OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: (0732) 7075-18004 / Fax: (0732) 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / http://www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-551043/9/MZ/BZ

Datum:
Linz, 27. März 2017

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seinen Richter Dr. Zeinhofer über die Beschwerde des K S, X, X, vertreten durch X & Partner Rechtsanwälte, X, X, X, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 3. November 2016, GZ: WR11-11-2015, betreffend Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung für die Errichtung einer Wasserkraftanlage (mitbeteiligte Partei: Ing. Mag. W ST) den

B E S C H L U S S :

I. Die Beschwerde wird als unzulässig zurückgewiesen.

II. Gegen diesen Beschluss ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Spruchpunkt I. des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (in der Folge: belangte Behörde) vom 3. November 2016, GZ: WR11-11-2015, wurde der mitbeteiligten Partei gemäß §§ 9, 11-15, 21, 32ff, 38, 50, 72, 98, 102, 105, 111 und 112 Wasserrechtsgesetz 1959, BGBl. Nr. 215/1959 idgF, die wasserrechtliche Bewilligung für die Errichtung bzw. Adaptierung einer Wasserkraftanlage an der Großen X zur Erzeugung von elektrischer Energie, unter Vorschreibung von Auflagen und Befristungen und Festsetzung des Maßes der Wasserbenutzung, erteilt.

I.2. Gegen Spruchpunkt I. dieses Bescheides hat der Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) rechtzeitig Beschwerde eingebracht.

Begründend führt der Bf zusammengefasst aus, dass er Fischereiberechtigter, Bewirtschafter und unmittelbar angrenzender Nachbar in jenem Abschnitt der Großen X sei. Zur mündlichen Verhandlung am 17. Oktober 2016 sei er nicht geladen worden, sondern habe erst sechs Tage vor dem Verhandlungstermin davon erfahren. In dieser Verhandlung habe er Einwendungen erhoben, wenngleich es ihm nicht möglich gewesen sei, technische Sachverständige zu konsultieren. Die geplanten Maßnahmen und die nicht gesicherte Restwasserabgabe von 315 l/s würden einen erheblichen Eingriff in das Gewässer bewirken und auch zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Fischereirechtes des Bf führen. Das Fischereirecht würde sich in jenem Gewässer auch auf das Hegen von Muscheln erstrecken. Die bedrohte Gattung der Flussperlmuschel sei insbesondere durch die geringe gesicherte Restwasserabgabe erheblich gefährdet, sodass diese Tiere genauso wie auch der dort lebende Fischbestand erheblich bedroht seien. Zum Schutz der Fischerei begehre der Bf gemäß § 15 Abs. 1 WRG 1959 die gesicherte Restwasserabgabe auf zumindest 500 l/s zu erhöhen sowie Auflagen für eine naturnahe Ausgestaltung und weitere Reinhaltemaßnahmen vorzuschreiben. Die im angefochtenen Bescheid enthaltenen Auflagen zum Schutz der Flussperlmuschel seien insofern nicht ausreichend. Zudem sei der angefochtene Bescheid mit einem Verfahrensfehler belastet, da der Bf zur öffentlichen Verhandlung keine Ladung erhalten habe, sondern lediglich kurzfristig von deren Stattfinden erfahren habe. Es sei ihm daher nicht möglich gewesen, einen Sachverständigen beizuziehen, um dem Amtssachverständigen bzw. der mitbeteiligten Partei auf gleicher fachlicher Ebene zu begegnen.

Der Bf beantragt die Abänderung des angefochtenen Bescheides dahingehend, dass der Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung abgewiesen werde, in eventu die Vorschreibung weiterer Auflagen bzw. die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und die Zurückverweisung der Angelegenheit an die belangte Behörde zur Erlassung eines neuen Bescheides.

I.3. Die belangte Behörde hat mit Schreiben vom 27. Dezember 2016 die Beschwerde mit dem zugehörigen Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt.

I.4. Mit Schriftsatz vom 2. Februar 2017 wurde dem Bf im Hinblick auf die Ausführungen in der Beschwerde, wonach der Bf Fischereiberechtigter, Bewirtschafter und unmittelbar angrenzender Nachbar in jenem Abschnitt der Großen X sei, mitgeteilt, dass sich aus dem Akteninhalt ergibt, dass die X Familienstiftung Fischereiberechtigte ist. Der Bf wurde aufgefordert mitzuteilen, worauf sich die Behauptung, dass er Fischereiberechtigter sei, stützt, und inwiefern eine Verletzung von Rechten im Sinne des § 12 Abs. 2 WRG 1959 stattfinde.

Der Bf teilte mit Schriftsatz vom 13. Februar 2017 mit, dass es richtig sei, dass die X Familienstiftung Fischereiberechtigte ist. Er sei seit dem 1. Jänner 1997 Pächter der Fischwasserstrecke in der Großen X von der sogenannten X-brücke flussabwärts bis zur südlichen Zaungrenze der „X-Skulptur“. Ergänzend stütze er die Parteistellung auch darauf, dass für den Fall der Umsetzung des gegenständlichen wasserrechtlichen Projektes sein Grundstückseigentum an der Substanz geschädigt werde. Er sei angrenzender Grundeigentümer und bestehe auf seinem Grundstück derzeit ein Tümpel, der von ihm und seiner Familie auch zum Baden benützt werde. Im Falle der Verwirklichung des Wasserwerks sei zu erwarten, dass diese Nutzung auf seinem Grundstück nicht mehr möglich sei und liege insoweit eine die Substanz des Grundeigentums berührende Einwirkung vor.

Mit Schriftsatz vom 15. Februar 2017 wurden ergänzend ein Grundbuchsauszug und ein Auszug aus der Digitalen Katastralmappe vorgelegt, aus denen hervorgeht, dass die Grundstücke Nr. X und X, KG SX, im Eigentum des Bf stehen.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat den Bf mit Schriftsatz vom 27. Februar 2017 aufgefordert, die Beschwerde schriftlich zu ergänzen und darzulegen, inwiefern er durch das geplante Vorhaben eine Beeinträchtigung seines Grundeigentums befürchtet und, sofern er eine solche durch Beeinträchtigung der Nutzung seines „Tümpels“ zum Baden befürchte, konkrete Angaben, wie Größe, Tiefe, Speisung, genaue Lage auf seinem Grundstück etc., auch zu diesem Tümpel zu machen.

In der Folge hat der Bf mit Schriftsatz vom 9. März 2017 mitgeteilt, dass das Vorbringen dahingehend korrigiert und richtig gestellt werde, dass sich nicht auf dem Grundstück des Bf ein Tümpel befinde, sondern der Bf und seine Familie den an das Grundstück Nr. X angrenzenden Teil der Großen X zu Badezwecken benützen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Bezug habenden Verfahrensakt. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG abgesehen werden, da die Beschwerde zurückzuweisen ist.

II.2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung - neben dem in den Punkten I.1. bis I.4. geschilderten Verfahrensgang - von folgendem, unstrittigem Sachverhalt aus:

Die mitbeteiligte Partei hat unter Vorlage von Projektsunterlagen die Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung für die Neuerrichtung einer Wasserkraftanlage an der Großen X zur Erzeugung von elektrischer Energie beantragt.

Die belangte Behörde hat am 17. Oktober 2016 über dieses Ansuchen eine mündliche Verhandlung durchgeführt. Der Bf wurde zu dieser Verhandlung nicht persönlich geladen, hat daran aber teilgenommen.

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 17. Oktober 2016 gab der Bf folgende Stellungnahme zu Protokoll:
„Ich bin seit 50 Jahren an der Großen X ansässig und seit Jahrzehnten Bewirtschafter sprich Fischereipächter. Ich habe das technische Büro für Gewässerökologie C G in W ersucht, eine Unterstützung des betroffenen Gewässers vorzunehmen. Das Ergebnis ist, dass es ökologisch sehr wertvoll ist. Es wurden artengeschützte Flussperlmuscheln festgestellt, sowie Koppen, Bachforellen und Köcherfliegen.
Zum eingereichten Projekt gibt es sehr viele widersprüchliche Angaben. Der Vergleich mit anderen Kraftwerken an der Großen X zeigt, dass Theorie und Berechnungen in der Praxis ganz anders aussehen. Restwasser sagt schon alles aus. Wenig Wasser aber viel Wasser und Strom für den Betreiber. Die übrig gebliebenen Rinnsale sind ökologisch tot, eine Steinwüste.
Eine Besichtigung bei Mittelwasser bei bestehenden Kraftwerken an der X in der G und R bestätigt dies. Es ist ein Wahnsinn, hier noch zu versuchen wie vom Planer vorgeschlagen, Steine zu versetzen, Gumpen sollen vortäuschen wie viel Wasser hier ist, ein weiterer Beweis noch mehr Natur zu zerstören.
Dieses Projekt kann nicht im öffentlichen Interesse liegen. Ich sage man muss nicht Biologie studieren, dass hier ein ökologischer Wahnsinn passieren soll.“

Der Vertreter der Fischereiberechtigten gab in der mündlichen Verhandlung am 17. Oktober 2016 folgende Stellungnahme ab:
„Seitens der Fischereiberechtigten und des Fischereirevieres P wird gegen das gegenständliche Projekt grundsätzlich kein Einwand erhoben, da es gegenüber des gegenwärtigen Zustandes durch die geplante Errichtung eines Fischaufstieges und einer gesicherten Abgabe einer Restwassermenge zu einer eindeutigen fischereiökologischen Verbesserung kommt.
Die Fischbestandsicherung im Zuge der X-sanierung bzw. Anpassung wird durch das Fischereirevier P auf Kosten des Konsenswerbers durchgeführt werden.

Da grundsätzlich die wesentlichen Baumaßnahmen im Trockenen zur Ausführung gelangen, sind die als minimal anzuführenden Bauzeitschäden durch eine Strukturverbesserung im Unterwasserbereich des Krafthauses (Einbringung von Belebungssteinen) abgegolten. Der voraussichtliche Baubeginn ist der Fischereiberechtigten, dem Fischereirevier und den Fischereiausübungsberechtigten (Hr. M, Hr. S) mindestens 14 Tage im Vorhinein mitzuteilen."

Im verfahrensgegenständlich relevanten Bereich ist die X Familienstiftung Fischereiberechtigte.

Der Bf ist Fischereiausübungsberechtigter (Pächter des Fischwassers) im verfahrensgegenständlich relevanten Bereich und Eigentümer der Grundstücke Nr. X und X, KG SX.

III. Aus rechtlicher Sicht ist auszuführen:

III.1. Gemäß § 102 Abs. 1 lit. b Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959) sind Parteien diejenigen, die zu einer Leistung, Duldung oder Unterlassung verpflichtet werden sollen oder deren Rechte (§ 12 Abs. 2) sonst berührt werden, sowie die Fischereiberechtigten (§ 15 Abs. 1) und die Nutzungsberechtigten im Sinne des Grundsatzgesetzes 1951 über die Behandlung der Wald- und Weidenutzungsrechte sowie besonderer Felddienstbarkeiten, BGBl. Nr. 103, sowie diejenigen, die einen Widerstreit (§§ 17, 109) geltend machen.

Gemäß § 15 Abs. 1 WRG 1959 können die Fischereiberechtigten anlässlich der Bewilligung von Vorhaben mit nachteiligen Folgen für ihre Fischwässer Maßnahmen zum Schutz der Fischerei begehren. Dem Begehren ist Rechnung zu tragen, insoweit hiedurch das geplante Vorhaben nicht unverhältnismäßig erschwert wird. Für sämtliche aus einem Vorhaben erwachsenden vermögensrechtlichen Nachteile gebührt den Fischereiberechtigten eine angemessene Entschädigung (§ 117).

Nach § 12 Abs. 2 sind als bestehende Rechte im Sinne des Abs. 1 rechtmäßig geübte Wassernutzungen mit Ausnahme des Gemeingebrauches (§ 8), Nutzungsbefugnisse nach § 5 Abs. 2 und das Grundeigentum anzusehen.

III.2. Die (prozessuale) Berechtigung zur Erhebung einer Beschwerde gegen Bescheide wegen Rechtswidrigkeit beim Verwaltungsgericht (Beschwerdelegitimation) regelt Art. 132 Abs. 1 B-VG. Die Beschwerdelegitimation ist eine Prozessvoraussetzung, die vorliegen muss, damit das Verwaltungsgericht in der Hauptsache (das heißt über den geltend gemachten Anspruch) verhandeln und erkennen darf (vgl. *Kolonovits/Muzak/Stöger*[10], Verwaltungsverfahrensrecht, Rz 700).

Zur Erhebung einer (Partei-)Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht ist nach Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG legitimiert, wer durch den Bescheid in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet.
Die Beschwerdelegitimation setzt daher voraus, dass der angefochtene Bescheid tatsächlich über subjektive Rechte oder Pflichten des Bf abspricht; mithin, dass dem Bf im Verwaltungsverfahren Parteistellung kraft subjektiven Rechts in der mit Bescheid entschiedenen Sache gemäß § 8 AVG zukam (vgl. dazu auch *Kolonovits/Muzak/Stöger*[10], Verwaltungsverfahrensrecht, Rz 702ff).

Ob einer Person an einer konkreten Verwaltungssache ein subjektives Recht zukommt, ergibt sich aus der materiellen Rechtslage, im konkreten Fall aus § 102 iVm § 12 Abs. 2 bzw. § 15 Abs. 1 WRG 1959.

Der Bf wendet eine Beeinträchtigung des Fischereirechtes ein.

Den Schutz des § 15 Abs. 1 leg. cit. genießt nur der Fischereiberechtigte selbst, nicht auch der Fischereiausübungsberechtigte (Pächter des Fischwassers). Der Fischereiausübungsberechtigte kommt allerdings als Beteiligter im Sinne des § 102 Abs. 2 in Betracht (*Oberleitner/Berger,* WRG-ON 1.04 § 15 Rz 2 [Stand: Juli 2016, rdb.at]; *Bumberger/Hinterwirth*, WRG[2] § 15, K2).

Nach dem festgestellten Sachverhalt ist im verfahrensgegenständlich relevanten Bereich der Großen X die X Familienstiftung Fischereiberechtigte. Damit genießt die X Familienstiftung Parteistellung im Sinne des § 15 Abs. 1 WRG 1959 im wasserrechtlichen Bewilligungsverfahren und hat diese in Ausübung ihrer Rechte auch eine Stellungnahme in der mündlichen Verhandlung der belangten Behörde abgegeben.

Der Bf ist hingegen unstrittig nicht Fischereiberechtigter an der Großen X, sondern (lediglich) Pächter des Fischwassers. Als solcher genießt der Bf nicht die Stellung des Fischereiberechtigten im Sinne des § 15 Abs. 1 WRG 1959, vielmehr kommt ihm die Stellung als Beteiligter im Sinne des § 102 Abs. 2 leg. cit. zu. Als Beteiligter ist der Bf berechtigt, seine Interessen darzulegen, die Erhebung von Einwendungen steht ihm allerdings gemäß § 102 Abs. 3 WRG 1959 nicht zu.

Dem Bf kommt somit als Pächter des Fischwassers keine Parteistellung im wasserrechtlichen Bewilligungsverfahren zu.

III.3. Darüber hinaus brachte der Bf vor, dass er Eigentümer der angrenzenden Grundstücke Nr. X und X, KG SX, ist und er eine Beeinträchtigung seiner Grundstücke, insbesondere des dort bestehenden Tümpels, den er und seine Familie zum Baden benützen, fürchte. Der Bf stützt seine Parteistellung somit (auch) auf sein Grundeigentum (§ 12 Abs. 2 WRG 1959).

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ergibt sich der Rahmen jener Einwendungen, die in wasserrechtlichen Bewilligungsverfahren von Parteien mit Erfolg geltend gemacht werden können, aus der Umschreibung jener Umstände, die die Parteistellung im Sinne des § 102 Abs. 1 lit. b WRG begründen. Solche Einwendungen haben sich bei sonstiger Präklusion auf eine Verletzung jenes Rechtes zu beziehen, aus welchem die Parteistellung abgeleitet wird. Demnach liegt eine Einwendung immer nur dann vor, wenn die Partei die Verletzung eines subjektiven Rechtes geltend macht. Dem betreffenden Vorbringen muss jedenfalls entnommen werden können, dass überhaupt die Verletzung eines subjektiven Rechtes geltend gemacht wird und ferner, welcher Art dieses Recht ist (vgl. VwGH 24.05.2012, 2012/07/0013; 27.06.2013, 2010/07/0183, mwN).

Weiters konstatierte das Höchstgericht, dass Einwendungen demzufolge spezialisiert sein und die Verletzung konkreter subjektiver Rechte geltend machen müssen; ein allgemein erhobener Protest reicht nicht aus (vgl. VwGH 27.06.2013, 2010/07/0183, mwN).

Aus den Feststellungen ergibt sich, dass der Bf trotz Aufforderung zur Konkretisierung der befürchteten Beeinträchtigung seines Grundeigentums bzw. zum „Tümpel“ keine konkreten Angaben dazu tätigte. Vielmehr stellte der Bf richtig, dass sich auf seinen Grundstücken kein „Tümpel“ zum Baden befindet. Auch der in der mündlichen Verhandlung der belangten Behörde am 17. Oktober 2016 abgegebenen Stellungnahme sind keine Einwendungen bezüglich einer möglichen oder befürchteten Verletzung des Grundeigentums zu entnehmen. Im Lichte der zitierten Judikatur hat der Bf keine solchen qualifizierten zulässigen Einwendungen erhoben, sondern hat richtig gestellt, dass sich auf seinen Grundstücken gar kein Tümpel zum Baden, wessen Nutzung durch das gegenständliche Vorhaben unmöglich gemacht werde, befindet.

Auf das weitere Vorbringen war daher nicht weiter einzugehen bzw. konnten auch Feststellungen hinsichtlich bereits eingetretener Präklusion unterbleiben.

Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass es sich bei der Nutzung der Großen X zu Badezwecken um einen Gemeingebrauch im Sinne des § 8 WRG 1959 handelt und kommt auf die ungehinderte Ausübung des Gemeingebrauches nach dem WRG niemandem ein subjektives öffentliches Recht zu (VfSlg 4330/1962).

Im Ergebnis ist die Beschwerde daher als unzulässig zurückzuweisen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die Frage, ob der Bf als Pächter des Fischereirechtes bzw. als (im behördlichen Verfahren) keine konkrete Eigentumsbeeinträchtigung geltend gemacht habender Nachbar im (Beschwerde)Verfahren Parteistellung genießt, vom Verwaltungsgerichtshof in - soweit ersichtlich - einheitlicher Rechtsprechung verneint wird.

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

Gegen diesen Beschluss 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 Eingabegebühr von je 240 Euro zu entrichten.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Zeinhofer