



KURZGUTACHTERLICHE STELLUNGNAHME

Rechtlicher Rahmen der Verpflichtung zur Errichtung von Fischaufstiegshilfen

im Auftrag des

Vereins Kleinwasserkraft Österreich
Franz Josefs Kai 13/12, 1010 Wien

erstellt von


Dr. Berthold Lindner
Lindner Stimmler Rechtsanwälte GmbH & Co KG
Währinger Straße 2-4/1/29, 1090 Wien

Wien, im Dezember 2022

EXECUTIVE SUMMARY

1. Die Wasserrahmenrichtlinie zielt darauf ab, bis längstens 2027 in allen Oberflächengewässern einen guten Zustand oder ein gutes ökologisches Potential zu schaffen. Dies erfordert unter anderem die Herstellung der Durchgängigkeit von Fließgewässern. Dabei intendiert die Richtlinie nicht den Schutz einzelner Fische oder Arten, sondern sieht nur die Herstellung von entsprechenden Rahmenbedingungen vor. Der konkrete Schutz von einzelnen Fischarten unterliegt unionsrechtlich anderen Bestimmungen (etwa der FFH-Richtlinie).
2. In Österreich wurden auf Grundlage der Wasserrahmenrichtlinie durch die Gewässerbewirtschaftungsplanung in zwischenzeitig drei Nationalen Gewässerwirtschaftsplänen jene Querbauwerke identifiziert, bei denen die Durchgängigkeit herzustellen ist. Dies wurde teils durch Verordnungen, teils durch Bescheide nach § 21a WRG 1959 umgesetzt. Bei neuen Querbauwerken ist im natürlichen Fischlebensraum zwingend die Errichtung von Fischaufstiegshilfen erforderlich.
3. Fischaufstiegshilfen sind nach dem Stand der Technik zu errichten. Diesbezüglich wurde vom BMLRT (nunmehr: BML) ein Leitfaden zum Bau von Fischaufstiegshilfen herausgegeben. Dieser beabsichtigt, den (sich laufend ändernden) Stand der Technik abzubilden. Der Leitfaden ist jedoch nicht verbindlich und kann – wie auch im Leitfaden ausdrücklich betont wird – im Einzelfall immer von dessen Vorgaben (etwa Dimensionierung, Dotation, Ausgestaltung) abgewichen werden. Eine Abweichung ist jedoch fachlich zu begründen.
4. Für welche Fischarten eine Fischaufstiegshilfe passierbar sein muss, wird in der Praxis nach dem Leitbildkatalog für die jeweilige Fischbioregion und Fischregion bemessen. Die Vorgaben des Leitfadens Fischaufstiegshilfen, des Leitbildkatalogs oder auch des Fischindex Austria sind nicht verbindlich, sondern bloß als objektivierte, generelle Gutachten anzusehen. Im Einzelfall kann von diesen fachlich begründet abgewichen werden. Bei Bemessung der Fischaufstiegshilfe darf nicht davon ausgegangen werden, dass nach dem Leitbild bestimmte Fischarten vorhanden sein können, wenn das Vorhandensein durch tatsächliche Wanderhindernisse unmöglich gemacht wird und für diese Wanderhindernisse keine Verpflichtung zur Herstellung der Fischpassierbarkeit (etwa aufgrund einer Verordnung oder durch Erwähnung im NGP) besteht. Auch kann fachlich begründet von den technischen Vorgaben abgewichen werden.

5. Sollten sich die tatsächlichen Verhältnisse aber ändern, kann die Behörde nachträglich unter den Voraussetzungen des § 21a WRG 1959 eine Anpassung des Fischpasses verlangen. Dieser potentielle nachträgliche Abänderungsbedarf kann mit erheblichen Kosten verbunden sein, weshalb eine Kosten / Nutzen-Analyse dringend anzuraten ist, wenn von den fachlichen Vorgaben (etwa des Leitfadens Fischaufstiegshilfen) abgegangen werden soll. Gleiches gilt freilich auch dann, wenn sich die fachlichen Vorgaben selbst ändern.

INHALTSVERZEICHNIS

EXECUTIVE SUMMARY	2
INHALTSVERZEICHNIS	4
A. AUFGABENSTELLUNG	5
B. RECHTLICHE BEURTEILUNG	6
1. UNIONSRECHTLICHE GRUNDLAGEN	6
1.1. Zielvorgaben der Wasserrahmenrichtlinie	6
1.2. Interpretation der unionsrechtlichen Vorgaben	8
2. NATIONALE UMSETZUNG DER UNIONSRECHTLICHEN GRUNDLAGEN	9
2.1. Wasserrechtsgesetz 1959 und darauf basierende Verordnungen und Erlässe.....	9
2.2. Nationaler Gewässerbewirtschaftungsplan.....	10
3. GRUNDLAGEN FÜR DEN BAU VON FISCHAUFSTIEGSHILFEN	12
3.1. Einleitende Bemerkungen	12
3.2. Verpflichtung zur Umsetzung einer Fischaufstiegshilfe.....	12
3.3. Ermittlung der Fischregion.....	13
3.4. Leitbild der Gewässerstrecke	13
3.5. Leitfaden Fischaufstiegshilfen	15
3.6. Vorläufige Bewertung der Vorgaben aus rechtlicher Sicht.....	16
4. VERBINDLICHKEIT DES FISCHINDEX AUSTRIA UND DES LEITFADENS FISCHAUFSTIEGSHILFEN	17
5. KONSEQUENZEN FÜR DIE BEURTEILUNG DER DIMENSIONIERUNG VON FISCHAUFSTIEGSHILFEN	18
6. NACHTRÄGLICHE ANPASSUNG DER FISCHAUFSTIEGSHILFE	21

A. Aufgabenstellung

Die Wasserrahmenrichtlinie sieht grundsätzlich das Ziel der Erreichung eines guten Zustands oder guten ökologischen Potentials in allen Wasserkörpern mit Übergangsfristen bis zum Jahr 2027 vor. Für Oberflächengewässer stellt die Durchgängigkeit der Flüsse neben dem Wasserhaushalt und der Morphologie eine hydromorphologische Komponente in Unterstützung der biologischen Komponenten zur Beurteilung des Zustands bzw auch des Potentials der Gewässer dar.

In Österreich wurden auf Grundlage der Wasserrahmenrichtlinie durch die Gewässerbewirtschaftungsplanung in zwischenzeitig 3 Nationalen Gewässerbewirtschaftungsplänen jene Querbauwerke identifiziert, bei denen die Durchgängigkeit herzustellen ist. Dies wurde teils durch Verordnungen, teils durch Bescheide nach § 21a WRG 1959 umgesetzt.

Bei neuen Querbauwerken ist im natürlichen Fischlebensraum zwingend die Errichtung von Fischaufstiegshilfen erforderlich.

Wasserkraftwerke benötigen in der Regel¹ Querbauwerke zur Wasserentnahme oder zum Aufstau darstellen, die die Durchgängigkeit hindern. Als Folge der unionsrechtlichen Vorgaben sehen sich Wasserkraftwerksbetreiber:innen damit konfrontiert, dass sie Fischaufstiegshilfen zu errichten haben. Diese werden oftmals mit dem Verweis, dass (auch zu einem späteren Zeitpunkt) größere Fischarten „kommen könnten“ sehr groß dimensioniert. Diese Fischaufstiegshilfen sind laut Forderung der Behörden nach dem Leitfaden zum Bau von Fischaufstiegshilfen zu planen.

Es ist zu prüfen, ob Fischaufstiegshilfen auch für potentiell vorhandene Fische oder nur für konkret am Standort vorhandene Fische umzusetzen sind. Zudem ist die Verbindlichkeit der von den Behörden herangezogenen Leitfäden zu prüfen.

¹ Von wenig praktikablen Ausnahmen abgesehen.

B. Rechtliche Beurteilung

1. Unionsrechtliche Grundlagen

1.1. Zielvorgaben der Wasserrahmenrichtlinie

Die Wasserrahmenrichtlinie (in der Folge kurz: WRRL)² nennt als Ziel die systematische Verbesserung des Zustands aller Gewässer. Letztlich (nach zweimaliger Verlängerung) bis spätestens 2027 sollen ein guter ökologischer und ein guter chemischer Zustand für Oberflächengewässer sowie ein gutes ökologisches Potential und ein guter chemischer Zustand für erheblich veränderte oder künstliche Gewässer erreicht werden. Die WRRL trifft Regelungen für Grund- und Oberflächengewässer, wobei für die Zwecke dieser Untersuchung nur die Regelungen betreffend die Oberflächengewässer bzw im speziellen die Fließgewässer von Interesse sind.

Für das Verständnis der Vorgaben der WRRL ist von Bedeutung, dass diese die Zustandsbeurteilung anhand von Wasserkörpern vornimmt. Als Oberflächenwasserkörper (in der Folge kurz: OWK) gilt dabei ein einheitlicher und bedeutender Abschnitt eines Oberflächengewässers (zB ein See, ein Speicherbecken, ein Strom, Fluss oder Kanal, ein Teil eines Stroms, Flusses oder Kanals, ein Übergangsgewässer oder ein Küstengewässerstreifen; vgl Art 2 Z 10 WRRL). Die Einteilung der Wasserkörper obliegt dabei den Mitgliedstaaten, die dies in unterschiedlicher Detaillierung vorgenommen haben. Österreich hat hier eine besonders kleine Segmentierung gewählt.³

Um die Umweltziele zu erreichen, ist zuerst grundsätzlich⁴ eine Verschlechterung des Zustands der OWK zu vermeiden. Primäres Ziel ist die Erreichung eines guten Zustands der Oberflächengewässer (Art 4 Abs 1 lit a Z ii WRRL) oder eines guten ökologischen Potentials für künstliche oder erheblich veränderte Oberflächengewässer (Art 4 Abs 1 lit a Z iii).

Anhang V WRRL definiert den Zustand der Oberflächengewässer, wobei sich die Punkte 1.1.1 für Flüsse und 1.1.5 für künstliche und erheblich veränderte Oberflächenwasserkörper mit den Qualitätskomponenten für die Einstufung des ökologischen Zustands auseinandersetzen.

² RL 2000/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2000 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik, ABI L 2000/327, 1.

³ Zur Problematik der kleinen Segmentierung vgl *Greisberger*, Problematik der (zu engen) Abgrenzung von Oberflächenwasserkörpern, RdU-UT 2010, 3 (3 ff).

⁴ Beachte aber die Möglichkeit einer Ausnahme nach Art 4 Abs 7 WRRL.

Punkt 1.2 des Anhang V der Wasserrahmenrichtlinie definiert als allgemeine Begriffsbestimmung für den guten Zustand von Flüssen:

Die Werte für die biologischen Qualitätskomponenten des Oberflächengewässertyps zeigen geringe anthropogene Abweichungen an, weichen aber nur in geringem Maße von den Werten ab, die normalerweise bei Abwesenheit störender Einflüsse mit dem betreffenden Oberflächengewässertyp einhergehen.

Für Oberflächengewässer stellt die Durchgängigkeit der Flüsse neben dem Wasserhaushalt und der Morphologie eine hydromorphologische Komponente in Unterstützung der biologischen Komponenten zur Beurteilung des Zustands der Gewässer dar.

Hinsichtlich der hydromorphologischen Qualitätskomponenten liegt im Rahmen der Durchgängigkeit des Flusses ein guter Zustand vor, wenn Bedingungen gegeben sind, unter denen die für die biologischen Qualitätskomponente beschriebenen Werte erreicht werden können.

Zu den biologischen Qualitätskomponenten in Punkt 1.2.1 des Anhang V der Wasserrahmenrichtlinie gehört auch der Unterpunkt der Fischfauna. Ein guter Zustand dieser Komponente liegt vor, wenn aufgrund anthropogener Einflüsse auf die physikalisch-chemischen und hydromorphologischen Qualitätskomponenten die Arten in Zusammensetzung und Abundanz nur geringfügig von den typspezifischen Gemeinschaften abweichen.

Zur Erfüllung des guten Zustands im Rahmen der Durchgängigkeit des Flusses müssen daher ebenfalls Bedingungen gegeben sein, unter denen die Fischarten in Zusammensetzung und Abundanz nur geringfügig von den typspezifischen Gemeinschaften abweichen.

Auf die Vorgaben für erheblich veränderte OWK wird im Folgenden nicht weiter eingegangen.

1.2. Interpretation der unionsrechtlichen Vorgaben

Die Unterbrechung der Durchgängigkeit wird in der WRRL als Störung definiert, die es zu vermeiden oder auszugleichen gilt, wenn eine Vermeidung nicht möglich ist⁵. Aus dem Gesetzestext der WRRL selbst geht jedoch nicht hervor, wann konkret die Verpflichtung zur Errichtung einer Fischaufstiegshilfe besteht. Zur Beurteilung dieser Frage ist zunächst der Anwendungsbereich der Wasserrahmenrichtlinie zu definieren.

Hinsichtlich des Unterschieds zwischen Spezies und biologischen Qualitätselementen in der Wasserrahmenrichtlinie und den Naturschutzrichtlinien stellt die Kommission klar:⁶

Therefore, contrary to the BHD the aim of the WFD is not to protect certain species (identified in HD and BD) but rather to use the species (of the biological quality elements identified in the WFD) as indicators of the ecological status of the aquatic ecosystem.

Nach Ansicht der Kommission ist es daher **nicht Ziel der WRRL, bestimmte Arten von Fischen zu schützen, sondern die gewässertypspezifische Artengemeinschaft der Fische als Indikator für den ökologischen Zustand des Gewässers heranzuziehen.**

Im guidance document Nr 7 „Monitoring under the Water Framework Directive“ wird zur Qualitätskomponente der Fischfauna festgehalten:⁷

Relatively easy to compare fish fauna at “pristine state” by use of historical list of fish species with list in actual condition. Identifies natural and anthropogenic impacts from a wide range of sources. [Passage of migratory fish is an excellent indicator of good water quality in freshwater part of river only; in trans. water indicative of good hydromorphological conditions – no dams/constructions or sufficient number of fish passages]

Zur Beurteilung der Qualitätskomponente der Fischfauna, welche für das Vorliegen eines guten Zustand der Durchgängigkeit (aber auch des guten ökologischen Poten-

⁵ Landesanstalt für Umweltschutz Baden-Württemberg (LfU), Durchgängigkeit für Tiere in Fließgewässern (2005) 7.

⁶ Europäische Kommission, Links between the Water Framework Directive and Nature Directives – Frequently Asked Questions (2011), 20.

⁷ Europäische Kommission, Monitoring under the Water Framework Directive (2003), 60.

tials) des Flusses ausschlaggebend ist, ist daher nach den Erläuterungen im guidance document Nr 7 ein Vergleich der historischen Fischfauna mit den aktuell vorkommenden Fischarten des Flusses geeignet.

Dies wird auch durch das guidance document Nr 10 „River and lakes – Typology, reference conditions and classification systems“⁸ bestätigt, welches sich mit dem Thema der Typologie, Referenzbedingungen und Klassifizierungssysteme von Flüssen und Seen auseinandersetzt. Das guidance document Nr 10 enthält eine Toolbox, in der Werkzeuge zur Implementierung vorgeschlagen werden. Tool 2 beschäftigt sich mit Interpretationen der normativen Definitionen für die biologischen Qualitätskomponenten.⁹ Zur Komponente der Fischfauna wird hinsichtlich des guten Zustands festgehalten, dass ein solcher vorliegt, wenn die Mehrheit der anwesenden Spezies sich in der typenspezifischen Speziesliste findet, aber Spezies, die gewöhnlich nicht im Referenzzustand gefunden werden, auch anwesend sein können.¹⁰

Zusammengefasst lässt sich daher festhalten, dass sich die Durchgängigkeit eines Flusses in einem guten Zustand befindet, wenn Bedingungen herrschen, unter denen die für die biologischen Qualitätskomponenten beschriebenen Werte erreicht werden können. Fischaufstiegshilfen müssen demnach so ausgestaltet sein, dass die Kriterien zur Fischfauna erreicht werden können. Der Fluss muss also grundsätzlich **für die oberhalb des Querbauwerks typisch vorhandene Fischfauna durchgängig** sein.

2. Nationale Umsetzung der unionsrechtlichen Grundlagen

2.1. Wasserrechtsgesetz 1959 und darauf basierende Verordnungen und Erlässe

Die WRRL wurde im Jahr 2003 durch die Novelle BGBl I 82/2003 überwiegend im WRG 1959 in nationales Recht umgesetzt. Zentrale Bestimmung ist § 30a Abs 1 WRG 1959, der im Wesentlichen Art 4 Abs 1 WRRL umsetzt.

Die Definitionen des Anhangs V WRRL wurden in Anhang C WRG 1959 umgesetzt. Die nationalen Bestimmungen entsprechen dabei im Wesentlichen den Vorgaben der WRRL. Von entscheidender Bedeutung sind aber die untergesetzlichen Normen. Die Kriterien zur Bestimmung des chemischen und ökologischen Zustands werden in

⁸ *Europäische Kommission*, River and lakes – Typology, reference conditions and classification systems (2003).

⁹ *Europäische Kommission*, River and lakes 46 ff.

¹⁰ *Europäische Kommission*, River and lakes 48.

Qualitätszielverordnungen geregelt. In diesem Zusammenhang wurden folgende Verordnungen erlassen:

- Qualitätszielverordnung Chemie Oberflächengewässer¹¹,
- Qualitätszielverordnung Ökologie Oberflächengewässer¹² und
- Qualitätszielverordnung Chemie Grundwasser¹³.

2.2. Nationaler Gewässerbewirtschaftungsplan

Zur Verwirklichung der Ziele und Grundsätze der Wasserrahmenrichtlinie und in Umsetzung der WRRL ist alle 6 Jahre ein Nationaler Gewässerbewirtschaftungsplan (in der Folge kurz: NGP) aufzustellen. Der NGP ist ein Rahmenplan, der in Teilen mit Verordnung verbindlich gemacht wird. Der aktuelle NGP 2021 wurde mit der NGP-V¹⁴ in Teilen für verbindlich erklärt. Dies gilt neben der Einstufung bestimmter Gewässerabschnitte als künstliche oder erheblich veränderte Oberflächenwasserkörper (§ 1 NGP-V) auch für die mit dem unter einem erlassenen Maßnahmenprogramm verbundenen Teile des NGP 2021. Das Maßnahmenprogramm lautet wie folgt:

Für die Umsetzung der grundlegenden und ergänzenden Maßnahmen zum Schutz, zur Verbesserung und Sanierung der Gewässer, wird gemäß § 55f Abs. 4 WRG 1959 auf die dort genannten Regelungen ua. betreffend die vorherige Genehmigung, Begrenzung, regelmäßige Überprüfung und Aktualisierung von Emissionen oder Belastungen verwiesen. Die Umsetzung hat nach Maßgabe der in Kapitel 6 des Planungsdokumentes NGP 2021 dargestellten planerischen Überlegungen und Grundsätze zu erfolgen. Für die Umsetzung der in den Kapiteln 6.1 bis 6.7 des NGP 2021 beschriebenen und zur Zielerreichung erforderlichen Maßnahmen betreffend Durchgängigkeit

¹¹ Verordnung des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft über die Festlegung des Zielzustandes für Oberflächengewässer (Qualitätszielverordnung Chemie Oberflächengewässer – QZV Chemie OG) BGBl II 96/2006.

¹² Verordnung des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft über die Festlegung des ökologischen Zustandes für Oberflächengewässer (Qualitätszielverordnung Ökologie Oberflächengewässer – QZV Ökologie OG) BGBl II 99/2010.

¹³ Verordnung des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft über den guten chemischen Zustand des Grundwassers (Qualitätszielverordnung Chemie Grundwasser – QZV Chemie GW) BGBl II 98/2010.

¹⁴ Verordnung der Bundesministerin für Landwirtschaft, Regionen und Tourismus betreffend die Einstufung erheblich veränderter oder künstlicher Oberflächenwasserkörper, die Erlassung der im Nationalen Gewässerbewirtschaftungsplan 2021 (NGP 2021) zur stufenweisen Erreichung der Umweltziele erstellten allgemein verbindlichen Maßnahmenprogramme, BGBl II 182/2022.

und Restwasser, Morphologie, Schwall, Allgemein physikalisch-chemische Parameter, Chemie/Schadstoffe (Anlage 5) gilt:

- 1. Maßnahmen (ap), die bereits für die Umsetzung des NGP 2009 sowie des NGP 2015 geplant oder umzusetzen waren, sind unverzüglich in die Praxis umzusetzen.*
- 2. Im NGP 2021 geplante, als „hp“ gekennzeichnete Maßnahmen sind innerhalb von drei Jahren in die Praxis umzusetzen, wobei bei als „hp*“ gekennzeichneten Maßnahmen für Schwall sowie bei als „sp“ gekennzeichneten Maßnahmen für Schwerpunktgewässer Morphologie innerhalb von drei Jahren mit der Umsetzung von Maßnahmen in die Praxis zumindest begonnen werden soll.*
- 3. Alle übrigen im NGP geplanten Maßnahmen (p) sind danach in die Praxis umzusetzen.*

Der NGP 2021 sieht Punkt 6.4.7.4 „Geplante weitergehende Maßnahmen und Maßnahmenumsetzung“ mit Fischaufstiegen und Fischabstiegen vor. Demnach ist die Erhaltung und Wiederherstellung der Durchgängigkeit bei Bewilligungen und Wiederverleihungen für die Erreichung bzw den Erhalt des guten ökologischen Zustands von großer Bedeutung und ist daher im gesamten natürlichen Fischlebensraum umzusetzen. Als konkrete Maßnahme wird zudem Folgendes festgelegt:

Die Auswahl der Wasserkörper, in denen die fehlende Durchgängigkeit – zusätzlich zu fehlenden Umsetzungen aus den bisherigen Planungsperioden – in der ersten Etappe hergestellt werden soll, wurde in einem gemeinsamen Planungsprozess von Bund und Ländern auf Basis eines Bundesvorschlags du[r]ch die Länder vorgenommen. Diese Wasserkörper sind in der Tabelle FG-Geplante Maßnahmen-Durchgängigkeit und Restwasser und auch in der entsprechenden Karte als Wasserkörper mit „hoher Priorität“ gekennzeichnet. Es sind dies etwas mehr als 300 Querbauwerke in ca. 170 Wasserkörpern. Die kalkulierten Investitionskosten für die Herstellung der Durchgängigkeit bei diesen ca. 300 Querbauwerken betragen ca. 15-20 Mio. €. [...]

Eine Sanierung kann durch Bescheide gem. § 21a- oder Sanierungsprogramme § 33d ausgelöst werden, sofern die Maßnahmen nicht aus Eigeninitiative ergriffen werden.

Die Tabelle FG-Geplante Maßnahmen-Durchgängigkeit und Restwasser stellt daher die Grundlage für die Vorschreibung der nachträglichen Errichtung von Fischaufstiegshilfen dar.

Über die Dimensionierung der Fischaufstiegshilfen finden sich im NGP 2021 keine Angaben. Verwiesen wird bloß auf den im Juni 2021 vom BMLRT veröffentlichten aktualisierten „Leitfaden zum Bau von Fischaufstiegshilfen“.

3. Grundlagen für den Bau von Fischaufstiegshilfen

3.1. Einleitende Bemerkungen

Ein erstes Studium der Rechtsgrundlagen für den Bau von Fischaufstiegshilfen zeigt ein Durcheinander von teils rechtlich verbindlichen, teils fachlichen Dokumenten, die aus rechtlicher Sicht – insbesondere vor dem Hintergrund der verfassungsrechtlichen Vorgaben – nur schwer nachvollziehbar sind. Aus rechtlicher Sicht verbindlich können nur von einem Organ mit Gesetzgebungskompetenz im materiellen Sinn ordentlich kundgemachte allgemeine Normen sein. Nachfolgend werden (in vereinfachter Form) die Schritte, die von Planer:innen zur Bemessung von Fischaufstiegshilfen zu setzen sind, dargestellt und danach deren rechtliche Qualität analysiert.

3.2. Verpflichtung zur Umsetzung einer Fischaufstiegshilfe

Bereits oben wurde dargelegt, dass bei manchen bestehenden Querbauwerken aus den verbindlichen Vorgaben des NGP 2021 abgeleitet wird, dass nachträglich Fischaufstiegshilfen zu errichten sind. Dies wurde in den Bundesländern Kärnten, Niederösterreich, Oberösterreich, Steiermark und Tirol durch Erlassung von Sanierungsverordnungen nach § 33d WRG 1959 verbindlich vorgeschrieben. In den anderen Bundesländern wird diesbezüglich nach § 21a WRG 1959 mit Einzelbescheiden die Anpassung an den Stand der Technik durch Errichtung von Fischaufstiegshilfen vorgeschrieben.

Bei Neuanlagen müssen die ökologischen Anforderungen der WRRL, so auch zur Durchgängigkeit von Flüssen, eingehalten werden.¹⁵ Gemäß § 12a Abs 3 WRG 1959 ist grundsätzlich der Stand der Technik bei allen Wasserbenutzungen sowie dem WRG 1959 unterliegenden Anlagen und Maßnahmen einzuhalten. Aus den Erläuterungen zur WRG Novelle 2011¹⁶ ergibt sich, dass im Fischlebensraum die Errichtung eines funktionsfähigen Fischaufstiegs unter Einhaltung des Stands der Technik geboten ist. Für neue Projekte gilt § 13 Abs 5 QZV Ökologie OG:

¹⁵ *Technische Universität Graz*, Studie Energiewirtschaftliche und ökonomische Bewertung potentieller Auswirkungen der Umsetzung der EU-Wasserrahmenrichtlinie auf die Wasserkraft (2005).

¹⁶ RV 1030 BlgNR XXIV. GP 6 f.

(5) Anthropogene Wanderungshindernisse im natürlichen Fischlebensraum müssen ganzjährig fischpassierbar sein. Die Habitatvernetzung ist nur geringfügig anthropogen beeinträchtigt.

Mit Einhaltung unter anderem dieser Bestimmung werden die in den §§ 7 bis 11 für den guten Zustand der biologischen Qualitätskomponenten festgelegten Werte „mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit“ erreicht (§ 13 Abs 1 QZV Ökologie OG).

Der Erlass zur Qualitätszielverordnung Ökologie Oberflächengewässer, vom 22.12.2011, GZ: BMLFUW-UW.4.1.4/0002-I/4/2011, stellt hinsichtlich der Durchgängigkeit des Flusses (Achtung: hier wird nicht nur auf Querbauwerke abgestellt) auf Seite 21 klar:

Zur Beurteilung der Passierbarkeit wird auf den „Leitfaden zur hydromorphologischen Zustandserhebung von Fließgewässern“, Kap. 10.7.2 – „Beurteilung der Passierbarkeit von Querbauten“ verwiesen.

3.3. Ermittlung der Fischregion

In einem ersten Schritt ist die Fischregion mithilfe der Grundlagenkarten zum jeweils aktuellen NGP (abrufbar zB im Wasserinformationssystem Austria; in der Folge kurz: WISA)¹⁷ zu ermitteln. Daraus ist für jede Gewässerstrecke eines Oberflächengewässers erkennbar, welcher Fisch- und welcher Bioregion diese zuzuordnen ist.

Das WISA gibt dabei im Wesentlichen die Vorgaben des NGP wieder und nimmt keine grundlegende, davon abweichende Zuordnung vor. Das WISA selbst hat jedoch – ebensowenig wie die nicht für verbindlich erklärten Teile des NGP 2021 – keine verbindliche Wirkung gegenüber Dritten, wie andere öffentliche Register (etwa Grundbuch und Firmenbuch).

3.4. Leitbild der Gewässerstrecke

Ausgehend von diesen Daten ist zuerst anhand des Leitbildkatalogs des Leitfadens zur Erhebung der biologischen Qualitätselemente¹⁸ zu prüfen, welches Leitbild für die

¹⁷ Das WISA dient der Erfassung der für die wasserwirtschaftliche Planung erforderlichen Grundlagen, indem alle für die wasserwirtschaftliche Planung erforderlichen Informationen aufzunehmen und zugänglich bzw verfügbar zu machen sind; so RV 121 B1gNR XXII.GP 17.

¹⁸ BMNT, Leitfaden zur Erhebung der biologischen Qualitätselemente (2019).

Gewässerstrecke zur Anwendung gelangt und ob es Adaptierungen für den Gewässerabschnitt gibt.

Desgleichen ist im Leitbildkatalog festzustellen, welche Leitarten, typische und seltene Begleitarten dem Leitbild entsprechen. Der Fischindex Austria ist ebenfalls Teil des Leitfadens zur Erhebung der biologischen Qualitätselemente. In der Praxis kommt dem Fischindex Austria aber geringere Bedeutung zu, weil dieser die adaptierten Leitbilder einzelner Gewässerstrecken nicht enthält.

Der Fischindex Austria und der Leitbildkatalog sind auf der Homepage des BML abrufbare¹⁹ Excel-Tabellen zur Zustandsberechnung der biologischen Qualitätskomponente Fische. Ersterer ist gemäß § 11 QZV Ökologie OG zur Beurteilung der biologischen Qualitätskomponente Fischfauna heranzuziehen.

Der Fischindex Austria und der Leitbildkatalog sind technische Normen, die weder ausdrücklich für verbindlich erklärt wurden, noch erhellt aus der QZV Ökologie OG, in welcher Form diese gelten sollen (erwähnt wird dort im Übrigen nur der Fischindex Austria selbst). Es handelt sich hier mit hoher Wahrscheinlichkeit um einen verfassungsrechtlich unzulässigen dynamischen Verweis²⁰ auf ein nicht verordnetes und nicht kundgemachtes Regelwerk. Die Bestimmung des § 11 QZV Ökologie ist daher verfassungsrechtlich bedenklich (dazu noch weiter unten Pkt 4).

Der Leitfaden zur Erhebung der biologischen Qualitätselemente wurde mit Anlage F3 der QZV Ökologie OG für die Berechnung der Indizes für verbindlich erklärt. Die Verbindlicherklärung erfolgt aber nur in dem dort erklärten Ausmaß. Konkret lautet die Bestimmung wie folgt:

Methodische Vorgaben Fischfauna

Die Berechnung der Indizes erfolgt gemäß „Leitfaden zur Erhebung der biologischen Qualitätselemente“, BMLFUW: Teil A1 – Fische.

Für die Berechnung des Moduls Biomasse sind allochthone, eingebürgerte Salmoniden mit einzubeziehen.

¹⁹ Vgl https://info.bml.gv.at/themen/wasser/wisa/ngp/ngp-2015/hintergrund/methodik/bio_lf_2015.html (Abrufdatum 29.12.2022).

²⁰ Vgl *Berka Verfassungsrecht*⁵ (2014) Rz 193 mwN.

Die Verbindlicherklärung gilt daher nur die Berechnung der Indizes. Ansonsten ist der Leitfaden rechtlich nicht verbindlich.

3.5. Leitfaden Fischaufstiegshilfen

Der Leitfaden zum Bau von Fischaufstiegshilfen 2021²¹ und dessen Begleitbericht²² legen Kriterien für die Planung und den Bau von Fischaufstiegshilfen für Fließgewässer fest. Eine Erfüllung der Kriterien des Leitfadens soll sicherstellen, dass die flussaufwärts gerichtete Fischwanderung für die Erreichung des guten ökologischen Zustandes bzw des guten ökologischen Potentials ausreichend wiederhergestellt wird, wobei individuelle Lösungen in Abhängigkeit von den lokalen Gegebenheiten nicht ausgeschlossen werden, sofern die grundsätzlichen Ziele und Anforderungen bezüglich der Funktionsfähigkeit gemäß dem Kapitel 3 des Leitfadens beachtet werden.

Hauptfunktionskriterien für die Fischaufstiegshilfe sollen dabei die Kriterien „Auffindbarkeit“ und „Passierbarkeit“ sein. Dafür werden vom Leitfaden „grundsätzlich“ Bemessungswerte angegeben, wobei Abweichungen ausdrücklich zulässig sind. Die entsprechende Passage lautet wie folgt:

Diese Bemessungswerte orientieren sich dabei grundsätzlich an den Ansprüchen der gewässertypspezifischen Fischfauna. Die Wahl und Dimensionierung der Parameter gewährleistet, dass

1. *die FAH von einem Großteil der wanderwilligen Individuen aller Leitfischarten bzw. der typischen Begleitfischarten (Haunschmid et al. 2006) aufgefunden werden kann,*
2. *diese in die FAH einwandern und*
3. *erfolgreich und verletzungsfrei durchwandern können sowie*
4. *am Ausstieg die Weiterwanderung in Richtung flussauf fortsetzen können.*

Abgestellt wird also auf

- den **Großteil** der wanderwilligen Individuen
- aller **Leitfischarten** bzw der **typischen Begleitfischarten**.

²¹ BMLRT, Leitfaden zum Bau von Fischaufstiegshilfen² (2021).

²² BMLRT, Begleitbericht zum Leitfaden zum Bau von Fischaufstiegshilfen (2021).

Die Fischaufstiegshilfe muss daher so dimensioniert sein, dass sie für alle Leitfischarten bzw die typischen Begleitfischarten passierbar ist, wobei jedoch nicht alle Individuen diese passieren können müssen, sondern nur der Großteil der Individuen.

Der Leitfaden zum Bau von Fischaufstiegshilfen ist rechtlich nicht verbindlich. Zu beachten ist aber, dass beim Bau von Wasserbenutzungsanlagen der Stand der Technik einzuhalten ist (§ 12a Abs 3 WRG 1959). Der Leitfaden zum Bau von Fischaufstiegshilfen wurde erstellt, um den Stand der Technik in diesem Zusammenhang wiederzugeben.

In den Erläuterungen zur WRG Novelle 2011, BGBl I 14/2011, stellt der Gesetzgeber klar, dass die Funktionstüchtigkeit eines Fischaufstieges bzw die diesem entsprechende Fischpassierbarkeit im Sinne des § 12a Abs 1 WRG 1959 dann gegeben ist, wenn die Auffindbarkeit der Anlage sowie die Durchwanderbarkeit für die gewässertypspezifischen Leitfischarten und typischen Begleitfischarten gewährleistet ist.²³

Durch die Erwähnung in den Erläuternden Bemerkungen wird der Leitfaden aber nicht verbindlich und bleibt als technisches Dokument daher jedenfalls im Einzelfall widerlegbar.

3.6. Vorläufige Bewertung der Vorgaben aus rechtlicher Sicht

Zusammengefasst lässt sich feststellen, dass die Herstellung der Durchgängigkeit im natürlichen Fischlebensraum für neue und ausdrücklich im NGP 2021 angeführte bestehende Querbauwerke rechtlich verbindlich geregelt ist.

Nicht verbindlich ist die Ausgestaltung der Fischaufstiegshilfen im Sinne des Leitfadens zum Bau von Fischaufstiegshilfen, weil dieser rechtlich nicht verbindlich ist und daher von diesem abgewichen werden kann. Der Leitfaden wird jedoch regelmäßig als Stand der Technik herangezogen. Eine Abweichung ist daher nur durch entsprechende gutachterliche Begründung möglich.

Welchen Fischen die Durchwanderbarkeit ermöglicht werden muss, ist nicht verbindlich erklärt. Auf den Fischindex Austria wird zwar in § 11 QZV Ökologie OG verwiesen, dieser wird dabei nicht als verbindlich erklärt. Diese Frage ist daher im Folgenden näher zu untersuchen.

²³ RV 1030 BlgNR XXIV. GP 7.

4. Verbindlichkeit des Fischindex Austria und des Leitfadens Fischaufstiegshilfen

Gesetz- und Verordnungsgeber können im Rahmen ihrer Tätigkeit auch andere Vorschriften für verbindlich erklären. Dies ist ein üblicher Vorgang und hat sich etwa im Bereich der elektrotechnischen Normen seit langem bewährt.²⁴

Grundsätzlich sind derartige Verweisungen zulässig, sofern die verweisende Norm das Verweisungsobjekt (gemeint die Regelung auf die verwiesen wird) ausreichend bestimmt festlegt und die verwiesene Norm in einem den österreichischen Gesetzblättern vergleichbaren Publikationsorgan kundgemacht ist sowie auf die Fundstelle hingewiesen wird (etwa VfSlg 20.171/2017 mwN).²⁵ Dies wird aus den Verfassungsbestimmungen des Art 49 und Art 18 B-VG abgeleitet. Derartige Verweise sind jedoch nur statisch (also auf eine bestimmte Version) zulässig. Dynamische Verweisungen sind dagegen verfassungswidrig, wenn auf eine fremde „Normsetzungsautorität“ verwiesen wird, weil damit ein zuständiger Normsetzer seine Kompetenz aufgibt und die Festlegung des Inhalts der Norm einem anderen Gesetzgeber (im materiellen Sinn) überlässt.²⁶

Prüft man die „Verbindlicherklärung“ des Leitfadens zur Erhebung der biologischen Qualitätselemente, Teil Fische, in Anlage F3 der QZV Ökologie OG, so scheitert diese sowohl an der Bestimmtheit der Verweisung (es wird auf keine konkrete Fassung des Leitfadens verwiesen) als auch an der Publizität der Veröffentlichung, die nur im Internet erfolgt und auf die auch nicht verwiesen wird.

Unter denselben Bedenken stünde auch die Behauptung, der Fischindex Austria wäre verbindlich, weil es hier an einer ausdrücklichen Verbindlicherklärung mangelt. Freilich liegt hier eher die Vermutung nahe, dass der Fischindex Austria ein objektiviertes, generelles Gutachten darstellt, das gegebenenfalls durch ein fachliches Gegengutachten widerlegt werden kann.²⁷ Dies vor dem Hintergrund, dass durch dieses Regelwerk klargestellt werden soll, in welchen Lebensräumen (abgeleitet aus dem NGP) welche Fischarten typischerweise vorkommen.

²⁴ So erklärt die Elektrotechnikverordnung regelmäßig ÖNORMEN als verbindlich.

²⁵ Vgl auch *Koja*, Zur Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit statischer und dynamischer Verweisungen, ÖJZ 1979, 29 (29 ff).

²⁶ *Berka*, Verfassungsrecht⁵ Rz 193; *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht¹² (2019) Rz 86 jeweils mwN.

²⁷ Diese Einstufung wurde für den Bundesabfallwirtschaftsplan durch den VwGH vorgenommen; vgl VwGH 20.02.2014, 2011/07/0180).

Auch die Verbindlichkeit der übrigen „Leitfäden“ des BML scheidet bereits an einer Verbindlicherklärung.

Eine Auslegung dahingehend, dass dem Fischindex Austria absolute Verbindlichkeit zukommen lassen würde, versagt bereits daran, dass dieser in der Vergangenheit bereits mehrfach geändert wurde und durch den allgemeinen Verweis auf dieses Werk nicht klargestellt ist, in welcher Version er anzuwenden ist.

5. Konsequenzen für die Beurteilung der Dimensionierung von Fischaufstiegshilfen

Im Zuge der WRG-Novelle 2011 wurde klargestellt, dass der der Stand der Technik bei allen Wasserbenutzungen einzuhalten ist.²⁸ Soweit es daher aufgrund der wasserwirtschaftlichen Verhältnisse geboten ist, ist die Errichtung einer ausreichend dotierten Fischaufstiegshilfe im natürlichen Fischlebensraum nach dem Stand der Technik erforderlich.²⁹

Fischaufstiegshilfen müssen zwei Hauptfunktionskriterien erfüllen. Einerseits „Auffindbarkeit“, andererseits „Passierbarkeit“. Die Fischaufstiegshilfen müssen über einen Wanderkorridor verfügen, um dem Fisch die Auffindbarkeit und Passage zu ermöglichen. Um einen geeigneten Wanderkorridor langfristig und dauerhaft sicherzustellen, müssen bestimmte Bemessungswerte und die richtige Kombination der einzelnen Bemessungswerte eingehalten werden. Die genannten Bemessungswerte orientieren sich grundsätzlich an den Ansprüchen der gewässertypspezifischen Fischfauna. Hierdurch soll unter anderem gewährleistet werden, dass die Fischaufstiegshilfe von einem Großteil der wanderwilligen Individuen aller Leitfischarten bzw der typischen Begleitfischarten aufgefunden werden kann.

Primär kann hier von den Vorgaben des Fischindex Austria und vom Leitbildkatalog ausgegangen werden. Diese sind jedoch nicht verbindlich im Rechtssinn und können daher im Einzelfall widerlegt werden.

Zeigt sich anhand des Einzelfalls, dass bestimmte Leitarten oder typische Begleitarten im konkreten Fall nicht vorhanden sind und aufgrund bestimmter Rahmenbedingungen auch (in Zukunft) nicht vorhanden sein können, muss eine Fischaufstiegshilfe auch

²⁸ *Vogl*, Wasserrechtsgesetznovelle 2011, RdU 2011, 125 (128).

²⁹ *Wagner*, Entschädigung des Fischereiberechtigten für die Herstellung von Fischaufstiegshilfen im Rahmen von Wiederverleihungsverfahren, RdU 2020, 225 (227).

nicht so dimensioniert sein, dass sie für diese Arten fischpassierbar ist. Sind etwa unterliegend des Querbauwerks nicht fischpassierbare Wanderhindernisse für nicht vorhandene Leitarten oder typische Begleitarten vorhanden und ist deren Sanierung nicht bis 2027 im NGP 2021 vorgesehen, so ist davon auszugehen, dass diese Fischarten bei der Dimensionierung der Fischaufstiegshilfe nicht zu berücksichtigen sind.

Dies ergibt sich aus der Judikatur des VwGH zur absehbaren Entwicklung. Demnach hat die Behörde grundsätzlich die Sach- und Rechtslage im Entscheidungszeitpunkt anzuwenden. Nur dann, wenn bereits konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass es in absehbarer Zeit zu einer Änderung des Sachverhalts im Bereich der örtlichen Verhältnisse kommen wird und die Behörde in der Lage ist, sich über die Auswirkungen der Änderungen ein hinlängliches Bild zu machen, ist eine Bedachtnahme auf derartige Entwicklungen schon im Entscheidungszeitpunkt geboten (vgl. VwGH 27.06.2003, 2001/04/0086; 12.09.2007, 2005/04/0115; 11.12.2009, 2006/10/0146; 24.11.2016, Ro 2014/07/0037; 21.06.2021, Ra 2019/04/0017). In der Regel wird eine absehbare Entwicklung beim Vorliegen rechtskräftiger Bewilligungen, die noch nicht konsumiert wurden, angenommen.

Liegt – wie im vorliegenden Fall – für bestimmte Querbauwerke eine Rechtspflicht vor, dass diese durch Errichtung einer Fischaufstiegshilfe saniert werden müssen, so ist diese Situation der Beurteilung zugrunde zu legen.³⁰ Erfließt eine solche Rechtspflicht aus einer Verordnung, ist dies jedenfalls anzunehmen, empfehlenswert ist auch ein Abstellen auf die Vorgaben aus dem NGP 2021.

Sind derartige Pflichten jedoch nicht vorhanden, kann mangels absehbarer Entwicklung das Leitbild des FIA auf fachlicher Grundlage dahingehend abgewandelt werden, dass die Fischaufstiegshilfe für bestimmte Leitarten oder typische Begleitarten, die nicht vorkommen (können), nicht fischpassierbar sein muss. Auch die denkbare Ansiedlung von Leitarten durch Besatz ist keine absehbare Entwicklung, solange dafür keine rechtlich durchsetzbare Verpflichtung besteht.

Ebenso stellt der Leitfaden Fischaufstiegshilfen keine verbindliche Norm dar. Dieser Leitfaden behauptet zwar selbst den Stand der Technik wiederzugeben. Tatsächlich ändert sich der Stand der Technik regelmäßig. Auch der Leitfaden führt bereits selbst an, dass sich der Stand der Technik durch neue fachliche Erkenntnisse weiterentwi-

³⁰ So auch *Paulitsch*, „Immissionsbeschränkung“ nach § 33d WRG als Instrument zur Umsetzung des NGP 2009, RdU 2012, 45 (48).

ckelt. Zuerst fällt auf, dass Stand der Technik nicht immer die „fortschrittlichsten“ Verfahren, Einrichtungen oder Betriebsweisen sein müssen. Der Gesetzgeber hat hier die Verwendung des Superlativs vermieden. Als fortschrittlich gilt eine Verfahrens- oder Betriebsweise zudem nur dann, wenn sie zu einer gesamthaften Verbesserung des Umweltschutzniveaus beiträgt (AB 212 BlgNR XXI.GP zu § 71a). Kann aber auch mit weniger strengen Vorgaben (kleinere Becken, größeres Gefälle, weniger Wasser) dasselbe Ziel der Auffindbarkeit und Passierbarkeit erreicht werden, so kann von diesem Leitfaden auch abgewichen werden. Der Leitfaden Fischaufstiegshilfen stellt eben auch nur ein objektiviertes, generelles Gutachten dar, von dem fachlich begründet abgewichen werden kann.

Zudem muss die Fischaufstiegshilfe nicht für alle Exemplare einer Art fischpassierbar sein. Um den Vorgaben der WRRL zu entsprechen genügt es, wenn die Fischaufstiegshilfe für den Großteil der Leitarten und typischen Begleitarten passierbar ist. Weder besonders große, noch besonders kleine Einzelexemplare müssen bei der Bemessung berücksichtigt werden.

6. Umgang des Leitfadens mit dem Fehlen von größenbestimmenden Fischarten

Dem Leitfaden zum Bau von Fischaufstiegshilfen 2021 war die Problematik des Fehlens von größenbestimmenden Fischaufstiegshilfen bewusst.

Dieser unterscheidet einerseits zwischen einem kurz- bis mittelfristigen und andererseits einem langfristigen Fehlen der größenbestimmenden Fischarten.

Fehlen die größenbestimmenden Fischarten nur kurz- bis mittelfristig, ist deren Vorkommen langfristig aber nicht auszuschließen, so schlägt der Leitfaden folgende Lösungsmöglichkeiten vor:

- Verringerung der Dotation
 - bis die vollständige Durchgängigkeit stromab gewährleistet oder
 - die größenbestimmende Fischart nachgewiesen ist.
- Sollte die größenbestimmende Fischart langfristig fehlen, soll durch die zuständige Fachdienststelle des Landes in Abstimmung mit dem BML die Ausweisung des Verbreitungsgebietes und des Wanderkorridors für die größenbestimmende Fischart geprüft und gegebenenfalls angepasst werden.

Damit ermöglicht der Leitfaden 2021 bereits selbst bei Fehlen der größenbestimmenden Fischarten ausdrücklich Ausnahmen von seinen allgemeinen Vorgaben. Dies entspricht den im vorangehenden Kapitel dargestellten Abweichungsmöglichkeiten.

Gerade bei langfristigem Fehlen der größenbestimmenden Fischarten, können aber darüber hinaus (und obwohl vom Leitfaden 2021 nicht ausdrücklich vorgesehen) neben einer Verringerung der Dotation zudem auch andere (insbesondere bauliche) Möglichkeiten (kleinere Becken, größeres Gefälle) – wie ebenfalls oben dargelegt – genutzt werden und sind von der zuständigen Wasserrechtsbehörde zu akzeptieren. Die Wasserrechtsbehörde hat nur ergänzend (wie vom Leitfaden 2021 angeregt) in Abstimmung mit dem BML eine Änderung der Ausweisung des Verbreitungsgebietes und des Wanderkorridors für die größenbestimmende Fischart zu veranlassen.

7. Nachträgliche Anpassung der Fischaufstiegshilfe

Sollte sich nachträglich herausstellen, dass entgegen der Annahme der Behörde im Verfahren bestimmte Fischarten im Gewässer vorhanden sind, stellt sich die Frage, ob die Fischaufstiegshilfe angepasst werden muss.

Dies ist grundsätzlich nach den Vorgaben des § 21a WRG 1959 zu beurteilen. Nach dieser Bestimmung ist die Behörde befugt, in bestehende Bewilligungen einzugreifen, wenn sich nach Erteilung der Bewilligung insbesondere unter Beachtung der Ergebnisse der Bestandsaufnahme (§ 55d) herausstellt, dass öffentliche Interessen (§ 105) trotz Einhaltung der im Bewilligungsbescheid oder in sonstigen Bestimmungen enthaltenen Auflagen und Vorschriften nicht hinreichend geschützt sind.

Dieser nachträgliche Eingriff verlangt jedoch nach Abs 3 eine Verhältnismäßigkeitsprüfung. Diese muss keinesfalls stets den Vorgaben der Gewässerbewirtschaftungsplanung entsprechen, damit sind auch die Vorgaben des Leitbildkatalogs bzw des Fischindex Austria nicht verbindlich.³¹ Sollten Fischaufstiegshilfen für bestimmte dort erwähnte Fischarten nicht passierbar sein, führt dieser Umstand nicht automatisch dazu, dass die Fischaufstiegshilfe adaptiert werden müsste.

Vielmehr ist die objektive wirtschaftliche Zumutbarkeit dem zu erzielenden Erfolg gegenüberzustellen. Diese Abwägung wird insbesondere dann zugunsten der Betreiber:innen ausfallen, wenn bloß einzelne Exemplare einer Art unerwartet vorhanden sind und die Fischaufstiegshilfe möglicherweise oder theoretisch nicht nutzen können.

³¹ Vgl. *Bachler in Oberleitner/Berger (Hrsg), WRG⁴ § 21 a Rz 23.*

In den Abwägungsprozess muss auch eine Verschlechterung des Gewässerzustands bei Herstellung der Durchgängigkeit (etwa durch invasive Arten wie den Signalkrebs) einbezogen werden.

Zu bedenken ist aber für Betreiber:innen stets, dass ein nachträglicher Abänderungsbedarf mit erheblichen Kosten verbunden sein kann, weshalb eine Kosten-/Nutzen-Analyse dringend anzuraten ist, wenn von den fachlichen Vorgaben (etwa des Leifadens Fischaufstiegshilfen) abgegangen werden soll.

Lindner Stimmler Rechtsanwälte GmbH & Co KG