

bdew

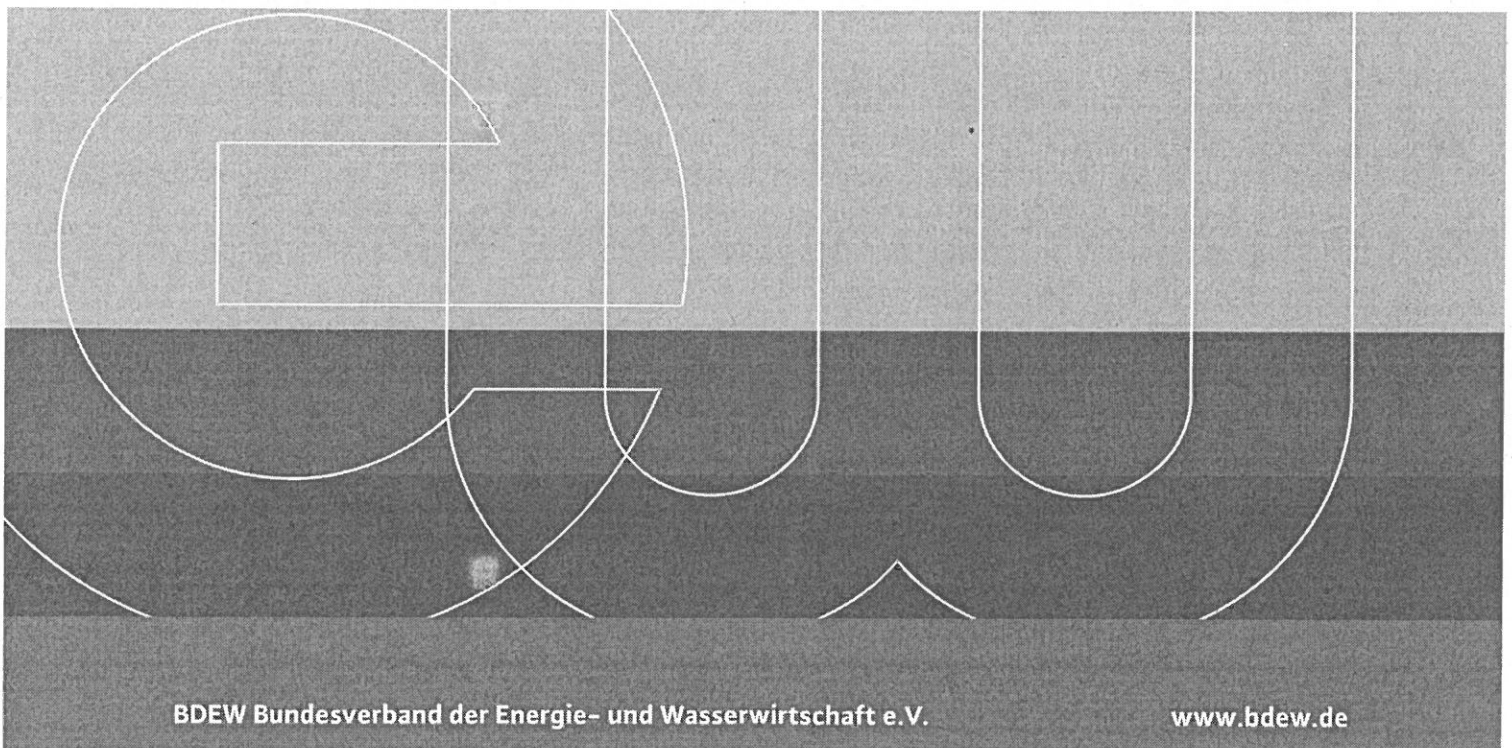
Energie. Wasser. Leben.

BDEW Bundesverband
der Energie- und
Wasserwirtschaft e.V.
Reinhardtstraße 32
10117 Berlin
Telefon +49 30 300 199-0
Telefax +49 30 300 199-3900
E-Mail info@bdew.de
www.bdew.de

Stellungnahme

zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Wasserhaushaltsgesetzes zur Einführung von Grundsätzen für die Kosten von Wasserdienstleistungen und Wassernutzungen vom 31. Juli 2015

Berlin, 28. August 2015



I. Vorbemerkung

Der Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft (BDEW) bedankt sich zunächst für die Gelegenheit, zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Wasserhaushaltsgesetzes zur Einführung von Grundsätzen für die Kosten von Wasserdienstleistungen und Wassernutzungen Stellung zu nehmen.

In der Sache ist Folgendes anzumerken:

Aus Sicht der über 1800 vom BDEW vertretenen Mitgliedsunternehmen der Energie- und Wasserwirtschaft besteht keine Notwendigkeit für eine über den Status quo hinausgehende Umsetzung der Vorgaben der Wasserrahmenrichtlinie (WRRL) zur Kostendeckung für Wasserdienstleistungen. Es steht außer Frage, dass sowohl auf Bundes- als auch auf Landesebene bereits jetzt eine ausreichende Umsetzung und Anwendung des Kostendeckungsprinzips gegeben ist.

Die angedachte Änderung des Wasserhaushaltsgesetzes (WHG) würde im Ergebnis auch keinen Zuwachs an Rechtssicherheit bringen, sondern vielmehr das Gegenteil bewirken: Die WRRL gibt als Rahmenrichtlinie lediglich das Ziel vor; sie ist indessen nicht geeignet, praktische Anwendungs- und Vollzugsfragen zu klären. Die angedachte Regelung wäre vor diesem Hintergrund nachgerade kontraproduktiv.

Zwar ist es grundsätzlich anzuerkennen, dass der vorliegende Entwurf gerade für die Bereiche der Trinkwasserver- und Abwasserentsorgung dem Gedanken folgt, nicht-wirtschaftliche Aspekte umfänglich zu berücksichtigen. Dies unterstreicht zugleich an anderer Stelle, wie wichtig und zutreffend es ist, die Wasserwirtschaft von der Pflicht zur Ausschreibung sog. Dienstleistungskonzessionen auszunehmen (vgl. § 149 Nr. 9 VergRModG-Entwurf sowie Art. 12 Abs. 1 Konzessionsvergaberichtlinie 2014/23/EU) und bei der Überprüfung von Preisen und Gebühren auch solchen Aspekten angemessenen Raum zu geben, welche nicht auf ökonomische Effizienz abzielen. Die Wasserwirtschaft fordert schon seit langem eine konsequente Umsetzung des Verursacherprinzips; diese muss und kann nicht immer zielführend über eine „lenkende“ Kostenbelastung stattfinden. Es wäre jedoch falsch, mit der „formalen“ Umsetzung des Art. 9 WRRL den Eindruck zu erwecken, eine angemessene Kostenbeteiligung fände immer und überall statt, bzw. es stünden ausreichende alternative Maßnahmen zur Erreichung der Bewirtschaftungsziele fest.

Der BDEW hat auch erhebliche Zweifel an dem – erklärtermaßen – rein formalen Charakter einer 1:1-Umsetzung. Es ist schwer vorstellbar, dass die angedachte WHG-Änderung ohne Konsequenzen für die Praxis, Rechtsanwendung und Rechtsentwicklung bleiben würde. Dass die Änderung auch materielle Konsequenzen nach sich ziehen würde, folgt bereits aus dem Umstand, dass der Regelungsgehalt des Art. 9 WRRL selbst unklar und umstritten ist. Dies beweist nicht nur das Urteil des EuGH, C-525/12, vom 11. September 2014, zu dieser Frage, sondern auch die – bekannte – Berufung der Vertreter unterschiedlicher Interessen in Deutschland auf diese Vorschrift.

Der BDEW kann sich auch des Eindrucks nicht erwehren, dass hier letztlich eine Anspruchsgrundlage für die Erhebung zusätzlicher Wassernutzungsentgelte oder -abgaben geschaffen werden soll. Der Gesetzentwurf berücksichtigt an keiner Stelle, dass auch andere Mittel zur Umsetzung der Ziele der WRRL zur Verfügung stehen. Insbesondere die Möglichkeit zur auch nachträglichen Festlegung von Inhalts- und Nebenbestimmungen wasserrechtlicher Bewilligungen und Erlaubnisse nach § 13 WHG spielt dabei eine ganz entscheidende Rolle.

Aus Sicht des BDEW sollte man von einer Änderung in dem jetzt vorgeschlagenen Sinne absehen. Sollte trotz der bestehenden erheblichen Bedenken eine WHG-Änderung zur Einführung von Grundsätzen für die Kosten der Wasserdienstleistungen und Wassernutzungen weiter in Betracht gezogen werden, steht der BDEW für eine Diskussion zur Verfügung.

Der jetzt vorliegende Gesetzentwurf ist dagegen – aus einer Vielzahl von Gründen – abzulehnen.

II. Im Einzelnen

- 1) Nach Art. 288 Abs. 3 AEUV ist eine Richtlinie für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich. Sie überlässt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel. Daher setzt das Europarecht gerade nicht voraus, dass eine in einer Richtlinie enthaltene Formulierung zwingend in das nationale Recht übernommen wird. Die Notwendigkeit für die wortgleiche Übernahme von Begriffsbestimmungen oder generellen Regelungen wie Art. 9 WRRL besteht gerade nicht. Es reicht aus, wenn der Gesetzgeber die erforderlichen nationalen Regelungen trifft, damit das Ziel der Richtlinie erreicht wird.
- 2) Der EuGH hat in seinem Urteil C-525/12 vom 11. September 2014 festgestellt, dass die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung von Art. 9 Abs. 4 der WRRL ein weites Ermessen haben. Insbesondere sind sie befugt, die Kostendeckung auf bestimmte Wassernutzungen nicht anzuwenden, sofern dadurch die Zwecke der Richtlinie und die Verwirklichung ihrer Ziele nicht in Frage gestellt werden. Derzeit besteht kein Anlass, daran zu zweifeln, dass durch den deutschen Gesetzgeber sowohl auf Bundes- wie auf Landesebene eine ausreichende Anwendung des Kostendeckungsprinzips erfolgt. Es ist nicht erkennbar, dass die Auswahl der zur Kostendeckung in Deutschland herangezogenen Wassernutzungen einen kausalen Einfluss auf eine mögliche Verfehlung der Ziele der WRRL haben könnte.
- 3) Eine 1:1-Übernahme der Regelung zum Kostendeckungsprinzip der WRRL in das WHG ist problematisch. Das Kostendeckungsprinzip ist in Deutschland durch eine Reihe bundes- und landesrechtlicher Vorschriften umgesetzt. In den Bereichen Wasserversorgung und Abwasserentsorgung ist das Kostendeckungsprinzip über die entsprechenden Vorschriften der Kommunalabgabengesetze der Länder bzw. über zivilrechtliche Vorschriften umgesetzt. Für die rechtssichere Anwendung dieser Regelungen bedarf es keiner allgemeinen Vorschrift zum Kostendeckungsprinzip im WHG. Ei-

ne über die bestehenden Regelungen hinausgehende neue allgemeine Vorschrift ohne erkennbares materielles Regelungsziel ist daher unnötig.

Folgende Gründe sind hierfür unter anderem anzuführen:

- Eine entsprechende Regelung würde dem Ziel der Bundesregierung widersprechen, unnötige Regelungen zu vermeiden (Bürokratieabbau).
 - Eine Regelung ohne erkennbares materielles Regelungsziel widerspricht der deutschen Rechtstradition, nur das Erforderliche so klar und eindeutig wie möglich zu regeln.
 - In der Rechtsanwendung wird eine unnötige Regelung zu erheblichen Auslegungsschwierigkeiten führen. Letztlich ist zu erwarten, dass der zunächst rein formalen Übernahme der Regelung auch ein materieller Regelungsgehalt beimessen wird, der zusätzliche und europarechtlich nicht erforderliche Kosten für Gewässernutzungen verursachen kann.
 - Das durch den Gesetzgeber derzeit vorgegebene System der Kostentragungspflichten würde auch aufgrund der Unbestimmtheit der Vorschrift aus der Hand gegeben.
- 4) Das Abwasserabgabenrecht ist kein Argument für eine bestehende Kostendeckung. Es ist ein Beispiel für eine Finanzierungsquelle, die nach Zielerreichung aus Haushaltsgründen weiter erhoben wird. Der BDEW hat sich hierzu bereits in anderem Zusammenhang gegenüber dem BMUB geäußert (vgl. dazu etwa die BDEW-Stellungnahme zum Abwasserabgabengesetz vom 4. November 2013 anlässlich des vorläufigen Endberichts „Praktische Ausgestaltung einer fortzuentwickelnden Abwasserabgabe sowie mögliche Inhalte einer Regelung“ zum Forschungsvorhaben des UBA). Das Argument, die Abgabe müsse erhöht werden, weil damit eine Lenkungs-funktion ausgeübt wird, ist falsch. Lenkungenfunktionen werden hier praktisch nicht wirksam. Eine Abgabe mit diesem Zweck ist eine Fehlallokation wie das Wasserentnahmeentgelt.
- 5) Das Wasserentnahmeentgelt widerspricht in einem wasserreichen Land wie der Bundesrepublik Deutschland grundsätzlich dem Verursacherprinzip. Hinzu kommt, dass es in den einzelnen Bundesländern mit unterschiedlicher Zweckbindung ausgestattet ist. Es ist vor diesem Hintergrund generell abzuschaffen, zumindest dort, wo keine unmittelbare Zweckbindung vorliegt. Die Lenkungswirkung dieser Abgaben ist nicht ersichtlich. Solange diese Abgaben noch erhoben werden, müssen die hierdurch eingenommenen Mittel zweckgebunden zum Gewässerschutz eingesetzt werden. Wo keine Zweckbindungen gesetzlich fixiert sind, sind diese herzustellen. Ausgleichsleistungen sind erfolgsorientiert an den erreichten nachhaltigen Verbesserungen der Wassergüte auszurichten. Eine sachfremde Verwendung der Gelder stellt eine Extrasteuer ohne Rechtfertigung dar. Zudem leisten beim Umwelt- und Ressourcenschutz die Wasserver- und Abwasserentsorger in Deutschland einen überproportionalen Kos-

tenbeitrag im Vergleich zu anderen Sektoren und zu anderen europäischen Mitgliedstaaten. Auch im Bereich der regenerativen Stromerzeugung aus Wasserkraft würde eine Erhöhung von Wassernutzungsentgelten der Förderung dieser Stromerzeugung entgegenwirken. Die wirtschaftliche Situation von Bestandsanlagen würde gleichfalls verschlechtert, und zwar insbesondere in Bezug auf diejenigen, welche nicht dem EEG unterliegen.

- 6) Eine 1:1-Umsetzung des Kostendeckungsprinzips in Folge der Übernahme der EU-Vorschriften führt zu einer höheren Kostenlast für die Allgemeinheit:
- a. Es ist zu berücksichtigen, dass es teilweise durchaus Kostenunterdeckungen in der Wasserversorgung gibt.
 - b. Nach bisherigen Untersuchungen enthalten (Ab)wasserpreise/-gebühren Umwelt- und Ressourcenkosten in einem allgemeinen, nicht genau zu kalkulierenden Maße. Hierzu liegen bereits Untersuchungen vor. § 6a Abs. 1 S. 2 WHG-E schafft nun hierfür eine Rechtfertigung, die auch zur Systematisierung dieser „Grauzone“ führen kann. Hier drängt sich die Frage auf, was denn die „end-of-the-pipe-Lösung“ augenblicklich und zukünftig tatsächlich kostet.
 - c. Demgegenüber werden durchaus identifizierbare „Handlungen mit signifikanten Auswirkungen auf den Zustand der Gewässer“ wie die Landwirtschaft im Gegensatz zu § 6a Abs. 2 WHG-E in keiner Weise, auch nicht durch eine nach dem EuGH zulässigen Alternative zu einer Kostenbelastung, für einen Beitrag zur Erreichung der Ziele der WRRL/des WHG herangezogen. Das muss sich mit Blick auf das Vertragsverletzungsverfahren wegen Nichteinhaltung der Nitratrichtlinie und der unzulänglichen und viel zu späten Regelungen im DüngG und in der DüVO ändern. Hierzu sollte der Einfluss der landwirtschaftlichen Bodennutzung auf die Beschaffenheit der Gewässer zwingender Bestandteil der wirtschaftlichen Analyse sein. Die Auswirkungen sollten dabei mit einer solchen Genauigkeit ermittelt werden, dass sie Grundlage für die im 3. Bewirtschaftungsplan und im Maßnahmenprogramm festzuschreibenden Abhilfemaßnahmen sein kann. Eine Abgabe wäre allerdings wohl nicht das geeignete Mittel, dennoch wird es zur Abwälzung von Mehrkosten bzw. Mindereinnahmen (siehe beispielsweise die Kooperationen der Landwirtschaft mit der Wasserwirtschaft) kommen.
- 7) Wasserdienstleistungen im Sinne der WRRL und des WHG-E sind eindeutig anders definiert als Dienstleistungen nach der einschlägigen EU-Vergaberichtlinien. Es müsste daher auf jeden Fall klargestellt werden, dass diese Dienstleistungen künftig auch dann nicht dem Vergaberecht unterliegen, wenn sie auf der Basis von Konzessionen erbracht werden.

- 8) § 6a Abs. 4 WHG-E dürfte auch rechtstechnisch verfehlt sein. Die höchst globale Ausnahme drängt die Frage auf, warum nicht mit dem vertrauten Begriff der „überwiegenden Belange des Allgemeinwohls“ gearbeitet wird. Zudem spricht Art. 9 Abs. 1 letzter Satz WRRL nicht von der Möglichkeit abzuweichen, sondern stellt positiv fest, dass die Mitgliedstaaten den genannten Kriterien „Rechnung tragen“ können. Wenn also § 6a Abs. 4 WHG-E den Art. 9 WRRL 1:1 umsetzen will, dann müsste man konsequenterweise jedenfalls auch diese Formulierung übernehmen. Weiter ist zu fragen, warum diese Ausnahme von der Regel einmal in diesen – vermeintlich folgenlosen – Programmsätzen Niederschlag findet, sodann aber auch in den Bewirtschaftungsplänen und mithin also in den Grundlagen wasserrechtlicher Entscheidungen. Der BDEW hat Sorge, dass damit der unbefriedigende Status quo hinsichtlich der Kostenbeiträge der Landwirtschaft, der Pharmaindustrie etc. mit wortreichen Begründungen in der Bewirtschaftungsplanung festgeschrieben würde und sich zumindest in dieser Hinsicht dann in der Tat nichts ändern würde.
- 9) Es spricht Vieles dafür, dass mit der Änderung des WHG letztlich eine Anspruchsgrundlage für die Erhebung zusätzlicher Wassernutzungsentgelte oder -abgaben geschaffen werden soll. Der Gesetzentwurf berücksichtigt an keiner Stelle, dass auch andere Mittel zur Umsetzung der Ziele der WRRL zur Verfügung stehen. Insbesondere die Möglichkeit zur auch nachträglichen Festlegung von Inhalts- und Nebenbestimmungen wasserrechtlicher Bewilligungen und Erlaubnisse nach § 13 WHG spielt dabei eine ganz entscheidende Rolle.

Insoweit sei etwa auf die Studie des Umweltbundesamtes für Wasserkraftnutzungen verwiesen, die zu dem Ergebnis kommt, dass zusätzliche Wassernutzungsentgelte oder -abgaben zu keinem ökologischen Mehrwert bei der Zielerreichung nach der WRRL führen.

Vgl. hierzu unter anderem folgenden Auszug aus der *Studie des Umweltbundesamtes*, S. 292:

„Fazit

Die Abschöpfung des Vorteils, der den Anlagenbetreibern durch die laufende Wassernutzung zukommt, mittels der Installierung einer Vorteilsabschöpfungsabgabe auf Nutzung des Wassers im Rahmen der Wasserkraft wäre grundsätzlich rechtlich zulässig und auch ökonomisch konzeptkonform. Eine Bepreisung dieser Wassernutzung wäre jedoch unter den gegebenen institutionellen und politischen Rahmenbedingungen (gesetzliche Ausprägungen und Zielvorgaben des EEG, aber auch des § 35 Abs. 3 WHG) mit nicht unerheblichen Wertungswidersprüchen verbunden, die nur insgesamt aufgelöst werden können. Eine Vorteilsabschöpfungsabgabe auf die laufende Nutzung kann ebenfalls nicht etwa gewässermorphologisch feinsteuern, sondern nur die Wirtschaftlichkeit von Wasserkraftanlagen in Bezug auf die Gewässerökologie pauschal herabsetzen. Ob dies jeweils volkswirtschaftlich effizient ist, kann aufgrund unzulänglicher Internalisierungen nur in einer Gesamtabwägung aus Energie-, Klima- und Ge-

wässerschutzpolitik bestimmt werden. In Bezug auf Klein- und Kleinstwasserkraftanlagen ergeben sich jedoch erhebliche Zweifel, ob dies gegenwärtig stimmig austariert ist; Korrekturen können hier aber einfacher durch ordnungsrechtliche Eingriffe oder Reformen des EEG angebracht werden, als durch damit widerstrebende neue Abgabelasten.“

Der BDEW weist darauf hin, dass es jedenfalls zu keiner Doppelbelastung aus Inhalts- und Nebenbestimmungen und Wassernutzungsentgelt oder -abgabe kommen darf. Anderenfalls würde das eine untragbare Belastung für die Unternehmen bedeuten. Dass Derartiges nicht beabsichtigt ist, müsste ggf. wenigstens durch Aufnahme einer entsprechenden Erläuterung in der Gesetzesbegründung klargestellt werden.

Der bessere Weg wäre aus Sicht des BDEW indessen, von einer Änderung des WHG in der jetzt angedachten Fassung zur Gänze Abstand zu nehmen.

