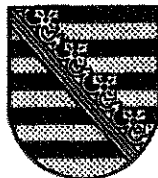


Az.: 4 B 456/21
2 L 168/18



187-21
21A. IV.

SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des
vertreten durch den Vorsitzenden

- Antragsteller -
- Beschwerdegegner -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwalt

gegen

den Landkreis Vogtlandkreis
vertreten durch den Landrat
Postplatz 5, 08523 Plauen

- Antragsgegner -

beigeladen:

- Beschwerdeführer -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte Füßer & Kollegen
TRIAS
Martin-Luther-Ring 12, 04109 Leipzig

wegen

Drittanfechtung einer wasserrechtlichen Erlaubnis; Antrag nach §§ 80 a Abs. 3, 80 Abs. 5 VwGO hier: Beschwerde

hat der 4. Senat des Sächsischen Obergerichts durch die Präsidentin des Obergerichts Dahlke-Piel, den Richter am Obergericht Dr. Mittag und die Richterin am Obergericht Dr. Radtke

am 30. Mai 2022

beschlossen:

Auf die Beschwerde des Beigeladenen wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 26. November 2021 - 2 L 168/18 - geändert.

Der Antrag wird abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens beider Rechtszüge einschließlich der außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen trägt der Antragsteller.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 7.500 € festgesetzt.

Gründe

I.

- 1 Der Beigeladene wendet sich gegen einen Beschluss des Verwaltungsgerichts Chemnitz, durch den die aufschiebende Wirkung einer Klage des Antragstellers gegen eine dem Beigeladenen durch den Antragsgegner erteilte wasserrechtliche Erlaubnis wiederhergestellt wurde.
- 2 Der Beigeladene ist Eigentümer einer zu Beginn des 20. Jahrhunderts errichteten Wasserkraftanlage, die laut Eintrag im Wasserbuch aus einem rund 550 Meter langen und vier Meter breiten Obergraben sowie einem ca. 50 Meter langen und 2,5 Meter breiten Untergraben besteht. Die Anlage liegt im FFH-Gebiet
- 3 Mit Bescheid vom 16. Oktober 1996 stellte der Antragsgegner für die Wasserkraftanlage gem. § 15 Abs. 1 Nr. 1 WHG a. F. ein altes Gewässerbenutzungsrecht fest und

erteilte dem Beigeladenen die wasserrechtliche Genehmigung u. a. für den Ersatzneubau des Wehres. Dabei wurde dem Beigeladenen u. a. aufgegeben, eine Fischaufstiegsanlage zu errichten. Der Beigeladene nahm verschiedene Instandsetzungsarbeiten am Wehr vor und führte eine Beräumung des Obergrabens durch. Aufgrund von Drittwidersprüchen und Drittanfechtungsklagen verzögerte sich die Wiederinbetriebnahme des Wasserkraftwerks. Wegen der nicht ausgeübten Staunutzung erfolgte nur eine geringe Wasserausleitung in den Obergraben, was darin zu Sedimentablagerungen, Gewässervegetation und Verkrautung führte.

- 4 Im Januar 2015 wies das Verwaltungsgericht Chemnitz eine auf den Widerruf des alten Wasserrechts gerichtete Klage eines Fischereiverbandes als unzulässig ab. Im obiter dictum führte das Verwaltungsgericht aus, dass die Feststellung des Altrechts nichtig sein dürfte, da der Antragsgegner den Stichtag, an dem zur bestimmungsgemäßen Benutzungsausübung rechtmäßige Anlagen funktionsfähig vorhanden sein müssen, offenkundig falsch bestimmt habe. Darüber hinaus sei der Beigeladene nicht Rechtsnachfolger eines etwaigen Altrechts geworden.

- 5 Vor dem Hintergrund dieses Urteils schlossen der Beigeladene und der Antragsgegner im Juli 2015 zur Herstellung von Rechtssicherheit einen öffentlich-rechtlichen Vertrag, in dem sich der Beigeladene verpflichtete, neben dem aus Sicht der Vertragsparteien bestandskräftig festgestellten alten Wasserrecht eine Erlaubnis zur Benutzung der im Umfang des alten Wasserrechts zu beantragen. Der Antragsgegner verpflichtete sich zur Duldung und Gestattung der Gewässerbenutzung in dem vom Altrecht gedeckten Umfang, wobei die Gestattung und Duldung mit der Erteilung der Erlaubnis bzw. mit Eintritt der Rechtskraft einer ablehnenden Entscheidung in gleicher Sache enden sollte. Im November 2015 beantragte der Beigeladene die Erteilung einer wasserrechtlichen Erlaubnis und reichte Unterlagen zur allgemeinen Vorprüfung des Einzelfalls gem. § 3c Satz 1 UVPG a. F. für den Betrieb der Wasserkraftanlage sowie – auf gesonderte Anforderung des Antragsgegners – für die Wiederherstellung der Funktionsfähigkeit des Obergrabens ein.

- 6 Bezüglich des Betriebs der Wasserkraftanlage stellte der Antragsgegner nach Durchführung der allgemeinen Vorprüfung fest, dass hierfür keine Verpflichtung zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung bestehe und machte das Ergebnis am 24. August 2016 im Amtsblatt öffentlich bekannt. In Bezug auf die Wiederherstellung des Obergrabens teilte die Landesdirektion Sachsen nach Prüfung der Unterlagen zur UVP-Vorprüfung mit, dass darin kein planfeststellungsbedürftiger Gewässerausbau zu

sehen sei, sondern dass es sich um einen Fall der nachholenden Unterhaltung gem. § 31 Abs. 2 Satz 2 SächsWG handele. Der Ausbauzustand des Obergrabens sei in der Landschaft eindeutig erkennbar. Die jahrzehntelange Unterlassung der Unterhaltung führe nicht dazu, dass von einer Neuherstellung ausgegangen werden müsse. Die nachzuholende Unterhaltung sei lediglich anzuzeigen.

- 7 Mit Bescheid vom 29. September 2016 erteilte der Antragsgegner dem Beigeladenen die beantragte wasserrechtliche Erlaubnis zum Betrieb des Wasserkraftwerks, die den Aufstau, die Entnahme sowie die Wiedereinleitung von Oberflächenwasser im Umfang des festgestellten Altrechts zuzüglich der Entnahme für die Fischaufstiegsanlage umfasst. Den Widerspruch des Antragstellers gegen diesen Bescheid wies der Antragsgegner mit Widerspruchsbescheid vom 10. Januar 2018 als unbegründet zurück. Hiergegen hat der Antragsteller Klage vor dem Verwaltungsgericht Chemnitz erhoben, über die noch nicht entschieden ist.
- 8 Unter dem 28. Februar 2018 hat der Antragsgegner auf Antrag des Beigeladenen die sofortige Vollziehung des Bescheids vom 29. September 2016 angeordnet. Hiergegen hat der Antragsteller mit am 4. April 2018 beim Verwaltungsgericht Chemnitz eingegangenem Schriftsatz um vorläufigen Rechtsschutz ersucht.
- 9 Mit Beschluss vom 26. November 2021 hat das Verwaltungsgericht Chemnitz die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers wieder hergestellt. Zur Begründung hat das Verwaltungsgericht ausgeführt, die streitgegenständliche Erlaubnis sei sowohl in formeller als auch in materieller Hinsicht zu beanstanden. Die UVP-Vorprüfung sei fehlerhaft durchgeführt worden, weil der Antragsgegner bereits von einem unzutreffenden bzw. unvollständigen Sachverhalt ausgegangen sei, sodass das Ergebnis der Vorprüfung nicht nachvollziehbar sei. Der Obergraben sei zum Zeitpunkt der Durchführung der Vorprüfung durch eine starke Verlandung geprägt gewesen und habe sich nicht ansatzweise in einem seine bestimmungsgemäße Benutzung ermöglichenden Zustand befunden. Es sei unerheblich, ob die Wiederherstellung des Obergrabens eine schlichte Unterhaltungsmaßnahme oder ein planfeststellungsbedürftiger Gewässer-ausbau sei. Maßgeblich sei nur, dass die Wiederherstellung zur Umsetzung des Vorhabens erforderlich sei und hiervon Auswirkungen auf die Umwelt ausgehen könnten. Es sei eine Untersuchung unterblieben, inwiefern die Struktur des Obergrabens als Laichgewässer unter ein gesetzlich geschütztes Biotop zu subsumieren gewesen sei und ob es sich um ein Amphibienlaichgewässer mit Vorkommen des Kammmolchs als Tierart von gemeinschaftlichem Interesse handele. Vor diesem Hintergrund könne ein

Verstoß gegen § 34 Abs. 2 BNatSchG nicht ausgeschlossen werden. Zudem verstoße die Erlaubnis gegen § 12 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. § 27 Abs. 1 Nr. 1 WHG. Die Prüfung der Vereinbarkeit des Vorhabens mit den wasserrechtlichen Zielen des Verschlechterungsverbots sei gänzlich unterblieben. Eine Einstufung der maßgeblichen Qualitätskomponenten und Darstellung der potentiellen Auswirkungen des Vorhabens auf diese Qualitätskomponenten lasse sich den vorgenommenen Prüfungen nicht entnehmen. Selbst wenn die Erlaubnis den Voraussetzungen des § 12 Abs. 1 WHG entspräche, könnte der Beigeladene von ihr nicht legal Gebrauch machen. Es sei aufgrund der fortgeschrittenen Verlandung davon auszugehen, dass es sich bei der Wiederherstellung des Obergrabens nicht mehr um eine erlaubnisfreie Unterhaltungsmaßnahme handele. Soweit die Wiederherstellung deshalb nicht den Anforderungen des § 68 Abs. 1 WHG unterfalle, sei diesbezüglich jedenfalls eine wasserrechtliche Anlagegenehmigung nach § 26 WHG erforderlich gewesen. Von einer Benutzungsgestattung könne nur mit legalen Anlagen Gebrauch gemacht werden. Eine Unterhaltung komme nur in Betracht, wenn der Gewässerabschnitt aufgrund des tatsächlich bestehenden Ausbauzustandes im Kern noch geeignet gewesen sei, den ihm ursprünglich zugewiesenen Zweck zu erfüllen, was vorliegend nicht der Fall gewesen sei.

- 10 Der Beigeladene rügt mit seiner Beschwerde einen Verstoß gegen § 122 Abs. 2 VwGO. Der Beschluss des Verwaltungsgerichts enthalte keinen Tatbestand und leide deshalb bereits an einem prozessualen Fehler.
- 11 Darüber hinaus trägt er vor, die Pflicht zur Durchführung einer UVP-Vorprüfung beschränke sich auf die beantragten Gewässerbenutzungstatbestände des Aufstaus sowie der Entnahme und Wiedereinleitung von Wasser. Sie erstrecke sich nicht auf die darüber hinaus selbstständig geplante Wiederherstellung des Obergrabens. Die Umweltverträglichkeitsprüfung sei als unselbständiger Teil des verwaltungsbehördlichen Verfahrens in das jeweilige Zulassungsverfahren integriert. Die Anknüpfung an ein behördliches Trägerverfahren bestimme den Umfang der UVP-Vorprüfung. Der verfahrenseinleitende Antrag bestimme Gegenstand und Umfang des maßgeblichen Verwaltungsverfahrens. Der Umfang des konkreten Verwaltungsverfahrens ergebe sich zudem aus dem Fachrecht. Der Beigeladene habe eine wasserrechtliche Erlaubnis zum Aufstau, Ausleiten und Wiedereinleiten beantragt. Dieser Verfahrensgegenstand habe gem. Nr. 13.14 der Anlage 1 zum UVPG a. F. („Bau und Betrieb einer Wasserkraftanlage“) einer UVP-Vorprüfung unterlegen. Die beantragten Erlaubnistatbestände seien Gewässerbenutzungstatbestände. Maßnahmen des Gewässerausbaus könnten nicht

Gegenstand dieses Verfahrens sein, da hierfür die Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens erforderlich sei. Maßnahmen der Gewässerunterhaltung seien ebenfalls keine Gewässerbenutzungen und könnten schon deshalb nicht Gegenstand eines wasserrechtlichen Erlaubnisverfahrens sein. Auch für Anlagen in, an über oder unter oberirdischen Gewässern sei ein Genehmigungsverfahren erforderlich. Die Wiederherstellung des Obergrabens sei – unabhängig davon, ob es sich um eine genehmigungsfreie Gewässerunterhaltung oder einen planfeststellungsbedürftigen Gewässerausbau handele – jedenfalls nicht Gegenstand des wasserrechtlichen Erlaubnisverfahrens.

- 12 Ein Verstoß gegen § 34 Abs. 2 BNatSchG liege ebenfalls nicht vor. Zwar möge die Wiederherstellung des Obergrabens ein eigenes Projekt im Sinne des § 34 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG sein. Es sei jedoch ein von der Gewässerbenutzung zu trennender Prüfgegenstand. Die Projekte berührten sich lediglich unter Summationsgesichtspunkten. Dem Beschluss des Verwaltungsgerichts lasse sich jedoch nicht entnehmen, der Einwirkungsbereich welcher gebietsschutzrechtlich relevanten Auswirkung der Gewässerbenutzung sich mit dem Einwirkungsbereich welcher Auswirkung der Wiederherstellung des Obergrabens derart überlagern solle, dass die Gewässerbenutzung im Zusammenwirken mit der Wiederherstellung des Obergrabens zu erheblichen Beeinträchtigungen führen könne. Das Verwaltungsgericht stelle insoweit ausschließlich auf mögliche Auswirkungen des Obergrabens ab.
- 13 Die wasserrechtliche Erlaubnis verstoße auch nicht gegen das Verschlechterungsverbot. Dieses sei vorliegend nicht anwendbar, da es nur bei neu zu erteilenden wasserrechtlichen Erlaubnissen und nicht auf Bestandsgestaltungen anwendbar sei. Es sei auch nicht anwendbar auf solche Erlaubniserteilungen, die zeitlich unmittelbar an eine vorangehende Erlaubnis anschließen und eine Gewässerbenutzung im identischen Umfang ermöglichen. Da Ausgangserlaubnis und beantragte Erlaubnis gleich seien, ergebe sich im Vergleich von Ist- und Planzustand keine nachteilige Veränderung. Es sei deshalb nur auf das Verbesserungsgebot nach § 27 Abs. 1 Nr. 2 WHG abzustellen. Die hierzu ergangene Rechtsprechung lasse sich auf das Verhältnis von bestehendem Altrecht und anschließender wasserrechtlicher Erlaubnis mit identischem Umfang übertragen. Das dem Beigeladenen gegenüber festgestellte Altrecht sei entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht nichtig. Das WHG habe in der bei Erteilung des Altrechts geltenden Fassung als Stichtag lediglich den 12. August 1957 enthalten. Dass für die neuen Bundesländer vom Stichtag 1. Juli 1990 ausgegangen hätte werden müssen, sei zu diesem Zeitpunkt nicht offensichtlich gewesen und hätte sogar dem Wortlaut entgegengestanden. Das BVerfG habe diese Verwaltungspraxis für vertretbar

gehalten. Es sei nicht nachvollziehbar, dass die Bezugnahme auf einen falschen Stichtag zur Nichtigkeit des Verwaltungsakts führen solle. Es stehe demnach bestandskräftig fest, dass für die Gewässerbenutzung ein altes Wasserrecht existiere.

- 14 Schließlich gehe die Annahme des Verwaltungsgerichts fehl, die Erlaubnis sei schon deshalb rechtswidrig, weil von ihr nicht in legaler Weise Gebrauch gemacht werden könne. Das offenbar dadurch infrage gestellte Sachbescheidungsinteresse des Beigeladenen liege vor. Die Gewässerbenutzung und die Anlagengenehmigung seien getrennte Rechtsregime. Ein Sachbescheidungsinteresse könne nur in offensichtlichen Ausnahmefällen verneint werden, wenn bereits im Genehmigungsverfahren erkennbar sei, dass die beantragte Genehmigung schlechterdings nicht wird ausgenutzt werden können. Maßnahmen der Gewässerunterhaltung stellten die Verwirklichung der wasserrechtlichen Erlaubnis unter keinem denkbaren Umstand infrage. Selbst wenn die Wiederherstellung des Obergrabens eines Planfeststellungsbeschlusses bedürfen sollte, könne jedenfalls nicht angenommen werden, dass ein solcher unter keinen denkbaren Umständen erteilt werden könne.
- 15 Der Beigeladene beantragt,

unter Abänderung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 26. November 2021 - 2 L 168/18 - den Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung abzulehnen.
- 16 Der Antragsteller beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.
- 17 Das vom Beigeladenen zitierte Urteil zur Erforderlichkeit einer Sachverhaltsdarstellung im Beschluss sei auf den hiesigen Fall nicht übertragbar, weil es eine fehlende Rechtsbehelfsbelehrung betroffen habe. Nach Auffassung des OVG Hamburg sei eine Zerteilung der Gründe in Tatbestand und Entscheidungsgründe bei Beschlüssen nicht zwingend. Darüber hinaus könne die Beschwerde nur Erfolg haben, wenn der Beschluss im Ergebnis unrichtig sei.
- 18 Die Verpflichtung zur Durchführung einer UVP-Vorprüfung gelte für die Errichtung und den Betrieb einer Wasserkraftanlage. Ohne die Wiederherstellung des Obergrabens sei eine Inbetriebnahme des Wasserkraftwerks nicht möglich. Die Umweltverträglichkeitsprüfung erstrecke sich auf Vorhaben und könne nicht künstlich in mehrere Teilvor-

haben aufgeteilt werden. Die Wiederherstellung des Obergrabens sei kein eigenes Projekt im Sinne von § 34 BNatSchG, weshalb sich die FFH-Verträglichkeitsprüfung auf die Wiederherstellung des Obergrabens hätte erstrecken müssen. Schließlich könne sich der Beigeladene nicht auf einen Bestandsschutz für die vorhandene Wasserkraftanlage berufen. Sie sei zum entscheidenden Stichtag nicht in einem funktionsfähigen Zustand gewesen, was auch offensichtlich gewesen sei. Der Antragsgegner habe bewusst in Widerspruch zum vorliegenden Sachverhalt und dem Gesetz gehandelt, weshalb der entsprechende Bescheid an einem besonders schwerwiegenden Fehler leide, der bei verständiger Würdigung aller Umstände offensichtlich sei.

- 19 Der Antragsgegner hält die Beschwerde für begründet. Die erforderliche UVP-Vorprüfung sei durchgeführt worden mit dem Ergebnis, dass für das Vorhaben erhebliche nachteilige und nicht kompensierbare Umweltauswirkungen hätten ausgeschlossen werden können. Insofern nimmt der Antragsgegner auf die Stellungnahme der unteren Naturschutzbehörde und darüber hinaus auf den Widerspruchsbescheid vom 10. Januar 2018 Bezug.
- 20 Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakten sowie den Verwaltungsvorgang Bezug genommen.

II.

- 21 Die zulässige Beschwerde des Beigeladenen ist begründet. Die mit der Beschwerde fristgerecht dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO grundsätzlich beschränkt ist, führen zu einer Änderung des angefochtenen Beschlusses.
- 22 Dabei folgt die Begründetheit der Beschwerde nicht bereits daraus, dass das Verwaltungsgericht bei der Abfassung seiner Entscheidungsgründe auf eine gesonderte Darstellung des Tatbestandes verzichtet hat. Hierin ist kein Verfahrensfehler zu sehen, sodass offenbleiben kann, ob ein solcher für die Begründetheit der Beschwerde genügen würde. In der Rechtsprechung ist hinreichend geklärt, dass für Beschlüsse die für Urteile in § 117 Abs. 2 Nrn. 4 und 5 VwGO vorgesehene Zweiteilung der Gründe in Tatbestand und Entscheidungsgründe nicht zwingend ist (vgl. BVerwG, Beschl. v. 17. Februar 1998 - 1 B 252/97 -, juris Rn. 20). § 122 Abs. 1 VwGO ordnet die entsprechende Geltung von § 117 VwGO für Beschlüsse nicht an. Gleichwohl ist anerkannt, dass Beschlüsse den jeweils durch ihre Funktion bedingten inhaltlichen Anforderungen

entsprechen müssen. Sie müssen also regelmäßig erkennen lassen, welche Überlegungen für die richterliche Überzeugungsbildung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht maßgeblich gewesen sind (BVerwG, Beschl. v. 17. Februar 1998, - 1 B 252/97 -, a.a.O.). Dabei ist es ausreichend, wenn die entscheidungserheblichen Tatsachen bei der Begründung der Entscheidung an derjenigen Stelle dargelegt werden, an der sie ihre Relevanz entfalten. Die Sachverhaltsdarstellung kann dabei mit der rechtlichen Würdigung verbunden werden; eine gesonderte Darstellung des Sachverhalts in einem eigenständigen Tatbestand ist nicht erforderlich (Hamburgisches OVG, Beschl. v. 27. Juli 2021, - 5 Bs 138/21 -, juris Rn. 8). Vor diesem Hintergrund ist es nicht zu beanstanden, dass das Verwaltungsgericht die tatsächlichen Ausführungen in seine rechtlichen Erwägungen integriert hat. Im Übrigen lässt die Beschwerde nicht erkennen, welche für die Entscheidung wesentlichen Tatsachen dem Beschluss nicht zu entnehmen sein sollen.

- 23 Der Beigeladene rügt jedoch mit Erfolg, dass das Verwaltungsgericht seiner Entscheidung fehlerhaft einen zu weitgehenden Umfang der im Rahmen der Erteilung der wasserrechtlichen Erlaubnis durchzuführenden UVP-Vorprüfung zugrunde gelegt hat, indem es die Berücksichtigung der Wiederherstellung des Obergrabens gefordert hat. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts stellt es keinen Verfahrensfehler dar, dass die Wiederherstellung des Obergrabens bei der Durchführung der UVP-Vorprüfung in Bezug auf die wasserrechtliche Erlaubnis unberücksichtigt geblieben ist. Denn die Wiederherstellung des Obergrabens ist nicht Teil der vom Beigeladenen beantragten wasserrechtlichen Erlaubnis und deshalb auch nicht Gegenstand des zugehörigen Verwaltungsverfahrens.
- 24 Gemäß § 2 Abs. 1 Satz 1 UVPG in der bis zum 29. Juli 2017 geltenden Fassung (im Folgenden: UVPG a. F.) ist die Umweltverträglichkeitsprüfung unselbständiger Teil verwaltungsbehördlicher Verfahren, die der Entscheidung über die Zulässigkeit von Vorhaben dienen. Dabei kann sich die jeweils durchzuführende Umweltverträglichkeitsprüfung nur auf das jeweilige Vorhaben erstrecken, das Gegenstand des verwaltungsbehördlichen Verfahrens ist. Gegenstand der UVP-Vorprüfung muss demnach grundsätzlich das Vorhaben sein, über dessen Zulässigkeit entschieden wird (BVerwG, Urt. v. 24. Mai 2018, - 4 C 4/17 -, juris Rn. 21).
- 25 Gegenstand der im vorliegenden Fall gem. § 3 Abs. 1 Satz 1, § 3c Satz 1 und 2 i. V. m. Nummer 13.14 der Anlage 1 UVPG a. F. durchgeführten UVP-Vorprüfung war die beantragte Erlaubnis zur Benutzung der Göltzsch durch den Beigeladenen zum Zweck

des Betriebs des Wasserkraftwerks, indem ihm der Aufstau, die Entnahme und das Wiedereinleiten von Oberflächenwasser gestattet wird. Nur hierauf erstreckt sich der Bescheid vom 29. September 2016. Die Durchlässigkeit des Obergrabens mag zwar für den Betrieb der Wasserkraftanlage notwendig sein. Ihre Wiederherstellung stellt aber ein eigenes Vorhaben dar. Dem liegen folgende Erwägungen zugrunde:

- 26 Die Benutzung eines Gewässers bedarf gem. § 8 Abs. 1 WHG der Erlaubnis oder der Bewilligung. Der vom Beigeladenen beantragte Aufstau, die Entnahme und Wiedereinleitung von Oberflächenwasser aus der stellen unstreitig Benutzungen im Sinne des WHG dar (§ 9 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 WHG). Dabei umfasst § 9 Abs. 1 WHG nur Benutzungen im Sinne einer zweckgerichteten Handlung; die diesen Benutzungen dienenden Anlagen fallen nicht unter die Vorschrift (Czychowski/Reinhardt, WHG, 12. Aufl., § 9 Rn. 9). Hierfür gelten die spezielleren Vorschriften des WHG und der Landesgesetze. Das WHG unterscheidet demnach prinzipiell zwischen der Zulässigkeit der Gewässerbenutzung und der Zulässigkeit von Anlagen. Ebenso wenig sind der Gewässerausbau (§ 9 Abs. 3 Satz 1 WHG) sowie Maßnahmen der Unterhaltung eines Gewässers (§ 9 Abs. 3 Satz 2 WHG) als Benutzungen anzusehen, die einer Erlaubnis oder Bewilligung nach § 8 Abs. 1 WHG zugänglich wären. Demzufolge kann die Wiederherstellung des Obergrabens nicht Gegenstand des verwaltungsbehördlichen Verfahrens, das auf die Erteilung der wasserrechtlichen Erlaubnis gerichtet ist, sein. Denn es handelt sich dabei entweder um einen Gewässerausbau nach § 67 Abs. 2 WHG oder um eine Maßnahme der Gewässerunterhaltung nach § 39 WHG, was im Ergebnis offenbleiben kann. In dem Fall, dass die Wiederherstellung des Obergrabens als Gewässerausbau anzusehen wäre, wäre dieser gem. § 68 Abs. 1 WHG planfeststellungsbedürftig. Die Frage einer etwaigen UVP-Pflichtigkeit des Ausbaus wäre dann im zugehörigen Planfeststellungsverfahren zu klären. Dafür, dass diese beiden Verwaltungsverfahren getrennt zu betrachten sind, spräche in diesem Fall auch der Umstand, dass unterschiedliche behördliche Zuständigkeiten bestünden. Während für die Erteilung der wasserrechtlichen Erlaubnis die untere Wasserbehörde zuständig ist, ist für die Durchführung der Planfeststellung im Falle eines Gewässerausbaus die obere Wasserbehörde zuständig. Somit ist in jedem dieser beiden Verwaltungsverfahren gesondert zu prüfen, inwiefern eine Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung besteht. Da die Wiederherstellung des Obergrabens – sofern von einem Gewässerausbau auszugehen ist – ein eigenständiges Vorhaben darstellt, das getrennt vom Betrieb der Wasserkraftanlage und der hierfür erforderlichen wasserrechtlichen Erlaubnis zu betrachten ist, war der Obergraben bei der UVP-Vorprüfung zum Betrieb der Wasserkraftanlage nicht einzubeziehen.

- 27 Für den Fall, dass sich die Wiederherstellung des Obergrabens nicht als Gewässer-
ausbau, sondern – wie von der Landesdirektion Sachsen angenommen – als nachho-
lende Unterhaltungsmaßnahme darstellt, wäre der Obergraben ebenfalls nicht in die
UVP-Vorprüfung einzubeziehen gewesen. Maßnahmen der Gewässerunterhaltung
sind nicht Gegenstand einer Erlaubnis nach § 8 Abs. 1 WHG, da keine Gewässerbe-
nutzung vorliegt (§ 9 Abs. 3 Satz 2 WHG). Die Gewässerunterhaltung ist somit eben-
falls getrennt von einer etwaigen wasserrechtlichen Erlaubnis zu betrachten. Für die
nachholende Gewässerunterhaltung besteht lediglich eine Anzeigepflicht (§ 31 Abs. 2
Satz 2 SächsWG). Maßnahmen der Gewässerunterhaltung sind dabei keine Vorha-
ben, die der Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterliegen
(vgl. § 1 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. Anlage 1 UVPG). Vielmehr ergeben sich Umfang und
Anforderungen der Gewässerunterhaltung sowie die Pflichten des Trägers der Unter-
haltungslast im Wesentlichen aus § 39 WHG und § 31 SächsWG. § 31 Absatz 2 Satz 1
SächsWG stellt dabei insbesondere klar, dass die Unterhaltungsmaßnahmen auf das
wasserwirtschaftlich Erforderliche zu beschränken sind. Die untere Wasserbehörde hat
nach der Anzeige die Möglichkeit zu prüfen, ob es sich tatsächlich um eine nachho-
lende Unterhaltung handelt (Brückner, in: Dallhammer/Dammert/Faßbender, Sächsi-
sches Wassergesetz, 1. Aufl., § 31 Rn. 13) und welche Maßnahmen im Vorfeld oder
bei der Ausführung der Unterhaltung ggf. zu ergreifen sind. Dafür, dass die Gewäs-
serunterhaltung getrennt von einer wasserrechtlichen Erlaubnis betrachtet werden
muss, spricht schließlich auch der Umstand, dass der Träger der Unterhaltungslast zur
Durchführung der Gewässerunterhaltung dauerhaft verpflichtet ist (§ 39 Abs. 1, Abs. 3,
§ 40 Abs. 1 WHG). Diese Pflicht besteht unabhängig davon, ob eine Wasserkraftan-
lage betrieben wird und trifft den Beigeladenen demzufolge ungeachtet dessen, ob er
von der wasserrechtlichen Erlaubnis Gebrauch macht. Nach alledem war die Beräu-
mung des Obergrabens auch dann nicht in die UVP-Vorprüfung einzubeziehen, wenn
man sie mit der Landesdirektion Sachsen als nachholende Gewässerunterhaltung ein-
stuft.
- 28 Ob die Annahme des Verwaltungsgerichts, eine Prüfung des wasserrechtlichen Ver-
schlechterungsverbots sei gänzlich unterblieben, zutrifft, muss der weiteren Prüfung im
Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben. Gleiches gilt für die Frage, inwieweit das
Verschlechterungsverbot im vorliegenden Fall anwendbar ist und ob seine Anwendbar-
keit durch das mit – bestandskräftigem und entgegen der Auffassung des Verwaltungs-
gerichts jedenfalls nicht nichtigem – Bescheid vom 16. Oktober 1996 zuerkannte Alt-
recht eingeschränkt wird. In der Gerichtsakte befindet sich eine Stellungnahme der un-
teren Naturschutzbehörde des Antragsgegners vom 23. November 2009, die sich im

Rahmen der FFH-Verträglichkeitsprüfung mit der Zulässigkeit der Wasserkraftanlage befasst und hierbei zu einem etwaigen Lebensraumverlust sowie zu einer qualitativen Verschlechterung des Fließgewässers Stellung nimmt. Insbesondere wird darin ausgeführt, dass es durch den Betrieb der Wasserkraftanlage zu keiner qualitativen Verschlechterung und hinsichtlich der Durchgängigkeit durch die errichtete Fischaufstiegsanlage sogar zu einer Aufwertung des Kriteriums der Gewässerstruktur komme. Auf diese Stellungnahme wurde im Rahmen der UVP-Vorprüfung erneut Bezug genommen. Nach der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes einzig möglichen und gebotenen summarischen Prüfung ist jedenfalls nicht offensichtlich, dass die vorgenommene Prüfung den Anforderungen der WRRL nicht genügt oder die Prüfung des Verschlechterungsverbots gar vollständig unterblieben ist.

- 29 Schließlich kann den Erwägungen des Verwaltungsgerichts nicht gefolgt werden, wonach der Beigeladene nicht legal von der wasserrechtlichen Erlaubnis Gebrauch machen könne, da der Obergraben illegal betrieben werde. Da die Wiederherstellung des Obergrabens – wie oben ausgeführt – als eigenständiges Vorhaben anzusehen ist, ist die Rechtmäßigkeit der wasserrechtlichen Erlaubnis hiervon getrennt zu beurteilen. Dem Beigeladenen kann nicht – was im Beschluss des Verwaltungsgerichts nur angedeutet wird – ein Rechtsschutzbedürfnis oder Sachbescheidungsinteresse hinsichtlich der wasserrechtlichen Erlaubnis abgesprochen werden. Es ist nicht offensichtlich ausgeschlossen, dass eine Beräumung des Obergrabens rechtlich zulässig ist und die Wasserkraftanlage darüber betrieben werden kann.
- 30 Dass die in der Anordnung des Sofortvollzugs vom 28. Februar 2018 angegebenen Gründe, aus denen die sofortige Vollziehung der wasserrechtlichen Erlaubnis sowohl im öffentlichen Interesse als auch im überwiegenden Interesse des Beigeladenen liegt, für die Anordnung der sofortigen Vollziehung nicht hinreichend wären, wurde weder vorgetragen noch ist dies sonst ersichtlich.
- 31 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2, § 162 Abs. 3 VwGO. Es entspricht der Billigkeit, die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen für erstattungsfähig zu erklären, da er sich mit der Antragstellung im Ausgangsverfahren und der Einlegung der Beschwerde selbst einem Kostenrisiko ausgesetzt hat (vgl. § 154 Abs. 3 VwGO).
- 32 Die Streitwertfestsetzung für das Beschwerdeverfahren beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1 und § 53 Abs. 2 Nr. 2 i. V. m. § 52 Abs. 1 GKG und folgt in Anlehnung an Nr. 1.2 und Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 (SächsVBl. 2014, Heft 1, Sonderbeilage) der Festsetzung durch die erste Instanz.

- 33 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO; § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
Dahlke-Piel

Dr. Mittag

Dr. Radtke

Die Übereinstimmung der elektronischen Abschrift mit der Urschrift wird durch qualifizierte elektronische Signatur beglaubigt.

Bautzen, den 07.06.2022

Sächsisches Obergerverwaltungsgericht

Schubert

Justizbeschäftigte