

Stellungnahme des ZDS zum Referentenentwurf eines zweiten Gesetzes zur Änderung des Wasserhaushaltsgesetzes

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bedanken uns für die eingeräumte Möglichkeit, zum Referentenentwurf eines zweiten Gesetzes zur Änderung des Wasserhaushaltsgesetzes eine Stellungnahme abgeben zu können.

Der Zentralverband der deutschen Seehafenbetriebe e. V. (ZDS) ist der Bundesverband der am Seegüterumschlag in den deutschen Seehäfen beteiligten Betriebe. Er ist ein Zusammenschluss von Hafenunternehmen, die unmittelbar und mittelbar am Güterumschlag in den deutschen Seehäfen beteiligt sind oder der Seeschifffahrt dienen. Zweck des Zusammenschlusses ist die Wahrnehmung der gemeinsamen wirtschafts-, gewerbe-, sozial- und tarifpolitischen Interessen der deutschen Seehafenunternehmen. Der ZDS setzt sich gegenüber dem Bund, den Küstenländern und der Europäischen Union dafür ein, die Wettbewerbsfähigkeit der deutschen Seehäfen zu stärken und ihre Standortbedingungen zu sichern.

Der Entwurf sieht die Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/2001 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen vor, welche bestimmte Verfahrensvereinfachungen für Antragsteller bei der Zulassung von Anlagen zur Produktion von Energie aus erneuerbaren Quellen vorsieht. Erfasst davon werden auch Zulassungsverfahren von Anlagen im Bereich der Wasserwirtschaft, die der Produktion von Energien aus erneuerbaren Quellen dienen; Im Rahmen der Umsetzung soll daher ein neuer § 11a in das Wasserhaushaltsgesetz (WHG) eingefügt werden.

Erlauben Sie uns daher in diesem Zusammenhang, ergänzende Erleichterungen für die Verlängerung sowie die Änderung wasserrechtlicher Gestattungen innerhalb des WHG vorzuschlagen.

Verlängerung wasserrechtlicher Gestattungen

Für die Verlängerung wasserrechtlicher Gestattungen sollte eine Vorschrift geschaffen werden, die verfahrens- und materiell-rechtliche Erleichterungen vorsieht. Dabei könnte ergänzend geregelt werden, dass Erlaubnis und Bewilligung auf Antrag und ohne ein erneutes Verfahren um eine angemessene Frist verlängert werden können, sofern sich seit der Erteilung die maßgebliche Sach- und Rechtslage nicht wesentlich geändert haben und die Vorschriften des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG) nicht entgegenstehen. Hinsichtlich der Sachlage könnte entsprechend der Rechtsprechung des BVerwG vorgesehen werden, dass es auf den tatsächlichen Zustand des Gewässers zum Zeitpunkt des Ablaufs der Erlaubnis oder Bewilligung ankommt.

Regelungsvorschlag:

§ 15a Verlängerung der Erlaubnis und Bewilligung (NEU)

(1) Erlaubnis oder Bewilligung können auf Antrag ohne erneutes Verfahren um eine angemessene Frist verlängert werden, sofern sich seit der Erteilung die maßgebliche Sach- und Rechtslage nicht wesentlich geändert hat und die Vorschriften des UVP-Gesetzes nicht entgegenstehen.

(2) Im Falle wesentlicher Änderungen der Sach- oder Rechtslage richtet sich das Verfahren nach §§ 11, 11a.

(3) Für die Sachlage kommt es auf den tatsächlichen Zustand des Gewässers im Zeitpunkt des Ablaufs der Erlaubnis oder Bewilligung an.

(4) Der Antrag auf Verlängerung der Frist ist spätestens ein halbes Jahr vor deren Ablauf bei der zuständigen Behörde zu stellen.

Begründung:

Wasserrechtliche Gestattungen werden in der Regel befristet erteilt. Für die Bewilligung ist dies in § 14 Abs. 2 WHG ausdrücklich geregelt (angemessene Frist, in besonderen Fällen mehr als 30 Jahre). In der Praxis gilt dies aber auch für die (einfache und gehobene) Erlaubnis. Mangels einer wasserhaushaltsgesetzlichen Regelung zur Fristverlängerung von wasserrechtlichen Gestattungen müssen Gewässerbenutzer stets vor Ablauf der Frist eine neue Gestattung beantragen mit der Folge einer neuen umfassenden Prüfung der materiellen Zulassungsvoraussetzungen (§ 12 WHG).

Eine (formlose) Verlängerung der Gestattung hätte zunächst den Vorteil, ein langwieriges Gestattungsverfahren inklusive Öffentlichkeitsbeteiligung mit umfangreichen Antragsunterlagen nicht durchführen zu müssen. Allerdings sind hierbei zwingende unionsrechtliche Bindungen zu beachten. Handelt es sich bei der Benutzung – ggf. nach dem Ergebnis einer entsprechenden UVP-Vorprüfung – um ein UVP-pflichtiges Vorhaben, so ist die Verlängerung der Gestattung trotz fehlender Änderung der Benutzung wie eine Neuerrichtung anzusehen, wenn eine solche UVP bei der erstmaligen Gestattung nicht durchgeführt worden ist. Dann bedarf es der Durchführung eines Gestattungsverfahrens mit einer Öffentlichkeitsbeteiligung (s. § 11 Abs. 1 WHG). Hier können also verfahrensrechtliche Erleichterungen von vornherein nicht eingreifen. Anders ist dies, wenn im früheren Gestattungsverfahren eine UVP für die Benutzung durchgeführt worden ist. Hier ist zu prüfen, ob sich wesentliche Änderungen bei der Ermittlung und Bewertung der erheblichen nachteiligen Umweltauswirkungen ergeben haben. Nur dann ist auch eine neue UVP durchzuführen. Ist die Benutzung Teil eines Vorhabens, das unter die Richtlinie über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung (2008/1/EG) fällt, folgt hieraus keine Pflicht zur Durchführung eines neuen Genehmigungsverfahrens. Art. 12 Absatz 1 und 2 der Richtlinie sehen eine Anzeige- und Genehmigungspflicht nur für (wesentliche) Änderungen des Betriebs vor, an denen es bei der bloßen Verlängerung von Gestattungen mit unverändertem Inhalt fehlt.

Gleichzeitig stellt sich die Frage, ob mit einer Verlängerungsklausel – neben Verfahrenserleichterungen – nicht auch eine Beschränkung des materiell-rechtlichen Prüfprogramms der Wasserbehörde einhergeht. So ist in der Rechtsprechung des BVerwG etwa zum Verschlechterungsverbot des § 27 Abs. 2 Nr. 1 WHG inzwischen anerkannt, dass im Falle einer wasserrechtlichen Erlaubnis, deren zeitliche Geltung unmittelbar an eine vorhergehende Erlaubnis anschließt, Bezugspunkt für die Prüfung des Verschlechterungsverbots der tatsächliche Zustand bei Auslaufen der Gestattung ist und es nicht auf einen fiktiven Zustand ankommt. Dies legt es nahe, die Verlängerung auslaufender Gestattungen unter erleichterten Voraussetzungen zuzulassen, so dass die materiell-rechtlichen Zulassungsvoraussetzungen nicht zwingend vollumfänglich wie bei einer Erstzulassung geprüft werden müssen.

Ein Blick auf das Immissionsschutzrecht verdeutlicht die Interessenlage: Gemäß § 18 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG erlischt die immissionsschutzrechtliche Genehmigung, wenn die Anlage während eines Zeitraums von mehr als drei Jahren nicht mehr betrieben worden ist. Durch das Erlöschen der Genehmigung soll zum Schutz der Allgemeinheit und der Nachbarschaft verhindert werden, dass mit der Wiederinbetriebnahme zu einem Zeitpunkt begonnen wird, in dem sich die tatsächlichen Verhältnisse, die der Genehmigung zugrunde lagen, möglicherweise wesentlich verändert haben. Der Gesetzgeber hat im Falle eines solchen „time lag“ die Durchführung nicht nur eines Änderungs-genehmigungsverfahrens, sondern eines Genehmigungsverfahrens für eine Anlagenneuerrichtung mit umfassender Prüfung der Vereinbarkeit der Anlage mit den geltenden Zulassungsvoraussetzungen für angemessen erachtet. Die Regelung zeigt, dass es in der Freiheit des Gesetzgebers steht, das jeweilige Fachrecht so auszugestalten, dass bestehende Genehmigungen unter bestimmten Voraussetzungen verlängert werden können, ohne dass eine erneute Prüfung sämtlicher Genehmigungsvoraussetzungen notwendig ist.

Knüpft die neue Benutzung daher mit unverändertem Inhalt unmittelbar an das Auslaufen einer befristeten Gestattung an, erscheint es weder rechtlich geboten noch aus Gründen der

Verfahrensökonomie sinnvoll, eine vollumfängliche Prüfung der Zulassungsfähigkeit der fortzusetzenden Benutzung durchzuführen. Eine erneute (Teil-)Prüfung erscheint nur geboten, soweit sich die Sach- oder Rechtslage seit der Erteilung der Gestattung wesentlich geändert hat.

Änderung wasserrechtlicher Gestattungen

Für die Änderung wasserrechtlicher Gestattungen sollten eigene Vorschriften für ein Anzeigeverfahren bei unwesentlichen und ein Änderungsverfahren bei wesentlichen Änderungen von Gewässerbenutzungen geschaffen werden.

Regelungsvorschlag:

§ 9a Änderung von Benutzungen (NEU)

(1) Soll eine Benutzung abweichend von der Erlaubnis oder Bewilligung sowie angezeigten Änderungen geändert werden, so ist die Änderung, sofern eine Erlaubnis oder Bewilligung nicht beantragt wird, der zuständigen Behörde mindestens einen Monat, bevor mit der Änderung begonnen werden soll, schriftlich anzuzeigen, wenn sich die Änderung auf die in § 1 genannten Schutzgüter auswirken kann. Der Anzeige sind die Unterlagen beizufügen, die für die Prüfung erforderlich sind, ob die Benutzung nach § 9b gestattungsbedürftig ist. Die zuständige Behörde hat dem Gewässerbenutzer den Eingang der Anzeige und der beigefügten Unterlagen unverzüglich schriftlich zu bestätigen. Sie teilt dem Gewässerbenutzer nach Eingang der Anzeige und der beigefügten Unterlagen unverzüglich mit, welche zusätzlichen Unterlagen sie zur Beurteilung der Voraussetzungen des § 9b Abs. 1 benötigt; Satz 3 gilt für diese Unterlagen entsprechend. Eine erneute Mitteilung ist nach Maßgabe von Satz 4 nur zulässig, wenn die zusätzlich angeforderten Unterlagen dies erfordern.

(2) Die zuständige Behörde hat unverzüglich, spätestens innerhalb eines Monats nach Eingang der Anzeige und der nach Absatz 1 erforderlichen Unterlagen zu prüfen, ob die Änderung einer Erlaubnis oder Bewilligung bedarf. Der Gewässerbenutzer darf die Änderung erst vornehmen, sobald die zuständige Behörde ihm mitteilt, dass die Änderung keiner Erlaubnis oder Bewilligung bedarf, oder wenn sie sich innerhalb der in Satz 1 bestimmten Frist nicht geäußert hat. Sie kann die Frist jeweils um bis zu drei Monate verlängern, wenn dies wegen der Schwierigkeit der Prüfung oder aus Gründen, die dem Gewässerbenutzer zuzurechnen sind, erforderlich ist. Die Fristverlängerung ist gegenüber dem Antragsteller zu begründen.

(3) Beabsichtigt der Gewässerbenutzer, die Benutzung eines Gewässers einzustellen, so ist dies unter Angabe des Zeitpunkts der Einstellung der zuständigen Behörde unverzüglich anzuzeigen.

§ 9b Wesentliche Änderung von Benutzungen (NEU)

(1) Soll eine Benutzung abweichend von der Erlaubnis oder Bewilligung und angezeigten Änderungen geändert werden, bedarf die Änderung einer Erlaubnis oder Bewilligung, wenn durch die Änderung nachteilige Auswirkungen hervorgerufen werden können und diese für die Prüfung nach § 12 erheblich sein können (wesentliche Änderung). Eine Erlaubnis oder Bewilligung ist nicht erforderlich, wenn durch die Änderung hervorgerufene nachteilige Auswirkungen offensichtlich gering sind und die Erfüllung der sich aus § 12 Abs. 1 Nr. 1 ergebenden Anforderungen sichergestellt ist. Eine Erlaubnis oder Bewilligung ist stets erforderlich, wenn für die Änderung eine Umweltverträglichkeitsprüfung nach § 9 UVPG erforderlich ist. § 15a bleibt unberührt.

(2) Für das Verfahren auf Erteilung der Erlaubnis oder Bewilligung gelten §§ 11, 11a.

(3) Ist die Änderung nicht gestattungsbedürftig, bleiben die Genehmigungserfordernisse sonstiger öffentlich-rechtlicher Vorschriften unberührt.

Begründung:

Das WHG kennt – anders als andere Zulassungsverfahren des Fachrechts (z. B. § 16 BImSchG, § 74 Abs. 7 VwVfG) – keine eigenen Verfahrensregelungen über die Änderung wasserrechtlicher

Gestattungen. Ändert sich die gestattungspflichtige Benutzung während der Gültigkeitsdauer der Gestattung (z. B. Einleitstelle, Benutzungsmenge), bedarf es nach derzeitiger Rechtslage grundsätzlich der Beantragung einer neuen Gestattung, der sich ein neues Gestattungsverfahren nach § 11 WHG und den ergänzenden Vorschriften der Landeswassergesetze anschließt. Dies ist gerade bei unwesentlichen Änderungen umständlich, zeitraubend und führt zu unverhältnismäßigen Kosten. Es sollte daher darüber nachgedacht werden, ob nicht nach dem Vorbild der §§ 15 und 16 BImSchG dem Gestattungsverfahren für wesentliche Änderungen ein Anzeigeverfahren vorgeschaltet wird, das dazu führt, dass unwesentliche Änderungen, d. h. solche, die schädliche Gewässeränderungen nicht erwarten lassen, keiner neuen Gestattungspflicht unterliegen. Teilweise kennen die Landeswassergesetze bereits solche Anzeigeverfahren (z. B. in Baden-Württemberg für Wasserbenutzungsanlagen in § 18 WG), Genehmigungsfiktion der (einfachen) Erlaubnis in Bayern (s. Art. 15 Abs. 3 i. V. m. Art. 70 BayWG).

Im Rahmen der Reformbestrebungen zur Einführung eines Umweltgesetzbuchs (Erstes Buch UGB – Allgemeiner Teil) sah der Referentenentwurf der Bundesregierung vom 04.12.2008 in den §§ 63 und 64 Regelungen zur Änderung und wesentlichen Änderung von Vorhaben vor. Die Vorschriften sollten alle umweltrechtlichen Zulassungen, d. h. auch die wasserrechtlichen Gestattungen umfassen. Sie lehnten sich erkennbar an die bestehenden Vorschriften im Immissionsschutzrecht an (§§ 15 und 16 BImSchG). Verfassungsrechtlich dürften keine durchgreifenden Bedenken gegen die Einführung einer solchen Anzeige- und Änderungsgenehmigungspflicht bestehen. Das BVerfG hat zwar in seiner Nassauskiesungs-Entscheidung den staatlichen Bewirtschaftungsauftrag für die Gewässer betont und aufgrund der Schutzbedürftigkeit der Gewässer das geltende weitreichende repressive Verbot mit Erlaubnisvorbehalt als verfassungskonform angesehen. Das repressive Verbot mit Erlaubnisvorbehalt würde durch eine bloße Anzeigepflicht unwesentlicher Änderungen jedoch in verfassungsrechtlich unbedenklichem Maße zurückgenommen. Infolge der Anzeige prüft die Wasserbehörde, ob die Änderung der Benutzung wesentlich und einem Gestattungsverfahren zu unterziehen ist. Damit ist zugleich ausgeschlossen, dass Gewässerbenutzungen, die Auswirkungen auf den Wasserhaushalt mit sich bringen, ohne behördliche Prüfung durchgeführt werden können.

Wir möchten Sie bitten, unsere ergänzenden Optimierungsvorschläge im weiteren Verfahren zu berücksichtigen. Mit einer Veröffentlichung unserer Stellungnahme sind wir einverstanden.

Mit freundlichen Grüßen

Geschäftsführer

ZDS

Zentralverband der deutschen Seehafenbetriebe e.V.

Am Sandtorkai 2, 20457 Hamburg

T: +49 40 366 203

F: +49 40 366 377

Leipziger Platz 8, 10117 Berlin

T: +49 30 220 12 569

www.zds-seehafen.de

Präsident: Frank Dreeke, Vizepräsident: Jens Aurel Schamer
Präsidiumsmitglieder: Prof. Dr. Sebastian Jürgens, Jan Müller, Angela Titze
Hauptgeschäftsführer: Daniel Hosseus, Geschäftsführer: Lutz Köhner
Vereinsregister-Nr.: 6833