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-552562/7/KLe/HK

Datum:
Linz, 28. August 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Lederer über die Beschwerde der G GmbH, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. N H, T, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 08.03.2023, GZ: BHLLWa-2018-418471/12-PM, betreffend Zurückweisung des Antrages auf wasserrechtliche Bewilligung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) hat mit Bescheid vom 08.03.2023, GZ: BHLLWa-2018-418471/12-PM, das Ansuchen der G GmbH, A, vom 12.09.2023 (wohl gemeint 12.09.2022) um wasserrechtliche Bewilligung für die Automatisierung der Schleuse unter Einräumung einer notwendigen Wartungszufahrt im Standort A, gemäß § 68 Abs. 1 AVG wegen entschiedener Sache zurückgewiesen.

Dagegen richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde, mit der ausgeführt wurde, dass ein seit Rechtskraft des Vorerkenntnisses vom 03.04.2018 (LVwG-570025) wesentlich geänderter Sachverhalt vorliege. Aufgrund der seit 2018 erfolgten relevanten Änderungen in der Energiepolitik (EAG 2022) sowie der aktuellen Ukraine- und Energiekrise, bezugnehmend auf das energiewirtschaftliche Gutachten DI K vom 14.07.2022, sei ein – im Vorverfahren nicht erwiesenes – erhebliches öffentliches energiewirtschaftliches Interesse auf Fortbestand des gegenständlichen Kleinwasserkraftwerkes zu bejahen, welches sich auch monetär bewerten lasse. Im wasserrechtlichen Bewilligungsverfahren sei bei entgegenstehenden fremden Rechten bereits der Antrag auf Einräumung von Zwangsrechten (mit)enthalten, ohne dass es dazu eines eigenen Antrages oder gar schon der Vorlage diesbezüglicher Zustimmungserklärungen bedürfe. Es sei bereits im Vorverfahren das Erfordernis einer befestigten, dem Stand der Technik [§ 12a (1) WRG] entsprechenden Wartungszufahrt sowohl im Bereich der bestehenden Zufahrt als auch teilweise über privaten Fremdgrund hinlänglich dargetan worden. Es bedürfe vorher noch einer bescheidmäßigen Klarstellung, welche Grundstücke bzw. Grundstücksteile in welchem Ausmaß vom Projekt betroffen sein würden. Es werde angemerkt, dass auch die sonstigen Antragsparameter (§ 103 Abs. 1 WRG) insbesondere die – 2012 linksseitige – sowie 2016 rechtsseitige in keinem untrennbaren Zusammenhang stehende – Schleusenautomatisierung aus den vorliegenden Projektunterlagen unschwer ersichtlich seien, wobei allenfalls dennoch verbliebene Mängel im fortgesetzten Verfahren gem. § 13 Abs. 3 AVG behoben werden könnten.

Mit Schreiben vom 07.04.2023 legte die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsakt vor.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt, den Akt des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich LVwG-570025 und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Die Beschwerdeführerin beantragte mit Eingaben vom 03.02.2012 und vom 04.10.2013 bei der belangten Behörde die Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung für die Automatisierung der linken Schleusenseite, der sogenannten Einlaufschleuse, sowie eine im Projekt Dipl.-Ing. K beschriebene Zufahrt.

Aufgrund der eingebrachten Säumnisbeschwerde hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ein umfassendes Ermittlungsverfahren durchgeführt.

Mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 03.04.2018, LVwG-570025/115/Wg, wurden die Anträge vom 03.02.2012 und 04.10.2013 als unbegründet abgewiesen.

Begründend wurde ausgeführt, dass aufgrund der Kleinheit der Wasserkraftanlage der Beschwerdeführerin am F Werkskanal (Daten der WKA lt. WIS: Leistung = 168 kW, Jahresarbeitsvermögen bzw. RAV = 0,96 GWh, AQ = 4,3 m3/s, Fallhöhe = 4,80 m) kein öffentliches wasserwirtschaftliches Interesse am ungeschmälerten und fortgesetzten Betrieb der Kleinwasserkraftanlage der Beschwerdeführerin erkennbar ist.

Zur Begründung des Fehlens eines Bedarfs bzw. eines öffentlichen wasserwirtschaftlichen Interesses stützte sich das Gericht auf Stellungnahmen des wasserwirtschaftlichen Planungsorgans, eines energiewirtschaftlichen Sachverständigen sowie der L GmbH; es erachtete den Inhalt dieser übereinstimmenden Stellungnahmen als vollständig und schlüssig.

Die Einstellung des Anlagenbetriebes - auch in der antragsgemäß abgeänderten Form – hat keine nachteiligen Auswirkungen für die Stromversorgung der Umgebung. Am fortgesetzten und ungeschmälerten Betrieb des Kraftwerks besteht lediglich ein privates energiewirtschaftliches Interesse.

Der Beitrag des gegenständlichen Kraftwerks zu den Zielen des Ökostromgesetzes 2012 von 4 TWh (=4.000 GWh bis zum Jahr 2020) beträgt 0,02 Promille. Die der Oö. Landesenergiestrategie zugrunde liegende ‚Oö. Wasserkraftpotentialanalyse 2012‘ (publiziert im März 2015) weist für Oberösterreich ein zusätzliches Wasserkraftpotential in der Höhe von 488 GWh auf.

Die gegenständliche Anlage entspricht rund 0,19 Prozent des noch theoretisch möglichen Ausbaupotentials in Oberösterreich. Die Relation des Regelarbeitsvermögens in Bezug auf die derzeitige gesamte Wasserkraftstromerzeugung Oberösterreichs im Jahr 2016 (gemäß Statistik

Austria im Jahr 2016, Daten veröffentlicht am 07.12.2017 mit real 9.990 GWh) beträgt vergleichsweise 0,09 Promille.

Das gegenständliche Kraftwerk mit einem Regelarbeitsvermögen von 960 MWh (=0,96 GWh) - im Vergleich zum Bestand an Kleinwasserkraftwerken in Oberösterreich und in Bezug zum noch verfügbaren Potential an Wasserkraftnutzung – liefert durch seine Erzeugung von Strom aus erneuerbarer Energie bei isolierter energiewirtschaftlicher Betrachtung sicher einen Beitrag zur Erreichung der Ökostromzielsetzungen Oberösterreichs und damit zur Oö. Landesenergiestrategie ‚ENERGIE-LEITREGION OÖ 2050' beiträgt, aber im Durchschnittsvergleich der bestehenden Kleinwasserkraftwerke Oberösterreichs ist dieser Beitrag jedoch etwas unterdurchschnittlich. Abgesehen vom mangelnden Bedarf scheidet ein Zwangsrecht für die Trasse Dipl.-Ing. K schon deshalb aus, weil sie quer durch eine Bewirtschaftungseinheit verläuft und schon deshalb als unverhältnismäßig anzusehen ist.

Der VwGH wies die dagegen eingebrachte Revision mit Beschluss vom 23.07.2018, Ra 2018/07/0366 zurück.

Der Beschwerdeführer legte nunmehr ein energiewirtschaftliches Gutachten vor, das resümierend festhält, dass seit dem Jahr 2018 relevante Änderungen in der Energiepolitik (festgelegte Einspeisetarife, Kontrahierungspflicht, Investitionszuschuss,…) festzustellen seien und die Schlussfolgerung, dass wegen des unterdurchschnittlichen Beitrages dieses Kleinwasserkraftwerkes zur Erreichung der Ökostromzielsetzungen in OÖ kein öffentliches Interesse, sondern ein rein privates Interesse zugesprochen werde, aus Sicht des Gutachters nicht nachvollziehbar sei. Durch das Kraftwerk könne der Jahresenergiebedarf von 216 Haushalten erzeugt werden, und zumindest für diese Haushalte könne der öffentliche Auftrag einer kostengünstigen, gesicherten Energieversorgung gewährleistet werden, es bestehe daher sehr wohl ein großes öffentliches Interesse in der Aufrechterhaltung der elektrischen Energieversorgung, die mangels Gases und Öls verstärkt auf Strom aus erneuerbaren Energiequellen angewiesen sei.

Unstrittig ist, dass die Einstellung des Anlagenbetriebes zu keiner nachteiligen Auswirkung der Stromversorgung der Umgebung führen würde.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Abänderung und Behebung von Amts wegen
§ 68 Abs. 1 AVG:
Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren,

sind, wenn die Behörde nicht den Anlass zu einer Verfügung gemäß den Abs. 2 bis 4 findet, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat sich mit der Rechtsfrage auseinanderzusetzen, ob die von der belangten Behörde getroffene Annahme einer entschiedenen Sache im Sinne des § 68 Abs. 1 AVG dieser Bestimmung entspricht.

Auch wenn gemäß § 17 VwGVG der vierte Teil des AVG und damit § 68 in Verfahren über Beschwerden gemäß Art 130 Abs. 1 B-VG nicht anzuwenden ist, ist ein Widerspruch zu der Bestimmung nicht gegeben, da das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich lediglich prüft, ob die belangte Behörde die Zurückweisung eines Antrages zu Recht auf § 68 Abs. 1 AVG gestützt hat (vgl. VfGH 18.06.2014, Zl. G5/2014-9).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt eine entschiedene Sache im Sinne des § 68 Abs. 1 AVG vor, wenn in der durch formell rechtskräftigen Bescheid entschiedenen Verwaltungssache die Abänderung dieses Bescheides begehrt wird, nicht jedoch, wenn sich die die Verwaltungsrechtssache bestimmenden rechtlichen bzw. tatsächlichen Umstände verändert haben und daher nicht mehr dieselbe Sache wie die bereits entschiedene vorliegt. Die Sache verliert ihre Identität, wenn in den entscheidungsrelevanten Fakten bzw. in den die Entscheidung tragenden Normen wesentliche, das heißt, die Erlassung eines inhaltlich anders lautenden Bescheides ermöglichende oder gebietende Änderungen eintreten. Dabei kann nur eine solche behauptete Änderung des Sachverhalts die Behörde zu einer neuen Sachentscheidung verpflichten, der für sich allein oder in Verbindung mit anderen Tatsachen rechtliche Relevanz zukäme. Die Behörde hat sich mit der behaupteten Sachverhaltsänderung bereits bei der Prüfung der Zulässigkeit der (neuerlichen) Antragstellung insoweit auseinanderzusetzen, als von ihr – gegebenenfalls auf der Grundlage eines durchzuführenden Ermittlungsverfahrens – festzustellen ist, ob die neu vorgebrachten Tatsachen zumindest einen „glaubhaften Kern“ aufweisen, dem für die Entscheidung Relevanz zukommt und an die oben erwähnte positive Entscheidungsprognose anknüpfen kann (vgl. VwGH 31.07.2014, Zl. 2013/08/0163).

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat mit Erkenntnis vom 03.04.2018, LVwG-570025/115/Wg rechtsverbindlich festgestellt, dass eine Einstellung des Anlagenbetriebes keine nachteiligen Auswirkungen für die Stromversorgung der Umgebung hat. Am fortgesetzten und ungeschmälerten Betrieb des Kraftwerks besteht lediglich ein privates energiewirtschaftliches Interesse und kein öffentliches Interesse. Bevor in die Interessenabwägung iSd §§ 63 und 64 WRG 1959 einzugehen ist, muss das Vorliegen eines Bedarfs eines Eingriffs in die Rechte Dritter begründet werden. Fehlt es an der Erforderlichkeit selbst, so erweist sich

eine Interessenabwägung als nicht mehr notwendig (vgl. VwGH 26.04.2012, 2010/07/0127).

Der Sachverhalt blieb seit der Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 03.04.2018, LVwG-570025/115/Wg insofern unverändert, als die Größe der Anlage gleichgeblieben ist und somit, wie rechtskräftig und unstrittig festgestellt wurde, die Einstellung des Anlagenbetriebes zu keiner nachteiligen Auswirkung der Stromversorgung der Umgebung führen würde. Es lag und liegt somit kein öffentliches Interesse am fortgesetzten und ungeschmälerten Betrieb des Kraftwerks vor.

Die nunmehr vom Beschwerdeführer vorgelegten energiewirtschaftlichen Berechnungen führen zu keiner Änderung des Sachverhalts, daran ändert auch das Vorbringen, dass durch das Kraftwerk der Jahresenergiebedarf von 216 Haushalten erzeugt werden könne, nichts, da dies auch schon im durchgeführten Verfahren vorgelegen hat.

Die Berechnungen hinsichtlich der festgelegten Einspeisetarife, Kontrahierungspflichten, Investitionszuschüsse und der Vergleich mit der Stromerzeugung aus Erdgas oder Kohle ergeben auch keine Änderung des Sachverhalts, die die Behörde zu einer neuen Sachentscheidung verpflichten, der rechtliche Relevanz zukäme.

Seit der Erlassung des Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich sind weder in den entscheidungsrelevanten Fakten bzw. in den die Entscheidung tragenden Normen wesentliche, das heißt, die Erlassung eines inhaltlich anders lautenden Bescheides ermöglichende oder gebietende Änderungen eingetreten. Auch das „Erneuerbaren-Ausbau-Gesetzespaket EAG-Paket vom 27.07.2021“ ändert daran nichts.

Die nunmehr vorliegende entscheidungsrelevante Sachlage unterscheidet sich in keiner Weise von der im Zeitpunkt der Erlassung der Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 03.04.2018, LVwG-570025/115/Wg. Wesentliche Änderungen im Sinne des zitierten Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes sind in der Zwischenzeit nicht eingetreten.

Es ist auch zu keiner Änderung der entscheidungsrelevanten Rechtslage gekommen.

Da sowohl der Sachverhalt als auch die relevante Rechtslage seit der Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts unverändert blieb, liegt zweifelsfrei eine entschiedene Sache iSd § 68 Abs. 1 AVG vor.

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

IV. 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 solchen. 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.

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

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens

wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Lederer