



Sachstand

Zum Eigentum und zur Verwaltung von Bundeswasserstraßen

Zum Eigentum und zur Verwaltung von Bundeswasserstraßen

Aktenzeichen: WD 3 - 3000 - 041/23
Abschluss der Arbeit: 17.04.2023
Fachbereich: WD 3: Verfassung und Verwaltung

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Fragestellung	4
2.	Verfassungsrechtlicher Rahmen	4
3.	Eigentumsübertragung von Bundeswasserstraßen	4
3.1.	Frühere Reichswasserstraßen	5
3.2.	Nach 1949 entstandene Bundeswasserstraßen	6
3.3.	Bundeswasserstraßen auf dem Gebiet der ehemaligen DDR	7
4.	Einfachgesetzliche Regelungen zur Veräußerung von Bundeswasserstraßen	7
5.	Ausgliederung und Übertragung des Baubereichs von Bundeswasserstraßen	8
5.1.	Baubereich als Bestandteil der Verwaltungskompetenz nach Art. 89 Abs. 2 GG	8
5.2.	Übertragung der Verwaltung an eine Anstalt des öffentlichen Rechts	9
5.3.	Übertragung der Verwaltung an eine GmbH des Bundes	9
5.4.	Privatisierung in Teilbereichen	10

1. Fragestellung

Die Wissenschaftlichen Dienste wurden gefragt, ob und gegebenenfalls inwieweit die Übertragung des Eigentums an Bundeswasserstraßen oder Teile dieser auf Länder oder Kommunen durch den Bund verfassungsrechtlich zulässig ist. Dies wird im Folgenden unter 2. und 3. erörtert. Außerdem wurde nach der verfassungsrechtlichen Möglichkeit einer Ausgliederung des Baubereichs der Wasserstraßenverwaltung entweder auf eine Anstalt des öffentlichen Rechts oder eine GmbH des Bundes gefragt. Dies wird unter 4. dargestellt. Die Übertragung der Zuständigkeit für Bundeswasserstraßen durch einen Haushaltsvermerk wird in einer gesonderten Arbeit erläutert (WD 4 - 3000 - 024/23).

2. Verfassungsrechtlicher Rahmen

Das Eigentum an und die Verwaltung von Bundeswasserstraßen regelt im Wesentlichen Art. 89 des Grundgesetzes (GG)¹. So ist der Bund nach Art. 89 Abs. 1 GG Eigentümer der früheren Reichswasserstraßen. Er verwaltet nach Art. 89 Abs. 2 Satz 1 GG Bundeswasserstraßen grundsätzlich durch eigene Behörden. Diese Vorschrift ergänzt Art. 87 Abs. 1 Satz 1 GG, wonach die Verwaltung der Bundeswasserstraßen in bundeseigener Verwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau geführt wird. Auf Antrag eines Bundeslandes kann der Bund allerdings gemäß Art. 89 Abs. 2 Satz 3 GG die Verwaltung der Bundeswasserstraßen, die im Gebiet dieses Bundeslandes liegen, als Auftragsverwaltung auf dieses Bundesland übertragen.

3. Eigentumsübertragung von Bundeswasserstraßen

Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Übertragung des Eigentums an Bundeswasserstraßen wird im rechtswissenschaftlichen Schrifttum uneinheitlich bewertet. Es wird insoweit zwischen Bundeswasserstraßen unterschieden, die früher Reichswasserstraßen waren und mit Inkrafttreten des Grundgesetzes nach Art. 89 Abs. 1 GG Eigentum des Bundes wurden (3.1.), Bundeswasserstraßen, die erst nach Inkrafttreten des Grundgesetzes entstanden sind (3.2.), und solchen, die sich auf dem Gebiet der ehemaligen Deutschen Demokratischen Republik (DDR) befinden (3.3).

Es zeichnen sich – jedenfalls für ehemalige Reichswasserstraßen – drei Auffassungen ab. Nach der restriktivsten Auffassung darf der Bund das Eigentum an ihnen nicht auf Dritte übertragen. Nach der großzügigsten Sichtweise, der auch der einfache Gesetzgeber zu folgen scheint, kann der Bund das Eigentum uneingeschränkt übertragen (ohne sich damit allerdings seiner Verwaltungskompetenz nach Art. 89 Abs. 2 GG entledigen zu können). Nach der vermittelnden Auffassung darf er das Eigentum übertragen, wenn die Wasserstraße nicht mehr dem allgemeinen Verkehr dient (und er somit auch keine Verwaltungszuständigkeit nach Art. 89 Abs. 2 GG mehr hat, da diese einschränkend so ausgelegt wird, dass sie sich nur auf Bundeswasserstraßen bezieht, die dem allgemeinen Verkehr dienen).

1 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23.05.1949 in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert am 19.12.2022 (BGBl. I S. 2478).

3.1. Frühere Reichswasserstraßen

Die einzige Vorschrift, die Eigentumsverhältnisse des Bundes in Bezug auf Wasserstraßen ausdrücklich regelt, ist Art. 89 Abs. 1 GG. Danach hat der Bund an Wasserstraßen, die vor Inkrafttreten des Grundgesetzes Reichswasserstraßen waren, kraft Verfassungsrecht Eigentum erlangt.²

Vereinzelte wird wegen des Wortlauts „Bund ist Eigentümer“ vertreten, dass der Bund zwingend Eigentümer bleiben müsse und eine dingliche Änderung dieser Wasserstraßen ohne Verfassungsänderung nicht möglich sei.³ Dagegen wird jedoch überwiegend angenommen, dass Art. 89 Abs. 1 GG die Eigentumsverhältnisse nicht für alle Zeit festlegen wolle. Vielmehr stelle die Vorschrift – bei sachgerechter Auslegung – trotz der nach dieser Auffassung systematisch unsauberer Zuordnung im VIII. Abschnitt des Grundgesetzes („Die Ausführung der Bundesgesetze und die Bundesverwaltung“) und nicht im XI. Abschnitt („Übergangs- und Schlußbestimmungen“) eine Übergangsvorschrift dar. Art. 89 Abs. 1 GG beziehe sich ausschließlich auf den Erwerbszeitpunkt „Inkrafttreten des Grundgesetzes“ und gelte nicht über diesen hinaus.⁴ Begründet wird dies vor allem mit dem Sinn und Zweck des Art. 89 Abs. 1 GG, die Verwaltung der für die Schifffahrt erforderlichen Wasserstraßen nach 1949 überhaupt erst zu ermöglichen bzw. zu erleichtern.⁵ Dies entspreche auch der Vorgängervorschrift Art. 97 Abs. 1 der Weimarer Reichsverfassung (WRV)⁶. Danach habe nur das Eigentum an Reichswasserstraßen, die dem allgemeinen Verkehr dienten, mit der entsprechenden Verwaltungskompetenz in einem untrennbaren Zusammenhang stehen sollen.⁷ Denn auch das Reich habe Abschnitte von Reichswasserstraßen auf Länder übertragen, sodass dies für den Bund nicht ausgeschlossen sein dürfe.⁸

Teilweise wird allerdings die Eigentumsübertragung von diesen Bundeswasserstraßen von der Verkehrsfunktion der Wasserstraße abhängig gemacht.⁹ Nur Eigentum an Bundeswasserstraßen, die

2 Vgl. anstelle vieler Gröpl, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 99. EL September 2022, Art. 89 Rn. 21 (50. EL 2007) m.w.N.

3 Vgl. Ibler, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 89 Rn. 28.

4 Vgl. Sachs, in: Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 89 Rn. 15; Faßbender, in: Kahl/Waldhoff, BK-GG, Art. 89 Rn. 34 f., Rn. 68 (148. Aktualisierung April 2016). Ähnlich Gröpl, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 99. EL September 2022, Art. 89 Rn. 37 (50. EL Juni 2007); Henneke, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann, GG, 15. Aufl. 2022, Art. 89 GG Rn. 3.

5 Ausführlich zum Sinn und Zweck, Faßbender, in: Kahl/Waldhoff, BK-GG, Art. 89 Rn. 35 (148. Aktualisierung April 2016). Vgl. ferner Durner, in: Friauf/Höfling, GG, 2022, Art. 89 Rn. 19 (16. EL VI/06).

6 Weimarer Reichsverfassung vom 11.08.1919 (RGBl. S. 1383). Dieser lautete: „Aufgabe des Reichs ist es, die dem allgemeinen Verkehre dienenden Wasserstraßen in sein Eigentum und seine Verwaltung zu übernehmen.“

7 Vgl. Sachs, in: Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 89 Rn. 15.

8 Faßbender, in: Kahl/Waldhoff, BK-GG, Art. 89 Rn. 70 (148. Aktualisierung April 2016) m.w.N.

9 Remmert, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, 54. Ed. 15.02.2023, Art. 89 Rn. 6; Umbach, in: Umbach/Clemens, GG Bd. 2, 2002, Art. 89 Rn. 11; ähnlich Durner, in: Friauf/Höfling, GG, 2022, Art. 89 Rn. 19 (16. EL VI/06).

nicht mehr für den allgemeinen Verkehr benötigt würden, soll demnach durch den Bund übertragen werden können.¹⁰ Dies wird ebenfalls aus der Vorgängervorschrift Art. 97 Abs. 1 WRV abgeleitet, weil nach dieser – wie erläutert – bei Reichswasserstraßen, die dem allgemeinen Verkehr dienen, von einem untrennbaren Zusammenhang zwischen Eigentum und Verwaltungskompetenz auszugehen sei, der einer isolierten Übertragung des Eigentums entgegenstehe.

Es wird aber auch die Auffassung vertreten, dass die Übertragung des Eigentums unabhängig von der Verkehrsfunktion stets verfassungsrechtlich zulässig sei. Der Bund könne seine ihm nach Art. 89 Abs. 2 Satz 1 GG obliegende Aufgabe der Verwaltung der (dem Verkehr dienenden¹¹) Bundeswasserstraßen auch nachkommen, ohne zugleich ihr zivilrechtlicher Eigentümer zu sein.¹² Es lasse sich dem Grundgesetz kein allgemeiner Grundsatz entnehmen, wonach öffentliche Sachen aufgrund ihrer Zweckbestimmung stets im Eigentum der öffentlichen Hand stehen müssten.¹³ Im Übrigen wäre es auch sinnwidrig, nur bei ehemaligen Reichswasserstraßen die Möglichkeit der Eigentumsübertragung von der Verkehrsfunktion abhängig zu machen. Dies müsste dann konsequenterweise auch für Bundeswasserstraßen gelten, die nach 1949 entstanden sind (dazu sogleich 3.2.), was wiederum im Widerspruch zum Charakter des Art. 89 Abs. 1 GG als bloßer Übergangsvorschrift stünde.¹⁴

Die letztgenannte Auffassung, wonach das zivilrechtliche Eigentum unabhängig von der Verkehrsfunktion der Wasserstraße übertragbar ist, liegt in der Sache auch dem Bundeswasserstraßengesetz (WaStrG)¹⁵ und dem Gesetz über die vermögensrechtlichen Verhältnisse der Bundeswasserstraßen (WaStrVermRG)¹⁶ zugrunde (siehe dazu unten 4.).

3.2. Nach 1949 entstandene Bundeswasserstraßen

Mangels anderweitiger verfassungsrechtlicher Bestimmungen wird überwiegend vertreten, dass der Bund das Eigentum an Bundeswasserstraßen, die nach dem Inkrafttreten des Grundgesetzes

10 Vgl. dazu Gröpl, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 99. EL September 2022, Art. 89 Rn. 37 (50. EL Juni 2007); ähnlich Bickenbach, in: v. Münch/Kunig, GG, 7. Aufl. 2021, Art. 89 Rn. 32.

11 Die Verwaltungskompetenz des Art. 89 Abs. 2 GG wird so ausgelegt, dass sie sich nur auf Bundeswasserstraßen bezieht, die dem allgemeinen Verkehr dienen, wohingegen die Rechtsnachfolgeregelung des Art. 89 Abs. 1 GG auch auf solche ehemaligen Reichswasserstraßen bezogen wird, die nicht mehr dem allgemeinen Verkehr dienen, vgl. zur Auslegung Remmert, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, 54. Ed. 15.02.2023, Art. 89 Rn. 7 f.

12 Faßbender, in: Kahl/Waldhoff, BK-GG, Art. 89 Rn. 69 f. (148. Aktualisierung April 2016) m.w.N.; vgl. auch Kreuter, Die Befugnisse des Bundes zur Verwaltung der Wasserstraßen in Deutschland, 2014, S. 149 ff.;); Gröpl, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 99. EL September 2022, Art. 89 Rn. 37 (50. EL Juni 2007). Ähnlich Boysen, in: v. Münch/Kunig, GG, 6. Aufl. 2012, Art. 89 Rn. 25.

13 Faßbender, in: Kahl/Waldhoff, BK-GG, Art. 89 Rn. 70 (148. Aktualisierung April 2016).

14 Kreuter, Die Befugnisse des Bundes zur Verwaltung der Wasserstraßen in Deutschland, 2014, S. 151.

15 Bundeswasserstraßengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 23.05.2007 (BGBl. I S. 962; 2008 I S. 1980), zuletzt geändert am 18.08.2021 (BGBl. I S. 3901).

16 Gesetz über die vermögensrechtlichen Verhältnisse der Bundeswasserstraßen vom 21.05.1951, zuletzt geändert am 31.08.2015 (BGBl. I S. 1474).

entstanden sind, grundsätzlich auf Dritte übertragen kann.¹⁷ Entsprechend der vorherigen Ausführungen kann insbesondere aus Art. 89 Abs. 1 GG, der seinem Wortlaut nach ohnehin nur für ehemalige Reichswasserstraßen gilt, keine allgemeine Pflicht abgeleitet werden, Bundeswasserstraßen im Bundeseigentum zu halten.¹⁸ Zwar ergibt sich für den Bund aus Art. 89 Abs. 2 Satz 1 GG die Pflicht, für eine leistungsfähige Verkehrsinfrastruktur zu sorgen.¹⁹ Dies setzt allerdings, wie oben (3.3.) gezeigt, nach zutreffender Ansicht nicht zwingend die Eigentümerschaft des Bundes an Bundeswasserstraßen voraus.

3.3. Bundeswasserstraßen auf dem Gebiet der ehemaligen DDR

In Bezug auf Wasserstraßen auf dem Gebiet der ehemaligen DDR, die vor 1949 Reichswasserstraßen waren, wird die Eigentumsbegründung im Einzelnen uneinheitlich bewertet. Vereinzelt wird vertreten, dass sie nach der Wiedervereinigung gemäß Art. 89 Abs. 1 GG in das Eigentum des Bundes übergegangen sind.²⁰ Nach anderer Ansicht seien sie aber jedenfalls einfachrechtlich über den Einigungsvertrag in das Bundeseigentum übergegangen.²¹ Hinsichtlich der Übertragbarkeit des Eigentums gilt somit das unter 3.2. bzw. 3.3. Gesagte.

4. Einfachgesetzliche Regelungen zur Veräußerung von Bundeswasserstraßen

Der Wertung, dass der Bund sein Eigentum grundsätzlich aufgeben und veräußern kann, entspricht letztlich auch die einfachgesetzliche Rechtslage. Nach § 1 Abs. 5 Satz 2 WaStrG wird beispielsweise ein Land Eigentümer von zu Bundeswasserstraßen gehörigen Land- und Hafentflächen und errichteten Bauwerken, die das Land nach § 1 Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 WaStrG unentgeltlich nutzen darf.²² Des Weiteren sieht § 4 WaStrVermRG eine Ausnahme vom Bundeseigentum im Sinne von § 1 Abs. 1 Satz 1 WaStrVermRG vor, der auf der Regelung des Art. 89 Abs. 1 GG aufbaut. Diese

17 Remmert, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, 54. Ed. 15.02.2023, Art. 89 Rn. 6; Sachs, in: Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 89 Rn. 14; Ibler, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 89 Rn. 29; Kment, in: Jarass/Pieroth, GG, 17. Aufl. 2022, Art. 89 Rn. 1a; Bickenbach, in: v. Münch/Kunig, GG, 7. Aufl. 2021, GG, Art. 89 Rn. 24; Faßbender, in: Kahl/Waldhoff, BK-GG, Art. 89 Rn. 48 (148. Aktualisierung April 2016); Umbach, in: Umbach/Clemens, GG Bd. 2, 2002, Art. 89 Rn. 11; Wolff, in: Hömig/Wolff, GG, 12. Aufl. 2018, Art. 89 Rn. 3.

18 Vgl. Gröpl, in: Dürig/Herzog/Scholz, 99. GG, EL September 2022, Art. 89 Rn. 38 (50. EL Juni 2007); Sachs, in: Sachs, 9. Aufl. 2021, GG, Art. 89 Rn. 14 Rn. 16. Ferner ausführlich dazu Kreuter, Die Befugnisse des Bundes zur Verwaltung der Wasserstraßen in Deutschland, 2014, S. 143 f.

19 Ausführlich Kreuter, Die Befugnisse des Bundes zur Verwaltung der Wasserstraßen in Deutschland, 2014, S. 151 f.

20 Durner, in: Friauf/Höfling, GG, 2022, Art. 89 Rn. 18 (16. EL VI/06); Bickenbach, in: v. Münch/Kunig, GG, 7. Aufl. 2021, Art. 89 Rn. 23.

21 Vgl. Kment, in: Jarass/Pieroth, GG, 17. Aufl. 2022, Art. 89 Rn. 1a; Ibler, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 89 Rn. 4 Rn. 29; Remmert, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, 54. Ed. 15.02.2023, Art. 89 Rn. 5; Henneke, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann, GG, 15. Aufl. 2022, Art. 89 GG Rn. 7; Faßbender, in: Kahl/Waldhoff, BK-GG, Art. 89 Rn. 49 f. (148. Aktualisierung April 2016).

22 Vgl. dazu Friesecke, WaStrG, 7. Aufl. 2020, § 1 Rn. 19. A.A. Ibler, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 89 Rn. 32; § 1 Abs. 5 Satz 2 WaStrG n.F. (§ 1 Abs. 3 Satz 2 WaStrG a.F.) sei verfassungskonform auszulegen.

Ausnahme ist nur mit einer Art Durchgangserwerb auf den Bund möglich, indem er das Eigentum rückwirkend an den Voreigentümer zurücküberträgt.²³

Die Beispiele demonstrieren außerdem, dass die Übertragung des Eigentums von Verfassung wegen keinem zwingenden Verfahren unterliegt. Sie kann wie bei § 1 Abs. 5 Satz 2 WaStrG durch Gesetz erfolgen. Bei der Bestandsänderung einer Bundeswasserstraße ist demgegenüber ein zweistufiges Verfahren vorgesehen, das nach § 2 Abs. 1 Satz 1 WaStrG zum einen eine „Vereinbarung zwischen dem Bund, dem Land und dem bisherigen oder dem künftigen Eigentümer“ voraussetzt.²⁴ Zum anderen regelt § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 WaStrG, dass ein Bundesgesetz den Übergang der Bundeswasserstraße bewirkt und bestimmt demnach grundsätzlich die Beteiligung des Parlaments. Daneben kann aber auch das Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur nach § 2 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 WaStrG bei Gewässern oder Gewässerstrecken mit nur örtlicher Bedeutung im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen einen Übergang durch Rechtsverordnung bewirken.

5. Ausgliederung und Übertragung des Baubereichs von Bundeswasserstraßen

Art. 89 Abs. 2 Satz 1 GG und Art. 87 Abs. 1 Satz 1 GG bestimmen explizit, dass die Verwaltung der Bundeswasserstraßen in „bundeseigener Verwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau“ bzw. durch „eigene Behörden“ erfolgen soll. Nur nach Art. 89 Abs. 2 Satz 3 GG ist unter bestimmten Voraussetzungen eine Übertragung der Verwaltung auf Länder vorgesehen. Die vollständige Übertragung der Wasserstraßenverwaltung auf eine Anstalt des öffentlichen Rechts oder GmbH des Bundes ist daher nach der herrschenden Auffassung verfassungsrechtlich unzulässig. Die Ausgliederung eines Teilbereichs aus der Wasserwegeverwaltung und einer nachfolgenden Übertragung auf eine GmbH des Bundes wird jedoch unterschiedlich bewertet.

5.1. Baubereich als Bestandteil der Verwaltungskompetenz nach Art. 89 Abs. 2 GG

Die Verwaltungskompetenz nach Art. 89 Abs. 2 Satz 1 GG betrifft die Wasserwegeverwaltung. Ein „Baubereich“, verstanden sowohl als Neu- und Ausbau als auch als Unterhaltung der dem allgemeinen Verkehr dienenden Bundeswasserstraßen, ist nach der herrschenden Auffassung von der Wasserwegeverwaltung erfasst.²⁵

23 Sachs, in: Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 89 Rn. 16.

24 Siehe dazu Reinhardt/Schäfer, WaStrG, 3. Aufl. 2017, § 2 Rn. 1 ff.

25 Kment, in: Jarass/Pieroth, GG, 17. Aufl. 2022, Art. 89 Rn. 3; Gröpl, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 99. EL September 2022, Art. 89 Rn. 63 (50. EL Juni 2007); Durner, in: Friauf/Höfling, GG, 2022, Art. 89 Rn. 29 (16. EL VI/06); Ibler, in: v. Mangoldt/Klein/Starck/, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 89 Rn. 45. Siehe dazu auch BGH, NJW 1983, 2313 (2314).

5.2. Übertragung der Verwaltung an eine Anstalt des öffentlichen Rechts

Anstalten des öffentlichen Rechts sind juristische Personen des öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit zur Erfüllung hoheitlicher Aufgaben.²⁶ Diese Organisationsform ist Teil der mittelbaren Bundesverwaltung und ausdrücklich neben der unmittelbaren Bundesverwaltung im Grundgesetz vorgesehen (Art. 86 GG, Art. 87 Abs. 3 Satz 1 GG).

Wegen dieser eindeutigen verfassungsrechtlichen Trennung zwischen bundesunmittelbarer und -mittelbarer Verwaltung und wegen des eindeutigen Wortlauts von Art. 89 Abs. 2 Satz 1 GG und Art. 87 Abs. 1 Satz 1 GG ist eine derartige bundesmittelbare Verwaltung der Bundeswasserstraßen ohne Verfassungsänderung nach herrschender Auffassung jedoch verfassungsrechtlich unzulässig.²⁷

5.3. Übertragung der Verwaltung an eine GmbH des Bundes

Die Übertragung der Bundeswasserstraßenverwaltung an eine GmbH des Bundes stellt demgegenüber eine besondere Form der Privatisierung dar. Bei dieser übt eine staatliche Stelle die bisherige hoheitliche Aufgabe weiterhin aus, jedoch in einer privatrechtlichen Organisationsform und nicht mehr unmittelbar durch staatseigene Behörden. Diese Form der Privatisierung wird auch als formelle bzw. Organisationsprivatisierung bezeichnet.²⁸

Die Organisationsprivatisierung der vollständigen Verwaltung von Bundeswasserstraßen im Sinne des Art. 89 Abs. 2 Satz 1 GG wird wegen des Wortlauts (Verwaltung „durch eigene Behörden“) ebenfalls überwiegend als problematisch erachtet. Sie sei demnach auch nur infolge einer Verfassungsänderung möglich.²⁹

26 Siehe dazu anstelle vieler, Ibler, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 99. EL September 2022, Art. 86 Rn. 71 (52. EL Mai 2008).

27 Allgemeine Auffassung, dazu Gröpl, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG 99. EL September 2022, Art. 89 Rn. 59 (50. EL Juni 2007) und Rn. 61 zur teilweisen fehlerhaften Bezeichnung als Anstalten, die jedoch nach dem Grundsatz „falsa demonstratio non nocet“ als unmittelbare Bundesbehörden zu bewerten sind. Siehe ferner Remmert, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, 54. Ed. 15.02.2023, Art. 89 Rn. 14; Sachs, in: Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 89 Rn. 22; Kment, in: Jarass/Pieroth, GG, 17. Aufl. 2022, Art. 89 Rn. 2; Hermes, in: Dreier, GG Bd. 3, 3. Aufl. 2018, Art. 89 Rn. 20; Bickenbach, in: v. Münch/Kunig, GG, 7. Aufl. 2021, Art. 89 Rn. 47.

28 Vgl. Ibler, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 99. EL September 2022, Art. 86 Rn. 116.

29 Gröpl, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 99. EL September 2022, Art. 89 Rn. 91 (50. EL Juni 2007); Faßbender, in: Kahl/Waldhoff, BK-GG, Art. 89 Rn. 110 (148. Aktualisierung April 2016), m.w.N.; Hermes, in: Dreier, GG Bd. 3, 3. Aufl. 2018, Art. 89 Rn. 21; Ibler, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Auflage 2018, Art. 89 Rn. 46; Bickenbach, in: v. Münch/Kunig, GG, 7. Aufl. 2021, Art. 89 Rn. 47.

5.4. Privatisierung in Teilbereichen

Zum Teil wird die Organisationsprivatisierung für Teilaufgaben ausdrücklich für zulässig erachtet.³⁰ So wird teilweise nach Kernbereichen und sonstigen Bereichen unterschieden.³¹ Der Kernbereich der Wasserstraßenverwaltung dürfe wegen des Wortlauts aus Art. 87 Abs. 1 Satz 1 GG und Art. 89 Abs. 2 Satz 1 GG nicht auf Dritte übertragen werden. Im Übrigen bestehe jedoch ein Spielraum für die organisatorische Einbindung von Privatpersonen, solange der Bund hinreichend über Kontrollrechte verfüge.³² Ähnlich wird teilweise auch nach dem konkreten Aufgabenbereich und dem entsprechenden Legitimationsbedarf differenziert: Je intensiver die Eingriffsqualität der Entscheidung oder Handlung im Einzelnen ist, desto weniger kann eine Aufgabe auf eine Person des Privatrechts übertragen werden. Demnach könnten z. B. Unterhaltungsbaggerungen grundsätzlich formell privatisiert werden, während dies bei der Planung und Durchführung von Neu- und Ausbauprojekten nicht möglich sei.³³ Dies würde der Auslegung von § 12 Abs. 5 WaStrG entsprechen, wonach eine Organisationsprivatisierung im Teilbereich des Neu- und Ausbaus zulässig sei.³⁴

Allerdings handelt es sich bei § 12 Abs. 5 WaStrG nach anderer Auffassung weniger um eine Organisationsprivatisierung, sondern um eine funktionelle Privatisierung. Bei dieser werden zwar Dritte bei der Aufgabenerfüllung beteiligt, aber die Aufgabenzuständigkeit und -verantwortung soll allein beim Bund verbleiben.³⁵ Diese Form der funktionellen Privatisierung ist nach der überwiegenden Auffassung im Einzelfall mit Art. 87 Abs. 1 Satz 1 GG und Art. 89 Abs. 2 Satz 1 GG vereinbar, solange hinreichend Kontroll- und Rückholrechte des Bundes und die bundeseigene Verwaltung gewährleistet sind.³⁶

-
- 30 Siehe ausführlich Kreuter, Die Befugnisse des Bundes zur Verwaltung der Wasserstraßen in Deutschland, 2014, S. 160 ff.;
- 31 Vgl. Durner, in: Friauf/Höfling, GG, 2022, Art. 89 Rn. 35 (16. EL VI/06); Wolff, in: Hömig/Wolff, GG, 12. Aufl. 2018, Art. 89 Rn. 7.
- 32 Vgl. Wolff, in: Hömig/Wolff, GG, 12. Aufl. 2018, Art. 89 Rn. 7; mit Hinweis auf die umstrittene Übertragung auf die Rhein-Main-Donau-AG, Durner, in: Friauf/Höfling, GG, 2022, Art. 89 Rn. 35 (16. EL VI/06).
- 33 Kreuter, Die Befugnisse des Bundes zur Verwaltung der Wasserstraßen in Deutschland, 2014, S. 162.
- 34 Vgl. Friesecke, WaStrG, 7. Aufl. 2020, § 12 Rn. 21.
- 35 Ausführlich dazu Faßbender, in: Kahl/Waldhoff, BK-GG, Art. 89 Rn. 111 ff. (148. Aktualisierung April 2016).
- 36 Vgl. ausführlich dazu Gröpl, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 99. EL September 2022, Art. 89 Rn. 92 ff. (50. EL 2007) m.w.N.; Remmert, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, 54. Ed. 15.02.2023, Art. 89 Rn. 15; Ibler, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 89 Rn. 46; restriktiv Bickenbach, in: v. Münch/Kunig, GG, 7. Aufl. 2021, Art. 89 Rn. 34. Siehe dazu auch Wissenschaftliche Dienste des Bundestags, Verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Privatisierung von Schleusen im Bereich der Bundeswasserstraßen vom 04.10.2013, [WD 3 - 3000 - 171/13](#).