

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

24.01.2013

Geschäftszahl

2011/07/0252

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger und die Hofräte Dr. Hinterwirth, Dr. Enzenhofer, Dr. N. Bachler und Mag. Haunold als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Pühringer, über die Beschwerde des M R in A, vertreten durch Puttinger, Vogl & Partner Rechtsanwälte GmbH in 4910 Ried/Innkreis, Claudistraße 5, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 21. September 2011, Zl. Wa-2011-305666/19-Wa/Ne, betreffend ein Widerstreitverfahren (mitbeteiligte Partei: Marktgemeinde A, vertreten durch Dr. Heinz Lughofer, Rechtsanwalt in 4910 Ried/Innkreis, Stelzhamerplatz 7), zu Recht erkannt:

Spruch**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 und der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Am Mühlbach der A bestanden zwei Wasserkraftanlagen jeweils zum Betrieb einer Mühle; die Wasserberechtigten der Wasserkraftanlagen verzichteten im Jahr 2005 auf diese Wasserrechte.

Mit Schreiben vom 2. Februar 2007 stellte die mitbeteiligte Gemeinde an die Bezirkshauptmannschaft R (im Folgenden: BH) einen Antrag auf Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung für die Errichtung eines Wasserkraftwerkes im Bereich der sogenannten Oberwehr (an der A) im Gemeindegebiet der mitbeteiligten Gemeinde.

Mit Schreiben vom 15. Februar 2007 beantragte der Beschwerdeführer bei der BH ebenfalls die Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung zur Errichtung einer Wasserkraftanlage und einer Fischwanderhilfe, zur Dotation des Mühlbaches und der damit verbundenen energetischen Nutzung an der Oberwehr.

In beiden Fällen wurde angekündigt, detaillierte Projektunterlagen nachreichen zu wollen.

Mit Schreiben vom 2. März 2007 beantragte die mitbeteiligte Gemeinde die unentgeltliche Überlassung der bestehenden Wehranlage im Bereich der Oberwehr gemäß § 29 Abs. 3 Wasserrechtsgesetz 1959 (im Folgenden: WRG 1959).

Mit Schreiben vom 4. Juni 2007 beantragte der Beschwerdeführer ebenso die unentgeltliche Überlassung der Wehranlage nach § 29 Abs. 3 WRG 1959.

Mit Bescheid der BH vom 19. August 2008 wurde unter Spruchpunkt I das Erlöschen der Wasserbenutzungsrechte für die alten Wasserkraftanlagen an der A festgestellt und letztmalige Vorkehrungen vorgeschrieben. Unter Spruchpunkt II wurde der mitbeteiligten Gemeinde in Entsprechung ihres Antrages vom 2. März 2007 die weitere Erhaltung der Wehranlage als Regulierungsbauwerk zur Hochwasserregelung und Gerinnestabilisierung unentgeltlich überlassen und der entsprechende Antrag des Beschwerdeführers abgewiesen. Mit Spruchpunkt III wurde der mitbeteiligten Gemeinde die wasserrechtliche Bewilligung zur Entnahme von Wasser aus der A und Einleitung in den bestehenden Mühlbach zum Zweck der dauernden Erhaltung des Baches und der Speisung näher genannter Teiche unter Vorschreibung von Nebenbestimmungen erteilt.

Mit Schreiben vom 8. September 2008 erhob der Beschwerdeführer Berufung gegen Spruchpunkt II. dieses Bescheides, mit Schreiben vom 9. September 2008 die mitbeteiligte Gemeinde (gegen letztmalige Vorkehrungen des Spruchpunktes I).

Mit Bescheid vom 11. März 2009 wies die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers gegen den Bescheid der BH vom 19. August 2008 ab (Spruchpunkt I.) und jene der mitbeteiligten Gemeinde als unzulässig zurück.

Dieser Bescheid erwuchs in Rechtskraft.

Mit Schreiben vom 23. Dezember 2008 legte die mitbeteiligte Gemeinde ein Einreichprojekt zur geplanten Anlage "für die Durchführung eines Widerstreit- bzw. Bewilligungsverfahrens", mit Schreiben vom 6. März 2009 der Beschwerdeführer sein Einreichprojekt zur geplanten Anlage vor. Der Beschwerdeführer beantragte auch die Durchführung eines Widerstreitverfahrens und mit einem weiteren Schriftsatz vom 4. Mai 2009 ausdrücklich die Einräumung einer Dienstbarkeit zur Benutzung der Wehranlage im Sinne des § 63b WRG 1959.

Mit Bescheid der BH vom 4. Juni 2009 wurde der "Bewerbung" der mitbeteiligten Gemeinde, eine Wasserkraftanlage im Bereich der Oberwehr zu errichten, der Vorzug gegenüber dem Vorhaben des Beschwerdeführers gegeben.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung.

Mit Schreiben vom 6. November 2009 übermittelte die belangte Behörde den Akt dem Amtssachverständigen für Wasserbautechnik, Dipl. Ing. J. M., mit der Bitte um gutachterliche Stellungnahme dazu, welches der beiden Vorhaben unter Zugrundelegung der Projektunterlagen besser geeignet sei, öffentlichen Interessen zu dienen (Punkt 1). Sollte sich zu Punkt 1 ergeben, dass beide Vorhaben den öffentlichen Interessen gleich dienten, solle beantwortet werden, ob beide Vorhaben gemeinsam realisiert werden könnten (Punkt 2); falls das nicht möglich sei, sei zu beantworten, welches Projekt besser geeignet sei, den angestrebten Zweck (Energiegewinnung aus Wasserkraft) zu erreichen (Punkt 3).

Dazu nahm der wasserbautechnische Amtssachverständige mit Schreiben vom 19. Februar 2010 detailliert Stellung.

Mit Schreiben vom 11. März 2010 gaben die Amtssachverständige für Biologie und der Amtssachverständige für Fischerei eine fachliche Beurteilung der Fischaufstiegshilfen der Projekte des Beschwerdeführers und der mitbeteiligten Gemeinde ab. Dabei kamen sie zum Ergebnis, dass die vom Beschwerdeführer projektierte Fischaufstiegshilfe im Grundsatz geeignet sei, die im öffentlichen Interesse gelegene Wiederherstellung der ökologischen Durchgängigkeit der A im Bereich der Oberwehr im Wesentlichen zu erzielen. Die Fischaufstiegshilfe der mitbeteiligten Gemeinde sei hingegen nicht dazu in der Lage; die für die Zielerreichung nötigen Maßnahmen könnten nicht in Form von Auflagen vorgeschrieben, sondern müssten in einer umfassenden Projektabänderung erarbeitet werden.

Mit Bescheid vom 25. Mai 2010 hob die belangte Behörde den Bescheid der BH vom 4. Juni 2009 gemäß § 66 Abs. 4 AVG auf (Spruchpunkt I.). Die Anträge des Beschwerdeführers und der mitbeteiligten Gemeinde auf Durchführung eines Widerstreitverfahrens wurden als unzulässig zurückgewiesen (Spruchpunkt II.).

In ihrer Begründung führte die belangte Behörde zusammengefasst aus, dass dem Widerstreit die vorläufige Überprüfung (§§ 104, 104a WRG 1959) vorgelagert sei. Ergebe diese die Unzulässigkeit des Vorhabens, komme ein Widerstreitverfahren nicht in Betracht. Gegenständlich stehe aufgrund der Ausführungen der Amtssachverständigen für Biologie und Fischerei fest, dass jedenfalls das von der mitbeteiligten Gemeinde eingereichte Projekt in der Fassung, wie es zum Zeitpunkt des Eintrittes ins Widerstreitverfahren vorgelegen sei, nicht bewilligungsfähig sei und dies auch nicht mit der Vorschreibung von Auflagen saniert werden könne, sondern umfangreiche Projektänderungen durchgeführt werden müssten. Die Fischaufstiegshilfe entspreche nicht dem Stand der Technik. Aus diesen Gründen und da eine Projektänderung bzw. -ergänzung in einem anhängigen Widerstreitverfahren nicht mehr zulässig sei, lägen keine widerstreitenden Bewerbungen im Sinne des § 17 WRG 1959 vor, sodass spruchgemäß zu entscheiden gewesen sei.

Dieser Bescheid erwuchs in Rechtskraft.

Mit Schreiben vom 10. August 2010 beantragte die mitbeteiligte Gemeinde die wasserrechtliche Bewilligung für die Errichtung eines Kraftwerkes an der A im Bereich linksufrig flussabwärts der Ausleitung des M Mühlbaches unter Beilegung von Projektunterlagen.

Mit Schreiben vom 7. September 2010 stellte die mitbeteiligte Gemeinde einen Antrag auf Durchführung eines Widerstreitverfahrens.

Der Beschwerdeführer erklärte mit Schreiben vom 23. September 2010 zum Antrag der mitbeteiligten Gemeinde vom 10. August 2010, dass diese Neueinreichung faktisch eine Projektänderung des ursprünglichen Projektes darstelle, die nach Erlassung der Widerstreitentscheidung 1. Instanz ergangen sei, weshalb diese Projektänderung gemäß § 109 Abs. 2 WRG 1959 unzulässig und deshalb zurückzuweisen sei. Es werde der Antrag auf Fortsetzung seines Bewilligungsverfahrens gestellt.

Mit (übereinstimmenden) Schreiben der BH vom 18. Oktober 2010 wurden die Amtssachverständigen für Wasserbautechnik, Biologie und Fischerei um die fachliche Prüfung und Äußerung der Anlagen bzw. der dazugehörigen Fischaufstiegshilfen ersucht.

Mit Schreiben vom 15. Dezember 2010 nahmen die Amtssachverständigen für Biologie und Fischerei dahingehend Stellung, dass beide Projekte aus biologischer und "fischereilicher" Sicht im Wesentlichen für eine fachliche Beurteilung und Verhandlung ausreichend seien. Das Projekt der mitbeteiligten Gemeinde vom 10. August 2010 mit seiner größer dimensionierten Fischwanderhilfe (unter Heranziehung des Entwurfes "Österreichischer Leitfaden zum Bau von Fischaufstiegshilfen" des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vom 4. Mai 2010) diene dem öffentlichen Interesse an der Wiederherstellung der ökologischen Durchgängigkeit besser als das Projekt des Beschwerdeführers mit der auf Basis älterer Regelwerke dimensionierten Wanderhilfe. In der vorliegenden Form sei deshalb dem Projekt der mitbeteiligten Gemeinde aus gewässerökologischer und fischereifachlicher Sicht der Vorzug zu geben. Bei Optimierung der Fischwanderhilfe beim Projekt des Beschwerdeführers auf die gleiche Dimension wie jenes der mitbeteiligten Gemeinde wären beide Vorhaben im Hinblick auf das Umweltziel als gleichwertig zu beurteilen.

Der wasserbautechnische Amtssachverständige hielt in seinem Schreiben vom 28. Jänner 2011 im Wesentlichen fest, dass es aus wasserbautechnischer Sicht zur gutachtlichen Stellungnahme vom 19. Februar 2010 keine weiteren Ergänzungen oder Änderungen gebe.

Mit Bescheid vom 11. März 2011 gab die BH wiederum der Bewerbung der mitbeteiligten Gemeinde den Vorzug gegenüber dem Projekt des Beschwerdeführers.

In ihrer Begründung führte die BH zunächst aus, es lägen "noch immer zwei Bewerbungen vor", die den Tatbestand auslösten, da beide Anträge wasserrechtliche Bewilligungen zur Ausnutzung der motorischen Kraft des A-Wassers an derselben Stelle (am Oberwehr) zum Inhalt hätten und das eine Vorhaben nicht ausgeführt werden könne, ohne die Ausführung des anderen zu behindern oder zu vereiteln. Nach ausführlicher Wiedergabe der Amtssachverständigengutachten vom 19. Februar 2010 und vom 28. Jänner 2011 kam die BH zum Ergebnis, dass die beiden Bewerbungen in etwa gleich seien, wenn noch entsprechende Nachbesserungen erfolgten. Auf jeden Fall habe das Projekt der mitbeteiligten Gemeinde eine geringere Rückwirkung auf Dritte, weil das Vorhaben des Beschwerdeführers eine Zwangsrechtseinträumung hinsichtlich der von der Gemeinde übernommenen und in ihrem Eigentum stehenden Wehranlage erforderlich mache. Für die Wasserkraftanlage der Gemeinde wäre dieses Zwangsrecht hingegen nicht notwendig.

Der Antrag des Beschwerdeführers vom 23. September 2010, das wasserrechtliche Bewilligungsverfahren fortzusetzen, werde als neuerlicher Antrag auf Durchführung eines Widerstreitverfahrens bewertet. Mit der Berufungsentscheidung sei der erste Widerstreit beendet worden. Beide Bewerber hätten anschließend die Weiterführung des Bewilligungsverfahrens verlangt. Weil die Behörde nicht in ein Bewilligungsverfahren eintreten dürfe, solange sie nicht über den Widerstreit abgesprochen habe und weil sich ein dennoch durchgeführtes Bewilligungsverfahren als rechtswidrig erweisen würde, habe die BH zu Recht (nochmals) wegen des Vorliegens von zwei Bewerbungen ein zweites Widerstreitverfahren durchgeführt.

Gegen diesen Bescheid berief der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 28. März 2011.

Darin führte er im Wesentlichen aus, dass die "Neueinreichung" der mitbeteiligten Gemeinde faktisch eine Projektänderung darstelle, die jedoch gemäß § 109 Abs. 2 WRG 1959 unzulässig sei, da sie nach Erlassung der Widerstreitentscheidung

1. Instanz erfolgt sei. Somit hätte dieses Ansuchen sowie auch der Antrag der mitbeteiligten Gemeinde auf Durchführung eines Widerstreitverfahrens als unzulässig zurückgewiesen werden, während im Bewilligungsverfahren des Beschwerdeführers eine Entscheidung hätte ergehen müssen. Darüber hinaus sei auch die Annahme, der Beschwerdeführer habe die Durchführung eines Widerstreitverfahrens beantragt, rechtswidrig.

In eventu erklärte der Beschwerdeführer zunächst, dass seinem Projekt aus öffentlichem Interesse der Vorzug gebühre. Dabei verwies er eingangs darauf, dass die laut seinem Projekt geplante Anlage die n-1-Regel insoweit erfülle, als zwei unabhängig voneinander arbeitende Wehrklappen installiert seien. Dies bedeute, dass bei Ausfall einer Klappe weiterhin eine zweite Klappe die sichere Abfuhr von Hochwässern im Oberwasser gewährleiste. Das Projekt der mitbeteiligten Gemeinde verfüge über keine derartige zweite Klappe. Damit gewährleiste das Projekt des Beschwerdeführers das öffentliche Interesse im Sinn des § 105 Abs. 1 lit. d WRG 1959 in höherem Maße. Es werde die Einholung eines wasserbautechnischen Gutachtens insbesondere zur Frage der Klappenausführung der sich gegenüberstehenden Projekte und deren Auswirkung auf Hochwassersituationen beantragt. Darüber hinaus beantragte der Beschwerdeführer unter ausführlicher Darlegung der (ökologischen) Vorteile seiner projektierten Fischaufstiegshilfe die Einholung eines Gutachtens aus dem Bereich der Biologie und des Fischereiwesens insbesondere zu den "unterschiedlichen" Fischaufstiegshilfen der sich gegenüber stehenden Projekte.

Des Weiteren führte der Beschwerdeführer aus, dass auch naturschutzrechtliche Gründe für ein überwiegendes öffentliches Interesse am rechtsufrig geplanten Vorhaben des Beschwerdeführers sprächen, da sich rechtsufrig bereits eine Erschließungsstraße zum Bau und zur Wartung der Wasserkraftanlage sowie eine ausreichende Fläche zum Bau der Wasserkraftanlage und der Fischwanderhilfe befinde. Hingegen müsste im Falle der von der mitbeteiligten Gemeinde geplanten linksufrigen Anlage erst eine Erschließungsstraße errichtet und eine geeignete Fläche zum Bau der Wasserkraftanlage und der Fischwanderhilfe gerodet werden. Damit entspreche das Projekt des Beschwerdeführers in höherem Maße dem öffentlichen Interesse am Erhalt des Tier- und Pflanzenbestandes im Sinne des § 105 Abs. 1 lit. f WRG 1959. Es werde die Einholung eines Gutachtens

aus dem Bereich Natur- und Landschaftsschutz insbesondere zur unterschiedlichen Intensität des Eingriffes in den Natur- und Landschaftsschutz durch die beiden Projekte beantragt.

Schließlich wies der Beschwerdeführer darauf hin, dass das Vorhaben der mitbeteiligten Gemeinde höhere Rückwirkungen auf Dritte habe. Die linksufrige Gestaltung der Wasserkraftanlage führe zu einer Beeinträchtigung der Fischwanderung, was Rückwirkungen auf die Fischereiberechtigten haben werde. Weiters bedeute die Errichtung einer linksufrigen Wasserkraftanlage eine eigene Erschließungsstraße und die Schaffung geeigneter Flächen mittels Rodung. Somit sei der angefochtene Bescheid ersatzlos aufzuheben und der BH die Fortsetzung des Bewilligungsverfahrens hinsichtlich des Projektes des Beschwerdeführers sowie die Zurückweisung des Bewilligungsantrages der mitbeteiligten Gemeinde aufzutragen. In eventu sei der angefochtene Bescheid dahingehend abzuändern, dass der Anlage des Beschwerdeführers der Vorzug gegeben werde.

Die mitbeteiligte Gemeinde nahm dazu mit Schriftsatz vom 10. Juni 2011 Stellung.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 21. September 2011 wies die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers als unbegründet ab.

Begründend verwies die belangte Behörde zunächst darauf, dass die erstinstanzliche Behörde zutreffend das Vorliegen von widerstreitenden Bewerbungen bejaht habe. Im Gegensatz zum "ersten" Widerstreitverfahren habe nämlich die im vorliegenden "zweiten" Widerstreitverfahren vorgenommene Prüfung der beiden Vorhaben keine Unzulässigkeit eines der beiden Vorhaben ergeben.

Mit dem Bescheid vom 25. Mai 2010 sei das "erste" Widerstreitverfahren rechtskräftig abgeschlossen worden. Das Projekt der mitbeteiligten Gemeinde vom 2. Februar 2007 (ergänzt mit Eingabe vom 23. Dezember 2008) sei konkludent mit der neuen Antragstellung der Gemeinde vom 10. August 2010 unter Vorlage neuer Projektunterlagen zurückgezogen worden, sodass die BH über den vorliegenden Widerstreit zu entscheiden gehabt hätte. Bis zum Zeitpunkt der Projekteinreichung durch die mitbeteiligte Gemeinde am 10. August 2010 seien der Entscheidung der belangten Behörde vom 25. Mai 2010 zufolge keine widerstreitenden Bewerbungen vorgelegen, und sei daher durch diese neue Projekteinreichung keine Projektabänderung im Rahmen eines anhängigen Widerstreitverfahrens erfolgt. Da weiters über den Bewilligungsantrag des Beschwerdeführers zum angeführten Zeitpunkt noch keine mündliche Verhandlung erster Instanz durchgeführt worden sei, bevor diese neue Projekteinreichung der mitbeteiligten Gemeinde erfolgt sei, sei das Ansuchen der Gemeinde vom 10. August 2010 zu berücksichtigen gewesen.

Hinsichtlich der Wehrklappen bei den beiden Projekten legte die belangte Behörde eingangs dar, dass im Projekt des Beschwerdeführers zwei bewegliche Wehrklappen vorgesehen seien, wohingegen die mitbeteiligte Gemeinde die Wehranlage wie bestehend belassen wolle, nämlich mit einer festen Wehrschwelle und einer beweglichen Wehrklappe. Weiter führte die belangte Behörde aus:

"Wie dem Gutachten des Amtssachverständigen für Wasserbautechnik vom 19. Februar 2010 zu entnehmen ist (die dortigen Ausführungen gelten im Hinblick auf die gegenständliche Fragestellung laut dessen Gutachten vom 28. Jänner 2011 unverändert), erfolgt der beim Projekt des Berufungswerbers geplante Umbau der bestehenden festen Wehrschwelle in eine bewegliche Wehrklappe als Kompensation für die mit dem geplanten Einbau des Wasserkraftwerkes im Bereich der rechtsufrigen Wehrklappe verbundenen Verringerung der Abflussbreite.

Die fachliche Beurteilung des Amtssachverständigen für Wasserbautechnik hat weder hinsichtlich des vom Berufungswerber noch des von der (mitbeteiligten Gemeinde) zur Bewilligung eingereichten Projektes Bedenken dahingehend ergeben, dass der Bemessungshochwasserzufluss bei Stör- und Revisionsfällen nicht schadlos über die jeweilige Stauanlage abgeführt werden kann.

In diesem Zusammenhang wird festgehalten, dass den Angaben des Gefahrenzonenplanes A aus dem Jahr 2000 (Profil 121) zu Folge die Hochwasserabfuhr insbesondere bei selteneren Hochwasserereignissen nur zum Teil über die Wehranlage erfolgt, da in diesen Fällen rechtsufrig ein Vorlandabfluss auftritt und somit ein Teilstrom an der Wehranlage vorbeifließt (siehe dazu auch die Ausführungen weiter unten).

(...)

Allein aus dem Umstand, dass hinsichtlich der Stauanlagen das Projekt des Berufungswerbers zwei bewegliche Wehrklappen und das widerstreitende Projekt der (mitbeteiligten Gemeinde) eine bewegliche Wehrklappe neben einem starren Wehrfeld beinhaltet, kann nicht geschlossen werden, dass beim Bemessungshochwasserzufluss erstere Wehranlage bei Störfällen jedenfalls besser geeignet ist, die Hochwässer abzuführen als zweitere. In diesem Zusammenhang wird überdies angemerkt, dass auch im Projekt des Berufungswerbers kein hydraulischer Nachweis enthalten ist, dass mit dem geplanten Umbau der Wehranlage die (n- 1)-Regel erfüllt ist. Die vom Amtssachverständigen in diesem Zusammenhang erfolgten Darlegungen, dass die Ausführung einer Wehranlage mit fester Wehrkrone zuzüglich einer beweglichen Wehrklappe (wie bei der geplanten Wasserkraftanlage der (mitbeteiligten Gemeinde)) eine höhere Betriebssicherheit ergibt, als eine insgesamt schmalere Wehranlage mit zwei voneinander unabhängig arbeitenden, beweglichen Verschlüssen (wie bei der geplanten Wasserkraftanlage des Berufungswerbers), weil die Wahrscheinlichkeit, dass bei einer Wasserkraftanlage mit zwei beweglichen Wehrklappen eine Klappe ausfällt, höher ist, als die

Wahrscheinlichkeit, dass bei einer Wasserkraftanlage mit einer beweglichen Wehrklappe diese eine ausfällt, sind schlüssig und nachvollziehbar."

Zur Fischaufstiegshilfe zog die belangte Behörde im Wesentlichen die Ausführungen der Amtssachverständigen für Biologie und Fischereiwesen in ihren beiden Stellungnahmen zur Beurteilung heran und teilte mit näherer Begründung im Ergebnis nicht die Auffassung des Beschwerdeführers, dass im Hinblick auf die Fischaufstiegshilfe sein Projekt dem öffentlichen Interesse in höherem Ausmaß diene.

Zu den Schotterablagerungen in linken Uferbereich vertrat die belangte Behörde die Ansicht, dass dazu bereits im Gutachten vom 19. Februar 2010 festgestellt worden sei, dass bei beiden Projekten gleichermaßen wiederkehrende Instandhaltungsmaßnahmen im Ober- und Unterwasserbereich erforderlich sein würden. Daraus könne weder für das eine noch für das andere Projekt etwas gewonnen werden.

Zur Lage und Funktionalität der von der Gemeinde linksufrig geplanten Fischaufstiegshilfe vertrat die belangte Behörde unter Hinweis auf fachkundige Äußerungen näher begründet die Ansicht, dass der Vorteil des Projekts des Beschwerdeführers, das eine rechtsufrige Situierung der Fischaufstiegshilfe vorsehe, durch den Nachteil kompensiert werde, dass dessen Fischaufstiegshilfe im Hochwasserabflussbereich situiert sei. Das Projekt des Beschwerdeführers diene daher unter diesem Aspekt den öffentlichen Interessen nicht in einem höheren Maße als das Projekt der Gemeinde.

Bezüglich des Hinweises des Beschwerdeführers auf naturschutzrechtliche Gründe für ein überwiegendes öffentliches Interesse zugunsten seines Projektes hielt die belangte Behörde fest:

"Für jedes der widerstreitenden Projekte werden neben dem durchzuführenden Wasserrechtsverfahren auch Verfahren nach anderen Materiengesetzen (naturschutzrechtliche, forstrechtliche, energierechtliche Bestimmungen,...) durchzuführen sein. Wie eine Anfrage der Berufsbehörde bei den zuständigen Behörden ergeben hat, sind von keinem der Bewerber bei den für den Vollzug des Naturschutzrechtes, Forstrechtes und Energierechtes zuständigen Behörden entsprechende Eingaben eingelangt.

Dafür, dass die für das jeweilige widerstreitende Projekt neben der wasserrechtlichen Bewilligung sonstigen erforderlichen Bewilligungen nicht erteilt werden können bzw. die diesbezüglich durchzuführenden Verfahren nicht mit einem für die Projektwerber positiven Ergebnis abgeschlossen werden können, gibt es vorliegend keinerlei Anhaltspunkte. Allein aus dem Umstand, dass bei Realisierung des Projektes der (mitbeteiligten Gemeinde) eine neue Erschließungsstraße errichtet werden und mehr Baumbestand als bei Realisierung des Projektes des Berufungswerbers gefällt werden müsste, kann (auch unter Bedachtnahme auf Art und Umfang der zu errichtenden Anlagen bzw. der von diesen Anlagen jeweils betroffenen Flächen) nicht geschlossen werden, dass das Vorhaben des Berufungswerbers dem öffentlichen Interesse besser diene, als das widerstreitende Projekt der (mitbeteiligten Gemeinde)."

In weiterer Folge befasste sich die belangte Behörde noch mit dem Aspekt der Verwendung der gewonnenen Energie und vertrat die Ansicht, dass beide Projekte eine Einspeisung in das Stromnetz der Energie R. GmbH vorsähen und deshalb auch unter diesem Aspekt kein Projekt dem öffentlichen Interesse besser diene.

Die Beurteilung, welches der beiden widerstreitenden Vorhaben dem öffentlichen Interesse besser diene, sei eine Wertentscheidung, in der die zu berücksichtigenden Argumente einander gegenübergestellt werden müssten. Unter Bedachtnahme auf die bisher getroffenen Ausführungen, insbesondere darauf, dass

- das Schluckvermögen und das Jahresarbeitsvermögen in der von der Gemeinde geplanten Anlage höher sei,
- es bei der Realisierung des Projektes des Beschwerdeführers im Hochwasserfall zu Schäden, Verklausungen und Beckenverfüllungen bei der Fischaufstiegshilfe kommen könne,
- bei beiden Projekten wiederkehrende Instandhaltungsmaßnahmen im Ober- und Unterwasserbereich erforderlich sein würden,
- die Fischaufstiegshilfe der Gemeinde der Wiederherstellung der ökologischen Durchgängigkeit besser diene,
- viele der aufgezeigten Unterschiede durch geringfügige Projektmodifikationen oder durch die Vorschreibung von Auflagen und Bedingungen beseitigt werden könnten und
- die vom Beschwerdeführer dargelegten naturschutzrechtlichen Aspekte nicht geeignet seien, das Vorliegen eines überwiegenden öffentlichen Interesses hinsichtlich des Projektes des Beschwerdeführers zu begründen,

erachte sie die Beurteilung, dass beide Projekte dem öffentlichen Interesse gleichermaßen dienten, als zutreffend.

Nach einer eingehenden Prüfung kam die belangte Behörde in der Folge zum Ergebnis, dass die widerstreitenden Wasserbenutzungen in der Form, wie sie beantragt wurden, unter Aufteilung des vorhandenen Wasserdargebotes nicht bewilligt werden könnten, sodass ein Vorgehen nach § 17 Abs. 3 erster Satz WRG 1959 ausscheide. Darüber hinaus verneinte die belangte Behörde, dass eines der beiden Projekte besser zur Energiegewinnung aus Wasserkraft geeignet sei als das andere.

Abschließend führte die belangte Behörde im Hinblick auf die Auswirkungen auf Dritte aus, dass bei der Realisierung beider Projekte Grundstücke im Eigentum von Dritten herangezogen werden müssten.

Bislang habe keine der beiden Parteien Übereinkommen betreffend die Inanspruchnahme von Fremdgrundstücken vorgelegt. Dafür, dass die erforderlichen Übereinkommen seitens der Parteien mit den jeweiligen Grundeigentümern nicht erzielt werden könnten, gebe es vorliegend keine Anhaltspunkte.

Anders stelle sich die Situation hinsichtlich der seit dem Bescheid vom 19. August 2008 im Eigentum der mitbeteiligten Gemeinde stehenden Wehranlage dar. Eingangs werde dazu festgehalten, dass "Dritte" im Sinne des § 17 Abs. 3 WRG 1959 ein Synonym für "fremde Rechte" sei. Wenn einer der beiden Projektwerber im Projektbereich fremde Rechte inne habe, so seien diese bei der Beurteilung der Auswirkungen des jeweiligen widerstreitenden Vorhabens zu berücksichtigen. Auf die Rechte der mitbeteiligten Gemeinde als nunmehriger Eigentümerin der Wehranlage sei daher bei der Beurteilung der Auswirkungen des Vorhabens des Beschwerdeführers Bedacht zu nehmen.

Eine einvernehmliche Regelung hinsichtlich der Inanspruchnahme der Wehranlage durch den Beschwerdeführer scheide aus, da die mitbeteiligte Gemeinde als Eigentümerin der Wehranlage selbst ein Projekt betreffend die Errichtung und den Betrieb einer Wasserkraftanlage im gegenständlichen Bereich zur wasserrechtlichen Bewilligung eingereicht habe. Das Projekt des Beschwerdeführers hätte im Hinblick auf diese Wehranlage massive Auswirkungen, da der Einbau des Kraftwerkes im vorhandenen rechten Wehrfeld geplant sei (das rechte Wehrfeld solle um 5 m verkürzt werden, um dort einen Triebwasserkanal samt Streichwehr zu errichten) und die linksufrige feste Wehrschwelle im Wesentlichen entfernt und dort eine zweite bewegliche Wehrklappe mit einer Breite von 11 m errichtet werden solle. Diese Maßnahmen stellten unzweifelhaft einen erheblichen Eingriff in die Rechte der mitbeteiligten Gemeinde als Eigentümerin der gegenständlichen Wehranlage dar. Aufgrund dieses Eingriffes und da hinsichtlich desselben kein Einvernehmen mit der mitbeteiligten Gemeinde als Eigentümerin hergestellt werden könne, stehe fest, dass das Vorhaben des Beschwerdeführers massivere nachteilige Rückwirkungen auf fremde Rechte Dritter habe als das des Beschwerdeführers (gemeint wohl: der mitbeteiligten Gemeinde). Somit sei die Berufung abzuweisen gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Die mitbeteiligte Partei erstattete ebenfalls eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Die vorliegend wesentlichen Bestimmungen des WRG 1959 lauten:

"Widerstreit zwischen geplanten Wasserbenutzungen.

§ 17. (1) Stehen verschiedene Bewerbungen (§ 109) um geplante Wasserbenutzungen in Widerstreit, so gebührt jener der Vorzug, die dem öffentlichen Interesse (§ 105) besser dient.

(2) Die Bewilligung des sonach bevorzugten Unternehmens kann mit einer zeitlichen Beschränkung oder mit Bedingungen verbunden werden, die - ohne seine zweckmäßige Ausführung auszuschließen - eine entsprechende Berücksichtigung anderer Vorhaben ermöglichen.

(3) Gestattet die Beurteilung nach Abs. 1 keine Entscheidung, so ist das vorhandene Wasser unter besonderer Bedachtnahme auf die Bedürfnisse der Wasserversorgung nach Rücksichten der Billigkeit, insbesondere durch den Gebrauch regelnde Bedingungen, in der Art zu verteilen, daß alle sich als gleichwertig darstellenden Ansprüche so weit als möglich und zweckmäßig befriedigt werden. Ist dies nicht möglich, so sind vorzugsweise jene Bewerbungen zu berücksichtigen, welche die bessere Erreichung des angestrebten Zweckes oder eine geringere Rückwirkung auf Dritte erwarten lassen.

(...)

Öffentliche Interessen.

§ 105. (1) Im öffentlichen Interesse kann ein Antrag auf Bewilligung eines Vorhabens insbesondere dann als unzulässig angesehen werden oder nur unter entsprechenden Auflagen und Nebenbestimmungen bewilligt werden, wenn:

(...)

d) ein schädlicher Einfluss auf den Lauf, die Höhe, das Gefälle oder die Ufer der natürlichen Gewässer herbeigeführt würde;

e) ...

f) eine wesentliche Behinderung des Gemeingebrauches, eine Gefährdung der notwendigen Wasserversorgung, der Landeskultur oder eine wesentliche Beeinträchtigung oder Gefährdung eines Denkmals von geschichtlicher, künstlerischer oder kultureller Bedeutung oder eines Naturdenkmals, der ästhetischen Wirkung eines Ortsbildes oder der Naturschönheit oder des Tier- und Pflanzenbestandes entstehen kann;

g) (...)

Widerstreitverfahren

§ 109. (1) Liegen widerstreitende (§ 17), auf entsprechende Entwürfe (§ 103) gestützte Ansuchen um Bewilligung einer Wasserbenutzung vor, dann ist auf Antrag eines Bewerbers vorerst darüber zu entscheiden, welchem Vorhaben der Vorzug gebührt. Sind für die Bewilligung der widerstreitenden Vorhaben sachlich verschiedene Behörden zuständig, so obliegt die Entscheidung über die Frage des Vorzuges der Behörde (§§ 98, 99 und 100).

(2) Ansuchen, die einer bereits in Behandlung gezogenen Bewerbung widerstreiten (Abs. 1), sind nur dann zu berücksichtigen, wenn sie noch vor Abschluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz - wenn jedoch das Verfahren gemäß Abs. 1 zunächst auf die Frage des Vorzuges beschränkt war, noch vor Abschluss der mündlichen Verhandlung hierüber - bei der Behörde geltend gemacht werden. Sofern keine mündliche Verhandlung stattfindet, wird auf den Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides erster Instanz abgestellt.

(3) Entscheidungen gemäß Abs. 1 treten außer Kraft, wenn das Vorhaben, dem der Vorzug gebührt, nicht bewilligt wurde oder ein Erlöschenstatbestand gemäß § 27 Abs. 1 lit. f vorliegt."

2.1. Der Beschwerdeführer bringt eingangs vor, dass die mitbeteiligte Gemeinde mit ihrem Antrag vom 10. August 2010 de facto dasselbe, nur im Bereich der Fischaufstiegshilfe nachgebesserte Bewilligungsansuchen gestellt habe, welches bereits Gegenstand des sogenannten ersten Bewilligungsverfahrens gewesen sei. Es liege keine Zurückziehung des ursprünglichen Antrages aus dem Jahr 2007 vor. Selbst wenn man von einem neuen Antrag ausgehe, seien widerstreitende Bewerbungen gemäß § 109 Abs. 2 WRG 1959 nur dann zu berücksichtigen, wenn sie vor Abschluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz geltend gemacht worden seien. Dies müsse auch für "neue" Bewilligungsanträge jedenfalls der bisherigen Widerstreitparteien gelten: Mit dieser Bestimmung habe der Gesetzgeber bewusst die Situation verhindern wollen, dass die Wasserrechtsbehörde niemals eine Bewilligungsentscheidung treffen könne, da diese immer wieder durch neuerliche Projektänderungen oder neu eingereichte Projekte infolge ausgelöster neuer Widerstreitverfahren verzögert werden würde. Da das Widerstreitverfahren betreffend die Projekte des Beschwerdeführers und der mitbeteiligten Gemeinde mit Bescheid der BH vom 4. Juni 2009 in erster Instanz abgeschlossen worden sei, seien sämtliche zeitlich spätere Ansuchen oder Projektänderungen im Sinne des § 109 Abs. 2 WRG 1959 als verspätet zurückzuweisen. Dies betreffe auch den "neuen" Antrag der mitbeteiligten Gemeinde vom 10. August 2010. Da nach rechtskräftiger Ansicht der belangten Behörde mit Bescheid vom 25. Mai 2010 das Projekt der mitbeteiligten Gemeinde nicht genehmigungsfähig sei, liege kein Widerstreitverfahren vor.

2.2. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers wurde das "erste Widerstreitverfahren" nicht mit Bescheid der BH vom 4. Juni 2009 abgeschlossen; dieser Bescheid gehört nicht mehr dem Rechtsbestand an, sodass auch alle damit einhergegangenen Rechtswirkungen, insbesondere auch die Sperrwirkung nach § 109 Abs. 2 WRG 1959, weggefallen sind. Es steht vielmehr rechtskräftig und die Verfahrensparteien bindend als Folge des Bescheides der belangten Behörde vom 25. Mai 2010 fest, dass der damalige Antrag der Gemeinde und jener des Beschwerdeführers zueinander keine widerstreitenden Bewerbungen im Sinne des § 17 WRG 1959 darstellten. Die damaligen Anträge auf Durchführung eines Widerstreitverfahrens wurden dementsprechend zurückgewiesen.

Die in § 109 Abs. 2 WRG 1959 dargestellte Befristung für die Berücksichtigung neuer Ansuchen in einem bereits anhängigen Widerstreitverfahren (Abschluss der mündlichen Verhandlung über die Frage des Vorzuges bzw Erlassung des diesbezüglich erstinstanzlichen Bescheides) kann daher im nun anhängigen Verfahren nicht greifen, geht diese Befristung doch von der Durchführung und dem in Aussicht stehenden Abschluss eines anhängigen Widerstreitverfahrens aus. Genau dazu ist es im vorliegenden Fall aber - ungeachtet der mehrfachen Bezeichnung dieses Verfahrens als "erstes Widerstreitverfahren" - nicht gekommen.

Unstrittig ist, dass im Verfahren über den Antrag des Beschwerdeführers weder eine mündliche Verhandlung noch eine erstinstanzliche Bescheiderlassung erfolgte. § 109 Abs. 2 WRG 1959 steht daher dem neuen Antrag der Gemeinde auf Erteilung der wasserrechtlichen Bewilligung nicht im Wege. Dabei ist es ohne Bedeutung, ob man in der Neueinreichung des verbesserten Projektes der Gemeinde am 10. August 2010 implizit die Zurückziehung des ersten Antrags vom 2. Februar 2007 bzw. 23. Dezember 2008 erblickt oder darin lediglich die Verbesserung des ursprünglichen Projektes. Da hier die Sperrwirkung des § 109 Abs. 2 WRG 1959 nicht greift, war nämlich nicht nur die Einreichung eines neuen Projektes sondern auch die Verbesserung (wesentliche Abänderung) eines bereits eingereichten Projektes zulässig (vgl. dazu *Bumberger*, Rechtsprobleme des Widerstreitverfahrens, *ecolex* 2010, 426f).

2.3. Die belangte Behörde konnte daher im angefochtenen Bescheid ohne Rechtsirrtum (erstmal) über den Widerstreit zwischen dem Projekt des Beschwerdeführers und dem verbesserten Projekt der Gemeinde entscheiden.

3. Die Entscheidung im Widerstreitverfahren hat sich vorerst an der Bestimmung des § 17 Abs. 1 WRG 1959 zu orientieren. Dabei ist zu untersuchen, welche der Bewerbungen dem öffentlichen Interesse (§ 105) besser dient.

3.1. Hinsichtlich der Abwägung verweist Abs. 1 auf § 105. Diese Bestimmung bringt zunächst nur jene öffentlichen Interessen zum Ausdruck, die einem Vorhaben entgegenstehen können. Zweifellos können den dort negativ formulierten Tatbeständen aber auch positive wasserwirtschaftliche Zielsetzungen entnommen werden,

die bei der Vollziehung des WRG 1959 beachtlich sind, wie etwa der ungehinderte Hochwasserablauf, der natürliche Ablauf der Gewässer, etc.. Darüber hinaus kommen in mehreren Bestimmungen des WRG andere und konkretere Zielsetzungen und deren besondere Wertigkeit zum Ausdruck, wie zB die Wasserversorgung und andere höherwertige Zwecke in § 13 Abs. 4 WRG 1959 oder der Schutz von Grundwasservorkommen in § 4 Abs. 2 leg. cit. (vgl. dazu *Raschauer*, Kommentar zum Wasserrecht, Rz 4 zu § 17). Bei der Prüfung der öffentlichen Interessen kann daher über § 105 WRG 1959 hinausgegangen werden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Oktober 1966, 204/66 und 1024/66).

Das heißt aber nicht, dass im Widerstreitverfahren bei der Untersuchung der Frage, welches Projekt dem öffentlichen Interesse insgesamt besser dient, die öffentlichen Interessen, zu deren Schutz im § 105 Abs. 1 WRG 1959 bei ihrer krassen Verletzung sogar ein Bewilligungshindernis statuiert wurde, in die Gesamtschau der Interessenbeurteilung überhaupt nicht mehr einzubeziehen wären (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Juni 2002, 98/07/0194).

Unstrittig ist, dass beide Projekte dem öffentlichen Interesse der Energiegewinnung aus Wasserkraft dienen.

3.2. Bei der in Anwendung der Bestimmung des § 17 Abs. 1 WRG 1959 zu treffenden Beurteilung, welche von mehreren Bewerbungen um geplante Wasserbenutzungen dem öffentlichen Interesse besser dient, handelt es sich im Umfang der unvermeidlichen Gewichtung der zu prüfenden öffentlichen Interessen letztlich um eine Wertentscheidung. Der Verwaltungsgerichtshof ist von der Bundesverfassung zur Kontrolle der Gesetzmäßigkeit des Verwaltungshandelns berufen, hat aber - außerhalb der Erledigung einer Säumnisbeschwerde - nicht die Funktion einer im Instanzenzug übergeordneten Verwaltungsbehörde. In der rechtlichen Prüfung einer behördlichen Wertentscheidung kommt es dem Verwaltungsgerichtshof daher auch nicht zu, seine Wertung an die Stelle der behördlichen zu setzen; der Gerichtshof hat sich vielmehr auf die Prüfung der Frage zu beschränken, ob die zu prüfende Wertentscheidung vor dem Gesetz insoweit bestehen kann, als die bei der Wertentscheidung zu berücksichtigenden Argumente ausreichend erfasst und einander gegenübergestellt worden sind (siehe hiezu etwa die hg. Erkenntnisse vom 16. September 1999, 96/07/0156, 0157, vom 10. Dezember 1998, VwSlg Nr. 15.037/A, vom 24. Oktober 1995, VwSlg Nr. 14.351/A, und vom 27. Juni 2002, 98/07/0194), und als die Wertentscheidung als solche zu den für sie maßgebenden Gesetzesvorschriften in ihrer Gesamtschau nicht in Widerspruch steht.

Einer solchen Prüfung hält die von der belangten Behörde im hier angefochtenen Bescheid getroffene Entscheidung stand.

3.3. Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid mit ausführlicher Begründung dargelegt, aus welchen Gründen die Wertentscheidung weder zugunsten des Beschwerdeführers noch zugunsten der Gemeinde ausgefallen ist.

Sie hat in mehreren Punkten auf Basis der Gutachten der beigezogenen Sachverständigen dargelegt, warum das Projekt des Beschwerdeführers eigentlich den öffentlichen Interessen weniger diene als das Projekt der Gemeinde und dennoch unter Hinweis auf Adaptionsmöglichkeiten im Bewilligungsverfahren zugunsten des Beschwerdeführers die Ansicht der Gleichwertigkeit beider Projekte vertreten.

3.3.1. Der Beschwerdeführer bekämpft nun einzelne Aspekte der vor dem Hintergrund des § 17 Abs. 1 WRG 1959 getroffenen Entscheidung, vor allem unter dem Aspekt von Verfahrensverletzungen.

Dazu ist zu bemerken, dass die belangte Behörde sämtliche im Verfahren erstatteten Gutachten, also auch das des wasserbautechnischen Amtssachverständigen vom 19. Februar 2010, ihrer Beurteilung zu Grunde legen konnte. Auf dieses Gutachten verwies der Amtssachverständige in seinem ergänzenden Gutachten vom 28. Jänner 2011, das dem Beschwerdeführer nicht zur Kenntnis gebracht wurde. Allerdings gab die erstinstanzliche Behörde den Inhalt dieses Gutachtens, insoweit er über das Gutachten vom 19. Februar 2010 hinausging und für das Verfahren relevant war, in der Begründung des Erstbescheides wieder, sodass sie dem Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren zur Kenntnis gelangten. Dies gilt gleichermaßen für das ergänzende Gutachten der Amtssachverständigen für Biologie und Fischerei vom 15. Dezember 2010, das sich u.a. mit der fachlichen Beurteilung der Fischaufstiegshilfe bei beiden Projekten beschäftigt.

3.3.2. Wenn der Beschwerdeführer meint, seine rechtsufrig liegende Fischaufstiegshilfe sei optimal, so übersieht er, dass sich die belangte Behörde mit diesem Argument befasst und näher begründet dargelegt hat, warum die Situierung der Fischaufstiegshilfe im Projekt des Beschwerdeführers im Ergebnis den öffentlichen Interessen nicht besser entspricht als die Fischaufstiegshilfe im Projekt der Gemeinde.

3.3.3. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers hat sich die belangte Behörde auch eingehend mit der Klappenausführung des Projektes des Beschwerdeführers mit zwei beweglichen Klappen und jenem der mitbeteiligten Gemeinde mit einer beweglichen Klappe und einer festen Wehrkrone auseinandergesetzt und in nachvollziehbarer und schlüssiger Weise die Ableitung von Hochwässern wie auch die Möglichkeit von Ausfällen beurteilt. Es erscheint aber nicht unschlüssig, dabei vor dem Hintergrund der konkreten Hochwassersituationen den Aspekt der Betriebssicherheit besonders zu prüfen.

3.3.4. Weiters meint der Beschwerdeführer auch, der Eingriff in den Naturhaushalt durch den notwendigen Bau einer Erschließungsstraße sowie die Rodung des Baumbestandes zur Realisierung des Projektes der mitbeteiligten Gemeinde hätte Einfluss auf die Beurteilung des öffentlichen Interesses. § 17 Abs. 1 WRG 1959

verweise auf § 105 leg. cit, welcher in Abs. 1 lit. f ein öffentliches Interesse am Erhalt des Tier- und Pflanzenbestandes festschreibe, in welchen aufgrund des Projektes der mitbeteiligten Gemeinde intensiv eingegriffen würde. Einem Gutachtensantrag aus dem Bereich des Natur- und Landschaftsschutzes, insbesondere zur unterschiedlichen Intensität des Eingriffes in Natur und Landschaft durch die beiden Projekte, sei die belangte Behörde aber nicht gefolgt. Auch hier wäre die Entscheidung im öffentlichen Interesse zugunsten des Projektes des Beschwerdeführers ausgefallen.

Damit übersieht der Beschwerdeführer, dass die Notwendigkeit der Einholung auch einer Bewilligung nach anderen Materiengesetzen (zB nach dem ForstG) für ein Projekt noch nicht bedeutet, dass dieses dem öffentlichen Interesse im Sinne des § 17 Abs. 1 WRG 1959 weniger dient. Im Rahmen der Erteilung einer solchen Bewilligung ist von den dort zuständigen Behörde darauf Bedacht zu nehmen, dass öffentliche Interessen nicht verletzt werden; im dortigen Verfahren wird daher der allenfalls notwendige Ausgleich geschaffen. Dass keine Anhaltspunkte dafür gegeben sind, dass die Gemeinde eine beantragte Bewilligung nicht erhielte, stellt der Beschwerdeführer nicht in Abrede. Die Ansicht der belangten Behörde, wonach mit diesem Hinweis keine Höherwertigkeit des Projektes des Beschwerdeführers dargetan werde, kann daher nicht als rechtswidrig erkannt werden.

3.3.5. Weiters heißt es, dass die belangte Behörde auch auf die weiteren Berufungsausführungen des Beschwerdeführers, wonach das Vorhaben der mitbeteiligten Gemeinde eine höhere Rückwirkung auf Dritte infolge der linksufrigen Gestaltung der Wasserkraftanlage, insbesondere durch eine Beeinträchtigung der Fischereiberechtigten sowie einen Eingriff in das Grundstückseigentum der von der Erschließungsstraße bzw. der Rodung betroffenen Eigentümer zur Folge habe, nicht eingegangen sei, weshalb sich die Bescheidbegründung als unvollständig und damit mangelhaft erweise.

Im Falle einer mangelfreien Bescheidbegründung wäre die belangte Behörde zum Ergebnis gekommen, dass unter Berücksichtigung dieser Aspekte vielmehr mit höheren Rückwirkungen auf Dritte durch das Projekt der mitbeteiligten Gemeinde zu rechnen sei, weshalb dem Projekt des Beschwerdeführers der Vorzug zu geben sei.

Damit übersieht der Beschwerdeführer, dass es bei der Prüfung nach § 17 Abs. 1 WRG 1959 - sollte sich sein Vorbringen darauf beziehen - auf die Berührung fremder Rechte nicht ankommt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Juni 2002, 98/07/0194).

3.4. Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass die auf Grundlage des § 17 Abs. 1 WRG 1959 getroffene Wertentscheidung der belangten Behörde im Sinne einer Gleichwertigkeit beider Projekte keine Rechte des Beschwerdeführers verletzte.

4. Die belangte Behörde nahm als Folge der Gleichwertigkeit beider Projekte nun eine auf § 17 Abs. 3 WRG 1959 gründende Prüfung und Entscheidung vor.

Dass eine Aufteilung zwischen den beiden Widerstreitenden im Sinne des ersten Satzes des § 17 Abs. 3 WRG 1959 im vorliegenden Fall nicht möglich ist, wird vom Beschwerdeführer ebenso wenig in Frage gestellt wie die auf § 17 Abs. 3 zweiter Satz WRG 1959 abzielende Feststellung der belangten Behörde, beide Projekte dienten dem angestrebten Zweck gleich gut.

Damit war zu prüfen, welches der beiden Projekte eine geringere Rückwirkung auf Dritte erwarten lasse. Die belangte Behörde vertrat die Ansicht, dass durch das Projekt des Beschwerdeführers massiv in Rechte der Gemeinde als Eigentümerin des Wehrs eingegriffen werde und daher eine größere Rückwirkung auf Dritte gegeben wäre.

4.1. Dazu meint der Beschwerdeführer, dass die mitbeteiligte Gemeinde nicht "Dritte" im Sinne des § 17 Abs. 3 WRG 1959 sein könne, da sie Partei des Widerstreitverfahrens sei. Die Zwangsrechtseinräumung beziehe sich auf unmittelbare Notwendigkeiten (Wehranlage, Wasserbenutzungsrecht), welche der Beschwerdeführer für die Ausnutzung der Wasserkraft im Rahmen seines Projektes benötige. Dieser Bereich müsse dem Beschwerdeführer "rechtlich zur Verfügung stehen". Es könne daher diese für beide Projekte notwendige Voraussetzung nicht Beurteilungsmaßstab dafür sein, welchem Projekt der Vorzug gebühre, sondern nur, welche Aus- und Rückwirkungen das jeweilige Projekt auf die Umwelt, sohin auch auf Dritte, haben könne. Die belangte Behörde habe daher zu Unrecht das Eigentum der mitbeteiligten Partei an der Wehranlage und ihr Wasserbenutzungsrecht zur Dotation des Mühlbaches als entscheidendes Kriterium für die Rückwirkung auf Dritte herangezogen.

Diesem Vorbringen ist zu entgegnen, dass unter einem "Dritten" nicht zwangsläufig eine dritte Person, in diesem Fall eine zu den beiden Parteien des Widerstreitverfahrens hinzutretende (dritte) Person verstanden werden muss. Ein solches eingeschränktes Verständnis dieses Begriffes verbietet sich schon aufgrund der Tatsache, dass bei einem Widerstreitverfahren auch mehr als zwei Bewilligungswerber denkbar sind. Im Hinblick auf den Zweck des § 17 Abs. 3 letzter Satz WRG 1959, der generell auf den Schutz anderer Personen ("Dritter") vor den darin genannten Rückwirkungen abzielt, muss diese Bestimmung vielmehr auch etwaige Rückwirkungen auf andere widerstreitende Bewilligungswerber in die Beurteilung einbeziehen.

Eine Unterlassung der Berücksichtigung von Rückwirkungen auf die widerstreitenden Projektwerber wäre zudem nicht sachgerecht, weil kein Grund erkennbar ist, weshalb Rückwirkungen des Projektes eines

Antragstellers auf die Rechte anderer Projektwerber (so wie im vorliegenden Fall auf das Eigentum der mitbeteiligten Gemeinde) aus der Beurteilung auszunehmen sein sollten. Nur deshalb, weil der Inhaber dieser Rechte selbst als Antragsteller aufscheint und sich in ein Widerstreitverfahren begibt, erfahren diese Rechte keinen geringeren Schutz als die Rechte eines nicht am Widerstreitverfahren Beteiligten.

4.2. Sollte der Beschwerdeführer mit seinem Vorbringen, wonach das Vorhaben der Gemeinde infolge der linksufrigen Gestaltung der Anlage eine höhere Rückwirkung auf Dritte (Fischereiberechtigte, Grundstückseigentum) habe und die Behörde darauf nicht eingegangen sei, auf die Bestimmung des § 17 Abs. 3 WRG 1959 Bezug nehmen, so ist ihm darauf zu antworten, dass sich die belangte Behörde mit der mit beiden Projekten verbundenen Rückwirkung auf Dritte sehr wohl näher befasst und die Ansicht vertreten hat, es spreche nichts dagegen, dass diesbezüglich entsprechende Übereinkommen abgeschlossen werden könnten. Allerdings übersieht der Beschwerdeführer, dass nur sein Projekt in massiver, von der belangten Behörde detailliert dargestellter Weise in Rechte des Eigentümers des Wehrs eingreift. Gegen die Annahme der belangten Behörde, wonach mit dem Projekt des Beschwerdeführers die größere Rückwirkung auf Rechte Dritter verbunden sei, bestehen daher keine Bedenken.

5. Der angefochtene Bescheid verletzte somit keine Rechte des Beschwerdeführers; die Beschwerde war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

6. Die Entscheidung über die Verfahrenskosten gründet auf §§ 47 ff. VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008.

Wien, am 24. Jänner 2013