

**Gz ABT13-30.10-90/2010**

An das  
Amt der Steiermärkischen Landesregierung  
Abteilung 13  
Umwelt und Raumplanung  
Stempfergasse 7  
8010 Graz

*per Mail: [abteilung13@stmk.gv.at](mailto:abteilung13@stmk.gv.at)*

Einschreiter: laut Beilage

vertreten durch:



wegen: Entwurf einer Verordnung des Landeshauptmannes von Steiermark,  
mit der ein Regionalprogramm zum Schutz von Gewässerstrecken er-  
lassen wird (Gewässerschutzverordnung)

## **STELLUNGNAHME** **zum Begutachtungsentwurf der Gewässerschutzverordnung**

1-fach, Dr. TD

Beilage:  
Auflistung Einschreiter/Unterstützungserklärungen

Dr. Gottfried **Eisenberger**, em.  
Dr. Jörg **Herzog**  
Prof. (TU Graz eh) Dr. Georg **Eisenberger**  
Univ.-Lektor für Bau- und Raumplanungsrecht  
Dr. Alric A. **Ofenheimer**  
Dr. Dieter **Thalhammer**, LL.M. Eur.  
Dr. Peter E. J. **Winkler**, LL.M. (Harvard)  
zugelassen auch in New York, USA  
MMag. Michael **Strenitz**  
Mag. Wilhelm **Offenbeck**  
Dr. Andreas **Zellhofer**  
Mag. Marco **Steiner**, LL.M. (Brügge)  
Dr. Marcus **Benes**,  
LL.M. (PENN), MBA (Wharton)  
zugelassen auch in New York, USA  
Mag. Ulrike **Sehrschön**, LL.M. (Nottingham)  
Dr. Jana **Eichmeyer**, LL.M.  
Dr. Tatjana **Dworak**  
Dipl.-Jur. Sandra **Stolte**  
zugelassen auch in Sachsen-Anhalt, Deutschland  
MMag. Dr. Julia **Kusznier**  
Mag. Dr. Nidal **Karaman**  
Dr. Christina **Hofmann**  
Mag. Vanco **Apostolovski**, LL.M.  
Dr. Clemens **Lanschützer**, LL.M. (London)  
Mag. Judith **Feldner**  
Dr. Sebastian **Feuchtmüller**  
Mag. Sabine **Meister**  
Dr. Helmut **Liebel**  
Dr. Bernhard **Marschall**

**Graz:** Hilmgasse 10, A-8010 Graz  
Tel: 0316-3647, Fax: 0316-3647-58  
**Wien:** Vienna Twin Tower  
Wienerbergstraße 11, A-1100 Wien  
Tel: 01-606-3647, Fax: 01-606-3647-58  
[office@ehlaw.at](mailto:office@ehlaw.at), [www.ehlaw.at](http://www.ehlaw.at)  
FN 288205g; DVR 0986054  
GmbH mit Sitz in Graz, LG Graz

In umseits bezeichneter Angelegenheit erstatten wir zum Entwurf der Verordnung des Landeshauptmannes von Steiermark, mit der ein Regionalprogramm zum Schutz von Gewässerstrecken erlassen wird (Gewässerschutzverordnung) nachfolgende

## STELLUNGNAHME:

### 1. Einleitung

Mit der Gewässerschutzverordnung werden bestimmte Oberflächengewässer in der Steiermark in "*Bewahrungsstrecken*", "*Ökologische Vorrangsstrecken*" und "*Abwägungsstrecken*" eingeteilt. Je nach Einteilung sind die Oberflächengewässer unterschiedlichen Beschränkungen unterworfen. Ziel der Verordnung soll – in Umsetzung des Nationalen Gewässerbewirtschaftungsplans 2009 (NGP 2009) – der Schutz **hydromorphologischer Eigenschaften** sein.

Tatsache ist, dass die Gewässerschutzverordnung offenbar ein anderes Ziel verfolgt: **Die Verhinderung der sauberen und umweltfreundlichen Energiegewinnung durch die Kleinwasserkraft.**

Die Verordnung verhindert bzw verunmöglicht an den ausgewiesenen Strecken:

- die Neuerteilung von wasserrechtlichen Bewilligungen für Kleinwasserkraftwerke,
- die Erteilung von Bewilligungen für Änderungen von Kleinwasserkraftanlagen, wie zB für Sanierungen, Anpassungen an den Stand der Technik, Leistungssteigerungen,
- die gesetzlich privilegierte Wiederverleihung für bestehende Kleinwasserkraftanlagen.

Die Verordnung nimmt entgegen den Erläuternden Bemerkungen in keiner Weise Rücksicht auf bestehende Rechte. Ebenso wenig werden anhängige und nach derzeit bestehender Rechtslage genehmigungsfähige Projekte berücksichtigt. Auf "*bestehende Rechte*" wird nur in § 2 – Ziele – Bezug genommen. Nach dieser Bestimmung sollen die Gewässerstrecken – "*unbeschadet bestehender Rechte und vorbehaltlich allfällig notwendiger Sanierungsmaßnahmen*" – der Wahrung der ökologischen Funktion gewidmet werden. Weder in § 1 beim Geltungsbereich noch bei den Ausnahmen in § 8 finden sich jedoch entsprechend formulierte Ausnahmen. Für bestehende Rechte besteht damit keine Rechtssicherheit. Insbesondere stellt sich die Frage, inwieweit "*notwendige Sanierungsmaßnahmen*" ausgenommen sein sollen. Wer entscheidet nach welchen Kriterien, ob/wann eine Sanierungsmaßnahme "*notwendig*" ist?

Die – wie unten noch näher erläutert – rechtswidrige Verordnung würde daher bei In-

krafttreten **in wohlerworbene Rechte und geschützte Rechtspositionen eingreifen**. Es wären zahlreiche bestehende Kleinwasserkraftanlagen sowie auch anhängige, derzeit genehmigungsfähige Projekte betroffen. Bei Inkrafttreten würden den jeweiligen Konsensinhabern bzw den Projektwerbern enorme Schäden entstehen; sie könnten zB keine Wiederverleihung oder Bewilligung für ihr Projekt mehr erlangen. **Ihnen bliebe bei Inkrafttreten der Verordnung keine andere Möglichkeit, als die – durch die rechtswidrige Verordnung entstehenden – Schäden, die eine beträchtliche Höhe erreichen würden, im Wege der Amtshaftung geltend zu machen.**

Beispielhaft für die Rechtswidrigkeit der Gewässerschutzverordnung darf nachfolgendes ausgeführt werden:

## 2. Unzulässiger Eingriff in bestehende Rechte und geschützte Rechtspositionen

Wie oben ausgeführt, erfolgt keine Berücksichtigung bestehender Rechte. Ebenso wenig gibt es Übergangsbestimmungen oder Ausnahmeregelungen für anhängige Verfahren. Die Verordnung erweist sich aus diesem Grunde als rechtswidrig. Sie begeht einen sachlich nicht gerechtfertigten, gleichheitswidrigen Eingriff in Eigentumsrechte und geschützte Rechtspositionen. Diese Eingriffe werden bei Inkrafttreten den Betroffenen voll zu entschädigen sein. Derartige Amtshaftungsansprüche könnten nur dann abgedeckt werden, wenn sämtliche bestehenden Rechte, deren Änderung sowie Wiederverleihung und sämtliche anhängige Verfahren vom Anwendungsbereich der rechtswidrigen Verordnung ausgenommen werden würden. Dies würde allerdings nichts an der generellen Rechtswidrigkeit ändern. Siehe dazu gleich.

## 3. Mangelnde Rechtsgrundlage bzw Widerspruch zum Gesetz

Es mangelt der Gewässerschutzverordnung an einer Rechtsgrundlage. Die Verordnung steht im Widerspruch zum WRG bzw dem NGP. Die Regelungen sind grob überschießend.

Bereits jetzt gilt gemäß WRG das Verschlechterungsverbot. In Umsetzung dieses Verbotes sieht die Qualitätszielverordnung Ökologie Oberflächengewässer (QZV OG) Richtwerte vor, bei deren Einhaltung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit der sehr gute bzw gute Zustand erhalten bleiben bzw erreicht werden kann. Werden die Richtwerte des § 13 QZV OG eingehalten, so wird auch der gute hydromorphologische Zustand einge- bzw erhalten. Mit der Verordnung wird aber eine **Wassernutzung innerhalb der Grenzen der QZV OG verhindert**, dies ohne näher darzulegen, worin konkret eine Gefährdung für den Zustand durch die Kleinwasserkraft bestehen soll.

Die Verordnung unterstellt also Kleinwasserkraftprojekten von vornherein eine Verschlechterung von Zuständen bzw Verhinderung der Zielerreichung. Dies ohne jeden sachlichen Grund. Schon im NGP 2009 wird im Kapitel 6.10.3, auf das sich die Ver-

ordnung stützt, ausgeführt:

*"Kleinwasserkraftanlagen werden überwiegend als Ausleitungskraftwerke errichtet. Diese Kraftwerke können ebenso wie Flusskraftwerke mit kurzem Stau so errichtet werden, dass ein guter ökologischer Zustand im Gewässer in der Regel erhalten werden kann."*

Die Beschränkungen durch die Gewässerschutzverordnung sind daher rechtswidrig. Damit wird offenbar eine eigenständige, von den bundesrechtlichen Vorschriften losgelöste Wasserrechtsgesetzgebung der Länder eingeführt, die vom Gesetz und von der Verfassung nicht gedeckt ist.

Bei Inkrafttreten dieser rechtswidrigen Verordnung werden daher dadurch entstehende Schäden für die Wasserkraftwerksbetreiber voll zu entschädigen sein.

#### **4. Unzureichende Grundlagenforschung**

Weder der Verordnung noch den Erläuternden Bemerkungen und dem Umweltbericht kann entnommen werden, wie die Ausweisungen vorgenommen wurden. Es ist nicht ersichtlich, worin die besondere Bedeutung oder besondere ökologische Funktion der einzelnen Strecken gelegen sein soll. Die Ausweisungen stimmen auch nicht mit dem NGP überein. Die Verordnung sieht auch keine Möglichkeit vor, tatsächliche Abweichungen zur unzureichenden, pauschalen Einteilung zu berücksichtigen.

Beispielhaft darf zur unzureichenden Grundlagenforschung auf die vorgenommene Ausweisung bei der Lafnitz eingegangen werden. Die Lafnitz wird von Flkm 67,042 – 83,032 als *ökologische Vorrangstrecke* ausgewiesen. Als ökologische Vorrangstrecke gelten Gewässerstrecken mit besonderer Bedeutung oder besonderer Funktion. Bei Flkm 82,95 besteht allerdings seit Jahrzehnten eine Wehrstufe; erst vor kurzem wurde hier auch eine Wasserkraftanlage genehmigt und errichtet. Eine solche Wasserkraftanlage bedarf einer wasser- und naturschutzrechtlichen Bewilligung, für die dieselbe Abteilung, die nunmehr den Verordnungsentwurf erstellt hat, zuständig ist!

Laut Entwurf des NGP 2015 wurde der Abschnitt von Flkm 67,06 bis 83,10 hinsichtlich der hydromorphologischen Komponente mit 5, schlechter Zustand, bewertet. Als Maßnahme ist die Schaffung der Durchgängigkeit vorgesehen. Wie daher eine Ausweisung als ökologische Vorrangstrecke vorgenommen werden kann und inwieweit durch die vorgeschriebenen Beschränkungen hier eine Umsetzung der konkreten Vorgaben des NGP erfolgen soll, ist mehr als fraglich.

Es zeigt sich daran deutlich, dass die Grundlagenforschung vollkommen fehlt und wenn überhaupt, nur ungenau, um nicht zu sagen schlampig, durchgeführt wurde. Durch die Unterschützstellung – wie zB an der Lafnitz – erfolgt ein Eingriff in bestehende Wasserrechte, der letztlich durch den Rechtsträger des Ordnungsgebers zu

entschädigen sein wird.

Hinzu kommt, dass eine Grundlage für die Abschätzung des energetischen Potentials nicht erkennbar ist. Eine Ermittlung energiewirtschaftlicher Aspekte fand nicht statt. Die Grundlagen fehlen hier also zur Gänze, auch wenn die Erläuternden Bemerkungen versuchen, einen anderen Eindruck zu erwecken. Es wurden auch keine Vertreter der Kleinwasserkraft beigezogen.

## 5. Gesetzwidriger Ausschluss des § 104a WRG

Bei Bewahrungs- und Vorrangstrecken wird die Verwirklichung von Kleinwasserkraftanlagen gänzlich verhindert. In Abwägungstrecken darf es gemäß § 7 der Gewässerschutzverordnung – ohne jede Ausnahme – zu keiner weiteren Verschlechterung des Zustandes oder einer Verhinderung der Zielzustandserreichung kommen.

Gemäß § 104a WRG kann eine Wasserbenutzung auch bei Verschlechterung des Zustandes genehmigt werden, wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse an dieser besteht. Schon in Kapitel 6.10.3 des NGP 2009, auf welches sich laut Umweltbericht die Gewässerschutzverordnung stützt, wird ausgeführt:

*"Die Tatsache, dass ein Kraftwerksbau zu einer Verschlechterung des ökologischen Zustandes führt, bedeutet aber keineswegs, dass ein Ausbau der Wasserkraft grundsätzlich verhindert wird. Gemäß Art. 4 (7) WRRL – umgesetzt durch § 104a WRG 1959 – ist eine Ausnahme vom Verschlechterungsverbot unter konkret zu prüfenden Bedingungen/Voraussetzungen hinzunehmen. Es ist im Einzelfall u.a. zu prüfen und zu begründen, ob das Interesse an der Wasserkraftnutzung jenes an der Erhaltung des ökologischen Zustandes überwiegt."*

Die Gewässerschutzverordnung schließt jedoch – auf Verordnungsebene (!) – jegliche Anwendung des § 104a WRG aus. Es darf keine Einzelfallprüfung mehr durchgeführt werden; Vorhaben mit Verschlechterungen des Zustandes sind von vornherein unzulässig. Eine derartige Derogation des Gesetzes durch den Ordnungsgeber ist unzulässig und führt – wie oben schon ausgeführt – zu einer unzulässigen, eigenständigen Wasserrechtsgesetzgebung der Länder.

Der Ausschluss des § 104a WRG bewirkt letztlich aber nicht nur einen Verstoß gegen das WRG, sondern auch gegen Unionsrecht. Die WRRL verlangt eine Möglichkeit der Abwägung unterschiedlicher öffentlicher Interessen.

## 6. Sonstiges

Die Gewässerschutzverordnung widerspricht mit ihren rigorosen Beschränkungen nicht nur dem WRG, dem NGP und der QZV OG, sondern auch der **Richtlinie zur Förderung der Nutzung der Energie aus erneuerbaren Energiequellen (RL 2009/28/EG)**.

Bis 2020 soll in Österreich der Anteil an erneuerbaren Energien von 23% auf 34% gesteigert werden. Mit den verbindlichen nationalen Zielen wird in erster Linie der Zweck verfolgt, Investitionssicherheit zu schaffen und die kontinuierliche Entwicklung von Technologien für die Erzeugung von Energie aus allen Arten erneuerbarer Quellen zu fördern.<sup>1</sup>

Die Gewässerschutzverordnung steht damit in Widerspruch. Ohne sachliche Rechtfertigung schränkt sie die saubere Energiegewinnung durch die Kleinwasserkraft ein.

## 7. Zusammenfassung und abschließende Bemerkung

Abschließend kann festgehalten werden: Der Entwurf der Gewässerschutzverordnung ist verfassungs- und gesetzwidrig. Es mangelt an der Erforderlichkeit zur Erlassung einer solchen Verordnung. Das Land überschreitet damit seine Kompetenzen und den vom WRG vorgegebenen rechtlichen Rahmen. Die Grundlagenforschung ist unzureichend, mangelhaft und widersprüchlich und vermag die Ausweisungen nicht zu tragen. Die Einschränkungen sind unverhältnismäßig und nehmen keinerlei Rücksicht auf bestehende Rechte oder anhängige, derzeit genehmigungsfähige Projekte. "Rechtssicherheit" würde nur insoweit bestehen, als man Kleinwasserkraftwerke zukünftig mit Sicherheit verhindern würde.

Diese Rechtswidrigkeiten sind nur beispielhaft aufgezählt und lassen sich unendlich fortsetzen. Besonders grotesk erscheint, dass dieselbe Abteilung, die nunmehr den Entwurf ausgearbeitet hat und bestimmte Strecken unter Schutz stellen will, für zahlreiche dieser Strecken wasser- und naturschutzrechtliche Bewilligungen erteilt hat. Es stellt sich die Frage, warum Bewilligungen erteilt werden konnten, obwohl die Strecken angeblich so besonders schützenswert sind und Kleinwasserkraftwerke deren Erhaltung jedenfalls gefährden sollen.

Bei Inkrafttreten der Gewässerschutzverordnung würde es zu zahlreichen unzulässigen Eingriffen in bestehende Rechte und Rechtspositionen kommen. Die dadurch entstehenden beträchtlichen Schäden, die jedenfalls mehrere hunderttausend Euro betragen würden, könnten bei Inkrafttreten der Verordnung nur im Wege der Amtshaftung geltend gemacht werden. Die Zahl der betroffenen Personen bzw Projekte lässt sich schon an den Unterstützungserklärungen ersehen. Es lässt sich daran auch der **enorme**

---

<sup>1</sup> Siehe RL 2009/28/EG Abs 14 der Erwägungen.

**volkswirtschaftliche Schaden** ermessen, der durch die Verhinderung der Kleinwasserkraft innerhalb der Steiermark entstehen würde. Die Kleinwasserkraft trägt nämlich noch immer wesentlich zur regionalen Wertschöpfung – besonders in ländlichen Regionen – bei.

Aus unserer Sicht kann die Verordnung daher in derzeit vorliegender Form nicht beschlossen werden.

Graz, am 11.05.2015

siehe Beilage





Gz ABT13-30.10-90/2010

**BEILAGE**

Einschreiter:

1. PI Mitterfellner GmbH  
Hummelstraße 5  
A-8811 Scheifling
2. J.Köhl Wasserkraft GmbH  
Langackerweg 3  
A-8773 Kammern im Liesingtal
3. ÖCC Ökostrom Construction & Consulting  
GmbH  
Baumkirchnerstraße 16c  
A-8570 Voitsberg

vertreten durch:

(VM gemäß § 10 AVG  
und § 8 RAO erteilt)

**EISENBERGER**  
**HERZOG**  
**RECHTSANWÄLTE GMBH**  
Hilmgasse 10, A-8010 Graz, [www.ehlaw.at](http://www.ehlaw.at)