

# **Verschlechterungsverbot zwischen WRRL, neuem WHG und scheiterndem UGB**

## **Wie UGB-Befürworter und -Kritiker gemeinsam auf Nebenkriegsschauplätze geraten**

*Dieser Beitrag analysiert am Beispiel des Wasserrechts, wie gleichermaßen (!) das geltende Recht, die WHG-BNatSchG-Novelle oder doch noch ein UGB (a) die Konsolidierung des Umweltrechts in immer weitere Ferne rücken und (b) gerade damit auch europarechtliche Umsetzungspflichten verletzt werden. Neben drohenden Länderabweichungen nach der Föderalismusreform werden z.B. Vollregelungen der einschlägigen Rechtsbereiche nicht einmal erstrebt. Rechtssicherheit, Bürger- und Investorenfreundlichkeit sowie Entbürokratisierung kommen so nicht voran, egal ob mit einem UGB oder mit einer „kleinen Lösung“ (wogegen die mit alledem verknüpfte Frage „integrierte Vorhabengenehmigung ja oder nein“ einen von Freund und Feind überschätzten Nebenkriegsschauplatz darstellt). Novellen und UGB-Entwürfe enthalten sogar umweltpolitische Rückschritte – und sie sind keineswegs „nötig, weil sonst ein Chaos ausbricht“. Jedenfalls gibt es kaum Fortschritte gegen das schleichende Wegwägen von Umweltbelangen über wenig präzise Ausnahme- und Abwägungstatbestände (nicht nur) im Wasserrecht. Auch die konventionelle Landwirtschaft als Hauptproblem eines effektiven Natur- und Gewässerschutzes wird unverändert zu wenig reguliert. Der Beitrag fragt deshalb nach Alternativen zu den anstehenden Novellen und zum gescheiterten UGB.*

### **A. Wie UGB oder „kleine“ Novellen europarechtliche und umweltpolitische Anforderungen verfehlen. Zugleich zu den Gesetzgebungskompetenzen**

Das UGB ist – vorerst – wieder einmal gescheitert. Die allgemeine Bestürzung ist groß. Doch der große Aufwand bei den teilweise fast schon „korporatistisch“ vernetzten UGB-Akteuren (neben Bundes- und Landesministerialvertretern auch Parlamentarier, Umwelt- und Wirtschaftsverbände u.a.m.) hat womöglich bei Freund und Feind gleichermaßen zu einer eigenartigen Relevanz-Überschätzung der vorgelegten UGB-Entwürfe geführt. Ob nun doch noch ein UGB kommt, ob es zu Bundesgesetznovellen im Wasser- und Naturschutzrecht kommt oder ob das bisherige Recht einfach unverändert bleibt: Die eigentlichen Probleme bleiben stets die gleichen, und sie bleiben stets unbewältigt.<sup>1</sup> Dies gilt es im folgenden strukturell zu zeigen (Kap. A.) und sodann für eine zentrale Wasserrechtsfrage zu exemplifizieren (Kap. B.).

Das Grundproblem ist und bleibt die Föderalismusreform 2006. Ungeachtet der Reform leidet der deutsche Föderalismus weiter an innovationsabträglichen Konsenszwängen und Bund-

---

\* Prof. Dr. Felix Ekardt, LL.M., M.A. lehrt Umweltrecht und Rechtsphilosophie an der Universität Rostock. Ref. jur. Raphael Weyland promoviert beim Erstverfasser zum UGB. Ref. jur. Kristin Schenderlein promoviert zum europäischen Umweltrecht an der Universität Leipzig. Der Beitrag gibt sinngemäß (und gekürzt) einen Ausschnitt aus einer vom Bundesamt für Naturschutz finanzierten UGB-Studie wieder. Die Verfasser danken Dr. Herwig Unnerstall, M.A. vom UFZ Halle-Leipzig für viele anregende Kommentare zu jener Studie.

<sup>1</sup> Die gruppendynamische – zudem das UGB zur Identitätsfrage erhebende – Konstellation erklärt wohl letztlich, warum die UGB-Befürworter im Bundesumweltministerium, in den Umweltverbänden und bestimmten Umweltinstituten immer noch bereit waren, das UGB zu bejahen und damit in Gesetzgebung, Judikatur, Anwaltschaft, Kommentarliteratur usw. in Gestalt der beteiligten Personen massive intellektuelle Ressourcen zu binden, die für andere Projekte gefehlt hätten, obwohl der Ertrag des UGB eher gering gewesen wäre. Das wahrlich nicht zu beneidende Bundesumweltministerium hatte sich 2007/ 2008 von vornherein als konsenssuchendes Zugeständnis an die Gegner (etwa im Bundeswirtschafts- und Bundeslandwirtschaftsministerium und in der bayerischen Landesregierung sowie bestimmten Industrieverbänden) mit einem überaus zurückhaltenden UGB-Entwurf begnügt; und selbst von diesem bot man immer weitere Abstriche an; sehr kritisch auch Schrader, ZRP 2008, 60 ff.

Länder-Blockaden. Wesentliche Ursache sind die immer noch zwischen Bund und Ländern verstreuten Gesetzgebungskompetenzen, etwa im Umweltbereich. Diese anhaltende Streuung ermöglicht nicht nur die für die Bundesrepublik ohnehin charakteristische „korporatistische Konsensdemokratie“ und behindert damit klare Entscheidungen (einschließlich des daran geknüpften Prozesses aus klarer Rede und Gegenrede, Lernen aus Fehlern und Revidieren von Entscheidungen aufgrund gewonnener praktischer Erfahrungen). Die Streuung behindert vielmehr (immer noch) auch ein rechtssicheres, bürger- und investorenfreundlich strikt einheitlich-überschaubares und gleichzeitig bürokratiesparendes – und damit zugleich den Umweltschutz voranbringendes – Umweltrecht mit klaren, leicht vollziehbaren und übersichtlichen rechtlichen Regelwerken. Eine solche Vereinheitlichung in einem UGB oder zumindest in weiter gefassten neuen Bundeswasser- und Bundesnaturschutzgesetzen – besser allerdings noch auf europäischer Ebene (etwa als ein EG-UGB aus den direkt geltenden EG-Umweltverordnungen) oder in Ansätzen auch globaler Ebene – steht zwar jetzt an. Sie löst diese Desiderate jedoch in vielem nicht ein, wie nachfolgend kurz darzulegen ist. Dabei ist eine Rechtsvereinheitlichung nicht nur aus den genannten Gründen Rechtssicherheit usw. sinnvoll, sondern auch, um schon im Ansatz einen Wettbewerb der Bundesländer um die niedrigsten Umweltstandards auszuschließen, wie er heute auch europäisch und global droht.<sup>2</sup>

Investoren- und Bürgerfreundlichkeit, Rechtssicherheit, Vermeidung eines Standardwettlaufs, dadurch konsolidierter Umweltschutz würden dreierlei verlangen: *möglichst viele Vollregelungen; möglichst wenig Länderabweichungen von diesen Vollregelungen; Integration möglichst großer Umweltrechtsteile in ein Gesetz*. Weder das UGB noch etwaige Novellen erreichen indes auch nur eines dieser drei Ziele, weshalb auch die Frage „UGB oder nicht UGB“ nur periphere Umweltrelevanz hat. Was das dritte Ziel angeht: Auch ein UGB in der zuletzt diskutierten Form würde nur einige Bundesgesetze aneinanderreihen: Einige allgemeine Regelungen sowie BImSchG-Teile würden zum UGB I, das WHG und BNatSchG würden zum UGB II und III, Emissionshandel und EEG würden zum UGB V und VI, bestimmte Fragen nichtionisierender Strahlung würden zum UGB IV. Die Masse des Umweltrechts verbliebe so oder so außerhalb des UGB, schon auf nationaler Ebene, von den vielen untergesetzlichen Verordnungen sowie dem immer wichtiger werdenden Europarecht ganz zu schweigen.

Was das Abweichungsproblem angeht: Die Bundesländer haben seit der Föderalismusreform noch mehr Macht als bisher; und der Prozeß „gemeinsamer“ Findung eines UGB oder eben einer WHG-BNatSchG-Novelle im Dialog der verschiedenen Berliner Ministerien mit den diversen Länder-Instanzen konterkariert gerade die Grundidee der Föderalismusreform (klare – auch demokratisch-transparenzmäßige – Entflechtung von Bund und Ländern). Für zentrale Umweltpolitikbereiche, besonders Wasserrecht und Naturschutzrecht, werden die Länder Abweichungsregelungen erlassen dürfen, einerlei ob von einem UGB oder von einem WHG. Dabei kann der Bund nicht einmal mehr (wie bisher oft) einheitliche Rahmenvorschriften vorgeben. Die damit absehbare Rechtsunsicherheit sowie die absehbare weitere Zersplitterung des Umweltrechts ist wenig dazu angetan, Bürgern, Behördenmitarbeitern und Investoren klar

---

<sup>2</sup> Einige der folgenden Punkte finden sich auch bei Ekardt/ Weyland, Föderalismusreform und europäisches Verwaltungsrecht, NVwZ 2006, 737 ff.; Schrader, ZRP 2008, 60 ff.; z.T. auch Durner, Die Reform des Wasserrechts im Referentenentwurf zum UGB, NuR 2008, 293 ff. sowie Winter, Umweltgesetzbuch oder Allgemeines Umweltgesetz, GAIA 2007, 108 f. (einige andere von Winter genannte UGB-Vorschläge wie Recht auf Umweltschutz, ein Prinzip starker Nachhaltigkeit und ein partizipationsorientiertes Kooperationsprinzip, Pluralismus in Sachverständigengremien und eine nicht nur auf Technikalternativen zugespitzte Alternativenprüfung lassen sich demgegenüber bei richtiger Interpretation schon dem Verfassungs- bzw. dem Europarecht entnehmen; vgl. dazu und zum drohenden „Wettlauf um die niedrigsten Standards“ etwa Ekardt, Wird die Demokratie ungerecht?, 2007; Ekardt/ Susnjar, Tatsachen und Tatsachenunsicherheiten im nationalen, europäischen und internationalen Umweltrecht, JbUTR 2007, 277 ff.

zu vermitteln, welchen Umweltaanforderungen ihr jeweiliges Verhalten denn nun unterliegt. So ist z.B. unklar, was alles unter die grundgesetzliche Ausnahme von der Länderabweichungskompetenz, im Wasserrecht etwa unter den Topos „anlagen- und stoffbezogene“ Fragen, fällt. Schlimmstenfalls in jedem Rechtsstreit wird man also über längere Zeit hinweg stets fragen müssen: Welches Recht gilt jeweils? Ist das Landesrecht überhaupt von der Reichweite der Abweichungsgesetzgebungskompetenz gedeckt? Gehört z.B. das Verschlechterungsverbot zu den „anlagenbezogenen“ und damit abweichungsfesten Regelungsmaterien? Wie genau sind die 16 Landesrechte zu interpretieren? Die Föderalismusreform hat also Bund und Länder mitnichten „entflochten“ – einerlei ob nun ein UGB kommt oder nicht.

*Mindestens ebenso wichtig wie das Abweichungsrecht ist für das Verfehlen der Ziele Rechtssicherheit, Vereinfachung usw. aber eben, dass ein UGB bzw. eine WHG-BNatSchG-Novelle viel stärker auf präzise, vollständige, gut vollziehbare Vollregelungen angelegt sein müsste; die geplanten Fassungen dagegen bedürfen notwendigerweise der Konkretisierung durch die Bundesländer, selbst wenn diese gar nicht abweichungswillig sind.* Die Symbolik – und die schöne, in ihrer Realisierung indes unsichere Hoffnung, dass mit den aktuellen Gesetzesvorhaben ein bald auszubauender Startpunkt geschaffen wird, ist bisher ein ziemlich vages Positivum, welches die dargestellten Probleme u.E. nur unzureichend kompensiert. Dies gilt trotz einzelner vollständiger(er) Regelungen auf Bundesebene. Kein wirklicher Fortschritt wäre es auch gewesen, wenn das UGB die wasserrechtliche Genehmigung teils als Annex sonstiger Genehmigungen gestaltet und hierfür die Industrieanlagengenehmigung bzw. Planfeststellung (bei ansonsten weithin fehlender Reformierung) in Vorhabengenehmigung umbenennt. Die darin liegenden Rechtsvereinfachungen wären überaus gering.<sup>2a</sup>

Dies alles ist keine bloße (umwelt-, bürokratieabbau-, investoren-, bürger-)politische Problematik. Vielmehr streitet auch das europäische Recht für mehr Vollregelungen und gegen die Wahrnehmung der Abweichungsrechte. Denn es sind wesentliche Teile des Wasser- und Naturschutzrechts durch EG-Richtlinien bestimmt. Und die EU-Mitgliedstaaten müssen das europäische Richtlinienrecht nach Maßgabe des europäischen Primär- bzw. „Verfassungs“rechts in einer Weise umsetzen, die zu einer weitestmöglichen Wirksamkeit des Europarechts (effet utile) führt – und die dafür sorgt, dass die europäischen Vorgaben nicht z.B. im Vollzug vereitelt werden (Vereitelungsverbot).<sup>3</sup> Deshalb wurde auch an anderer Stelle dargelegt, dass gegen das gesamte neue deutsche Gesetzgebungskompetenzsystem seit der Föderalismusreform erhebliche europarechtliche Bedenken bestehen.<sup>4</sup> Ferner bedeutet all dies nicht nur, dass Richtlinien irgendwie beachtet werden müssen, sondern auch, dass die europäischen Vorgaben (soweit sie etwa bloß in den Zielen konkret sind) soweit konkretisiert werden müssen, dass ein effektiver Vollzug – im Sinne der vorgegebenen Ziele – hinreichend wahrscheinlich wird. Denn Richtlinien geben ihrer ursprünglichen Intention und dem Wortsinn von „Richtlinie“ zufolge zwar ein Ziel vor, sind aber auf Konkretisierungen zwingend angewiesen. Vage Regelungen, unvollständige Konkretisierungen der EG-rechtlichen Vorgaben oder gar ein Nebeneinander von UGB und Länderabweichungsgesetzen geraten mit diesen Anforderungen in ein schwer auflösbares Spannungsverhältnis.

Man könnte jetzt einwenden, dass die in (s.u. anhand des Wasserrechts) Ermangelung durch-

---

<sup>2a</sup> Ein Kohlekraftwerk bräuchte künftig dann fünf statt sechs Genehmigungen; vgl. Schrader, ZRP 2008, 60 f. Es erscheint grotesk, darin die wesentliche Entbürokratisierung des deutschen Rechts zu erblicken.

<sup>3</sup> Zum folgenden Ekardt/ Weyland (Fn. 2), S. 737 ff.; Ekardt/ Schenderlein, Gerichtlicher Kontrollumfang zwischen EU-Bürgerfreundlichkeit und nationaler Beschleunigungsgesetzgebung, NVwZ 2008, 1059 ff.

<sup>4</sup> Wesentlich geringer – und zudem durch überwiegende Vorteile verdrängt – wären die Bedenken, wenn es stattdessen um die Möglichkeit der unteren Ebenen, *strengere* Umweltstandards vorzugeben, ginge.

gängiger Vollregelungen weiter nötigen Landesgesetze zwar das Entstehen des Flickenteppichs bewirken werden, zumindest aber den Europarechtsverstoß „mangelnder Konkretisierung“ aufheben würden. Dies unterliegt jedoch Zweifeln: Vielmehr werden gerade kleinere Bundesländer(regierungen) nur teilweise eine Konkretisierung realisieren, so dass einerseits ein Flickenteppich entsteht und andererseits viele Fragen dennoch unkonkret bleiben. Ebenso hilft es nicht viel weiter, wenn man die drohenden Konkretisierungslücken pauschal oder zumindest überwiegend als „beredtes Schweigen“ des Bundesgesetzgebers deutet, welches die Bundesländer sogar an konkretisierenden Regelungen hindere. Dann gäbe es zwar an diesen Stellen keinen Länderflickenteppich, aber gleichzeitig würde man eben endgültig auf europarechtlich gebotene – und zudem gewaltenteilungsmäßig nötige – Konkretisierungen durch den Gesetzgeber verzichten. Wirklich Sinn ergibt das beredte Schweigen allenfalls im Einzelfall, nämlich dort, wo man wirklich von einer Vollregelung des Bundes ausgehen kann (die dann in der Tat weitere Detailkonkretisierungen ausschließen mag).

Spielraumarme Regelungen, effektive Vollzugssicherungen sowie wirksame Sanktionen<sup>5</sup> für den Fall einer Nichteinhaltung umweltrechtlicher Vorgaben (vgl. explizit für das Wasserrecht Art. 23 WRRL) wären damit essentiell – europarechtlich wie rechtspolitisch, auch wegen der traditionellen Vollzugsdefizite im Umweltrecht, auf die der UGB-Entwurf ebensowenig antwortet wie auf die zunehmende Dekonstruktion der Umweltverwaltung durch die Länder.<sup>6</sup> Wenig verständlich ist bei alledem, dass Deutschland, welches sich regelmäßig als Motor der europäischen Integration und der Europaidee präsentiert, mit alledem die Geschichte der oft allenfalls schleppenden Umsetzung europäischen Rechts womöglich fortschreiben wird. Dies passt, wie auch die jedenfalls nicht vorteilhafte umweltpolitische Wirkung des UGB-Entwurfs, schlecht zur Idee eines „großen Wurfs“ im Umweltrecht durch den „Umweltvorreiter Deutschland“, als der sich unser Land auf europäischer und internationaler Ebene präsentieren möchte.<sup>7</sup> Dass all dies durch wirklich präzise Regelungen auf Verordnungsebene durch den Bund noch obsolet gemacht wird, wäre zwar zu hoffen; es ist jedoch kaum möglich, und konkrete Anhaltspunkte dafür sind gegenwärtig auch nicht ohne weiteres zu erkennen.

Vor diesen Hintergründen unterscheiden sich das – von vielen erhoffte, vorerst gescheiterte – „UGB egal wie“ und die jetzt avisierte Wasser- und übrigens auch Naturschutzrechtsnovelle letztlich kaum; ihre Europarechts(in)konformität, ihre Verfehlung der Kodifikationsziele mangels Vollregelungen und hinreichender Abweichungsfestigkeit sowie ihre fehlende „Notwendigkeit“ ist jeweils die gleiche. Noch kurz zu letzterem Punkt: UGB oder Novellen sind nämlich auch dadurch ein großer Gewinn, weil der Bund mit dem UGB zumindest überhaupt abweichungsfeste Regularien (gekennzeichnet etwa als „allgemeine Grundsätze“) vorgebe. Denn die in den Entwürfen enthaltenen allgemeinen Grundsätze sind zumeist so allgemein, dass die Länder dadurch kaum an Abweichungen gehindert werden. Davon abgesehen sind die abweichungsfesten „allgemeinen Grundsätze“ im Sinne des Gesetzgebungskompetenzkatalogs ein Rechtsbegriff, bei welchem Vagheitsspielräume zwar gesetzgeberisch füllbar sein

---

<sup>5</sup> Dies schließt auch entsprechende Vorgaben in puncto Partizipation und Rechtsschutz von Verbänden und Bürgern ein (denn die Verbände können aus Kostengründen immer nur einzelne Musterprozesse führen); zur ständigen Ausblendung der Individualklage sowie der Kontrollumfangs-Frage bei Individual- und Verbandsklagen (ist die überbordende prozedurale und materielle Fehlerheilungsdogmatik z.B. europarechtskonform?) in der „Aarhus-Debatte“ der letzten zehn Jahre vgl. Ekardt/ Schenderlein (Fn. 3), S. 1059 ff.

<sup>6</sup> Die gesamte Problematik wird auch dadurch nicht besser, dass weniger das UGB II alias die Wasserrechtsnovelle, durchaus aber das UGB III alias die Naturschutzrechtsnovelle in den konkreten Standards teilweise sogar Rückschritte bringt.

<sup>7</sup> In den entscheidenden Hinsichten Ressourcenverbrauch und Klimabelastung sind die OECD-Staaten dies ohnehin nicht; vgl. dazu Ekardt/ v. Hövel, *Distributive Justice, Competitiveness, and National/ Global Climate Protection*, *Carbon & Climate Law Review* 2009, 102 ff.

mögen – doch der Begriff als solcher wird letztlich durch das BVerfG interpretiert, so dass der Begriff auch dann eine Kontur hätte, wenn man nicht ausdrücklich allgemeine Grundsätze normiert (und umgekehrt muss nicht jeder normierte allgemeine Grundsatz vom BVerfG auch akzeptiert werden). Deshalb ist es keinesfalls so – wie häufig zu hören ist –, dass „ohne UGB bzw. Novelle“ die Länder bei der Abweichungsgesetzgebung beliebige Kompetenzen hätten, „was man schließlich verhindern muss“. Diese extreme Macht der Länder und eine angebliche chaotische Rechtslage im Falle „kein UGB/ keine Novelle“ gäbe es zudem auch wegen Art. 125b GG nicht. Denn dann würde gemäß jener Norm schlicht das bisherige Bundesrecht weitergelten; es würde nicht etwa automatisch außer Kraft treten – und welche Teile davon dann „abweichungsfest“ sind, müsste mit oder ohne UGB letztlich das BVerfG entscheiden.

Aus rechtspolitischen wie aus europarechtlichen Gründen läge es folgerichtig nahe, die Länderabweichungskompetenz nicht auszuüben und als Bund das anstehende neue Bundesrecht weiter zu konkretisieren. Erst ergänzend könnte man durch ein allerdings viel weiter als in den Gesetzesentwürfen zu fassendes Verständnis allgemeiner abweichungsfester „Grundsätze des Naturschutzes“ sowie „anlagen- und stoffbezogener“ Wasserrechtsregelungen die Abweichungskompetenz minimieren. Da die „anlagenbezogenen“ Regelungen usw. ein Verfassungsbegriff sind, der Gesetzgeber aber einen (begrenzten) Ausgestaltungsspielraum haben dürfte, kann der Bund versuchen, damit eine weitergehende Abweichungsfestigkeit zu erreichen, als wenn er allein (!) das BVerfG jene „Grundsätze“ im geltenden WHG/ BNatSchG suchen lässt – doch erreicht er sein Ziel nur, wenn er *ausführlich* davon Gebrauch macht.

Im folgenden geht es darum, die mangelnden Vollregelungen, die fehlende Präzision und damit Effektivität und die so zugleich untergrabene Europarechtskonformität – und zwar gleichermaßen der UGB-Entwürfe wie auch des WHG-Entwurfs – am Beispiel der vielleicht zentralen wasserrechtlichen Norm zu belegen: des Verschlechterungsverbots.

## **B. Analyse am Beispiel des Verschlechterungsverbots**

### **I. Grundstrukturen des Verschlechterungsverbots**

Gehen wir im einzelnen auf das Verschlechterungsverbot ein, welches sich auch deshalb als exemplarischer Gegenstand anbietet, weil es zeigt, dass auch jenseits des Klimaproblems, der Energieressourcen, der Biodiversität und der Schadstoffe gravierende umweltpolitische (Ressourcen-)Probleme gibt – wobei dies für Wasser noch stärker im Weltmaßstab gilt. Gerade das Wasser- und Naturschutzrecht ist durch eine Fülle europäischer Richtlinien vorgeprägt (WRRL<sup>8</sup>, FFH-RL<sup>9</sup>, VogelSchRL<sup>10</sup> usw.). Als eine der Kernintentionen verpflichtet Art. 4 WRRL die EU-/ EG-Mitgliedstaaten, weitere Gewässerverschlechterungen zu vermeiden und bis zum Jahr 2015 grundsätzlich bei Gewässern einen guten ökologischen und chemischen bzw. mengenmäßigen Zustand herzustellen. Dieses Verbesserungsgebot wird durch ein Verschlechterungsverbot in bezug auf den Gewässerzustand ergänzt und geht diesem als erster wesentlicher Schritt voraus. Zur Umsetzung all dessen etabliert die WRRL ein System des Flussgebietsmanagements, in dessen Rahmen Bewirtschaftungspläne und Maßnahmenprogramme den Umgang mit Gewässern koordinieren. Diesbezüglich besteht ein immenser Handlungsbedarf, erfüllen doch nach erster Einschätzung rund 60 % der Oberflächengewässer

---

<sup>8</sup> RL 2000/60/EG zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik, ABl. L 327, 22.12.2000, S. 1.

<sup>9</sup> RL 92/43/EWG zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, ABl. L 206, 22.07.1992, S. 7.

<sup>10</sup> RL 79/409/EWG über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten, ABl. L 103, 25.04.1979, S. 1.

und über 50 % der Grundwasservorkommen derzeit nicht die Ziele der WRRL, bis 2015 einen guten Zustand zu erreichen.<sup>11</sup> Dabei sind auch 75 % aller vorkommenden Fluss- und auch Auenbiotoptypen sowie 90 % der Küstenbiotoptypen gefährdet, was auch Hochwasserschäden wahrscheinlicher macht.<sup>12</sup> Ursächlich für all das sind speziell Einträge aus diffusen Schadstoff- und Nährstoff(verschmutzungs)quellen<sup>13</sup>, vor allem aus der intensiven Landwirtschaft sowie dem Verkehr und aus punktuellen Einträgen sowie strukturellen Eingriffen wie Bebauung, Wasserkraft, Schifffahrt oder technischer Hochwasserschutz.

Das Verschlechterungsverbot ist neben dem Gewässer- auch für den Naturschutz relevant.<sup>14</sup> Es gilt zunächst einmal auch für (u.a. naturschutzrechtliche) „Schutzgebiete“ im Sinne von Art. 6 WRRL i.V.m. Anhang IV WRRL. So werden naturschutzrechtliche FFH-Schutzgebiete (und Vogelschutzgebiete) ganz direkt als eine mögliche Art von Schutzgebieten dort genannt. Außerdem sind Überschneidungen mit dem deutschen Rechtssystem des Naturschutzrechts vorprogrammiert angesichts der Tatsache, dass die als aquatische Ökosysteme zusammenfassbaren Gewässertypen der WRRL, also Oberflächengewässer, Grundwasser, Übergangsgewässer und Küstengewässer (Art. 2 Nr. 1-7 WRRL), in ihrer räumlichen Reichweite noch ungeklärt sind, was gerade beim Grundwasser nicht zuletzt an naturwissenschaftlichen Erkenntnisunsicherheiten liegt. Hinzu kommt, dass Landökosysteme existieren, die von aquatischen Ökosystemen abhängig sind, wie z.B. Auen, und insoweit eine Zwischenstellung (etwa als grundwasserabhängiges Landökosystem<sup>15</sup> oder als Schutzgebiet nach Art. 6 WRRL i.V.m. Anhang IV WRRL) einnehmen. Dies hat zur Folge, dass prinzipiell sowohl die WRRL als auch die Vorschriften über das Naturschutzrecht zur Anwendung gelangen können, wobei dann nach Art. 4 Abs. 2 WRRL die schärferen Regelungen Vorrang genießen. Speziell der Zustand der grundwasserabhängigen Landökosysteme ist direkt ein Umweltqualitätsmerkmal (vgl. Anhang V Nr. 2.1.2 und 2.3.2 WRRL) für den Grundwasserzustand. – Spezialregelungen des Rechts naturschutzrechtlicher Schutzgebiete (z.B. FFH) bleiben im folgenden, anders als in der dem Aufsatz zugrundeliegenden Studie, außer Betracht.

Das Verschlechterungsverbot ist bisher für oberirdische Gewässer in §§ 25a Abs. 1 Nr. 1, 25b Abs. 1 Nr. 1 WHG in Umsetzung des Art. 4 WRRL verortet, für Küstengewässer in § 32c WHG durch einen Verweis auf die §§ 25a-25d WHG und für das Grundwasser in § 33a Abs. 1 Nr. 1 WHG – bzw. jetzt §§ 21, 38 und 41 Abs. 1 UGB II oder aber §§ 25, 42, 45 WHG-E. Typologisch gilt dabei: Nach der Terminologie der WRRL, die von der des WHG und des UGB-Entwurfs abweicht, umfassen Oberflächengewässer im Sinne des Art. 2 Nr. 1 WRRL sowohl die Binnengewässer ohne Grundwasser als auch die Übergangs- und Küstengewässer. Das WHG unterscheidet hingegen zwischen oberirdischen Gewässern und Küstengewässern; sachlich ändert dies jedoch nichts. Bei Oberflächengewässern mit ihren fünf Zustandsklassen (einschließlich Küstengewässern) ist die Verschlechterung des ökologischen und chemischen Zustands verboten. Eine Abweichung vom Verschlechterungsverbot ist nach den europarechtlichen Vorgaben nur in drei Fällen erlaubt: Gemäß Art. 4 Abs. 6 WRRL ist eine vorübergehende Verschlechterung bei höherer Gewalt oder natürlichen Ursachen gestattet, gemäß Art. 4

---

<sup>11</sup> Vgl. BMU, Die WRRL – Ergebnisse der Bestandsaufnahme 2004 in Deutschland, 2005, abrufbar unter: <http://www.umweltdaten.de/publikationen/fpdf-l/3043.pdf>.

<sup>12</sup> Vgl. BMU, Biodiversitätsstrategie 2007, abrufbar unter:

[http://www.bmu.de/files/pdfs/allgemein/application/pdf/biolog\\_vielfalt\\_strategie\\_nov07.pdf](http://www.bmu.de/files/pdfs/allgemein/application/pdf/biolog_vielfalt_strategie_nov07.pdf).

<sup>13</sup> Vgl. SRU, Umweltgutachten 2004, Rz. 374.

<sup>14</sup> Vgl. auch den Tagungsbeitrag von Mengel zu den fachlichen Anforderungen an eine Naturschutzgesetzgebung, zusammengefasst in NuR 2007, S. 332 sowie vor allem Möckel, Umweltabgaben auf Dünge- und Pflanzenschutzmittel, ZUR 2007, 602 ff.

<sup>15</sup> Vgl. Albrecht, Umweltqualitätsziele im Gewässerschutzrecht, 2007, S. 482 f.

Abs. 7, 1. Alt. WRRL ist eine Verschlechterung des Zustands gestattet, soweit sie auf neue Änderungen der physischen Eigenschaften eines Oberflächenwasserkörpers oder auf Änderungen des Pegels von Grundwasserkörpern zurückzuführen ist sowie gemäß Art. 4 Abs. 7, 2. Alt. WRRL bei neuer anthropogener Entwicklungstätigkeit. Die Ausnahmetatbestände vom Verschlechterungsverbot sind bisher für die Oberflächengewässer (bei Küstengewässern gemäß §§ 32c WHG, 38 UGB II bzw. 42 WHG-E inhaltsgleich) in § 25d Abs. 2 WHG (Umsetzung von Art. 4 Abs. 6 WRRL) und Abs. 3 S. 1 WHG (Umsetzung von Art. 4 Abs. 7, 1. Alt. WRRL) sowie Abs. 3 S. 2 WHG (Umsetzung von Art. 4 Abs. 7, 2. Alt. WRRL) und entsprechend in § 25 Abs. 1 und 2 UGB II, § 29 Abs. 1 und 2 WHG-E enthalten. Für das Verschlechterungsverbot des Grundwassers gelten lediglich die zwei erstgenannten Ausnahmemöglichkeiten aus der Kategorie der oberirdischen Gewässer, vgl. § 33a Abs. 4 WGH, da § 25d Abs. 3 S. 2 WHG die Einstufung in sehr gut und gut voraussetzt, die die WRRL für Grundwasserkörper als Kategorien nicht vorsieht.

Die damit bereits recht vagen Vorgaben zu den Oberflächengewässern (Anhang V Nr. 1.2.1-1.2.4) werden für künstliche bzw. erheblich veränderte Gewässer in Anhang V Nr. 1.2.5 WRRL vorgegebenen Bewirtschaftungsanforderungen noch vager. Für künstlich bzw. erheblich veränderte Oberflächengewässer im Sinne des Art. 4 I a. iii) WRRL ist statt des guten ökologischen Zustands nur das gute ökologische Potenzial zu erreichen, das weit unter dem Niveau des guten ökologischen Zustands angesiedelt ist.<sup>16</sup> Entsprechend der Begriffsbestimmung in Art. 2 Nr. 23 WRRL wird unter „gutes ökologisches Potenzial“ ein Zustand eines erheblich veränderten oder künstlichen Wasserkörpers bezeichnet, der nach den einschlägigen Bestimmungen des Anhang V entsprechend eingestuft wurde. Das ökologische Potenzial beschreibt also einen Zustand, der maximal erreichbar wäre, ohne dass die vom natürlichen oder naturnahen Zustand abweichenden Eingriffe rückgängig gemacht zu werden brauchen, wobei der Potenzialsbegriff naturwissenschaftlich wenig klar ist.<sup>17</sup>

Für die Kategorie Grundwasser wird das Verschlechterungsverbot aus der Perspektive des mengenmäßigen (statt ökologischen) und chemischen Zustands beurteilt. Auch hier steht der Zustand des Grundwassers gemäß Art. 2 Nr. 19 WRRL für den Zustand eines Grundwasserkörpers auf der Grundlage des jeweils schlechteren Wertes für den mengenmäßigen und chemischen Zustand. Der „chemische Zustand“ ist anhand der in Tabelle 2.3.2 des Anhangs V aufgeführten Bedingungen zu ermitteln, wobei das Grundwasser anders als Oberflächengewässer nicht fünf, sondern nur zwei Zustandsklassen kennt (guter und schlechter Zustand). Der „mengenmäßige Zustand“ bezeichnet das Ausmaß, in dem ein Grundwasserkörper durch direkte und indirekte Entnahme beeinträchtigt wird (näher Anhang V, Tabelle 2.1.2 WRRL).

Ein besonderes Verschlechterungsverbot gilt nach der WRRL für wasserabhängige Schutzgebiete<sup>18</sup>, die allerdings einen nicht ganz klaren Zuschnitt haben und wasser- und naturschutzrechtliche Gebietstypen zusammenbringen. Auengebiete beispielsweise können nach nur nationalem Naturschutzrecht geschützte Biotope sein (§ 30 BNatSchG); einige Auentypen (z.B. bestimmte Auenwälder) zählen ferner zu den Lebensraumtypen der FFH-RL oder sind als Vogelschutzgebiete geschützt, so dass einige Auenwälder Schutzgebiete im Natura-2000-Netz sind. Insoweit sind naturschutzrechtlich geschützte Auen in das Schutzgebietsverzeichnis

---

<sup>16</sup> Knopp, in: Sieder/ Zeitler/ Dahme/ Knopp, Wasserhaushaltsgesetz, 2007, § 25b Rdnr. 5; Czychowski/ Reinhardt, Wasserhaushaltsgesetz, 9. Aufl. 2007, § 25b Rdnr. 3.

<sup>17</sup> Vgl. Schmalholz, Die EU-WRRL – der „Schweizer Käse“ im europäischen Gewässerschutz, ZfW 2001, 69/80; Kotulla, Wasserhaushaltsgesetz, § 25b Rdnr. 20.

<sup>18</sup> Zweifelhaft ist, ob dies (wie z.T. geäußert) nur die auf das Europarecht zurückgehenden Schutzgebiete meint.

nis, welches Art. 6 WRRL vorsieht, aufzunehmen.<sup>19</sup> Gemäß Art. 4 Abs. 1c) WRRL ist das Verschlechterungsverbot als Bewirtschaftungsziel auch für die nach Art. 6 i.V.m. Anhang IV WRRL ausgewiesenen Schutzgebiete vorgesehen. Dies ergibt sich daraus, dass zu den „Normen und Zielen“ des Art. 4 Abs. 1 lit. c) WRRL die Umweltziele des Art. 4 Abs. 1 lit. a) und b) WRRL zählen, also neben dem Verbesserungs- und Erhaltungsgebot auch das Verschlechterungsverbot. Nicht eindeutig ist jedoch, ob jener Verweis auf lit. a) und b) auch die dort enthaltenen Ausnahmeregelungen zum Verschlechterungsverbot (auf die im folgenden näher einzugehen ist), umfasst, da eine Berufung auf die Ausnahmemöglichkeiten jedenfalls nach Ablauf der in Art. 4 Abs. 1 lit. c) WRRL erwähnten 15 Jahre nach dem klaren Wortlaut der Norm gänzlich abgeschnitten ist.<sup>20</sup> Sofern es zu Überschneidungen mit dem Naturschutzrecht kommt, verdrängt die WRRL als strengeres Rechtsregime zu jenem späteren Zeitpunkt auch die im Naturschutzrecht enthaltenen Ausnahmeregelungen (vgl. die Vorrangregelung des Art. 4 Abs. 2 WRRL). Im Umkehrschluss aus der Fristenregelung ist das Verschlechterungsverbot während des Fristlaufs auf Schutzgebiete sehr wohl anwendbar. Vor Ablauf der Frist ist im Ergebnis das Naturschutzrecht (soweit Schutzgebiete mit einem europarechtlichen Hintergrund betroffen sind) strenger, denn es verlangt für die Rechtfertigung ein wesentliches Überwiegen der öffentlichen Interessen an der Beeinträchtigung z.B. des FFH-Gebiets, während die Ausnahmeregelungen des Art. 4 Abs. 7 WRRL nur ein Überwiegen fordern.<sup>21</sup> Wenn § 23 UGB II bzw. § 27 WHG-E nunmehr die Frist über die besagten 15 Jahre hinaus verlängert, dürfte dies nicht europarechtskonform sein.

## II. Begriff der Zustandsverschlechterung

Das erste Problem ist die Klärung des Begriffs der Verschlechterung (bzw. der nachteiligen Veränderung) im Hinblick auf den ökologischen/ chemischen/ mengenmäßigen Zustand bzw. das Potenzial eines Gewässers. Er ist weder in der WRRL noch im WHG legal definiert. Leider ändert auch das UGB daran nichts; damit sind an einer zentralen Stelle des Wasserrechts Streitigkeiten vorprogrammiert, was weder zur UGB-Idee noch zum europarechtlichen Konkretisierungsauftrag passt. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass sich durch Auslegung eine Tendenz erkennen lässt, welcher Verschlechterungsbegriff der angemessene sein könnte.

Die Prüfung des Verschlechterungsverbots und seiner etwaigen Ausnahmen gehört zu den Bewirtschaftungsplänen (vgl. Art. 4 Abs. 5d und Abs. 6b WRRL), die nach der WRRL wie Maßnahmenprogramme für Flussgebietseinheiten bzw. Gewässer aufzustellen sind und langfristig der Realisierung des Verbesserungsgebots dienen sollen. Relevant wird die Prüfung des Verschlechterungsverbots und seiner Ausnahmen vor allem für die konkrete Erteilung wasserrechtlicher Genehmigungen.<sup>22</sup> Die Rechtsnatur der Bewirtschaftungspläne und damit auch etwaiger Ausnahmen vom Verschlechterungsverbot ist dabei wiederum kontrovers. Im Ergebnis erscheint der Bewirtschaftungsplan nach der bisherigen Rechtslage in Deutschland zumeist als ein nicht rechtsverbindliches Gebilde, das einer Verwaltungsvorschrift nahe-

---

<sup>19</sup> U.E. gilt das nicht nur für Auen, die über einen Hintergrund im europäischen Naturschutzrecht verfügen, da eine solche Einschränkung aus der WRRL nicht ersichtlich ist.

<sup>20</sup> Vgl. Unnerstall, Der Schutz von Auen nach der EU-WRRL und dem Bundesnaturschutzgesetz – ein Vergleich, NuR 2003, 667/671 f.; a.A. Albrecht (Fn. 15), S. 372.

<sup>21</sup> In diesem Sinne auch Unnerstall (Fn. 20), S. 667/677.

<sup>22</sup> Es wäre ein Mißverständnis, hier zwischen Ausnahmen „generell für ein Gewässer“ und Ausnahmen „für ein einzelnes Projekt“ strikt zu unterscheiden. Die Ausnahme setzt als solche immer beim Bewirtschaftungsplan an; es kann dabei aber sein, dass dieser Bewirtschaftungsplan gerade aufgrund der prognostizierten Auswirkung eines einzelnen konkreten Vorhabens geändert wird. Denn dieses einzelne Vorhaben muss seinerseits im Rahmen der Vorgaben des Bewirtschaftungsplans bleiben.

kommt.<sup>23</sup> Er hätte ergo keine behördenübergreifende Außenverbindlichkeit. Daher wird z.B in § 6 SächsWG die Verbindlichkeit angeordnet: Der von den betroffenen Ländern und Staaten beschlossene Bewirtschaftungsplan wird, soweit er sich auf die in Sachsen liegenden Gebiete der Flussgebietseinheit bezieht, von der obersten Wasserbehörde für verbindlich erklärt und spätestens bis zum 22. Dezember 2009 im Sächsischen Amtsblatt veröffentlicht. Der Bewirtschaftungsplan ist mit der Veröffentlichung für die Behörden verbindlich. Ähnliche Regelungen gibt es in anderen Bundesländern. In den Novellen fehlen entsprechende Klarstellungen in den §§ 69 ff. UGB II bzw. 81 ff. WHG-E. Jedenfalls sind Ausnahmeerteilungen als Änderungen des Bewirtschaftungsplans zu sehen, jenseits der regelmäßigen Aktualisierungen. Die Änderung muss ggf. herbeigeführt werden, wenn die konkrete behördliche Prüfung einer Einzelentscheidung ergibt, dass das Verschlechterungsverbot durch die einzelne Maßnahme in Bereichen wie Wasserkraftnutzung, Hochwasserschutz, Gewässerausbau, Gewässerunterhaltung usw. sonst verletzt wäre. Im Widerspruch dazu wird das Verschlechterungsverbot bisher bei Einzelentscheidungen im wesentlichen übergangen, wohl auch, um den verschiedenen Streitfragen auszuweichen. Damit droht das Verbot indes leerzulaufen.<sup>24</sup> Um derartiges zu vermeiden, wäre das Tatbestandsmerkmal „keine schädlichen Gewässerveränderungen“ für selbständige oder integrierte wasserrechtliche Erlaubnisse (vgl. §§ 50, 54 UGB I, 8 ff., 11 UGB II, 8 ff., 12 WHG-E) ebenso wie die Bewirtschaftungsplanung selbst der Ort für die nötige Konkretisierung des Verschlechterungsverbots. Das Bewirtschaftungsermessen könnte solche Vorgaben ebenfalls aufnehmen<sup>25</sup>, ist rechtsdogmatisch jedoch gegenüber einer (spielraumärmeren, konkreteren) Interpretation des Tatbestandes nachrangig.<sup>26</sup>

In welche Richtung müsste nun eine Konkretisierung des Verschlechterungsverbots gehen? In der WRRL-Literatur befürwortet bis dato eine Ansicht eine enge Auslegung des Begriffs und erblickt erst in einem Wechsel in eine niedrigere (ökologische/ chemische usw.) Zustandsklasse einen Verstoß.<sup>27</sup> Allein das sei praktikabel; außerdem bliebe sonst völlig unklar, wann eine „Verschlechterung“ vorläge. Würde nämlich jede negative Veränderung der derzeitigen Beschaffenheit eine Verschlechterung darstellen, müssten die Ausnahmetatbestände vom Verschlechterungsverbot (s.u.) ständig zum Zuge kommen, was mit dem Sinn von Ausnahmen unvereinbar sei.<sup>28</sup> Dies müsse auch für das Grundwasser gelten, das zwar nur zwei Klassen kennt, jedoch dafür das Gebot der Trendumkehr als Umweltziel formuliert. Jenes eigenständige Bewirtschaftungsziel „Umkehr aller signifikanten und anhaltenden Trends ansteigender Schadstoffkonzentrationen“ wäre jedoch bei einer weiten Interpretation überflüssig.<sup>29</sup>

---

<sup>23</sup> So auch Czychowski/ Reinhardt (Fn. 16), § 36b Rdnr. 6 m.w.N.; Knopp (Fn. 16), § 36b Rdnr. 5; vgl. zur Debatte noch Söhnlein, Das Verschlechterungsverbot der §§ 25 a I Nr. 1, 25 b I Nr. 1 WHG in der Planfeststellung, NVwZ 2006, 1139/1140; Kotulla (Fn. 17), § 36b Rdnr. 41.

<sup>24</sup> In diesem Sinne auch Kappert, Qualitätsorientierter Gewässerschutz in Deutschland, 2006, S. 115 f. und 147; Möker, Gewässerbelastungen durch Agrarstoffe, 1993, S. 206; Bender/ Schäfer, Positionspapier zur Umsetzung der EG-WRRL, S. 2 f., abrufbar unter: [http://www.wrrl-info.de/docs/position\\_gl\\_umk\\_20061027.pdf](http://www.wrrl-info.de/docs/position_gl_umk_20061027.pdf); vgl. m.w.N. auch SRU (Fn. 13), Rz. 387.

<sup>25</sup> Vgl. Czychowski/ Reinhardt (Fn. 16), § 6 Rdnr. 28, 39; Kotulla (Fn. 17), § 6 Rdnr. 20; Albrecht (Fn. 15), S. 201.

<sup>26</sup> Anders dagegen erste Ansätze in der Judikatur; vgl. die Nachweise bei Aschemeier, Verschlechterungsverbot nach der WRRL, ZUR 2006, 557; Rechtsschutzbeschränkungen befürchtet Breuer, Praxisprobleme des deutschen Wasserrechts nach der Umsetzung der WRRL, NuR 2007, 503/505. – Zu begrüßen ist jedenfalls, dass § 11 UGB II explizit von „schädlichen Gewässerveränderungen“ und nicht mehr wie bisher vage nur vom „Gemeinwohl“ spricht. Dies kommt einer Konkretisierung zumindest ansatzweise näher.

<sup>27</sup> Unnerstall (Fn. 20), S. 672; Elgeti/ Fries/ Hurck, Der Begriff der Zustands- und Potentialverschlechterung nach der WRRL, NuR 2006, 745/747; Seidel/ Rechenberg, Rechtliche Aspekte des integrativen Gewässermanagements in Deutschland, ZUR 2004, 213/217; Breuer (Fn. 20), S. 507; Albrecht (Fn. 15), S. 347; vgl. dazu auch Gellermann, Gewässerausbau im Lichte des neuen wasserrechtlichen Ordnungsrahmens, DVBl 2007, 1517 ff.

<sup>28</sup> In diesem Sinne Elgeti/ Fries/ Hurck (Fn. 27), S. 747.

<sup>29</sup> Vgl. dazu Ginzky, Ausnahmen zu den Bewirtschaftungszielen im Wasserrecht, ZUR 2005, 515/520; zur

Zudem würden Gewässereingriffe ja ggf. durch entsprechende Kompensationsmaßnahmen ausgeglichen werden.

Eine andere Literaturmeinung versteht unter Verschlechterung des Gewässers jede nachteilige (erhebliche) Abweichung vom status quo.<sup>30</sup> Eine Änderung der Klasse sei nicht erforderlich. Es genüge, wenn sich eine einzelne oder mehrere in Anhang V der WRRL genannten Faktoren verschlechtert haben. Dafür sprechen in der Tat eine Reihe starker Argumente, sofern man ähnlich wie bei den naturschutzrechtlichen Eingriffsregelungen<sup>31</sup> bzw. „Verschlechterungsverboten“ (sei es der allgemeinen Eingriffsregelung, sei es der Regelungen für Schutzgebiete und gerade für FFH-Gebiete) einen Bagatellvorbehalt macht und eine Erheblichkeit der Verschlechterung verlangt (wobei in der vorliegenden Literatur allerdings diese nötige Einschränkung u.E. übersehen wird). Dadurch wird zunächst klargestellt, dass die Erlaubnisnormen für Gewässerbeeinträchtigungen nicht etwa durch ein totales Verschlechterungsverbot gegenstandslos werden. Weitere Argumente sind u.E. die folgenden: Der Wortlaut des Verschlechterungsverbots lässt eine Orientierung an Gewässerklassen nicht erkennen. Eine andere Auslegung des Verschlechterungsverbots würde bei teleologischer Auslegung zudem in Widerspruch zum Regelungskonzept der WRRL stehen. Ein Abstellen auf den Wechsel der Gewässerklasse würde eine Salamtaktik erlauben, also als unbeabsichtigte Steuerungsnebenfolge zum Ausreizen der „Verschlechterungsmöglichkeiten“ innerhalb einer Gewässerklasse einladen. Hinzu tritt, dass insbesondere beim Grundwasser mangels ausreichend konkreter Vorgaben die Zustandsklasse „gut“ sehr großzügig ausfällt mit der Folge, dass der Wechsel in die niedrigere Klasse weit mehr Beeinträchtigungen erfordert. Für eine eher strenge tatbestandliche Handhabung des Verschlechterungsverbots spricht bei systematischer Auslegung auch, dass über die Ausnahmeoption (s.u.) ohnehin eine Austarierung mit Gewässernutzungsinteressen eröffnet ist, die darum keine Frage des Verbotstatbestands werden sollte.

Dass hierdurch das Gebot der Trendumkehr beim Grundwasser überflüssig werde, welches gemäß Art. 4 Abs. 1b) lit. iii) WRRL auch bei einer Änderung innerhalb einer Zustandsklasse verletzt sein kann, ist kein Gegenargument, denn dem ist nicht zwingend so. Denn die Trendumkehr bezieht sich nur auf signifikant ansteigende *Schadstoffkonzentrationen* auf Grund der Auswirkungen menschlicher Tätigkeiten, womit allenfalls das Bewirtschaftungsziel eines guten chemischen Zustands unterstützt wird, so dass es Veränderungen der Komponenten für den mengenmäßigen Zustand und den übrigen Bereich des chemischen Zustands nicht erfasst. Zudem spricht auch die Tatsache, dass bei weiter Auslegung faktisch für jede wasserrechtliche Einleitungserlaubnis eine Ausnahme notwendig wäre, nicht dagegen. Denn einerseits ist dies angesichts des oben gemachten Erheblichkeitsvorbehalts<sup>32</sup> gar nicht der Fall; andererseits ist gerade dies vielleicht bis zu einem gewissen Grad auch der Sinn der Ausnahmenorm. Kein

---

Trendumkehr Albrecht (Fn. 15), S. 369 ff.

<sup>30</sup> Ginzky (Fn. 29), S. 520; Kotulla (Fn. 17), § 25a Rdnr. 6; Knopp (Fn. 16), § 25a Rdnr. 13; Söhnlein (Fn. 23), S. 1140; Czychowski/ Reinhardt (Fn. 16), § 25a Rdnr. 8; Reinhardt, Die gesetzliche Förderung kleiner Wasserkraftanlagen und der Gewässerschutz, NuR 2006, 205/210.

<sup>31</sup> Dies ist nicht etwa eine „schiefe Auslegung des Europarechts anhand des niederrangigen nationalen Rechts“, sondern zeigt lediglich, dass ein Bagatellvorbehalt als solcher rechtlich sinnvoll denkbar ist; vgl. zur Erheblichkeit mit anderer Stoßrichtung auch Gellermann (Fn. 27), S. 1517 ff. passim; ähnlich wie hier Ginzky, Das Verschlechterungsverbot nach der WRRL, NuR 2008, 147 ff.

<sup>32</sup> Ein solcher Erheblichkeitsvorbehalt seinerseits wird nicht zu vermeiden sein. Er ergibt sich erstens aus einigen Argumenten für die Gegenposition: So wäre die Existenz wasserrechtlicher Erlaubnisse (die auch die WRRL nicht grundsätzlich in Frage stellt) unverständlich, wenn gleichzeitig jegliche – also auch jede unerhebliche – Gewässerbeeinträchtigung verboten werde. Zweitens dürfte sich die Erheblichkeitsschwelle aus dem (auch im europäischen Verfassungsrecht als Rahmen der WRRL geltenden) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ergeben. Freilich muss die Erheblichkeitsschwelle so konzeptualisiert bleiben, dass die Vorgaben für die einzelnen Parameter (die teilweise auch geringfügige Beeinträchtigungen für relevant erklären) sinnvoll bleiben.

Verstoß gegen das Verschlechterungsverbot dürfte bei alledem aber vorliegen, wenn im Rahmen einer teils vorteilhaften, teils nachteiligen Gewässermaßnahme teilweise auch Beeinträchtigungen der Gewässerqualität eintreten. Denn die WRRL intendiert einen ressourcenbewirtschaftenden, planerischen Ansatz, bei dem es letztlich auf Gesamtergebnisse ankommt.

### III. Bewertungskriterien der Zustandsverschlechterung

Selbst wenn man den Begriff des Verschlechterungsverbots somit durch Auslegung für klärbar hielte (wenngleich eine explizite Klarstellung dringend anzuraten wäre), bleibt eine noch wichtigere Problematik: Eine bestimmte Begriffsbildung zum Verschlechterungsverbot setzt gleichzeitig voraus, dass die genaue Subsumtion, wann denn nun konkret eine Verschlechterung im Einzelfall vorliegt, ebenfalls durchstrukturiert wird. Kurz gesagt wäre nämlich wenig gewonnen, wenn man ein „tatbestandlich strenges“ Verschlechterungsverbot („jede Verschlechterung ist verboten“) propagiert, gleichzeitig aber völlig vage bleibt, welche Gewässerbeeinträchtigungen denn nun inwieweit als „verschlechternd“ gelten, welche naturwissenschaftlichen Daten also den Gewässerausgangszustand, die Zustandsklassen, die Bagatellgrenze markieren, was überhaupt alles gemessen (und damit potenziell als „verschlechtert“ wahrgenommen) wird usw. Diese „Zahlenfrage“ ist also nicht etwa eine nachrangige Vollzugsfrage, sondern (wie in anderen vergleichbaren Konstellationen im Umweltrecht auch<sup>33</sup>) eine absolut entscheidende Konkretisierungsfrage, die jedoch im UGB/ WHG-E wie schon bisher im WHG offenbleibt. All dies wird noch dadurch verstärkt, dass es bislang an einem „Herunterdeklinieren“ des Verbesserungsgebots als Bewirtschaftungsziel für Einzelgewässer fehlt.

Die „Zahlenfrage“ ist auch für das Verbesserungsgebot und nicht nur für das Verschlechterungsverbot essentiell. Der Begriff Zustand des Oberflächengewässers drückt gemäß Art. 2 Nr. 17 WRRL den Zustand des Oberflächengewässers auf der Grundlage des jeweils schlechteren Wertes für den ökologischen und chemischen Zustand aus. „Ökologischer Zustand“ ist nach Art. 2 Nr. 21 WRRL „die Qualität von Struktur und Funktionsfähigkeit aquatischer, in Verbindung mit Oberflächengewässern stehender Ökosysteme gemäß der Einstufung nach Anhang V“. Ein „guter ökologischer Zustand“ ist sodann gemäß Art. 2 Nr. 22 WRRL „der Zustand eines entsprechenden Oberflächenwasserkörpers gemäß der Einstufung nach Anhang V“. Ein „guter chemischer Zustand“ ist im Sinne der Definition des Art. 2 Nr. 24 WRRL der chemische Zustand, den ein Oberflächenwasserkörper erzielt hat, in dem kein Schadstoff in einer höheren Konzentration als nach den Umweltqualitätsnormen vorkommt, die in Anhang IX und gemäß Art. 16 Abs. 7 WRRL oder in anderen Gemeinschaftsrechtsvorschriften festgelegt sind. Zumindest der „ökologische Zustand“ ist damit dringend konkretisierungsbedürftig, wenn nicht der Kern der europarechtlichen WRRL leerlaufen soll und, auf die UGB-Idee bezogen, die Kodifikationsidee zugunsten eines Länder-Flickenteppichs zurücktreten soll. Die zugrunde gelegten Kriterien für die Zustandsbewertung sollen zukünftig zwar EU-weit harmonisiert werden, nicht jedoch die „Grenzwerte“ selbst.<sup>34</sup> Nationale Regelungen bleiben ergo in jedem Fall nötig. Bisher wurde von der LAWA immerhin eine MusterVO entwickelt (zwischenzeitlich unterschiedlich ins Landeswasserrecht umgesetzt); das Entstehen einer einheitli-

---

<sup>33</sup> Vgl. anhand der bodenschutzrechtlichen Grenzwerte Ekardt/ Lazar, Vollziehbarkeit und Effektivität des untergesetzlichen Regelwerks im Bodenschutzrecht, Altlasten-Spektrum 2003, 237 ff. und anhand des Fluglärms Ekardt/ Seidel, Fluglärm zwischen neuerer Rechtsprechung, aktueller Bundesgesetzgebung und dem Europarecht, NVwZ 2007, 421 ff.

<sup>34</sup> Vgl. auch die Hinweise bei Elgeti/ Fries/ Hurck (Fn. 27), S. 745 ff.

chen BundesVO – die im übrigen erst einmal wirklich alle Fragen regeln müsste – ist bisher indes weder konkret ersichtlich noch irgendwie gesichert.

#### IV. Operationalisierung von abweichenden Zielen und Ausnahmetatbeständen

Ebenso wichtig wie die kategoriale und die inhaltlich-„grenzwert“bezogene Klarstellung des Begriffs des Verschlechterungsverbots mit seinen Bewertungskriterien ist eine klare Regelung der Festsetzung abweichender Ziele (eher auf das Verbesserungsgebot bezogen) sowie von Ausnahmen (vom Verbesserungsgebot und Verschlechterungsverbot). Die abweichenden Ziel- und Ausnahmetatbestände sind in der WRRL und bis dato auch im WHG angesichts der zahlreichen unbestimmten Rechtsbegriffe und generalklauselartiger Formulierungen wenig operabel und werden dies leider auch im UGB/ WHG-E bleiben.<sup>35</sup> Zur Relativierung des Verschlechterungsverbots trägt gerade ein nicht weiter konkretisierter Ausnahmetatbestand des „übergeordneten öffentlichen Interesses“ (§ 25d Abs. 3 Nr. 1 WHG bzw. § 25 Abs. 2 Nr. 2 UGB II, § 29 Abs. 2 Nr. 2 WHG-E) bzw. der Inkaufnahme von Verschlechterungen im Gesamtinteresse einer „nachhaltigen Entwicklung“ bei.<sup>36</sup> Es bleibt dabei z.B. offen, was „übergeordnetes öffentliches Interesse“ – generell ein kaum operationalisierbarer und schlecht zu einer liberal-demokratischen Rechtsordnung passender Begriff<sup>37</sup> – meint, insbesondere, ob „übergeordnet“ gleichbedeutend mit „überwiegend“ ist<sup>38</sup> und ob Interessen wirtschaftlicher und sozialer Art mit umfasst sind.<sup>39</sup> Eine Strukturierung der nötigen Abwägungen durch Aufgabe des Begriffs „öffentlicher Interessen“ zugunsten einer enumerativen und evaluativen Wiedergabe der relevanten Belange unterbleibt leider.<sup>40</sup> Dabei ist die Frage der Ausnahmen zentral für die zentrale Wasserrechtsnorm „Verschlechterungsverbot“, und es ist aus anderen Zusammenhängen bekannt – und wird wohl auch im FFH-Naturschutzrecht noch realisiert werden –, dass das „öffentliche Interesse“ in Ermangelung jeglicher Kontur nahezu alles zu „rechtfertigen“ vermag.

Das Zusatzkriterium des „überwiegenden Nutzens für die nachhaltige Entwicklung“ gemäß § 25d Abs. 3 Nr. 1 WHG bzw. § 25 Abs. 2 Nr. 2 UGB II, 29 Abs. 2 Nr. 2 WHG-E sollte sinnvollerweise zumindest in der Richtung konkretisiert werden, dass „nachhaltige Entwicklung“ im Sinne einer Formel für mehr Generationen- und globale Gerechtigkeit gelesen wird (so die für den Begriff wesentliche UN-Brundtland-Kommission 1987) und nicht als eine mehr oder

---

<sup>35</sup> Die Hoffnung, dass das FFH-Recht bereits heute erwiesen habe, dass so unbestimmte Begriffe letztlich unschädlich seien, wäre u.E. verfrüht. Das FFH-Recht ist bisher über die Frage, ob überhaupt Schutzgebiete (ggf. potenzielle/ faktische) vorliegen, noch nicht wesentlich hinausgekommen.

<sup>36</sup> Zum Versuch (wie nachfolgend) einer engen Interpretation aus der Perspektive der Idee der nachhaltigen Entwicklung Unnerstall, “Sustainable Development” as Legal Term in European Community Law: Making It Operable within the Habitats Directive and the Water Framework Directive, UFZ-Diskussionspapiere 16/ 2005, abrufbar unter: [http://www.ufz.de/data/ufz\\_disk\\_16\\_20052878.pdf](http://www.ufz.de/data/ufz_disk_16_20052878.pdf).

<sup>37</sup> Das öffentliche Interesse in seiner weitgehenden Inhaltslosigkeit, in seiner Autoritarismusgefahr und in seiner Überflüssigkeit für das Recht in liberalen Demokratien wird analysiert bei Ekardt, Demokratie (Fn. 2), Kap. IV E. und Ekardt, Information, Partizipation, Rechtsschutz, 2. Aufl. 2009, § 1 E.

<sup>38</sup> So etwa unter Verweis auf die englische Formulierung („overriding“ wie in Art. 6 Abs. 4 FFH-RL) Unnerstall (Fn. 20), S. 674.

<sup>39</sup> Eher irrelevant bleibt deshalb letztlich der Umstand, dass das Verschlechterungsverbot im Rahmen der wasserrechtlichen Planfeststellung gemäß § 31 Abs. 1 S. 3 WHG (der sinngemäß für die integrierte Vorhabengenehmigung erhalten bleibt) im Gegensatz allerdings zu §§ 8 Abs. 1 S. 2, 12 Abs. 7 WaStrG den Charakter eines Planungsleitsatzes hat und insoweit keiner weiteren planungsrechtlichen Abwägung unterliegt; vgl. Söhnlein (Fn. 23), S. 1139. Gleiches gilt für die Gewässerunterhaltung, bei der das Verschlechterungsverbot in § 31 Abs. 2 S. 1 UGB II lediglich Leitsatzrang erhalten hat, ohne dass dadurch Ausnahmen ausgeschlossen wären.

<sup>40</sup> Zur Kritik am öffentlichen Interesse sowie zur Angebarkeit konkretisierender Abwägungsregeln wieder Ekardt (Fn. 2), Kap. IV E. und V G.; ferner Ekardt/ Susnjar (Fn. 2), S. 277 ff.

wenige beliebige Formel für alle denkbaren irgend wünschenswerten Politikziele.<sup>41</sup> Eine Möglichkeit, das im Rahmen der Bewirtschaftungsziele formulierte Verschlechterungsverbot auch für den Vollzug effektiver auszugestalten, könnte auch durch Operationalisierung und explizite Einbindung für die wichtigsten Bereiche wie Schifffahrt, Wasserkraftnutzung, Gewässerausbau und -unterhaltung, technischer Hochwasserschutz und Siedlungsentwicklung erfolgen. Bundeseinheitlich könnte hierfür im UGB II/ WHG-E vorgegeben werden, für die entsprechenden Bereiche bzw. Zielkonflikte wünschenswerte Abwägungsdirektiven in den Maßnahmenprogrammen als grundlegende Maßnahmen im Sinne des Art. 13 Abs. 3e) und i) WRRL bzw. § 36 Abs. 3 WHG (§ 68 Abs. 3 UGB II, § 80 Abs. 3 WHG-E ) bzw. ergänzende Maßnahmen im Sinne des § 13 Abs. 4 WRRL bzw. § 36 Abs. 4 WHG (§ 68 Abs. 4 UGB II, § 80 Abs. 4 WHG-E) aufzunehmen.<sup>42</sup> Das würde auch zu einer einheitlicheren Bewertungspraxis zwischen den einzelnen Bundesländern führen, die bisher die Bewertungskriterien teils unterschiedlich angelegt haben.<sup>43</sup>

Problematisch ist auch die Möglichkeit, vom Verschlechterungsverbot bzw. Verbesserungsgebot abweichende Bewirtschaftungsziele bei ansonsten drohendem „unverhältnismäßig hohen Aufwand“ (§ 25d Abs. 3 Nr. 2 WHG bzw. § 25 Abs. 2 Nr. 3 UGB II, § 29 Abs. 2 Nr. 3 WHG-E) vorzusehen, ohne dass im WHG oder UGB konkretisiert wird, was darunter zu verstehen ist. Der Begriff als solcher ist ein Teilaspekt der gebotenen Ökonomisierung des Gewässerschutzes,<sup>44</sup> deren notwendige Konkretisierung die EU-Mitgliedstaaten gemäß Art. 5 WRRL i.V.m. Anhang III bereits hätten vornehmen können und sollen, was Deutschland bis dato nicht getan hat. Im Europarecht wird nicht nur nach Art. 4 Abs. 3 WRRL bei der Ausweisung als künstlicher oder erheblich veränderter Wasserkörper an die unverhältnismäßigen Kosten angeknüpft. Es wird vielmehr auch, und dies ist hier der primäre Punkt, für den Fall der unverhältnismäßig hohen Kosten eine langsamere bzw. abweichende Erreichung der Bewirtschaftungsziele Verbesserung/ Nicht-Verschlechterung nach Art. 4 Abs. 1 und 4 WRRL eröffnet. Wieder kann hier versucht werden, durch WRRL-Auslegung dem Begriff näherzutreten, was das Konkretisierungserfordernis aber auch diesmal nur in Ansätzen relativiert:

Die Prüfung der Verhältnismäßigkeit bzw. Unverhältnismäßigkeit von Kosten erfordert, die Kosten in ein Verhältnis zu einem Vergleichsmaßstab zu setzen, also eine Abwägung vorzunehmen. Als Gegenstand der Gegenüberstellung kommen zunächst die positiven Auswirkungen der Maßnahmen – der Nutzen – in Betracht. Auf diese Weise kann ein Maßnahmenbündel dann als unverhältnismäßig teuer angesehen werden, wenn der Nutzen von den Kosten überflügelt wird. Der Nutzen ergibt sich aus den Verbesserungen des Gewässerzustands selbst und gegebenenfalls aus weiteren positiven Auswirkungen, z.B. eine Erhöhung des Erholungswertes der Gewässer. Die damit angezeigte quantifizierende ökonomische Kosten-Nutzen-Analyse ist ein Unterfall des allgemeinen Abwägungsprinzips, wie es jede Rechtsord-

---

<sup>41</sup> Kritisch dazu Ekardt, Das Prinzip Nachhaltigkeit, 2005, Kap. I C.-D.; Ekardt/ Richter, Soziale Nachhaltigkeit?, ZfU 2006, 545 ff.

<sup>42</sup> Vgl. für den Konfliktbereich Wasserkraftnutzung/ Fischfauna etwa Breuer, Rechtsfragen des Konflikts zwischen Wasserkraftnutzung und Fischfauna, 2006, S. 190 und 196 ff.

<sup>43</sup> Vgl. BMU (Fn. 11), S. 26; Mohaupt/ Borchardt/ Richter: Bestandsaufnahme der Belastungen und Auswirkungen menschlicher Aktivitäten, in: Rumm/ v. Keitz/ Schmalholz, Handbuch WRRL, 2. Aufl. 2006, S. 144. Keine Ausnahme kommt übrigens in Fällen wie dem, dass „ohnehin ein Verfehlen der Zustandsklasse gut unvermeidlich ist“, in Betracht. Andernfalls würde die Nichterreichung der wasserrechtlichen Ziele noch prämiert, und man verlöre das Ziel, den „guten Gewässerzustand“ überhaupt erst zu erreichen, aus den Augen.

<sup>44</sup> Vgl. dazu etwa UBA, Ökonomische Bewertung von Umweltschäden – Methodenkonvention zur Schätzung externer Umweltkosten, 2007, abrufbar unter: <http://umweltdaten.de/publikationen/fpdf-l/3193.pdf> und Pearce/ Atkinson/ Mourato, Cost-Benefit Analysis and the Environment, 2006; Ginzky (Fn. 29), S. 515/519; Czychowski/ Reinhardt (Fn. 16), § 25d Rdnr. 3; besonders ausführlich UFZ (Hg.), Verhältnismäßigkeit der Maßnahmenkosten, 2007.

nung notwendigerweise dadurch beinhaltet, dass kollidierende Belange häufig in einen Ausgleich gebracht werden müssen (und nimmt der Gesetzgeber diese Abwägung nicht vor, muss sie eben auf der Verwaltungsebene getroffen werden). Die Idee einer *quantifizierenden* Abwägung stößt freilich stets dort an Grenzen, wo Güter ohne Marktpreis (wie etwa ein verbesserter Gewässerzustand) erfaßt werden müssen; denn es ist letztlich hypothetisch (und zudem durch die sehr unterschiedliche Zahlungsfähigkeit der Bürger verzerrt), wenn man nun etwa dem „guten Gewässerzustand“, den Preis zuschreibt, den die Bürger dafür hypothetisch zu zahlen bereit wären.

Jene Probleme greift das unverbindliche, aber gleichwohl informative WATECO Guidance document „Unverhältnismäßigkeit“ auf und stellt deshalb in Annex IV.I.91 folgende Thesen auf: (a) Unverhältnismäßigkeit beginnt nicht bereits an dem Punkt, an dem gemessene Kosten die quantifizierbaren Nutzen überschreiten. (b) Die Abschätzung von Kosten und Nutzen muss sowohl qualitative als auch quantitative Kosten und Nutzen umfassen. (c) Die Spanne, mit der die Kosten den Nutzen übersteigen, sollte erheblich (*appreciable*) und statistisch signifikant sein, so dass mit Sicherheit festgestellt werden kann, dass die Kosten den Nutzen überschreiten. (d) Im Kontext der Unverhältnismäßigkeit kann der Entscheider auch die Zahlungsfähigkeit derjenigen, die durch die Maßnahmen betroffen sind, mit in Betracht ziehen, und Informationen darüber seien erforderlich. Die Analyse dürfe aufgespalten werden auf getrennte sozioökonomische Gruppen und Sektoren, insbesondere wenn die Zahlungsfähigkeit ein Thema einer besonderen Gruppe innerhalb des Flusseinzugsgebiets ist. Ob und wo jene Information verfügbar ist, hängt von der räumlichen Ebene oder dem geografischen Gebiet ab, für das Kosten und Nutzen betrachtet werden. In den anderen Mitgliedstaaten, etwa in Großbritannien und den Niederlanden, wird über die Berechtigung solcher Aussagen intensiv diskutiert.<sup>45</sup> Monetäre Ansätze werden dort nur teilweise eingesetzt; vieles wird vom Konsens mit den Betroffenen abhängig gemacht; auch wird der „politische“ Charakter der Verhältnismäßigkeit betont. Dies ist freilich mit der Idee der Verhältnismäßigkeit als *rechtliche* Abwägungsformel für kollidierende Belange, die erst innerhalb ihres Rahmens *politische* Entscheidungen erlaubt, unvereinbar.

In einer Studie für die LAWA<sup>46</sup> wurden ergänzend zu den gemachten Ausführungen Kriterien, die komplementär zur Kosten-Nutzen-Analyse sind, zur Ermittlung der Kosten-Unverhältnismäßigkeit untersucht. Dabei wird als Stufenunterteilung verwendet: (1) Screening; (2) Ermittlung der Verhältnismäßigkeit der Kostenbelastung für nichtstaatliche Kostenträger; und (3) Ermittlung der Verhältnismäßigkeit der staatlichen Gesamtbelastung. Als geeignet Kriterien wurden z.B. vorgeschlagen: Anteil der Kosten am durchschnittlichen Unternehmensgewinn in einer Branche; durchschnittlicher Anteil der Kosten für Gewässerschutz- ausgaben/ Umweltschutzausgaben am Umsatz einer Branche; Kosten im Verhältnis zum durchschnittlichen verfügbaren Haushaltseinkommen; Kostenbelastung der Haushalte durch Gebühren/Beiträge bzw. deren Anteil am Haushaltseinkommen im Verhältnis zum Bundesdurchschnitt; Anteil der haushaltswirksamen Kosten am Budget eines Bundeslandes/ Mitgliedstaates im Verhältnis zum Bundes-/EU-Durchschnitt; haushaltswirksame Kosten im Verhältnis zum Bruttoinlandsprodukt (BIP); Anteil der haushaltswirksamen Kosten am BIP im Verhältnis zum Bundes-/ EU-Durchschnitt; und gesamte finanzielle Kosten im Verhältnis zum Bruttoinlandsprodukt bzw. dieser Anteil in Verhältnis zum Bundes-/ EU-Durchschnitt.

Ebenso wie beim Verschlechterungsverbot sind all dies freilich nur Annäherungen, die eine

---

<sup>45</sup> Vgl. den UFZ-Nachweis (Fn. 44) (m.w.N. auch zur ausländischen Rechtslage).

<sup>46</sup> Es handelt sich um die eben zitierte UFZ-Studie (Fn. 44).

legislative Konkretisierung nicht ersetzen können. Indem im WHG und auch im UGB die „unverhältnismäßigen Kosten“ (genauer heißt es dort „Aufwand“) nicht konkretisiert werden, sind entweder massive Vollzugsprobleme respektive europarechtlich zweifelhafte Zustände oder ein Länderflickenteppich (oder beides teilweise) vorprogrammiert. Es würde auch wenig helfen, hier schlicht darauf zu verweisen, dass die „Verhältnismäßigkeit“ nie gesetzlich definiert werde, sondern schlicht auf nötige Abwägungen verweise. Denn jedenfalls hier ist (wie gezeigt) eben eine spezielle Form der Abwägung gemeint – ganz abgesehen davon, dass offene Abwägungsklauseln immer (nicht nur im Sinne des Europarechts und der Bürger- und Investorenfreundlichkeit, sondern auch) aus Gewaltenteilungsgründen problematisch sind.

## **V. Verschlechterungsverbot und künstliche bzw. erheblich veränderte Wasserkörper**

Das Verschlechterungsverbot (und das Verbesserungsgebot) ist noch von einer weiteren Seite her konkretisierungsbedürftig. Die WRRL gibt im Gegensatz zum „normalen“ Oberflächengewässer, wie bereits aufgezeigt, weniger präzise Bewirtschaftungsanforderungen für künstlich bzw. erheblich veränderte Wasserkörper vor (vgl. Anhang V Nr. 1.2.5 WRRL). Das liegt vor allem an dem erwähnten, wenig klaren Begriff des „ökologischen Potenzials“, welches sich bei solchen Gewässern nicht „verschlechtern“ darf. Dadurch wiederholen sich alle aufgezeigten Probleme und potenzieren sich durch die Vagheit des Potenzialbegriffs noch. Die erstmalige Bestandsaufnahme nach der WRRL in den letzten Jahren<sup>47</sup> hat folgerichtig verdeutlicht, dass das (als Ausnahmekategorie) geschaffene Institut der erheblich veränderten Gewässer von einigen Bundesländern großzügig<sup>48</sup> und möglicherweise in der Erwartung geringerer zukünftiger Verbesserungsanstrengungen verstanden wird, was freilich schlecht zum europäischen Regel-Ausnahme-Modell zwischen „normalen“ und „veränderten“ Gewässertypen passt; Art. 4 Abs. 3 WRRL wird hier erneut nicht hinreichend in § 25b Abs. 2 WHG bzw. § 22 UGB II, § 26 WHG-E konkretisiert.<sup>49</sup> Zur Auflösung dieses Problems böte es sich an, gewisse von der WRRL durchaus einigermaßen vorgegebene Tatbestandsvoraussetzungen dieser Kategorie näher zu präzisieren (wie in einzelnen Bundesländern heute bereits geschehen), denn sonst bleibt zu befürchten, dass die erste Einstufung der Gewässer trotz der Verpflichtung zur Überprüfung im sechsjährigen Intervall faktisch einer Vorentscheidung zur dauerhaften Klassifizierung des Wasserkörpers gleichkommt.<sup>50</sup> Klarstellungsbedürftig sind auch die in § 25b Abs. 2 WHG bzw. § 22 Nr. 1 UGB II, § 26 Nr. 1 WHG-E normierten Zusatzkriterien, die zur Einstufung als künstliches bzw. erheblich verändertes Gewässer führen. Die Fallgruppe „andere, ebenso wichtige nachhaltige Einwirkungen des Menschen“ gemäß § 25b Abs. 2 Nr. 1 lit. f) WHG bzw. § 22 Nr. 1 lit. f) UGB II, § 26 Nr. 1 lit. f) WHG-E stellt ein Einfallstor dar, insbesondere dann, wenn der Begriff Nachhaltigkeit auf Bagatellfälle bezogen verstanden wird (was freilich, wie gesehen, dem durchaus definierbaren Nachhaltigkeitsbegriff nicht wirklich gerecht wird).<sup>51</sup> Würde von der Verordnungsermächtigung des § 18 UGB II, § 22 WHG-E insoweit bundesrechtlich Gebrauch gemacht, könnte dies auch hier wieder helfen.

---

<sup>47</sup> Bayern hat z.B. genauso wie Sachsen-Anhalt und Brandenburg rund 60 % seiner Gewässer als künstlich oder vorläufig erheblich verändert eingestuft, Hamburg (mit der Elbe) gar über 90 %; vgl. BMU (Fn. 11), S. 27.

<sup>48</sup> Vgl. SRU (Fn. 13), Rz. 414 und 388.

<sup>49</sup> Dazu auch Knopp (Fn. 16), § 25b Rdnr. 12; Czychowski/ Reinhardt (Fn. 16), § 25b Rdnr. 10 und 17; Schmalholz (Fn. 17), S. 77 f., der bezweifelt, dass mit „Signifikanz“ tatsächlich eine tatbestandliche Einschränkung der Ausweisungsmöglichkeiten stattgefunden hat. Nach Kotulla (Fn. 17), § 25b Rdnr. 15, ist der Begriff „signifikant“ in etwa mit „bedeutsam“ oder „bemerkenswert“ gleich zu setzen.

<sup>50</sup> SRU (Fn. 13), Rz. 413.

<sup>51</sup> So etwa Knopp (Fn. 16), § 25b Rdnr. 20 und Czychowski/ Reinhardt (Fn. 16), § 25b Rdnr. 16.

## **VI. Weitere Bezüge zum Verschlechterungsverbot: Düngung, Erfassung aller Gewässer, Küsten- und Meeresschutz**

Ferner gibt es eine Reihe weiterer „Ausnahmen“ vom Wasserrechtsregime generell, die zugleich das Verschlechterungsverbot schwächen und deshalb hier cursorisch mitzuerörtern sind. Da eine der wichtigsten „verschlechternden“ Vorgänge für Gewässer die konventionelle Landwirtschaft mit ihren Nebenwirkungen ist, ergibt sich insbesondere ein Klärungsbedarf hinsichtlich des künftigen wasserrechtlichen Umgangs mit Düngungen. Der Streit um die Einordnung der Düngung als genehmigungspflichtige Gewässerbenutzung ist schon sehr alt.<sup>52</sup> Rechtsinterpretativ könnte man argumentieren, dass, auch wenn die Düngung die Gewässerqualität beeinflussen kann, dies doch hauptsächlich durch das Umweltmedium Boden verläuft, das inzwischen einem eigenen Schutz unterliegt. Da man aber im Immissionsschutzrecht nicht auch von einer Gewässerbenutzung ausgeht, wenn Luftschadstoffe über den Niederschlag in Gewässer eingetragen werden, so wäre dies auch im Falle der Düngung dahingehend zu verneinen, dass zumindest keine direkte Gewässerbenutzung vorliegt. Es bleibt im Regelfall nur eine „mittelbare“ Gewässerbenutzung, gegen deren Annahme nichts spricht, die indes in der Praxis bis dato nicht realisiert wird. De lege ferenda ist dennoch dringend zu fragen, wie dann mit den Benutzungen umzugehen wäre. Normalerweise wäre zunächst an eine Genehmigungspflicht für Düngungen zu denken (präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt). Das Problem ist indes wie oft im Umweltschutz weniger die einzelne Düngung, sondern die Kumulation von verschiedenen Düngevorgängen und die dabei produzierten Düngeüberschüsse. Letzten Endes geht es hier aber grundlegender darum, ob das Verständnis guter fachlicher Praxis in der Landwirtschaft nicht überdacht werden müsste bzw. auch abgaben- statt nur ordnungsrechtlich zur Geltung gebracht werden müsste. Darauf ist noch zurückzukommen.

Des weiteren besteht das Problem, dass per Definition in § 9 Abs. 3 S. 2 UGB II/ WHG-E Maßnahmen der Gewässerunterhaltung nicht als eine dem Erlaubnisvorbehalt des § 8 Abs. 1 UGB II/WHG-E unterliegende Gewässerbenutzung eingestuft sind und deshalb auch nicht in einem Erlaubnisverfahren am Verschlechterungsverbot gemessen werden (soweit hierbei keine chemischen Mittel verwendet werden). Daran anschließend gibt § 33 Abs. 2 UGB II bzw. § 37 Abs. 2 WHG-E lediglich allgemein vor, dass sich die Gewässerunterhaltung an den Bewirtschaftungszielen der – wie erwähnt zu konkretisierenden – §§ 21-25 UGB II, §§ 25-29 WHG-E auszurichten hat und das Erreichen der Ziele nicht gefährden darf. Dies müsste klarer geregelt werden. Problematisch ist ferner, dass § 2 Abs. 2 UGB II bzw. § 2 Abs. 2 WHG-E den Ländern die Befugnis einräumt, kleinere Gewässer untergeordneter Bedeutung von den Bestimmungen dieses Gesetzes auszunehmen (wenngleich die Regelung jetzt konkreter gefasst ist). Zwar bleiben die Regelungen zur Umwelthaftung und Sanierungspflicht auch für diese Gewässer wirksam, jedoch bietet dies allein noch keinen wirklichen Schutz. Zum einen bleibt unklar, welche Gewässer (formal und nach Ausmaß) gemeint sind und für welche Zwecke und mit welchen (naturschutz- oder gewässerschutzfachlichen) Kriterien eine Ausnahme überhaupt zulässig ist. Mit den Regelungen der WRRL ist diese Ausnahme schwerlich vereinbar, weil sie nicht an Kriterien der Richtlinie gekoppelt ist. Gerade die kleineren Gewässer wie Bäche, kleinere Flüsse und ihre Ufer sind vielfach durch Nutzungsdruck (z.B. allgemeine Intensivierung der Landwirtschaft) gefährdet. Mindestens diskussionswürdig ist auch, dass §

---

<sup>52</sup> Zur Debatte siehe z.B. Linden, Gewässerschutz und landwirtschaftliche Bodenutzung, 1993, S. 102 ff.; Härtel, Düngung im Agrar- und Umweltrecht, 2002, S. 169 ff.; Czychowski/ Reinhardt (Fn. 16), § 3 Rdnr. 71.

40 UGB II, § 44 WHG-E die Ableitung von Grundwasser für den landwirtschaftlichen Hofbetrieb bzw. für das Tränken des Viehs erlaubnisfrei stellt, sofern es sich um geringe Mengen handelt. Ferner wird den Bundesländern in u.E. zu weitgehender Weise ermöglicht, weitere Bereiche erlaubnisfrei zu stellen. Besonders problematisch wäre der – im bisherigen UGB-II im Gegensatz zu dem am 20.05.2008 veröffentlichten Entwurf bzw. im WHG-E nicht mehr enthaltene – und mit „Überleitung bestehender erlaubnisfreier Grundwasserbenutzungen“ überschriebene § 90 UGB II, der bestehende Eingriffe im Einklang mit § 33 WHG sichert (u.a. bleibt die bisherige gewöhnliche Bodenentwässerung für landwirtschaftliche, forstwirtschaftliche und gärtnerische Zwecke weiterhin erlaubnisfrei, sofern keine signifikanten nachhaltigen Auswirkungen für den Gewässerzustand festzustellen sind). Allerdings enthielt auch der letzte Entwurfstext in § 40 Abs. 1 Nr. 2 UGB II bzw. § 44 Abs. 1 S. 2 die problematische Erlaubnisfreistellung für entsprechende Tätigkeiten.

Die Daten der Bestandsaufnahme von 2004, bei der 91 % der deutschen Küsten- und Übergangsgewässer<sup>53</sup> als voraussichtlich zielverfehlend eingestuft wurden<sup>54</sup>, werfen gerade auch für diese Gewässerkategorie (wie letztlich für den vorliegend nicht weiter thematisierten Meeresschutz insgesamt) ferner die Frage nach dem Bezug zum Verschlechterungsverbot auf. Zwar gilt das Verbot auch für diese Gewässerkategorie; da es sich um ein von den Binnengewässern zu unterscheidendes Rechtsregime handelt, bedarf es aber zur Zielerreichung auch einer gesonderten Abstimmung der anzuwendenden Normenkomplexe. Insbesondere muss der Gesetzgeber durch entsprechende Gesetzesformulierung bzw. durch den Erlass einer Verordnung darauf drängen, dass zumindest auch die in den Listen über prioritär zu behandelnde Stoffe der für Deutschland völkerrechtlich relevanten HELCOM- und OSPAR-Abkommen genannten Stoffe als prioritäre gefährliche Stoffe gemäß Art. 16 Abs. 3 WRRL eingestuft und entsprechend reduziert werden.<sup>55</sup> Ergänzend zu den bisher dem Küstenschutz dienenden Vorschriften des UGB II/ WHG-E, insbesondere dem Bewirtschaftungsziel des § 38 UGB II, § 42 WHG-E sowie den Reinhaltungsvorschriften des § 39 UGB II, § 43 WHG-E zum Schutz vor stofflichen Einträgen ins Küstengewässer, sollten jetzt bereits die Ziele der EU-Meeresschutzstrategie, die nunmehr in Richtlinienform übersetzt werden, antizipiert werden. § 6 Abs. 1 Nr. 6 UGB II lässt den Meeresschutz bisher nur marginal anklingen, obwohl Art. 1 WRRL durchaus auch den Meeresschutz im Blick hat. Eine konkrete Maßgabe könnte etwa lauten, dass als Qualitätsziel bis 2017 der gute ökologische Zustand für die gesamte Meeresregion vorgegeben wird.<sup>56</sup> Des Weiteren bedarf es einer weiteren Schärfung der den Stoffeintrag regelnden Vorschriften, etwa über Ausweitung des bisher lediglich für das Küstengewässer geltenden § 39 UGB II, § 43 WHG-E bzw. entsprechender konkretisierender Verordnungen. Auch auf europäischer Ebene besteht hier Klärungsbedarf. So müssen die nebeneinander bestehenden Normen von WRRL und EU-Nitratrichtlinie<sup>57</sup> hinreichend aufeinander abgestimmt werden.<sup>58</sup>

---

<sup>53</sup> Nach Art. 2 Nr. 7 WRRL der Bereich bis zur Ein-Meilen-Zone.

<sup>54</sup> Vgl. BMU (Fn. 11), S. 43.

<sup>55</sup> Vgl. auch SRU, Der Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Meeresschutzstrategie, Kommentar Nr. 5 2006, S. 10.

<sup>56</sup> So auch das Ergebnis der 2. Lesung des Unterausschusses des Europäischen Parlaments zur Europäischen Meeresschutzstrategie am 09.10.2007; vgl. auch das einschlägige BUND-Positionspapier, abrufbar unter: [http://www.bund.net/fileadmin/bundnet/pdfs/wasser/20071010\\_wasser\\_meeresstrategie.pdf](http://www.bund.net/fileadmin/bundnet/pdfs/wasser/20071010_wasser_meeresstrategie.pdf).

<sup>57</sup> Richtlinie 91/676/EWG zum Schutz der Gewässer vor Verunreinigung durch Nitrat aus landwirtschaftlichen Quellen, ABl. L 375 vom 31.12.1991, S. 1.

<sup>58</sup> Vgl. den Kommentar zur Politik 5/2006 vom SRU, Meeresschutzstrategie, S. 10, abrufbar unter: [www.umweltrat.de/03stellung/download03/komment/kom\\_nr5.pdf](http://www.umweltrat.de/03stellung/download03/komment/kom_nr5.pdf).

## VII. Gewässerrelevanz des Düngemittel- und Naturschutzrechts

Wie bereits anklagend, sind Einträge aus diffusen Verschmutzungsquellen – insbesondere aus der intensiven Landwirtschaft und strukturelle Eingriffe im Zuge von Bebauung, Wasserkraftnutzung, Schifffahrt und technischem Hochwasserschutz die Hauptursachen für den schlechten und die Ziele der WRRL verfehlenden Gewässerzustand in Deutschland. Auch die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung enthält diesbezüglich ein Verschlechterungsverbot, nur eben bezogen auf Eingriffe in Natur und Landschaft. Wie beim wasserrechtlichen Verschlechterungsverbot gibt es sodann Abwägungs- und Kompensationsmöglichkeiten. Die Eingriffsregelung ist allerdings so konzipiert, dass die Zulassung von Eingriffen eher als Regel- denn als Ausnahmefall gelten kann. Deshalb ist das wasserrechtliche Verschlechterungsverbot (und auch das spezielle „naturschutzrechtliche Verschlechterungsverbot“ für naturschutzbezogene Schutzgebiete und erst recht jenes für Natura-2000-Gebiete) im Ergebnis strenger als die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung nach dem BNatSchG. Dennoch kann die Eingriffsregelung möglicherweise das wasserrechtliche Verschlechterungsverbot ergänzen, wie nachstehend untersucht werden soll. Bei beiden Regelungen besteht freilich das Problem, dass die im UGB III/ BNatSchG-E vorgesehene Regelung keine konkretisierte Vollregelung darstellt, die mit den (oft ebenfalls noch konkretisierungsfähigen) bisherigen Landesnaturschutzgesetzen vergleichbar wäre. Ebenso wiederholt sich die Problematik, dass eine Vielzahl kleiner Eingriffe im Einzelfall als unbedeutend behandelt wird, in der Gesamtheit aber doch massive ökologische Folgewirkungen zeitigt.<sup>59</sup>

Der Eingriffstatbestand des geltenden § 18 Abs. 1 BNatSchG könnte zunächst als (schwächere) Auffangregel für kleinere Gewässer (s.o.) fungieren und entsprechend der bereits im UGB-ProfE gewählten Formulierung durch eine Einordnung von Veränderungen der Gewässer als Eingriffe ergänzt werden.<sup>60</sup> Hauptbelastungsquelle von Nähr- und Schadstoffbelastungen der Oberflächengewässer, der Eutrophierung der Übergangs- und Küstengewässer und der hohen stofflichen Belastung vieler Grundwasserkörper sind freilich in erster Linie Nährstoffeinträge aus der Landwirtschaft. Jene ist im geltenden Recht der Eingriffsregelung insofern privilegiert, als auf Bundes- bzw. Länderebene durch die Landwirtschaftsklausel des § 18 Abs. 2 BNatSchG festgelegt ist, dass die land-, forst- und fischereiwirtschaftliche Bodennutzung nicht als Eingriff in Natur und Landschaft anzusehen ist, soweit dabei die Ziele und Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege berücksichtigt werden (womit das Grundwasser keinen entsprechenden indirekten Schutz erhält, unabhängig von der Frage, ob das Grundwasser selbst tatbestandlicher Gegenstand der Eingriffsregelung ist). Ähnlich der zuvor im Zusammenhang mit der wasserrechtlichen Privilegierung von Düngung dargestellten Systematik findet sich in § 18 Abs. 2 S. 2 BNatSchG die Fiktion, dass eine Beachtung der entsprechenden guten fachlichen Praxis den Zielen und Grundsätzen des Naturschutzes in der Regel nicht widerspricht. Die in § 14 Abs. 2 UGB III/ BNatSchG-E auch weiterhin vorgesehene, durch eine in § 5 BNatSchG wenig konturierte (und zudem nicht vollzugstaugliche) „gute fachliche Praxis“ nur sehr bedingt gemilderte Privilegierung der Landwirtschaft wäre deshalb auch unter (wasser-)ökologischen Gesichtspunkten ein wesentlicher Streichkandidat.<sup>61</sup>

Eine weniger weitreichende (allerdings bisher eben weder in puncto anspruchsvolle Ziele

<sup>59</sup> Vgl. auch SRU, Umweltgutachten 1996, Rz. 224 ff.

<sup>60</sup> Vgl. § 179 Abs. 1 UGB-ProfE BT und § 260 Abs. 1 UGB-KomE.

<sup>61</sup> Näher zur guten fachlichen Praxis (die in mehreren, sich ähnelnden Ausprägungen in den Umweltrechtsteilbereichen auftritt) Ekardt/ Seidel (Fn. 33), S. 420 ff.; Ekardt/ Heym/ Seidel, Die Privilegierung der Landwirtschaft im Umweltrecht, ZUR 2008, 169 ff.

noch in puncto Vollzug bewährte) Maßnahme wäre eine Beibehaltung und gleichzeitige Konkretisierung der guten fachlichen Praxis. Jenseits von Biotopen und Grünlandumbruch wäre gerade für die wasserwirtschaftliche Zielerreichung z.B. eine Definition der Überschwemmungsgebiete im 5. Spiegelstrich des § 5 Abs. 4 BNatSchG wichtig, etwa unter Festlegung einer Mindesthochwasserhäufigkeit sowie unter Einbeziehung der Auen und eine Definition von grundwasserbeeinflussten Standorten durch Angabe von Mindestflurabständen. Der in § 5 Abs. 4, 2. Spiegelstrich BNatSchG vorgesehene Mindestabstand müsste dann für Düngungsmaßnahmen entsprechend bundesrechtlich in der DüngeVO verankert werden, beispielsweise durch Vorgaben für stärker standortangepasste, bedarfsgerechte und innovative Düngerapplikationen, besser aber noch durch eine insgesamt stärkere Orientierung an den Maßstäben des ökologischen Landbaus; ähnliches gilt für das Pflanzenschutzrecht.<sup>62</sup> In diesem Zusammenhang sind auch weitere Änderungen des Düngemittelrechts – z.B. unter dem Gesichtspunkt verminderter Nitratbelastung des Grundwassers – denkbar. Wichtig wäre zunächst eine deutschlandweite Vereinheitlichung der Bilanzierungsmethoden.<sup>63</sup> Im Anschluss daran wären primär Grenzen für Nährstoffüberschüsse festzulegen. Damit das Ziel der Nachhaltigkeitsstrategie erreicht wird, schlägt der SRU anknüpfend an § 5 Abs. 2 Nr. 1b DüngeVO hierfür eine Freigrenze von 40 kg N pro Hektar und Jahr vor.<sup>64</sup> Parallel hierzu muss der bisherige Grenzwert von 170 kg N pro Hektar und Jahr für Wirtschaftsdünger beibehalten und nicht wie durch die Bundesregierung eine Ausnahme bei der EU-Kommission beantragt werden, um jenen Grenzwert auf 230 kg N pro Jahr und Hektar zu erhöhen.<sup>65</sup> In der DüngeVO sollte zudem klargestellt werden, dass auch die in Gärresten und Schlempen enthaltenen Stickstoff-Frachten der nachwachsenden Rohstoffe die maximal aufbringbare Stickstoffmenge angerechnet werden, ebenso wie die Emissionen aus Tierhaltungsanlagen.<sup>66</sup> Zumindest sollte die gute fachliche Praxis an die WRRL-Ziele (durch ausdrücklichen Verweis auf diese Ziele) gekoppelt werden. Bei alledem müsste allerdings (wie allgemein bei der Eingriffsregelung) für bessere Vollzugssicherungen Sorge getragen werden.<sup>67</sup> Dazu gehört nicht nur der strikte Vollzug des Vermeidungsgebots und der Kompensationen, sondern auch, dass genügend Kompensationen festgelegt werden und dass notwendige Pflegemaßnahmen auch über längere Zeiträume hinweg erfolgen. Gegenwärtig diskutiert die UGB-Debatte stattdessen die weitere Aufweichung der Eingriffsregelung.

### C. Ordnungsrecht oder ökonomische Instrumente im Wasserrecht?

Gerade der zuletzt hergestellte Bezug zur Landwirtschaft verdeutlicht freilich: Ob die Vielzahl einzelner gewässerrelevanter Vorgänge sich indes für eine (vollziehbare und damit allererst wirksame) *rein ordnungsrechtliche* Regulierung durch ein Verschlechterungsverbot oder eine verschärfte gute fachliche Praxis eignet, etwa was die Düngung in ihrer ungeheuren Vielfältigkeit betrifft, kann stark bezweifelt werden. Selbst wenn jenes Problem nicht bestünde, bliebe die Schwierigkeit, dass die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung, letztlich aber auch

---

<sup>62</sup> Vgl. Quast/ Steidl/ Müller/ Wiggering, Minderung diffuser Stoffeinträge, in: Rumm/ v. Keitz/ Schmalholz (Fn. 43), S. 272; SRU (Fn. 13), Rz. 342.

<sup>63</sup> Barunke, Die Stickstoffproblematik in der Landwirtschaft, S. 273; siehe ferner SRU (Fn. 13), Rz. 308 ff.

<sup>64</sup> Vgl. SRU (Fn. 13), Rz. 311.

<sup>65</sup> Die Genehmigungsbewilligung ist abrufbar unter: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:382:0001:0004:DE:PDF>.

<sup>66</sup> Da es demgegenüber ohne eine klare Perspektive über eine langfristige Ausrichtung der Gemeinsamen Agrarpolitik nicht einfach ist, über die Zielrichtung der nationalen Ausgestaltung des Instruments Cross Compliance zu entscheiden, soll im hiesigen Rahmen nicht auf diesen Steuerungsansatz eingegangen werden.

<sup>67</sup> Vgl. Barunke (Fn. 63), S. 95 ff.; Ekardt, Steuerungsdefizite im Umweltrecht, 2001, § 21; Ekardt, Effektivierende Steuerungsoptionen im allgemeinen Flächenschutz, ZUR 2001, 249 ff.

das wasserrechtliche Verschlechterungsverbot in der ständigen latenten Gefahr steht, „im Einzelfall“ dann doch immer durch Abwägungen bzw. Ausnahmen überwunden zu werden. Die einzelnen Natur- bzw. Gewässerbeeinträchtigungen erscheinen für sich genommen dann u.U. immer nicht ausreichend relevant, doch ergeben sich in der Summe eben sehr wohl relevante Beeinträchtigungen. Eine wirksame Garantie einer hinreichenden Gewässerverbesserung bzw. Nichtverschlechterung, gerade im Konflikt mit der Landwirtschaft, könnte deshalb wohl eher von ökonomischen Instrumenten wie z.B. einer Stickstoffabgabe erwartet werden.<sup>68</sup> Dass weder die anstehenden Gesetzesnovellen noch das vorerst (?) erneut gescheiterte UGB diese Optionen von vornherein nicht zum Gegenstand macht und allenfalls für spätere Zeiträume entsprechende Ansätze erwarten lässt, erscheint dabei wenig sinnvoll. Hier und an anderen Stellen mutige Schritte nach vorn zu tun, könnte der Schaffung eines UGB Sinn verleihen – was die traditionellen (allerdings nicht bundesumwelt-)ministerialen und sonstigen Kritiker des UGB wohl leider gerade verhindern möchten.

---

<sup>68</sup> Systematisch zu den verschiedenen Instrumententypen Ekardt (Fn. 2), Kap. VI E.