jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Lvwg Beschluss 2021/10/18 LVwG-AV-677/004-2019

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 18.10.2021

Entscheidungsdatum

18.10.2021

Norm

WRG 1959 §9
WRG 1959 §11 Abs1
WRG 1959 §12 Abs1
WRG 1959 §13 Abs2
VwGVG 2014 §28 Abs3

Text

BESCHLUSS

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat durch Hofrat Mag. Franz Kramer über die Beschwerde der WG „A“, vertreten durch B Rechtsanwälte, ***, ***, gegen den Bescheid der Bezirks-hauptmannschaft Krems vom 08. Mai 2019, ***, betreffend Feststellung des wasserrechtlichen Konsenses gemäß § 13 Abs. 2 WRG 1959 nach öffentlicher mündlicher Verhandlung beschlossen:

I. Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Krems zurückverwiesen.

II. Gegen diesen Beschluss ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

Rechtsgrundlagen:

§§ 9, 11 Abs. 1, 12 Abs. 1, 13 Abs. 2 WRG 1959 (Wasserrechtsgesetz 1959,BGBl. Nr. 215/1959 idgF)

§§ 37, 39 Abs. 2, 52 Abs. 1 AVG (Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991,BGBl. Nr. 51/1991 idgF)

§§ 24 Abs. 1, 27, 28 Abs. 1 bis 3, 31 Abs.1 VwGVG (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz,BGBl. I Nr. 33/2013 idgF)

§ 25a Abs. 1 VwGG (Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985, BGBl. Nr. 10/1985 idgF)

Art. 133 Abs. 4 B-VG (Bundesverfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 idgF)

Begründung

1. Sachverhalt

1.1. Im Wasserbuch für den Verwaltungsbezirk Krems ist unter Postzahl *** ein Wasserbenutzungsrecht zu Gunsten der A (in der Folge: WG) eingetragen. Diese Eintragung beschreibt im Wesentlichen eine Wehranlage im *** (sogenannte *** Wehr) sowie das Einlassbauwerk in den Werksbach („***“, „***“). Das älteste im Wasserbuch bzw. bei

der Bezirkshauptmannschaft Krems an der Donau (in der Folge: belangte Behörde) vorhandene Schriftstück mit maßgeblichem Inhalt betreffend die gegenständliche Wasserbenutzungsanlage ist das Protokoll über die Verhaimung der Wehranlage vom 19. Juli 1892, ergänzt durch die „Aufnahmeschrift“ vom 18. Jänner 1915 (in der Folge: Verhaimung bzw. Protokoll 1892 bzw 1915).

Darin werden die wesentlichen Teile der Anlage beschrieben. Erwähnt wird das Wehr selbst sowie die mit zwei hintereinander befindlichen Eiswänden gesicherte Ausleitung in den Werksbach. Der sogenannte „Haupteinlass“ in den Werksbach bestand zum damaligen Zeitpunkt (1892) aus zwei 1,90 m breiten und 1,24 m hohen Schützen, welche 2,75 m „unterhalb“ (dh bachabwärts) der (zweiten) Eiswand angeordnet waren. Bei der Verhaimung 1892 wurde, wie sich aus dem genannten Protokoll weiters ergibt, ein Bezug zu einem damals vorhandenen Stein mit altem Haimzeichen und zu verschiedenen Anlagenteilen hergestellt. Dementsprechend sind die Niveaus des sogenannten „Wehrfachbaumes“ am rechten und am linken Ufer, des „Polsters“ und der Oberkante der Schütze des Ausfalls sowie des „Polsters“ und der Oberkante der Einlaufschütze angegeben.

Das Protokoll 1915 hatte die „ämtliche Konstatierung, dass bei dem Ersatze des alten Wehrbaumes die vorgeschriebenen Staumaße eingehalten wurden“, zum Gegenstand. Dabei wurde die Höhenlage des nunmehr aus Eisen bestehenden Wehrfachbaumes (mit geringfügigen Abweichungen zu 1892) festgestellt.

Aus dem Protokoll 1892 ergibt sich weiters, dass – zum damaligen Zeitpunkt – der Werksbach dem Betrieb von insgesamt neun Mahlmühlen sowie weiterer angeführter Wasseranlagen (vor allem der Versorgung mehrerer Teichanlagen) diente.

Eine ziffernmäßige Angabe der zulässigen Wasserentnahmemenge aus dem *** zur Einleitung in das Werksgerinne findet sich weder in diesen Protokollen noch in anderen dafür rechtsverbindlichen Dokumenten.

In der Folge wurde in verschiedenen Wasserrechtsverfahren von unterschiedlichen Konsensmengen bzw. maximalen Abflussmengen im Werksbach ausgegangen, diese dabei aber nicht als Präzisierung oder Änderung des gegenständlichen Wasserbenutzungsrechtes rechtsverbindlich festgelegt.

Im Zeitpunkt der Verhaimung 1892 wurden die damals vorhandenen Mühlen nicht mit Turbinen, sondern mittels (unterschlächtiger) Wasserräder angetrieben. Die älteste vorliegende Bewilligung für eine Turbine betrifft die unter Postzahl ***eingetragene „***“ (Bewilligung aus dem Jahr 1913). Während die älteren Bewilligungen für Turbinen Ausbauwassermengen zwischen 2,0 m^3/s (***; mittlerweile erloschen) bis 2,5 m^3/s vorsahen, wurden etwa nach 1960 wasser-rechtliche Bewilligungen für Turbinen mit einem Schluckvermögen von 3.000 Litern pro Sekunde (3 m^3/s) erteilt (Postzahl ***, Bewilligung aus 1964; PZ. ***, Bewilligung 1966).

Nach der oben beschriebenen Verhaimung wurden Veränderungen am Einlaufbauwerk vorgenommen. So befinden sich die Schützentafel nunmehr nicht mehr an der im Protokoll vom 19. Juli 1892 beschriebenen Position 2,75 m unterhalb der Eiswand, sondern wurden etwa 1,65 m weiter werksbachabwärts versetzt und haben nunmehr ein Ausmaß von 2,09 m mal 1,56 m (gegenüber ursprünglich 1,90 mal 1,24 m); die Dotierung des Werksbaches wird durch eine automatische Steuerung der linken Schützentafel bewirkt. Eine wasserrechtliche Bewilligung zur Abänderung des Einlassbauwerks seit 1892/1915 liegt nicht vor.

.

Auf Grund der Gefällsverhältnisse im Werksbach und den Angaben in den Aktenunterlagen ist davon auszugehen, dass die ursprünglichen Mühlräder unterschlächtige Wasserräder waren (so explizit zu PZ *** laut einem ebenfalls am 19. Juli 1892 aufgenommenen Verhaimungsprotokoll), welche auch mit Wassermengen größer 2,5 m^3/s betriebsfähig waren. Aus dem Bedarf zum Betrieb der später eingebauten Turbinen kann nicht auf den konkreten Bedarf der wasserradbetriebenen Mühlen (zu einem wenigstens mehrere Jahrzehnte davor liegenden Zeitpunkt) geschlossen werden.

Durch die Errichtung der Speicherkraftwerke der Staukette *** nach dem zweiten Weltkrieg kam es zu Veränderungen des Abflussgeschehens im Unterlauf des ***.

1.2. Welche Wassermengen für andere Zwecke als die des Betriebes von Mühlen zur Zeit der Verhaimung im Jahre 1892 (bzw. 1915) insgesamt vorgesehen waren, sowie wieviel Wasser der Werksbach damals auf seine gesamte Länge bzw. in Teilbereichen (wo eine gesonderte Regelung mittels Ableitung in den *** möglich war) zu fassen vermochte, ist bislang nicht festgestellt worden.

1.3. Da der belangten Behörde das Maß der Wasserbenutzung an der *** Wehr zweifelhaft schien und sie von der Anwendbarkeit des § 13 Abs. 2 WRG 1959 ausging, leitete sie ein Verfahren zur Konsensfeststellung ein. In dessen Zuge wurde ein Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen C eingeholt, welches hinsichtlich des historischen Wasserbedarfes auf die Auslegung (Schluckvermögen) der Turbinen der einzelnen Wasserkraftanlagen abstellte. Im Wesentlichen legte der Amtssachverständige dabei die Situation um das Jahr 1949 seiner Betrachtung zugrunde. Da die damals in Betrieb befindlichen bzw. bis dahin installierten Turbinen auf höchstens 2,5 m^3/s ausgelegt gewesen waren, ging der Amtssachverständige davon aus, dass dies die maximal zulässige Wasserentnahmemenge gewesen wäre. Die Wasserkraftanlagenbetreiber – so die Schlussfolgerung - hätten bei größeren zur Verfügung stehenden Wassermengen wohl leistungsfähigere Turbinen eingebaut. Der spätere Einbau solcher Anlagen könne mit aus zusätzlichen Einleitungen von Niederschlagswässern bzw. von Zuflüssen in den Werkskanal in seinem Verlauf resultierendem erhöhtem Wasserdargebot erklärt werden. Für die Annahme eines Konsenses von 2,5 m^3/s spreche auch die Satzung der WG aus dem Jahre 1952.

Ermittlungen zum Bedarf der Wasserberechtigten am *** Wehr bzw. am dadurch dotierten Mühlbach zur (ebenfalls nicht festgestellten) Zeit der Bewilligung der Ausleitung führte die belangte Behörde nicht durch.

1.4. Mit Bescheid vom 8. Mai 2019, ***, stellte die belangte Behörde fest, dass der Konsens für das unter PZ *** eingetragene Wasser-benutzungsrecht max.2,5 m^3/s (Dotationsmenge des *** aus dem ***) betrage.

Begründend hält die belangte Behörde zunächst fest, dass eine „explizit ziffern-mäßige Begrenzung des zulässigen Höchstausmaßes der Ausleitungsmenge“ aus dem *** in den Werksbach den beiden vorliegenden Verhaimungsprotokollen (1892 und 1915) nicht zu entnehmen sei und verweist auf die Satzung der WG aus 1952. In der Folge gibt sie das Gutachten des C sowie eine Stellungnahme eines weiteren Amtssachverständigen (welcher auf die Angaben in neueren Projekten, die von einer Dotationsmenge von 2,5m^3/s ausgingen, und eine Gesamtabflusskapazität von 3m^3/s verweist und zu denselben Schlussfolgerungen wie das vorgenannte Gutachten gelangt) sowie die Äußerung der WG wörtlich wieder.

Im Zuge der rechtlichen Erwägungen kommt die belangte Behörde nach Wiedergabe des§ 13 Abs. 2 WRG 1959 und der Judikatur dazu zum ausgesprochenen Ergebnis, wobei sie sich im Wesentlichen auf das Gutachten C stützt.

1.5. Dagegen erhob die WG rechtzeitig Beschwerde, in welcher sie einerseits die Anwendbarkeit des§ 13 Abs. 2 WRG 1959 im konkreten Fall bezweifelt und darüber hinaus geltend macht, dass das in Rede stehende Wasserbenutzungsrecht der WG nicht auf eine bestimmte Entnahmemenge beschränkt sei bzw. von einer zulässigen Dotationswassermenge von wenigstens 3 m^3/s auszugehen wäre.

1.6. Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich führte am 22. August 2019, am 23. September 2019, sowie am 03. Dezember 2019 eine mündliche Verhandlung durch, schaffte im Verfahrensverlauf Aktenunterlagen betreffend die Wasserbenutzungsrechte am *** von den Bezirkshauptmannschaften Krems und Tulln bei und holte eine Stellungnahme des Amtssachverständigen für Hydrologie D zu den historischen Wasserführungswerten am *** vor der Errichtung der Staukette *** ein.

Die Beschwerdeführerin legte dem Gericht einen „Bericht zur Untersuchung der Leistungsfähigkeit der Einlassvorrichtung“ des *** (***) des D (E GmbH) vom 28. Oktober 2019 vor, wozu sich die belangte Behörde unter Vorlage weiterer Unterlagen äußerte.

Der Bericht des D und die darin enthaltenen Schlussfolgerungen wurden mit dem Verfasser, dem vom Gericht beigezogenen wasserbautechnischen Amtssach-verständigen F und den Parteien im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 03. Dezember 2019 erörtert.

Am Ende der Verhandlung gab die Beschwerdeführerin einen Verzicht auf eine

3 m^3/s übersteigende Konsensmenge ab.

1.7. Mit Erkenntnis vom 23. Dezember 2019, LVwG-AV-677/001-2019, behob das Gericht den angefochtenen Bescheid, weil es davon ausging, dass im Gegenstand das Maß der Wasserbenutzung für das unter Postzahl *** eingetragene Wasserrecht nicht in einer Weise zweifelhaft sei, welche die Anwendung der Regel des § 13 Abs. 2 WRG 1959 nach sich

ziehen würde. Vielmehr ließe sich das zulässige Maß der Wasserbenutzung aus den in den Verhaimungsprokotollen 1892 und 1915 enthaltenen Daten bestimmen. Außerdem könnte die strittige Frage des Konsenses auch in einem anderen Verfahren geklärt werden.

1.8. Aufgrund einer Revision der belangten Behörde behob der Verwaltungsgerichts-hof mit Entscheidung vom 14. September 2021, ***, dieses Erkenntnis im Wesentlichen mit der Begründung, dass hier ein Zweifelsfall im Sinne des § 13 Abs. 2 WRG 1959 gegeben sei, weil sich der damalige (1892) Zustand der Anlage im Einzelnen nicht mehr zweifelsfrei rekonstruieren ließe und sich das Ausmaß der konsentierten Dotierung des *** mit Wasser aus dem *** nicht bereits aufgrund der Beschaffenheit der Anlage ergeben hätte, wobei die Stauhöhe allein keine eindeutigen Rückschlüsse zuließe.

2. Beweiswürdigung

Die unter Punkt 1. getroffenen Feststellungen zum Verfahrensverlauf und Inhalt aktenmäßig erfasster Schriftstücke beruhen auf den vorgelegten Verwaltungsakten und dem Akt des Gerichts. Sie reichen unter Zugrundelegung der für das weitere Verfahren bindenden Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtshofes zu einer endgültigen Entscheidung in der Sache jedoch bei weitem nicht aus. Diesbezüglich ist auf die anschließende rechtliche Beurteilung zu verweisen.

Im übrigen steht auch weiterhin (vgl. dazu die beweiswürdigenden Überlegungen im Erkenntnis vom 23. Dezember 2019) außer Zweifel, dass das Protokoll über die Verhaimung der Wehranlage in *** vom 19. Juli 1892 das älteste gegenwärtig vorliegende Dokument im Sachzusammenhang darstellt.

Es ist auch – weiterhin - plausibel, dass Überlegungen zum Wasserbedarf und zur Dimensionierung von Turbinen auf altertümliche Wasserräder nicht übertragbar sind, wobei im maßgeblichen Zeitpunkt der Erteilung der Bewilligung, was zu einem noch näher festzustellenden Zeitpunkt vor 1892 gewesen sein muss, noch keine modernen Turbinen am *** im Betrieb waren (jedenfalls liegen dafür keine Belege vor), sodass die Beurteilung auf Basis von Daten aus dem Jahre 1949 (welche dem Gutachten des C zugrunde lagen) keine zwingende Rückschlüsse auf das Bezugsjahr 1892 (noch weniger die Zeit davor) erlauben. Schließlich wurde im Verfahrensverlauf auch plausibel darauf hingewiesen, dass Turbinen von Wasserkraftanlagen aus ökonomischen Gründen nicht auf einzelne, nur fallweise verfügbare höhere Abflüsse ausgelegt werden, während Wasserräder, welche die Kraft mittel Transmissionen weiter übertrugen, auch damit sinnvoll betrieben werden konnten. Daraus folgt aber auch, dass aus einer bestimmten Dimensionierung von Turbinen im konkreten Fall – noch dazu, wenn die erhobenen Verhältnisse wenigstens ein halbes Jahrhundert nach dem maßgeblichen Zeitpunkt liegen - nicht geschlossen werden kann, dass das Schluckvermögen dem maximal rechtlich zur Verfügung stehenden Wasserdargebot entsprochen hat. So wäre es durchaus plausibel, dass – etwa zur Zeit der Umstellung der ersten Mühlen auf Turbinenantrieb - dieser auf eine geringere als die zur Verfügung stehende Wassermenge im *** ausgelegt wurde, weil es sich nicht lohnte, diese Anlagen auf nur fallweise höhere Wassermengen zu dimensionieren (während gleichzeitig die weiterhin mühlrädergetrieben Anlagen eine höhere Wassermenge abarbeiteten und damit einen entsprechenden Bedarf der Mühlen abdeckten). Die vom Gericht eingeholte hydrologische Einschätzung der Veränderung von Wasserführungskennwerten in Folge der Errichtung der Staukette *** lässt darauf schließen, dass die dadurch bewirkte künstliche Anhebung der Niedrigwasserverhältnisse dazu geführt hat, dass sich der Einbau leistungsfähiger Turbinen nunmehr lohnte und dies der ausschlaggebende Grund für die Auslegung auf ein Schluckvermögen von 3 m^3/s bei einigen Anlagen in den 1960er Jahren war.

Dass das Wasserbenutzungsrecht der WG nach dem Jahre 1892 in verfahrens-relevanter Weise abgeändert worden wäre, wurde von niemandem behauptet und liegt auch kein gegenteiliger Hinweis auf erteilte Änderungsgenehmigungen vor.

3. Rechtliche Erwägungen des Gerichts

3.1. Anzuwendende Rechtsvorschriften

WRG 1959

§ 9. (1) Einer Bewilligung der Wasserrechtsbehörde bedarf jede über den Gemeingebrauch (§ 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 Gemeingebrauch hinausgeht.

§ 11. (1) Bei Erteilung einer nach § 9 oder § 10 Abs. 2 erforderlichen Bewilligung sind jedenfalls der Ort, das Maß und

die Art der Wasserbenutzung zu bestimmen.

(...)

§ 12. (1) Das Maß und die Art der zu bewilligenden Wasserbenutzung ist derart zu bestimmen, daß das öffentliche Interesse

(§ 105) nicht beeinträchtigt und bestehende Rechte nicht verletzt werden.

(...)

§ 13. (1) Bei der Bestimmung des Maßes der Wasserbenutzung ist auf den Bedarf des Bewerbers sowie auf die bestehenden wasserwirtschaftlichen Verhältnisse, insbesondere auf das nach Menge und Beschaffenheit vorhandene Wasserdargebot mit Rücksicht auf den wechselnden Wasserstand, beim Grundwasser auch auf seine natürliche Erneuerung, sowie auf möglichst sparsame Verwendung des Wassers Bedacht zu nehmen. Dabei sind die nach dem Stand der Technik möglichen und im Hinblick auf die bestehenden wasserwirtschaftlichen Verhältnisse gebotenen Maßnahmen vorzusehen.

(2) Ergeben sich bei einer bestehenden Anlage Zweifel über das Maß der dem Berechtigten zustehenden Wassernutzung, so hat als Regel zu gelten, daß sich das Wasserbenutzungsrecht bloß auf den zur Zeit der Bewilligung maßgebenden Bedarf des Unternehmens erstreckt, sofern die Leistungsfähigkeit der Anlage nicht geringer ist.

(3) Das Maß und die Art der Wasserbenutzung dürfen keinesfalls so weit gehen, daß Gemeinden, Ortschaften oder einzelnen Ansiedlungen das für die Abwendung von Feuersgefahren, für sonstige öffentliche Zwecke oder für Zwecke des Haus- und Wirtschaftsbedarfes ihrer Bewohner erforderliche Wasser entzogen wird.

(4) Das Maß der Wasserbenutzung ist in der Bewilligung in der Weise zu beschränken, daß ein Teil des jeweiligen Zuflusses zur Erhaltung des ökologischen Zustandes des Gewässers sowie für andere, höherwertige Zwecke, insbesondere solche der Wasserversorgung, erhalten bleibt. Ausnahmen hievon können befristet zugelassen werden, insoweit eine wesentliche Beeinträchtigung des öffentlichen Interesses nicht zu besorgen ist.

§ 27. (1) Wasserbenutzungsrechte erlöschen:

(...)

(6) Das Erlöschen kann sich auch bloß auf einen Teil der Wasserbenutzung beziehen. In diesem Fall hat die Wasserrechtsbehörde auszusprechen, inwieweit das Wasserbenutzungsrecht aufrecht bleibt.

§ 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.

(...)

VwGVG

§ 24. (1) Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche

mündliche Verhandlung durchzuführen.

§ 27. Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es den

angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und

die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang

der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die

Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden,

wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit

gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(3) Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

(...)

§ 31. (1) Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss.

(...)

AVG

§ 37. Zweck des Ermittlungsverfahrens ist, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt

festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben. Nach einer

Antragsänderung (§ 13 Abs. 8) hat die Behörde das Ermittlungsverfahren insoweit zu ergänzen, als dies im Hinblick auf seinen

Zweck notwendig ist

§ 39. (...)

(2) Soweit die Verwaltungsvorschriften hierüber keine Anordnungen enthalten, hat die Behörde von Amts wegen vorzugehen und unter Beobachtung der in diesem Teil enthaltenen Vorschriften den Gang des Ermittlungsverfahrens zu bestimmen. Sie kann insbesondere von Amts wegen oder auf Antrag eine mündliche Verhandlung durchführen und mehrere Verwaltungssachen zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbinden oder sie wieder trennen. Die Behörde hat sich bei allen diesen Verfahrensanordnungen von Rücksichten auf möglichste Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis leiten zu lassen.

(...)

§ 52. (1) Wird die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig, so sind die der Behörde beigegebenen oder

zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen (Amtssachverständige) beizuziehen.

(...)

VwGG

§ 25a. (1) Das Verwaltungsgericht hat im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

B-VG

Artikel 133. (...)

(4) Gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Hat das Erkenntnis nur eine geringe Geldstrafe zum Gegenstand, kann durch Bundesgesetz vorgesehen werden, dass die Revision unzulässig ist.

(...)

3.2. rechtliche Beurteilung

3.2.1. Aufgrund der Bindungswirkung der oben angeführten Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes ist im vorliegenden Fall davon auszugehen, dass ein Zweifelsfall im Sinne des § 13 Abs. 2 WRG 1959 vorliegt. Es ist daher, auch zumal nach den Ausführungen des VwGH die Beschaffenheit der Anlage laut Beschreibung im Wasserbuch und die Stauhöhe allein keine eindeutigen Rückschlüsse zuließen (vgl. Seite 9 des Erkenntnisses vom 14. September 2021), der Bedarf „des Unternehmens“, also der durch die WG (oder deren Vorgänger) repräsentierten Wassernutzer, zur Zeit der Bewilligung zu ermitteln. Zum maßgeblichen Zeitpunkt hat die belangte Behörde bislang keinerlei Ermittlungen getroffen (wenn man von einem Hinweis auf eine Jahreszahl aus dem 18. Jahrhundert absieht); jedenfalls kann dieser konkret nicht nach dem Jahr 1892 liegen, da die Verhaimung als Fixierung des rechtlich anerkannten bestehenden Zustandes (VwGH 09.10.1901, Slg. 543) der Erteilung der Bewilligung notwendigerweise (auch) zeitlich nachgelagert ist.

Auch wenn man davon ausgeht, dass der Zeitpunkt der Bewilligung zeitnah vor 1892 liegt oder sich die Verhältnisse vom Bewilligungszeitpunkt bis zur Verhaimung nicht geändert haben, erweisen sich die von der belangten Behörde getroffenen Feststellungen als ungeeignet, den maßgeblichen Bedarf zu ermitteln. Wie bereits oben dargelegt, lagen zur Zeit kurz nach dem 2. Weltkrieg gänzlich andere Verhältnisse in Bezug auf die Wasserbenutzungsanlagen vor, die die Behörde bzw. ihre Amtssachverständige ihrer Betrachtung zugrunde legten. Die damals installierten Turbinen und deren Dimensionierung (auf welche sich die belangte Behörde bezieht) lassen aus den genannten Gründen keine Rückschlüsse auf den Bedarf im Jahre 1892 (oder davor) zu, da damals ganz anders konzipierte Anlagen (Mühlräder) in Betrieb waren. Im Verlaufe des gerichtlichen Verfahrens wurde plausibel – und von der belangten Behörde unwidersprochen – geltend gemacht, dass die vor dem Einbau von Turbinen vorhandenen Wasserräder durchaus größere Wassermengen abarbeiten hätten können und dass dies für den Mühlenbetrieb durchaus erforderlich und sinnvoll gewesen sein könnte, höhere zur Verfügung stehende Spitzenabflüsse auszunutzen (allfällige zusätzliche Wassermengen für die Befüllung von Teichanlagen nicht gerechnet), wogegen für die Dimensionierung von Turbinen andere Überlegungen maßgeblich gewesen sein können. Die erst später erstellten Satzungen der WG in der von der belangten Behörde herangezogenen Form vermögen daran nichts zu ändern, stellen sie doch keine Rechtsquelle für den Konsens im Zeitpunkt der Bewilligung dar und vermögen diesen auch nicht abzuändern.

Die entscheidenden Feststellungen zum Bedarf zur Zeit der Bewilligung fehlen daher zur Gänze.

3.2.2. Zusammenfassend ergibt sich, dass der maßgebliche Sachverhalt im vorliegenden Fall bestenfalls ansatzweise ermittelt worden ist, weil die belangte Behörde durch das Abstellen auf einen nicht maßgeblichen Zeitpunkt bloß ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt hat. Die zweifellos viel schwierigeren Ermittlungen zu den Verhältnissen vor mehr als 100 Jahren hat sie unterlassen. Dieser Mangel wird auch nicht durch die ergänzenden Ermittlungen des Gerichts behoben, welche einerseits die Unbrauchbarkeit der Heranziehung der Auslegung der später eingebauten Turbinen zur Ermittlung des historischen Bedarfs ergaben, und sich andererseits auf die Aufnahme der von der Beschwerdeführerin angebotenen Beweise betreffend die Leistungsfähigkeit der Einlassvorrichtung bezogen, was sich im Hinblick auf die Entscheidung des VwGH vom 14. September 2021 als nicht zielführend erwies. Das von der belangten Behörde (entgegen dem verwaltungsgerichtlichen Neuerungsverbot) erstmals in der Revision erhobene

Vorbringen betreffend den Wehrfachbaum und sein Vorhandensein ändert daran nichts, da nach den bindenden Ausführungen des VwGH (der die Neuerung freilich nicht berücksichtigen durfte) die Stauhöhe allein, für die der Wehrfachbaum maßgeblich wäre, keine ausreichenden Rückschlüsse auf die konsentierte Wassermenge erlaubt. Mit anderen Worten: auch die Verifizierung des erwähnten Vorbringens enthöbe nicht von der Notwendigkeit, den historischen Bedarf zu ermitteln.

3.2.3. Aufgrund der unzulänglichen Sachverhaltsfeststellungen der belangten Behörde hat das Gericht zu prüfen, ob es die erforderliche Ermittlung des Sachverhaltes selbst durchzuführen hat oder ob eine Aufhebung des Bescheides und die Zurückverweisung zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde erfolgen soll.

Es gibt – schon im Hinblick auf die Nähe der Behörde zur Sache und ihre Vorkenntnisse aus dem vorangegangenen Verfahren – keinen Grund zur Annahme, dass die notwendige Ermittlung des Sachverhaltes durch die Verwaltungsbehörde mit höheren Kosten oder mit einer längeren Verfahrensdauer verbunden wäre, als wenn das Gericht dies selbst durchführte. Dazu kommt noch, dass die belangte Behörde jedenfalls in Bezug auf die vorgefundenen Abänderungen entweder ein wasserrechtliches Bewilligungsverfahren (wenn ein Antrag gestellt wird) oder eine Verfahren zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes nach § 138 WRG 1959 durchzuführen haben wird, wobei es dem Gericht nicht obliegt, die belangte Behörde an eine Rechtsansicht dahingehend zu binden, ob die Voraussetzungen des Abs. 1 oder des Abs. 2 vorliegen (was ohne weitere Feststellungen gar nicht beurteilt werden kann; es sei jedoch bemerkt, dass auch der Auftrag nach § 138 Abs. 2 WRG 1959 die Feststellung des gesetzmäßigen Zustandes bedingt). Abgesehen von einem im Raum stehenden Verfahren nach § 21a WRG 1959, ergibt sich weiters schon aufgrund des abgegebenen Teilverzichts die Notwendigkeit einer – der belangten Behörde obliegenden - Prüfung im Hinblick auf die Bestimmungen der §§ 27 und 29 WRG 1959, wobei freilich auf ein Recht nur insoweit verzichtet werden kann, als es existiert. Ein allfälliger Erlöschensausspruch ist daher auch mit der Prüfung des Konsenses verknüpft, wobei -– wie bereits im Vorerkenntnis unter 3.2.6. – festzuhalten ist, dass dem Gericht die Feststellung des (Teil)erlöschens (vgl. §§ 29 Abs.1, 27 Abs. 6 WRG 1959) des in Rede stehenden Wasserbenutzungsrechtes nicht obläge, da dies nicht Sache des angefochtenen Bescheides war und damit auch nicht Inhalt der gerichtlichen Entscheidung sein kann. Es ist daher auch unter verwaltungsökonomischen Gesichtspunkten viel zweckmäßiger, wenn die belangte Behörde die Frage der Konsensfeststellung selber (nochmals) behandelt und dieses mit den anderen von ihr zu führenden Verfahren verbindet.

Die Voraussetzungen des § 28 Abs. 2 Z 2 VwGVG für eine obligatorische Sach-entscheidung durch das Gericht sind daher nicht erfüllt.

Festzuhalten ist, dass der Umstand, dass das Gericht bereits eine mündliche Verhandlung durchgeführt hat, einer Vorgehensweise nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG nicht entgegensteht (vgl. VwGH 27.01.2016, Ra 2015/08/0171).

3.2.4. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem grundsätzlichen Erkenntnis vom 26. Juni 2014, Ro 2014/03/0063, zum Ausdruck gebracht (und seither in zahlreichen Entscheidungen bekräftigt), dass im System des § 28 VwGVG die meritorische Entscheidung durch das Verwaltungsgericht Vorrang haben muss und die Kassation im Sinne des § 28 Abs. 3 zweiter Satz leg.cit. nur die Ausnahme darstellen soll.

Demnach soll von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht werden. Dazu gehört, wenn die Verwaltungsbehörde zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt, gar nicht oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltpunkte darauf schließen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann vom Gericht vorgenommen würden.

Ein derartiger Ausnahmefall – einer bestenfalls ansatzweisen Sachverhaltsermittlung in Verbindung mit ungeeigneten Ermittlungsschritten – liegt im entscheidungs-gegenständlichen Zusammenhang vor. Wie bereits oben näher dargelegt, fehlt es an tragfähigen Sachverhaltsfeststellungen zur entscheidungswesentlichen Frage, nämlich dem Bedarf zur Zeit der Bewilligung, zur Gänze.

Das Gericht übersieht keineswegs, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungs-gerichtshofes nicht schon jede Ergänzungsbedürftigkeit oder das Fehlen eines weiteren Gutachtens zu einem Vorgehen nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG berechtigt (zB VwGH 21.11.2017, Ra 2016/05/0025). Vielmehr kommt es auf eine Gesamtbetrachtung an, wonach zu beurteilen ist, ob die festgestellte Ermittlungs-lücke so gravierend ist, dass mit Aufhebung und Zurückverweisung vorgegangen werden kann. Dies ist aus den dargestellten Gründen im vorliegenden Fall gegeben,

zumal in der maßgeblichen Frage – weil auf einen ganz anderen als den maßgeblichen Zeitpunkt bezogen - überhaupt keine brauchbaren Ermittlungs-ergebnisse vorliegen. In diesem Sinne hat der Verwaltungsgerichtshof in einem Fall, bei dem die Frage der Verletzung eines Wasserrechtes nicht geklärt war, weil nähere Feststellungen zu diesem Recht fehlten und aufgrund ungeeigneter Sachverhaltsfeststellungen Rückschlüsse auf die Rechtsverletzungsmöglichkeit gezogen worden waren, und welcher hinsichtlich der Lückenhaftigkeit dem vorliegenden Sachverhalt durchaus vergleichbar scheint, einen Beschluss nach § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG für gerechtfertigt erachtet (VwGH 29.01.2015, Ra 2015/07/0001). Dazu kommen noch verwaltungsökonomische Argumente (Verbindung mit anderen Verfahren, s. oben).

3.3.5. Zusammenfassend ergibt sich sohin, dass der gegenständliche gewässer-polizeiliche Auftrag in Anwendung der Bestimmung des § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG zu beheben und die Angelegenheit an die belangte Behörde zurückzuverweisen war.

3.3.6. Im fortgesetzten Verfahren wird die belangte Behörde die oben diskutierte Frage des Bedarfes des Unternehmens zum maßgeblichen Zeitpunkt zu klären und die dazu erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen zu treffen haben.

3.2.7. Eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4

B-VG war im vorliegenden Fall nicht zu lösen, da zum einen die Bindungswirkung der Entscheidung des VwGH vom 14. September 2021 zum Tragen kommt, andererseits die Anwendung des § 28 Abs. 3 VwGVG in Beachtung der vom VwGH aufgestellten Grundsätze erfolgt (vgl. die angeführten Belege). Die ordentliche Revision gegen diesen Beschluss ist daher nicht zulässig.

Schlagworte

Umweltrecht; Wasserrecht; Feststellung; wasserrechtlicher Konsens; Verfahrensrecht; Zurückverweisung; Ermittlungspflicht;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2021:LVwG.AV.677.004.2019

Zuletzt aktualisiert am

25.10.2021

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreic, http://www.lvwg.noe.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at