

Ministerium für Energiewende, Landwirtschaft, Umwelt
und ländliche Räume | Postfach 71 51 | 24171 Kiel

Der Minister

An den
Vorsitzenden des
Umwelt- und Agrarausschusses
Herrn Abgeordneten Hauke Göttsch
Landeshaus
24105 Kiel

Ihr Zeichen:
Ihre Nachricht vom: /
Mein Zeichen: /
Meine Nachricht vom: /

9. April 2014

Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Fraktion der PIRATEN Drucksache 18/1565 Schutz des Wassers vor Gefahren des Fracking-Verfahrens

Sehr geehrter Herr Vorsitzender,
sehr geehrte Damen und Herren,

zum Gesetzentwurf der Fraktion der Piraten (Drucksache 18/1565) nehme ich wie folgt
Stellung:

1. Vorbemerkung:

Einstimmig hat sich der Landtag am 21.2.2014 gegen die Förderung von Kohlenwasserstoffen mit der Methode des sogenannten Fracking in Schleswig-Holstein ausgesprochen und unterstützt die Landesregierung, „bundesweit gesetzliche Grundlagen zur Verhinderung von Fracking zu schaffen“.

Hauptziel der Landesregierung ist es dementsprechend, eine Änderung des Bundesberggesetzes zu erreichen. Daneben sind jedoch auch bundeseinheitliche Regelungen in anderen Fachgesetzen, wie z.B. im Wasserhaushaltsgesetz des Bundes, denkbar. Uneinheitliche Länderregelungen sollten dagegen vermieden werden.

Vor einer abschließenden Beratung der Gesetzesinitiative der Piraten im Landtag sollte daher der bereits angekündigte Gesetzentwurf des Bundes zur Änderung des Wasserhaushaltsgesetzes und anderer Vorschriften und die weiteren Beratungen auf Bund-Länder-Ebene abgewartet werden. Im Rahmen dieses Gesetzesentwurfs ist beabsichtigt, über den Bundesrat auch Änderungen im Bundes-Berggesetz (BBergG) einzubringen. Entsprechende Beratungen mit anderen Ländern sind auf Initiative Schleswig-Holstein bereits angelaufen.

2. Zu Artikel 1; Änderung des Landeswassergesetzes

a) Gesetzgebungskompetenzen auf dem Gebiet des Wasserhaushalts

Grundsätzlich kann es zulässig sein, dass neben oder anstelle des Bundes auch die Länder eigene Regelungen zu wasserrechtlichen Fragen treffen. Dabei sind die Gesetzgebungskompetenzen zu beachten:

Gemäß Artikel 74 Abs. 1 Nr. 32 GG gehört der „Wasserhaushalt“ zu der konkurrierenden Gesetzgebung. In diesem Bereich haben gemäß Artikel 72 Abs. 1 GG die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebung nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat. Da der Bund mit dem Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts (Wasserhaushaltsgesetz – WHG) vom 31.7.2009, zuletzt geändert durch Gesetz vom 7.8.2013, bundeseinheitlich Gebrauch gemacht hat, ist für jede einzelne Landesregelung zu prüfen, ob der Bund diese spezielle Frage des Wasserhaushalts noch nicht im WHG geregelt hat oder ob jedenfalls ergänzende Regelungen des Landes getroffen werden können.

Soweit der Bund bestimmte Bereiche bereits umfassend geregelt hat, können die Länder gemäß Artikel 72 Abs. 3 Nr. 5 GG abweichende Regelungen nur treffen, wenn es sich nicht um „stoff- oder anlagenbezogene Regelungen“ handelt.

Zudem können die Länder grundsätzlich auch Verfahrens-Regelungen des Wasserhaushaltsgesetzes des Bundes ergänzen oder von ihnen abweichen, es sei denn, dass gemäß Artikel 84 Abs. 1 Satz 5 GG ein besonderes Bedürfnis nach bundeseinheitlicher Regelung bestand und der Bundesrat ausdrücklich zugestimmt hat.

b) Systematisches Verhältnis zwischen Bergrecht und Wasserrecht:

Nach dem Regelungswillen der Piratenfraktion soll in den Anwendungsfällen des Gesetzentwurfs die Zuständigkeit der unteren Wasserbehörde vorgesehen werden. Nicht ganz deutlich ist hier, welche Anwendungsfälle diese Zuständigkeitsregelung tatsächlich erfassen könnte oder sollte, denn dieser Regelungsvorschlag entspricht nicht der bundesweit geltenden Systematik in bergrechtlichen Verfahren.

Die in § 7 Abs. 2 des Gesetzentwurfs genannten Vorhaben unterliegen i.d.R. dem Bergrecht und sind im Rahmen von Planfeststellungsverfahren oder Betriebsplanzulassungen von der Bergbehörde zu prüfen. Soweit mit solchen Vorhaben auch eine Gewässerbenutzung verbunden ist, regelt § 19 WHG die „federführende“ Zuständigkeit der Bergbehörde, die im Einvernehmen mit der Wasserbehörde entscheidet.

Aus dem Regelungsentwurf der Piratenfraktion geht nicht eindeutig hervor, ob von dieser Zuständigkeitsregelung des § 19 Abs. 1 und 2 WHG im Sinne von Artikel 72 GG generell abgewichen werden soll oder ob der Anwendungsfall des Gesetzentwurfs nur auf solche Vorhaben begrenzt sein soll, die keine Gewässerbenutzung im Sinne von § 9 WHG darstellen.

Nach Auffassung des MELUR sollte es bei der grundsätzlichen Zuständigkeitsregelung des § 19 WHG bleiben, da auf diese Weise auch die Wasserbehörden von der Fachkompetenz der Bergbehörden profitieren. Wichtig ist jedoch, dass eine rechtzeitige Beteiligung der Wasserbehörde durch die Bergbehörde in allen Fällen erfolgt, die Auswirkung auf den Wasserhaushalt haben können. Insoweit ist eine entsprechende Ergänzung des Bundesrechts zu prüfen.

c) Zur Systematik innerhalb des Wasserrechts:

aa) Das bundesweit geltende Wasserrecht sieht in § 49 WHG vor, dass tiefe Bodenarbeiten der Wasserbehörde anzuzeigen sind, wenn sie sich auf das Grundwasser auswirken können. Ergänzend zu § 49 WHG regelt § 7 Landeswassergesetz, dass bei Erdarbeiten

und Bohrungen, die „mehr als 10 m tief“ in den Boden eindringen oder sich auf das Grundwasser auswirken können, immer eine Anzeigepflicht besteht.

Ist bei dem Vorhaben neben Bodenarbeiten auch eine Gewässerbenutzung vorgesehen, bedarf diese nicht nur der der Anzeige, sondern nach §§ 8, 9 WHG einer wasserrechtlichen Erlaubnis. Als Verfahrenserleichterung lässt § 49 WHG lediglich für das mit den o.g. Bodenarbeiten zusammenhängende „Einbringen fester Stoffe“ (z.B. Bohrgestänge) die Anzeigepflicht ausreichen, wenn sich das Vorhaben nicht nachteilig auf die Grundwasserbeschaffenheit auswirkt.

Systematisch etwas verunglückt erscheint in diesem Zusammenhang der Ansatz der Piratenfraktion, ein „Fracking-Verbot“ in § 7 Landeswassergesetz regeln zu wollen. Denn die Grundsätze der Erlaubnispflicht und die Aufzählung der erlaubnispflichtigen Tatbestände sind bundeseinheitlich in den §§ 8 und 9 WHG geregelt.

bb) Aber auch innerhalb der von der Piratenfraktion angeregten Regelung eines neuen § 7 Absatz 2 LWG ist die Systematik des Wasserrechts nicht ausreichend berücksichtigt: Absatz 2 Satz 1 des Gesetzentwurfs enthält eine Aufzählung einzelner Tätigkeiten, die erlaubnispflichtig sein sollen. Das Verhältnis zu § 9 WHG (erlaubnispflichtige Gewässerbenutzungen) bleibt dabei aber völlig unklar. Fraglich ist insbesondere, ob neben der Vorschrift des § 7 Abs. 2 LWG ergänzend auch noch die §§ 8, 9 WHG als „generelle Auffangregelungen“ anwendbar wären.

Ein Schwachpunkt des Gesetzentwurfs ist außerdem die nicht-abstrakte Umschreibung der Tätigkeiten. Diese möglicherweise unvollständige Aufzählung könnte im Umkehrschluss dazu führen, dass nicht erfasste Teil-Vorhaben zulassungsfrei wären. Eine weitere Unstimmigkeit des Gesetzentwurfs ist die unklare Verwendung von Begrifflichkeiten, die auch nicht dem aktuellen Stand der Diskussionen auf Bund- Länder-Ebene entsprechen (z.B. „flüssige Abfälle“). Auch hieran wird deutlich, dass das Ergebnis der Beratungen auf Bundesebene abzuwarten ist.

Außerdem wären durch die uneingeschränkte Verwendung des Begriffs „hydraulischer Druck“ (§ 7 Abs. 2 Nr. 1 des Gesetzentwurfs) auch Vorhaben erfasst, bei denen keine Chemikalien, sondern ausschließlich Wasser eingesetzt werden. Dies entspricht jedoch nicht der Zielrichtung der Landesregierung, wie es auch aus den Formulierungen der Gesetzesinitiative zur Änderung des Bundesberggesetzes (s. BR-Drs. 285/13) deutlich wird.

Absatz 2 Satz 2 des Gesetzentwurfs der Piratenfraktion regelt die Versagungsgründe. Hier fällt auf, dass nicht auf den geltenden bundesrechtlichen Versagungsstatbestand (s. § 12 WHG) verwiesen wird, sondern eine systematisch verunglückte Formulierung gewählt wird, die im Ergebnis sogar weniger streng wäre, als das geltende Bundesrecht. Diese Regelung würde daher mehr schaden, als nützen.

cc) Die von der Piratenfraktion zusätzlich angeregten Regelungen der Absätze 3-7 des Gesetzentwurfs sind offenbar an Regelungen in Baden-Württemberg angelehnt. Die Regelungen in BW betreffen jedoch nicht Fracking-Vorhaben, sondern ganz allgemein „Erdarbeiten oder Bohrungen“. Diese Absätze wären für ein „Fracking-Verbot“ nicht erforderlich. Die Inhalte der Absätze 3 bis 7 sind im Übrigen auch nicht neu, sondern sind bereits im geltenden Landes- und Bundesrecht enthalten oder entsprechen durch Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen. Dies gilt sowohl für Besorgnisgrundsatz, Überwachungs- und Anordnungsmöglichkeiten der Wasserbehörden, als auch Verantwortlichkeiten für Schadensverursachungen.

Ob darüber hinaus Regelungen für „Fälle der oberflächennahen Geothermie“ wie sie in Baden-Württemberg Anlass für entsprechende Regelungen waren, in Schleswig-Holstein aufgenommen werden sollten, wird im Rahmen der nächsten LWG-Novelle zu prüfen sein.

3. Zu Artikel 2; Änderung des Landes-UVP-Gesetzes

Die geltenden bundesgesetzlichen Regelungen zur UVP-Pflicht von bergbaulichen Vorhaben sind unzureichend. Dies gilt insbesondere für Fracking-Vorhaben. Ziel der Landesregierung ist es daher, neben einer Änderung des Bundesberggesetzes auch die Überarbeitung der UVP-Verordnung Bergbau zu erreichen. Der Bund will entsprechend der Vereinbarungen im Koalitionsvertrag in Kürze einen Entwurf zur Änderung der UVP-Verordnung Bergbau vorlegen. In den anstehenden Beratungen über den Verordnungsentwurf wird die Landesregierung darauf drängen, dass insbesondere für Fracking-Vorhaben eine zwingende UVP-Pflicht und eine Öffentlichkeitsbeteiligung eingeführt wird.

Für eine Regelung auf Landesebene – wie sie im Gesetzentwurf der Piraten vorgesehen ist – fehlt es hingegen bereits an der Gesetzgebungskompetenz des Landes. In Artikel 2 des Gesetzentwurfs soll für bestimmte Bergbauvorhaben, namentlich das hydromechanische Aufbrechen von Gesteinsschichten zur Aufsuchung oder Gewinnung von Erdöl- oder Erdgas sowie die untertägige Ablagerung dabei anfallender flüssiger Abfälle, im LUVPG SH eine zwingende UVP-Pflicht eingeführt werden. Anders als es die Gesetzesbegründung suggeriert, bezieht sich diese UVP-Pflicht nicht nur auf die in Artikel 1 des Gesetzentwurfs vorgesehene Erteilung wasserrechtlicher Erlaubnisse für die genannten Vorhaben. Vielmehr sollen diese Vorhaben nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut (keine Unterscheidung zwischen der bergrechtlichen und der wasserrechtlichen Zulassung der Vorhaben) insgesamt einer zwingenden UVP-Pflicht unterliegen, mithin auch die erforderlichen Zulassungen nach BBergG.

Hierfür fehlt es jedoch an der Gesetzgebungskompetenz des Landes. Das Recht zur Gesetzgebung des Bundes für die Einführung einer UVP-Pflicht von Vorhaben, die einer Zulassung nach dem BBergG bedürfen, ergibt sich aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 i.V.m. Art. 72 Abs. 2 GG. Von dieser Gesetzgebungskompetenz hat der Bund Gebrauch gemacht. Aus § 18 UVPG folgt, dass bei bergbaulichen Vorhaben, die in der Anlage 1 zum UVPG aufgeführt sind, die Umweltverträglichkeitsprüfung im Planfeststellungsverfahren nach dem BBergG durchgeführt wird. Gemäß Nummer 15.1 der Anlage 1 zum UVPG bemisst sich die UVP-Pflichtigkeit bergbaulicher Vorhaben nur nach Maßgabe der aufgrund des § 57c Nummer 1 BBergG erlassenen Rechtsverordnung.

Zum Erlass dieser Vorschrift ist gem. § 57c BBergG das BMWi im Einvernehmen mit dem BMU und mit Zustimmung des Bundesrates ermächtigt. Von dieser Ermächtigung hat das BMWi mit Erlass der UVP-Verordnung Bergbau Gebrauch gemacht. Die zwingende UVP-Pflicht für die Aufsuchung oder Gewinnung von Erdöl- oder Erdgas unter hydromechanischem Aufbrechen von Gesteinsschichten sowie die untertägige Ablagerung dabei anfallender flüssiger Abfälle kann daher nur in der UVP-Verordnung Bergbau geregelt werden.

4. Zu Artikel 3; Änderung des Landesverwaltungsgesetzes

Seit 2012 verzeichnet das Landesamt für Bergbau, Energie und Geologie mit Sitz in Hannover als schleswig-holsteinische Bergbehörde vermehrt Anträge zur Aufsuchung und

Gewinnung von Kohlenwasserstoffen in Schleswig-Holstein. Im Zuge des Umgangs mit diesen Anträgen zu Bergbauberechtigungen wird in der Öffentlichkeit zu Recht immer wieder die Forderung gestellt, die Anträge und insbesondere die Gebiete, auf welche sich die Anträge beziehen, frühzeitig zu veröffentlichen. Dem ist die Landesregierung aus Rechtsgründen unter Hinweis auf § 88 a LVwG nicht gefolgt.

In Verfahren zu bergrechtlichen Erlaubnissen und Bewilligungen nach §§ 7 und 8 BBergG besteht die Besonderheit, dass bis zum Abschluss eines Verfahrens gemäß § 14 Abs. 2 BBergG bei mehreren Anträgen, die sich auf das gleiche Gebiet beziehen, derjenige Antrag den Vorrang hat, der den Anforderungen einer sinnvollen und planmäßigen Aufsuchung oder Gewinnung am besten Rechnung trägt. Daher hat ein Antragssteller auf eine Aufsuchungserlaubnis, der bestimmte Rohstoffvorkommen in einem Gebiet vermutet, grundsätzlich ein nachvollziehbares und berechtigtes Interesse daran, dass Konkurrenzunternehmen bis zum Abschluss des Erlaubnisverfahrens keine Kenntnis von seinem Antrag haben. Anderenfalls bestünde die Gefahr, dass Konkurrenzunternehmen sich den Wissensvorsprung des Antragsstellers zu Nutze machen und ebenfalls einen Antrag auf die Erteilung einer Erlaubnis zur Aufsuchung stellen. Dies könnte dazu führen, dass nicht der erste Antragsteller, sondern ein späterer Konkurrent eine Aufsuchungserlaubnis erhält.

Im Ergebnis führt daher die Anwendung von § 88a LVwG regelmäßig zu dem Ergebnis, dass eine Veröffentlichung der beantragten Gebiete „unbefugt“ wäre und daher rechtlich nicht erfolgen darf.

Diese Situation ist unbefriedigend und entspricht nicht mehr den heutigen Anforderungen an offene und transparente Verfahren. Die Zielsetzung von Artikel 3 des Gesetzesvorhabens wird daher ausdrücklich begrüßt. Allerdings führt die vorgeschlagene Lösung in die Irre. Die vorgeschlagene einseitige Lockerung der Geheimhaltungsvorschrift des § 88a LVwG ist rechtlich problematisch (betroffen sind die Vorhabenträger in ihren Grundrechten nach Art. 12 und 14 GG) und stellt zudem lediglich eine „Insellösung“ für Schleswig-Holstein dar. Wir haben daher vorgeschlagen - und dies wir z.Zt. mit anderen Bundesländern diskutiert - die bergrechtlichen Verfahren zu Aufsuchung und Bewilligung transparenter zu gestalten: Konkret wollen wir das Bundes-Berggesetz dahingehend ändern, dass die erste Antragsstellung für ein bestimmtes Gebiet durch die Behörde öffentlich bekannt gemacht wird. Ab diesem Zeitpunkt haben dann eventuelle Konkurrenzunternehmen die Gelegenheit innerhalb einer bestimmten Frist ebenfalls Anträge für das Gebiet einzureichen. Abschließend erhält – wie bisher – das am besten geeignete Unternehmen die Erlaubnis. Entscheidungen über die Anträge sind öffentlich bekannt zu machen. Auf diese Weise kann die Öffentlichkeit frühzeitig und umfassend über neue Anträge auf Bergbauberechtigungen informiert werden, ohne dass dadurch schützenswerte Interessen der Antragsteller tangiert werden.

Die im vorliegenden Gesetzentwurf vorgeschlagene Änderung des § 88a LVwG würde im Übrigen nicht automatisch dazu führen, dass die entsprechenden Informationen herausgegeben werden müssten. Vielmehr müsste in jedem Einzelfall eine Abwägung der Interessen stattfinden.

Bei einer Änderung des § 88a LVwG ist zudem zu beachten, dass diese Vorschrift für sämtliche Verwaltungsverfahren in Schleswig-Holstein gilt. Der Wortlaut der Vorschrift ist identisch mit den Geheimhaltungsvorschriften aus anderen zentralen Verwaltungsverfahrensvorschriften (§ 30 Verwaltungsverfahrensgesetz, § 30 Abgabenordnung, § 35 Sozialgesetzbuch I). Dies ist im Übrigen kein Einzelfall. I.d.R. sind alle allgemeinen Vorschriften

für Verwaltungsverfahren in Bund und Ländern weitgehend identisch, um einen einheitlichen Verwaltungsvollzug unabhängig vom Ort und Gegenstand des Verfahrens zu gewährleisten. Für eine schleswig-holsteinische Abweichung müssten daher gewichtige Gründe ins Feld geführt werden. Dies muss allerdings auch im Hinblick auf die spezielle Fallgestaltung und die insgesamt geringe Anzahl von Verfahren zu bergrechtlichen Aufsuchungserlaubnissen in Zweifel gezogen werden. Die meisten Verfahren für bergrechtliche Aufsuchungen und Bewilligungen sind zudem bereits abgeschlossen worden, so dass die Gesetzesänderung für diese Verfahren ins Leere laufen würde.

Insgesamt sollte daher die verbesserte Transparenz bei der Vergabe von Bergbauberechtigungen rechtssicher und bundesweit über die o.g. Änderung des BBergG erfolgen.

Mit freundlichen Grüßen,

gez. Dr. Habeck

Dr. Robert Habeck