

# TE Vwgh Erkenntnis 2022/2/23 Ro 2019/07/0007

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 23.02.2022

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein  
10/07 Verwaltungsgerichtshof  
81/01 Wasserrechtsgesetz

## Norm

VwGG §42 Abs2 Z1  
VwRallg  
WRG 1959 §12  
WRG 1959 §125 Abs4  
WRG 1959 §31  
WRG 1959 §31c Abs5 litb idF 2011/I/014  
WRG 1959 §38 Abs3

## Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):

Ro 2019/07/0008

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Hinterwirth sowie die Hofräte Dr. Bachler, Mag. Haunold, Mag. Stickler und Dr. Himberger als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Sinai, über die Revisionen 1. der Bezirkshauptmannschaft Mödling in 2340 Mödling, Bahnstraße 2, (protokolliert zu Ro 2019/07/0007) und 2. der Dr. I C in K, vertreten durch Dr. Christian Hirtzberger, Rechtsanwalt in 3100 St. Pölten, Julius Raab-Promenade 2, (protokolliert zu Ro 2019/07/0008) jeweils gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Niederösterreich vom 1. März 2019, Zl. LVwG-AV-1056/003-2016, betreffend Zurückweisung eines Antrags auf Erlassung eines wasserpolizeilichen Auftrags (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Mödling; mitbeteiligte Parteien: 1. F M und 2. G M, beide in K, beide vertreten durch Dr. Wolfgang Kunert, Rechtsanwalt in 2000 Stockerau, Pampichler Straße 1a), zu Recht erkannt:

## Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

## Begründung

1 Mit Bescheid vom 1. Juli 2008 erteilte die Bezirkshauptmannschaft Mödling - die belangte Behörde vor dem

Verwaltungsgericht und nunmehrige Erstrevolutionswerberin - der nunmehrigen Zweitrevolutionswerberin und ihrem mittlerweile verstorbenen Ehegatten gestützt auf § 31c Abs. 5 Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959) die wasserrechtliche Bewilligung zur Errichtung einer Erdwärmepumpenanlage mit fünf Tiefsonden unter Vorschreibung mehrerer Auflagen.

2 Nach Ende der Bauvollendungsfrist leitete die belangte Behörde zunächst das Überprüfungsverfahren nach§ 121 WRG 1959 ein. Nach Inkrafttreten der Änderung des WRG 1959 durchBGBI. I Nr. 14/2011 (im Folgenden: WRG-Novelle 2011) teilte die belangte Behörde den Bewilligungsinhabern mit, dass das Verfahren im Hinblick auf die nunmehrige Rechtslage (Bewilligungsfreistellung von Erdwärmegewinnungsanlagen) abgeschlossen sei und führte es nicht weiter.

3 Beginnend mit 2012 wandten sich die Mitbeteiligten unter anderem an die belangte Behörde mit dem Vorbringen, dass es im Zusammenhang mit der Errichtung der Wärmepumpenanlage auf dem Nachbargrundstück zu einer Vernässung ihres Grundstückes und zu Feuchtigkeitsschäden an ihren Baulichkeiten gekommen sei.

4 Mit Anbringen vom 22. Februar 2016 begehrten sie die Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes in Bezug auf die mit Bescheid vom 1. Juli 2008 bewilligte Erdwärmegewinnungsanlage. Sie machten im Wesentlichen die teilweise Nichteinhaltung des in einer Auflage des Bewilligungsbescheides vorgeschriebenen Mindestabstandes zur Grundgrenze sowie die mangelhafte Abdichtung der Bohrungen geltend. Sie forderten die Entfernung der im zu geringen Abstand von der Grundgrenze errichteten Bohrung(en) und die ordnungsgemäße Abdichtung.

5 Mit Bescheid vom 9. August 2016 wies die belangte Behörde diesen Antrag ab und begründete dies mit der fehlenden Zuständigkeit der Wasserrechtsbehörde mangels (weiterer) Bewilligungspflicht der betreffenden Erdwärmepumpenanlage seit der WRG-Novelle 2011. Damit könne auch § 138 WRG 1959 nicht mehr zur Anwendung kommen. Mangels Bewilligungspflicht nach aktueller Rechtslage liege keine eigenmächtig vorgenommene Neuerung vor. Die WRG-Novelle 2011 habe auch keine Übergangsbestimmungen vorgesehen, sodass sich aus der davor erteilten wasserrechtlichen Bewilligung für die nun bewilligungsfreie Anlage keine Verpflichtungen aus Auflagen und Bedingungen ergäben.

6 Dagegen erhoben die Mitbeteiligten Beschwerde an das Verwaltungsgericht. Dieses änderte im ersten Rechtsgang mit Erkenntnis vom 8. November 2016 (Spruchpunkt A.I.) den angefochtenen Bescheid dahingehend ab, dass der Antrag der Mitbeteiligten vom 22. Februar 2016 zurückgewiesen werde. (Ein weiters unter Spruchpunkt B.I. gefasster Beschluss über die Zurückweisung des über den verfahrenseinleitenden Antrag hinausgehenden Beschwerdebegehrens blieb unangefochten und ist für das weitere Verfahren daher nicht von Bedeutung.)

7 In den Entscheidungsgründen dieses Erkenntnisses ließ das Verwaltungsgericht die Frage, ob die Erdwärmepumpenanlage aufgrund der WRG-Novelle 2011 nunmehr bewilligungsfrei sei, ausdrücklich offen, weil es die Auffassung vertrat, dass den Mitbeteiligten selbst im Falle einer Bewilligungspflicht (im Anzeigeverfahren nach § 114 WRG 1959) keine Parteistellung und auch kein Anspruch auf ein Vorgehen nach§ 138 WRG 1959 zukomme. Der Antrag der Mitbeteiligten wäre daher jedenfalls zurückzuweisen gewesen und der angefochtene Bescheid sei - sofern die von ihm ausgesprochene Abweisung nicht ohnehin nur ein Vergreifen im Ausdruck sei - entsprechend abzuändern.

8 Dieses Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes vom 8. November 2016 wurde vom Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 27. Juli 2017, Ro 2017/07/0003, 0004, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

9 Der Verwaltungsgerichtshof führte darin aus, dass die Wasserrechtsbehörde bei der Behandlung von Anlagen im Sinne des § 31c Abs. 5 WRG 1959 im Anzeigeverfahren auf den Schutz fremder Rechte zu achten habe und die Inhaber solcher fremden Rechte bei einer - wie vorliegend behauptet - abweichend von der Bewilligung ausgeführten Anlage einen Antrag nach § 138 WRG 1959 stellen könnten. Sollte jedoch - wie von der belangten Behörde vertreten - die Anlage der Zweitrevolutionswerberin seit der WRG-Novelle 2011 nicht mehr bewilligungspflichtig sein, dann könnten die Mitbeteiligten nicht mit einem Antrag nach § 138 WRG 1959 vorgehen. Ob diese Bewilligungsfreiheit zutreffe, sei - ausgehend von der unzutreffenden Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtes - im Verfahren bislang nicht ausreichend geprüft worden.

10 Im fortgesetzten Verfahren stellte das Verwaltungsgericht zunächst nach Art. 140 B-VG beim Verfassungsgerichtshof den Antrag, jene (näher bezeichneten) Teile des § 31c Abs. 5 WRG 1959 als verfassungswidrig aufzuheben, aus denen sich seit der WRG-Novelle 2011 eine Bewilligungspflicht von Anlagen zur Gewinnung von

Erdwärme in Form von Vertikalkollektoren (Tiefsonden) „in Gebieten mit gespannten oder artesisch gespannten Grundwasservorkommen“ ergibt.

11 Das Verwaltungsgericht stützte diesen Antrag unter anderem auf einen behaupteten Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot des Art. 18 B-VG. Zwar sei die Bedeutung des Begriffs „gespannten bzw. artesisch gespannten Grundwassers“ unzweifelhaft, jedoch bleibe unklar, was der Gesetzgeber unter „Gebieten mit gespannten oder artesisch gespannten Grundwasservorkommen“ verstanden wissen habe wollen. Nach den dem Verwaltungsgericht vorliegenden Informationen könne das Vorkommen gespannter Grundwasserverhältnisse in Niederösterreich nur in wenigen und eher kleinräumigen Gebieten von vornherein und generell ausgeschlossen werden (etwa im hochalpinen Gelände, entlang von Bergrücken etc.), in welchen die Erdwärmenutzung wiederum kaum praktische Bedeutung haben dürfte. Diese Einschätzung dürfte auf den Großteil Österreichs übertragbar sein. Das Vorkommen gespannter Grundwässer könne somit in jenen Bereichen, die praktisch für die Erdwärmenutzung mittels Vertikalkollektoren in Betracht kämen, praktisch nirgends von vornherein ausgeschlossen werden. Der Gesetzgeber habe offenbar die Bewilligungspflicht nur in „sensiblen“ Gebieten anordnen wollen, wobei sich dem Gesetz aber in keiner Weise entnehmen lasse, wie solche Gebiete bestimmt werden sollen.

12 Der Verfassungsgerichtshof wies diesen Gesetzesprüfungsantrag mit Erkenntnis vom 26. Juni 2018, G 14/2018, VfSlg 20.263, ab. Darin führte er unter anderem aus, dass er keinen Verstoß der Bestimmung des § 31c Abs. 5 lit. b WRG 1959 gegen das Bestimmtheitsgebot des Art. 18 B-VG erkennen könne: Den wegen ihrer vermeintlichen Unbestimmtheit gerügten Wortfolgen sei - unter Heranziehung sämtlicher Interpretationsmethoden - eine hinreichende Determinierung zu entnehmen.

13 In der Folge holte das Verwaltungsgericht Unterlagen aus einem zwischen den Mitbeteiligten und der Zweitrevisionswerberin geführten Zivilprozess sowie eine Stellungnahme des Wasserwirtschaftlichen Planungsorgans ein. Es führte weiters eine mündliche Verhandlung durch, in der ein von ihm bestellter Amtssachverständiger für Geohydrologie ein Gutachten erstattete.

14 Mit dem nunmehr in Revision gezogenen Erkenntnis vom 1. März 2019 sprach das Verwaltungsgericht die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheides aus. Die ordentliche Revision an den Verfassungsgerichtshof erklärte es für zulässig.

15 Begründend stellte das Verwaltungsgericht zunächst fest, dass bei „gespanntem Grundwasser“ die Druckausgleichsfläche des Grundwasserkörpers höher als die Oberkante der grundwasserführenden Formation liege. Beim Anbohren des Grundwasserleiters (des Aquifers) steige der Grundwasserspiegel im Bohrloch bis auf die Höhe der Druckausgleichsfläche hoch. Wenn der Anstieg des Grundwassers bis über die Geländeoberkante erfolge, so lägen „artesisch gespannte Grundwasserverhältnisse“ vor.

16 Es traf weiters ausführliche Feststellungen zu den geologischen Voraussetzungen für die Entstehung derartiger Verhältnisse. In typischer Ausprägung seien solche (in Niederösterreich) etwa aus dem Wiener Becken und aus der Molassezone bekannt.

17 Weiters stellte es die geologischen Verhältnisse in jenem Bereich fest, in dem die hier gegenständlichen Bohrungen für Erdwärmefonden liegen. Ob und in welchem Ausmaß und in welchem Tiefenbereich grundwasserstauende bzw. druckausübende Gesteinsschichten als maßgebliche Hindernisse für den unterirdischen Abfluss von Grundwasser bei den betreffenden Bohrpunkten auftreten würden, könne aus der großräumigen geologischen Karte nicht abgelesen und aus dem Kartenbefund nicht mit Sicherheit prognostiziert werden.

18 Wörtlich führte das Verwaltungsgericht schließlich aus: „Es muss demnach festgehalten werden, dass die geologischen Voraussetzungen für das Vorliegen von gespanntem Grundwasser auf Gst. Nr. [...] vorliegen können; das Auftreten von gespanntem Grundwasser kann keinesfalls ausgeschlossen werden. Es ist realistisch, am Ort der Bohrungen auf dem Grundstück Nr. [...] mit gespanntem Grundwasser zu rechnen, wobei es durchaus möglich sein kann, dass nur bei einer oder mehreren, jedoch nicht allen der durchgeföhrten Bohrungen gespannte Grundwasserverhältnisse angetroffen wurden; ein Interessent an der Durchführung der Bohrung müsste jedenfalls auf das Antreffen gespannter Verhältnisse vorbereitet sein und dürfte diese Möglichkeit nicht ignorieren.“

19 Eine Beeinträchtigung des Grundeigentums der Mitbeteiligten sei im Zusammenhang mit dem möglichen Antreffen gespannter Grundwässer denkbar. Voraussetzung dafür wäre unter anderem, dass überhaupt gespannte

Grundwässer angetroffen worden seien. Ob diese (und weitere) Voraussetzungen im gegenständlichen Fall tatsächlich vorlägen bzw. welche Wahrscheinlichkeiten dafür bestünden, werde ausdrücklich nicht festgestellt. Jedenfalls liege dem Verwaltungsgericht kein tragfähiger Beweis für das Vorliegen auch nur einer dieser Voraussetzungen vor, allerdings auch kein zwingender Beweis für das Gegenteil.

20 Seine Feststellungen stützte das Verwaltungsgericht auf die als nachvollziehbar gewerteten Ausführungen des geohydrologischen Amtssachverständigen, welche nicht im Widerspruch zu sonstigen vorliegenden Beweisen stünden. Aus dem (näher dargestellten) insoweit einheitlichen Befund habe das Verwaltungsgericht keine Zweifel, dass am Standort der in Rede stehenden Bohrungen mit dem Antreffen gespannter Grundwasserverhältnisse gerechnet habe werden müssen, was auch weiterhin der Fall sei. Ob konkret bei Durchführung der sechs Bohrungen tatsächlich gespannte Grundwasserverhältnisse angetroffen worden seien und ob diese für die von den Mitbeteiligten beklagten Folgen verantwortlich seien, brauche aus rechtlichen Gründen nicht festgestellt werden. Diesbezüglich lägen aber auch keinerlei tragfähige Beweise vor.

21 Anzumerken sei - so das Verwaltungsgericht schließlich -, dass nach dem Gutachten des Amtssachverständigen selbst in einem derart kleinräumig abgegrenzten Nahbereich, in dem sich die sechs Sonden auf dem Grundstück der Zweitrevisionswerberin befänden, unterschiedliche geohydrologische Verhältnisse vorliegen könnten. Daraus sei der Schluss zu ziehen, dass etwa durch Abteufen einer weiteren Sonde keine zuverlässige, eindeutige Aussage über das Vorliegen gespannter Verhältnisse (bei den existierenden Bohrungen) getroffen werden könne, da sowohl die Möglichkeit bestehe, dass gerade diese siebente Sonde gespannte Verhältnisse antreffe, während dies bei den sechs bestehenden nicht der Fall gewesen sei, als auch gerade das Gegenteil.

22 In rechtlicher Hinsicht erwog das Verwaltungsgericht zunächst, dass die belangte Behörde ungeachtet der Wortwahl im Spruch des angefochtenen Bescheides („weist ... ab“) in Wahrheit eine Zurückweisung des Antrags der Mitbeteiligten vorgenommen habe, weil sie sich nicht zu einer inhaltlichen Prüfung des Antrags zuständig erachtet habe. Das Verwaltungsgericht habe ausgehend davon (lediglich) zu prüfen, ob diese Zurückweisung mit Recht erfolgt sei. Nach Lage des Falles und unter Zugrundelegung der Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtshofes im ersten Rechtsgang hänge diese Entscheidung nunmehr allein davon ab, ob konkret die Bewilligungspflicht für die gegenständlichen Tiefsonden nach § 31c Abs. 5 lit. b WRG 1959 weiterhin aus dem Grunde vorliege, dass das Vorhaben in einem Gebiet mit gespannten oder artesisch gespannten Grundwasservorkommen verwirklicht worden sei.

23 Vom Gesetzeswortlaut scheine jedenfalls eine Auslegung der Wortfolge „in Gebieten mit gespannten oder artesisch gespannten Grundwasservorkommen“ dahingehend gedeckt, dass die Bewilligungspflicht nach dieser Bestimmung (bereits) immer dann gegeben sei, wenn mit dem Auftreten gespannter Grundwässer nach fachlicher Voraussicht bezogen auf die konkrete Örtlichkeit zumindest gerechnet werden müsse. Dies könne nur ausgehend von einer ex-ante-Betrachtung beurteilt werden, sodass es in weiterer Folge (für die Bewilligungspflicht) irrelevant sei, ob im Zuge der Tiefbohrung dann tatsächlich gespannte Grundwässer angetroffen werden oder nicht. Die Heranziehung weiterer Kriterien, wie die potentielle wasserwirtschaftliche Bedeutung eines möglichen Grundwasservorkommens, oder die Beschränkung auf für gespannte Grundwasserverhältnisse besonders „typische“ geologische Formationen lasse sich aus dem Gesetzeswortlaut nicht begründen.

24 Die Anwendung dieses Auslegungsergebnisses auf den festgestellten Sachverhalt führe zum Ergebnis, dass die von der Zweitrevisionswerberin vorgenommenen Tiefbohrungen sowohl nach der im Ausführungszeitraum als auch nach der derzeit geltenden Rechtslage einer wasserrechtlichen Bewilligung bedurft hätten bzw. bedürften, da fallbezogen konkret mit dem Antreffen gespannter Grundwässer gerechnet werden habe müssen und (weiterhin) gerechnet werden müsse.

25 Der verfahrenseinleitende Antrag der Mitbeteiligten erweise sich somit als zulässig, weshalb die zurückweisende Entscheidung der belangten Behörde (ersatzlos) zu beheben sei und die Behörde nun eine inhaltliche Entscheidung zu treffen habe.

26 Die Revision an den Verwaltungsgerichtshof sei zulässig, weil zur Auslegung der Wendung „in Gebieten mit gespannten oder artesisch gespannten Grundwasservorkommen“ in § 31c Abs. 5 lit. b WRG 1959 keine Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes vorliege. Anhand (näher dargestellter) eklatanter Unterschiede im Vollzug dieser Bestimmung zwischen den Bundesländern zeige sich, dass es sich dabei um eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG handle.

27 Gegen dieses Erkenntnis richten sich einerseits die ordentliche Amtsrevision der belangten Behörde als auch die ordentliche Revision der Zweitrevisionswerberin wegen Verletzung in Rechten, welche jeweils anknüpfend an die Zulässigkeitsbegründung des angefochtenen Erkenntnisses dessen inhaltliche Rechtswidrigkeit geltend machen.

28 Die Mitbeteiligten haben eine Revisionsbeantwortung erstattet, in der sie dem Revisionsvorbringen entgegentreten.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

29 Die Revisionen sind im Hinblick auf die (von den Revisionen übernommene) Zulässigkeitsbegründung des Verwaltungsgerichtes zulässig und - jedenfalls im Ergebnis - auch begründet.

3 0 § 31c WRG 1959 lautet in der geltenden Fassung, die diese Bestimmung mit dem Umweltrechtsanpassungsgesetz 2013, BGBl. I Nr. 98/2013, erhalten hat (Abs. 5 lit. b unverändert in der Fassung WRG-Novelle 2011), auszugsweise wörtlich:

„Sonstige Vorsorge gegen Wassergefährdung

§ 31c. (1) Unbeschadet der Bestimmungen der §§ 9, 32, 34 und 38 bedarf die Gewinnung von Sand und Kies der wasserrechtlichen Bewilligung, wenn sie mit besonderen Vorrichtungen erfolgt.

(2) bis (4) ....

(5) Die Abs. 1 bis 4 finden sinngemäß Anwendung auf

- a) Anlagen zur Gewinnung von Erdwärme in wasserrechtlich besonders geschützten Gebieten (§§ 34, 35 und 55g Abs. 1 Z 1) und in geschlossenen Siedlungsgebieten ohne zentrale Trinkwasserversorgung;
- b) Anlagen zur Gewinnung von Erdwärme in Form von Vertikalkollektoren (Tiefsonden), soweit sie nicht von lit. a erfasst sind, sofern sie eine Tiefe von 300 m überschreiten oder in Gebieten mit gespannten oder artesisch gespannten Grundwasservorkommen. Die Grenzen derartiger Gebiete sind im Wasserbuch in geeigneter Weise ersichtlich zu machen.
- c) Anlagen zur Wärmenutzung der Gewässer.

Auf Vorhaben gem. lit. a, b und c ist das Anzeigeverfahren gemäß § 114 anzuwenden. In Abweichung von § 114 Abs. 4 sind Bewilligungen mit 25 Jahren ab Einbringung der Anzeige befristet.“

31 Vor der WRG-Novelle 2011, BGBl. I Nr. 14/2011, ordnete § 31c Abs. 5 lit. b WRG 1959 die Anwendung der Abs. 1 bis 4 leg. cit. (Bewilligungspflicht) noch auf alle „Anlagen zur Gewinnung von Erdwärme in Form von Vertikalkollektoren (Tiefsonden)“ ohne weitere Einschränkung an.

32 Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage der WRG-Novelle 2011 (1030 BlgNR 24. GP 7 f) führen dazu aus:

„Zurücknahme der Bewilligungspflicht für Erdwärmegewinnungsanlagen (Tiefsonden); Eine Bewilligungspflicht besteht für diese Anlagen künftig nur noch

- in wasserrechtlich besonders geschützten Gebieten (§§ 34, 35, 54 WRG 1959)
- in geschlossenen Siedlungsgebieten ohne zentrale Trinkwasserversorgung
- in Gebieten mit gespannten oder artesisch gespannten Grundwasservorkommen (sensiblen Gebieten) oder
- wenn Anlagen eine Tiefe von 300 m überschreiten.

Für alle Erdwärmeanlagen besteht nunmehr Bewilligungspflicht im Anzeigeverfahren.

Gemäß Länderangaben mussten im Jahre 2006 rund 1900 Fälle verhandelt werden.

Für die Bundesländer Burgenland, Oberösterreich, Tirol und Vorarlberg wurde damals jeweils ein sehr stark zunehmender Trend, für Wien, Kärnten und Steiermark ein steigender Trend hinsichtlich der zu behandelnden Fälle vorhergesagt.

Auf Basis der Fallzahlen 2006 wird das durch die vorgeschlagene Verwaltungsvereinfachung erzielbare Einsparungspotential auf 4,8 VBÄ/Jahr (im Wesentlichen bei Behörden, SV-Dienst, wasserwirtschaftliche Planung) abgeschätzt.“

33 Die entscheidungswesentliche Frage ist, ob sich für die gegenständliche Anlage nach aktueller Rechtslage eine Bewilligungspflicht (im Anzeigeverfahren) aus § 31c Abs. 5 lit. b WRG 1959 ergibt, was nach Lage des Falles ausschließlich davon abhängt, ob sie in einem „Gebiet mit gespannten oder artesisch gespannten Grundwasservorkommen“ im Sinne dieser Bestimmung liegt.

34 Vorauszuschicken ist, dass die Anlage unstrittig nicht in einem Gebiet liegt, das nach § 31c Abs. 5 lit. b letzter Satz WRG 1959 durch seine Grenzen im Wasserbuch ersichtlich gemacht wurde, weil - wie sich aus dem Akteninhalt ergibt - in Niederösterreich keine solche Gebiete ersichtlich gemacht wurden (vgl. zu den diesbezüglichen Erwägungen die Äußerung der Abteilung Wasserwirtschaft des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung im oben dargestellten Gesetzesprüfungsverfahren, wiedergegeben in VfGH 26.6.2018, G 14/2018, VfSlg 20.263, II.4. der Entscheidungsgründe).

35 Der Verwaltungsgerichtshof hat jedoch bereits zur Bestimmung des § 38 Abs. 3 zweiter Satz WRG 1959, wonach die Grenzen der Hochwasserabflussgebiete im Wasserbuch in geeigneter Weise ersichtlich zu machen sind, ausgesprochen, dass für das Vorliegen eines Hochwasserabflussgebietes die tatsächlichen Verhältnisse maßgebend sind. Der Ausweisung der Grenzen im Wasserbuch kommt nur vorläufige Aussagekraft zu (vgl. auch § 125 Abs. 4 WRG 1959) und dient insbesondere einer ersten Orientierung und Information für den Bürger. Sie stellt aber kein Präjudiz für die Beurteilung des Einzelfalles dar und hat somit bloß deklaratorischen Charakter (vgl. VwGH 23.1.2008, 2007/07/0018, mwN). Diese Rechtsprechung ist im Hinblick auf die gleich formulierte gesetzliche Anordnung und ihre vergleichbare Funktion (Begründung der Bewilligungspflicht von bestimmten Anlagen innerhalb dieser Grenzen) auf die Ausweisung der Grenzen von Gebieten mit gespannten oder artesisch gespannten Grundwasservorkommen im Wasserbuch nach § 31c Abs. 5 lit. b WRG 1959 übertragbar. Auch dieser kommt demnach nur ein deklaratorischer Charakter mit vorläufiger Aussagekraft und ohne Präjudiz für die Beurteilung des Einzelfalles zu (in diesem Sinne auch Bumberger/Hinterwirth, Wasserrechtsgesetz<sup>3</sup> [2020] K19 zu § 31c).

36 Die Erstrevisionswerberin (und ähnlich die Zweitrevisionswerberin) argumentiert, dass nach dem Gesetzeswortlaut des § 31c Abs. 5 lit. b WRG 1959 die (bloße) Errichtung bzw. Herstellung einer Erdwärmegewinnungsanlage durch die Vornahme von Tiefbohrungen (noch) nicht bewilligungspflichtig sei. Weder komme der Begriff der „Tiefbohrung“ im Gesetzestext vor, noch stelle das Gesetz - anders als in zahlreichen anderen Bewilligungstatbeständen des WRG 1959 zum „Betrieb von Anlagen“ - (zusätzlich) auf die „Errichtung“ (oder „Ausführung“) der Anlage ab. Der Gesetzgeber unterscheide also sehr konkret, ob die Errichtung oder auch der Betrieb bewilligungspflichtig sei.

37 Im Hinblick darauf, dass § 31c Abs. 5 WRG 1959 seinem Wortlaut nach jeweils „Anlagen“ an sich der Bewilligungspflicht (im Anzeigeverfahren) unterwirft, seien die vorbereitenden Bohrungen bewilligungsfrei. In dieser Ansicht sieht sich die Erstrevisionswerberin durch bestimmte Passagen im Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 26. Juni 2018, G 14/2018, VfSlg 20.263 - nämlich im Rahmen der dort wiedergegebenen Äußerung der Bundesregierung und den diesbezüglichen Erwägungen des Verfassungsgerichtshofes - bestärkt; sie gesteht aber auch zu, dass andere Passagen eine gegenteilige Ansicht nahelegen.

38 Das Verwaltungsgericht gehe - konsequent, wenn man eine Bewilligungspflicht für die Bohrung annehme - von einer ex-ante Betrachtung aus. Angesichts der nachvollziehbar vagen fachlichen Aussagemöglichkeiten des geohydrologischen Amtssachverständigen dazu, wo nun tatsächlich gespannte Grundwasserverhältnisse in Niederösterreich anzutreffen seien, müsse jedoch die Frage aufgeworfen werden, wie der Sachverhalt zu beurteilen sei, wenn nach fachlicher Voraussicht mit dem Antreffen von gespanntem oder artesisch gespanntem Grundwasser nicht zu rechnen sei, aber dennoch dann bei der Bohrung derartiges Grundwasser angetroffen werde. Fraglich sei, ob dann in eine ex-post-Betrachtung gewechselt werden müsste oder allenfalls (nur) spätere Bohrungen in diesem Gebiet - in ihrer jeweiligen ex-ante-Betrachtung - bewilligungspflichtig seien. Diese nicht abwegige Konstellation zeige die zumindest vollzugsproblematischen Konsequenzen der Ansicht des Verwaltungsgerichtes.

39 Gehe man hingegen - wie die Revolutionswerberinnen - von einer Bewilligungsfreiheit der Bohrungen für Erdwärmegewinnungsanlagen aus, so seien diese zunächst (nur) unter Einhaltung der Vorgaben des § 31 Abs. 1 WRG 1959 (Allgemeine Sorge für die Reinhal tung) durchzuführen. Werde bei diesen Bohrungen aber gespanntes oder artesisch gespanntes Grundwasser angetroffen, so sei noch vor der Einbringung des Kältemittels in die Anlage die

Anzeige des beabsichtigten Betriebs einer Anlage im Sinne des § 31c Abs. 5 lit. b WRG 1959 bei der Behörde vorzunehmen. Diese Auslegung sei mit dem Gesetzeswortlaut in einer Zusammenschau nicht in Widerspruch, sie sei vollzugstauglich und stehe im Einklang mit der gesetzgeberischen Intention der Verwaltungsvereinfachung.

40 Ausgehend von dieser Rechtsansicht wäre der Bescheid der belangten Behörde - weil das Vorliegen von gespanntem oder artesisch gespanntem Grundwasser im Projektgebiet nicht erwiesen sei - zu bestätigen gewesen und das angefochtene Erkenntnis daher inhaltlich rechtswidrig.

41 Auf die mit diesem Vorbringen aufgeworfene Frage, ob nach § 31c Abs. 5 WRG 1959 nur die Inbetriebnahme von Anlagen oder schon deren Errichtung (insbesondere die Vornahme der erforderlichen Bohrungen) einer Bewilligungspflicht (im Anzeigeverfahren) unterliegt, kommt es im konkreten Fall nicht an: Einerseits wurde die Anlage der Zweitrevolutionswerberin unzweifelhaft bereits in Betrieb genommen, andererseits entspricht die von den Revisionswerberinnen vertretene, diese Unterscheidung erfordernde Auslegung - also das Abhängen der Bewilligungspflicht vom tatsächlichen Antreffen (artesisch) gespannten Grundwassers im Einzelfall - aufgrund folgender Erwägungen jedenfalls nicht dem Gesetz.

42 § 31c Abs. 5 lit. b WRG 1959 sieht eine Bewilligungspflicht (im Anzeigeverfahren) für Anlagen zur Gewinnung von Erdwärme in Form von Vertikalkollektoren (Tiefsonden) u.a. in Gebieten mit gespannten oder artesisch gespannten Grundwasservorkommen vor. Die Grenzen derartiger Gebiete sind im Wasserbuch in geeigneter Weise ersichtlich zu machen.

43 Unabhängig davon, dass die Ersichtlichmachung der Grenzen dieser Gebiete im Wasserbuch - wie oben ausgeführt - nur deklarativen Charakter hat, erschließt sich aus dieser gesetzlichen Anordnung ein gesetzgeberisches Konzept, wonach die Bewilligungspflicht - nur, aber immerhin - in bestimmten Gebieten bestehen soll, die einer Ersichtlichmachung im Wasserbuch im Vorhinein zugänglich sind. Daraus ist zu folgern, dass solche Gebiete ex ante in abstrakter Weise - ohne Bezugnahme auf eine konkrete geplante Anlage - bestimmt und ausgewiesen werden können müssen. Solche Gebiete sind Gebiete, in denen in generalisierender Betrachtung typischerweise mit einer gewissen räumlichen Ausdehnung gespanntes oder artesisch gespanntes Grundwasser vorliegt.

44 Ein Abstellen darauf, ob Tiefsonden einer konkreten Anlage im Einzelfall in wasserführende Schichten gespannten oder artesisch gespannten Grundwassers reichen oder nicht, ist mit diesen Vorgaben nicht in Einklang zu bringen. Eine solche Sichtweise würde einem präsumtiven Anlagenbetreiber auch aufbürden, eine Anlage entweder unter der Annahme der Bewilligungsfreiheit zu projektieren und erst im Zuge der Errichtungsarbeiten gegebenenfalls eine Anzeige an die Behörde zu erstatten (womit dann allenfalls projektmodifizierende Auflagen oder gar eine Genehmigungsversagung drohen) oder umgekehrt für jede Anlage schon im Vorfeld das Einvernehmen mit der Behörde über die konkrete Ausgestaltung zu suchen, um die Bewilligungsfähigkeit auch für den nur möglichen Fall der Bewilligungspflicht sicherstellen zu können.

45 Das Verwaltungsgericht hat nach dem Gesagten daher grundsätzlich zutreffend darauf abgestellt, ob - abstrahiert vom Projekt und der konkreten Position der Tiefbohrungen - die Anlage in einem Gebiet mit gespannten oder artesisch gespannten Grundwasservorkommen liegt, und dabei auf Basis sachverständiger Ausführungen die bisher bekannten Informationen u.a. über die geologische Situation und inwiefern diese auf das Vorliegen derartiger Grundwasservorkommen hindeutet, einbezogen. Es hat aber - worauf die Revisionswerberinnen auch jeweils hinweisen - gerade nicht festgestellt, dass ein derartiges Gebiet vorliegt.

46 So verlangt das Gesetz nicht bloß, dass das Vorliegen (artesisch) gespannten Grundwassers nicht ausgeschlossen werden kann oder damit realistischer Weise gerechnet werden muss. Vielmehr wird die Bewilligungspflicht klar daran geknüpft, dass es sich tatsächlich um ein Gebiet mit gespannten oder artesisch gespannten Grundwasservorkommen handelt. Damit die Bewilligungspflicht ausgelöst wird, muss die Behörde bzw. das Verwaltungsgericht daher das Vorliegen eines solchen Gebietes feststellen.

47 Ein anderer Beurteilungsmaßstab kommt also weder im Gesetzeswortlaut zum Ausdruck, noch bestehen dafür sonst irgendwelche Anhaltspunkte, etwa in den Gesetzesmaterialien. Im Gegenteil: Wenn es zutrifft, was das Verwaltungsgericht im Gesetzesprüfungsverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof vorgebracht hat, dass das Vorkommen gespannter Grundwässer dort, wo eine Erdwärmeverwendung mittels Vertikalkollektoren in Betracht kommt, praktisch nirgends von vornherein ausgeschlossen werden könnte, dann führt ein Abstellen auf die bloße Nicht-Ausschließbarkeit derartiger Grundwasserverhältnisse zu einer flächendeckenden Bewilligungspflicht (im

Anzeigeverfahren), was wiederum mit dem erklärten Motiv des Gesetzgebers, nämlich einer Verwaltungsvereinfachung im Vergleich zur Rechtslage vor der WRG-Novelle 2011, nicht in Einklang zu bringen wäre.

48 Weil das Gesetz die Bewilligungspflicht an im Vorhinein abzugrenzende (und damit auch abgrenzbare) Gebiete knüpft, so ist es auch nicht von Bedeutung, sollten die Bohrungen für eine bewilligungspflichtige Anlage (wider Erwarten) doch nicht auf gespanntes oder artesisch gespanntes Grundwasser treffen oder - umgekehrt - für eine solchermaßen bewilligungsfreie Anlage doch auf derartige Grundwasserschichten stoßen.

49 In letzterem Fall wäre der Anlageninhaber trotz Bewilligungsfreiheit der Anlage nach§ 31 WRG 1959 verpflichtet, für die Reinhaltung des Wassers zu sorgen, und der Wasserrechtsbehörde stünden zur Wahrung öffentlicher Interessen Befugnisse nach dieser Bestimmung zu. Eine Auseinandersetzung über eine (behauptete) Verletzung von Rechten Dritter aus dem Betrieb einer solchen bewilligungsfreien Anlage wäre auf dem Zivilrechtsweg auszutragen.

50 Das Verwaltungsgericht musste somit keine Feststellungen zur Frage treffen, ob bei der Errichtung der hier betroffenen Anlage gespannte oder artesisch gespannte Grundwasserverhältnisse tatsächlich vorgefunden wurden. Die Bedeutung der Ausführungen des Verwaltungsgerichtes, wonach zu diesem Umstand zwar keine Feststellungen getroffen, dafür aber auch keine tragfähigen Beweise vorliegen würden, kann damit auf sich beruhen.

51 Mit seiner Ansicht, schon der Umstand, dass mit dem Auftreten gespannter Grundwässer nach fachlicher Voraussicht bezogen auf die konkrete Örtlichkeit zumindest gerechnet werden müsse, reiche für die Annahme der Bewilligungspflicht einer Erdwärmegewinnungsanlage nach § 31c Abs. 5 lit. b WRG 1959 aus, hat das Verwaltungsgericht das angefochtene Erkenntnis somit mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet, sodass es gemäß § 42 Abs. 1 Z 2 VwGG aufzuheben war.

Wien, am 23. Februar 2022

#### **Schlagworte**

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2 Besondere Rechtsgebiete Organisationsrecht Justiz - Verwaltung Verweisung auf den Zivilrechtsweg VwRallg5/1

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

ECLI:AT:VWGH:2022:RO2019070007.J00

#### **Im RIS seit**

21.03.2022

#### **Zuletzt aktualisiert am**

28.03.2022

**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)