OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-551207/12/Wim

Datum:
Linz, 23. November 2018

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Wimmer über die Beschwerde der X GmbH, vertreten durch X Rechtsanwälte GmbH, X, X, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 31.08.2017, GZ: AUWR-2014-64736/28-Sm/Vi, betreffend die Abweisung des Antrages auf Wiederverleihung und die Zurückweisung des Antrages auf Fristverlängerung bezüglich der wasserrechtlichen Bewilligung zur Grundwasserentnahme und zur Versickerung thermisch belasteter Grundwässer im Rahmen eines wasserwirtschaftlichen Versuches für den X nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 16.05.2018

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.:

1.1. Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 16.09.2014, GZ: AUWR-2014-64736/10-Gra/Lei, wurde der Beschwerdeführerin (in der Folge auch kurz Bf) 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 befristet bis zum 30.09.2017 erteilt.

1.2. Mit Schriftsatz vom 24.03.2017 beantragte die Bf die Wiederverleihung bzw. in eventu die Abänderung der wasserrechtlichen Bewilligung in Form einer Verlängerung der Bewilligungsdauer.

Begründet wurde dieser Antrag damit, dass der zuständige Projektant und Versuchsleiter durch einen Arbeitsunfall nicht in der Lage gewesen wäre, den Versuch zur Gänze umzusetzen.

1.3. Im Zuge eines Lokalaugenscheins am 07.08.2017 durch einen wasserbautechnischen Amtssachverständigen stellte dieser fest, dass „das beantragte und bewilligte Vorhaben in keiner Weise in Angriff genommen worden ist. Auf den Dachflächen waren keine Einrichtungen für die Dachflächenberegnung vorhanden. Das gleiche gilt für Mess-, Regel- und Steuereinrichtungen.....“

1.4. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 31.08.2017, GZ: AUWR-2014-64736/28-Sm/Vi, wies der Landeshauptmann von Oberösterreich den Antrag auf Wiederverleihung ab und den Eventualantrag auf Fristverlängerung wegen Unzulässigkeit zurück.

Begründend verwies die belangte Behörde zum Spruchteil I. betreffend die Abweisung des Antrages auf Wiederverleihung auf die Ausführungen des Amtssachverständigen für Wasserbautechnik, dass das bewilligte Wasserrecht in keiner Weise in Angriff genommen worden sei.
Zum Eventualantrag wurde von der belangte Behörde auf das Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959) verwiesen, welches keinen Antrag auf Verlängerung eines Wasserbenutzungsrechtes kenne und daher der diesbezügliche Antrag zurückzuweisen war.

2. Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher im Wesentlichen zusammengefasst begründend vorgebracht wurde, dass der zuständige Projektant und Versuchsleiter des bewilligten wasserwirtschaftlichen Versuches sich aufgrund

eines Arbeitsunfalles mehrfachen schweren Operationen unterziehen musste und bislang der bewilligte Versuch noch nicht zur Gänze umgesetzt habe werden können.

Bezüglich der Kontrolle durch einen Amtssachverständigen sei es lediglich zutreffend, dass am 07.08.2017 keine Einrichtungen für die Dachflächenberechnung sowie keine Mess-, Regel- und Steuerungseinrichtungen vorhanden gewesen seien. Es sei allerdings gänzlich unzutreffend, dass das bewilligte Vorhaben in keiner Weise in Angriff genommen worden sei. Der Amtssachverständige könne nur eine Momentaufnahme befunden und habe die Behörde es unterlassen, diese Stellungnahme der Bf im Wege des Parteiengehörs vorzuhalten, wodurch das erstinstanzliche Verfahren mit einem wesentlichen Verfahrensmangel belastet sei.

In der Vergangenheit habe die Bf sehr wohl vom Wasserrecht Gebrauch gemacht und zwar dahingehend, dass in den Hitzeperioden die Dachberieselung versuchsweise eingeschaltet worden sei, aber eben aufgrund der Erkrankung des Versuchsleiters es zu keinen Messungen und Scanningberichten gekommen sei. Die Bf habe daher sehr wohl das Wasserbenutzungsrecht ausgeübt, wobei sie lediglich die Auflagen nicht (gänzlich) eingehalten habe. Nachdem die beantragte Form der adiabatischen Kühlung in Form von Dachberieselung nach wie vor eine Chance verdient habe erprobt zu werden, wäre der Antrag auf Wiederverleihung berechtigt.

Der ebenfalls eingebrachte Antrag auf Verlängerung der im Bewilligungsbescheid vorgesehenen Befristung hätte nicht zurück-, sondern abgewiesen werden müssen, wenn dieser nach dem Standpunkt der belangten Behörde als Wiederverleihungsantrag zu werten gewesen wäre. Ein Antrag auf Verlängerung einer bescheidgemäßen Befristung sei nach der Rechtsprechung als Begehren auf neuerliche Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung zu verstehen und sei auch aus diesem Grund die Zurückweisung zu Unrecht erfolgt.

Es wurden die Anträge gestellt auf Abänderung des angefochtenen Bescheides - allenfalls nach berichtigender Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes -, auf Stattgabe des Wiederverleihungsantrages; in eventu dem Antrag auf Verlängerung der Befristung stattzugeben; auf Aufhebung des angefochtenen Bescheides und Zurückweisung an die belangte Behörde zur Erlassung eines neuen Bescheides sowie auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich.

3.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Bezug habenden Verfahrensakt und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 16.05.2018. Dabei wurden die Verfahren betreffend Abweisung der Wiederverleihung und Feststellung des Erlöschens zu einer gemeinsamen Verhandlung verbunden.

Zu dieser Verhandlung sind ein Vertreter der Bf sowie deren Rechtsvertreter, ein Vertreter des Wasserwirtschaftlichen Planungsorgans, ein Vertreter des Projektanten für den wasserwirtschaftlichen Versuch, ein Vertreter des Wasserversorgungs- bzw. Abwasserbeseitigungsunternehmens sowie zwei Vertreter der belangten Behörde erschienen.

3.2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht von folgendem entscheidungswesentlichen Sachverhalt aus:

3.2.1. Im Zuge einer wasserrechtlichen Überprüfung am 07.08.2007 stellte die belangte Behörde erstmals die konsenslose Grundwasserentnahme für die Dachflächenbewässerung mittels Regner fest.
Ab der Beantragung des wasserwirtschaftlichen Versuches am 28.07.2009 unter erstmaliger Vorlage von Projektunterlagen der X bis zur Durchführung der mündlichen Verhandlung durch die belangte Behörde am 14.03.2014 wurden die den Versuch der adiabatischen Kühlung betreffenden Unterlagen über fünf Jahre hinweg laufend, meist nach mehrmaligen Urgenzen, ergänzt und verbessert.

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 16.09.2014, GZ: AUWR-2014-64736/10-Gra/Lei, wurde der Bf 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 befristet bis zum 30.09.2017 erteilt.

Dabei wurden folgende Auflagen vorgeschrieben:

1. Die Anlage ist projekts- bzw. befundgemäß zu errichten, zu betreiben und in Stand zu halten.

2. Die Beregnungsanlage ist in einem Lageplan und einem Schemaplan darzustellen.

3. In den Plänen sind die für den Versuch einzubauenden Messeinrichtungen einzuzeichnen.

4. Es sind Bestandspläne der Sickerschächte zu erstellen, die mit Durchmesser und Tiefe eindeutig anzugeben sind.

5. Die Unterlagen der Auflagepunkte 2. bis 4. sind vor Beginn des Versuchsbetriebes der Behörde zur Zustimmung vorzulegen.

6. Die Zulaufleitungen zur Dachflächenbewässerung sind mit Magnetventilen auszustatten. Es ist eine Steuerung vorzusehen, die bei Erreichen der beschränkenden Rahmenbedingungen (das ist die maximale Ablauftemperatur von 18° C und das Ansprechen des Regensensors) die Zuleitungen über die Magnetventile schließt.

7. Bei der Versickerung ist eine Einleittemperatur in die Versickerungsanlage von maximal 18° C einzuhalten.

8. Bei Überschreitungen der Versickerungstemperatur der thermisch belasteten Wässer von 18° C ist die Kühlung einzustellen.

9. Im Zulauf und im Ablauf der beiden Referenzflächen sind Einrichtungen zur kontinuierlichen Messung von jeweils Wassermenge und Wassertemperatur herzustellen. Die Messintervalle dieser Datenlogger dürfen dabei 15 Minuten nicht überschreiten. Die Messgeräte sind zumindest monatlich auszulesen; die Daten sind zumindest monatlich auszuwerten.

10. Im Rahmen der Berichtslegung zum Versuchsbetrieb sind die erhobenen Daten und die Auswertungen der Behörde vorzulegen. Weiters ist im Sinne einer Behandlung jener Fragen, die dem Versuchsbetrieb zugrunde liegen, eine Gegenüberstellung der Auswirkungen des Betriebes auf das Grundwasser mit jenen anerkannter Verfahren vorzunehmen.

In der Begründung zur Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung wurde im zweiten Absatz ausgeführt:
„Gemäß § 56 WRG 1959 können vorübergehende Eingriffe in den Wasserhaushalt, wie zB wasserwirtschaftliche Versuche, einer wasserrechtlichen Bewilligung zugeführt werden, bei der die für Wasserbenutzungsanlagen geltenden Bestimmungen sinngemäß Anwendung finden. Diese Bestimmung eröffnet nach der Rechtsprechung vorübergehende Eingriffe in den Wasserhaushalt, sofern sie ‚auch für die Wasserwirtschaft interessante Erkenntnisse' erbringen. Unter dieser Maßgabe sind auch die für Wasserbenutzungsanlagen geltenden Bestimmungen sinngemäß anzuwenden und hatte die Wasserrechtsbehörde den zur Verwirklichung dieser Zielrichtung maßgebenden Sachverhalt zu ermitteln."

Auf Seite 4 des Bescheides wurde im zweiten Absatz der Begründung ausgeführt:
„Die Behörde verkennt darüber hinaus aber nicht, dass es im Rahmen eines wasserwirtschaftlichen Versuches nicht zur Gänze möglich ist den Stand der Technik einzuhalten, welcher durch gerade diesen wasserwirtschaftlichen Versuch erst ergründet werden soll. Es war daher den Ausführungen des Vertreters der X GmbH unter Post Nr. 1) und des Vertreters des Magistrates der Landeshauptstadt Linz unter Post Nr. 2) hinsichtlich der AEV für Kühlsysteme und Dampferzeuger nicht zu folgen, da sich die Entscheidung am angestrebten Zweck und den dafür erforderlichen Mengen zu orientieren hat.
Andererseits ist jedoch bei einer nach derzeitigem Wissensstand nicht als Stand der Technik zu bezeichnenden Kühltechnik ein, wenn auch beschränktes Abweichen, im Sinne des § 12a WRG 1959 zum Zweck des wasserwirtschaftlichen Versuches für die Behörde naturgemäß nur im Umfang des tatsächlich Notwendigen zulässig, um die Erreichung der ‚wasserwirtschaftlichen Kenntnisse', die den Zweck des Versuches bilden, zu ermöglichen." [Hervorhebungen wie im Original]

3.2.2. Im Zuge der geplanten wasserrechtlichen Überprüfung durch den zuständigen Amtssachverständigen für Wasserbautechnik wurde diesem auf telefonische Nachfrage am 14.04.2015 sowie 21.05.2015 von der Bf mitgeteilt, dass die

erforderlichen Arbeiten zur Durchführung des wasserwirtschaftlichen Versuches noch nicht in Angriff genommen worden seien.

Mit E-Mail-Eingabe vom 31.07.2015 legte der Projektant der belangten Behörde Unterlagen betreffend den Messaufbau gemäß der Vorschreibungen im Bewilligungsbescheid unter Mitteilung der geplanten Verkleinerung der Versuchsflächen vor.

Diese Bekanntgabe der Einschränkung der Versuchsflächen führte in der Folge zur Durchführung eines Lokalaugenscheins. Dieser fand im Beisein eines Vertreters der Bf am 12.08.2015 durch einen Amtssachverständigen für Wasserbautechnik statt. Über diesen Vororttermin erstattete der Amtssachverständige der belangten Behörde mit Schreiben vom 12.08.2015, GZ: GTW-2014-64736/15-GRU, nachfolgenden schriftlichen auszugsweisen Bericht:
„Festgestellt wird, dass zum Zeitpunkt des Ortsaugenscheines keine Berieselung der Dachflächen erfolgte und waren auch keine Einrichtungen (Beregnungsleitungen, Regner...) aufgebaut."

3.2.3. Mit Eingabe vom 24.03.2017 wurde vom Rechtsvertreter der Bf ein Antrag auf Wiederverleihung des Wassernutzungsrechtes gemäß § 21 (3) WRG 1959, in eventu der Antrag gestellt, gemäß § 21a WRG 1959 die im Punkt D) ausgesprochene Befristung der bereits erteilten wasserrechtlichen Bewilligung vom 30.09.2017 bis zum 30.09.2020 zu verlängern. Begründend wurde angeführt, dass der zuständige Projektant und Versuchsleiter aufgrund eines Arbeitsunfalles bislang den bewilligten Versuch noch nicht zur Gänze umgesetzt hätte.

Im Zuge eines Lokalaugenscheins am 07.08.2017 durch einen wasserbautechnischen Amtssachverständigen stellte dieser fest, dass
„...das beantragte und bewilligte Vorhaben in keiner Weise in Angriff genommen worden ist. Auf den Dachflächen waren keine Einrichtungen für die Dachflächenberegnung vorhanden. Das gleiche gilt für Mess-, Regel- und Steuereinrichtungen....."

Mit E-Mail vom 05.10.2017 hat die X AG ihre bereits in der Vergangenheit erteilte temporäre Zustimmung zur Einleitung von Grundwässern für Kühlzwecke in die öffentliche Kanalisation bis 30.12.2019 verlängert.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 31.08.2017, GZ: AUWR-2014-64736/28-Sm/Vi, wies der Landeshauptmann von Oberösterreich den Antrag für das Projekt „Grundwasserentnahme und Wiederversickerung thermisch veränderter Grundwässer, wasserwirtschaftlicher Versuch" auf Wiederverleihung ab und den Antrag auf Fristverlängerung zurück.

Begründend verwies die belangte Behörde zum Spruchteil I. betreffend die Abweisung des Antrages auf Wiederverleihung auf die Ausführungen des Amtssachverständigen für Wasserbautechnik, dass das bewilligte Wasserrecht in keiner Weise in Angriff genommen worden sei.
Zum Eventualantrag wurde von der belangten Behörde auf das Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959) verwiesen, welches keinen Antrag auf Verlängerung eines Wasserbenutzungsrechtes kenne und daher der diesbezügliche Antrag zurückzuweisen war.

3.2.4. Während der gesamten Bewilligungsdauer wurden die Versuchsanordnung und die Mess,- Regel- und Steuereinrichtungen nicht aufgestellt und auch keine Messungen oder sonstigen Dokumentationen vorgenommen. Sofern eine Beregnung tatsächlich erfolgt ist, wurde dies mittels Schläuchen und herkömmlichen Rasensprengern in Form von Schwenkregnern durchgeführt und nicht mittels Beregnungsschläuchen.

3.3. Die Feststellungen zum Verfahrensablauf und zum Inhalt der erwähnten Schriftstücke ergeben sich aus dem Akt der belangten Behörde und sind insoweit unstrittig. Der weitere festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Ergebnis der öffentlichen mündlichen Verhandlung und dem Vorbringen der Bf.

3.3.1. In der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 16.05.2018 wurde auf Befragung durch den Verhandlungsleiter seitens der Bf ausgeführt, dass die strittige Inanspruchnahme bzw. Durchführung der Dachberieselung sehr wohl durchgeführt worden sei - da während der Berieselung keine Probleme bei den Kälteanlagen zu beobachten waren -, 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 Lokalaugenscheins im Jahr 2017 wären die Schläuche und Regner aufgrund der Vorbeugung vor Beschädigungen durch Unwetter oder Vögel von den jeweiligen Dächern entfernt gewesen, da 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 angeschlossen wurden mit einem Stecksystem zumindest ähnlich der Firma X. 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.

Durch den Vertreter der Bf wurde auf Befragung durch den Verhandlungsleiter ausgeführt, dass im Vorjahr (2017) noch bis September bei Bedarf beregnet wurde, dazu leider aber keine generellen Aufzeichnungen auch nicht über

Zeiträume vorliegen würden. Weiters gab er zu Protokoll, dass zu keiner Zeit - den Bewilligungszeitraum betreffend - Messinstrumente aufgebaut waren oder Messdaten erhoben wurden.

Der Vertreter des Projektanten gab auf Befragung durch den Verhandlungsleiter zu Protokoll, dass die ausführende Firma durch seinen Sohn geleitet werde und dieser vor allem mit Großprojekten - meist im Ausland - beschäftigt sei. Dadurch wäre der operative Teil der Ausführung des diesbezüglichen wasserwirtschaftlichen Projektes dem anwesenden Vertreter zugefallen. Es wären zwar die Datenlogger und Computer in der Firma des Projektanten vorhanden gewesen, für die speziellen Mengenmessungen hätten aber Messgeräte angeschafft werden müssen. Seitens des Vertreters des Projektanten wurde angeführt, dass er die Notwendigkeit für derartige Messungen eigentlich nicht sehe, da die adiabatische Kühlung ein schon seit langem funktionierendes System darstelle.

3.3.2. Im Zuge der Befragung des Amtssachverständigen für Wasserbautechnik durch den Verhandlungsleiter zum am 07.08.2017 durchgeführten Lokalaugenschein wurde von diesem ausgeführt, dass sich die wasserrechtliche Bewilligung vom 16.09.2014 konkret auf zwei näher bestimmte Dachflächen beziehe. Nämlich das Blechdach des Xgebäudes und das Flachdach des Xgebäudes. Zum Zeitpunkt des Lokalaugenscheins herrschte Schönwetter, über die Lufttemperatur können keine Angaben gemacht werden, jedoch seien im Beisein des Vertreters der Bf die Dachflächen besichtigt worden und an beiden keine Einrichtungen den wasserwirtschaftlichen Versuch betreffend vorgefunden worden. Dies sei auch vom Vertreter der Bf so gesehen worden und wurde vom Amtssachverständigen im Anschluss an den Lokalaugenschein diese Information auch der belangten Behörde so weitergegeben.
Weiters wurde angeführt, dass sich der Projektantrag auf die Beregnung durch Beregnungsschläuche beziehe und nicht auf Regner.

3.3.3. Aus den vorstehenden Angaben, die großteils von Seiten der Bf getätigt wurden, lässt sich der oben angeführte Sachverhalt feststellen. Dass überhaupt keine Beregnungen während des Bewilligungszeitraumes erfolgt sind, kann nicht als erwiesen festgestellt werden, wenngleich dies durch die Kontrollen und die Aussagen des Amtssachverständigen naheliegt, wobei allerdings auch angegeben wurde, dass eine Beseitigung der verwendeten minimalen Beregnungseinrichtungen ohne größeren zeitlichen und technischen Aufwand möglich war. Die Angaben des Amtssachverständigen stellen jeweils nur Momentaufnahmen dar und erscheint es nicht völlig abwegig, dass in entsprechenden Hitzeperioden tatsächlich auch Wasser auf die Dächer aufgebracht wurde.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

4.1. § 56 Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959) lautet:

„(1) Vorübergehende Eingriffe in den Wasserhaushalt, wie zum Beispiel Pumpversuche oder wasserbauliche und wasserwirtschaftliche Versuche in der freien Natur, bedürfen einer Bewilligung der Wasserrechtsbehörde, wenn eine Beeinträchtigung öffentlicher Interessen oder eine Verletzung bestehender Rechte (§ 12) zu befürchten ist.
(2) Im Übrigen finden darauf alle Bestimmungen dieses Bundesgesetzes, die für Wasserbenutzungsanlagen gelten, einschließlich der Bestimmungen über die Zwangsrechte sinngemäß Anwendung."

§ 21 Abs. 1 WRG 1959 lautet:
„Die Bewilligung zur Benutzung eines Gewässers ist nach Abwägung des Bedarfs des Betreibers und des wasserwirtschaftlichen Interesses sowie der wasserwirtschaftlichen und technischen Entwicklung, gegebenenfalls unter Bedachtnahme auf eine abgestufte Projektsverwirklichung, auf die nach dem Ergebnis der Abwägung jeweils längste vertretbare Zeitdauer zu befristen. Die Frist darf bei Wasserentnahmen für Bewässerungszwecke 12 Jahre, sonst 90 Jahre nicht überschreiten."

Absatz 3 des § 21 WRG 1959 lautet:
„Ansuchen um Wiederverleihung eines bereits ausgeübten Wasserbenutzungsrechtes können frühestens fünf Jahre, spätestens sechs Monate vor Ablauf der Bewilligungsdauer gestellt werden. Wird das Ansuchen rechtzeitig gestellt, hat der bisher Berechtigte Anspruch auf Wiederverleihung des Rechtes, wenn öffentliche Interessen nicht im Wege stehen und die Wasserbenutzung unter Beachtung des Standes der Technik erfolgt. Der Ablauf der Bewilligungsdauer ist in diesem Fall bis zur rechtskräftigen Entscheidung über das Ansuchen um Wiederverleihung gehemmt; wird gegen die Abweisung eines Ansuchens um Wiederverleihung der Verwaltungsgerichtshof oder der Verfassungsgerichtshof angerufen, wird die Bewilligungsdauer bis zur Entscheidung dieses Gerichtes verlängert. Im Widerstreit mit geplanten Wasserbenutzungen gilt eine solche Wasserbenutzung als bestehendes Recht im Sinne des § 16."

§ 21a WRG 1959 lautet:
„(1) Ergibt sich nach Erteilung der Bewilligung insbesondere unter Beachtung der Ergebnisse der Bestandsaufnahme (§ 55d), dass öffentliche Interessen (§ 105) trotz Einhaltung der im Bewilligungsbescheid oder in sonstigen Bestimmungen enthaltenen Auflagen und Vorschriften nicht hinreichend geschützt sind, hat die Behörde vorbehaltlich § 52 Abs. 2 zweiter Satz die nach dem nunmehrigen Stand der Technik (§ 12a) zur Erreichung dieses Schutzes erforderlichen anderen oder zusätzliche Auflagen vorzuschreiben, Anpassungsziele festzulegen und die Vorlage entsprechender Projektsunterlagen über die Anpassung aufzutragen, Art und Ausmaß der Wasserbenutzung vorübergehend oder auf Dauer einzuschränken oder die Wasserbenutzung vorübergehend oder auf Dauer zu untersagen.
(2) Für die Erfüllung von Anordnungen nach Abs. 1 sowie für die Planung der erforderlichen Anpassungsmaßnahmen und die Vorlage von diesbezüglichen Projektsunterlagen sind von der Behörde jeweils angemessene Fristen einzuräumen; hinsichtlich des notwendigen Inhalts der Projektsunterlagen gilt § 103. Diese Fristen sind zu verlängern, wenn der Verpflichtete nachweist, dass ihm die Einhaltung der Frist ohne sein Verschulden unmöglich ist. Ein rechtzeitig eingebrachter Verlängerungsantrag hemmt den Ablauf der Frist. Bei fruchtlosem Ablauf der Frist findet § 27 Abs. 4 sinngemäß Anwendung.

(3) Die Behörde darf Maßnahmen nach Abs. 1 nicht vorschreiben, wenn diese Maßnahmen unverhältnismäßig sind. Dabei gelten folgende Grundsätze:
a) der mit der Erfüllung dieser Maßnahmen verbundene Aufwand darf nicht außer Verhältnis zu dem damit angestrebten Erfolg stehen, wobei insbesondere Art, Menge und Gefährlichkeit der von der Wasserbenutzung ausgehenden Auswirkungen und Beeinträchtigungen sowie die Nutzungsdauer, die Wirtschaftlichkeit und die technische Besonderheit der Wasserbenutzung zu berücksichtigen sind;
b) bei Eingriffen in bestehende Rechte ist nur das jeweils gelindeste noch zum Ziele führende Mittel zu wählen;
c) verschiedene Eingriffe können nacheinander vorgeschrieben werden.
*(Anm.: lit. d aufgehoben durch* BGBl. I Nr. 82/2003*)*
(4) Liegt ein genehmigter Sanierungsplan (§ 92) oder ein Sanierungsprogramm (§ 33d) vor, so dürfen Maßnahmen nach Abs. 1 darüber nicht hinausgehen.
(5) Die Abs. 1 bis 4 finden auf sonstige Anlagen und Bewilligungen nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes sinngemäß Anwendung."

4.2. Im VwGH-Erkenntnis vom 24.04.2003, 2001/07/0181, wird ausgeführt:
„Der § 21 Abs. 3 WRG 1959 bezieht sich auf die Wiederverleihung eines bereits ausgeübten Wasserbenutzungsrechtes. Eine wasserrechtliche Bewilligung auf Grund dieser Gesetzesstelle kann daher nur im Umfang und mit dem Inhalt des bereits ausgeübten Wasserbenutzungsrechtes wieder verliehen werden. Wurde die Wasserbenutzungsanlage, für die die Wiederverleihung des Wasserbenutzungsrechtes begehrt wurde, aber gegenüber der erteilten Bewilligung verändert, ist eine Wiederverleihung dieses Rechtes - in der veränderten Form - nach § 21 Abs. 3 WRG 1959 ausgeschlossen. Eine solche Veränderung des Wasserbenutzungsrechtes liegt aber jedenfalls dann vor, wenn sie einen eigenen wasserrechtlichen Bewilligungstatbestand verwirklicht."

Schon der Wortlaut des § 21 Abs. 3 erster Satz WRG 1959 setzt ein „bereits ausgeübtes Wasserbenutzungsrecht" voraus. Auch die Ausführungen im zitierten VwGH-Erkenntnis setzen die bereits erfolgte Ausübung eines Wasserbenutzungsrechtes für eine mögliche Wiederverleihung voraus.

Wesentlich ist dabei nach Rechtsauffassung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich der Umstand, dass das Wasserbenutzungsrecht im Rahmen der erteilten Bewilligung ausgeübt wurde. Wenngleich hier nicht eine exakte und lückenlose Erfüllung aller Bewilligungsvorschreibungen gefordert werden kann, so muss das Vorhaben doch zumindest im groben Rahmen entsprechend der Bewilligung verwirklicht worden sein. Für diese Beurteilung sind das der Bewilligung zugrunde liegende Projekt und die vorgeschriebenen Auflagen sowie auch der grundsätzliche Zweck der Bewilligung heranzuziehen.

Zweck und Ziel des bewilligten wasserwirtschaftlichen Versuches war es, Messergebnisse und Erkenntnisse zu erhalten zur Beurteilung, ob die angestrebte adiabatische Kühlung eine entsprechende Wirksamkeit erzielt und dem Stand der Technik entspricht. Dazu wurden in den Auflagen auch detaillierte Mess- und Dokumentationspflichten festgelegt.

Indem - sofern überhaupt eine Beregnung erfolgt ist - diese nicht einmal vorschreibungsgemäß mittels Beregnungsschläuchen, sondern nur durch Gartenschwenkregner erfolgt ist und absolut keinerlei Messungen und Dokumentationen stattgefunden haben, wurden sowohl der Zweck der Bewilligung als auch eine projektgemäße Ausführung sowie eine auch nur annäherungsweise Einhaltung der wesentlichen Auflagen nicht erfüllt, sodass nach Ansicht des erkennenden Richters überhaupt keine Ausübung der konkret erteilten Bewilligung während der gesamten Bewilligungsdauer erfolgt ist.

Dabei kommt der Frage, ob und in welchem Umfang überhaupt beregnet wurde, keine rechtliche Relevanz mehr zu, da selbst durchgeführte Berechnungen zu keinerlei verwertbarem Erkenntnisgewinn geführt haben. Gleiches gilt auch für die verlängerte Zustimmung zur Indirekteinleitung seitens des Kanalisationsunternehmens.

Fehlt es aber bereits an der Voraussetzung eines „bereits ausgeübten Wasserbenutzungsrechtes“, ist eine Wiederverleihung von Rechts wegen ausgeschlossen. Die konkreten Umstände, warum das Recht nicht ausgeübt wurde, sind für die Beurteilung dabei rechtlich nicht relevant.

Sohin ergibt sich, dass die Abweisung des Ansuchens um Wiederverleihung zu Recht erfolgt ist.

4.3. Das Vorbringen der Bf, dass durch die belangte Behörde die Zurückweisung des Antrages auf Verlängerung der Bewilligung zu Unrecht erfolgte, geht ins Leere. Denn im zeitlichen Geltungsbereich des § 21 Abs. 3 WRG 1959 idF WRG-Novelle 1990 ist ein Antrag auf „Verlängerung“ als Antrag auf Wiederverleihung anzusehen (vgl. VwGH 09.03.2000, 99/07/0189; RdU 30/2000). Die Annahme eines Antrages auf Neubewilligung ist durch die aktuelle Judikatur nicht gedeckt, wenngleich ein solcher Antrag ausdrücklich natürlich jederzeit gestellt werden könnte, ein solcher jedoch aus der Gesamtbeurteilung des Schriftsatzes nicht abgeleitet werden kann, noch dazu als die Bf rechtskundig vertreten war und einem berufsmäßigen Rechtsvertreter sehr wohl die Unterschiede zwischen Wiederverleihung und Neuerteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung bekannt sein müssten.

Da jedoch bereits im Hauptantrag die Wiederverleihung beantragt wurde, kam auch eine Umdeutung auf einen nochmaligen Wiederverleihungsantrag nicht in Betracht, sondern war, wie bereits die belangte Behörde ausgeführt hat, da rechtlich eine Verlängerung der Bewilligungsdauer nicht vorgesehen ist, dieser Antrag zurückzuweisen.

4.4. Auch der § 21a WRG 1959 bildet 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 war.

4.5. Soweit die Bf eine Verletzung des Parteiengehörs geltend macht, übersieht sie, dass die Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Behörde dann als saniert anzusehen ist, wenn die Partei die Möglichkeit hatte, das ihr im Bescheid zur Kenntnis gebrachte Ergebnis des Ermittlungsverfahrens mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht zu bekämpfen und im Zuge dessen dazu Stellung zu nehmen (VwGH 30.06.1994, 93/09/0333). Mit der Stellungnahmemöglichkeit im Rechtsmittel ist der Mangel geheilt. Im gegenständlichen Fall wurde somit die Verletzung des Parteiengehörs saniert.

5. Im Ergebnis war die Beschwerde somit insgesamt als unbegründet abzuweisen und der angefochtene Bescheid zu bestätigen.

Zu II.:

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.
Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch sonst keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof

nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Wimmer