung und den wechselseitigen Erklärungen der Beteiligten noch aufrechterhalten wurde, ist die Klage zulässig, jedoch unbegründet. Der Bescheid des Beklagten ist insoweit rechtmäßig und verletzt die Kläger nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

18

a) Die im gegenständlichen Bescheid unter Ziffer I. verfügte Beseitigungsanordnung ist rechtmäßig. Sie findet ihre Rechtsgrundlage in § 100 WHG i.V.m. Art. 58 Abs. 1 Satz 2 BayWG.

19

Nach § 100 Abs. 1 Satz 1 WHG ist es Aufgabe der Gewässeraufsicht, die Gewässer sowie die Erfüllung der öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen zu überwachen, die nach oder aufgrund von Vorschriften dieses Gesetzes, nach auf dieses Gesetz gestützten Rechtsverordnungen oder nach landesrechtlichen Vorschriften bestehen. Nach Art. 58 Abs. 1 Satz 1 BayWG obliegt die Gewässeraufsicht den Kreisverwaltungsbehörden. Diese ordnen nach Art. 58 Abs. 1 Satz 2 BayWG i.V.m. § 100 Abs. 1 Satz 2 WHG 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 § 100 Abs. 1 Satz 1 WHG sicherzustellen.

20

(1) Bei dem streitgegenständlichen Bachlauf handelt es sich um ein oberirdisches Gewässer 3. Ordnung (§ 2 Abs. 1 Nr. 1, § 3 Nr. 1 WHG, Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 Nr. 3 BayWG), so dass die Vorschriften des Wasserhaushaltsgesetzes und des Bayerischen Wassergesetzes anwendbar sind. Entgegen der Auffassung der Kläger stellt der Bach nicht lediglich einen Entwässerungsgraben im Sinn von Art. 1 Abs. 2 Nr. 1 BayWG dar, der von den Regelungen der Wassergesetze ausgenommen wäre. Sowohl aus der im Klageverfahren vorgelegten historischen Karte als auch aus dem beim Ortstermin besichtigten Gewässerverlauf ist erkennbar, es sich bei dem streitgegenständlichen Bachlauf um ein aus einer Quelle gespeistes, oberirdisches Fließgewässer handelt. Der Umstand, dass der Bach im weiteren Verlauf lediglich in einem schmalen Graben verläuft, der vermutlich infolge einer in der Vergangenheit erfolgten Begradigung entstanden ist, ändert an der Eigenschaft eines oberirdischen Fließgewässers nichts. Für die Behauptung, der Bach sei kein naturnahes Gewässer, weil er nahezu ausschließlich durch die Abwässer einer Hauskläranlage gespeist werde, gibt es nicht einmal dem Ansatz nach Anhaltspunkte. Diese Behauptung kann nach Durchführung des Augenscheintermins auch ausgeschlossen werden.

21

(2) Die Verrohrung des bisher auf dem Grundstück der Kläger offen verlaufenden Gewässerabschnitts stellt einen genehmigungspflichtigen Gewässerausbau im Sinn von § 67 Abs. 2 WHG dar, der mangels vorheriger Genehmigung illegal und somit rechtswidrig ist. Sowohl durch Luftbildaufnahmen aus den Jahren 2009, 2012, 2015 und 2018 als auch durch die vom Kläger zu 2 beim Ortstermin gemachten Angaben sieht es das Gericht als belegt und nachgewiesen an, dass der ehemals offen verlaufende Bach auf dem

Grundstück der Kläger auf ca. 40 m verrohrt wurde und somit aus der Natur verschwunden ist. Die Verrohrung einer Strecke von 40 m ist für die wasserwirtschaftlichen Funktionen des Baches nicht gänzlich unbedeutend (vgl. OVG NW, B.v. 30.5.2001 - 20 A 3847/00 - juris Rn. 10 für eine Verrohrung von 15 m).

22

Einwirkungen auf ein Gewässer, die ohne die nach dem Wasserrecht notwendigen Genehmigung vorgenommen werden, sind nicht nur formell rechtswidrig, sondern widersprechen zugleich auch dem materiellen Recht. Eine Trennung zwischen formeller und materieller Illegalität, wie sie für den Bereich des öffentlichen Baurechts entwickelt worden ist, lässt sich wegen der grundsätzlichen Unterschiede der beiden Rechtsmaterien für den Bereich des Wasserrechts nicht vornehmen. Im Rahmen des Baurechts hat das Bundesverwaltungsgericht in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass eine Beseitigungsanordnung nicht schon deshalb gerechtfertigt ist, weil es für die bauliche Anlage an der notwendigen Baugenehmigung fehlt. Eine solche Beseitigungsanordnung verstößt vielmehr trotz formeller Illegalität der baulichen Anlage gegen die verfassungsgemäße Eigentumsgarantie. Ein in ähnlicher Weise verfassungsrechtlich gesicherter Anspruch auf Genehmigung einer Nutzung oder Benutzung des auf oder unter dem Grundeigentum liegenden Wasservorkommens besteht nicht. Das Wasserhaushaltsgesetz stellt in § 4 Abs. 2 und 3 WHG vielmehr ausdrücklich klar, dass das Grundeigentum von sich aus weder zu einer gestattungspflichtigen Gewässerbenutzung noch zum Ausbau eines oberirdischen Gewässers berechtigt (BVerwG, U.v. 10.2.1978 - IV C 71.75 - juris Rn. 26; BayVG, B.v. 27.10.2011 - 8 CS 11.1380 - juris Rn. 15; VG Regensburg, B.v. 20.11.2007 - RN 13 S 07.1796- juris Rn. 56). Das bedeutet, dass die Behörde allein schon wegen Fehlen der behördlichen Zulassung unabhängig von der materiellen Rechtmäßigkeit der Handlung grundsätzlich repressiv einschreiten kann.

23

(3) Der im streitgegenständlichen Bescheid angeordnete Rückbau ist auch verhältnismäßig, weil die Kläger keinen Anspruch auf Erteilung einer Erlaubnis für den vorgenommenen Gewässerausbau haben.

24

Aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz kann sich im Einzelfall ergeben, dass eine auf die Illegalität der Gewässerbenutzung gestützte Beseitigungsanordnung nur dann rechtmäßig ist, wenn eine Beeinträchtigung des Wasserhaushalts zu erwarten ist. Vor Erlass einer derartigen Anordnung ist daher grundsätzlich zunächst einmal zu prüfen, ob der illegal vorgenommene Gewässerausbau tatsächlich zu einer konkreten Beeinträchtigung wasserrechtlicher Belange führt und damit auch künftig materiell nicht gestattungsfähig ist (BVerwG, U.v. 10.2.1978 - 4 C 71.75 - juris; BVerwG, B.v. 22.8.1997 - 11 B 31.97 - juris; BayVG, B.v. 7.11.2003 - 22 CS 03.2469 - juris). Eine Behörde verstößt gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, wenn sie gegen eine ungenehmigte wasserrechtliche Gewässerbenutzungs- oder Gewässerausbaumaßnahme abschließend vorgeht, ohne zuvor die Möglichkeit einer Legalisierung ernsthaft geprüft zu haben. Im Rahmen einer Evidenzprüfung ist daher bei der Abwägung einzubeziehen, ob die formell illegale Gewässerbenutzung mit den materiellen wasserrechtlichen Anforderungen vereinbar ist. Ist erkennbar, dass eine nachträgliche Genehmigung des rechtswidrigen Zustands geboten ist, wäre eine Beseitigungsanordnung nach § 100 Abs. 2 WHG i.V.m. Art. 58 BayWG unverhältnismäßig. Das besagt aber nicht, dass der Erlass einer auf die Beseitigung gerichteten Verfügung davon abhinge, dass zuvor die Möglichkeit einer nachträglichen Legalisierung des Vorhabens abschließend und umfassend geprüft und verneint worden wäre. Das für eine Legalisierung durchzuführende Genehmigungsverfahren muss nicht (mittelbar) in das Beseitigungsverfahren vorverlegt werden. Die behördliche Prüfung ist vielmehr daran auszurichten, ob ohne eine in einem solchen Verfahren vorzunehmende Aufklärung des Sachverhalts erkennbar ist, dass einer Genehmigung nichts entgegensteht oder deutliche, überwiegende Anhaltspunkte dafür bestehen, dass das Genehmigungsverfahren zu einer Zulassung des Vorhabens führt. Der Sinn eines vorherigen Zulassungsverfahrens rechtfertigt es, dem Betroffenen einen rechtswidrig geschaffenen Zustand nicht zu seinem Vorteil zu belassen (OVG NW, B.v. 30.5.2001 - 20 A 3847/00 - juris Rn. 21). Zudem besteht auf die Erteilung einer Erlaubnis grundsätzlich kein Rechtsanspruch, sondern lediglich ein Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung. Die Behörde ist bei Fehlen eines Versagungsgrunds WHG nicht verpflichtet, unter bestimmten Voraussetzungen, zum Beispiel aus wirtschaftlichen Gründen, eine Erlaubnis für das beabsichtigte Vorhaben zu erteilen.

25

Der Beklagte ist zutreffend zu dem Ergebnis gelangt, dass die von den Klägern vorgenommene Verrohrung des auf ihrem Grundstück verlaufenden Bachabschnitts nicht erlaubnisfähig ist. Das Einbringen einer

Verrohrung nimmt regelmäßig auf ökologische Belange Einfluss. Die Gewässerstrecke wird durch die Verrohrung aus dem natürlichen Wasserkreislauf ausgegliedert und den typischen Wechselbeziehungen mit seiner Umgebung entzogen. Diesen negativen wasserwirtschaftlichen Auswirkungen stehen ausschließlich private Belange der Kläger gegenüber. So wurde die Verrohrung augenscheinlich lediglich zur einfacheren Bewirtschaftung des landwirtschaftlich genutzten Grundstücks vorgenommen. Die Behauptung, die Verrohrung sei notwendig, weil durch die unsachgemäße Durchführung des Feldweg-Durchlasses ein Rückstau des Gewässers mit Seebildung erfolgte, konnte weder im Augenscheintermin bestätigt werden noch ist diese Behauptung angesichts der örtlichen Gegebenheiten nachvollziehbar. Diese Behauptung ist auch nach Aussage der Vertreter des Wasserwirtschaftsamts, deren fachlicher Einschätzung ein besonderer Stellenwert zukommt, nicht zutreffend. Die Aufweitung des Bachbetts am Ende der Verrohrung ist nach den nachvollziehbaren Aussagen der Vertreterin des Wasserwirtschaftsamts auf die erhöhte Fließgeschwindigkeit des auf abschüssigem Gelände verlaufenden, verrohrten Bachbetts zurückzuführen.

26

Soweit die Kläger auf den Durchlass unter dem im Rahmen des Flurbereinigungsverfahrens hergestellten Feldweg verweisen, so führt dies zu keiner anderen Beurteilung. Rohrdurchlässe und Verrohrungen eines Gewässers, die sich auf die Kreuzung mit einem Verkehrsweg beschränken, können Anlagen in oder an Gewässern darstellen, deren Genehmigungsfähigkeit im Rahmen des Flurbereinigungsverfahrens beurteilt wird, sofern es sich nicht um einen geringfügigen, unwesentlichen Eingriff handelt. Zudem sind die Sachverhalte nicht vergleichbar, da die Schaffung eines Verkehrswegs im öffentlichen Interesse steht.

27

(4) Die angeordnete Maßnahme richtet sich auch an die Kläger als richtige Adressaten. Nach Auswertung der im Klageverfahren vorgelegten Luftbildaufnahmen ist das Gericht davon überzeugt, dass die Verrohrung zumindest vom Kläger zu 2 veranlasst wurde. Er bewirtschaftet das Grundstück unwidersprochen seit dem Jahr 2007. Auf den Luftbildaufnahmen (vgl. Blatt 45 der Gerichtsakte) ist eindeutig zu erkennen, dass der Bachlauf im Zeitraum zwischen den Jahren 2015 und 2018 verrohrt wurde. Im Übrigen können die Kläger als Eigentümer des Grundstücks und somit als Zustandsstörer herangezogen werden.

28

(5) Die angegriffene Verfügung genügt auch dem Erfordernis der hinreichenden Bestimmtheit eines Verwaltungsakts (Art. 37 BayVwVfG). Die Anordnung, „die auf dem Grundstück Fl.-Nr. * der Gemarkung * ohne wasserrechtliche Gestattung auf einer Länge von ca. 40 m nach Südosten durchgeführte Verrohrung eines oberirdischen Fließgewässers rückstandslos zu beseitigen“ verdeutlicht den Klägern mit genügender Klarheit und Vollständigkeit, dass die in das Bachbett eingebrachten Rohre entfernt und die Verrohrung rückgängig gemacht werden muss. Da die Kläger die Verrohrung selbst vorgenommen haben und ihr Verständnishorizont für die Auslegung des Regelungsgehalts der Verfügung von besonderer Bedeutung ist (§§ 133, 157 BGB), ist eine weitere Konkretisierung der geforderten Maßnahmen nicht erforderlich.

29

b) Die in Ziffer III. geregelte Verpflichtung zur Anzeige des Abschlusses der unter Ziffer I. rechtmäßig angeordneten Maßnahme findet ihre Rechtsgrundlage in § 100 Abs. 1 Satz 2 Alt. 3 WHG i.V.m. § 58 BayWG und dient der Sicherstellung der Durchführung der geforderten Beseitigung.

30

c) Auch gegen die in Ziffer IV. ausgesprochenen Zwangsgeldandrohungen bestehen keine rechtlichen Bedenken. Sie finden ihre Rechtsgrundlage in Art. 29 Nr. 1, Art. 31, Art. 36 VwZVG. Da die Zwangsgeldandrohungen an die Bestandskraft der Grundverfügung in Ziffer I. anknüpfen, liegt ein vollziehbarer Grundverwaltungsakt im Sinn von Art. 19 Abs. 1 Nr. 1 VwZVG vor. Die Höhe der angedrohten Zwangsgelder hält sich im Rahmen von Art. 31 Abs. 2 Satz 1 VwZVG, wonach das Zwangsgeld mindestens 15,- EUR und höchstens 50.000,- EUR beträgt. Auch die rechtliche Bestimmtheit (Art. 37 Abs. 1 BayVwVfG) ist gewahrt.

31

Nach alledem hat die Klage, soweit sie aufrechterhalten wurde, keinen Erfolg. Sie war daher als unbegründet abzuweisen.

32

3. Hinsichtlich des aufgrund der übereinstimmend abgegebenen Erledigungserklärungen eingestellten Verfahrensteils war gemäß § 161 Abs. 2 VwGO eine Kostenentscheidung nach billigem Ermessen zu treffen. Da in der mündlichen Verhandlung die zunächst angegriffenen Regelungen in Ziffer II und Ziffern V nach rechtlichem Hinweis durch das Gericht seitens des Beklagten aufgehoben wurden, erachtet es das Gericht für sachgerecht, dem Beklagten insoweit die Kosten aufzuerlegen.

33

Soweit die Klage als unbegründet abzuweisen war, tragen die Kläger als im Verfahren unterlegen die Kosten des Verfahrens nach § 154 Abs. 1 VwGO, § 159 S. 2 VwGO als Gesamtschuldner. Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung folgt aus § 167 Abs. 1 und 2 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 Zivilprozessordnung (ZPO).