

Werra-Salz:

Rechtliche Anforderungen an die Errichtung und Nutzung einer Rohrfernleitung zur Einleitung von Salzabwässern in Gewässer

Rechtsgutachten
im Auftrag
des Runden Tisches
„Gewässerschutz Werra/Weser und Kaliproduktion“

Helmholtz-Zentrum für Umweltforschung – UFZ, Leipzig
Department Umwelt- und Planungsrecht

bearbeitet von:

Priv.-Doz. Dr. iur. Ekkehard Hofmann
Prof. Dr. iur. Wolfgang Köck
Dr. iur. Stefan Möckel

Gesamtzusammenfassung in Thesen

I. Die erforderlichen Gestattungsakte

1. Die geplante Rohrleitung unterliegt der Prüfung ihrer Raumverträglichkeit und verschiedenen Genehmigungspflichten. Im Raumordnungsverfahren wird zu prüfen sein, welche Trasse am besten geeignet ist, unter Beachtung überörtlicher Gesichtspunkte den Erfordernissen der Raumordnung Rechnung zu tragen. Es dürfte sich nicht nur aus praktischen Gründen empfehlen, sich an bereits bestehen linienförmigen Planungen zu orientieren. Für ein derartiges Vorgehen streitet auch der dem Verhältnismäßigkeitsprinzip entstammende Grundsatz der Trassenbündelung.
2. Die Beförderung von „sonstigen Massen“ unterliegt dem Bundesberggesetz, soweit sie im unmittelbaren betrieblichen Zusammenhang mit dem Aufsuchen, Gewinnen oder Aufbereiten von Bodenschätzen steht (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 BBergG). Selbst angesichts ihrer Länge von gegebenenfalls mehreren hundert Kilometern dürfte das auf die geplante Rohrleitung zutreffen, da der alleinige Zweck der erwogenen Pipeline in der Entsorgung der bei der Separierung der zu gewinnenden Stoffe (insbesondere Kalium) vom Rest des geförderten Materials entstehenden Sole liegt. Unter dem Bundesberggesetz und dem Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz ist für Rohrleitungen ein Rahmenbetriebsplan erforderlich, der in einem Planfeststellungsverfahren ergeht, wenn es sich um den Transport von wassergefährdenden Stoffen über 40 km oder mehr handelt (§§ 52 Abs. 2a, 57c

BergG in Verbindung mit Anlage 1 Nr. 19.3 des UVPG). Diese Voraussetzungen sind gegeben. Verneint man wegen der Länge der Leitung oder aus anderen Gründen den unmittelbaren Zusammenhang mit der Gewinnung von Bodenschätzen, so ist ein Planfeststellungsverfahren nach dem Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz durchzuführen.

3. Die Planfeststellung schließt alle sonstigen erforderlichen behördlichen Entscheidungen ein. Für das Wasserrecht gilt allerdings die Sonderregelung, dass die Planfeststellung im Einvernehmen mit den Wasserbehörden zu treffen ist, so dass insoweit das „letzte Wort“ bei den Wasserbehörden liegt.
4. Die örtlichen Zuständigkeiten sind auf das Territorium des jeweiligen Bundeslandes begrenzt. Daher dürfte es sich empfehlen, mit dem Planfeststellungsverfahren an der geplanten Einleitungsstelle zu beginnen und sich von dort aus bis zum Anfangspunkt der Leitung „vorzuarbeiten“. Aus dem verfassungsrechtlichen Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens und der Wasserrahmenrichtlinie ergeben sich Pflichten der Berücksichtigung gesamtstaatlicher Interessen und der Interessen anderer Bundesländer, was den Ermessensspielraum hinsichtlich der Erteilung der erforderlichen Gestattungen beeinflussen kann.

II. Wasserrecht

5. Für die Einleitung von Abwässern in die Weser bzw. in das Flussästuar der Weser ist eine **wasserrechtliche Erlaubnis** erforderlich, weil die Einleitung von Abwässern ein erlaubnispflichtiger Benutzungstatbestand gem. § 8 Abs. 1 i.V.m. § 9 Abs. 1 Nr. 4 WHG ist.
6. Die Einleitungserlaubnis darf nur erteilt werden, wenn die Schadstofffracht des Abwassers so gering gehalten wird, wie dies bei Einhaltung der jeweils in Betracht kommenden Verfahren nach dem **Stand der Technik** möglich ist (§ 57 Abs. 1 Nr. 1 WHG). Diese sog. „Vorsorgeprüfung“ ist als **Mindestanforderung** zu verstehen, die unabhängig von der Gewässergüte jeden trifft, der Abwasser einleitet. Die beabsichtigte Einleitung von Salzabwässern (Ausgangsstoffe: Natriumchlorid, Kalium- und Magnesiumchlorid; Hilfsstoffe: Salicylsäure; Fettsäuren; Praestabitol) erfüllt den Abwasserbegriff des § 54 Abs. 1 WHG. Da es einen branchenbezogen normativ konkretisierten „Stand der Technik“ nicht gibt, ist der Stand der Technik einzelfallbezogen zu bestimmen. Hierbei sind die Kriterien des Anhangs 2 zum WHG zu berücksichtigen (§ 3 Nr. 11 WHG).
7. Die Erlaubnis darf trotz Einhaltung des Stands der Technik nicht erteilt werden, wenn durch die Einleitung gleichwohl eine **schädliche**, auch durch Nebenbestimmungen nicht vermeidbare oder ausgleichbare **Gewässerveränderung** zu erwarten ist (§ 12 Abs. 1 Nr. 1 WHG). Schädliche Gewässerveränderungen sind gemäß § 3 Nr. 10 WHG „Veränderungen von Gewässereigenschaften, die das **Wohl der Allgemeinheit**, insbesondere die öffentliche Wasserversorgung, beeinträchtigen oder die nicht den **Anforderungen** entsprechen, die sich **aus diesem Gesetz**, aus aufgrund dieses Gesetzes erlassenen oder aus sonstigen wasserrechtlichen Vorschriften ergeben“.
8. Für die Erteilung der Benutzungserlaubnis relevant sind insbesondere die gesetzlichen **Vorschriften des WHG, die die Bewirtschaftung der Oberflächengewässer** betreffen. § 27 WHG schreibt den zuständigen Behörden vor, oberirdische Gewässer so zu bewirtschaften, dass eine **Verschlechterung** ihres ökologischen und ihres

chemischen Zustands **vermieden** wird (Verschlechterungsverbot) sowie ein **guter ökologischer und ein guter chemischer Zustand** erhalten oder erreicht werden (Verbesserungsgebot). Bezugsebene für die Zielerreichung ist der Wasserkörper. Für **erheblich veränderte und für künstliche Wasserkörper** gelten geringere Bewirtschaftungsziele. Für diese Wasserkörper muss lediglich ein **gutes ökologisches Potenzial** erreicht werden. Da knapp die Hälfte der Wasserkörper der Flussgebietseinheit Weser als erheblich verändert eingestuft worden ist, kann diese reduzierte Zielstellung für die in Erwägung gezogene Rohrfernleitung relevant werden.

9. Die Salzeinleitung kann keine rechtlich relevanten Auswirkungen auf den **chemischen Zustand** haben, weil es sich bei der Salzfracht nicht um Anhang IX-Stoffe und auch nicht um prioritäre bzw. prioritär gefährliche Stoffe (Art. 16 Abs. 7 WRRL) handelt. Die Salzeinleitung kann aber rechtlich relevante Auswirkungen auf den ökologischen Zustand haben, weil durch die Salzeinleitung maßgebliche biologische Parameter betroffen sind (Anhang V Nr. 1.1.1 WRRL).
10. Die Wasserbehörde darf eine wasserrechtliche Benutzungserlaubnis nur erteilen, wenn durch die Benutzung **keine Verschlechterung** der durch die Benutzung betroffenen Wasserkörper bewirkt wird. Wie die Behörde dieses Ergebnis erzielt, ist im Rahmen fehlerfreier Ermessensbetätigung ihre Sache. Sie kann jede einzelne Gestattung am Verschlechterungsverbot messen oder auch durch Reallokation der Nutzung im gesamten Bereich des Wasserkörpers dafür Sorge tragen, dass neue belastende Nutzungen nicht zu einer Verschlechterung führen.
11. Die materiellen **Anforderungen des Verschlechterungsverbotes** sind noch nicht abschließend geklärt. Gestritten wird darüber, ob von einer Verschlechterung nur bei Wechsel in eine schlechtere Zustandsklasse oder schon bei jeder erheblichen (nicht nur geringfügigen) nachteiligen Veränderung auszugehen ist. Gegenwärtig bereitet die Einordnung von Salzkonzentrationen zu Wasserzustandsklassen noch Schwierigkeiten, deshalb spricht in der gegenwärtigen situation viel dafür, die Verschlechterung schlicht an der Salzkonzentration im Gewässer zu messen und für Einleitungen in Süßwasserkörper jede – nicht nur geringfügige – Konzentrationserhöhung als Verschlechterung zu werten. Ausgehend vom status quo der Salzbelastung ist aber nicht zu erwarten, dass durch die Einleitung in die Weser oder in das Flussästuar eine Verschlechterung eintreten wird. Die bisherige Einleitung in die Werra bewirkt, dass das Salz im Wasser gelöst, im Fluss mitgeführt und in das Küstenmeer geschwemmt wird. Gegenüber dieser Situation erscheint die Einleitung an anderer Stelle über eine Rohrfernleitung indifferent. Eine Verschlechterung ist nur dann zu befürchten, wenn wegen des Endes der Versenkung infolge der Überbeanspruchung des Verpressungsraumes zusätzliche Belastungen zu erwarten sind. Ist dies der Fall, werden kompensierende Maßnahmen geboten sein, um den Konsequenzen des Verschlechterungsverbotes zu entgehen. Eine kompensierende Maßnahme könnte eine an der Wasserführungsmenge orientierte Salzlaststeuerung sein. Auch die zu erwartenden Entlastungen durch das sog. „Maßnahmenpaket“ können Kompensationsfunktionen in diesem Sinne erfüllen. Soweit solche Maßnahmen im Ergebnis bewirken werden, dass keine Verschlechterung eintritt, ist den Anforderungen des Verschlechterungsverbotes Genüge getan. Dabei dürften kurzfristige temporäre Verschlechterungen – trotz des Fehlens einer entsprechenden Ausnahmenvorschrift – hinzunehmen sein, wenn nur auf diese Weise die Verhältnismäßigkeit im Einzelfall hergestellt werden kann. Nur in diesem Falle sind

die obigen Ausführungen zur Interpretation des Verschlechterungsverbot von Relevanz.

12. Die Erteilung einer Benutzungserlaubnis erfordert über die Vermeidung einer Verschlechterung hinaus auch, dass durch die Benutzung die Erreichung der Bewirtschaftungsziele (mit Blick auf die Salzeinleitung also: der gute ökologische Zustand bzw. das gute ökologische Potenzial) möglich bleibt. Für die Beantwortung der Frage, ob die Einleitung von Salzabwässern in die Weser eine **Erreichung der ökologischen Zustandsziele** unmöglich macht, liefert das geltende Recht gegenwärtig nur unvollkommene Maßstäbe. Bindende Grenzwerte, deren Überschreitung in normativer Hinsicht die Verletzung der Qualitätsziele anzeigen, gibt es gegenwärtig nicht. Im Rahmen eines Fachgesprächs, das der „Runde Tisch“ am 27./28. April 2009 durchgeführt hatte, sind die „Wertebereiche für Lebensbedingungen naturnaher Lebensgemeinschaften“ für Natriumchlorid mit „75-300 mg/l“, für Kalium mit „5-20 mg/l“ und für Magnesium mit „20-30 mg/l“ beziffert worden. Eine normative Festlegung, die den guten ökologischen Zustand mit Blick auf die Salzbelastung anzeigt, ist dies aber nicht. Immerhin aber werden die von den Fachleuten angegebenen Werte als Orientierungspunkte dienen können („antizipiertes Sachverständigengutachten“). Können diese Werte bei einer Einleitung in die Weser eingehalten werden, wird die Behörde – soweit nicht zwischenzeitlich besseres Wissen verfügbar ist („Stand der Wissenschaft“!) – davon ausgehen dürfen, dass eine entsprechende Einleitung nicht in Konflikt mit den Zielen der WRRL geraten wird.
13. Können diese Werte demgegenüber nicht eingehalten werden, und besteht auch bei Ausnutzung der möglichen Fristverlängerungen keine realistische Chance auf Einhaltung dieser Werte, bedarf es einer gewässerspezifischen Bewertung im Einzelfall. Kommt diese zu dem Ergebnis, dass durch die Einleitung in die Weser die Erreichung der Qualitätsziele dauerhaft ausgeschlossen wird, kommt eine Erlaubnis für eine Einleitung in die Weser nur unter den Voraussetzungen der **Ausnahmebestimmungen** (§§ 30, 31 WHG) in Betracht.
14. Soweit in erheblich veränderte Wasserkörper eingeleitet wird, können die ermittelten Bandbreiten nicht ohne weiteres als Anhaltspunkt dienen.
15. Aus dem gegenwärtig ausliegenden Entwurf des **Maßnahmenprogramms** für die Flussgebietseinheit Weser ergeben sich mit Blick auf die Salzeinleitung keine besonderen Anforderungen. Es ist aber damit zu rechnen, dass das Maßnahmenprogramm, das gem. § 82 WHG bis zum 22.12.2009 zu erarbeiten ist, noch Anforderungen mit Blick auf die Senkung der Salzbelastung zur Verbesserung des ökologischen Zustands formulieren wird. Das Maßnahmenprogramm ist zwar **keine außenverbindliche Rechtsvorschrift** im Sinne des § 3 Nr. 10 WHG, die im Maßnahmenprogramm festgelegten Maßnahmen sind aber gleichwohl von der Behörde, die über die Erlaubniserteilung zu entscheiden hat, zu beachten. Dabei kann an dieser Stelle offen bleiben, ob die Beachtlichkeit daraus resultiert, dass die Maßnahmen des Maßnahmenprogramms als Konkretisierung des Wohls der Allgemeinheit aufzufassen sind (siehe untere These 16), oder ob die Beachtlichkeit daraus resultiert, dass den in das Programm aufgenommenen Maßnahmen eine ermessenslenkende Funktion bei der Ausübung des Bewirtschaftungsermessens (siehe untere These 17) zukommt.
16. Die Wasserbehörde darf eine Benutzungserlaubnis nicht erteilen, wenn Gewässerveränderungen zu erwarten sind, die das **Wohl der Allgemeinheit** beeinträchtigen. Die Bedeutung dieses Erfordernisses ist durch den Verweis auf Spezialvorschriften des WHG in § 3 Nr. 10 WHG mittlerweile relativiert. In

wasserwirtschaftlicher Hinsicht gehen die Anforderungen nicht über das hinaus, was in den Thesen 12-15 festgehalten ist.

17. Sind keine schädlichen Gewässerveränderungen zu erwarten, darf die zuständige Behörde eine Erlaubnis erteilen. Hierbei steht ihr ein sog. „**Bewirtschaftungsermessen**“ zu (§ 12 Abs. 2 WHG). Die für die Erlaubniserteilung zuständige Wasserbehörde ist in der Ausübung ihres Ermessens beschränkt durch die Vorgaben des Maßnahmenprogramms. Enthält dieses Programm Vorgaben zur Salzsteuerung, hat die zuständige Behörde diese im Erlaubnisverfahren zu vollziehen (siehe auch oben These 15). Trifft das Maßnahmenprogramm demgegenüber keine Festlegungen zur Salzbelastung, muss die Bewirtschaftungskonzeption anhand des Einzelfalles durch die zuständige Behörde im Rahmen ihres sog. „Gestattungsbewirtschaftungsermessens“ erarbeitet werden. Da diese Entscheidung Auswirkungen auf die gesamte Flussgebietseinheit hat, wären in einem solchen Fall alle Wasserbehörden zu beteiligen, deren Zuständigkeitsbereich durch die Entscheidung berührt sind. In inhaltlicher Hinsicht hat sich die Erarbeitung eines solchen Bewirtschaftungskonzeptes an den Aussagen in Thesen 12-14 zu orientieren.
18. Einen Rechtsanspruch auf Erlaubniserteilung kennt das deutsche Wasserrecht jenseits der Fälle der Ermessensreduzierung auf Null nicht.

III. Naturschutz

19. Die Prüfung der naturschutzrechtlichen Anforderungen ist im bergrechtlichen Zulassungsverfahren vollumfänglich zu prüfen (§§ 57a Abs. 2 und 4 BBergG, § 75 VwVfG). Die Verlegung der Rohrleitung und die Einleitung sind mit Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft verbunden, die je nach Trassenverlauf, Länge der Leitung, Verlegungsart, Einleitungsort sowie betroffenem Schutzgut unterschiedlich stark ausfallen können. **Das Naturschutzrecht der Europäischen Union, der Bundesrepublik Deutschland und der Bundesländer** ist gleichwohl für den Bau einer Rohrfernleitung von der hessisch-thüringischen Kaliberbauregion bis zur Oberweser, bis zu den Flussästuaren von Weser und Ems oder bis zur Nordsee **kein unüberwindbares Hindernis**, da Eingriffe regelmäßig kompensierbar sind und Schutzgebiete i.d.R. räumlich umgangen werden können. Aufgrund der gewichtigen öffentlichen Interessen, die für das Vorhaben sprechen, ist auch im Konfliktfall von einer grundsätzlichen Zulässigkeit des Vorhabens auszugehen.
20. Das Naturschutzrecht bestimmt in erster Linie **Leitplanken für eine naturverträgliche Errichtung einer Rohrfernleitung** mit dem Zweck, vermeidbare Beeinträchtigungen zu unterlassen, nicht vermeidbare Beeinträchtigungen zu kompensieren und bestimmte besonders geschützte Naturgüter vorrangig zu schonen. Im Einzelfall wird daher v.a. naturschutzfachlich zu prüfen sein, welche konkrete Trasse oder Einleitungsstelle am geringsten Natur und Landschaft beeinträchtigt und wie sich nicht vermeidbare Eingriffe am besten kompensieren lassen. Soweit Eingriffe unvermeidbar sind, können die mit der Leitung verbundenen öffentlichen Interessen (europarechtlicher Gewässerqualitätsziele (WRRL), Erhalt der Kaliproduktion in Hessen und Thüringen) diese rechtfertigen. Eine unmittelbare **Anrechnung der Gewässerverbesserung als Kompensation** ist aber rechtlich nur zulässig, soweit durch die Leitung Eingriffe in oder an den verbesserten Gewässern erfolgen.
21. Soweit für bestimmte Flächen ein **besonderer Gebietsschutz** besteht, empfiehlt es sich, diese Flächen bei der Verlegung oder Einleitung zu meiden. Dies gilt insbesondere für das europäische Schutzgebietsnetz „Natura 2000“. Ist eine Verlegung außerhalb gleichwohl nicht möglich, sieht der Habitatschutz in unterschiedlichem

Maße Ausnahmen oder Befreiungen vom grundsätzlichen Beeinträchtigungsverbot vor.

22. In ganz Deutschland sind **bestimmte Tier- und Pflanzenarten und Biotope** kraft Gesetz geschützt, ohne dass es einer gebietsbezogenen Ausweisung bedürfte (gesetzliche Biotop- und Artenschutz). Insbesondere bei den europäisch geschützten Arten bestehen strenge Schutzverbote, die z.B. die Bauzeit aber auch die Trassenführung der Rohrleitung betreffen können. Wie beim Gebietsschutz kennen das Recht aber auch hier Ausnahmen und Befreiungen an, so dass die Unzulässigkeit des Gesamtprojektes Rohrfernleitung nicht zu befürchten ist.

IV. Bodenschutz

23. Das Bodenschutzrecht ist wegen des Vorrangs des Bergrechts **nicht unmittelbar anwendbar**. Seine Wertungen sind aber in der bergrechtlichen Entscheidung über die Rohrfernleitung zu berücksichtigen. Aufgrund des geringen Konkretisierungsgrades des Bodenschutzrechts gehen diese aber kaum über die allgemeine Gefahrenabwehr- und Vorsorgepflicht des Bergrechts hinaus.