

# TE Lvwg Erkenntnis 2018/5/11 LVwG- AV-363/001-2018

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 11.05.2018

## Entscheidungsdatum

11.05.2018

## Norm

WRG 1959 §9 Abs1

WRG 1959 §9 Abs2

WRG 1959 §27 Abs1 litf

WRG 1959 §27 Abs1 litg

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch den Richter

Hofrat Mag. Wallner über die Beschwerde von A, \*\*\*, \*\*\*, gegen den Erlöschenbescheid der Bezirkshauptmannschaft Horn vom 02.03.2018, \*\*\*, in einer Angelegenheit 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. Die Leistungsfrist zur Durchführung der letztmaligen Vorkehrungen wird gemäß § 17 VwGVG iVm § 59 Abs. 2 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) neu festgelegt bis 30.05.2019.
3. Der Ausspruch über die Dienstbarkeiten („Damit erlöschen auch die entbehrlich gewordenen und im Grundbuch nicht eingetragenen Dienstbarkeiten“) entfällt.
4. Die Nummerierung der letztmaligen Vorkehrungen wird gemäß § 17 VwGVG iVm § 62 Abs. 4 AVG dahingehend berichtigt, dass der 2. Spruchpunkt, irrtümlich mit „1.“ bezeichnet, die Bezeichnung „2.“ erhält und alle nachfolgenden Aufzählungsziffern jeweils um eins erhöht werden.
5. Eine Revision nach Artikel 133 Absatz 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) ist gegen dieses Erkenntnis nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

Im Wasserbuch für den Verwaltungsbezirk Horn ist unter der Postzahl \*\*\* ein Wasserbenutzungsrecht zum Betrieb einer Wasserkraftanlage auf Grundstück Nr. \*\*\*, KG \*\*\* (Krafthaus) und Grundstück Nr. \*\*\*, KG \*\*\* (Fischaufstiegshilfe) eingetragen. Das Wasserbenutzungsrecht ist an das Eigentum am Grundstück Nr. \*\*\* gebunden. Zweck der Anlage ist die Erzeugung elektrischen Stromes zum Antrieb eines Hammerwerkes. Das Ausleitungskraftwerk

hat einen Oberwerksgraben, der in einen Schwellteich mündet, von wo das Betriebswasser durch zwei Werkflüder auf drei oberschlächtige Zwellenräder gelangt, welche zwei Schwanzhämmere, einen Blasbalg und eine Schleife betreiben. Das Nutzgefälle beträgt 2,9 m.

Bei einer Überprüfung durch die technische Gewässeraufsicht wurde festgestellt, dass die Wasserkraftanlage im Jahr 1929 vollständig umgebaut worden war. Der von der Bezirkshauptmannschaft Horn erlassene Erlöschenfeststellungsbescheid vom 24.11.1998 wurde aufgrund erhobener Berufung mit Bescheid des Landeshauptmannes von NÖ als Berufungsbehörde vom 25.03.1999 aufgehoben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Horn zurückverwiesen. In einer Verhandlung der Bezirkshauptmannschaft Horn am 14.03.2005 war die Anlage nicht funktionsfähig. Auch bei der Besprechung am 18.02.2010 kam heraus, dass die Anlage nicht funktionsfähig ist. Dieselbe Situation wurde nach durchgeführtem Lokalaugenschein in der Verhandlung am 10.08.2011 festgestellt.

Mit Bescheid vom 21.12.2011 erteilte die Bezirkshauptmannschaft Horn A gemäß § 9 WRG 1959 die wasserrechtliche Bewilligung für den Einbau einer Francis-Turbine bei einer Nutzfallhöhe von 4 m und für die Errichtung einer Fischwanderhilfe. Die Bauvollendungsfrist wurde mit 31.12.2012 festgelegt. Bei einer Begehung am 14.11.2012 stellte die technische Gewässeraufsicht den Beginn der Arbeiten zur Herstellung der Fischwanderhilfe fest. Aufgrund rechtzeitig gestellter Fristerstreckungsansuchen des Beschwerdeführers verlängerte die Bezirkshauptmannschaft Horn mit Bescheiden vom 09.08.2013, 17.01.2014 und 15.01.2015 die Bauvollendungsfrist, zuletzt bis 31.12.2015. Der Beschwerdeführer teilte mit Schreiben vom 28.12.2015 die Fertigstellung der Fischaufstiegshilfe mit. Im Schreiben vom 01.08.2016 ersuchte er um Verlängerung der Fertigstellungsfrist für die Fischaufstiegshilfe aufgrund starker Regenfälle.

Ladungsgemäß erschien der Beschwerdeführer am 03.01.2018 vor der Behörde und wurde in der dazu aufgenommenen Verhandlungsschrift festgehalten, dass die Fischaufstiegshilfe nicht fertig gestellt wurde. Weiters hielt der wasserbautechnische Amtssachverständige fest, dass die beiden nicht funktionsfähigen Peltonturbinen entfernt wurden und die mit Bescheid vom 21.12.2011 bewilligte Francis-Turbine nicht eingebaut wurde. Darüber hinaus hielt dieser Amtssachverständige fest, dass die Wasserkraftanlage seit 2005 nicht mehr in Betrieb war, der Oberwerkskanal und der Schwellteich seither nicht dotiert worden sind, dies alles festgestellt nach durchgeführtem Lokalaugenschein. In der Verhandlung der Bezirkshauptmannschaft Horn am 21.02.2018 stellte der wasserbautechnische Amtssachverständige neuerlich fest, dass die Fischaufstiegshilfe nicht fertig gestellt ist, die Francis-Turbine nicht eingebaut wurde und die seit 2005 nicht mehr funktionsfähigen beiden Peltonturbinen zwischenzeitig entfernt wurden. Weiters hielt er fest, dass die gesamte Wasserkraftanlage seit 2005 nicht mehr in Betrieb sei und der Oberwerkskanal sowie der Schwellteich seither nicht dotiert worden seien.

Daraufhin erließ die Bezirkshauptmannschaft Horn den angefochtenen Bescheid vom 02.03.2018, mit dem der Beschwerdeführer im Rahmen des Erlöschenverfahrens zur Durchführung letztmaliger Vorkehrungen gemäß § 27 Abs. 1 lit. f und g iVm

§ 29 Abs. 1 WRG 1959 (u.a. steinerne Wehranlage, Leerschuss, Einlaufbauwerk und Teile der Fischaufstiegshilfe auf öffentlichem Wassergut entfernen, Sohlstufe auf 50 m entsprechend der Gerinnegeometrie verziehen, Zulauf in den Oberwerkskanal auf 10 m dauerhaft und dicht verschließen) innerhalb eines Jahres ab Rechtskraft des Bescheides verpflichtet wurde.

Dagegen richtet sich die fristgerecht erhobene Beschwerde, in der gleichzeitig ein Ansuchen um Wiederverleihung des Wasserrechtes gestellt wurde. Vorgebracht wird, immer mit der Bezirkshauptmannschaft Horn in Verbindung gewesen zu sein und rechtzeitig um Verlängerung angesucht zu haben. Dazu verweist der Beschwerdeführer auf die Schriftstücke vom 28.11.2013, vom 30.12.2013, vom 01.08.2016 und vom 28.12.2015. Weiters wird vorgebracht, noch zwei Becken für die Fischaufstiegshilfe aufgrund des Hochwassers vom August 2012 herstellen zu müssen, diese hätten jedoch bis Mai 2017 nicht fertiggestellt werden können. Dies aufgrund gesundheitlicher Probleme. Die Planung hätte 400.000 Schilling gekostet, die Turbinen seien von seinem Vater 1929 eingebaut und viele Jahre als den Anforderungen entsprechend zum Antrieb der zwei Hämmere und Pressen verwendet worden. Warum die Turbinen nicht eingetragen seien, entziehe sich seiner Kenntnis. Bis 1936 hätte es nur einen Weg zwischen Messern und Poigen über die Wehranlage gegeben, welche heute noch die Hauptzufahrt für Schwerfahrzeuge sei. Das Stift Altenburg würde über die Wehranlage Holz abtransportieren. Der Beschwerdeführer würde das Hammerwerk als Schauhammerwerk erhalten wollen, weiters Strom erzeugen wollen. Er hätte fast alles in Eigenleistung gemacht.

Folgender Sachverhalt wird anhand der klaren Aktenlage als erwiesen festgestellt:

Im Wasserbuch für den Verwaltungsbezirk Horn ist unter der Postzahl \*\*\* eine Wasserkraftanlage zum Antrieb eines Hammerwerkes als Ausleitungskraftwerk eingetragen, wobei Wasser über einen Oberwerksgraben zu einem Schwellteich und von dort über zwei Fluder auf drei oberschlächtige Zwellenräder gelangt. Das Nutzgefälle ist mit 2,9 m festgelegt. Weiters ist im Wasserbuch zu dieser Postzahl der Bewilligungsbescheid vom 21.12.2011 eingetragen. Das Krafthaus befindet sich auf Grundstück \*\*\*, KG \*\*\*, die Fischaufstiegshilfe auf Grundstücken \*\*\* und \*\*\*, beide KG \*\*\*. Die Anlage ist mit dem Eigentum am Grundstück \*\*\* verbunden, dessen Eigentümer der Beschwerdeführer ist. Weiters befindet sich die steinerne Wehranlage auf den Grundstücken \*\*\* und \*\*\*, beide KG \*\*\*, der Lehrschuss auf Grundstück \*\*\*, das Einlaufbauwerk samt Schützen im Oberwerkskanal auf den Grundstücken \*\*\* und \*\*\*, beide KG \*\*\*, der Zulauf in den Oberwerkskanal auf den Grundstücken \*\*\* und \*\*\*. Eigentümerin des Grundstückes \*\*\* ist die Republik Österreich, vertreten durch die Landeshauptfrau von NÖ als Verwalterin des öffentlichen Wassergutes.

Die Wasserkraftanlage ist seit 2005 nicht funktionsfähig, die beiden in Abweichung vom ursprünglichen Konsens eingebauten Peltonräder sind entfernt, die mit Bescheid vom 21.12.2011 bewilligte Francisturbine ist nicht eingebaut. Der Oberwerkskanal und der Schwellteich sind seit 2005 nicht dotiert. Mit dem Bau der Fischaufstiegshilfe, bewilligt mit demselben Bescheid, wurde begonnen, die Fertigstellung erfolgte jedoch nicht. Die Bauvollendungsfrist ist mit Ablauf des 31.12.2015 verstrichen.

Diese Feststellungen stützen sich auf die klare und unbedenkliche Aktenlage.

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 WRG 1959 lauten auszugsweise:

„§ 9.

(1) Einer Bewilligung der Wasserrechtsbehörde bedarf jede über den Gemeingebräuch (§ 8) hinausgehende Benutzung der öffentlichen Gewässer sowie die Errichtung oder Änderung der zur Benutzung der Gewässer dienenden Anlagen. Auf Antrag hat die Behörde festzustellen ob eine bestimmte Benutzung eines öffentlichen Gewässers über den Gemeingebräuch hinausgeht.

(2) Die Benutzung der privaten Tagwässer sowie die Errichtung oder Änderung der hiezu dienenden Anlagen bedarf dann einer Bewilligung der Wasserrechtsbehörde, wenn hierdurch auf fremde Rechte oder infolge eines Zusammenhangs mit öffentlichen Gewässern oder fremden Privatgewässern auf das Gefälle, auf den Lauf oder die Beschaffenheit des Wassers, namentlich in gesundheitsschädlicher Weise, oder auf die Höhe des Wasserstandes in diesen Gewässern Einfluß geübt oder eine Gefährdung der Ufer, eine Überschwemmung oder Versumpfung fremder Grundstücke herbeigeführt werden kann.

(3) ...

§ 27.

(1) Wasserbenutzungsrechte erloschen:

a)

...

...

f)

durch Unterlassung der Inangriffnahme des Baues oder der Fertigstellung der bewilligten Anlagen binnen der im Bewilligungsbescheide hiezu bestimmten oder nachträglich verlängerten Frist;

g)

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

...

## § 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 Auflassung notwendig werdenden Vorkehrungen zu treffen hat."

§ 62 Abs. 4 AVG:

„(4) Schreib- und Rechenfehler oder diesen gleichzuhaltende, offenbar auf einem Versehen oder offenbar ausschließlich auf technisch mangelhaftem Betrieb einer automationsunterstützten Datenverarbeitungsanlage beruhende Unrichtigkeiten in Bescheiden kann die Behörde jederzeit von Amts wegen berichtigen.“

Mit dem angefochtenen Bescheid wird von der belangten Behörde das Erlöschen des Wasserbenutzungsrechtes für die Wasserkraftanlage zur Postzahl \*\*\* des Wasserbuches für den Verwaltungsbezirk Horn festgestellt und werden letztmalige Vorkehrungen aufgetragen.

Unstrittig ist, dass der Beschwerdeführer der bisher Wasserberechtigte ist.

In gegenständlicher Sache sind zwei Bereiche zu behandeln, einerseits das mit der Stammbewilligung aus 1891 eingeräumte Wasserbenutzungsrecht und andererseits die mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Horn vom 21.12.2011 wasserrechtlich bewilligte Änderung der Wasserkraftanlage (Einbau einer Francisturbine, Errichtung einer Fischwanderhilfe).

Zur ursprünglich wasserrechtlich bewilligten Anlage ist festzuhalten, dass diese jedenfalls seit 2005 nicht in der bewilligten Art und Weise betrieben wird, der Oberwerkskanal und der Schwellteich sind seit dieser Zeit nicht mit Wasser dotiert. Es ist daher für diesen Fall der Erlöschenstatbestand des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 gegeben, eine Unterbrechung der Wasserbenutzung über drei Jahre.

Zu den mit Bescheid vom 21.12.2011 bewilligten Änderungen ist jedenfalls der Erlöschenstatbestand nach § 27 Abs. 1 lit. f eingetreten, da die Fertigstellung der Anlagenänderungen, nämlich der Einbau einer Francisturbine und die Herstellung einer Fischaufstiegshilfe, nicht innerhalb der dreimal verlängerten Bauvollendungsfrist bis 31.12.2015 erfolgte. Auch in der Verhandlung am 21.02.2018 wurde nach durchgeföhrtem Lokalaugenschein vom wasserbautechnischen Amtssachverständigen festgehalten, dass weder die Francisturbine eingebaut noch die Fischwanderhilfe fertiggestellt wurde.

Zum Vorbringen, es sei immer rechtzeitig um Verlängerung der Bauvollendungsfrist angesucht worden, ist darauf hinzuweisen, dass nach Ablauf der zuletzt eingeräumten Verlängerung bis 31.12.2015 ein weiteres Ansuchen um Verlängerung vom 01.08.2016 gestellt wurde. Da zu diesem Zeitpunkt die Bauvollendungsfrist jedoch bereits abgelaufen war, ist auch das Wasserbenutzungsrecht betreffend die Abänderungen der gegenständlichen Wasserkraftanlage von Gesetzes wegen erloschen. Eine spätere Antragstellung kann das nicht verhindern. Über den verspäteten Verlängerungsantrag wäre zwar formal mit Zurückweisung abzusprechen gewesen, jedoch ist durch Erlassung des Erlöschenfeststellungsbescheides vom 02.03.2018 auch dieser Antrag als miterledigt anzusehen.

Das in der Beschwerde angeführte Schreiben vom 28.12.2015 stellt jedenfalls keinen Antrag auf Verlängerung der Bauvollendungsfrist dar, mit diesem Schreiben wird lediglich die Mitteilung der Fertigstellung der Fischaufstiegshilfe gemacht.

Hinsichtlich des Erlöschens der Änderungsbewilligung ist aber auch festzuhalten, dass schon durch Wegfall der Stammbewilligung die darauf aufbauenden Bewilligungen grundsätzlich aus dem Rechtsbestand ausscheiden.

Dass die eingebauten Turbinen nach Ansicht des Beschwerdeführers viele Jahre lang den Anforderungen zum Betrieb der zwei Hämmer entsprochen hätten, kann nicht helfen, da das Wasserrecht kraft Gesetzes durch mehr als dreijährigen Nichtgebrauch der Wasserkraftanlage erloschen ist. Eine allfällige Verwendung der Wehranlage als Fahrweg kann aufgrund des von Gesetzes wegen eingetretenen Erlöschens des Wasserbenutzungsrechtes, da der oben dargelegte Erlöschenstatbestand vorliegt, den Eintritt des Erlöschens des Rechtes nicht verhindern.

Gleiches gilt für das Vorbringen, das Hammerwerk als Schauhammerwerk erhalten zu wollen.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet.

Das in der Beschwerde gestellte Ansuchen um Wiederverleihung ist de facto als mit dieser Entscheidung miterledigt anzusehen, da das Wasserrecht erloschen ist.

Zum Vorbringen hinsichtlich des schlechten Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers ist anzumerken, dass dieser den Eintritt des Erlöschens nicht verhindert und wird auch darauf hingewiesen, dass von der belangten Behörde die Bauvollendungsfrist dreimal erstreckt wurde. Angemerkt sei weiters, dass Verzögerungen bis zur Erteilung der Abänderungsbewilligung durch den Beschwerdeführer zu verantworten sind, da ein entsprechender Vertrag mit dem Verwalter des öffentlichen Wassergutes zur Benutzung von Bundesgrund längere Zeit nicht abgeschlossen wurde. Ein derartiger Vertrag ist aber Voraussetzung für die Erteilung eines Wasserrechtes auf Bundesgrund.

Der Ausspruch über die Dienstbarkeiten („Damit erlöschen auch die entbehrlich gewordenen und im Grundbuch nicht eingetragenen Dienstbarkeiten“) hat zu entfallen, da ein derartiger Ausspruch konkrete Angaben über die eingeräumten und nun für erloschen zu erklärenden Dienstbarkeiten zu enthalten hat (vgl. VwGH vom 25.04.2002, 2001/07/0004, Seite 2 und VwGH vom 09.03.2000, 99/07/0115). Darüber hinaus ist darauf hinzuweisen, dass das Fehlen eines derartigen Ausspruches nichts daran ändert, dass die Dienstbarkeiten, welche anlässlich der Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung eingeräumt und nun entbehrlich wurden, mit dem Erlöschen des Wasserrechtes automatisch wegfallen würden (vgl. dazu VwGH vom 25.04.2002, 2001/07/0004, Seite 7).

Die Berichtigung hinsichtlich der Nummerierung der aufgetragenen letztmaligen Vorkehrungen war aufgrund eines offenkundigen Schreibfehlers (die Vorkehrungen 1 und 2 wurden jeweils mit 1 bezeichnet) vorzunehmen.

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG 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; Erlöschen; Bauvollendungsfrist; Verlängerung; Verfahrensrecht; verspäteter Antrag;

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

ECLI:AT:LVWGNI:2018:LVwg.AV.363.001.2018

## **Zuletzt aktualisiert am**

06.08.2018

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