

02 // 2012

Seiten 73–132 . ISSN 2224-6819

Herausgeber: Univ.-Prof. Dr. Andreas Hauer

Schriftleiter: Ass.-Prof. Dr. Michael Mayrhofer

ZTR

ZEITSCHRIFT FÜR ENERGIE- UND TECHNIKRECHT

Aus dem Inhalt:

1 // AUFSÄTZE

- » **Sachverstand oder Interessenvertretung? (Teil 1)**
Konrad Lachmayer
- » **Der „Kraftwerkskettentatbestand“ des UVP-Gesetzes**
Wolfram Schachinger / Thomas Neger
- » **Der Weg ins digitale Energiezeitalter**
Stefan Santer / Silke Spiel

2 // KURZBEITRÄGE

- » **Rechtsschutz gegen Förderentscheidungen des Europäischen Innovations- und Technologieinstituts**
Markus Grimberger
- » **Pflicht zur Vorratsdatenspeicherung in Kraft - und bald schon Rechtsgeschichte?**
Matthäus Metzler

3 // RECHTSVORSCHRIFTEN UND NORMEN

4 // RECHTSPRECHUNG

- » **Verwendungsbeschränkung von Hubschraubern für Ambulanz- und Rettungsflüge gesetzwidrig**
Elisabeth Huemer / Doris Stilgenbauer

5 // LITERATUR

Inhaltsverzeichnis

1 // AUFSÄTZE

- » **Sachverstand oder Interessenvertretung? (Teil 1)** 74
Konrad Lachmayer
- » **Der „Kraftwerkskettentatbestand“ des UVP-Gesetzes** 86
Wolfram Schachinger / Thomas Neger
- » **Der Weg ins digitale Energiezeitalter** 93
Stefan Santer / Silke Spiel

2 // KURZBEITRÄGE

- » **Rechtsschutz gegen Förderentscheidungen des Europäischen Innovations- und Technologieinstituts** 103
Markus Grimberger
- » **Pflicht zur Vorratsdatenspeicherung in Kraft - und bald schon Rechtsgeschichte?** 106
Matthäus Metzler

3 // RECHTSVORSCHRIFTEN UND NORMEN

- » **Energierrecht** 110
- » **Technikrecht** 111
- » **Normen** 117

4 // RECHTSPRECHUNG

- » **Verwendungsbeschränkung von Hubschraubern für Ambulanz- und Rettungsflüge
gesetzwidrig** 120
Elisabeth Huemer / Doris Stilgenbauer
- » **Rechtsprechung Energierrecht** 127
- » **Rechtsprechung Technikrecht** 128

5 // LITERATUR

- » **Technische Standardisierung und Geistiges Eigentum** 132
Dieter Duursma / Oliver Plöckinger

Wissenschaftlicher Beirat der Zeitschrift für Energie- und Technikrecht

Univ.-Prof. Dr. Markus Achatz
Univ.-Prof. Dr. Ulrich Ehrlicke
Hon.-Prof. Dr. Helmut Hörtenhuber
Univ.-Prof. Dr. Erich Peter Klement

Univ.-Prof. Dr. Barbara Leitl-Staudinger
o.Univ.-Prof. Dr. Jörg Mühlbacher
Em.o.Univ.-Prof. Dr. Peter Oberndorfer
Univ.-Prof. Dr. Katharina Pabel

Univ.-Prof. Dr. Martin Schulte
Assoz. Univ.-Prof. Dr. Michael Sonntag

> WOLFRAM SCHACHINGER / THOMAS NEGER

Der „Kraftwerkskettentatbestand“ des UVP-Gesetzes

Im Zuge der UVP-G-Novelle 2000 wurde der Tatbestand für Kraftwerksketten wesentlich geändert. Trotz der Definition einiger Tatbestandsmerkmale im Gesetz selbst sind wesentliche Tatbestandselemente weder in der Judikatur noch in der Literatur abschließend behandelt worden und ergeben sich zahlreiche Abgrenzungsschwierigkeiten. Der gegenständliche Beitrag setzt sich mit diesen Problembereichen und Abgrenzungsschwierigkeiten auseinander.

I. Gegenstand der Untersuchung

Innerhalb des letzten Jahres waren mehrere Landesregierungen als Vollzugsbehörden des UVP-G 2000¹ sowie der Umweltsenat als Berufungsbehörde mit zahlreichen Feststellungsverfahren, ob es sich bei Kraftwerksprojekten um „Kraftwerksketten“ und somit um UVP-pflichtige Vorhaben handelt, befasst. Auch der Verwaltungsgerichtshof beschäftigt sich derzeit mit Abgrenzungsfragen hinsichtlich des Vorliegens einer Kraftwerkskette. Höchstgerichtliche Judikatur liegt zu den wesentlichen dahingehenden Rechtsfragen jedoch bis dato noch nicht vor.

Im gegenständlichen Beitrag wird der Versuch einer Definition bzw. Abgrenzung der einzelnen Tatbestandselemente des „Kraftwerkskettentatbestandes“ des UVP-G 2000 unternommen und es werden Lösungsansätze für die Praxis skizziert.

II. Rechtlicher Hintergrund

A. Aktuelle Rechtslage

Gemäß Anhang 1 Z 30 UVP-G 2000 sind „Wasserkraftanlagen (Talsperren, Flusstaue, Ausleitungen) mit einer Engpassleistung von mindestens 15 MW“ UVP-pflichtig. Ein weiterer UVP-Tatbestand (innerhalb derselben Ziffer) erfasst „Kraftwerke in Kraftwerksketten ab 2 MW“. Fußnote 7 zu Anhang 1 Z 30 UVP-G 2000 normiert, dass unter einer Kraftwerkskette „eine Aneinanderreihung von zwei oder mehreren Stauhaltungen zur Nutzung der Wasserkraft ohne dazwischenliegende freie Fließstrecke, gerechnet auf Basis der Ausbauwassermenge, von zumindest 2 km Länge“ zu verstehen ist.

Das Gesetz selbst enthält somit eine Definition, welche Vorhaben als Wasserkraftanlagen gemäß Anhang 1 Z 30 UVP-G 2000 anzusehen sind² – nämlich Talsperren, Flusstaue, Ausleitungen. Es bestand bereits ein einschlägiger Tatbestand in der Stammfassung des UVP-G³. Gemäß Anhang 1 Z 18 UVP-G waren Kraftwerksketten UVP-pflichtig. Der damalige Tatbestand lautete „Kraftwerksketten (Aneinanderreihung von zwei oder mehreren Stauräumen zur Nutzung der Wasserkraft ohne dazwischenliegende freie Fließstrecke von zumindest 1 km Länge)“.

Seit der UVP-G-Novelle 2009⁴ sind technische Maßnahmen zur Effizienzsteigerung an bestehenden Anlagen unter besonderen Voraussetzungen vom Tatbestand des Anhangs 1 Z 30 UVP-G 2000 ausgenommen. Die diesbezüglichen Gesetzesmaterialien⁵ sind relativ klar formuliert und die Ausnahmebestimmungen in Anhang 1 Z 30 UVP-G 2000 wurden sowohl in der Literatur⁶ als auch im Durchführungs Rundschreiben des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft (BMLFUW)⁷ bislang durchaus umfangreich aufbereitet. Aus diesem Grund wird auf den Ausnahmetatbestand im vorliegenden Beitrag nicht im Detail eingegangen.

² Wasserkraftanlagen sind „Anlagen, die der Ausnutzung der kinetischen Energie des Wassers zur Erzeugung elektrischer Energie dienen“ (*Schmelz/Schwarzer*, Kommentar zum Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz 2000 [2011] Anhang 1 Z 30 Rz 5). Vgl auch *Ennöckl/N. Raschauer*, Kommentar zum UVP-G² (2006) Anhang 1 Z 30 Rz 32, mit Verweis auf *Krzizek*, Kommentar zum Wasserrechtsgesetz (1962) 95.

³ Bundesgesetz über die Prüfung der Umweltverträglichkeit und die Bürgerbeteiligung (Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz – UVP-G) BGBl 697/1993.

⁴ UVP-G-Novelle 2009, BGBl I 87/2009; vgl dazu *Petek*, Die UVP-G-Novelle 2009, RdU 2009, 148 (148 ff).

⁵ Vgl AB 271 BlgNR 24. GP zu Anhang 1 Z 30.

⁶ Vgl etwa *Baumgartner/Petek*, Kurzkommentar UVP-G 2000 (2010) 426 f; *Altenbürger/Berger*, Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz Kommentar² (2010) Anhang 1 Z 30 Rz 289 f; *Schmelz/Schwarzer*, UVP-G (FN 2) Anhang 1 Z 30 Rz 18 ff.

⁷ BMLFUW, Rundschreiben zur Durchführung des Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzes (UVP-G 2000), GZ BMLFUW-UW.1.4.2/0013-V/1/2011 vom 16.02.2011, 180.

¹ Gesetz über die Prüfung der Umweltverträglichkeit (Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz 2000 – UVP-G 2000), BGBl 697/1993 idF BGBl I 144/2011.

B. Ausgewählte Literaturmeinungen

Das Rechtsgebiet UVP gewinnt in den letzten Jahren zunehmend an Bedeutung und Interesse. Nunmehr liegt erfreulicherweise eine Vielzahl an Gesetzeskommentierungen des UVP-G 2000 vor und auch das Durchführungsrundschreiben des BMLFUW⁸ wurde vergangenes Jahr in einer aktualisierten Fassung veröffentlicht. Trotzdem bestehen nur spärliche Auseinandersetzungen mit den wesentlichen Tatbestandsmerkmalen einer Kraftwerkskette.

1. Zum Tatbestandsmerkmal „Stauhaltung“

Das UVP-G 2000 definiert nicht näher, was unter einer „Stauhaltung“ zu verstehen ist.

Nach *Baumgartner/Petek*⁹ gilt als Stauhaltung im Sinne des Anhangs 1 Z 30 UVP-G 2000 „jener Bereich, in welchem die Fließ- und Strömungseigenschaft eines bestehenden Flusssystemes verändert wird“, weshalb – nach deren Auffassung – „auch Ausleitungen in einer Kraftwerkskette erfasst [sind] und nicht nur klassische Stauhaltungen“.

Dies bedeutet aber, dass, sofern bei Ausleitungskraftwerken das Wasser rückstaufrei aus der fließenden Welle etwa über ein „Tiroler Wehr“¹⁰ entnommen wird, die Anlage keinen Aufstau des Wassers bewirkt und somit keine Stauhaltung vorliegt.¹¹ Nach anderer Ansicht – die sich aus zahlreichen Bescheiden (auch) des Umweltsenates ergibt¹² – sind nicht nur klassische Stauhaltungen vom Tatbestand des Anhangs 1 Z 30 UVP-G 2000, sondern auch generell Ausleitungen in einer Kraftwerkskette, welche oft vergleichbare ökologische Auswirkungen aufweisen, erfasst. Dahingehend soll im Sinne einer ökologisch sinnvollen Interpretation jener Bereich relevant sein, in welchem die Fließ- und Strömungseigenschaften eines bestimmten Flusssystemes verändert werden.

2. Zum Tatbestandsmerkmal „freie Freifließstrecke“

„Als freie Fließstrecke gilt jener Abschnitt eines Fließgewässers, der sich von einer Stauhaltung (Wehranlage) stromabwärts bis zur Stauwurzel des Unterliegerkraftwerkes erstreckt, also der vom Rückstau des Unterliegerkraftwerkes unbeeinflusste Bereich.“¹³ Unter Stauwurzel ist jener Punkt in einem Fließgewässer, an dem der gestaute Fluss vom fließenden in den gestauten Zustand übergeht, zu verstehen.¹⁴

⁸ BMLFUW, Rundschreiben UVP-G 2000 (FN 7).

⁹ *Baumgartner/Petek*, UVP-G 2000 (FN 6) 425.

¹⁰ Dabei erfolgt der Wassereinzug an der Bachsohle durch ein Grundwehr mit liegendem Rechen.

¹¹ In diesem Sinne auch *Schmelz/Schwarzer*, UVP-G (FN 2) Anhang 1 Z 30 Rz 14.

¹² Vgl etwa zuletzt US 04.05.2011, 7A/2011/2-9.

¹³ *Baumgartner/Petek*, UVP-G 2000 (FN 6) 425.

¹⁴ Näher dazu *Schmelz/Schwarzer*, UVP-G (FN 2) Anhang 1 Z 30

C. Vorgaben der UVP-Richtlinie

1. Kein gesonderter Tatbestand für Kraftwerksketten

Gemäß der UVP-RL¹⁵ sind „Stauwerke und sonstige Anlagen zur Zurückhaltung oder dauerhaften Speicherung von Wasser, in denen über 10 Mio m³ Wasser neu oder zusätzlich zurückgehalten oder gespeichert werden“, jedenfalls einer Umweltverträglichkeitsprüfung zu unterziehen.¹⁶ Bei „Talsperren und sonstigen Anlagen zum Aufstauen eines Gewässers oder zum dauernden Speichern von Wasser“ bestimmen die Mitgliedsstaaten, ob ein derartiges Projekt einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterzogen werden muss.¹⁷ Ebenso verhält es sich mit „Anlagen zur hydroelektrischen Energieerzeugung“.¹⁸

2. Europarechtliche Anhaltspunkte zur Auslegung des österreichischen Tatbestandes

Aufgrund der Vorgaben der UVP-RL unterliegen somit „Anlagen zur hydroelektrischen Energieerzeugung“ generell keiner zwingenden UVP-Pflicht, sodass der Tatbestand des Anhangs 1 Z 30 UVP-G 2000 uE nach restriktiv auszulegen ist. Dies gilt insbesondere auch, weil Stauwerke erst ab einem Stauvolumen von 10 Mio m³ Wasser zwingend UVP-pflichtig sind.

III. Lösungsansätze zu den einzelnen Tatbestandselementen

A. Erfordernis von zumindest zwei Kraftwerken mit Stauhaltungen mit jeweils 2 MW

1. 2 MW-Schwellenwert für jedes einzelne Kraftwerk samt Stauhaltung

Wie unter Punkt II.A. dargestellt, sind Kraftwerke in Kraftwerksketten ab 2 MW UVP-pflichtig. Zwar definiert der Gesetzgeber, was unter einer Kraftwerkskette zu verstehen ist,¹⁹ nicht jedoch, ob jedes der (zumindest zwei) Kraftwerke den Schwellenwert von 2 MW aufweisen muss, oder lediglich das aktuelle (antragsgegenständliche) Vorhaben. Der Gesetzeswortlaut lässt beide Interpretationen zu. Jüngst wurde etwa seitens des Tiroler Umweltsenates in seiner Stellungnahme vom 30.01.2012²⁰ mitgeteilt, dass aus Sicht der Tiroler Umweltsenatschenschaft auch ein unter

Rz 14.

¹⁵ Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.12.2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten, ABl 2012 L 26/1 (UVP-RL).

¹⁶ Anhang I Z 15 UVP-RL.

¹⁷ Anhang II Z 10 lit g UVP-RL.

¹⁸ Anhang II Z 3 lit h UVP-RL.

¹⁹ Nämliche eine Aneinanderreihung von zwei oder mehreren Stauhaltungen zur Nutzung der Wasserkraft ohne dazwischenliegende freie Fließstrecke, berechnet auf Basis der Ausbauwassermenge, von zumindest 2 km Länge.

²⁰ Wiedergegeben im Bescheid der Tir Landesregierung vom 06.02.2012, U-5244/43, betreffend das Vorhaben „Wasserkraftwerk Stanzertal“.

AUFSÄTZE

2 km entferntes Kraftwerk mit einer Leistung von weniger als 2 MW – in concreto sogar unter 1 MW – für die Frage, ob eine Kraftwerkskette vorliegt, relevant sei.

Weder aus der Judikatur noch aus der Literatur ergeben sich Anhaltspunkte, ob jedes einzelne Kraftwerk zumindest eine Engpassleistung von 2 MW aufweisen muss.

Die Tiroler Landesregierung stellt in ihrem Bescheid betreffend das „Wasserkraftwerk Stanzertal“²¹ fest, dass grammatikalisch argumentiert werden könne, dass eine Kraftwerkskette nach Anhang 1 Z 30 UVP-G 2000 aus zumindest zwei Kraftwerken ab [je] 2 MW bestehen muss. Hierfür spreche auch eine teleologische Auslegung des Gesetzes. Es würde nicht sinnvoll erscheinen für Kraftwerke ab 2 MW eine Umweltverträglichkeitsprüfung zu fordern, wenn diese durch „angrenzende“ Kraftwerke unter 2 MW ausgelöst werden könnten. Es könne nicht im Sinne des Gesetzgebers gewesen sein, eine UVP-Pflicht zu statuieren, wenn „Kleinkraftwerke“, von denen nicht a priori derart erhebliche Umweltauswirkungen, wie bei „größeren Kraftwerken“ zu erwarten sind, Ausgangspunkt sind. Diese Meinung könne auch analog damit begründet werden, dass selbst bei einer Kumulation Vorhaben mit einer Kapazität von weniger als 25% des Schwellenwertes nicht einer Einzelfallprüfung unterliegen. Auch hier würde bei „kleineren“ Kraftwerken (in diesem Fall unter 3,75 MW) a priori nicht von einer UVP-Pflicht ausgegangen.

UE sind die Ausführungen der Tiroler Landesregierung im Ergebnis vollkommen zutreffend. Diese Frage hängt uE unmittelbar mit der Frage zusammen, ob es sich beim „Kraftwerkskettentatbestand“ um einen Sonderkumulationstatbestand handelt, was unserer Meinung nach zutrifft (siehe hierzu unter Punkt III.C.). Bei speziellen Kumulationstatbeständen würde nämlich eine gesonderte Kumulationsprüfung – bei der auch bereits ein Viertelschwellenwert die UVP-Pflicht auslösen würde – nicht in Betracht kommen. Mit anderen Worten: da es sich um einen speziellen Kumulationstatbestand handelt, kann ein „Neuvorhaben“ unter 2 MW niemals – auch nicht im Zuge der Kumulation, da es sich ja gerade um einen Sonderkumulationstatbestand handelt – eine UVP-Pflicht auslösen. Würde man nun aber dem Gesetzgeber unterstellen, dass das nahegelegene Kraftwerk in der Kraftwerkskette bei Aufweisen eines derart geringen Schwellenwertes eine UVP-Pflicht auslösen könnte, wäre dies eine krasser Wertungswiderspruch.

2. Stauhaltung

a. Unanwendbarkeit für Ausleitungskraftwerke

Wie ausgeführt normiert Fußnote 7 zu Anhang 1 Z 30 UVP-G 2000, dass unter einer Kraftwerkskette „eine Aneinanderreihung von zwei oder mehreren Stauhaltungen zur Nutzung der Wasserkraft ohne dazwischenliegende freie Fließstrecke, berechnet auf Basis der Ausbauwassermenge, von zumindest 2 km Länge“ zu verstehen ist. Diesem Tatbestand ist daher immanent, dass nicht jedes Kraftwerk ein Kraftwerk in einer Kraftwerkskette sein kann, sondern nur „Stauhaltungen zur Nutzung der Wasserkraft“.

Die Unterscheidung, welche Arten von Kraftwerken dem Tatbestand „Kraftwerke in Kraftwerksketten“ gemäß Anhang 1 Z 30 UVP-G 2000 unterliegen und welche nicht, hat der Gesetzgeber selbst vorgenommen, indem er drei Kraftwerkskategorien (unter der Bezeichnung „Wasserkraftanlagen“) im Tatbestand selbst nennt, nämlich

- > Talsperren
- > Flusstaue
- > Ausleitungen.

Die Aufzählung der unterschiedlichen Kraftwerke in Anhang 1 Z 30 UVP-G 2000 ist uE taxativ. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut des Tatbestandes, welcher bei einer, vom Gesetzgeber allenfalls intendierten demonstrativen Enumeration „... (insbesondere Talsperren, Flusstaue, Ausleitungen) ...“ heißen müsste. Auch die europarechtlich gebotene restriktive Auslegung des UVP-Tatbestandes stützt die Auffassung, dass es sich um eine abschließende Auflistung handelt.

Diese Ansicht wird auch von der Judikatur geteilt. So hat etwa die Oberösterreichische Landesregierung vor kurzem festgestellt, dass für eine Anlage zur Speicherung von elektrischer Energie in Form eines geschlossenen Systems aus Pump- und Druckleitungen und dichten Speicherbecken keine Umweltverträglichkeitsprüfung nach dem UVP-G 2000 durchzuführen ist. Dies mit folgender Begründung²²:

„Nachdem die Energiegewinnung in zwei Turbinensätzen mit jeweils 150 MW Leistung, somit einer Gesamtleistung von 300 MW geplant ist, ist das Tatbestandelement der 15 MW übersteigenden Engpassleistung jedenfalls erfüllt. Anders verhält es sich mit dem bereits wiedergegebenen Klammerausdruck. Die Wasserkraftanlage kommt ohne Talsperre aus; ebensowenig wird ein Fluss aufgestaut; schließlich erfolgt auch keine Ausleitung sondern stellt sich das

21 Siehe FN 20.

22 Bescheid der Oö Landesregierung vom 09.07.2010, UR-2010-18157/9-Fel/Sch, betreffend das Vorhaben „Energiespeicher Bernegger“.

System als geschlossenes System dar, das – vergleichbar mit einer Sanduhr – in sich selbst abgeschlossen und umkehrbar ist, soweit es die Wasserführung zur Energiegewinnung betrifft. Nachdem dieses Tatbestandelement nicht erfüllt ist, liegt in weiterer Folge keine Notwendigkeit vor, eine Umweltverträglichkeitsprüfung vorzunehmen.“

Somit sind von Anhang 1 Z 30 UVP-G 2000 insgesamt lediglich diese drei Kraftwerksarten umfasst. Darüber hinaus ergibt sich aus dem Gesetzeswortlaut klar, dass – sonst wäre die Fußnote 7 völlig sinnlos und dies darf dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden – vom „Kraftwerkskettentatbestand“ per se nicht sämtliche der angeführten drei Kraftwerkskategorien, sondern eben nur „Stauhaltungen“ umfasst sind.

Da Ausleitungen die einzigen der Z 30 Anhang 1 UVP-G 2000 unterliegenden Wasserkraftanlagenkategorie sind, die – anders als Flusstaue und Talsperren – nicht durch ihre Staufunktion definiert sind, ergibt sich weiters durch eine Wortinterpretation, dass Ausleitungskraftwerke niemals Kraftwerke in einer Kraftwerkskette sein können.

Auch die Tiroler Landesregierung hat als UVP-Behörde bereits mehrfach festgestellt, dass nicht alle genannten Kraftwerkstypen unter den Tatbestand „Kraftwerksketten“ fallen. So erst jüngst betreffend ein Vorhaben der Gemeinde Nauders, „Wasserkraftwerk Stiller Bach“²³: „Was nun zunächst die Wortfolge ‚Stauhaltung zur Nutzung der Wasserkraft‘ betrifft, wird im Gesetz nicht ausdrücklich klargestellt, in welchem Sinne diese zu verstehen ist. Auch aus den Gesetzeserläuterungen lässt sich diesbezüglich nichts ableiten. Indem der Gesetzgeber in der Begriffsbestimmung aber ausdrücklich auf Stauhaltungen abstellt, bringt er damit aber offenkundig zum Ausdruck, dass nicht alle Arten von Wasserkraftanlagen unter den in Rede stehenden Vorhabenstatbestand fallen. Andernfalls hätte er die Kraftwerkskette nämlich ohne weitere Spezifizierung als Aneinanderreihung von zwei oder mehreren, in einem gewissen Abstand zueinander befindlichen Kraftwerken definieren können. Betrachtet man den Vorhabenstatbestand in Z 30 des Anhangs 1 UVP-G 2000 in seiner Gesamtheit, so differenziert der Gesetzgeber darin zunächst zwischen mehreren Arten UVP-relevanter Wasserkraftanlagen, nämlich Talsperren, Flusstaue und Ausleitungen. Eine Talsperre ist dabei eine Anlage, die fließendes Wasser staut und die über den Querschnitt des Wasserlaufs hinaus die ganze Talbreite abschließt. Unter Flusstaue

werden demgegenüber Flusskraftwerke verstanden, bei denen eine Staustufe hergestellt wird, die der Erzeugung elektrischer Energie dient. Die Stauhaltung erfolgt dabei zum Zweck, die nötige Fallhöhe für die Energiegewinnung zu erreichen. Bei Ausleitungskraftwerken sind Wehr und Kraftwerk hingegen oft über eine längere Strecke voneinander getrennt. Zur Energiegewinnung wird Wasser aus dem Gewässer ausgeleitet. Eine Stauhaltung hat, sofern sie bei derartigen Wasserkraftanlagen überhaupt erfolgt, zu meist nur den Zweck, die Ausleitung zu ermöglichen. Zieht man im Sinne einer systematischen Interpretation diese vom Gesetzgeber selbst vorgenommene Unterteilung der Wasserkraftanlagen in Staukraftwerke einerseits und Ausleitungskraftwerke andererseits zur Auslegung der Wortfolge ‚Stauhaltungen zur Nutzung der Wasserkraft‘ heran, führt dies zum Ergebnis, dass nur zwei oder mehrere Flusstauekraftwerke, nicht aber auch Ausleitungskraftwerke eine Kraftwerkskette bilden. Wie erwähnt, erfolgt gerade bei Flusstauekraftwerken die Stauhaltung zur energetischen Nutzung der Wasserkraft, weil durch Aufstauen des Flusses die dafür notwendige Fallhöhe hergestellt wird. Legt man dieses Begriffsverständnis zugrunde, kann das verfahrensgegenständliche, als Ausleitungskraftwerk konzipierte Kraftwerk Stiller Bach nicht als Kraftwerk in einer Kraftwerkskette angesprochen werden, sodass der eingangs zitierte Vorhabenstatbestand bereits aus diesem Grunde nicht zu Anwendung gelangt.“

UE nach war es somit die Intention des Gesetzgebers, dass Ausleitungskraftwerke nicht unter den Tatbestand Kraftwerksketten zu subsumieren sind. Diese Ansicht wird zumindest von der mit dieser Thematik am meisten befassten UVP-Behörde – der Tiroler Landesregierung – teilweise ausdrücklich bestätigt, teilweise zumindest „erwogen“. Zurückhaltender führt die Tiroler Landesregierung in einem jüngsten Bescheid²⁴ aus: „Ob es, wie von der Antragstellerin angezweifelt, tatsächlich im Sinne des Gesetzgebers gelegen war, Ausleitungskraftwerke (und nicht nur Flusstaue) unter den Tatbestand der Kraftwerkskette zu subsumieren, kann seitens der UVP-Behörde nicht abschließend geklärt werden. Folgt man der jüngsten Judikatur des Umweltsenates (US 7A/2011/2-9, „Aigen“) und *Baumgartner/Petek* muss aber in diese Richtung argumentiert werden“.

b. Keine Tatbestandserfüllung bei Ausleitungskraftwerken ohne intentionale Stauhaltung

Selbst wenn man die soeben unter Punkt a. geschilderte Ansicht – die sich aus dem klaren Gesetzes-

²³ Bescheid der Tir Landesregierung vom 25.10.2011, U-14.021/34, betreffend das Vorhaben „Wasserkraftwerk Stiller Bach“.

²⁴ Bescheid der Tir Landesregierung vom 28.3.2012, U-5246/26 betreffend das Vorhaben „Kleinwasserkraftwerk Gfäll an der Trisanna“.

AUFSÄTZE

wortlaut ergibt –, dass Ausleitungskraftwerke per se nicht vom Tatbestand des Anhangs 1 Z 30 UVP-G 2000 umfasst sind, nicht teilt, sind Ausleitungskraftwerke, denen Stauhaltungen nicht intentional-projektimmanent sind, wie etwa Ausleitungskraftwerke mit „Streichwehren“²⁵ oder mit „Tiroler Wehren“, jedenfalls nicht als Stauhaltungen im Sinne des „Kraftwerkskettentatbestandes“ des Anhangs 1 Z 30 UVP-G 2000 anzusehen. Bei derartigen Vorhaben wird das Wasser anders als bei anderen Arten von Ausleitungskraftwerken, bei denen eine geringfügige Stauhaltung zwar nicht zwecks Gewinnung von Fallhöhe, wohl aber zur Ermöglichung des Wassereinzuges in Form der Seitenentnahme erfolgt, nicht gestaut. Hinsichtlich solcher Kraftwerksanlagen kann somit nicht von einer Stauhaltung gesprochen werden, welche aber nach dem klaren Gesetzeswortlaut erforderlich ist, damit ein Kraftwerk Teil einer „Kraftwerkskette“ sein und somit unter den Vorhabenstatbestand fallen kann. Jede andere Auslegung würde den Gesetzeswortlaut, der ausdrücklich auf eine „Stauhaltung“ abstellt und die äußere Grenze zulässiger Auslegung bildet, unberücksichtigt lassen.

Würde man – was nicht Intention des Gesetzgebers ist – bei jeglicher geringfügigen Retentionswirkung bereits eine Stauhaltung annehmen, so müsste man dennoch im Sinne des Zwecks der Bestimmung diese teleologisch wie folgt reduzieren: Erfasst ist höchstens ein Rückstau im natürlichen Flusssystem, nicht aber in dem Bereich, der nach der Wasserfassung liegt, da dieser Bereich ja weder Einfluss auf die Oberlieger, noch auf die Unterlieger, noch auf die Restwasserstrecke hat. Sofern man bei derartigen Vorhaben mit Tiroler Wehren oder Streichwehren von einer Stauhaltung im weiteren Sinne sprechen kann, erfolgt diese im Entsander (somit bereits im Leitungssystem im Anschluss an die Wasserfassung). Das Stauziel wird somit im Entsanderbauwerk geregelt und es erfolgt gerade keine Stauhaltung mit ausgebildetem Stauraum.²⁶ Dass Auswirkungen im Zuge von Stauungen außerhalb des Flusssystems UVP-neutral sind, ergibt sich klar aus der mit der UVP-G-Novelle 2009 eingefügten Ausnahmebestimmung, die Effizienzsteigerungen von der UVP-Pflicht ausnimmt.²⁷

25 Dabei handelt es sich um ein Wehr, welches parallel oder schräg zur Fließrichtung eines Gewässers angeordnet ist.

26 Dass es aber auf einen Stauraum im Sinne eine richtlinienkonformen Interpretation ankommen muss, ergibt sich bereits aus dem ursprünglichen Tatbestand des Anhang 1 Z 18 UVP-G (idF BGBl 697/1993) wo viel „europarechtskonformer“ von „Stauräumen zu Nutzung der Wasserkraft“ die Rede war.

27 Vgl hierzu etwa die Ausführungen im Durchführungsroundschreiben des BMLFUW (FN 7), 180 f wo es heißt: „Bei Ausleitungskraftwerken ergeben sich Auswirkungen auf die Restwasserstrecke, wenn die in den Werkskanal ausgeleitete Wassermenge und damit auch die in der Gerinne verbleibende Wassermenge verändert wird (Restwasserproblematik). Ein Austausch von Turbinen im Werkskanal würde unter die

Bei Vorhaben, bei denen es zu nicht intentionalen Stauhaltungen kommt, die somit weder projektimmanent, noch beabsichtigt sind, kann uE nicht von Stauhaltungen im Sinne des „Kraftwerkskettentatbestandes“ gesprochen werden, da die Stauhaltung ein zwingendes Tatbestandsmerkmal ist. Unter einer Kraftwerkskette ist nämlich nur eine Aneinanderreihung von Stauhaltungen zur Nutzung der Wasserkraft zu verstehen. Wie sich somit aus dem klaren Gesetzeswortlaut ergibt, muss die Stauhaltung den Zweck der Nutzung der Wasserkraft verfolgen (Argument: „Stauhaltungen zur Nutzung der Wasserkraft“). Sofern somit bei einem wie zuvor beschriebenen Vorhaben eine Stauhaltung vorliegt, so wäre diese, wenn sie unbeabsichtigt ist, gerade nicht mit dem Zweck der Nutzung der Wasserkraft verbunden. Die Tatsache, dass Stauhaltungen, die nicht (nur) zur Nutzung der Wasserkraft erfolgen, erst ab dem Stau von großen Wassermengen umfasst sind, ergibt sich auch aus dem eigenen Tatbestand des Anhangs 1 Z 31 UVP-G 2000, wonach Stauwerke und sonstige Anlagen zur Zurückhaltung oder dauerhaften Speicherung von Wasser, erst dann UVP-pflichtig sind, wenn in ihnen über 10 Mio m³ Wasser neu oder zusätzlich zurückgehalten oder gespeichert werden. Durch Z 31 sind – so das Durchführungsroundschreiben des BMLFUW – „alle, auch jene nicht im technischen Zusammenhang mit der Elektrizitätserzeugung stehende Stau- und Speicheranlagen“ erfasst.²⁸ Schon die Existenz eines gesonderten Tatbestandes mit einem derart hohen Schwellenwert zeigt, dass Ausleitungskraftwerke – mit allenfalls geringen Stauwirkungen – nicht unter den Begriff „Stauwerke“ bzw „Stauhaltungen“ subsumiert werden können.

B. Erfordernis einer freien Fließstrecke unter 2 km

Wie oben ausgeführt (siehe II.B.2.), ist weder gesetzlich noch in der Judikatur und Literatur klar festgehalten, was unter einer freien Fließstrecke im Sinne des „Kraftwerkskettentatbestandes“ des Anhangs 1 Z 30 UVP-G 2000 zu verstehen ist. Für großes Aufsehen und Unsicherheit hat das jüngste Erkenntnis des Umweltsenates „KW Aigen“²⁹ gesorgt; führte der Umweltsenat doch aus: „Die Behörde erster Instanz hat daher zutreffend die Unterwassereintiefung von 161 m nicht der freien Fließstrecke zugerechnet. Mit Baumgartner/Petek (Kurzkomentar UVP-G 2000, Seite 425) ist davon auszugehen, dass auch Ausleitungen in einer Kraftwerkskette als ‚Stauhaltung‘

Ausnahme fallen, da dabei die Restwasserstrecke nicht beeinflusst wird.“ Da derartige Maßnahmen im Werkskanal niemals UVP-relevant sind, kann eine geringfügige Stauung im Werkskanal umso weniger dazu führen, dass ein Vorhaben UVP-pflichtig wird.

28 BMLFUW, Rundschreiben UVP-G 2000 (FN 7) 181.

29 US 04.05.2011, 7A/2011/2-9.

erfasst sind. Lediglich jene Bereiche, in denen die Fließ- und Strömungseigenschaften eines bestehenden Flusssystemes keiner Veränderung unterliegen, sind der freien Fließstrecke zuzurechnen.“

Diese Ausführungen implizieren – nach ihrem Wortlaut –, dass der Umweltsenat (in dieser Entscheidung) prinzipiell Ausleitungen von Wasser als Stauhaltung ansieht und somit jener Flussbereich, in welchem lediglich eine Restwassermenge abgegeben wird, niemals Teil der freien Fließstrecke sein kann. Würde man die Entscheidung „KW Aigen“ derart interpretieren, würde dies indizieren, dass Ausleitungen von Wasser grundsätzlich als Stauhaltung anzusehen sind und nicht nur, wenn diese Ausleitungen Teil einer Stauanlage sind.

UE ist jedoch die Ausleitungsstrecke der freien Fließstrecke hinzuzurechnen. Diese Ansicht entspricht auch der Ansicht der Steiermärkischen Landesregierung – wiedergegeben im Bescheid betreffend die „Murkraftwerke Judenburg – Neukonzeption“³⁰ in welchem die Steiermärkische Landesregierung zum Ausmaß der freien Fließstrecke folgendes festgehalten hat: „Zur Festlegung des Ausmaßes der Fließstrecke wurden die Murkilometrierungen der Wehranlagen des KW Judenburg Wehr 1, KW Sensenberg, KW Murdorf und des neuen Kraftwerkes herangezogen. Maßgeblich sind die Kilometrierungen des KW Murdorf (Wehr) km 318,201 und bei KW neu km 319,970. Zu dieser Differenz von 1,769 ist noch die Länge der Ausleitungsstrecke beim KW Murdorf hinzuzuziehen. Aus dem Gesamtlageplan des vorliegenden Projektes kann eine Länge von der Wehranlage des KW Murdorf bis zur Rückleitung nach dem Krafthaus von 300 m entnommen werden. Dies ergibt eine Gesamtlänge der in Frage kommenden Strecke von 2.069 m.“ Die Steiermärkische Landesregierung vertritt somit zutreffender Weise die Ansicht, dass die Länge der Ausleitungsstrecke bei der Berechnung der freien Fließstrecke zu berücksichtigen ist.

Würde man dieser Ansicht nicht folgen, so käme man im Falle eines Ausleitungskraftwerkes, bei welchem das entnommene Wasser in einen anderen als den ursprünglichen Fluss eingeleitet wird, zu dem Ergebnis, dass der gesamte Flussbereich unterhalb der Wasserentnahme – somit ab der Wehranlage und letztlich bis zur Einmündung in das Meer – nicht mehr als freie Fließstrecke im Sinne des Anhangs 1 Z 30 UVP-G 2000 zu werten ist. Jegliches Unterliegerkraftwerk mit über zwei MW würde daher ein Kraftwerk in ei-

ner Kraftwerkskette darstellen und wäre zwingend UVP-pflichtig. Diese Ansicht kann weder dem Gesetzgeber noch dem Umweltsenat unterstellt werden.

C. Exkurs: Anwendbarkeit der „allgemeinen“ Kumulationsbestimmung auf Kraftwerksketten

1. Prinzipielle Anwendbarkeit der „allgemeinen“ Kumulationsbestimmung

Zunächst ist festzuhalten, dass der Tatbestand „Kraftwerke in Kraftwerksketten“ die gleiche Intention wie der allgemein geltende Kumulationstatbestand des UVP-G 2000³¹ verfolgt. Der „Kraftwerkskettentatbestand“ regelt jedoch die Aneinanderreihung von Kraftwerken im Speziellen. Das UVP-G 2000 enthält keine ausdrückliche Regelung, dass der „allgemeine“ Kumulationstatbestand für „Wasserkraftanlagen (Talsperren, Flusstäue, Ausleitungen) mit einer Engpassleistung von mindestens 15 MW“ nicht zu Anwendung kommt. UE kommt der „allgemeine“ Kumulationstatbestand des UVP-G 2000³² daher sehr wohl zur Anwendung. Somit ist bei Wasserkraftanlagen, die zumindest 3,75 MW an Engpassleistung aufweisen, neben der Prüfung, ob eine Kraftwerkskette vorliegt, zusätzlich die allgemeine Kumulationsbestimmung (prinzipiell) zu beachten.

2. Geringer Restanwendungsbereich der „allgemeinen“ Kumulationsbestimmung

Wie soeben dargestellt ist die „allgemeine“ Kumulationsbestimmung bei Wasserkraftanlagen – da dies vom Gesetzgeber nicht explizit ausgeschlossen wurde – zusätzlich zum Tatbestand Kraftwerksketten zu prüfen. Zu beachten ist allerdings, dass die „allgemeine“ Kumulationsbestimmung nicht dazu führen darf, dass Kraftwerke, die die Voraussetzungen an eine Kraftwerkskette nicht erfüllen (etwa mangels Stauhaltungen) über den Umweg der Kumulationsbestimmung UVP-pflichtig werden. Mit anderen Worten: die Kumulationsbestimmung ist dahingehend äußerst restriktiv auszulegen, da sonst – dies kann dem UVP-Gesetzgeber nicht unterstellt werden – der Tatbestand Kraftwerksketten ad absurdum geführt würde.

³¹ Vgl §§ 3 Abs 2, 3a Abs 6 UVP-G 2000.

³² Gemäß § 3 Abs 2 UVP-G 2000 ist bei Vorhaben des Anhangs 1, die die dort festgelegten Schwellenwerte nicht erreichen oder Kriterien nicht erfüllen, die aber mit anderen Vorhaben in einem räumlichen Zusammenhang stehen und mit diesen gemeinsam den jeweiligen Schwellenwert erreichen oder die Kriterien erfüllen im Einzelfall durch die Behörde festzustellen, ob aufgrund einer Kumulierung der Auswirkungen mit erheblichen schädlichen, belästigenden oder belastenden Auswirkungen auf die Umwelt zu rechnen und daher eine Umweltverträglichkeitsprüfung für das geplante Vorhaben durchzuführen ist. Eine Einzelfallprüfung ist nicht durchzuführen, wenn das beantragte Vorhaben eine Kapazität von weniger als 25% des Schwellenwertes aufweist.

³⁰ Bescheid der Stmk Landesregierung vom 11.07.2007, FA13A-11.10-176/2007-8, betreffend das Vorhaben „Murkraftwerke Judenburg – Neukonzeption“.

AUFSÄTZE

Der Restanwendungsbereich des „allgemeinen“ Kumulationstatbestandes für Wasserkraftanlagen ist ähnlich wie jener bei Straßen (Anhang 1 Z 9 UVP-G 2000 und §§ 23a ff UVP-G 2000) zu sehen. Auch bei Straßenvorhaben bestehen gesonderte Kumulationstatbestände als Vorkehrung gegen Stückelungen. Dagegen wird auf die zutreffenden Ausführungen im Durchführungsgrundriss des BMLFUW verwiesen. So heißt es dort wortwörtlich zu Anhang 1 Z 9 lit f UVP-G 2000: „Die in lit f durch die UVP-G-Novelle 2004 aufgenommene Regelung stellt eine bereits bei den Bundesstraßen gewählte (§ 23a Abs 2 Z 2) spezielle Vorkehrung gegen Stückelungen und Kumulationen über die Länge bei Linienvorhaben dar.“³³ Dieser besondere Kumulationstatbestand verfolgt die Ziele des im zweiten Abschnitt allgemein geltenden Kumulationstatbestandes (§§ 3 Abs 2, 3a Abs 6), regelt aber die Aneinanderreihung von Straßen speziell, wodurch die erwähnten allgemeinen Kumulationstatbestände nicht anwendbar scheinen. Diese Tatbestände werden jedoch nicht ausdrücklich als unanwendbar erklärt, wodurch diesen ein Restanwendungsbereich für den Fall der Kumulierung von Auswirkungen parallel geführter Straßenzüge bleiben dürfte, durch die etwa dasselbe Siedlungsgebiet oder derselbe Grundwasserkörper beeinträchtigt werden können (siehe *Baumgartner*, *Umweltsenat und Straßen*, 213). Zu beachten ist dabei jedoch das Kriterium einer Mindestkapazität von 25% des Schwellenwertes, das bei Straßen auf das Linienkriterium zu beziehen ist.“³⁴

Es steht uE nach – wiewohl dies in der Lehre teilweise anders gesehen wird³⁵ – fest, dass ein Restanwendungsbereich für die „allgemeine“ Kumulationsbestimmung „verbleibt“. Dieser Restanwendungsbereich ist – ähnlich wie bei sonstigen Linienvorhaben wie etwa Straßen – jedoch äußerst restriktiv auszulegen. Unserer Meinung nach ist daher die Ansicht von zB *Baumgartner/Petek*³⁶ zutreffender, wonach „durch den Sonderfall der Kraftwerksketten aber nicht ausgeschlossen [ist], dass bei Kraftwerken unter 15 MW die Kumulation gemäß § 3 Abs 2 bzw § 3a Abs 6 zu prüfen ist, wenn sich weitere Wasserkraftanlagen in der Umgebung befinden“.³⁷

³³ Vgl. EuGH 21.09.1999, C-392/96, *Kommission/Irland*, Slg. 1999, I-05901; EuGH 16.09.2004, C-227/01 *Kommission/Spanien*, Slg. 2004, I-08253 (Eisenbahnlinienprojekt Valancia-Tarragona), sowie VfSlg. 16.242/2001.

³⁴ BMLFUW, Rundschreiben UVP-G 2000 (FN 7) 154.

³⁵ So etwa *Schmelz/Schwarzer*, UVP-G (FN 6), Anhang 1 Z 30 Rz 10 und 16.

³⁶ *Baumgartner/Petek*, UVP-G 2000 (FN 6) 426.

³⁷ IdS. auch *Eberhartinger-Tafill/Merl*, Kommentar zum Umweltver-

Freilich ist der Restanwendungsbereich der „allgemeinen“ Kumulationsbestimmung sehr gering und bedarf einer näheren Spezifizierung. Kraftwerke, die sich in einem einheitlichen Fluss oder Bach befinden, die jedoch nicht die Voraussetzungen an eine Kraftwerkskette erfüllen, dürfen nach unserer Auffassung nicht über den Umweg der Kumulation hinsichtlich des allgemeinen Wasserkraftanlagentatbestandes dennoch eine UVP-Pflicht auslösen. Der Restanwendungsbereich kommt uE etwa dann zum Tragen, wenn Kraftwerke in einem gewissen Nahebereich, etwa bei parallel verlaufenden Flüssen, die in einen einheitlichen Fluss münden, liegen.

IV. Resümee

Obwohl der „Kraftwerkskettentatbestand“ bereits seit dem Jahr 2000 in der derzeitigen Form in Kraft ist – und bereits in der Ursprungsversion des UVP-G ein ähnlicher Tatbestand bestand – besteht keine gefestigte Judikatur und Lehrmeinung zu den wesentlichen Tatbestandselementen einer „Kraftwerkskette“. Das UVP-G 2000 selbst enthält weder eine Definition, was unter einer „Stauhaltung“ im Zusammenhang mit einer Kraftwerkskette zu verstehen ist, noch ist definiert, was UVP-rechtlich mit einer „freien Fließstrecke“ gemeint ist. Die im Gesetz bestehenden Abgrenzungsschwierigkeiten – etwa auch im Zusammenhang mit der Frage, ob der allgemeine Kumulationstatbestand anwendbar ist – führen zu erheblichen Vollzugsschwierigkeiten. Auch der Umweltsenat als Berufungsbehörde hat sich bis dato nicht tiefergehend mit den relevanten Fragestellungen befasst.

> MAG. WOLFRAM SCHACHINGER

Rechtsanwalt in der Anwaltskanzlei Fellner Wratzfeld & Partner Rechtsanwälte in 1010 Wien, Schottenring 12.
E-Mail: wolfram.schachinger@fwp.at; Web: www.fwp.at.

> DR. THOMAS NEGER

Rechtsanwaltsanwarter in der Anwaltskanzlei Fellner Wratzfeld & Partner Rechtsanwälte in 1010 Wien, Schottenring 12. E-Mail: thomas.neger@fwp.at;
Web: www.fwp.at.

träglichkeitsprüfungsgesetz 2000 (2005) 195 f; *Ennöckl/N. Raschauer*, UVP-G² (FN 2) Anhang 1 Z 30 Rz 32; ferner *Altenburger/Berger*, UVP-G (FN 6) Anhang 1 Z 30 Rz 288.