



## KURZLEITFADEN ZU DEN RECHTEN UND PFLICHTEN

### EINER GEMEINDE BZW. BAUBEHÖRDE

im Zusammenhang mit

### HOCHWASSER- / STARKREGEN- / KATASTROPHENSCHUTZ

#### 1. Bestehende Baubewilligung - Bestandsbauten

##### (a) Starkregen- / Hochwasser- / Katastrophenschutz bei Bestandsbauten:

- In den Bauordnungen von **Niederösterreich, Wien, Burgenland, Steiermark, Kärnten und Vorarlberg** finden sich **keine gesetzlichen Grundlagen für die nachträgliche Vorschreibung von Auflagen zum Starkregen- / Hochwasser- / Katastrophenschutz bei Bestandsgebäuden**. Es besteht daher grundsätzlich **weder eine Pflicht noch eine Handlungsmöglichkeit seitens der Gemeinden**, bei Bestandsgebäuden (Präventiv-)Maßnahmen zum Hochwasser- /Starkregen- /Katastrophenschutz vorzuschreiben.
- In **Oberösterreich, Salzburg und Tirol** finden sich demgegenüber in den jeweiligen Bauordnungen gesetzliche Grundlagen für die **Vorschreibung nachträglicher Auflagen iZm Hochwasser- /Starkregenschutz**.
  - Oberösterreich: Hier besteht die **Möglichkeit**, nachträgliche Auflagen vorzuschreiben, wenn eine Gefahr für Leben und die körperliche Sicherheit oder eine unzumutbare Belästigung für Nachbarn besteht (§ 46 Abs. 1 Oö. BauO).
  - Salzburg: Hier besteht die **Möglichkeit**, verhältnismäßige nachträgliche Auflagen vorzuschreiben, wenn die bestehende Baubewilligung nicht



ausreichend gegen Gefahren und allfällige Schäden durch Hochwasser schützt (§ 20 Abs. 9 Sbg. BauPolG).

- Tirol: Hier besteht die **Pflicht**, nachträgliche Auflagen vorzuschreiben, wenn sich aufgrund von Hochwasser eine Gefahr für Leben oder die Gesundheit ergibt (§ 34 Abs. 10 TBO).

➔ In Oberösterreich, Salzburg und Tirol bestehen daher grundsätzlich Handlungsmöglichkeiten (bzw. in Tirol sogar eine Handlungspflicht) zum Starkregen- / Hochwasser- / Katastrophenschutz bei Bestandsgebäuden. In Oberösterreich und Salzburg sind diese Handlungsmöglichkeiten bereits vergleichsweise niederschwellig (grundsätzlich bereits zulässig bei unzumutbarer Belästigung von Nachbarn (OÖ) bzw. zum Schutz vor allfälligen Schäden (Sbg.)). Hierfür ist seitens der Baubehörde grundsätzlich ein separates Bauverfahren einzuleiten.

- Es ist grundsätzlich **nicht zulässig, in einem neuerlichen, sachfremden Bauverfahren** in Bezug auf ein Bestandsgebäude (d.h. wenn beispielsweise eine Baubewilligung für einen Wintergarten, ein Carport oder Veränderungen im Inneren des Bestandsgebäudes beantragt wird) **Maßnahmen zum Hochwasser- /Starkregenschutz als Auflage vorzuschreiben**. Sollten in der Praxis in sachfremden Bauverfahren dennoch Maßnahmen zum Hochwasser- /Starkregen- /Katastrophenschutz (wie beispielsweise eine Rückstausicherung) als Auflagen vorgeschrieben werden, sind derartige Auflagen vom Bauwerber **dann verpflichtend umzusetzen, wenn die Baubewilligung samt den Auflagen rechtskräftig geworden** ist, d.h. der/die Bauwerber:in die Auflagen betreffend den Hochwasser- /Starkregen- /Katastrophenschutz nicht bekämpft hat.
- Im Übrigen besteht grundsätzlich die **Möglichkeit (allerdings keine Pflicht!)** seitens der Gemeinde, in **Ausnahmefällen besonderer Gefahren bestehende rechtskräftige (Bau-)Bewilligungsbescheide auf Grundlage**



von § 68 Abs 3 AVG abzuändern und nachträglich Auflagen vorzuschreiben. An den Begriff der besonderen Gefahr ist allerdings ein sehr strenger Maßstab anzulegen; die Gefahr der Überflutung eines Wohnraums reicht hierfür uE nicht aus.

- Eine (weitere) rechtssichere Möglichkeit, in bestehende Baubewilligung einzugreifen und nachträglich Auflagen zum Hochwasser- /Starkregen- /Katastrophenschutz vorzuschreiben, besteht nicht. **Auch eine Rückstausicherung kann daher nachträglich nicht rechtssicher vorgeschrieben werden (eine diesbezügliche Auflagenvorschreibung kann vom Bauwerber höchstwahrscheinlich erfolgreich bekämpft werden).** Eine Ausnahme hiervon ist das Bundesland **Salzburg**, in dem bereits dann nachträgliche Auflagen vorgeschrieben werden können, wenn Schäden durch Hochwasser drohen. Ferner sind auch in **Oberösterreich** nachträgliche Auflagen denkbar, wenn eine Rückstausicherung eine unzumutbare Belästigung der Nachbarn abwenden kann.
- Eine **Amtshaftung im Fall der Unterlassung der Verschreibung nachträglicher Auflagen zum Hochwasser- / Starkregen- / Katastrophenschutz bei Bestandsbauten** ist praktisch weitestgehend auszuschließen, zumal – mit Ausnahme des Bundeslands Tirol – uE **keinerlei Verpflichtung der Gemeinde** zur Verschreibung nachträglicher Auflagen zum Hochwasser- /Starkregen- /Katastrophenschutz aus dem Gesetz abgeleitet werden kann. In Tirol kann eine Amtshaftung aus diesem Grund nicht gänzlich ausgeschlossen werden; dennoch besteht aus unserer Sicht ein eher untergeordnetes Risiko einer tatsächlichen prozessual durchsetzbaren Amtshaftung.
- Grundsätzlich **haftet die Gemeinde für Schäden, die Liegenschaftseigentümern aus öffentlicher Kanalisation durch betriebstypische „unmittelbare Zuleitungen“** – sohin insbesondere durch einen Rückstau im Hauskanal – entstehen, nach § 364a ABGB verschuldensunabhängig. Dieser Haftung



kann bei Bestandsgebäuden (nur) durch nachträgliche Auflagen entgegengewirkt werden, die allerdings nur in den Bundesländern Oberösterreich und Salzburg unter den vorstehend skizzierten Voraussetzungen zulässig vorgeschrieben werden könnten. Nachträgliche Auflagen sind im Übrigen – auch dann, wenn keine gesetzliche Grundlage für deren Vorschreibung besteht – verbindlich umzusetzen, wenn der/die Bauwerber:in sie nicht innerhalb der Rechtsmittelfrist bekämpft. Ferner ist es denkbar, dem Eigentümer von Bestandsgebäuden ein Mitverschulden an dem Schaden anzulasten, der durch eine (gänzlich) fehlende Rückstausicherung entsteht.

(b) Öffentliche Kanalisation auf Privatgrund bei Bestandsbauten:

- In Bezug auf eine öffentliche Kanalisation, die unter Privatgrund verläuft, ist in § 72 Wasserrechtsgesetz („WRG“) eine **Duldungspflicht des Liegenschaftseigentümers** normiert, die unbedingt notwendige Wartungsmaßnahmen und Maßnahmen iZm Gefahr im Verzug erfasst. Zusätzlich ist denkbar, dass auf Basis des § 72 WRG Putzschächte von der Gemeinde als Kanalbetreiberin saniert und Rückstausicherungen installiert werden. Kann diesbezüglich **kein Einvernehmen** mit dem Liegenschaftseigentümer hergestellt werden, kann die Gemeinde bzw. der Bürgermeister die Bezirksverwaltungsbehörde anrufen, die die Duldungspflicht gemäß § 72 WRG bescheidmäßig anordnet.
- Vor dem Hintergrund einer möglichen verschuldensunabhängigen Haftung der Gemeinde gemäß § 364a ABGB für Schäden, die Liegenschaftseigentümern insbesondere durch einen Rückstau im Hauskanal entstehen, (siehe hierzu vorstehend unter Punkt a)) gilt sohin Folgendes:
  - ➔ UE ist es geboten, den öffentlichen Kanal, der unter Privatgrund verläuft, regelmäßig zu warten und eine rasche Zugangsmöglichkeit für den Ernstfall sicherzustellen. Dies erfolgt idealerweise dadurch, dass die Gemeinde präventiv an die Liegenschaftseigentümer herantritt und



nach Möglichkeit ein **Einvernehmen – zB in Form eines Dienstbarkeitsvertrags – über den Zugang zu dem öffentlichen Kanal unter Privatgrund herstellt.**

- ➔ Scheitert der Versuch, ein Einvernehmen herzustellen, empfehlen wir, den **Einigungsversuch seitens der Gemeinde samt den inhaltlichen Eckdaten eines Einigungsvorschlags möglichst genau zu dokumentieren und gemäß § 72 WRG die Bezirksverwaltungsbehörde anzurufen, die bescheidmäßig eine Duldungspflicht anordnet.**

## 2. Neu zu erteilende Baubewilligung:

### (a) Starkregen- / Hochwasser- / Katastrophenschutz:

- Starkregen- / Hochwasser- / Katastrophenschutz sind im Bauverfahren auf Raumordnungs-, Flächenwidmungs- und Ebene des Bebauungsplans zu berücksichtigen. Wenn das **erforderliche Schutzniveau** insbesondere in Hinblick auf Starkregen- / Hochwasser- / Katastrophenschutz mit Auflagen erreicht werden kann, sind die Auflagen **zwingend** vorzuschreiben.<sup>1</sup> Kann das erforderliche Schutzniveau gar nicht bzw. auch nicht mit Auflagen erreicht werden, ist der Antrag auf Erteilung einer Baubewilligung abzuweisen.
- Die Bau- oder Kanalgesetze in den Bundesländern sehen überdies grundsätzlich jeweils rechtliche Grundlagen vor, bei **Neuanschlüssen von Hauskanälen** Maßnahmen zum Schutz vor Beeinträchtigungen durch Starkregenereignisse (bspw. **Rückstausicherungen**) vorzuschreiben:
  - Im **Burgenland, Oberösterreich, Steiermark, Kärnten, Tirol,**

<sup>1</sup> Rechtsgrundlagen, die eine zwingende Vorschreibung von Auflagen zur Erreichung des erforderlichen Schutzniveaus vorsehen: Niederösterreich: § 23 Abs. 2 NÖ BO; Burgenland: § 17 Abs. 4 Bgld. BauG; Wien: § 70a Abs. 3 BO für Wien iVm § 102 Abs. 1 BO für Wien iVm Wr. Raumordnungsgesetz; Oberösterreich: § 5 Abs. 2 iVm § 30 Abs. 6 Z 1 iVm § 35 Abs. 2 Oö. BauO; Steiermark: § 29 Abs. 5 Stmk. BauG; Kärnten: § 17 Abs. 1 iVm § 18 Abs. 1 K-BO; Tirol: § 34 Abs. 4 lit. b iVm Abs. 7 TBO; Salzburg: § 9 Abs. 1 Z 2, 3 und 4 iVm Abs. 2 Sbg. BauPolG; Vorarlberg: § 29 Abs. 1 VlbG. BauG.



**Salzburg und Vorarlberg** ist es möglich, dass im Anschlussbescheid<sup>2</sup> Maßnahmen wie insbesondere eine Rückstausicherung vorgeschrieben werden.<sup>3</sup>

- In **Niederösterreich** besteht die Möglichkeit im Bescheid über die Baubewilligung vorzuschreiben, dass der Anschluss nur durch Beauftragte der Gemeinde als Betreiberin des öffentlichen Kanals hergestellt werden darf; eine ausdrückliche Grundlage für die bescheidmäßige Verschreibung einer Rückstausicherung besteht hier allerdings nicht.<sup>4</sup>
- In **Wien** ist im Wiener Kanalanlagen und Einmündungsgebührengesetz gesetzlich verankert, dass Einmündungen in den Straßenkanal einer zivilrechtlichen Zustimmung der Stadt Wien als Kanalbetreiberin bedürfen können. Hieraus ergibt sich, dass die Stadt Wien den Vertragsabschluss grundsätzlich ablehnen kann, wenn – aus sachlicher Sicht – kein ausreichender Schutz vor Starkregenereignissen und deren Folgen eingerichtet wird bzw. wurde.
- Wird eine Rückstausicherung bescheidmäßig vorgeschrieben, sind die Rückstausicherungen konkret zu beschreiben; ein bloßer Verweis auf eine ÖNORM ist nicht ausreichend, weil dem/der Bauwerber:in nicht zugemu-

---

<sup>2</sup> Der Anschlussbescheid ist der Bescheid, auf Grundlage dessen eine Liegenschaft an die öffentliche Kanalisation angeschlossen wird. Der Anschlussbescheid ergeht – insbesondere bei Neubauten – in der Regel gemeinsam mit dem Baubewilligungsbescheid. Einen gesetzlich normierten Anschlussbescheid gibt es im **Burgenland, Oberösterreich, Steiermark, Kärnten, Tirol, Salzburg und Vorarlberg**. In Niederösterreich sieht das Gesetz keinen Anschlussbescheid vor. In Wien gibt es ebenfalls keinen Anschlussbescheid im obigen Sinn (hier allerdings nicht zu verwechseln mit der in Wien bestehenden Möglichkeit, den Anschluss bescheidmäßig vorgeschrieben zu bekommen (vgl. § 2 Abs. 2 KEG)).

<sup>3</sup> Dies gilt auch, wenn **bei Bestandsgebäuden erst nachträglich eine Anschlusspflicht an den öffentlichen Kanal entsteht** (etwa, weil beispielsweise zuvor kein öffentlicher Kanal bestanden hat, ein solcher aber errichtet wird und damit eine Anschlusspflicht von Bestandsgebäuden eintritt).

<sup>4</sup> In § 17 Abs 4 NÖ KanalG nicht ausdrücklich geregelt ist, wer die Kosten für die Vornahme des Anschlusses durch Beauftragte der Gemeinde trägt. Grundsätzlich kann uE argumentiert werden, dass diese Kosten der Liegenschaftseigentümer bzw. Bauwerber zu tragen hat.



tet werden kann, die ÖNORM zu kaufen, um den Inhalt eines Baubewilligungsbescheids kennen zu können. **Konkret heißt dies, dass alle technischen Punkte, die Inhalt des Bescheids werden sollen, direkt in den Bescheid aufgenommen werden müssen.**

- Die **Unterlassung** der Vorschreibung von Maßnahmen zur Erreichung des erforderlichen Schutzniveaus kann grundsätzlich einen Amtshaftungsanspruch des/der Bauwerbers/Bauwerberin gegen die Gemeinde begründen. Da (i) es – mit Ausnahme des Bundeslands Tirol – keine entsprechende Pflicht der Maßnahmenergreifung gibt und (ii) der OGH in ständiger Rechtsprechung regelmäßig verneint, dass öffentlich-rechtliche Handlungspflichten dem einzelnen Rechtsunterworfenen Schadenersatzansprüche verleihen (Schadenersatzansprüche des Einzelnen sind regelmäßig nicht vom Schutzzweck öffentlich-rechtlicher Normen umfasst), besteht aus unserer Sicht ein **eher untergeordnetes Risiko** einer tatsächlichen prozessual durchsetzbaren Amtshaftung.
- **Aufklärungspflichten** haben die Gemeinden – über die vorstehenden Prüfpflichten im Bauverfahren hinausgehend – aus unserer Sicht **grundsätzlich nicht**. Die Auskünfte, die der Bürgermeister bzw. die Gemeinde im Bauverfahren erteilt, müssen allerdings korrekt sein. In Ausnahmefällen – insbesondere in den Fällen, in denen die Gemeinde über detailliertere Informationen verfügt als der Bauwerber (zB bei geplanten Änderungen in Bezug auf die Ausweisung als Hochwassergebiet) gilt, dass eine allfällige Hochwassergefährdung einer Liegenschaft im Bauverfahren erörtert werden muss. Diese Erörterung sollte im Rahmen eines Protokolls dokumentiert werden.
- Auch in diesem Zusammenhang ist eine **Haftung der Gemeinde nach § 364a ABGB zu beachten**; diese ist uE allerdings durch die eine entsprechende Auflagenvorschreibung und ein allfälliges Mitverschulden des Liegenschaftseigentümers **entschärft**.



- **ÖNORMEN in AGB** der Gemeinde als Betreiberin der öffentlichen Kanalisation sind uE grundsätzlich denkbar, wenn die vorgeschriebenen Maßnahmen erforderlich und angemessen sind, Schäden aus Starkregen- oder Hochwasser zu verhindern und den kostendeckenden Betrieb sicherstellen sowie den zivilrechtlichen Vorgaben entsprechen. Besonders zu beachten ist die Stellung einer Gemeinde als Daseinsvorsorgeunternehmens; daher sind nur AGB mit allgemein (d.h. für möglichst viele, wenn nicht sogar allen angeschlossenen Liegenschaften) angemessenem Inhalt zulässig und dürfen nicht überschießend sein. Die technischen Anforderungen iS der ÖNORM sind möglichst genau und leicht verständlich zu formulieren, ein bloßer Verweis auf die ÖNORM in der geltenden Fassung genügt den Vorgaben der Rsp. uE regelmäßig nicht und läuft Gefahr, nicht durchsetzbar sein zu können.<sup>5</sup>
- Die OIB-RL 3, herausgegeben vom österreichischen Institut für Bautechnik, ist ein belastbarer und regelmäßig herangezogener Indikator für den Stand der Technik, der von Ziviltechniker:innen bzw. Planer:innen einzuhalten ist. Punkt 3.3.2 der OIB-RL 3 legt für Neubauten eine Rückstausicherung als dem Stand der Technik entsprechend fest. Dementsprechend besteht grundsätzlich eine Haftung von Ziviltechniker:innen bzw. Planer:innen dem Bauherren gegenüber, wenn in der Planung eines Neubaus eine derartige Rückstausicherung nicht berücksichtigt wird.

(b) Öffentliche Kanalisation auf Privatgrund:

- Wird für eine unbebaute Liegenschaft, unter der ein öffentlicher Kanal verläuft, eine Baubewilligung neu erteilt, ist es aus unserer Sicht grundsätzlich denkbar, diese vom **Abschluss eines Dienstbarkeitsvertrags mit**

---

<sup>5</sup> AGB können im Übrigen grundsätzlich insbesondere von Verbänden iSd § 29 KSchG und der Verbandsklagen-Richtlinie-Umsetzungs-Novelle (VRUN) bekämpft werden und den Unternehmer (hier: den Kanalbetreiber) dazu verpflichten, die Verwendung von rechtswidrigen (insbesondere intransparenten oder sonst gegen das Gesetz verstoßende) AGB-Klauseln zu unterlassen.





**dem Grundeigentümer abhängig zu machen.<sup>6</sup>**

- Im Übrigen besteht auch hier die Möglichkeit einer Inanspruchnahme der **Legalservitut gemäß § 72 WRG**, wenn eine Vereinbarung mit dem Liegenschaftseigentümer nicht gelingt.
- Auch in diesem Zusammenhang ist eine **Haftung der Gemeinde nach § 364a ABGB zu beachten**; diese ist uE allerdings durch die Legalservitut gemäß § 72 WRG und ein allfälliges Mitverschulden des Liegenschaftseigentümers **entschärft**.

**\* \* \***

---

<sup>6</sup> Ob eine entsprechende Auflage im konkreten Fall einem Rechtsmittel standhalten wird, kann allerdings nicht abschließend beurteilt werden; dies wird aus unserer Sicht letztlich von einer Beurteilung im Einzelfall abhängen.