

Wasserrechtliche Anforderungen an eine dauerhafte Lösung für die Salzabwasserproblematik in Werra und Oberweser

– Zum Vierphasenplan des Landes Hessen und der K+S AG –

Rechtsgutachten

Prof. Dr. Michael Reinhardt, LL.M. (Cantab.)

Februar 2015

Gliederung

I. Ausgangssachverhalt	4
II. Zielsetzungen der Wasserrahmenrichtlinie	
1. Grundkonzeption des europäischen Gewässerschutzrechts	6
2. Umwelt- und Bewirtschaftungsziele	
a. Oberirdische Gewässer	9
b. Künstliche und erheblich veränderte oberirdische Gewässer	11
c. Grundwasser	12
3. Iterative Zielerreichung	
a. Verschlechterungsverbot	13
b. Erhaltungs- und Verbesserungsgebot	16
4. Fristen	
a. Idealvorstellung Dezember 2015	17
b. Verlängerungsoptionen bis 2027	18
c. Verlängerungsoptionen nach 2027	19
d. Wasserrecht im Ausnahmefall	20
5. Abweichende Bewirtschaftungsziele	24
6. Ausnahmen von den Bewirtschaftungszielen	26
7. Mitgliedstaatlicher Gestaltungsspielraum	27
III. Zum Vierphasenplan 2015 bis 2075	
1. Inhalt	29
2. Materiell-rechtliche Vorgaben des transformierten Gewässerschutzrechts	
a. Maßstab: Zulässigkeit abweichender Bewirtschaftungsziele	
aa. Regelungsstruktur	30
bb. Anwendungsbereich	32
b. Tatbestandliche Voraussetzungen	
aa. Unmöglichkeit oder Unverhältnismäßigkeit der Zielerreichung	33
bb. Alternativenprüfung	35
aaa. Option Betriebsaufgabe	37
bbb. Option Abwasserfernleitung Nordsee	40
ccc. Option Rohstoffgewinnung durch Eindampfung	41
cc. Vermeidung weiterer Verschlechterungen	43
dd. Optimierungspflicht	44
ee. Auswirkungen auf andere Gewässer	45
ff. Sonderregelungen für das Grundwasser	47

c. Bewirtschaftungsermessen	48
d. Die einzelnen Phasen	
aa. Phase 1: 2015 bis 2021	50
bb. Phase 2: 2021 bis 2032	51
cc. Phase 3: 2032 bis 2060	52
dd. Phase 4: 2060 bis 2075	52
ee. Rechtliche Bewertung	52
e. Zwischenergebnis	54
3. Umsetzung in der Praxis	
a. Wasserwirtschaftliche Planung; öffentlich-rechtlicher Vertrag	54
b. Maßnahmenprogramm	56
c. Bewirtschaftungsplan	58
d. Föderale Kooperation	
aa. Ausgangssituation	58
bb. Bundesrechtliche Koordinierungspflichten	60
cc. Flußgebietsgemeinschaft Weser	62
dd. Konfliktbeilegung	
aaa. Bundesstaatsprinzip	63
bbb. Administrative Kooperation	64
ccc. Grundsatz der Bundestreue	66
e. Zwischenergebnis	71
IV. Zusammenfassung	
1. Ergebnisse in Thesenform	71
2. Kurzfazit	77

I. Ausgangssachverhalt

Die K+S KALI GmbH (K+S) betreibt im hessisch-thüringischen Kalirevier Kali-bergbau in den Werken Werra und NeuhoF-Ellers. Sie ist eine 100%ige Tochtergesellschaft der K+S Aktiengesellschaft und gehört zum Geschäftsbereich Kali und Magnesiumprodukte der K+S Gruppe. K+S ist einer der größten Kaliproduzenten der Welt und nimmt in Europa und Deutschland bei Standarddüngemitteln und Düngemittelspezialitäten eine Spitzenstellung ein. K+S stellt im hessisch-thüringischen Kalirevier seit mehr als hundert Jahren Kali- und Magnesiumprodukte her. Der Bergbau und die Kaliproduktion haben den Industriestandort dieser im übrigen ökonomisch eher strukturschwachen Region maßgeblich geprägt. Im Jahr 2007 waren in den beiden Werken mehr als 5.100 Mitarbeiter beschäftigt. So liegt eine deutschland- und europaweit einzigartige Situation vor: Zum einen werden die Bodenschätze aus der größten und oberflächennächsten Salzlagerstätte Europas gewonnen. Zum anderen verursachen die natürlichen Salzablaugungen dieser Lagerstätte weithin den geogenen Salzgehalt der Grundwasservorkommen und der Oberflächengewässer in der Region.

Für die Entsorgung der bei der Kalirohsalzaufbereitung anfallenden salzhaltigen Abwässer werden seit mehreren Jahrzehnten jeweils wasserbehördlich zugelassene Einleitungen in oberirdische Fließgewässer (Werra, Ulster und Fliede) sowie in tiefe Gesteinsschichten des Untergrunds (Versenkung in den Plattendolomit) genutzt. Zunehmend anspruchsvolle Gewässerschutzanforderungen insbesondere des europäischen Gewässerschutzrechts stehen indes heute einer uneingeschränkten Fortsetzung dieser Entsorgungspraxis entgegen. Die Wasserrahmenrichtlinie 2000/60/EG, die grundsätzlich die Erreichung eines guten Zustands aller Gewässer in der Europäischen Union vorschreibt, zwingt vielmehr zu einer strategischen Neuorientierung zur Sicherung der künftigen Bodenschätze-gewinnung und Düngemittelherstellung in der Region. Da feststeht, daß hier, wie im übrigen in der überwiegenden Mehrheit der Gewässer in der Bundesrepublik gleichfalls, der angestrebte gute Gewässerzustand zum ursprünglich vorgesehenen Zeitpunkt im Dezember 2015 objektiv nicht erreicht werden kann, haben sich das Land Hessen und K+S auf ein vierphasiges Vorgehen verständigt, das über das Jahr 2075 hinaus eine dauerhafte Lösung der Salzabwasserproblematik in Werra und Oberweser gewährleisten soll. Zum konkreten Inhalt der Vereinbarung wird auf das von der Hessischen Ministerin für Umwelt, Klimaschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz und dem Vorsitzenden des Vorstands der K+S AG paraphierte Eckpunktepapier vom 28. September 2014 „Szenario Salzabwasserbeseitigung bis

2060 und in der Nachbetriebsphase („finale Lösung 2075“)“ Bezug genommen. Der Plan (im folgenden: Vierphasenplan) soll durch einen noch abzuschließenden öffentlich-rechtlichen Vertrag zwischen Land und K+S fixiert und sodann in der ab Dezember 2015 anstehenden zweiten wasserwirtschaftlichen Planungsphase in Maßnahmenprogramm und Bewirtschaftungsplan umgesetzt werden.

Vor diesem Hintergrund hat K+S den Unterzeichneten um eine erste, in Teilen notwendig noch vorläufige rechtswissenschaftliche Begutachtung des Eckpunktepapiers und seiner rechtlichen Umsetzung gebeten.

Die nachstehenden Ausführungen geben ausschließlich die rechtswissenschaftlichen Auffassungen des Verfassers wieder.

II. Zielsetzungen der Wasserrahmenrichtlinie

1. Grundkonzeption des europäischen Gewässerschutzrechts

Das geltende Gewässerschutzrecht in Europa und damit jegliche Vorhaben und Unternehmungen, durch die in irgendeiner Weise ein Gewässer in Anspruch genommen oder berührt wird, werden in erster Linie durch die EG-Wasserrahmenrichtlinie¹ determiniert². In der Bundesrepublik ist die Richtlinie zunächst durch das siebte WHG-Änderungsgesetz des Bundes³ sowie rahmenausfüllende Regelungen in den Wassergesetzen der Länder in nationales Recht umgesetzt worden. Nach der sog. Föderalismusreform I und der Schaffung einer konkurrierenden Gesetzgebungsbefugnis des Bundes für den Wasserhaushalt gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 32 GG ist die Richtlinientransformation in das neue Wasserhaushaltsgesetz des Bundes⁴ einschließlich des hierauf gestützten Ordnungsrechts vereinheitlichend überführt worden⁵. Das für den wasserrechtlichen Vollzug unmittelbar maßgebliche Recht ist damit das deutsche Gesetzes- und Ordnungsrecht, das aber in Auslegung und Anwendung durch die richtlinienrechtlichen Vorgaben geprägt wird. Eine verlässliche rechtliche Beurteilung insbesondere komplexerer Sachverhalte wird damit vielfach erst in der Gesamtschau supranationaler und mitgliedstaatlicher Regelungen möglich.

Die Wasserrahmenrichtlinie, die sich derzeit in einer politisch wie juristisch durchaus kritischen Phase befindet⁶, verfolgt grundsätzlich das anspruchsvolle Ziel eines guten Zustands aller Gewässer in der Europäischen Union. Dieser Zustand, der im einzelnen durch verschiedene Legaldefinitionen, begriffliche Kon-

¹ Richtlinie 2000/60/EG vom 23. Oktober 2000 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik, ABLEG Nr. L 327, S. 1 (WRRL).

² Zu Entwicklung und Entstehungsgeschichte der Richtlinie siehe *Breuer*, Gewässerschutzrecht, Grundlagen und allgemeine Regelungen, in: Rengeling (Hrsg.), Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht (EUDUR), 2. Auflage 2003, Band II, 1. Teilband, § 65 Rn. 27 ff.

³ Siebtes Gesetz zur Änderung des Wasserhaushaltsgesetzes vom 18. Juni 2002, BGBl. I S. 1914.

⁴ Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts (Wasserhaushaltsgesetz – WHG) vom 31. Juli 2009, BGBl. I S. 2585.

⁵ Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 28. August 2006, BGBl. I S. 2034.

⁶ Siehe allgemein *Reinhardt*, Inventur der Wasserrahmenrichtlinie, Die rechtliche Fortentwicklung der europäischen Gewässerschutzpolitik im Streit um Fristen, Ziele und Deutungshoheiten, NuR 2013, S. 765 ff.

ketisierungen sowie zahlreiche Emissions- und Immissionsgrenzwerte⁷ näher beschrieben wird, sollte nach der Vorstellung der im Jahr 2000 verabschiedeten Richtlinie fünfzehn Jahre später, namentlich am 22. Dezember 2015⁸ europaweit erreicht sein. Hierzu wurde ein in seiner Grundstruktur schlichtes iteratives System errichtet, nach dem ausgehend von der vorgefundenen Situation der für einen Wasserkörper jeweils erreichte Zustand erhalten und darauf aufbauend solange Maßnahmen zur Verbesserung der Gewässerqualität ergriffen werden müssen, bis der normativ vorgegebene gute Endzustand erreicht ist. Strukturell gibt die Wasserrahmenrichtlinie den Mitgliedstaaten mit dem Verschlechterungsverbot, dem Erhaltungsgebot und dem Verbesserungsgebot insgesamt drei, einander teilweise überlappende Prinzipien vor, die den Prozeß der stetigen Qualitätssteigerung sicherstellen sollen.

Allerdings ist zu Beginn des Jahrs der intendierten Zielerreichung inzwischen zu konstatieren, daß die in der Richtlinie angeordnete Chronologie nicht in der Lage gewesen ist, die seinerzeit formulierten Vorstellungen praktisch umzusetzen. Der Zeitplan, der nach einer dreijährigen Transformationsfrist (Art. 24 Abs. 1 WRRL), einer anschließenden neunjährigen Spanne zur Aufstellung der planerischen Instrumente (Art. 11 Abs. 7, 13 Abs. 6 WRRL) und weiteren drei Jahren bis zur Umsetzung der einzelnen Maßnahmen in die Praxis (Art. 11 Abs. 7 WRRL) lediglich drei Jahre gewährt, um in der europäischen Industriegesellschaft flächendeckend einen überaus ambitioniert gefaßten Gewässerzustand zu verwirklichen, hat sich mittlerweile zum überwiegenden Teil als praktisch nicht realisierbar erwiesen. Namentlich wird im Bericht der EU-Kommission über den Stand der Umsetzung der Wasserrahmenrichtlinie vom November 2012 festgestellt, daß in der Bundesrepublik der gute Zustand für insgesamt 80% aller Gewässer verfehlt werden wird⁹. Der Bericht spezifiziert sodann¹⁰, daß dabei für 79% der Fälle

⁷ Kritisch zum kombinierten Ansatz des europäischen Gewässerschutzrechts *Breuer*, EUDUR II.1 § 65 Rn. 63 ff.

⁸ Siehe auch ausdrücklich § 29 Abs. 1 WHG.

⁹ Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the Implementation of the Water Framework Directive (2000/60/EC), River Basin Management Plans, Part 8/30, Germany, vom 14. November 2012, SWD(2012) 379 final, COM(2012) 670 final, S. 8; siehe auch schon *Breuer*, Praxisprobleme des deutschen Wasserrechts bei der Umsetzung der Wasserrahmenrichtlinie, NuR 2007, S. 503, 504, der darauf hinweist, daß für die Flußgebietseinheit Maas eine Zielerreichung im deutschen Teil zu 83% und im niederländischen Teil sogar zu 99% als unwahrscheinlich eingeschätzt wird.

¹⁰ A. a. O. (Fn. 9).

Fristverlängerungen i. S. des Art. 4 Abs. 4 WRRL in Anspruch genommen werden, wohingegen für bislang nur 1% der Gewässer abweichende Umweltziele nach Art. 4 Abs. 5 WRRL festgesetzt worden sind.

Die um die Entstehungszeit der Richtlinie eher vereinzelt, aber deswegen teilweise nicht weniger grundsätzlich und intensiv vorgetragene Kritik an der richtlinienrechtlichen Konzeption¹¹ mag sich vor dem Hintergrund dieser Bilanz letztlich bestätigt sehen, doch zwingen fortgeltendes Unions- und Transformationsrecht gleichwohl zu einem normkonformen Umgang bei der Abwägung des Schutzes und der Nutzung der Gewässer in Europa. Denn erst im Jahr 2019, mithin vier Jahre nach dem Zeitpunkt der eigentlichen Zielerreichung, ist die Kommission nach Art. 19 Abs. 2 WRRL förmlich verpflichtet, die Richtlinie zu überprüfen und gegebenenfalls erforderliche Änderungen vorzuschlagen. In dem gleichzeitig mit dem zitierten Bericht vorgelegten „Blueprint Water“¹² bescheinigt die Kommission der Wasserrahmenrichtlinie gleichwohl, daß sie „umfassend und flexibel und im wesentlichen geeignet ist, die Probleme, mit denen das Wassermilieu zu kämpfen hat, zu lösen“¹³. Sie verortet die praktisch nicht zu leugnenden Defizite bezeichnenderweise vielmehr in der Umsetzung und ermächtigt sich damit selbst zur eigenverantwortlichen Gestaltung des künftigen ökologischen Gewässerschutzes in der Europäischen Union. Dabei sucht der „Blueprint“, der selbst einer hier nicht zu vertiefenden Analyse bedarf, vor allem den in Ansehung des Art. 288 Abs. 3 AEUV schon jetzt kritischen Prozeß der *Common Implementation Strategy* (CIS) zum wesentlichen Instrument der Fortentwicklung der europäischen Gewässerschutzpolitik auszubauen¹⁴.

Maßgeblich für die hier zu leistende erste rechtliche Bewertung des Vierphasenplans ist damit das trotz seiner erkannten objektiven Defizite geltende europäische Gewässerschutzrecht in seiner bundesrechtlichen Transformation. Freilich darf bei der Beurteilung der von diesen Regelungen bewirkten Steuerung des Vollzugs durch die zuständigen Wasserwirtschaftsverwaltungen der Länder der von der

¹¹ Siehe z. B. *Breuer*, EUDUR II.1, § 65 Rn. 48 ff. mit weiteren Nachweisen.

¹² Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuß und den Ausschuß der Regionen, Ein Blueprint für den Schutz der europäischen Wasserressourcen“, vom 14. November 2012, KOM (2012) 673 endg.

¹³ KOM (2012) 673 endg., S. 4.

¹⁴ Siehe z. B. KOM (2012) 673 endg., S. 4, 7, 12 f., 14 f., 17 ff., 23 ff.; kritisch dazu *Reinhardt*, NuR 2013, S. 765, 773.

Kommission selbst geäußerte Befund weitestgehender praktischer Zielverfehlung des Unionsrechts nicht ausgeblendet bleiben. Wird hierdurch die Geltungsautorität der maßgeblichen Bestimmungen nicht berührt, so eröffnen sich methodisch jedoch Auslegungsspielräume bei der Durchsetzung solcher normativer Ziele, die sich in weiten Teilen als nicht realistisch herausgestellt haben.

2. Umwelt- und Bewirtschaftungsziele

a. Oberirdische Gewässer

Zur Konkretisierung der Zielerreichung unterscheidet die Wasserrahmenrichtlinie zwischen verschiedenen Gewässertypen der Oberflächengewässer (Art. 2 Nr. 1 WRRL) und des Grundwassers (Art. 2 Nr. 2 WRRL). Um die im deutschen Recht tradierte Dreiteilung aufrechtzuerhalten, differenziert das Wasserhaushaltsgesetz bei den Oberflächengewässern weiter zwischen oberirdischen Gewässern (§ 3 Nr. 1 WHG) und Küstengewässern (§ 3 Nr. 2 WHG), wobei letztere für den Betrachtungsgegenstand außer Betracht bleiben können. Dasselbe gilt grundsätzlich auch für die ebenfalls in Umsetzung europäischen Rechts eingeführte¹⁵ und einem Sonderregime unterliegende Kategorie der Meeresgewässer (§ 3 Nr. 2 a WHG). Soweit hier die nach § 45 c Satz 2 Nr. 3 WHG vorgeschriebene Nutzungsanalyse für Meeresgewässer auch auf die Bewirtschaftung oberirdischer Binnengewässer durchschlägt¹⁶, ergeben sich gleichfalls keine nachfolgend zu vertiefenden rechtlichen Implikationen, wenn man berücksichtigt, daß nach der Beurteilung des Runden Tisches „Gewässerschutz Werra/Weser und Kaliproduktion“ die unmittelbare Einleitung salzbelasteter Abwässer per Fernleitung in die natürlich salzhaltige Nordsee als höchste erreichbare Verbesserung der Gewässerqualität in Werra und Weser anzusehen ist¹⁷.

Für oberirdische Gewässer wird der nach Art. 4 Abs. 1 lit. a) WRRL, § 27 Abs. 1 WHG durch die Bewirtschaftung zu erreichende gute Zustand in einen ökologischen und einen chemischen Bestandteil unterteilt. Das Wasserhaushaltsgesetz

¹⁵ Gesetz zur Änderung der Meeresstrategie-Rahmenrichtlinie sowie zur Änderung des Bundeswasserstraßengesetzes und des Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes vom 6. Oktober 2011, BGBl. I S. 1986.

¹⁶ Siehe dazu die rechtlich unverbindlichen Leitlinien der europäischen Arbeitsgruppe WG ESA (Working Group on Economic and Social Assessment) vom 27. Mai 2011.

¹⁷ Siehe *Köck/Hofmann/Möckel*, Verringerung der Salzbelastung in der Flußgebietseinheit Weser, *Rechtliche Anforderungen an die Errichtung und Nutzung einer Rohrfernleitung zur Einleitung von Salzabwässern in Gewässer*, 2011, S. 14; näher unten III. 2. b. bb. bbb.

selbst enthält sich einer näheren Beschreibung dieser Vorgaben und überläßt die Konkretisierung dem untergesetzlichen Verordnungsrecht der Oberflächengewässerverordnung¹⁸, die im wesentlichen die Funktion hat, einschlägige Umweltqualitätsnormen des europäischen Gewässerschutzrechts in nationales Recht zu transformieren¹⁹. Dabei werden im einzelnen strukturell verschiedenartige Herangehensweisen verfolgt, die mit Blick auf den ökologischen Zustand auf dem Wege finaler²⁰ Umschreibungen der maßgeblichen biologischen, hydromorphologischen und physikalisch-chemischen Kriterien vorgeht, während zur Definition des chemischen Zustands mit Grenzwerten für ausgewählte (prioritäre und prioritär gefährliche) Stoffe gearbeitet wird.

Im einzelnen läßt sich dabei der rechtlich erhebliche ökologische Zustand eines oberirdischen Gewässers nicht nach den normativ festlegten Maßstäben allein identifizieren, sondern ist je nach Gewässerkategorie und -typ i. S. des § 3 i. V. m. Anlage 1 OGewV zu ermitteln. Die rechtlichen Vorgaben beschränken sich mithin auf die Vorgabe eines Bewertungssystems, auf dessen Grundlage die Wasserwirtschaftsverwaltungen der Mitgliedstaaten, die ihrer Verantwortung unterliegenden Gewässer zu prüfen, einzustufen und individuell zu bewirtschaften haben²¹. Auf diese Weise kommt den Bewirtschaftungsplänen, der nach Art. 13 WRRL, § 83 WHG als reines Dokumentationsinstrument konzipiert ist²², faktisch eine rechtlich nicht unproblematische Gestaltungsfunktion²³ zu. Die im derzeit

¹⁸ Verordnung zum Schutz der Oberflächengewässer (Oberflächengewässerverordnung – OGewV) vom 20. Juli 2011, BGBl. I S. 1429.

¹⁹ Dörr, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Loseblatt, Stand: 72. Ergänzungslieferung 2014, Vorbem OGewV, Rn. 1 ff.

²⁰ Siehe zum Grundansatz finaler Rechtssetzung des europäischen Umweltrechts insbesondere Breuer, Konditionale und finale Rechtssetzung, AöR 127 (2002), S. 523 ff.; speziell zum Wasserrecht ders., Pflicht und Kür bei der Umsetzung der Wasserrahmenrichtlinie, ZfW 2005, S. 1, 4 ff.

²¹ Schmid, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), Wasserhaushaltsgesetz, Kommentar, 2011, § 27 Rn. 20.

²² Appel, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 83 Rn. 3; Berendes, Wasserhaushaltsgesetz, Kommentar, 2010, § 83 Rn. 7; Breuer, ZfW 2005, S. 1, 16; Czychowski/Reinhardt, WHG, § 83 Rn. 4; Knopp, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, Wasserhaushaltsgesetz, Kommentar, Loseblatt, Stand: 47. Ergänzungslieferung 2014, § 36 b a. F. Rn. 3.

²³ Reinhardt, Bestandsaufnahme des wasserhaushaltsgesetzlichen Planungsinstrumentariums, Maßnahmenprogramme und Bewirtschaftungspläne vor dem zweiten Geltungszyklus, in: Reinhardt (Hrsg.), Vollzug der Wasserrahmenrichtlinie durch Planung,

geltenden Bewirtschaftungsplan 2009 bis 2015 getroffenen Aussagen zur Salzbelastung im Werra-Fulda-Einzugsgebiet²⁴ werden im Verlauf der Verwirklichung des Vierphasenplans durch für die künftigen Planungsphasen noch zu formulierende spezifische Festlegungen zur dauerhaften Lösung der Salzabwasserproblematik zu ersetzen sein, so daß der gegenwärtige Bewirtschaftungsplan der weiteren Betrachtung an dieser Stelle nicht mehr bedarf²⁵.

In chemischer Hinsicht ist darauf lediglich hinzuweisen, daß – anders etwa als für das Grundwasser²⁶ – ein Umweltqualitätsgrenzwert für Chlorid weder in der geltenden Oberflächengewässerverordnung noch im bis zum 14. September 2015 umzusetzenden aktualisierten Richtlinienrecht²⁷ festgelegt wurde.

b. Künstliche und erheblich veränderte oberirdische Gewässer

Art. 4 Abs. 3 WRRL, § 27 Abs. 2 WHG tragen dem Umstand Rechnung, daß in der modernen Industriegesellschaft die vollständige Rückführung aller Gewässer in einen ökologischen Idealzustand illusorisch ist²⁸, und schränken die Bewirtschaftungsziele für diejenigen Gewässer, die nach näherer Maßgabe des § 28 WHG konstitutiv als künstlich oder erheblich verändert eingestuft worden sind²⁹, insoweit ein, als an Stelle des guten ökologischen Zustands lediglich die verminderte Anforderung eines guten ökologischen Potentials³⁰ tritt. Die Vorschriften enthalten keine grundsätzlich eng auszulegenden Ausnahmen von den Zielen der

Rechtssicherheit für Gewässerschutz und Gewässernutzung im Wasserwirtschaftsrecht, Trierer Wasserwirtschaftsrechtstag 2014, 2015, S. 12, 16 f.

²⁴ Hessisches Ministerium für Umwelt, Energie, Landwirtschaft und Verbraucherschutz (Hrsg.), Bewirtschaftungsplan Hessen, 2009, passim.

²⁵ Siehe dazu näher unten III. 3. c.

²⁶ Siehe unten III. 2. b. ff.

²⁷ Richtlinie 2013/39/EU vom 12. August 2013 zur Änderung der Richtlinien 2000/60/EG und 2008/105/EG in Bezug auf prioritäre Stoffe im Bereich der Wasserpolitik, ABl.EU Nr. 1 226, S. 1.

²⁸ *Breuer*, NuR 2007, S. 503, 505; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 27 Rn. 6; *Spieth/Ipsen*, Die Wasserrahmenrichtlinie als neues Damoklesschwert für Genehmigungsprojekte? Wasserrechtliche Anforderungen an neue Industrieprojekte am Beispiel des Bergbaus, NVwZ 2013, S. 391, 393.

²⁹ *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 28 Rn. 2; *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 28 Rn. 5 ff.

³⁰ Siehe allgemein zum Begriff *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 27 Rn. 18; *Knopp*, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 27 Rn. 51 f.; *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 27 Rn. 49 ff.

Art. 4 Abs. 1 WRRL, § 27 Abs. 1 WHG, sondern bilden eine neben diese tretende, eigenständige Bewirtschaftungskategorie³¹. Im übrigen bleibt das Ziel eines guten chemischen Zustands auch für diese Gewässerkategorie maßgeblich. Strukturell verfolgen Richtlinie und Transformationsrecht dieselbe final geprägte Vorgehensweise wie bei der Bestimmung des guten ökologischen Zustands mit der Folge größerer bewirtschaftungsrechtlicher Spielräume, die durch offenere Formulierungen der biologischen, hydromorphologischen und physikalisch-chemischen Qualitätskomponenten in den Anhängen von Richtlinie und Oberflächengewässerverordnung nochmals vergrößert werden.

Mit Blick auf den Vierphasenplan ist von Bedeutung, daß im derzeit geltenden hessischen Bewirtschaftungsplan³² die Werra auf der Strecke zwischen Philippsthal und Widdershausen als erheblich veränderter Wasserkörper aufgeführt ist und damit dem relativierten Bewirtschaftungsregime des § 27 Abs. 2 WHG unterfällt. Zu einer etwaigen späteren Ausweitung der Liste derart eingestufte Wasserkörper wird im Schrifttum teilweise vertreten, daß die Einordnung bis zum Abschluß der Bestandsaufnahme Ende 2004 vorzunehmen war³³. Da indes keine ausdrücklichen gesetzlichen Ausschlußfristen gelten, können hernach nicht nur neu angelegte künstliche Gewässer nach § 28 WHG eingestuft werden, sondern durchaus auch anfänglich verabsäumte oder irrtümlich als nicht erforderlich angesehene Einstufungen oberirdischer Gewässer nachgetragen werden.

c. Grundwasser

Für das Grundwasser schreibt die Wasserrahmenrichtlinie einen – hier nicht relevanten – guten mengenmäßigen und chemischen Zustand vor. Ein guter ökologischer Zustand des Grundwassers wird hingegen (derzeit) nicht verlangt³⁴.

³¹ *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 27 Rn. 15; *Durner*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 28 WHG Rn. 3; *Hasche*, Das zweistufige Bewirtschaftungsermessen im Wasserrecht, ZfW 2004, S. 144, 156; *Knopp*, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 28 Rn. 14; abweichend z. B. *Berendes*, Wasserhaushaltsgesetz, Kommentar, 2010, § 28 Rn. 3.

³² Bewirtschaftungsplan Hessen 2009 (Fn. 24), S. 13 und Anhang 2-1.

³³ So *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 28 Rn. 10.

³⁴ *Böhme*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 47 Rn. 10 unter Hinweis auf die derzeit noch zu geringen Erkenntnisse der Gewässerbiologie; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 47 Rn. 5; *Ginzky*, Materielle rechtliche Anforderungen an die Boden- und Grundwassersanierung, NuR 2008, S. 243, 249; siehe zum ökologischen Zustand des Grundwassers etwa *Spengler/Berkhoff*, Tiere im Grundwasser, GWF 2014, S. 1322 ff.

Ein guter chemischer Zustand eines Grundwasserkörpers liegt dabei nach der Richtlinie vor, wenn keine Anzeichen für Salz- oder andere Intrusionen erkennbar sind, die Grenzwerte der einschlägigen Richtlinien nach Art. 17 WRRL³⁵ eingehalten sind und schadstoffbedingte Gefährdungen der Erreichung der Umweltziele für kommunizierende Landökosysteme weitgehend ausgeschlossen sind³⁶. Die Grundwasserrichtlinie 2006/118/EG beschränkt sich bei der Festlegung der Grundwasserqualitätsnormen allein auf Nitrate und Wirkstoffe in Pestiziden und überläßt die quantitative Spezifizierung der Schwellenwerte für weitere, in Anhang II, Teil B aufgelistete Schadstoffe, zu denen auch Chlorid zählt, den Mitgliedstaaten. Nach § 7 Abs. 2 GrwV ist der chemische Grundwasserzustand grundsätzlich³⁷ gut, wenn die verordnungsrechtlich oder behördlich festgelegten Schwellenwerte an keiner Meßstelle überschritten werden. Mit Blick auf den hier ausschließlich zu behandelnden Salzgehalt des Grundwassers setzt Anlage 2 der Grundwasserverordnung für Chlorid einen Schwellenwert von 250 mg/l fest. Wenn allerdings bereits der natürliche Salzgehalt (Hintergrundwert) der für die Abwassereinleitung durch K+S vorgesehenen Grundwasservorkommen diesen Wert übersteigt, bedarf es nach § 5 Abs. 2 GrwV grundsätzlich einer gesonderten behördlichen Schwellenwertfestlegung. Da jedoch diese Bestimmung geogener Hintergrundwerte in dem hier erheblichen Gebiet wegen der sehr heterogenen Situation im Buntsandstein nicht möglich war, hat das Land Hessen in seinem Bewirtschaftungsplan statt dessen spezielle Kriterien zur Bestimmung des Einflusses der Salzabwasserversenkung entwickelt³⁸.

3. Iterative Zielerreichung

a. Verschlechterungsverbot

Für den Weg zu dem letztlich zu erreichenden guten Zustand aller Gewässer in der Europäischen Union zeichnet die Wasserrahmenrichtlinie einen iterativen

³⁵ Hier namentlich die Richtlinie 2006/118/EG vom 12. Dezember 2006 zum Schutz des Grundwassers vor Verschmutzung und Verschlechterung, ABLEU Nr. L 372 S. 19.

³⁶ Anhang V Nr. 2.3.2 WRRL.

³⁷ Siehe aber auch § 7 Abs. 2 Nr. 2 und Abs. 3 GrwV.

³⁸ Siehe Bewirtschaftungsplan Hessen 2009 (Fn. 24), S. 162 f.; näher zum Grundwasserschutz im hessisch-thüringischen Kalirevier *Reinhardt*, Wasserrechtliche Anforderungen an die Beseitigung salzhaltiger Abwässer im hessisch-thüringischen Kalirevier, Zur wasserrechtlichen Zulässigkeit der Zwischenlösung für die Bewirtschaftung des Untergrunds im Werragebiet durch die K+S Kali GmbH, Rechtsgutachten, 2011.

Prozeß vor, der den ursprünglichen vorgefundenen resp. den später jeweils erreichten Zustand durch das Verschlechterungsverbot sichert und mit dem Erhaltungs- und Verbesserungsgebot bis zur Zielerreichung sukzessive fortentwickelt. Das Verschlechterungsverbot nach Art. 4 Abs. 1 lit. a) i) und lit. b) i) WRRL, §§ 27 Abs. 1 Nr. 1, 47 Abs. 1 Nr. 1 WHG hat in der Bundesrepublik zu einer intensiven rechtlichen Auseinandersetzung über die Tragweite der sich konkret aus ihm ergebenden Bewirtschaftungspflichten geführt. Die Zustandsklassenlehre geht davon aus, daß eine Verschlechterung i. S. des § 27 WHG nur dann vorliegt, wenn eine Beeinträchtigung des Gewässers dazu führt, daß dessen Zustand von einer der in Anhang V WRRL vorgezeichneten Zustandskategorie (sehr gut, gut, mäßig) in eine niedrigere Kategorie absinkt; tatsächliche Verschlechterungen, die sich hingegen innerhalb einer dieser Zustandskategorien halten, sollen dagegen vom Verbot des § 27 WHG nicht erfaßt werden³⁹.

Im Gegensatz hierzu wird vertreten, daß für die Ermittlung einer Verschlechterung der Wechsel von Zustandsklassen grundsätzlich unerheblich ist und bereits geringfügige Abweichungen im Vergleich zu dem bestehenden Zustand untersagt werden⁴⁰; jede Einwirkung, die sich nicht positiv oder neutral auf den vorgefundenen Gewässerzustand auswirkt, ist danach als Verschlechterung unzulässig⁴¹. Mit diesem strengen Ansatz, der auch als status-quo-Theorie bezeichnet

³⁹ Siehe z. B. *Elgeti/Hurck/Fries*, Das Verschlechterungsverbot nach der Europäischen Wasserrahmenrichtlinie, KA 2006, S. 134 ff.; *Füßer/Lau*, Das wasserrahmenrechtliche „Verschlechterungsverbot“ und „Verbesserungsgebot“: Projekterschwerende „Veränderungssperre“ oder flexibles wasserrechtliches Fachplanungsinstrument?, NdsVBl. 2008, S. 193, 196 f.; *Wiedemann*, Das Verschlechterungsverbot nach WRRL bei der wasserrechtlichen Zulassung, WuA 10/2007, S. 40 ff.; in jüngerer Zeit insbesondere *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 27 Rn. 89 ff., u. a. unter Berufung auf *Breuer*, NuR 2007, S. 503, 506 f., der jedoch lediglich die Geltung eines strikten und absoluten Verschlechterungsverbots ablehnt und Saldierungen verschiedener Auswirkungen innerhalb einer Zustandsklasse für zulässig erachtet, sich aber nicht explizit für ein rein zustandsklassenbezogenes Verständnis ausspricht.

⁴⁰ Siehe *Söhnlein*, Das Verschlechterungsverbot der §§ 25 a I Nr. 1, 25 b I Nr. 1 WHG in der Planfeststellung, NVwZ 2006, S. 1139, 1140.

⁴¹ So *Laskowski*, Zur Rechtmäßigkeit des Braunkohlenplan-Entwurfs „Welzow Süd“ nach der EU Wasserrahmenrichtlinie, 2012, S. 14, die die von ihr vertretene Ansicht unter problematischer Berufung auf auch differenzierende Ansichten als „überwiegend“ bezeichnet; siehe auch *Laskowski*, Neue Anforderungen an das Allgemeinwohlerfordernis im Wasserrecht, insbesondere Verschlechterungsverbot, in: Köck/Faßbender (Hrsg.), Implementation der Wasserrahmenrichtlinie in Deutschland – Erfahrungen und Perspektiven, 15. Leipziger Umweltrechts-Symposium, 2011, S. 101, 110 ff., dort allerdings noch unter Hinweis auf eine nicht näher spezifizierte „Bagatellgrenze“.

wird, wird die Gewässerökologie zum alleinigen Auslegungsgrundsatz erhoben und eine möglichst rasche und effektive Verbesserung des Gewässerzustands postuliert. Zugleich werden damit Belange des ökologischen Gewässerschutzes dem Interesse an einer Gewässernutzung kategorisch übergeordnet.

Beide Extrempositionen begegnen sowohl wissenschaftlichen als auch praktischen Bedenken. So ist gegen die Zustandsklassentheorie einzuwenden, daß diese dem System der sukzessiven Annäherung an den guten Zustand unnötige und mit dem Regelungskonzept der Wasserrahmenrichtlinie nicht zu vereinbare Hemmnisse bereitet. Insbesondere verfehlt das Verschlechterungsverbot bei Zugrundelegung des zustandsklassenbezogenen Verständnisses in unteren Zustandskategorien seine gesetzliche Funktion vollständig⁴². Der status-quo-Theorie ist sodann entgegenzuhalten, daß sie mit ausschließlichem Blick auf die Gewässerökologie die berechtigten und grundrechtsgeschützten Nutzungsinteressen des Menschen vollständig ausblendet, so daß in letzter Zuspitzung wohl selbst eine Wasserentnahme zur Gewährleistung der öffentlichen Trinkwasserversorgung mit dem gesetzlichen Verschlechterungsverbot in Konflikt geraten könnte. Der strikte Ansatz einer weitgehenden Verhinderung all jener Benutzungen, die sich nicht positiv oder neutral auf den vorgefundenen Gewässerzustand auswirken, konfligiert überdies mit dem rechtsstaatlichen und auch im Europarecht verankerten⁴³ Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, mit dem ein faktisch weitgehendes Verbot der Gewässerbenutzung nicht zu vereinbaren ist. Richtigerweise ist daher einer vermittelnden Linie zu folgen⁴⁴, die den gesetzlichen Verschlechterungsbegriff weder durch Reduktion auf den Zustandsklassenansatz zu einseitigen Lasten des Gewässerschutzes in weiten Teilen entwertet noch durch Erhebung zum absoluten

⁴² So auch *Ekardt/Weyland/Schenderlein*, Verschlechterungsverbot zwischen WRRL, neuem WHG und scheiterndem UGB, NuR 2009, S. 388, 393; „jedenfalls für bereits erheblich veränderte Gewässer“; im Ergebnis auch OVG Bremen ZUR 2010, S. 42, 44 und S. 150, 151.

⁴³ Siehe grundsätzlich Art. 5 Abs. 1 und 4 EUV; zur Ausformung insbesondere in der Rechtsprechung des EuGH *Calliess*, in: *Calliess/Ruffert* (Hrsg.), EUV/AEUV, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, 4. Auflage 2011, Art. 5 EUV Rn. 44 ff. mit weiteren Nachweisen.

⁴⁴ Ebenso OVG Hamburg ZUR 2013, S. 357, 364 f. (Kraftwerk Moorburg); *Breuer*, NuR 2007, S. 503, 506 f.; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 27 Rn. 14; *Ekardt/Weyland/Schenderlein*, NuR 2009, S. 388, 392 ff.; *Gellermann*, Wasserrecht und Kohlenutzung in der Perspektive des Primärrechts, DVBl. 2007, S. 1517, 1520 f.; *Ginzky*, Das Verschlechterungsverbot nach der Wasserrahmenrichtlinie, NuR 2008, S. 147, 150 ff.; *Köck/Hofmann/Möckel*, Verringerung der Salzbelastung in der Flußgebietseinheit Weser, S. 43; *Rechenberg*, BeckOK Umweltrecht, 33. Edition 2014, § 27 WHG Rn. 7.

Verbot zu einseitigen Lasten der Gewässernutzung überdehnt. Durch diesen Rekurs auf den rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entstehen zwangsläufig nicht nur geringfügige praktische Abgrenzungsschwierigkeiten, die aber mit Blick auf das Rechtsstaatsprinzip hinzunehmen sind.

Die wohl nur als verhärtet zu bezeichnenden Fronten dürften indes im Lauf des Jahres durch die erwartete Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs zur Zulässigkeit der Weservertiefung einer praktischen Klärung weichen. Anders als das Obergerverwaltungsgericht Münster, das sich im Sinne einer vermittelnden Lösung positioniert hatte⁴⁵, hat das Bundesverwaltungsgericht die Frage im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 267 AEUV in Luxemburg vorgelegt⁴⁶. Im bereits publizierten Schlußantrag des Generalanwalts *Jääskinen* wird dazu vertreten, daß das Verschlechterungsverbot erstens nicht ausschließlich programmatischen Charakters ist, sondern in jedem einzelnen Verfahren zur Vorhabengenehmigung Anwendung findet⁴⁷, und zweitens nicht erst dann greift, wenn sich der Zustand eines Gewässers von einer Zustandsklasse in eine niedrigere Zustandsklasse verändert⁴⁸, ohne daß dabei eine Bagatellgrenze anzuerkennen sei⁴⁹. In Einzelfällen sei das Verschlechterungsverbot allein auf dem Weg der Ausnahme i. S. des Art. 4 Abs. 7 WRRL (§ 31 Abs. 2 WHG) überwindlich⁵⁰. Das Verschlechterungsverbot ist danach – vorbehaltlich der noch ausstehenden Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs – auch bei der Umsetzung des Vierphasenplans beachtlich, wobei neben der im Schlußantrag angesprochenen Ausnahme nach Art. 4 Abs. 7 WRRL auch die Option der Festlegung abweichender Umweltziele nach Art. 4 Abs. 5 WRRL in Betracht zu ziehen ist.

b. Erhaltungs- und Verbesserungsgebot

Sodann ist der durch die Anwendung des Verschlechterungsverbots gewährleistete Zustand nach Art. 4 Abs. 1 lit. a) ii) und lit. b) ii) WRRL, §§ 27 Abs. 1 Nr. 2, 47 Abs. 1 Nr. 3 WHG zu schützen und bis zur Zielerreichung zu verbes-

⁴⁵ OVG Hamburg ZUR 2013, S. 357 ff.

⁴⁶ BVerwG ZfW 2014, S. 51 ff.

⁴⁷ Schlußantrag vom 23. Oktober 2014, Rs. C-461/13, Bund für Umwelt und Naturschutz e. V./Bundesrepublik Deutschland, Nr. 54 ff., 84.

⁴⁸ Schlußantrag Rs. C-461/13, Nr. 85 ff., 100, 109.

⁴⁹ Schlußantrag Rs. C-461/13, Nr. 108.

⁵⁰ Schlußantrag Rs. C-461/13, Nr. 76 ff.

sern. Während das Schutzgebot, das im deutschen Transformationsrecht begrifflich als Erhaltungsgebot formuliert ist, sachlich vollständig im Verschlechterungsverbot aufgeht und sohin keine eigenständige Bedeutung mehr aufweist⁵¹, kommt dem Verbesserungsgebot die Funktion der aktiven Bewirtschaftungsgestaltung zu. Insoweit halten sich Richtlinie, Wasserhaushaltsgesetz, aber auch das nachgeordnete Verordnungsrecht mit konkretisierenden Anordnungen zurück, da die zur Verbesserung eines einzelnen Wasserkörpers zu ergreifenden Bewirtschaftungsmaßnahmen nicht auf generell-abstrakter Ebene zu verallgemeinern sind, sondern vielmehr effektiv nur individuell in den planerischen Instrumenten der Maßnahmenprogramme und Bewirtschaftungspläne angeordnet werden können⁵², wodurch wiederum den nationalen Wasserwirtschaftsverwaltungen materielle Gestaltungsspielräume für Strategien zur Lösung besonderer Konfliktkonstellationen eröffnet sind⁵³.

4. Fristen

a. Idealvorstellung Dezember 2015

Bereits einleitend wurde darauf hingewiesen, daß die im Zeitpunkt der Verabschiedung der Wasserrahmenrichtlinie gehegte Idealvorstellung einer Zielerreichung zum 22. Dezember 2015 mittlerweile einer überwiegend ernüchterten Befürchtung eines lediglich zwanzigprozentigen Erfolgs gewichen ist⁵⁴. Ungeachtet einer vor diesem Hintergrund sachlich gebotenen, doch praktisch in nächster Zukunft offenbar nicht zu erwartenden Revision der Richtlinie durch die europäischen Rechtssetzungsorgane, die allein zu realitätsnäheren normativen Zielsetzungen und Zeitplanungen führen könnte, ist mithin für die Zeit nach dem Stichtag ein – möglicherweise vorläufiger – *modus vivendi* zu entwickeln, der die berechtigten Nutzungsinteressen an den Gewässern mit dem geltenden Recht in Einklang bringt. Hierzu stellt die Wasserrahmenrichtlinie selbst drei voneinander zu unterscheidende Instrumente zu Verfügung, die ihrer ursprünglichen legislati-

⁵¹ Czychowski/Reinhardt, WHG, § 27 Rn. 15; Durner, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 27 WHG Rn. 30; Schmid, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 27 Rn. 104.

⁵² Czychowski/Reinhardt, WHG, § 27 Rn. 15; Durner, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 27 WHG Rn. 30; Knopp, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 27 Rn. 46.

⁵³ So Rechenberg, BeckOK Umweltrecht, § 27 Rn. 15.

⁵⁴ Oben II. 1.

ven Intention zufolge lediglich exzeptionellen Charakters sind, auf deren Grundlage jedoch angesichts der tatsächlichen Entwicklung nach dem Dezember 2015 ein flächendeckend praxistauglicher wasserwirtschaftsrechtliche Vollzug in der Bundesrepublik zu gewährleisten sein wird. Im einzelnen unterscheidet die Wasserrahmenrichtlinie insoweit zwischen Fristverlängerungen (Art. 4 Abs. 4, 8 WRRL, § 29 Abs. 2 bis 4, § 47 Abs. 2 Satz 2 WHG), Festsetzung abweichender Bewirtschaftungsziele (Art. 4 Abs. 5, 8 WRRL, § 30, § 47 Abs. 3 Satz 2 WHG) und Ausnahmen von den Bewirtschaftungszielen (Art. 4 Abs. 6, 7, 8 WRRL, § 31 WHG).

b. Verlängerungsoptionen bis 2027

Nach Art. 4 Abs. 4, 8 WRRL, § 29 Abs. 2 bis 4, § 47 Abs. 2 Satz 2 WHG sind für drei Sachverhaltskonstellationen zunächst zwei Fristverlängerungen im Umfang von je sechs Jahren zulässig, wenn sich der Gewässerzustand nicht verschlechtert und die Verwirklichung der Ziele in anderen Gewässern derselben Flußgebiets-einheit nicht dauerhaft ausgeschlossen oder gefährdet werden. Neben diesen beiden allgemeinen, zur Begründung der Zulässigkeit einer Fristverlängerung jedenfalls zu erfüllenden tatbestandlichen Voraussetzungen muß ferner (mindestens) eine der drei Ausnahmesituationen vorliegen. Dies ist der Fall, wenn erstens die erforderlichen Verbesserungen aus technischen Gründen nur in Schritten erreicht werden können, die den vorgegebenen Zeitraum überschreiten (Art. 4 Abs. 4 lit. a) i) WRRL, § 29 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 WHG) oder wenn zweitens die Verwirklichung der Verbesserungen innerhalb des vorgegebenen Zeitrahmens nur unter unverhältnismäßig hohen Kosten zu verwirklichen wäre (Art. 4 Abs. 4 lit. a) ii) WRRL, § 29 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 WHG) oder wenn drittens die vorgefundenen natürlichen Gegebenheiten keine rechtzeitige Zustandsverbesserung zulassen (Art. 4 Abs. 4 lit. a) iii) WRRL, § 29 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 WHG). Die drei tatbestandlichen Varianten sind abschließend zu verstehen und stehen gleichberechtigt nebeneinander. Daß der deutsche Transformationsgesetzgeber die richtlinienrechtliche Reihung verändert und den Fall einer natürlich bedingten Fristverfehlung zuerst aufgelistet hat, begründet keine inhaltliche Gewichtung und ist rechtlich ohne Bedeutung.

Als Ausnahmen zum Regelfall sind die Bestimmungen über Fristverlängerungen – im übrigen ebenso wie die Festsetzung abweichender Umweltziele oder die Zulassung von Ausnahmen von Bewirtschaftungszielen – grundsätzlich eng aus-

zulegen⁵⁵. Durch die Aufteilung in zwei Sechsjahreszeiträume wird dabei nicht nur eine Parallelisierung mit den Zyklen der wasserwirtschaftlichen Planung (Art. 11 Abs. 8, Art. 13 Abs. 7 WRRL, § 84 Abs. 1 WHG) sichergestellt, sondern zugleich auch eine Stufung dergestalt vorgezeichnet, daß zunächst eine Zielerreichung nach sechs Jahren anzustreben ist und nur hilfsweise eine Verlängerung um weitere sechs Jahre zugelassen ist.

Die Entscheidung über die Verlängerung einer Frist legt § 29 Abs. 2 WHG in das pflichtgemäße Ermessen der nach Landesrecht zuständigen Behörde. Da die Fristverlängerungen nach § 83 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 WHG in den Bewirtschaftungsplan aufzunehmen sind, ergibt sich im Land Hessen nach § 54 Abs. 1, 2 i. V. m. § 64 Abs. 1 HessWG⁵⁶ die Zuständigkeit des für die Wasserwirtschaft zuständigen Ministeriums für Umwelt, Klimaschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz.

c. Verlängerungsoptionen nach 2027

Nach dem ursprünglichen Vorstellungsbild der Wasserrahmenrichtlinie markiert das Jahr 2027 einen wesentlichen zeitlichen Meilenstein, nach dem der flächendeckend gute Zustand aller Gewässer in der Europäischen Union spätestens erreicht sein sollte. Für diesen vereinfachend als letzten von der Wasserrahmenrichtlinie vorgesehenen Termin der Zielerreichung⁵⁷ hat die Bundesregierung in der Antwort auf eine Kleine Anfrage im Deutschen Bundestag im Dezember 2009 mitgeteilt, es sei damit zu rechnen, daß „unter Berücksichtigung der verschiedenen Verlängerungs- und Ausnahmeregelungen der Wasserrahmenrichtlinie die Ziele der Wasserrahmenrichtlinie bis 2027 erreicht werden können“⁵⁸.

Grundsätzlich können nach Art. 4 Abs. 4 lit. c) WRRL, § 29 Abs. 3 Satz 2 WHG weitere, zeitlich unbefristete Fristverlängerungen vorgenommen werden, wenn die Bewirtschaftungsziele auf Grund der natürlichen Gegebenheiten auch nach dem Jahr 2027 nicht erreicht werden können. Die Richtlinie erkennt damit an, daß sich nicht anthropogene Beeinträchtigungen eines Wasserkörpers regelmäßig der

⁵⁵ Siehe allgemein *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Auflage 1991, S. 355 f.

⁵⁶ Hessisches Wassergesetz vom 14. Dezember 2010, GVBl. I S. 548.

⁵⁷ So etwa *Munk*, WRRL: 2015 – Alles wird gut?!; siehe auch *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 29 Rn. 25: „maximale Zeitgrenze für reguläre Verlängerungen“.

⁵⁸ BTags-Drucks. 17/360, S. 5

normativ angeordneten Korrektur entziehen resp. eine Umgestaltung natürlicher Vorfindlichkeiten mit den Mitteln des Rechts nicht unternommen werden soll⁵⁹. Erfasst werden Konstellationen, in denen vom Menschen weder verursachte noch beherrschbare Ursachen eine objektive Unmöglichkeit der Zielerreichung hervorrufen, wie im Fall hydrogeologischer Zwänge oder geogener Gewässerbelastung mit Stoffen, die das Europarecht als Schadstoffe einordnet⁶⁰.

d. Wasserrecht im Ausnahmefall

Mit der Überschreitung des ursprünglichen Zieltermins im Dezember 2015 endet damit das von der Wasserrahmenrichtlinie eigentlich intendierte normative Programm zur Erreichung eines guten Zustands aller Gewässer in der Europäischen Union. Die regelmäßigen rechtlichen Anforderungen an die Gewässerbewirtschaftung hätten mithin bis dahin ihre Aufgabe erfüllt haben sollen. Daß damit indes zu einem ganz überwiegenden Teil praktisch nicht gerechnet werden kann, ist bereits einleitend festgestellt worden⁶¹. Die daher zu attestierende Fehleinschätzung des europäischen Normgebers hinsichtlich Leistungsfähigkeit und Praxis-tauglichkeit des neuen europäischen Gewässerschutzrechts läßt sich im übrigen auch daraus erkennen, daß es nach Art. 19 Abs. 2 WRRL erst für das Jahr 2019, d. h. erst vier Jahre nach dem Idealtermin der Zielerreichung 2015, für erforderlich erachtet worden war, die Kommission förmlich zu beauftragen, die Richtlinie zu überprüfen und gegebenenfalls Änderungsvorschläge zu unterbreiten.

Die Lösung der Salzabwasserproblematik an Werra und Oberweser steht mithin symptomatisch für die das Wasserrecht in den kommenden Jahren bis Jahrzehnten praktisch prägende Schwierigkeit, daß bei unterstellt unverändertem Rechtsrahmen die Inanspruchnahme der Gewässer durch den Menschen der modernen europäischen Industriegesellschaft auf ein prädominant ökologisches Regelungs-

⁵⁹ Weitergehend offenbar *Rechenberg*, BeckOK Umweltrecht, § 29 WHG Rn. 4, der auch wasserwirtschaftliche Maßnahmen umfaßt sieht, die bestehende natürliche Ökosysteme modellieren, aber auf Grund langer natürlicher Reaktionszeiten in ihrer Wirkung erst nach dem Jahr 2027 zu verfangen vermögen

⁶⁰ *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 29 Rn. 14; *Durner*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 29 WHG Rn. 15; *Knopp*, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 29 Rn. 46.

⁶¹ Siehe oben II. 1.

dell des europäischen Umweltschutzrechts⁶² trifft, der insbesondere nach dem Jahr 2015 jegliche Gewässerbenutzungen als Ausnahmefälle einordnet unter einen noch stärkeren Rechtfertigungsvorbehalt stellt, als dies nach tradiertem Wasserrecht ohnehin schon der Fall ist⁶³. In besonderer Deutlichkeit zum Ausdruck gebracht wird dies im bereits erwähnten Schlußantrag des Generalanwalts *Jääskinen* im Verfahren zur Weservertiefung⁶⁴, der das richtlinienrechtliche Verschlechterungsverbot als eine in jedem einzelnen Zulassungsverfahren unmittelbar anwendbare und nicht durch eine verhältnismäßigkeitsrechtlich definierte Bagatellgrenze relativierte Anforderung versteht, die allein unter Inanspruchnahme der Ausnahmeregelung des Art. 4 Abs. 7 WRRL überwindlich wird. Daß es ihm dabei als angemessen erscheint, die „Mehrzahl der Vorhaben, die einer Genehmigung bedürfen und zu einer Verschlechterung führen können, unter eine Ausnahme nach Art. 4 Abs. 7 der WRRL fallen“ zu lassen⁶⁵, weist mindestens auf eine erhebliche Abweichung der europäischen Sichtweise von der überkommenen deutschen Methodenlehre hin, nach der durch eine zu extensive Auslegung einer Ausnahmenvorschrift die Regelungsabsicht des Gesetzgebers unstatthaft in ihr Gegenteil verkehrt wird⁶⁶. Wird die gesetzliche Ausnahme jedoch zur praktischen Regel, so stehen die entsprechenden Rechtsvorschriften nun ihrerseits unter Rechtfertigungszwang.

Die bis 2027 eingeschränkt und danach nur noch aus natürlich bedingten Gründen verlängerbaren Fristen zur Erreichung der hier einschlägigen regelmäßigen Bewirtschaftungsziele nach Art. 4 Abs. 1 WRRL, §§ 27, 47 WHG werden sodann durch weitere Ausnahmeregelungen ergänzt, die der Wasserwirtschaftsverwaltung in den Mitgliedstaaten zusätzliche Handlungsspielräume zur Festlegung von Bewirtschaftungszielen und Zulassung von Vorhaben eröffnen: die Festle-

⁶² So *Salzwedel*, Die EU-Wasserrahmenrichtlinie in der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte, in: Hansmann/Paetow/Rebentisch (Hrsg.), Umweltrecht und richterliche Praxis, Festschrift für Ernst Kutscheid, 2003, S. 105, 108.

⁶³ Siehe insbesondere die verfassungsrechtlich gebotene Ausgestaltung der wasserrechtlichen Zulassung als repressives Verbot mit Befreiungsvorbehalt, BVerfGE 58, 300, 346 (Naßauskiesung); *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 8 Rn. 3; *Salzwedel/Durner*, Wasserrecht, in: Hansmann/Sellner (Hrsg.), Grundzüge des Umweltrechts, 4. Auflage 2012, Kap. 8 Rn. 25.

⁶⁴ Rs. C-461/13; siehe oben II. 3. a.

⁶⁵ Schlußantrag Rs. C-461/13, Nr. 83.

⁶⁶ So *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, S. 356.

gung abweichender Bewirtschaftungsziele nach Art. 4 Abs. 5 WRRL, § 30 WHG, die Zulässigkeit vorübergehender Zustandsverschlechterungen nach Art. 4 Abs. 6 WRRL, § 31 Abs. 1 WHG und die Zulässigkeit dauerhafter Verschlechterungen nach Art. 4 Abs. 7 WRRL, § 31 Abs. 2 WHG⁶⁷. Allen eigen ist der methodische Charakter einer regelmäßig eng auszulegenden Ausnahmebestimmung.

Damit gewinnt für die Prüfung der rechtlichen Zulässigkeit des erst ab dem Jahr 2015 umzusetzenden und über das Jahr 2027 hinausreichenden Vierphasenplans der konkret anzulegende Maßstab für Auslegung und Anwendung der jeweils einschlägigen Ausnahmebestimmungen maßgebliche Bedeutung:

Die rechtsmethodische Vorgabe, nach der Ausnahmebestimmungen eng auszulegen sind, ist ein Grundsatz, der verhindern soll, daß der dem Gesetzgeber vorschwebende Regelfall nicht durch ein extensives exekutives Gebrauchmachen von Ausnahmebestimmungen zurückgedrängt wird, daß faktisch die Ausnahme zur Regel gemacht wird⁶⁸. Denn die gesetzliche Ausnahme soll lediglich in bestimmten, eng begrenzten Fällen⁶⁹ eine angemessene rechtliche Handhabung ermöglichen, die unter Heranziehung der Grundsatzregel selbst nicht gewährleistet werden könnte. Daraus folgt allerdings nicht, daß eine Ausnahmebestimmung in jedem Fall so eng wie möglich auszulegen ist⁷⁰.

Sodann handelt es sich bei der schon im deutschen Recht überkommenen eingeschränkten Zulässigkeit der Inanspruchnahme eines Gewässers um eine Sonderform des repressiven Verbots mit Befreiungsvorbehalt⁷¹: Die Gewässerbenutzung i. S. des § 9 WHG ist keineswegs ein gesetzlich als sozial schädlich oder unerwünscht eingeordnetes Verhalten⁷², das nur in engen Ausnahmefällen gesetzlich

⁶⁷ Für das Grundwasser verweist im deutschen Transformationsrecht § 47 Abs. 3 WHG auf diese Bestimmungen für oberirdische Gewässer.

⁶⁸ *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, S. 356.

⁶⁹ So die Definition der Ausnahme bei *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, S. 355 f.

⁷⁰ *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, S. 356; weitergehend *Bydlinski*, Juristische Methodenlehre, 2. Auflage 1991, S. 440.

⁷¹ BVerfGE 58, 300, 346.

⁷² So die allgemeine Charakterisierung des repressiven Verbots mit Erlaubnisvorbehalt als „Ausnahmebewilligung“, siehe *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Auflage 2011, § 9 Rn. 55, der zur Verdeutlichung auf das zu § 12 WHG durchaus konträre Beispiel des Verbots von Autorennen auf öffentlichen Straßen nach § 29 Abs. 1 StVO hinweist.

geduldet werden könnte⁷³. Der Unternehmer ist mithin nicht auf das Wohlwollen der Wasserbehörde angewiesen, sondern hat ein Recht auf ermessensfehlerfreie Entscheidung⁷⁴, das auf Grund der ausgeprägten ermessenslenkenden Grundsätze der Gewässerbewirtschaftung des § 6 WHG weiter reicht als der Anspruch im Fall einer klassischen Ausnahmegewilligung. Die Entscheidungsfreiheit der Behörde ist damit nicht als exzeptionelles Dispensermessen, sondern als wasserwirtschaftliches Bewirtschaftungs- und Zuteilungsermessen ausgestaltet⁷⁵, das zwischen den sozialen und ökonomischen Erfordernissen der Gewässernutzung und den ökologischen Belangen des Gewässerschutzes einen angemessenen Ausgleich zu finden hat.

Schließlich kann bei Heranziehung der Ausnahmebestimmungen des europäischen Gewässerschutzrechts der zuvor festgehaltene Befund einer weitestgehenden Zielverfehlung des europäischen Gewässerschutzrechts mindestens zum Dezember 2015 nicht außer Betracht gelassen werden. Und obschon auch bis zum „letzte Reservetermin“ im Dezember 2027 noch mehr als eine Dekade Zeit bleibt, werden bereits jetzt erste Zweifel artikuliert, ob wenigstens bis dahin eine breitflächige Zielerreichung erwartet werden kann⁷⁶. Erscheint die akzentuierte Focussierung des europäischen Gewässerschutzrechts auf eine originär ökologische Zielsetzung⁷⁷, die die wirtschaftliche Inanspruchnahme der Gewässer durch den Menschen als grundsätzlich rechtfertigungsbedürftige Störung begreift, be-

⁷³ *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 8 Rn. 4; *Drost*, Das neue Wasserrecht in Bayern, Loseblatt, Stand: 10. Ergänzungslieferung 2014, § 8 WHG Rn. 10; *Keppeler*, Zur Versagung wasserrechtlicher Gestattungen nach § 6 WHG, NVwZ 1992, S. 137, 138; *Knopp*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 8 Rn. 17; *Schmid*, in: *Berendes/Frenz/Müggelborg* (Hrsg.), WHG, § 12 Rn. 86.

⁷⁴ *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 12 Rn. 10, 33 ff.; § 14 Rn. 22; jeweils mit weiteren Nachweisen.

⁷⁵ BVerwG ZfW 1988, S. 344, 346; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 12 Rn. 33.

⁷⁶ So etwa *Munk*, WuA 6/2013, S. 3.

⁷⁷ Siehe dazu *Reinhardt*, Das neue Wasserrecht zwischen Umweltrecht und Wirtschaftsrecht, in: *Reinhardt* (Hrsg.), Wasserrecht im Umbruch, Trierer Wasserwirtschaftsrechtstag 2007, 2007, S. 9, 11 f.; pointiert unlängst *Bode*, Wohl und Wehe der 4. Reinigungsstufe, KA 2014, S. 1088, 1089, der darauf hinweist, daß bei der europäischen Grenzwertbestimmung für einzelne Parameter ein weitgehender Schutz hochempfindlicher Bestandteile von Wasserfauna und -flora maßstäblich gemacht wird, der sogar über den bestehenden Trinkwasserschutz hinausreicht, so daß sich letztlich sogar die Einleitung von Trinkwasser in ein Gewässer *de iure* als Gewässerverunreinigung darstellen kann.

reits vor dem Hintergrund des anthropozentrischen Umweltrechts⁷⁸ als solche rechtlich problematisch, dürfen Vollzugsprobleme supranationaler Regelungen, die durch hochambitionierte Standardsetzung zu einer vermehrten Heranziehung vorhandener Ausnahmeregelungen veranlassen, nicht noch durch das methodische Gebot enger Auslegung weiter angespannt werden⁷⁹.

5. Abweichende Bewirtschaftungsziele

Zu den genannten Ausnahmebestimmungen neben der Fristverlängerung zählt zunächst die in Art. 4 Abs. 5 WRRL, § 30 WHG vorgesehene Berechtigung der Mitgliedstaaten, für bestimmte Wasserkörper weniger strenge Umwelt- und Bewirtschaftungsziele festzulegen; nach § 47 Abs. 3 Satz 2 WHG findet die Regelung auf das Grundwasser entsprechende Anwendung. Die Festlegung abweichender Bewirtschaftungsziele ist an das kumulative Vorliegen mehrerer einschränkender Tatbestandsmerkmale⁸⁰ geknüpft und steht im Ermessen der zuständigen Behörde. Die neuen, exekutiv bestimmten Ziele treten dann für Zwecke der Bewirtschaftung an die Stelle der legislativ vorgegebenen Ziele, ersetzen diese aber in systematischer Hinsicht nicht.

Daraus ergibt sich, daß § 29 WHG, der sich ausdrücklich auf die Bewirtschaftungsziele nach § 27 WHG bezieht, nach deren Ersetzung nicht automatisch auch auf die nunmehr nach § 30 WHG festgelegten neuen Ziele Anwendung findet. Insbesondere unterliegt die Festlegung abweichender Ziele auch nicht der letzten Fristbindung bis zum Jahr 2027, nach der wie gesehen nur noch natürlich bedingte Zielverfehlungen toleriert werden sollen⁸¹. Soweit von Kommentatoren

⁷⁸ Zum anthropozentrischen Umweltrecht in Europa siehe *Oppermann/Classen/Nettesheim*, Europarecht, 5. Aufl. 2011, § 33 Rn. 15 f.; ausführl. *Meßerschmidt*, Europäisches Umweltrecht, 2011, § 3 Rn. 10 ff., 80 ff.; für das deutsche Recht Art. 20 a GG; siehe *Jarass*, in: *Jarass/Pieroth*, Grundgesetz, Kommentar, 13. Aufl. 2014, Art. 20 a Rn. 3; einschränkend *Murswiek*, in: *Sachs* (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2014, Art. 20 a Rn. 22 ff.

⁷⁹ Zur bedenklichen faktischen Umkehrung des normativen Regel-Ausnahme-Verhältnisses siehe auch *Faßbender*, Aktuelle Entwicklungen der wasserwirtschaftlichen Planung, NVwZ 2014, S. 476, 480 f.; *von Hammerstein*, Rechtsschutz gegen wasserrechtliche Planungsinstrumente, in: *Reinhardt* (Hrsg.), Wasserwirtschaftsrechtstag 2014, S. 29, 36; *Reinhardt*, NuR 2013, S. 765, 767; *Spieth/Ipsen*, NVwZ 2013, S. 391, 392.

⁸⁰ Siehe dazu im einzelnen unten III. 2. b.

⁸¹ *Durner*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 9; *Knopp*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 30 Rn. 9; *Schmid*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg*

des § 29 WHG geltend gemacht wird, bei endgültiger Unmöglichkeit der Zielerreichung richte sich das Ausnahmeregime nicht nach § 29 WHG, sondern nach den §§ 30, 31 WHG⁸², bedeutet dies nicht zugleich umgekehrt, daß diese Bestimmungen nur bei natürlichen Ursachen der Zielverfehlung tatbestandlich in Betracht kommen. Denn von der Natur errichtete Hindernisse für von Menschen gesteckte Ziele unterliegen *per se* nicht dem Vorbehalt der einschränkenden Tatbestandsmerkmale der wasserrechtlichen Ausnahmeregelungen, sondern sind schlicht existent und daher als solche zunächst hinzunehmen. Folgerichtig sind abweichende Bewirtschaftungsziele nach § 30 WHG grundsätzlich nicht an die Fristen des § 29 WHG gebunden, sondern setzen vielmehr erst da an, wo eine Erreichung der eigentlichen Ziele auf dem Wege der Fristverlängerungen nicht möglich ist⁸³. Da Verschlechterungsverbot und Verbesserungsgebot allerdings auch im Fall abweichender Bewirtschaftungsziele fortgelten, wird es geboten sein, jenseits der Vorgaben des § 29 WHG in der Bewirtschaftungsplanung selbst geeignete spezifische Fristen für die Zielerreichung zu definieren. Denn Art. 4 Abs. 5 WRRL, § 30 WHG relativieren zwar die strengen Bewirtschaftungsvorgaben auch unter Berücksichtigung ökonomischer Interessen, doch enthalten sie keine allgemeine Abwägungsklausel, nach deren Überwindung breitflächig ökologische Opfergebiete außerhalb des Schutzregimes der Wasserrahmenrichtlinie eingerichtet und dauerhaft aufrechterhalten werden dürfen⁸⁴, wie sich im übrigen schon aus der Analyse der tatbestandlichen Voraussetzungen ergibt⁸⁵. Daß dieser restriktive Ansatz auch praktisch zureichende Beachtung findet, belegt im übrigen eindrucksvoll die bereits erwähnte Bestandsaufnahme der Kommission vom November 2012, nach der in der Bundesrepublik bislang nur für 1% der Wasserkörper abweichende Bewirtschaftungsziele festgesetzt worden sind⁸⁶. Freilich steht zu erwarten, daß mit zunehmender Erkenntnis breitflächiger Zielverfehlungen in den regulär vorgesehenen Fristen künftig in höherem Umfang als bisher von der Berechtigung Gebrauch gemacht werden muß.

(Hrsg.), § 30 Rn. 8; siehe auch *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 30 Rn. 2; *Rechenberg*, BeckOK Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 1.

⁸² So *Durner*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 29 WHG Rn. 16; *Kotulla*, WHG, § 29 Rn. 12.

⁸³ *Rechenberg*, BeckOK Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 1.

⁸⁴ In diesem Sinne auch Art. 4 Abs. 5 lit. b) WRRL, § 30 Satz 1 Nr. 4 WHG.

⁸⁵ Siehe dazu im einzelnen unten III. 2. b.

⁸⁶ Report SWD(2012) 379 final, COM(2012) 670 final (Fn. 9), S. 8.

6. Ausnahmen von den Bewirtschaftungszielen

Unter der amtlichen Überschrift der Ausnahmen von den Bewirtschaftungszielen faßt das deutsche Transformationsrecht in § 31 WHG schließlich zwei Fallgruppen zusammen, in denen unter besonderen Voraussetzungen von den regelmäßig vorgegebenen Umwelt- und Bewirtschaftungszielen abgewichen werden darf. Während § 31 Abs. 1 WHG, der Art. 4 Abs. 6 WRRL umsetzt, Voraussetzungen für eine zeitlich beschränkte Verfehlung der Ziele, etwa infolge höherer Gewalt oder nach einem Unfall, formuliert, erfaßt § 31 Abs. 2 WHG in Umsetzung des Art. 4 Abs. 7 WRRL auch dauerhafte Dispense von den Idealzielen.

Mit Blick auf den Vierphasenplan, der eine geordnete Lösung der Salzabwasserproblematik in Werra und Weser verfolgt, bedarf § 31 Abs. 1 WHG an dieser Stelle nicht der weiteren Vertiefung. Aber auch der Weg einer rechtlichen Absicherung des Vierphasenplans auf der Grundlage des § 31 Abs. 2 WHG erscheint zunächst nicht weiter vertiefungsbedürftig. Denn die Art. 4 Abs. 7 WRRL, § 31 Abs. 2 WHG enthalten Bestimmungen, nach denen anlässlich eines konkreten Einzelvorhabens⁸⁷ im Zulassungsverfahren von den regelmäßigen Bewirtschaftungsanforderungen (§ 27 oder 30 WHG⁸⁸) abgewichen werden darf. Insoweit ist es zwar grundsätzlich nicht ausgeschlossen, die einzelnen im Vierphasenplan vorgesehenen Maßnahmen, insbesondere die Erteilung und Verlängerung verschiedener wasserrechtlicher Erlaubnisse, jeweils gesondert einer Prüfung am Maßstab des § 31 Abs. 2 WHG zu unterziehen, doch legen die inhaltlichen und zeitlichen Dimensionen des Plans eine konzeptionelle Spiegelung auf der Ebene der wasserwirtschaftlichen Planung nahe, so daß in wasserrechtlicher Hinsicht ein Vorgehen auf der Grundlage der Art. 4 Abs. 5 WRRL, §§ 30, 47 Abs. 3 Satz 2 WHG ein höheres Maß an Rechtssicherheit und Effektivität zu leisten in der Lage ist⁸⁹. Der Option der Ausnahmedispensierung in einer Reihe von bestimmten Einzelfällen kommt daher bei der Umsetzung des Vierphasenplans allenfalls eine Reservefunktion zu.

⁸⁷ *Durner*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 9.

⁸⁸ *Kotulla*, WHG, § 31 Rn. 3; *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 30 Rn. 9.

⁸⁹ Zum methodischen Vorrang des § 30 WHG siehe auch *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 31 Rn. 8, 17, 21.

7. Mitgliedstaatlicher Gestaltungsspielraum

Art. 4 WRRL errichtet mithin ein differenziertes, ökologisches anspruchsvolles, doch durch Fristverlängerungs-, Abweichungs- und Ausnahmooptionen immerhin teilweise relativiertes Bewirtschaftungsregime zur Verbesserung der Gewässergüte in der Europäischen Union. Bereits seit langem hat sich das Transformationsrecht in der Bundesrepublik in einem Modus der sog. 1:1-Umsetzung eingerichtet, der die richtlinienrechtlichen Anordnungen im wesentlichen unverändert in die mitgliedstaatliche Rechtsordnung übernimmt. Beschleunigung des Transformationsprozesses und Absicherung gegen mögliche Vertragsverletzungsklagen der Kommission lassen dieses Verfahren auf den ersten Blick als Königsweg erscheinen, zumal gerade die umweltrechtlichen Richtlinien mittlerweile eine Detailtiefe erreichen, die von der der Verordnung nicht einfach zu unterscheiden ist⁹⁰. Insbesondere veranlassen die Notwendigkeiten des Umweltrechts als einer technisch geprägten Materie insoweit zu einem großzügigeren Umgang mit Art. 288 Abs. 3 AEUV, nach dem die Richtlinie für die Mitgliedstaaten hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich ist, aber den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel überläßt. Auf diese Weise besteht jedoch die Gefahr, daß etwaig bestehende Spielräume vom Transformationsgesetzgeber nicht mehr erkannt resp. nicht erst gesucht werden und statt dessen die normativen Spielräume an die Exekutive und letztlich an die Verwaltungsgerichte weitergegeben werden. Beispielhaft sei an die Kontroverse um die Reichweite des Verschlechterungsverbots erinnert⁹¹, die das Bundesverwaltungsgericht im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens zur verbindlichen Entscheidung an die europäischen Organe zurückgereicht hat, während sich beispielsweise Frankreich durch Gesetz für die Geltung der Zustandsklassentheorie entschieden und das Verschlechterungsverbot zudem als bloße Bemühensnorm kodifiziert hat⁹².

Doch nicht nur das Gesetzes- und Ordnungsrecht zur Umsetzung der Wasserrahmenrichtlinie beschränkt sich in der Bundesrepublik bislang auf eine wenig eigeninitiative Gestaltung der supranational belassenen Spielräume, auch die Instrumente der wasserwirtschaftlichen Planung werden derzeit nur ansatzweise zur

⁹⁰ Siehe z. B. *Oppermann/Classen/Nettesheim*, Europarecht, § 9 Rn. 85; *Ruffert*, in: *Calliess/Ruffert* (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 288 AEUV Rn. 25.

⁹¹ Oben II. 3. a.

⁹² Siehe *Durner*, in: *Landmann/Rohmer*, Umweltrecht, § 27 WHG Rn. 28 mit weiteren Nachweisen.

übergreifenden Vollzugssteuerung⁹³ eingesetzt. Trotz des teilweise erheblichen Umfangs der derzeit geltenden Maßnahmenprogramme und Bewirtschaftungspläne verfehlen sie vielfach die ihnen zukommende Aufgabe, die Entscheidungstätigkeit der Wasserbehörden konzeptionell zu ordnen und inhaltliche Richtungen vorzugeben, sondern verbleiben oftmals im Diffusen, indem sie einzelne Aspekte umfänglich schildern, nicht jedoch im engeren Sinne rechtlich regeln und gestalten⁹⁴. Kaum überraschen kann daher, daß die Instrumente auch noch zum Ende des ersten Planungszyklus von der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung allenfalls randständig zur Kenntnis genommen und als rechtlich erhebliches Bewirtschaftungsinstrument nicht für die richterliche Rechtsfindung herangezogen werden⁹⁵. Es mag an dieser Stelle dahinstehen, ob dieser Befund mit der anfänglichen Unsicherheit beim Umgang mit einem neuartigen Instrumentarium zu erklären ist oder die ernüchternden Erfahrungen mit den früheren Erscheinungsformen der wasserrechtlichen Planung vor Umsetzung der Wasserrahmenrichtlinie⁹⁶ noch immer fortwirken. Jedenfalls eröffnet insbesondere das Maßnahmenprogramm nicht nur vernachlässigbare gestalterische Spielräume, die der Ausfüllung durch die deutsche Wasserwirtschaftsverwaltung durchaus harren.

Diese in der Bundesrepublik nur ansatzweise genutzten mitgliedstaatlichen Freiheiten sind schließlich unlängst durch den Europäischen Gerichtshof in seiner Entscheidung über die Kostendeckung für Wasserdienstleistungen nach Art. 9 WRRL unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung nochmals explizit unterstrichen worden⁹⁷:

„Insoweit ist daran zu erinnern, daß die RL 2000/60/EG eine auf der Grundlage von Art. 175 I EG (jetzt Art. 192 AEUV) erlassene Rahmenrichtlinie ist. Sie legt die gemeinsamen Grundsätze und einen allgemeinen Handlungsrahmen für den Gewässerschutz fest und stellt die Koordination, die Integration und die langfristige Weiterentwicklung der grundlegenden Prinzipien und Strukturen für den Schutz und einen ökologisch nachhaltigen Gebrauch von Wasser in der Europäischen Union sicher. Die

⁹³ Siehe hierzu insbesondere *Hasche*, ZfW 2004, S. 144, 147 ff. zur Betätigung des planerischen Bewirtschaftungsermessens.

⁹⁴ Siehe die Beispiele bei *Reinhardt*, Wasserwirtschaftsrechtstag 2014, S. 12, 21 ff.

⁹⁵ Näher *Reinhardt*, Wasserwirtschaftsrechtstag 2014, S. 12, 17 ff.

⁹⁶ Dazu *Breuer*, ZfW 2008, S. 1, 11; *Reinhardt*, Wasserwirtschaftsrechtstag 2014, S. 12 f.; *Schmidt-Aßmann*, Grundwasserschutz als Aufgabe wasserrechtlicher und regionalplanerischer Gebietsausweisungen, DÖV 1986, S. 985, 988 f.

⁹⁷ EuGH NVwZ 2014, S. 1442, 1445, Nr. 50 (Rs. C-525/12).

gemeinsamen Grundsätze und der allgemeine Handlungsrahmen, die von ihr vorgegeben werden, sollen später von den Mitgliedstaaten weiterentwickelt werden, die eine Reihe besonderer Maßnahmen innerhalb der in der Richtlinie vorgesehenen Fristen erlassen müssen. Die Richtlinie zielt jedoch nicht auf eine vollständige Harmonisierung der wasserrechtlichen Vorschriften der Mitgliedstaaten ab.“

Auffallend ist der wiederholte Gebrauch zurückhaltender Begriffe, der in Übereinstimmung mit dem Subsidiaritätsprinzip des Art. 5 Abs. 3 EUV die unmittelbare Harmonisierungs- und Steuerungskraft der Richtlinie relativiert und die Mitgliedstaaten dazu anhält, das nationale Wasserrecht innerhalb des europäischen Rahmens eigenständig auszugestalten und fortzuentwickeln.

Vor diesem Hintergrund erscheint das von der hessischen Landesregierung beschlossene Vorhaben, in Kooperation mit K+S als betroffenem Unternehmen auf bewirtschaftungsrechtlichem Weg eine dauerhafte Lösung für die Salzabwasserproblematik in Werra und Oberweser zu schaffen, als geeigneter Testfall für Inhalt und Tragweite der durch den Gerichtshof betonten Eigenständigkeit der mitgliedstaatlichen Ausgestaltung des Wasserrechts. Dabei ist im folgenden auf die Vorgaben des unmittelbar geltenden deutschen Transformationsrechts abzustellen.

III. Zum Vierphasenplan 2015 bis 2075

1. Inhalt

Der Vierphasenplan versteht sich ausdrücklich als Kompromiß zwischen ökologischen und ökonomischen Belangen und bewegt sich in seiner rechtlichen Bewertung daher im Brennpunkt des in der Wasserrahmenrichtlinie vorgegebenen normativen Systems der Umweltziele und ihrer Einschränkungen. Er zielt der Sache nach darauf ab, zur Erreichung des europarechtlich angestrebten guten Zustands der oberirdischen Gewässer und des Grundwassers in der betroffenen Region beizutragen, indem er durch sukzessive Verminderung und schließlich Einstellung der Entsorgung salzhaltiger Abwässer durch Einleitung in oberirdische Gewässer und Versenkung in den Untergrund in Werra und Weser letztlich Süßwasserqualität herzustellen sucht. Um die wirtschaftliche Bodenschätzegegewinnung und Düngemittelherstellung durch K+S indes nicht abrupt zu beenden, haben sich Land und Unternehmen auf einen gestuften Zeitplan der Zielerreichung verständigt. Ziel ist daher nicht die endgültige Preisgabe der europarechtlich vorgegebenen Bewirtschaftungsziele, sondern lediglich eine Verzögerung des Zielerrei-

chungsprozesses, die allerdings mit einem sich über sechs Jahrzehnte erstreckenden Zeitraum erheblich über die ursprünglichen zeitlichen Vorgaben der Wasserrahmenrichtlinie hinausreicht. Dauerhaft wasserwirtschaftlich zu bewältigen bleibt dagegen die Entsorgung der nach der Planung gleichfalls sukzessive reduzierten Haldenabwässer.

Der Vierphasenplan knüpft zunächst an die Planungsfrequenzen des Wasserhaushaltsgesetzes (§ 84 Abs. 1 WHG) an, indem er Ende 2015 mit Beginn der zweiten Planungsphase einsetzt und sechs Jahre später in seine zweite Phase tritt. Später werden allerdings die gesetzlichen Sechsjahresfristen zu Gunsten tatsächlich bedingter Bezugsperioden verlassen. Als Meilensteine fungieren vielmehr die zwischen den Beteiligten konsentierten voraussichtlichen Termine der Inbetriebnahme der Oberweser-Pipeline im Jahr 2021 sowie der Stilllegung der Standorte Unterbreizbach im Jahr 2032 und Werra im Jahr 2060. Hierdurch werden zugleich die schrittweise zu erzielenden Verbesserungen determiniert, die der Vierphasenplan jeweils in den fünf Rubriken „Technische Maßnahmen zur Reduzierung des Salzabwasseranfalls in der Produktion“, „Abwasserversenkung in den Untergrund“, „Abwassereinleitung in die Werra“, „Errichtung, Betrieb und Einstellung der Oberweser-Pipeline“ und „Behandlung der Haldenabwässer“ differenziert. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt des Eckpunktepapiers vom 28. September 2014 Bezug genommen.

2. Materiell-rechtliche Vorgaben des transformierten Gewässerschutzrechts

a. Maßstab: Zulässigkeit abweichender Bewirtschaftungsziele

aa. Regelungsstruktur

Nach § 30 Satz 1 WHG können die zuständigen Behörden abweichend von § 27 WHG für bestimmte oberirdische Gewässer weniger strenge Bewirtschaftungsziele festlegen. Die Vorschrift ist zugleich notwendiger Ausdruck des rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes⁹⁸, indem sie dem Umstand Rechnung trägt, daß die Verwirklichung der ökologischen Ziele des europäischen Gewässerschutzrechts Einschränkungen der Gewässernutzungen erfordern und damit Eingriffe in die Grundrechte Dritter nach sich ziehen kann. Dabei wird eine doppelte Verhältnismäßigkeitsprüfung angelegt, die sich sowohl auf das Erreichen der eigentlichen Bewirtschaftungsziele als auch auf den Verzicht auf die das Gewässer

⁹⁸ Czychowski/Reinhardt, WHG, § 30 Rn. 2; Durner, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 3; Knopp, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 30 Rn. 5; Schmid, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 30 Rn. 12 ff.

in Anspruch nehmende Verhalten bezieht⁹⁹. Daß eine absolute Durchsetzung der von der Wasserrahmenrichtlinie vorgegebenen Ziele innerhalb der regulären Fristen in die Grundrechte der K+S auf Berufs- und Eigentumsfreiheit (Art. 12, 14, 19 Abs. 3 GG) eingreifen würde, bedarf der näheren Erläuterung nicht. Aufgabe des § 30 WHG ist es damit, den von Verfassungs wegen gebotenen Ausgleich zwischen den ökologischen Interessen der Allgemeinheit und den grundrechtlichen Schutzpositionen betroffener Unternehmen und Einzelpersonen auf der einfach-gesetzlichen Ebene zu moderieren. Hierzu werden spezifische Steuerungsinstrumente implementiert, um die grundgesetzlich erforderliche Abwägung zu strukturieren und zu lenken. Darüber hinaus beschränkt sich die Bewirtschaftungsentscheidung nicht auf den dichotomischen Ausgleich zwischen Umweltschutz und Individualinteressen, sondern hat zugleich weitere relevante rechtliche und soziale Belange, etwa der Wirtschaftspolitik des Landes oder der Bedürfnisse der Daseinsvorsorge in den Gebietskörperschaften zu berücksichtigen.

Auf der Tatbestandsebene des § 30 Satz 1 Nr. 1 bis 4 WHG werden vier, einander teilweise überschneidende Voraussetzungen enumeriert, die für die Festlegung einer Abweichung kumulativ erfüllt sein müssen. Dabei operiert der Gesetzgeber mit vollständig justitiablen unbestimmten Rechtsbegriffen, die allerdings im Einzelfall mitunter nur unter Hinzuziehung bewirtschaftungsrechtlicher Ermessenserwägungen erschöpfend präzisiert werden können¹⁰⁰. Durch die Verweisung des § 30 Satz 2 WHG auf die Berücksichtigungsklausel des § 29 Abs. 2 Satz 2 WHG wird der Vorgabe des Art. 4 Abs. 8 WRRL Rechnung getragen.

Liegen diese Voraussetzungen vor, steht die Entscheidung über die Festlegung abweichender Bewirtschaftungsziele im pflichtgemäßen Ermessen der zuständigen Behörde.

Für das Grundwasser übernimmt § 47 Abs. 3 Satz 2 WHG die Abweichungsoption unter Anpassung der in § 30 Satz 1 Nr. 4 WHG genannten Zielsetzungen an die für das Grundwasser maßgeblichen Kategorien des mengenmäßigen und chemischen Zustands.

Die sich nun anschließende erste rechtliche Beurteilung des Vierphasenplans, der bislang lediglich in einem dreiseitigen, stichwortartig gehalten Eckpunktepapier vom 28. September 2014 zu Verfügung steht, kann naturgemäß nur unter dem

⁹⁹ Schmid, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 30 Rn. 12, 28 ff.; Durner, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 18.

¹⁰⁰ Siehe dazu unten III. 2. c.

generellen Vorbehalt späterer Vertiefung erfolgen. Über die naturwissenschaftlichen, technischen und ökonomischen Rahmenbedingungen herrscht unter den Beteiligten Streit, der hier mit einer rein rechtswissenschaftlichen Erörterung naturgemäß nicht endgültig beigelegt werden kann. Zahlreiche wasserwirtschaftlich relevante Aspekte werden überdies erst in einem späteren Stadium zu erkennen und einer spezifischen rechtlichen Prüfung zu unterziehen sein. Einstweilen ist eine rechtsgutachterliche Begleitung des Plans mithin darauf beschränkt, die maßgeblichen rechtlichen Anforderungen herauszuarbeiten und mögliche Konfliktpotentiale und Argumentationswege im Lauf der späteren Verwirklichung aufzuzeigen. Ein abschließendes Urteil der rechtlichen Zulässigkeit oder Unzulässigkeit der Umsetzung des Vierphasenplans ist hingegen zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht leistbar.

bb. Anwendungsbereich

Im Gesetzeswortlaut des § 30 Satz 1 WHG fällt zunächst auf, daß sich die wasserhaushaltsgesetzliche Regelung auf ganze Gewässer bezieht, während in der richtlinienrechtliche Vorgabe des Art. 4 Abs. 5 WRRL tatbestandlich von Wasserkörpern die Rede ist. Unter Wasserkörpern sind nach der Legaldefinition des § 3 Nr. 6 WHG einheitliche und bedeutende Abschnitte eines oberirdischen Gewässers und abgegrenzte Grundwasservolumina innerhalb eines oder mehrerer Grundwasserleiter zu verstehen. Durch die Unterteilung der Gewässer in einzelne Abschnitte soll die Bewirtschaftung strukturiert und operationabel gestaltet werden¹⁰¹. Der daraus erwachsende große Entscheidungsfreiraum der zuständigen Wasserwirtschaftsverwaltungen hat in der Praxis zu erheblichen Abweichungen bei der Festlegung der Wasserkörper in den Bundesländern geführt¹⁰². Jedenfalls maßgeblich werden insoweit wasserwirtschaftliche Kriterien, um den Bezug zwischen der Gewässereinheit und den rechtlichen Anforderungen, wie hier denjenigen des § 30 WHG, herzustellen¹⁰³. Staats- und Landesgrenzen bleiben nach dem übergeordneten Konstrukt der Bewirtschaftung nach Flußgebieten (§ 7 Abs. 1

¹⁰¹ Czychowski/Reinhardt, WHG, § 3 Rn. 59.

¹⁰² Berendes, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 3 Rn. 21.

¹⁰³ Berendes, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 3 Rn. 21; Czychowski/Reinhardt, WHG, § 3 Rn. 59; Guckelberger, BeckOK Umweltrecht, § 3 WHG Rn. 17; Kotulla, WHG, § 3 Rn. 50 f.

WHG) grundsätzlich außer Betracht¹⁰⁴. Dem in der deutschen Textfassung möglicherweise mißverständlichen Begriff des „bedeutenden“ Abschnitts steht dabei kein subjektives Werturteil zu, vielmehr will er, wie u. a. ein Vergleich mit der Wortwahl in anderen Amtssprachen erweist¹⁰⁵, lediglich eine nicht näher quantifizierte Mindestgröße der Abschnitte gewährleisten, um eine zu kleinteilige und damit ineffektive Bewirtschaftungsstruktur zu vermeiden. Für die Festlegung der Abweichungen rechtlich maßgeblich ist der nach Art. 288 Abs. 3 AEUV verbindliche Richtlinienentwurf, so daß § 30 Satz 1 WHG abweichend vom Wortlaut europarechtskonform dergestalt einschränkend auszulegen ist, daß das Vorliegen der Abweichungsvoraussetzungen für jeden einzelnen Wasserkörper gesondert darzutun ist und sich nicht pauschal auf gesamte Gewässer (Werra, Weser resp. Oberweser) beziehen darf. Nur so ist im übrigen auch gewährleistet, daß die Ausnahmeregelung ausschließlich insoweit Anwendung findet, als sie in der Tat im einzelnen Fall wasserwirtschaftlich begründet werden kann.

b. Tatbestandliche Voraussetzungen

aa. Unmöglichkeit oder Unverhältnismäßigkeit der Zielerreichung

Erste Voraussetzung für die Festlegung abweichender Bewirtschaftungsziele ist nach § 30 Satz 1 Nr. 1 WHG, daß der Wasserkörper¹⁰⁶ durch menschliche Tätigkeiten so beeinträchtigt oder seine natürlichen Gegebenheiten so beschaffen sind, daß die Erreichung der Ziele unmöglich oder mit unverhältnismäßig hohem Aufwand verbunden wäre. Die Formulierung zielt mithin auf die Zulassung einer zeitlich nicht näher begrenzten Abweichung von den Bewirtschaftungszielen des § 27 Abs. 1 WHG. Im einzelnen arbeitet sie mit zwei jeweils alternativ ausgestalteten Begriffspaaren (menschliche Tätigkeiten *oder* natürliche Gegebenheiten *und* Unmöglichkeit *oder* Unverhältnismäßigkeit der Zielerreichung), die denkgesetzlich zu insgesamt vier Anwendungskonstellationen der Vorschrift kombiniert werden können.

Für die Verwirklichung des Vierphasenplans kommt indes strenggenommen keine dieser vier Varianten tatbestandlich in Betracht. Unmittelbar einschlägig ist zunächst die vorfindliche Beeinträchtigung der betroffenen Wasserkörper durch

¹⁰⁴ Kotulla, WHG, § 3 Rn. 51.

¹⁰⁵ Z. B. englisch: „significant“, französisch: „significative“, niederländisch: „van aanzienlijke omvang“.

¹⁰⁶ Siehe oben III. 2. a. bb.

menschliche Tätigkeiten, scil. durch die über hundertjährige bergbauliche Tätigkeit im hessisch-thüringischen Kalirevier. Allerdings ist die plangemäße Erreichung der Ziele weder unmöglich noch unverhältnismäßig, da letztlich Süßwasserqualität in Werra und Weser erreicht werden soll und die hierfür erforderlichen Aufwendungen durch das Unternehmen als tragbar und damit offenbar nicht unverhältnismäßig konsentiert worden sind. Der Vierphasenplan zielt gerade nicht auf die – richtlinienrechtlich freilich durchaus mögliche – Sicherung eines gewässerschutzrechtlich defizitären *status quo* unter endgültiger Preisgabe der idealen Ziele der Wasserrahmenrichtlinie. Vielmehr sucht er Schutz und wirtschaftliche Inanspruchnahme der betroffenen Gewässer in einem realistischeren chronologischen Ablauf miteinander in Einklang zu bringen als dies nach den ursprünglichen, aber wie gesehen weithin von der Wirklichkeit überholten richtlinienrechtlichen Vorstellungen intendiert worden war. Die tatsächliche Abweichung besteht mithin allein in der zeitlichen Dimension der Zielerreichung. Hieraus folgt jedoch nicht, daß die Anwendbarkeit des § 30 WHG tatbestandlich ausgeschlossen wird, wie sich insbesondere aus folgenden Erwägungen ergibt:

Erstens weist die Vorschrift selbst systematische Überschneidungen mit der Fristenregelung des § 29 WHG auf, indem sie auch den Fall erfaßt, in dem auf Grund der natürlichen Gegebenheiten eine Zielerreichung unmöglich ist. Wie hier dauerhafte Fristverlängerung nach § 29 Abs. 3 Satz 2 WHG und Festlegung abweichender Ziele nach § 30 Satz 1 Nr. 1 WHG hinreichend genau voneinander abzugrenzen sind, regelt das Gesetz nicht¹⁰⁷. Da beide Bestimmungen vielmehr grundsätzlich gleichwertig nebeneinanderstehen, wird anzunehmen sein, daß bei natürlicher Unmöglichkeit grundsätzlich der voraussetzungsärmere Weg über § 29 WHG zu beschreiten ist. Hinzu kommt, daß auch die weiteren Anforderungen des § 30 Satz 1 Nr. 2 bis 4 WHG bei naturgegebenen Unabänderlichkeiten regelmäßig leerlaufen dürften. Nur wenn eine Einflußnahme auf die natürlichen Vorfindlichkeiten tatsächlich möglich erscheint¹⁰⁸, wird sich eine bewirtschaftungsrechtliche Strukturierung des Verbesserungsprozesses nach den Maßstäben des § 30 WHG anbieten.

¹⁰⁷ Insbesondere besteht auch kein Anlaß, § 30 WHG heranzuziehen, wenn die Unmöglichkeit von vornherein feststeht, und bei erst späterer Erkenntnis auf § 29 WHG zu rekurrieren; so aber ohne Begründung *Kotulla*, WHG, § 30 Rn. 9.

¹⁰⁸ Siehe dazu *Ginzky*, Ausnahmen zu den Bewirtschaftungszielen im Wasserrecht, ZUR 2005, S. 515, 522.

Zweitens legt die insgesamt über sechs Jahrzehnte angelegte Lösung der Salzabwasserproblematik in Werra und Oberweser ein Vorgehen auf der Grundlage des § 30 Satz 1 Nr. 1 WHG nahe. Denn bei der Verwirklichung des Vierphasenplans geht es nicht um die in vorgegebenen Sechsjahreszeiträumen vorzunehmende Verschiebung gesetzlicher Zielerreichungsdaten, sondern um ein erheblich länger währendes und auch in der Sache abweichendes Bewirtschaftungsmodell. Im überkommenen deutschen Wasserrecht werden indes regelmäßig dreißig Jahre als wasserwirtschaftlich noch übersehbarer Zeitraum angesehen¹⁰⁹, wie sich etwa an der fortbestehenden Befristungshöchstdauer für die Bewilligung in § 14 Abs. 2 WHG ablesen läßt. Da der Vierphasenplan sogar auf das Doppelte dessen angelegt ist, erscheint auch der Rekurs auf die Abweichungsregel des § 30 Satz 1 Nr. 1 WHG gerechtfertigt.

Schließlich bleibt der Vierphasenplan quantitativ noch hinter dem nach § 30 Satz 1 Nr. 1 WHG eröffneten Abweichungsumfang zurück: Ermöglicht die Regelung ihrem Wortlaut nach im Ergebnis sogar ein endgültiges Abweichen von den Zielen, so muß im Interesse des Gewässerschutzes erst recht auch eine solche Abweichung zulässig sein, die sich bemüht, innerhalb eines definierten längeren Zeitraums zu einer Zielerreichung zu gelangen.

Die Festlegung abweichender Bewirtschaftungsziele auf der Grundlage des § 30 Satz 1 Nr. 1 WHG stellt daher insgesamt keine rechtlich unstatthafte verkappte Fristverlängerung unter Umgehung des § 29 Abs. 2 bis 4 WHG dar.

bb. Alternativenprüfung

§ 30 Satz 1 Nr. 2 WHG ist Ausdruck des im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung anzulegenden Erforderlichkeitsmaßstabs und insofern lediglich deklaratorischer Natur¹¹⁰. Zu prüfen ist danach, ob mildere Mittel der Zielerreichung zu Verfügung stehen. Immerhin modelliert die Vorschrift die einzelnen Voraussetzungen durch teilweise intensitätsverändernde Tatbestandsmerkmale. Danach setzt die Festlegung weniger strenger Bewirtschaftungsziele voraus, daß die ökologischen und sozioökonomischen Erfordernisse, denen die in Rede stehenden menschlichen Tätigkeiten dienen, nicht durch andere Maßnahmen erreicht werden

¹⁰⁹ BTags-Drucks. 2/2072, S. 25.

¹¹⁰ *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 30 Rn. 8; *Knopp*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 30 Rn. 21; *Rechenberg*, BeckOK Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 8.

können, die wesentlich geringere nachteilige Auswirkungen auf die Umwelt hätten und nicht mit unverhältnismäßig hohem Aufwand verbunden wären.

Soweit in Kommentierungen zum Wasserhaushaltsgesetz das hier einschlägige¹¹¹ Merkmal der sozioökonomischen Erfordernisse durch Beispiele erläutert wird, finden sich regelmäßig Bezugnahmen auf die in § 28 Abs. 1 WHG enumerierten Fallgruppen wie beispielsweise Schifffahrt, Freizeitnutzung, Hochwasserschutz, Trink- und Brauchwasserversorgung, Abwasserbeseitigung oder auch sonstige Tätigkeiten wie die Bewässerung zu Zwecken der landwirtschaftlichen Nahrungsmittelerzeugung¹¹². Damit droht ein rechtlich nicht begründeter Eindruck erweckt zu werden, tatbestandsmäßig seien allein solche Ursachen für die Zielverfehlung, die einen unmittelbaren oder wenigstens mittelbaren Gemeinwohlbezug aufweisen. Hierfür findet sich jedoch in § 30 WHG keine zureichende Grundlage. Zwar werden sich gemeinwohlorientierte Inanspruchnahmen eines Gewässers in der Abwägung leichter gegen widerstreitende ökologische Interessen durchzusetzen in der Lage sein als ausschließlich wirtschaftliche Unternehmungen privater Industrie- oder Gewerbebetriebe, doch verlangt die Funktion des § 30 WHG, scil. zwischen ökologischen Interessen der Allgemeinheit und individuellen Schutzpositionen Betroffener zu vermitteln, den Kreis der abwägungserheblichen Belangen deutlich weiter zu ziehen. Wenn man, wofür nach dem Wortlaut des § 30 WHG keine Veranlassung besteht, überhaupt eine Parallele zu § 28 Abs. 1 WHG zieht, ist jedenfalls auch auf § 28 Abs. 1 lit. f) WHG aufmerksam zu machen, nach dem jegliche wirtschaftliche oder infrastrukturelle Tätigkeiten berücksichtigungsfähig sind¹¹³.

Fallen damit Bodenschätzegewinnung und Düngemittelherstellung schon grundsätzlich ohne weiteres in den Anwendungsbereich des § 30 Satz 1 Nr. 2 WHG, werden auf Grund der infrastrukturellen Bedeutung des Unternehmens für die Region und der Unterstützung der landwirtschaftlichen Nahrungserzeugung durch

¹¹¹ Zur demgegenüber geringen praktischen Bedeutung der Kategorie der ökologischen Erfordernisse siehe *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 30 Rn. 30.

¹¹² Siehe z. B. *Durner*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 19 und § 28 WHG Rn. 12 ff.; *Knopp*, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 30 Rn. 23; *Kotulla*, WHG, § 30 Rn. 10; *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 30 Rn. 31.

¹¹³ Siehe insoweit zu § 28 WHG: *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 28 Rn. 13; *Durner*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 28 WHG Rn. 19; enger *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 28 Rn. 27.

die Herstellung von Düngemitteln zusätzliche gemeinwohlverpflichtete Aspekte über den im übrigen selbst grundrechtlich geschützten gewinnorientierten Unternehmenszweck hinaus in die Abwägung einzubeziehen sein.

Die Abweichung von den Bewirtschaftungszielen ist sodann nach § 30 Satz 1 Nr. 2 WHG solchen alternativen Maßnahmen gegenüberzustellen, die zum einen wesentlich geringere nachteilige Auswirkungen auf die Umwelt hätten und zum anderen nicht mit unverhältnismäßig hohem Aufwand verbunden wären. Dadurch wird der Erforderlichkeitsmaßstab insoweit angespannt, als mögliche Alternativen mit nur geringen ökologischen Vorteilen einer Abweichung nicht entgegengehalten werden können. Zudem wird mit dem Rekurs auf den Aufwand die Unverhältnismäßigkeit des Verzichts des Betroffenen auf die entsprechende Nutzung zum Bestandteil der Abwägungsentscheidung gemacht¹¹⁴, um die subjektiven Rechtspositionen der Betroffenen angemessen einbeziehen zu können¹¹⁵.

Eine abschließende Prüfung der im folgenden anzuspreekenden Alternativen entzieht sich einer ausschließlich rechtswissenschaftlichen Prüfung. Vielmehr sind hierüber hinaus differenzierte Erwägungen naturwissenschaftlicher, technischer, betriebswirtschaftlicher, volkswirtschaftlicher sowie sozial- und wirtschaftspolitischer Art anzustellen. Zwangsläufig haben sich die nachstehenden Ausführungen auf eine genuin rechtliche Implikationen der Bewertung zu beschränken.

aaa. Option Betriebsaufgabe

Möglicherweise ließe sich zunächst die Erreichung der regulären Bewirtschaftungsziele durch eine Einstellung des Betriebs der K+S in Hessen gewährleisten, fördern oder beschleunigen. Denn die Belastung der Gewässer in der Region wird wenigstens teilweise durch die Einleitung salzhaltiger Produktionsabwässer in oberirdische Gewässer oder deren Versenkung in den Untergrund hervorgerufen. Auch nach Unternehmensschließung würden dagegen neben der geogenen Belastung die von den vorhandenen Halden ausgehenden nachteiligen Auswirkungen auf die Gewässer fortbestehen.

Unterstellte man, daß eine Schließung des Betriebs nicht nur wesentliche geringere nachteilige Umweltauswirkungen mit sich brächte als dessen Fortführung, und nähme man weiterhin an, daß hierdurch auch kein unverhältnismäßig hoher

¹¹⁴ *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 30 Rn. 12

¹¹⁵ *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 30 Rn. 4; *Durner*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 26.

Aufwand verbunden wäre, mit der Folge der rechtlichen Unzulässigkeit einer Festlegung abweichender Bewirtschaftungsziele nach § 30 Satz 1 Nr. 2 WHG, so bestünde hierin letztlich eine Untersagung der Unternehmenstätigkeit und damit ein Eingriff in die Grundrechte der betroffenen K+S. Zum einen läge hierin ein Eingriff in die Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1, Art. 19 Abs. 3 GG, der sich nach der Dreistufentheorie des Bundesverfassungsgerichts¹¹⁶ als Berufsverbot und sohin als Eingriff auf höchster Intensitätsstufe in die objektive Berufswahlfreiheit darstellen könnte. Derartige Eingriffe sind verfassungsrechtlich nur zulässig, wenn sie zur Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut zwingend geboten sind¹¹⁷. In eigentumsrechtlicher Hinsicht wäre zum anderen die Frage aufgeworfen, ob die wasserrechtlich erzwungene Betriebsschließung als Enteignung i. S. des Art. 14 Abs. 3, Art. 19 Abs. 3 GG¹¹⁸ oder als Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb i. S. des Art. 14 Abs. 1, 19 Abs. 3 GG¹¹⁹ einzuordnen wäre. Während das Bundesverfassungsgericht insoweit auf einen formalisierten Enteignungsbegriff abstellt, der die hoheitliche Entziehung einer eigentumsfähigen Rechtsposition zu Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe voraussetzt¹²⁰ und daher hier nicht greift, wird im Schrifttum auch unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs¹²¹ eine vollständige Substanzentleerung unter Durchbrechung der Bestandsgarantie ebenfalls als Enteignung

¹¹⁶ Grundlegend BVerfGE 7, 377 (Apotheken).

¹¹⁷ BVerfGE 7, 377, 408; 102, 197, 214; 126, 112, 141 (st. Rspr.); *Breuer*, Staatliche Berufsregelung und Wirtschaftslenkung, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VIII, Grundrechte: Wirtschaft, Verfahren, Gleichheit, 3. Auflage 2010, § 171 Rn. 73; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 12 Rn. 48; *Mann*, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 7. Auflage 2014, Art. 12 Rn. 133.

¹¹⁸ Kritisch *Jarass*, Inhalts- und Schrankenbestimmung oder Enteignung? Grundfragen der Struktur der Eigentumsgarantie, NJW 2000, S. 2841, 2845, und in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 14 Rn. 81 für den Fall, daß die Entziehung Folge der von der Eigentumsnutzung ausgehenden Gefahren ist.

¹¹⁹ Siehe *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 14 Rn. 9, 21; *Leisner*, Eigentum, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VIII, § 173 Rn. 26; *Wendt*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 14 Rn. 47,

¹²⁰ BVerfGE 70, 191, 199 f.; 72, 66, 76; 102, 1, 15; 104, 1, 9 (st. Rspr.).

¹²¹ *Wendt*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 14 Rn. 157 a.; näher *Calliess*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 17 GrCh Rn. 15, 19 mit weiteren Nachweisen zur Behandlung sog. *de-facto*-Enteignungen in der Rechtsprechung des EuGH.

angesehen¹²², so daß eine durch Anspannung umweltrechtlicher Anforderungen bedingte Betriebsaufgabe hierunter fallen müßte.

Vorbehaltlich der insoweit im einzelnen vorzunehmenden Detailprüfungen und mit Rücksicht darauf, daß diese Option bislang nicht jedenfalls nicht nachdrücklich verfolgt wird, sei in diesem Rahmen zunächst lediglich die Grundsatzfrage nach dem Verhältnis von Gewässerschutz und Grundrechtsschutz aufgeworfen. Anders als etwa das Naturschutzrecht ist das Wasserrecht unter den heute dem materiellen Umweltverwaltungsrecht zugeschriebenen Rechtsgebieten insoweit hervorgehoben, als es in der Form eines Gewässerbewirtschaftungs- und Gewässerschutzrechts bereits seit langem bestanden hatte und erst mit Entstehung des modernen Umweltschutzrechts in den 1970er Jahren¹²³ um einen auch genuin ökologischen Regelungsgehalt ergänzt worden ist¹²⁴. Mit der Umsetzung der Wasserrahmenrichtlinie und der damit einhergehenden weiteren Verschiebung der Akzente von der Wasserwirtschaft auf die Gewässerökologie¹²⁵ haben sich indes die wasserwirtschaftlichen Bedürfnisse des Menschen nicht erübrigt, sondern sind lediglich erhöhten gewässerökologischen Anforderungen anzupassen. Nach wie vor ist die Gesellschaft auf die Nutzung und damit verbunden auf Inanspruchnahme und ökologische Beeinträchtigung der Gewässer existentiell angewiesen. Auch wenn dabei unter den verschiedenen Nutzungen qualitative Differenzierungen je nach dem Ausmaß der tatsächlichen Angewiesenheit zwischen Gewährleistung der öffentlichen Trinkwasserversorgung¹²⁶ bis zur individuellen Verfolgung rein wirtschaftlicher Gewinnerzielungsabsichten vorzunehmen sind und infolge dessen sich die Durchsetzungskraft des öffentlichen Gewässerschutzrechts mehr oder weniger ausgeprägt darstellt, wird die Instrumentalisierung wasserrechtlicher

¹²² *Axer*, Landwirtschaft und Umweltschutz, DVBl. 1999, S. 1533, 1539 ff.; *Papier*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, Loseblatt, Stand: 72. Ergänzungslieferung 2014, Art. 14 Rn. 375 ff.; *Schwarz*, „Güterbeschaffung“ als notwendiges Element des Enteignungsbegriffs?, DVBl. 2013, S. 133 ff., 140; *Wendt*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 14 Rn. 157 a.

¹²³ Siehe dazu statt anderer *Kloepfer*, Umweltrecht, 3. Auflage 2004, § 2 Rn. 76 ff. mit weiteren Nachweisen.

¹²⁴ Näher *Reinhardt*, Vierzig Jahre Wasserhaushaltsgesetz, ZfW 2000, S. 1, 8 ff.

¹²⁵ *Salzwedel*, in: Hansmann/Paetow/Rebentisch (Hrsg.), FS Kutscheid, S. 105, 108: „revolutionärer Paradigmenwechsel von einer wasserwirtschaftlichen zu einer prädominant ökologischen Gewässerbewirtschaftung“.

¹²⁶ BVerfGE 58, 300, 342.

Vorschriften als Vehikel einer „Verhinderungs-Ökologie“¹²⁷ durch die normativen Zielsetzungen der Rechtsmaterie grundsätzlich nicht gedeckt. Daß hingegen der Fortsetzung wirtschaftlicher Tätigkeit heute durchaus erheblich engere Schranken auferlegt werden können, ist notwendige Folge des geltenden europäischen Gewässerschutzrechts¹²⁸. Vor diesem Hintergrund erscheint die gewässerökologisch veranlaßte Untersagung jahrzehntelang ausgeübter Wirtschaftstätigkeit insbesondere innerhalb der wie gesehen zu knapp kalkulierten Fristen des europäischen Wasserrechts allenfalls als *ultima ratio* gerechtfertigt.

bbb. Option Abwasserfernleitung Nordsee

Der von den Ländern Hessen und Thüringen sowie von K+S im Jahr 2008 initiierte Runde Tisch „Gewässerschutz Werra/Weser und Kaliproduktion“, der die Aufgabe hat, nachhaltige Lösungsvorschläge zur Verbesserung der Wasserqualität in Werra und Weser zu unterbreiten, hat im Februar 2010 eine Empfehlung vorgelegt¹²⁹, in deren Mittelpunkt der Bau einer Rohrfernleitung steht, um das salzhaltige Abwasser an einem ökologisch verträglichen Einleitungspunkt in der Nordsee zu beseitigen¹³⁰.

Die Option steht nach § 30 Satz 1 Nr. 2 WHG der Verwirklichung des Vierphasenplans insbesondere dann entgegen, wenn ihre Realisierung, die unbestritten zu einer Entlastung der betroffenen oberirdischen Gewässer führen würde und damit wesentlich geringere nachteilige Auswirkungen auf die Umwelt i. S. der Norm hätte, zugleich nicht mit unverhältnismäßig hohem Aufwand verbunden wäre. Angesichts der Unsicherheit langfristiger Prognosen differieren – kaum überraschend – die Kostenschätzungen erheblich¹³¹: Nach der Einschätzung des runden

¹²⁷ So zuspitzend in anderem Zusammenhang *Breuer*, Gewässerausbau und Wasserkraftnutzung – Auslegungsfragen des § 31 WHG und des ergänzenden Landesrechts, RdWEWi 29 (2001), S. 31, 34.

¹²⁸ Siehe zuletzt Schlußantrag Rs. C-461/13, Nr. 83.

¹²⁹ Runder Tisch „Gewässerschutz Werra/Weser und Kaliproduktion“, Empfehlung vom 9. Februar 2010 sowie Executive Summary vom 15. April 2010.

¹³⁰ Siehe dazu aus rechtlicher Sicht *Köck/Hofmann/Möckel*, Verringerung der Salzbelastung in der Flußgebietseinheit Weser, 2011.

¹³¹ Siehe die Zusammenstellung der verschiedenen Kostenschätzungen bei Stellungnahme 16/2311 (Landtag NRW, Drucks. 16/6135) der Werra-Weser-Anrainerkonferenz e. V., Rohstoffgewinnung ist sinnvoller als der „Salzpipelinebau zur Nordsee“ im Rahmen der öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Klimaschutz, Umwelt, Naturschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz vom 19. November 2014, S. 13.

Tischs¹³² sind zusätzlich zu den durch die ebenfalls vorgeschlagenen Vermeidungs- und Optimierungsmaßnahmen im Baukosten in Höhe zwischen 460 bis 510 Mio. Euro zu veranschlagen. Im Gegensatz dazu hat das Niedersächsische Umweltministerium im Jahr 2013 die Baukosten auf mehr als 1 Mrd. Euro geschätzt. Die Werra-Weser-Anrainerkonferenz nimmt reine Baukosten in Höhe von 900 Mio. Euro an. Vor diesem Hintergrund hat das Hessische Ministerium für Umwelt, Klimaschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz die Universität Leipzig mit der Erstattung einer umfassenden Öko-Effizienz-Analyse¹³³ beauftragt, die zu dem Ergebnis gelangt, daß die zu erwartenden Kosten für die Nordseefernleitung zu einem Verlust des überwiegenden Teils der betrieblichen Wertschöpfung des Unternehmens führen müßten und in letzter Konsequenz auch zu einer Betriebseinstellung führen könnten. In diesem Fall wäre der Aufwand i. S. des § 30 Satz 1 Nr. 2 WHG folglich nicht mehr als verhältnismäßig anzusehen. Hinzu kommt schließlich, daß die genehmigungsrechtliche Realisierung der Leitung unter Hinweis auf die entsprechende Kritik der EU-Kommission im Rahmen des Vertragsverletzungsverfahrens gegen die Bundesrepublik 4081(2012) als problematisch eingeschätzt wird¹³⁴. Der niedersächsische Landtag hatte bereits im Januar 2010 den Bau einer Rohrfernleitung abgelehnt¹³⁵.

ccc. Option Eindampfung zur Rohstoffgewinnung

Schließlich wird als Alternative diskutiert, ob die in der Produktion anfallenden und von den Halden stammenden Salzabwässer gemischt und eingedampft werden können, um hieraus den Rohstoff Kaliumsulfat zu gewinnen¹³⁶. Dagegen hat

¹³² Runder Tisch, Executive Summary der Empfehlung (o. Fn. 129), S. 11.

¹³³ Institut für Infrastruktur und Ressourcenmanagement der Universität Leipzig, Öko-Effizienz-Analyse zur Prüfung der Verhältnismäßigkeit unterschiedlicher Maßnahmenoptionen zur Umsetzung des Gewässerschutzes Werra/Weser und zum Erhalt der Kaliproduktion im hessisch-thüringischen Kali-Gebiet vom 19. September 2014.

¹³⁴ Siehe z. B. die Stellungnahme 16/2311 (Landtag NRW, Drucks. 16/6135) der Werra-Weser-Anrainerkonferenz e. V., Rohstoffgewinnung ist sinnvoller als der „Salzpipelinebau zur Nordsee“ im Rahmen der öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Klimaschutz, Umwelt, Naturschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz vom 19. November 2014, S. 6, 9 ff.

¹³⁵ LTags-Drucks. Nds. 16/2114.

¹³⁶ Befürwortend *Quicker*, Entsorgung von Kaliabwässern durch Eindampfung, Evaluierung eines alternativen Entsorgungsszenarios für Kaliabwässer der K-S KALI GmbH, Studie, Juli 2013 über den Verfahrensvorschlag der Firma K-UTEC.

das Umweltbundesamt¹³⁷ vorgetragen, die Realisierbarkeit der Eindampfungslösung bedürfe weiterer wissenschaftlicher Absicherung und stehe daher nicht rechtzeitig für eine Umsetzung in der zweiten wasserwirtschaftlichen Planungsphase 2015 bis 2021 zu Verfügung; ferner fehle zur Zeit noch eine belastbare wirtschaftliche Evaluierung, und die nach der Produktionsphase fortbestehende Haldenwasserproblematik könne mittels Eindampfung gleichfalls nicht ausreichend bewältigt werden.

Soweit hiergegen in juristischer Hinsicht eingewandt wird, die Wirtschaftlichkeit des Verfahrens dürfe entgegen der Einlassung des Umweltbundesamts nicht allein der Entscheidung des betroffenen Unternehmens obliegen, sondern sei objektiv zu bestimmen¹³⁸, dürfte das die außerhalb der eigentlichen Empfehlung stehende Formulierung des UBA-Texts überbewerten, um die Empfehlung selbst in Frage stellen zu können. Die sicher unglücklich gewählte Wendung allein trägt jedoch selbst nach Auffassung des Umweltbundesamts nicht das Urteil der Unverhältnismäßigkeit der Eindampfungsoption. Richtigerweise ist bei der Feststellung der Unverhältnismäßigkeit zunächst ein betriebswirtschaftlicher Maßstab anzulegen, der auf den ökonomischen Kenndaten des betroffenen Unternehmens beruht, diesem aber keine letztverantwortliche Deutungshoheit über das Verhältnismäßigkeitsurteil zuweist. Auch die von der EU-Kommission betriebene Vereinheitlichung der ökonomischen Bewertung im Rahmen des CIS-Prozesses¹³⁹ spricht gegen ein allein dem Betroffenen zustehendes Bewertungsrecht. Im einzelnen sind zur abschließenden Bewertung der Alternative neben den betriebswirtschaftlichen Implikationen der betroffenen K+S auch volks- und regionalwirtschaftliche

¹³⁷ Umweltbundesamt, Versalzung von Werra und Weser, Beseitigung der Abwässer aus der Kaliproduktion mittels „Eindampfungslösung“, Bericht, Oktober 2014.

¹³⁸ *Breuer*, Versalzung von Werra und Weser, laufendes Vertragsverletzungsverfahren der Europäischen Kommission gegen die Bundesrepublik Deutschland wegen der Verletzung der Wasserrahmenrichtlinie und drohende Selbsterlegung des deutschen Bundesstaats, Rechtsgutachten vom 14. November 2014, S. 11.

¹³⁹ Common Implementation Strategy for the Water Framework Directive (2000/60/EC), Guidance Document No 1, Economics and the Environment – The Implementation Challenge of the Water Framework Directive, 2003; näher zum CIS-Prozeß *Bosenius/Holzwarth*, in: Rumm/von Keitz/Schmalholz (Hrsg.), Handbuch der EU-Wasserrahmenrichtlinie, 2. Auflage 2006, S. 11 ff.; *Durner*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, vor §§ 27 bis 31 WHG Rn. 9; *Köck*, Die Implementation der EG-Wasserrahmenrichtlinie, eine Zwischenbilanz mit Blick auf die bevorstehende Verabschiedung von Maßnahmenprogrammen und Bewirtschaftungsplänen, ZUR 2009, 227, 231; *Reinhardt*, NuR 2013, S. 765, 770 f.; *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 27 Rn. 65.

Aspekte in die Bewertung einzubeziehen¹⁴⁰, ferner bedarf die uneinheitlich bewertete Vergleichbarkeit mit dem Fall des spanischen Unternehmens Iberpotash der Vertiefung.

Zusammenfassend kann zu § 30 Satz 1 Nr. 2 WHG festgehalten werden, daß die Diskussion möglicherweise in Betracht kommender Alternativen zu einer Festsetzung abweichender Bewirtschaftungsziele nach wie vor durch die intensivsten praktischen Kontroversen gekennzeichnet ist. Die Frage, welche technischen Optionen wesentlich geringere nachteilige Umweltauswirkungen eröffnen, und ob deren Verwirklichung noch mit verhältnismäßigem Aufwand geleistet werden kann, ist jedoch auf rein rechtswissenschaftlichem Weg nicht abschließend zu beantworten. Folgt man den – ihrerseits durchaus umstrittenen – gutachterlichen Stellungnahmen der Universität Leipzig und des Umweltbundesamts, so kann die Abweichungsvoraussetzung des § 30 Satz 1 Nr. 2 WHG aber als jedenfalls erfüllt angesehen werden. Dabei unterliegen endlich die zu treffenden Einzelentscheidungen vorbehaltlich ermessensgestützter Bewertungen der Wasserwirtschaftsverwaltung der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle¹⁴¹.

cc. Vermeidung weiterer Verschlechterungen

§ 30 Satz 1 Nr. 3 WHG, nach dem weniger strenge Bewirtschaftungsziele nur festgelegt werden dürfen, wenn weitere Verschlechterungen des Gewässerzustands vermieden werden, übernimmt das allgemeine Verschlechterungsverbot¹⁴² auch für das relativierte Bewirtschaftungsregime. Wird schon für einen oder mehrere Wasserkörper von der Erreichung der eigentlichen Bewirtschaftungsziele dispensiert, so soll nach dem Willen des Gesetzgebers mindestens der vorgefundene Zustand erhalten bleiben.

Die Festlegung weniger strenger Bewirtschaftungsziele für einen Wasserkörper ist aber nicht darauf beschränkt, den vorgefundenen status quo als dauerhaft maßgebliches Bewirtschaftungsziel zu definieren; vielmehr kann die Behörde durchaus realistische Verbesserungen bewirtschaftungsrechtlich anstreben, die in geeigneten Zeiträumen erreicht werden müssen. In diesem Fall gilt dann auch das in der Vorschrift nicht explizit genannte Verbesserungsgebot, solange sich der Was-

¹⁴⁰ Ginzky, ZUR 2005, S. 515, 519 f.

¹⁴¹ Czychowski/Reinhardt, WHG, § 30 Rn. 7, 8.

¹⁴² Siehe dazu schon oben II. 3. a.

serkörper noch in einem schlechteren Zustand befindet als der nach § 30 Satz 1 WHG festgelegte dies anstrebt, wie sich mittelbar auch der Voraussetzung des § 30 Satz 1 Nr. 4 WHG entnehmen läßt¹⁴³.

Der Vierphasenplan verfolgt eine dauerhafte Lösung der Salzabwasserproblematik in Werra und Oberweser, indem er sukzessive, jeweils aufeinander aufbauende Maßnahmen formuliert, die in insgesamt vier zeitlich gestreckten Schritten zur Herstellung der Süßwasserqualität der betroffenen Gewässer führen soll. Dadurch wird das Gebot der Vermeidung weiterer Verschlechterungen zu einem strukturprägenden Merkmal des Plans selbst. Mit Blick auf § 30 Satz 1 Nr. 3 WHG sind daher derzeit keine rechtlichen Bedenken ersichtlich. Soweit erforderlich bleiben aber auch unter Geltung der Ziele des § 30 WHG Verschlechterungen nach näherer Maßgabe des § 31 Abs. 1 oder 2 WHG bei Bedarf im einzelnen Fall zulässig¹⁴⁴.

dd. Optimierungspflicht

Nach § 30 Satz 1 Nr. 4 WHG ist auch im Fall eines Abweichens von den regulären Bewirtschaftungszielen dafür Sorge zu tragen, daß – je nach Einordnung des Gewässers – der bestmögliche ökologische Zustand (§ 27 Abs. 1 WHG) oder das bestmögliche ökologische Potential (§ 27 Abs. 2 WHG) und der bestmögliche chemische Zustand (§ 27 Abs. 1 und 2 WHG) erreicht werden. Die Regelung ist im engeren Sinne keine Zulässigkeitsvoraussetzung für die Festlegung weniger strenger Bewirtschaftungsziele, sondern enthält ein Optimierungsgebot für die Bewirtschaftung des betreffenden Wasserkörpers¹⁴⁵. Anders als es der Gebrauch des Superlativs vielleicht scheinen läßt, wird damit die Bewirtschaftungsvorgabe nicht etwa systemwidrig auf die Spitze getrieben, sondern es ist wiederum in Operationalisierung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu gewährleisten, den besten Zustand zu bewirken, der mit noch verhältnismäßigem Aufwand erreicht werden kann. Das bedeutet unter Rückkopplung an die Fallvarianten des § 30

¹⁴³ Siehe auch sogleich III. 2. b. dd. zur Optimierungspflicht.

¹⁴⁴ *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 30 Rn. 9; *Durner*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 20; *Rechenberg/Ginzky*, BeckOK Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 13.

¹⁴⁵ *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 30 Rn. 10; *Durner*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 23; *Knopp*, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 30 Rn. 28; *Kotulla*, WHG, § 30 Rn. 13; *Schmid*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 30 Rn. 43.

Satz 1 Nr. 1 WHG, daß im Fall der Unmöglichkeit der Zielerreichung das mit verhältnismäßigem Aufwand Mögliche, und im Fall des unverhältnismäßig hohen Aufwands der Zielerreichung das mit verhältnismäßigem Aufwand Leistbare zum subsidiären Bewirtschaftungsziel wird¹⁴⁶.

Für den bislang nur in Eckpunkten ausgearbeiteten Vierphasenplan folgt daraus die dynamische bewirtschaftungsrechtliche Verpflichtung der Wasserbehörde, sich während seiner Laufzeit erstens kontinuierlich zu vergewissern, wie jeweils der besterreichbare Zustand zu definieren ist, zweitens zu überwachen, ob dieser Zustand gehalten wird und gegebenenfalls drittens mit planerischen Mitteln oder zwischen den Planungsphasen auf dem Wege repressiver Aufsichtsmaßnahmen nach den §§ 100 ff. WHG nachzujustieren.

ee. Auswirkungen auf andere Gewässer

Durch die Verweisung des § 30 Satz 2 WHG auf die Berücksichtigungsklausel des § 29 Abs. 2 Satz 2 WHG wird die Festlegung abweichender Bewirtschaftungsziele für einen oder mehrere Wasserkörper in den rechtlichen Gesamtzusammenhang der Flußgebietsbewirtschaftung nach der Wasserrahmenrichtlinie gestellt. Die Zulassung weniger strenger Bewirtschaftungsziele darf danach die Verwirklichung der in den §§ 27, 44 und 47 Abs. 1 WHG festgelegten Bewirtschaftungsziele in anderen Gewässern derselben Flußgebietseinheit nicht dauerhaft ausschließen oder gefährden. Damit wird Art. 4 Abs. 8 WRRL Rechnung getragen, der für jede Flußgebietseinheit eine kohärente Bewirtschaftung zu gewährleisten sucht.

Mit der Vorschrift wird die Möglichkeit zur Festlegung abweichender Bewirtschaftungsziele dergestalt eingeschränkt, daß eine solche nicht zur dauerhaften Zielverfehlung an anderer Stelle in derselben Flußgebietseinheit führen darf¹⁴⁷. Welche Anforderungen sich hieraus im konkreten Fall für die abweichende Bewirtschaftungsplanung ergeben, verschweigt die Norm jedoch im einzelnen. Jedenfalls unzulässig ist die Abweichung, wenn die „Prognose einer großräumigen Gesamtschau“ ergibt, daß die weniger strengen Ziele faktisch zu einer Vereitelung der Bewirtschaftungsziele in anderen Wasserkörpern führt¹⁴⁸ oder sich ein

¹⁴⁶ Czychowski/Reinhardt, WHG, § 30 Rn. 10.

¹⁴⁷ Czychowski/Reinhardt, WHG, § 28 Rn. 15.

¹⁴⁸ So Durner, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 28 WHG Rn. 22.

nachteiliger Zustand anderer Wasserkörper „als Normalzustand verfestigt“¹⁴⁹. Klärungsbedürftig bleibt angesichts dieser naturgemäß pauschal gehaltenen Aussagen der Kommentarliteratur indes, ob der Vierphasenplan, der die Wiederherstellung der Süßwasserqualität in Werra und Weser anstrebt, die Zielerreichung in anderen Gewässern im tatbestandlichen Sinne des Art. 4 Abs. 8 WRRL „dauerhaft“ ausschließt oder gefährdet¹⁵⁰. Denn einerseits soll gerade keine unbegrenzte Zielverfehlung hingenommen werden, andererseits handelt es sich bei dem in Rede stehenden Zeitraum von sechzig Jahren auch nicht um lediglich vorübergehende Einschränkungen, wie sie in Art. 4 Abs. 6 WRRL geregelt werden. In der Terminologie des deutschen Transformationsrechts selbst (§ 9 Abs. 2 Nr. 2, § 62 Abs. 3, § 68 Abs. 3 Nr. 1 WHG) wird der gleichbedeutende Begriff „dauernd“ dergestalt interpretiert, daß eine Erstreckung auf unabsehbare Zeit nicht zu fordern ist; ausreichend ist, wenn wasserwirtschaftlich üblicherweise überschaubare Zeiträume überschritten werden¹⁵¹. Ist mithin absehbar, daß sich der Verbesserungsprozeß über mehrere Jahrzehnte erstrecken und das Doppelte der wasserwirtschaftlich indiziellen Dreißigjahrenspanne¹⁵² in Anspruch nehmen wird, wird hier im Ergebnis eine dauerhafte Ausschließung oder Gefährdung der Zielerreichung i. S. des § 29 Abs. 2 Satz 2 WHG anzunehmen sein.

Allerdings ist die Regelung nicht als striktes Gebot resp. Verbot aufzufassen, da sie den zuständigen Behörden die Option offenhält, auch für benachbarte Wasserkörper auf geeignete Ausnahme- und Abweichungstatbestände zurückzugreifen¹⁵³. Dabei sind jeweils dieselben gesetzlichen Anforderungen zu beachten wie im Fall der auslösenden Wasserkörper selbst. Zu verifizieren ist daher, inwieweit die Realisierung des Vierphasenplans andere Wasserkörper in der Flußgebietseinheit Weser (§ 7 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 WHG) daran hindert, einen guten ökologi-

¹⁴⁹ So *Kotulla*, WHG, § 29 Rn. 11.

¹⁵⁰ Bemerkenswert erscheint, daß dieses Merkmal in der französischsprachigen Richtlinienfassung gänzlich fehlt, während andere Sprachfassungen ebenso wie der deutsche Text die zeitliche Dimension ausdrücklich ansprechen: englisch: „permanently“; niederländisch: „blijvend“. Auch hieraus läßt sich schließen, daß in diesem Sinne „dauerhaft“ jedenfalls nicht als „endgültig“ zu interpretieren ist.

¹⁵¹ *Breuer*, Öffentliches und privates Wasserrecht, 3. Auflage 2004, Rn. 247; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 9 Rn. 84; *Knopp*, in: *Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp*, WHG, § 9 Rn. 80; *Kotulla*, WHG, § 9 Rn. 49.

¹⁵² Oben III. 2. b. aa.

¹⁵³ *Ginzky*, ZUR 2005, S. 515, 521.

schen Zustand resp. ein gutes ökologisches Potential und einen guten chemischen Zustand zu erreichen. Für diese sind dann soweit erforderlich ebenfalls abweichende Ziele nach den dargestellten Vorgaben zu formulieren, die an dieser Stelle nicht der erneuten Vertiefung bedürfen.

Vor diesem Hintergrund ergeben sich für die Verwirklichung des Vierphasenplans mithin keine neuen, unüberwindlichen materiell-rechtlichen Hindernisse. Vielmehr bedingt das in § 7 Abs. 1 Satz 1 WHG angeordnete Gebot der Bewirtschaftung nach Flußgebietseinheiten auf der Vollzugsebene, daß die Entscheidungsbefugnis bei ländergrenzüberschreitenden Auswirkungen nicht allein dem Land Hessen obliegt, sondern darüber hinaus die Verwaltungszuständigkeiten auch anderer Länder betreffen kann. Hierauf ist daher im Rahmen der Auseinandersetzung mit der planerischen Umsetzung des Vierphasenplans¹⁵⁴ zurückzukommen.

ff. Sonderregelungen für das Grundwasser

Während die Wasserrahmenrichtlinie bei der Bestimmung der Umweltziele in Art. 4 Abs. 1 WRRL grundsätzlich zwischen Oberflächengewässern und Grundwasser unterscheidet, beziehen sich die relativierenden Regelungen des Art. 4 Abs. 4 bis 8 WRRL zu Fristverlängerungen, abweichenden Zielen, vorübergehenden Verschlechterungen oder dauerhaften Ausnahmen jeweils auf beide Gewässerkategorien. Um die tradierte Differenzierung zwischen oberirdischen Gewässern, Küstengewässern und Grundwasser¹⁵⁵ zu erhalten, arbeitet das deutsche Transformationsrecht zur Vermeidung normativer Doppelungen mit Hilfe von Verweisungen. Im hier interessierenden Zusammenhang gilt nach § 47 Abs. 3 Satz 2 WHG für die Erreichung der Bewirtschaftungsziele nach § 47 Abs. 1 Nr. 3 WHG die zuvor erörterte Möglichkeit der Festlegung abweichender Ziele entsprechend mit der Maßgabe, daß nach § 30 Satz 1 Nr. 4 WHG der bestmögliche mengenmäßige und chemische Zustand des Grundwassers zu erreichen ist.

¹⁵⁴ Unten III. 3.

¹⁵⁵ Später hinzugekommen ist im Zuge der Umsetzung der Richtlinie 2008/56/EG vom 17. Juni 2008 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Meeresumwelt (Meeresstrategie-Rahmenrichtlinie), ABLEU Nr. L 164, S. 19, die Kategorie der Meeresgewässer, § 2 Abs. 1a, § 3 Nr. 2 a, §§ 45 a bis 1 WHG.

c. Bewirtschaftungsermessen

Die Entscheidung über die Festlegung weniger strenger Bewirtschaftungsziele für einzelne Wasserkörper steht nach dem Wortlaut des § 30 Satz 1 WHG im pflichtgemäßen Ermessen der zuständigen Wasserwirtschaftsverwaltung. Ihr kommt das heute in § 12 Abs. 2 WHG ausdrücklich kodifizierte wasserbehördliche Bewirtschaftungsermessen in der Form des planerischen Bewirtschaftungsermessens¹⁵⁶ zu. Die verwaltungsgerichtliche Kontrolle ist damit nach den Grundsätzen der §§ 40 VwVfG, 114 VwGO beschränkt.

Wie bereits gezeigt¹⁵⁷ ist das wasserrechtliche Bewirtschaftungsermessen nicht als exzeptionelles Dispensermessen, sondern als wasserwirtschaftliches Zuteilungsermessen ausgestaltet und umfaßt neben anderem die Ermittlung und Abschätzung des gegenwärtigen und künftigen Nutzungsbedarfs, die Veranschlagung von Vorrats- und Pufferkapazitäten oder die Festlegung von Nutzungsprioritäten¹⁵⁸. In den Worten des Bundesverwaltungsgerichts dient der planerische Gestaltungsspielraum der Wasserbehörde dazu, „die wasserwirtschaftlich relevanten öffentlichen Belange zu fördern, sie vor Beeinträchtigungen zu bewahren und hinsichtlich des vorhandenen Wassers eine gerechte Verteilungsordnung zu schaffen“¹⁵⁹. Im Sinne der auch nach Umsetzung der Wasserrahmenrichtlinie nicht obsolet gewordenen Funktion des Wasserrechts als Bewirtschaftungsrecht¹⁶⁰ sind damit gleichermaßen Schutzziele und Nutzungskonzepte in die exekutive Urteilsbildung einzubeziehen¹⁶¹.

Damit ist es nur eine Selbstverständlichkeit, daß bei der Entscheidung auch die Belange gegenwärtiger und etwaiger künftiger Gewässerbenutzer zu berücksichtigen sind¹⁶²; ein individueller, gerichtlich durchsetzbarer Rechtsanspruch auf

¹⁵⁶ Siehe dazu im einzelnen *Hasche*, ZfW 2004, S. 144, 147 ff.

¹⁵⁷ Oben II. 4. d.

¹⁵⁸ Näher *Salzwedel/Durner*, in: Hansmann/Sellner (Hrsg.), Grundzüge des Umweltrechts, Kap. 8 Rn. 31.

¹⁵⁹ BVerwG ZfW 1988, S. 344, 346; ebenso BVerwG ZfW 1988, S. 271, 273 ff.; ferner *Hasche*, ZfW 2004, S. 144, 152.

¹⁶⁰ Näher *Reinhardt*, Wasserwirtschaftsrechtstag 2007, S. 9, 15 ff.

¹⁶¹ *Hasche*, ZfW 2004, S. 144, 152.

¹⁶² *Götze*, Rechtsschutz im Wirkfeld von Bewirtschaftungsplan und Maßnahmenprogramm nach der Wasserrahmenrichtlinie, Rechtsfolgen und Justitiabilität der „Pläne 2009“, ZUR 2008, S. 393, 395 ff.; *von Hammerstein*, Wasserwirtschaftsrechtstag 2014, S. 29, 35.

Festlegung einer konkreten Abweichung zur Ermöglichung einer bestimmten Gewässerbenutzung besteht jedoch grundsätzlich nicht¹⁶³.

Im Zusammenhang des Vierphasenplans ist zur vollständigen Erfassung der Bedeutung des wasserbehördlichen Bewirtschaftungsermessens abschließend auf zwei Aspekte hinzuweisen:

Zum einen enthalten die methodisch auf der Tatbestandsebene des § 30 WHG verorteten Merkmale unbestimmte Rechtsbegriffe ohne behördlichen Beurteilungsspielraum¹⁶⁴. Sobald und soweit indes die durch § 30 WHG aktivierten normativen Maßstäbe Bewertungen oder Abwägungen erfordern, die tatsächlich nicht ohne Einbeziehung der Entscheidung des von der zuständigen Wasserbehörde jeweils betätigten wasserbehördlichen Bewirtschaftungsermessens vollständig vorgenommen werden können, so bleibt dieses gemäß § 12 Abs. 2 WHG auch in diesem Zusammenhang nur in den Grenzen des § 114 VwGO justitiabel. Denn die normative Einbeziehung bewirtschaftungsrechtlich erheblicher Bewertungen und Abwägungen in einzelne Tatbestandsmerkmale ist nicht in der Lage, das wasserbehördliche Bewirtschaftungsermessen durch vollständig justitiable normative Wertungen zu substituieren. Maßgeblich für die Ermittlung exekutiver Entscheidungsfreiräume sind damit nicht allein die allgemeinen Abweichungsvoraussetzungen des § 30 Satz 1 WHG als unbestimmte Rechtsbegriffe ohne Beurteilungsspielraum, sondern zugleich deren durch bewirtschaftungsrechtliche Einschätzungen gebildeten Bewertungsgrundlagen¹⁶⁵. Insbesondere entbehren die in Wasserhaushaltsgesetz, Oberflächengewässerverordnung und Grundwasserverordnung enthaltenen Beschreibungen, Kriterien und Qualitätskomponenten trotz ihres Umfangs einer unmittelbar vollzugsfähigen Steuerungstiefe, so daß der Vollzug beispielsweise der in Teilen offenen Zustands- und Potentialkategorien auf Konkretisierungen angewiesen ist, die nicht vollständig aus den normativen Vorgaben deduzierbar sind, sondern wertungsabhängige Abschätzungen der Wasserbehörde erfordern, etwa über die Ermittlung und Abschätzung des Wasserdargebots, des gegenwärtigen und künftigen Nutzungsbedarfs oder die zeitlich ge-

¹⁶³ *Durner*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 30 WHG Rn. 25; *Ginzky*, ZUR 2005, S. 515, 518.

¹⁶⁴ Siehe z. B. zu den gesetzlich angeordneten und verordnungsrechtlich konkretisierten Bewirtschaftungszielen OVG Bremen ZUR 2010, S. 151, 152 unter Hinweis auf *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 68 Rn. 31 (aktualisiertes Zitat).

¹⁶⁵ Näher *Reinhardt*, Wasserwirtschaftsrechtstag 2013, S. 15, 20 ff.; enger OVG Hamburg, ZUR 2013, S. 357, 364 f. (Kraftwerk Moorburg).

staffelte Prioritätenfestlegung verschiedener Inanspruchnahmen zur Erreichung der Bewirtschaftungsziele¹⁶⁶. Soweit mithin tatbestandliche Voraussetzungen des § 30 WHG nicht ohne Rückgriff auf materielle wasserwirtschaftliche Entscheidungen der zuständigen Behörde vollzugsfähig präzisiert werden können, agiert die Verwaltung in einem gemäß § 12 WHG, § 114 VwGO nur eingeschränkt justiziablem Raum¹⁶⁷. Entsprechende Spielräume enthalten neben den Merkmalen „Zustand“ und „Potential“ mindestens auch die Begriffe „Verschlechterungen“ und „bestmöglich“.

Zum anderen bedarf gegebenenfalls der vertieften Prüfung, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Betätigung des wasserbehördlichen Ermessens, die zur Schließung des Unternehmens führen würde, aus Gründen des verfassungsrechtlich gewährten Bestandsschutzes rechtsfehlerfrei möglich wäre¹⁶⁸.

d. Die einzelnen Phasen

aa. Phase 1: 2015 bis 2021

Die erste Phase des Plans korrespondiert zeitlich noch der in § 84 Abs. 1 WHG angelegten zweiten wasserwirtschaftlichen Planungsphase, die sich von Ende 2015 bis Ende 2021 erstreckt. Sie endet mit der geplanten Inbetriebnahme der Abwasserrohrleitung zur Oberweser.

Im Mittelpunkt der gewässerschutzrechtlich erheblichen Planungsinhalte stehen Planung, Zulassung, Errichtung und Inbetriebnahme einer Kainit-Kristallisations-Flotations-Anlage (KKF) bis zur zweiten Jahreshälfte 2017, die zu einer Verminderung des Abwasseranfalls in einem Umfang von 1,5 Mio. m³ führen soll. Zur gezielten Steuerung der Abwasserströme ist beabsichtigt, die bereits erteilten Erlaubnisse zur Versenkung in den Untergrund (Versenkerlaubnis; zu verlängern bis 2021) und zur Einleitung im Werk Werra (Einleiterlaubnis; bis 2020) zu modifizieren, um den durch die produktionsseitige Abwasserreduktion bewirkten Entlastungseffekt für eine Verminderung der Abwasserversenkung noch unterhalb der gegenwärtig behördlich zugelassenen Salzfrachten nutzbar zu machen. Hierzu sollen die detaillierten Jahresversenkmengen festgelegt und gleichzeitig die in der Einleiterlaubnis derzeit vorgesehene sukzessive Senkung der Werte ausgesetzt

¹⁶⁶ So exemplarische Bestandteile der Begriffsbestimmung des Bewirtschaftungsermessens bei *Salzwedel/Durner*, in: Hansmann/Sellner (Hrsg.), Grundzüge des Umweltrechts, Kap. 8 Rn. 31.

¹⁶⁷ *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 27 Rn. 14 zum Verschlechterungsverbot.

¹⁶⁸ Dazu auch schon oben III. 2. b. bb. aaa.

werden. Auf diese Weise wird zum einen eine größere Entlastung des Bodens einschließlich einer Verringerung etwaiger Gefahren nachteiliger Auswirkungen auf das Grundwasser erreicht und damit dem wasserrechtlichen Besorgnisgrundsatz Rechnung getragen¹⁶⁹. Zum anderen wird hierzu eine zeitliche Verschiebung der Entlastung des Vorfluters in Kauf genommen. Im Rahmen der flußgebietsbezogenen Bewirtschaftung, die nach § 7 Abs. 5 Satz 1 WHG auch das Grundwasser umschließt, wird damit trotz der verzögerten Entlastung der oberirdischen Wasserkörper eine Entlastung der betroffenen Wasserkörper insgesamt und damit schrittweise eine Verbesserung des Gewässerzustands resp. Gewässerpotentials angestrebt.

Parallel sollen im Zuge der Haldenerweiterung neue technische Verfahren zur Reduzierung des Salzabwasseranfalls erprobt werden, um weitere Gewässerbelastungen durch Einträge von Haldenwasser zu vermeiden.

bb. Phase 2: 2021 bis 2032

Phase 2 ist gekennzeichnet durch die Inbetriebnahme der Oberweserpipeline zum Jahresende 2021, mit der die nach vollständiger und endgültiger Einstellung der Abwasserversenkung nach dem Ende der ersten Planungsphase verbliebenen Abwasserströme geteilt und separat in oberirdische Gewässer eingeleitet werden sollen. Die Dauer der Phase soll sich ab diesem Stadium von den Sechsjahresfrequenzen des § 84 Abs. 1 WHG lösen, da die den Übergang zur dritten Planungsphase markierende Stilllegung der Produktion am Standort Unterbreizbach erst Ende 2032 und nicht schon Ende 2027 als nach Verhältnismäßigkeitsmaßstäben realisierbar prognostiziert worden ist.

Durch Teilung der Abwasserströme wird zum einen eine Reduzierung der unmittelbar im Werk Werra eingeleiteten Salzfracht bewirkt; zum anderen soll an der Einleitestelle der Abwasserfernrohrleitung an der Oberweser gewährleistet sein, daß die Belastungswerte (Chlorid, Kalium, Magnesium) jedenfalls keine Verschlechterung im Vergleich zum bisherigen Zustand aufweisen.

Zum Ende der zweiten Planungsphase wird mit Genehmigung und Inbetriebnahme der Haldenabdeckung gerechnet, die zu einer Verringerung der Haldenwässer beitragen soll.

¹⁶⁹ Dazu näher schon *Reinhardt*, Rechtsgutachten (Fn. 38), S. 50 ff.

cc. Phase 3: 2032 bis 2060

Mit der dritten und längsten Planungsphase wird der Zeitraum von der Stilllegung des Standorts Unterbreizbach im Jahr 2032 bis zur Stilllegung des Standorts Werra im Jahr 2060 abgedeckt. Während die Grenzwerte an der Einleitestelle der Oberweserpipeline weiterhin konstant gehalten werden sollen, sollen sich die Belastungen der Einleitung im Werk Werra weiter verringern. Zur weiteren Reduzierung des Salzabwasseranfalls von Halden wird eine Steigerung der Abdeckung auf bis zu 60% verfolgt.

dd. Phase 4: 2060 bis 2075

In der Nachbereitungsphase sollen nach der Stilllegung des Werks Werra Ende 2060 jegliche Produktionsabwässer wegfallen und damit keine Einleitungen von Produktionsabwässern in Gewässer mehr erfolgen. Vor diesem Hintergrund wird von der Erreichung von Süßwasserqualität ausgegangen. Die Oberweserfernleitung soll außer Betrieb genommen werden, soweit nicht für einen derzeit noch nicht absehbaren Übergangszeitraum ein Weiterbetrieb als erforderlich angesehen wird, um das Ziel einer Reduzierung der Haldenabwässer auf 1,5 Mio. m³/a zu erreichen. Im übrigen soll die Haldenabdeckung vervollständigt werden, wobei derzeit offenbar noch unklar ist, ob hierzu eine Nachlaufphase von sieben bis fünfzehn Jahren in Anspruch genommen werden muß.

ee. Rechtliche Bewertung

Die resümierende rechtliche Bewertung des noch lediglich als bloßes Eckpunktepapier vorliegenden Vierphasenplans am Maßstab des geltenden Gewässerschutzrechts steht notwendig unter dem Vorbehalt, daß zur Zeit hinreichend verlässliche und abschließende Aussagen nicht möglich erscheinen. Die Skizzenhaftigkeit des Plans und die unvermeidliche Unsicherheit der sich über sechzig Jahre erstreckenden Prognosen lassen erwarten, daß sich zahlreiche rechtliche Detailfragen erst im Lauf der Zeit offenbaren und geklärt werden können. Unter Einbeziehung der Ausführungen zu den Voraussetzungen des hier maßgeblichen § 30 WHG zur Festlegung weniger strenger Bewirtschaftungsziele für die betroffenen Wasserkörper in der Flußgebietseinheit Weser¹⁷⁰ darf aber zum gegenwärtigen Zeitpunkt festgehalten werden, daß der Plan in seinem heute erkennbaren Erscheinungsbild keinen kategorischen gewässerschutzrechtlichen Bedenken begegnet.

¹⁷⁰ Oben III. 2.

Insbesondere können die tatbestandlichen Voraussetzungen der §§ 30, 47 Abs. 3 Satz 2 WHG vollständig erfüllt werden. Das verfolgte Konzept einer iterativen Zielerreichung durch Verbesserung der Wasserqualität entspricht zudem strukturell dem von der Wasserrahmenrichtlinie vorgegebenen Bewirtschaftungsmodell, in dem erreichte Zustände jeweils erhalten und bis zur endgültigen Zielerreichung sukzessive verbessert werden. Eine erhebliche Abweichung besteht jedoch zu dem – mittlerweile freilich selbst wenigstens ansatzweise kritisierten – Zeitplan der Richtlinie, der derzeit nach § 29 Abs. 3 WHG eine Zielerreichung spätestens bis zum Jahr 2027 anstrebt, während der Vierphasenplan unter Inanspruchnahme der Ausnahmeregelung der §§ 30, 27 Abs. 3 Satz 2 WHG seinen Endpunkt erst achtundvierzig Jahre später markiert, um die wirtschaftlichen Werte des Unternehmens und dessen Bedeutung für die regionale Infrastruktur einstweilen aufrechterhalten zu können.

Rechtlich nachvollziehbar, wenngleich tatsächlich umstritten sind die im Vierphasenplan zum Ausdruck gebrachten Einschätzungen des unverhältnismäßig hohen Aufwands einer Zielerreichung i. S. des § 30 Satz 1 Nr. 1 WHG und der fehlenden Alternativen i. S. des § 30 Satz 1 Nr. 2 WHG.

Daneben entspricht der Plan dem in § 30 Satz 1 Nr. 3 WHG zum Ausdruck gebrachten Gebot der Vermeidung weiterer Verschlechterungen des Gewässerzustands. Lediglich in der ersten Phase sollen insoweit die bislang durch Bescheid festgesetzten Absenkungen der für die Einleitung im Werk Werra zugelassenen Grenzwerte ausgesetzt und in die zweite Planungsphase verschoben werden. Da hierdurch jedoch eine Einschränkung der Abwasserversenkung unterhalb der in der vorliegenden Versenkerlaubnis zugelassenen Werte bewirkt werden soll und durch die Reduzierung der in der Produktion anfallenden Salzabwässer zu einer Entlastung der Gewässer insgesamt beigetragen werden soll, bewegt sich die Planung jedenfalls innerhalb der durch das in § 7 Abs. 5 Satz 1 WHG gebotenen fließgebietseinheitlichen Betrachtung der oberirdischen Gewässer und des Grundwassers.

Schließlich kann davon ausgegangen werden, daß der Plan i. S. der § 30 Satz 1 Nr. 4, § 47 Abs. 3 Satz 2 WHG den jeweils bestmöglichen Zustand resp. das bestmögliche Potential der betroffenen Wasserkörper gewährleistet. Hierbei ist zu berücksichtigen, daß die planende Wasserbehörde zur Konkretisierung und Dynamisierung dieser Zielvorgaben wasserwirtschaftliche Prämissen zu Grunde zu legen hat, die als Betätigung des wasserrechtlichen Bewirtschaftungsermessens nur der eingeschränkten verwaltungsgerichtlichen Kontrolle unterliegen.

e. Zwischenergebnis

Insgesamt ist damit der Vierphasenplan unter den hier zu Grunde gelegten naturwissenschaftlichen, technischen und ökonomischen Prämissen mit den materiell-rechtlichen Anforderungen des geltenden europäischen und deutschen Gewässerschutzrechts grundsätzlich vereinbar. Die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für die Festlegung weniger strengen Bewirtschaftungsziele nach §§ 30, 47 Abs. 3 Satz 2 WHG können erfüllt werden.

3. Umsetzung in der Praxis

a. Wasserwirtschaftliche Planung; öffentlich-rechtlicher Vertrag

Der Vierphasenplan besteht im einzelnen aus einer Vielzahl zeitlich gestaffelter Verhaltensweisen und Zustände, die jeweils unterschiedliche wasserrechtliche Benutzungstatbestände i. S. des § 9 WHG verwirklichen. Während seiner Laufzeit wird damit die Erteilung mehrerer, einander ergänzender und ineinander übergehender wasserrechtlicher Erlaubnisse einschließlich spezifischer Inhalts- und Nebenbestimmungen erforderlich, die es K+S in Umsetzung des mit dem Land Hessen konsentierten iterativen Prozesses ermöglichen sollen, das Unternehmen unter sukzessiver Verbesserung des Gewässerzustands fortzuführen. Insbesondere aus Gründen der Rechtssicherheit erscheint es daher geboten, den über einen Zeitraum von sechs Jahrzehnten währenden Vierphasenplan nicht durch die bloße Aneinanderreihung einzelner Verwaltungsakte zu realisieren, sondern zugleich auf denjenigen planerischen Grundlagen zu verankern, denen nach der Wasserrahmenrichtlinie die Funktion zukommt, die Gewässerbewirtschaftung auf dem Weg zu einem guten Zustand aller Gewässer in der Europäischen Union übergreifend zu ordnen und zu lenken. Maßnahmenprogramm (Art. 11 WRRL, § 82 WHG) und Bewirtschaftungsplan (Art. 13 WRRL, § 83 WHG), die für den hier interessierenden Zusammenhang nicht der vertieften abstrakten Beschreibung bedürfen¹⁷¹, sollen auf der übergeordneten Ebene des planerischen Bewirtschaftungsermessens¹⁷² die inhaltliche und zeitliche Konsistenz des wasserbehördlichen Vollzugs sicherstellen. Insoweit wurde bereits darauf aufmerksam gemacht,

¹⁷¹ Siehe dazu neben den einschlägigen Kommentierungen der §§ 82 ff. WHG etwa *Breuer*, ZfW 2008, S. 1, 11 ff.; *Faßbender*, NVwZ 2014, S. 476 ff.; *Götze*, ZUR 2008, S. 393 ff.; *von Hammerstein*, Wasserwirtschaftsrechtstag 2014, S. 29 ff.; *Reinhardt*, Wasserwirtschaftsrechtstag 2014, S. 12 ff.

¹⁷² *Hasche*, ZfW 2004, S. 144, 147 ff.

daß sich das Instrumentarium in der Bundesrepublik auch gegen Ende der ersten Planungsphase 2009 bis 2015 noch in einer von Unsicherheiten und möglicherweise auch sachlicher Distanz gekennzeichneten Findungsphase bewegt, die einer effektiven Übernahme der dem Instrumentarium richtlinienrechtlich zugeordneten Steuerungsfunktion noch entgegenzustehen scheint¹⁷³. Nichtsdestotrotz drängen sich Maßnahmenprogramm und Bewirtschaftungsplan gerade zur planerischen Absicherung längerwährender Bewirtschaftungskonzeptionen rechtlich wie tatsächlich nachgerade auf.

Dabei ist zu berücksichtigen, daß die Planungsinstrumente wie mehrfach erwähnt nach § 84 Abs. 1 WHG im Sechsjahresrhythmus zu überprüfen und anzupassen sind. Diese Frequenz, die von Art. 11 Abs. 8 und 13 Abs. 7 WRRL zwingend vorgegeben ist und über deren Umsetzung nach näherer Maßgabe des Art. 15 WRRL jeweils der EU-Kommission Bericht zu erstatten ist, kann mithin nicht dergestalt der Chronologie des Vierphasenplans unterworfen werden, daß die sechsjährigen Planungsphasen durch eine zehnmal so lange einheitliche Planung für die betroffenen Wasserkörper ersetzt wird. Vielmehr ist die derzeit in Eckpunkten fixierte und künftig in einem öffentlich-rechtlichen Vertrag zwischen dem Land Hessen und K+S zu spezifizierende Bewirtschaftung nach dem Vierphasenplan unter Einhaltung der wasserhaushaltsgesetzlichen Sechsjahresfristen umzusetzen und in den (zehn) anstehenden Planungsphasen des § 84 Abs. 1 WHG jeweils spezifisch zu operationalisieren. Dies gilt insbesondere ab der vierten gesetzlichen Planungsphase 2027 bis 2033, mit der die zeitlichen Bezugspunkte von Vierphasenplan und staatlicher Bewirtschaftungsplanung erstmals zu divergieren beginnen. Da Maßnahmenprogramme und Bewirtschaftungspläne jeweils *spätestens* nach sechs Jahren zu überprüfen und gegebenenfalls zu aktualisieren sind¹⁷⁴, ist theoretisch auch eine Verkürzung der Fristen zulässig, wie etwa ein Eintreten in die fünfte staatliche Planungsphase statt im Jahr 2033 bereits im Jahr 2032, um die parallele Chronologie mit dem Vierphasenplan zu erhalten. Zu prüfen ist freilich, ob sich ein solches Vorgehen insbesondere angesichts der länderübergreifenden Koordinationspflichten auch praktisch anbietet.

Gemäß § 54 Abs. 1 HessWG erstellt das für die Wasserwirtschaft zuständige Ministerium für Umwelt, Klimaschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz als

¹⁷³ Oben II. 7.

¹⁷⁴ *Appel*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 84 Rn. 4; *Kotulla*, WHG, § 84 Rn. 3; siehe auch die außerplanmäßige Aktualisierungspflicht für Maßnahmenprogramme nach Art. 11 Abs. 5 WRRL, § 82 Abs. 5 WHG.

oberste Wasserbehörde i. S. des § 64 Abs. 1 HessWG für die in Hessen liegenden Teilbereiche einer Flußgebietseinheit Beiträge für die einheitlichen Maßnahmenprogramme und Bewirtschaftungspläne und koordiniert diese im Rahmen des § 7 Abs. 2 bis 4 WHG. Das Land ist damit bei der planerischen Umsetzung des Vierphasenplans auf die Zusammenarbeit mit den anderen Ländern der Flußgebietseinheit Weser angewiesen¹⁷⁵.

Nur hingewiesen werden kann zum gegenwärtigen Zeitpunkt auf die Absicht, die Eckpunkte des Vierphasenplans zum Gegenstand eines konkretisierenden öffentlich-rechtlichen Vertrags zwischen dem Land Hessen und K+S zu machen. Eine hinreichend belastbare Entwurfsfassung liegt nicht vor. Daher ist eine rechtliche Bewertung derzeit nicht möglich.

b. Maßnahmenprogramm

Das Maßnahmenprogramm nach § 82 WHG ist das zentrale Instrument zur übergreifenden Steuerung des wasserwirtschaftlichen Vollzugs¹⁷⁶. Seine möglichen Inhalte werden im Wasserhaushaltsgesetz selbst nicht geregelt, sondern lediglich auf dem Weg einer Verweisung auf Art. 11 WRRL aus dem supranationalen Recht übernommen. Dabei ist der Begriff der Maßnahme grundsätzlich weit zu verstehen, um der mitgliedstaatlichen Wasserwirtschaftsverwaltung einen möglichst großen Spielraum planerischer Steuerung zu verschaffen¹⁷⁷. Er reicht von normativen Regelungen auf der einfach-gesetzlichen Ebene bis zu Forschungsvorhaben und Fortbildungsmaßnahmen. Die Unterscheidung zwischen grundlegenden Maßnahmen nach § 82 Abs. 3 WHG und sonstigen Maßnahmen nach § 82 Abs. 3 WHG dient dabei nur der Festlegung des unionsrechtlich zwingend vorgegebenen Mindestinhalts der Programme; nicht hingegen ergeben sich hieraus Unterschiede der rechtlichen Einordnung oder Verbindlichkeit der verschiedenen Einzelmaßnahmen.

Mithin lassen sich die im Eckpunktepapier zum Vierphasenplan enthaltenen Schritte je nach ihrer zeitlichen Zuordnung ohne weiteres als Maßnahmen i. S.

¹⁷⁵ Dazu unten III. 3. d.

¹⁷⁶ *Appel*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 82 Rn. 3; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 82 Rn. 7; *Knopp*, Die Umsetzung der EG-Wasserrahmenrichtlinie aus der Sicht der Länder, ZfW 2003, S. 1, 10; *Kotulla*, WHG, § 82 Rn. 2; *Reinhardt*, Wasserwirtschaftsrechtstag 2014, S. 12, 15 ff.

¹⁷⁷ BTags-Drucks. 14/7755, S. 20; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 82 Rn. 18; *Ginzky*, BeckOK Umweltrecht, § 82 WHG Rn. 16.

des § 82 WHG in den staatlichen Maßnahmenprogrammen abbilden. Zur Veranschaulichung genügt an dieser Stelle eine lediglich stichwortartige, exemplarische Zusammenstellung möglicher aufzunehmender Maßnahmen für die vier Phasen, die dann im einzelnen der planerischen Konkretisierung bedürftig sein werden:

Maßnahmen Phase 1: 2015 bis 2021

- quantifizierte Begrenzung des zulassungsfähigen Abwasseranfalls,
- befristete und quantitativ begrenzte Zulassung der Abwasserversenkung,
- Festsetzung von Grenzwerten für die Abwassereinleitung in oberirdische Gewässer,
- Planung, Genehmigung und Errichtung einer Abwasserfernrohrleitung an die Oberweser,
- Verpflichtung zur Entwicklung und Erprobung neuer technischer Verfahren zur Haldenabdeckung.

Maßnahmen Phase 2: 2021 bis 2032

- endgültige Einstellung der Abwasserversenkung,
- quantitative und qualitative Begrenzung der Abwassereinleitung im Werk Werra,
- Inbetriebnahme der Oberweserpipeline und Festlegung von Einleitmenge und Grenzwerten,
- Verpflichtung zur Haldenabdeckung mit Zielvorgabe.

Maßnahmen Phase 3: 2032 bis 2060

- Stilllegung der Produktion am Standort Unterbreizbach,
- weitere quantitative und qualitative Begrenzung der Abwassereinleitung im Werk Werra,
- Anforderungen an den Weiterbetrieb der Oberweserpipeline,
- Fortsetzung der Haldenabdeckung mit Zielvorgabe.

Maßnahmen Phase 4: 2060 bis 2070

- Einstellung der Einleitung von Produktionsabwasser,
- quantitative und qualitative Begrenzung der Einleitung von Haldenabwässern,
- Außerbetriebnahme der Oberweserpipeline, soweit nicht übergangsweise für Haldenabwasserentsorgung noch erforderlich,
- Abschluß der Haldenabdeckung,
- quantitative Begrenzung der Haldenabwässer.

Soweit in den Maßnahmenprogrammen konkrete quantitative und qualitative Grenzwerte zur verbindlichen Steuerung der wasserbehördlichen Zulassungs- und Überwachungspraxis formuliert und damit zugleich Vorgaben für die jeweils zu erreichenden Zustände resp. Potentiale der betroffenen Wasserkörper definiert werden, richtet sich die Möglichkeit einer Ausnahmebefreiung im einzelnen Fall nach den in § 31 Abs. 1 oder 2 WHG aufgestellten Zulässigkeitsvoraussetzungen.

c. Bewirtschaftungsplan

Der Bewirtschaftungsplan ist in erster Linie ein Instrument der planungsrechtlichen Dokumentation¹⁷⁸. Da wie gezeigt die wesentlichen Inhalte des Vierphasenplans zur rechtssicheren Vollzugssteuerung bereits zum Gegenstand des rechtlich vordringlichen Maßnahmenprogramms gemacht werden können, und dieses nach § 83 Abs. 2 Satz 1 WHG i. V. m. Art. 13 Abs. 4 und Anhang VII Teil A Nr. 7 WRRL in zusammengefaßter Form auch im Bewirtschaftungsplan obligatorisch mitzuteilen ist, bleibt auch in dem hier zu erörternden Zusammenhang die konstitutive Bedeutung des Bewirtschaftungsplans für die dauerhafte Lösung der Salzabwasserproblematik in Werra und Oberweser hinter der des Maßnahmenprogramms deutlich zurück. Freilich sind die konkretisierenden Rahmenbedingungen der Umsetzung des Vierphasenplans dokumentarisch in den Bewirtschaftungsplan nach näherer Aufschlüsselung der Kriterien des Anhangs VII der Wasserrahmenrichtlinie aufzunehmen, was an dieser Stelle nicht der vertieften Darlegung bedürftig erscheint. Jedenfalls aber muß der Bewirtschaftungsplan nach § 83 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 WHG die nach den §§ 30, 47 Abs. 3 Satz 2 WHG erfolgte Festlegung weniger strenger Bewirtschaftungsziele im einzelnen angeben und die hierfür maßgeblichen Gründe mitteilen.

d. Föderale Kooperation

aa. Ausgangssituation

Zu den Wesensmerkmalen der Wasserrahmenrichtlinie zählt die Gewässerbewirtschaftung nach Flußgebietseinheiten. Unabhängig von Staats- und Verwaltungsgrenzen soll damit eine allein wasserwirtschaftlichen Bedürfnissen folgende Bewirtschaftung gewährleistet werden, die als räumliche Bezugsgröße ein Landgebiet bestimmt, das aus einem oder mehreren benachbarten Einzugsgebieten, einschließlich der diesen zugeordneten Grundwasservorkommen und Küstengewässer besteht, § 3 Nr. 15 WHG. Die hier in Rede stehenden Wasserkörper in Werra und Oberweser sowie das zugehörige Grundwasser sind Teil der Flußgebietseinheit Weser (§ 7 Abs. 1 Satz 2 WHG), die sich insgesamt über das Staatsgebiet von sieben Bundesländern (Bayern, Bremen, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Sachsen-Anhalt und Thüringen) erstreckt; auswärtige Staaten sind

¹⁷⁸ *Appel*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 83 Rn. 3; *Berendes*, WHG, § 83 Rn. 7; *Breuer*, ZfW 2005, S. 1, 16; *Czychowski/Reinhardt*, WHG § 83 Rn. 4; *Knopp*, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 36 b a. F. Rn. 3; *Reinhardt*, Wasserwirtschaftsrechtstag 2014, S. 12, 16.

hingegen nicht betroffen. Folgerichtig ist das Land Hessen schon von Europa-rechts wegen gehindert, eine eigene Gewässerbewirtschaftung ohne Rücksicht-nahme auf die Zuständigkeiten und Interessen der übrigen beteiligten Länder zu verfolgen. § 54 Abs. 1 HessWG trägt dem Rechnung, indem er keine Verwal-tungszuständigkeiten für die Aufstellung von Maßnahmenprogrammen und Be-wirtschaftungsplänen selbst zuweist, sondern lediglich von entsprechenden Bei-trägen für die in Hessen liegenden Teilbereiche einer Flußgebietseinheit spricht. Der Vierphasenplan trifft zunächst ausschließlich Aussagen für solche Wasser-körper in Werra und Weser, die sich auf hessischem Staatsgebiet befinden; das-selbe gilt für das betroffene Grundwasser. Gleichwohl ist das Land Hessen dann nicht ohne weiteres wasserwirtschaftsrechtlich autark handlungsberechtigt, wenn wie hier von der Möglichkeit Gebrauch gemacht werden soll, gemäß § 30 Satz 1, § 47 Abs. 3 Satz 2 WHG weniger strenge Bewirtschaftungsziele für bestimmte Wasserkörper festzulegen. Denn dies ist wie gezeigt¹⁷⁹ nach § 30 Satz 2 i. V. m. § 29 Abs. 2 Satz 2 WHG nur möglich, wenn hierdurch die Verwirklichung der Bewirtschaftungsziele in anderen Gewässern derselben Flußgebietseinheit nicht dauerhaft ausgeschlossen oder gefährdet wird resp. wenn korrespondierend auch für die anderen, mittelbar betroffenen Wasserkörper erforderliche Abweichungen förmlich zugelassen werden. Durch die im Vierphasenplan zum Ausdruck ge-brachte Entscheidung des Landes Hessen, die Bodenschätzegegewinnung im hes-sisch-thüringischen Kalirevier nicht unmittelbar zu beenden und damit auch wei-terhin einen befristeten regressiven Eintrag salzhaltiger Abwässer vor allem in oberirdische Gewässer in Kauf zu nehmen, werden damit insbesondere Wasser-körper in den Unterliegerländern der Flußgebietseinheit Weser betroffen, für die gegebenenfalls geeignete abweichende Bewirtschaftungsziele festzulegen sein werden. Mithin bedarf es zur Realisierung des Vierphasenplans durch wasserwirt-schaftliche Planung der geeigneten föderalen Abstimmung.

Da nach dem Grundsatz des Art. 83 GG die Länder die Bundesgesetze als eigene Angelegenheit ausführen, hat sich der Bund bei der Transformation der richtli-nienrechtlichen Bestimmungen über die Bewirtschaftung nach Flußgebietsein-heiten bewußt zurückgehalten¹⁸⁰. Auch enthält die Wasserrahmenrichtlinie selbst keine konkretisierenden Bestimmungen, da das europäische Recht grundsätzlich

¹⁷⁹ Oben III. 2. b. ee.

¹⁸⁰ *Berendes*, in: *Berendes/Frenz/Müggenborg* (Hrsg.), WHG, § 7 Rn. 10; *Ginzky*, BeckOK Umweltrecht, § 7 WHG Rn. 6.

nicht berechtigt ist, in die mitgliedstaatliche Kompetenzverteilung einzugreifen¹⁸¹. Das Bundesrecht beschränkt sich in § 7 Abs. 1 WHG darauf, das richtlinienrechtliche Gebot zu wiederholen und die zehn Flußgebietseinheiten auf deutschem Staatsgebiet im einzelnen zu benennen. Im übrigen finden sich in § 7 Abs. 2 bis 4 WHG pauschal gehaltene Koordinierungs- und Bemühenspflichten ohne substantiierte Ausgestaltung der administrativen Strukturen und Abläufe.

bb. Bundesrechtliche Koordinierungspflichten

Für die ausschließlich im Staatsgebiet der Bundesrepublik Deutschland belegene Flußgebietseinheit Weser gilt allein die Koordinierungspflicht des § 7 Abs. 2 WHG. Eine Abstimmung mit anderen EU-Mitgliedstaaten nach § 7 Abs. 3 WHG ist hingegen nicht erforderlich; für eine Berührung der Bundeswasserstraßenverwaltung mit der Folge der Anwendbarkeit des § 7 Abs. 4 WHG liegen keine Anhaltspunkte vor¹⁸².

Nach § 7 Abs. 2 WHG sind die zuständigen Landesbehörden gehalten, ihre wasserwirtschaftlichen Planungen und Maßnahmen in der länderübergreifenden Flußgebietsverwaltung zu koordinieren, soweit die Belange der flußgebietsbezogenen Gewässerbewirtschaftung dies erfordern. Mit welchen rechtlichen Strukturen und in welcher Weise dies zu erfolgen hat, bleibt den vollzugsverantwortlichen Ländern überlassen. Da diese ebenso wie der Bund selbst aus verfassungsrechtlichen Gründen gehindert sind, normative Strukturen grenzüberschreitender Wirkung zu schaffen¹⁸³ und sich die allgemeine politische und fachliche Zusammenarbeit im Rahmen der Bund-/Länderarbeitsgemeinschaft Wasser (LAWA) für die Wahrnehmung konkreter wasserbehördlicher Planungs- und Vollzugsaufgaben nicht eignet¹⁸⁴, wird in der Praxis auf flußgebietsbezogene Verwaltungsvereinbarungen in der Form der Bildung sog. Flußgebietsgemeinschaften zurückgegriffen. Diese als öffentlich-rechtliche Verträge i. S. der §§ 54 ff. VwVfG ein-

¹⁸¹ Art. 4 Abs. 2 EUV, dazu statt anderer *Kahl*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 4 EUV Rn. 15 ff.

¹⁸² Nach Anlage 1 Nr. 62, 64 zum Bundeswasserstraßengesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. Mai 2007, BGBl. I S. 962, zählen Teile von Werra und Weser zu den dem allgemeinen Verkehr dienenden Binnenwasserstraßen des Bundes.

¹⁸³ *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 7 Rn. 6; *Ginzky*, BeckOK Umweltrecht, § 7 WHG Rn. 6

¹⁸⁴ *Berendes*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 7 Rn. 10; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, § 7 Rn. 8.

zuordnenden Übereinkommen bewirken eine interne Selbstbindung der beteiligten Länder und unterliegen nach § 50 Abs. 1 Nr. 1 VwGO der erst- und letztinstanzlichen Kontrolle durch das Bundesverwaltungsgericht¹⁸⁵. Sie können neben anderem insbesondere wasserwirtschaftliche Grundsatzbestimmungen, Strukturen der Entscheidungsfindung und Streitschlichtung und Finanzierungsfragen regeln¹⁸⁶. Nicht hingegen wird bislang von der aus dem Hochschulrecht bekannten Option der Einrichtung einer länderübergreifend zuständigen Behörde¹⁸⁷ Gebrauch gemacht.

Die Lösung über die Einrichtung von Flußgebietseinheiten bleibt in ihrer Effektivität zwangsläufig hinter der Einrichtung eigenständiger Vollzugsbehörden zurück und weist zudem auf grundlegende Schwierigkeiten der administrativen Bewältigung wasserwirtschaftlich determinierter Bezugsräume in einem föderalen Staat wie der Bundesrepublik Deutschland¹⁸⁸. Der nachvollziehbare Vorwurf, die Länder hätten den Zwang zur Zusammenarbeit bei der Umsetzung der Wasserrahmenrichtlinie noch nicht ausreichend verinnerlicht¹⁸⁹, bleibt freilich praktisch unerheblich, solange die beteiligten Länderexekutiven konsensual agieren und sich erforderlichenfalls auf tragfähige Kompromisse zu verständigen in der Lage sind. Ist das nicht der Fall, vermag § 7 Abs. 2 WHG allein keine Lösung zu erreichen und es bedarf der näheren Betrachtung der Bewirtschaftungsstrukturen im einzelnen Fall.

Über den zwischen dem Land Hessen und K+S vereinbarten Vierphasenplan konnte unter den Umweltministern der Anrainerländer von Werra und Weser bislang keine Einigung hergestellt werden. Insbesondere haben die zuständigen Minister der Länder Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen unter Hinweis auf gegenläufige Beschlüsse der jeweiligen Landtage grundsätzliche Bedenken gel-

¹⁸⁵ Siehe die Übersicht bei *Knopp*, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 7 Rn. 38 ff.

¹⁸⁶ *Berendes*, in: Berendes/Frenz/Müggenborg (Hrsg.), WHG, § 7 Rn. 10.

¹⁸⁷ So die frühere Zentralstelle für die Vergabe von Studienplätzen (ZVS; heute: Stiftung für Hochschulzulassung); dazu BVerfGE 42, 103 ff.; BVerwGE 50, 124 ff.

¹⁸⁸ Siehe dazu bereits *Breuer*, Der Entwurf einer EG-Wasserrahmenrichtlinie, Die Sicht des Staatsorganisationsrechts, NVwZ 1998, S. 1001 ff.; ausführlich *Solf*, Europäisches Flußgebietsmanagement und deutsche Wasserwirtschaftsverwaltung, Zur rechtlichen Umsetzung des Art. 3 Wasserrahmenrichtlinie, UTR 84, 2006, S. 79 ff.

¹⁸⁹ So *Knopp*, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 7 Rn. 32 unter Hinweis auf die kompensatorische Einrichtung zusätzlicher informeller Gremien und exemplarischer Nennung des Runden Tisches „Gewässerschutz Werra/Weser und Kaliproduktion“.

tend gemacht; die politischen Verhandlungen sollen im Frühjahr 2015 fortgesetzt werden¹⁹⁰. Notwendig wird somit eine inhaltliche Abstimmung, die im Rahmen der für die Flußgebietseinheit bestehenden administrativen Strukturen zu erfolgen hat.

cc. Flußgebietsgemeinschaft Weser

Zur Umsetzung der EG-Wasserrahmenrichtlinie und der EG-Hochwasserrisikomanagementrichtlinie¹⁹¹ haben die Anrainerländer der Flußgebietseinheit Weser eine Verwaltungsvereinbarung zur Bildung der Flußgebietsgemeinschaft Weser geschlossen¹⁹². Sie besteht aus der Weser-Ministerkonferenz, dem Weserrat und verschiedenen spezialisierten Arbeitsgruppen; daneben ist eine organisationsrechtlich dem Land Niedersachsen zugeordnete Geschäftsstelle für die Koordination der Arbeitsabläufe zuständig.

Gemäß § 5 Abs. 2 VVWeser beschließt die Weser-Ministerkonferenz, die sich aus den für die Wasserwirtschaft zuständigen Ministern und Senatoren zusammensetzt, u. a. über die Maßnahmenprogramme und Bewirtschaftungspläne nach der Wasserrahmenrichtlinie. Die Entscheidungen bedürfen nach § 3 Abs. 2 Satz 1 VVWeser der Einstimmigkeit; nach Satz 3 derselben Regelung stehen Stimmenthaltungen der Einstimmigkeit nicht entgegen. Das Einstimmigkeitserfordernis ist dabei nicht bloß Resultat freier politischer Entscheidung der Vertragsparteien, sondern notwendiger Ausdruck der souveränen Staatlichkeit der deutschen Bundesländer¹⁹³. Das bedeutet nicht nur, daß die zuvor erörterte planerische Ver-

¹⁹⁰ Pressebericht „Noch immer keine Lösung gegen die Versalzung“, DIE WELT vom 25. November 2014.

¹⁹¹ Richtlinie 2007/60/EG vom 23. Oktober 2007 über die Bewertung und das Management von Hochwasserrisiken, ABl.EU Nr. L 288, S. 27.

¹⁹² Verwaltungsvereinbarung der Länder Bayern, Bremen, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Sachsen-Anhalt und Thüringen über die Bildung einer Flußgebietsgemeinschaft Weser (FGG Weser) in der Flußgebietseinheit Weser, in Kraft getreten am 19. August 2010; mittlerweile in Niedersachsen amtlich bekanntgemacht durch RdErl. d. MU vom 1. März 2011 – 11-01224-00300-03 – NdsMBI. S. 235 – im folgenden: VVWeser; siehe auch schon die vorangegangene Verwaltungsvereinbarung über die Bildung einer Flußgebietsgemeinschaft Weser vom 15. Oktober 2003, BremGBI. 2004 S. 27; näher *Solf*, UTR 84, S. 170 ff.

¹⁹³ *Knopp*, in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 7 Rn. 19; zur staatlichen Autonomie der Länder siehe allgemein *Dittmann*, Verfassungshoheit der Länder und bundesstaatliche Verfassungshomogenität, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VI, Bundesstaat, 3. Auflage 2008, § 127 Rn. 9 ff.

wirklichung des Vierphasenplans¹⁹⁴ gegen die Stimme eines oder mehrerer Vertreter in dem Gremium nicht beschlossen werden kann, sondern ebenso, daß bei ablehnender Haltung eines Gremienmitglieds überhaupt kein Maßnahmenprogramm oder Bewirtschaftungsplan rechtswirksam aufgestellt werden kann. Für diesen Fall, in dem die Einstimmigkeit der Beschlußfassung verfehlt wird, enthält die Verwaltungsvereinbarung keine weiteren Instrumente der Streitschlichtung.

dd. Konfliktbeilegung

aaa. Bundesstaatsprinzip

Weder auf der gesetzlichen noch der administrativen Ebene der Bewirtschaftung nach Flußgebietseinheiten stehen damit sachlich funktionstüchtige und rechtlich durchsetzbare Instrumente zu Verfügung, die einen fortbestehenden Dissens der verwaltungsverantwortlichen Länder und damit zugleich auch die drohende Gefahr einer unionsrechtlich erheblichen Verletzung mitgliedstaatlicher Umsetzungsverpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland wirksam zu überwinden vermögen. In dieser Konstellation sind zunächst auf der politischen Ebene die Bemühungen um einen konsensualen Kompromiß fortzusetzen¹⁹⁵. Diese bewegen sich allerdings nicht im rechtsfreien Raum, sondern werden verfassungsrechtlich vor allem durch das Bundesstaatsprinzip determiniert.

Das in Art. 20 Abs. 1 GG verankerte und durch die Ewigkeitsgarantie des Art. 79 Abs. 3 GG besonders hervorgehobene Staatsstrukturprinzip der Bundesstaatlichkeit behält seine Geltung auch und gerade in unionsrechtlich geprägten Konfliktkonstellationen¹⁹⁶. Zwar ist supranational allein der Bund als Mitgliedstaat der Europäischen Union verpflichtet¹⁹⁷, doch wird hierdurch die innerstaatliche Ordnung des Grundgesetzes nicht außer Kraft gesetzt oder i. S. einer unionsrechtsfreundlichen Interpretation ganz oder teilweise derogiert. Die bundesstaatstypischen Friktionen haben indes in der Bundesrepublik mehrfach zu verfassungsrechtlichen Korrekturen Anlaß gegeben, um die konfligierenden Positionen der

¹⁹⁴ Oben III. 3. a. bis c.

¹⁹⁵ *Albrecht*, Rechtliche und organisatorische Aspekte grenzübergreifender Flußgebietsverwaltung dargestellt am Beispiel des Elbeeinzugsgebiets, DVBl. 2008, S. 1027, 1031.

¹⁹⁶ Siehe dazu *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20 Rn. IV. 167 ff.; *Puttler*, Die deutschen Länder in der Europäischen Union, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 142 Rn. 36 ff.; jeweils mit weiteren Nachweisen.

¹⁹⁷ *Puttler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 142 Rn. 3.

europäischen Integration und der deutschen Bundesstaatlichkeit in einen angemessenen Ausgleich zu bringen: So wurden insbesondere mit der Einführung des Art. 23 GG¹⁹⁸ die Beteiligungsrechte des Deutschen Bundesrates und der Länder im europäischen Einigungsprozeß verfassungsrechtlich differenziert und unter ausdrücklichem Hinweis auf die Ewigkeitsklausel und damit incidenter auf das Bundesstaatsprinzip kodifiziert¹⁹⁹. Mit der Föderalismusreform I²⁰⁰ wurde so dann durch Zuweisung der konkurrierenden, aber mit Zustimmungs- und Abweichungsbefugnissen gekoppelten Gesetzgebungskompetenz des Bundes für den Wasserhaushalt²⁰¹ eine Konzentration und Beschleunigung der legislativen Transformationsprozesse unternommen²⁰². Das deutsche Verfassungsrecht hat damit immer wieder seinen grundsätzlichen Anspruch aktualisiert, weder der europäischen Einigung noch der föderalen Dezentralisation einen absoluten Vorrang einzuräumen, sondern ein Konzept der Kooperation und Konsensualität zu verfolgen.

bbb. Administrative Kooperation

Im Gegensatz zu diesen konstitutionellen Vorkehrungen, die sich auf die Handhabung föderaler Belange bei der Fortentwicklung der Rechtsgrundlagen der Europäischen Union und der Zusammenarbeit bei der Transformationsgesetzgebung zwischen Bund und Ländern beziehen, fehlen vergleichbare Instrumente für die Ebene der unionsgeprägten innerstaatlichen Administration. Die wasserrechtliche Bewirtschaftung nach Flußgebietseinheiten, die schon vor Inkrafttreten der Wasserrahmenrichtlinie als Eingriff in die institutionelle Autonomie der Mitgliedstaaten kritisiert worden war²⁰³, greift dabei insoweit in die Eigenstaatlichkeit der

¹⁹⁸ Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 21. Dezember 1992, BGBl. I S. 2086.

¹⁹⁹ *Streinz*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 23 Rn. 103 ff.

²⁰⁰ Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 28. August 2006, BGBl. I S. 2034.

²⁰¹ Näher *Reinhardt*, Gesetzgebungskompetenzen im Wasserrecht, Die Abweichungsgesetzgebung und das neue Wasserhaushaltsgesetz, AöR 135 (2010), S. 459 ff.

²⁰² *Kotulla*, Umweltschutzgesetzgebungskompetenzen und „Föderalismusreform“, NVwZ 2007, S. 489, 490 ff.

²⁰³ So *Breuer*, NVwZ 1998, S. 1001, 1003; ferner *Bosenius*, Der Entwurf einer EG-Wasserrahmenrichtlinie – Die Sicht der Beratungen auf europäischer Ebene, NVwZ 1998, S. 1039, 1040; *Breuer*, Öffentliches und privates Wasserrecht, Rn. 82 ff.; *Solf*, UTR 84, S. 126 ff.; *Reinhardt*, Deutsches Verfassungsrecht und Europäische Flußge-

Länder ein, als diesen die Ausführung der Bundesgesetze, hier des Wasserhaushaltsgesetzes, einerseits gemäß Art. 83 GG als eigene Angelegenheit obliegt, andererseits aber bestimmte Vorhaben wie der vom Land Hessen verfolgte Vierphasenplan wegen § 29 Abs. 2 Satz 2 WHG gerade nicht ohne konsensuales Zusammenwirken aller betroffenen Länder in der Flußgebietsgemeinschaft möglich ist. Gelingt es hier nicht, sich auf eine einvernehmliche Flußgebietsbewirtschaftung durch die Aufstellung entsprechender Maßnahmenprogramme und Bewirtschaftungspläne zu verständigen, bleibt mithin ausschließlich die Möglichkeit, einen Lösungsversuch unter unmittelbarer Heranziehung des grundgesetzlichen Bundesstaatsprinzips selbst zu unternehmen²⁰⁴.

Vor diesem Hintergrund erscheint der Ansatz voreilig, im Falle (einstweilen) gescheiterter Konsensfindung in der Flußgebietsgemeinschaft das Menetekel einer „drohenden Selbsterlegung des deutschen Bundesstaats“ zu zeichnen und als Ausweg die uneingeschränkte Durchsetzung der richtlinienrechtlichen Umweltziele zu fordern²⁰⁵. Denn in der Sache würde damit ein unionsrechtlich veranlaßtes Verweigerungs- und Vetorecht eines jeden beteiligten Bundeslands begründet, das in die verfassungsrechtlich gewährleistete Eigenstaatlichkeit der Länder eingreift²⁰⁶ und konsequenterweise sowohl die Länder Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen zu einer Blockadepolitik gegenüber dem Vierphasenplan als auch das Land Hessen zu einer Verhinderung der planerischen Festschreibung der regulären Bewirtschaftungsziele berechtigen müßte. Eine wirksame Planung für die Flußgebietseinheit käme in keinem Fall zustande. Das wasserrechtliche Koordinierungsgebot des § 7 Abs. 2 WHG steht indes nicht unter einem allgemeinen Zustimmungsvorbehalt der Wasserbehörden anderer Länder derselben Flußgebietseinheit²⁰⁷, da grundsätzlich jedes nach Art. 83 GG vollzugsverantwortliche Land die wasserwirtschaftlichen Grundentscheidungen für sein Staatsgebiet selbst

bietsverwaltung, ZUR Sh 2001, S. 124 ff.; zurückhaltender *Albrecht*, DVBl. 2008, S. 1027, 1031 f.

²⁰⁴ In diesem Sinne auch *Breuer*, Flußgebietsgemeinschaften aus europa-, verfassungs- und verwaltungsrechtlicher Sicht, in: Ruffert (Hrsg.), *Dynamik und Nachhaltigkeit des Öffentlichen Rechts*, Festschrift für Meinhard Schröder, 2012, S. 479, 490 ff.

²⁰⁵ *Breuer*, Rechtsgutachten (Fn. 138), S. 5 f.

²⁰⁶ Ähnlich auch *Breuer*, in: Ruffert (Hrsg.), FS Schröder, S. 477, 491, der allerdings allein den „einer allseitigen Verständigung entgegenstehenden unsachlichen Widerspruch“ eines Landes als unbeachtlich einstuft, wobei aber Kriterien für die Beurteilung der Sachlichkeit nicht spezifiziert werden.

²⁰⁷ Ebenso OVG Bremen ZfW 2010, S. 233, 240.

zu verantworten hat²⁰⁸. Im übrigen weist dieser Befund weniger auf die Selbsterlegung des deutschen Föderalismus, sondern belegt vielmehr die schon früh reklamierte grundsätzliche Unverträglichkeit von unitaristisch geprägter europäischer Flußgebietsbewirtschaftung und bundesstaatlichem Prinzip des Grundgesetzes²⁰⁹.

Als Ausweg aus dieser Aporie ist zunächst daran zu erinnern, daß die Festlegung weniger strenger Umweltziele zwar exzeptionellen Charakters ist, gemäß Art. 4 Abs. 5 WRRL aber eben auch zum normativen Bestand der richtlinienrechtlichen Zielsetzungen zählt. Die unionsrechtliche Auslegungsmaxime nach dem *effet utile*²¹⁰ zwingt mithin nicht zur uneingeschränkten Verfolgung der regulären Umweltziele²¹¹, zumal wenn sich wie im Fall der Wasserrahmenrichtlinie der ursprüngliche Regelungsansatz als weitestgehend unrealistisch erwiesen und das Verhältnis von Regel und Ausnahme verkehrt hat²¹². In diesem Sinne wurde zudem auch wie gesehen im Schlußantrag des Generalanwalts *Jääskinen* im Verfahren zur Zulässigkeit der Weservertiefung auf die Bedeutung der Ausnahmegesetze für die Durchführung wirtschaftlich veranlaßter Gewässernutzungen nochmals ausdrücklich hingewiesen²¹³. Im übrigen ist gerade in diesem Zusammenhang an die Eigenart des europäischen Gewässerschutzrechts als Rahmenrecht zu erinnern, mit der der Europäische Gerichtshof unlängst auf die fortbestehenden Gestaltungsfreiräume der Mitgliedstaaten aufmerksam gemacht hat²¹⁴. Ein Automatismus, nach dem bei gescheiterter Einigung allein die regulären Ziele der Wasserrahmenrichtlinie festzulegen sind, besteht danach jedenfalls nicht.

ccc. Grundsatz der Bundestreue

Soweit sodann für die rechtliche Steuerung des föderalen Konsensprozesses auf die allgemeinen verfassungsrechtlichen Vorgaben des Bundesstaatsprinzips zurückzugreifen ist, hat das Bundesverfassungsgericht schon vor den erwähnten

²⁰⁸ Zutreffend *Breuer*, in: Ruffert (Hrsg.), FS Schröder, S. 477, 481.

²⁰⁹ So insbesondere *Breuer*, NVwZ 1998, S. 1001, 1003.

²¹⁰ Statt anderer *Oppermann/Classen/Nettesheim*, Europarecht, § 12 Rn. 36; *Wegener*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, Art. 19 EUV Rn. 15.

²¹¹ So aber wohl *Breuer*, in: Ruffert (Hrsg.), FS Schröder, S. 477, 492.

²¹² Dazu oben II. 4. d.

²¹³ Schlußantrag Rs. C-461/13, Nr. 83 zu Art. 4 Abs. 7 WRRL.

²¹⁴ EuGH NVwZ 2014, S. 1442 ff.; oben II. 7.

Grundgesetzänderungen auf die Bedeutung des Grundsatzes der Bundestreue für die föderale Zusammenarbeit in Angelegenheiten der Europäischen Union hingewiesen und gefordert, daß sowohl der Bund als auch die Länder bei der Wahrnehmung ihrer Befugnisse die gebotene und ihnen zumutbare Rücksicht auf das Gesamtinteresse des Bundesstaats und auf die Belange der Länder zu nehmen haben²¹⁵. Dieser Grundsatz der Bundestreue, der heute unmittelbar im Bundesstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 GG verankert ist²¹⁶, ist in seiner langjährigen Historie seit der Reichsgründung 1871²¹⁷ sukzessive fortentwickelt und unter der Geltung des Grundgesetzes insbesondere durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts²¹⁸ zu einem inhaltlich konturierten und gerichtlich durchsetzbaren Verfassungsprinzip ausgestaltet worden. Gleichwohl ist das Prinzip als staatsrechtliche Emanation des allgemeinen Grundsatzes von Treu und Glauben²¹⁹ mit Zurückhaltung heranzuziehen, da es auf Grund seines nach wie vor hohen Abstraktionsgrads zu eindeutigen Schlußfolgerungen und Erkenntnissen nur unter engen Voraussetzungen berechtigt²²⁰. Wenn föderale Kompetenzen in einem bestehenden Verfassungsrechtsverhältnis kollidieren und geeignete Kollisionsnormen fehlen, setzt die Bundestreue Schranken für die Ausübung staatlicher Rechte. Dabei ist die Geltung nicht auf das Verhältnis zwischen dem Bund und den Ländern beschränkt, sondern vermittelt ebenso einen Ausgleich wider-

²¹⁵ BVerfGE 92, 203, 230 f.; allgemein *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20 Rn. IV. 167 ff.; *Puttler*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 142 Rn. 1; im Kontext der Bewirtschaftung nach Flußgebietseinheiten *Breuer*, in: Ruffert (Hrsg.), FS Schröder, S. 477, 490 ff.

²¹⁶ *Bauer*, Die Bundestreue, 1992; *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20 Rn. IV. 118 ff.; *Isensee*, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 126 Rn. 160 ff.; *Jestaedt*, Bundesstaat als Verfassungsprinzip, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band 2, Verfassungsstaat, 3. Auflage 2004, § 29 Rn. 73 ff.; *Pieroth*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 20 Rn. 20 ff.; *Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 68 ff.; jeweils mit weiteren Nachweisen.

²¹⁷ Dazu *Bauer*, Bundestreue, S. 38 ff.; *Isensee*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 126 Rn. 161.

²¹⁸ Bereits seit BVerfGE 1, 299, 315.

²¹⁹ *Bauer*, Bundestreue, S. 243 ff.

²²⁰ Im einzelnen *Isensee*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 126 Rn. 166.

streitender Interessen unter den Ländern²²¹. Im einzelnen haben sich zur praktischen Operationalisierung des abstrakten Verfassungsgrundsatzes der Bundestreue verschiedene Steuerungsmechanismen herausgebildet, unter denen für die Diskussion des Vierphasenplans in der Flußgebietsgemeinschaft Weser vor allem folgende Konstellation Bedeutung erlangen kann:

Unter den sich aus der Bundestreue ergebenden Pflichten steht das Gebot der gegenseitigen Rücksichtnahme²²² im Vordergrund, aus dem das Bundesverfassungsgericht die Verpflichtung jedes Bundeslands herleitet,

„bei der Inanspruchnahme seiner Rechte die gebotene Rücksicht auf die Interessen der anderen Länder und des Bundes zu nehmen und nicht auf Durchsetzung rechtlich eingeräumter Positionen zu dringen, die elementare Interessen eines anderen Landes schwerwiegend beeinträchtigen“²²³.

Zur Konkretisierung dieses Maßstabs für den einzelnen Fall lehnt das Gericht eine unmittelbare Anwendung des allein auf die individuelle Rechts- und Freiheitssphäre abzielenden rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes bislang ab²²⁴, legt aber Prüfungskriterien an, die im Ergebnis zu durchaus vergleichbaren Bewertungen führen²²⁵. Zu berücksichtigen ist jedoch, daß die vom Bundesverfassungsgericht gewählten Formulierungen („elementare Interessen“, „schwerwiegende Beeinträchtigung“, „mißbräuchlich“²²⁶) in der gerichtlichen Kontrolle keine offene Abwägung grundsätzlich gleichwertig eingestufte Interessen der beteiligten Länder ermöglichen, sondern strenge Anforderungen an die bundesstaatliche Rechtspflicht zur Bundestreue aufstellen.

Mit dem Vierphasenplan strebt das Land Hessen die Erhaltung der Kaliindustrie in einer im übrigen strukturschwachen Region an und verfolgt damit ökonomisch und infrastrukturell als besonders bedeutsam bewertete wirtschaftspolitische In-

²²¹ *Bauer*, Bundestreue, S. 294; *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20 Rn. IV. 119; *Isensee*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 126 Rn. 163.

²²² BVerfGE 32, 199, 218; 34, 216, 232 f.; 43, 291, 348; 81, 310, 337 f.; 92, 203, 230 f.; 104, 249, 269 f.; 106, 1, 27; (st. Rspr.); BVerwGE 107, 275, 290 f.; *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20 Rn. IV. 127; *Isensee*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI § 126 Rn. 166; *Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 68.

²²³ BVerfGE 34, 216, 232.

²²⁴ BVerfGE 79, 311, 341; 81, 310, 338; *Bauer*, Bundestreue, S. 239 ff.; abweichend *Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 70.

²²⁵ *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20 Rn. IV. 127.

²²⁶ So in BVerfGE 4, 115, 140; 14, 197, 215; 81, 310, 337; 104, 249, 270; 106, 1, 27.

teressen. Eine Einstellung des örtlichen Betriebs der K+S durch unmittelbare Anordnung oder Erteilung unverhältnismäßig aufwendiger und damit unternehmensgefährdender Auflagen soll vermieden werden. Vor diesem Hintergrund wäre es rechtlich grundsätzlich nicht zu beanstanden, wenn die hessische Landesregierung unter Zugrundelegung der zuvor angesprochenen naturwissenschaftlichen, technischen und ökonomischen Prämissen die Preisgabe der heimischen Kaliindustrie i. S. der bundesverfassungsgerichtlichen Judikatur als schwerwiegende Beeinträchtigung eines elementaren Interesses einordnete. Möglicherweise lassen sich auch finanzielle Nachteile für das Land Hessen bei Scheitern des Vierphasenplans nachtragen²²⁷. Gegebenenfalls ist daher der Sachvortrag des Landes Hessen in der bevorstehenden weiteren Auseinandersetzung in der Flußgebietsgemeinschaft Weser am Maßstab dieser konstitutionellen Anforderungen zu präzisieren, weiter zu substantiieren und nachzuschärfen, um die verfassungsrechtlich gebotene föderale Abstimmung²²⁸ zu effektuieren.

Zur Verwirklichung dieser standorterhaltenden Politik des Landes Hessen sollen zeitlich begrenzte Einschränkungen des Gewässerschutzes dergestalt in Kauf genommen werden, daß sich der Zustand der betroffenen Wasserkörper nur in deutlich längeren zeitlichen Dimensionen verbessert und sich insbesondere die Erreichung der Bewirtschaftungsziele an Werra und Weser um mehrere Jahrzehnte verzögert. Um dieses Konzept zu verwirklichen ist die staatliche hessische Wasserwirtschaftsverwaltung gehalten, von der Ausnahmebestimmung des § 30 WHG Gebrauch zu machen, deren tatbestandliche Voraussetzungen wie gesehen nach gegenwärtigem Kenntnisstand erfüllt werden können. Allerdings ist das Land dabei auf Grund des § 29 Abs. 2 Satz 2 WHG darauf angewiesen, daß darüber hinaus auch für solche Wasserkörper in der Flußgebietseinheit Weser weniger strenge Bewirtschaftungsziele definiert werden, die sich nicht mehr auf hessischem Staatsgebiet befinden. Mithin wären von den ablehnenden Anrainerländern der Flußgebietseinheit Weser im bundesstaatlichen Diskurs diejenigen Gründe zu substantiieren, die die beschriebene Beeinträchtigung der hessischen Landesinteressen zu rechtfertigen vermögen. Nicht ausreichend ist insoweit der pauschale Hinweis auf die Umweltziele der Wasserrahmenrichtlinie²²⁹, da wie gezeigt auch das zulässige Gebrauchmachen von der Ausnahmeklausel des Art. 4 Abs. 7

²²⁷ Siehe zu dieser Voraussetzung BVerfGE 32, 199, 218.

²²⁸ *Breuer*, in: Ruffert (Hrsg.), FS Schröder, S. 477, 492.

²²⁹ So aber wohl *Breuer*, Rechtsgutachten (Fn. 138), S. 5.

WRRL mit dem richtlinienrechtlichen Gewässerschutz in Einklang steht. Im übrigen gehen das Land Hessen und K+S davon aus, daß sich bei Umsetzung des Vierphasenplans auch die Gewässerqualität in den Unterliegerländern nicht verschlechtert, sondern gleichfalls nur in erheblich größeren zeitlichen Dimensionen sukzessive verbessert. Spezifische materielle Interessen der Länder Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen, die bei Umsetzung des Vierphasenplans ihrerseits gefährdet werden könnten oder Gründe, aus denen diesen Ländern die dem Land Hessen von Verfassungs wegen gebührende Rücksichtnahme nicht zuzumuten wäre, sind soweit ersichtlich bislang nicht geltend gemacht worden. Soweit sich hingegen einzelne Länder der Planung lediglich unter Hinweis auf ein anderes Verständnis der richtlinienrechtlichen Umweltziele und deren Abweichungen einer gemeinsamen Planung verweigern, so liegt hierin keine den durch das Bundesverfassungsgericht formulierten Anforderungen genügende Geltendmachung einer schwerwiegenden Beeinträchtigung elementarer eigener Interessen. Denn die Bundestreue schützt die souveräne Eigenstaatlichkeit der in der föderal zusammengeschlossenen Länder, erhebt aber nicht einzelne Gliedstaaten zur – zusätzlichen – verantwortlichen Kontrollinstanz der Richtlinientransformation. Eine reine ökologische Verweigerungshaltung²³⁰ wäre insofern als rechtsmißbräuchlich einzuordnen, wobei dieses von der Rechtsprechung als Voraussetzung eines Verstoßes gegen das Gebot der Bundestreue geforderte Kriterium²³¹ ausschließlich objektiv zu verstehen ist, mithin dem opponierenden Land subjektiv-moralische Elemente wie Treulosigkeit oder Böswilligkeit nicht nachgewiesen sein müssen²³².

Nur hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang der diskursiven Auseinandersetzung der Länder über die Verwirklichung der europäischen Gewässerschutzziele darauf, daß der Grundsatz der Bundestreue nicht zur Aufrechnung bundesstaatlicher Pflichtverletzungen im Gegenseitigkeitsverhältnis (sog. *tu-quoque*-Einwand) berechtigt²³³. Erst recht lassen sich etwa aus der Handhabung der Salzabwasser-

²³⁰ Siehe oben III. 2. b. bb. aaa. unter Bezugnahme auf *Breuer*, RdWEWi 29 (2001), S. 31, 34.

²³¹ BVerfGE 4, 115, 140; 14, 197, 215; 81, 310, 337; 104, 249, 270; 106, 1, 27.

²³² BVerfGE 8, 122, 140; *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20 Rn. IV. 124; *Isensee*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 126 Rn. 166.

²³³ BVerfGE 8, 122, 140; *Grzeszick*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20 Rn. IV. 124; *Isensee*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, § 126 Rn. 167; *Sachs*, in: Sachs (Hrsg.), GG, Art. 20 Rn. 69.

problematik einzelner Länder in anderen Flußgebietseinheiten keine unmittelbaren Ansprüche des Landes Hessen in der Flußgebietseinheit Weser nach dem Grundsatz der Bundestreue herleiten; bestenfalls kann gegebenenfalls ingequentes oder inkongruentes Verhalten eines anderen Bundeslands als Argumentationshilfe nutzbar gemacht werden.

Ob schließlich im äußersten Fall unüberwindlichen Dissenses und damit drohenden endgültigen Verfehlens rechtlich bindender supranationaler Verpflichtungen der Bund aus seiner grundgesetzlich vorgegebenen Rolle als bloßer Mittler und Mediator zwischen den Ländern herauszutreten und auch streitschlichtend zu entscheidend berechtigt sein kann, bedarf zum derzeitigen Zeitpunkt nicht der verfassungsrechtlichen Vertiefung. Angesichts der damit zwangsläufig verbundenen tiefgreifenden Eingriffe in die zudem nach Art. 79 Abs. 3 GG ewigkeitsgeschützte föderale Struktur des deutschen Bundesstaats wäre insoweit eine konstitutionelle Grundsatzdiskussion zu führen, die weit über die hier thematisierten Fragen der wasserwirtschaftlichen Planung hinausreicht.

e. Zwischenergebnis

Die planerische Umsetzung des Vierphasenplans bedarf der konsensualen Koordination der in der Flußgebietsgemeinschaft Weser zusammengeschlossenen Bundesländer. Da zureichende rechtliche Mechanismen zur Konfliktbeilegung nicht bestehen, ist ein verfassungsrechtlicher Ausgleich über den Grundsatz der Bundestreue herzustellen. Allerdings besteht weder ein Anspruch des Landes Hessen auf Umsetzung des Plans noch ein Vetorecht der opponierenden Länder.

IV. Zusammenfassung

1. Ergebnisse in Thesenform

- (1) Ausgangspunkt für die rechtliche Beurteilung des zwischen dem Land Hessen und K+S vereinbarten Vierphasenplans zur dauerhaften Lösung für die Salzabwasserproblematik in Werra und Oberweser ist das Gewässerschutzrecht der Europäischen Union, insbesondere in der Form der Wasserrahmenrichtlinie 2000/60/EG.
- (2) Die Wasserrahmenrichtlinie strebt einen guten Zustand aller Gewässer in der Europäischen Union an, der grundsätzlich nach einem Zeitraum von fünfzehn Jahren nach Inkrafttreten, mithin zum Dezember 2015 erreicht werden soll.

- (3) Mittlerweile unterliegt jedoch keinem Zweifel mehr, daß diese Zielsetzungen des europäischen Gewässerschutzrechts Ende 2015 auch in der Bundesrepublik Deutschland zu einem ganz überwiegenden Teil verfehlt werden.
- (4) Diese weitestgehende praktische Zielverfehlung ändert nichts an der rechtlichen Verbindlichkeit der europäischen Vorgaben und deren Umsetzung im deutschen Recht; sie wirkt sich aber auf Auslegung und Anwendung der verschiedenen rechtlichen Mechanismen zu Verfolgung und Erreichung der Ziele aus.
- (5) Oberirdische Gewässer sind so zu bewirtschaften, daß ein guter ökologischer und chemischer Zustand erreicht wird. Sind Wasserkörper wie Teile der Werra als künstlich oder erheblich verändert eingestuft, tritt an die Stelle des guten ökologischen Zustands ein gutes ökologisches Potential. Grenzwerte für den zulässigen Chloridgehalt im Wasser bestehen nicht.
- (6) Grundwasser ist so zu bewirtschaften, daß ein guter mengenmäßiger und chemischer Zustand erreicht wird. Anders als für oberirdische Gewässer besteht keine Möglichkeit einer Einstufung als künstlich oder erheblich verändert mit der Folge weniger anspruchsvoller Bewirtschaftungsziele.
- (7) Die Umwelt- resp. Bewirtschaftungsziele sind in einem iterativen Prozeß zu erreichen, in dem der jeweils vorgefundene oder erreichte Zustand nicht verschlechtert werden darf und darauf aufbauend bis zur Zielerreichung immer weiter verbessert werden muß.
- (8) Die Frage nach der Reichweite des Verschlechterungsverbots ist insbesondere im deutschen Recht umstritten und liegt zur Zeit dem Europäischen Gerichtshof zur Entscheidung vor (Rs. C-461/13, Weservertiefung). In diesem Verfahren hat der zuständige Generalanwalt in seinem Schlußantrag das Verschlechterungsverbot als in jedem einzelnen Fall unmittelbar geltendes Recht erkannt, das auch nur geringfügige nachteilige Veränderungen eines Wasserkörpers untersagt; für die wirtschaftliche Inanspruchnahme der Gewässer sei daher auf die Ausnahmebestimmungen der Richtlinie zurückzugreifen.
- (9) Die Fünfzehnjahresfrist zur Erreichung eines guten Zustands der Gewässer in der Europäischen Union kann nach der Wasserrahmenrichtlinie zweimal um einen Zeitraum von jeweils sechs Jahren verlängert werden, wenn im einzelnen aufgestellte formelle und materielle Voraussetzungen erfüllt sind.

Danach sollen ab dem Jahr 2027 nur noch Fristverlängerungen zugelassen werden, wenn natürliche Umstände dazu zwingen.

- (10) Die erwartete Zielverfehlung, die teilweise auch schon für das Jahr 2027 prognostiziert wird, bedingt, daß das europäische Wasserrecht nach dem Dezember 2015 breitflächig in den Ausnahmemodus schalten muß, in dem der Regelfall der berechtigten Inanspruchnahme der Gewässer durch den Menschen unter einen weitergehenden Rechtfertigungsvorbehalt gestellt wird als dies nach überkommenem Wasserrecht bereits der Fall ist.
- (11) Wird die gesetzliche Ausnahme zur praktischen Regel, geraten die entsprechenden Rechtsvorschriften selbst unter einen gesteigerten Rechtfertigungszwang, der u. a. bedingt, daß sich die methodische Verpflichtung, nach der Ausnahmebestimmungen grundsätzlich eng auszulegen sind, relativiert.
- (12) Neben den Fristverlängerungen eröffnet die Richtlinie als Durchbrechungen der regulären gewässerschützerischen Zielsetzungen die Möglichkeit der Festsetzung abweichender Umweltziele und die Erteilung von Ausnahmen von den Bewirtschaftungszielen. Beide Optionen stehen grundsätzlich auch noch nach dem Jahr 2027 zu Verfügung. Für die Umsetzung des Vierphasenplans erscheint die Festlegung weniger strenger Ziele gegenüber der Dispensierung für einzelne Vorhaben strukturell vorzugswürdig.
- (13) Für den mitgliedstaatlichen Umgang mit Zielen und Ausnahmen nach der Wasserrahmenrichtlinie ist eine jüngere Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (Rs.C-525/12, Kostendeckung für Wasserdienstleistungen) von Bedeutung, die auf die Eigenart des europäischen Gewässerschutzrechts als bloßes Rahmenrecht mit der Folge weitgehender mitgliedstaatlicher Gestaltungsfreiräume hinweist.
- (14) Danach ist die Beschränkung der Transformationsgesetzgebung auf die wortgetreue Übernahme des Richtlinienrechts ebenso problematisch wie die Verabsolutierung der europäischen Idealziele unter Verzicht auf eigene Gestaltung innerhalb des supranationalen Rahmens.
- (15) Der Vierphasenplan zielt auf die Erreichung von Süßwasserqualität in Werra und Weser unter zeitlich begrenzter Erhaltung der hessischen Kaliindustrie. Hierzu werden insbesondere die Zeiträume der Zielerreichung erheblich ausgedehnt, um die vereinbarten Maßnahmen sukzessive umzusetzen.
- (16) Maßstab für die rechtliche Bewertung des Vierphasenplans ist vorrangig die Option der Festlegung weniger strenger Bewirtschaftungsziele für einzelne

- Wasserkörper, die das deutsche Transformationsrecht für oberirdische Gewässer in § 30 WHG regelt; für das Grundwasser verweist § 47 Abs. 3 Satz 2 WHG auf diese Bestimmung. Der Dispensierung im Einzelfall nach § 31 WHG kommt dagegen lediglich eine exzeptionelle Reservefunktion zu.
- (17) § 30 WHG enthält eine gesetzlich vorstrukturierte Verhältnismäßigkeitsprüfung zum Ausgleich der widerstreitenden Belange des Gewässerschutzes und der Gewässernutzung. Hierzu werden differenzierte Zulässigkeitsvoraussetzungen formuliert, die als unbestimmte Rechtsbegriffe ohne Beurteilungsspielraum der umfassenden verwaltungsgerichtlichen Kontrolle unterliegen. Nur soweit Tatbestandsmerkmale nicht ohne Zuhilfenahme wasserwirtschaftlicher Bewertungen der zuständigen Behörden abschließend erfaßbar sind, bleibt Raum für das nur eingeschränkt justitiable Bewirtschaftungsermessen.
- (18) Die Subsumtion des Vierphasenplans unter die einzelnen Voraussetzungen des § 30 WHG setzt umfassende und praktisch teilweise höchst umstrittene Bewertungen naturwissenschaftlichen, technischen und ökonomischen Charakters voraus, die sich auf allein rechtswissenschaftlichem Wege nicht abschließend klären lassen. Insoweit stehen die gutachterlichen Ausführungen naturgemäß unter dem Vorbehalt der naturwissenschaftlich-technischen Bewertungen.
- (19) Mit dieser Einschränkung kann der Vierphasenplan die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 30 Satz 1 WHG, namentlich die Unverhältnismäßigkeit der Zielerreichung, das Fehlen weniger einschneidender Alternativen, die Vermeidung weiterer Verschlechterungen und die Gewährleistung des jeweils bestmöglichen Zustands vollständig erfüllen. Dabei schöpft der Plan die gesetzlich eröffneten Abweichungsoptionen inhaltlich nicht aus, da er gerade keine endgültige Verfehlung der Bewirtschaftungsziele perpetuiert, sondern lediglich deren Erreichung in Verfolgung eines realistischeren Zeitplans hinausschiebt.
- (20) Da sich die Festlegung abweichender Bewirtschaftungsziele auch auf Wasserkörper der Flußgebietseinheit Weser auswirkt, die nicht auf hessischem Staatsgebiet liegen, sind nach § 30 Satz 2 WHG i. V. m. § 29 Abs. 2 Satz 2 WHG auch für weitere betroffene Wasserkörper in den Unterliegerländern Zielanpassungen vorzunehmen. Insoweit gilt materiell-rechtlich nichts anderes.

- (21) In gleicher Weise können auch die entsprechenden Anforderungen für die Bewirtschaftung des Grundwassers nach § 47 Abs. 3 Satz 2 WHG eingehalten werden.
- (22) Die Entscheidung über die Festlegung abweichender Bewirtschaftungsziele liegt auf der Rechtsfolgenseite im Ermessen der zuständigen Wasserwirtschaftsverwaltung und ist damit nur eingeschränkt verwaltungsgerichtlich justitiabel.
- (23) Zur praktischen Umsetzung des Vierphasenplans ist auf das richtlinienrechtlich vorgegebene Instrumentarium der wasserwirtschaftlichen Planung zurückzugreifen. Da die normativ angeordnete sechsjährliche Aktualisierungs- und Anpassungsfrequenz von Maßnahmenprogramm und Bewirtschaftungsplan nicht disponibel ist, sind die chronologisch abweichenden Zeiträume des Vierphasenplans im Rahmen der jeweiligen gesetzlichen Planungsphasen im einzelnen abzubilden.
- (24) Im Vordergrund steht das Maßnahmenprogramm nach § 82 WHG, das der planerischen Steuerung der wasserbehördlichen Gewässerbewirtschaftung dient. In ihm sind die einzelnen Schritte des Vierphasenplans nachzuzeichnen und für die Verwirklichung im wasserbehördlichen Vollzug behördenverbindlich unter jeweils dynamischer Anpassung an die tatsächlichen Entwicklungen und den naturwissenschaftlich-technischen Erkenntnisfortschritt zu operationalisieren.
- (25) Im Gegensatz dazu hat der Bewirtschaftungsplan nach § 83 WHG eine überwiegend dokumentarische Funktion. Er enthält zwingend die Mitteilung über die nach § 30 WHG festgelegten abweichenden Bewirtschaftungsziele.
- (26) Maßnahmenprogramm und Bewirtschaftungsplan werden für die Flußgebietseinheit Weser einheitlich aufgestellt, um dem gesetzlichen Postulat der Bewirtschaftung nach Flußgebietseinheiten nach § 7 Abs. 1 WHG zu genügen. Erforderlich ist damit ein konsensuales Vorgehen aller sieben Anrainerlande, auch und gerade mit Blick auf die nach § 29 Abs. 2 Satz 2 WHG notwendig werdenden Abweichungen außerhalb des hessischen Staatsgebiets.
- (27) Die Koordinierung der wasserwirtschaftlichen Planung obliegt den nach Art. 83 GG bewirtschaftungspflichtigen Ländern in eigener Verantwortung. Das Bundesrecht beschränkt sich mit § 7 Abs. 2 WHG daher notwendig auf eine lediglich deklaratorische Hinweisklausel.

- (28) Für die Flußgebietseinheit Weser haben die Anrainerländer eine Verwaltungsvereinbarung zur Bildung der Flußgebietsgemeinschaft Weser geschlossen. Nach dieser stellt die Weser-Ministerkonferenz Maßnahmenprogramme und Bewirtschaftungspläne auf. Für den Fall, daß sich die hierfür erforderliche Einstimmigkeit nicht herstellen läßt, fehlen ausdrückliche rechtlich funktionstüchtige Streitbeilegungsmechanismen zur Erfüllung der unionsrechtlich vorgegebenen Verpflichtungen.
- (29) Subsidiär ist daher auf das grundgesetzliche Staatsstrukturprinzip der Bundesstaatlichkeit nach Art. 20 Abs. 1 GG zurückzugreifen, das auch in supranational determinierten Konflikten unter den Ländern Platz greift, obwohl der Europäischen Union gegenüber ausschließlich die Bundesrepublik Deutschland als Mitgliedstaat rechtlich verpflichtet ist.
- (30) Der offene Konflikt um die Verwirklichung des Vierphasenplans belegt die grundsätzliche Unverträglichkeit der unitaristisch geprägten Flußgebietsbewirtschaftung nach der Wasserrahmenrichtlinie und der bundesstaatlichen Ordnung des Grundgesetzes. Ein unionsrechtlich begründetes Vetorecht einzelner Länder wäre mit dem Grundsatz der Eigenstaatlichkeit der deutschen Bundesländer nicht vereinbar.
- (31) Eine verfassungsrechtliche Leitlinie für die mithin fortzusetzende Koordinierung in der Flußgebietseinheit Weser bietet immerhin der aus dem Bundesstaatsprinzip fließende Grundsatz der Bundestreue. Dieser verpflichtet nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts jedes Bundesland u. a. dazu, bei der Inanspruchnahme seiner Rechte die gebotene Rücksicht auf die Interessen der anderen Länder zu nehmen und nicht auf Durchsetzung rechtlich eingeräumter Positionen zu dringen, die elementare Interessen eines anderen Landes schwerwiegend beeinträchtigen.
- (32) In diesem Sinne wird das Land Hessen die Darlegung seines im Vierphasenplan dokumentierten wirtschaftspolitischen Interesses an der Aufrechterhaltung der heimischen Kaliindustrie gegebenenfalls nachzuschärfen haben. Jedenfalls können diesem Interesse nicht pauschal die verbindlichen regulären Umweltziele des Art. 4 WRRL entgegengehalten werden, da dieser gerade auch die Grundlage für das der mitgliedstaatlichen Ausgestaltung unterliegende und angesichts der weitestgehenden Zielverfehlung der Richtlinie selbst zunehmend bedeutsame Ausnahmeregime bildet. Ein gerichtlich zwingend durchsetzbarer Anspruch des Landes Hessen auf Zustimmung der opponierenden Länder besteht allerdings nicht.

2. *Kurzfasit*

- (1) Mit dem Vierphasenplan verfolgen das Land Hessen und K+S das Ziel, die Aufrechterhaltung der Kaliindustrie mit den Anforderungen des europäischen Gewässerschutzrechts zu vereinbaren. Die europäische Wasserrahmenrichtlinie selbst erkennt an, daß der von ihr angestrebte gute Zustand aller Gewässer in der Europäischen Union bis zum Idealtermin im Dezember 2015 nicht flächendeckend erreicht werden kann, und stellt daher ein differenziertes Regime der Fristverlängerungen, Ausnahmen und Abweichungen von den Umweltzielen zu Verfügung. Da mittlerweile zudem auch tatsächlich feststeht, daß die idealen Ziele der Richtlinie in einem ganz überwiegenden Ausmaß jedenfalls nicht fristgerecht erreicht werden können, kommt diesem Sonderregime heute die methodisch kritische Funktion zu, eine geordnete Gewässerbewirtschaftung mit Hilfe exzeptioneller Rechtsvorschriften dauerhaft sicherzustellen. Wird damit die gesetzliche Ausnahme zur praktischen Regel, so entstehen zwangsläufig auch exekutiv nutzbare Gestaltungsoptionen, um Schutz und wirtschaftliche Inanspruchnahme der Gewässer auch künftig in angemessener Weise miteinander in Einklang zu bringen.
- (2) Da der Vierphasenplan eine über einzelne Gewässerbenutzungen hinausgehende konzeptionelle Lösung für die Salzabwasserproblematik in Werra und Weser bis zum Jahr 2075 enthält, ist er auf dem Wege bloßer Fristverlängerungen und Einzelfallbefreiungen nicht zureichend umsetzbar. Rechtlicher Maßstab ist daher vielmehr die Festsetzung abweichender Ziele, die im Transformationsrecht in § 30 WHG geregelt ist; für das Grundwasser verweist § 47 Abs. 3 Satz 2 WHG auf diese Bestimmung. Danach ist eine gesetzlich im einzelnen vorstrukturierte Verhältnismäßigkeitsprüfung vorzunehmen, die im Rahmen einer rechtswissenschaftlichen Untersuchung zwangsläufig unter dem Vorbehalt naturwissenschaftlich-technischer Prämissen steht. Diese als im Sinne des Plans geklärt unterstellt können die rechtlichen Anforderungen an die Verwirklichung des Vierphasenplans erfüllt werden. Dies gilt um so mehr, als es hierzu keiner – nach § 30 WHG durchaus zulässigen – endgültigen Preisgabe der Bewirtschaftungsziele bedarf, sondern die Zielerreichung lediglich um einen freilich nicht nur geringfügigen Zeitraum hinausgeschoben werden soll. Gegebenenfalls sind

schließlich nach § 29 Abs. 2 Satz 2 WHG geeignete abweichende Ziele für andere Gewässer derselben Flußgebietseinheit festzulegen.

- (3) Der Vierphasenplan bedarf nach den §§ 82, 83 WHG der praktischen Umsetzung durch Maßnahmenprogramm und Bewirtschaftungsplan als Steuerungsinstrumente des wasserwirtschaftlichen Vollzugs. Da diese für jede Flußgebietseinheit i. S. des § 7 Abs. 1 WHG einheitlich aufzustellen sind, sind die nach Art. 83 GG bewirtschaftungspflichtigen Länder zur Koordinierung verpflichtet. Für die Flußgebietseinheit Weser haben die Anrainerlande eine Verwaltungsvereinbarung zur Bildung der Flußgebietsgemeinschaft Weser geschlossen, die zur Wahrung der souveränen Eigenstaatlichkeit der Länder auf dem Gebot einstimmiger Beschlußfassung beruht. In Ermangelung geeigneter administrativer Verfahren zu Streit-schlichtung und Dissensüberwindung ist im Konfliktfall auf das grundgesetzliche Staatsstrukturprinzip der Bundesstaatlichkeit nach Art. 20 Abs. 1 GG zu rekurrieren. Dieses umfaßt u. a. das Gebot der Bundestreue, nach dem in föderalen Angelegenheiten jedes Land die gebotene Rücksicht auf die Interessen der anderen Länder zu nehmen verpflichtet ist. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zählt hierzu insbesondere der Verzicht auf die Durchsetzung solcher Rechtspositionen, die elementare Interessen eines anderen Landes schwerwiegend beeinträchtigen. Soweit das Land Hessen insoweit das wirtschaftspolitische Interesse an der Aufrechterhaltung der heimischen Kaliindustrie geltend macht, können dem mithin nicht pauschal die Umweltziele der Wasserrahmenrichtlinie entgegengehalten werden, da diese selbst unter dem Vorbehalt abweichender Festlegungen für bestimmte Gewässer stehen.



Dr. Michael Reinhardt, LL.M. (Cantab.)

Ordentlicher Professor für Staats- und Verwaltungsrecht der Universität Trier
Direktor des Instituts für Deutsches und Europäisches Wasserwirtschaftsrecht