

Wassergenossenschaften – moderne Organisationsform zur Wasserversorgung?

Wassergenossenschaften (WG) bilden einen unverzichtbaren Bestandteil der Versorgung mit dem Grundnahrungsmittel Wasser. Europarechtlich indizierte Liberalisierungstendenzen und wachsendes Begehren nach dem „Wasserschatz“ Österreichs haben auch die WG verstärkt ins Scheinwerferlicht treten lassen. Zum Vorschein kam eine in weiten Teilen wenig regulierte Rechtsform – ein Abriss über Recht und Realität.

EDUARD WALLNÖFER

A. EINLEITUNG

1. ORGANISATION DER (FREIWILLIGEN) WASSERGENOSSENSCHAFT (WRG 1959)

Grundlage für die WG bilden die §§ 73 ff WRG 1959.¹⁾ WG sind als Körperschaften des öffentlichen Rechts juristische Personen mit eigener Rechtspersönlichkeit.

Trotz Namensgleichheit und Ähnlichkeiten mit Genossenschaften nach dem GenG²⁾ sind die Organisationsregelungen ausschließlich im WRG 1959 zu suchen und ist keine analoge Anwendung von Bestimmungen des GenG vorzunehmen.

In der klassischen WG,³⁾ die zumeist als Realgemeinschaft organisiert ist, bilden die Eigentümer der angeschlossenen Liegenschaften oder Bauwerke den Mitgliederkreis. Im Rahmen der Mitgliederversammlung wird ein Ausschuss gewählt, der unter der Führung des Obmanns die geschäftlichen Angelegenheiten der WG besorgt.⁴⁾

Grundlage für die Tätigkeit einer WG ist die von der Wasserrechtsbehörde bescheidförmig zu genehmigende Genossenschaftssatzung,⁵⁾ welche abseits des gesetzlich vorgesehenen Mindestinhaltes⁶⁾ sehr weiten Spielraum für die organisatorische Ausgestaltung (bspw Kostenaufteilung) der WG bietet.⁷⁾

Mag. Dr. *Eduard Wallnöfer* ist Assistent des Vorstands für Rechts- und Berichtswesen der APCS Power Clearing and Settlement AG in Wien.

- 1) Alle Paragraphenangaben ohne Gesetzesbezeichnung beziehen sich im Folgenden auf das WRG 1959 (BGBl 1959/215 idF BGBl I 2005/87).
- 2) *Genossenschaftsgesetz*; RGBl 1873/70 idF BGBl I 2005/120.
- 3) Der vorliegende Artikel befasst sich nicht mit den Implikationen der Unterscheidung in freiwillige Wassergenossenschaft, Genossenschaft mit Beitrittszwang (§ 75) sowie Zwangsgenossenschaft (§ 76).
- 4) § 79 Abs 3 sieht alternativ dazu für kleine WG die Möglichkeit der Bestellung eines Geschäftsführers vor.
- 5) Die Rechtsnatur der Genossenschaftssatzung ist umstritten; während *Oberleitner* im Einklang mit dem VwGH (VwGH 17. 6. 1980, 505/80) der Meinung ist, dass es sich um „generelle Bestimmungen auf der Ebene einer Verordnung“ handelt (*Oberleitner*, WRG [2004] § 77 Rz 1), sieht *Raschauer* darin „privatautonome Beschlüsse von Bürgern unter sich, die auf gesetzliche Anerkennung (§ 74) abzielen“ (*Raschauer*, Wasserrecht [1993] § 77 Rz 1).
- 6) Vgl insb § 77 Abs 3.

Stichworte für RDB

Wassergenossenschaften, Liberalisierung, kommunale Leistungserbringung

Rechtsquellen für RDB

§§ 73 ff WRG 1959

WG unterliegen schließlich nach § 85 der Aufsicht durch die zuständige Wasserrechtsbehörde. Die Aufsicht erstreckt sich auf die Überwachung der Tätigkeit der Genossenschaft sowie die Entscheidung über Streitigkeiten aus dem Genossenschaftsverhältnis.

2. AUFGABEN DER WASSERGENOSSENSCHAFTEN

a) Zwecke nach § 73

Die Zwecke für die Errichtung einer WG sind in § 73 Abs 1 demonstrativ aufgezählt.⁸⁾ Vorgesehen sind bspw Aufgaben im Bereich von Schutz- und Regulierungsbauten ebenso wie Abwasserreinigung, Errichtung, Benutzung und Erhaltung gemeinsamer Wasserkraftanlagen, uvam. Der Tätigkeitsschwerpunkt von WG liegt aber in der *„Versorgung mit Trink-, Nutz- und Löschwasser einschließlich der notwendigen Speicherungs-, Anreicherungs- und Schutzmaßnahmen“* (§ 73 Abs 1 lit b).

Ebenfalls von zulässigen Zwecken für WG umfasst ist nach § 73 Abs 2 u 3 alles, was wasserwirtschaftlich nötig oder bedingt ist und mit den in Abs 1 genannten Zwecken in Beziehung steht, sodass alles, was der *„Verfolgung wasserwirtschaftlich bedeutsamer Zielsetzungen“* dient, auch Genossenschaftszweck sein kann.

b) Wasserversorgung in der Praxis

Die Rechtsstellung der WG im Rahmen der Wasserversorgung hängt sehr stark von unterschiedlichen landesgesetzlichen Regelungen zur Gemeindewasserversorgung ab.⁹⁾ Tatsächlich besteht mit Ausnahme von Vorarlberg¹⁰⁾ in keinem Bundesland eine Verpflichtung der Gemeinden zur Wasserversorgung.¹¹⁾ Allerdings sehen die meisten Landesgesetze für den Fall des Bestehens einer gemeindeeigenen Wasserversorgungsanlage einen Anschlusszwang derjenigen Liegenschaften vor, die sich innerhalb gesetzlich determinierter Abstände zu dieser befinden.¹²⁾

Das bedeutet, dass WG zur Wasserversorgung in den meisten Fällen nur dann in Frage kommen, wenn kein Anschlusszwang an bestehende Gemeindeanla-

7) § 78 Abs 3 kommt nur subsidiär zur Anwendung.

8) Vgl *Kaan/Braumüller*, Wasserrecht (2000), § 73 Anm 2; *Oberleimer*, WRG § 73 Rz 3; *Rossmann*, Wasserrecht § 73 Rz 1; uvam.

9) Beispiele für Regelungen nach § 36: Wiener Wasserversorgungsgesetz (WVG; LGBl 1960/10 idF LGBl 2001/117); Steiermärkisches Gemeindewasserleitungsgesetz 1971 (LGBl 1971/42 idF 2002/7); Gemeindewasserversorgungsgesetz 1997 (Kärnten; K-GWVG; LGBl 1997/107 idF LGBl 2001/78); G über die öffentliche Wasserversorgung durch die Gemeinden in Vorarlberg (LGBl 1999/3 idF LGBl 2001/58); uvam.

10) § 1 Abs 1 G über die öffentliche Wasserversorgung durch die Gemeinden in Vorarlberg.

11) Einzig in Tirol gibt es keine eigene gesetzliche Grundlage für die Wasserversorgung durch die Gemeinden oder sonstige Rechtsträger. Im Tiroler Landtag wurde zuletzt allerdings diskutiert, ob den Gemeinden ein Zugriffsrecht auf Wasserressourcen eingeräumt werden soll; vgl <http://www.tirol.com/politik/innsbruck/13905/index.do> (29. 6. 2005).

12) Vgl zB § 2 WVG; § 1 St Gemeindewasserleitungsg 1971; § 4 Abs 1 G über die öffentliche Wasserversorgung durch die Gemeinden in Vorarlberg.

gen vorliegt. Auch wenn einige Landesgesetze Bestimmungen enthalten, die eine Wasserversorgung durch WG oder private Versorger uU auch neben gemeindeeigenen Anlagen zulassen,¹³⁾ haben die landesgesetzlichen Regelungen in Österreich im Ergebnis doch zu einer faktischen Vorrangposition von Gemeindewasserversorgungsanlagen geführt.

Insgesamt ergänzen sich die bestehenden Gemeindewasserversorgungsanlagen optimal mit subsidiär tätigen Versorgern wie WG und Wasserverbänden oder auch privaten Wasserversorgern (Privatquellen); WG spielen dabei auf Grund der rechtlichen Rahmenbedingungen in der Praxis insb dort eine wichtige gemeinwirtschaftliche Rolle, wo die Leistungserbringung in (abgelegenen) Gebieten mangels bestehender Gemeindewasserversorgung von einer lokalen Personenmehrheit übernommen wurde, aus der in der Folge vielfach WG entstanden sind.

B. WASSERGENOSSENSCHAFTEN IM SPANNUNGSFELD EUROPARECHTLICHER LIBERALISIERUNGSTENDENZEN

Das „*Jahr des Wassers*“ 2003 hat zu einer breiten Diskussion¹⁴⁾ über das Risiko von „Liberalisierungs- oder sogar Privatisierungsbestrebungen“¹⁵⁾ der EU für die Ressource Wasser geführt. Zuletzt wurde dazu auf europäischer Ebene signalisiert, dass es momentan zu keinen weitergehenden Liberalisierungsschritten im Bereich der Wasserwirtschaft kommen soll.¹⁶⁾

In der Praxis ändert dieser vordergründige Rückzug der EU nichts daran, dass im Bereich der Wasserversorgung bereits ein gewisser Liberalisierungsschub eingetreten ist. Auch wenn Art 295 EGV die Eigentumsordnung der Mitgliedstaaten unberührt lässt und die Entscheidung über das Eigentum an Wasser-

13) Vgl etwa § 2 Abs 1 sowie § 3 Abs 2 Steiermärkisches Gemeindewasserleitungsgesetz 1971, uvm (Anschluss nur mit unverhältnismäßigem Aufwand möglich; keine Gefährdung der kommunalen Trinkwasserversorgung durch parallele Anlagen; usw); § 1 Abs 2 K-GWVG (Ermöglichung v Beteiligungs- und Betreibermodellen); § 1 WVG (Gleichberechtigung privater Anbieter); § 1 Abs 2 u § 2 Abs 1 G über die öffentliche Wasserversorgung durch die Gemeinden in Vorarlberg (Subsidiarität der Wasserversorgung durch die Gemeinde; Ermöglichung von Public-Private-Partnerships); uvm.

14) Nicht zuletzt war davon auch die Position Österreichs und der EU zu den Liberalisierungsbestrebungen im Bereich Dienstleistung im Rahmen der GATS-Verhandlungen umfasst.

15) Vgl dazu: Grünbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse, KOM (2003) 270 endg; Mitteilung an den Rat, das Europäische Parlament, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Binnenmarktstrategie – Vorrangige Aufgaben 2003–2006, KOM (2003) 238 endg; Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Weißbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse, KOM (2004) 374 endg.

16) Die KOM kommt im Weißbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse (KOM [2004] 374 endg) zum Schluss, dass Rechtsvorschriften in Form eines horizontalen Rahmens im Vergleich zu den bestehenden sektorspezifischen Regelungen von zusätzlichem Nutzen wären; vgl KOM – Vertretung in Österreich, Fact Sheet – Das Wasser und die EU, Wien, 7. 4. 2005, OD (http://europa.eu.int/austria/factsheets/wasser%20und%20die%20eu_04_2005.pdf; 29. 6. 2005).

versorgungsanlagen weiterhin in deren Händen liegt,¹⁷⁾ so haben doch andere Rechtsquellen wie das

- Vergabe-,
- Beihilfen-¹⁸⁾ und
- Wettbewerbsrecht¹⁹⁾

erheblichen Einfluss auf die Wasserversorgung durch Gemeinden. Dadurch muss es bei der dringend anstehenden Sanierung zahlreicher bestehender Wasserversorgungsanlagen zu vergaberechtskonformen Ausschreibungen²⁰⁾ kommen und sind auch beihilfenrechtliche Fragestellungen zu beachten.²¹⁾ Ebenfalls müssen künftig die Vorgaben des Art 9 WRRL²²⁾ zur Preisgestaltung beachtet werden, die grundsätzlich die Veranschlagung kostendeckender Preise vorsehen und dadurch mittelfristig zu einer spürbaren Verteuerung der Wassergebühren/-tarife führen könnten.

Neben rechtlichen Vorgaben haben auch finanzielle Entwicklungen erheblichen Einfluss auf die Gestaltung der Leistungserbringung. Der hohe Kapitalbedarf im Bereich der Siedlungswasserwirtschaft kann schon in naher Zukunft zur Notwendigkeit von Beteiligungen privater Investoren, etwa in Form von PPP-Modellen, führen; rechtlich²³⁾ ist dabei auch eine vollständige Übernahme von Leistungen durch Private – ohne Unterschied, ob In- oder Ausländer – möglich, sodass gerade die Finanznot der Kommunen zu einem „wahren Privatisierungsschub“ bis hin zu einem „Ausverkauf“ im Bereich der Wasserversorgung führen könnte.

WG dagegen stehen trotz ihrer Eigenschaft als Körperschaften öffentlichen Rechts auf Grund ihrer Mitgliederstruktur im Regelfall Privaten gleich und sind somit nicht als öffentliche Auftraggeber zu qualifizieren,²⁴⁾ sodass sie sich am Markt wie Private bewegen können. Dadurch sind sie in Summe weniger von europarechtlich indizierten Liberalisierungsbestrebungen betroffen als kommunale Versorger und bieten vor diesem Hintergrund weiterhin eine solide Basis für das Fortbestehen der Wasserversorgung durch kommunal verwurzelte²⁵⁾ Leistungserbringer. Rechtliche Hindernisse für den Verkauf von Wasserressourcen durch WG bestehen allerdings nicht.

17) Auch Bewirtschaftungsmaßnahmen für Wasserressourcen können nach Art 175 EGV vom Rat nur einstimmig angenommen werden.

18) Vgl dazu die Ausnahmeregelung des Art 86 Abs 2 EGV; ausführlich: *Wallnöfer*, Kommunalwirtschaft im Wandel – Vom Monopol zum freien Markt, jur Diss (2002) 83 ff.

19) Im Normalfall ist allerdings nicht damit zu rechnen, dass kommunale Wasserversorger den zwischenstaatlichen Handel beeinträchtigen.

20) Vgl dazu insb: RL 92/50/EWG, RL 93/38/EWG sowie RL 93/37/EWG; diese werden durch die RL 2004/18/EG des EP und des Rates v 31. 3. 2004 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge aufgehoben; die RL war in Österreich nach Art 80 Abs 1 RL 2004/18/EG bis zum 31. 1. 2006 umzusetzen.

21) Bspw bei ausgegliederten kommunalen Unternehmen.

22) RL 2000/60/EG – „WasserrahmenRL“ (WRRL).

23) Siehe Punkt A.2.b.

24) Anderes kann gelten, wenn die WG Mitglieder (zB Gemeinden) hat, die nach § 7 Abs 1 Z 2 BVergG u § 120 Abs 1 lit 1 BVergG als öffentliche Auftraggeber zu qualifizieren sind („Sektorenauftraggeber“).

25) Vielfach besteht eine enge Verknüpfung der WG mit agrarischen Körperschaften (zB Agrargemeinschaften). Durch derartige Verknüpfungen kann es zu Querfinanzierungen aus den finanzstarken (Liegenchaftseigentum) Agrargemeinschaften kommen.

C. WASSERGENOSSENSCHAFTEN UND LEISTUNGSERBRINGUNG

1. ARTEN DER LEISTUNGSERBRINGUNG

Die „klassische Leistungserbringung“ durch WG erfolgt nach deren Gründung durch Liegenschafts- und Anlageneigentümer sowie Inhaber von Wasserrechten durch gemeinsame Erfüllung der wasserwirtschaftlich erwünschten Zwecksetzungen unter dem rechtlichen Dach der Körperschaft öffentlichen Rechts.

Kommen etwa in einem Siedlungsgebiet, das von einer WG versorgt wird, neue Anwohner mit Liegenschaftseigentum hinzu, werden diese gegen Entrichtung eines Entgelts an die Genossenschaftsanlagen angeschlossen und gleichzeitig Mitglieder der WG. Diese „nachträgliche“ Mitgliedschaft an einer WG kann von einem Liegenschafts- oder Anlageneigentümer nach § 81 Abs 2 – wenn auch uU unter erheblichen Aufwendungen²⁶⁾ – erzwungen werden.

Zuletzt sind aber auch WG im Bereich der Wasserversorgung „zum Vorschein gekommen“, die zwar in der bereits beschriebenen „klassischen“ Form gegründet wurden, in der Folge allerdings darauf verzichtet haben, neu angeschlossene Liegenschaften und Anlagen mit Mitgliedschaftsrechten zu versehen. Für die Leistungserbringung bedeutet das, dass eine WG mit einem sehr kleinen Kreis an Mitgliedern eine größere Anzahl von Dritten in Form einer „Dienstleister-Kunden-Beziehung“ mit Wasser versorgt.

WG können im Rahmen ihrer Leistungserbringung und Zweckerfüllung also durchaus unterschiedliche Ausprägungsformen haben. Zu prüfen bleibt allerdings, ob sie sich auch für eine moderne kommunale Wasserversorgung in größerem Ausmaß eignen bzw dafür gerüstet sind.

2. MODERNER BETRIEB AUF KOMMUNALWIRTSCHAFTLICHER EBENE?

Seit etwa Anfang der 90er-Jahre des vorigen Jahrhunderts wurde in der kommunalwirtschaftlichen Leistungserbringung ein deutlicher Schub hin zu stärker kostenoptimierter Leistungserbringung spürbar.

WG stehen die Instrumente moderner Leistungserbringung ebenfalls zur Verfügung. Die Einführung betriebswirtschaftlicher Elemente, wie zB von Kostenrechnungsmodelle oder Bilanzen, können relativ einfach implementiert werden und unterstützen eine sinnvolle Investitionsplanung und Kostendeckung.

Hinsichtlich der „rechtlichen Sanierung“ von WG gilt Ähnliches. Zahlreiche WG beruhen auf Satzungen aus den 50er- oder 60er-Jahren, die nicht mehr der aktuellen Rechtslage entsprechen. Insb grundbücherliche Änderungen bei mitgliedschaftsbegründenden Liegenschaften wurden vielfach nicht entsprechend nachvollzogen, sodass rechtliche Unsicherheiten über Mitgliedschaftsrechte bestehen. Weitere Probleme ergeben sich bei der Auslegung historischer Beitragsschlüssel oder der rechtlichen Zuordnung von bestehenden Wasserrechten; gerade die Wasserrechte wurden in einzelnen Fällen nicht der WG

26) Vgl § 81 Abs 3.

selbst eingeräumt, sondern werden von Mitgliedern der WG oder sogar dritten Personen²⁷⁾ gehalten. Somit wäre zu prüfen, ob die bestehenden Berechtigungen auch weiterhin dem genossenschaftlichen Willen zur Verfügungsbefugnis entsprechen.

Die bereits begonnene Darstellung von rechtlichen Grauzonen für die „klassischen“ WG ließe sich problemlos erweitern. Für WG allerdings, die eine „Dienstleister-Kunden-Beziehung“ als Leistungserbringungsform gewählt haben, ergeben sich zusätzliche Anforderungen. Die Versorgung der Bevölkerung mit Wasser erfolgte bislang vielfach ohne formalisierte vertragliche Vereinbarungen. In Zukunft wird bei reger Siedlungstätigkeit allerdings der Abschluss von Leistungsverträgen zur Gewährleistung der Rechtssicherheit notwendig sein,²⁸⁾ da nicht zuletzt die Frage von notwendigen Tarifierhöhungen durch WG, deren Tarife anders als bei Gemeinden nicht auf einem politischen Konsens beruhen müssen, ohne vertragliche Vereinbarungen geradezu zwangsläufig zu Streitigkeiten führen werden.

Ingesamt besteht bei WG vielfach Aufholbedarf, um das Niveau an rechtlicher und betriebswirtschaftlicher Konsolidierung vieler gemeindeeigener Unternehmen zu erreichen. Nichtsdestotrotz spricht in der Praxis nichts dagegen, dass auch WG – eventuell mit logistischer Unterstützung der bestehenden Wasserdienstleistungsgesellschaften im Einflussbereich der Länder²⁹⁾ – diesen Level erreichen können.

3. RISIKEN

Kurz angesprochen seien an dieser Stelle noch einige ausgewählte Risiken, deren sich Mitglieder einer WG bei einer Wasserversorgung bewusst sein sollten:

- Haftung: Genossenschaftsmitglieder haften im Fall mangelnder Bedeckung von Verbindlichkeiten der WG durch das Genossenschaftsvermögen³⁰⁾ unbeschränkt mit ihrem Privatvermögen.³¹⁾
- Vertragsbeziehungen mit Dritten sind zivilrechtlich zu beurteilen und fallen somit in die Kompetenz der ordentlichen Gerichte. Insb beim Anschluss von Industrie- und Gewerbebetrieben sind bei Ausfall der Wasserversorgung enorme Schadenersatzforderungen in Folge dadurch bedingter Betriebsstörungen möglich.
- Die Mitglieder des Ausschusses und insb der zur Außenvertretung befugte Obmann sind persön-

27) In Tirol etwa stehen die Liegenschaften, auf denen sich die Wasserfangsanlagen befinden, vielfach im Eigentum von Agrargemeinschaften. Die Rechtsverhältnisse zwischen Liegenschaftseigentümern, WG und Wasserberechtigten sind dabei rechtlich oft nicht formalisiert. Da die Mitglieder der WG meist mit denjenigen der Agrargemeinschaften identisch sind, spielt das in der Praxis bislang allerdings keine Rolle.

28) Vgl bspw Streitigkeiten aus Leitungsschäden oder Instandhaltungsverpflichtungen.

29) Vgl Wasser Tirol – Wasserdienstleistungs-GmbH.

30) Der Verkehrswert derartiger Genossenschaftsvermögen lässt sich schwer einschätzen; das Anlageneigentum an sich dürfte allerdings nur ein sehr geringes und schwer liquidierbares Haftungsvermögen bieten.

31) *Kaan/Rose/Rausch*, Handbuch der Wassergenossenschaften und Wasserverbände (1991) 25.

lich von verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeiten (zB Lebensmittelrecht) betroffen.

Auch diese Aufzählung könnte fortgesetzt werden; eine ausführliche Betrachtung der Risiken von Mitgliedern einer WG sei allerdings einer eigenen Abhandlung vorbehalten.

D. ZUSAMMENFASSUNG

WG erbringen erhebliche Leistungen für die Allgemeinheit im Bereich der Wasserversorgung. Im Zuge der Diskussionen über die Verfügungsbefugnisse über die österreichischen Wasserressourcen wurde man auch verstärkt auf WG und deren rechtliche Rahmenbedingungen aufmerksam.

Vielfach hat man innerhalb der WG erkannt, dass Handlungsbedarf besteht, um sowohl eine stärker betriebswirtschaftliche Ausrichtung als auch rechtliche Konsolidierung zu erreichen. Dies gilt insb für WG, die als Dienstleister am Markt auch Dritte als „Kunden“ versorgen.

Für die WG wird es in den nächsten Jahren eminent wichtig sein, sich rechtlich und betriebswirtschaftlich zu reorganisieren, um für kommende europarechtliche Anforderungen, erhebliche Investitionstätigkeiten im Bereich der Anlagensanierung sowie wirtschaftliche und rechtliche Risiken der Leistungserbringung gewappnet zu sein. Es gibt keinen Grund dafür, warum diese in der kommunalen Bevölkerung verwurzelte Rechtsform den genannten Anforderungen in der Zukunft nicht gewachsen sein soll. Die Mitglieder müssen sich allerdings sowohl der Verantwortung für die Allgemeinheit, die eine Verfügungsbefugnis über das kostbare Gut Wasser bedingt, als auch der Risiken, die diese gesetzlich wenig determinierte Rechtsform mit sich bringt, bewusst sein.

SCHLUSSTRICH

WG müssen sich rechtlich und betriebswirtschaftlich konsolidieren, um den Anforderungen an eine geordnete kommunale Leistungserbringung zu genügen. Dieser Prozess wurde durch das Jahr des Wassers 2003 sowie die Diskussion um die Verfügungsgewalt über das Gut „Wasser“ jüngst in Bewegung gesetzt.