

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/2/18 97/07/0176

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.02.1999

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §66 Abs2;

AVG §66 Abs4;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Hargassner, Dr. Bumberger, Dr. Pallitsch und Dr. Beck als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hofmann, über die Beschwerde 1) des J G,

2) des F M, 3) des H W, 4) der K W und 5) der M S, alle in W und alle vertreten durch Dr. Franz Hitzenberger und Dr. Otto Urban, Rechtsanwälte in Vöcklabruck, Feldgasse 6, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 13. August 1997, Zl. Wa - 103646/6/Jin/Ze, betreffend wasserrechtliche Bewilligung (Mitbeteiligte Parteien: 1) R E und 2) I E, beide in W und beide vertreten durch Dr. Klaus Dieter Strobach und Dr. Wolfgang Schmidauer, Rechtsanwälte in Grieskirchen, Stadtplatz 5), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von insgesamt S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Datum vom 14. Dezember 1953 erließ die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck (BH) einen Bescheid mit folgenden, im gegebenen Zusammenhang interessierenden Absprüchen:

"Aufgrund des Antrages des Herrn Josef F. und Konsorten und des Ergebnisses der am 11.12.1953 an Ort und Stelle stattgefundenen mündlichen Verhandlung, deren Verhandlungsschrift einen ergänzenden Bestandteil dieses Bescheides bildet, ergeht nachstehender

Spruch:

I.) Dem Herrn Josef F. und Konsorten, wohnhaft ... wird gemäß § 9 WRG vom 19.10.1934, BGBl. II/316 in der Fassung der Wasserrechtsnovellen 1945 und 1947 nach Maßgabe der bei der Verhandlung vorgelegenen und als solche gekennzeichneten Pläne bzw. der in der Verhandlungsschrift festgelegten Beschreibung die Errichtung einer Nutzwasserleitung unter Einhaltung nachstehender Bedingungen wasserrechtlich bewilligt:

...

II.) Das zwischen den Besitzern der Wasserversorgungsanlage bezüglich der Erhaltungskosten abgeschlossene und in der Verhandlungsschrift vom 11.12.1953 enthaltene Übereinkommen wird gemäß § 93 WRG beurkundet."

Dieser Bescheid erging an Josef F. und vier weitere Personen, die in der Verhandlungsschrift ebenso wie Josef F. als "Wasserleitungsinteressenten" bezeichnet wurden. Josef F. war Rechtsvorgänger der Dritt- und Viertbeschwerdeführer im Eigentum an der Liegenschaft mit dem Haus A. 4 und ebenso Rechtsvorgänger der Fünftbeschwerdeführerin im Eigentum an der Liegenschaft mit dem Haus A. 5. Bei den weiteren in der Verhandlungsschrift als "Wasserleitungsinteressenten" genannten Adressaten des Bescheides der BH vom 14. Dezember 1953 handelt es sich um den Rechtsvorgänger des Erstbeschwerdeführers im Eigentum an der Liegenschaft mit dem Haus A. 15, um den Rechtsvorgänger des Zweitbeschwerdeführers im Eigentum an der Liegenschaft mit dem Haus A. 16, um den in das nunmehrige verwaltungsgerichtliche Verfahren nicht involvierten Eigentümer an der Liegenschaft mit dem Haus A. 3 und um den Rechtsvorgänger der mitbeteiligten Parteien des nunmehrigen verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (mP) im Eigentum an der Liegenschaft mit dem Haus A. 8.

Die Verhandlungsschrift enthält eine Beschreibung des Leitungsverlaufes, in der ausgeführt wird, daß auf Parzelle 2069 KG A. (dieses Grundstück steht im Eigentum der mP) zwei Quellen gefaßt wurden und daß das Wasser zunächst zu einem Quellsammelschacht und in der Folge zu einem "Teilungsstock" geleitet wurde, von welchem die Hälfte des Wassers zum Hause Nr. 8 (mP) floß, wo sich ein Auslaufbrunnen befand. Von diesem führte eine Holzrohrleitung zum Hause Nr. 5 (Fünftbeschwerdeführerin) und weiter zum Hause Nr. 16 (Zweitbeschwerdeführer) wobei von dort eine Eisenrohrleitung zum Hause Nr. 15 (Erstbeschwerdeführer) führte. Die andere Hälfte des Wassers wurde vom Teilungsstock mittels Eisenrohren zu einem Auslaufbrunnen vor dem Hause Nr. 3 und von dort weiter zum Auslaufbrunnen beim Hause Nr. 4 (Dritt- und Viertbeschwerdeführer) geleitet. Sämtliche berührten Grundparzellen standen nach der Feststellung in der Verhandlungsschrift im Eigentum der Wasserleitungsinteressenten. Der derzeitige Sommertagesbedarf für die "fünf" (gezählt nach Interessenten, nach Objekten nämlich richtig: "sechs") angeschlossenen Objekte (einschließlich Sommergäste) betrage rund 6.150 l. Des weiteren enthält die Niederschrift über die Verhandlung vom 11. Dezember 1953 die Vereinbarung einer Regelung über die Erhaltung der einzelnen Anlagenteile durch die Wasserleitungsinteressenten. In der Begründung des Bescheides der BH vom 14. Dezember 1953 wird ausgeführt, daß bei Einhaltung der vorgeschriebenen (hier nicht interessierenden) Maßnahmen öffentliche Interessen nicht beeinträchtigt und fremde Rechte nicht nachteilig berührt würden.

Mit Bescheid vom 30. November 1956 stellte die BH fest, daß die Josef F. und Konsorten mit Bescheid vom 14. Dezember 1953 zur Errichtung bewilligte Nutzwasserleitung im wesentlichen projektsgemäß ausgeführt worden sei. Abweichungen würden nachträglich wasserrechtlich bewilligt. Eine solche Abweichung stellte im wesentlichen die Änderung des Aufstellungsortes eines geplanten Hochbehälters dar.

Im Wasserbuchbescheid vom 9. April 1957 wurde vom Landeshauptmann von Oberösterreich als Zweck der Anlage die Versorgung der Anwesen A. Nr. 3, 4, 5, 8, 15 und 16 mit Nutzwasser eingetragen und als Liegenschaft, mit welcher das Wasserbenutzungsrecht verbunden sei, die Quellparzelle 2069 KG A. (mP) angeführt. Unter der Rubrik der Beschreibung des Ausmaßes der Wasserbenutzung findet sich der Hinweis auf einen derzeitigen maximalen Sommerwasserbedarf von rund 6.200 l.

Am 20. Jänner 1993 sprach die erstmitbeteiligte Partei des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (1.mP) bei der BH vor, verwies auf die vorerwähnte Eintragung im Wasserbuch, brachte vor, daß das Wasser nach den laufend vorgenommenen Untersuchungen Trinkwasserqualität habe, und ersuchte, die Art der Wasserbenutzung auf Trinkwasser abzuändern.

In der daraufhin von der BH durchgeführten Verhandlung vom 25. März 1993 wurde festgestellt, daß die im Wasserbuch eingetragene Wasserversorgungsanlage nur als Nutzwasserversorgungsanlage bewilligt sei, jedoch tatsächlich für Trinkwasserzwecke für mehrere Fremdenverkehrsbetriebe diene. Die bei dieser Verhandlung geschlossen anwesenden Wasserberechtigten (Beschwerdeführer, mP sowie der Eigentümer des Hauses A. 3) erklärten ihre Absicht, die Quelle neu zu fassen, den Quellsammelschacht zu erneuern und auch geringfügige Sanierungen beim Hochbehälter zu erwägen. Der Amtssachverständige für Hygiene erhob Forderungen, der Vertreter der Gemeinde verwies auf die Anschlußpflicht der betroffenen Objekte an die kommunale Wasserversorgungsanlage, welchem Hinweis die Wasserberechtigten mit der Auffassung widersprachen, daß ihnen die Ausnahmeregelung zugute

kommen müsse. Schließlich erklärten die Wasserberechtigten, daß sie alles tun würden, um die Anlage so instandzuhalten und zu erneuern, daß eine einwandfreie Versorgung der Wasserberechtigten mit Trinkwasser auf Dauer gewährleistet sei. Die Wasserberechtigten beabsichtigten, in der Angelegenheit eine Besprechung untereinander vorzunehmen, deren Ergebnis der Behörde mitgeteilt werden würde.

Mit Eingabe vom 19. April 1993 verwiesen die mP auf ihr grundbücherliches Eigentum am Quellgrundstück und stellten den Antrag, das im Wasserbuch eingetragene Wasserrecht dahin abzuändern, daß es ausschließlich der Versorgung ihres Anwesens A. 8 mit Trink- und Nutzwasser diene; ein diesbezügliches Projekt werde vorgelegt werden.

Am 15. Juni 1994 sprach die 1.mP bei der BH vor und gab an, sie habe bereits im Frühjahr 1994 die Quelle sanieren wollen, was die übrigen Wasserberechtigten jedoch verhindert hätten. Es werde ersucht, alle Wasserberechtigten zur Sanierung der Quelle zu verpflichten. Die 1.mP sei zur Sanierung bereit.

Mit Bescheid der BH vom 22. Juli 1994 wurde den mP und den Beschwerdeführern ebenso wie den Eigentümern des Hauses A. 3 gemäß § 21a WRG 1959 aufgetragen, näher bezeichnete Maßnahmen "und Anpassungsziele" zu treffen. Dieser Bescheid erwuchs in Rechtskraft.

Nachdem die mP Projektsunterlagen für die Wasserversorgung ihrer Gaststätte vorgelegt und in einer Vorsprache vor der BH am 8. Februar 1995 mitgeteilt hatten, daß die Quelfassung saniert worden sei, führte die BH am 6. Juni 1995 eine weitere Verhandlung durch, als deren Gegenstand sie zum einen das Ansuchen um Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung für die Verwendung der Wasserversorgungsanlage für Trinkzwecke und zum anderen die Festlegung eines Schutzgebietes sowie die Anpassung der Anlage an den Stand der Technik bezeichnete. Im Zuge eines Ortsaugenscheins wurde festgestellt, daß die ursprüngliche Quelle saniert und der Quellsammelschacht neu errichtet worden sei. In diesen Quellschacht würden nun zwei Quellen zusätzlich eingeleitet, die ebenfalls auf dem Grundstück 2069 (im Eigentum der mP) lägen. Die übrigen Anlagenteile bestünden im wesentlichen unverändert. Es weise die Anlage insgesamt einen Standard auf, der eine Bewilligung als Trinkwasseranlage zulasse. Die Feststellung in der Verhandlungsschrift vom 25. März 1993, daß zwei Quellen bestanden hätten, sei unrichtig, es habe nur eine Quelle bestanden, während zwei Quellen neu gefaßt worden seien. Dem Anpassungsauftrag sei im wesentlichen entsprochen und das Anpassungsziel erreicht worden, weil die Anlage geeignet sei, die Wasserberechtigten mit Trinkwasser zu versorgen. Zum Zwecke der Ermittlung des tatsächlichen Maßes der Wasserbenutzung habe der Verhandlungsleiter angeregt, den Wasserbedarf fachkundig feststellen zu lassen. Festzuhalten sei dabei, daß jenes Wasser, welches über diesen ermittelten Bedarf hinausgehe, den Quelleigentümern zukomme. Zur Klärung künftiger Unstimmigkeiten sei auch die Gründung einer Wassergenossenschaft empfohlen worden. Die Behörde werde die fachkundige Erhebung des Wasserbedarfes veranlassen, welche dann den Wasserberechtigten mit der Gelegenheit zur endgültigen Stellungnahme innerhalb einer bestimmten Frist übermittelt werden würde. Die Wasserberechtigten behielten sich daraufhin eine endgültige Stellungnahme für den Zeitpunkt nach dem Vorliegen der angekündigten Wasserbedarfsermittlung vor. Der Amtssachverständige für Hydrogeologie traf Feststellungen zu einem auszuweisenden Schutzgebiet.

Die von der BH um die Wasserbedarfsermittlung ersuchte Dienststelle ermittelte eine Verbrauchsmenge im Ausmaß von

39.350 l/d, welche sie auf die einzelnen Anwesen A. 3, 4, 5, 8, 15 und 16 auch prozentuell umlegte.

Die Beschwerdeführer äußerten zu diesem Ermittlungsergebnis die Ansicht, daß die mitgeteilten Prozentsätze für das Verhältnis des Wasserbedarfes der angeführten Anwesen unrichtig seien, die vorhandene Wassermenge sei für den tatsächlichen Wasserbedarf nicht ausreichend.

Die mP erklärten, daß die vom Sachverständigen festgestellten derzeitigen mittleren Tagesbedarfswerte zwar richtig ermittelt worden sein dürften, daß die Frage des derzeitigen Tagesbedarfes aber nicht relevant sei, weil sich das Maß der Wasserbenutzung an der Rechtslage auf der Basis der seinerzeitigen Bescheiderlassung zu orientieren habe. Die Eigentümer des Hauses A. 3 hätten eine eigene Wasserversorgung geschaffen und entnahmen die auf sie entfallende Menge schon längere Zeit nicht mehr. Es werde beantragt, den mP und nur ihnen die Änderung des Verwendungszweckes des Wassers von Nutzwasser auf Trinkwasser zu bewilligen.

Mit Bescheid vom 3. Oktober 1995 traf die BH ihre Entscheidung mit folgenden Absprüchen:

Zu Spruchpunkt I wurde das unter Postzahl 1669 im betroffenen Wasserbuch eingetragene Wasserbenutzungsrecht

dahin abgeändert, daß als Zweck der Anlage die Versorgung der Wasserberechtigten mit Trink- und Nutzwasser und als Art der Wasserbenutzung die Trinkwasserversorgung aus Quellen angeführt, ferner das Maß der Wasserbenutzung mit 34,5 m<sup>3</sup>/d festgesetzt und die Bewilligung schließlich mit 31. Dezember 2025 befristet wurde. Diese Absprüche stützte die BH unter anderem auch auf § 21a WRG 1959. Zu Spruchpunkt II. wurde ein Schutzgebiet bestimmt. Zu Spruchpunkt III. wurde festgestellt, daß die mit Bescheid vom 22. Juli 1994 angeordneten Anpassungsmaßnahmen durchgeführt worden seien und das Anpassungsziel erreicht worden sei.

Gegen diesen an die mP erlassenen und an die Beschwerdeführer "nachrichtlich ergehenden" Bescheid erhoben sowohl die mP als auch die Beschwerdeführer Berufung. Die Beschwerdeführer wandten sich dagegen, daß sie nicht als Bescheidadressaten angeführt seien, hätten sie doch anläßlich der Verhandlung vom 25. März 1993 ebenso übereinstimmend mit den mP die Erweiterung des Zweckes der Wassernutzung auf Trinkwasser beantragt. Der Rechtsvorgänger der mP habe als Eigentümer der Liegenschaft A. 8 die Quelle anteilig an die übrigen Wasserberechtigten abgetreten, sodaß alle nunmehrigen Wasserberechtigten Miteigentümer der Quelle seien. Die mP wandten sich in ihrer Berufung dagegen, daß als Zweck der Anlage die Versorgung aller Wasserberechtigter mit Trink- und Nutzwasser angeführt werde, weil lediglich sie einen dahin gerichteten Antrag gestellt und einem Antrag der Beschwerdeführer die Zustimmung nicht erteilt hätten. Überdies müsse den mP die gesamte Wassermenge, die über das mit Bescheid vom 14. Dezember 1953 bewilligte Ausmaß hinausgehe, ausschließlich zustehen.

Mit Bescheid vom 23. April 1996 behob die belangte Behörde den Bescheid der BH vom 3. Oktober 1995 gemäß § 66 Abs. 2 AVG mit der Begründung, daß für die Erlassung eines auf § 21a WRG 1959 gestützten Anpassungsbescheides keine Rechtsgrundlage vorhanden sei. Die Wasserberechtigten an einer Nutzwasserversorgungsanlage mittels Anpassungsbescheid nach § 21a WRG 1959 zur Herstellung einer Trinkwasserversorgungsanlage zu verpflichten, könne nicht Sache der Wasserrechtsbehörde sein. Eine Zweckabänderung auf Trinkwassernutzung zu beantragen, sei allein Sache der Konsensinhaber; die BH habe das antragsgebundene Bewilligungsverfahren unzulässigerweise durch ein amtswegiges Anpassungsverfahren ersetzt, worin ein gravierender Verstoß gegen das Konsensprinzip des Wasserrechtsgesetzes liege. Es gehe aus dem geführten Verfahren auch nicht hervor, inwieweit sich die übrigen Wasserbenutzungsberechtigten nun dem Antrag der mP anschließen und welchen Konsens sie dazu beantragten. Das im bekämpften Bescheid erteilte Maß der Wasserbenutzung von 34,5 m<sup>3</sup>/d sei ebenfalls nicht nachvollziehbar, weil im Antrag der mP lediglich maximal 16 m<sup>3</sup>/d begehrt worden seien. Es müßten die Beteiligten ihre Anträge präzisieren, wozu es der Durchführung einer neuerlichen wasserrechtlichen Verhandlung bedürfe.

Im fortgesetzten Verfahren beehrten die mP in einer Eingabe an die BH vom 7. Mai 1996 die Abänderung des Zwecks der Anlage dahin, daß diese Anlage ausschließlich der Versorgung des Anwesens der mP diene, wobei das Maß der Wasserbenutzung mit 34,5 m<sup>3</sup> je Tag festgestellt werden möge. Sämtliche Quellen lägen auf Grundstücken im Eigentum der mP; diese seien es auch gewesen, die ein Projekt für die Neuerteilung bzw. Abänderung der wasserrechtlichen Bewilligung vorgelegt und darüber hinaus sämtliche von der Behörde vorgeschriebenen hygienischen Maßnahmen auf ihre Kosten durchgeführt hätten.

Die Beschwerdeführer wiederum stellten in einer Eingabe an die BH vom 27. Juni 1996 den Antrag, den Zweck der Anlage auf Versorgung der Wasserberechtigten mit Trink- und Nutzwasser und die Art der Wasserbenutzung auf Trinkwasserversorgung aus Quellen abzuändern und das Maß der Wasserbenutzung ohne mengenmäßige Beschränkung, hilfsweise mit einem Anteil von 16,6 % pro Antragsteller an der jeweils geförderten Wassermenge, hilfsweise mit 40 m<sup>3</sup>/d pro Antragsteller festzusetzen. Der Rechtsvorgänger der mP habe damals die Quelle zu gleichen Anteilen an die am Bau der Wasserbenutzungsanlage beteiligten Parteien abgetreten. Voraussetzung für die Abtretung der Quelle an die übrigen Wasserberechtigten sei gewesen, daß die vormalis auf der Liegenschaft der mP lastende Wasserversorgung der Liegenschaft A. 5 hinfällig würde, was in weiterer Folge auch geschehen sei. Die Übernahme der Erhaltung der Wasserleitung zwischen den Liegenschaften der mP und jener des Hauses A. 5 (Fünftbeschwerdeführerin) sei ebenfalls als Gegenleistung für die Quellabtretung durch den Rechtsvorgänger der mP anzusehen gewesen. Die Wasserbenutzungsberechtigten hätten seit dieser Zeit die Quelle völlig uneingeschränkt genutzt. Auch dem Wasserbuchbescheid seien mengenmäßige Beschränkungen nicht zu entnehmen. Es befände sich die Wasserversorgungsanlage und die Quelle im Miteigentum aller Wasserberechtigter, welche am Ertrag der Quelle daher mit jeweils 16,6 % beteiligt seien. Da die Leistungsfähigkeit der Quelle mit 240 m<sup>3</sup>/d eingestuft werde, stehe daher jedem der Wasserberechtigten als Maß der Wasserbenutzung zumindest eine Menge von 40 m<sup>3</sup>/d zu.

Die BH führte am 14. November 1996 eine neuerliche Verhandlung durch, in welcher die Beschwerdeführer und die

mP ihre jeweiligen Rechtsstandpunkte wiederholten und den Auffassungen der Gegenseite widersprachen. Die Beschwerdeführer äußerten die Ansicht, daß dem Begehren der mP nicht entsprochen werden könne, weil damit in bestehende Rechte der übrigen Wasserberechtigten eingegriffen würde. Die Beschwerdeführer seien Miteigentümer, zumindest jedoch Dienstbarkeitsberechtigte an der betroffenen Wasserversorgungsanlage. Die im Wasserbuch angeführte Wassermenge in der Höhe von 6.150 l sei rechtlich völlig irrelevant. Die mP bemängelten, daß im Bescheid vom 14. Dezember 1953 das Maß der Wassernutzung nicht festgesetzt worden sei und verwiesen auf § 13 Abs. 2 WRG 1959. Das Maß der Wasserbenutzung sei demnach mit dem seinerzeitigen Bedarf von 6.150 l festzustellen. Darüber hinausgehende Rechte stünden den Beschwerdeführern nicht zu. Die Verwendung des Wassers auch für Trinkwasserzwecke durch die Beschwerdeführer sei rechtswidrig, weil es eine Änderung des Verwendungszweckes bedeute, die nur mit Zustimmung der Eigentümer zulässig wäre. Die Beschwerdeführer seien weder Miteigentümer des Wassers oder der Anlage, noch Dienstbarkeitsberechtigte. Die Leistungsfähigkeit der Quelle betrage nicht 240 m<sup>3</sup>/Tag, sondern bei Niedrigwasserführung nur ca. 35 m<sup>3</sup>/Tag. Die Schüttung jener Quelle, die in den Fünzigerjahren gefaßt worden sei, betrage maximal 80 % der jeweils anfallenden Wassermenge. Die Restmenge komme aus den weiteren Quellen, die nicht Gegenstand des seinerzeitigen Wasserrechtsverfahrens gewesen seien. Die Beschwerdeführer und die mP machten darüber hinaus auch noch geltend, daß die jeweilige Gegenseite zum Anschluß an die Ortswasserleitung verpflichtet sei. Der Eigentümer des Hauses A. 3 erklärte, auf sein Wasserrecht aus der vorliegenden Anlage zu verzichten, weil er über eine eigene wasserrechtlich bewilligte Anlage verfüge. Er habe die Anlagenteile der alten Anlage, soweit sie seine Liegenschaft betroffen hätten, entfernt. Der Amtssachverständige für Wasserbautechnik erinnerte daran, daß die Wasserbedarfsberechnung für den mittleren Tagesbedarf für alle Wasserbezieher 39.350 l/Tag ergeben habe. Durch den Wegfall des Anschlusses des Anwesens A. 3 verringere sich der Gesamtbedarf auf 29.940 l/Tag. Über die Quellschüttungen lägen zwei Messungen vor, eine davon ergebe 49,3 m<sup>3</sup>/Tag, die andere 25,92 m<sup>3</sup>/Tag, jeweils für die Quelle 1.

Mit Bescheid vom 28. November 1996 erteilte die BH den mP und den Beschwerdeführern die Bewilligung für die Änderung des Zweckes und Maßes des unter Postzahl 1669 des betroffenen Wasserbuches eingetragenen Wasserbenutzungsrechtes derart, daß als Maß der Wasserbenutzung 29,94 m<sup>3</sup>/d für die Wasserentnahme "aus der Quelle" (zu ergänzen offenbar: "1") und für die Quellen 2 und 3 - entsprechend der Schüttung - 4,320 m<sup>3</sup>/d (Anlagenteil mP) festgesetzt, als Zweck die Trink- und Nutzwasserversorgung angeführt, die wasserrechtliche Bewilligung bis zum 31. Dezember 2025 befristet und als Liegenschaft, mit der das Wasserbenutzungsrecht verbunden sei, die Liegenschaften A. 8, 15, 16, 4 und 5 genannt wurden (Spruchabschnitt I.). In Spruchabschnitt II. wurde ein Schutzgebiet festgelegt. In der Begründung dieses Bescheides heißt es, daß die Quelle 1 von allen Wasserberechtigten benützt werde und auch als Wasserspende im Wasserbuch eingetragen sei. Die Quellen 2 und 3 seien vom Grundeigentümer zusätzlich herangezogen worden und verblieben beim Grundeigentümer des Quellgrundstückes (mP). Die vom Amtssachverständigen vorgenommene Wasserbedarfsrechnung habe ergeben, daß bei Niederwasserführung die gesamte Quelle 1 benötigt werde. Es sei daher das Maß der Wasserbenutzung entsprechend dem errechneten Wasserbedarf für die Wasserberechtigten festzulegen gewesen, wie dies auch § 13 WRG 1959 entspreche. Die Behörde betrachte die Wasserversorgungsanlage als Ganzes und beschränke sich daher darauf, das Maß der Wasserbenutzung entsprechend dem Bedarf für die gesamte Anlage festzusetzen. Inwieweit Einschränkungen bzw. besondere Privatrechtstitel bestünden oder geltend gemacht würden, sei zivilrechtlich zu beurteilen und nicht Gegenstand des Wasserrechtsverfahrens. Dem Begehren der Antragsteller auf Ableitung des gesamten Wassers für Trink- und Nutzzwecke habe nicht entsprochen werden können, während den Anträgen aller Wasserberechtigter auf Änderung des Zweckes von Nutz- auf Trinkwasser stattzugeben gewesen sei. Dies könne von einem Wasserberechtigten auch nicht verhindert werden, weil die Anlage als Ganzes einzustufen sei, Trinkwasser liefere und somit eine Einschränkung eines bestehenden Rechtes nicht gegeben sei. Daß jedem Wasserbezieher der gleiche Anteil am Wasserbezug aus der Quelle zukomme, sei eine dem Wasserrecht fremde Anschauung. Der Wasserbezug richte sich mangels einer anderen Regelung vielmehr nach dem Wasserbedarf, wobei das über diesen Bedarf hinausgehende Wasser mangels Nachweises eines anderen Privatrechtstitels dem Grundeigentümer gehöre. Welche Wassermenge unter Berücksichtigung der seinerzeitigen Bewilligung, eventueller widerrechtlicher Erweiterungen etc. den einzelnen Wasserberechtigten zukomme, sei gegebenenfalls privatrechtlich zu klären. Unklarheiten hinsichtlich des zustehenden Maßes für die einzelnen Berechtigten seien zivilrechtlich auszutragen. Die Quellen 2 und 3 hingegen kämen hinsichtlich der Nutzung dem Grundeigentümer zu.

Auch gegen diesen Bescheid wurde sowohl von den Beschwerdeführern als auch von den mP Berufung erhoben.

Die Beschwerdeführer rügten, daß die BH es unterlassen habe, die einzelnen Rechte der Wasserberechtigten an der Wasserversorgungsanlage hinsichtlich Quelle 1 bescheidmäßig festzusetzen; eine solche Festsetzung wäre aufgrund des Akteninhaltes leicht möglich gewesen. Diese Entnahmerechte stellten eine rechtmäßig geübte Wassernutzung dar und seien daher als bestehende Rechte an der Wasserversorgungsanlage zu qualifizieren. Der Anteil des Wasserbenutzungsrechtes hinsichtlich der Liegenschaft A. 3 falle den übrigen Wasserbenutzungsberechtigten zu. Da die mP zwei weitere Quellen gefaßt hätten, sei ihr Bedarf an der Quelle 1 logischerweise geringer als bisher, weshalb der erloschene Anteil den Beschwerdeführern zuzufallen habe. Es stünden den mP daher 16,6 % an der Wassermenge der Quelle 1 zu, während die übrigen 83,4 % auf die übriggebliebenen vier Beschwerdeführer aufzuteilen seien, sodaß jedem von diesem eine Wasserentnahme von 20,85 % an der von der Quelle 1 ausgeschütteten Wassermenge zustehen. Da aus Vorsichtsgründen auch das bescheidmäßig festgesetzte Maß der Wasserbenutzung von 29,94 m<sup>3</sup>/Tag für die Wasserentnahme aus der Quelle 1 bestritten werde, werde die Festsetzung eines Maßes der Wasserbenutzung für die Quelle 1 in der Höhe von 100 m<sup>3</sup>/Tag, somit 20 m<sup>3</sup> pro Antragsteller begehrt.

Die mP wiederum bekämpften den Bescheid insoweit, als auch den Beschwerdeführern ein Wasserbenutzungsrecht erteilt werde, jedenfalls insoweit, als den Beschwerdeführern ein solches Wasserbenutzungsrecht erteilt werde, welches als Zweck die Trinkwasserversorgung vorsehe, und letztlich insoweit, als diesen Antragstellern ein über die Tagesmenge von je 1.033 l hinausgehendes Wasserbezugsrecht zugestanden werde. Für den Verwendungszweck Nutzwasser im Umfang der damaligen maximalen Wassermenge von ca. 6.200 l liege eine Zustimmung des Rechtsvorgängers der mP als Grundeigentümer vor, eine weitergehende Einwilligung existiere nicht und sei auch von den mP nie erteilt worden. Dividiere man den damaligen Maximalbedarf von 6.200 l durch sechs Objekte, so ergebe sich ein tägliches Ausmaß von 1.033 l, in welchem Umfang die Behörde das Maß der Wasserbenutzung hätte feststellen müssen. Den Beschwerdeführern habe es an der Antragslegitimation gefehlt, deren Anträge hätten zurückgewiesen werden müssen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid hob die belangte Behörde auch den Bescheid der BH vom 28. November 1996 gemäß § 66 Abs. 2 AVG auf. § 12 Abs. 1 WRG 1959 schreibe als eine der zentralsten Normen des Wasserrechtsgesetzes vor, daß eine wasserrechtliche Bewilligung u.a. nur dann erteilt werden dürfe, wenn bestehende Rechte nicht verletzt werden. Im konkreten Fall sei unbestritten, daß die vom Verfahren betroffene Quelle auf dem Grundstück der mP liege. Auf der Grundlage des § 3 Abs. 1 lit. a WRG 1959 sei diese Quelle als Privatgewässer zu beurteilen, das dem Grundeigentümer gehöre, wenn nicht von anderen erworbene Rechte vorlägen. Auf der Grundlage des § 5 Abs. 2 WRG 1959 stehe die Benutzung dieses Privatgewässers demjenigen zu, dem es gehöre, wenn und insoweit nicht durch Gesetz oder durch besondere Rechtstitel (z.B. Dienstbarkeiten) Beschränkungen vorlägen. Die mP hätten "als Eigentümer des Quellgrundstückes ein derartiges Vorliegen eines bestehenden Rechtes" behauptet und auf dieser Rechtsgrundlage die Abweisung des Begehrens der übrigen Antragsteller verlangt. Ebenso unbestritten im Hinblick auf die verfahrensgegenständliche Quelle sei das Vorliegen einer wasserrechtlichen Bewilligung aus dem Jahre 1953, die allen Wasserbenutzungsberechtigten gemeinsam das Recht zu Entnahme von Nutzwasser in einem Ausmaß von maximal

6.200 l/d einräume. Ein derartiges Wasserbenutzungsrecht sei ebenfalls als bestehendes Recht im Sinne des § 12 Abs. 2 WRG 1959 zu werten, wobei dieses Recht auch von den übrigen Wasserbenutzungsberechtigten dem Antrag der mP entgegengehalten worden sei. Hinsichtlich des darüber hinausgehenden Teiles der Quellschüttung sei von den übrigen Wasserbenutzungsberechtigten das Vorliegen von Miteigentum oder einer Dienstbarkeit an der Quelle bzw. Anlage und damit ebenfalls eine Nutzungsbefugnis nach § 5 Abs. 2 WRG 1959 behauptet worden. Die Verfahrensparteien behaupteten im Hinblick auf die betroffene Quelle jeweils das Vorliegen von bestehenden Rechten im Sinne des § 12 Abs. 2 WRG 1959. Es könne eine Entscheidung über die beiden Bewilligungsanträge damit erst dann herbeigeführt werden, wenn das Vorliegen bzw. Nichtvorliegen von bestehenden Rechten der beiden Streitparteien im Sinne des § 12 Abs. 2 WRG 1959 geklärt sei. Im vorliegenden Fall habe die BH ungeachtet des Vorliegens entgegengesetzter Anträge und der ungeklärten rechtlichen Situation hinsichtlich der bestehenden Rechte - somit ohne jegliche sachlich nachvollziehbare Begründung - die Abänderung des Zweckes und Maßes der Wasserbenutzung für alle Antragsteller erteilt. Dies sei mit der rechtlich verfehlten Argumentation begründet worden, daß die geltend gemachten Privatrechtstitel zivilrechtlich zu beurteilen und nicht Gegenstand des Wasserrechtsverfahrens seien. Tatsächlich hätte die BH das Vorliegen bestehender Rechte im Sinne des § 12 Abs. 2 WRG 1959 prüfen und die Parteien zur diesbezüglichen Vorlage von Beweismitteln auffordern müssen. Auch sei das Vorliegen einer Anschlußpflicht oder

Ausnahmegenehmigung nach den Gemeindewasserversorgungsgesetz und die Möglichkeit der Einräumung von Zwangsrechten nicht erörtert worden. Es sei der der Berufungsbehörde vorliegende Sachverhalt im Sinne des § 66 Abs. 2 AVG damit so mangelhaft, daß die Wiederholung einer mündlichen Verhandlung vor allem zu Prüfung der Frage der bestehenden Rechte im Sinne des § 12 WRG 1959 unvermeidlich erscheine.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welchem die Beschwerdeführer die Aufhebung des angefochtenen Bescheides aus dem Grunde der Rechtswidrigkeit seines Inhaltes mit der Erklärung begehren, sich durch den angefochtenen Bescheid in ihrem Recht auf Feststellung bestehender Rechte und auch mengenmäßige Festlegung des Maßes der Wasserbenutzung als verletzt zu erachten.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und ebenso wie die mP in ihrer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Grundvoraussetzung der Kassationsbefugnis der Berufungsbehörde ist nach § 66 Abs. 2 AVG die Mangelhaftigkeit des ihr vorliegenden Sachverhaltes. Von einer solchen Mangelhaftigkeit aber kann, wie die Beschwerdeführer zutreffend aufzeigen, im Beschwerdefall keine Rede sein. Der dem Verfahren zugrundeliegende Sachverhalt ist im Tatsachenbereich zwischen den Beschwerdeführern und den mP in Wahrheit nicht einmal strittig. Es leiten die mP und die Beschwerdeführer aus dem offen zu Tage liegenden Sachverhalt lediglich unterschiedliche Rechtsfolgen ab. Die von den Verfahrensparteien durch ihre divergent geäußerten Rechtsstandpunkte aufgeworfenen Rechtsfragen zu lösen, oblag gemäß § 66 Abs. 4 AVG aber der belangten Behörde, welche diese Aufgabe an die BH mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 66 Abs. 2 AVG im Sachverhaltsbereich nicht überwälzen durfte, zumal es ihr freistand, ihr allenfalls noch klärungsbedürftig erscheinende Einzelheiten durch ergänzende Ermittlungen, gebotenenfalls durch Durchführung einer mündlichen Verhandlung selbst aufzuklären (vgl. für viele etwa das hg. Erkenntnis vom 29. Oktober 1996, 95/07/0189). Für eine Behebung des vor ihr bekämpften Bescheides nach § 66 Abs. 2 AVG bot der von der Erstbehörde ermittelte Sachverhalt der belangten Behörde keinen rechtlich tragenden Grund. Dieser war auch nicht aus dem ergänzend von der belangten Behörde getroffenen Hinweis auf das Vorliegen einer Anschlußpflicht oder der Voraussetzungen einer Ausnahmegenehmigung von dieser nach den landesgesetzlichen Gemeindewasserversorgungsvorschriften zu gewinnen, weil das Bestehen einer solchen Anschlußpflicht oder der Voraussetzungen einer Ausnahmegenehmigung von dieser auf die Beurteilung der Wasserrechtslage ohne Einfluß ist (vgl. hiezu etwa das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 25. Oktober 1994, 92/07/0098). Ebensowenig läßt sich die Aufhebung des Bescheides der BH vom 28. November 1996 mit dem Hinweis darauf rechtfertigen, daß von der BH "gegebenenfalls die Möglichkeit der Einräumung von Zwangsrechten nicht erörtert" worden sei. Welches überwiegende öffentliche Interesse zugunsten welcher Verfahrenspartei bei der gegebenen Sachlage - und allein in diesem Kontext sei an das Bestehen einer Gemeindewasserleitung erinnert - eine Einräumung von Zwangsrechten rechtfertigen könnte, ist nicht zu erkennen.

Es war der angefochtenen Bescheid daher, weil seine inhaltliche Rechtswidrigkeit gegenüber jener infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften den Vorrang genießt, gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 18. Februar 1999

#### **Schlagworte**

Besondere verfahrensrechtliche Aufgaben der Berufungsbehörde Spruch des Berufungsbescheides

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1997070176.X00

#### **Im RIS seit**

20.11.2000

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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