

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/3/23 2005/07/0175

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.03.2006

## Index

81/01 Wasserrechtsgesetz;

## Norm

WRG 1959 §121 Abs1;

WRG 1959 §121;

WRG 1959 §138;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Bumberger, Dr. Beck, Dr. Hinterwirth und Dr. Enzenhofer als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Chlup, über die Beschwerde der M-GmbH in K, vertreten durch Blum, Hagen & Partner, Rechtsanwälte GmbH in 6800 Feldkirch, Liechtensteinerstraße 76, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Vorarlberg vom 28. Oktober 2005, Zl. Vlb-1010.02.01/0074, betreffend einen wasserpolizeilichen Auftrag, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 25. Mai 2005 wurde der beschwerdeführenden Partei die wasserrechtliche Bewilligung für die im Zusammenhang mit der Errichtung eines Golfplatzes beantragte Grundwasserentnahme und die damit im unmittelbaren Zusammenhang stehende Errichtung eines Bewässerungsteiches (Bewässerungsteich Nr. 3) unter Auflagen erteilt.

Gegenstand dieser wasserrechtlichen Bewilligung war die Grundwasserentnahme aus einem auf Grundstück Nr. 7222 GB R situierten Grundwasserbrunnen. Das aus diesem Brunnen geförderte Grundwasser sollte nach dem der Bewilligung zugrunde liegenden Projekt über ein Leitungssystem in den auf Grundstück Nr. 7193 situierten Bewässerungsteich Nr. 3 geleitet und dort gespeichert werden. Bei diesem Teich sollte eine Wasserentnahmestelle für eine Bewässerungsanlage mittels Filter und Pumpenschacht errichtet werden. Der Bewässerungsteich (Speicherteich) Nr. 3 sollte eine Wasserfläche von ca. 9.920 m<sup>2</sup> und ein Volumen von 16.200 m<sup>3</sup> aufweisen.

Mit Schreiben vom 13. September 2005 berichtete ein Amtssachverständiger für Wasserbau und Gewässerschutz der Bezirkshauptmannschaft F (BH) als der für das Wasserbauvorhaben der beschwerdeführenden Partei in erster Instanz

zuständigen Wasserrechtsbehörde nach Durchführung eines Ortsaugenscheines, dass die Bauausführung wesentlich vom genehmigten Projekt abweiche.

Mit Bescheid vom 4. Oktober 2005 verfügte die BH gemäß § 138 Abs. 2 des Wasserrechtsgesetzes 1959 (WRG 1959), dass die beschwerdeführende Partei binnen fünf Wochen nach Zustellung dieses Bescheides nachträglich um die wasserrechtliche Bewilligung für die eigenmächtig vorgenommenen Änderungen der Bewässerungsanlage anzusuchen oder die eigenmächtigen Neuerungen zu beseitigen habe.

In der Begründung heißt es, von der wasserrechtlichen Bewilligung sei die Grundwasserentnahme inklusive der für die Bewässerung dienenden Anlage erfasst. Danach seien von der wasserrechtlichen Bewilligung folgende Teile des Vorhabens mitumfasst:

-

Die Grundwasserentnahme mittels Vertikalbrunnen im Ausmaß von 7,2 l/s bzw. 618 m<sup>3</sup>/Tag bzw. 52.000 m<sup>3</sup>/Jahr. Der genehmigte Brunnenstandort befinde sich auf Grundstück Nr. 7222 und liege etwa 6 m südlich des L-weges und 100 m östlich der Grundgrenze zum Grundstück Nr. 7221/2, jeweils GB R;

-

die Ableitung des geförderten Grundwassers in einen auf Grundstück Nr. 7193, GB R, situierten Bewässerungsteich (Nr. 3) mit einer Wasserfläche von ca. 9.920 m<sup>2</sup> bzw. einem Speichervolumen von ca. 16.200 m<sup>3</sup>;

-

die Entnahme des gespeicherten Grundwassers mittels Filter- und Pumpenschacht aus dem Teich Nr. 3 und dessen Verteilung und Ausbringung auf die zu beregnenden (intensiv genutzten) Spielflächen über ein Bewässerungsleitungsnetz mit verschiedenen Regnertypen. (Der Grundwasserbedarf sei anhand der projektierten Regnertypen und -anzahl berechnet worden).

Darüber hinaus sei der wasserrechtliche Bewilligungskonsens durch eine Reihe von Auflagen determiniert. Diese Auflagen beträfen die Grundwasserentnahme selbst, die Ausgestaltung und Absicherung des Bewässerungsteiches, die Geländeausformung für die Schaffung von Überläufen und Retentionsräumen zur Schadensabwehr bei Starkregenereignissen, die Sicherheit eines Brückenbauwerks und die Erhaltung der Funktionstüchtigkeit bestehender Entwässerungsanlagen. Die Bewilligung sei nach Maßgabe der genehmigten Plan- und Beschreibungsunterlagen erteilt worden.

Auf Grund des Ergebnisses der behördlichen Überwachung des Baufortschrittes, insbesondere des Berichtes des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom 13. September 2005 und der Ausführungen in den von der beschwerdeführenden Partei eingebrachten Schriftsätzen vom 12., 15. und 27. September 2005 und unter Berücksichtigung des am 14. September 2005 übergebenen Austauschprojektes (Plan- und Beschreibungsunterlagen über die durchgeführten und geplanten Änderungen) würden folgende Planabweichungen als erwiesen angenommen:

Im Zuge der Errichtung der ersten Bauetappe des Golfplatzes seien in Abweichung zum genehmigten Projekt zusätzlich weitere näher bezeichnete Grundstücke in die Golfanlage miteinbezogen worden. Die zusätzlich in Anspruch genommene Fläche betrage etwa 7 ha, wobei vorgesehen sei, im Bereich des zweiten Bauabschnittes eine Fläche von 3,1 ha aus dem Golfplatz auszuscheiden.

Infolge dieser Änderungen seien auch die Teichanlagen neu situiert und gestaltet worden. Anstelle des nördlich vom L-weg auf Grundstück Nr. 7193 bewilligten Bewässerungsteiches Nr. 3 (mit einer Wasserfläche von ca. 9.920 m<sup>2</sup>) sei der Bewässerungsteich etwa 680 m davon entfernt im Süden der Anlage errichtet worden. Weiters sei von dem auf Grundstück Nr. 7222 bewilligten Landschaftsteich ein 400 m langer Bachlauf mit Staubecken zum Bewässerungsteich angelegt worden, wodurch eine ständige Verbindung zwischen dem 7.990 m<sup>2</sup> großen Bewässerungsteich und dem 8.500 m<sup>2</sup> großen Landschaftsteich südlich des L-weges hergestellt und eine Kreislaufführung des Grundwassers ermöglicht worden sei. Die Ausformung der Teich- und Bachlaufanlage sei im Wesentlichen abgeschlossen; die Teich- bzw. Bachlaufanlagen seien größtenteils verlegt. Der Bachlauf mit Staubecken umfasse etwa 4.100 m<sup>2</sup> Wasserfläche.

Diese Änderungen stellten eine bewilligungspflichtige Planabweichung dar, da wesentliche wasserrechtlich genehmigte Anlagenteile, nämlich jene für die Speicherung und Verteilung des Grundwassers, von den bewilligten Plänen erheblich abwichen. Auch die Lage und Ausformung der Retentionsräume habe sich völlig geändert.

Im Vergleich zum wasserrechtlich bewilligten Projekt seien die bisher ausgeführten Anlagenteile für die Grundwasserspeicherung bzw. Bewässerung und Retention sowohl lagemäßig als auch (durch Miteinbeziehung eines Landschaftsteiches und Bachlaufes mit Staubecken) in der Dimensionierung erheblich verändert. Die festgestellten geänderten Ausführungen des Vorhabens wichen derart vom bewilligten grundwassergespeisten Speicher- und Verteilungssystem bzw. Bewässerungssystem ab, dass sie nicht als geringfügige Abweichungen im Sinne des § 121 WRG 1959 qualifiziert werden könnten. Insbesondere könnten negative Auswirkungen auf die im Wasserrechtsverfahren wahrzunehmenden öffentlichen Interessen nicht von vornherein ausgeschlossen werden und sei die Bewilligungsfähigkeit der Planabweichungen in einem neuen wasserrechtlichen Verfahren zu prüfen.

Da für diese Änderungen keine wasserrechtliche Bewilligung eingeholt worden sei, liege ein dem Wasserrechtsgesetz widersprechender Zustand vor, der als eigenmächtige Neuerung im Sinne des § 138 WRG 1959 zu qualifizieren sei.

Da die festgestellten Planabweichungen weder in einem zeitlichen noch (mangels Geringfügigkeit) in einem sachlichen Konnex zu einem Kollaudierungsverfahren stünden, komme auch eine vorrangige Anwendung des § 121 WRG 1959 nicht in Betracht. Schließlich sei auch kein Beseitigungsauftrag im Sinne des § 138 Abs. 1 WRG 1959 zu erlassen gewesen, da die Möglichkeit einer nachträglichen Bewilligung nicht von vornherein ausgeschlossen sei und die Verletzung öffentlicher Interessen zwar möglich erscheine, aber ebenfalls noch nicht feststehe.

Da die Baupläne für die Anlagen schon existierten und im Zuge der Bauüberwachung auf der Baustelle aufgelegt seien, sei für die Antragseinbringung eine Frist von fünf Wochen jedenfalls als ausreichend anzusehen.

Die beschwerdeführende Partei berief. Sie vertrat die Auffassung, die vorgenommenen Abänderungen seien nicht bewilligungspflichtig.

Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 28. Oktober 2005 gab die belangte Behörde der Berufung keine Folge und bestätigte den erstinstanzlichen Bescheid.

In der Begründung heißt es, die beschwerdeführende Partei sei mit ihrer Auffassung, die - von ihr selbst eingeräumten Änderungen - unterlägen keiner wasserrechtlichen Bewilligungspflicht, nicht im Recht.

Zu den Wasserbenutzungsanlagen im weiteren Sinn gehörten auch jene Anlagen, die dazu bestimmt seien, die Wasserbenutzungsanlagen im engeren Sinn benutzen zu können (Zubehörsanlagen). Solche Zubehörsanlagen teilten das rechtliche Schicksal der Wasserbenutzungsanlage im engeren Sinn. Die Änderung einer Wasserbenutzungsanlage, zu deren Errichtung eine wasserrechtliche Bewilligung erforderlich sei, bedürfe immer einer wasserrechtlichen Bewilligung.

Davon, dass sich am wasserrechtlich relevanten Sachverhalt nichts ändere, obwohl der Bewässerungsteich Nr. 3 verlegt worden sei und dass der Teich so ausgeführt worden sei, wie wasserrechtlich bewilligt, könne angesichts der tatsächlichen Ausführung keine Rede sein. Angesichts der vorgenommenen Änderungen lägen wesentliche Planabweichungen vor. Auch wenn sich am wasserrechtlich bewilligten Konsens zur Grundwasserförderung nichts ändere, seien wesentliche Anlagenteile, die zwingend als Teil der wasserrechtlich bewilligungspflichtigen Wasserbenutzungsanlage anzusehen seien, gänzlich anders situiert und dimensioniert worden. Allein die Tatsache, dass ein bisher nicht bewilligungspflichtiger Landschaftsteich mit einer Fläche von 8.500 m<sup>2</sup> mit einbezogen worden sei, indem von diesem Teich ein 400 m langer Bachlauf mit Staubecken zum Bewässerungsteich angelegt worden sei, wobei der Bachlauf mit Staubecken eine Wasserfläche von ca. 4.100 m<sup>2</sup> umfasse, zeige, dass es sich bei den konsenslos durchgeführten Abweichungen um wesentliche Planabweichungen von wasserrechtlich bewilligungspflichtigen Anlagenteilen handle. So stelle sich etwa die Frage der vorzusehenden Retentionsflächen auf Grund der wesentlich größer dimensionierten bewilligungspflichtigen Anlagenteile völlig neu.

Da die Bewilligungsfähigkeit der vorgenommenen Neuerungen nicht von vornherein ausgeschlossen sei, sei von der BH zu Recht eine Alternativauftrag erteilt worden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhalts und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird.

Die beschwerdeführende Partei vertritt die Auffassung, es liege keine eigenmächtig vorgenommene Neuerung vor. Die Relevanz einer Neuerung im Sinne des § 138 Abs. 2 WRG 1959 müsse danach beurteilt werden, ob die begonnenen Maßnahmen in ihrer Gesamtheit vom ursprünglich bewilligten Projekt im Hinblick auf die Ziele des

Wasserrechtsgesetzes abwichen. Eine solche Beurteilung sei von der belangten Behörde unterlassen worden.

Durch die Änderung des Projektes komme es zu keinerlei Veränderungen der Grundwasserentnahme. Sowohl der bewilligte Brunnen als auch dessen Standort und die Entnahmemenge blieben unverändert.

Es liege auch keine bewilligungspflichtige Planabweichung im Hinblick auf die Speicherung und Verteilung des Grundwassers und die Lage und Ausformung der Retentionsräume vor. Allein die Tatsache, dass der Bewässerungsteich Nr. 3 nun an einer anderen Stelle situiert sei, löse für sich noch keine Bewilligungspflicht nach § 10 WRG 1959 aus. In diesem Zusammenhang habe sich weder hinsichtlich der Erschließung oder der Benutzung des Grundwassers noch bezüglich des Eingriffes in den Grundwasserhaushalt etwas geändert. Der Teich sei entsprechend der wasserrechtlichen Bewilligung ausgeführt worden. Jede Beeinflussung des Grundwassers durch die Errichtung und den Betrieb der Teiche sei ausgeschlossen. Es sei auch dafür gesorgt worden, dass ausreichend Retentionsflächen vorhanden seien. Damit stelle auch die Verlegung des Bewässerungsteiches Nr. 3 keine bewilligungspflichtige und somit eigenmächtige Neuerung dar.

Nicht jede Änderung einer bewilligungspflichtigen Wasserbenutzungsanlage erfordere immer eine wasserrechtliche Bewilligung. Für die Beurteilung der Bewilligungspflicht einer Änderung sei allein der Eingriff in den Wasserhaushalt als Zweck der Änderung maßgeblich.

Die belangte Behörde habe es auch unterlassen, relevante Feststellungen zu treffen, inwiefern durch die Planabänderungen tatsächlich in den Grundwasserhaushalt eingegriffen werde.

Die belangte Behörde habe auch außer Acht gelassen, dass das Wasser nur für die Beregnung der Intensivflächen der Spielbahnen benötigt werde und sich die zu beregnenden Spielflächen auch durch die Projektabweichungen nicht änderten.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 138 WRG 1959 lautet auszugsweise:

"Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes

§ 138. (1) Unabhängig von Bestrafung und Schadenersatzpflicht ist derjenige, der die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes übertreten hat, wenn das öffentliche Interesse es erfordert oder der Betroffene es verlangt, von der Wasserrechtsbehörde zu verhalten, auf seine Kosten

- a) eigenmächtig vorgenommene Neuerungen zu beseitigen oder die unterlassenen Arbeiten nachzuholen,
- b) Ablagerungen oder Bodenverunreinigungen durch geeignete Maßnahmen zu sichern, wenn die Beseitigung gemäß lit. a nicht oder im Vergleich zur Sicherung an Ort und Stelle nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten (Aufwand) möglich ist,
- c) die durch eine Gewässerverunreinigung verursachten Missstände zu beheben,
- d) für die sofortige Wiederherstellung beschädigter gewässerkundlicher Einrichtungen zu sorgen.

(2) In allen anderen Fällen einer eigenmächtig vorgenommenen Neuerung oder unterlassenen Arbeit hat die Wasserrechtsbehörde eine angemessene Frist zu bestimmen, innerhalb deren entweder um die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung nachträglich anzusuchen, die Neuerung zu beseitigen oder die unterlassene Arbeit nachzuholen ist."

Unter einer eigenmächtigen Neuerung im Sinne des § 138 WRG 1959 ist die Errichtung von Anlagen oder die Setzung von Maßnahmen zu verstehen, für die eine wasserrechtliche Bewilligung einzuholen gewesen wäre, eine solche aber nicht erwirkt wurde. Hierbei kann es sich um völlig konsenslose, aber auch um konsensüberschreitende Veränderungen handeln (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. März 2002, 2000/07/0056, u. v.a.).

Bei einer von der erteilten Bewilligung abweichenden Ausführung eines Wasserbauvorhabens braucht die Behörde nicht erst das wasserrechtliche Überprüfungsverfahren nach § 121 WRG 1959 abzuwarten, um gegen eine solche Abweichung vorgehen zu können; vielmehr kommt auch schon im Ausführungsstadium § 138 WRG 1959 zur Anwendung (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. September 2002, 2000/07/0086). Lediglich ein

im Zuge eines Überprüfungsverfahrens nach § 121 Abs. 1 WRG 1959 wahrgenommener konsenswidriger Sachverhalt, der mit dem bewilligten Projekt in einem technisch sachnahen Zusammenhang steht, ist nicht zum Gegenstand eines wasserpolizeilichen Auftrages nach § 138 WRG 1959 zu machen, sondern nach der Regelung des § 121 Abs. 1 leg. cit. zu behandeln, weil insoweit die spezielle Norm des letzten Halbsatzes des ersten Satzes des § 121 Abs. 1 WRG 1959 die Anwendbarkeit des § 138 leg. cit. verdrängt (vgl. die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. Februar 1999, Zl. 96/07/0124, und vom 21. Februar 2002, Zl. 2000/07/0063, mwN).

Ein wasserrechtliches Überprüfungsverfahren nach § 121 WRG 1959 war im Zeitpunkt der Erlassung des verfahrensgegenständlichen Auftrages nach § 138 WRG 1959 noch nicht anhängig. Die Anwendung des § 138 WRG 1959 war daher zulässig.

Der wasserrechtliche Bewilligungsbescheid des LH vom 25. Mai 2005 stützt sich auf § 10 Abs. 2 WRG 1959. Diese Bestimmung lautet auszugsweise:

"Benutzung des Grundwassers.

§ 10. (1) Der Grundeigentümer bedarf zur Benutzung des Grundwassers für den notwendigen Haus- und Wirtschaftsbedarf keiner Bewilligung der Wasserrechtsbehörde, wenn die Förderung nur durch handbetriebene Pump- oder Schöpfwerke erfolgt oder wenn die Entnahme in einem angemessenen Verhältnis zum eigenen Grunde steht.

(2) In allen anderen Fällen ist zur Erschließung oder Benutzung des Grundwassers und zu den damit im Zusammenhang stehenden Eingriffen in den Grundwasserhaushalt sowie zur Errichtung oder Änderung der hierfür dienenden Anlagen die Bewilligung der Wasserrechtsbehörde erforderlich."

Der wasserrechtlichen Bewilligungspflicht unterliegt nach § 10 Abs. 2 WRG 1959 nicht nur die Erschließung und Benutzung des Grundwassers, sondern auch die Errichtung oder Änderung der hierfür dienenden Anlagen.

Welche Anlagen zur Benutzung des Grundwassers dienen, ergibt sich aus dem Bewilligungsbescheid und dem diesem zugrunde liegenden Projekt. Demnach sollte das aus einem Grundwasserbrunnen auf Grundstück Nr. 7222 geförderte Wasser über ein Leitungssystem in den auf Grundstück Nr. 7193 situierten Bewässerungsteich Nr. 3 geleitet und dort zur Entnahme gespeichert werden.

Zu den zur Benutzung des Wassers gehörenden und somit bewilligungspflichtigen Anlagen gehört demnach nicht nur der Grundwasserbrunnen, sondern auch der Entwässerungsteich Nr. 3 und seine Speisung.

Dieser Bewässerungsteich Nr. 3 und seine Speisung wurden in einer von der Bewilligung völlig abweichenden Weise ausgeführt. Es liegt daher eine Abweichung von der Bewilligung vor, die ihrerseits bewilligungspflichtig ist. Der wasserpolizeiliche Alternativauftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 wurde zu Recht erteilt.

Aus den dargestellten Erwägungen erweist sich die Beschwerde als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Der Ausspruch über den Kostenersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 23. März 2006

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

ECLI:AT:VWGH:2006:2005070175.X00

#### **Im RIS seit**

18.04.2006

#### **Zuletzt aktualisiert am**

16.10.2018

**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)