

Verstößt Bundesratsdrucksache 25/21 v. 01.01.21 gegen EU-Recht?

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung von Vorgaben der Richtlinie (EU) 2018/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen (Neufassung) für Zulassungsverfahren nach dem Wasserhaushaltsgesetz.

Änderungskonzept

Anträge für Wasserkraftanlagen müssen nach den rechtsverbindlichen Entscheidungen des Gerichtshofes EuGH Rechtssache C-346/14 Schwarze Sulm und EuGH Rechtssache C-529/15 Folk, durch Erfüllung der Ausnahmekriterien Art. 4 Abs. 7 Richtlinie 2000/60/EG (§ 31.2 WHG) und anderer Umweltvorschriften geprüft werden, wie es die Richtlinie (EU) 2018/2001 unter Erwägungsgrund 45 vorsieht. „Die Kohärenz zwischen den Zielen dieser Richtlinie und dem sonstigen Umweltrecht der Union sollte sichergestellt werden“.

Es gelten folgende Bedingungen der Richtlinie 2000/60/EG für Ausnahmen:

- a) Es werden alle praktikablen Vorkehrungen getroffen, um die negativen Auswirkungen auf den Zustand des Wasserkörpers zu mindern;
- b) die Gründe für die Änderungen werden in dem in Artikel 13 genannten Bewirtschaftungsplan für das Einzugsgebiet im Einzelnen dargelegt, und die Ziele werden alle sechs Jahre überprüft;
- c) die Gründe für die Änderungen sind von übergeordnetem öffentlichem Interesse und/oder der Nutzen, den die Verwirklichung der in Absatz 1 genannten Ziele für die Umwelt und die Gesellschaft hat, wird übertroffen durch den Nutzen der neuen Änderungen für die menschliche Gesundheit, die Erhaltung der Sicherheit der Menschen oder die nachhaltige Entwicklung; und
- d) die nutzbringenden Ziele, denen diese Änderungen des Wasserkörpers dienen sollen, können aus Gründen der technischen Durchführbarkeit oder aufgrund unverhältnismäßiger Kosten nicht durch andere Mittel, die eine wesentlich bessere Umweltoption darstellen, erreicht werden.

Konzessionsverlängerungen für Wasserkraftanlagen haben den Bedingungen des Art. 4 Abs. 7 zu entsprechen.

Modernisierungen rechtmäßig bestehender Altanlagen müssen die Anforderungen der „Fachplanerische Bewertung der Mortalität von Fischen an Wasserkraftanlagen“ (BfN-Skripten 561 2020) und dem Stand der Wissenschaft erfüllen.

Begründung:

30 Jahre Ausbau und Förderung der Wasserkraft hat nicht zu einer sichtbaren Erhöhung der Stromerzeugung aus Wasserkraft nach BMWi Statistik geführt.

Der ökologische Zustand Deutscher Fließgewässer, insbesondere die Qualitätskomponente Fischfauna, ist noch wesentlich schlechter als zuletzt ausgewiesen. Wichtige, einst sehr arten- und fischreiche Oberflächenwasserkörper sind nahezu fischleer und das Arteninventar einschließlich europarechtlich geschützter Arten ist bereits in wesentlichen Teilen nicht mehr vorhanden.

Die im **Gesetzesentwurf** enthaltenen Regelungen stehen Entscheidungen des EuGH entgegen.

Er ignoriert das Urteil EuGH C-529/15 RN. 38, 39, wonach Erlaubnisse und Bewilligungen im Wasserrecht **ohne Prüfung der Ausnahmebedingungen Art. 4 Abs. 7 RL 2000/60/EG rechtswidrig** sind.

Außerdem hat der Gerichtshof mehrfach entschieden, dass ein Vorhaben, wenn es negative Auswirkungen im Sinne von Art. 4 Abs. 7 dieser Richtlinie für das Gewässer entfalten könnte, zumindest dann genehmigt werden kann, wenn die in Art. 4 Abs. 7 Buchst. a bis d dieser Richtlinie genannten Bedingungen erfüllt sind. So könnte ein Vorhaben, wie das im Ausgangsverfahren Rechtssache C-43/10 in Rede stehende, das nicht unter Art. 4 der Richtlinie 2000/60 fällt und dass

negative Wirkungen im Sinne von Art. 4 Abs. 7 dieser Richtlinie auf das Gewässer hätte entfalten können, zumindest dann genehmigt werden, wenn WRRL Art. 4 Abs. 7 Bst. a) bis d) erfüllt sind. (Urteil vom 11. September 2012, C-43/10, Rn. 67 und 69).

Er betont im Weserurteil C-461/13 RN 68, dass „nur Letztere (Art. 4 Abs. 7) Elemente für eine Interessenabwägung enthalten“.

Der EuGH-Generalanwalt stellt in C-529/15 RN 45 fest: **„Die berufliche Tätigkeit Wasserkraft in Verbindung mit Wasserentnahme und Aufstauung von Gewässern, stellt eine Gefahr für die Umwelt gemäß RL 2004/35 Anhang III 6. dar“.**

Zwingend verlangt demnach die Einstufung der **Wasserkraft als „gefährliche berufliche Tätigkeit“** das **Prüfungserfordernis** nach Art 4. Abs. 7 WRRL.

Es sei bemerkt, dass nach dem Maßstab des EuGH für ein übergeordnetes öffentliches Interesse nach Art. 4 Abs. 7 c) (§ 31.2 WHG) **C-346/14** Schwarze Sulm RN 79 0,4 Promille der Nettostromerzeugung eines Mitgliedstaates angesiedelt sein sollte (Österreich 3000 KW; Deutschland 30.000 KW).

Der **BayVGH München** hat als **einziges Gericht** bisher im Sinne des übergeordneten EU-Rechts entschieden und sieht bei **5400 KW** installierter Leistung - **0,03 %** Wasserkraftstrom Bayern, **kein übergeordnetes öffentliches Interesse** (Beschluss v. 06.09.2016 – 8 CS 15.2510, Beschluss v. 05.08.2019 – 8 ZB 18.60.)

Bereits 2012 verfügte der **EU-Blueprint** - Wasser für Europa: **„Die Kommission wird besonders darauf achten, dass Artikel 4 Absatz 7 der Wasserrahmenrichtlinie durchgesetzt wird“.** Das hat sie nur im Verfahren Schwarze Sulm zur Anwendung gebracht.

Die Parlamentsdrucksache E-001539/2020 EU-Parlament; Antwort von Herrn Kommissar Sinkevičius im Namen der **Europäischen Kommission**, bekundet ebenfalls die Rechtsauffassung des EuGH mit dem Satz: **„Wasserkraftprojekte müssen einer vollständigen Bewertung gemäß Artikel 4 Absatz 7 der WRRL unterzogen werden und allen darin festgelegten Bedingungen entsprechen“.**

Demnach sind alle überflüssigen Bemerkungen vom Gesetzgeber im Gesetz zu streichen.

Die Kommission verweist ausdrücklich darauf, dass eine mangelhafte nationale Durchführungs- und Rechtsvorschriften die einheitliche Anwendung des europäischen Umweltrechts gefährden können, und der EuGH hat deshalb anerkannt, dass diese Vorschriften unter bestimmten Umständen überprüft werden müssen, was sofort auch in Übereinstimmung mit den Erwägungsgründen des EU-Parlamentes zur Wassergesetzgebung am 17.12.2020 erfolgen würde. Amtsblatt der Europäischen Union 18.8.2017 C 275/26 (151).

Schließlich schreibt die **Richtlinie zum strafrechtlichen Schutz der Umwelt** 2008/99/EG, deren Anwendung gerade von der Kommission bestimmt aus ähnlichen Gründen präzisiert wird, vor:

Artikel 3 Straftaten: Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die folgenden Handlungen unter Strafe gestellt werden, wenn sie rechtswidrig sind und vorsätzlich oder zumindest grob fahrlässig begangen werden:

d) der **Betrieb einer Anlage**, in der eine **gefährliche Tätigkeit ausgeübt wird**, wodurch außerhalb dieser Anlage **erhebliche Schäden** hinsichtlich der Luft-, Boden- oder Wasserqualität oder an **Tieren oder Pflanzen** verursacht werden oder verursacht werden können. Außerdem greift das Tierschutzgesetz § 17 bei fehlender Ausnahmepfung.

Hier macht sich womöglich der Gesetzgeber mit der BR-DS 25/21 der Beihilfe schuldig.

Für das Bundesverfassungsgericht könnte außerdem interessant sein, wie es möglich ist, dass rechtswidrig betriebene Anlagen EEG beziehen.

Gerhard Kemmler 17.01.2021