

# TE Lvwg Erkenntnis 2018/3/7 LVwG- AV-1407/001-2017

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 07.03.2018

## Entscheidungsdatum

07.03.2018

## Norm

WRG 1959 §21 Abs3

WRG 1959 §32 Abs2 litc

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch den Richter

Hofrat Mag. Wallner über die Beschwerde der H Bau- und Transport GmbH, vertreten durch Niederhuber & Partner Rechtsanwälte GmbH, in \*\*\*, \*\*\*, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf vom 05.10.2017, GFW2-WA-04513/001, betreffend Zurückweisung eines Antrages nach dem Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959), zu Recht:

1. Die Beschwerde wird gemäß § 28 Absatz 1 und Absatz 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) als unbegründet abgewiesen.
2. Eine Revision nach Artikel 133 Absatz 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) ist gegen dieses Erkenntnis nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

Der Beschwerdeführerin (damals noch: H AG) erteilte der Landeshauptmann von Niederösterreich mit Bescheid vom 21.12.2001 die wasserrechtliche Bewilligung zur Verfüllung eines bestehenden Grundwasserteiches auf den Grundstücken Nrn. \*\*\*, \*\*\*, \*\*\* und \*\*\*, alle KG \*\*\*, befristet bis 31.01.2011, gemäß § 21 Abs. 3 WRG 1959 wieder. Bereits mit Bescheid vom 14.03.1996 erteilte der Landeshauptmann von Niederösterreich erstmals dieser Gesellschaft (damals: OH GesmbH) die wasserrechtliche Bewilligung im genannten Umfang, jedoch befristet bis 31.01.2006.

Vor Ablauf der Befristung des wiederverliehenen Wasserbenutzungsrechtes, erteilt mit Bescheid vom 21.12.2001, stellte die Beschwerdeführerin den Antrag vom 26.05.2010 auf Wiederverleihung dieses Wasserbenutzungsrechtes. Nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens wies die nunmehr zuständige Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf mit Bescheid vom 05.10.2017,

GFW2-WA-04513/001, diesen Antrag zurück. Dagegen erhob die Beschwerdeführerin, rechtsanwaltlich vertreten, fristgerecht Beschwerde und brachte vor, fristgerecht mit Schreiben vom 26.05.2010 um eine Verlängerung der Bauvollendungsfrist im Bescheid vom 21.12.2001 angesucht zu haben. Mit ergänzendem Schreiben vom 25.06.2010 hätte die Beschwerdeführerin zusätzlich zum Antrag auf Verlängerung der Bauvollendungsfrist zeitgerecht einen Antrag auf allgemeine Fristverlängerung bis 31.01.2016 sowie einen Antrag auf Wiederverleihung gestellt.

Die Amtssachverständige für Deponietechnik hätte ausdrücklich festgehalten, dass eine Wiederverleihung des Wasserrechtes grundsätzlich möglich sei, dies in der Verhandlungsschrift vom 02.05.2012. Mit Schreiben vom 16.05.2012 hätte die Beschwerdeführerin aufgrund dessen einen Antrag gestellt, die Befristung des Wasserbenutzungsrechtes mit 31.01.2021 festzusetzen. In einem Zwischenbericht der Bauaufsicht vom 24.04.2017 sei festgehalten, dass mit den Arbeiten zur Errichtung der Vorhaltefläche bereits vor 2006 begonnen worden sei und zwischen 1997 und 2006 demnach ein zuvor bestehender Erdwall neben dem Ufer der Nassbaggerung entfernt und auch großflächig Material einplaniert worden sei. Der Uferbereich mit den Zufahrten im Nordwesten des Teiches sei geändert worden. Es sei somit mit Erdarbeiten im grundwasserschutzrelevanten Bereich nachweislich begonnen worden. Zur Errichtung der Vorhaltefläche im Grundwasserschwankungsbereich sei nachweislich qualitätsgesichertes Fremdmaterial verwendet und das Material nachweislich in den Grundwasserschwankungsbereich eingebracht worden.

Sofern das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich der Auffassung sei, dass der maßgebliche Sachverhalt im Ermittlungsverfahren durch die BH Gänserndorf noch nicht hinreichend geklärt sei und dies nicht ohne unverhältnismäßigen Aufwand nachgeholt werden könne, solle an die belangte Behörde zurückverwiesen werden.

§ 21 Abs. 3 WRG solle nicht so eng verstanden werden, dass nur der Bescheidkern eine Ausübung des Wasserbenutzungsrechtes regle, vielmehr seien auch alle mit dem Wasserbenutzungsrecht zusammenhängenden Einwirkungen auf ein Gewässer bereits als Ausübung zu qualifizieren. Im Zuge der projektsgemäßen Errichtung der Vorhaltefläche werde bereits in den Grundwasserschwankungsbereich eingebracht. Die belangte Behörde stütze sich im angefochtenen Zurückweisungsbescheid allein darauf, dass seitens der Beschwerdeführerin noch kein Material in Verfüllungsabsicht in den Grundwasserteich eingebracht worden sei. Dabei werde aber übersehen, dass die Absicht der Beschwerdeführerin darauf gerichtet gewesen wäre, dieses Wasserbenutzungsrecht in Anspruch zu nehmen. Es sei eben geeignetes Fremdmaterial für die Vorhaltefläche im Bereich des Grundwasserschwankungsbereiches eingebracht worden. Ein Verstoß gegen den Willen des Gesetzgebers, die Hortung von Wasserbenutzungsrechten zu unterbinden, könne nicht vorliegen, da sehr wohl ein konkreter Bedarf am gegenständlichen Wasserbenutzungsrecht bestehe. Die gegenständlich eindeutig im Grundwasserschwankungsbereich ausgeführte Vorhaltefläche sei jedenfalls wasserrechtlich nach § 32 Abs. 2 lit. c WRG bewilligungspflichtig. Diese Fläche sei projektsgemäß dazu bestimmt, dass auf ihr Maschinen zum Einsatz kämen. Nach dem natürlichen Lauf der Dinge sei eine nachteilige Einwirkung auf die Beschaffenheit des Gewässers nicht ausgeschlossen. Im vorliegenden Fall benötige die Beschwerdeführerin keine gesonderte Bewilligung, da diese bereits vom Bescheid vom 21.12.2001 mitumfasst sei. Die Vorhaltefläche sei mit dem Hauptinhalt des Bescheides untrennbar verbunden und gebe es dazu Auflagen. Es dürfe erst dann von den Vorhalteflächen Material verfüllt werden, wenn eine Freigabe durch den verantwortlichen Chemiker erfolgt sei. Da für die Ausführung der Errichtung einer Vorhaltefläche normalerweise eine gesonderte wasserrechtliche Bewilligung notwendig gewesen wäre, würde die Errichtung der Vorhaltefläche einen wesentlichen Bestandteil des Bescheides bilden und alleine durch die Ausführung der Vorhaltefläche sei das erteilte Wasserbenutzungsrecht auch bereits ausgeübt worden. Die Behörde hätte § 21 Abs. 3 WRG rechtlich unrichtig beurteilt. Soweit die Behörde in Verkennung der Rechtslage notwendige Ermittlungsschritte unterlassen hätte, werde dies gleichzeitig als wesentlicher Verfahrensmangel geltend gemacht. Die Wesentlichkeit läge darin, dass die belangte Behörde den Antrag nicht zurückgewiesen hätte, wenn sie die erforderlichen Ermittlungsschritte gesetzt hätte.

Es sei der Grundsatz zu beachten, dass Bewilligungen und die mit ihnen verbundenen Auflagen als untrennbare Einheit zu behandeln seien, wenn die Bewilligung ohne diese Nebenbestimmungen nicht erteilt werden hätte dürfen. Es sei ein bestimmtes Wasserbenutzungsrecht verliehen und seien zugleich Auflagen festgesetzt worden, ohne welche das Wasserbenutzungsrecht nicht ausgeübt werden hätte können. Konsequenter Weise müssten Arbeiten, welche durch eine Nebenbestimmung angeordnet würden, von der wasserrechtlichen Bewilligung als mitumfasst gelten.

Die Bewilligung werde auch nach Maßgabe der im Abschnitt A enthaltenen Projektsbeschreibung und bei Einhaltung der im Abschnitt B angeführten Auflagen erteilt. Der Projektsbeschreibung sei klar zu entnehmen, dass für die Durchführung der Verfüllung eine Vorhaltefläche geschaffen werden müsste. Ein beträchtlicher Teil der Auflagen beziehe sich auch auf die Errichtung einer Vorhaltefläche, ohne die eine Bewilligung nicht erteilt werden hätte dürfen. Durch die unrichtige Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes belaste die Behörde den Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

Es gelte bereits eine Teilausübung als Ausübung iSd § 21 Abs. 3 WRG. Es würden mehrere landesgesetzliche

Bauordnungen ein Erlöschen von Baubewilligungen vorsehen, wenn mit der Ausführung nicht innerhalb einer bestimmten Frist begonnen werde. Bereits die Errichtung eines kleinen Teiles eines Fundamentes sei daher als Baubeginn anzusehen und sei es völlig unerheblich, in welcher Größenordnung das Recht konsumiert werde. Schon die Durchführung erster Verwirklichungsarbeiten hätte als Ausübung des Rechtes zu gelten. Verwiesen werde auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes vom 20.10.2005, 2004/06/0070 hinsichtlich der Verwirklichung des bewilligten Vorhabens. Die Vorhalteflächen und der Erdwall, ebenso die Erdarbeiten im Grundwasserschwankungsbereich, seien einzig und allein mit dem Zweck durchgeführt worden, die wasserrechtlich bewilligte Verfüllung des Grundwasserteiches zu verwirklichen. Weiters werde auf VwGH vom 29.08.2000, 97/05/0101 verwiesen. Jede auf Errichtung eines bewilligten Vorhabens gerichtete Maßnahme sei als Ausübung zu werten. Geltend gemacht werde, dass das Wasserbenutzungsrecht selbst bereits ausgeübt worden sei. Es gäbe einen materienübergreifend anwendbaren Rechtsgrundsatz, dass ein Recht, sofern gesetzlich nichts anderes geregelt sei, immer dann als Ausübung des Konsenses gelten müsse, wenn auf die Vorhabensverwirklichung gerichtete Arbeiten durchgeführt worden seien. Im gegenständlichen Fall seien wesentliche Arbeiten für die Verwirklichung der Verfüllung des Grundwasserteiches gesetzt worden. Der Antrag auf Wiederverleihung sei auch rechtzeitig gestellt worden. Weiters stünden einer Wiederverleihung öffentliche Interessen nicht entgegen. Insofern bestünde ein Rechtsanspruch der Beschwerdeführerin auf Wiederverleihung. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung werde beantragt.

Aufgrund der klaren und unbedenklichen Aktenlage wird Folgender Sachverhalt als erwiesen festgestellt:

Der Beschwerdeführerin (damals: OH GmbH, \*\*\*, \*\*\*) wurde ein Wasserbenutzungsrecht zur Verfüllung eines Grundwasserteiches auf bestimmten Grundstücken in der KG \*\*\* befristet bis 31.01.2006 erteilt. Weiters wurde ihr (damals: H Aktiengesellschaft) dieses Wasserbenutzungsrecht mit Bescheid vom 21.12.2001 des Landeshauptmannes von Niederösterreich wiederverliehen. Das Wasserbenutzungsrecht war befristet bis 31.01.2011, es wurde bis zu diesem Zeitpunkt nicht ausgeübt. Vor Ablauf der Befristung des Wasserbenutzungsrechtes stellte die Beschwerdeführerin einen Antrag auf Wiederverleihung des zuletzt eingeräumten Wasserbenutzungsrechtes.

Dieser Sachverhalt basiert auf folgenden Erwägungen:

Dem Bauaufsichtsbericht von W vom 01.02.2006 ist zu entnehmen, dass in gegenständlicher Angelegenheit mit einer Verfüllung noch nicht begonnen wurde. Die Beschwerdeführerin hat dann mit Schreiben vom 25.06.2010 unter anderem mitgeteilt, dass es nicht einfach sei, geeignetes Material für die Verfüllung zu erlangen und sei mit der Verfüllung des Grundwasserteiches noch nicht begonnen worden. Schließlich hat die wasserrechtliche Bauaufsicht W im Bericht vom 24.04.2017 festgehalten, dass der Wasserkörper nicht verändert worden und augenscheinlich keine Verfülltätigkeiten, etwa ein Abkippen von Material ins Wasser, stattgefunden hätten.

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat erwogen:

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Nach § 28 Abs. 2 leg. cit. hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder
2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht

selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Die für gegenständlichen Beschwerdefall relevanten Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes 1959 lauten auszugsweise:

„§ 21.

(1) ...

(2) ...

(3) Ansuchen um Wiederverleihung eines bereits ausgeübten Wasserbenutzungsrechtes können frühestens fünf Jahre,

spätestens sechs Monate vor Ablauf der Bewilligungsdauer gestellt werden. Wird das Ansuchen rechtzeitig gestellt, hat der bisher Berechtigte Anspruch auf Wiederverleihung des Rechtes, wenn öffentliche Interessen nicht im Wege stehen und die Wasserbenutzung unter Beachtung des Standes der Technik erfolgt. Der Ablauf der Bewilligungsdauer ist in diesem Fall bis zur rechtskräftigen Entscheidung über das Ansuchen um Wiederverleihung gehemmt; wird gegen die Abweisung eines Ansuchens um Wiederverleihung der Verwaltungsgerichtshof oder der Verfassungsgerichtshof angerufen, wird die Bewilligungsdauer bis zur Entscheidung dieses Gerichtes verlängert. Im Widerstreit mit geplanten Wasserbenutzungen gilt eine solche Wasserbenutzung als bestehendes Recht im Sinne des § 16.

(4) ...

(5) ...

§ 32. (1) Einwirkungen auf Gewässer, die unmittelbar oder mittelbar deren Beschaffenheit (§ 30 Abs. 3) beeinträchtigen, sind nur nach wasserrechtlicher Bewilligung zulässig. Bloß geringfügige Einwirkungen, insbesondere der Gemeingebräuch (§ 8) sowie die ordnungsgemäße land- und forstwirtschaftliche Bodennutzung (Abs. 8), gelten bis zum Beweis des Gegenteils nicht als Beeinträchtigung.

(2) Nach Maßgabe des Abs. 1 bedürfen einer Bewilligung insbesondere:

a)

...

b)

...

c)

Maßnahmen, die zur Folge haben, daß durch Eindringen (Versickern) von Stoffen in den Boden das Grundwasser verunreinigt wird,

d)

...

e)

...

"

Eingangs ist festzuhalten, dass die OH GesmbH, die H Aktiengesellschaft (AG), die H GmbH und die H Bau- und Transport GmbH Bezeichnungen für ein und dieselbe Rechtsperson sind. Diese Firmennamen sind im Firmenbuch unter der Firmenbuchnummer \*\*\* eingetragen, wobei alle bis auf die H Bau- und Transport GmbH im Auszug vom 2.03.2018 gestrichen sind. Die erstere wurde in die AG umgewandelt, die AG dann in die drittgenannte. Eine Umwandlung nach §§ 245ff und nach §§ 239ff Aktiengesetz ist formwechselnd, die Gesellschaft ändert nur ihre Rechtsform, ohne die Identität zu verlieren. Die Änderung von „H GmbH“ in „H Bau- und Transport GmbH“ ist eine bloße Firmennamenänderung und hat ebenfalls keinen Einfluss auf den Bestand der Rechtspersönlichkeit der Gesellschaft.

Mit dem angefochtenen Bescheid wird der Antrag auf Wiederverleihung vom 26.05.2010 zurückgewiesen. Begründend führt die belangte Behörde aus, dass das Wasserbenutzungsrecht nicht ausgeübt worden sei, da keine Verfülltätigkeit erfolgt wäre. Aus den Berichten der Bau- und Betriebsaufsicht ergäbe sich dieser Umstand. Auch hätte die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 25.06.2010 mitgeteilt, mit der Verfüllung des Grundwasserteiches noch nicht begonnen zu haben.

Voraussetzung für die Wiederverleihung eines Wasserbenutzungsrechtes ist einerseits, dass dieses bereits ausgeübt

wurde und andererseits, dass ein Ansuchen um Wiederverleihung rechtzeitig gestellt wird. Darüber hinaus ist Voraussetzung, dass der Wiederverleihung keine öffentlichen Interessen entgegenstehen und der Stand der Technik eingehalten wird.

Begehrt wird die Wiederverleihung des mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 21.12.2001 erteilten Wasserbenutzungsrechtes. Mit diesem Bewilligungsbescheid erteilte der Landeshauptmann von Niederösterreich der Beschwerdeführerin die Bewilligung für eine Verfüllung eines Grundwasserteiches mit Material der Eluatklasse 1c und 1a. Es handelt sich, da die Maßnahmen im Grundwasserschwankungsbereich durchgeführt werden sollen, um eine Nassbaggerung.

Dem Bauaufsichtsbericht von W vom 01.02.2006 ist zu entnehmen, dass in gegenständlicher Angelegenheit mit einer Verfüllung noch nicht begonnen wurde. Die Beschwerdeführerin hat dann mit Schreiben vom 25.06.2010 unter anderem mitgeteilt, dass es nicht einfach sei, geeignetes Material für die Verfüllung zu erlangen und sei mit der Verfüllung des Grundwasserteiches noch nicht begonnen worden. Schließlich hat die wasserrechtliche Bauaufsicht W im Bericht vom 24.04.2017 festgehalten, dass der Wasserkörper nicht verändert worden und augenscheinlich keine Verfülltätigkeiten, etwa ein Abkippen von Material ins Wasser, stattgefunden hätten. Mit Erdarbeiten im relevanten Bereich sei aber begonnen und der Uferbereich mit den Zufahrten im Nordwesten des Teiches geändert worden.

Zu lösen ist in gegenständlichem Beschwerdefall die Rechtsfrage, ob eine Ausübung des mit Bescheid vom zuletzt 21.12.2001 erteilten Wasserbenutzungsrechtes zur Verfüllung eines Grundwasserteiches zumindest begonnen wurde. Dies wäre Voraussetzung für eine Wiedererteilung dieses Rechtes.

Der zitierte Bewilligungsbescheid räumt ein Recht zur Durchführung einer Nassbaggerung in Form einer Verfüllung eines Grundwasserteiches ein. Unstrittig ist, dass mit Beginn der Verfülltätigkeit jedenfalls von einer Ausübung des Wasserbenutzungsrechtes gesprochen werden kann.

Aufgrund der gegenständlich vorliegenden Aktenlage steht fest, dass noch keine Verfülltätigkeit durchgeführt wurde. Weiters steht fest, dass lediglich Maßnahmen getroffen wurden, um eine Verfüllung vornehmen zu können. Es wurde nämlich mit der Errichtung der Vorhaltefläche begonnen, auf welcher das zur Verfüllung vorgesehene Material zwischengelagert werden soll. Weiters wurde offensichtlich bis Juli 2012, wie dem Bericht der Bauaufsicht vom 24.04.2017 zu entnehmen ist, der Zufahrtsbereich am Nordwestufer des Teiches geändert. Es fanden daher Arbeiten im Grundwasserschwankungsbereich statt.

Diese Arbeitsschritte sind jedoch als Maßnahmen zu werten, die der zukünftigen Inanspruchnahme der erteilten Bewilligung vom 21.12.2001 dienen sollen. Es wird ein Platz vorbereitet, auf welchem die zur Verfüllung vorgesehenen Materialien zunächst gelagert und vor einer Verfüllung einer Kontrolle samt anschließend erforderlicher Freigabe unterzogen werden sollen. Weiters wird die Möglichkeit einer Zufahrt zum Grundwassersee vorbereitet. All diese Maßnahmen stellen jedoch Vorbereitungsmaßnahmen und nicht solche dar, die eine Ausübung des eingeräumten Wasserrechtes verwirklichen.

Es wurde zwar der Antrag auf Wiederverleihung des Wasserrechtes vor Ablauf der Bewilligungsdauer am 31.01.2011 gestellt, jedoch erfolgten keine Handlungen oder Maßnahmen, welche als Ausübung des Wasserbenutzungsrechtes zu qualifizieren wären. Dazu wird unten noch näher, eingehend auf das weitere Beschwerdevorbringen, ausgeführt.

Für den Fall eines erteilten aber nicht ausgeübten Wasserbenutzungsrechtes ist § 21 Abs. 3 WRG 1959 nicht anwendbar, der Antrag vom 26.05.2010 geht daher ins Leere. Ein solcher Antrag ist mangels Rechtsgrundlage unzulässig, weshalb die Zurückweisung mit dem angefochtenen Bescheid vom 05.10.2017 zu Recht erfolgte.

Da bis zum Ablauf des eingeräumten Wasserbenutzungsrechtes am 31.01.2011 keine Ausübung des Wasserrechtes erfolgte, ist dieses aufgrund Zeitablaufes gemäß § 27 Abs. 1 lit. c WRG 1959 erloschen. Ein erloschenes Wasserbenutzungsrecht kann nicht wiederverliehen werden.

Zum weiteren Beschwerdevorbringen ist Folgendes auszuführen:

Die mit Schreiben vom 26.05.2010 beantragte Verlängerung der – wie von der Beschwerdeführerin ausgeführt – Bauvollendungsfrist um 5 Jahre zielt auf eine Wiederverleihung ab und ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vom 09.03.2000, 99/07/0189) dieser Antrag als Antrag auf Wiederverleihung anzusehen. Gleiches gilt für die im Schreiben vom 25.06.2010 begehrte Verlängerung des Wasserbenutzungsrechtes.

Begehrt wird daher mit dem Schreiben vom 26.05.2010 und ergänzend vom 25.06.2010 die Wiederverleihung eines Wasserbenutzungsrechtes, worüber die belangte Behörde mit dem angefochtenen Bescheid abgesprochen hat.

Arbeiten, die zur Errichtung der Vorhaltefläche bereits vor 2006 begonnen worden seien, erfolgten zwar naturgemäß im Grundwasserschwankungsbereich, stellen jedoch keine Maßnahmen der Verwirklichung des bewilligten Projektes dar, sondern sind vorbereitender Natur. Gleiches gilt für die Maßnahmen betreffend die Zufahrten zum Teich. Dass die Maßnahmen und Arbeiten im Grundwasserschwankungsbereich durchgeführt wurden, ändert an dieser Beurteilung nichts.

In der Beschwerde wird es dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich überlassen, ob der Sachverhalt als hinreichend geklärt anzusehen ist oder nicht. Geltend gemacht wird eine unrichtige rechtliche Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes im Hinblick auf § 21 Abs. 3 WRG 1959. Nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich ist der Sachverhalt ausreichend geklärt, lediglich zu lösen ist die Rechtsfrage, ab wann ein Wasserbenutzungsrecht ausgeübt wird und daraus folgend bei Bejahung eines aufrechten Wasserrechtes daher um Wiederverleihung angesucht werden kann.

Nicht aus rein subjektiven, sondern aus objektiven Gesichtspunkten – wie bereits oben dargelegt – ist nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich davon auszugehen, dass das Wasserbenutzungsrecht, um dessen Wiederverleihung angesucht wurde, nicht ausgeübt wurde. In der Beschwerde wird auch ausgeführt, dass die Absicht der Beschwerdeführerin darauf gerichtet gewesen wäre, das Wasserbenutzungsrecht in Anspruch zu nehmen. Daraus ließe sich aber auch erschließen, dass die Beschwerdeführerin selbst davon ausgeht, das Wasserbenutzungsrecht noch nicht ausgeübt zu haben.

Die Ausführungen zum konkreten Bedarf und zur Hortung von Wasserbenutzungsrechten können hier nicht zum Erfolg verhelfen, da – auch bei Vorliegen eines Bedarfs und bei Fehlen des Umstandes der Hortung – eine Wiedererteilung des Wasserbenutzungsrechtes nicht erfolgen kann, weil eine grundsätzliche Voraussetzung, nämlich die Ausübung des Rechtes, fehlt.

Auch wenn die Herstellung der Vorhaltefläche, wie in der Beschwerde vorgebracht, nach § 32 Abs. 2 lit. c WRG bewilligungspflichtig ist, ändert dies nichts an der Qualifikation als vorbereitende Maßnahme für die Ausübung des Wasserbenutzungsrechtes. Bei alleiniger Herstellung der Vorhaltefläche im Grundwasserschwankungsbereich wäre von einer eigenständigen Bewilligungspflicht auszugehen. Auch der Umstand, dass betreffend die Vorhalteflächen Auflagen vorgeschrieben sind, welche untrennbar mit dem Spruch des Bescheides verbunden und deshalb wesentlicher Bestandteil des Bescheides seien, kann den Charakter als vorbereitende Maßnahmen zur Ausübung des Rechtes nicht beseitigen. Mit der Ausübung des eingeräumten Rechtes, nämlich der Verfüllung des Grundwasserteiches, kann erst dann begonnen werden, wenn geeignetes Material auf der Vorhaltefläche bereit liegt. Der vorbereitende Charakter kommt dadurch zum Ausdruck, dass diese Fläche zunächst zur Zwischenlagerung dienen soll, anschließend eine Freigabe durch einen Chemiker zu erfolgen hat und erst danach der eigentliche Verfüllvorgang vorgenommen werden darf. Die Schaffung der Vorhaltefläche ist Voraussetzung, um das eingeräumte Recht überhaupt ausüben zu können.

Dass auch vorbereitende Maßnahmen für die Ausübung eines eingeräumten Rechtes vom Bewilligungsbescheid mitumfasst sein müssen, entspricht den Denkgesetzen der Logik. Andernfalls wäre eine eigene wasserrechtliche Bewilligung erforderlich.

In der Beschwerde wird auf Judikatur des VwGH betreffend landesgesetzliche Bauordnungen verwiesen. Nach dem Erkenntnis vom 29.08.2000, 97/05/0101, sei bereits die Errichtung eines kleinen Teiles eines Fundamentes als Baubeginn anzusehen, soweit dies der Herstellung des Vorhabens diene, und auch die Aushebung der Baugrube. Dazu ist festzuhalten, dass Bauordnungen eine eigene

Regelung im Zusammenhang mit dem Baubeginn und der daran angeknüpften Rechtsfolge des Erlöschen enthalten, wenn dieser binnen bestimmter Frist unterlassen wird. Das Recht erlischt bei Unterlassung. Der Baubeginn im Wasserrecht ist aber nicht notwendigerweise gleichzusetzen mit der Ausübung des eingeräumten Rechtes. Dies zeigt sich etwa auch durch die Differenzierung bei den Erlöschenstatbeständen in § 27 WRG 1959. Ein Wasserbenutzungsrecht kann nach dieser Bestimmung etwa dann erlöschen, wenn bei befristeten Rechten Zeitablauf eintritt (§ 27 Abs. 1 lit. c WRG 1959), wovon ein Erlöschen durch Unterlassen der Inangriffnahme des Baues (§ 27 Abs. 1 lit. f WRG 1959), somit ein ungenütztes Verstreichen der Baubeginnsfrist, zu unterscheiden ist.

Diese Judikatur zur Bauordnung lässt sich weiters auch nicht direkt auf die Ausübung eines Rechtes zur Verfüllung eines Grundwasserteiches übertragen, da der Blickwinkel ein anderer ist. Die im zitierten Erkenntnis und oben genannten (beiden) Maßnahmen dienen der Herstellung des Bauwerkes, die Schaffung der Vorbereitungsflächen und der Abfahrt zum Teich sind der eigentlichen Ausübung des Wasserrechtes vorgelagert.

Mit einer Baubewilligung wird das Recht eingeräumt, beispielsweise ein Gebäude zu errichten. Als vorbereitende Maßnahme, unabhängig von einer Ausübung der Baubewilligung, kommt etwa die Aufstellung eines Krans oder die Anlieferung von Baumaterial in Betracht. Durch diese Maßnahmen wird aber das eingeräumte Recht nicht ausgeübt. Die genannten Maßnahmen sind im Falle des Wasserbenutzungsrechtes zur Verfüllung eines Grundwasserteiches vergleichbar einer Herstellung einer Lagerfläche, wie der gegenständlichen Vorhaltefläche, oder der Herstellung der Abfahrtsrampen zum Teich. Von einer Verwirklichung oder Umsetzung des wasserrechtlich bewilligten Vorhabens kann aber dabei nicht die Rede sein. Es handelt sich um Vorarbeiten, um das eingeräumte Recht, die Verfüllung des Teiches, überhaupt ausführen zu können. Die Unterscheidung nach der eigentlichen Ausführung einer bewilligten Wasseranlage – eine solche ist eine Nassbaggerung – und der Durchführung von Vorarbeiten dafür ist dem § 62 WRG 1959 zu entnehmen.

Auch mit dem weiteren zitierten Erkenntnis vom 20.10.2005, 2004/06/0070, lässt sich im gegenständlichen Fall nichts gewinnen, in diesem Judikat wird zur Vorarlberger Bauordnung judiziert und setzt sich der Verwaltungsgerichtshof unter anderem mit der Errichtung eines Bauwerkes dienenden Maßnahmen auseinander. Darunter wird von ihm – unter Bezugnahme auf die genannte Bauordnung – die Herstellung der Fundamentierung subsumiert, aber nicht beispielsweise die Herstellung der Baugrube eines Gebäudes. Diese Entscheidung differenziert grundsätzlich zwischen Erdarbeiten, die der Verwirklichung des Bauvorhabens dienen und solchen, für die das nicht gilt. Die Herstellung der Vorhalteflächen und der Zufahrten ist nicht als der Verwirklichung dienend zu beurteilen. Bei vorliegendem wasserrechtlichem Bewilligungstatbestand ist die Auffüllung die der Verwirklichung dienende Maßnahme. Weiters wird auf oben voranstehende drei Absätze verwiesen.

Wie in der Beschwerde sinngemäß vorgebracht, wurde der Antrag auf Wiederverleihung vor Ablauf der Befristung des Wasserrechtes gestellt. Jedoch war dieser deshalb nicht zulässig, da das Wasserrecht, dessen Wiederverleihung begehrt wurde, auch bis zum Ablauf der Befristung am 31.01.2011 nicht ausgeübt wurde. Von einem rechtzeitig gestellten Wiederverleihungsantrag kann daher nicht ausgegangen werden.

Dass öffentliche Interessen einer neuerlichen Einräumung des genannten Wasserbenutzungsrechts nicht entgegenstünden, hat aufgrund obiger Darlegungen keine Bedeutung, könnte aber im Falle der Stellung eines neuen Antrages auf Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung für die Verfüllung des gegenständlichen Grundwasserteiches Relevanz haben.

Auf das Vorbringen hinsichtlich eines Rechtsanspruches auf Wiederverleihung war nicht näher einzugehen.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet.

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, da der Sachverhalt sich aus der Aktenlage klar ergibt und eine mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. In der Beschwerde wird zusammengefasst unrichtige rechtliche Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes geltend gemacht. Da lediglich die Rechtsfrage zu lösen ist, ab wann ein Wasserbenutzungsrecht ausgeübt wird und daraus folgend bei Bejahung eines aufrechten derartigen Wasserrechtes daher um Wiederverleihung angesucht werden kann, konnte von einer mündlichen Verhandlung gemäß

§ 24 Abs. 4 VwG VG abgesehen werden. Der Entfall der Verhandlung ist auch mit Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten und mit Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union vereinbar. Der Beschwerdeführer hat seine rechtlichen Erwägungen umfassend dargelegt. Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich teilt die Rechtsansicht der belangten Behörde und liegt auch eine abweichende Beweiswürdigung im Beschwerdeverfahren nicht vor.

Gemäß § 25a Abs. 1 VwG GG ist eine Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, da in gegenständlicher Angelegenheit keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen war.

## **Schlagworte**

Umweltrecht; Wasserrecht; Wasserbenutzungsrecht;

**Anmerkung**

VwGH 02.04.2021, Ra 2018/07/0358-3, Zurückweisung

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGN:2018:LVwG.AV.1407.001.2017

**Zuletzt aktualisiert am**

22.04.2021

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreich, <http://www.lvwg.noe.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)