

# WIEDERVERLEIHUNG VS ÄNDERUNGSBEWILLIGUNG NEUBEFRISTUNG ALS AUSWEG AUS DEM WIEDERVERLEIHUNGS-KORSETT?

§ 21 Abs. 3 WRG gibt dem Inhaber eines bereits ausgeübten Wasserbenutzungsrechtes bei rechtzeitiger Antragstellung (frühestens fünf Jahre, spätestens sechs Monate vor Ablauf der Bewilligungsdauer) Anspruch auf Wiederverleihung des Rechtes, wenn öffentliche Interessen nicht im Wege stehen und die Wasserbenutzung unter Beachtung des Standes der Technik erfolgt. Gerade die letztere Voraussetzung macht es oft erforderlich, vor der Wiederverleihung Anlagenänderungen vorzunehmen, womit zwei Verfahren geführt werden müssen: Änderungsverfahren und Wiederverleihungsverfahren.

§ 21 Abs. 5 WRG könnte aber eine elegante Möglichkeit eröffnen, eine Anlagenänderung und die Verlängerung des Wasserbenutzungsrechtes in einem Verfahren bewilligt zu erhalten. Wie so oft steckt der Teufel jedoch im Detail. Unter welchen Voraussetzungen § 21 Abs. 5 WRG für Wasserkraftwerke in Betracht kommt und welche Konsequenzen sich aus seiner Anwendung ergeben, beleuchtet der folgende Beitrag.

Wasserrechte werden befristet gewährt, um von Zeit zu Zeit überprüfen zu können, ob sie und die bewilligten Anlagen bedarfsgerecht sind, dem Stand der Technik entsprechen und höherwertigen wasserwirtschaftlichen Interessen nicht im Wege stehen.

Da die Bestimmungen über die Wiederverleihung von Wasserbenutzungsrechten den Zweck verfolgen, einen Anreiz zur rechtzeitigen und freiwilligen Anpassung der Wasserbenutzung an neue Gegebenheiten und Anforderungen zu schaffen, räumt § 21 Abs. 3 WRG den Anspruch auf Wiederverleihung nur jenem Anlagenbetreiber ein, dessen Anlage dem Stand der Technik entspricht. Ist nun aber hierzu eine Anlagenänderung erforderlich, so könnte eine frühzeitige Verfahrensführung und Setzung einer neuen, entsprechend langen Bewilligungsfrist in einem Verfahren nach § 21 Abs. 5 WRG wünschenswert sein.

## ANWENDBARKEIT VON § 21 ABS. 5 WRG

Grundsätzlich ist nach dem Wortlaut des § 21 Abs. 5 WRG bei „Bewilligung von **Änderungen bestehender Wasserbenutzungen, die zur Anpassung an den Stand der Technik oder an die wasserwirtschaftlichen Verhältnisse erfolgen und die mit einer Änderung des Maßes oder der Art der Wasserbenutzung verbunden sind**, [...] die Frist gemäß [den allgemeinen Befristungsregeln] *neu zu bestimmen*“ (vgl. § 21 Abs. 5 WRG iVm Abs. 1 leg cit; Hervorhebungen nicht im Original).

Neben der Voraussetzung der Änderung des Maßes oder der Art der Wasserbenutzung attestiert die Judikatur des VwGH eine Anwendbarkeit des § 21 Abs. 5 WRG nur, wenn schon im ursprünglichen Bescheid eine Befristung ausgesprochen war und es sich um keine Änderung handelt,

durch die das Wasserbenutzungsrecht ein gänzlich anderes werden würde. Ein gänzlich neues Recht (für geplante Maßnahmen, die über die bloß technischen Änderungen und Anpassungen, die in § 21 Abs. 5 WRG genannt werden, hinausgehen) könnte nur im Rahmen eines Neuverleihungsverfahrens erlangt werden. Dies wäre z.B. der Fall, wenn ein neu zu errichtendes Kraftwerk anstelle von zwei zu sanierenden Kraftwerken errichtet werden soll (vgl. VwGH 23.02.2014, Ro 2014/07/0039).

## VOR- UND NACHTEILE

Ein **großer Vorteil** des § 21 Abs. 5 WRG liegt darin, dass eine **Fristverlängerung in einem schlanken Änderungsverfahren** erwirkt werden kann, ohne dass wie bei einer Wiederverleihung in zwei Verfahren die gesamte Anlage neu bewilligt werden müsste (vgl. zu der verfahrensrechtlichen Handhabung und den diesbezüglichen Hürden auch Bergthaler, Wiederverleihung und Stand der Technik: „Doppelmühle“ zu Lasten der Wasserkraft? Wasserkraft Nr. 56/2017, 16).

Ebenso vorteilhaft ist der **weite Argumentationsspielraum hinsichtlich eingeräumter Nutzungs- bzw. Zwangsrechte und damit zusammenhängenden Entschädigungen**. Dieser ergibt sich aus dem Umstand, dass bei einer Fristverlängerung nach § 21 Abs. 5 WRG die ursprüngliche Bewilligung fortbesteht: Durch eine **Änderungsbewilligung** nach § 21 Abs. 5 WRG wird eine **reine Verlängerung** der bestehenden Bewilligung verwirklicht. Die Änderungsbewilligung bildet mit der ursprünglichen Bewilligung eine einheitliche Gesamtbewilligung.

Im Gegensatz dazu kommt es bei einer **Wiederverleihung** zu keiner Verlängerung im Sinne eines Fortlebens



des alten Wasserbenutzungsrechtes. Vielmehr „entsteht“ im Anschluss an ein durch Zeitablauf untergegangenes Recht ein **gänzlich neues Recht**. Wenn demnach eine Vereinbarung z.B. „auf die Dauer der wasserrechtlichen Bewilligung“ geschlossen wurde, kann ihr Fortbestehen bei einem Vorgehen nach § 21 Abs. 5 WRG leichter argumentiert werden.

Dies indiziert allerdings schon die Kehrseite der Medaille. Der weitere Argumentationsspielraum bildet zugleich den **größten Nachteil des § 21 Abs. 5** in Form von **Unsicherheiten**, insbesondere aufgrund fehlender höchstgerichtlicher Judikatur. **Unklarheiten** bestehen gleichgelagert auch im Zusammenhang mit dem dargelegten grundsätzlich „schmalen“ **Anwendungsbereich** des § 21 Abs. 5 WRG.

### BESTEHENDE UNKLARHEITEN

Bei Wiederverleihungen können die Inhaber bestehender Rechte alle ihnen zustehenden Einwendungen gegen die Wiederverleihung erheben und z.B. auch geltend machen, dass die Voraussetzungen für eine neuerliche Begründung von Dienstbarkeiten (z.B. weil das öffentliche Interesse an Kleinwasserkraftwerken in Frage gestellt wird) nicht gegeben seien. Zwangsrechte und Entschädigungen sind nach der Rechtsprechung grundsätzlich neu einzuräumen bzw. zu gewähren.

Wie sich das bei Anwendung des § 21 Abs. 5 WRG verhält, ist unklar. Wird gemäß dieser Bestimmung ein bestehendes Recht verlängert und eben nicht – wie bei Wiederverleihungen – ein neues Recht verliehen, so ist fraglich, ab wann bei der Anwendung des § 21 Abs. 5 WRG ein Eingriff in fremde Rechte bewirkt wird und wie dieser gegebenenfalls zu entschädigen wäre.

Klarstellende höchstgerichtliche Judikatur hierzu fehlt. Z.B. ist unklar, ob das durch eine längere Bewilligungsdauer entstehende „Delta“ in der Berührung fremder Rechte überhaupt zu entschädigen ist und wie bereits geleistete kapitalisierte Entschädigungen gegebenenfalls für die – im Fall des § 21 Abs. 5 WRG ja fortbestehende – ursprüngliche Bewilligung mit einzukalkulieren wären.

Auch hinsichtlich der – wenn man so will – „Tatbestandsvoraussetzungen“ des § 21 Abs. 5 WRG wären klare Aussagen vonseiten der Judikatur wünschenswert. Beispielsweise ist nicht validiert, ob die im Rahmen einer Anpassung an den ökologischen Stand der Technik erfolgte Erhöhung der Restwassermenge überhaupt als „Änderung des Maßes der Wasserbenutzung“ gesehen werden kann.

### RESÜMEE

Durch Heranziehung des § 21 Abs. 5 WRG könnte – sofern er anwendbar ist – vieles leichter werden. Die bestehenden Unklarheiten und ausstehende höchstgerichtliche

Klärungen sowie Auslegungsschwierigkeiten im Einzelfall, z.B. hinsichtlich neuerlicher Zwangsrechtseinträgungen und diesbezüglicher Entschädigungen (die immer nur über konkrete Einzelfallbeurteilungen der jeweiligen Übereinkommen oder Zwangsrechte getroffen werden können) stellen in der Praxis jedoch eine nicht zu unterschätzende Hürde dar. Die Anwendung des § 21 Abs. 5 WRG – vor allem bei „Neubestimmung“ einer entsprechend langen Genehmigungsfrist im Zuge dieses Verfahrens – könnte im Ergebnis eine Verfahrensvereinfachung bringen; dies erfordert aber auch bei Antragsteller und Behörde die Kühnheit, rechtlich unsicheres Neuland zu betreten.



**Dr. Wolfgang Berger** ist Rechtsanwalt und Partner der Haslinger / Nagele Rechtsanwälte GmbH und ist auf Umweltverfahren spezialisiert. Neben seiner anwaltlichen Tätigkeit ist er Lektor für Verwaltungsverfahren und Umweltrecht an der Universität Wien und an der Donau-Universität Krems.

Ferner ist er Mitherausgeber der ZVG – Zeitschrift der Verwaltungsgerichtsbarkeit und ständiger Mitarbeiter der Zeitschrift RdU – Recht der Umwelt sowie Herausgeber des führenden Kommentars zum Wasserrechtsgesetz. E-Mail: [wolfgang.berger@haslinger-nagele.com](mailto:wolfgang.berger@haslinger-nagele.com)



**Ing. Mario Laimgruber, LL.M.** ist Rechtsanwaltsanwärter im Umweltrechtsteam der Haslinger / Nagele Rechtsanwälte GmbH. Seine Beratungsschwerpunkte liegen insbesondere im UVP-Recht, Wasserrecht, Starkstromwegerecht, Betriebsanlagenrecht, Abfallwirtschaftsrecht,

Naturschutzrecht, Forstrecht, Mineralrohstoffrecht und im Bau- und Raumordnungsrecht.

Neben seiner anwaltlichen Tätigkeit hält er regelmäßig Vorträge und publiziert in Tages- und Fachmedien. Außerdem dissertiert er aktuell zum wasserrechtlichen Widerstreitverfahren.

E-Mail: [mario.laimgruber@haslinger-nagele.com](mailto:mario.laimgruber@haslinger-nagele.com)