



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Hinterwirth und die Hofräte Dr. Bachler und Mag. Haunold als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Sinai, über die Revision der H GmbH in L, vertreten durch die Holter - Wildfellner Rechtsanwälte GmbH in 4710 Grieskirchen, Uferstraße 10, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 23. November 2018, Zl. LVwG-551207/12/Wim, betreffend Abweisung eines Antrags auf Wiederverleihung eines Wasserbenutzungsrechts (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Landeshauptmann von Oberösterreich), den **Beschluss** gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung:

- 1 Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 16. September 2014 wurde der Revisionswerberin die wasserrechtliche Bewilligung für die Grundwasserentnahme und Versickerung thermisch belasteter Grundwässer zum Zweck der Durchführung eines wasserwirtschaftlichen Versuches zum Nachweis des Standes der Technik hinsichtlich der im Einreichprojekt „Grundwasserentnahme und Wiederversickerung thermisch veränderter Grundwässer, wasserwirtschaftlicher Versuch“ dargestellten Gebäudekühlung (durch Dachflächenberegung mittels Beregnungsschläuchen), befristet bis 30. September 2017, erteilt.
- 2 In diesem Bescheid wurden zahlreiche Auflagen vorgeschrieben; so seien die Anlage projekt- bzw. befundgemäß zu errichten, zu betreiben und in Stand zu halten und näher genannte Mess-, Regel- und Steuereinrichtungen vorzusehen. Im Rahmen der Berichtslegung zum Versuchsbetrieb seien die erhobenen Daten und die Auswertungen der Behörde vorzulegen. Weiters sei im Sinne einer Behandlung jener Fragen, die dem Versuchsbetrieb zugrunde lägen, eine Gegenüberstellung der Auswirkungen des Betriebes auf das Grundwasser mit jenen anerkannter Verfahren vorzunehmen.





- 3 Mit Eingabe vom 24. März 2017 beantragte die Revisionswerberin gemäß § 21 Abs. 3 Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959) die Wiederverleihung des Wasserbenutzungsrechts, in eventu gemäß § 21a WRG 1959 die Verlängerung der Befristung der wasserrechtlichen Bewilligung vom 30. September 2017 bis zum 30. September 2020. Sie begründete den Antrag damit, dass der zuständige Projektant und Versuchsleiter durch einen Arbeitsunfall nicht in der Lage gewesen sei, den Versuch zur Gänze umzusetzen.
- 4 Der Landeshauptmann von Oberösterreich (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht) wies mit Bescheid vom 31. August 2017 den Antrag auf Wiederverleihung ab (weil das bewilligte Wasserrecht in keiner Weise in Angriff genommen worden sei) und den Eventualantrag auf Fristverlängerung wegen Unzulässigkeit zurück.
- 5 Die gegen diesen Bescheid von der Revisionswerberin erhobene Beschwerde wurde, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung, mit dem angefochtenen Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich (LVwG) als unbegründet abgewiesen. Eine Revision wurde für unzulässig erklärt.
- 6 Das LVwG stellte im angefochtenen Erkenntnis unter anderem fest, im Zuge der geplanten wasserwirtschaftlichen Überprüfung durch einen Amtssachverständigen für Wasserbautechnik sei diesem auf telefonische Nachfrage am 14. April 2015 und 21. Mai 2015 von der Revisionswerberin mitgeteilt worden, dass die erforderlichen Arbeiten zur Durchführung des wasserwirtschaftlichen Versuches noch nicht in Angriff genommen worden seien.
- 7 Mit E-Mail vom 31. Juli 2015 habe der Projektant der belangten Behörde Unterlagen betreffend den Messaufbau unter Mitteilung der geplanten Verkleinerung der Versuchsflächen vorgelegt.
- 8 In einem Bericht eines wasserbautechnischen Amtssachverständigen über einen von diesem am 12. August 2015 durchgeführten Lokalaugenschein wurde festgestellt, dass zum Zeitpunkt des Ortsaugenscheines keine Berieselung der





Dachflächen erfolgt sei und auch keine Einrichtungen (Beregnungsleitungen, Regner, ...) aufgebaut gewesen seien.

- 9 Im Zuge eines weiteren Lokalaugenscheines am 7. August 2017 habe ein wasserbautechnischer Amtssachverständiger festgestellt, dass das beantragte und bewilligte Vorhaben in keiner Weise in Angriff genommen worden sei. Auf den Dachflächen seien keine Einrichtungen für die Dachflächenberegnung vorhanden gewesen. Das gleiche gelte für Mess-, Regel- und Steuereinrichtungen.
- 10 Ferner hielt das LVwG fest, während der gesamten Bewilligungsdauer seien die Versuchsanordnung und die Mess-, Regel- und Steuereinrichtungen nicht aufgestellt und auch keine Messungen oder sonstigen Dokumentationen vorgenommen worden. Sofern eine Beregnung tatsächlich erfolgt sei, sei dies mittels Schläuchen und herkömmlichen Rasensprengern in Form von Schwenkregnern und nicht mittels Beregnungsschläuchen durchgeführt worden.
- 11 Seitens der Revisionswerberin sei in der mündlichen Verhandlung am 16. Mai 2018 ausgeführt worden, dass die Dachberieselung sehr wohl durchgeführt worden sei, jedoch entgegen den in der Bewilligung angeführten Auflagen und ohne entsprechende Dokumentationen. Der Grund dafür sei, dass der Projektant aufgrund eines Arbeitsunfalles nicht in der Lage gewesen sei, die entsprechenden Arbeiten durchzuführen. Zum Zeitpunkt des Lokalaugenscheines im Jahr 2017 seien die Schläuche und Regner aufgrund der Vorbeugung vor Beschädigungen durch Unwetter oder Vögel von den jeweiligen Dächern entfernt gewesen, weil der Aufwand für ein Wiederauslegen nur sehr gering sei. Es seien die Schläuche einfach lose verlegt und in keiner Form irgendwie befestigt gewesen, woran die Regner mit einem Stecksystem angeschlossen worden seien. Bei den Regnern habe es sich um herkömmliche Rasensprenger in Form von Schwenkregnern gehandelt. Auch sei in allen die Bewilligung betreffenden Sommern der Jahre 2015, 2016 und 2017 meist von Mai bis September laufend bei Bedarf im Bewilligungsumfang berieselt worden.



- 12 Nach den Angaben des Vertreters der Revisionswerberin sei im Jahr 2017 noch bis September bei Bedarf beregnet worden, dazu lägen aber keine generellen Aufzeichnungen, auch nicht über Zeiträume, vor. Weiters habe er zu Protokoll gegeben, dass zu keiner Zeit - den Bewilligungszeitraum betreffend - Messinstrumente aufgebaut gewesen oder Messdaten erhoben worden seien.
- 13 Vom Amtssachverständigen für Wasserbautechnik sei - neben seinen Ausführungen betreffend den am 7. August 2017 durchgeführten Lokalaugenschein - festgehalten worden, dass sich der Projektantrag auf die Beregnung durch Beregnungsschläuche und nicht auf Regner beziehe.
- 14 Schließlich hielt das LVwG fest, dass während des Bewilligungszeitraumes überhaupt keine Beregnungen erfolgt seien, könne nicht als erwiesen festgestellt werden, wenngleich dies durch die Kontrollen und die Aussagen des Amtssachverständigen naheliege (wird näher ausgeführt).
- 15 In seinen rechtlichen Erwägungen führte das LVwG unter Verweis auf den Wortlaut des § 21 Abs. 3 WRG 1959 und die hg. Judikatur (VwGH 24.4.2003, 2001/07/0181) aus, eine mögliche Wiederverleihung setze die bereits erfolgte Ausübung eines Wasserbenutzungsrechtes voraus.
- 16 Wesentlich sei dabei der Umstand, dass das Wasserbenutzungsrecht im Rahmen der erteilten Bewilligung ausgeübt worden sei. Wenngleich hier nicht eine exakte und lückenlose Erfüllung aller Bewilligungsvorschriften gefordert werden könne, so müsse das Vorhaben doch zumindest im groben Rahmen entsprechend der Bewilligung verwirklicht worden sein. Für diese Beurteilung seien das der Bewilligung zugrunde liegende Projekt und die vorgeschriebenen Auflagen sowie der grundsätzliche Zweck der Bewilligung heranzuziehen.
- 17 Zweck und Ziel des bewilligten wasserwirtschaftlichen Versuches sei es gewesen, Messergebnisse und Erkenntnisse zur Beurteilung zu erhalten, ob die angestrebte adiabatische Kühlung eine entsprechende Wirksamkeit erziele und dem Stand der Technik entspreche. Dazu seien in den Auflagen auch detaillierte Mess- und Dokumentationspflichten festgelegt worden.



- 18 Indem - sofern überhaupt eine Beregnung erfolgt sei - diese nicht einmal vorschreibungsgemäß mittels Beregnungsschläuchen, sondern nur durch Gartenschwenkregner erfolgt sei und absolut keinerlei Messungen und Dokumentationen stattgefunden hätten, seien sowohl der Zweck der Bewilligung als auch eine projektgemäße Ausführung sowie eine auch nur annäherungsweise Einhaltung der wesentlichen Auflagen nicht erfüllt worden, sodass überhaupt keine Ausübung der konkret erteilten Bewilligung während der gesamten Bewilligungsdauer erfolgt sei.
- 19 Dabei komme der Frage, ob und in welchem Umfang überhaupt beregnet worden sei, keine rechtliche Relevanz mehr zu, weil selbst durchgeführte „Berechnungen“ (gemeint wohl: Beregnungen) zu keinerlei verwertbarem Erkenntnisgewinn geführt hätten.
- 20 Fehle es aber bereits an der Voraussetzung eines „bereits ausgeübten Wasserbenutzungsrechtes“, sei eine Wiederverleihung von Rechts wegen ausgeschlossen. Die konkreten Umstände, warum das Recht nicht ausgeübt worden sei, seien dabei für die Beurteilung rechtlich nicht relevant.
- 21 Zum Vorbringen der Revisionswerberin, die Zurückweisung des Antrags auf Verlängerung der Bewilligung durch die belangte Behörde sei zu Unrecht erfolgt, hielt das LVwG fest, im zeitlichen Geltungsbereich des § 21 Abs. 3 WRG 1959 in der Fassung der WRG-Novelle 1990 sei ein Antrag auf „Verlängerung“ als Antrag auf Wiederverleihung anzusehen (Verweis auf VwGH 9.3.2000, 99/07/0189). Die Annahme eines Antrags auf Neubewilligung sei durch die aktuelle Judikatur nicht gedeckt, wenngleich ein solcher Antrag ausdrücklich natürlich jederzeit gestellt werden könnte; ein solcher könne jedoch aus der Gesamtbeurteilung des Schriftsatzes nicht abgeleitet werden, zumal die Revisionswerberin rechtskundig vertreten gewesen sei und einem berufsmäßigen Rechtsvertreter die Unterschiede zwischen Wiederverleihung und Neuerteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung bekannt sein müssten.
- 22 Da jedoch im Hauptantrag die Wiederverleihung beantragt worden sei, sei auch eine Umdeutung auf einen nochmaligen Wiederverleihungsantrag nicht in



Betracht gekommen, sondern es sei dieser Antrag von der belangten Behörde zurückzuweisen gewesen, weil rechtlich eine Verlängerung der Bewilligungsdauer nicht vorgesehen sei.

23 Auch § 21a WRG 1959 bilde keine taugliche Grundlage für eine Verlängerung der Bewilligungsdauer, zumal im konkreten Fall gar kein solches Verfahren zur Abänderung einer Bewilligung auf dieser Rechtsgrundlage jemals anhängig gewesen sei.

24 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die außerordentliche Revision wegen Rechtswidrigkeit des Inhalts und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

25 Mit Schriftsatz vom 21. November 2019 übermittelte die Revisionswerberin eine ergänzende Stellungnahme zur außerordentlichen Revision.

26 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.

27 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 mit Beschluss zurückzuweisen.

28 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

29 In der Revision wird zur Begründung ihrer Zulässigkeit vorgebracht, die Revisionswerberin habe das Wasserbenutzungsrecht ausgeübt, wobei sie



lediglich die Auflagen nicht (gänzlich) eingehalten habe. Das LVwG führe im angefochtenen Erkenntnis aus, dass jedenfalls keine exakte und lückenlose Erfüllung aller Bewilligungsvorschriften gefordert werden könne, sondern das Vorhaben doch zumindest im groben Rahmen entsprechend der Bewilligung verwirklicht worden sein müsse. Diese Betrachtungsweise könne weder dem Gesetz noch dem hg. Erkenntnis 2001/07/0181 entnommen werden. Es existiere keine Rechtsprechung, in welchem Umfang ein Wasserbenutzungsrecht, dessen Wiederverleihung beantragt werde, ausgeübt sein müsse und ob sämtliche Auflagen eingehalten worden sein müssten. Nach seinem Wortlaut kenne § 21 Abs. 3 WRG 1959 keine Einschränkung darauf, dass das Wasserbenutzungsrecht vollinhaltlich ausgeübt worden sein müsse. Jedwede Ausübung des Wasserbenutzungsrechtes reiche aus.

- 30 Unstrittig setzt die auf § 21 Abs. 3 WRG 1959 gestützte Wiederverleihung eines Wasserbenutzungsrechtes voraus, dass dieses Recht bereits ausgeübt wurde (vgl. dazu VwGH 24.4.2003, 2001/07/0181; 2.4.2021, Ra 2018/07/0358, mwN).
- 31 In diesem Zusammenhang hat der Verwaltungsgerichtshof bereits festgehalten, dass Wasserbenutzungsrechte sehr unterschiedliche Inhalte aufweisen können. Der Umstand, dass zur Frage der Ausübung eines erteilten Wasserbenutzungsrechtes mit dem konkreten Inhalt wie das in Rede stehende noch keine Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes ergangen ist, begründet für sich allein noch nicht die Zulässigkeit der Revision. Die Frage, ob eine „Ausübung“ eines Wasserbenutzungsrechtes vorliegt, kann nur vor dem Hintergrund des jeweiligen - hier bescheidmäßig erteilten - Rechts beurteilt werden und stellt somit grundsätzlich eine Einzelfallentscheidung dar. Dabei ist insbesondere auf den Zweck und Hauptinhalt der wasserrechtlichen Bewilligung abzustellen (vgl. erneut VwGH 2.4.2021, Ra 2018/07/0358).
- 32 Ferner kann sich nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bei der Wiederverleihung eines Wasserbenutzungsrechtes die Hemmung des Ablaufs der Bewilligungsdauer der bestehenden Bewilligung nach § 21 Abs. 3 WRG 1959 stets nur auf die konsensgemäße Nutzung der ursprünglichen Bewilligung beziehen. Ein konsensloser Betrieb einer





wasserrechtlich bewilligten Anlage bleibt auch bei rechtzeitiger Antragstellung nach § 21 Abs. 3 WRG 1959 konsenslos (vgl. VwGH 29.10.2015, Ra 2015/07/0080).

- 33 Das LVwG legte seiner Entscheidung zugrunde, dass während der gesamten Bewilligungsdauer überhaupt keine Ausübung der konkret erteilten Bewilligung durch die Revisionswerberin erfolgt sei. In Übereinstimmung mit der hg. Judikatur nahm es dabei Bezug auf den (im angefochtenen Erkenntnis dargestellten und unstrittigen) Zweck und das Ziel des bewilligten wasserwirtschaftlichen Versuches. Das LVwG begründete die von ihm angenommene Nichtausübung der erteilten Bewilligung vor allem mit dem Umstand, dass - unter der Annahme einer überhaupt stattgefundenen Beregnung - die Beregnung während der Bewilligungsdauer nicht mit Beregnungsschläuchen, sondern nur mit Gartenschwenkgeräten erfolgt sei und - ebenso entgegen den Bescheidvorschreibungen - keine Messungen und Dokumentationen stattgefunden hätten.
- 34 Diesen Ausführungen des LVwG wird in der Zulässigkeitsbegründung nichts Konkretes entgegengesetzt. Das - nicht näher erläuterte - Vorbringen, die Revisionswerberin habe „lediglich die Auflagen nicht (gänzlich) eingehalten“, zeigt fallbezogen keine Unvertretbarkeit der Beurteilung des LVwG, die erteilte wasserrechtliche Bewilligung sei nicht im Sinne des § 21 Abs. 3 WRG 1959 ausgeübt worden, auf.
- 35 An diesem Ergebnis vermag im Übrigen auch die ergänzende Stellungnahme der Revisionswerberin vom 21. November 2019, in der vorgebracht wurde, in einem Verwaltungsstrafverfahren sei der Geschäftsführerin nun vorgeworfen worden, sie hätte am 7. August 2017 das Wasserbenutzungsrecht „ausgeübt“, ohne dabei die Auflage, dass die Anlage projekt- bzw. befundgemäß zu errichten sei, einzuhalten, während im vorliegenden Verfahren der Wiederverleihungsantrag (zusammenfassend) mit der Begründung abgelehnt worden sei, die Revisionswerberin hätte das Wasserbenutzungsrecht nicht „ausgeübt“, - abgesehen vom Umstand, dass dieses Vorbringen außerhalb der Zulässigkeitsbegründung der Revision erstattet wurde - schon deshalb nichts zu



ändern, weil das erwähnte Verwaltungsstrafverfahren nicht Gegenstand des angefochtenen Erkenntnisses war.

- 36 In der Zulässigkeitsbegründung der Revision wird ferner vorgebracht, ein Antrag auf Verlängerung einer bescheidmäßigen Befristung sei als Begehren auf neuerliche Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung des bisher erteilt gewesenen Inhalts zu verstehen (Verweis auf VwGH 8.4.1997, 96/07/0153). Die Bestätigung der Zurückweisung des Antrags durch das LVwG sei zu Unrecht erfolgt. Das LVwG hätte die erfolgte Zurückweisung in eine Abweisung ändern müssen.
- 37 Nach der (auch ausdrücklich unter Bezugnahme auf das von der Revisionswerberin zitierte hg. Erkenntnis 96/07/0153 ergangenen) Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes erfolgte die Aussage, dass ein Antrag auf „Verlängerung“ als Antrag auf Neuverleihung eines Wasserbenutzungsrechtes zu deuten sei, für einen Zeitpunkt, zu dem es für Wasserbenutzungsrechte noch keine dem § 21 Abs. 3 WRG 1959 in der Fassung der Novelle 1990 entsprechende Regelung betreffend die Wiederverleihung gab. Im - hier maßgeblichen - zeitlichen Geltungsbereich des § 21 Abs. 3 WRG 1959 in der Fassung der Novelle 1990 ist ein solcher Antrag als Antrag auf Wiederverleihung anzusehen (vgl. VwGH 9.3.2000, 99/07/0189).
- 38 Ein solcher Antrag wäre im gegenständlichen Fall - sollte der Eventualantrag in dieser Weise auszulegen sein - jedoch mit dem Hauptantrag (Antrag auf Wiederverleihung) ident, den sowohl die belangte Behörde als auch das LVwG - durch Abweisung der Beschwerde - bereits abgewiesen haben. Insoweit läge bereits entschiedene Sache vor.
- 39 Im vorliegenden Fall kommt jedoch hinzu, dass der in der Eingabe vom 24. März 2017 gestellte Eventualantrag der Revisionswerberin ausdrücklich auf § 21a WRG 1959 gestützt worden war. Den diesbezüglichen Ausführungen des LVwG, wonach § 21a WRG 1959 keine taugliche Grundlage für eine Verlängerung der Bewilligungsdauer bilde, zumal im konkreten Fall gar kein solches Verfahren zur Abänderung einer Bewilligung auf dieser Rechtsgrundlage jemals anhängig gewesen sei, tritt die Revisionswerberin in



ihrer Zulässigkeitsbegründung nicht entgegen, weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist.

40 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.

W i e n , am 20. Oktober 2022

