



Tiroler Umweltschafschaf

Mag. Michael Reischer

Bezirkshauptmannschaf Kitzbühel
Umwelt
z.Hd. XXXXXX XXXXXXXX

Telefon 0512/508-3484
Fax 0512/508-743495
landesumweltschafschaf@tirol.gv.at

per Email

DVR:0059463
UID: ATU36970505

**Hochfilzer Wasser GmbH, Jochberg;
Kleinwasserkraftwerk am Saukaserbach in Jochberg – Beschwerde des Landesumweltschafschafes**

Geschäftszahl LUA-4-4.1/14/2-2015 (KB-WR/B-264/40-2015)
Innsbruck, 22.12.2015

Sehr geehrte XXXXXXXX XXXXXXXXXX!

Mit Bescheid der Bezirksverwaltungsbehörde (Bezirkshauptmannschaf Kitzbühel) vom 27.11.2015, GZl. KB-WR/B-264/40-2015, eingelangt bei der Tiroler Umweltschafschaf am 30.11.2015, wurde der Hochfilzer Wasser GmbH die naturschutzrechtliche, wasserrechtliche und forstrechtliche Bewilligung zu obigem Betreff erteilt.

Gegen diesen Bescheid erhebt der Landesumweltschafschaf binnen offener Frist

Beschwerde

und beantragt die Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht.

Der Bescheid wird bezüglich Spruchpunkt 2 gesamtinhaltlich und in vollem Umfang angefochten und die Beschwerde wie folgt ausgeführt:

I.) Sachverhalt

Die Hochfilzer Wasser GmbH beantragte die wasser-, forst- und naturschutzrechtliche Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb eines Kleinwasserkraftwerkes am Saukaserbach in Jochberg.

Das geplante Kraftwerk soll maximal 990 l/s aus dem Saukaserbach über eine Länge von rund 935 Meter ausleiten und eine zukünftige Jahreserzeugung von 2,19 GWh/a aufweisen. Im untersten Drittel der geplanten Ausleitungsstrecke befindet sich eine veraltete Sägewerksanlage, die zum Zeitpunkt der Entscheidung nicht mehr in Betrieb war und laut Wasserbuch über kein geltendes Wasserrecht verfügt.

Der Bach ist im Ausleitungsbereich bis auf einzelne kleine Uferbefestigungen zur Sicherung des parallel verlaufenden Forstweges völlig unverbaut, weist einen natürlichen Wasserhaushalt auf und verfügt über eine hohe Strukturvielfalt durch Verzweigungen, natürliche Kolk-Furt-Sequenzen, einen hohen Totholzanteil, natürliche Uferanrisse und eine hohe Vernetzung mit dem Umland.

Gemäß limnologischer Untersuchung (ARGE Limnologie, 2011) befinden sich die Qualitätskomponenten Makrozoobenthos und Wasserhaushalt im betroffenen Vorhabensbereich in einem sehr guten Zustand (vgl. Seite 43), die Einzelmessung der chemisch-physikalischen Qualitätsparameter ergab ebenfalls eine sehr gute Bewertung. Lediglich im untersten Drittel der Ausleitungsstrecke soll der Wasserhaushalt aufgrund der Wasserentnahme durch das Sägewerk nur einen „guten“ Zustand aufweisen: Diese Einschätzung ist aber aufgrund der Tatsache, dass die Anlage nicht mehr funktionsfähig ist und aufgrund der Tatsache, dass kein bestehendes Wasserrecht vorliegt, neuerlich zu prüfen und einer neuen Beurteilung zu unterziehen.

Der Landesumweltanwalt geht davon aus, dass im vorliegenden Verfahren die tatsächlichen Beeinträchtigungen der Schutzgüter des Tiroler Naturschutzgesetzes 2005 (in der Folge kurz: TNSchG 2005) "unterschätzt" wurden und damit die Interessensabwägung von falschen Voraussetzungen ausging: Das Vorhaben wird zu deutlichen Beeinträchtigungen des Naturhaushaltes, des Lebensraumes heimischer Tier- und Pflanzenarten und des Erholungswertes bzw. des Landschaftsbildes führen und begründet sich dieser Umstand einerseits durch die projektspezifischen Unterlagen und andererseits durch die Verhältnisse vor Ort.

Damit wäre nach Ansicht des Landesumweltanwaltes die naturschutzrechtliche Bewilligung zu versagen gewesen, da einer sehr geringen Stromproduktion erhebliche Eingriffe in die Natur gegenüber stehen.

II.) Rechtzeitigkeit und Zulässigkeit

Der angefochtene Bescheid wurde dem Landesumweltanwalt am 30.11.2015 um 8:50 Uhr auf elektronischem Wege zugestellt. Die gegen den erstinstanzlichen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft erhobene Beschwerde ist daher rechtzeitig und zulässig.

III.) Rechtswidrigkeit des erstinstanzlichen Verfahrens

Aus Sicht des Landesumweltanwaltes wurde der rechtsrelevante Sachverhalt im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens nicht ermittelt. Dies aus folgenden Gründen:

1. Dem naturkundlichen Gutachten fehlen grundsätzliche Anforderungen an einen Sachverständigenbeweis bzw. wurden entscheidungswesentliche Bereiche nicht angesprochen.

Der Amtssachverständige für Naturkunde führt zum betreffenden Vorhaben aus, dass die Interessen des Naturschutzes nur gering beeinträchtigt werden. Der Erholungswert im Bereich der geplanten Anlage wäre vergleichsweise unterdurchschnittlich, das Landschaftsbild würde keine Besonderheiten aufweisen.

Worauf der Sachverständige all diese Feststellungen gründet, kann dem Bescheid nicht entnommen werden. Im Gegenteil, aus Sicht des Umweltanwaltes fehlt ein entsprechender Befund und wird aufgrund der Fachkenntnis des Gefertigten (jahrelanger Sachverständiger für Naturkunde und Gewässerökologie) und aufgrund eines Lokalaugenscheines am 04.12.2015 von einem teilweise gänzlich verschiedenen entscheidungswesentlichen Sachverhalt für den Bereich Naturkunde ausgegangen:

Die Entnahmestrecke ist bis auf einen begleitenden Forstweg frei von erkennbaren anthropogenen Einflüssen und laden mehrere Aufweitungen und Verzweigungen zum „Erleben“ des Baches ein. Zahlreiche „Steinmandl“ direkt im Uferbereich zeugen davon, dass Spaziergeher, Wanderer und Bergsteiger, die diesen schluchtigen Abschnitt passieren, am Ufer des Baches Erholung suchen.



Abbildung 1 zeigt die ökomorphologische Ausgestaltung des Baches in der projektierten Ausleitungsstrecke.

Bäche sind Schlüsselemente der Landschaft und prägen sie damit ihren unmittelbaren und mittelbaren Landschaftsraum wie kaum ein anderes Landschaftselement (vgl. dazu S. Riccabona, zitiert in A.M. Patzner 1986¹). Der Saukaserbach mit seinem hohen Grad an Natürlichkeit, seiner Strukturvielfalt, seinem Wechsel zwischen Weißwasserbereichen an Kolk-Furt-Sequenzen und ruhigeren, verzweigten Bereichen prägt dementsprechend die geplante Ausleitungsstrecke und ist zudem größtenteils leicht zugänglich. Wie der naturkundliche Amtssachverständige zur Feststellung gelangt, der Erholungswert im betroffenen Abschnitt sei unterdurchschnittlich und das Landschaftsbild weise keine Besonderheiten auf, ist für den Landesumweltanwalt nicht erklärbar und stehen diese Aussagen im Widerspruch zu grundlegend geltenden wissenschaftlichen Prinzipien und Erkenntnissen der Fachbereiche Landschaftsbild und Erholungswert.

Am Tag der Begehung konnten im oberen Ausleitungsabschnitt beim Umdrehen von Steinen im Bachbett zwei Koppeln (*Cottus gobio*) festgestellt werden. Nachdem das Büro ARGE Limnologie im Abschnitt unterhalb des bestehenden Absturzbauwerkes und damit unmittelbar

¹ PATZNER Anne-Marie 1986: Methode einer landschaftsästhetischen Beurteilung unterschiedlicher Restwassermengen. Amt der Salzburger Landesregierung Abt.16, 1-31.

unterhalb der geplanten Ausleitungsstrecke eine hohe Anzahl von Koppen-Individuen festgestellt hat und nach Rücksprache mit dem Fischereiberechtigten Koppen in der Großache und ihren Seitenbächen vorkommen, ist davon auszugehen, dass durch die geplante Maßnahme der Lebensraum einer FFH-Art (Anhang II) bzw. einer geschützten Tierart gemäß § 5 i.V.m. Anlage 6 Tiroler Naturschutzverordnung 2006 (in der Folge kurz: TNSchV 2006) betroffen wird. Damit wäre im Ermittlungsverfahren zu klären gewesen, inwieweit die lokale Koppenpopulation durch qualitative und quantitative Lebensraumeinbußen durch die geplante Wasserentnahme von rund 80 Prozent beeinträchtigt wird.

Ebenso konnten am Tage der Begehung im gesamten Bereich der geplanten Wasserentnahme Wasseramseln (*Cinclus cinclus*) festgestellt werden. *„Der etwa starengroße, rundlich wirkende Singvogel ist eng an das Leben entlang schnellfließender, klarer Gewässer gebunden. Dort ernährt sich die Art vornehmlich von Wasserinsekten, die sie vor allem tauchend erbeutet (Wikipedia).“* Es wäre somit im Ermittlungsverfahren zu klären gewesen, inwieweit der geplante Wasserentzug den Lebensraum dieser geschützten Vogelart beeinträchtigt und ob allenfalls die Beeinträchtigungen durch Vorschreibung von geeigneten Nebenbestimmungen abgemindert werden könnten (z.B. Schaffung einzelner Tauchbecken in der Restwasserrinne zur Gewährleistung der Möglichkeit der Nahrungsaufnahme, etc.).

Die limnologischen Untersuchungen kommen zum Ergebnis, dass der Wasserhaushalt des oberen Abschnittes der geplanten Entnahmestrecke völlig unbeeinflusst und mit einem sehr guten Zustand gemäß Qualitätszielverordnung Ökologie Oberflächengewässer (QZV Ökologie Oberflächengewässer) zu bewerten ist. Der unterste Ausleitungsabschnitt wurde hinsichtlich des Wasserhaushaltes nicht dem sehr guten Zustand zugeordnet, da eine bestehende Ausleitung für das Sägewerk vorhanden ist. Diese Ausleitung verfügt laut Wasserbuch (tiris) über keine wasserrechtliche Bewilligung und konnte am Tage der Begehung ebenso festgestellt werden, dass diese alte Sägeausleitung nicht mehr in Funktion und verfallen ist. Somit ist auch dem untersten geplanten Ausleitungsabschnitt ein sehr guter Zustand hinsichtlich des Wasserhaushaltes zu attestieren.

Nachdem der Wasserhaushalt eines Gewässers immanenter Bestandteil des Naturhaushaltes ist, wäre im Rahmen des naturschutzrechtlichen Ermittlungsverfahrens zu klären gewesen, welche Beeinträchtigungen des Naturhaushaltes durch die Entnahme von 80 Prozent der ankommenden Welle entstehen werden (z.B.: Trockenfallen von Seitenarmen, verringerte Vernetzung mit wassergebundenen Landlebensräumen, allfällige Kolmatierung der Sohle, etc.).

Insgesamt geht der Landesumweltanwalt für den Bereich Naturkunde davon aus, dass der entscheidungswesentliche Sachverhalt nicht vorliegt. Ebenso geht er davon aus, dass bei etwas genauerer Betrachtung der Sache (z.B. durch ein neues, ausführlicheres naturkundliches Gutachten) die Beeinträchtigungen der Schutzgüter des TNSchG 2005 weit höher einzustufen wären, als sie im erstinstanzlichen Verfahren ermittelt wurden.



Abbildung 2 zeigt eine Kolk-Furt-Sequenz des Saukaserbaches in der geplanten Ausleitungsstrecke mit teilweise anstehendem Felsen.

2. Das gewässerökologische Gutachten, auf das im naturschutzrechtlichen Bewilligungsverfahren verwiesen wird, zeigt die zu erwartenden entscheidungswesentlichen Verschlechterungen von Teilbereichen (Qualitätskomponenten) nicht auf.

Wie bereits unter Punkt 1 dargestellt, wird das geplante Vorhaben zur Verschlechterung der hydromorphologischen Qualitätskomponente Wasserhaushalt gemäß Anhang C Wasserrechtsgesetz 1959 führen. Dieser Teilbereich ist derzeit im sehr guten Zustand („Menge und Dynamik der Strömung und die sich daraus ergebende Verbindung zum Grundwasser entsprechen vollständig oder nahezu vollständig den Bedingungen bei Abwesenheit störender Einflüsse“, Anhang C WRG 1959) und wird durch die geplante Entnahme, die weit über der Geringfügigkeit gemäß § 12 QZV Ökologie Oberflächengewässer zu liegen kommt, auf den guten Zustand verschlechtert werden.

Seitens des Landesumweltschutzes wird auch davon ausgegangen, dass sich die biologische Qualitätskomponente Makrozoobenthos vom im Projekt festgestellten sehr guten Zustand

gemäß Leitfaden zur Erhebung der biologischen Qualitätselemente² zumindest in den guten Zustand verschlechtern wird.

Nachdem die ökologische Gesamtbewertung für den oberen Bereich der Entnahme aufgrund der Fischfauna mit „mäßig“ eingestuft wurde, können die diesbezüglichen Ausführungen des limnologischen Sachverständigen, wonach „keine Veränderung des derzeitigen ökologischen Zustandes zu erwarten ist“, nicht nachvollzogen werden: Ein Verbleiben im mäßigen Gesamtzustand ist gemäß den Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes 1959 (in der Folge kurz: WRG 1959) in Umsetzung der Wasserrahmenrichtlinie nicht entscheidungsrelevant. Nicht nur aus Sicht des Landesumweltanwaltes ist vielmehr entscheidungswesentlich, ob eine Heranführung an den guten ökologischen Zustand als Zielzustand durch das geplante Vorhaben nicht verunmöglicht wird.

Das Landesverwaltungsgericht wird daher in diesem Zusammenhang ersucht abschließend zu prüfen, ob es grundsätzlich an Aussagen fehlt, welche einzelnen Qualitätskomponenten sich durch das geplante Vorhaben verschlechtern werden.

3. Das Landesverwaltungsgericht wird zudem ersucht zu klären, ob und bejahendenfalls inwieweit der „Kriterienkatalog Wasserkraft in Tirol“ im Rahmen des Bewilligungsverfahrens von Bedeutung ist.

[Gemäß Erlass des Landesamtsdirektors vom 04.01.2012 (Zahl U-30.232/27) haben die Bezirksverwaltungsbehörden den „Kriterienkatalog Wasserkraft in Tirol“ verbindlich im Rahmen der Abwägung der öffentlichen Interessen anzuwenden.]

4. Das aktuelle Urteil des Europäischen Gerichtshofes (in der Folge kurz: EuGH) vom 1ten Juli 2015 (C-461/13, Weser) blieb im Zuge der Interessensabwägung ebenso unberücksichtigt.

Mit derzeitigem Ermittlungsstand, unter Berücksichtigung der Projektunterlagen und den Verhältnissen vor Ort ist zweifelsfrei festzustellen, dass es durch das geplante Vorhaben zu einer Verschlechterung im Sinne des WRG 1959 bzw. der Wasserrahmenrichtlinie kommen wird.

Die hydromorphologische Qualitätskomponente Wasserhaushalt und die biologische Qualitätskomponente Makrozoobenthos werden vom derzeitigen sehr guten Zustand auf den guten Zustand verschlechtert werden. Nachdem der EuGH in seiner Vorabentscheidung vom 1ten Juli 2015 präzisiert hat, dass „eine „Verschlechterung des Zustands“ eines Oberflächenwasserkörpers im Sinne von Art. 4 Abs. 1 Buchst. A Ziff. i der Richtlinie 2000/60 vorliegt, sobald sich der Zustand mindestens einer Qualitätskomponente im Sinne ihres

² OFENBÖCK T., MOOG O., HARTMANN A. & STUBAUER I. 2010: Leitfaden zur Erhebung der biologischen Qualitätselemente, Teil A2 – Makrozoobenthos, BMLFUW.

Anhanges V um eine Klasse verschlechtert, auch wenn diese Verschlechterung nicht zu einer Verschlechterung der Einstufung des Oberflächenwasserkörpers insgesamt führt“, wird das geplante Kraftwerksvorhaben nach Ansicht des Landesumweltschwermetalleinsprechers zu einer Verschlechterung im Sinne des WRG 1959 bzw. der Wasserrahmenrichtlinie führen. Dieser Umstand hätte mit all seinen Konsequenzen auch wesentliche Bedeutung im Rahmen der Interessensabwägung.

5. Die Interessensabwägung geht von geringen Beeinträchtigungen der Schutzgüter des TNSchG 2005 und von einem, für die Entscheidung wesentlichen Beitrag des geplanten Kraftwerkes zur Energiewende aus. Beide Annahmen halten nach Ansicht des Landesumweltschwermetalleinsprechers einer näheren Betrachtung nicht stand.

Wie bereits unter Punkt 1 und 2 ausgeführt, geht der Landesumweltschwermetalleinsprecher von weit höheren Beeinträchtigungen der Schutzgüter des TNSchG 2005 aus, als diese im Ermittlungsverfahren angenommen wurden. In diesem Zusammenhang ist zusätzlich anzuführen, dass laut Rechtsprechung (Umweltsenat vom 22.06.2011, US 8A/2010/15-56, *Werfen-Golling*) im Falle einer Verschlechterung gemäß WRG 1959 bzw. Wasserrahmenrichtlinie per se mit einer wesentlichen Beeinträchtigung des ökologischen Zustandes des Gewässers und damit mit erheblichen schädlichen oder belastenden Auswirkungen eines Vorhabens auf die Umwelt zu rechnen ist. Diesen erheblichen Auswirkungen wie im vorliegenden Ermittlungsverfahren den Grad der Geringfügigkeit zu unterstellen, widerspricht nach Ansicht des Landesumweltschwermetalleinsprechers der inneren Logik der Wasserrahmenrichtlinie und ihrer Umsetzung im Wasserrechtsgesetz, der Rechtsprechung und den Denkgesetzen des täglichen Lebens.

Zudem kann ein entsprechender Beitrag des Kleinkraftwerkes zur Energiewende nicht erkannt werden: Das geplante Kraftwerk soll zukünftig eine Jahresproduktion von 2,19 GWh aufweisen. Laut Statistik Austria beträgt die Jahrerzeugung von Strom rein aus erneuerbarer Wasserkraft (also ohne Pumpstrom) für 2014 für Tirol 6.254 GWh. In anderen Worten wird das geplante Kraftwerk die Stromproduktion aus erneuerbarer Wasserkraft in Tirol um 35 Promille erhöhen, wobei der gesamte Stromverbrauch für Tirol für 2014 von der Statistik Austria mit 5.257 GWh angegeben wird und damit eine deutliche Überproduktion (für 2014 exemplarisch mit 1.545 GWh) von Strom aus erneuerbaren Energieträgern bereits seit mehreren Jahren für Tirol gegeben ist (Gesamtproduktion Strom aus erneuerbaren Energieträgern für Tirol 2014: 6.802 GWh).

Wie dieser minimale Beitrag von 35 Promille ein höher zu wertendes langfristiges öffentliches Interesse darstellen kann als der Verbleib einer naturnahen Bachstrecke ohne die aufgezeigte Verschlechterung gemäß WRG 1959 bzw. gemäß Wasserrahmenrichtlinie, erschließt sich dem Landesumweltschwermetalleinsprecher nicht. Es wird daher im Rahmen des Verfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht auch zu klären sein, ob von einer rein im privatwirtschaftlichen Interesse gelegenen Disposition ausgegangen werden kann.

Der Landesumweltanwalt stellt daher folgende

Anträge

1. Das Landesverwaltungsgericht möge dieser Beschwerde Folge geben, den Bescheid beheben und die naturschutzrechtliche Bewilligung versagen,

in eventu

2. die Angelegenheit gemäß § 28 Abs 3 VwGVG zur Ergänzung des maßgeblichen Sachverhaltes und zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Kitzbühel zurückverweisen.

3. Des Weiteren wird der Antrag gestellt, das Landesverwaltungsgericht möge eine mündliche Verhandlung anberaumen und durchführen.

Mit freundlichen Grüßen

Der Landesumweltanwalt


Mag. Johannes Kostenzer