

ziert werden. Rücken die Familien in ihren Altwohnungen zusammen, dann entsteht keine Folgekostenabgabe, auch wenn eine wachsende Kinderzahl die Gemeinde zu erheblichen Investitionen für Schulen usw. zwingt. Ziehen sie dagegen in neue, bessere und größere Wohnungen um, dann wird die Abgabe erhoben, selbst wenn der kommunale Investitionsbedarf insgesamt nicht größer ist als im ersten Fall. Unter dem Gesichtspunkt einer Bedarfsverursachung läßt sich das nicht rechtfertigen.

Soll das Grundrecht der Freizügigkeit, Art. 11 I GG, nicht abgewertet werden, dann wird man im Hinblick auf die Zurechnung von Infrastruktur-Investitionen die kommunale Ebene als Einheit sehen müssen. Wenn für die Bund-Länder-Beziehung festgestellt worden ist, die Aufteilung der Steuergesetzgebungsgewalt dürfe für den Gesetzesadressaten nicht zu einer widersprüchlichen oder einer verdoppelten Belastung führen⁹³, dann gilt mit dem gleichen Recht, daß die räumliche Aufteilung der kommunalen Ebene keine zusätzlichen Belastungen legitimieren kann. Es ist mit Kriterien der Verursachung nicht zu rechtfertigen, daß dem in eine Neubauwohnung Zuziehenden die Infrastrukturaufwendungen der neuen Gemeinde durch eine Folgekostenabgabe angelastet werden, während die (damit zwangsläufig korrespondierende) Entlastung seiner bisherigen Gemeinde unberücksichtigt bleibt.

93 Kirchhof, Besteuerungsgewalt und Grundgesetz, 1973, S. 80.

III. Ergebnis

Zusammenfassend ergibt sich damit, daß die Abwälzung von Folgekosten des Wohnungsbaus, wie sie § 9 des schleswig-holsteinischen KAG vorsieht, sich nicht in unser Abgabensystem einfügen läßt. Die übrigen Bundesländer sind dem Beispiel des Landes Schleswig-Holstein mit Recht nicht gefolgt⁹⁴.

Davon unberührt bleibt die Feststellung, daß in manchen Fällen – namentlich bei kleinen Großstadtrandgemeinden, die Entlastungssiedlungen aufnehmen sollen⁹⁵ – ein echter Ausgleichsbedarf bestehen kann. Der gegebene Ort hierfür ist jedoch – gerade weil es sich weithin nur um eine Bedarfsverschiebung zwischen den Gemeinden handelt – der landesgesetzlich zu regelnde Gemeindefinanzausgleich⁹⁶. Ein Versäumnis des Landes, seine Gemeinden ihren jeweiligen Aufgaben entsprechend ausreichend auszustatten, darf nicht durch Erhebung einer Sonderabgabe zu Lasten einer einzelnen Gruppe wettgemacht werden.

94 Siehe auch die Kritik an der Regelung bei Bonczek/Förster/Gassner, Vorschläge zur Fortentwicklung des Beitragsrechts für städtebauliche Aufschließungsmaßnahmen (Schriftenreihe »Städtebauliche Forschung« des Bundesministers für Raumordnung, Bauwesen und Städtebau), 1973, S. 17, 24–25.

95 Vgl. etwa die Beispiele bei Degmair, KStZ 1965, 169; Muthesius, aAO (oben Fußn. 6), S. 69 ff.

96 Vgl. bereits Brintzinger, Schl.-Holst. Anz. 1970, 67 ff. (76).

Widersprüche zwischen Wasserhaushaltsgesetz und Abwasserabgabengesetz und ihre Überbrückung

Von Professor Dr. Gerd Winter, Bremen

Wasserhaushaltsgesetz (WHG) und Abwasserabgabengesetz (AbwAG) verfolgen das gleiche Ziel: Sie sollen die Gewässerbelastung durch Abwasser vermindern. Sie gehen jedoch unterschiedliche Wege: Das WHG bewirtschaftet die Ressource (die Reinigungs- und Transportkapazität der Gewässer), indem es das klassische Instrument des Verbots mit Genehmigungsvorbehalt einsetzt. Das AbwAG schafft Anreize zur Schonung der Ressource, indem es zum modernen Instrument der Abgabe greift. Das Genehmigungskonzept setzt am inhaltlichen Verhalten des Benutzers an, das Abgabekonzept am (negativen) Geldwert dieses Verhaltens; das eine begründet das gewohnte Subordinationsverhältnis zwischen Behörde und Benutzer, das andere ein ungewohntes Tauschverhältnis¹. Beide Konzepte sind so grundverschieden und das zweite ist so neuartig, daß es fasziniert, wie leicht sich die gesetzgebenden Instanzen zu dem Konzept² entschlossen haben und wie sehr die Rechtswissenschaft sich durch die eleganten Spiele des Sozialkosten-Theorems von der juristischen Kleinarbeitung des Konzepts hat abhalten lassen³.

Da beide Konzepte nebeneinander bestehen, stellt sich die Frage, ob ihre Verschiedenheit eine Widersprüchlichkeit ist,

also zur gegenseitigen Hemmung führt, oder ob sie sich – wie man meist annimmt – zu besserer Wirksamkeit ergänzen.

Als Ergänzungsverhältnis ließ sich noch der Entwurf des AbwAG von 1974 verstehen⁴. Dies freilich nur juristisch: Die wasserrechtlichen Genehmigungen und ihr Sanktionssystem blieben von der am faktischen Verschmutzungsausmaß anknüpfenden Abgabe ganz unberührt. In der Verwaltungspraxis hätte es aber vermutlich Querverbindungen gegeben, etwa die, daß neben der Abgabe häufig nicht auch noch Verwaltungszwang, Bußgeld oder Strafverfolgung eingesetzt worden wäre.

Diese Trennung der Konzepte ist im schließlich verabschiedeten AbwAG aufgegeben worden. Der Verwaltungsaufwand, der bei der Messung der immittierten Schadeinheiten hätte getrieben werden müssen, sollte verringert werden⁵. Deshalb werden als »Bezugswerte« für die Berechnung der abgabepflichtigen Schadeinheiten die Werte genommen, die in der wasserrechtlichen Genehmigung festgesetzt sind. Diese Werte bestehen gem. § 4 Abs. 1 AbwAG aus »Regelwerten« und – keinesfalls zu überschreitenden – »Höchstwerten«⁶. Da es sich dabei um sog. Konzentrationswerte⁷ handelt, andererseits aber die Schadeinheiten nach Jahresfrachten⁸ berechnet werden, müssen die Bezugswerte (also die Regelwerte bzw. halben Höchstwerte) mit der Jahresschmutzwassermenge multipliziert werden⁹. Wie weich oder streng die Konzentrationswerte und

1 Zur sozioökonomischen Charakterisierung und Wirkungsanalyse beider Konzepte vgl. G. Winter, Das Vollzugsdefizit im Wasserrecht, Berlin 1975, S. 58–62, und ders., Tauschförmiges Recht, erscheint in KJ 3/1978.

2 Zum Konzept als solchem, nicht freilich zu seiner Ausgestaltung im einzelnen.

3 Ausnahmen sind J. Salzwedel, Zur Anpassung der Erlaubnis- und Bewilligungsbescheide an das neue Abwasserabgabenrecht; öffentlich-rechtliche und bürgerlichrechtliche Wirkungen der künftigen wasserrechtlichen Verwaltungsakte, in: Das Recht der Wasserwirtschaft Heft 20, Köln 1977, S. 57–80; D. Engelhardt, Zu den Zusammenhängen zwischen Abwasserabgabe und wasserrechtlichem Vollzug unter besonderer Berücksichtigung der Kontrolle von Abwassereinleitungen in: Abwassereinleitungen in Gewässer und Kanalisation, IWL-Forum 77/II, S. 113–122; H. P. Sander, Zum Wirkungsmechanismus der Abwasserabgabe, in: DB 1978, S. 194–197.

4 Entwurf eines Gesetzes über Abgaben für das Einleiten von Abwasser in Gewässer vom 18. 6. 1974, BT-Drucks. 7/2272.

5 Bericht des Innenausschusses vom 13. 5. 1976, BT-Drucks. 7/5183, S. 4.

6 Ist der Regelwert geringer als der halbe Höchstwert, so wird der letztere als Bezugswert herangezogen (§ 4 Abs. 1 Satz 3 AbwG).

7 Ausgedrückt als Schmutzfracht pro cbm Abwasser.

8 D. h. die gesamte Schmutzfracht pro Jahr.

9 Dies ist der Grund dafür, daß § 4 Abs. 1 AbwAG auch die Angabe der Jahresschmutzwassermenge im Bescheid fordert. Das Multiplikations-

Jahresfrachten angesetzt werden, richtet sich primär nach den noch zu erlassenden bundesrechtlichen Mindestanforderungen¹⁰ gem. § 7 a WHG, die wiederum an der EG-Gewässerrichtlinie vom 4. 5. 1976¹¹ auszurichten sind, sowie nach den darüber hinausgehenden (strenger) landesrechtlichen Bewirtschaftungsplänen (§ 36 b WHG) und Reinhaltordnungen (§ 27 WHG).

Die Erleichterung darüber, daß die Anknüpfung am Bescheid statt an der realen Schmutzfracht enorme Verwaltungskosten spart, hat den Blick dafür getrübt, daß die beiden Grundkonzepte sich nun voll in einem Verwaltungsakt, der wasserrechtlichen Genehmigung, ausdrücken. Diese hat jetzt zwei Funktionen:

- Sie soll höhere Gewässerqualität *unmittelbar*, stofflich durchsetzen.
- Sie soll höhere Gewässerqualität nur *mittelbar* durchsetzen, d. h. unter Inkaufnahme zunächst oder auch auf Dauer höherer Verschmutzung.

So in einem Verwaltungsakt versammelt, treten die Funktionsweisen der beiden Konzepte in Widerspruch zueinander und sind in Gefahr, sich gegenseitig zu behindern. Dieser Widerspruch äußert sich

1. in der Interessenkonstellation Behörde - Benutzer,
2. in gesetzlich vorgesehenen Festsetzungsmodalitäten,
3. im Sanktionssystem,
4. in der gesetzlich vorgesehenen Abgabenhöhe.

Zu 1.: Im Genehmigungskonzept wird das Antragsverfahren durch den Interessenwiderstreit geprägt, nach dem der Benutzer möglichst hohe (weiche) Werte, die Behörde möglichst niedrige (strenge) Werte durchsetzen will. Diese Konstellation wird nun durch eine entgegengesetzte überlagert. Unter dem Abgabengesichtspunkt ist der Benutzer eher an niedrigen, somit billigen Werten, die Behörde eher an höheren, somit einträglichen Werten interessiert.

Zu 2.: Nach dem Genehmigungskonzept sollte der Bescheid auch hinsichtlich solcher Schmutzarten Auflagen enthalten, die nur möglicherweise, wahrscheinlich aber gar nicht oder nur geringfügig abgeleitet werden. Werden sie festgesetzt, so fallen, da die Abgabe am Bescheid, nicht am Faktum ansetzt, auch Abgaben an. Nach dem Abgabekonzept erfolgt also besser keine Festsetzung.

Zu 3.: Nach dem Genehmigungskonzept kann die Überschreitung des festgesetzten Höchstwertes (der wohl meist den Mindestanforderungen nach § 7 a WHG entsprechen wird) eine Unterlassungsverfügung mit anschließendem Verwaltungszwang (Zwangsgeld, Ersatzvornahme etwa durch Einbau eines Filters bis hin zum unmittelbaren Zwang durch Betriebsstilllegung), Widerruf der Genehmigung, Verfolgung wegen Ordnungswidrigkeit (§ 41 Abs. 1 Ziff. 1 WHG) oder Verfolgung wegen Straftatverletzung (§ 38 WHG) nach sich ziehen. Diese ohnehin umfangreiche und im Verhältnis untereinander

konzept hat freilich den Nachteil, daß man durch Verdünnung des Abwassers den Giftigkeitstest gem. Anlage zu § 3 Abs. 1 Ziff. 6 unterlaufen kann. Die Verdünnungsmenge wird abgabenrechtlich nicht erfaßt, weil sie einerseits im Bescheid nicht berücksichtigt ist, andererseits keine höheren faktischen Bezugswerte i. S. des § 4 Abs. 4 AbwAG darstellt. Deshalb den Parameter der Giftigkeit gegenüber Fischen ganz zu streichen, wie es der Freistaat Bayern im Bundesrat beantragt hatte (Antrag vom 23. 6. 1976, BR-Drucks. 373/3/76), wäre freilich die falsche Konsequenz gewesen. Bei einer Novellierung sollte man in § 4 Abs. 4 die Überwachung auch auf die faktische Abwassermenge erstrecken. Das würde zugleich die Möglichkeit ausräumen, durch bloße Verdünnung eine Herabsetzung der Bezugswerte gem. § 4 Abs. 5 zu erwirken. Schwierigkeiten dürfte die Überwachung nicht machen, da die Abwassermenge unschwer laufend gemessen werden kann.

10 Im Zusammenhang mit den Regel- und Höchstwerten gem. § 4 AbwAG spricht man besser von Maximalwerten.

11 ABl. EG Nr. L 129 vom 4. 5. 1976, S. 23-29.

noch ungeklärte Sanktionspalette wird durch das Abgabekonzept um eine weitere Variante bereichert. Nimmt man das Abgabekonzept für sich, so dürfte aber in der Höhe keine weitere Sanktion mehr erfolgen, in der durch die Abgabe die unterlassene Reinigung gleichsam konsumiert ist.

Zu 4.: Nach dem reinen Abgabekonzept war es sinnvoll, die Abgabe für die Restverschmutzung, die nach Herausreinigung des Größten (hier »Grundverschmutzung« genannt) übrigbleibt, nicht steigen, sondern sogar sinken zu lassen, weil die Restreinigung besonders kostspielig ist und dem Vorfluter überlassen werden kann. Ein Absenken der Abgabe auf die Hälfte, wie sie § 9 Abs. 5 AbwAG grundsätzlich bei Einhaltung der Mindestanforderungen gem. § 7 a WHG vorsieht, widerspricht dann dem Anreizgedanken, wenn sich ein solcher Anreiz überhaupt nur diesseits der Mindestanforderungen entfalten soll. Das ist hier der Fall. Der Genehmigungsbescheid legt *uno actu* fest, daß die Einhaltung der Höchstwerte *unmittelbar* erzwungen werden wird und daß auf zusätzliche Minimierung durch die Hälfte eines Abgabensatzes hingewirkt wird, der in voller Höhe eigentlich nie zum Zuge kommen kann oder doch nur während einer Übergangszeit, während derer der Verwaltungszwang noch nicht gegriffen hat.

Schaltstelle für die Auflösung dieser Widersprüche ist die Entscheidung über die Höhe der Regel- und Höchstwerte¹².

Salzwedel, der sich hiermit am gründlichsten beschäftigt hat, läßt doch eine klare Antwort vermissen. Zunächst (aaO, S. 66 f.) scheint er der Besorgnis nachzugeben, die Anknüpfung an die Bewirtschaftungslogik, aus der er niedrige Werte resultieren sieht, führe zu geringem Abgabenaufkommen, und fordert, daß die Höchstwerte, unter Berücksichtigung etwa bekannter abwasserintensiver Produktionskapazitäten realistisch kalkuliert, also hoch (weich), angesetzt werden. Später (aaO, S. 69) befürchtet er, man könne mit der Abgabepflicht über das Ziel hinausschießen, wenn man der (hier nun als »weich« interpretierten) Bewirtschaftungslogik folge und nur das auferlege, was zur Reinhaltung der Gewässer »unbedingt erforderlich« sei. Damit wird implizit für niedrige (strenge) Werte plädiert¹³. Dieser Widerspruch wird, wiederum in sich widersprüchlich, so aufgelöst: Einerseits deutet *Salzwedel* an (S. 66), man müsse bewirtschaftungsrechtliche Werte und abgabenrechtliche Werte getrennt festsetzen, d. h. wohl erstere niedrig und letztere hoch. Andererseits hofft er auf eine mittlere Kompromißlinie mit »gewisser Nähe zur Realität« (S. 70)^{13a}: Der Benutzer werde nicht zu hohe Werte beantragen, da er sonst zuviel zahlen muß, er werde aber auch nicht zu niedrig gehen, um sich nicht der Gefahr der Betriebsstilllegung auszusetzen; deshalb solle man die Werte *nicht* getrennt festsetzen.

12 Ich unterstelle im folgenden, daß die Mindestanforderungen (oder besser Maximalwerte) mindestens so streng und die zusätzlichen Bewirtschaftungspläne und Reinhaltordnungen strenger sein werden wie (als) das Spektrum der gegenwärtig praktizierten Genehmigungsaufgaben. Es wäre verhängnisvoll, wenn man bei Abfassung dieser Anforderungen auf den Anreizmechanismus der Abgabe spekulieren und deshalb weiche Werte einsetzen würde. Ferner unterstelle ich, daß diese Regelsysteme, wie Art. 5 der EG-Richtlinie es fordert, sowohl maximale Konzentrationen wie - bei schmutzintensiven Produktionsverfahren - produktbezogene Frachtwerte festlegen. Bewirtschaftungspläne und Reinhaltordnungen können dann neben Konzentrationswerten auch zeitbezogene Frachtwerte (z. B. Jahresfrachten) vorsehen. Die wasserrechtlichen Bescheide enthalten dagegen nur Konzentrationswerte, und zwar als Regel- und als Höchstwert. Dabei sollte man die Höchstwerte, um mit ihnen wegen der möglichen seltenen Ausströmer nicht zu hoch gehen zu müssen (zu diesen s. H. H. Weber, Das Problem der »starken« Grenzwerte und Lösungsmöglichkeiten, in: IWL-Forum 77/II S. 7), als 95-%-Werte, bezogen auf einen 12-Stunden-Durchschnitt, festsetzen (vgl. *Keune*, Forderungen an die Formulierung von Einleitbedingungen aufgrund der Qualitätsschwankungen der Abwässer und der Grenzen der Analytik, in: IWL-Forum 77/II, S. 100).

13 Eine ebensolche Erwartung hegt der Innenausschuß, aaO (Anm. 5) S. 3 r. Sp.: »Die Festsetzung und Durchsetzung verhältnismäßig strenger Einleitbedingungen oder -auflagen wird insofern erleichtert, als der Einleiter um so mehr Abgabe erspart, je besser er reinigt.«

13 a So auch *Sander*, aaO (Anm. 3), S. 195.

Man ist versucht zu sagen, daß die Widersprüchlichkeit der Konzepte geradezu notwendig zu widersprüchlichen juristischen Analysen und Empfehlungen führt, solange die Verschiedenheit der Konzepte nicht zunächst klar ins Auge gefaßt wird.

Von den angebotenen Lösungen scheint prima facie am attraktivsten die mittlere Kompromißlinie zu sein. Doch meine ich, daß sie weder juristisch haltbar ist noch tatsächlich auch der Gewässerreinigung förderlich. Unter der Prämisse, daß die Mindestanforderungen und somit auch die individuellen Genehmigungswerte mindestens dem Spektrum der gegenwärtig vorhandenen Genehmigungen entsprechen, wäre eine Heraufsetzung der Werte im Sinne der Kompromißlinie wegen Verstoßes gegen § 7a WHG rechtswidrig. Da die Abgabebeträge die Reinigungskosten nicht decken, wäre zudem eine Verschlechterung des Gewässerzustands einprogrammiert.

Rechtswidrig wäre auch die Festsetzung unterschiedlicher Werte für den abgabenrechtlichen und den bewirtschaftungsrechtlichen Zusammenhang, etwa einerseits hoher, andererseits niedriger Werte. § 4 Abs. 1 AbwAG spricht die Höchstwerte als solche an, »die in keinem Fall überschritten werden dürfen«, meint also die unter bewirtschaftungsrechtlichen Gesichtspunkten gesetzten Höchstwerte und nicht irgendeinen »realistischen« Wert.

Mir scheint eine klare Entscheidung für die Bewirtschaftungslogik oder für die Abgabenlogik unumgänglich zu sein, selbst wenn das je andere Konzept in den Hintergrund gedrängt wird. Ich empfehle die Entscheidung für die Bewirtschaftungslogik. Dies bedeutet, daß die Genehmigungswerte sich unmittelbar an inhaltlich definierten Gewässergütern orientieren, also streng sein müssen und sich nicht durch Spekulationen auf Anreizwirkungen »weich« machen lassen dürfen.

Zwei Einwände sind zu gewärtigen:

- a) Da nun kaum Abgaben anfielen, werde der Anreizmechanismus außer Kraft gesetzt.
- b) Es werde von vornherein ein Vollzugsdefizit eingeplant, da nun alles auf die Überwachung der Höchstwerteinhaltung ankomme, entsprechende Behördenkapazität aber nicht zur Verfügung stehe.

Zu a): Auf den Anreizmechanismus, wie er im AbwAG ausgestaltet ist, kann man in der Tat verzichten, da er auch bei vollem Einsatz nur geringe Wirkung zeitigen würde. Der Abgabesatz wird nach Schätzungen von 1974 im Jahre 1986, wenn er seine volle Höhe erreicht, die Kosten nur einer etwa 35 %igen, zudem nur mechanisch/biologischen, nicht auch chemischen Reinigung decken¹⁴. Der Abgabesatz würde zudem

14 1974 kostete die vollbiologische 75%ige Reinigung einer Schadeinheit 40 DM (vgl. Begründung zum Entwurf 1974, aaO [Anm. 4], S. 23). 1986 wird der Wert dieser Summe auf etwa 25 DM gesunken sein. Zu wesentlich niedrigeren Kosten kommt allerdings das Kölner Finanzwissenschaftliche Institut (Auswirkungen des Abwasserabgabengesetzes auf Investitionsplanung und -abwicklung in Unternehmen, Gemeinden und Abwasserverbänden. Gutachten im Auftrag des Umweltbundesamtes, bearb. von V. Hoffmann und D. Ewingmann, Köln 1977, S. II, 78, 81, 84, 87, 91). Hiernach sollen 1977 die Kosten pro vermiedenen Einwohnerequivalent auf BSBs-Basis im Unternehmenssektor 13,80 DM betragen, dies bezogen auf den Bereich einer Reinigung bis zu 64,6 %. Im Bereich der restlichen 35,4 % sollen die Kosten 28,19 DM betragen. Die Gutachter schließen hieraus, daß »die meisten Einleiter, die nicht der untersten Einleitungsgrößenklasse angehören, in das Anreizfeld des AbwAG geraten« (S. III). M. E. sind diese Zahlen unbrauchbar und ist die Schlußfolgerung, blickt man auf ihre bisherige publizistische Ausschüttung (vgl. Minister Maibhofer im Vorwort zum Gutachten, der auf dieser Basis dem AbwAG einen »beachtlichen Einfluß auf das Investitionsverhalten insbesondere der Unternehmen« zuschreibt), geradezu irreführend. Die Zahlen sind erstens nicht *verlässlich* (reliabel): die Befragungsmethode, derer sich das Gutachten bedient, ist für Kostenstrukturuntersuchungen ungeeignet. Dies gilt zum einen generell für Untersuchungen, von deren Ergebnissen die Existenz des Befragten für diesen sichtbar abhängen kann, wie es hier der Fall ist. Es gilt zudem im Besonderen, d. h. auf den benutzten Fragebogen bezogen: Der Bereich der Reinigung bis zu 64,6 % der Schmutzfracht wird aus der Differenz von Abwasser-»Einlauf« und »Auslauf« erschlossen, Termini, die nicht definiert sind (Einlauf wohin? Einlauf nur der BSBs-

im Regelfall noch halbiert werden (§ 9 Abs. 5). Weiter könnte er durch Schmutzwasserverdünnung und Antragstellung nach § 4 Abs. 5 AbwAG herabgesetzt werden¹⁵. Schließlich kämen Härteentscheidungen nach § 9 Abs. 6 in Betracht.

Zu b): Dieser Einwand ist gravierender. Der Ausweg ist allein eine Erhöhung der behördlichen Überwachungs- und Maßnahmekapazität. Angesichts der Ausgestaltung des AbwAG gibt es nur die Alternative, diese Kapazität zu schaffen oder eine Beibehaltung, vermutlich sogar eine Verschlechterung des Gewässerzustandes in Kauf zu nehmen. Die Abgabe ist eben kein Äquivalent für Bewirtschaftung mit Überwachung, sondern verschlimmert die Situation vermutlich noch¹⁶.

Nur in Regionen, wo es viele Kleinleiter gibt und die Überwachung unverhältnismäßig aufwendig wäre, kommt eine Abkehr von der Bewirtschaftungsorientierung in Betracht. Hier sollte man, der Abgabenlogik folgend, höhere (weiche) Werte festsetzen.

Die Entscheidung für die Priorität des Bewirtschaftungskonzepts löst nun mühelos auch die oben genannten vier Widersprüche: Der erste ist so beantwortet, daß die Behörde möglichst geringe Werte festsetzen sollte. Der zweite ist so zu lösen, daß von der Möglichkeit des § 4 Abs. 1 Satz 4 AbwAG, auf den Wertansatz zu verzichten, kein Gebrauch gemacht werden sollte, sondern dem Wertansatz die Klausel hinzugefügt werden sollte, daß aus ihm keine Abgabepflicht entstehe. Man kann sich das »leisten«, weil die entsprechende Abgabe ohnehin nicht viel einbrächte; und rechtlich zulässig dürfte dies dadurch sein, daß man § 4 Abs. 1 Satz 4 2. Halbsatz analog auch für die anderen Parameter der Schadeinheit anwendet. Der vierte Widerspruch löst sich zwanglos durch das Argument, daß die Restverschmutzungsabgabe bei Orientierung am Bewirtschaftungskonzept von Anreizaufgaben freigestellt ist.

Einer etwas ausführlicheren Behandlung bedarf die dritte Ungereimtheit, nämlich das Verhältnis der Sanktionssysteme. *Salzwedel* schlägt vor¹⁷, Betriebsstillegungen oder Produktionseinschränkungen erst anzuordnen, wenn der Höchstwert »um ein bestimmtes Maß überschritten« wird. Dies solle im Genehmigungsbescheid auch angekündigt werden. Die Abgabepflicht soll dagegen – wie es § 4 Abs. 4 AbwAG vorsieht – bei jeder Höchstwertüberschreitung angepaßt werden. Er begründet diese Zurückstellung der Verwaltungsvollstreckung¹⁸

Fracht oder auch anderer Substanzen? Einlauf in EGW oder in Gewichtsangabe, gemessen oder geschätzt? Dro. für Auslauf). Die Kosten pro EGW werden aus den Investitions- und Betriebskosten p. a. abgeleitet, bei denen u. a. undefiniert ist, welcher Abschreibungssatz zugrunde zu legen ist und ob Abschreibung und Fremdmitteltilgung etwa kumuliert werden sollen. Die Zahlen sind zweitens auch nicht annähernd *repräsentativ*, da in sie die Daten von nur 11 Unternehmen eingehen, die zudem »mit Unterstützung des Bundesverbandes der Industrie ...« (S. 74), also möglicherweise nicht im Zufallsverfahren ausgewählt wurden. Im vorliegenden Zusammenhang (Vergleich mit den Angaben in der BT-Drucks.) sind die Zahlen im übrigen deshalb zu niedrig, weil sie nicht nur die Reinigungskosten, sondern auch die – meist geringeren – Vermeidungskosten enthalten.

15 Vgl. oben Anm. 9. Eine Verdünnung stößt freilich bald an Wirtschaftlichkeitsgrenzen, wenn Wassergebühren gezahlt werden müssen. Vgl. *Sander*, aaO (Anm. 3), S. 196.

16 Der Abg. *Grubl* (Plenarprotokolle des Dt. BT, 7/247 vom 20. 5. 1976, S. 17389) hat zu Recht die Auffassung, es sei eben ein erster Schritt getan, ein immerhin 33%iger Anreiz geschaffen, kritisiert und statt dessen eine geradezu negative Anreizwirkung konstatiert. In der Tat wird der nicht »fortgereizte« und mangels Abgabenaufkommens auch nicht öffentlich wegzureinigende »Rest« von 67 % nach der Abgabenlogik ja als rationaler Saldo hingestellt. Kein Wunder, daß Minister *Maibhofer* nichts übrigblieb, als ganz »unrational« zu mahnen: »Ich vertraue darauf, daß die Einleiter ihre Entscheidungen nicht kurzfristig nach rein rechnerischem Vorteil ausrichten, sondern ihre nicht nur wirtschaftspolitische, sondern auch umweltpolitische Verantwortung ernst nehmen« (aaO, S. 17390).

17 *AaO* (Anm. 3), S. 70.

18 Ich verwende den Terminus hier in einem weiten Sinn, der neben den Maßnahmen des Verwaltungszwangs (Zwangsgeld, Ersatzvornahme, unmittellbarer Zwang) auch die vorgeschaltete Verfügung umfaßt, welche die nicht eingehaltene Auflage (Höchstwert) konkretisiert.

damit, daß eine Betriebseinstellung nicht ohne weiteres, sondern nur bei Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit angeordnet und durchgesetzt werden dürfe.

Die Begründung ist nicht zwingend. Zwar ist eine Betriebseinstellung in der Tat häufig nicht erforderlich und unverhältnismäßig. Doch kommen ja noch andere auflagenvollziehende Maßnahmen in Betracht, von bloßen Fristsetzungen bis hin zur Anordnung, an eine Kanalisation anzuschließen, Anordnung, eine Kläranlage zu bauen, Anordnung, bestimmte Stoffe im Produktionsprozeß nicht zu verwenden, die alle mit den Mitteln des Verwaltungszwanges durchgesetzt werden können. Nicht immer dürfte das Übermaßverbot hier dazu zwingen, ein »bestimmtes Maß« der Höchstwertüberschreitung abzuwarten.

Motiv zu dieser Zurückstellung der Vollstreckungsmaßnahmen dürfte die Annahme gewesen sein, die Abgabenerhöhung enthalte ausreichende Anreize. Macht man sich jedoch noch einmal klar, daß dies nicht der Fall ist, so dürfte es nicht schwer sein, die Verwaltungsvollstreckung als die primäre Sanktion und die Abgabe als einen ergänzenden Stachel anzusehen.

Es ist rechtlich unbedenklich, daß beide Sanktionen nebeneinander eingesetzt werden. Gegen das Erforderlichkeitsprinzip wird nicht verstoßen, weil der Einsatz der Verwaltungsvollstreckung allein bisher erfahrungsgemäß wenig effektiv war, also der Ergänzung bedarf. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip ist nicht verletzt, weil nun einmal Schmutzfracht eingeleitet worden ist, diese ihre sozialen Kosten verursacht hat und hierfür im geringen Umfang der Abgabe mindestens teilweise Entschädigung gezahlt werden soll¹⁹.

Allerdings ergeben sich aus der unterschiedlichen Natur der Verwaltungsvollstreckung und Abgabe z. T. verschiedene Anwendungsvoraussetzungen. Drei Fälle sind zu unterscheiden:

Bei Überschreitung der zugelassenen Jahresschmutzwassermenge kommt Verwaltungsvollstreckung in Betracht, nicht aber – jedenfalls nicht bei Einhaltung der Regel- und Höchstwerte – eine Abgabenerhöhung²⁰.

Eine ständige Überschreitung eines Regelwertes, der übrigens nur durch sehr aufwendige Messungen feststellbar ist, ist ebenfalls nur durch Verwaltungsvollstreckung zu fassen, nicht dagegen durch Abgabenerhöhung²¹.

Die Sanktionen kommen nebeneinander nur zum Zug, wenn ein Höchstwert überschritten wird. Für die Verwaltungsvollstreckung genügt eine einmalige, für die Abgabenerhöhung

nur eine zweimalige Überschreitung, wobei hierunter eine Überschreitung der 95-0/0-Werte von einem Tag bzw. zwei Tagen zu verstehen ist²².

Nur anhangsweise sei auf einen Bereich hingewiesen, in dem die Abgabe auch nach der vorliegenden Ausgestaltung positiv wirkt. Es handelt sich um die Bewilligungen nach § 8 und die alten Rechte und Befugnisse nach § 15 WHG. Sie müssen ebenso wie die Erlaubnisse den Anforderungen des § 4 Abs. 1 AbwAG angepaßt werden, also Jahresschmutzwassermenge sowie Regelwerte und Höchstwerte hinsichtlich der dort genannten Parameter aufnehmen. Dabei ist eine auch inhaltliche Anpassung wenigstens an die Mindestanforderungen gem. § 7 a WHG wünschenswert. Das kann bei manchen Benutzern bis zur faktischen Aushöhlung der bisherigen Genehmigung führen. Bei der Erlaubnis ist dies unproblematisch, weil sie unter Widerrufsvorbehalt steht (§ 7 WHG).

Bei der Bewilligung und bei den alten Rechten und Befugnissen wäre dagegen der Eigentumskern verletzt. Die Möglichkeit nachträglicher Auflagen gem. § 5 WHG reicht soweit nicht, vielmehr würde eine Entschädigungspflicht ausgelöst (§ 12 Abs. 1 bzw. § 15 Abs. 4 WHG). Das Abgabekonzept ermöglicht nun auf elegante Weise, die Bewilligungen und alten Rechte in ihrem stofflichen Gehalt unberührt zu lassen, also bei der Anpassung hohe (weiche) Werte zu übernehmen, und die Rechte durch die Abgabepflicht doch langsam abzulösen. Was § 15 WHG wegen der Entschädigungspflicht nur bei vollen Staatskassen erreichen kann und § 8 Abs. 2 Satz 2 WHG (Verbot der Erteilung neuer Bewilligungen für u. a. Schmutzwassereinleitung) erst nach zeitlichem Auslaufen der vorhandenen Bewilligungen erreichen wird, könnte der Abgabe, zumal wenn sie in Zukunft weiter angehoben wird, auch bei leeren Staatskassen und in kürzerer Zeit gelingen: Die Rechtsinhaber könnten sich bereitfinden, »freiwillig« niedrigere Werte festsetzen zu lassen. Wirkt die Abgabe somit destruktiv auf den aktuellen Gebrauch des Genehmigungsinstrumentariums, so ist sie doch ein Modell für die Entwährung alter, dysfunktional gewordener Rechte²³.

22 Vgl. oben Anm. 12. Wichtig ist hierbei die Probenahme ohne vorherige Ankündigung. Nicht akzeptabel ist der von *Keune*, aaO (Anm. 5) befürwortete Vorschlag einer VDI-ad-hoc-Arbeitsgruppe, daß zur Feststellung der Höchstwertüberschreitung 21 Messungen an Tagesdurchschnittsproben verschiedener Wochentage durchzuführen sind und eine Überschreitung erst vorliege, wenn 17 Meßergebnisse den Grenzwert überschreiten. Das ist mit § 4 Abs. 4 AbwAG nicht vereinbar, der die zweimalige Überschreitung für ausreichend hält.

23 Ein Hinweis hierauf findet sich auch bei *Sendler*, Der Widerruf von Wasserrechten und der Schutz des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs, in: Das Recht der Wasserwirtschaft, Berlin 1973, S. 29 ff., 38 f. *Sendler* zitiert auch den Parallellfall der Gebührenerhöhung bei Erbbegräbnissen, BVerwGE 11, 68. Diese Form der Entwährung alter Rechte kehrt die vor allem für die Ablösung der feudalen und ständischen Vorrechte im 19. Jahrhundert übliche Form um, die im Entzug des stofflichen Gehalts bei Belassung des Wertes (oder eines Wertteils) bestand. Wichtiger Mitautor dieser Form war *L. v. Stein* (vgl. ders., Die Verwaltungslehre, VII, 3, 1: Die Entwährung, Stuttgart 1868, S. 76 f. Dazu *O. Kirchheimer*, Die Grenzen der Enteignung, in: ders., Funktionen des Staats und der Verfassung, Frankfurt 1972, S. 223–295, 236 f.).

19 Zuzustimmen ist *Salzwedel* freilich hinsichtlich der Verfolgung wegen Ordnungswidrigkeit (§ 41 Abs. 1 Ziff. 1 WHG) und Strafgesetzverletzung (§ 38 WHG). Diese sollte im Hinblick auf das Übermaßverbot und Art. 103 Abs. 3 GG erst bei einer Überschreitung der Höchstwerte um ein – nach beiden Normen noch gestuftes – gewisses Maß eingreifen (aaO, S. 72).

20 S. § 4 Abs. 4 AbwAG und oben Anm. 9.

21 Siehe § 4 Abs. 4 AbwAG, der nur von Höchstwertüberschreitung spricht.

DIE ENTWICKLUNG DES ÖFFENTLICHEN RECHTS

Die Vereinheitlichung der Verwaltungsgerichtsgesetze zu einer Verwaltungsprozeßordnung

Bericht über die 46. Staatswissenschaftliche Fortbildungstagung der Hochschule f. Verwaltungswissenschaften Speyer

Von Dr. Michael Ronellenfitsch, Speyer

Die 46. Staatswissenschaftliche Fortbildungstagung der Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer vom 5. bis 7. 4. 1978 hatte unter wissenschaftlicher Leitung des Rektors der Hochschule Prof. Dr. Detlef Merten die Vereinheitlichung

der Verwaltungsgerichtsgesetze zu einer Verwaltungsprozeßordnung zum Gegenstand. Ort und Zeit der Tagung waren, wie der Parlamentarische Staatssekretär beim Bundesminister der Justiz, Dr. Hans de With, Bonn, in seinem Begrüßungs-