

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/4/25 2001/07/0064

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.04.2002

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
81/01 Wasserrechtsgesetz;

## Norm

VwGG §34 Abs1 impl;  
VwRallg;  
WRG 1934 §125 Abs1;  
WRG 1959 §124;  
WRG 1959 §125 Abs4;  
WRG 1959 §142;  
WRG 1959 §17;  
WRG 1959 §21 Abs4 idF 1990/252;  
WRG 1959 §21 Abs4;  
WRG 1959 §21 Abs5;  
WRG 1959 §27 Abs1 lith;  
WRG 1959 §27;  
WRG 1959 §29 Abs1;  
WRG 1959 §29;  
WRG 1959 §98 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Bumberger, Dr. Beck, Dr. Hinterwirth und Dr. Enzenhofer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Paal, über die Beschwerde 1.) des GK und 2.) des BK, beide in S, beide vertreten durch Dr. Heimo Verdino und Dr. Gottfried Kassin, Rechtsanwälte in 9300 St. Veit an der Glan, Waagstraße 9, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Kärnten vom 21. März 2001, Zl. 8W-Allg- 126/2/2001, betreffend Erlöschen eines Wasserbenutzungsrechtes (mitbeteiligte Partei: MK in S, vertreten durch Dr. Ottfried Fresacher, Rechtsanwalt in 9020 Klagenfurt, Theatergasse 9), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführer haben dem Bund zu gleichen Teilen Aufwendungen in der Höhe von insgesamt EUR 332,-- und der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von insgesamt EUR 947,24 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Die k.k. Bezirkshauptmannschaft S erteilte mit Bescheid vom 30. Juni 1909 MK vulgo P gemäß § 86 des Kärntner Wasserrechtsgesetzes und § 12 der Kärntnerischen Bauordnung die Bewilligung zur Errichtung einer Teichanlage auf der Parzelle Nr. 320/1 KG S und zur Rekonstruktion der auf Parzelle Nr. 309 gleicher KG befindlichen Hausmühle unter Vorschreibung näher genannter Bedingungen. Dieser Bescheid bildet im Wasserbuch der Bezirkshauptmannschaft S (BH) unter Postzahl 1003 die mit Nr. 1 bezeichnete Beilage.

Mit "Erkenntnis" vom 12. Juli 1924 erteilte die BH MW nach den Bestimmungen des Kärntner Wasserrechtsgesetzes und der Teichordnung die Bewilligung zur Errichtung und Benützung einer Badeanstalt (Volksbad) bei der P-Realität unter Einhaltung bestimmter Bedingungen und Vorschreibungen. Das Wasser werde aus zwei Quellen bezogen, die auf dem Grunde des MK vulgo P entspringen und zur Speisung von zwei bestehenden Teichen dienten. Die Badeanlage sei am unteren der beiden vorhandenen Teiche geplant. Dieses "Erkenntnis" wurde als Beilage 5 zur PZ 1003 des Wasserbuchs protokolliert.

Mit Bescheid vom 1. August 1929 wurde dem JK nachträglich die wasserrechtliche, gewerberechtliche und die Genehmigung nach der Teichordnung hinsichtlich der Erweiterung der mit dem Bescheid vom 12. Juli 1924 genehmigten Badeanstalt am P-Teich unter bestimmten näher dargestellten Auflagen erteilt. Aus dem Bescheid geht hervor, dass die Badeanstalt am bestehenden Teich, der im Jahre 1924 als Badeteich genehmigt worden sei, gegen Norden zu vergrößert werden solle. Der Boden des Teiches sei teilweise betoniert und teilweise mit Brettern verschalt worden. Die Anzahl der Badekabinen sei um 10 vermehrt worden und es seien auch technische Veränderungen vorgenommen worden. Dieser Bescheid wurde als Beilage Nr. 10 zur Postzahl 1003 des Wasserbuchs protokolliert.

Mit Bescheid vom 30. November 1932 wurde MK schließlich wegen der Gefahr eines Dammbruches zu Sanierungsmaßnahmen am oberen Teich und am Badeteich verpflichtet (Wasserbuch PZ 1003, Beilage Nr. 11).

Mit Kaufvertrag vom 20. September 1937 erwarb JK von seinem Vater MK aus dem Gutsbestand der P-Liegenschaft EZ 230 KG S. (u.a.) das Grundstück Nr. 320/3 (Teich) mit allen Rechten und Vorteilen, mit denen der Verkäufer die Kaufliegenschaft bisher besessen und benutzt hat oder zu besitzen und benützen berechtigt war.

Unter Pkt VIII 1) dieses Kaufvertrages räumte der Verkäufer dem Käufer und dessen Rechtsnachfolgern (u.a.) das Recht ein, für die Badeanstalt auf dem Kaufobjekte, den Grundstücken Nr. 309, 320/3 und 320/4 der KG S., das nötige Wasser von dem zum Gutsbestand der Liegenschaft des Verkäufers EZ 230 KG S. gehörigen Grundstücken Nr. 320/1, 323/1, 325/1, 324, 319/2 und den zum Gutsbestand seiner Liegenschaft EZ 921 Kärntner Landtafel geh. 319/1, 318, 316 und 320/2, alle KG S., zu beziehen, alle auf den erwähnten Grundstücken befindlichen Quellen zu diesem Zwecke auszunützen, die nötigen Leitungen auf diesen Grundstücken anzubringen, instandzuhalten und die hiezu nötigen Grabungen vorzunehmen sowie diese Grundstücke jederzeit nach Bedarf zu betreten.

Unter Pkt VIII 7) des Kaufvertrages wurde festgehalten, dass es der Verkäufer gestatte, die Dienstbarkeit des Wasserbezuges und Wasserleitungsrechtes gemäß Punkt 1) (...) zu Gunsten des jeweiligen Besitzers des Kaufobjektes zu Lasten seiner Liegenschaft EZ 230 KG S. bzw. 921 Kärntner Landtafel einzuverleiben.

Die Beschwerdeführer sind Rechtsnachfolger des Käufers der obgenannten Grundstücke; der Mitbeteiligte (MB) ist Rechtsnachfolger des damaligen Verkäufers. Die unter Pkt VIII 7) vorgesehene Einverleibung der eingeräumten Dienstbarkeiten ist erfolgt. Bei der aus den Grundstücken Nr. 320/3, 320/4, 320/5, 320/6 und 309 bestehenden EZ 1024 (im Eigentum der Beschwerdeführer) ist im Grundbuch im A2-Blatt als Berechtigung die Grunddienstbarkeit des Wasserbezugs und der Wasserleitung zu Lasten der Grundstücke 320/1, 323/1, 325/1, 324 und 319 EZ 320 (im Eigentum des MB) einverleibt, im C-Blatt dieser EZ scheint diese Dienstbarkeit als Last auf.

Am 18. Oktober 1991 beantragte der MB die Feststellung des Erlöschens des unter PZ 1003 für JK, vulgo P, im Wasserbuch eingetragenen Wasserrechtes zum Betrieb einer Badeanstalt und eines Eislaufteiches. Dieser Antrag wurde vom MB im Rahmen einer mündlichen Verhandlung vor der BH vom 8. September 1994 und schließlich im Schriftsatz vom 30. November 1994 wiederholt.

Mit Bescheid der BH vom 31. Mai 1995 wurde festgestellt, dass das im Wasserbuch unter PZ 1003 für JK, vulgo P

(Rechtsnachfolger sind die Beschwerdeführer) eingetragene Wasserrecht zum Betrieb einer Badeanstalt und eines Eislaufteiches erloschen sei. Anlässlich des Erlöschenes dieses Wasserrechtes seien keinerlei Löschungsvorkehrungen zu treffen. Gleichzeitig wurde festgestellt, dass das im Kaufvertrag vom 20. September 1937 unter Punkt VIII. vertraglich eingeräumte Dienstbarkeitsrecht zum Wasserbezug aus mehreren Grundstücken durch die gegenständliche Löschung unberührt bleibe.

Aus der Begründung dieses Bescheides geht hervor, dass der MB beantragt habe, das eingetragene Wasserrecht, welches nunmehr (nach Abtrennung der Liegenschaft EZ 1024 aus der EZ 230) zu Gunsten der Beschwerdeführer bestehe, zu löschen, weil die Badeanstalt schon vor mehreren Jahren geschlossen worden sei. Der Antragsteller (MB) selbst sei Eigentümer der (restlichen) Liegenschaft EZ 230. Die Beschwerdeführer hätten sich gegen die Feststellung des Erlöschenes ausgesprochen und darauf verwiesen, dass im Vertragspunkt VIII. des Kaufvertrages vom 20. September 1937 dem Eigentümer der letztgenannten Liegenschaft, auf der sich auch die Badeanstalt befindet, das Wasserbezugsrecht an mehreren in der EZ 320 verbliebenen Grundstücken eingeräumt worden sei. Die Beschwerdeführer hätten weiter vorgebracht, im Kaufvertrag sei zu Punkt VIII 1) eine umfassende Wasserrechtseinräumung zu Gunsten des JK, ihres Großvaters, vorgenommen worden, wobei die Einräumung des Wasserrechtes nicht nur für die Badeanstalt sondern auch für die übrigen Grundstücke erfolgt sei.

Die Behörde erster Instanz stellte weiter fest, von der seinerzeit bestehenden Badeanstalt befindet sich derzeit auf dem Grundstück der Antragsgegner (Beschwerdeführer) nur mehr das betonierte Badebecken. Alle übrigen Teile der seinerzeitigen Anstalt seien nicht mehr vorhanden. Dieses Badebecken werde teilweise noch für private Zwecke genutzt. Die seinerzeit betriebene Badeanstalt sowie die Vermietung des Eislaufplatzes sei, wie aus den Löschungen der diesbezüglichen gewerberechtlichen Bewilligungen ersichtlich, nicht mehr ausgeübt worden. Dadurch sei es zu einer Änderung des Zweckes der Anlage gekommen, sodass die Voraussetzungen des § 27 Abs. 1 lit. h WRG 1959 vorlägen.

In der Gewässermappe des Wasserbuches sei unter Zweck der Anlage "Badeanstalt und Eislaufteich" eingetragen; es sei also eindeutig eine Änderung des Zweckes der Anlage eingetreten. Die BH sei für die Bewilligung zuständig gewesen, selbstverständlich sei sie auch für die Löschung des Wasserrechtes zuständig, auch wenn die Dienstbarkeit des Wasserbezuges auf privatrechtlicher Ebene geregelt worden sei. Aus dem letztgenannten Grund sei auch im Spruch festgestellt worden, dass das privatrechtlich eingeräumte Dienstbarkeitsrecht durch den gegenständlichen Bescheid nicht berührt werde. Da die Servitutsvereinbarung nicht im Zuge des wasserrechtlichen Verfahrens erfolgt sei und überdies dieses Dienstbarkeitsrecht im Grundbuch eingetragen sei, sei eine Löschung dieser Dienstbarkeit nicht möglich (§ 70 Abs. 1).

Die Beschwerdeführer erhoben Berufung gegen den ersten Absatz des Spruches des Bescheides der BH (Erlöschen des Wasserrechtes für Badeanstalt und Eislaufteich). Es sei in rechtlicher Hinsicht davon auszugehen, dass die Einräumung der Wasserrechte mittels des Vertrages aus dem Jahre 1937 ausdrücklich auf privatrechtlicher Ebene erfolgt, die Bewilligung zur Benützung des Teiches zum Eislaufen bereits vorher mit Bescheid vom 20. Dezember 1909 erteilt worden und die Bewilligung zur Errichtung der Badeanstalt auf das "Erkenntnis" vom 12. Juli 1924 sowie auf den Bescheid vom 1. August 1929 zurück zu führen sei. Mit diesen Verwaltungsakten aus den Jahren 1909, 1924 und 1929 sei grundsätzlich nur über die Benützung des Teiches zum Eislaufen entschieden und grundsätzlich nur die Bewilligung zur Errichtung der Badeanstalt erteilt worden. In den genannten Bescheiden gehe es keinesfalls um die Einräumung irgendwelcher Wasserrechte im Sinne des WRG.

Wenn auch die Bewilligung für den Eislaufplatz mit Wirkung vom 29. August 1967 erloschen sei und auch die gewerberechtliche Bewilligung zum Betrieb einer Badeanstalt mit Wirkung vom 3. Dezember 1985 zurück gelegt worden sei, so sei ihrer Ansicht nach davon auszugehen, dass es sich im gegenständlichen Fall ausschließlich um die gewerberechtliche Bewilligung gehandelt habe, die nicht in das Wasserrecht hineingreifen könne. Die Frage des Wasserrechtes, seines Umfangs und seines Inhaltes sei ausschließlich im Kaufvertrag aus dem Jahr 1937 geregelt worden, wo ihrem Großvater die diesbezüglichen Wasserrechte ohne Einschränkung mittels privatrechtlichen Vertrages eingeräumt worden seien. Ihrer Auffassung nach könnte eine Aufhebung dieser Wasserrechte nur durch einen Gegenakt, also durch eine privatrechtliche Auflösungsurkunde, erwirkt werden. Anders wäre der Fall zu beurteilen, wenn im Jahre 1909, 1924 und 1929 in den diesbezüglichen verwaltungsrechtlichen Entscheidungen auch

über die zwangsweise Zurverfügungstellung von Wasser bescheidmäßig entschieden worden wäre. In diesem Fall hätte sich der Wasserbezug auf einen wasserrechtlichen Bescheid gestützt und es wäre die Zuständigkeit der BH als Wasserrechtsbehörde gegeben gewesen.

Dem Antragsteller (MB) als Rechtsnachfolger des seinerzeitigen Servitutsverpflichteten stehe nicht das Recht zu, im konkreten Falle eine Löschung des Wasserrechtes zu begehrten. Die Übertragung der Wasserrechte im Jahre 1937 sei ohne Rücksicht auf das vorliegende Wasserrechtsgesetz auf rein privater Basis erfolgt und sei im Kaufvertrag nicht einmal eine Einschränkung dahingehend erfolgt, ob die Badeanstalt privater oder öffentlichrechtlicher Natur sein müsse. Tatsache sei, dass an Ort und Stelle noch das seit Jahrzehnten bestehende Betonbecken, gefüllt mit Wasser, vorhanden sei und zum Baden benutzt werde. Für den privaten Gebrauch sei eine wasserrechtliche Genehmigung als solche sicherlich nicht erforderlich und würde der konsequente Vollzug des nunmehr angefochtenen Bescheides bedeuten, dass der betreffende Badeteich für die Beschwerdeführer als Familienmitglieder und Eigentümer nicht mehr genutzt werden könnte.

Der angefochtene Bescheid gehe am Kern der Sache vorbei. Die Behörde stütze sich ausdrücklich auf die Rechtsakte der Jahre 1909, 1924 und 1929; in diesen Akten seien die gewerberechtlichen Bewilligungen erteilt worden, weshalb der erste Absatz des Spruches des angefochtenen Bescheides nichts anderes darstelle als dass die diesbezüglichen Gewerbezurücklegungen neuerlich bescheidmäßig beurkundet worden seien. In zivilrechtlicher Hinsicht sei davon auszugehen, dass selbst nach Schließen der öffentlichen Badeanstalt und nach Verzicht auf die Benutzung des Badeteiches als Eislaufplatz die Beschwerdeführer die betreffende bestehende Badeanlage nach wie vor noch als Badeteich benutztten, sodass auch in zivilrechtlicher Hinsicht eine Servitutenfreiheitsersitzung nicht eingetreten sei.

Der MB erstattete eine Stellungnahme zur Berufung der Beschwerdeführer, in der er sich für die Abweisung der Berufung aussprach.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung der Beschwerdeführer gemäß § 66 Abs. 4 AVG als unbegründet ab. Nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens und des zusammengefassten Inhaltes der eingebrochenen Schriftsätze stellte die belangte Behörde den Inhalt der Bescheide vom 30. Juni 1909, vom 12. Juli 1924, vom 1. August 1929 und vom 30. November 1932 dar. Daran anschließend führte sie aus, bis zum Jahre 1919 sei in Kärnten das Reichswasserrechtsgesetz vom 30. Mai 1869, R.G.B. Nr. 93, und dazu als Ausführungsgesetz das Kärntner Landeswasserrechtsgesetz vom 28. August 1870, L.G.B. Nr. 46, angewendet worden. In Kärnten habe dann in Folge - weil bis zur Verfassungsnovelle 1934 Landeskompetenz - bis zum Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 19. Oktober 1934, BGBl. II Nr. 316, betreffend das Wasserrecht, das Gesetz vom 21. März 1919, LGBl. Nr. 40, gegolten. Es könne davon ausgegangen werden, dass die Bestimmungen des Gesetzes vom 21. März 1919 im Wesentlichen mit dem Reichswasserrechtsgesetz und dem Kärntner Wasserrechtsgesetz aus 1870 ident seien.

Der Bescheid aus dem Jahre 1909 stütze sich auf § 86 des Kärntner Wasserrechtsgesetzes, welcher Bestimmungen über das Erkenntnis enthalte. Demnach habe nach Beendigung aller erforderlichen Erhebungen und Verhandlungen die politische Behörde über Zulässigkeit, Umfang, Art und Bedingungen der Unternehmung, sowie über die Notwendigkeit und das Maß der Dienstbarkeiten oder Grundabtretungen das mit Entscheidungsgründen versehene Erkenntnis zu fällen, oder, wenn die Angelegenheit ihren Wirkungskreis überschreitet (§ 76), die selbe der vorgesetzten Behörde zur Entscheidung vorzulegen.

Das "Erkenntnis" vom 12. Juli 1924 (Badeanstalt) beziehe sich auf das Kärntner Wasserrechtsgesetz, der Bescheid vom 1. August 1929 (Erweiterung der Badeanstalt) auf das "Wasserrechtsgesetz". Es könne daher entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführer schlüssig davon ausgegangen werden, dass die Badeanstalt nach den einschlägigen Bestimmungen wasserrechtlich genehmigt worden sei.

Nach Wiedergabe der Bestimmungen des § 27 Abs. 1 lit. h sowie § 21 Abs. 4 WRG 1959 fuhr die belangte Behörde fort, aus dem Wasserbuch der BH sei zur PZ 1003 ersichtlich, dass der Zweck der Anlage "Badeanstalt und Eislaufteich" sei. Die Wasserbenutzungsanlage sei damals mit dem Grundstück Nr. 320/1 der KG S. verbunden worden. Eigentümer dieses Grundstückes sei MK gewesen. Dies decke sich auch mit dem Bescheid vom 12. Juli 1924, der die Errichtung und Benutzung der Badeanstalt zum Inhalt habe. Das Wasser werde aus zwei Quellen bezogen, die auf dem Grunde des MK vulgo P entsprangen und zur Speisung von zwei bestehenden Teichen dienten. Die Zweckbindung im Sinne des § 21 Abs. 4 WRG 1959 sei somit eindeutig gegeben.

Aus dem vorgelegten Akt gehe hervor, dass die Badeanstalt nicht mehr betrieben werde, da zumindest seit 1967 der

Betrieb der Badeanstalt eingestellt und alle für den Betrieb erforderlichen Vorrichtungen demontiert worden seien; die gewerberechtliche Berechtigung sei am 3. Dezember 1985 zurück gelegt worden. Es sei somit auch schlüssig erwiesen, dass der Zweck entfallen sei, weshalb die BH zu Recht vom Erlöschen der wasserrechtlichen Bewilligung ausgegangen sei. Über allfällige zivilrechtliche Ansprüche habe die belangte Behörde kompetenzmäßig nicht abzusprechen; sie habe dies auch mit dem 3. Absatz des Spruches mit der Feststellung klargestellt, wonach vertraglich eingeräumte Dienstbarkeitsrechte unberührt blieben.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde, Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Auch der MB erstattete eine Gegenschrift, in der sie ebenfalls die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die entscheidungswesentlichen Bestimmungen des WRG 1959 lauten:

"§ 21 ...

(4) Der Zweck der Wasserbenutzung darf nicht ohne Bewilligung geändert werden. Diese ist zu erteilen, wenn die Wasserbenutzung dem Stand der Technik entspricht, der Zweck nicht für die Erteilung der Bewilligung oder Einräumung von Zwangsrechten entscheidend war und dem neuen Zweck nicht öffentliche Interessen oder fremde Rechte entgegenstehen.

§ 27. (1) Wasserbenutzungsrechte erlöschen:

...

g) durch den Wegfall oder die Zerstörung der zur Wasserbenutzung nötigen Vorrichtungen, wenn die Unterbrechung der Wasserbenutzung über 3 Jahre gedauert hat, wobei der Wegfall oder die Zerstörung wesentlicher Teile der Anlage dem gänzlichen Wegfall oder der gänzlichen Zerstörung gleichzuhalten ist;

h) durch Wegfall oder eigenmächtige Veränderung des Zweckes der Anlage, wenn das Wasserbenutzungsrecht im Sinne der Bestimmungen des § 21 Abs. 4 an einen bestimmten Zweck gebunden wurde.

§ 29. (1) Den Fall des Erlöschens eines Wasserbenutzungsrechtes hat die zur Bewilligung zuständige Wasserrechtsbehörde festzustellen und hiebei auszusprechen, ob und inwieweit der bisher Berechtigte aus öffentlichen Rücksichten, im Interesse anderer Wasserberechtigter oder in dem der Anrainer binnen einer von der Behörde festzusetzenden angemessenen Frist seine Anlagen zu beseitigen, den früheren Wasserlauf wiederherzustellen oder in welcher anderen Art er die durch die Auflösung notwendig werdenden Vorkehrungen zu treffen hat.

(2) ...

§ 98. (1) Wasserrechtsbehörden sind, unbeschadet der in den einzelnen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes festgelegten Zuständigkeit des Bürgermeisters, die Bezirksverwaltungsbehörde, der Landeshauptmann und der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft. Sofern in diesem Bundesgesetze keine anderweitigen Bestimmungen getroffen sind, ist in erster Instanz die Bezirksverwaltungsbehörde zuständig.

(2) ...

§ 142. (1) ...

(2) Die nach den früheren Gesetzen erworbenen Wasserbenutzungs- oder sonstigen auf Gewässer sich beziehenden Rechte sowie die hiermit verbundenen Verpflichtungen bleiben aufrecht; Ausübung und Erlöschen richten sich nach diesem Bundesgesetz."

Unter dem Aspekt einer Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde machen die Beschwerdeführer geltend, die Wasserrechtsbehörden seien zur Entscheidung über den Antrag auf Löschung des

Wasserrechtes aus dem Wasserbuch nicht zuständig, weil die Berechtigung, Wasser zur Versorgung zweier Teiche aus Quellen des Antragstellers zu beziehen, rein privatrechtlichen Inhaltes sei und die Bestimmungen vor der Wasserrechtsnovelle 1990 heranzuziehen seien, zumal das von den Behörden angenommene Erlöschen des Wasserbenutzungsrechtes weit vor diesem Zeitpunkt erfolgt wäre. Da das privatrechtlich eingeräumte Wasserrecht lediglich im Wasserbuch ersichtlich gemacht worden und niemals eine bescheidmäßige Festlegung des Wasserrechtes erfolgt sei, könne die Beseitigung einer solchen Berechtigung nur durch Auflösungsvereinbarung bzw. ein entsprechendes Gerichtsurteil bewirkt und erst in weiterer Folge bei Vorliegen einer derartigen zivilrechtlichen Entscheidung auch im Wasserbuch gelöscht werden. Der Antrag des Mitbeteiligten hätte daher infolge Unzuständigkeit der Wasserrechtsbehörden zurückgewiesen werden müssen.

Dieses Vorbringen ist aus mehreren Gründen verfehlt.

Die belangte Behörde entschied mit dem angefochtenen Bescheid über eine Berufung der Beschwerdeführer gegen den Bescheid der BH vom 31. Mai 1995. Als im Instanzenzug übergeordnete Behörde war sie zur Entscheidung über diese Berufung jedenfalls (funktionell) zuständig. Eine Unzuständigkeit der belangten Behörde liegt bereits aus diesem Grund nicht vor.

Die übrigen Ausführungen dieses Beschwerdegrundes lassen aber den Schluss zu, dass die Beschwerdeführer damit in erster Linie eine Unzuständigkeit der BH zur Feststellung des Erlöschen des Wasserrechtes geltend machen wollen.

Es begegnet keinen Zweifeln, dass mit Bescheiden der BH vom 12. Juli 1924 sowie vom 1. August 1929 jeweils die wasserrechtliche Bewilligung zur Errichtung einer Badeanstalt (Volksbad) bzw. dessen Erweiterung bei der so genannten P-Realität erteilt wurde. Diese Bewilligungen stützten sich auf die entsprechenden Bestimmungen des Kärntner Wasserrechtsgesetzes vom 28. August 1870, LGBl. Nr. 46 in der Fassung LGBl. Nr. 40/1919. Es ist davon auszugehen, dass sich die (nicht im Akt enthaltenen) Eintragungen im Wasserbuch zur PZ 1003 auf diese Bewilligungen, die als Beilagen zu dieser PZ im Wasserbuch protokolliert wurden, stützen.

Nach § 142 WRG 1959 - wie schon nach der Vorgängerbestimmung des§ 125 Abs. 1 WRG 1934 - bleiben die nach früheren Gesetzen erworbenen Wasserbenutzungsrechte aufrecht und richten sich Ausübung und Erlöschen dieser Rechte nach diesem Bundesgesetz. Dies bedeutet, dass die Wasserbenutzungsrechte, die im Jahr 1924 und 1929 eingeräumt worden waren, ins Regime des WRG 1934 und weiter in das des WRG 1959 übergeleitet wurden. Die Bestimmungen des WRG 1959 über das Erlöschen (insbesondere die §§ 27 und 29) finden daher auch auf die damals erteilten Wasserbenutzungsrechte Anwendung.

Das Vorbringen der Beschwerdeführer, es sei niemals eine bescheidmäßige Festlegung des Wasserrechtes erfolgt, ist daher unzutreffend. Dies gilt auch für die Behauptung der Unzuständigkeit der BH zur Feststellung des Erlöschen dieses Rechtes.

Nach § 29 Abs. 1 WRG 1959 hat die zur Bewilligung zuständige Wasserrechtsbehörde den Fall des Erlöschen eines Wasserbenutzungsrechtes festzustellen. Die Zuständigkeit der BH zur Erlassung eines auf § 29 Abs. 1 in Verbindung mit § 98 Abs. 1 WRG 1959 gestützten Bescheides war daher gegeben.

Nicht nachvollziehbar ist auch die Behauptung der Beschwerdeführer, es sei lediglich das "privatrechtlich eingeräumte Wasserrecht" im Wasserbuch ersichtlich gemacht worden. Die Beschwerdeführer vermischen bzw. verwechseln offenbar das auf öffentlich-rechtlicher Grundlage eingeräumte Wasserbenutzungsrecht mit dem auf vertraglicher Basis eingeräumten Recht des Wasserbezuges und der Wasserleitung zur Versorgung der beiden Teiche aus Quellen auf Grundstücken des MB. Die letztgenannten, auf privatrechtlicher Ebene eingeräumten Rechte sichern die faktische Ausnutzung des auf öffentlich-rechtlicher Ebene eingeräumten Wasserbenutzungsrechtes, weil im Jahr 1937 die Eigentümeridentität zwischen dem Grundstück, auf welchem die wasserrechtlich bewilligte Anlage errichtet wurde und den Grundstücken, die zur Speisung dieser Anlage mit Wasser dienen, wegfiel. Gegenstand des vorliegenden Erlöschenverfahrens sind aber nur die auf öffentlich-rechtlicher Grundlage bestehenden, mit den zitierten Bescheiden aus 1924 und 1929 eingeräumten Wasserrechte.

Die Feststellung des Erlöschen der wasserrechtlichen Bewilligung hat im Übrigen gar keine Auswirkungen auf die - vom Beschwerdeführer als auf "privatrechtlicher Ebene eingeräumte Wasserrechte" bezeichneten - Dienstbarkeiten des Punktes VIII des Kaufvertrages vom 20. September 1937, weil § 70 Abs. 1 erster Satz WRG 1959 auf diese im

Grundbuch eingetragenen Dienstbarkeiten keine Anwendung findet. Die BH hat im Bescheid vom 31. Mai 1995 zudem ausdrücklich ausgesprochen (und die belangte Behörde durch Abweisung der Berufung auch bestätigt), dass diese im Grundbuch eingetragenen Dienstbarkeiten zu Gunsten der Beschwerdeführer bestehen blieben.

Unter dem Aspekt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften bringen die Beschwerdeführer weiters vor, die belangte Behörde habe keinen Ortsaugenschein durchgeführt und daher nicht festgestellt, dass die der Wasserbenutzung dienenden Einrichtungen, wie Zuleitungen, Vorklärbecken, Badeteich, Badebecken und Abflussrohre gegeben und intakt seien und lediglich die für das Umkleiden bestimmten Einrichtungen mittlerweile beseitigt worden seien. Im Evidenzblatt des Wasserbuches sei als Art des Wasserrechtes und als Zweck der Wasserbenutzung lediglich "Badeanlage" angeführt, ohne dass die Zweckbestimmung näher ausgeführt oder gar auf die Öffentlichkeit der Badeanlage Bezug genommen worden sei.

§ 86 des Kärntner Wasserrechtsgesetzes sah vor, dass in der zu erteilenden Bewilligung (u.a.) über die Zulässigkeit, den Umfang, die Art und die Bedingungen der Unternehmung zu entscheiden sei. Als Art der Unternehmung wird im Bescheid aus dem Jahr 1924 ausdrücklich die Errichtung und Benützung einer Badeanstalt (Volksbad) genannt. Auch im Bescheid vom 1. August 1929, mit welchem "die Badeanstalt erweitert" wurde, wird der Betrieb einer Badeanstalt als Zweck der wasserrechtlich zu bewilligenden Anlage bezeichnet. Unter diesem Begriff ist im vorliegenden Fall eine der Öffentlichkeit zugängliche und ihr gewidmete Badeanlage, eben ein "Volksbad", zu verstehen; diese Badeanlage sollte typischerweise von einem größeren Personenkreis, somit über den bloß privaten Gebrauch hinausgehend, benutzt werden. Es begegnet daher keinen Bedenken, wenn die belangte Behörde davon ausging, es könne den hier vorliegenden wasserrechtlichen Bewilligungsbescheiden eine Zweckbindung des Wasserbenutzungsrechtes an die Nutzung als Badeanstalt (Volksbad) entnommen werden. Auf den Inhalt der Eintragung im Wasserbuch, der bloß deklaratorische Wirkung zukommt, kommt es dabei nicht an.

Abgesehen davon, dass die Behauptung der Beschwerdeführer, über das noch vorhandene Betonbecken hinaus seien noch alle anderen technischen Anlagen (mit Ausnahme der Umkleidekabinen) vorhanden und intakt, eine im verwaltungsgerichtlichen Verfahren unzulässige Neuerung darstellt und schon daher nicht weiter zu beachten wäre, würde damit und mit der Behauptung, die Beschwerdeführer benutztten die Badeanlage selbst, aber nicht aufgezeigt, dass unverändert eine Benützung der Anlage als "Volksbad" erfolge. Nur darauf käme es aber im Zusammenhang mit § 27 Abs. 1 lit. h WRG 1959 an. Die Feststellungen im angefochtenen Bescheid, dass die Badebenützung für die Öffentlichkeit, somit als "Volksbad", bereits seit Jahren nicht mehr erfolge, bestreiten die Beschwerdeführer nicht. Selbst bei Vornahme eines Ortsaugenscheines wäre es daher nicht zu für den Verfahrensausgang relevanten ergänzenden Feststellungen der belangten Behörde gekommen.

Unter dem Aspekt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit bringen die Beschwerdeführer schließlich vor, der von der Behörde herangezogene Erlöschenstatbestand des § 27 Abs. 1 lit. h WRG 1959 (ihrer Ansicht nach in der Fassung vor der WRG-Novelle 1990) sei nur dann erfüllt, wenn der weggefallene oder eigenmächtig veränderte, aus dem wasserrechtlichen Bewilligungsbescheid ersichtliche Zweck für die Einräumung des Zwangsrechtes oder für die Entscheidung eines Widerstreitverfahrens maßgeblich gewesen sei. Dies treffe im vorliegenden Fall aber nicht zu.

Diese Auslegung des § 27 Abs. 1 lit. h WRG 1959 bezieht sich offenbar auf die Bestimmung des § 21 Abs. 5 WRG 1959 in der Stammfassung (vor der Novelle BGBI. Nr. 252/1990). Damals führte der Wegfall oder die eigenmächtige Veränderung des Zweckes nur dann zum Erlöschen des Wasserrechtes, wenn dieser Zweck seinerzeit für die Einräumung eines Zwangsrechtes oder für die Entscheidung eines Widerstreitverfahrens (§ 17) maßgebend war. Darauf stellt § 21 Abs. 4 WRG 1959 in der Fassung der WRG-Novelle 1990, auf den § 27 Abs. 1 lit. h WRG 1959 nunmehr verweist, aber nicht mehr ab. Relevant ist nunmehr ausschließlich, ob das Wasserbenutzungsrecht "im Sinne der Bestimmungen des § 21 Abs. 4 WRG" an einen bestimmten Zweck gebunden wurde; auf eine wegen dieses Zweckes erfolgte Zwangsrechtseinräumung oder Entscheidung eines Widerstreitverfahrens kommt es nicht mehr an.

Aus den Erläuterungen zur WRG-Novelle 1990 (1152 BlgNR XVII GP) geht im Zusammenhang mit der Novellierung des § 21 WRG 1959 hervor, dass eine geordnete und gedeihliche Entwicklung der Wasserwirtschaft nur dann möglich sei, wenn Wasserrechte und Anlagen von Zeit zu Zeit dahin überprüft werden könnten, ob sie in der bestehenden Form noch bedarfsgerecht seien, dem Stand der Technik entsprächen und höherwertigen wasserwirtschaftlichen Ansprüchen nicht entgegenstünden. So sei (u.a.) eine Hortung von Wasserrechten in keiner Weise mehr zu rechtfertigen, würden dadurch doch entsprechend sinnvoll aufeinander abgestimmte Wassernutzungen verhindert.

§ 21 Abs. 4 WRG 1959 (in der Fassung der Novelle) sehe vor, dass eine Änderung des Zweckes der Wasserbenutzung einer behördlichen Bewilligung bedürfe. Solche Zweckänderungen wären etwa der Betrieb einer Stromerzeugungsanlage statt einer Mühle, der Betrieb eines Fischteiches statt eines Stauwerkes, die Kühlwasserversorgung statt einer Trinkwasserversorgung.

Angesichts dieser Beispiele, bei denen sich jeweils die Art der Nutzung des Wassers geändert hatte, ergibt sich, dass auch die vorliegende Änderung der Nutzung einer Badeanlage von einer der Öffentlichkeit gewidmeten Badeanstalt (Volksbad) zu einer rein privaten Nutzung als Änderung des Zweckes im Sinne des § 21 Abs. 4 WRG 1959 anzusehen ist. Diese Änderung bzw. der Wegfall des ursprünglichen Zweckes ist durch die bloß private Nutzung der "Badeanstalt" eingetreten; dieser - spätestens 1985 eingetretene - Zustand dauert nach dem diesbezüglich unbestrittenen Sachverhalt auch im Zeitpunkt der Bescheiderlassung (im März 2001) weiterhin an.

Nach der Rechtslage vor der WRG-Novelle 1990 war eine solche Zweckänderung - wegen der zitierten Einschränkung in § 21 Abs. 5 WRG 1959 (Stammfassung) - zwar nicht geeignet, zum Erlöschen der wasserrechtlichen Bewilligung zu führen; daraus ist für die Beschwerdeführer aber nichts zu gewinnen. Wie dargelegt, dauert der Zustand der Zweckänderung (oder des Wegfalls des Zweckes) weiterhin an, liegt somit auch im zeitlichen Geltungsbereich des WRG 1959 in der Fassung der WRG-Novelle 1990 vor, für den § 21 Abs. 4 WRG 1959 maßgeblich ist. Angesichts des Vorliegens der Tatbestandsvoraussetzungen nach § 27 Abs. 1 lit. h in Verbindung mit § 21 Abs. 4 WRG 1959 konnte die belangte Behörde daher ohne Rechtsirrtum vom Eintritt des Erlöschen der wasserrechtlichen Bewilligung für die Badeanstalt ("Volksbad") ausgehen.

Die Ausführungen in der Beschwerde zum Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 waren nicht weiter zu beachten, weil sich die belangte Behörde ausschließlich auf den Tatbestand der lit. h des § 27 Abs. 1 WRG 1959 stützte.

Insofern die Beschwerdeführer vorbringen, im Wasserbuch sei ein Wasserrecht zum Betrieb eines Eislaufteiches nicht eingetragen, weshalb ein solches Recht auch nicht erloschen könne, ist ihnen zwar zuzustehen, dass in den entscheidungswesentlichen wasserrechtlichen Bewilligungsbescheiden der Jahre 1924 und 1929 von einer Nutzung der Anlage als Eislaufteich keine Rede ist. Ist diese Benutzungsart aber von der wasserrechtlichen Bewilligung gar nicht umfasst, bezieht sich somit das Wasserbenutzungsrecht nicht auf die Nutzung des Teiches als Eislaufplatz, so werden die Beschwerdeführer dadurch, dass ein solches, wasserrechtlich nicht existierendes Recht als erloschen festgestellt wird, auch nicht in ihren Rechten verletzt.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Der Ausspruch über den Aufwendersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 25. April 2002

#### **Schlagworte**

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2Mangel der Berechtigung zur Erhebung der Beschwerde mangelnde subjektive Rechtsverletzung Parteienrechte und Beschwerdelegitimation Verwaltungsverfahren Mangelnde Rechtsverletzung Beschwerdelegitimation verneint keineBESCHWERDELEGITIMATIONAuslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

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

ECLI:AT:VWGH:2002:2001070064.X00

#### **Im RIS seit**

11.07.2002

#### **Zuletzt aktualisiert am**

30.08.2017

© 2026 JUSLINE

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

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