

Wohnungen zu verschaffen; dort werde sodann die Lage analysiert und nötigenfalls der Rettungsdienst alarmiert. Selbst wenn die Mitarbeiter des Kl. auf Grund individueller Befähigung – die kein Wesensmerkmal von Hausnotrufdiensten ist und keine rechtlich bindende Voraussetzung für deren Tätigkeit ist – zu Erste-Hilfe-Maßnahmen in der Lage sein sollten, ändert dies nichts an der zutreffenden Einschätzung des VG und des Bkl., dass die Tätigkeit des Kl. im Wesentlichen darin besteht, die Wohnungen mittels des hinterlegten Schlüssels zu öffnen, damit es nicht zu Verzögerungen bei etwaigen notwendigen Hilfsmaßnahmen kommt, und zu entscheiden, ob auf Grund der vorgefundenen Lage die Alarmierung des Rettungsdienstes erforderlich ist. Dass die Aufgabenerfüllung der Notfallrettung durch die Rettungsorganisationen von dieser Tätigkeit des Kl. abhängt, macht auch der Kl. nicht ernstlich geltend. Bezeichnenderweise hält der Kl. es weder für sachlich notwendig noch kostenmäßig vertretbar, in jedem Einsatzfall des Hausnotrufdienstes sogleich auch den Rettungsdienst zu alarmieren. Das Einsatzspektrum des Hausnotrufdienstes bleibt also typischerweise unterhalb der Schwelle der Notfallrettung und kann sich regelmäßig auf sonstige technische oder persönliche Hilfestellungen sowie schlicht auf Vergewisserung über das Befinden der Nutzer und den Grund einer Nichtmeldung beschränken. Mit der dahingehenden Charakterisierung des Hausnotrufdienstes wird ihm nicht, wie der Kl. meint, die bloße Funktion eines Schlüsseldienstes zugeschrieben. Dass Hausrufnotdienste eine breitere als die Notfallrettung angelegte Leistung im Vorfeld der Notfallrettung und ergänzend zu dieser erbringen mögen, rechtfertigt indes nicht die Annahme der Erfüllung der Ausnahmevoraussetzungen des § 70 Abs. 1 Nr. 1 StVZO, d.h. eines Anspruchs auf die Zuerkennung der Blaulichtberechtigung für die darauf typischerweise nicht angewiesene Aufgabenwahrnehmung.

2. Die Berufung ist auch nicht wegen besonderer tatsächlicher oder rechtlicher Schwierigkeiten im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO zuzulassen. [. .]

Die vom Kl. für grundsätzlich klärungsbedürftig gehaltenen Fragen, »ob die Aufgaben des Hausnotrufdienstes zumindest teilweise dem Bereich des Rettungsdienstes zuzuordnen sind« sowie »ob dem Kl. die begehrte Ausnahmegenehmigung zu erteilen ist, Sondersignale, wie Blaulicht und Martinshorn, zu führen«, ermöglichen die Zulassung der Berufung nicht.

Dass die beiden Fahrzeuge des Kl., für die er die Ausnahmegenehmigung begehrt, im Rechtssinne weder Einsatzfahrzeuge noch einer Rettungsorganisation zugeordnet sind, ergibt sich ohne weiteren Klärungsbedarf bereits aus den obigen Ausführungen (dazu oben 1.1). Entsprechendes gilt für die Abgrenzung der vom Hausnotrufdienst einerseits und Rettungsorganisationen andererseits wahrgenommenen, strukturell keine auch nur partielle Deckungsgleichheit, sondern allenfalls ein komplementäres Verhältnis aufweisenden Aufgaben (dazu oben 1.2). Einer weitergehenden Klärung in einem Berufungsverfahren bedarf es nicht. Wie das BVerwG für den Bereich der Bluttransporte entschieden hat, hängen der Bedarf an Blaulichtfahrzeugen im relevanten örtlichen Bereich, die Bedarfsdeckung und eine mögliche Ermessensreduzierung für eine Ausnahmegenehmigung entscheidend von den Umständen des Einzelfalles ab, sind mithin einer rechtsgrundsätzlichen Klärung nicht zugänglich. Dies gilt auch im

vorliegenden Zusammenhang, in dem nach den obigen Ausführungen ein entsprechender, durch die Erteilung der beantragten Ausnahmegenehmigung zu deckender Bedarf fehlt.

Verwaltungsgerichte

Überführung von Kreuzfahrtschiffen durch Ausbaggern und Stauen der Ems zulässig

§§ 32, 34 BNatSchG, §§ 8, 9, 12, 15, 27, 31 Abs. 2, 68 WHG, Art. 4, 6 FFH-RL, Art. 4 WRRRL

1. Die Änderung von Nebenbestimmungen eines Planfeststellungsbeschlusses für ein bereits fertiggestelltes Vorhaben ist nur dann planfeststellungspflichtig, wenn es sich bei der Änderung selbst um ein raumbedeutsames Vorhaben handelt oder die Änderung das planfestgestellte raumbedeutsame planfestgestellte Vorhaben wesentlich ändert. Dazu gehört die Aussetzung von Nebenbestimmungen zu Sauerstoff und Salinität sowie die Änderung der Staudauer für zwei Überführungs-/Probetaufälle nicht.

2. Das Interesse eines Landkreises, die regionale Wirtschaftsstruktur nachhaltig zu erhalten und zu fördern sowie Arbeitsplätze zu sichern, berechtigt ihn, Anträge auf Änderung des Stauregimes zu stellen.

3. Mit der zweimaligen Überführung eines Meyer-Schiffs sind keine erheblichen Beeinträchtigungen der Schutz- und Erhaltungsziele des Lebensraumtyps Ästuar hinsichtlich von Sauerstoff-, Salinitäts- und Schwebstoffhaushalt verbunden. Das gilt auch für die im Gebiet vorkommenden Auwälder des LRT (91E0*) (wie VG Oldenburg, Ur. v. 16.05.2001 – 1S 3558/98 – Emssperrwerk). Die FFH-RL schützt dabei die ausgewählten Schutzgebiete lediglich in Bezug auf die gebietsbezogenen Erhaltungsziele, die sich aus der innerstaatlichen Unterschutzstellung oder der Gebietsmeldung (Standard-Datenbögen) ergibt (wie BVerwG, Ur. v. 12.03.2008 – 9 A 3.06 – BVerwGE 130, 299 = DVBl 2008, 1199).

4. Erhebliche Beeinträchtigungen können durch eine auch vorsorglich durchgeführte Abweichungsprüfung zugelassen werden. Werden keine prioritären Arten oder Lebensraumtypen in Mitleidenschaft gezogen, bedarf es einer vorherigen Beteiligung der EU-Kommission nicht.

5. Planfeststellungsbeschlüsse, die vor Ablauf der Umsetzungsfristen der FFH-RL erlassen worden sind, unterliegen nicht einer FFH-Verträglichkeitsprüfung. Allerdings können die für die Schiffsüberführungen erforderlichen Stau- und Baggermaßnahmen hinsichtlich ihrer Summationswirkungen bei der wasserrechtlichen Zulassung zu berücksichtigen sein. Dies kann auch in einer ergänzenden Entscheidung erfolgen.

6. Hinsichtlich der Eignung von Kohärenzmaßnahmen hat die Behörde eine naturschutzrechtliche Einschätzungsprärogative, die nur vertretbar gehandhabt werden muss und nur einer eingeschränkten gerichtlichen Kontrolle unterliegt (wie BVerwG, Ur. v. 12.03.2008 – 9 A 3.06 – BVerwGE 130, 299 = DVBl 2008, 1199).

7. Gegen das Verschlechterungsverbot und das Verbesserungsgebot der WRRL wird nicht verstoßen, wenn die Anforderungen des BVerwG (Vorlagebeschluss v. 11.07.2013 – 7 A 20.11 – DVBl 2013, 662) eingehalten werden.

VG Oldenburg, Urt. v. 30.06.2014 – 5 A 4319/12 – rechtskräftig

[1] Der Kl. (BUND) wendet sich gegen eine dem Bgl. zu 1) (Landkreis Emsland) mit Bescheid v. 30.07.2012 erteilte gehobene wasserrechtliche Erlaubnis zur Überführung von zwei Kreuzfahrtschiffen über die Ems in Verbindung mit zwei Probestaus in der zweiten Septemberhälfte 2012 und 2014. [. . .]

Gründe: [104] Die Klage ist zulässig.

[105] Der Kl. ist als anerkannter Naturschutzverband klagebefugt, soweit er Rechtsverletzungen geltend macht, die in unmittelbarer Anwendung der Art. 10a Abs. 3 Sätze 2 und 3 UVP-RL als Verletzung von Rechten des Kl. gelten (vgl. Urt. der K. v. 13.03.2013 – 5 A 2255/09 – juris; EuGH, Urt. v. 12.05.2011 – C 115/09 (Trianel) – DVBl 2011, 757). Dies gilt insbesondere auch hinsichtlich der Rüge der Fehlerhaftigkeit der Umweltverträglichkeitsprüfung (vgl. EuGH, Urt. v. 07.11.2013 – C-72/11 – DVBl 2013, 1 597 m. Anm. Stürer/Stürer, DVBl 2013, 1601 – Altrip). Der Kl. ist mit der Geltendmachung dieser Rechtsverletzungen auch nicht präkludiert, da er die Einwendungen gegen die Erlaubnis rechtzeitig im Einwendungsverfahren mit Schriftsatz vom 14.05.2012 geltend gemacht hat.

[105] Die Klage ist jedoch unbegründet. Die gehobene wasserrechtliche Erlaubnis des Bkl. vom 30.07.2012 in der Fassung des Ergänzungsbescheids vom 07.05.2014 ist rechtmäßig und verletzt den Kl. nicht in seinen Rechten.

[106] Rechtsgrundlage für die Erlaubnis ist § 15 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 i.V.m. § 9 Abs. 1 Nr. 5 WHG.

[107] Die im angefochtenen Bescheid geregelten Probeaufstauungen verbunden mit der Überführung zweier Kreuzfahrtschiffe stellen gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 2 WHG eine Benutzung eines Gewässers im Sinne dieser Vorschrift dar.

[108] Entgegen der Auffassung des Kl. bedurfte es hier keines Planfeststellungs-/Planänderungsverfahrens im Hinblick auf den Planfeststellungsbeschluss der Bkl. zum Emssperrwerk vom 14.08.1998/22.07.1999/24.03.2000/16.05.2001/03.04.2009 (Sperrwerksbeschluss). Die hier im Streit stehende Erlaubnis bezweckt die Änderung von Nebenbestimmungen zum Sperrwerksbeschluss. Dazu weist der Prozessbevollmächtigte der Bgl. zu 2) zu Recht darauf hin, dass nicht jede Änderung eines bereits ausgeführten Vorhabens im Bereich der anlagenbezogenen Zulassung derselben Rechtsform bedürfe. Das Planfeststellungsrecht hält als Änderungsvorschrift lediglich § 76 VwVfG für Fälle der Änderung eines Vorhabens vor dessen Fertigstellung vor. Änderungen eines bereits fertiggestellten Vorhabens erfordern deshalb ein Vorgehen nach den allgemeinen Bestimmungen (Kopp/Ramsauer, VwVfG, 12.A., § 76 Rdnr. 11). Die Änderung kann demnach nur planfeststellungspflichtig sein, wenn es sich bei der Änderung selbst um ein raumbedeutsames Vorhaben handelt oder die Änderung das planfestgestellte raumbedeutsame Vorhaben wesentlich ändert. Die Aussetzung der Nebenbestimmungen zu Sauerstoffgehalt und Salinität sowie die Änderung der Staudauer für zwei Überführungs-/Probestaufälle ist für sich genommen kein raumbedeutsames und damit planfeststellungsbedürftiges Vorhaben. Es handelt sich aber nach Ansicht der K. auch nicht um eine wesentliche Änderung des Sperrwerksbeschlusses.

[109] Ein Erfordernis der Durchführung eines Planfeststellungsverfahrens folgt auch nicht aus der Annahme des Kl., der Bkl. beabsichtige, die Regelungen des Sperrwerksbeschlusses im Sinne einer »Salamitaktik« aufzuweichen und schließlich zu einem vollständig flexiblen Aufstaubetrieb zu gelangen.

[110] Einer Planfeststellung nach § 68 WHG i.V.m. § 108 NWG bedurfte es auch im Hinblick auf das Aufstauen an sich nicht, weil es sich hier bei dem Aufstauen selbst nicht um einen Gewässerausbau im Sinne von § 67 Abs. 2 WHG handelt. Der Gewässerausbau unterscheidet sich nämlich insoweit von einer Gewässerbenutzung als er auf die Schaffung eines neuen Dauerzustandes gerichtet ist, während die Benutzung eine Tätigkeit ist, die den Dauerzustand nicht ändert (Maus in Berendes/Frenz/Müggenborg, WHG, Kommentar, § 67 Rdnr. 55 m.w.N.). Die von dem Bkl. hier angenommene Benutzung beschränkt sich auf zwei zeitlich begrenzte und vorübergehende Stauereignisse. Eine Änderung des Dauerzustandes ist damit ersichtlich nicht verbunden.

[111] Dementsprechend kann es sich hier auch nicht um eine planfeststellungsbedürftige Maßnahme des Gewässerausbaus nach dem Wasserstraßenrecht (§ 14 Abs. 1 WaStrG) handeln. Ausbauten von Bundeswasserstraßen sind nach § 12 Abs. 2 Satz 1 WaStrG Maßnahmen zur wesentlichen Umgestaltung einer Bundeswasserstraße, die über die Unterhaltung hinausgehen und die Nutzung als Verkehrsweg betreffen. Dabei ist – ebenso wie beim wasserhaushaltsrechtlichen Ausbau – Inhalt der Umgestaltung die Schaffung eines gegenüber dem bisherigen Gewässersystem neuen Dauerzustandes (Friesecke, Bundeswasserstraßengesetz, Kommentar, 6. Auflage 2009, § 12 Rdnr. 10). Daran fehlt es hier.

[112] Die gehobene Erlaubnis durfte gemäß § 15 Abs. 1, § 12 Abs. 2 WHG als Gestaltungsform gewählt werden, da ein berechtigtes und öffentliches Interesse des Bgl. zu 1) als Benutzer besteht.

[113] Der Bgl. zu 1) war berechtigt, den Antrag auf Erteilung der angegriffenen Erlaubnis zu stellen.

[114] Dabei mag dahinstehen, ob der Kl. in Bezug auf den richtigen Antragsteller überhaupt rügebefugt ist.

[115] Im Wasserhaushaltsrecht kann eine wasserrechtliche Erlaubnis grundsätzlich von jedem beantragt werden, der ein berechtigtes Interesse an der jeweiligen Benutzung hat. Einschränkungen dergestalt, dass dieser als wasserrechtlicher Unternehmer die Benutzung selbst vorzunehmen habe, sieht das WHG – auch in § 10 Abs. 1 WHG – nicht vor.

[116] Zunächst ist der Bgl. zu 1) Träger des Vorhabens Emssperrwerk, einer unselbstständigen Anstalt des Landes (vgl. Urt. der K. v. 24.08.2009 – 5 A 1219/09), nachdem ihm durch das Land Niedersachsen mit öffentlich-rechtlichem Vertrag vom 06.08.2008, aktualisiert durch Erklärung vom 14.03.2012 diese Trägerschaft übertragen wurde. Anhaltspunkte für eine Rechtswidrigkeit dieses Vertrages vermag das Gericht nicht zu erkennen. Der Kl. hat solche auch nicht vorgetragen.

[117] Soweit der Kl. der Ansicht ist, dem Bgl. zu 1) fehle ein öffentliches Interesse an der auch nur mittelbaren Ausnutzung der Gewässerbenutzung, weil diese allein im wirtschaftlichen Interesse der Bgl. zu 2) liege, verkennt er offenbar die regionalen Auswirkungen des Vorhabens. Das Interesse des

Bgl. zu 1) als Antragsteller an seinem Antrag soll sein, die regionale Wirtschaftsstruktur im Raum Papenburg/Emsland nachhaltig zu erhalten und zu fördern. Bedeutend ist die Sicherung des derzeitigen Bestandes und die nachhaltige Vorkhaltung einer möglichst großen Anzahl von Arbeitsplätzen im Bereich der Werftindustrie und der mit ihr verbunden Zulieferbetriebe am Standort Papenburg und in der Region Emsland/Ostfriesland sein.

[118] Damit besteht zugleich ein berechtigtes und auch öffentliches Interesse an der Wahl der gehobenen Erlaubnis als hier zulässiger Gestaltungsform. Entscheidend ist insoweit, ob eine gestattungsfähige Gewässerbenutzung unter Beachtung des Gesamtrahmens des Bewirtschaftungsermessens des Ausschlusses der Ansprüche Dritter nach § 16 Abs. 1 WHG bedarf. Das ist hier vor dem Hintergrund des oben dargelegten Interesses des Bgl. zu 1) als Träger der regionalen Wirtschaftsförderung der Fall.

[119] Gemäß § 12 Abs. 1 WHG ist eine wasserrechtliche Erlaubnis zu versagen, wenn schädliche Gewässeränderungen zu erwarten sind (§ 12 Abs. 1 Nr. 1 WHG) oder andere Anforderungen an öffentlich-rechtliche Vorschriften nicht erfüllt werden (§ 12 Abs. 1 Nr. 2 WHG). Der Begriff der »schädlichen Gewässeränderung« im Sinne von § 12 Abs. 1 Nr. 1 WHG wird in § 3 Nr. 10 WHG legal definiert. Danach ist eine schädliche Gewässeränderung gegeben, wenn Gewässereigenschaften so verändert werden, dass eine Beeinträchtigung des Allgemeinwohls und hierbei insbesondere der öffentlichen Trinkwasserversorgung vorliegt, ferner, wenn Anforderungen aus dem WHG bzw. solche, die aufgrund des WHG erlassen wurden, nicht erfüllt werden. Im Übrigen steht die Erteilung der Erlaubnis im pflichtgemäßen Ermessen (Bewirtschaftungsermessens) der Behörde (§ 12 Abs. 2 i.V.m. § 6 WHG).

[120] Hiervon ausgehend wurde die angefochtene gehobene Erlaubnis rechtsfehlerfrei erteilt. Bei ihrer Erteilung wurden die Interessen der Bgl. an der Gewässerbenutzung gegenüber öffentlichen Interessen und Belangen privater Dritter zutreffend abgewogen und diesen Interessen durch Auflagen und Nebenbestimmungen hinreichend Rechnung getragen. Es ist nicht erkennbar, dass die Erlaubnis zu versagen war oder mit zusätzlichen Nebenbestimmungen zu versehen gewesen wäre. Es sind nämlich keine nachteiligen Einwirkungen durch die Gewässerbenutzung zu erwarten, die nicht durch Nebenbestimmungen verhütet, ausgeglichen oder entschädigt werden können (§ 15 Abs. 2, § 14 Abs. 3 WHG). Die im Verwaltungsverfahren geleistete Sachverhaltsaufklärung führt weder zu Verfahrensfehlern noch zu Mängeln bei der Prüfung der Versagungsgründe oder zu Ermessensfehlern.

[121] Die Erlaubnis wurde verfahrensfrei erteilt.

[122] Der Bkl. hat hier ungeachtet einer rechtlichen Notwendigkeit eine Prüfung des Einzelfalls nach dem UVPG auf der Grundlage der eingereichten Unterlagen (Fachbeiträge der IBL Umweltplanung GmbH zur Berücksichtigung von Umweltverträglichkeit, FFH-Verträglichkeit, Artenschutz, Eingriffsregelung sowie der Bundesanstalt für Wasserbau – BAW – zu Salzgehaltsverhältnissen und Salzanfangsverteilung) unter Nr. III. der angefochtenen Erlaubnis durchgeführt.

[123] Soweit der Kl. demgegenüber unter Bezugnahme auf sein Argument der »Salamitaktik« einwendet, die UVP sei

fehlerhaft, weil der Bkl. den Vorhabenbegriff in unzulässiger Weise eingengt habe, da unter Umweltverträglichkeitsgesichtspunkten das Gesamtkonzept der Bgl. zu einer Flexibilisierung des Stauregimes hätte in die Betrachtung einbezogen werden müssen, vermag die K. dem nicht zu folgen. Der in § 2 Abs. 2 UVPG formulierten Definition des Vorhabenbegriffs kommt nur der Charakter eines Orientierungsrahmens zu, jedoch liegt dem kein einheitlicher eigener Begriff im Sinne des UVPG zugrunde. Der Verweis auf die Anlage 1 zum UVPG verdeutlicht vielmehr, dass der Anlagen- und Vorhabenbegriff des jeweiligen Fachgesetzes maßgeblich sein soll (Appold in Hoppe/Beckmann, UVPG, Kommentar, 4. Auflage 2012, § 2 Rdnr. 75 m.w.N.). Entscheidend erscheint aber, dass die Vorschrift jeweils an konkrete Vorhaben anknüpfen will, wie sich aus der Bezugnahme auf die Begriffe »Anlage« (§ 2 Abs. 2 Nr. 1a, b und Nr. 2 UVPG) und Maßnahme (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 c UVPG) ergibt. Dies zugrunde gelegt, kann sich eine Umweltverträglichkeitsprüfung nur auf Vorhaben beziehen, die nach Umfang und Inhalt anhand des jeweiligen Antrages hinreichend konkretisiert sind. Bloße weitergehende Absichtserklärungen oder Perspektivbeschreibungen können schon wegen der fehlenden Abgrenzung nach Art und Umfang naturgemäß nicht – weiterer – Gegenstand der Umweltverträglichkeitsprüfung eines beantragten Vorhabens sein. Demgemäß fehlt es hier für die vom Kl. begehrte umfassende Überprüfung einer Umweltverträglichkeit einer geplanten Flexibilisierung schon an der hinreichenden Konkretisierung eines solchen Vorhabens. Die hier vorgenommene UVP des konkreten Vorhabens zweier Staufälle im September 2012 und im September 2014 mit der Überführung der zwei Kreuzfahrtschiffe ist daher unter dem Gesichtspunkt der Unvollständigkeit nicht zu beanstanden. Vielmehr umfasst sie alle zur Beschreibung und Bewertung dieses konkreten Vorhabens nach dem UVPG erforderlichen Verfahrensschritte und ist insoweit rechtsfehlerfrei durchgeführt. Dem ist auch der Kl. nicht mehr entgegen getreten.

[124] Die erlaubte Gewässerbenutzung führt auch nicht zu einem unzulässigen Eingriff in Natur und Landschaft (etwa – wiederum – infolge verstärkter nachteiliger Auswirkungen auf Schädigungen der gebietstypischen Flora und Fauna), also einem weiterem Versagungsgrund nach § 12 Abs. 1 Nr. 2 WHG i.V.m. § 14 Abs. 1, § 33 ff BNatSchG mit ggf. gleichzeitig nachteiligen Wirkungen i.S.v. § 14 Abs. 3 und 4 WHG. Durch die erlaubte Gewässerbenutzung kausal bedingte Eingriffe in Natur und Landschaft i.S.v. § 14 Abs. 1 BNatSchG sind nicht zu erwarten. Ohnehin nur mittelbar bewirkte Veränderungen auf die von der Eingriffsregelung umfassten Schutzgüter sind zu verneinen, weil sie nach den hinreichend belastbaren fachlichen Prognosen zu den Auswirkungen auf Wasser- und Naturhaushalt im Erlaubnisverfahren bereits ausgeschlossen werden können oder – wegen der Komplexität der Zusammenhänge – Restrisiken im Zuge der angeordneten Monitoringmaßnahmen mit dem Ziel geklärt werden durften, etwaige nachteilige Auswirkungen zu vermeiden oder auszugleichen.

[125] Ohne Erfolg bleiben insbesondere die Rügen des Kl. hinsichtlich der von dem Bkl. durchgeführten FFH-Verträglichkeitsuntersuchung.

[126] Die auf § 34 BNatSchG i.V.m. der RL 92/43/EWG des Rates vom 21.05.1992 zur Erhaltung der natürlichen

Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen – FFH-RL – beruhende Verträglichkeitsprüfung des Vorhabens mit den Unterhaltungszielen eines Natura 2000-Gebietes ist rechtsfehlerfrei erfolgt. Ein Verstoß gegen das Arten- und Habitatschutzrecht ist nicht erkennbar.

[127] Zutreffend bezieht der Bkl. im Rahmen seiner Verträglichkeitsuntersuchung insbesondere auch das FFH-Gebiet »Unter-Ems und Außen-Ems« (DE 2507–331) mit in seine Betrachtungen ein.

[131] Die Rüge des Kl., die vorhabenbedingten Umweltauswirkungen hinsichtlich von Sauerstoff-, Salinitäts- und Schwebstoffhaushalt stellten eine erhebliche Beeinträchtigung der Schutz- und Erhaltungsziele des Lebensraums Ästuar dar, bleibt erfolglos. Der oberhalb des Emssperrwerks gelegene Lebensraumtyp 1130 – Ästuar – weist aufgrund der Tide-Ems variable Salzgehalte auf.

[132] Nach den obigen Ausführungen durfte der Bkl. auch rechtsfehlerfrei davon ausgehen, dass mangels einer Beeinträchtigung der Makrozoobenthoslebensgemeinschaft auch die Nahrungsgrundlage für Rastvögel im Winter nicht beeinträchtigt werde und entsprechend keine erheblichen Auswirkungen auf das Erhaltungsziel »Sicherung und Erhalt großräumig beruhigter Brut-, Rast und Nahrungsräume« zu erwarten sind. Anhaltspunkte dafür, dass die großräumige Überstauung das Europäische Vogelschutzgebiet »Emsmarsch von Leer bis Emden« (V 10) erheblich beeinträchtigen, weil es im Anschluss an die Überstauung zu einer Habitat Entwertung durch Überschlückung komme, hat der Kl. nicht dargelegt.

[134] Zutreffend hat der Bkl. in der angefochtenen Erlaubnis darauf hingewiesen, dass die Ablagerung von Schlick, die nach Ansicht des Kl. zu Beeinträchtigungen der Vegetationsbestände und damit einem Verstoß gegen das Erhaltungsziel für den LRT 1330 »Atlantische Salzwiesen« führen könne, bereits Gegenstand des Planfeststellungsverfahrens zum Emssperrwerk gewesen seien. In dem Sperrwerksbeschluss sei die Stauhöhe verbindlich festgelegt, die hier nicht überschritten werde.

[135] Soweit der Kl. einen unzulässigen Eingriff in das FFH-Gebiet 002 Unter-Ems und Außen-Ems aufgrund einer zu erwartenden nachhaltigen Schädigung des Lebensraumtyps LRT 91E0* »Weichholzauwald« durch die erlaubten Staufälle annimmt, ist dem bereits entgegen zu halten, dass dieser Lebensraumtyp im betreffenden FFH-Gebiet nicht zu den besonders schützenswerten charakteristischen Arten gehört. Insoweit schützt die FFH-RL nämlich ausgewählte Schutzgebiete lediglich in Bezug auf die gebietsbezogenen Erhaltungsziele, die sich entweder aus der innerstaatlichen Unterschutzstellung oder aus der Gebietsmeldung, also vor allem den dieser beigefügten Standard-Datenbögen ergibt (vgl. BVerwG, 12.03.2008 – 9 A 3.06 – BVerwGE 130, 299 = DVBl 2008, 1199). Dementsprechend sind nur die im Gebiet vorhandenen Lebensraumtypen und Arten gebietsrechtlich geschützt, derentwegen das Gebiet ausgewählt wurde. Der Lebensraumtyp 91E0* ist im Standard-Datenbogen zum FFH-Gebiet mit der Kennzeichnung »D«, also als nicht signifikant angegeben. Diese Einschätzung, die auch der Bkl. vertritt, teilt die K.. Der Bkl. verweist insoweit darauf, dass sich das Vorkommen nur auf eine sehr kleine Fläche von 0,01 % der Gesamtfläche des FFH-Gebiets beschränke,

lediglich unbedeutend und nicht stetig sowie unvollständig ausgeprägt sei. Soweit der Kl. demgegenüber auf den Fachbeitrag Natura 2000 verweist, hat der Bkl. nachvollziehbar entgegnet, dass es sich dabei lediglich um ein bislang intern nicht abgestimmtes naturschutzrechtliches Gutachten zu Entwicklungs- und Erhaltungsmöglichkeiten für alle Lebensraumtypen handele, nach dem außerdem für den Funktionsraum 3 (FFH-Gebiet 002, z.B. bei Coldam) im Gegensatz zum Funktionsraum 4 (FFH-Gebiet 003 Ems) keine Entwicklungsmöglichkeiten gesehen würden. Zudem behauptet selbst der Kl. nicht, dass die Auwaldflächen im FFH-Gebiet 002 größer geworden wären oder sich ihr Zustand verbessert habe.

[136] Aber auch im Übrigen vermag die K. den Ausführungen des Kl. zu einer zu erwartenden nachhaltigen Schädigung des Lebensraumtyps LRT 91E0 »Weichholzauwald« durch die erlaubten Staufälle, insbesondere hier den für den September 2014 beabsichtigten Stauffall, nicht zu folgen.

[139] Das Gericht ist davon überzeugt, dass allein die Überstauung der Weidenflächen für eine Zeit von bis zu 52 Stunden nicht zu einer erheblichen Beeinträchtigung dieser Biotope führen wird. Dazu hat schon die 1. K. des Gerichts auf der Grundlage seinerzeitiger Beweiserhebungen im Ur. v. 16.05.2001 – 1 A 3558/98 – Emssperrwerk – entsprechendes ausgeführt.

[143] Zu Recht kommt der Bkl. daher zu dem Ergebnis, dass das Vorhaben umweltverträglich ist und nicht zu erheblichen Beeinträchtigungen des Gebiets in seinen für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen führt.

[144] Der Bkl. hat darüber hinaus vorsorglich eine Prüfung nach § 34 Abs. 3 BNatSchG für den Fall möglicher erheblicher Beeinträchtigungen des FFH-Gebiets vorgenommen.

[145] Dazu sind die zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher wirtschaftlicher und sozialer Art genau darzulegen, damit ihr Gewicht gegenüber den Interessen an einem Gebietsschutz zutreffend bestimmt werden kann (Frenz in Frenz/Müggenborg, BNatSchG, Kommentar 2012, § 34 Rdnr. 71 ff).

[146] Eine solche Prüfung durfte der Bkl. hier auch vornehmen, da im Gebiet vorkommende prioritäre Lebensraumtypen oder prioritäre Arten nicht nur betroffen, sondern erheblich beeinträchtigt sein müssen (vgl. Nds OVG, Ur. v. 11.09.2008 – 7 K 1269/00 – NuR 2009, 360 = EurUP 2009, 311). Setzt man dies entgegen dem oben Gesagten voraus, so ist die Abweichungsprüfung rechtlich nicht zu beanstanden.

[147] Dazu hat der Bkl. zunächst die vorübergehende Erhöhung der Salinitätsverhältnisse als mögliche Beeinträchtigung des FFH-Gebiets herausgearbeitet. Sodann hat er dargelegt, dass die zu erwartenden Beeinträchtigungen nur vergleichsweise gering sein dürften, da es sich lediglich um zwei Stauffälle mit Überführungen und entsprechenden Bedarfsbaggerungen handle. Dem hat der Bkl. als zwingende Gründe öffentlichen Interesses gegenüber gestellt, dass die Bgl. zu 2) aus Gründen der Existenzsicherung auf die Schiffsüberführungen zu den genannten Terminen dringend angewiesen sei. Wegen der herausgehobenen Bedeutung der Werft im Rahmen der durch die maritime Wirtschaft geprägten Re-

gion, des damit verbundenen hohen Wertschöpfungspotentials und der Auswirkungen auf die mit der Werft verbundenen weiteren Zulieferer und Dienstleister sowie der hier besonders geforderten Termintreue sei ein elementares wirtschaftliches und öffentliches Interesse anzunehmen. Zutreffend verweist der Bkl. hier im Rahmen seiner Abweichungsprüfung auch auf seine Alternativenprüfung in der Umweltverträglichkeitsprüfung. Bei seiner anschließenden Alternativenprüfung zur Abweichungsentscheidung kommt der Bkl. zu dem nachvollziehbaren Ergebnis, dass keine vernünftigen und zumutbaren Alternativen vorliegen. Dem ist zu folgen.

[149] Soweit der Kl. der FFH-Prüfung und der Abweichungsprüfung darüber hinaus entgegen hält, der Bkl. habe zu Unrecht davon abgesehen, die auf der Grundlage der Planfeststellungsbeschlüsse vom 31.05.1994 und 29.02.2012 erfolgten und weitergeführten (Bedarfs-)Baggermaßnahmen in seine Prüfung einzubeziehen, ist dem grundsätzlich zu entgegen, dass diese im Rahmen der jeweiligen Planfeststellungsbeschlüsse, soweit sie einer eigenen naturschutzrechtlichen Überprüfung unterliegen, von der dafür zuständigen Wasser- und Schifffahrtsdirektion Nord-West selbstständig einzuhalten und zu überwachen sind. Insoweit hat der Bkl. zu Recht darauf verwiesen, dass es sich nicht um ein einheitliches geplantes Verfahren handele, soweit die Baggerarbeiten zur Vertiefung und Herstellung der Schifffahrtstiefe der Ems als sogenannte Unterhaltungsbaggerungen der Aufrechterhaltung eines planfestgestellten Ausbauzustandes der Ems dienen. Denn für diese schon 1994 planfestgestellten Maßnahmen bestand mangels endgültiger Gebietsauswahl keine Pflicht zur Durchführung einer FFH-Verträglichkeitsprüfung. Der Vertreter der Bgl. zu 2) verweist insoweit zu Recht darauf, dass diese im Sinne einer bestehenden Vorbelastung im Zeitpunkt der endgültigen Gebietsauswahl anzusehen sind und nicht mit der Gebietsauswahl gewissermaßen nachträglich einer Verträglichkeitsprüfung zu unterziehen wären.

[150] Daran ändert sich auch nichts durch den Umstand, dass solche Unterhaltungsbaggerungen weitergehend dauerhaft immer wieder erforderlich sind, um eine Schifffahrt auf der Bundeswasserstraße Ems aufrecht zu erhalten, was für die K. auch nachvollziehbar ist, da dies mit den unstrittig vorhandenen großen Sedimentlasten der Ems und den Problemen des »tidal pumpings« zusammenhängt.

[151] Der Frage, ob die Bedarfsbaggerungen als eine Art von Ersatz für die notwendigen und zulässigen Unterhaltungsbaggerungen fungieren und daher von deren rechtlicher Zulässigkeit mitumfasst sein könnten, musste die K. nicht nachgehen, denn der Bkl. hat durch den Ergänzungsbescheid vom 07.05.2014 die für die beiden hier streitigen Schiffsüberführungen notwendigen Bedarfsbaggerarbeiten bei den zu berücksichtigenden Vorhaben unter Ziff. B. IV.5.4 im Rahmen einer Summationsbetrachtung (S. 60 f. der Erlaubnis) in seiner Abweichungsprüfung unter Ziff. B. IV.6 S. 71 f. der Erlaubnis) und der Alternativenprüfung unter Ziff. B. III. 3.1.2 (S. 31 der Erlaubnis) einbezogen. Diese Einbeziehung hält die K. für ausreichend. Sie folgt insoweit der von dem Bkl. unter Hinweis auf umfangreiche eigene Erkenntnisse dargelegten Auffassung, dass durch die Bedarfsbaggerungen keine wesentlichen Beeinträchtigungen des Gebietes in seinen für die Erhaltungsziele maßgeblichen Bestandteilen verursacht

werden und die vorübergehende Herabsetzung der Qualität in einzelnen Bereichen wegen der schon nach kurzer Zeit eintretenden Regeneration nicht als erheblich zu bewerten sei. Entgegen der Ansicht des Kl. hat die K. keine Zweifel, dass sich der Bkl. insoweit auch die Erkenntnisse aus dem sogenannten XXL-Verfahren zunutze machen und sich auf diese beziehen durfte, zumal die wesentlichen Umstände bereits dort niedergelegt sind.

[152] Nach § 34 Abs. 5 BNatSchG sind im Falle der Durchführung eines Projektes nach § 34 Abs. 3 BNatSchG trotz negativer Verträglichkeitsprüfung die zur Sicherung des Zusammenhangs des Natura 2000-Netzes notwendigen Maßnahmen vorzusehen. Diese Ausgleichsmaßnahmen (Kohärenzmaßnahmen) sollen die Beeinträchtigungen, die von dem abweichend zugelassenen Projekt ausgehen, im Hinblick auf die Kohärenz des Netzes Natura-2000 aufwiegen. Sie sollen also einen Ausgleich schaffen, der den negativen Auswirkungen auf den betroffenen Lebensraum entspricht. Die Kohärenzsicherungsmaßnahme muss praktisch wirksam und tatsächlich umsetzbar sein (vgl. Frenz, a.a.O. § 34 Rdnr. 103 ff). Hinsichtlich der Eignung der Maßnahme hat die Behörde eine naturschutzrechtliche Einschätzungsprärogative, die nur vertretbar gehandhabt werden muss und eingeschränkter gerichtlicher Kontrolle unterliegt (vgl. BVerwG, 12.03.2008 – 9 A 3.06 – BVerwGE 130, 299 = DVBl 2008, 1199). Maßgeblich ist die Funktionalität im Hinblick auf das Natura 2000-Netz. Nicht notwendig ist daher eine Maßnahme unmittelbar am Ort der Beeinträchtigung, zumal eine Kohärenzsicherungsmaßnahme nicht immer in der Nähe des betroffenen FFH-Gebietes möglich ist. Entscheidend ist daher die materielle Äquivalenz, Entfernungen treten in den Hintergrund (vgl. Nds OVG, B. v. 12.12.2005 – 7 MS 91/05 – Nds VBl. 2006, 131 = NordÖR 200, 209 – A 26 Hamburg-Stade; BVerwG, B. v. 17.07.2008 – 9 B 15.08 – NVwZ 2008, 1118 = DVBl 2008, 1119 – Hochmoselbrücke).

[153] Gemessen an diesen Maßstäben begegnet die vom Bkl. vorsorglich ausgewählte, aber auch bereits umgesetzte Kohärenzsicherungsmaßnahme keinen rechtlichen Bedenken.

[155] Entgegen der Auffassung des Kl. erweist sich die gehobene wasserrechtliche Erlaubnis am Maßstab des § 114 VwGO ferner als ermessensfehlerfrei. Der Bkl. hat sein Bewirtschaftungsermessens nach § 12 Abs. 2 WHG gesehen und auf belastbarer sachlicher Grundlage in vertretbarer Weise ausgeübt. Anhand seiner Begründung der Erlaubnis zeigt sich, dass er alle maßgeblichen Belange in seine Abwägung eingestellt hat. Auch die speziell vom Kl. geltend zu machen den Belange und Interessen hat er gesehen und vertretbar abgewogen (vgl. S. 86 ff. der Erlaubnis). Soweit der Kl. (ausführlichere) eigene substantielle Erwägungen des Bkl. in der Begründung der Erlaubnis vermisst, verkennt er, dass sich die Ermessenserwägungen neben der Begründung der Entscheidung auch aus anderen Umständen, etwa dem Akteninhalt ergeben können (Hess VGH, Urt. v. 27.02.2013 – 6 C 824/11.T – ESvGH 63, 204 = ZUR 2013, 367, Rdnr. 84 – Biblis). Spätestens im gerichtlichen Verfahren hat der Bkl. klargestellt, dass und wie er die komplexen widerstreitenden Belange gesehen, gewichtet und abgewogen hat, und dass dies sowohl an verschiedenen Stellen der Begründung als auch in den Verwaltungsvorgängen dokumentiert ist. Demgemäß sind Betrachtungen zur Abweichungsprüfung einschließ-

lich der Kohärenzsicherungsmaßnahme, zum wasserrechtlichen Verschlechterungsverbot sowie zum Verbesserungsgebot jedenfalls mit dem Erlass des Ergänzungsbescheides vom 07.05.2014 umfassend in die Ermessensentscheidung eingeflossen. Auch die kritische Betrachtung hinsichtlich der Salz-/Süßwasser-Problematik (Nr. 7.5) oder hinsichtlich der Nutzungskonflikte mit anderen wasserrechtlichen Maßnahmen (Bedarfsbaggerungen) war Grundlage der Entscheidung. Ebenso hat der Bkl. etwa die Bewirtschaftungsziele nach § 47 WHG und nach § 27 WHG § 36 WHG (Oberflächengewässer) abgewogen (vgl. S. 86 ff der Erlaubnis).

[156] Den Einwendungen des Kl. folgt die K. nicht. Der Ergänzungsbescheid vom 07.05.2014 ist zulässig.

[157] Er ist sowohl auf Grundlage des § 45 VwVfG als auch des § 114 VwGO ergangen, denn er enthält einerseits eine Nachholung von Teilen der Begründung der Erlaubnisentscheidung im Sinne einer Heilung nach § 45 Abs. 1 Nr. 2 VwVfG, andererseits aber auch sogenannte nachgeschobene Gründe und Erwägungen im Sinne von § 114 VwGO. Eine solche Mischform hält die K. für zulässig. Die Grenze zur Unzulässigkeit ist dort zu ziehen, wo ein Verwaltungsakt in seinem Wesen verändert wird (Kopp/Ramsauer, VwVfG, 12. Auflage, § 45 Rdnr. 22 m.w.N.). Davon ist hier nicht auszugehen. Die vom Bkl. vorgenommenen Ergänzungen betreffen die Erweiterung der Begründung um die Bewertung der Folgen bei einer Summationsbetrachtung unter Einbeziehung der für die beiden Überführungen notwendigen Bedarfsbaggerungen sowie die Prüfung der Ausnahmegründe nach § 31 Abs. 2 WHG, wobei an der Kernaussage des Ausgangsbescheides festgehalten wird, dass keine wesentliche Verschlechterung des Wasserkörpers zu erwarten sei. Damit wird aber das Wesen der erteilten gehobenen wasserrechtlichen Erlaubnis vom 30.07.2012 nicht verändert.

[158] Der Bkl. musste vor Erlass seines Ergänzungsbescheides auch keine erneute Beteiligung der Träger naturschutzrechtlicher Belange durchführen, denn die Erlaubnis vom 30.07.2012 ist als Verwaltungsakt gegenüber den nicht am Klageverfahren Beteiligten bestandskräftig geworden. Auch eine Verletzung der Beteiligungsrechte des Kl. vermag die K. nicht zu erkennen. Das Mitwirkungsrecht gem. § 63 Abs. 1 BNatSchG verlangt lediglich, dass die anerkannten Naturschutzverbände, wie der Kl., die Gelegenheit zur Stellungnahme zu allen entscheidungserheblichen Tatsachen und Einsicht in das naturschutzrechtliche Entscheidungsmaterial erhalten (Schlacke, GK-BNatSchG, 2012, § 63 Rdnr. 33 ff. m.w.N.). Die Ausgestaltung richtet sich dabei nach den Grundsätzen des § 28 VwVfG. Entsprechend hat der Bkl. den Kl. im gerichtlichen Verfahren mit Schriftsatz vom 17.04.2014 zur beabsichtigten Ergänzung hinsichtlich des Vorliegens wasserrechtlicher Ausnahmegründe nach § 31 Abs. 2 WHG und mit weiterem Schriftsatz vom 02.05.2014 zur Einbeziehung von Summationsbetrachtungen hinsichtlich der Bedarfsbaggerungen zu den von ihm möglicherweise beabsichtigten ergänzenden Regelungen in einem noch zu erlassenden Ergänzungsbescheid hinreichend angehört. Der Vorlage eines ausformulierten Entwurfs eines solchen Bescheides bedurfte es nicht, denn das Mitwirkungsrecht bezieht sich ebenso wie das in § 28 VwVfG geregelte Anhörungsrecht nur auf die Mitteilung der für die beabsichtigte Entscheidung erheblichen Tatsachen, Behauptungen und

Ermittlungsergebnisse. Diese sind aber bereits Gegenstand des Erlaubnisverfahrens sowohl im Verwaltungsverfahren als auch im anschließenden gerichtlichen Verfahren gewesen.

[159] Die Entscheidung über das Bewirtschaftungsermessen ist auf einer hinreichend belastbaren sachlichen Grundlage erfolgt.

[161]

[162] Demgegenüber hat das BVerwG die Frage, ob der Begriff der »Verschlechterung des Zustands« in Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) WRRL dahin auszulegen sei, dass er nur nachteilige Veränderungen erfasse, die zu einer Einstufung in eine niedrigere Klasse gemäß Anhang V WRRL führen, mit Vorlagebeschluss v. 11.07.2013 – 7 A 20.11 – DVBl 2013, 662 dem EuGH zur Überprüfung vorgelegt und dazu ausgeführt, es neige dazu, die Frage zu verneinen, weil gegen diese Annahme u.a. spreche, dass auch Verschlechterungen innerhalb einer Zustandsklasse dem Ziel der RL, den Zustand der aquatischen Ökosysteme zu verbessern (vgl. Art. 1 Buchst. a WRRL) zuwiderlaufen, bei einer groben Zustandseinteilung im Einzelfall auch sehr gravierende Veränderungen zulässig wären und bei Wasserkörpern in schlechtem Zustand das Verschlechterungsverbot gänzlich leer liefe.

[163] Die K. neigt dazu, sich dieser Auffassung des BVerwG anzuschließen. Dennoch war hier eine Aussetzung des Verfahrens bis zur Entscheidung durch den Europäischen Gerichtshof nicht erforderlich, weil die Frage aus Sicht der K. hier nicht entscheidungserheblich ist.

[164] Auch kann dahinstehen, ob hier überhaupt nur eine graduelle, zu bagatellisierende Verschlechterung innerhalb einer Zustandsklasse zu erwarten ist, wie der Bkl. unter Hinweis darauf angenommen hat, dass das Aufstauen eine nur kurzzeitige Veränderung darstelle, die innerhalb kurzer Zeit nach Öffnung des Sperrwerks wieder ausgeglichen sein werde, es sich um eine »worst-case«-Annahme handele, was sich auch daran zeige, dass bei der ersten Überführung alle Werte eingehalten worden seien, und schließlich weil es sich gemessen am gesamten Oberflächenwasserkörper nur um eine geringe räumliche Ausdehnung handele.

[165] Denn der Bkl. hat im Ergänzungsbescheid vom 07.05.2014 zutreffend ausgeführt, dass hier Ausnahmegründe nach § 31 Abs. 2 WHG/ Art. 4 Abs. 7 WRRL vorliegen.

[166] Ein Verstoß gegen die Bewirtschaftungsziele nach WHG liegt nach § 31 Abs. 2 WHG nicht vor, wenn (a) der Verstoß auf einer neuen Veränderung der physischen Gewässereigenschaften beruht und (b) die Ziele, die mit einer Veränderung des Gewässers verfolgt werden, nicht mit anderen geeigneten Maßnahmen erreicht werden können, die wesentlich geringere nachteilige Auswirkungen auf die Umwelt haben, technisch durchführbar und nicht mit unverhältnismäßig hohem Aufwand verbunden sind und (c) alle praktisch geeigneten Maßnahmen ergriffen werden, um die nachteiligen Auswirkungen auf den Gewässerhaushalt zu verringern und (d) die Gründe für die Veränderung von übergeordnetem öffentlichen Interesse sind.

[171] Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Die angenommenen Verschlechterungen beruhen auf einer Veränderung der physischen Gewässereigenschaften, d.h. einer Veränderung der hydromorphologischen Struktur und der Ei-

genschaften (Temperatur, absetzbare Feststoffe). Der Bkl. hat bereits im Rahmen der erteilten wasserrechtlichen Erlaubnis im Einzelnen dargelegt, dass die mit der Veränderung verfolgten Ziele, d.h. die rechtzeitige Überführung der Kreuzfahrtschiffe, nicht auf andere Weise erreicht werden können und dass damit übergeordnete öffentliche Interessen verbunden sind. Dem ist zu folgen. Die Gesamtbewertung des Bkl. im Hinblick auf eine Schaden-Nutzen-Bilanz der Maßnahme hält die K. für rechtsfehlerfrei.

[172] Der Bkl. hat unter Hinweis auf die Machbarkeitsstudien des IMS vom 12.01.2012 und 25.10.2010 auch nachvollziehbar dargelegt, dass keine anderen technisch durchführbaren und nicht mit unverhältnismäßig hohem Aufwand verbundenen Maßnahmen in Betracht kommen.

[173] Schließlich bestehen auch keine Zweifel, dass der Bkl. alle praktisch geeigneten Maßnahmen ergriffen hat, um die nachteiligen Auswirkungen auf den Gewässerhaushalt zu verringern. So wird z.B. das Baggergut gänzlich aus der Ems entfernt und die Aufstaudauer soll so kurz wie möglich gehalten werden.

[174] Es liegt auch kein Verstoß gegen das in § 27 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 2 WHG (Art. 4 Abs. 1 Buchst. a Ziff. ii-iii WRRL) geregelte Verbesserungsgebot vor. Die Vorschrift normiert die Zielbestimmungen der WRRL hinsichtlich der Verbesserung der Qualität der Oberflächengewässer.

[175] Insoweit benennt der Bkl. unwidersprochen die Einstufung im internationalen Bewirtschaftungsplan nach Art. 13 WRRL für die Flussgebietseinheit Ems mit mäßigen bis schlechten Potentialklassen und geht davon aus, dass die Bewirtschaftungsziele in diesen Oberflächenwasserkörpern bis zum Jahr 2015 nicht erreicht werden können. Er geht davon aus, dass eine Verlängerung für die Erreichung eines guten ökologischen und chemischen Potentials bis 2021 erforderlich werde. Die zweimalige kurzzeitige Aussetzung der Nebenbestimmungen zum Sperrwerksbeschluss hinsichtlich des Sauerstoffgehalts und der Salinität während der beiden Staufälle werde die Erreichung der Zielbestimmungen zur Verbesserung nicht gefährden. Der Bkl. stützt seine Auffassung nachvollziehbar auf die Prognose von nur vorübergehenden und kurzfristigen Wirkungen durch die beiden Staufälle, wobei der 2012 durchgeführte Staufall dies bestätigt hat und Änderungen, die eine Inanspruchnahme der – hier angefochtenen – erlaubten Aussetzung der Nebenbestimmungen nicht erforderlich machte. Zudem verweist er auf das von ihm angeordnete Monitoring. Eine nachhaltige Änderung der Verhältnisse, die geeignet wäre, künftige Verbesserungsmaßnahmen zu behindern oder zu vereiteln, ist aufgrund der nur vorübergehenden und kurzzeitigen Auswirkungen der – nunmehr – nur noch einmaligen erlaubten Aufstauung mit der Schiffsüberführung im September 2014 nicht zu erwarten.

Anmerkung zu VG Oldenburg, Urt. v. 30.06.2014 – 5 A 4319/12 – Überführung von Kreuzfahrtschiffen durch Ausbaggern und Stauen der Ems zulässig (Grünes Licht aus Oldenburg).

Zumeist zweimal im Jahr werden die großen Ozeanriesen von der Papenburger Meyer-Werft über die Ems in den Dollart überführt. Die Reise geht vorbei an der Klappbrücke bei Weener, der Jann-Berg-Haus-Brücke bei Leer bis zum weit in die ostfriesische Land-

schaft leuchtenden Emssperwerk bei Gandersum und anschließend in die Außen-Ems nach Emshaven oder Emden. Die Überführung aus dem Hinterland ist allerdings nicht ganz ohne Probleme. Denn nur durch eine Kombination von Baggern und Stauen können die Papenburger Schiffsneubauten in die offene See überführt werden. Und vor allem für das Baggern kann insbesondere in den Sommermonaten durch Sauerstoffzehrung und erhöhte Salinität eine Beeinträchtigung europäisch geschützter Umweltgüter nicht völlig ausgeschlossen werden. Auf der anderen Seite sind Schiffsüberführungen vor allem zur Sicherung von Arbeitsplätzen nicht nur für die Regionen Emsland und Ostfriesland von großer wirtschaftlicher Bedeutung. Das Urteil des VG Oldenburg hat die termingerechte Überführung von zwei Kreuzfahrtschiffen im September 2012 und 2014 gesichert und die ihr zugrunde liegende wasserwirtschaftliche Erlaubnis für rechtmäßig angesehen. Und es werden derweil schon Pläne geschmiedet, nicht nur im September, sondern auch im Frühjahr durch die sog. Märzarrondierung das Zeitfenster der Überführungsmöglichkeiten in die gerade für die Vögel kritische Sommerzeit weiter zu öffnen.

(Positive Signale für die Wirtschaft oder Rückschlag für die Natur?). Die Werftarbeiter und die Zuliefererbetriebe, deren Arbeitsplätze von der in siebter Generation im Familienbesitz befindlichen Meyer-Werft abhängen, können sich freuen. Und auch die Umweltverbände konnten ihr Profil als Anwalt der Natur- und Umweltbelange stärken und niemand kann ihnen vorwerfen, Arbeitsplätzen zu gefährden. Denn der zwischen Bund, Land Niedersachsen, den Kommunen, der Meyer-Werft und den Umweltverbänden in Aussicht genommene Generationenvertrag wird auf mittlere und erst recht langfristige Sicht Umweltverbesserungen an der Ems bringen. Alle Beteiligten sind daher recht vorzeigbar davon gekommen. Das ganze kann man natürlich auch völlig anders sehen. Für den Landesgeschäftsführer des BUND Niedersachsen Carl-Wilhelm Bodenstein-Dresler etwa bedeutet der Richterspruch aus Oldenburg »eine Schwächung des Natur- und Gewässerschutzes«. Und Beatrice Claus vom WWF hält grundlegende Sanierungsmaßnahmen an der Ems für unverzichtbar.

(Die Geschäfte im Emsland gehen gut). Der weltweit hart umkämpfte Markt der Kreuzfahrtschiffe wird trotz des japanischen Quereinsteigers Mitsubishi weiterhin von Papenburg aus maßgeblich mitbestimmt. Und der Markt brummt sogar. Die gegenwärtige Auftragslage der Meyer-Werft ist ausgezeichnet. Erst Mitte Juli 2014 konnte der Primus aus dem Hinterland zwei weitere Schiffsneubauten der Breakaway Plus-Klasse für die Norwegian Cruise Line (Miami/USA) mit 165 600 BRZ in Auftrag nehmen. Die im zweiten Quartal 2018 sowie im vierten Quartal 2019 auszuliefernden Schiffe werden jeweils 4 200 Passagieren Platz bieten. Auch bei der finnischen STX-Werft in Turku hat Meyer mit 70 % Anteilen das operative Geschäft übernommen und baut mit 1 300 Beschäftigten das TUI-Kreuzfahrtschiff »Mein Schiff 4«, dem die Schwesterschiffe »Mein Schiff 5« und »Mein Schiff 6« auf dem weiter boomenden Kreuzfahrtmarkt folgen sollen.

(Finanzierungsfragen). Eine große Schiffswerft ist natürlich etwas anderes als eine kleine Pommes-Frites-Bude. In Papenburg werden schon recht große Milliardenräder gedreht. Und mit einem Kapitalpolster von gut 0,77 Mrd. EUR hat Meyer

zwar bereits einige vorzeigbare Rücklagen geschaffen. Auf der anderen Seite sind die Marktbedingungen schon recht ehrgeizig. Nur etwa 20 % der Gesamtinvestition eines Schiffes werden in 5 %-Schritten im Voraus gezahlt. Der Hauptanteil des Gesamtkaufpreises muss während der Bauzeit zwischenfinanziert werden und ist erst bei Übergabe des Schiffes zu entrichten. Kommt es während des Neubaus zu Änderungen oder wird das Schiff nicht rechtzeitig ausgeliefert, können schon recht beträchtliche Verluste eintreten. So hat etwa der japanische Quereinsteiger Mitsubishi im letzten Jahr einen Verlust von 415 Mio. US \$ ausgewiesen. Das kann auch schon einmal zu vorzeigbaren Marktberichtigungen führen.

(Fahrrinnenanpassungen durch Baggern und Stauen). Die natürlichen Wassertiefen der Ems lassen allerdings mit an mehreren Stellen weniger als 6,30 m die Überführung solcher großer Schiffe nicht zu. Nur durch eine Kombination von Baggern und Stauen können die notwendigen Überführungstiefen für Bemessungsschiffen mit einem Tiefgang bis zu 8,50 m erreicht werden. Die Fahrrinne der Bundeswasserstraße Ems erlaubte Schiffen mit einem Tiefgang von zunächst 5,80 m (Planfeststellungsbeschluss v. 21.12.1983 – A4/T4/T3 – 2924/83 II – A40–1 – und Planänderungsteilbeschluss v. 03.07.1991) und sodann 6,30 m (Planfeststellungsbeschluss v. 19.03.1993) die tideabhängige Fahrt ab Papenburg. Da diese Tiefen für die Kreuzfahrtschiffe nicht ausreichten, konnte die Ems auf der Grundlage eines bestandskräftigen Planänderungsbeschlusses v. 19.03.1993 und einer Ergänzungsentscheidung v. 25.02.1994 bedarfsweise auf den für 6,80 m tiefgehende Schiffe benötigten Tiefgang ausgebaggert werden.

(Der 7,30 m-Planfeststellungsbeschluss). Am 31.05.1994 erließ die damalige Wasser- und Schifffahrtsdirektion in Aurich (WSD Nordwest, heute: Generaldirektion Wasserstraßen und Schifffahrt, GDWS, Außenstelle Nordwest) einen Planfeststellungsbeschluss, der eine Anpassung des Fahrwassers für bis zu 7,30 m tiefgehende Werftschiffe und damit die Herstellung einer entsprechenden Bedarfstiefe für solche Schiffsüberführungen ermöglichte. Die Überführung erfolgte zunächst bis zur Liegewanne bei Leerort und dann mit einem weiteren »Tidehopper« in den Dollart.

(Das Emssperrwerk). Das Baggern reichte allerdings für die immer größeren Schiffe nicht mehr aus. Durch den Bau des Emssperrwerks wurde die Grundlage für die Überführung noch größerer Schiffe gelegt (so der 7,30 m-Planfeststellungsbeschluss der damalige Bezirksregierung Weser-Ems für das Emssperrwerk und die Bestickfestsetzung zur Festlegung der Höhe der Deiche v. 14.08.1998). Dabei sollte das Stauen grundsätzlich Vorrang vor dem Baggern haben. Im Winterhalbjahr darf die Ems danach auf 2,70 m und für 52 Stunden je Überführungsfall gestaut werden. Aus ökologischen Gründen sind allerdings für die Einleitung und Aufrechterhaltung des Staus Randbedingungen für den Sauerstoffgehalt und die Salinität der Ems festgelegt worden. Für die Sommermonate darf grundsätzlich nur für 12 Stunden auf eine Stauhöhe von 1,75 m aufgestaut werden (Stüer, Nds VBl. 2000, 25; ders., Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 4. Aufl. 2009, Rdnr. 3827, 4775). Durch die gehobene wasserrechtliche Erlaubnis v. 30.07.2012 wurden zwei Stauvorgänge für die Überführung von Meyer-Schiffen im September 2012 und 2014 zugelassen. Zugleich führte die Wasserstraßenverwal-

tung auf der Grundlage des 7,30-m-Beschlusses beginnend etwa 3 Monate vor der Überführung entsprechende Baggararbeiten durch.

(EuGH-Urteil zu Papenburg). Das alles schien aber nicht ganz unproblematisch. Vor allem das EuGH-Urteil zu Papenburg (EuGH, Urt. v. 14.01.2010 – C-226/08 – DVBl 2010, 242 m. Anm. Stüer/Stüer, DVBl 2010, 245 – Papenburg gegen Bundesrepublik Deutschland auf die Vorlage des VG Oldenburg durch B. v. 13.05.2008 – 1 A 510/08 – EurUP 2008, 201 = DVBl 2008, 804), das die Klagen der Stadt Papenburg und weiterer Kommunen gegen das Einvernehmen der Bundesrepublik zur Aufnahme des Gebietes »Unter-Ems und Außen-Ems (DE 2507–331)« als FFH-Gebiet zwischen Leer bis hin in das Mündungsgebiet der Ems hinein im Ergebnis für nicht begründet erachtete, hatte schon wie ein kleiner Donnerschlag gewirkt und die Befürchtung ausgelöst, dass sich am Ende der Standort Papenburg nicht mehr werde halten lassen und eine komplette Werftenverlagerung das »Aus« für den wichtigsten Arbeitsgeber der Region bedeuten würde. Das VG Oldenburg wies im Anschluss an das EuGH-Urteil die Klage der Stadt Papenburg und anderer Kommunen gegen das Einvernehmen der Bundesrepublik Deutschland zur Gebietsmeldung ab, weil diese ausschließlich an fachlichen Kriterien auszurichten sei und kommunale Interessen dabei keine Rolle spielen könnten (VG Oldenburg, Urt. v. 22.11.2010 – 1 A 510/08 –). Das Nds OVG bestätigte dies erwartungsgemäß mit dem Zusatz, dass kommunale Interessen in ausreichendem Maße als (überwiegende) öffentliche Interessen in die ggf. erforderliche Abweichungsprüfung eingehen könnten. Dadurch seien auch die verfassungsrechtlichen Belange der Gemeinden nach Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG gewahrt (Nds OVG, Urt. v. 17.04.2013 – 4 LC 33/11, 34/11, 46/11 – NuR 2013, 429 – NordÖR 2013, 306). Die vom VG Oldenburg zunächst verfügte Aussetzung des Einvernehmens zur Meldung (B. v. 31.03.2008 – 1 B 512/08 –) hob das Nds OVG im Anschluss daran auf (B. v. 24.04.2013 – 4 MC 56/13 –). Das BVerwG wurde nicht angerufen. Die Entscheidungen sind allesamt rechtskräftig.

(Europarechtliche Durchbrechung der Bestandskraft). Die eigentliche Bedeutung des EuGH-Urteils zu Papenburg geht wohl weit über das Emsland und Ostfriesland hinaus. Auch für andere Pläne und Projekte, die vor Inkrafttreten der FFH-RL aufstellt bzw. zugelassen worden sind, steht nun ggf. ein Aufarbeitungsprogramm an. Und eines ist dabei auch klar: Selbst bestandskräftige Planungs- und Zulassungsentscheidungen sind vor dem Europarecht nicht sicher. Es kann auch durchaus deren Bestandskraft durchbrechen, ist seit den Alcan-Entscheidungen klar (EuGH, Urt. v. 20.03.1997 – C 24/95 – EuGHG I 1997, 1591 = DVBl 1997, 951 – Alcan; BVerwG, Urt. v. 23.04.1998 – 3 C 13.97 – BVerwGE 106, 328 = DVBl 1999, 44 – Alcan II; Stüer/Rieder, EurUP 2004, 13; Stüer/Spree, VerwArch. 2005, 174). Dort hatte sich eine Firma vergeblich auf die wegen Ablaufs der Jahresfrist nach § 48 Abs. 4 VwVfG nicht mehr bestehende Rückforderungsmöglichkeit für EU-Subventionen berufen. Deutsches Verfahrensrecht ist eben nicht europafest, hatte der EuGH bereits damals verkündet. Allerdings werden durch diese europarechtlichen Anforderungen keine neuen Rechtsschutzmöglichkeiten gegen bestandskräftige Zulassungsentscheidungen eröffnet.

(Pläne und Projekte). Das Papenburg-Urteil des EuGH betrifft nicht nur Projekte, sondern auch Pläne, die unter das Prüfungssystem des Art. 6 Abs. 3 und 4 FFH-RL fallen. Soweit Pläne vor Ablauf der Umsetzungsfrist der FFH-RL aufgestellt worden sind, können die sich aus dem Gemeinschaftsrecht ergebenden Anforderungen allerdings in der Regel im jeweiligen Zulassungsverfahren abgearbeitet werden, wenn für die Projekte eine Verträglichkeitsprüfung nach Art. 6 Abs. 3 FFH-RL bzw. eine Abweichungsprüfung nach Art. 6 Abs. 4 FFH-RL erfolgt. Eine Änderung der Pläne wird daher wohl nur dann erforderlich sein, wenn eine Zulassungsentscheidung mit einer entsprechenden FFH-Prüfung nicht nachfolgt. Das dürfte wohl auch für Bebauungspläne zutreffen, die vor Geltung des FFH-Regimes aufgestellt worden sind. Sollen nach Ablauf der Umsetzungsfrist der FFH-RL Maßnahmen durchgeführt werden, die auf der Grundlage einer Zulassungsentscheidung ohne FFH-Prüfung fußen, muss ggf. nach Maßgabe der FFH-Vorgaben nachgerüstet werden. Allerdings entsteht hier nach Meldung durch die Bundesrepublik oder die Aufnahme in die Kommissionsliste kein unmittelbarer Baustopp. Vielmehr sind die zuständigen Behörden (europarechtlich) verpflichtet, ein entsprechendes Prüfungsverfahren nach Art. 6 FFH-RL durchzuführen. Dabei empfiehlt es sich, sogleich eine Verträglichkeitsprüfung nach Art. 6 Abs. 3 und ggf. eine Abweichungsprüfung nach Art. 6 Abs. 4 FFH-RL durchzuführen, um einen optimalen Schutzstandard zu gewährleisten.

(Gebiets- und Artenschutz). Das europäische Gebiets- und Artenschutzrecht hat durchaus seine Tücken (BVerwG, Urt. v. 17.01.2007 – 9 A 20.05 – BVerwGE 128, 1 = DVBl 2007, 706 – Westumfahrung Halle; OVG NRW, Urt. v. 01.12.2011 – 8 D 58/08/AK – m. Anm. Stürer/Stürer, DVBl 2012, 344; BVerwG, B. v. 05.09.2012 – 7 B 24.12 – m. Anm. Stürer/Stürer, DVBl 2012, 1568 – Lünen Trianel), ist aber inzwischen auch kein »Buch mit sieben Siegeln« mehr, das sich der Praxis verschließt (OVG NRW, Urt. v. 18.01.2013 – 11 D 70/09/AK – DVBl 2013, 374; Stürer, DVBl 2009, 1; Stürer/Stürer, DVBl 2013, 382). Eingriffe mit möglicherweise erheblichen Auswirkungen auf ein Gebiet von gemeinschaftlicher Bedeutung bedürfen einer sorgfältigen und umfassenden Verträglichkeitsprüfung (EuGH, Urt. v. 07.09.2004 – C-127/02 – Slg. 2004, I-7405 – Herzmuschelfischerei vgl. auch EuGH, Urt. v. 03.07.2008 – C-215/06 – Kommission/Irland – Windfarm; Urt. v. 24.11.2011 – C-404/09 – Kommission/Spanien – Alto Sil kantabrischer Braunbär). Auswirkungen mit Bagatelldcharakter können dabei vernachlässigt werden. Werden die Erhaltungsziele erheblich beeinträchtigt, bedarf der Eingriff einer entsprechenden Rechtfertigung. Das Vorhaben muss durch zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses gerechtfertigt werden. Zumutbare Alternativen dürfen nicht vorhanden sein (BVerwG, Urt. v. 27.01.2000 – 4 C 2.99 – BVerwGE 110, 302 = DVBl 2000, 814 – Ortsumgehung Hildesheim-Himmelsthür). Die notwendigen Kohärenzmaßnahmen zur Sicherung des »Netzes Natura 2000« müssen getroffen werden. Werden prioritäre Arten oder Lebensräume eines FFH-Gebietes in Mitleidenschaft gezogen, muss vor Zulassung des Vorhabens die EU-Kommission beteiligt werden. Im Artenschutz (BVerwG, Urt. v. 09.07.2008 – 9 A 14.07 – BVerwGE 131, 274, 294 = DVBl 2009, 259 – Bad Oeynhaus; Urt. v. 12.08.2009 – 9 A 64.07 – BVerwGE 134, 308 = DVBl 2010, 395 – Biele-

feld-Steinhagen; Urt. v. 14.07.2011 – 9 A 12.10 – BVerwGE 140, 149 = DVBl 2012, 34 – Ortsumgehung Freiberg) sind die Verbotstatbestände des § 44 Abs. 1 und 5 BNatSchG auf der Grundlage einer ordnungsgemäßen Bestandsaufnahme abzarbeiten (BVerwG, B. v. 28.11.2013 – 9 B 14.13 – DVBl 2013, 237 m. Anm. Stürer/Stürer, 241 – B 474n Ortsumgehung Datteln). Werden Verbotstatbestände erfüllt oder verbleiben vernünftige Zweifel, kann für die Eingriffe unter den Voraussetzungen des § 45 Abs. 7 BNatSchG eine Ausnahme erteilt werden.

(Begrenzte Summationswirkungen). Die sehr kontrovers behandelte Frage, ob und in welchem Umfang Baggermaßnahmen in die Entscheidung über die Stauvorgänge einbezogen werden müssen, hat das Gericht in dem Sinne beantwortet, dass nicht aus Anlass eines einzelnen Stauvorgangs die gesamten in der Vergangenheit auf eigenständiger Grundlage des 7,30 m-Beschlusses durchgeführten Baggermaßnahmen summierend betrachtet werden müssten. Vielmehr seien allenfalls die Baggermaßnahmen kumulierend in die Beurteilung einzubeziehen, die mit den beiden Stauvorgängen verbunden seien. Nach der Rechtsprechung ist zunächst einmal klar, dass Vorhaben nur dann summierend zu berücksichtigen sind, wenn sie bereits zugelassen sind (BVerwG, Urt. v. 24.11.2011 – 9 A 23.10 – BVerwGE 141, 171 = DVBl 2012, 443 m. Anm. Stürer/Bergt – Bremer Wesertunnel) oder sich jedenfalls durch prüffähige Unterlagen verfestigt haben (OVG NRW, Urt. v. 01.12.2011 – 8 D 58/08/AK – DVBl 2012, 344 m. Anm. Stürer/Stürer, S. 345; BVerwG, B. v. 05.09.2012 – 7 B 24.12 – DVBl 2012, 1 568 m. Anm. Stürer/Stürer, 1569 – Lünen-Trianel). Bilden wie hier als Grundlage der Überführung Baggern und Stauen eine Einheit, so können – so das VG Oldenburg – allenfalls diese summierend auf ihre Verträglichkeit zu betrachten sein. Erweisen sich etwa die Baggermaßnahmen für sich betrachtet bereits als unverträglich mit den Erhaltungszielen des europäischen Gebiets-schutzes, so könnte dies auch hinsichtlich der Staumaßnahme zur Notwendigkeit einer Abweichungsprüfung führen, auch wenn das Anstauen für sich nicht die Verträglichkeitsgrenze reißen würde. Letztlich hat das VG Oldenburg dies allerdings entsprechend der Verwaltungsentscheidung doppelt abgesichert, da die Zulassungsbehörde vorsorglich eine Abweichungsprüfung durchgeführt und sozusagen ebenfalls mit »Gürtel und Hosenträger« gearbeitet hatte (BVerwG, Urt. v. 24.11.2011 – 9 A 23.10 – BVerwGE 141, 171 = DVBl 2012, 443 m. Anm. Stürer/Bergt – Bremer Wesertunnel; OVG NRW, Urt. v. 01.12.2011 – 8 D 58/08/AK – m. Anm. Stürer/Stürer, DVBl 2012, 344).

(Bestandskraft des 7,30 m-Beschlusses). Allerdings kann sich die Prüfung der Abweichungsvoraussetzungen auf diejenigen (zusätzlichen) Belastungen konzentrieren, die durch das Stauen ausgelöst werden. Die Baggermaßnahmen selbst, die auf einer anderen Grundlage zugelassen worden sind und die ihre Rechtfertigung nicht in dem wasserrechtlichen Zulassungsverfahren zum Emsanstau haben, müssen nicht (erneut) zugelassen werden. Hier verbleibt es vielmehr bei dem Grundsatz, dass innerhalb des jeweiligen Verfahrens nur diejenigen Maßnahmen gerechtfertigt werden müssen, die Gegenstand des Verfahrens sind. Bestandskräftige Entscheidungen können daher von Dritten nicht erneut auf den rechtlichen Prüfstand gestellt werden. Diese wichtige Erkenntnis des VG Oldenburg führt dazu, dass der 7,30 m-Be-

schluss insgesamt bestandskräftig ist und von Dritten nicht mehr angefochten werden kann, selbst wenn er den rechtlichen Anforderungen des Europarechts, wie sie im Papenburg-Urteil des EuGH mit den dort bezeichneten staatlichen Schutzpflichten nach Art. 6 Abs. 2 FFH-RL dargelegt sind (dazu auch EuGH, Urt. v. 08.03.2011 – C-240/09 – EuGHE 2011, I-1255 – slowakischer Braunbär; Berkemann, DVBl 2013, 1137, mit Ausgestaltung des »Papenburger Deltas« Stüer, DVBl 2010, 245 zu einer Verträglichkeits- und Abweichungsprüfung nach Art. 6 Abs. 3 und 4 FFG-RL), nicht entsprechen sollte. Die Einhaltung dieser Schutzpflichten kann daher von Dritten auch dann nicht erfolgreich gerichtlich geltend gemacht werden, wenn der Mitgliedstaat diese aus europarechtlicher Sicht in der Vergangenheit verletzt hätte oder zukünftig verletzen würde. Das hat auch der EuGH (Urt. v. 07.11.2013 – C-72/11 – DVBl 2013, 1 597 m. Anm. Stüer/Stüer, DVBl 2013, 1601 – Altrip) nicht verlangt.

(Kein Anspruch auf Planreparatur). Auf eine Planreparatur des 7,30 m-Beschlusses haben Dritte daher keinen Rechtsanspruch. Eine solche Planergänzung würde ohnehin nur gegenüber denjenigen wirken, gegenüber denen die Zulassungsentscheidung noch nicht bestandskräftig ist, und auch keine neuen Klagemöglichkeiten Dritter eröffnen, soweit sie nicht erstmalig oder stärker als bisher in Anspruch genommen werden (BVerwG, B. v. 04.07.2011 – 9 VR 6.12 – DVBl 2012, 1163 m. Anm. Stüer, DVBl 2012, 1164). Denn eine Reparatur des Planfeststellungsbeschlusses nach § 75 Abs. 1a Satz 2 VwVfG ist nur insoweit erforderlich, wie die Rechtslage gegenüber den Betroffenen noch offen ist. Soweit der Planfeststellungsbeschluss gegenüber den Betroffenen bereits Bestandskraft erlangt hat, ist eine Reparatur des Planfeststellungsbeschlusses nicht erforderlich. Der in der Reparatur geänderte Planfeststellungsbeschluss bildet zwar mit dem ursprünglichen Planfeststellungsbeschluss eine Einheit (BVerwG, Urt. v. 12.12.1996 – 4 C 29.94 – BVerwGE 102, 331 = DVBl 1997, 714 – Nesselwang-Füssen). Gegenüber den ursprünglich Betroffenen wirkt jedoch die Bestandskraft des Ausgangsplanfeststellungsbeschlusses fort (BVerwG, Urt. v. 31.01.2002 – 4 A 15.01 – DVBl 2002, 990 = NVwZ 2002, 1103 – A 20; Stüer, DVBl 2002, 940; ders., Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 4. Aufl. 2009, Rdnr. 4352). Nur die EU-Kommission könnte dieses Glanzbild vielleicht noch etwas trüben. Sie ist bei der Beurteilung, ob die Bundesrepublik Deutschland ihre Vertragspflichten einhält, nicht unbedingt davon abhängig, ob dies auch von Dritten gerügt werden kann.

(Planreparatur). Die Behörde konnte allerdings aus dem Tauziehen in Oldenburg wohl nur deshalb als knapper Sieger hervorgehen, weil sie noch im ersten Termin der zwei Tage umfassenden mündlichen Verhandlung den angefochtenen Bescheid ergänzte. Der Vorbehalt im Hinblick auf die Kohärenzmaßnahmen wurde aufgehoben und die Begründung ergänzt. Derartige Planergänzungen durch im Gerichtstermin überreichte Bescheide haben sich seit längerer Zeit in rechtlich und fachlich komplizierten Verfahren gerade auch vor dem BVerwG eingebürgert (BVerwG, Urt. v. 12.03.2008 – 9 A 3.06 – BVerwGE 130, 299 = DVBl 2008, 1199 – Hessisch Lichtenau II; Urt. v. 24.11.2010 – 9 A 13.09 – BVerwGE 138, 226 = DVBl 2011, 496 – A 281 Bremen; Urt. v. 18.03.2009 – 9 A 40.07 – DVBl 2009, 1455 = NVwZ 2010, 66 – A 44 Velbert/Ratingen; Urt. v. 24.11.2011

– 9 A 23.10 – BVerwGE 141, 171 = DVBl 2012, 443 m. Anm. Stüer/Bergt – Bremer Wesertunnel; Urt. v. 09.07.2008 – 9 A 14.07 – BVerwGE 131, 274, 294 = DVBl 2009, 259 – Bad Oeynhausen; OVG RP, Urt. v. 08.11.2007 – 8 C 11523/06.OVG – DVBl 2008, 72 – Hochmoselbrücke). Die Zulassungsbehörden packen deshalb zur Vorbereitung der Reise nach Leipzig nach entsprechender Beratung gelegentlich in weiser Voraussicht einen Stempel mit Stempelkissen in den Koffer. »Wenn Sie nach Leipzig kommen, sollten Sie sich auf jeden Fall das Reichsgericht ansehen« (Martin Baring, Das BVerwG, in: Verwaltungsrecht zwischen Freiheit, Teilhabe und Bindung, Festgabe aus Anlass des 25-jährigen Bestehens des BVerwG, München 1978, 639; Stüer, DVBl 2002, 940). Diese Empfehlung ist wohl bei planungsrechtlichen Zulassungsverfahren um zwei zusätzliche amtliche Reisegepäckstücke (Stempel und Stempelkissen) entsprechend zu ergänzen. Nach diesem Ratschlag wurde auch am Dienstsitz der ehemaligen Residenz des Großherzogtums und des Oldenburger Landtags im Schatten des Oldenburger Schlosses gehandelt. Und das war erfolgreich.

(Verschlechterungsverbot und Verbesserungsgebot nach der WRRL). Die europarechtlichen Vorgaben haben auch in einem anderen umweltrechtlichen Bereich durchaus handfeste Konsequenzen, wie der Vorlagebeschluss des BVerwG zur Weservertiefung (B. v. 11.07.2013 – 7 A 20.11 – DVBl 2013, 662 – Weservertiefung; m. Anm. Stüer/Stüer, DVBl 2013, 1457 – C-461/13 –) zeigt: Art. 4 Abs. 1a) i) WRRL verpflichtet die Mitgliedstaaten zu notwendigen Maßnahmen, um eine Verschlechterung des Zustandes aller Oberflächenwasserkörper zu verhindern (Frage 1). Nach Auffassung des BVerwG beziehen sich diese Verpflichtungen nicht nur auf die Bewirtschaftungspläne (Art. 13 WRRL) mit ihren programmatischen Anforderungen, sondern auch auf die Zulassung einzelner Projekte und abgesehen von Bagatellfällen (Frage 3) auf jede Verschlechterung, auch wenn mit dem Eingriff eine Veränderung der Zustandsklasse der jeweiligen Wasserkörper nicht verbunden ist (Frage 2). Nachteilige Veränderungen des Oberflächenwasserkörpers durch Projekte wären danach generell unzulässig, wenn sie – ggf. auch bei summierender Betrachtung mit anderen Projekten (OVG NRW, Urt. v. 01.12.2011 – 8 D 58/08.AK – DVBl 2012, 244 m. Anm. Stüer/Stüer, 245 – Lünen-Trianel; BVerwG, B. v. 05.09.2012 – 7 B 24.12 – DVBl 2012, 1568 – m. Anm. Stüer/Stüer, 1569 – Lünen-Trianel) – die Bagatellgrenze überschreiten. Dafür dürften ähnlich wie bei der FFH-Verträglichkeitsprüfung und speziell durch Schadstoffeintrag bei Überschreitung der »critical loads« (BVerwG, Urt. v. 14.04.2010 – 9 A 5.08 – BVerwGE 136, 291, 315 = DVBl 2010, 1055 – VKE 32 Hesselbach) strenge Maßstäbe gelten, für deren Einhaltung der Vorhabenträger und die entscheidende Behörde die Darlegungs- und Beweislast tragen (BVerwG, Urt. v. 17.01.2007 – 9 A 20.05 – BVerwGE 128, 1 = DVBl 2007, 344 -Westumfahrung Halle). Die Messlatte hängt hierfür sehr hoch. Ob sich daneben aus dem Verbesserungsgebot weitere Zulässigkeitschranken ergeben (Frage 4), kann bei dieser strengen Auslegung der Anforderungen an das Verschlechterungsverbot zumeist offen bleiben. Das schließt die Frage ein, ob die Verpflichtung der Mitgliedstaaten, notwendige Maßnahmen mit dem Ziel zu treffen, die Verschmutzung durch prioritäre Stoffe schrittweise zu reduzieren und die Einleitung, Emissionen und Verluste prioritärer ge-

fährlicher Stoffe zu beenden oder schrittweise einzustellen (phasing-out) schon vor Ablauf der Umsetzungsfristen konkrete Verpflichtungen beinhaltet, die über ein nur als Appell verstandenes Verschlechterungsverbot hinausgehen.

(Leitentscheidung aus Luxemburg). Nach der mündlichen Verhandlung des EuGH vom 08.07.2014 zur Vorlage des BVerwG zur Weservertiefung (BVerwG, B. v. 11.07.2013 – 7 A 20.11 – DVBl 2013, 662 – m. Anm. Stüer/Stüer, DVBl 2013, 1457 – C-461/13 –), in der die durch die schriftlichen Stellungnahmen der EU-Kommission, der Bundesrepublik Deutschland, des BUND und der sich weiter am Verfahren beteiligenden Mitgliedstaaten Niederlande, Polen, Großbritannien und Nordirland nochmals ausgetauscht wurden, und nach der für den 23.10.2014 angekündigten Stellungnahme des Generalanwalts, die üblicherweise bereits eine gewisse Tendenz des EuGH erkennen lässt, steht nun die abschließende Entscheidung des Gerichts an. Dabei zeichnet sich nach den eingereichten Stellungnahmen bereits jetzt ab, dass das Verschlechterungsverbot der WRRL auch für Projekte konkrete Anforderungen enthält. Ob diese Verschlechterungen nur dann rechtserheblich sind, wenn sie die Zustandsklasse insgesamt verschlechtern, wie von den Vertretern verschiedener Mitgliedstaaten in der mündlichen Verhandlung vor dem EuGH ausgeführt worden ist, oder auch bereits dann gelten, wenn sie einzelne Qualitätskomponenten im Sinne des Anhangs V der WRRL um eine Klasse betreffen, wie die EU-Kommission meint, wird der EuGH voraussichtlich in der ersten Hälfte des Jahres 2015 entscheiden. Das Verbesserungsgebot der WRRL wird sich demgegenüber wohl in erster Linie auf die Verpflichtung zu künftigen Maßnahmen der Mitgliedstaaten richten, ohne für konkrete Vorhaben bereits das »Aus« zu bedeuten, wenn der gute Zustand, ein gutes ökologisches Potenzial oder ein guter chemischer Zustand eines Oberflächengewässers nicht gefährdet wird (so die EU-Kommission in der mündlichen Verhandlung der Rs. C-461/13 – zur Weservertiefung vom 08.07.2014).

(Einhaltung der Vorgaben der WRRL). In der gehobenen wasserrechtlichen Erlaubnis zu den beiden September-Überführungen hatte der NLWKN bereits in seinem Bescheid vom 30.07.2012 die Vorgaben der WRRL geprüft und war zu der Einschätzung gelangt, dass eine über eine Bagatellgrenze hinausgehende Verschlechterung des Gewässerzustandes durch das zweimalige Stauen nicht eintreten wird und auch das Erreichen eines guten ökologischen Gewässerzustandes hier-

durch nicht verhindert wird, sodass auch gegen das Verbesserungsgebot nicht verstoßen werde. Denn die Ems kann sich – so die Fachbehörden – nach den beiden Stauereignissen jeweils schnell wieder regenerieren, sodass mit bleibenden Schäden nicht zu rechnen sei.

(Bedeutung für künftige Zulassungsentscheidungen). Die Bedeutung des inzwischen rechtskräftigen Richterspruchs aus Oldenburg geht allerdings weit über die September-Emsüberführungen der beiden Kreuzfahrtschiffe hinaus. Sie liegt zunächst in den Leitstrukturen für künftige Zulassungsentscheidungen. Der 7,30 m-Beschluss und der Sperrwerksbeschluss sind bestandskräftig und können von Dritten einschließlich der Verbände in einem gerichtlichen Verfahren nicht mehr in Frage gestellt werden. Neue Zulassungsentscheidungen müssen vor allem die europarechtlichen Rahmenbedingungen beachten. Dazu können auch Summationswirkungen insbesondere von Baggern und Stauen gehören.

(Vorbild für Weser und Elbe). Auch bei der Elbe und bei der Weser kann man nicht einfach zur Tagesordnung übergehen. Vielmehr ist eine Verträglichkeits- und ggf. Abweichungsprüfung vorzunehmen. Vergleichbare Fragestellungen ergeben sich auch hinsichtlich der wasserwirtschaftlichen Anforderungen der WRRL. Ob die bisherigen Zulassungsentscheidungen für die Weser und die Elbe das ausreichend abgebildet haben, werden die Gerichte entscheiden. Als Auffangposition stehen die Erfahrungen zur Ems bereit. Nach den dort gerichtlich bestätigten Grundsätzen könnten die einzelnen Problembereiche des europäischen Gebiets- und Artenschutzes sowie der WRRL abgearbeitet werden. Der Richterspruch aus Oldenburg belegt, dass das Europäische Umweltrecht zwar strenge Vorgaben enthält, die handwerklich ordnungsgemäß abzuarbeiten sind. Zugleich geht aber von der Übermorgenstadt die tröstliche Botschaft aus, dass sich das Europarecht nicht als unüberwindbares Hindernis für den Wirtschaftsstandort Deutschland begreift und notwendigen Infrastrukturprojekten nicht im Wege steht.

Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. Bernhard Stüer, Richter am BGH-Senat für Anwaltssachen, Münster/Osnabrück*

* Der Verf. der Anmerkung war an den Zulassungs- und Gerichtsverfahren auf Seiten des Landes Niedersachsen beteiligt.