

Versuch einer nachhaltigen Lösung – Wasserkraft im Widerstreit öffentlicher Interessen

Christian Schmelz

Ausgangsposition 1

schunherr

Ausbau der Wasserkraft

im **Widerstreit zahlreicher öffentlicher und privater Interessen:**

- ökonomisch: Volkswirtschaft, Regionalwirtschaft, Betriebswirtschaft, wirtschaftliche Interessen Dritter wie z.B. Nachbarn, Unterlieger, Konkurrenten
- energiepolitisch: Versorgungssicherheit, „Autarkie“
- politisch: „sanfter“ vs. „Massen“-Tourismus
- sozial: Arbeitsplätze, Lebensstandard
- umweltpolitisch (makro): Klimaschutz, „Nachhaltigkeit“
- umweltpolitisch (mikro): Schutz der Gewässer, Pflanzen, Tiere, Lebensräume, usw., Schutz der Nachbarn und bestimmter Interessenträger vor Ort

Diese **Interessenvielfalt** spiegelt sich in den „**Projektgenehmigungsverfahren**“ – nicht nur bei der Wasserkraft – **nicht** wider.

- **Projektgenehmigungsverfahren** sind „**Umweltschutzverfahren**“
- weil „**Projekt**“ – grundsätzlich nur „**mikro**“, nicht „**makro**“
- **andere** als Umweltschutzinteressen werden **nur am Rande** „berücksichtigt“

Ausgangsposition 3

- **Ausbau erneuerbarer Energien**, u.a. der Wasserkraft, **auch** im Fokus europäischer und nationaler **Gesetzgebung**
- Wasserkraftvorhaben **greifen definitionsgemäß** in Gewässer und Natur **ein**
- **Anzuwendende Gesetze** sehen meist – aber nicht immer – eine **Interessenabwägung** vor
- EXKURS: Berücksichtigung der öffentlichen Interessen der gegenbeteiligten Gebietskörperschaft ist verfassungsrechtlich geboten (**verfassungsrechtliches Rücksichtnahmegebot**)

Interessenabwägung ist nicht gleich Interessenabwägung

schönherr

- **WRG:** § 105 wasserrechtliche Interessen vs Berücksichtigung sonstiger Interessen; § 104a „übergeordnete“ Interessen
- **NSchGe:** vielfältige Abstufungen (verschiedenartiger Gebietsschutz; Tiere, Pflanzen, Lebensraumtypen; Landschaftsbild; Artenschutz)
- **FFH-RL:** Art 6 Abs 3 u 4 Gebietsschutz sowie Art 12 Artenschutz
- **ForstG:** § 17
- **UVP-G:** alle Materievorschriften + § 17 Abs 5 „schwerwiegende Umweltbelastungen“, auch Pro-Interessen zu berücksichtigen

Interessenabwägung WRG 1

schönherr

- **§ 105 Abs 1 WRG:** Im öffentlichen Interesse **Abweisung oder Auflagen**, wenn z.B.:
 - lit f: wesentliche Beeinträchtigung eines Naturdenkmals oder der Naturschönheit oder des Tier- und Pflanzenbestands
 - lit i: keine möglichst vollständige wirtschaftliche Ausnutzung der in Anspruch genommenen Wasserkraft
 - lit n: eine wesentliche Beeinträchtigung der sich aus anderen gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften resultierenden Zielsetzungen
- **Wahrnehmung** wasserrechtlicher Interessen (lit i; Art 10/1/10 B-VG) vs. **Berücksichtigung** sonstiger Interessen (lit f; Art 15 B-VG)
- **Auch Pro-Argumente** wie z.B. Klimaschutz?

- **§ 104a Abs 2 WRG:** Vorhaben, bei denen durch Änderung der hydromorphologischen Eigenschaften mit dem Nichterreichen eines guten gewässerökologischen Zustands/Potenzials oder mit einer Verschlechterung zu rechnen ist ... Bewilligung nur, wenn:
 - alle praktikablen Vorkehrungen
 - übergeordnetes öffentliches Interesse
 - keine wesentlich bessere Umweltoption

- [Siehe Vortrag *Fenz*]

Interessenabwägung NSchGe 1

- Vielfältige Regelungen:
 - Allg. Naturschutz (außerhalb geschlossener Ortschaften, Schutz von Gewässern, Auwäldern, Feuchtgebieten usw.)
 - Landschaftsbild
 - Schutzgebiete (Landschaftsschutzgebiet, Ruhegebiet, Naturpark, Naturschutzgebiet, Sonderschutzgebiet, Nationalpark usw.)
 - Natura 2000 = europäischer Gebietsschutz (Tiere, Pflanzen, Lebensraumtypen) gem. FFH-RL und VSch-RL
 - Artenschutz (national/europäisch)
 - Naturdenkmäler
 - Schutz von Gletschern, Moränen, Höhlen usw.

- Grds Bewilligung, wenn **überwiegende öffentl. Interessen** (wenn andere öffentl. Interessen an der Erteilung der Bewilligung die Interessen des NSch überwiegen)
- Tw. **Sonderregelungen**
- Tw. **absolute Verbote**
- Problem **Artenschutz** (intentionales Töten/Stören verboten)
- Eigenes System „**Natura 2000**“ (Art 6 Abs 3 und 4 FFH-RL)

Interessenabwägung NSchGe 3

- Eigenes System „**Natura 2000**“ (Art 6 Abs 3 und 4 FFH-RL)
 - **Wenn erhebliche Beeinträchtigung** (1% und weniger!), dann
 - „echte“ Alternativenprüfung
 - zwingende Gründe des überwiegenden öffentl. Interesses
 - Ausgleichsmaßnahmen (nachträgliche Info EK)
 - **Wenn prioritäre Arten/LRT:**
 - öffentl. Interesse nur: menschl. Gesundheit, öffentl. Sicherheit, günstige Auswirkungen für die Umwelt
 - sonstige zwingende Gründe des überwiegenden öffentl. Interesses nur nach Stellungnahme der EK
 - **Maßstab = Erhaltungszustand/Erhaltungsziele** (fehlen vielfach)

„Wasserrecht ist nur das Vorspiel,
im Naturschutz spielt die Musik.“

Bedeutung für die Diskussion über „Go-/No-Go-Areas“

Interessenabwägung UVP-G

- **UVP-G:** alle anwendbaren **Materienvorschriften** – alle sektoralen (!) Interessenabwägungen; keine eigenständige Interessenabwägung
- **§ 17 Abs 5 UVP-G** „**schwerwiegende Umweltbelastung**“ – Abweisung (trotz nach MaterienG möglicher Interessenabwägung?)
- Klarstellung durch umstrittene **Novelle 2009:**
„Im Rahmen dieser Abwägung sind auch relevante Interessen der MaterienGesetze oder des Gemeinschaftsrechts, die für die Realisierung des Vorhabens sprechen, zu bewerten.“
- Bedeutung unklar

- **„Widersprechende öffentliche Interessen“** (insb. ökologische Interessen) meist explizit, ausführlich und feinmaschig verankert
 - z.B. Listen der FFH-RL, NSchGe, usw.
 - z.B. Interpretationsleitfäden
 - z.B. Methodenleitfäden
- **„Legitimierende öffentl. Interessen“** (z.B. Versorgungssicherheit, Klimaschutz, Volks- und Regionalwirtschaft) nur rudimentär und pauschal verankert

- **„Widersprechende öffentliche Interessen“**
 - z.B. Einordnung der Lebensraumtypen
 - z.B. Erhaltungszustände und -ziele
 - z.B. Methoden und Maßstäbe der Beurteilung
- **„Legitimierende öffentliche Interessen“**
 - welche?
 - wo gültig?
 - wie zu ermitteln?
 - wie zu bewerten?

- Besteht an der Verwirklichung des **konkreten Vorhabens** ein **überwiegendes** (§ 104a WRG: **übergeordnetes**) öffentliches Interesse?
- Allgemeine Argumente wie „Ausbau EE“ reichen nicht
- Argumentation legitimierender öffentlicher Interessen erfordert **umfangreiche Untersuchungen und Gutachten**

Kein gemeinsamer Maßstab, keine Abwägungskriterien

schönherr

- Konkurrierende Interessen nicht berechenbar/zahlenmäßig vergleichbar – **Wertentscheidung**
- **Folge 1: schwierige** Ermessensentscheidung des Verfahrensjuristen (strenge Begründungspflicht)
- **Folge 2:** Genehmigungsrisiko – selbst bei „perfekter“ Planung bis zum Schluss **schwer kalkulierbar**
- **Folge 3:** Projektwerber muss „Überwiegen“ der Interessen **stichhaltig** argumentieren (Unterstützung der Behörde **trotz Offizialmaxime!**)

„Abwiegen ohne Maßeinheit und ohne Waage“

Untersuchungsbedarf: Beispiel UVP-Wasserkraftvorhaben

schönherr

- **UVE:** 20 bis 30 Fachbeiträge je Vorhaben
- Einzelne FB umfassen **200 bis 800 Seiten**
- **Untersuchungszeitraum:** > 1 Jahr
- **Vorbereitung des Antrags:** mehrere Jahre

Berühmtes Beispiel Restwasser

schönherr

- bestmögliche **Ressourcennutzung** (§ 105 Abs 1 lit n WRG) vs. Vermeidung von wesentlicher **gewässerökologischer** Beeinträchtigung (§ 105 Abs 1 lit m WRG)
- **Teufelskreis:** mehr Restwasser = Minus bei Energie- und Wasserwirtschaft **schwächt** den Projektwerber in der Interessenabwägung insb. nach anderen MaterienG (NSchG)

Aktuelle Probleme aufgrund von Umsetzungsdefiziten

schönherr

➤ **WRRL: [NUR VERWEIS]**

- **NGP** – abstrakt und noch nicht in Kraft
- **Umsetzung** durch Maßnahmen-, Regional-, Sanierungsprogramme (§§ 33d, 55e ff WRG)
- **QZV Ökologie** – noch nicht in Kraft

➤ Ähnlich **Natura 2000:**

- Erhaltungszustände
- Erhaltungsziele
- Managementpläne

➤ **Problem:** Inhalte nicht absehbar, aber **unmittelbarer Einfluss** auf Bewertung und Interessenabwägung

Bedeutung von Methodenfragen

schönherr

➤ Abgrenzung des **Untersuchungsraums**

- **enge Abgrenzung** hat „hohe“ Erheblichkeit zur Folge

➤ **Untersuchungstiefe**

- hoher Detaillierungsgrad – „kein Projekt ohne ökologische Sensation“
- Erstnachweise nicht selten
- Bewertungsfrage bei fehlender Untersuchungstiefe außerhalb des Vorhabensgebiets

- Was bedeutet **Verbot „absichtlicher“ Störung** von Vögeln nach VSchRL?
 - *dolus directus* oder *dolus eventualis*?
- Umweltsenat: *dolus directus*
 - entgegen EuGH?
 - VwGH – **keine** einschlägige Rechtsprechung
- **Rechtsunsicherheit** für Genehmigungswerber
 - **Gesetzgeber** sollte(n) handeln

UVP-Ausgleichsmaßnahmen

- **Anerkennung** als Ausgleichsmaßnahme **oft strittig**
 - „**Schattenrecht**“ in Leitfäden und Richtlinien
- Ausgleichsmaßnahme als **Vorhabensbestandteil**?
 - Darstellungs- und Untersuchungstiefe?
 - Gefahr der „Endlos-UVP“
- **Ausgleich vs. Hochwasserschutz**
 - Rückbau bestehender Regulierungen **politisch sensibel**
- **Verfügbarkeit** von Flächen/Gewässerstrecken

- § 21a WRG: „nicht hinreichender Schutz öffentlicher Interessen“
- Abänderung bestehender Bewilligungen: Prinzip der **Verhältnismäßigkeit**
 - Aufwand vs. Erfolg (Energieverlust vs. Verbesserung Gewässerzustand)
 - gelindestes Mittel (Alternativenprüfung)
 - angemessene Fristen
- Interessenabwägung – Wertentscheidung

Unterschiede zu „klassischer“ Interessenabwägung

- **Volle Beweislast** aufseiten der Behörde
- Beschränkung auf **absolut notwendige** Maßnahmen (Prinzip des gelindesten Mittels)
- **Alternativenprüfung** zugunsten des Betroffenen
- angemessene **Fristen**/evtl. Stufenplan

Sanierung gem. WRRL – § 21a WRG nur bedingt tauglich

schonherr

- Bestandsaufnahme (§ 55d WRG), NGP, Maßnahmen- und Sanierungsprogramme (§§ 33d, 55e ff WRG)

Indizwirkung für „nicht hinreichenden Schutz öffentl. Interessen“

Indizwirkung für „Verhältnismäßigkeit des Eingriffs“

- **Aber:** kein Ersatz für Verhältnismäßigkeitsprüfung auf Einzelfallebene

Alternativen zu § 21a WRG?

schonherr

- NGP: kündigt Novelle des WRG an
- Vorbild: Sanierung von Altanlagen nach § 33c WRG
- Anforderungen an Gesetzgeber:

Angemessene Fristen

Grundsatz der Verhältnismäßigkeit muss gewahrt bleiben

Ausnahme für „Härtefälle“ in beide Richtungen

„Versuch einer nachhaltigen Lösung –
Wasserkraft im Widerstreit öffentlicher Interessen“

- Von einer **nachhaltigen Lösung** – mit Abwägung **vielfältiger öffentl. Interessen** – noch **weit entfernt**
- Im Rahmen von **Projektgenehmigungen** mit **Fokus Umwelt- und Naturschutz** schwierig
- Österr. Spezifikum: **Föderalismus** und **sektorale Betrachtung erschwert** sinnvolle Interessenabwägung
- **Naturwissenschaftliche „Messbarkeit“** unerreichbar und unflexibel
- **Geeignete Instrumente** erst zu entwickeln

ZOBODAT - www.zobodat.at

Zoologisch-Botanische Datenbank/Zoological-Botanical Database

Digitale Literatur/Digital Literature

Zeitschrift/Journal: [Umwelt - Schriftenreihe für Ökologie und Ethologie](#)

Jahr/Year: 2010

Band/Volume: [36](#)

Autor(en)/Author(s): Schmelz Christian

Artikel/Article: [Versuch einer nachhaltigen Lösung - Wasserkraft im Widerstreit öffentlicher Interessen. 81-94](#)