

**Titel:**

**keine rückwirkende Änderung eines wasserrechtlichen Erlaubnisbescheids**

**Normenketten:**

AbwAG § 1 S. 1, § 3 Abs. 1 S. 1, § 4 Abs. 1, § 9 Abs. 1

BayVwVfG Art. 35, Art. 43 Abs. 1

**Leitsatz:**

**Soll ein Verwaltungsakt, abweichend von dem Grundsatz, dass er in dem Zeitpunkt wirksam wird, in dem er dem Adressaten bekanntgegeben wird, zu einem in der Vergangenheit liegenden Zeitpunkt wirksam werden, muss dies im Tenor des Änderungsbescheids hinreichend klar zum Ausdruck gebracht werden. (Rn. 23) (redaktioneller Leitsatz)**

**Schlagworte:**

Rückwirkende Änderung des wasserrechtlichen Erlaubnisbescheids (verneint), Erhöhung des Schadstoffparameters Phosphor erst ab Bescheiderteilung wirksam, Abwasserabgabe, Schadstofffracht, wasserrechtlicher Erlaubnisbescheid, Wirksamkeit des Verwaltungsakts

**Fundstelle:**

BeckRS 2020, 43424

**Tenor**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.
3. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar.

**Tatbestand**

**1**

Die Klägerin wendet sich gegen die Festsetzung der Abwasserabgabe für das Jahr 2015.

**2**

Die Klägerin betreibt die kommunale Entwässerungseinrichtung im Gemeindegebiet. Aufgrund des Bescheids des Landratsamts B ... vom 30.05.2006 ist die Klägerin im Besitz einer gehobenen wasserrechtlichen Erlaubnis zur Benutzung des ..., des ..., des ..., des ... und des ... zur Einleitung gesammelter Abwässer. Die Erlaubnis ist bis zum 30.06.2022 befristet. Unter Ziff. III 1. des Erlaubnisbescheids wurde unter anderem ein Grenzwert für Phosphor (Pges) am Ablauf der ... für die nicht abgesetzte homogene 2h-Mischprobe von 3 mg/l festgesetzt. In dem Bescheid ist weiter bestimmt: „Ist ein festgesetzter Wert nach dem Ergebnis einer Überprüfung im Rahmen der staatlichen Überwachung nicht eingehalten, gilt er dennoch als eingehalten, wenn die Ergebnisse dieser und der vier vorausgegangenen staatlichen Überprüfungen in vier Fällen, den Wert nicht überschreiten und kein Ergebnis den Wert um mehr als 100 v. H. übersteigt. Überprüfungen, die länger als drei Jahre zurückliegen, bleiben unberücksichtigt.“

**3**

Unter Ziff. III 3. wurde unter „Ergänzende Maßnahmen“ festgelegt, dass die Einleitungen aus den Mischwasserentlastungsanlagen entsprechend ATV-DVWK Merkblatt M 153 zu überrechnen seien. Nachweise seien in Absprache mit dem Wasserwirtschaftsamt und dem Landratsamt vorzulegen, die erforderlichen Maßnahmen seien in Absprache mit dem Wasserwirtschaftsamt und dem Landratsamt durchzuführen.

**4**

Am 15.03.2012 beantragte die Klägerin, die Art der Probeentnahme von der nicht abgesetzten homogenen 2h-Mischprobe in eine qualifizierte Stichprobe zu ändern. Mit Bescheid des Landratsamts B ... vom 03.08.2015 wurde dem Antrag stattgegeben.

**5**

Mit Schreiben vom 29.04.2013 beantragte die Klägerin beim Landratsamt B ..., den im Bescheid vom 30.05.2006 festgesetzten Phosphorwert (Pges) von bisher 3 mg/l ab dem 01.05.2013 auf 5 mg/l zu erhöhen.

**6**

Den Antrag leitete das Landratsamt mit Schreiben vom 03.05.2013 an das Wasserwirtschaftsamt H\*\* mit der Bitte um Prüfung weiter. Mit Schreiben vom 26.05.2015, 30.09.2015 und 09.03.2016 erinnerte das Landratsamt an den Antrag der Klägerin und bat um Mitteilung, ob Bedenken gegen die Änderung bestehen.

**7**

Nachdem das Wasserwirtschaftsamt H\*\* mit Schreiben vom 23.03.2016 dem Antrag der Klägerin auf Erhöhung des Phosphorwertes auf 5 mg/l unter Angabe von Auflagen und Bedingungen vorbehaltlich zustimmte, änderte das Landratsamt B ... mit Bescheid vom 11.04.2016 den Bescheid vom 30.05.2006 unter Ziff. III Nr. 1b dahingehend, dass der Grenzwert für Phosphor (Pges) auf 5 mg/l erhöht wurde. Außerdem wurden die vom Wasserwirtschaftsamt H\*\* formulierten Auflagen und Bedingungen in die Ziff. III mit den Nrn. 10 bis 13 angefügt. Der Bescheid ist bestandskräftig.

**8**

Mit Schreiben vom 03.08.2016 teilte das Wasserwirtschaftsamt H\*\* dem Landratsamt mit, dass ein tolerierbarer Zeitraum für die Erhöhung von Pges vergessen worden sei. Es könne nur bis längstens 31.12.2017 einer Erhöhung auf 5 mg/l zugestimmt werden, um die Verursacher des Phosphateintrags herauszufinden und Gegenmaßnahmen zu ergreifen. Mit Änderungsbescheid vom 03.11.2016 fügte das Landratsamt dem Erlaubnisbescheid vom 30.05.2006 in Form des Änderungsbescheids vom 11.04.2016 als weitere Nebenbestimmung die Befristung der Erhöhung des Grenzwertes Phosphor (Pges) auf 5 mg/l bis zum 31.12.2017 hinzu. Auch dieser Bescheid ist bestandskräftig.

**9**

Mit Abgabebescheid vom 08.05.2018 setzte die Beklagte gegenüber der Klägerin die Abwasserabgabe für das Einleiten von verschmutztem Niederschlagswasser aus dem Einzugsgebiet der Kläieranlage ... für das Jahr 2015 auf 8.950,36 EUR fest. Die Abgabepflicht wird damit begründet, dass am ... der festgesetzte Wert für den Parameter Phosphor (Pges) nicht eingehalten worden sei. Der Bescheid wurde der Beklagten laut Empfangsbekanntnis am 15.05.2018 zugestellt.

**10**

Mit Schriftsatz vom 11.06.2018 hat der Prozessbevollmächtigte der Klägerin Klage zum Verwaltungsgericht Bayreuth erhoben und beantragt,

den Abgabebescheid des Landratsamts B ... vom 08.05.2018 für das Jahr 2015 aufzuheben.

**11**

Mit Schriftsatz vom 29.06.2020 wurde zur Begründung ausgeführt, die dem Abgabebescheid vom 08.05.2018 zugrundeliegende Messung habe bei einer qualitativen Stichprobe am 06.10.2015 einen Wert für Phosphor von 5,7 mg/l und bei einer 2h-Mischprobe vom 18.05.2015 einen Phosphorwert von 4,1 mg/l ergeben. Zuvor hätten Messungen bei einer 2h-Mischprobe vom 24.09.2014 einen Phosphorwert von 2,4 mg/l, vom 10.02.2014 einen Phosphorwert von 2,09 mg/l, vom 09.10.2013 einen Phosphorwert von 2,89 mg/l und vom 04.06.2013 einen Phosphorwert von 0,31 mg/l ergeben. Der Abgabebescheid sei rechtswidrig, da die Klägerin den für das Veranlagungsjahr 2015 gültigen Grenzwert für Phosphor (Pges) eingehalten habe. Der Grenzwert für das Jahr 2015 habe 5 mg/l betragen, was aus dem Bescheid des Landratsamts B ... vom 11.04.2016 hervorgehe, in dem der Grenzwert antragsgemäß geändert worden sei. Der Antrag der Klägerin auf Erhöhung des Grenzwertes von 3 mg/l auf 5 mg/l sei auf eine Erhöhung ab dem 01.05.2013 gerichtet gewesen. Somit sei für das Kalenderjahr 2015 ein Grenzwert von 5 mg/l anzusetzen. Die Messung vom 06.10.2015, die einen Phosphorwert von 5,7 mg/l ergeben habe, stelle eine einmalige Nichteinhaltung des Grenzwertes dar. Es gelte aber hier die Fiktion des eingehaltenen Grenzwertes gemäß Ziff. III 3. des wasserrechtlichen Erlaubnisbescheids vom 03.05.2006, nach der ein Grenzwert als eingehalten gilt, wenn vier vorherige Messungen innerhalb von maximal drei Jahren den Grenzwert nicht überschritten hätten und keine hundertfache Grenzwertüberschreitung vorliege. Der Tatbestand der Fiktion sei erfüllt. Es liege eine Abgabefreiheit nach § 7 Abs. 2 AbwAG, Art. 6 BayAbwAG vor.

**12**

Mit Schriftsatz vom 10.08.2020 hat der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

**13**

Zur Klageerwidern wird ausgeführt, Rechtsgrundlage für den streitgegenständlichen Bescheid sei § 1 Satz 1 AbwAG i.V.m. der wasserrechtlichen Erlaubnis vom 30.05.2006. Die Klägerin sei als Einleiterin abgabepflichtig nach § 9 Abs. 1 AbwAG. Es werde ausdrücklich bestritten, dass im Änderungsbescheid vom 11.04.2016 eine Rückwirkung zum 01.05.2013 fixiert worden sei. Ausweislich des Tenors (Ziffer I. - III.) sei dem Begehren auf Rückwirkung zum 01.05.2013 keineswegs entsprochen. Das könne auch nicht aus den Gründen A. 4. Absatz entnommen werden, wonach die Ziffer III Nr. 1 b) des Erlaubnisbescheids antragsgemäß geändert worden sei. Die hier streitgegenständlichen Phosphorwerte seien auch unter Berücksichtigung der sog. „4-aus-5-Regel“ nicht ausnahmsweise eingehalten, da diese Regel tatbestandlich nicht greife. Für das Veranlagungsjahr 2015 sei der mit Bescheid vom 30.05.2006 festgelegte Phosphorwert von 3 mg/l nach wie vor maßgebend gewesen. Im Rahmen der letzten fünf Untersuchungsergebnisse seien zwei Überschreitungen zu verzeichnen gewesen (5,7 mg/l und 4,1 mg/l). Eine rückwirkende Erhöhung des Wertes auf 5 mg/l zum 01.05.2013 sei nicht verbeschieden. Im Übrigen stünde eine solche Verwaltungspraxis im Widerspruch zu dem das Abwasserabgabengesetz insgesamt prägenden Annuitätsprinzip. Die finanzielle Folge sei gesetzgeberisch gewollt und diene letzten Endes dem effektiven Gewässerschutz.

**14**

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Gerichts- und die beigezogenen Behördenakten Bezug genommen. Wegen des Ablaufs der mündlichen Verhandlung wird auf das Sitzungsprotokoll verwiesen.

## **Entscheidungsgründe**

**15**

1. Die zulässige Klage ist nicht begründet. Der Abgabebescheid des Beklagten vom 08.05.2018 ist gemäß § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO nicht aufzuheben, weil er rechtmäßig ist und die Klägerin nicht in ihren Rechten verletzt.

**16**

Rechtsgrundlage für den Bescheid ist § 1 Satz 1 AbwAG in Verbindung mit der der Klägerin erteilten wasserrechtlichen Erlaubnis. Nach § 1 Satz 1 AbwAG ist für das Einleiten von Abwasser in ein Gewässer im Sinne des § 3 Nr. 1 bis 3 WHG eine Abwasserabgabe zu entrichten. Die Klägerin ist als Einleiterin abgabepflichtig, § 9 Abs. 1 AbwAG.

**17**

Die Abwasserabgabe richtet sich gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 AbwAG nach der Schädlichkeit des Abwassers, die unter Heranziehung der dort genannten Faktoren in Schadeinheiten bestimmt wird. Grundsätzlich errechnet sich die der Ermittlung der Zahl der Schadeinheiten zugrundeliegende Schadstofffracht gemäß § 4 Abs. 1 Satz 1 AbwAG nach den Festlegungen des die Abwassereinleitung zulassenden Bescheides. Dies ist hier der wasserrechtliche Erlaubnisbescheid vom 30.05.2006, in dem der Schadstoffparameter für Phosphor (Pges) auf 3 mg/l festgesetzt ist.

**18**

Zwischen den Beteiligten ist einzig die Frage streitig, ob der Änderungsbescheid vom 11.04.2016 den im wasserrechtlichen Erlaubnisbescheid vom 30.05.2006 festgelegten zulässigen Schadstoffparameter für Phosphor (Pges) von 3 mg/l rückwirkend zum 01.05.2013 auf 5 mg/l erhöht hat. In diesem Fall würde der am 06.10.2015 erhobene Messwert von 5,7 mg/l eine einmalige Überschreitung des Grenzwerts darstellen, der gemäß § 7 Abs. 2 AbwAG, Art. 6 BayAbwAG i.V. m. § 6 Abs. 1 AbwV und Ziffer III 1b) letzter Absatz des Bescheides vom 30.05.2006 als eingehalten gelten würde (sog. „4-aus-5-Regel“) und die Abgabefreiheit zur Folge hätte.

**19**

Nach Meinung der Klägerin ist aus ihrem Antrag vom 29.04.2013 auf Erhöhung des Wertes für Phosphor ab dem 01.05.2013 sowie aus der Begründung des Bescheids, dass die Ziff. III 1b) „antragsgemäß“ geändert wurde, zu schlussfolgern, dass die Erhöhung rückwirkend zum 01.05.2013 wirksam wurde.

## 20

Diese Meinung teilt die Kammer nicht. Der Änderungsbescheid vom 11.04.2016 enthält keine rückwirkende Erhöhung des Schadstoffparameters für Phosphor (Pges) auf 5 mg/l.

## 21

Für die Beurteilung des Inhalts und des Erklärungswerts eines Verwaltungsakts im Sinne des Art. 35 BayVwVfG ist grundsätzlich der Empfängerhorizont maßgeblich, d.h. es kommt darauf an, wie der Adressat den Verwaltungsakt nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der bekannten und erkennbaren Umstände verstehen musste bzw. durfte (Kopp/Ramsauer, VwVfGKommentar, 19. Aufl. 2018, Rn. 54f. zu § 35).

## 22

Die Ziffer I des Bescheids vom 11.04.2016 lautet:

„Der Bescheid des Landratsamtes B ... vom 30.05.2006 Nr. 2/22-6323, geändert mit Bescheid vom 03.08.2015 FB44-6323, wird wie folgt geändert:

1. Ziffer III Nr. 1 b) erhält folgende Fassung: ...

b) Folgende Werte sind am Ablauf der ... von der qualifizierten Stichprobe einzuhalten: ... Phosphor (Pges) 5 mg/l.“

## 23

Grundsätzlich wird ein Verwaltungsakt in dem Zeitpunkt wirksam, in dem er dem Adressaten bekanntgegeben wird (Art. 43 Abs. 1 BayVwVfG). Ein von diesem Grundsatz abweichender, in der Vergangenheit liegender Zeitpunkt, zu dem die Änderung (die Erhöhung des Phosphorwertes auf 5 mg/l) wirksam werden soll, ist weder dem einleitenden Satz noch der Neufassung der Ziff. III 1b) dem Wortlaut nach zu entnehmen. Es wäre zur Klarheit sicher dienlich gewesen, wenn der Beklagte in der Begründung des Bescheids erwähnt hätte, dass die Erhöhung des Phosphatwertes erst ab Bescheiderteilung gilt und nicht ab Antragstellung. Der Klägerin als Betreiberin einer Entsorgungseinrichtung muss aber klar gewesen sein, dass ihr Antrag vom 29.04.2013 ein wasserrechtliches Verfahren in Gang setzt, das die Einschaltung des Wasserwirtschaftsamtes als Fachbehörde erfordert, die wiederum eine Überprüfung der Wasserqualität vornehmen muss, um abschätzen zu können, ob einer Erhöhung des Schadstoffwertes zugestimmt werden kann. Dass die Entscheidung über den Antrag erst drei Jahre später ergehen würde, mag für die Klägerin nicht vorhersehbar gewesen zu sein, sie konnte aber auch nicht damit rechnen, dass sie vor einer behördlichen Zustimmung bereits höhere Schadstoffeinträge einleiten durfte, ohne dass dies Auswirkungen auf die Abwasserabgabepflicht haben würde.

## 24

Der Beklagte hat zu Recht auf das Annuitätsprinzip im Abwasserabgabenrecht hingewiesen. Gemäß § 11 Abs. 1 AbwAG ist der Veranlagungszeitraum das Kalenderjahr. Die Abgabe ist am 20. Februar für das vorausgegangene Kalenderjahr fällig, frühestens einen Monat nach Zustellung des Abgabebescheids (Art. 12 Abs. 3 Satz 1 BayAbwAG). Ein deutlicher Hinweis darauf, dass sich der Änderungsbescheid vom 11.04.2016 nicht auf zurückliegende Jahre bezieht, ergibt sich aus der Ziffer I Nr. 3 des Bescheids, der die „Ziffer IV Abwasserabgabe“ des Bescheids vom 30.05.2006 neu fasst und die jährliche Abwasserabgabe für das Einleiten von Schmutzwasser ab dem 01.01.2016 neu festsetzt, nicht etwa ab 2013. Die Regelung entspricht Art. 12 Abs. 2 BayAbwAG, wonach die auf die einzelnen Kalenderjahre entfallenden Abgaben im Voraus für die Geltungsdauer des Bescheids festgesetzt werden können.

## 25

Die Formulierung in der Begründung des Änderungsbescheids, wonach der wasserrechtliche Erlaubnisbescheid „antragsgemäß“ geändert wurde, bezieht sich somit auch für die Klägerin erkennbar ausschließlich auf die Erhöhung des Schadstoffparameters für Phosphor (Pges) von 3 mg/l auf 5 mg/l, nicht auf die beantragte Geltungsdauer ab dem 01.05.2013. Soweit sich der Bescheid dazu nicht verhält, entspricht dies einer konkludenten Ablehnung.

## 26

Da also für das Abgabjahr 2015 entsprechend dem wasserrechtlichen Erlaubnisbescheid vom 30.05.2006 ein Schadstoffparameter für Phosphor (P<sub>ges</sub>) von 3 mg/l maßgeblich war, kann die Klägerin von der sog. „4-aus-5-Regel“ des § 6 Abs. 1 AbwV nicht profitieren, da im Rahmen der letzten fünf Untersuchungsergebnisse zwei Überschreitungen zu verzeichnen waren (5,7 mg/l am 06.10.2015 und 4,1 mg/l am 18.05.2015).

## **27**

Hinsichtlich der Berechnung und Höhe der im Abgabebescheid vom 08.05.2018 für das Jahr 2015 festgesetzten Abwasserabgabe von 8.950,36 EUR wurden keine Einwände erhoben.

## **28**

Die Klage war somit abzuweisen.

## **29**

2. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit des Urteils hinsichtlich der Kosten findet ihre Rechtsgrundlage in §§ 167 VwGO, 708 Nr. 11, 711 ZPO. Der Einräumung einer Abwendungsbefugnis nach § 711 ZPO bedurfte es angesichts der allenfalls geringen vorläufig vollstreckbaren Aufwendungen des Beklagten nicht, zumal dieser auch die Rückzahlung garantieren kann, sollte in der Sache eventuell eine Entscheidung mit anderer Kostentragungspflicht ergehen.