Bauern.SH
BAUERNVERBAND SCHLESWIG-HOLSTEIN E.V.

Schleswig-Holsteinischer Landtag
- Umwelt- und Agrarausschuss –
Landeshaus
Düsternbrooker Weg 70
24105 Kiel

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 19/2393

Per E-Mail an: Umweltausschuss@landtag.ltsh.de

Rendsburg, 02.05.2019

Entwurf eines Gesetzes zum Neuerlass des Wassergesetzes und zur Änderung anderer wasserrechtlicher Vorschriften (Wassermodernisierungsgesetz), Drucksache 19/1299
hier: Schriftliche Verbändeanhörung

Sehr geehrter Herr Kumbartzky,
sehr geehrte Damen und Herren,

wir bedanken uns für die Möglichkeit, zum vorgelegten Entwurf eines Wasserrechtsmodernisierungsgesetzes Stellung zu nehmen.

Der Bauernverband Schleswig-Holstein begrüßt ausdrücklich das Bestreben, das Wasserrecht in Schleswig-Holstein zu überarbeiten und neu zu sortieren. Durch die Änderungen des Wasserhaushaltsgesetzes und den Wegfall der Rahmengesetzgebung ist eine Anpassung des Landeswassergesetzes geboten. Wir begrüßen dabei ausdrücklich auch die Bemühungen einer Verschlankung sowie Strukturanpassung.

Wir erlauben uns, zu den nachfolgenden Vorschriften detailliert Stellung zu nehmen:

1. ***Zu § 17 LWG (neu) – Übertragung der Verordnungsermächtigung auf das Ministerium***

   Der Bundesgesetzgeber hat durch die detaillierten Regelungen im WHG und den Erlass einer bundesweit gültigen AwSV, nicht zuletzt wegen der Wichtigkeit dieser Materie und der Notwendigkeit bundeseinheitlicher Regelungen, seine Gesetzgebungskompetenz genutzt.
   Zwar hat der Bundesgesetzgeber dabei in § 23 Abs. 2 WHG für die verbliebenen Regelungsbereiche eine Verordnungsermächtigung zu Gunsten der Landesregierungen und hilfsweise zu Gunsten der obersten Landesbehörden geschaffen. **Wegen der Wichtigkeit der Materie halten wir es aber für geboten, dass diese Verordnungsermächtigung, wie im Bundesgesetz auch im Regelfall vorgesehen, bei der Landesregierung verbleibt und nicht auf das Ministerium übertragen wird.**

Die in diesem Zusammenhang notwendigen Regelungen betreffen zahlreiche verschiedene Fachbereiche und Interessen. Nicht allein das Wasserrecht bzw. der Wasserschutz sind hier betroffen, sondern z. B. insbesondere auch baurechtliche Belange. **Wir halten es daher für dringend geboten, dass die Landesregierung selbst hier ihre Regelungskompetenz wahrt, um homogene fachbereichsübergreifende Regelungen schaffen zu können.**

2. *Zu § 39 LWG (neu) – Beschränkung der Erlaubnisfreiheit zur Wasserentnahme für landwirtschaftliche Betriebe*

Die Beschränkung der Erlaubnisfreiheit auf eine kalenderjährliche Fördermenge von 4.000 cbm für den landwirtschaftlichen Hofbetrieb ist nicht akzeptabel. Dies entspricht auch nicht der Intention des Bundesgesetzgebers, der die Wasserentnahme u.a. für landwirtschaftliche grundsätzlich erlaubnisfrei gestellt hat (§ 46 Abs. 1 Nr. 1, Alt. 2 WHG).

a) Sinn und Zweck der Erlaubnisfreiheit

Die Gründe des WHG-Gesetzgebers für die erlaubnisfreie Zulassung der Benutzung sprechen gegen eine mengenmäßige Begrenzung durch § 39 LWG (neu).

Als grundsätzliche Intention ist insofern zu berücksichtigen,

- dass der Bedeutung der Land- und Forstwirtschaft für die Allgemeinheit Rechnung getragen werden soll, zumal es nur um vernachlässigbare Benutzungen vonseiten dieser Benutzer geht,
- und andernfalls eine nicht tragbare Belastung der Behörden durch eine Vielzahl von Verwaltungsverfahren die Folge wäre (BTDrucks. 2/2072, S. 34 f.).

Der Vorschrift ist folglich zu entnehmen, dass die nach § 46 WHG erlaubnisfreien Benutzungen schutzwürdiger sind, als erlaubnispflichtige. Deutlich wird zudem, dass die Einführung einer Erlaubnispflicht ab einer so geringen Fördermenge dem Zweck des Bürokratieabbaus aufseiten der Verwaltung zuwiderläuft.
Nach dem Willen des Gesetzgebers sind die in § 46 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 WHG aufgeführten Tatbestände ohnehin als nur geringfügige Eingriffe in den Wasserhaushalt anzusehen. Der Gesetzgeber ging zutreffend davon aus, dass bei Grundwasserbenutzungen für die in Nr. 1 ausdrücklich genannten Zwecke die Gefahr eines übergroßen Eingriffes nicht droht (BT-Drs. II/3536 zu § 37 WHG a.F., S. 15, 38):

> *"Zu dieser Empfehlung kommt der Ausschuß in der Erwägung, daß gerade bei der Entnahme von Grundwasser zu vorübergehenden Zwecken die Gefahr eines übergroßen Eingriffes droht, während andererseits die gleiche Gefahr bei der Verwendung von Grundwasser für den Haushalt,* ***für den landwirtschaftlichen Hofbetrieb*** *und für das Tränken von Vieh außerhalb des*

*Hofbetriebes **nicht besteht**. Die in der Regierungsvorlage vorgenommene Bezugnahme der „geringen Mengen" auf alle in Nummer 1 angesprochenen Verbraucher dürfte nicht erforderlich sein. (...)."*

b) Mengenbegrenzung

Die Mengenbegrenzung wird zudem auch weder von der gesetzlichen Systematik noch von der bislang ergangenen Rechtsprechung gedeckt. Insofern darf zwar schon aufgrund der vorstehenden Erwägungen des Gesetzgebers sowie des Wortlauts nicht zwingend auf den unbestimmten Rechtsbegriff der „geringen Menge" (§ 46 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 4 WHG) abgestellt werden. Jedoch bildet dieser flexible Maßstab jedenfalls einen Orientierungspunkt hinsichtlich des Mindestmaßes, d.h. welche Menge in jedem Falle für den landwirtschaftlichen Hofbetrieb als erlaubnisfreie Benutzung verbleiben muss.

Die zulässige geringe Menge lässt sich abstrakt nach der Gesetzessystematik nicht genau bestimmen. Vielmehr ist auf die je Zeiteinheit sowie insgesamt entnommene Menge, die Dauer der Entnahme, die örtlichen Verhältnisse sowie die potenziellen Auswirkungen auf den Grundwasserleiter abzustellen (vgl. Landmann/Rohmer, Umweltrecht/Meyer, WHG § 46 RdNr. 12 mit weiteren Nachweisen). Dem wird eine pauschale Begrenzung auf einem derart niedrigen Niveau von 4.000 cbm keinesfalls gerecht.

So zieht das OVG Münster (ZfW 1964, 223, 234) die Grenze bei einer Fördermenge von 500 cbm täglich. Der BGH hat ein Abpumpen von 20 cbm Grundwasser pro Stunde nicht mehr als geringe Menge angesehen (BGHZ 69, 1, 10f).
In Niedersachsen geht man in Bezug auf den vergleichbaren § 136 NdsWG a.F. auch bei einer Förderung von bis zu 50 cbm/Tag in 6 Monaten (= 182,5 Tage X 50 cbm= 9125 cbm) noch von einer geringen Menge aus (siehe Rundverfügung über die erlaubnisfreie Benutzung des Grundwasser nach § 136 NWG – Begriff der „geringen Menge", vom 12. Januar 2006, Az.: B II f 2.2.3-VIII-2006-001).

Es findet sich in keinem anderen Bundesland mit vergleichbarer Ausgangslage hinsichtlich der Grundwasserneubildung eine derart strenge Beschränkung. In einem Bundesland mit einer positiven Grundwasserneubildung halten wir daher eine Beschränkung auf 4.000 cbm pro Kalenderjahr für nicht nachvollziehbar.

c) Hofbetrieb

In besonderem Maße geht die in der Gesetzesbegründung (S. 101 oben) angeführte Zielsetzung schon in ihrem Ausgangspunkt fehl, dass man infolge einer Abkehr von kleinen landwirtschaftlichen Hofbetrieben zu größeren Betrieben eine Begrenzung einführen müsste.
Vielmehr bleibt hierbei unberücksichtigt, dass die in § 46 Abs. 1 Nr. 1 WHG in Bezug genommenen landwirtschaftlichen Hofbetriebe nicht

nur die überkommenen (klassischen) Familien- oder Ehegattenbetriebe sind. Die vielfältigen von der Vorschrift privilegierten Inanspruchnahmen des Grundwassers sprechen vielmehr dafür, dass die Beschränkung des § 46 WHG allein auf solche Betriebe dem Sinn und Zweck der Bestimmung nicht gerecht würde, sodass darunter auch andere Hofbetriebe fallen (Czychowski/Reinhart, WHG, § 46 Rn. 15).

Nach der Gesetzentwurfsbegründung zum WHG bestehe die Erlaubnis- und Bewilligungsfreiheit erst dann nicht mehr, wenn für den Hofbetrieb die Tierplatzschwellenwerte nach der 4. BImSchV erreicht werden und damit eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung erforderlich ist (BT-Drs. 16/12 275, 64).
Nach den Ziffern 7.1.5 ff. des Anhangs 1 zur 4. BImSchV geht es hier beispielsweise um Anlagen zur Haltung von mehr als 600 Rindern, bzw. 500 Kälbern.

Von der geplanten Begrenzung würden demgegenüber im Widerspruch zu § 46 WHG auch schon solche landwirtschaftlichen Betriebe beschränkt, die deutlich unterhalb der oben genannten Tierzahlen liegen. **Bereits Milchviehbetriebe unterhalb des Durchschnitts, wären von der Regelung betroffen.**

Die durchschnittliche Milchviehbetrieb in Schleswig-Holstein hat 120,3 Milchkühe (Jahresbericht 2018 des Landeskontrollverband SH e.V.). Bereits ein Betrieb mit 114 Milchkühen (ohne die zusätzliche Berechnung des Wasserbedarfes für die dann auch vorhandenen 70 Jungtiere und 31 Kälber) erreicht den jährlichen Wasserbedarf von 4.000 cbm (Werte für Tränk- und Reinigungswasser aus Wirtschaftlichkeitsrechner Tier, 2010-2019, KTBL).
Bei Zugrundelegung der Richtwerte der Thüringer Landesanstalt für Landwirtschaft (http://www.tll.de/www/daten/publikationen/richtwerte/rwzg0810.pdf) ergeben sich insbesondere bei hochleistenden Kühen noch weit niedrigere Bestandsgrößen. Bei einer Milchleistung von 8.000 Liter pro Jahr können nur 93 Kühe versorgt werden (99 Liter Wasseraufnahme am Tag/Kuh + 20 % Reinigungszuschlag = 43 cbm/Jahr). **Bei einer Milchleistung von 10.000 Liter pro Jahr werden die 4.000 cbm bereits für 74 Milchkühe benötigt** (123 Liter Wasseraufnahme am Tag/Kuh + 20 % Reinigungszuschlag = 54 cbm/Jahr). Jungtiere und Kälber sind hierbei mit ihrem zusätzlichem Wasserbedarf ebenfalls noch nicht berücksichtigt.

d) Verhältnismäßigkeit

Schließlich wird das Entfallen der Erlaubnisfreiheit mit Erreichen der absoluten Grenzziehung nicht dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gerecht, da eine derart strenge Bewirtschaftungsbeschränkung zur Gewährleistung des Grundwasserschutzes nicht erforderlich ist. Insofern genügt es als milderes gleichwirksames Mittel, wie in anderen Bundesländern, eine Anzeigepflicht vorzusehen.

Nicht zuletzt aufgrund des im vorliegenden Entwurf vorgesehenen unangemessen scharfen Einschnitts in die Erlaubnisfreiheit kann man sich des Eindrucks nicht erwehren, dass hier keine wasserrechtlich motivierte Ergänzung erfolgen soll, sondern gewässerschutzfremde politische Erwägungen den Ausschlag gegeben haben.

4. ***Zu § 42 LWG (neu) Verordnungsermächtigung des Ministeriums für Wasserschutzgebiete***

In der bisherigen Regelung des § 4 Abs. 2 LWG waren umfangeiche Verbote und Handlungspflichten durch den Gesetzgeber normiert. Diese sollen künftig nicht mehr im Gesetz geregelt werden, sondern stattdessen wurde in Satz 3 des Abs. 1 eine Verordnungsermächtigung zu Gunsten der obersten Wasserbehörde vorgesehen, die diese berechtigt, allgemeine Anforderungen in Wasserschutzgebieten über Rechtsverordnungen zu regeln.

Wir halten diese vorgesehene Verordnungsermächtigung für äußerst bedenklich. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts über die Wesentlichkeitsgrundsätze kann eine so weitreichende Befugnis nicht vom Gesetzgeber auf die oberste Wasserbehörde übertragen werden.

Der Inhalt der möglichen Regelungen reicht tief in die grundrechtlich garantierten Eigentumsrechte der in den Wasserschutzgebieten belegenen Landeigentümer hinein. Bei derartig weitreichenden Regelungen bedarf es aber zwingend der Entscheidung durch die Legislative. Eine Abweichung der verfassungsrechtlich vorgesehenen Kompetenzverteilung zwischen den Staatsorganen zu Gunsten der Exekutive kann jedenfalls bei einer in ihren Auswirkungen so weitreichenden Regelung nicht hingenommen werden.

Anhand der Wesentlichkeit wird nicht nur beurteilt, ob ein parlamentarisches Gesetz erforderlich ist, sondern zugleich die erforderliche Regelungsdichte des Gesetzes bestimmt. Mit zunehmender Wesentlichkeit der Entscheidung nimmt aber auch die erforderliche Regelungsdichte des Gesetzes zu.
Damit erhält der Gesetzesvorbehalt nicht nur eine Zuordnung zum parlamentarischen Gesetzgeber, sondern zugleich ein Delegationsverbot. Der Gesetzgeber muss das wesentliche selber im Gesetz regeln und kann es nicht durch eine pauschale gesetzliche Ermächtigungsregelung auf die Exekutive delegieren (BVerfG 49, 89, 126 f; 57, 293, 327; 83, 130, 142; 101, 1, 34).

Ausgangspunkt für die Bestimmung der Wesentlichkeit einer Angelegenheit ist jeweils der Grundsatz, dass der Gesetzgeber verpflichtet ist, in grundlegenden normativen Bereichen alle wesentlichen Entscheidungen, soweit sie einer staatlichen Regelung zugänglich sind, selbst zu treffen und nicht anderen Normgebern zu überlassen.
Für die Wesentlichkeit einer Angelegenheit sprechen dabei u. a. deren Grundrechtsrelevanz, die Größe des Adressatenkreises, die Langfristigkeit einer Festlegung, gravierende finanzielle Auswirkungen sowie –

möglicherweise – die politische Wichtigkeit oder Umstrittenheit. Alle hier genannten Punkte sind jedoch bei der Festlegung von Handlungspflichten und Verboten in den zahlreichen Wasserschutzgebieten des Landes betroffen.
Es bedarf daher weiterhin einer gesetzlichen Regelung. Das Landesparlament sollte sich nicht der bestehenden Regelungskompetenz begeben.

5. ***Zu § 74 LWG (neu) – Vorläufige Sicherung von Überschwemmungsgebieten***

Absatz 5 der neuen Vorschrift sieht vor, dass die **vorläufige Sicherung** mit Inkrafttreten der Verordnung, **spätestens jedoch 10 Jahre nach Veröffentlichung der Gefahren- und Risikokarten endet**. Angesichts des Umstandes, dass § 74 Abs. 6 WHG eine Überprüfung der Karten alle sechs Jahre vorsieht und die vorläufige Sicherung eines Überschwemmungsgebietes durchaus weitreichende rechtliche Konsequenzen haben kann, **halten wir den festgelegten 10-Jahres-Zeitraum für zu lang und regen an, diesen auf zumindest 6 Jahre zu reduzieren.**

Wir bitten darum, die vorstehenden Anregungen und Bemerkungen im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu berücksichtigen.

Mit freundlichen Grüßen

Michael Müller-Ruchholtz
Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt)