

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/11/19 96/07/0059

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.11.1998

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
81/01 Wasserrechtsgesetz;

## Norm

AVG §56;  
AVG §58 Abs2;  
AVG §60;  
AVG §68 Abs1;  
VwRallg;  
WRG 1959 §105 Abs1 liti;  
WRG 1959 §105 Abs1 litm;  
WRG 1959 §111;  
WRG 1959 §13 Abs4;  
WRG 1959 §21a;  
WRGNov 1985;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Hargassner, Dr. Bumberger, Dr. Pallitsch und Dr. Beck als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hofmann, über die Beschwerde des KF in U, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Tirol vom 4. März 1996, Zl. IIIa1-13.477/2, betreffend wasserrechtliche Bewilligung, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 10.560,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen; das Kostenmehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Lienz (BH) vom 12. Februar 1987 war dem Beschwerdeführer die wasserrechtliche Bewilligung für ein Kleinkraftwerk am K.-Bach unter bestimmten Auflagen erteilt worden.

Die Tiroler Landesregierung hatte dem Beschwerdeführer mit Bescheid vom 9. Oktober 1987 für die Errichtung dieser Wasserkraftanlage auch eine naturschutzrechtliche Ausnahmegewilligung erteilt, mit welcher die Auflage verbunden

worden war, an der Wasserfassung stets 5 l/s Wasser abzugeben. In der Begründung dieses Bescheides wird u.a. ausgeführt, daß die laut wasserrechtlichem Bewilligungsbescheid der BH genehmigte Ausbauwassermenge von 20 l/s auf Grundlage der vorgelegten Angaben über das Wasserdargebot von September bis einschließlich März einen "Volleinzug" bedeuten würde, was auch unter Berücksichtigung der Wasserspende durch einen linksufrigen Zubringer ein Trockenfallen des K.-Baches in etwa zwei Drittel der Entnahmestrecke zur Folge hätte. Gerade im Hinblick auf die nicht auszuschließende Belastung des Gewässers mit Abwässern müsse auf die durchgehende Wasserführung Wert gelegt werden, um die für die Selbstreinigung des Gewässers notwendige Tierwelt erhalten zu können, weshalb eine an der Fassung abzugebende Pflichtwassermenge vorzuschreiben gewesen sei.

Mit Bescheid vom 8. September 1993 stellte die BH fest, daß das mit ihrem Bescheid vom 12. Februar 1987 erteilte Wasserbenutzungsrecht durch Unterlassung der Fertigstellung der bewilligten Anlage binnen der im Bewilligungsbescheid hiezu bestimmten und nachträglich verlängerten Frist erloschen sei, wobei von der Vorschreibung letztmaliger Vorkehrungen Abstand genommen wurde.

Mit Schreiben vom 2. Februar 1994 suchte der Beschwerdeführer unter Vorlage eines neuen Projektes bei der BH erneut um wasserrechtliche Bewilligung für die Errichtung eines Kleinkraftwerkes am K.-Bach an.

Im Zuge des Vorprüfungsverfahrens erstattete der Amtssachverständige für Gewässerökologie eine Stellungnahme, in welcher er darauf hinwies, schon im Jahre 1985 im Rahmen des naturschutzrechtlichen Verfahrens mit einem Projekt des Beschwerdeführers befaßt gewesen zu sein, welches eine kürzere Ausleitungsstrecke als das nunmehrige Projekt vorgesehen habe und für welches aus der Sicht der Gewässerökologie damals zur Aufrechterhaltung der Lebensgemeinschaft von Tieren und Pflanzen eine Pflichtwassermenge von mindestens 5 l/s gefordert worden sei. Auf Grund eines Ortsaugenscheines und der Besichtigung der nunmehr wesentlich längeren Ausleitungsstrecke werde bemerkt, daß auf Grund der Ausgestaltung des K.-Baches im unverbauten Teil (Entnahmestrecke), seiner Aufweitungen und kleineren Abstürze die angebotene Pflichtwassermenge von 3 l/s sicher zu gering sei, um nachhaltige Schäden an der Bodenbesiedlung des Baches und dem Naturhaushalt hintanhalten zu können. Es müßte eine Pflichtwassermenge von mindestens 10 l/s im K.-Bach verbleiben, um nachhaltige negative Auswirkungen zu vermeiden. Von einer Realisierung des vorgelegten Projektes sollte nach Auffassung des Amtssachverständigen für Gewässerökologie Abstand genommen werden, da das Kraftwerk auf Grund der zu fordernden Pflichtwassermenge wahrscheinlich nicht betrieben werden könne.

Konfrontiert mit dieser Stellungnahme erklärte der Beschwerdeführer in einem Schreiben vom 19. Juni 1995, seine Anträge aufrecht zu erhalten. Daß der Gewässerökologe eine Pflichtwassermenge von 10 l/s fordere, sei ihm nicht ganz verständlich, weil diese Wassermenge in Niedrigabflußjahren nicht einmal natürlich vorhanden sei. Der Beschwerdeführer kenne den K.-Bach schon seit jeher und könne sich nicht vorstellen, daß es zu einer totalen Schädigung der "Lebewelt" im Wasser komme, weil sich die Lebewesen auf die geänderte Situation einstellen würden, wie dies auch in anderen Bächen mit gleichem Abflußverhalten habe beobachtet werden können. Der Kraftwerksbau stelle für den Beschwerdeführer einen wirtschaftlichen und existentiellen Faktor dar, er habe schon an die S 500.000,- investiert.

In der mündlichen Verhandlung vor der BH am 13. Juli 1995 hielt der Amtssachverständige für Gewässerökologie die schon im Vorprüfungsverfahren vertretene Auffassung aufrecht. Es seien im Zuge der Vorprüfung auf Daten eines bestimmten Pegels basierende Umrechnungen auf das Einzugsgebiet der gegenständlichen Wasserkraftanlage vorgenommen worden. Die im Projekt angegebenen Abflüsse stimmten für den Winter und die Herbstmonate gut mit denen der zuvor vorgenommenen Umrechnung überein. Festzuhalten sei, daß auf Grund der niedrigsten Abflüsse der einzelnen Monate bei dieser Umrechnung auch hervorgekommen sei, daß die Abflüsse im Winter auch unter die im Projekt angegebenen Abflüsse (10,4 l/s) absinken könnten. Es sei im Zuge des Ortsaugenscheins auch eine makroskopische Untersuchung der Bodenorganismen durch Umdrehen von einzelnen größeren Steinen vorgenommen und dabei festgestellt worden, daß sich die Bodenbesiedlung im wesentlichen aus Eintagsfliegenlarven sowie Steinfliegenlarven zusammensetze. Diese Zusammensetzung entspreche dem Charakter eines Gebirgsbaches mit relativ großen Strömungsgeschwindigkeiten. Bei Gewässern mit einem Niederwasserabfluß von unter 10 l/s sei aus gewässerökologischer Sicht eine Nutzung wegen der Probleme mit erforderlichen Pflichtwasserabgaben ausgeschlossen. Es würde auch im vorliegenden Fall durch den Wasserentzug zu einer wesentlichen Reduktion der Wasserführung des K.-Baches speziell im Winter (Hauptentwicklungszeit der Bodenorganismen) kommen. Durch diese Reduktion würden sich auch die Strömungsgeschwindigkeiten vermindern, sodaß teilweise mit größeren

Veränderungen im Artenspektrum zu rechnen sei. Im Bereich von Aufweitungen würde es im Winter wahrscheinlich zu einem Durchfrieren oder zu einem Versickern des Wassers kommen, soweit dies auf Grund des felsigen Untergrundes möglich sei. Durch die Veränderung der Bachbettbiozönose würde es auch in weiterer Folge zu einer Störung der ökologischen Funktionsfähigkeit kommen. All diese Beeinträchtigungen könnten nur durch eine entsprechende Pflichtwasserabgabe soweit gemildert werden, daß sie sich nicht nachhaltig auswirkten und daß es zu keiner nachhaltigen Störung der ökologischen Funktionsfähigkeit des Gewässers komme. Dabei müßte eine Pflichtwassermenge in der Größenordnung von 10 l/s abgegeben werden. Diese Pflichtwassermenge überschreite fallweise aber die natürlich vorhandene Wassermenge. Hinzuweisen sei darauf, daß im vorliegenden Projekt keine Abgabe des Pflichtwassers aus der fließenden Welle vorgesehen sei, was zu ergänzen wäre, weil es dem Stand der Technik entspreche.

Der Amtssachverständige für Wasserbautechnik äußerte, daß im Falle einer Vorschreibung der vom Amtssachverständigen für Gewässerökologie vorgeschlagenen Pflichtwassermenge von 10 l/s das geplante Kraftwerk in den Monaten November, Dezember, Jänner und Februar eines jeden Jahres nicht betrieben werden könne, weil nach Angaben des Projektanten mit der Turbine die kleinste Betriebswassermenge ca. 20 bis 25 % der Ausbauwassermenge betrage, sodaß auf Grund der vorliegenden hydrographischen Angaben bei Einhaltung der Pflichtwasserabgabe von 10 l/s die kleinste Betriebswassermenge von 7,4 l/s in diesen Monaten im Regelfalle nicht mehr erreicht werden könne. Es würde eine Vorschreibung der genannten Pflichtwassermenge von 10 l/s das Jahresarbeitsvermögen von 197.000 kWh sich auf ca. 135.000 kWh vermindern.

Der Amtssachverständige aus dem Fach der Naturkunde äußerte, daß durch die Veränderung der hydraulischen und morphologischen Verhältnisse in der Entnahmestrecke und der Veränderung des optischen und akustischen Empfindens für Betrachter bei einer Dotationswassermenge von 3,0 l/s, wie sie im Projekt vorgesehen sei, eine Minderung der Vielfalt, Eigenart und Ursprünglichkeit festzustellen sei. Wesentlich für das Landschaftsbild und den Erholungswert der Landschaft sei der sinnlich erfaßbare Eindruck des Schluchtbereiches, welcher durch die natürliche Geräuschkulisse, das Erleben von Kühle und Frische und die visuell erkennbare strukturelle Intaktheit gekennzeichnet sei. Im Falle der Projektverwirklichung würde für den Betrachter der Eindruck eines Rinnsales in einem überdimensionierten Bachbett entstehen. Aus landschaftsästhetischer Sicht müßten zur Erhaltung der Eigenart und Ursprünglichkeit zumindest 30 % der natürlichen Wasserführung in den Monaten Mai bis inklusive September im natürlichen Bachbett verbleiben.

Der Beschwerdeführer erklärte sich mit den Vorschreibungen der Amtssachverständigen für Gewässerökologie und Naturkunde nicht einverstanden. Er vertrat die Ansicht, daß die Ausleitungsstrecke nicht stark beeinträchtigt werde, und wies darauf hin, daß es sich im gegenständlichen Bereich um kein Wander- oder Naherholungsgebiet handle. Er glaube als Ortskundiger, daß sich die Natur nach Fertigstellung der Baumaßnahmen auf die geänderte Situation einstellen werde, sodaß es keine dauernden Schädigungen geben würde. Ein ökologisch wertvoller Wald liege nicht vor, weil nachweislich eine Bewirtschaftung stattfinde. Die Vorschreibung einer Restwassermenge von 10 l/s sei zu hoch, weil damit ein wirtschaftlicher Betrieb der Kraftwerksanlage gemäß geplanter Ausführung nicht mehr möglich sei. Das Vorhaben sei zur Aufrechterhaltung der Landwirtschaft des Beschwerdeführers unbedingt erforderlich, weil der gewonnene Strom insbesondere für die Heubelüftung und für die Heizung für zwei Wohngebäude im Winter verwendet werden würde. Eine gänzliche Trockenlegung des Baches während der Wintermonate würde zu keinerlei Veränderungen am Gewässer oder Graben führen. Der Beschwerdeführer kenne eine große Anzahl vergleichbarer Standorte, welche zeitweise trocken lägen.

Mit Bescheid vom 19. Juli 1995 wies die BH den Antrag des Beschwerdeführers auf Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung für die Realisierung des geplanten Kleinkraftwerkes ab. Begründend führte die BH nach Wiedergabe der Gutachten der beigezogenen Amtssachverständigen aus, daß insbesondere das öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung der ökologischen Funktionsfähigkeit des betroffenen Gewässers mit dem eingereichten Kraftwerksprojekt und insbesondere der darin angebotenen Pflichtwasserabgabe von 3 l/s nicht zu vereinbaren sei. Nach der Projektsbeschreibung solle die erzeugte Energie der autonomen Stromversorgung des landwirtschaftlichen Betriebes und des Wohnhauses des Beschwerdeführers dienen und sei ein Netz-Parallelbetrieb mit dem konzessionierten Stromversorgungsunternehmen für diesen Bereich nicht vorgesehen. Da nach dem schlüssigen Gutachten des Amtssachverständigen für Gewässerökologie, welchem auf gleicher fachlicher Ebene nichts entgegengehalten worden sei, eine Pflichtwasserabgabe von mindestens 10 l/s vorzuschreiben wäre und dadurch die

Stromerzeugung in den Monaten November, Dezember, Jänner und Februar eines jeden Jahres eingestellt werden müßte, könnte das Projektziel (Heizung, Warmwasserbereitung und Heutrocknungsanlage) nicht erreicht werden. Dies gehe selbst aus der Stellungnahme des Beschwerdeführers in der Verhandlung hervor, in welcher er darauf hingewiesen habe, daß bei einer Vorschreibung einer Pflichtwassermenge von 10 l/s ein wirtschaftlicher Betrieb der Kraftwerksanlage nicht mehr möglich sei. Da das öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung der ökologischen Funktionsfähigkeit des Gewässers auch durch entsprechende Auflagen nicht gewahrt werden könne, sei der Bewilligungsantrag abzuweisen gewesen.

In seiner gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung erinnerte der Beschwerdeführer an die ihm seinerzeit erteilte wasserrechtliche Bewilligung auf Basis einer vorgeschriebenen Restwassermenge von lediglich 5 l/s und führte aus, daß es ihm auf Grund eines größeren Vermögensverlustes nicht möglich gewesen sei, das gesamte Projekt innerhalb der damals vorgesehenen Frist zu verwirklichen, weshalb er nur das Krafthaus errichten und die maschinelle Ausrüstung anschaffen habe können. Da für die Fertigstellung wegen Zeitablaufes ohnehin neuerlich um die Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung anzusuchen gewesen sei, habe der Beschwerdeführer sich auf Empfehlung des Projektverfassers dazu entschlossen, die Entnahmestelle weiter bachaufwärts zu verlegen, weil dadurch bei gleicher Wassermenge wegen des größeren Gefälles ein weit größerer Wirkungsgrad der Anlage erzielbar sei, sodaß es möglich werden sollte, mit dem erzeugten Strom auch das bisher mit Heizöl beheizte Gästehaus elektrisch zu beheizen. Die Ausführungen im Gutachten des Amtssachverständigen für Gewässerökologie seien un schlüssig, weil darin doch zum Ausdruck gebracht werde, daß in den Monaten, in welchen die natürlich vorhandene Wassermenge unter der vorgesehenen Pflichtwassermenge liege, die Natur selbst die Funktionsfähigkeit des Baches gefährde. Das könne aber nicht so sein; vielmehr orientiere sich die ökologische Funktionsfähigkeit des Gewässers wohl an der natürlich vorhandenen Wassermenge, welche eine Obergrenze bilde, bei deren Vorhandensein die Funktionsfähigkeit jedenfalls gewährleistet sei. Zu prüfen wäre vielmehr gewesen, wieviel von dieser natürlich vorhandenen Wassermenge entnommen werden könne, um den Bach aus ökologischer Sicht nicht wesentlich zu schädigen. Daß derselbe Gutachter, der seinerzeit eine Restwassermenge von 5 l/s als ausreichend angesehen hatte, um wesentliche Beeinträchtigungen hintanzuhalten, nunmehr eine Restwassermenge von 10 l/s als unbedingt notwendig ansehe, müsse als widersprüchlich beurteilt werden. Dies gelte umso mehr, als die damals vorgesehene Restwassermenge an einer weiter talwärts gelegenen Entnahmestelle des Baches als ausreichend angesehen worden sei, welche über ein größeres Einzugsgebiet als die nunmehrige Entnahmestelle verfüge, weshalb dort daher auch im Winter größere Abflußmengen bestünden. Es sei damit seinerzeit bei größeren Abflußmengen an der Entnahmestelle eine weit geringere Restwassermenge für vertretbar erachtet worden als im nunmehrigen Gutachten. Dabei sei anzunehmen, daß nach dem nunmehr vorgelegten Projekt bei einer Restwassermenge von 3 l/s an der Entnahmestelle durch Zuflüsse aus dem unterhalb der Entnahmestelle gelegenen Einzugsgebiet an der früher geplanten Entnahmestelle eine Restwassermenge von über der damals für vertretbar angesehenen Menge von 5 l/s vorhanden sein werde. Abgesehen davon bringe der Bescheid auch nicht mit der erforderlichen Deutlichkeit zum Ausdruck, weshalb die angenommene Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit des K.-Baches durch das geplante Projekt als wesentlich anzusehen wäre. Die von der Behörde gesehene Auswirkungen beschränkten sich auf einen räumlich weit untergeordneten Teil des Baches und einen verhältnismäßig kurzen Zeitraum des Jahres. Weshalb die dadurch gesehene Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit des Gewässers als wesentlich einzustufen sei, könne dem Bescheid nicht entnommen werden. Zu verweisen sei auf die Bestimmung des § 13 Abs. 4 WRG 1959 über die Möglichkeit zeitlich befristeter Ausnahmen vom Erfordernis, die ökologische Funktionsfähigkeit des Gewässers durch eine ausreichende Restwassermenge zu erhalten. Es werde deshalb begehrt, daß für jene Monate im Jahr, in denen wegen des geringen natürlichen Abflusses die von der Behörde als notwendig vorgesehene Restwassermenge geringfügig unterschritten werden müsse, um das Kraftwerk betreiben zu können, eine derartig zeitlich begrenzte Ausnahme erteilt werde, zumal keine anderen öffentlichen Interessen (Trinkwasserversorgung) dadurch beeinträchtigt würden. Es hätte die Behörde im Bewilligungsverfahren darüber hinaus auch eine Abwägung der verschiedenen Interessenlagen vorzunehmen. Das Interesse an der Erhaltung eines funktionsfähigen Gewässers stelle nicht das einzige der zu berücksichtigenden Interessen dar. Die Gemeinde, die Fischereiberechtigten, die betroffenen Anrainer, die Amtssachverständigen für Wasserbautechnik und für Wildbach- und Lawinerverbauung hätten gegen das Projekt keine Einwendungen erhoben. Die in der Rechtsordnung als höherwertige Rechtsgüter behandelten Werte würden durch das geplante Wasserkraftwerk somit offensichtlich nicht berührt. Der naturkundefachliche Amtssachverständige gehe in seinem Gutachten von der irrigen Meinung aus, es handle sich bei dem K.-Graben um ein allseits beliebtes und

viel besuchtes Naherholungsgebiet. Tatsache sei, daß dieses Gebiet aber seit Menschengedenken von keinem Erholungssuchenden und auch von keinem Einheimischen - ausgenommen von den angrenzenden Bauern zu Bewirtschaftungszwecken - betreten worden sei, was auch mit der Unwegsamkeit des Geländes zusammenhänge. Es sei die Trasse auch von der gegenüberliegenden Talseite wegen des starken Bewuchses mit Laubbäumen und Sträuchern nicht einsehbar, darüber hinaus sei jedem Ortsansässigen bekannt, daß eine derart schmale Trasse innerhalb kürzester Zeit wieder verwachsen sei. Aus naturkundefachlicher Sicht handle es sich bei dem Bauvorhaben tatsächlich nur um einen geringfügigen, innerhalb kurzer Zeit behebbaren Eingriff in einem Gebiet, das für eine Nutzung durch die Allgemeinheit vollkommen ungeeignet sei und das auch kaum eingesehen werden könne. Was damit bleibe, sei das öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung der ökologischen Funktionsfähigkeit des Gewässers in einem kurzen Abschnitt des K.-Baches während einer nur kurzen Zeit im Jahr und das Interesse an der Vermeidung eines geringfügigen und kurzfristigen Eingriffes in die Natur durch den Trassenbau in einem Gelände, dessen Nutzung für die Öffentlichkeit zu Erholungszwecken ohnehin ausgeschlossen sei. Dem gegenüber stehe das öffentliche Interesse an der Erhaltung eines durch dieses Projekt wirtschaftlich gestärkten Hofes, womit die Pflege der Felder, des Waldes und der Almweiden durch den Beschwerdeführer und seine Nachfolger auch weiterhin gewährleistet sein solle. Die vom Beschwerdeführer bewirtschaftete Berglandschaft diene in weit höherem Maß der Öffentlichkeit zu Erholungszwecken als der K.-Bachgraben. Es müsse das öffentliche Interesse an der Erhaltung eines wirtschaftlich unabhängigen und leistungsfähigen Bauernstandes höherwertig sein als das öffentliche Interesse am Schutz von Mikroorganismen und Kleintieren in einem kurzen, unwegsamen Bachabschnitt. Es könne doch nicht sein, daß der seinen Hof seit Jahrhunderten bewirtschaftende Bergbauer der Eintagsfliege weichen müsse, weil er mit Rücksicht auf diese nicht mehr jene Investitionen tätigen könne, die zur weiteren rentablen Bewirtschaftung seines Hofes notwendig seien. Auch ein öffentliches Interesse an einer energiewirtschaftlichen Selbstversorgung durch krisensichere Kleinkraftwerke müsse zu bejahen sein. Gleiches habe für ein öffentliches Interesse am Ersatz von festen Brennstoffen durch die Umwelt nicht weiter belastende Energiequellen zu gelten. Könne der Beschwerdeführer das Kraftwerk nicht bauen, dann werde der Strom, den er für die Beheizung und die Belüftungsanlage aus dem öffentlichen Netz beziehe, nicht in einer vergleichbar umwelt- und naturfreundlichen Kraftwerksanlage hergestellt, wie der Beschwerdeführer sie zu bauen beabsichtige, sondern komme dieser Strom teilweise aus sehr umweltschädlichen Kohle- und Öl- oder Atomkraftwerken. Der Beschwerdeführer habe auf Grund des Bewilligungsbescheides aus dem Jahre 1987 bereits einen wesentlichen Teil des Wasserkraftwerkes errichtet; es könne auch nicht im öffentlichen Interesse sein, diese Investition dort ungenutzt verfallen zu lassen, zumal der landschaftliche Eingriff, der im Hinblick auf den gesamtwirtschaftlichen Nutzen des Projektes damals vertretbar erschienen sei, dort bereits erfolgt sei.

Angeschlossen waren der Berufungsschrift des Beschwerdeführers neben der Verhandlungsschrift über die seinerzeitige naturschutzrechtliche Verhandlung des Vorprojektes eine Stellungnahme des Tourismusverbandes O., wonach dem betroffenen Bachabschnitt praktisch kein Erholungswert zukomme, weil er wegen des gefährlichen Geländes keinem Urlaubsgast als Wanderziel empfohlen werden könne, sodaß in diesem Bereich auch kein markierter Wanderweg führe und sich dort auch keine sonstigen Erholungseinrichtungen wie Bänke und dgl. befänden. Ferner war der Berufungsschrift eine Bestätigung des Bürgermeisters der Gemeinde U. angeschlossen, wonach die Gemeinde alle Maßnahmen befürworte, welche geeignet seien, die Wirtschaftskraft der Höfe zu stärken und ihr Überleben zu sichern.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers als unbegründet ab. Aus den Ausführungen des in erster Instanz beigezogenen Amtssachverständigen für Gewässerökologie ergebe sich eindeutig, daß bei einer Restwassermenge von nur 3 l/s nachhaltige Schäden an der Bodenbesiedelung des Baches und am Naturhaushalt durch größere Veränderungen im Artenspektrum eintreten würden. Die aus einer derart geringen Restwassermenge in einigen Bereichen der Entnahmestrecke zu erwartende Unterbrechung des Gewässerkontinuums ziehe in sachverständiger Sicht eine nachhaltige Störung der ökologischen Funktionsfähigkeit des Gewässers nach sich. Rechtlich folge das Vorliegen des Tatbestandselementes der Wesentlichkeit der Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit des Gewässers aus den zu erwartenden größeren Veränderungen im Artenspektrum und aus der Unterbrechung des Fließkontinuums. Von einer Ergänzung des erstinstanzlichen Gutachtens habe Abstand genommen werden können, weil das Beweisthema eindeutig beantwortet sei. Aus dem früheren limnologischen Gutachten ließen sich wegen der Unterschiedlichkeit der beiden Kraftwerksprojekte auf den hier zu beurteilenden Sachverhalt keine Schlüsse ziehen. Daß die tatsächlich vorliegenden Wasserabflüsse gelegentlich auch unter der vom Amtssachverständigen geforderten Restwassermenge lägen,

begründe keine Unschlüssigkeit des Gutachtens, sondern erweise nur, daß im vorliegenden Fall jeder Entzug von Wasser als besonders kritisch zu werten sei, weil in Wintermonaten schon von vornherein schwierigste Umweltbedingungen für die "Gewässerlebewelt" bestünden. Aus der Bestimmung des § 13 Abs. 4 WRG 1959 sei für den Beschwerdeführer nichts zu gewinnen, weil diese Vorschrift einen völlig anderen Zweck verfolge; die im § 13 Abs. 4 letzter Satz WRG 1959 vorgesehene Befristung eines Vorbehaltes sei erst mit der WRG-Novelle 1990 aufgenommen worden und im hier vorliegenden Fall irrelevant. Die vom Beschwerdeführer ins Treffen geführten öffentlichen Interessen an der Aufrechterhaltung eines wirtschaftlich unabhängigen Bauernstandes und an der Luftreinhaltung seien im wasserrechtlichen Bewilligungsverfahren aus kompetenzrechtlichen Gründen nicht beachtlich. Maßgebend sei im vorliegenden Fall nur das öffentliche Interesse an der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer gewesen; die wesentliche Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit des K.baches durch das Vorhaben aber erweise die Abweisung des Bewilligungsantrages als rechens.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher die Aufhebung des angefochtenen Bescheides aus dem Grunde seiner inhaltlichen Rechtswidrigkeit begehrt wird; der Beschwerdeführer erklärt sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Erlangung der wasserrechtlichen Bewilligung für das projektierte Kleinkraftwerk als verletzt.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in ihrer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 105 Abs. 1 lit. m WRG 1959 kann ein Antrag auf Bewilligung eines Vorhabens im öffentlichen Interesse insbesondere dann als unzulässig angesehen werden oder nur unter entsprechenden Auflagen bewilligt werden, wenn eine wesentliche Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer zu besorgen ist.

Nach § 13 Abs. 4 WRG 1959 ist das Maß der Wasserbenutzung in der Bewilligung in der Weise zu beschränken, daß ein Teil des jeweiligen Zuflusses zur Erhaltung eines ökologisch funktionsfähigen Gewässers sowie für andere, höherwertige Zwecke, insbesondere solche der Wasserversorgung, erhalten bleibt. Ausnahmen hievon können befristet zugelassen werden, insoweit eine wesentliche Beeinträchtigung des öffentlichen Interesses nicht zu besorgen ist.

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die rechtliche Beurteilung der belangten Behörde betreffend die Rechtfertigung einer Abweisung seines Bewilligungsantrages aus dem Grunde einer Verletzung des im § 105 Abs. 1 lit. m WRG 1959 genannten öffentlichen Interesses, betreffend das Vorliegen des in der genannten Gesetzesstelle angeführten Versagungsgrundes und betreffend die Unanwendbarkeit der Bestimmung des letzten Satzes des § 13 Abs. 4 WRG 1959. Er bekämpft im Zusammenhang mit seiner Rechtsrüge auch die Schlüssigkeit des Gutachtens des erstinstanzlichen Amtssachverständigen, aus welchem die belangte Behörde auf das Vorliegen einer wesentlichen Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer im Sinne des § 105 Abs. 1 lit. m WRG 1959 und einer wesentlichen Beeinträchtigung öffentlicher Interessen im Sinne des § 13 Abs. 4 letzter Satz leg. cit. geschlossen hat. Dem Beschwerdevorbringen kann Berechtigung in dieser Hinsicht nicht abgesprochen werden.

Unberechtigt ist der Vorwurf des Unterlassens einer Interessenabwägung zwischen einer wesentlichen Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer und anderen Interessen, die nach der vom Beschwerdeführer vorgetragene Auffassung sein Projekt als im öffentlichen Interesse gelegen erscheinen lassen sollen. War mit dem Projekt eine wesentliche Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer zu besorgen, dann hatte dies - mangels möglicher (im Beschwerdefall nicht zu prüfender) Vermeidung der Verletzung dieses öffentlichen Interesses durch Vorschreibung von Auflagen - aus dem Grunde des § 105 Abs. 1 Einleitungssatz WRG 1959 zur Abweisung des wasserrechtlichen Bewilligungsantrages zu führen, ohne daß die vom Beschwerdeführer dagegen ins Treffen geführten "öffentlichen" Interessen außerwasserrechtlicher Natur an dieser Rechtsfolge etwas ändern könnten (vgl. hiezu etwa die hg. Erkenntnisse vom 25. September 1990, 86/07/0264, vom 6. November 1990, 90/07/0089, und vom 27. September 1994, 92/07/0096). Das in § 105 Abs. 1 lit. i WRG 1959 angesprochene öffentliche Interesse an möglichst vollständiger wirtschaftlicher Ausnutzung der Wasserkraft aber kann dem in § 105 Abs. 1 lit. m leg. cit. genannten öffentlichen Interesse nicht in einer Weise entgegengesetzt werden, die zur Folge hätte, das öffentliche Interesse an der Erhaltung der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer gegenstandslos werden zu lassen, worauf die diesbezüglich vom Beschwerdeführer vorgetragene Argumentation letztlich hinausliefe.

Berechtigt ist das Beschwerdevorbringen aber insoweit, als es auch vor dem Verwaltungsgerichtshof die Auffassung erkennen läßt, daß der behördlich festgestellte Sachverhalt rechtlich die Wesentlichkeit einer besorgten Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer noch nicht ausreichend zuverlässig beurteilen läßt.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 24. Oktober 1995, Slg. NF. Nr. 14.351/A, ausgeführt hat, ist der Begriff "ökologische Funktionsfähigkeit" ein Sammelbegriff für vom WRG 1959 bereits in einzelnen Bestimmungen des § 105 leg. cit. enthaltene Schutzobjekte. Ziel der Einfügung des Begriffes der ökologischen Funktionsfähigkeit sollte offenbar eine möglichst umfassende Erfassung aller mit dem Wasser zusammenhängenden Umweltfaktoren sein. Da der Schutzkatalog des WRG 1959 alle mit einer Beeinträchtigung von Gewässern einhergehenden Auswirkungen umfaßt, ist auch die "ökologische Funktionsfähigkeit" in dem Sinn zu verstehen, daß damit alle Funktionen erfaßt sind, die das Gewässer für mit ihm zusammenhängende und von ihm abhängige Bestandteile der Umwelt hat, wobei unter Umwelt nicht nur die räumlich vom Wasser getrennte Umwelt zu verstehen ist, sondern auch die Umwelt im Wasser selbst. Da es sich bei der ökologischen Funktionsfähigkeit um einen Sammelbegriff aller umweltbezogenen Funktionen eines Gewässers handelt, genügt damit nicht die allgemeine Feststellung, daß durch das Fehlen einer Restwassermenge, insbesondere durch das dadurch bedingte zeitweise gänzliche Trockenfallen der Ausleitungsstrecke die ökologische Funktionsfähigkeit beeinträchtigt wird, vielmehr ist eine Auflistung der Auswirkungen dieses Umstandes auf die mit dem Gewässer zusammenhängenden und von ihm abhängenden Umweltbereiche unter Berücksichtigung quantitativer und qualitativer Aspekte erforderlich (so der Gerichtshof im genannten Erkenntnis).

Wenngleich der Verwaltungsgerichtshof diese Anforderungen an die Begründung für das Vorliegen einer wesentlichen Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer in einem zur Bestimmung des § 21a WRG 1959 ergangenen Erkenntnis erhoben hat, in welchem die regelmäßig besonders eingehend zu begründende Frage zur Beurteilung anstand, ob öffentliche Interessen durch eine erteilte Bewilligung aus diesem Grund nicht mehr ausreichend geschützt waren, bedarf aber auch die Abweisung eines Bewilligungsantrages mit der Begründung der Besorgnis einer Verletzung des in § 105 Abs. 1 lit. m WRG 1959 genannten öffentlichen Interesses einer entsprechenden Darstellung jener konkreten Sachverhalte, aus denen sich die Wesentlichkeit der besorgten Beeinträchtigung ergeben soll. Der bloße Hinweis auf nicht näher konkretisierte zu erwartende "größere Veränderungen im Artenspektrum" reicht hiezu ebensowenig aus wie jener auf die Unterbrechung des Fließkontinuums, solange nicht nachvollziehbar dargestellt wird, welche Veränderungen welchen Artenspektrums in welcher Richtung mit welchen Auswirkungen zu erwarten sind und welche darüber hinausgehende Folgewirkungen eine Unterbrechung des Fließkontinuums mit welchen Auswirkungen auf die mit dem Gewässer zusammenhängenden und von ihm abhängenden Umweltbereiche unter Berücksichtigung quantitativer und qualitativer Aspekte konkret drohen.

Weshalb die Bestimmung des § 13 Abs. 4 WRG 1959 und insbesondere ihr letzter Satz im vorliegenden Fall nicht anwendbar sein sollte, vermag der Verwaltungsgerichtshof den Begründungsausführungen des angefochtenen Bescheides, die ihm insoweit auch rechtlich nicht nachvollziehbar sind, nicht zu entnehmen, wenn man davon absieht, daß die belangte Behörde auch im Zusammenhang mit dieser Vorschrift von einer wesentlichen Beeinträchtigung des öffentlichen Interesses ausgegangen zu sein scheint. Inwiefern die mit dem Kraftwerksprojekt des Beschwerdeführers zu besorgende Beeinträchtigung öffentlicher Interessen aber wesentlich im Sinne des § 13 Abs. 4 letzter Satz WRG 1959 sein soll, wurde im angefochtenen Bescheid ebenso unzulänglich begründet wie die angenommene Wesentlichkeit der Beeinträchtigung der ökologischen Funktionsfähigkeit der Gewässer nach § 105 Abs. 1 lit. m leg. cit. Im Beschwerdefall kommt hinzu, daß die belangte Behörde auch die gegen die Schlüssigkeit des Gutachtens des erstinstanzlichen Amtssachverständigen vorgetragene Einwände nicht in der gebotenen Weise geprüft hat. Der Beschwerdeführer ist in seiner Berufung dem Gutachten des Amtssachverständigen mit logisch einleuchtenden Argumenten sachbezogen in einer Weise entgegengetreten, die eine fachliche Überprüfung der Bekundungen des erstinstanzlichen Sachverständigen und ein sachbezogenes Eingehen auf die dagegen vorgebrachten Einwände erfordert hatte. Der Widerspruch der vom Amtssachverständigen nunmehr erhobenen Forderung zu seinen Ausführungen im Vorverfahren ließ sich mit dem Hinweis auf die Unterschiedlichkeit der Projekte nicht abtun, weil der Beschwerdeführer die Inkonsequenz der vom Amtssachverständigen im nunmehrigen Verfahren erhobenen Forderung im Verhältnis zu seinen Bekundungen im Vorverfahren in Gegenüberstellung der Projekte mit durchaus einleuchtenden Argumenten dargestellt hatte. Daß nunmehr eine Pflichtwassermenge von 10 l/s vom

Amtssachverständigen für erforderlich angesehen wurde, stellte sachbezogen zum Ergebnis des seinerzeitigen naturschutzbehördlichen Verfahrens tatsächlich einen unaufgeklärt gebliebenen Widerspruch dar, den der Beschwerdeführer in einer durchaus widerlegungsbedürftigen Weise aufgezeigt hat. Die im nunmehrigen Verfahren vom Amtssachverständigen erhobene Forderung war, was das Ausmaß der für erforderlich gehaltenen Pflichtwassermenge anlangt, nach ihrer Art im wesentlichen eine bloße Willensbekundung, für die eine sachlich nachvollziehbare Begründung nicht wirklich gegeben worden war.

Es war der angefochtene Bescheid somit gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 VwGG aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich, gemäß § 59 Abs. 1 VwGG in Bindung an den gestellten Antrag, auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung des Bundeskanzlers, BGBl. Nr. 416/1994; an Stempelgebühren waren lediglich S 360,-- für die in dreifacher Ausfertigung zu überreichende

Beschwerdeschrift und S 90,-- für den einfach anzuschließenden angefochtenen Bescheid zuzuerkennen, weshalb das Kostenmehrbegehren abzuweisen war.

Wien, am 19. November 1998

### **Schlagworte**

Begründungspflicht und Verfahren vor dem VwGH Begründungsmangel als wesentlicher Verfahrensmangel  
Maßgebender Bescheidinhalt Inhaltliche und zeitliche Erstreckung des Abspruches und der Rechtskraft  
Rechtsgrundsätze Fristen VwRallg6/5

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

ECLI:AT:VWGH:1998:1996070059.X00

### **Im RIS seit**

18.02.2002

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

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