



# WASSERKRAFT

Das Magazin des Vereins Kleinwasserkraft Österreich

## Die Wende in der Energiewende

Seite 2



**JAHRESTAGUNG 2014**

Jetzt anmelden und vom  
Frühbucherbonus profitieren!

Programm & Anmeldekarte  
sind dem Magazin beigelegt!



Ausgabe 44 – Juni/Juli 2014

EU-Beihilfenrecht

Seite 6

Interview mit EU-Kommissar Joaquín Almunia

Seite 8

Restwasserabgabe im Wasserrecht

Seite 12

World Small Hydropower Development Report

Seite 38



Qualitätszielverordnung Ökologie Oberflächengewässer

# Beurteilung der Restwasserabgabe in wasserrechtlichen Genehmigungs- und Widerstreitverfahren

Sowohl im wasserrechtlichen Genehmigungsverfahren als auch im wasserrechtlichen Widerstreitverfahren, bezogen auf Ausleitungskraftwerke, ist es der Behörde hinsichtlich des Verbleibes von Restwasser verwehrt, Vorgaben, welche über die Anforderungen der QZV Ökologie OG hinausgehen, für die Genehmigungsfähigkeit zu fordern bzw. in der Ermessensentscheidung zu beurteilen.

Von Dieter Neger, Thomas Neger und Wolfram Schachinger\*

## A. Ausleitungskraftwerke

In wasserrechtlichen Genehmigungsverfahren und auch in wasserrechtlichen Widerstreitverfahren, bezogen auf Ausleitungskraftwerke, ist es in der Praxis oftmals fraglich, welche Vorgaben die Behörde hinsichtlich des Verbleibes von Restwasser fordern bzw. beurteilen kann. Durch die Qualitätszielverordnung Ökologie Oberflächengewässer werden diesbezüglich wichtige Vorgaben festgelegt.

tätszielen im wasserrechtlichen Bewilligungsverfahren umzugehen ist und welche Qualitätskomponenten bei welcher Art von Belastungen bzw. Einwirkungen zur Beurteilung des ökologischen Zustandes heranzuziehen sind.

Kernthema der QZV Ökologie OG ist die Normierung des guten ökologischen Zustands von Oberflächengewässern und der für die Anwendung des Verschlechterungsverbot des § 30a WRG 1959 maßgeblichen Zustände für Typen von Oberflächengewässern.

und Richtwerte für die hydromorphologischen Qualitätskomponenten festgelegt.

Wenn die Richtwerte für die hydromorphologischen Bedingungen im jeweiligen Einzelfall eingehalten werden, so gilt gemäß § 13 Abs 1 QZV Ökologie OG, dass die biologischen Werte für den guten ökologischen Zustand mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erreicht werden.

## B. QZV Ökologie OG

Die Qualitätszielverordnung Ökologie Oberflächengewässer („QZV Ökologie OG“) enthält Vorgaben, wie mit Quali-

Zu diesem Zweck werden in der Qualitätszielverordnung Ökologie Oberflächengewässer konkrete Werte für die einzelnen biologischen Qualitätskomponenten des ökologischen Zustands

## C. Genehmigungsverfahren

### 1. Festlegung des Maßes der Wassernutzung

Gemäß § 11 Abs 1 WRG 1959 ist bei Erteilung einer nach § 9 oder § 10 Abs 2

WRG 1959 erforderlichen Bewilligung neben dem Ort und der Art der Wasserbenutzung auch das Maß der Wasserbenutzung zu bestimmen. Nach § 13 Abs 4 WRG 1959 ist das Maß der Wasserbenutzung in der Bewilligung in der Weise zu beschränken, dass ein Teil des jeweiligen Zuflusses zur Erhaltung des ökologischen Zustandes des Gewässers erhalten bleibt. Diese Gesetzesbestimmung bietet die Grundlage für die Beschreibung von Restwassermengen im Interesse der Gewässerökologie (Restwasservorbehalt). Die Kriterien für die Ermittlung der ökologisch erforderlichen Restwassermengen enthält die QZV Ökologie OG.

## 2. Restwassermengen im Genehmigungsverfahren

Dürfen nun im Rahmen eines wasserrechtlichen Genehmigungsverfahrens von der Behörde hinsichtlich des ökologisch notwendigen Mindestabflusses strengere Anforderungen als jene, welche in der QZV Ökologie OG (§ 13 Abs 2) definiert sind, verlangt werden? Mit anderen Worten: Kann die Behörde das Maß der Wasserbenutzung in der Bewilligung derart bestimmen, dass – für die Erhaltung des ökologischen Zustands des Gewässers – höhere Restwassermengen, als nach dieser Verordnungsbestimmung vorgesehen, vorgeschrieben werden?

In der Literatur wird die Auffassung vertreten, dass die Vorgaben der QZV Ökologie OG sowohl für die Zustandseinstufung eines Gewässers als auch für die Beurteilung, ob gegebenenfalls (und inwieweit) ein Wasserkraftprojekt zur Verschlechterung des Gewässerzustands führt, verbindlich sind.

Daher sind diese Richtwerte grundsätzlich bei der Entscheidungsfindung heranzuziehen. Für Behörden (und Sachverständige) bildet die QZV Ökologie OG daher eine verbindliche Grundlage einerseits für die Zustandseinstufung eines

Gewässers und andererseits für die Beurteilung, ob und inwieweit ein geplantes Wasserkraftwerk zur Verschlechterung des Gewässerzustands führt.

Mit anderen Worten: Wenn die in § 13 iVm Anlage G QZV Ökologie OG normierten Richtwerte für die Restwassermengen im jeweiligen zu genehmigenden Projekt erfüllt sind, ist dieses in dieser Hinsicht genehmigungsfähig, was auch im Sinne der Rechts- und Planungssicherheit zu unterstreichen ist.

In einem wasserrechtlichen Genehmigungsverfahren ist es der Behörde im Zusammenhang mit der Festlegung des Maßes der Wasserbenutzung für die Erhaltung des ökologischen Zustands des Gewässers sohin verwehrt, höhere Restwassermengen, als von der QZV Ökologie OG für die Erfüllung des guten hydromorphologischen Zustands vorgeesehen, zu fordern.

## D. Widerstreitverfahren

### 1. Das wasserrechtliche Widerstreitverfahren

§ 109 WRG 1959 sieht für den Fall, dass konkurrierende wasserrechtliche Bewilligungsansuchen (z. B. für einen energiewirtschaftlich attraktiven Flussabschnitt) vorliegen, die Durchführung eines Widerstreitverfahrens vor. Dieses selbstständige, vom Genehmigungsverfahren getrennte Verfahren ist mit Bescheid abzuschließen. Im Widerstreitverfahren ist – als Vorfrage für das Bewilligungsverfahren – darüber zu entscheiden, welcher konkurrierenden Bewerbung um eine Wasserbenutzung der Vorzug gebührt.

Voraussetzung für die Durchführung eines Widerstreitverfahrens ist gemäß § 109 Abs 1 WRG 1959, dass widerstrebende (§ 17), auf entsprechende Entwürfe (§ 103) gestützte Ansuchen um Bewilligung einer Wasserbenutzung vorliegen. Widerstrebende Bewerbungen müs-

### Normierung des guten ökologischen Zustands von OG.



Info

## Die Autoren



**Dr. Dieter Neger**

Rechtsanwalt und Partner in der Kanzlei Neger/Ulm Rechtsanwälte in Graz



**Dr. Thomas Neger**

Rechtsanwaltsanwärter in der Kanzlei Neger/Ulm Rechtsanwälte in Graz

### Kontakt

Neger/Ulm Rechtsanwälte OG  
Parkstraße 1, 8010 Graz  
Tel.: 0316 23 20 32  
Fax: 0316 67 25 90  
E-Mail: [office@neger-ulm.at](mailto:office@neger-ulm.at)  
[www.neger-ulm.at](http://www.neger-ulm.at)



**Mag. Wolfram Schachinger**

Rechtsanwalt in der Kanzlei Wolf Theiss Rechtsanwälte in Wien

### Kontakt

Wolf Theiss Rechtsanwälte GmbH & Co KG  
Schubertring 6, 1010 Wien  
Tel.: 01 515 10-5241  
Fax: 01 515 10-25  
E-Mail: [wolfram.schachinger@wolftheiss.com](mailto:wolfram.schachinger@wolftheiss.com)  
[www.wolftheiss.com](http://www.wolftheiss.com)



CARE-ENERGY KAUFT IHRE ÖKOENERGIE – dauerhafte Abnahme und faire Preise

WERDEN SIE JETZT  
DIREKTVERMARKTUNGSPARTNER  
VON CARE-ENERGY!

WIR KAUFEN **ÖKOSTROM** AUS ÖSTERREICHISCHER WASSERKRAFT

Ihre Vorteile als Partner von CARE-ENERGY:

- Garantierte Abnahme der gesamten Produktion zu fairen Preisen.
- Langfristige Partnerschaft mit einem starken deutschen Ökoenergieversorger mit mehr als 350.000 Kunden.

Informieren Sie sich jetzt über unser Angebot an alle österreichischen Kleinwasserkraftanlagen bis 10 MW Leistung.

► sen selbstverständlich nicht bereits allen Erfordernissen eines fertigen Einreichprojektes im Sinne des § 103 WRG 1959 entsprechen. Es reicht aus, dass es sich um eine zulässige Bewerbung handelt und dass die Projektabsicht aus den Projektunterlagen klar erkennbar ist.

Nach § 17 Abs 1 WRG 1959 gebührt – sofern verschiedene Bewerbungen um geplante Wasserbenutzungen im Widerstreit stehen – jener Bewerbung der Vorzug, die dem öffentlichen Interesse (§ 105) besser dient. Bei dieser Feststellung, welche Bewerbung dem öffentlichen Interesse besser dient, handelt es sich um eine behördliche Ermessensentscheidung (Wertentscheidung).

## 2. Restwassermengen im Widerstreitverfahren

Ist es nun in einem wasserrechtlichen Widerstreitverfahren zulässig, Restwassermengen, welche über die Anforderungen der QZV Ökologie OG hinausgehen, als Kriterium dafür, welches Vorhaben dem öffentlichen Interesse besser dient, heranzuziehen?

Wenn – wie bereits erörtert – selbst im Genehmigungsverfahren bei der Festlegung des Maßes der Wasserbenutzung für die Erhaltung des ökologischen Zustands des Gewässers keine höheren Restwassermengen, als von der QZV Ökologie OG normiert, von der Behörde festgelegt werden dürfen, so muss dies bereits aufgrund der tendenziell schwächeren bzw. zumindest maximal gleich starken Planungstiefe kraft Größenschlusses auch für das Widerstreitverfahren gelten.

Bereits daraus ergibt sich eindeutig, dass in einem wasserrechtlichen Widerstreitverfahren etwaige projektierte Restwassermengen, welche über die Anforderungen der QZV Ökologie OG hinausgehen, nicht als Beurteilungskriterium dafür, welches Vorhaben dem öffentlichen Interesse besser dient, herangezogen werden dürfen.

### Die QZV Ökologie OG ist verbindliche Grundlage für Behörden.

Zum selben Ergebnis gelangt man aus folgendem anderen Gesichtspunkt:

Wäre es zulässig, Restwassermengen, die über die Anforderungen der QZV Ökologie OG hinausgehen, in die Entscheidung, welches Vorhaben dem öffentlichen Interesse besser dient, (positiv) einfließen zu lassen, so müsste dies wohl in nahezu jedem Widerstreitverfahren ein gegenseitiges „Hinauflitzieren“ der Projektwerber nach sich ziehen. Die dem Widerstreitverfahren zugrunde gelegten Restwassermengen könnten sodann – nach positivem Abschluss des Widerstreitverfahrens für ein Projekt – von diesem Projektwerber im Rahmen des Genehmigungsverfahrens wiederum auf die Werte, welche von der QZV Ökologie OG vorgeschrieben werden, reduziert werden. Das Projekt wäre in diesem Falle trotzdem – aufgrund der diesbezüglichen Erfüllung der Vorgaben der QZV Ökologie OG – genehmigungsfähig bzw. einer (positiven) Kollaudierung zuführbar.

Um sicherzustellen, dass die für die Widerstreitentscheidung maßgeblichen Parameter auch während der gesamten Betriebsdauer der Wasserkraftanlage eingehalten werden, ist daher eine „Wertung“ von Restwassermengen, welche über die in der QZV Ökologie OG normierten Werte hinausgehen, im Rahmen der Widerstreitentscheidung nicht zulässig.

Deshalb ist es der Behörde in wasserrechtlichen Widerstreitverfahren im Zusammenhang mit Ausleitungskraftwerken verwehrt, Restwassermengen, welche über die Anforderungen der QZV Ökologie OG hinausgehen, als Kriterium, welches der widerstreitenden Vorhaben dem öffentlichen Interesse besser dient, heranzuziehen.

## E. Ergebnis

● Die QZV Ökologie OG bildet für Behörden eine verbindliche Grundlage. Sie

dürfen im Genehmigungsverfahren keine strengeren Maßstäbe ansetzen.

● Im wasserrechtlichen Widerstreitverfahren ist es nicht zulässig, dass die Behörde Restwassermengen, welche über die Vorgaben der QZV Ökologie OG hinausgehen, als Kriterium dafür, welches Vorhaben dem öffentlichen Interesse besser dient, wertet.

\* Gekürzte Zusammenfassung des in RdU-U&T 2014/7 mit weiteren Nachweisen erschienenen Fachbeitrages von Dieter Neger, Thomas Neger und Wolfram Schachinger.

Info

Weitere einschlägige Fachpublikationen der Autoren

D. Neger/T. Neger/Schachinger  
**Beurteilung der Restwasserabgabe in wasserrechtlichen Genehmigungs- und Widerstreitverfahren**  
 RdU-U&T 2014/7

D. Neger  
**Wasserwirtschaftliches Planungsorgan – LH versus LH verfassungswidrig!**  
 RdU 2012, 107

D. Neger/T. Neger  
**Vertragsverletzungsverfahren wegen eingeschränkter Rechtsschutzmöglichkeiten im UVP-Feststellungsverfahren**  
 RdU 2012, 154

Schachinger/T. Neger  
**Aktuelle Entwicklungen und gesetzlicher Handlungsbedarf bei wasserrechtlichen Widerstreitverfahren**  
 ZTR 2012, 194

T. Neger/Schachinger  
**SUP, Naturschutz, Ortsbild- versus Denkmalschutz. Aktuelle raumordnungsrechtliche Fragestellungen für Gemeinden**  
 RFG 2013, 138