

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

31.03.2016

Geschäftszahl

Ro 2016/07/0002

Beachte**Serie (erledigt im gleichen Sinn):**

Ra 2016/07/0019 B 28. April 2016

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger und die Hofrätin Dr. Hinterwirth sowie den Hofrat Dr. Lukasser als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Pitsch, über die Revision des *****, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Niederösterreich vom 19. November 2015, Zl. LVwG-AV-227/001-2015, betreffend Erlöschen eines Wasserbenutzungsrechtes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Wiener Neustadt), den **Beschluss** gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 Mit Bescheid vom 22. Jänner 2015 stellte die belangte Behörde fest, dass das im Wasserbuch für den Verwaltungsbezirk Wiener Neustadt unter Postzahl WB-536 eingetragene Wasserbenutzungsrecht gemäß § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 erloschen sei. Dem Revisionswerber als Wasserbenutzungsberechtigten wurde aufgetragen, bis spätestens 30. März 2015 näher dargestellte, letztmalige Vorkehrungen zu erfüllen. Weiters wurde ausgesprochen, dass damit auch die entbehrlich gewordenen, nicht im Grundbuch eingetragenen Dienstbarkeiten erlöschen.

2 Dagegen erhob der Revisionswerber Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich (LVwG), in der er geltend machte, dass sich der herangezogene Erlöschungstatbestand nur auf die Zerstörung oder den Wegfall der ihm wasserrechtlich zurechenbaren Vorrichtungen beziehen könne. Er habe keine wasserrechtliche Verpflichtung zur Erhaltung der E Wehr, zur Beseitigung der konsenslosen Durchstiche von L- und K-Bach, zur Räumung des L Werkskanals und zur Instandhaltung bzw. zum Neubau des K Wehrs. Daher stellten diese Vorrichtungen keine Vorrichtungen im Sinne des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 dar. Das tageszeitlich befristete Wasserbenutzungsrecht für die Wasserentnahme aus dem O-Bach zur Teichbefüllung zeige, dass zu den Restlaufzeiten (des O-Bachs) die Turbine der Wasserkraftanlage betrieben werden könne.

3 Das LVwG führte nach Beischaffung ergänzender Unterlagen am 19. Oktober 2015 eine öffentliche mündliche Verhandlung mit Lokalaugenschein durch, in deren Rahmen auch Befund und Gutachten eines wasserbautechnischen Amtssachverständigen eingeholt wurde. Dem Gutachten ist - soweit hier von Interesse - zu entnehmen, dass der Ober- und der Unterwasserbereich der Wasserkraftanlage zugeschottert seien und die Fallhöhe beinahe null betrage. Gehe man davon aus, dass eine vollständige Räumung des Oberwasserkanals und des Unterwasserkanals erfolge, sei ein Betrieb mit einer äußerst geringen Energieausbeute denkbar. Ein Betrieb käme aber auch in diesem Fall nur bei Wasserführungen des O-Baches in Frage, wie sie bei Hochwasser oder bei Schneeschmelze vorkämen.

4 Mit dem nunmehr in Revision gezogenen Erkenntnis vom 19. November 2015 wies das LVwG die Beschwerde des Revisionswerbers gegen den Bescheid der belangten Behörde mit der Maßgabe ab, dass die Erfüllungsfrist für die letztmaligen Vorkehrungen bis zum 30. Juni 2016 verlängert wurde und der Ausspruch

über das Erlöschen von Dienstbarkeiten entfiel. Die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof wurde als zulässig erklärt.

5 Das LVwG stellte fest, dass das Wasserbenutzungsrecht für die Wasserkraftanlage des Revisionswerbers mit dem Eigentum an Grundstück Nr. 28 KG K. verbunden sei; Eigentümer sei der Revisionswerber. Die Anlage befinde sich am sogenannten L Werkskanal. Der Werkskanal sei seit Ende des 19. Jahrhunderts mittels der sogenannten E Wehr aus der P dotiert worden. Zusätzlich zum aus der P ausgeleiteten Wasser habe der Werkskanal (in dieser Reihenfolge) den L-Bach, den K-Bach sowie den O-Bach aufgenommen. Das so der Wasserkraftanlage zugeführte Wasser sei bis zur Einstellung des Anlagenbetriebes mittels einer auf eine maximale Wassermenge von etwa 3,3 m³/s und eine Fallhöhe von 2,3 bis 2,5 m ausgelegte Kaplan-Turbine, welche mit Bescheid der belangten Behörde vom 5. Juni 1959 wasserrechtlich genehmigt worden sei, abgearbeitet worden. Der Betrieb der Anlage sei im Jahr 1997 eingestellt worden.

Im Zeitpunkt des gerichtlichen Lokalaugenscheins am 19. Oktober 2015 habe sich die Situation so dargestellt, dass die Wehranlage in der P (E Wehr) bis auf Reste der Fundamente nicht mehr vorhanden sei. Eine Dotierung des Werkskanales sei aufgrund des Fehlens der Wehranlage und aufgrund der teilweisen Aufschüttung des M-Baches tatsächlich unmöglich. Der L Werkskanal weise bis zur Einmündung des O-Baches keine Wasserführung auf. In dem an die ehemalige E Wehr anschließenden Bereich finde sich Bewuchs, darunter unter anderem zwei Bäume. An dieser Stelle sei der Werkskanal zur Herstellung einer Überfahrt mit schottrigem Material zugeschüttet. Im Bereich der zu vermutenden ehemaligen Einmündung des L-Baches in den Werkskanal sei Letzterer nicht mehr eindeutig identifizierbar. Der K-Bach quere die Werkskanaltrasse etwa im rechten Winkel. Von der ehemaligen K Wehr seien allenfalls noch funktionslose Reste vorhanden. Im Bereich des vormaligen K Wehres sei der ehemalige Werkskanal stark verlandet und zugewachsen, aber in seinem Verlauf noch erkennbar. Ab der Mündung des O-Baches sei der Werkskanal insofern funktionsfähig, als er das Wasser des O-Baches bis zur Wasserkraftanlage des Revisionswerbers und daran vorbei führe. Die Wasserkraftanlage sei augenscheinlich baulich komplett vorhanden. Allerdings seien unmittelbarer Ober- und Unterwasserbereich vollständig verlandet, sodass das Wasser des O-Baches nicht zur Turbine gelangen könne, aber auch in der Turbine nicht abgearbeitet werden könne, da durch die Verlandung des Unterwasserbereichs mit einer geschätzten Mächtigkeit von etwa zwei Metern praktisch keine Fallhöhen mehr vorhanden seien und die Anlandungen überdies das Abfließen des Wassers verhierten. Derzeit werde das Wasser des O-Baches an der Wasserkraftanlage vorbeigeführt; diese sei damit völlig betriebsunfähig. Ob die Anlage mit dem Wasser des O-Baches allein betrieben werden könnte, lasse sich nicht mit letzter Gewissheit sagen, da die vorhandenen Unterlagen (aus 1959) nur Aussagen über die Funktion bei wesentlich höherer Wasserführung enthielten und ein praktischer Test schon an der Verlandung des unmittelbaren Anlagenbereichs scheitere. Selbst wenn die in Folge dieser Verlandung gleichsam auf dem Trockenen liegende eigentliche Wasserkraftanlage durch Beseitigung der sowohl im Ober- als auch im Unterwasserbereich vorhandenen Sedimente freigelegt würde und die von den Anschüttungen betroffenen Anlagenteile intakt vorgefunden würden, sei davon auszugehen, dass die Wasserkraftanlage nur in Ausnahmesituationen (im Hochwasserfall) betrieben werden könnte und dass dabei auch nur marginale Erlöse erzielt würden. Der Zustand der Betriebsunfähigkeit der Wasserkraftanlage, wie er am 19. Oktober 2015 vorgefunden worden sei, bestehe seit mehr als drei Jahren.

6 Im Rahmen seiner beweiswürdigen Überlegungen zur mehr als dreijährigen Betriebsunfähigkeit der Anlage wies das LVwG darauf hin, dass der Revisionswerber dies gar nicht bestreite, sondern offensichtlich schon seit vielen Jahren beklage. Weiters heißt es (soweit im vorliegenden Zusammenhang von Interesse), dass der Bericht des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom 12. August 2011 ein dem Lokalaugenschein vom 19. Oktober 2015 im Wesentlichen entsprechendes Bild (ua geringe Wasserführung ab O-Bacheinmündung, Vorbeiführung des O-Bachs an der Wasserkraftanlage, fotografische Dokumentation der Anlandung im Zulaufbereich der Turbine) beschrieben habe. Die Fotodokumentation der späteren Erhebungen des wasserbautechnischen Amtssachverständigen der Behörde (Berichte vom 30. Oktober 2013 und 21. Jänner 2014) zeigten, was die für die Beurteilung der Betriebsunfähigkeit der Anlage maßgeblichen Umstände anbelange, nur unwesentlich veränderte Zustände, was den Schluss zulasse, dass der im Sommer 2011 vorgefundene Zustand auch damals schon durch längere Zeit bestanden habe müssen. Bei der Verlandung im unmittelbaren Kraftwerksbereich sei im Hinblick auf die Betriebseinstellung vor nunmehr 18 Jahren davon auszugehen, dass diese Verlandung parallel zur dokumentierten Verlandung des Werkskanals erfolgt sei. Im Erhebungsbericht vom 12. August 2011 finde sich ein Farbfoto des Oberwasserbereichs (gleiche Situation in den Folgedokumentationen), welches augenscheinlich im Wesentlichen denselben Zustand der Verlandung dokumentiere wie am 19. Oktober 2015 vorgefunden, was daher auch für den Unterwasserbereich anzunehmen sei, sodass auch hier die mehr als dreijährige Betriebsunfähigkeit in Bezug auf die Nutzung des O-Baches erwiesen sei.

7 Im Rahmen seiner rechtlichen Beurteilung führte das LVwG aus, es sei unbestritten, dass die gegenständliche Wasserkraftanlage seit wenigstens drei Jahren hindurch betriebsunfähig sei. Strittig sei, ob in Folge dieser tatsächlichen Betriebsunfähigkeit trotz augenscheinlichen Intaktseins des Krafthauses mit Turbine der Erlöschungsgrund des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 habe eintreten können. Der Revisionswerber habe sich vor allem darauf gestützt, dass die von der belangten Behörde als zur Wasserbenutzung nötigen Vorrichtungen betrachteten Baulichkeiten bzw. Gewässerstrecken (L Werkskanal, E Wehr, K Wehr) nicht als Teil seiner Anlage anzusehen seien und daher deren Wegfall oder Zerstörung nicht maßgeblich wäre.

§ 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 verwende einerseits den Terminus "Wegfall oder die Zerstörung der zur Wasserbenutzung nötigen Vorrichtung", spreche aber andererseits vom "Wegfall oder die Zerstörung wesentlicher Teile der Anlage". Der Wortlaut des Gesetzes schließe also nicht aus, dass es neben Anlagenteilen noch andere "nötige Vorrichtungen" geben könne, deren Wegfall oder Zerstörung zum Erlöschen des Wasserbenutzungsrechtes führe. Dass das Gesetz auch in diesem Sinne zu interpretieren sei, ergebe eine Gesamtbetrachtung der Bestimmungen des § 27 WRG 1959 unter Bedachtnahme auf Sinn und Zweck der Norm.

In weiterer Folge befasste sich das LVwG mit den einzelnen Tatbeständen des § 27 Abs. 1 WRG 1959 und mit § 27 Abs. 3 WRG 1959. Maßgeblich für das Eintreten des Erlöschungstatbestandes der lit. g sei nach dem Sinn und Zweck der Norm die Betriebsunfähigkeit der Anlage; also die nicht mehr vorhandene Möglichkeit, die Wasserbenutzung in der bewilligten Weise mit Hilfe der bewilligten Anlage auszuüben. Dabei könne es keinen Unterschied machen, ob die zur Wasserbenutzung notwendigen Vorrichtungen Bestandteil derselben wasserrechtlichen Bewilligung oder jeweils einer gesonderten wasserrechtlichen Bewilligung seien oder ob es sich um Anlagen handle, die als Naturzustand zu werten seien. Dass auch der Wegfall einer fremden Wasseranlage zum Erlöschen eines Wasserbenutzungsrechtes führen könne, werde schon aus § 27 Abs. 5 WRG 1959 deutlich, erlösche doch ein Mitbenutzungsrecht im Falle des Erlöschens eines Wasserbenutzungsrechtes, wenn der Mitbenutzungsberechtigte die Verpflichtung zur ordnungsgemäßen Instandhaltung der ursprünglichen Anlage nicht übernehme.

8 Zusammenfassend ergebe sich, dass die entscheidende Frage für das Vorliegen des Erlöschensstatbestandes nach § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 jene sei, ob eine Anlage betriebsfähig sei oder nicht, nicht aber, weshalb dies der Fall sei. Dass die Betriebsfähigkeit in der Regel vom Zustand der eigenen Anlage abhängt, schließe nicht aus, dass auch die Zerstörung bzw. der Wegfall fremder Anlagen (aber auch natürlicher Gewässer, etwa wenn diese ihren Lauf änderten) zur Betriebsunfähigkeit führen könne, wobei in einem solchen Fall eben diese fremden Anlagen die zur Wasserbenutzung nötigen Vorrichtungen im Sinne des Gesetzes darstellten. In Hinblick auf die Zerstörung von E und K Wehr sowie die teilweise vollständige Verlandung des L Werkskanals bis zur beinahe Unkenntlichkeit könne dies für das in Rede stehende Wasserrecht im Bezug auf die Wasserbenutzung von P, L-Bach und K-Bach (bei dadurch bedingter Unterbrechung der Wasserbenutzung durch mehr als drei Jahre hindurch) nicht zweifelhaft sein. Die rechtliche Unmöglichkeit des Betriebs der Anlage mit dem Wasser der P sei im Übrigen bereits mit dem Erlöschen des Wasserrechts für die E Wehr im Jahre 1997 gegeben gewesen.

9 Aber auch die Verlandung des unmittelbaren Werksbereiches stelle einen Wegfall einer nötigen Vorrichtung im Sinne des Gesetzes dar, wobei der unmittelbare Ober- und Unterwasserbereich einer Wasserkraftanlage dieser zuzurechnen sei, obliege doch dem Wasserberechtigten auch die Instandhaltung der Gewässerstrecke im unmittelbaren Anlagenbereich gemäß § 50 Abs. 1 letzter Satz WRG 1959. Auch wenn dieser Bereich durch Abgraben freigelegt und möglicherweise dadurch die Turbine wieder in Gang gesetzt werden könne, ändere dies nichts am Wegfall eines wesentlichen Anlagenteils. Das Gesetz differenziere nämlich zwischen Wegfall und Zerstörung, was nur so verstanden werden könne, dass der Tatbestand nicht nur dann erfüllt sei, wenn die Substanz vernichtet sei, sondern auch, wenn die Anlage sonst wie unbrauchbar werde oder nicht mehr zur Verfügung stehe. Ohne einen freien Zulauf zur Turbine, ein entsprechendes Gefälle und eine Abflussmöglichkeit des abgearbeiteten Wassers könne eine Wasserkraftanlage nicht betrieben werden. Auf die Reparaturfähigkeit komme es dabei nicht an.

Angesichts des daher eingetretenen Erlöschens des Wasserbenutzungsrechtes müsse weder geprüft werden, ob die vorhandene Turbine überhaupt mit dem Wasserdargebot des Ofenbaches betrieben werden könnte, noch bedürfte es einer Klärung der Rechtsnatur des L Werkskanals und der Verpflichtung zu seiner Erhaltung oder Wiederherstellung; auch die Frage, ob an der Herbeiführung des gegenwärtigen Zustandes einen Dritten ein Verschulden treffe, sei nicht zu prüfen. Die Ursache für den Wegfall oder die Zerstörung der zur Wasserbenutzung nötigen Vorrichtungen sei nämlich für die Frage des Erlöschens völlig bedeutungslos. Eine Fristverlängerung im Sinne des § 27 Abs. 2 WRG 1959 sei nicht beantragt worden und nicht erfolgt.

10 In weiterer Folge befasste sich das LVwG mit den letztmaligen Vorkehrungen und wies die Beschwerde unter Festsetzung einer neuen Leistungsfrist ab. Der Ausspruch hinsichtlich des Erlöschens von Dienstbarkeiten sei entbehrlich, weshalb er zu beheben gewesen sei.

11 Das LVwG erachtete die ordentliche Revision im vorliegenden Fall als zulässig, weil zur Frage, ob auch der Wegfall oder die Zerstörung von Anlagen oder Gewässern, die nicht Bestandteil der Wasserbenutzungsanlage (d.h. Anlagenbestandteile nach dem Inhalt der darauf bezüglichen wasserrechtlichen Bewilligung) seien, die Voraussetzungen des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 erfüllten, noch keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs vorliege. Es handle sich dabei durchaus um eine über den Einzelfall hinausgehende Frage grundsätzlicher Bedeutung.

12 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Revision, in der der Revisionswerber darauf hinwies, auch seiner Ansicht nach komme der vom LVwG aufgezeigten Rechtsfrage grundsätzliche Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu. Entgegen der Ansicht des LVwG könnten bei Wegfall oder Zerstörung von Anlagen oder Gewässern, die nicht Bestandteil seiner Wasserbenutzungsanlage und ihm deshalb wasserrechtlich auch nicht zurechenbar seien, die Voraussetzungen des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 nicht erfüllt sein. Eine weitere Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung liege aber darin, ob ein rechtswidriges Verhalten Dritter (der

Verursacher der "Schotterplage" oder der säumigen Wasserrechtsbehörde) zum Erlöschen des Wasserrechts eines Wasserberechtigten führen könne, der alles ihm rechtlich Mögliche unternommen habe, um die Beeinträchtigung seines Wasserrechts zu beseitigen.

13 Die belangte Behörde erstattete eine Revisionsbeantwortung vom 12. Februar 2016, in der sie auf die Entstehungsgeschichte des L Werkskanals näher Bezug nahm und die Ansicht vertrat, das Recht zur Errichtung der Wehranlage (E Wehr) sei unter andern dem Rechtsvorgänger des Revisionswerbers erteilt worden. Dieser habe auch die Verzichtserklärung zur Wasserbenutzung der E Wehr im Jahr 1998 unterschrieben. Auch die privatrechtlich und wasserrechtlich beurkundeten Vereinbarungen zwischen den Wasserberechtigten erstreckten sich auf die Bedienung der Wehranlagen, die Instandhaltung des unmittelbaren Kraftwerksbereichs und der übrigen Strecken des L Werkskanals. Der Revisionswerber hätte als Beteiligter im Sinn des § 29 Abs. 3 WRG 1959 auch die Überlassung der vorhandenen Wasserbauten der E Wehr im dortigen Erlöschensverfahren unentgeltlich verlangen können. Er habe aber die Verzichtserklärung mitunterfertigt, weshalb es ihm bewusst gewesen sei, dass seine Anlage ohne Wasser aus der P nicht betrieben werden könne. Mit dem Zeitpunkt der Einstellung der Dotierung sei die Wasserkraftanlage auch nicht mehr betrieben worden. Ein Betrieb mit dem Wasser aus dem O-Bach wäre seit der Einstellung der Dotation aus der P möglich gewesen, sei aber nicht geschehen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

14 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes 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. Auf Beschlüsse der Verwaltungsgerichte ist Art. 133 Abs. 4 B-VG sinngemäß anzuwenden (Art. 133 Abs. 9 B-VG). Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision nicht an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG gebunden.

15 Im vorliegenden Fall erachtete das LVwG die ordentliche Revision als zulässig, weil es noch keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage gäbe, ob zu den "zur Wasserbenutzung nötigen Vorrichtungen" nach § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 auch Vorrichtungen zählten, die keine Anlagenteile der Wasserbenutzungsanlage selbst darstellten.

16 Die Zulässigkeit einer Revision gem. Art 133 Abs. 4 B-VG setzt ua voraus, dass sie dh. ihr rechtliches Schicksal von der Lösung der aufgezeigten Rechtsfrage abhängt.

Beruhet das angefochtene Erkenntnis aber auf einer tragfähigen Alternativbegründung und liegt dieser keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zugrunde, so ist die Revision unzulässig (vgl. dazu ua die hg. Beschlüsse vom 24. April 2014, Ra 2014/01/0010, vom 16. Dezember 2014, Ra 2014/11/0095, und vom 16. September 2015, Ra 2015/22/0067).

Ein solcher Fall liegt hier vor.

17 § 27 WRG 1959 lautet, soweit hier von Interesse:

"§ 27. (1) Wasserbenutzungsrechte erlöschen:

- a) ...
- d) durch Zurücknahme nach Abs. 3 oder Entziehung nach Abs. 4;
- e) ...
- 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;
- h) ...

(2) Die Wasserrechtsbehörde kann die im Abs. 1 lit. g bestimmte Frist bei Vorliegen außerordentlicher oder wirtschaftlicher Schwierigkeiten bis zu fünf Jahren verlängern.

(3) War nach erfolgter Herstellung und Inbetriebsetzung einer genehmigten Anlage der ordnungsgemäße Betrieb während dreier aufeinanderfolgender Jahre eingestellt, ohne dass die Voraussetzungen des Erlöschens nach Abs. 1 lit. g vorliegen, so kann dem Berechtigten, falls nicht die Betriebseinstellung erweislich durch die Betriebsverhältnisse oder außerordentliche vom Willen des Berechtigten unabhängige Umstände bedingt war, von Amts wegen oder auf Antrag anderer Interessenten von der zur Genehmigung der Anlage berufenen Behörde eine angemessene, mindestens mit einem Jahre zu bemessende Frist zur Wiederaufnahme des ordnungsmäßigen Betriebes mit der Ankündigung bestimmt werden, dass nach fruchtlosem Ablaufe der Frist das Wasserbenutzungsrecht als erloschen erklärt würde.

(4) ..."

18 Das LVwG erachtete den Erlöschenstatbestand des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 aus zwei Gründen als gegeben. Das Hauptargument des angefochtenen Erkenntnisses liegt darin, dass die Betriebsfähigkeit der Wasserkraftanlage deshalb nicht mehr gegeben sei, weil die E und die K Wehr zerstört seien und der L Werkskanal beinahe bis zur Unkenntlichkeit verlandet sei. Auch wenn diese Anlagen keine Bestandteile der Wasserkraftanlage des Revisionswerbers seien, stellten sie zerstörte, zur Wasserbenutzung nötige Vorrichtungen im Sinne des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 dar, was - angesichts der unstrittig mindestens drei Jahre lang nicht mehr erfolgten Wassernutzung - zum Erlöschen des Wasserbenutzungsrechts des Revisionswerbers geführt habe. Auf diese Argumentation bezieht sich auch die vom LVwG als grundsätzlich bezeichnete Rechtsfrage.

Darüber hinaus argumentierte das LVwG aber auch damit, dass der Ober- und der Unterwasserkanal der Wasserkraftanlage, die wesentliche Teile der Anlage des Revisionswerbers seien und für die er instandhaltungsverpflichtet wäre, seit mehr als drei Jahren zugeschottert seien, was die Betriebsunfähigkeit der Anlage mindestens über diesen Zeitraum nach sich gezogen habe.

19 Im Zusammenhang mit der letztgenannten Alternativbegründung macht die Revision keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung geltend. Die Revision beschränkt sich in diesem Zusammenhang lediglich auf die Bestreitung der dieser rechtlichen Argumentation zu Grunde liegenden Beweiswürdigung. So macht der Revisionswerber in diesem Zusammenhang geltend, die Turbine sei "in den letzten Jahren mehrfach" benutzt worden, wenn der Ofenbach aufgrund ausgiebigerer Regenfälle genügend Wasser zugeführt habe. Diese Behauptung steht aber im Widerspruch zu den eigenen Angaben des Revisionswerbers während der mündlichen Verhandlung vor dem LVwG am 19. Oktober 2015, wonach "selbst wenn man durch die noch immer funktionsfähigen Turbinen Wasser schickte, ein Betrieb durch den Einstau auf Grund der Verlandung im Unterwasserbereich nicht möglich wäre." Dass ein Betrieb nur dann möglich wäre, wenn die Verlandungen beseitigt würden, geht auch aus dem Gutachten des beigezogenen und auf gleicher fachlicher Ebene unwidersprochen gebliebenen Amtssachverständigen hervor.

Ergänzend wird darauf hingewiesen, dass in dieser Verhandlung der Rechtsvertreter des Revisionswerbers uneingeschränkt erklärte, die Außerbetriebnahme der beiden Wasserkraftanlagen (darunter die verfahrensgegenständliche) seit etwa 1997 sei unbestritten. In der Revision heißt es weiters, es sei richtig, dass die Anlage seit der Einstellung der E Wehr (1997) "im Wesentlichen" nicht mehr betrieben worden sei. Bis 2014 wäre es aber ohne weiteres möglich gewesen, die Turbine zB bei Regen oder Schneeschmelze in Betrieb zu nehmen. Dass der Revisionswerber dies nicht getan habe, schade nicht, zumal der Revisionswerber nicht verpflichtet wäre, die Anlage zu betreiben.

Auch mit dem letztgenannten Vorbringen wird die Dauer der Betriebsunfähigkeit der Anlage bestritten.

20 Dass der nun vorgefundene Zustand der Betriebsunfähigkeit durch die Zuschotterung des Ober- und Unterwasserkanals und des Wegfalls der Fallhöhe mindestens drei Jahre lang ununterbrochen andauert habe, hat das LVwG im Rahmen seiner beweiswürdigenden Erwägungen unter Hinweis auf Ermittlungsergebnisse der Vergangenheit, insbesondere derer des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom August 2011, nachvollziehbar und schlüssig dargetan. Daraus ergibt sich, dass ein Betrieb der Anlage mit Wasser aus dem O-Bach mindestens in diesem Zeitraum nicht mehr möglich war.

Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung läge im Zusammenhang mit der Beweiswürdigung aber nur dann vor, wenn das LVwG die Beweiswürdigung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unververtretbaren Weise oder grob fehlerhaft vorgenommen hätte (vgl. dazu die hg. Beschlüsse vom 18. Februar 2015, Ra 2015/08/0008, und vom 12. Februar 2015, Ra 2015/02/0021). Davon ist im vorliegenden Fall nicht auszugehen. Daher gelingt es dem Revisionswerber nicht, die Annahme des LVwG zu erschüttern, wonach der betriebsunfähige Zustand der Anlage wegen Zuschotterung des Unter- und Oberwasserkanals und Reduktion der Fallhöhe auf null bereits mehr als drei Jahre andauert.

21 Ausgehend von diesen Feststellungen des LVwG bewegt sich seine der Alternativbegründung zu Grunde liegende rechtliche Beurteilung im Rahmen der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes:

22 Demnach muss jeder Teil einer Wasserkraftanlage, ohne den diese nicht betrieben werden kann, als "wesentlicher Teil der Anlage" im Sinne des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 gelten (vgl. das hg. Erkenntnis vom 21. Juni 2007, 2005/07/0021). Die Ober- und Unterwasserbereiche einer Wasserkraftanlage (Ober- und Unterwasserkanal im Kraftwerksbereich) stellen in der Regel solche wesentliche Teile einer Anlage zur Ausnützung der Wasserkraft eines Gewässers dar (vgl. zu ähnlichen Fallkonstellationen die hg. Erkenntnisse vom 11. November 1980, 978/80, VwSlg. 10289/A, vom 26. Februar 1985, 83/07/0127, VwSlg. 11683/A, vom 10. Dezember 1985, 85/07/0248, und vom 30. Oktober 2008, 2005/07/0156). Das gilt auch im hier vorliegenden Fall, ergibt sich doch auch aus der dem Revisionswerber bzw. seinen Rechtsvorgängern erteilten Bewilligung (vom 5. Juni 1959, unter Verweis auf die Verhandlungsschrift vom 5. Mai 1959; Kollaudierungsbescheid vom 20. Juni 1969, unter Verweis auf die Verhandlungsschrift vom 3. Mai 1960), dass der Ober- und Unterwasserkanal Teile der Wasserkraftanlage und zudem gemäß § 50 WRG 1959 von der Instandhaltungspflicht des Betreibers umfasst sind. Die Wasserkraftanlage besteht entgegen der Ansicht des Revisionswerbers nicht allein aus der (noch funktionsfähigen) Turbine.

Der Untergang wesentlicher Bestandteile einer Wasserführungsanlage (damals: Ober- und Untergraben einer Mühle) zieht das Erlöschen des Wasserbenutzungsrechtes nach sich (vgl. bereits das Erkenntnis des k.k. Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Jänner 2011, Slg. Budw. 7931). In Übernahme der Rechtsprechung des k. k. Verwaltungsgerichtshofes hat der (österreichische) Verwaltungsgerichtshof bereits mit Erkenntnis vom 15. Dezember 1919, VwSlg. 12.502, die Ansicht vertreten, dass im Fall der Zerstörung einer Vorrichtung zur Ableitung des Wassers aus dem Flussbette und der Fortleitung zu und von der Verbrauchsstelle das Wassernutzungsrecht erloschen sei; dies auch dann, wenn sich der Betroffene an der Erhaltung des Wehres aufgrund einer privatrechtlichen Vereinbarung durch Leistung von Beiträgen beteiligt habe.

Die vorliegendenfalls erfolgte Zuschotterung des Ober- und Unterwasserkanals und der dadurch bedingte Wegfall ihrer Funktionsfähigkeit stellen daher eine Zerstörung bzw. den Wegfall wesentlicher Anlagenteile im Sinne des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 dar.

23 Für das Erlöschen eines Wasserbenutzungsrechtes im Grunde des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 ist allein der Umstand maßgebend, ob sich die zur Wasserbenutzung erforderlichen Anlagen schon über drei Jahre in einem betriebsunfähigen Zustand befinden (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 15. Dezember 1972, 1257/72, vom 14. Mai 1997, 96/07/0249, und vom 30. Oktober 2008, 2005/07/0156). Von einer ununterbrochenen Wasserbenutzung im Sinne des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 kann nur solange gesprochen werden, als die Berechtigten bzw. ihre Rechtsnachfolger in der Lage sind, die Wasserbenutzung in der bewilligten Weise auszuüben (vgl. dazu die bereits zur Rechtslage nach dem Reichswasserrechtsgesetz bzw. dem Böhmisches Wasserrechtsgesetz ergangenen Erkenntnisse des k. k. Verwaltungsgerichtshofes vom 5. Juni 1903, Slg. Budw. 1842, vom 14. März 1905, Slg. Budw. 3373, ebenso wie die zum WRG 1959 ergangenen hg. Erkenntnisse vom 2. Juli 1971, VwSlg. 8055/A, vom 15. Dezember 1972, 1257/72, vom 10. Dezember 1985, 85/07/0248, vom 25. März 2004, 2003/07/0131, und vom 30. Oktober 2008, 2005/07/0156). Dies ist nach den Feststellungen des LVwG aber nicht der Fall.

24 Die Möglichkeit, weggefallene oder zerstörte Anlagenteile zu ersetzen, mag gewiss in der Regel gegeben sein. Doch hat der Gesetzgeber an die Tatsache der Unterbrechung der Wasserbenutzung durch bestimmte Zeit das Erlöschen des Wasserrechtes geknüpft, sodass es nicht darauf ankommen kann, ob eine Anlage reparaturfähig ist oder nicht (vgl. bereits in diesem Sinne das zum Oberösterreichischen Landeswasserrechtsgesetz ergangene hg. Erkenntnis vom 23. April 1921, VwSlg. 12.800, und - zum WRG 1959 - die hg. Erkenntnisse vom 9. März 1961, 2543/59, und vom 10. Dezember 1985, 85/07/0248, und vom 21. Juni 2007, 2005/07/0021).

25 Daraus folgt, dass die Alternativbegründung in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes steht.

Auf die Frage, ob es sich bei den übrigen für die Wasserbenutzung notwendigen technischen Vorrichtungen (wie die genannten Wehre und der Werkskanal selbst), sollten diese nicht von der wasserrechtlichen Bewilligung des Revisionswerbers umfasst sein, um solche im Sinne des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 handelt oder nicht, kam es daher vorliegendenfalls nicht an. Mit der darauf bezogenen Fragestellung wurde somit keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung aufgezeigt, hing das Schicksal der Revision doch nicht von ihrer Beantwortung ab.

26 Auch der Hinweis des Revisionswerbers, es wäre richtigerweise nach § 27 Abs. 3 WRG 1959 vorzugehen gewesen, verfährt nicht. Diese Bestimmung ist nur dann anzuwenden, wenn der ordnungsgemäße Betrieb während dreier aufeinanderfolgender Jahre eingestellt war, ohne dass die Voraussetzungen des Erlöschens nach Abs. 1 lit. g vorgelegen wären. Wie dargestellt, lagen diese Voraussetzungen aber vor; § 27 Abs. 3 WRG 1959 konnte daher nicht zur Anwendung gelangen.

27 Der Revisionswerber macht im Rahmen seiner ordentlichen Revision noch eine weitere Rechtsfrage (gesondert) geltend. Er wirft die Frage auf, ob eine durch die rechtswidrige Säumnis der Wasserrechtsbehörden verursachte Betriebsunfähigkeit ausreiche, um die betroffenen Wasserrechte erlöschen zu lassen. Der Revisionswerber versuche seit Jahren, den gesetzmäßigen Zustand wieder herzustellen und die Wasserrechtsbehörden dazu zu bringen, die Verursacher der "Schotterplage" zu ermitteln und diese in die Pflicht zu nehmen. Er (und ein weiterer Wasserbenutzungsberechtigter) hätten dazu unter anderem die Bildung einer Wassergenossenschaft angeregt, einen Antrag gemäß § 138 WRG 1959 gestellt und die Säumnis der Wasserrechtsbehörde mit Devolutionsanträgen bekämpft. Dies alles mit dem Ergebnis, dass die Wasserrechtsbehörden über Jahre die Antragsteller in den Instanzen "pendeln ließen", um nunmehr behaupten zu können, dass durch die lange Betriebsunfähigkeit der Wasserbenutzungsanlagen das zugrunde liegende Wasserbenutzungsrecht erloschen sei. Auch hier fehle rezente Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs.

28 Der Verwaltungsgerichtshof kann auch eine (ordentliche) Revision annehmen, die von einer anderen als der in der Zulässigkeitsbegründung des LVwG in der Revision angesprochenen, grundsätzlichen Rechtsfrage abhängt (vgl. ua das hg. Erkenntnis vom 27. November 2014, Ro 2014/03/0078). In einem solchen Fall ist von der revisionswerbenden Partei auf die vorliegende Rechtssache bezogen bezüglich jeder von ihr - über die Zulässigkeitsbegründung des Verwaltungsgerichtes hinaus - als von grundsätzlicher Bedeutung qualifizierten Rechtsfrage konkret (unter Berücksichtigung auch der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes) aufzuzeigen, warum der Verwaltungsgerichtshof diese Rechtsfrage in einer Entscheidung über die Revision als solche von grundsätzlicher Bedeutung zu behandeln hätte, von der die Lösung der Revision abhängt (vgl. den hg. Beschluss vom 30. Juni 2015, Ro 2015/03/0021).

29 Allerdings fehlt es auch der obgenannten, weiteres aufgeworfenen Frage an der Grundsätzlichkeit im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG, steht die diesbezügliche Rechtsansicht des LVwG doch in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

30 Es kommt demnach nämlich nicht darauf an, aus welchem Grund es zur Zerstörung oder zum Wegfall wesentlicher Anlagenteile gekommen ist (vgl. dazu bereits das Erkenntnis des

k. k. Verwaltungsgerichtshofes vom 2. Mai 1916, Slg. Budw. 11383, und die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. Dezember 1919, VwSlg. 12.502, vom 1. Februar 1927, VwSlg. 14.633, und vom 15. Dezember 1972, 1257/72). Rechtserheblich für das Erlöschen sind demnach nur die objektiven Momente des Wegfalls (der Zerstörung) und des Fristablaufs; die Frage eines allfälligen Verschuldens, sei es des Eigentümers der Anlage oder Dritter, hat außer Betracht zu bleiben (vgl. das hg. Erkenntnis vom 26. Februar 1985, 83/07/0127, VwSlg. 11683/A). Zutreffend hat das LVwG darauf verwiesen, dass selbst dann, wenn die Zerstörung bzw. der Wegfall der Anlagenteile auf ein Verschulden Dritter oder auf ein Versagen behördlicher Aufsicht zurückzuführen wäre, der Tatbestand des § 27 Abs. 1 lit. g WRG 1959 erfüllt sei. Die in der Revisionsbegründung wiederholt aufgeworfene Frage nach dem Erhaltungspflichtigen des Werkskanals musste daher im vorliegenden Verfahren ebenfalls nicht beantwortet werden.

31 In der Begründung der Revision verweist der Revisionswerber auch auf die Rechtswidrigkeit des Inhalts der letztmaligen Vorkehrungen. In diesem Zusammenhang formulierte er jedoch keine Rechtsfrage, der grundsätzliche Bedeutung zukäme. Auf diesen Aspekt des angefochtenen Erkenntnisses war daher nicht näher einzugehen.

32 In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.

Wien, am 31. März 2016

European Case Law Identifier

ECLI:AT:VWGH:2016:RO2016070002.J00