

# TE Lvwg Erkenntnis 2017/9/15 LVwG-2017/44/0546-12

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.09.2017

## Entscheidungsdatum

15.09.2017

## Index

81/01 Wasserrechtsgesetz;

## Norm

WRG 1959 §9 Abs1

WRG 1959 §12 Abs1

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Mag. Alexander Spielmann über die Beschwerde des CC, Adresse 1, \*\*\*\* Y, vertreten durch Rechtsanwalt DD, Adresse 2, \*\*\*\* X, gegen den Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vom 29.11.2016, Zahl \*\*\*\*, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

1. Gemäß § 28 Abs 2 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.
2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig.

## Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof, Judenplatz 11, 1010 Wien, erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen. Die Beschwerde bzw die Revision ist durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw eine bevollmächtigte Rechtsanwältin einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von € 240,- 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.

## Entscheidungsgründe

Die AA-Betriebe der Gemeinde Z GmbH (im Folgenden: AA) betreibt im Gemeindegebiet von Z das mit Bescheid des Bundesministers für Land und Forstwirtschaft vom 31.12.1997, Zahl \*\*\*\*, wasserrechtlich bewilligte Speicherkraftwerk W (im Folgenden: Kraftwerk EE). Diese unter der Postzahl \*\*\*\* des Wasserbuchs für den Verwaltungsbezirk Q eingetragene Kraftwerksanlage besteht im Wesentlichen aus dem Speichersee W V, dem Triebwasserweg ins U und aus dem Krafthaus mit der Wasserrückgabe in den T. Beim T handelt es sich um einen Speichersee an der S, aus dem das Triebwasser für das ebenfalls von der AA betriebene Kraftwerk S entnommen wird.

Mit Antrag vom 07.06.2015 hat die AA beim Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft als Wasserrechtsbehörde um die wasserrechtliche Bewilligung für die Erweiterung des Kraftwerks EE um das Kraftwerk BB angesucht. Dabei ist im Wesentlichen eine zusätzliche Druckrohrleitung aus dem Speichersee W zu einem neuen Krafthaus mit Schwallausgleichbecken an der S geplant, welches flussabwärts des Kraftwerks S liegen soll. Im Vergleich zum bestehenden Kraftwerk EE soll das Kraftwerk BB zu einer Fallhöhensteigerung und einer zusätzlichen Engpassleistung führen.

In dieser Sache hat die Wasserrechtsbehörde am 18.10.2016 eine mündliche Verhandlung durchgeführt, in der CC, vertreten durch Rechtsanwalt DD, als Betreiber eines Unterliegerkraftwerks im Gemeindegebiet von Y (Postzahl \*\*\*\* des Wasserbuchs für den Verwaltungsbezirk Q), dessen Wasserfassung ca 11 km Luftlinie flussabwärts der geplanten Wasserrückgabe des Kraftwerks BB liegt, folgende Einwendung erhoben hat:

„Im Rahmen des Bewilligungsverfahrens EE wurde eine Restwassermenge von mindestens 3 m<sup>3</sup>/sec zugesichert, worauf sich Herr C seinerseits auf eine Restwassermenge von 1 m<sup>3</sup>/sec eingelassen hat. Schon bisher kommt es durch die Betriebsweise von EE zu großen Beeinträchtigung, einerseits durch Schwallwasser, andererseits durch Unterschreitung des prognostizierten Abflusses. Das nunmehrige Projekt verschärft diese Situation noch erheblich. Aus diesem Grund spricht sich Herr CC gegen das vorliegende Projekt aus. Es darf durch die Errichtung und den Betrieb des Kraftwerkes BB, im Zusammenhang mit dem Kraftwerk S und dem Speicher U, für den Kraftwerksbetreiber zu keiner Verschlechterung kommen. Es sind geeignete Maßnahmen zur Beweissicherung vorzuschreiben.“

Mit Schreiben vom 27.10.2016 hat CC sein Vorbringen ergänzt und auf die Projektbeschreibung des Kraftwerks EE verwiesen, wonach die S bei Betrieb des Kraftwerks EE im Winter einen Abfluss von über 3.000 l/s aufweise. Tatsächlich habe sich jedoch herausgestellt, dass in diesem Zeitraum nicht einmal 2.000 l/s ankommen würden, sodass sein Kraftwerk nicht wirtschaftlich betrieben werden könne. Außerdem werde die zukünftige Abarbeitung des Wassers aus dem Speicher W Kraftwerk BB in Folge der intermittierend betriebenen Stromerzeugung einen erhöhten Schwall direkt in der S hervorrufe und keine Dämpfung mehr durch den Speichersee U erfahren. Ein wirtschaftlicher Betrieb seines Kraftwerks sei dadurch nicht mehr möglich, weil auf Grund der geringen Wasserführung zunächst das Kraftwerk stillstehe und bei ankommendem Schwall einige Zeit benötige, um betriebsbereit zu sein. Währenddessen nehme der Schwall aber schon wieder ab. Es bedürfe daher einer Betriebsordnung, welche die Einhaltung einer angemessenen Mindestwasserführung und einer maximalen Anstiegs- und Absinkgeschwindigkeit im Vorfluter sicherstelle.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 29.11.2016 hat die Wasserrechtsbehörde das Kraftwerk BB nach Maßgabe der eingereichten Projektunterlagen und unter Vorschreibung bestimmter Auflagen wasserrechtlich bewilligt. Integrierter Bestandteil dieses Bescheides ist unter anderem der von der Behörde signierte „Bericht über die zukünftige Betriebsweise des Kraftwerkparks der AA GmbH nach Inbetriebnahme des KW BB“ (Projektbeilage 13 im Ordner „Nachreichungen an die Behörde“ vom 07.10.2016). Unter Spruchpunkt II des Bescheides wurden auszugsweise folgende fischerei- und gewässerökologischen Nebenbestimmungen vorgeschrieben:

„Fischereiökologie

(...)

2. Für die Inbetriebnahme des Kraftwerks BB muss die im Projekt „Bericht über die zukünftige Betriebsweise des Kraftwerkparks der AA GmbH nach Inbetriebnahme des KW BB“ unter Punkt 2 „geplante Restwasserdotation“ wiedergegebenen Restwassermengen, aus dem Speicher U (KW S) als Mindestdotation eingehalten werden. Eine höhere Dotation ist erlaubt.

Stelle

Okt

Nov

Dez

Jan

Feb

Mar

Apr

Mai

Jun

Jul

Aug

Sep

Speicher U1

600

400

250

250

250

250

400

600

600

600

600

600

3. Die im „Bericht über die zukünftige Betriebsweise des Kraftwerkparks der AA GmbH nach Inbetriebnahme des KW BB der AA“ vom Oktober 2016 vorgestellte Betriebsweise gilt als vorgeschrieben. Eine andere Betriebsweise darf ab Inbetriebnahme der KW Anlage BB, außer in Notfällen, nicht ohne vorherige behördliche Genehmigung gefahren werden.

(...)

Gewässerökologie

(...)

2. EE darf nur betrieben werden, wenn durch Leistungsregelung und Puffervolumen im Speicher U verhindert wird, dass die in den Speicher U abgearbeitete Wassermenge von EE eine Wasserspiegeländerung um mehr als 0,2 cm/min am Pegel unterhalb der Wasserrückgabe BB bewirkt. Die im Einzugsgebiet des Speichers U natürlich anfallende Wassermenge darf ohne Einschränkung in die Restwasserstrecke abgegeben werden.

3. Das Schwallausgleichsbecken von BB ist so zu betreiben, dass ein Anstieg und ein Absenken des Wasserspiegels stromab der Rückgabe aus BB um nicht mehr als 0,2 cm/min erfolgt. Es ist eine umfassende Betriebsordnung für das Schwallausgleichsbecken vor Inbetriebnahme der Behörde vorzulegen.

(...)

8. Der Nachweis der Einhaltung der Wasserspiegelanstiege und Wasserspiegelabsenkung bei Schwall ist durch einen Pegel unterhalb der Wasserrückgabe aus BB in der S durch kontinuierliche Aufzeichnung zu gewährleisten. Die aufgezeichneten Daten sind der Behörde jederzeit auf Verlangen vorzulegen.“

Unter Spruchpunkt III des angefochtenen Bescheides wurden die Einwände der Verfahrensparteien, soweit ihnen nicht durch die Vorschreibung von Auflagen entsprochen wurde, als unbegründet abgewiesen. In der Bescheidbegründung hat die Wasserrechtsbehörde zu den Einwänden des CC im Wesentlichen ausgeführt, dass sich aus den eingeholten gewässer- und fischereiökologischen Gutachten ergebe, dass sich der jahreszeitliche Abfluss ab dem Kraftwerk BB nicht verändere. Es komme aber in den Monaten November und Dezember zu einer Verringerung der Schwall-Sunk-Ereignisse und in den restlichen Wintermonaten zu einer Dämpfung. Es kommt somit zu einer Verbesserung der Schwall-Sunk-Ereignisse gegenüber dem bisherigen Zustand. Ungeachtet dessen sei der Forderung nach einer Beweissicherung durch Vorschreibung von Pegelmessungen entsprochen worden. Im Übrigen habe der Beschwerdeführer keinen Rechtsanspruch auf eine Wasserführung von 3 m<sup>3</sup>/s in der S.

Gegen diesen am 11.01.2017 zugestellten Bescheid hat CC mit Schreiben vom 17.01.2017 fristgerecht Beschwerde erhoben und beantragt, den Bewilligungsantrag abzuweisen. In eventu möge die AA aufgefordert werden, eine detaillierte Betriebsordnung vorzulegen, die eine Beeinträchtigung des Beschwerdeführers ausschließe. Diese Betriebsordnung sei zum Bescheidinhalt zu erklären. Zur Begründung führte er im Wesentlichen aus, dass die Amtssachverständigen eine gewässer- und fischereiökologisch vertretbare Beeinflussung der Unterwasserstrecke des beantragten Kraftwerks nur dann als gegeben erachten würden, wenn die Kraftwerke EE, BB und S in einer bestimmten Betriebsweise arbeiten würden. Diese Betriebsweise, unter deren Voraussetzung sogar eine Verbesserung des Wasserdargebotes am Kraftwerk des Beschwerdeführers zu erwarten sei, sei aber durch die gewässer- und fischereiökologischen Auflagen nur unzureichend abgebildet. Insbesondere sei ein formaler Verweis auf den „Bericht über die zukünftige Betriebsweise des Kraftwerkparks der AA GmbH nach Inbetriebnahme des KW BB“ unzulässig. Vielmehr müsse aus dem Bescheid selbst hervorgehen, welche Betriebsweise vorgeschrieben ist. Unzureichend sei auch die Auflage, dass die Betriebsordnung für das Schwallausgleichsbecken erst vor Inbetriebnahme des Kraftwerks vorzulegen sei. Dadurch werde der Beschwerdeführer in seinem Recht auf Parteiengehör verkürzt. Das Vorliegen einer solchen Betriebsordnung sei Voraussetzung für die Erlassung des gegenständlichen Bescheides. Aus den eingeholten Gutachten ergebe sich zudem, dass die Häufigkeit der Schwall-Sunk-Ereignisse zunehme. Dies stelle für den Betrieb seines Kraftwerks eine wesentliche Beeinträchtigung dar. Entgegen der Auffassung der Behörde sei auch der jahresdurchschnittliche Abfluss vollkommen irrelevant. Vielmehr komme es darauf an, dass der Abfluss der S im zeitlichen Längsschnitt gegenüber den bei Errichtung des Kraftwerks des Beschwerdeführers gegebenen Verhältnissen nicht in einer Weise beeinträchtigt werde, die den wirtschaftlichen Betrieb seines Kraftwerks in erhöhtem Ausmaß beeinträchtige. Es nütze dem Beschwerdeführer auch nichts, wenn die geänderte Wasserführung durch Messungen überprüfbar gemacht werde. Schließlich widerspreche die beabsichtigte Spitzenstromerzeugung durch das beantragte Vorhaben auch öffentlichen Interessen, weil das damit verbundene ständige an- und zurückfahren seines Kraftwerks zu einem Aufschaukelungseffekt führe, der die Netzstabilität und die Sicherheit der Energieversorgung gefährde.

Am 06.03.2017 wurde dem Landesverwaltungsgericht Tirol die Beschwerde des CC vom 17.01.2017 zur Entscheidung vorgelegt. Aufgrund eines Verbesserungsauftrags des Landesverwaltungsgerichts hat CC mit Schreiben vom 23.03.2017 seine Beschwerde im Wesentlichen dahingehend konkretisiert, dass er sich bei seinem Kraftwerk auf eine Restwassermenge von 1000 l/s in den Wintermonaten eingelassen habe, da im Genehmigungsverfahren für das Kraftwerk EE der mittlere Abfluss (MQ) der S für Dezember mit 3.516 l/s, für Jänner mit 3.311 l/s, für Februar mit 3.233 l/s und für März mit 3.354 l/s abgeschätzt bzw errechnet worden sei. Es habe sich jedoch gezeigt, dass dieser errechnete Abfluss nicht erreicht werde, da das Kraftwerk EE entgegen den Zugrundelegungen der Sachverständigen weitaus überwiegend im Stoßbetrieb gefahren werde und während der Befüllung des Speichers U beim Kraftwerk des Beschwerdeführers lediglich die von ihm abzugebende Restwassermenge ankomme. Mit dem nunmehr beantragten Kraftwerk BB werde die Zahl der Schwall-Sunk-Ereignisse deutlich zunehmen, sodass das Kraftwerk des Beschwerdeführers über lange Zeiträume überhaupt stillstehe oder nur mit minimalsten Nutzwassermengen betrieben werden könne. Was die Schwall-Sunk-Problematik angehe, würden die Interessen des Beschwerdeführers weitgehend mit den gewässer- und fischereiökologischen Interessen übereinstimmen. Diesbezüglich hätten die Amtssachverständigen übereinstimmend ausgesagt, dass eine gewässer- und fischereiökologisch vertretbare Beeinflussung der Unterwasserstrecke nur möglich sei, wenn der Betrieb der Kraftwerke S, EE und BB im Rahmen einer detaillierten Betriebsordnung so koordiniert werde, dass Schwall und Sunk nur innerhalb vertretbarer Grenzen auftreten würden. Eben dies sei auch für den Betrieb des Kraftwerks des Beschwerdeführers essenziell. Eine solche Betriebsordnung liege jedoch noch nicht vor und sei auch nicht bescheidmäßig abgesichert. Die rechtmäßig geübte

Wassernutzung des Beschwerdeführers werde durch das beantragte Vorhaben solange nachteilig berührt, solange der Betrieb der Kraftwerke S, EE und BB nicht durch eine detaillierte Betriebsordnung so koordiniert werde, dass eine einigermaßen gleichmäßige Wasserführung gewährleistet werde und kurzfristige Schwall- und Sunkereignisse bestmöglich gedämpft würden.

Die AA, vertreten durch die KK Rechtsanwälte GmbH, hat sich mit Schreiben vom 14.04.2017 gemäß § 10 VwGVG zur Beschwerde geäußert und das Privatgutachten „Ermittlung des hydraulischen Einflusses des zukünftigen Betriebs des Wasserkraftwerks BB auf die Unterwasserstrecke (bis in den Bereich der Ortschaft Y)“ vom April 2017, erstellt von FF, GG und JJ (Universität X, Arbeitsbereich Wasserbau), vorgelegt. Zusammengefasst vertritt die AA die Ansicht, dass sich durch das Kraftwerk BB die hydrologische Situation an der Wasserfassung des Beschwerdeführers verbessere und das Vorhaben daher im wasser- und energiewirtschaftlichen Interesse des Beschwerdeführers liege.

Das Landesverwaltungsgericht hat in seinem Verfahren das Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen LL vom 19.07.2017, Zahl \*\*\*\*, eingeholt.

Am 29.08.2017 führte das Landesverwaltungsgericht in Anwesenheit des Beschwerdeführers, der AA und der Wasserrechtsbehörde eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in deren Rahmen der wasserbautechnische Amtssachverständige LL einvernommen wurde. In dieser Verhandlung wurde seitens der AA klargestellt, dass eine mögliche Nutzung des Triebwassers des Kraftwerks BB für Trinkwasser- und Beschneigungszwecke nicht antragsgegenständlich ist. Der Beschwerdeführer hat beantragt, ein hydrologisches und ein maschinenbautechnisches Gutachten einzuholen.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in das signierte Einreichprojekt der AA, die Gutachten des gewässerökologischen Amtssachverständigen MM und des fischereiökologischen Amtssachverständigen NN im Rahmen der mündlichen Verhandlung der Wasserrechtsbehörde, das Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen LL vom 19.07.2017, das Privatgutachten von FF, GG und JJ vom April 2017 sowie die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung.

I. Demnach steht – ergänzend zum obigen unstrittigen Sachverhalt – nachfolgender weiterer entscheidungswesentlicher Sachverhalt als erwiesen fest:

Das Kraftwerksvorhaben BB sieht eine Wasserentnahme aus dem bestehenden Speichersee W Ausmaß von max 550 l/s vor. Für dieses Vorhaben wird kein zusätzliches Wasser in Anspruch genommen, sondern das vorhandene Wasserdargebot im Speichersee W besser ausgenutzt. Insbesondere sind aus dem Einzugsgebiet des Kraftwerks des Beschwerdeführers keine zusätzlichen Überleitungen in andere Einzugsgebiete vorgesehen. Daher bleibt die beim Kraftwerk des Beschwerdeführers ankommende Wasserfracht im Vergleich zum Bestand insgesamt unverändert.

Zeitlich wird jedoch die Abarbeitung von ca 1 Mio m<sup>3</sup> Wasser in die Niedrigwasserperiode verlagert (Seite 3 des „Bericht über die zukünftige Betriebsweise des Kraftwerksparks der AA GmbH nach Inbetriebnahme des KW BB“). Zudem wird erstmals eine Restwasserdotations aus dem Speichersee U (fischereiökologische Nebenbestimmung 2) und eine maximale Wasserspiegeländerung von 0,2 cm/min am Pegel unterhalb der Wasserrückgabe des Kraftwerks BB vorgeschrieben (gewässerökologische Nebenbestimmungen 2 und 3).

Bei Einhaltung der beantragten Betriebsweise und der vorgeschriebenen Nebenbestimmungen kommt es im Vergleich zur Ist-Situation – also zum Betrieb der bestehenden Kraftwerke EE und S – in der Unterwasserstrecke des Kraftwerks BB zu einer Reduktion der Abflussschwankungen und zu einer Zunahme des Wasserabflusses bei Niedrigwasser und damit insgesamt zu einer Verbesserung des Wasserdargebots für das Kraftwerk des Beschwerdeführers.

Aus wasserbautechnischer Sicht ist das Kraftwerk BB – insbesondere das dazugehörige Schwallausgleichsbecken – so konzipiert, dass die maximal zulässige Wasserspiegeländerung von 0,2 cm/min unabhängig vom tatsächlichen Wasserdargebot in der S eingehalten werden kann. Die bescheidgemäß vorzulegende Betriebsordnung (gewässerökologische Nebenbestimmung 3) stellt keine (technische) Voraussetzung für die Einhaltung dieser zulässigen Wasserspiegeländerung dar.

II. Den obigen Tatsachenfeststellungen liegt nachstehende Beweiswürdigung zugrunde:

Die Feststellungen stützen sich im Wesentlichen auf das Gutachten des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom 19.07.2017 und seine Einvernahme im Rahmen der mündlichen Verhandlungen am 29.08.2017. Der Amtssachverständige hat schlüssig und nachvollziehbar dargelegt, dass bei einem bescheid- und projektgemäßen

Betrieb des Kraftwerks BB im Vergleich zum bestehenden Konsens der Kraftwerke EE und S die beim Kraftwerk des Beschwerdeführers ankommende Wasserfracht insgesamt unverändert bleibt, dass jedoch bei Niedrigwasser von einer Zunahme des Abflusses und von einer Reduktion der Abflussschwankungen und damit von einer Verbesserung des Wasserdargebots für das Kraftwerk des Beschwerdeführers auszugehen ist.

Das Privatgutachten von FF, GG und JJ (Universität X, Arbeitsbereich Wasserbau) vom April 2017 enthält wörtlich folgende Zusammenfassung:

„Im Zuge der Bewilligung von BB wird die Betriebsweise der Wasserkraftanlagen so abgeändert, dass zukünftig die zulässigen Wasserspiegeländerungsraten infolge des Schwall-Sunk-Betriebs gegenüber der Bestandsituation verringert werden (AA, 2016). Die Auswirkungen der nun zu erwartenden Abflussschwankungen auf die Unterwasserstrecke wurden im Zuge dieser Studie im Detail untersucht. Mit Hilfe einer 1d-hydrodynamischen Abflussmodellierung konnte keine Verschärfung der Spitzenabflüsse auf die Unterwasserstrecke nachgewiesen werden. Die abgearbeiteten Abflüsse aus dem Kraftwerk BB werden durch das vorgesehene Schwallausgleichsbecken abgedämpft in den Vorfluter abgegeben. Die Änderungsraten des Abflusses pro Stunde fallen so gering aus, dass keine nennenswerte Dämpfung der Ganglinien und auch keine Überlagerung der Abflussspitzen entlang der Fließstrecke auftreten. Aus diesem Grund ist für die seitens der AA definierten typischen Abflussganglinien (mit BB) im Vergleich zur Bestandsituation (ohne BB) keine Verschlechterung der Situation für eine im Unterwasser gelegene Wasserkraftnutzung zu erwarten.“

Der gewässerökologische Amtssachverständige MM hat in seinem Gutachten die Auswirkungen des beantragten Vorhabens auf die Unterwasserstrecke des Kraftwerks BB wörtlich wie folgt dargestellt:

„In diesem Abschnitt verändert sich der jahresdurchschnittliche Abfluss nicht. In Zeiten hohem Wasserdargebots ändert sich die Wirkung auf die Unterliegerstrecke nur marginal und gewässerökologisch irrelevant. Im November und Dezember ist eine deutliche Verringerung der Schwall-Sunk- Ereignisse zu erwarten. In den restlichen abflussarmen Wintermonaten ist auf Grund von Pflichtwasserabgabe und Bandstromerzeugung bei KW S eine Dämpfung der Amplitude der Schwall-Sunk-Ereignisse zu erwarten, nicht jedoch der Frequenz. Durch die schwalldämpfende Zwischenpufferung kann die Anstiegs- und Absenkgeschwindigkeit der Wasserspiegelveränderungen auf ein gewässerökologisch verträgliches Maß reduziert werden, was insgesamt eine sehr leicht positive gewässerökologische Wirkung im Vergleich zum Ist-Bestand ergibt.“

Das Gutachten des fischereiökologischen Amtssachverständigen NN enthält wörtlich folgende Zusammenfassung:

„Durch die Kraftwerksanlage BB kommt es zu keinem Mehreinzug von Wasser, sondern nur zu einer räumlichen Veränderung in der Rückgabe des Triebwassers. Teile des Wassers aus dem Staubereich W Boden fließen daher nicht mehr über die KW Anlage EE in den Speicher U sondern direkt über die KW Anlage BB in die S. Durch die zukünftige Abarbeitung des Wassers aus dem Speicher W Boden über das KW BB wird, laut Projekt, der Betrieb des KW S auf Bandstrom umgestellt. Dies bedeutet, dass das KW S keinen Schwallbetrieb mehr fährt und eine Überlagerung der Schwallereignisse KW S und KW BB nicht stattfinden kann. Auch das KW R das einen Teil seiner Ausleitungsstrecke auch an der S besitzt, wird lt. „Bericht über die zukünftige Betriebsweise des Kraftwerkparks der AA GmbH nach Inbetriebnahme des KW BB“ nur noch im Bandstromsegment gefahren. Schwälle aus dem Betrieb des KW R sollten daher nicht mehr vorkommen. Schwälle aus dem Betrieb des KW BB werden gepuffert und sind nach ökologischen Gesichtspunkten in Zusammenhang mit der in Aussicht gestellten Restwasserabgabe am KW S verträglich.“

Der Beschwerdeführer ist den vorliegenden Gutachten nicht annähernd auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten. Vielmehr hat er zuletzt in seinem Schreiben vom 28.08.2017 ausdrücklich zugestanden, dass sich die Sachverständigen einig sind, dass sich die Abflusssituation gegenüber der Ist-Situation nicht verschlechtert, sondern sogar verbessert. Der Beschwerdeführer zieht allerdings in Zweifel, dass die beantragte Betriebsweise – insbesondere der beantragte Bandbetrieb des Kraftwerks S – als Voraussetzung für die gutachterlichen Schlussfolgerungen eingehalten wird. Damit wird jedoch nicht die Richtigkeit der Gutachten in Frage gestellt. Zudem sieht der Beschwerdeführer das Vorliegen einer verbindlichen Betriebsordnung als Voraussetzung für die Einhaltung der beantragten Betriebsweise und der vorgeschriebenen Nebenbestimmungen – insbesondere betreffend der Mindestwasserführung und der Schwall-Sunk-Ereignisse. Dabei übersieht er jedoch, dass die beantragte Betriebsweise und die vorgeschriebenen Nebenbestimmungen unabhängig vom Vorliegen einer Betriebsordnung einzuhalten sind. Außerdem hat der wasserbautechnische Amtssachverständige in der mündlichen Verhandlung schlüssig dargelegt, dass die Kraftwerksanlage und insbesondere das Schwallausgleichsbecken so konzipiert sind, dass die beantragte

Betriebsweise und die zulässigen Wasserspiegeländerungen eingehalten werden können. Das Landesverwaltungsgericht folgt somit den schlüssigen und widerspruchsfreien Gutachten, die freilich die Einhaltung der beantragten Betriebsweise und der vorgeschriebenen Nebenbestimmungen voraussetzen.

Von der beantragten Einholung eines hydrologischen Gutachtens zur Überprüfung der im Bewilligungsprojekt angegebenen hydrologischen Grundlagen wurde Abstand genommen, da der wasserbautechnische Amtssachverständige in der mündlichen Verhandlung schlüssig dargelegt hat, dass die bescheidgemäß einzuhaltende Schwall-Sunk-Rate von 0,2 cm/min unabhängig von der tatsächlichen Wasserführung der S einhalten werden kann (und muss). Auch wenn das im Projekt angenommene Wasserdargebot der S zu optimistisch sein sollte, würden daraus keine anderen Schlussfolgerungen in Bezug auf mögliche Beeinträchtigungen des Beschwerdeführers resultieren. Und bei dem nicht näher begründeten Antrag auf Einholung eines maschinenbautechnischen Gutachtens zum Beweis dafür, dass das beantragte Vorhaben nachteilig für das Wasserkraftwerk des Beschwerdeführers sei, handelt es sich um einen unzulässigen Erkundungsbeweis. Nachdem feststeht, dass sich die hydrologische Situation an der Wasserfassung des Beschwerdeführers nicht verschlechtert, erübrigt sich ein Eingehen auf die Frage der maschinenbautechnischen Auswirkungen.

III. Der festgestellte Sachverhalt ist rechtlich wie folgt zu beurteilen:

Gemäß § 9 Abs 1 Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959) bedarf die Errichtung und der Betrieb des beantragten Wasserkraftwerks BB einer wasserrechtlichen Bewilligung. Gemäß § 12 Abs 1 WRG 1959 ist das Maß und die Art der zu bewilligenden Wasserbenutzung derart zu bestimmen, dass das öffentliche Interesse nicht beeinträchtigt und bestehende Rechte nicht verletzt werden. Gemäß Abs 2 sind als bestehende Rechte unter anderem rechtmäßig geübte Wassernutzungen mit Ausnahme des Gemeingebrauches anzusehen.

Als wesentlicher Grundsatz für die Bewilligung eines Wasserkraftwerks gilt demnach, dass dadurch fremde Rechte nicht gefährdet werden dürfen. Eine Bewilligung darf daher nur dann und erst dann erteilt werden, wenn geeignete und hinreichende Vorkehrungen getroffen werden, die jede mit hoher Wahrscheinlichkeit eintretende Verletzung fremder Rechte – zB eines rechtmäßig bestehenden älteren Wasserrechts – ausschließen und dessen unbehinderte und ungeschmälerte Ausübung verbürgen. Bei Beeinträchtigung eines bestehenden Rechts iSd § 12 Abs 2 WRG 1959 muss das Ansuchen abgewiesen werden, sofern die Beeinträchtigung nicht durch Vorschreibungen vermieden wird, und sofern nicht entgegenstehende Rechte durch ein Übereinkommen iSd § 111 Abs 3 WRG 1959 oder eine dem wasserrechtlichen Verfahren vorgelagerte Vereinbarung eingeschränkt wurden oder durch Einräumung von Zwangsrechten beseitigt oder beschränkt werden können (Oberleitner/Berger, WRG-ON § 12 RZ 1, Stand: September 2017, rdb.at).

Die bloße Möglichkeit einer Gefährdung fremder Rechte reicht aber zur Abweisung eines wasserrechtlichen Bewilligungsantrags nicht aus, weil im Rahmen des Bewilligungsverfahrens eine Prognose anzustellen ist, absolute Gewissheit aber nicht verlangt werden kann (vgl VwGH 25.01.2007, 2005/07/0132).

Im gegenständlichen Fall hat das durchgeführte Ermittlungsverfahren eindeutig ergeben, dass der rechtmäßige Betrieb des Wasserkraftwerks des Beschwerdeführers durch das beantragte Vorhaben nicht beeinträchtigt wird. Vielmehr ist aufgrund der Verlagerung von ca 1 Mio m<sup>3</sup> Wasser in die Niedrigwasserperiode, der Vorschreibung von Restwassermengen unterhalb des Speichers U sowie der Festlegung von maximal zulässigen Schwall-Sunk-Verhältnissen sogar mit einer Verbesserung für das Kraftwerk des Beschwerdeführers im Vergleich zur Ist-Situation zu rechnen.

Sofern der Beschwerdeführer die Auffassung vertritt, dass zur Einhaltung der notwendigen Betriebsweise ein Verweis im angefochtenen Bescheid auf den „Bericht über die zukünftige Betriebsweise des Kraftwerksparks der AA GmbH nach Inbetriebnahme des KW BB“ nicht ausreichend sei, übersieht er, dass im Spruch des angefochtenen Bescheides die eingereichten und signierten Projektunterlagen ausdrücklich zu einem integrierten Bestandteil des Bescheides erklärt wurden. Nach der Rechtsprechung bestimmt sich das durch den wasserrechtlichen Bewilligungsbescheid eingeräumte Wassernutzungsrecht zum einen aus dem Bescheidspruch und – sofern darauf im Bescheidspruch ausdrücklich verwiesen wird – auch aus den einen integrierten Bestandteil darstellenden Plänen und technischen Unterlagen (vgl VwGH 24.05.2016, 2013/07/0107). Zusätzlich ist die in der gegenständlichen Projektbeilage beschriebene Betriebsweise gemäß der fischereiökologischen Nebenbestimmung 3 ausdrücklich einzuhalten. Es besteht somit kein Zweifel, dass diese beantragte Betriebsweise eingehalten werden muss.

Damit geht auch das Vorbringen des Beschwerdeführers ins Leere, wonach keine Gewähr dafür bestehe, dass das Kraftwerk S künftig im Bandbetrieb gefahren werde. Unter Punkt 5. auf Seite 4 der Projektbeilage „Bericht über die zukünftige Betriebsweise des Kraftwerksparks der AA GmbH nach Inbetriebnahme des KW BB“ wird der Bewilligungsantrag nämlich dahingehend konkretisiert, dass das Kraftwerk S künftig nur mehr im Bandbetrieb fährt. Ein Betrieb des Kraftwerks BB ist somit nur unter dieser Voraussetzung zulässig.

Der Beschwerdeführer erachtet sich dadurch in seinen Rechten verletzt, dass die Betriebsordnung für das Schwallausgleichsbecken gemäß der gewässerökologischen Nebenbestimmung 3 erst vor Inbetriebnahme des Kraftwerks der Behörde vorzulegen ist und somit nicht inhaltlich als Bewilligungsvoraussetzung geprüft wird. Wie das durchgeführte Ermittlungsverfahren ergeben hat, werden die Rechte des Beschwerdeführers aber auch ohne diese Betriebsordnung nicht beeinträchtigt, zumal aufgrund der einzuhaltenden Betriebsweise und Nebenbestimmungen die maximal zulässige Wasserstandsänderung eindeutig definiert ist und bei Einhaltung des Bescheides keine Beeinträchtigung des Kraftwerks des Beschwerdeführers gegeben ist. Die Wasserspiegeländerungen dürfen also unabhängig von der ins Treffen geführten Betriebsordnung 0,2 cm/min nicht überschreiten. Gegenstand der geforderten Betriebsordnung sind hingegen lediglich interne Betriebsabläufe, die erst bei Festlegung der konkreten maschinellen Ausstattung bestimmt werden können und die die Rechtssphäre des Beschwerdeführers nicht berühren.

Sofern also der Beschwerdeführer in seinem Schreiben vom 23.03.2017 vorbringt, dass seine rechtmäßig geübte Wassernutzung dann nicht nachteilig berührt werde, wenn durch eine Betriebsordnung eine einigermaßen gleichmäßige Wasserführung und bestmögliche Schwall- und Sunkdämpfung gewährleistet werde, ist klarzustellen, dass dies nicht durch die interne Betriebsordnung, sondern durch die bewilligte Betriebsweise und die vorgeschriebenen Nebenbestimmungen gewährleistet wird. Gemäß ständiger Rechtsprechung ist davon auszugehen, dass die wasserrechtliche Bewilligung und die darin getroffenen Vorschriften – also insbesondere auch die maximal zulässige und aus wasserbautechnischer Sicht mögliche Wasserstandsänderung von 0,2 cm/min – von der Konsenswerberin eingehalten werden, nicht aber davon, dass Vorschriften möglicherweise nicht beachtet werden (vgl VwGH 24.07.2008, 2007/07/0095).

Der Beschwerdeführer befürchtet auch eine Zunahme der Schwall-Sunk-Ereignisse und damit eine Beeinträchtigung seiner Kraftwerksanlage. Dazu ist zunächst festzuhalten, dass laut dem wasserbautechnischen Gutachten die künftig einzuhaltende Wasserspiegeländerung im Vergleich mit den natürlichen Abflussschwankungen aus wasserbautechnischer Sicht gar nicht mehr als Schwall-Sunk-Ereignis im eigentlichen Sinn anzusehen ist und vom ca 90 km<sup>2</sup> großen Einzugsgebiet zwischen der Wasserrückgabe des Kraftwerks BB und der Wasserfassung des Beschwerdeführers überlagert werden können. Der bestehende Konsens der Kraftwerke EE und S sieht zudem keine Begrenzung der Schwall-Sunk-Ereignisse – etwa im Sinne einer Vorschrift über Zeit und Umfang der Abarbeitung des aufgestauten Wassers – vor. Die AA ist somit bereits derzeit in der Häufigkeit der Spitzenstromerzeugung aus den Speichern W und U nicht eingeschränkt. Was die Anzahl der möglichen Schwall-Sunk-Ereignisse betrifft, kommt es somit gegenüber dem rechtlichen Ist-Zustand zu keiner Verschlechterung für den Beschwerdeführer.

Der Beschwerdeführer beruft sich darauf, dass ihm im Rahmen des Bewilligungsverfahrens für das Kraftwerk EE eine bestimmte Wasserführung in der S zugesichert worden sei und er sich daher auf eine bestimmte Restwassermenge seines Kraftwerks eingelassen habe. Dazu genügt grundsätzlich der Hinweis, dass die Bewilligungsbescheide für die bestehenden Kraftwerke rechtskräftig und nicht Gegenstand des anhängigen Verfahrens sind. Bei der Beurteilung, ob durch ein beantragtes Vorhaben – gegenständlich also durch das Kraftwerk BB – fremde Rechte in rechtlich relevanter Weise berührt werden, ist von der rechtlich bestehenden Situation – gegenständlich also von den rechtskräftig bewilligten Kraftwerken EE und S – auszugehen (vgl Oberleitner/Berger, WRG-ON § 12 RZ 16, Stand: September 2017, rdb.at). Der Vollständigkeit halber wird jedoch bemerkt, dass der Beschwerdeführer aus einer im Bewilligungsverfahren prognostizierten Wasserführung der S, die von einer Vielzahl natürlicher und anthropogener Faktoren und nur zum Teil vom Betrieb des Kraftwerks EE abhängt, keinen Rechtsanspruch ableiten kann. Außerdem ist für die vorzuschreibende Restwassermenge eines Kraftwerks der ökologische Zustand bzw die natürliche Wasserführung der betroffenen Gewässerstrecke und nicht der Konsens einer Oberliegeranlage relevant.

Zu der vom Beschwerdeführer geforderten Beweissicherung ist auf die gewässerökologische Nebenbestimmung 8 zu verweisen. Dazu ist aber klarzustellen, dass es unzulässig wäre, die wasserrechtliche Bewilligung mit einer Beweissicherung zu verknüpfen, deren positives Ergebnis Voraussetzung für die Erteilung der Bewilligung sein soll (vgl VwGH 10.11.2011, 2009/07/0212). Allerdings kann die Vorschrift einer derartigen Beweissicherung, an deren

Ergebnisse keine Konsequenzen geknüpft sind, zweckdienlich für ein allfälliges Verfahren nach § 26 WRG 1959 sein. Ein Recht des Beschwerdeführers darauf, dass durch wasserrechtliche Auflagen Beweise für ein solches Verfahren gesichert werden, besteht aber nicht (vgl VwGH 10.06.1997, 97/07/0016).

Sofern der Beschwerdeführer schließlich vorbringt, dass das beantragte Vorhaben auch öffentlichen Interessen zuwiderlaufe, genügt der Hinweis, dass der Beschwerdeführer lediglich die Verletzung subjektiver öffentlicher Interessen einwenden kann und diesem Vorbringen somit nicht weiter nachzugehen ist (vgl VwGH 30.03.2017, 2015/03/0036). In diesem Zusammenhang ist zum Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach sich seine Interessen betreffend der Schwall-Sunk-Problematik weitgehend mit den gewässer- und fischereiökologischen Interessen decken würden, auf die von der Wasserrechtsbehörde eingeholten gewässer- und fischereiökologischen Gutachten hinzuweisen, wonach die bewilligte Betriebsweise bei Einhaltung der vorgeschriebenen Nebenbestimmungen für die Unterwasserstrecke gewässer- und fischereiökologisch verträglich ist bzw sogar eine Verbesserung im Vergleich zur Ist-Situation darstellt.

Nachdem das durchgeführte Ermittlungsverfahren zweifelsfrei ergeben hat, dass die angestrebte wasserrechtliche Bewilligung die subjektiven öffentlichen Rechte des Beschwerdeführers nicht beeinträchtigt, erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen (vgl VwGH 20.02.2014, 2012/07/0139).

#### IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd 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 des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag. Alexander Spielmann

(Richter)

#### **Schlagworte**

Wasserkraftwerk; Schwallbetrieb; Unterlieger; Oberlieger;

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

ECLI:AT:LVWGTI:2017:LVwG.2017.44.0546.12

#### **Zuletzt aktualisiert am**

06.10.2017

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Tirol LVwG Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)