

Bundesverwaltungsgericht

Weservertiefung: Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union

Art. 265 AEUV, Art. 1, Art. 4 Abs. 1, Abs. 7, Art. 11, Art. 13 RL 2000/60/EG WRRL, §§ 12, 14 Abs. 1, 27, 31 WHG

1. Ist Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) der Richtlinie 2000/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.10.2000 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik, zuletzt geändert durch die Richtlinie 2009/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23.04.2009 (WRRL) dahin auszulegen, dass die Mitgliedstaaten – vorbehaltlich der Erteilung einer Ausnahme – verpflichtet sind, die Zulassung eines Projekts zu versagen, wenn dieses eine Verschlechterung des Zustands eines Oberflächenwasserkörpers verursachen kann, oder handelt es sich bei dieser Regelung um eine bloße Zielvorgabe für die Bewirtschaftungsplanung?

2. Ist der Begriff »Verschlechterung des Zustands« in Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) der WRRL dahin auszulegen, dass er nur nachteilige Veränderungen erfasst, die zu einer Einstufung in eine niedrigere Klasse gemäß Anhang V der Richtlinie führen?

3. Falls die Frage 2 zu verneinen ist: Unter welchen Voraussetzungen liegt eine »Verschlechterung des Zustands« im Sinne des Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) WRRL vor?

4. Ist Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) ii) sowie iii) WRRL dahin auszulegen, dass die Mitgliedstaaten – vorbehaltlich der Erteilung einer Ausnahme – verpflichtet sind, die Zulassung eines Projekts zu versagen, wenn dieses die Erreichung eines guten Zustands eines Oberflächengewässers bzw. eines guten ökologischen Potenzials und eines guten chemischen Zustands eines Oberflächengewässers zu dem nach der Richtlinie maßgeblichen Zeitpunkt gefährdet oder handelt es sich bei dieser Regelung um eine bloße Zielvorgabe für die Bewirtschaftungsplanung?

BVerwG, Vorlagebeschluss vom 11.07.2013 – 7 A 20.11 – Weservertiefung

Das Verfahren vor dem BVerwG wird ausgesetzt. Der EuGH wird um Klärung der vorstehenden Rechtsfragen im Wege der Vorabentscheidung gemäß Art. 267 AEUV gebeten.

Gründe: [1] **I.** Der Kläger ist eine zur Einlegung von Rechtsbehelfen anerkannte Naturschutzvereinigung. Er wendet sich gegen einen Planfeststellungsbeschluss der Wasser- und Schifffahrtsdirektion Nordwest, einer Behörde der Beklagten, vom 15.07.2011 für den Ausbau der Bundeswasserstraße Weser.

[2] Mit dem Planfeststellungsbeschluss werden drei Vorhaben, die unabhängig voneinander verwirklicht werden könnten, genehmigt:

[3] Der Ausbau der Außenweser vom offenen Meer bis Bremerhaven. Deren Fahrrinne soll um bis zu 1,16 m vertieft werden, damit Großcontainerschiffe mit einem Abladetiefgang von bis zu 13,5 m den Hafen Bremerhaven tideunabhängig erreichen können. Träger des Vorhabens ist die Wasser-

und Schifffahrtsverwaltung des Bundes. Damit verbunden ist eine Vertiefung der Wendestelle des Hafens Bremerhaven, für die die Beigeladene Träger des Vorhabens ist.

[4] Der Ausbau der Unterweser von Bremerhaven flussaufwärts bis Brake. Hier soll die Fahrrinne bis zu 1 m vertieft werden, damit Schiffe mit einem Abladetiefgang von maximal 12,8 m den dortigen Hafen tideabhängig anfahren können.

[5] Der Ausbau der Unterweser von Brake flussaufwärts bis Bremen. Die Fahrrinne in diesem Flussabschnitt soll vertieft werden, damit der Hafen in Bremen tideabhängig von Schiffen mit einem Abladetiefgang von bis zu 11,1 m erreicht werden kann. Gegenwärtig kann der Hafen Bremen tideabhängig mit einem Abladetiefgang bis zu 10,7 m erreicht werden.

[7] Zur Verwirklichung der Vorhaben soll die Flusssohle in den Fahrrinnen ausgebaggert werden. Nach der erstmaligen Herstellung der Ausbautiefe sind regelmäßige Unterhaltungsbaggerungen erforderlich. Das Baggergut aus dem Ausbau und der Unterhaltung soll im Wesentlichen an schon früher dafür genutzten Stellen in der Außenweser und in der Unterweser verklappt werden.

[8] Neben den unmittelbaren Auswirkungen des Baggerns und Verklappens haben die Vorhaben weitere hydrologische und morphologische Folgen für die betroffenen Flussabschnitte. So werden insbesondere Strömungsgeschwindigkeiten sowohl bei Ebbe als auch bei Flut zunehmen, Tidehochwasserstände höher werden, Tideniedrigwasserstände niedriger werden, der Salzgehalt in Teilen der Unterweser zunehmen und die Brackwassergrenze in der Unterweser stromaufwärts verschoben werden sowie außerhalb der Fahrrinne die Verschlickung des Flussbetts zunehmen.

[9] Von den betroffenen Wasserkörpern sind die Wasserkörper »Übergangsgewässer der Weser« und »Tidebereich oberhalb von Brake« als erheblich verändert eingestuft. Der Bereich der Außenweser, soweit er zu den Küstengewässern zu zählen ist, ist als natürlich eingestuft. Betroffen sind darüber hinaus eine Reihe von Wasserkörpern im Bereich der Nebenflüsse, die zum Teil als natürlich, zum Teil als erheblich verändert eingestuft sind.

[10] Davon ausgehend wird im Planfeststellungsbeschluss die Vereinbarkeit der Vorhaben mit dem wasserrechtlichen Verschlechterungsverbot geprüft. Die Behörde kommt zu dem Ergebnis, dass für die Küstengewässer keine Verschlechterung im Sinne der WRRL zu erwarten ist. Dagegen werde der aktuelle Zustand der Wasserkörper »Weser/Tidebereich oberhalb Brake Typ 22.3« und »Übergangsgewässer Typ T1« durch die Wirkungen der Ausbauvorhaben tendenziell negativ verändert, ohne dass eine Veränderung der Zustandsklasse eintreten werde. Eine solche Verschlechterung innerhalb einer Zustandsklasse sei nicht als Verschlechterung des ökologischen Potenzials bzw. Zustands anzusehen. Hilfsweise prüft und bejaht die Planfeststellungsbehörde die Voraussetzungen einer Ausnahme von dem Verschlechterungsverbot nach § 31 Abs. 2 WHG/Art. 4 Abs. 7 WRRL. . . .

[17] **III. 1.** Die Entscheidung über die Klage hängt von den Antworten auf die gestellten Fragen ab:

[18] **a)** Zwar leidet der angefochtene Planfeststellungsbeschluss – unabhängig von der Beantwortung dieser Fragen – an einer Reihe beachtlicher Fehler. . . . Jeder dieser Fehler

würde bei einer abschließenden Entscheidung des Rechtsstreits zur Feststellung der Rechtswidrigkeit und Nichtvollziehbarkeit des Planfeststellungsbeschlusses führen. All diese beachtlichen Mängel hätten aber nicht, auch nicht in ihrer Summe, die Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses zur Folge; denn die Mängel können in einem ergänzenden Verfahren behoben werden (§ 14e Abs. 6 Satz 2 WaStrG a.F./§ 75 Abs. 1a VwVfG n.F.). Mit dieser Regelung will der deutsche Gesetzgeber erreichen, dass in solchen Fällen nicht das gesamte, sehr zeitaufwändige Verwaltungsverfahren wiederholt werden muss, sondern dass die Planfeststellungsbehörde Gelegenheit bekommt, die Fehler in einem auf deren Korrektur beschränkten ergänzenden Verfahren zu beheben.

[19] Diese verfahrensrechtliche Besonderheit des nationalen Planfeststellungsrechts hat zur Folge, dass das BVerwG die Vereinbarkeit des Planfeststellungsbeschlusses mit der WRRL nicht offenlassen kann. Sollte der Planfeststellungsbeschluss gegen das wasserrechtliche Verschlechterungsverbot oder Verbesserungsgebot verstoßen, müsste das BVerwG dies in seinem Urteil feststellen und darüber hinaus im Interesse einer umfassenden Bereinigung des Rechtsstreits auch darlegen, von welchen rechtlichen Anforderungen die Planfeststellungsbehörde bei der Behebung dieser Fehler in einem ergänzenden Verfahren auszugehen hat.

[20] **b)** Die Beantwortung der Fragen 1 bis 3 ist auch nicht etwa deshalb unerheblich, weil hier die Voraussetzungen von Ausnahmen von den Bewirtschaftungszielen (§ 31 Abs. 2 WHG bzw. Art. 4 Abs. 7 WRRL) vorlägen. Die Beklagte hat in dem Planfeststellungsbeschluss zwar auch die Voraussetzungen einer Ausnahme (hilfsweise) geprüft. Diese Prüfung leidet aber ebenfalls an Fehlern. Eine Ausnahmeprüfung setzt voraus, dass zunächst die vorhabenbedingten negativen Auswirkungen auf die Qualitätskomponenten der einzelnen Wasserkörper nachvollziehbar ermittelt und bewertet werden; das ist im Planfeststellungsbeschluss nicht hinreichend geschehen. Darüber hinaus fehlt eine vorsorgliche Ausnahmeprüfung für die Küstengewässer völlig.

[21] **c)** Die Beantwortung der gestellten Fragen ist im vorliegenden Verfahren schließlich nicht etwa deshalb unerheblich, weil das nationale Recht so auszulegen wäre, dass alle Anforderungen, die sich aus dem Unionsrecht möglicherweise ergeben, beachtet werden und das nationale Recht allenfalls über diese Anforderungen hinausgeht. Zwar ließe der Wortlaut des § 27 WHG eine solche Auslegung zu. Sie stünde allerdings im Widerspruch zu dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers. Dieser war darauf gerichtet, die Bestimmungen WRRL 1:1 in nationales Recht umzusetzen und nicht über diese hinauszugehen (vgl. BT-Drucks. 14/7755 S. 23, 30)...

[23] **a)** Zur Frage 1:

[24] **aa)** Von der Beantwortung der Frage 1 hängt das wasserrechtliche Prüfungsprogramm ab.

[25] Ist die Zulassung eines Projekts – vorbehaltlich der Erteilung einer Ausnahme – zu versagen, wenn es eine Verschlechterung des Zustands eines Oberflächenwasserkörpers verursachen kann, so ist zu prüfen, ob dies auf die drei hier in Rede stehenden Vorhaben zutrifft (vgl. hierzu Fragen 2 und 3). Wenn dies so ist, können die Projekte nur zugelassen werden, wenn die Voraussetzungen einer Ausnahme nach Art. 4 Abs. 7 WRRL bzw. nach § 31 Abs. 2 WHG vorliegen.

Die Bestimmung des § 12 Abs. 7 Satz 3 WaStrG ist dann dahin auszulegen, dass in wasserstraßenrechtlichen Planfeststellungsverfahren die nach §§ 27 bis 31 WHG maßgebenden Bewirtschaftungsziele als zwingendes Recht zu beachten sind.

[26] Enthält Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) WRRL dagegen eine bloße Zielvorgabe für die Bewirtschaftungsplanung, können die Projekte auch zugelassen werden, wenn die Verschlechterung des Zustands eines Oberflächenwasserkörpers zu besorgen ist und die Voraussetzungen einer Ausnahme nicht vorliegen. § 12 Abs. 7 Satz 3 WaStrG ist dann so auszulegen, dass die nach den §§ 27 bis 31 WHG maßgeblichen Bewirtschaftungsziele nur ein Belang sind, der neben anderen Belangen bei der fachplanungsrechtlichen Abwägung (vgl. § 14 Abs. 1 Satz 2 WaStrG) zu berücksichtigen ist und auch überwunden werden kann.

[27] **bb)** Nach Auffassung des BVerwG dürfte diese Frage dahin zu beantworten sein, dass die Zulassung eines Projekts – vorbehaltlich der Erteilung einer Ausnahme – zu versagen ist, wenn dieses eine Verschlechterung des Zustands eines Oberflächenwasserkörpers verursachen kann:

[28] Nach Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) WRRL ist eine Verschlechterung des Zustands aller Oberflächenwasserkörper zu verhindern. Schon nach ihrem Wortlaut ist diese Regelung auch anwendbar, wenn einzelne Maßnahmen – wie hier die planfestgestellten Vorhaben – zu einer Verschlechterung des Zustands von Oberflächenwasserkörpern führen können.

[29] Auch das Ziel der Richtlinie, eine weitere Verschlechterung des Zustands der aquatischen Ökosysteme zu vermeiden (Art. 1 Buchst. a) WRRL), spricht für eine Anwendbarkeit des Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) der Richtlinie auch im Rahmen der Vorhabenzulassung; denn Verschlechterungen der aquatischen Ökosysteme werden gerade auch durch die negativen Wirkungen bestimmter Vorhaben verursacht.

[30] Zu dem gleichen Ergebnis ist die Generalanwältin in ihren Schlussanträgen vom 13.10.2011 in der Rechtssache C-43/10 gelangt. Sie führt aus, Art. 4 WRRL enthalte nicht nur programmatische Verpflichtungen, sondern er betreffe auch einzelne Vorhaben, jedenfalls wenn diese den Zustand eines Gewässers spürbar beeinträchtigen (vgl. Rdnr. 62). Auch geht sie davon aus, dass bei der Genehmigung von einzelnen Maßnahmen Ausnahmen von dem Verschlechterungsverbot nur zugelassen werden können, wenn die Voraussetzungen einer Ausnahme nach Art. 4 Abs. 7 WRRL vorliegen (vgl. u.a. Rdnr. 68 und 72).

[31] Das Urteil des EuGH vom 11.09.2012 (Rs. C-43/10) weist ebenfalls in diese Richtung (vgl. insbesondere die Rdnr. 56 ff.).

[32] Gleichwohl lässt sich diese Frage ohne Vorlage an den EuGH nicht mit der gebotenen Eindeutigkeit klären; denn sie wird in der zitierten Entscheidung des Gerichtshofs nicht ausdrücklich beantwortet. Auch werden die in Art. 4 WRRL genannten Ziele gemäß Art. 11 der Richtlinie durch Maßnahmenprogramme und gemäß Art. 13 der Richtlinie durch Bewirtschaftungspläne konkretisiert. Dies könnte dafür sprechen, dass in Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) der Richtlinie enthaltene Verschlechterungsverbot nur als eine Zielvorgabe für die Bewirtschaftungsplanung zu werten.

[33] **b)** Zur Frage 2:

[34] **aa)** Von der Antwort auf die Frage 2 hängt ab, ob die Planfeststellungsbehörde bei der Anwendung des Verschlechterungsverbots die Voraussetzung der »Verschlechterung des Zustands« im Sinne des Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) WRRL zutreffend verstanden hat.

[35] Die Behörde hat im Planfeststellungsbeschluss geprüft, ob die Vorhaben zu Verschlechterungen des Zustands bzw. Potenzials von Oberflächenwasserkörpern führen können. Sie ist zu dem Ergebnis gelangt, dass mit einigen erheblichen negativen Veränderungen zu rechnen ist. So seien z.B. die Auswirkungen der Ausbau- und der Unterhaltungsbaggerungen auf die benthische wirbellose Fauna nach den Maßstäben der vom Vorhabenträger vorgelegten Umweltverträglichkeitsuntersuchung (UVU) als erheblich negativ bewertet worden. Die Veränderungen des Tidehubs, der Flut- und Ebbstromgeschwindigkeiten und die Verlagerung der oberen Brackwassergrenze seien im Rahmen der UVU zwar für sich genommen als jeweils unerheblich negativ bewertet worden; in ihrer Summe seien diese Auswirkungen mit den anderen als unerheblich negativ eingestuftem Auswirkungen auf andere Schutzgüter jedoch als erheblich negativ eingestuft worden, da sich das ökologische System Weserästuar tendenziell weiter vom naturnahen historischen Referenzzustand entferne und die Auswirkungen der vorangegangenen Ausbauten fortgesetzt bzw. schwach verstärkt würden. Auch die Beeinträchtigungen der Fischfauna in Bereichen mit Hartsubstraten innerhalb der Baggerstrecken bzw. bestimmter Klappstellen sowie die mit dem Absink der mittleren Tideniedrigwasser verbundene Abnahme an sublitoralen Dauerlebensräumen und die Vergrößerung der Wattflächen in der Unterweser seien in der UVU als erheblich negativ eingestuft worden.

[36] Eine Verschlechterung im Sinne des § 27 WHG, der Art. 4 Abs. 1 WRRL umsetzt, hat die Planfeststellungsbehörde aber mit der Begründung verneint, es komme nicht zu einer Veränderung der Zustandsklasse der jeweiligen Wasserkörper.

[37] **bb)** Die gestellte Frage dürfte – nach Meinung des BVerwG – zu verneinen sein:

[38] Dafür, dass Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) der Richtlinie auch Verschlechterungen verbietet, die nicht zu einer Einstufung in eine niedrigere Klasse führen, spricht schon der Wortlaut von Art. 4 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie. Dieser verbietet eine Verschlechterung des Zustands von Oberflächenwasserkörpern allgemein (vgl. i) und nimmt nur für das Verbesserungsgebot auf den Anhang V der Richtlinie Bezug (vgl. ii und iii).

[39] Ebenso spricht für dieses Ergebnis, dass auch Verschlechterungen innerhalb einer Zustandsklasse dem Ziel der Richtlinie zuwiderlaufen, den Zustand der aquatischen Ökosysteme zu verbessern (vgl. Art. 1 Buchst. a WRRL). Bei einer groben Zustandsklasseneinteilung wären im Einzelfall auch sehr gravierende negative Veränderungen zulässig. Bei Wasserkörpern, deren Zustand als schlecht eingestuft wurde, ließe das Verschlechterungsverbot leer.

[40] Schließlich bedarf das Verschlechterungsverbot – anders als das Verbesserungsgebot – nicht notwendigerweise einer Konkretisierung durch Zustandsklassen.

[41] Die aufgeworfene Frage lässt sich gleichwohl ohne Vorlage an den Gerichtshof nicht mit der gebotenen Eindeutigkeit beantworten; denn dafür, dass der Begriff »Verschlechterung des Zustands« in Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) WRRL nur Veränderungen erfasst, die zu einer Einstufung in eine niedrigere Klasse gemäß Anhang V der Richtlinie führen, könnten insbesondere die Begriffsbestimmungen in Art. 2 Nr. 21 bis Nr. 23 der Richtlinie sprechen, wonach hinsichtlich des »ökologischen Zustands«, des »guten ökologischen Zustands« und des »guten ökologischen Potenzials« auf die Einstufung nach Anhang V abgestellt wird.

[42] **c)** Zur Frage 3:

[43] Wenn die Frage 2 vom Gerichtshof verneint wird, stellt sich die weitere Frage, unter welchen allgemeinen Voraussetzungen eine »Verschlechterung des Zustands« im Sinne des Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) WRRL vorliegt. Beispielsweise könnte die Richtlinie dahingehend auszulegen sein, – dass jede Einwirkung in ökologischer oder chemischer Hinsicht, die sich nicht positiv oder neutral im Gewässerzustand niederschlägt, eine Verschlechterung darstellt. Unter Beachtung des gemäß Art. 5 Abs. 4 EUV auch für das Unionsrecht geltenden Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes dürfte allerdings auch das Verschlechterungsverbot unter einem Bagatellvorbehalt stehen. Auch dieser Vorbehalt müsste konkretisiert werden. Dass die Auswirkungen nur punktuell oder lokal auftreten und nicht langfristig, sondern nur kurz- und mittelfristig sein werden, dürfte in aller Regel nicht ausreichen, um ein Überschreiten der Bagatellgrenze auszuschließen. Gleiches gilt für den Umstand, dass die Auswirkungen den natürlichen jährlichen Schwankungsbereich der Qualitätskomponenten des Wasserkörpers nicht überschreiten. Erforderlich dürfte vielmehr sein, dass jegliche Beeinträchtigung der Gewässerfunktionen des Wasserkörpers von vornherein sicher ausgeschlossen werden kann.

[44] Die Richtlinie könnte aber auch dahin auszulegen sein, dass lediglich erhebliche Verschlechterungen verboten sind, die nur dann vorliegen, wenn es zu einer nicht nur geringfügigen dauerhaften Verschlechterung des Zustands oder des ökologischen Potenzials eines Oberflächenwasserkörpers kommt. Die Erheblichkeitsschwelle würde damit oberhalb einer Bagatellgrenze liegen.

[45] In räumlicher Hinsicht könnte von Bedeutung sein, ob eine Verschlechterung nur bei negativen Auswirkungen von Gewässerbenutzungen auf einen Oberflächenwasserkörper insgesamt bzw. zumindest auf einen großen Teil des Oberflächenwasserkörpers vorliegt, so dass lokale bzw. kleinräumige negative Auswirkungen unbeachtlich sind. Auch lokale oder kleinräumige Beeinträchtigungen könnten aber dann erheblich sein, wenn dem betroffenen Bereich eine gewässerökologische Funktion für den gesamten Wasserkörper zukommt.

[46] In zeitlicher Hinsicht könnte bedeutsam sein, ob eine Verschlechterung ausscheidet, wenn Gewässerbeeinträchtigungen nur vorübergehende bzw. kurz- bis mittelfristige (z.B. drei Jahre) Auswirkungen haben. Eine nur kurz- bzw. mittelfristige Auswirkung könnte zu bejahen sein, wenn aufgrund der natürlichen Eigendynamik der Gewässer sich innerhalb kurzer Frist der bisherige Zustand ohne zusätzliche Verbesserungsmaßnahmen wieder einstellt. Insoweit könnte jedoch zu

verlangen sein, dass hieran aus wissenschaftlicher Sicht kein vernünftiger Zweifel besteht.

[47] Nach Auffassung des BVerwG dürfte oberhalb der Bagatellgrenze grundsätzlich jede Einwirkung in ökologischer oder chemischer Hinsicht, die sich nachteilig im Gewässerzustand niederschlägt, eine Verschlechterung sein. Erfasst werden dürften auch lokale sowie kurzfristige negative Auswirkungen.

[48] Hierfür spricht, dass diese Auslegung dem Ziel WRRL, den Zustand der aquatischen Ökosysteme zu verbessern (vgl. Art. 1 Buchst. a WRRL), am besten entspricht. Dass die Gewässer sich gegenwärtig in vielen Fällen nicht in einem guten Zustand befinden, ist meist nicht auf einzelne, einen Oberflächenwasserkörper erheblich verschlechternde Benutzungen zurückzuführen, sondern auf die Summe einer Vielzahl von Benutzungen, die jede für sich genommen nicht erhebliche negative Auswirkungen haben (z.B. durch zahlreiche dem Stand der Technik entsprechende Abwassereinleitungen). Deshalb kann eine Verbesserung der Gewässer nur erreicht werden, wenn künftig auch Gewässerbenutzungen, die für sich genommen nur geringe Verschlechterungen verursachen, nur noch ausnahmsweise zulässig sind.

[49] Auch nur lokale Verschlechterungen dürften bedeutsam sein. Sonst wäre es zulässig, dass durch mehrere an verschiedenen Orten erfolgende Benutzungen (z.B. Abwassereinleitungen in einen Fluss im Abstand von einigen Kilometern) ein Gewässer auf seiner gesamten Länge verschlechtert wird.

[50] Sinngemäß das Gleiche dürfte in zeitlicher Hinsicht gelten. Wären zeitlich befristete negative Auswirkungen zulässig, könnte es durch in zeitlichen Abständen erfolgende Zulassungen verschiedener Gewässerbenutzungen zu einer dauerhaften Verschlechterung von Oberflächenwasserkörpern kommen.

[51] **d)** Zur Frage 4:

[52] **aa)** Diese Frage stellt sich, weil die Planfeststellungsbehörde eine eigenständige Bedeutung des Verbesserungsgebots für die Zulassung der Vorhaben verneint hat. Sie bedarf insbesondere der Klärung, wenn die Frage 1 dahingehend zu beantworten ist, dass Art. 4 Abs. 1 Buchst. a) i) WRRL eine bloße Zielvorgabe für die Bewirtschaftungsplanung enthält, wenn der Begriff »Verschlechterung des Zustands« nur nachteilige Veränderungen erfasst, die zu einer Einstufung in eine niedrigere Klasse führen (vgl. Frage 2) oder wenn der Begriff »Verschlechterung des Zustands« nur erhebliche Verschlechterungen erfasst (vgl. Frage 3) und sich im Ergebnis die Auffassung der Planfeststellungsbehörde als zutreffend erweist, dass im vorliegenden Fall trotz gewisser negativer Auswirkungen ein Verstoß gegen das Verschlechterungsverbot nicht vorliegt. Aber auch wenn dies nicht der Fall sein sollte, reicht das Verschlechterungsverbot möglicherweise nicht aus, um auszuschließen, dass die Erreichung eines guten Zustands bzw. eines guten ökologischen Potenzials und eines guten chemischen Zustands der betroffenen Oberflächenwasserkörper gefährdet wird.

[53] **bb)** Nach Auffassung des BVerwG dürfte die Frage 4 im Sinne der ersten Alternative zu beantworten sein. Zwar bedarf das Verschlechterungsgebot der Umsetzung durch Maßnahmenprogramme (Art. 11 WRRL) und Bewirtschaft-

ungspläne (Art. 13 WRRL). Der Richtlinie dürfte insoweit ein programmatischer Ansatz zugrunde liegen; die Mitgliedstaaten dürften bei der Auswahl der Bewirtschaftungsmaßnahmen über einen weiten Handlungsspielraum verfügen (vgl. EuGH, Urteil vom 26.05.2011 – Rs. C-165/09 bis 167/09 – Rdnr. 75 zur NEC-Richtlinie). Art. 4 Abs. 3 EUV, Art. 288 Abs. 3 AEUV und die WRRL dürften es den Mitgliedstaaten jedoch verbieten, ein Vorhaben zuzulassen, wenn dieses die Erreichung der Ziele der WRRL ernstlich gefährdet (vgl. EuGH, Urteile vom 26.05.2011 a.a.O. Rdnr. 78 und vom 11.09.2012 – Rs. C-43/10 – Rdnr. 57). Insoweit kann der Handlungsspielraum der Mitgliedstaaten nach Ablauf der Umsetzungsfrist nicht weiter sein als vor Ablauf dieser Frist.

[54] Mit der gebotenen Eindeutigkeit lässt sich allerdings auch diese Frage nicht ohne Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union beantworten.

[55] Weitgehend inhaltsgleiche Fragen sind dem Gerichtshof mit Beschluss des Östersunds Tingsrätt (Schweden) vom 02.05.2013 vorgelegt worden.

Weservertiefung: Hinweise auf rechtliche Bedenken

Art. 265 AEUV, Art. 4, Art. 11, Art. 13 WRRL, §§ 12, 31 WHG

Der angefochtene Planfeststellungsbeschluss leidet an einer Reihe von beachtlichen Fehlern, von denen – bei einer Entscheidung im gegenwärtigen Zeitpunkt durch Urteil – jeder für sich zur Feststellung der Rechtswidrigkeit und Nichtvollziehbarkeit des Planfeststellungsbeschlusses führen würde. Darüber hinaus bestehen in zwei Punkten Zweifel an dessen Rechtmäßigkeit. Auch bedürfen einige Auflagen des Planfeststellungsbeschlusses der Korrektur bzw. der Ergänzung.

BVerwG, Beschluss vom 11.07.2013 – 7 A 20.11 –
Weservertiefung

Gründe: [3] Der angefochtene Planfeststellungsbeschluss leidet an einer Reihe von beachtlichen Fehlern, von denen – bei einer Entscheidung im gegenwärtigen Zeitpunkt durch Urteil – jeder für sich zur Feststellung der Rechtswidrigkeit und Nichtvollziehbarkeit des Planfeststellungsbeschlusses führen würde. Darüber hinaus bestehen in zwei Punkten Zweifel an dessen Rechtmäßigkeit (vgl. unten 5. und 11.). Auch bedürfen einige Auflagen des Planfeststellungsbeschlusses der Korrektur bzw. der Ergänzung. Dies ergibt sich im Einzelnen aus Folgendem:

[4] **1.** Gegenstand der Planfeststellung sind drei Vorhaben im Sinne des Planfeststellungsrechts. Dies sind die Vertiefung der Außenweser, die Vertiefung der Unterweser von Bremerhaven bis Brake und die Vertiefung der Unterweser von Brake bis Bremen.

[5] Dass der Träger des Vorhabens die von ihm geplanten Maßnahmen als zwei Vorhaben, nämlich als den Ausbau der Außenweser und den Ausbau der Unterweser, bezeichnet hat, vermag daran nichts zu ändern. Grundsätzlich bestimmt der Träger eines Vorhabens zwar dessen Gegenstand. Er ist dabei aber rechtlichen Grenzen unterworfen. Solche Grenzen beste-

hen, wenn eine zusammenhängende Maßnahme in zwei oder mehr Abschnitte geteilt wird. Solche Grenzen bestehen aber auch umgekehrt, wenn zwei oder mehr geplante Maßnahmen vom Träger als ein Vorhaben behandelt werden. Verfolgt der Vorhabensträger mit mehreren Maßnahmen verschiedene Ziele und können diese Maßnahmen unabhängig voneinander verwirklicht werden, ohne dass die Erreichung des Ziels einer Maßnahme durch Verzicht auf die anderen Maßnahmen auch nur teilweise vereitelt würde, handelt es sich auch um mehrere Vorhaben. Der Vorhabensträger kann dann nicht zwei Vorhaben als ein Vorhaben bezeichnen und damit verhindern, dass über die Zulassung jedes der beiden Vorhaben von der Planfeststellungsbehörde im Rahmen einer gesonderten fachplanerischen Abwägung der für und gegen das einzelne Vorhaben sprechenden Belange entschieden wird.

[6] So liegt der Fall hier. Jedes der drei Vorhaben kann die mit ihm verfolgten Ziele in vollem Umfang auch dann erreichen, wenn auf die beiden anderen Vorhaben verzichtet wird:

[7] Die Vertiefung der Außenweser soll ermöglichen, dass der Hafen Bremerhaven tideunabhängig von Großcontainerschiffen erreicht werden kann. Für die Verwirklichung dieses Ziels ist der Ausbau der Unterweser ohne Bedeutung.

[8] Ziel des Ausbaus der Unterweser von Bremerhaven bis Brake ist es, dass größere Schiffe als bisher den Hafen Brake anfahren können. Dafür ist der Ausbau der Unterweser von Brake bis Bremen ohne Bedeutung. Darüber hinaus ist aber auch der Ausbau der Außenweser für die bessere Erreichbarkeit des Hafens Brake ohne Bedeutung; denn die Fahrrinne der Außenweser ist bereits heute weit tiefer, als die der Unterweser zwischen Bremerhaven und Brake durch die Verwirklichung der planfestgestellten Maßnahmen werden soll.

[9] Mit dem Ausbau der Unterweser von Brake bis Bremen soll schließlich die Erreichbarkeit des Hafens Bremen verbessert werden. Für die Verwirklichung dieses Ziels sind der Ausbau der Außenweser und der Ausbau der Unterweser von Bremerhaven bis Brake ohne Bedeutung; denn die Fahrrinne der Unterweser von Bremerhaven bis Brake ist bereits heute tiefer, als die Fahrrinne der Unterweser von Brake bis Bremen werden soll.

[10] Die Beklagte hätte über die Zulassung jedes dieser drei Vorhaben auf der Grundlage einer gesonderten fachplanerischen Abwägung (§ 14 Abs. 1 Satz 2 WaStrG) entscheiden müssen. Die von ihr vorgenommene »Gesamt abwägung« der sogenannten Überlagerungsvariante, d.h. der gleichzeitigen Vertiefung von Außenweser und Unterweser, kann die erforderliche Abwägung jedes Einzelvorhabens nicht ersetzen; sie wäre selbst dann unzureichend, wenn man mit der Beklagten davon ausginge, hier lägen nur zwei Vorhaben vor (vgl. a). Der Abwägungsmangel ist auch beachtlich (vgl. b):

[11] **a)** Im Planfeststellungsbeschluss sind die für und die gegen ein Vorhaben sprechenden Belange gegeneinander und untereinander abzuwägen. Das Planfeststellungsrecht liefert keinen Anhaltspunkt dafür, dass es zulässig sein könnte, über die Zulassung von zwei oder mehr Vorhaben auf der Grundlage nur einer »Gesamt abwägung« zu entscheiden. Ein Vorhaben kann im Planfeststellungsbeschluss nur dann zugelassen werden, wenn die für dieses Vorhaben sprechenden Gründe die gegen dieses Vorhaben sprechenden Gründe überwiegen. So kann beispielsweise bei der Abwägung der für

und gegen den Ausbau der Unterweser von Bremerhaven bis Brake sprechenden Gründe die tideunabhängige Erreichbarkeit des Hafens Bremerhaven mit Großcontainerschiffen keine Rolle spielen, weil die Erreichbarkeit des Hafens Brake dadurch nicht verbessert wird.

[12] **b)** Der Abwägungsmangel ist auch erheblich im Sinne des § 14e Abs. 6 Satz 1 WaStrG a.F./§ 75 Abs. 1a VwVfG n.F. Für die einzelnen Vorhaben fehlt die gesetzlich vorgeschriebene fachplanerische Abwägung völlig. Ein solcher Abwägungsausfall ist immer erheblich. Es ist dann nicht Aufgabe des Gerichts, als Ersatzplaner selbst die für und gegen ein Vorhaben sprechenden Gründe abzuwägen. Eine solche Abwägung kann vielmehr nur in einem ergänzenden Verfahren nachgeholt werden. Dieses Verfahren kann durch im gerichtlichen Verfahren nachgereichte Schriftsätze nicht ersetzt werden.

[13] **2.** Für die drei Vorhaben im Sinne des Fachplanungsrechts hätte die Beklagte auch drei UVP durchführen müssen. Daran fehlt es (vgl. a). Dieser Fehler ist kausal für das Abwägungsergebnis (vgl. b). Für die Behebung des Mangels werden Hinweise gegeben (vgl. c):

[14] **a)** Die Beklagte hätte für die drei Vorhaben drei UVP durchführen müssen, in denen sie die Umweltauswirkungen jedes einzelnen Vorhabens hätte zusammenfassend darstellen (§ 11 UVPG) und bewerten (§ 12 UVPG) müssen. Die kumulativen Umweltauswirkungen hätte sie lediglich ergänzend hierzu prüfen müssen. Grundsätzlich ist ein Vorhaben im Sinne des Fachplanungsrechts nämlich auch ein Vorhaben im Sinne des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG). Ob Ausnahmen von diesem Grundsatz in Betracht kommen, kann dahinstehen; denn jedenfalls im vorliegenden Fall spricht nichts für eine Ausnahme. Fehlt es an der zusammenfassenden Darstellung und der Bewertung der Umweltauswirkungen eines Vorhabens, können diese bei der Entscheidung über die Zulässigkeit des Vorhabens (hier bei der fachplanerischen Abwägung) nicht berücksichtigt (§ 12 UVPG) werden. Die Berücksichtigung der zusammenfassenden Darstellung und der Bewertung der Umweltauswirkungen eines Vorhabens bei der Entscheidung über dessen Zulässigkeit ist aber Sinn und Zweck der Umweltverträglichkeitsprüfung.

[15] Ist danach für ein Vorhaben im Sinne des Fachplanungsrechts eine Umweltverträglichkeitsprüfung erforderlich, entfällt die Pflicht zur Durchführung einer gesonderten Umweltverträglichkeitsprüfung auch nicht dann, wenn zu diesem Vorhaben andere Vorhaben hinzutreten; denn das sieht das UVPG nicht vor.

[16] **b)** Das Fehlen der Prüfung der Umweltverträglichkeit der einzelnen Vorhaben ist – im Sinne der Rechtsprechung des BVerwG – kausal für das Abwägungsergebnis. Die Beantwortung der dem Gerichtshof der Europäischen Union mit Beschluss des Senats vom 10.01.2012 (BVerwG 7 C 20.11) vorgelegten Fragen muss deshalb nicht abgewartet werden, um die Beachtlichkeit des Mangels zu bejahen. § 4 Abs. 1 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (UmwRG) schließt die Feststellung der Rechtswidrigkeit und Nichtvollziehbarkeit eines Planfeststellungsbeschlusses wegen anderer als der dort bezeichneten Verfahrensmängel bei der Durchführung der Umweltverträglichkeitsprüfung nach Maßgabe des § 46 VwVfG nicht aus.

[17] Das nach dem Erörterungstermin des Berichterstatters erstellte Papier der Beklagten zu den Umweltauswirkungen der drei einzelnen Vorhaben vermag daran schon deshalb nichts zu ändern, weil es nicht den Anforderungen an eine Umweltverträglichkeitsprüfung genügt.

[18] **c)** In den Unterlagen des Trägers der Vorhaben (§ 6 UVPG) war zwischen den Umweltauswirkungen der Außenweservertiefung und den Umweltauswirkungen der Unterweservertiefung differenziert worden. Deshalb müssen bezüglich der Außenweservertiefung andere Behörden und die Öffentlichkeit in einem ergänzenden Verfahren insoweit nicht erneut beteiligt werden (vgl. aber nachfolgend 3.). Für die Vorhaben Vertiefung der Unterweser von Bremerhaven bis Brake und Vertiefung der Unterweser von Brake bis Bremen können die Fehler des Planfeststellungsbeschlusses dagegen nur geheilt werden, wenn der Träger der Vorhaben Unterlagen vorlegt (§ 6 UVPG), die zwischen den Umweltauswirkungen der Vertiefung der Unterweser von Bremerhaven bis Brake sowie den Umweltauswirkungen der Unterweservertiefung von Brake bis Bremen unterscheiden, und hierzu die Beteiligung anderer Behörden (§ 7 UVPG) sowie der Öffentlichkeit (§ 9 UVPG) nachgeholt wird.

[19] **3.** Die Umweltverträglichkeitsprüfungen hätten auch auf die durch eine Planänderung in das Verfahren eingeführte »Vermeidungslösung« erstreckt werden müssen. Auch dieser Fehler ist beachtlich:

[20] Die Vermeidungslösung ist Teil der Vorhaben; auch sie muss deshalb Gegenstand der Umweltverträglichkeitsprüfungen sein. Dass sie erst im Wege der Planänderung Bestandteil der Pläne wurde, vermag daran nichts zu ändern. § 3e Abs. 1 Nr. 2 UVPG ist auf Planänderungen vor Erlass eines Planfeststellungsbeschlusses nicht anwendbar.

[21] Das Fehlen der Umweltverträglichkeitsprüfung für die Planänderung ist ein beachtlicher Fehler. Die durchgeführte Vorprüfung der Umweltverträglichkeit genügt den Anforderungen an eine Umweltverträglichkeitsprüfung nicht. Mit der Vorprüfung ist untersucht worden, ob die Änderung isoliert betrachtet erhebliche Umweltauswirkungen haben kann. Eine Gesamtbetrachtung der Umweltauswirkungen der geänderten Vorhaben ist dagegen nicht vorgenommen worden. Deshalb fehlt insbesondere eine Prüfung der Wechselwirkungen der Vermeidungslösung und der Vorhaben im Übrigen. Beispielsweise wird nicht untersucht, welche Auswirkungen die durch die Vermeidungslösung bedingte Änderung von Sielen und die vertiefungsbedingte Änderung der Strömungsgeschwindigkeit kumulativ auf die Fischwanderung haben. . . .

[23] Zur Heilung dieses Fehlers wird die Beklagte im Rahmen der Umweltverträglichkeitsprüfung unter anderem die Öffentlichkeit beteiligen müssen (§ 9 UVPG).

[24] **4.** Die Projekte können – neben den im Planfeststellungsbeschluss angenommenen erheblichen Beeinträchtigungen – auch zu einer erheblichen Beeinträchtigung der im EU-Vogelschutzgebiet »Unterweser« (V 27) nistenden Wiesenbrüter führen. . . .

[28] **5.** Ob die Vorhaben zu erheblichen Beeinträchtigungen des faktischen Vogelschutzgebiets »Butjadingen« führen können, kann noch nicht abschließend beurteilt werden. . . .

[31] **6.** Die FFH-Verträglichkeitsprüfung für den Lebensraumtyp Ästuar in den FFH-Gebieten »Unterweser« und »Nebenarme der Weser mit Strohauser Plate und Juliusplate« ist fehlerhaft, soweit sie die Verschiebung der Brackwassergrenze als unerhebliche Beeinträchtigung bewertet. . . .

[34] **7.** Die – insbesondere dem Schutz der Fischart »Finte« dienende – Auflage A II 2.1 zur Regelung der Baggerarbeiten ist aus zwei Gründen fehlerhaft (vgl. a und b). Eine Korrektur im ergänzenden Verfahren ist möglich (vgl. c). . . .

[38] **8.** Mit der Auflage A II 2.6 werden im Hauptlaichgebiet der Finte zum Schutz dieser Fischart Unterhaltungsbaggerungen im Zeitraum vom 15.04. bis 15.06. beschränkt. Diese Bestimmung ist . . . unzureichend. . . .

[44] **9.** Die Beklagte hätte im Rahmen der Eingriffsregelung (§§ 13 ff. BNatSchG) eine erhebliche Beeinträchtigung von Natur und Landschaft durch die vorhabenbedingt zunehmende Gefahr unnatürlicher Erosionen der Ufer der Unteren Wümme nicht verneinen dürfen. Dass Erhaltungsziele des FFH-Gebiets »Untere Wümme« beeinträchtigt werden könnten, ist zwar nicht ersichtlich; die negativen Veränderungen sind jedoch ein Eingriff in Natur und Landschaft. In dem FFH-Gebiet »Untere Wümme« kommt es bereits heute zu erheblichen unnatürlichen Erosionen. . . .

[45] **10.** Die Beklagte hat im Rahmen von § 34 Abs. 3 BNatSchG die Prüfung der Abweichungsgründe zu Unrecht auf die Frage beschränkt, ob die für die einzelnen Projekte sprechenden Gründe zusammengenommen als zwingende Gründe des öffentlichen Interesses zu werten sind, die ein Übergewicht gegenüber den – bei summarischer Betrachtung der drei Vorhaben möglichen – erheblichen Beeinträchtigungen des Lebensraumtyps Ästuar in den FFH-Gebieten »Unterweser«, »Weser bis Bremerhaven« und »Nebenarme der Weser mit Strohauser Plate und Juliusplate« haben.

[46] Soweit die Vorhaben bereits für sich betrachtet zu einer erheblichen Beeinträchtigung eines FFH-Gebiets führen können – für die beiden Vorhaben Vertiefung der Unterweser von Bremerhaven bis Brake und von Brake bis Bremen ist dies nicht geprüft worden –, hätten die Voraussetzungen einer Abweichung nach § 34 Abs. 3 BNatSchG auch für jedes Vorhaben gesondert geprüft werden müssen. Insoweit gilt nichts anderes als für die fachplanerische Abwägung (1.) und die Umweltverträglichkeitsprüfungen (2.).

[47] **11.** Im Hinblick auf die Ausnahmefähigkeit des Ausbaus der Unterweser von Brake bis Bremen nach § 34 Abs. 3 BNatSchG bestehen Unsicherheiten:

[48] Die im Planfeststellungsbeschluss genannten, für den Ausbau der Unterweser von Brake bis Bremen sprechenden Gründe durften im Rahmen der Abweichungsprüfung zwar bei der von der Beklagten durchgeführten Prüfung der Überlagerungsvariante berücksichtigt werden.

[49] Angesichts der besonderen Prognoseunsicherheiten, denen die angenommenen positiven Effekte der Weservertiefung zwischen Brake und Bremen unterliegen, bedeutet dies aber nicht, dass diese Gründe auch für sich tragfähig sind und als zwingende Gründe des öffentlichen Interesses erhebliche Beeinträchtigungen eines FFH-Gebiets, zu denen möglicherweise auch dieses Projekt führen kann, überwiegen können.

[50] **12.** Die für die Verwirklichung der Kompensationsmaßnahmen in der Auflage A II 3.7 Satz 1 des Planfeststellungsbeschlusses gesetzte Frist genügt nicht, um eine rechtzeitige Verwirklichung dieser Maßnahmen zu gewährleisten:

[51] Gemäß der Auflage sind die Kompensationsmaßnahmen spätestens drei Jahre nach Beginn der Baumaßnahmen zur Verwirklichung der Vorhaben umzusetzen bzw. baulich fertig zu stellen. Der Planfeststellungsbeschluss erlaubt es damit, mit der Realisierung von Kompensationsmaßnahmen erst Jahre (mehr als zwei) nach Beginn der Baumaßnahmen zur Vertiefung der Weser zu beginnen, falls die Realisierung einzelner Kompensationsmaßnahmen nicht eine längere Zeit in Anspruch nimmt. Dies gilt selbst dann, wenn die planfestgestellten Baumaßnahmen abgeschlossen sind und es keinen sachlichen Grund gibt, die Verwirklichung der Kompensationsmaßnahmen hinauszuschieben.

[52] Kompensationsmaßnahmen sind aber grundsätzlich zeitgleich mit den Projekten, deren Kompensation sie dienen, zu verwirklichen. Etwas anderes gilt nur, wenn es objektiv nicht möglich ist, die durch die Projekte verursachten Beeinträchtigungen zeitnah auszugleichen.

[53] Davon ausgehend ist der im Planfeststellungsbeschluss festgesetzte zeitliche Endpunkt (drei Jahre nach Beginn der Baumaßnahmen zur Verwirklichung der Vorhaben) zwar nicht zu beanstanden. Es ist aber eine Ergänzung notwendig. So müsste dem Träger des Vorhabens zusätzlich aufgegeben werden, mit Bestandskraft des Planfeststellungsbeschlusses mit der Vorbereitung der Kompensationsmaßnahmen (insbesondere – soweit erforderlich – dem Grunderwerb) zu beginnen und diese – soweit objektiv möglich – zeitgleich mit den planfestgestellten Baumaßnahmen zu realisieren.

[54] **13.** Die Verwirklichung der Kompensationsmaßnahmen ist nicht – wie rechtlich geboten – sichergestellt, soweit deren Realisierung, insbesondere die Ausführungsplanung, des Einvernehmens anderer Behörden oder sonstiger Dritter bedarf (vgl. a). Die mit diesen Maßnahmen verbundenen Probleme hätten bereits im Planfeststellungsverfahren so bewältigt werden müssen, dass auf Einvernehmensregelungen verzichtet werden kann (vgl. b):

[55] **a)** Eine Reihe von Auflagen regelt die Mitwirkung anderer Behörden und sonstiger Dritter an der Verwirklichung der Kompensationsmaßnahmen, insbesondere an der Ausführungsplanung. So bestimmt die Auflage A II 3.3, dass die Ausführungsplanung mit verschiedenen Behörden und Verbänden abzustimmen ist sowie dass die Einvernehmensbehörde gegebenenfalls zu beteiligen ist. Gemäß der Auflage A II 3.12 dürfen Sommerdeiche erst zurückgebaut werden, wenn die Einvernehmensbehörde die Sturmflutsicherheit erklärt hat. Weiter sind die Ausführungsplanungen für Kompensationsmaßnahmen in Form von Ausdeichungen im Einvernehmen mit den Deichverbänden und der Einvernehmensbehörde zu entwickeln (vgl. Auflage A II 3.13). Auch ist die Öffnung der Sommerdeiche mit den Deichverbänden und der Einvernehmensbehörde abzustimmen (vgl. Auflage A II 3.14).

[56] In diesen Auflagen wird teilweise nicht geregelt, ob mit »abstimmen« oder »beteiligen« ein »Benehmen« oder ein »Einvernehmen« gemeint ist. Teilweise ist ausdrücklich von »Einvernehmen« die Rede.

[57] So lange die Verwirklichung einer Maßnahme das Einvernehmen eines Dritten voraussetzt, ist aber deren Realisierung nicht sichergestellt. Verweigert ein Dritter seine Zustimmung (Einvernehmen), gibt es grundsätzlich keine rechtliche Möglichkeit, diese zu erzwingen. Damit bleibt offen, ob und wie die Kompensationsmaßnahmen verwirklicht werden.

[60] Die Beklagte kann dies in einem ergänzenden Verfahren nachholen. Anschließend kann sie die Einvernehmensregelungen in den Auflagen des Planfeststellungsbeschlusses aufheben und klarstellen, dass Auflagen, die eine Mitwirkung Dritter vorschreiben, lediglich ein »Benehmen« regeln.

[61] **14.** Inwieweit der Planfeststellungsbeschluss den wasserrechtlichen Anforderungen genügt, kann im Einzelnen erst nach Beantwortung der dem Gerichtshof der Europäischen Union mit Beschluss vom heutigen Tag vorgelegten Fragen zur Auslegung der Wasserrahmenrichtlinie geklärt werden.

[62] Die Beantwortung der Frage, ob die Prüfung nach § 27 WHG fehlerfrei ist, kann nicht im Hinblick auf die hilfsweise durchgeführte Ausnahmeprüfung nach § 31 Abs. 2 WHG offen bleiben. Diese leidet vielmehr an folgenden Fehlern:

[63] Die Beklagte hat zu Unrecht allein geprüft, ob die Voraussetzungen einer wasserrechtlichen Ausnahme für die drei planfestgestellten Vorhaben zusammengenommen vorliegen. Sie hätte aber – neben dieser kumulativen Prüfung – für jedes der drei Vorhaben gesondert prüfen müssen, ob gerade die von diesem Vorhaben verursachten Gewässerverschlechterungen gemäß § 31 Abs. 2 WHG ausnahmsweise zulässig sind. Insoweit kann auf die Ausführungen unter 1., 2. und 10. Bezug genommen werden.

[64] Es fehlt schon an einer hinreichenden Grundlage für die Ausnahmeprüfung. Die wasserrechtliche Ausnahmeprüfung setzt voraus, dass zunächst die Auswirkungen auf die von negativen Veränderungen betroffenen Wasserkörper fehlerfrei erfasst und bewertet werden. Ist dies nicht der Fall, ist auch die Ausnahmeprüfung fehlerhaft. Die vom BVerwG insoweit zur Abweichungsprüfung nach § 34 Abs. 3 BNatSchG entwickelten Grundsätze sind auch hier anwendbar.

[65] Der Planfeststellungsbeschluss ermittelt und bewertet die Auswirkungen der Vorhaben auf den ökologischen und den chemischen Zustand der Gewässer ausgehend von der Auswirkungsprognose der Umweltverträglichkeitsuntersuchung. Werden Auswirkungen dort als »unerheblich negativ« bewertet, wird eine Verschlechterung im Sinne des § 27 WHG von vornherein verneint. Dies ist aus zwei Gründen fehlerhaft:

[66] Die Wasserrahmenrichtlinie verlangt eine Bewertung der Auswirkungen auf die verschiedenen Wasserkörper. Die Umweltverträglichkeitsuntersuchung differenziert bei der Untersuchung der Auswirkungen auf das Schutzgut Wasser grundsätzlich aber nur zwischen dem Landschaftsraum Unterweser, dem Landschaftsraum Außenweser und den Landschaftsräumen der Nebenflüsse. Diese Unterscheidung deckt sich nicht mit der Abgrenzung der betroffenen Wasserkörper. Insbesondere fehlen gesonderte Prüfungen für die einzelnen Nebenflüsse. Sind die Auswirkungen auf das Schutzgut Wasser nicht bereits in der Umweltverträglichkeitsprüfung wasserkörperbezogen untersucht worden, müssen Schlussfolgerungen aus der Umweltverträglichkeitsprüfung auf die einzel-

nen Wasserkörper nachvollziehbar begründet werden. Daran fehlt es im Planfeststellungsbeschluss.

[67] Die Umweltverträglichkeitsuntersuchung prüft Beeinträchtigungen von Schutzgütern. Das Wasserrecht verlangt aber die Prüfung von Qualitätskomponenten für den Zustand der Wasserkörper. Es ist zwar nicht von vornherein ausgeschlossen, von den schutzgutbezogenen Erkenntnissen der Umweltverträglichkeitsuntersuchung zu Aussagen über die Qualitätskomponenten des Wasserrechts zu gelangen. Auch insoweit hätten aber dafür zumindest erforderliche Zwischenschritte im Planfeststellungsbeschluss dargelegt werden müssen.

[68] Darüber hinaus fehlt eine Ausnahmeprüfung für die Küstengewässer.

[69] Unabhängig davon ist Folgendes zu beanstanden: Im Hinblick auf die chemische Gewässerverschlechterung ist nicht nachvollziehbar dargelegt, dass Grenzwertüberschreitungen bei prioritären Stoffen, die durch Baggern und Verklappen mobilisiert werden, ausgeschlossen sind. Auch regelt der Planfeststellungsbeschluss nicht, welche Konsequenzen zu ziehen sind, wenn Messungen aufgrund des Überwachungsprogramms, das gemäß 2.7 der Handlungsanweisung für den Umgang mit Baggergut im Küstenbereich (HABAK WSV) für die Ablagerungsstellen aufzustellen ist, nach erfolgter Baggertgutablagerung Grenzwertüberschreitungen aufzeigen.

[70] Im Übrigen bestehen keine beachtlichen Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Planfeststellungsbeschlusses.

Anmerkung zu BVerwG, Vorlagebeschluss und Hinweisbeschluss vom 11.07.2013 – 7 A 20.11 – Weservertiefung (Reparaturmöglichkeit). Der wohl wichtigste Satz steht ganz am Ende der gerichtlichen Hinweise. »Im Übrigen bestehen keine beachtlichen Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Planfeststellungsbeschlusses.« Was auf den ersten Blick wie eine Vertröstung auf den »Sankt-Nimmerleins-Tag« klingt und die Weservertiefung zwischen Bremen und Nordsee von dem Ausgang eines etwa zwei Jahre dauernden EuGH-Vorlageverfahrens und eines sich anschließenden erneuten Schlagabtausches vor dem BVerwG abhängig zu machen scheint, sollte bei dem vorerst auf Eis liegenden Projekt ganz in den Vordergrund der Betrachtung treten. Leipzig hat zwar die Ampel von einem durchwinkenden »grün« erst einmal auf ein dunkles »gelb« gestellt, gibt aber Hinweise dazu, wie man sie in einem zeitnahen Reparaturverfahren auf »grün« stellen kann – ohne eine Antwort des EuGH auf die klärungsbedürftigen Vorlagefragen abzuwarten. Das ist die eigentliche Botschaft des BVerwG für das Projekt, die Außenweser auf einer Länge von 122 km zu vertiefen. Sie sollte durch ein zeitnahes Reparaturverfahren umgesetzt werden, ohne auf die Klärung der komplizierten juristischen Fragen durch die Luxemburger Richter zu warten. Wenn zeitnah gehandelt wird, könnte der Schlagabtausch nicht in Luxemburg, sondern sogleich wieder in Leipzig weitergehen. Die an den EuGH gerichteten Vorlagefragen könnten sich dann nicht mehr stellen.

(Die Weservertiefung). Die Hafenvirtschaft wartet ungeduldig auf die Weservertiefung. Bremerhaven soll auch mit vollbeladenen großen Containerschiffen angefahren werden

können. Hierzu soll die Außenweser tideunabhängig auf 13,50 m (jetzt 12,80 m) vertieft werden. Auch die Häfen in Brake im Kreis Wesermarsch und in Bremen sollen für große Containerfrachter besser erreichbar sein. Hierzu soll die Unterweser zwischen Bremerhaven und Brake auf 12,80 m (jetzt 11,90 m) sowie zwischen Brake und Bremen auf 11,10 m (jetzt 10,70 m) vertieft werden, um große Frachtschiffe stärker beladen zu können und gegenüber den Häfen wie Rotterdam, Amsterdam oder Hamburg nicht das Nachsehen zu haben. Wenn die Weserhäfen mit modernen Schiffen nicht mehr angefahren werden können, drohe eine Abwärtsspirale mit dramatischen Auswirkungen auf die gesamte Region, wurde in den Medien verbreitet.

Das Projekt ist allerdings nicht unumstritten. Immerhin sieben Klagen waren in Leipzig gegen dieses norddeutsche Leuchtturmprojekt in Leipzig erhoben worden: Eine vom Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland (BUND), drei von ansässigen Landwirten und zwei von Unternehmen (Kronos Titan und Fassmerwerft). Der BUND will die Ausbaggerung und wegen seiner Eingriffe in das Flussökosystem aus ökologischen Gründen verhindern. Das Projekt sei auch wegen des Wilhelmshavener Tiefseehafens Jade-Weser-Port nicht erforderlich. Die Landwirte warnen vor einer Versalzung ihrer Flächen und des Trinkwassers für das Vieh. Die Gemeinde Stadtland (Kreis Wesermarsch) klagt wegen der Verschlickung ihrer Strände. Auch Deichverbände, die allerdings nicht geklagt haben, fürchten massive Nachteile durch die steigende Fließgeschwindigkeit und den größeren Tidehub (Unterschied zwischen Hoch- und Niedrigwasser). Auch Nebenflüsse wie die Wümme im Blockland sind durch stärkere Verschlickung, Uferabbrüche und Hausschäden von den Folgen der Ausbaggerung betroffen – kein Wunder vor 100 Jahren war die Weser nur fünf m tief. Für den ehemaligen Bremer Bürgermeister Klaus Wedemeier, Vorstandsvorsitzender des Weserbundes, hängen immerhin ca. 80 000 Arbeitsplätze und entsprechend viele Familien von dem Gelingen dieses Infrastrukturprojekts ab.

(Reparaturbedarf). Das BVerwG hat allerdings durch seinen Vorlagebeschluss und seinen Hinweisbeschluss klar gemacht: Ohne eine durchgreifende Reparatur des Planfeststellungsbeschlusses zur Weservertiefung wird das Projekt scheitern. Unterschiedliche Projekte müssen hinsichtlich ihrer Planrechtfertigung und ihrer Umweltverträglichkeit gesondert betrachtet und können nicht über einen Kamm geschoren werden. Das ist hinsichtlich der drei Abschnitte Außenweser – Bremerhaven, Bremerhaven – Brake und Brake – Bremen nachzuholen. Eine solche abschnittsweise Prüfung mit einer entsprechenden separaten UVP dürfte aber für den Planfeststeller zu bewältigen sein, da die Fakten auf dem Tisch liegen. Auch die dazu erforderliche (erneute) Öffentlichkeitsbeteiligung ist, wenn die Daten aufbereitet sind, zwar inhaltlich wichtig, aber im Ergebnis umsetzbar. Die hierzu im Anschluss an den Erörterungstermin des Berichterstatters vorgelegten Unterlagen müssten allerdings förmlich in das Planfeststellungsverfahren eingeführt und Gegenstand einer Öffentlichkeitsbeteiligung werden.

Mit Vorprüfungen wird man sich dabei allerdings wohl nicht begnügen können (BVerwG, v. 20.12.2011 – 9 A 31.10 – BVerwGE 141, 282 – A 3/A 44 – BUND; Stürer/Bergt,

DVBl 2012, 443). Auch einer möglichen Beeinträchtigung des faktischen EU-Vogelschutzgebietes »Unterweser« (V 27), mit der keineswegs zu spaßen ist (BVerwG, Urteil vom 01.04.2004 – 4 C 2.03 – BVerwGE 120, 276 = DVBl 2004, 1115 = NVwZ 2004, 1114 – Hochmoselbrücke), wird nachzugehen sein. Bei einer nicht auszuschließenden Belästigung der Vögel (Art. 4 Abs. 4 V-RL) wird wohl erst eine Ausweisung des Vogelschutzgebietes in nationales Recht erforderlich werden. Das kann erfahrungsgemäß allerdings etwas dauern und in zeitlicher Hinsicht durchaus einigen Sand ins Getriebe werfen. Zudem sind etwa im Bereich der Monitor- und Einvernehmensregelungen eine Reihe handwerklicher Verbesserungen anzubringen, die aber nicht vor unüberwindbaren Hürden stehen. Dasselbe gilt hinsichtlich der Einhaltung der Vorgaben der WRRL für die Prüfung der Ausnahmevoraussetzungen in Art. 4 Abs. 7 WRRL. Hierzu sind noch eine Reihe fachlicher Erhebungen erforderlich, die sich vor allem auf die Auswirkungen des Projekts auf die Unterweser, die Außenweser, die Küstengewässer sowie die einzelnen Nebengewässer und deren einzelne Qualitätskomponenten beziehen – eine durchaus anspruchsvolle Aufgabe, mit deren Lösung nicht erst bis zum Abschluss des EuGH-Verfahrens gewartet werden sollte.

(Wasserrahmenrichtlinie). Die über den Einzelfall hinausgehenden wichtigsten Fragen sind natürlich mit der Vorlage an den EuGH verbunden. Auch hier hat das BVerwG aber bereits richtungweisende Perspektiven für die Praxis gegeben, bei deren Einhaltung sich für entsprechend gerechtfertigte Großprojekte in aller Regel keine unüberwindbaren Hindernisse ergeben. Allerdings wird auch klar, dass neben dem europäischen Gebietsschutz auch die europarechtlichen Vorgaben des Wasserrechts mit ihrem Staats- und Ländergrenzen überschreitenden Ansatz einer integrierten Gewässerschutzpolitik in Europa beachtet werden müssen und eine koordinierte Bewirtschaftung der Gewässer innerhalb der Flußgebietseinheiten erforderlich ist. Denn Wasser ist keine übliche Handelsware, sondern ein ererbtes Gut, das geschützt, verteidigt und entsprechend behandelt werden muss. Es ist erforderlich, eine integrierte Wasserpolitik in der Gemeinschaft zu entwickeln, wird schon in den Erwägungsgründen zur WRRL klargestellt.

(Verschlechterungsverbot und Verbesserungsgebot). Die europarechtlichen Vorgaben haben durchaus handfeste Konsequenzen: 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, Urteil vom 01.12.2011 – 8 D 58/08.AK – DVBl 2012, 244 m. Anm. Stürer/Stürer, 245 – Lünen-Trianel; BVerwG, Beschluss vom 05.09.2012 – 7 B 24.12 – DVBl 2012, 1568 – m. Anm. Stürer/Stürer, 1569 – Lünen-Trianel) – die Bagatellgrenze überschreiten. Dafür dürften ähnlich wie bei der FFH-Ver-

träglichkeitsprüfung und speziell durch Schadstoffeintrag bei Überschreitung der »critical loads« (BVerwG, Urteil vom 14.04.2010 – 9 A 5.08 – BVerwGE 136, 291, 315 f. = DVBl 2010, 1055 – VKE 32 Hesselbach) strenge Maßstäbe gelten, für deren Einhaltung der Vorhabenträger und die entscheidende Behörde die Darlegungs- und Beweislast tragen (BVerwG, Urteil vom 17.01.2007 – 9 A 20.05 – BVerwGE 128, 1 = DVBl 2007, 344 – Halle Westumfahrung). Die Messlatte hängt hierfür sehr hoch. Ob sich daneben aus dem Verbesserungsgebot weitere Zulässigkeitsschranken 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 gefährlicher Stoffe zu beenden oder schrittweise einzustellen (phasing-out) schon vor Ablauf der Umsetzungsfrist konkrete Verpflichtungen beinhaltet, die über ein nur als Appell verstandenes Verschlechterungsverbot hinausgehen.

(Tragweite der Vorlagefragen). Im Kern geht es also um die Frage, ob Art. 4 Abs. 1a) WRRL einen reinen Programmsatz beinhaltet, der zwar für Maßnahmenprogramme (Art. 11 WRRL) und Bewirtschaftungspläne (Art. 13 WRRL) gilt, nicht jedoch zugleich Vorgaben für die Zulassung von einzelnen Projekten enthält. Die Fragen haben allerdings nicht nur für die Weservertiefung und die anderen norddeutschen Flussgebietseinheiten vor allem an Elbe und Ems (Schulze/Stüer, ZfW 1996, 269; Stüer, JURA 1999, 202; ders. NdsVBl. 2000, 25; ders., NdsVBl. 2009, 185) Bedeutung. Das gilt allerdings nur, wenn es durch die Projekte zu Verschlechterungen der Wasserqualität kommt oder ein guter ökologischer Zustand des Gewässers nicht mehr erreicht werden kann. In der »gehobenen wasserrechtlichen Erlaubnis zur Überführung von zwei Kreuzfahrtschiffen über die Ems in Verbindung mit zwei Probestaus in der zweiten Septemberhälfte 2012 und 2014« vom 30.07.2012 beispielsweise ist das Niedersächsische Landesamt für Küsten- und Naturschutz (NLWKN) in Oldenburg 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 hierdurch nicht verhindert wird, sodass auch gegen das Verbesserungsgebot nicht verstoßen wird. Denn die Ems kann sich – so die Fachbehörden – nach den beiden Stauereignissen jeweils schnell wieder regenerieren, sodass mit bleibenden Schäden nicht zu rechnen ist.

Bei vielen anderen Großprojekten, die Einfluss auf Oberflächengewässer haben, ist der Blick allerdings auf Luxemburg gerichtet. Denn auch für große Kraftwerksbauten etwa, die auf Wasserkörper durch Schadstoffeinträge negativ einwirken, könnten die Weichen in Luxemburg neu gestellt werden. Werden Bagatellgrenzen überschritten, so sind nach Auffassung des BVerwG Großprojekte mit nachteiligen Einwirkungen auf Oberflächengewässer nur durchsetzbar, wenn sie sich durch eine Ausnahme nach Art. 4 Abs. 7 WRRL rechtfertigen. Das gilt nicht nur für die norddeutschen Küstengewässer, sondern für die Oberflächengewässer allgemein.

Darauf wird sich die Planung von Projekten mit nachteiligen Auswirkungen auf Fließgewässern einzustellen haben.

(Ausnahme). Vergleichbar mit der Ausnahme im Artenschutz (Art. 16 FFH-RL und Art. 5, 9 Vogelschutz-RL, § 45 Abs. 7 BNatSchG) oder der Abweichungsprüfung bei erheblich beeinträchtigten europäischen Schutzgebieten (Art. 6 Abs. 4 FFG-RL, § 34 BNatSchG) enthält Art. 4 Abs. 7 WRRL eine Ausnahmeregelung. Die Mitgliedstaaten verstoßen danach nicht gegen die WRRL, wenn das Nichterreichen eines guten Grundwasserzustandes, eines guten ökologischen Zustands oder gegebenenfalls eines guten ökologischen Potenzials oder das Nichtverhindern einer Verschlechterung des Zustands eines Oberflächen- oder Grundwasserkörpers die Folge von neuen Änderungen der physischen Eigenschaften eines Oberflächenwasserkörpers oder von Änderungen des Pegels von Grundwasserkörpern ist, oder das Nichtverhindern einer Verschlechterung von einem sehr guten zu einem guten Zustand eines Oberflächenwasserkörpers die Folge einer neuen nachhaltigen Entwicklungstätigkeit des Menschen ist und die folgenden Bedingungen alle erfüllt sind:

a) Es werden alle praktikablen Vorkehrungen getroffen, um die negativen Auswirkungen auf den Zustand des Wasserkörpers zu mindern; b) die Gründe für die Änderungen werden in dem in Artikel 13 genannten Bewirtschaftungsplan für das Einzugsgebiet im Einzelnen dargelegt, und die Ziele werden alle sechs Jahre überprüft; c) die Gründe für die Änderungen sind von übergeordnetem öffentlichem Interesse und/oder der Nutzen, den die Verwirklichung der in Abs. 1 genannten Ziele für die Umwelt und die Gesellschaft hat, wird übertroffen durch den Nutzen der neuen Änderungen für die menschliche Gesundheit, die Erhaltung der Sicherheit der Menschen oder die nachhaltige Entwicklung und d) die nutzbringenden Ziele, denen diese Änderungen des Wasserkörpers dienen sollen, können aus Gründen der technischen Durchführbarkeit oder aufgrund unverhältnismäßiger Kosten nicht durch andere Mittel, die eine wesentlich bessere Umweltoption darstellen, erreicht werden.

Eine Ausnahme kann für Eingriffe erteilt werden, die eine Folge von neuen Änderungen der physischen Eigenschaften eines Oberflächenwasserkörpers oder auch eine Folge neuer nachhaltiger Entwicklungstätigkeit des Menschen, zu der auch die Schifffahrt oder Häfen (Art. 4 Abs. 3a ii WRRL) rechnen. Das setzt allerdings eine entsprechende Ermittlung und Bewertung der durch das Projekt eintretenden nachteiligen wasserkörperbezogenen Auswirkungen voraus, auf deren Grundlage die Einhaltung der kumulativen Ausnahmeveraussetzungen des Art. 4 Abs. 7a) bis d) WRRL sichergestellt werden kann. Dazu gehören (a) Vermeidungs- und Minderungsmaßnahmen und (b) die Darlegung der Gründe für den Eingriff im Bewirtschaftungsplan. Zudem müssen (c) die Gründe für die Änderungen von übergeordnetem öffentlichem Interesse oder überwiegendem Nutzen für die menschliche Gesundheit, die Erhaltung der Sicherheit des Menschen oder der nachhaltigen Entwicklung sein. Auch muss sich (d) das Vorhaben auch vor dem Hintergrund der Verhältnismäßigkeit bei Prüfung wesentlich besserer Umweltoptionen sozusagen durch eine positive Schaden-Nutzen-Bilanz rechtfertigen.

Die Voraussetzungen sind daher vom Prüfungsansatz ähnlich wie bei der Ausnahmeprüfung bei unverträglichen Eingriffen

in ein Gebiet von gemeinschaftlicher Bedeutung nach Art. 6 Abs. 4 FFH-RL oder der Vogelschutz-RL (über Art. 7 FFH-RL) oder der Ausnahmeprüfung im Artenschutz (Art. 12 bis 16 FFH-RL und Art. 5, 9 Vogelschutz-RL). Bei Eingriffen in die vorgenannten Schutzgüter hat es sich eingebürgert, neben der Prüfung der Verträglichkeit mit den Erhaltungszielen des Schutzgebietes und der Prüfung der artenschutzrechtlichen Verbotstatbestände vorsorglich eine Abweichungsprüfung vorzunehmen, bei der in einem gewissen Umfang erhebliche Beeinträchtigungen bzw. die Erfüllung von Verbotstatbeständen unterstellt werden. Das kann insbesondere dann gelten, wenn sich ein atypischer Geschehensablauf nicht sicher ausschließen lässt oder im Artenschutz Risiken bestehen können, die zur Erfüllung von Verbotstatbeständen führen könnten (Urteil vom 09.07.2008 – 9 A 14.07 – BVerwGE 131, 274, 294 = DVBl 2009, 259 – Bad Oeynhausen; Urteil vom 12.08.2009 – 9 A 64.07 – BVerwGE 134, 308 = DVBl 2010, 395 – Bielefeld-Steinhagen; Urteil vom 14.07.2011 – 9 A 12.10 – BVerwGE 140, 149 = DVBl 2012, 34 – Ortsumgehung Freiberg).

(Gürtel und Hosenträger). Es könnte sich daher in kritischen Fällen empfehlen, auch hinsichtlich der Anforderung der WRRL an die Gewässerqualität entsprechend vorzugehen, um sozusagen mit doppelter Sicherheit zu arbeiten (BVerwG, Urteil vom 12.03.2008 – 9 A 3.06 – BVerwGE 130, 299 = DVBl 2008, 1199 – Hessisch Lichtenau; Urteil vom 13.05.2009 – 9 A 72.07 – BVerwGE 134, 45 = DVBl 2009, 1307 – A 4 Düren/Kerpen; OVG NRW, Urteil vom 18.01.2013 – 11 D 70/09.AK – DVBl 2013, 374 – Ortsumgehung Datteln). »Doppelt genäht hält besser«, weiß schon die schwäbische Hausfrau, die nicht nur auf das Glattbügeln aus den Fugen geratener Kleidungsstücke setzt, sondern aufgrund entsprechender Vorsicht Sicherheiten durch Reißverschlüsse, Gürtel und Hosenträger einbaut.

Wird aber bei der Weservertiefung mit einem durch die vorliegenden BVerwG-Entscheidungen beflügelten Elan zeitnah repariert, würde der Ausgang des EuGH-Vorlagenverfahrens für dieses Projekt keine entscheidende Rolle mehr spielen und man könnte wieder in Leipzig antreten, bevor das zeitaufwändige Fingerhakeln zur Klärung komplizierter Rechtsfragen in Luxemburg beendet ist. Eines ist allerdings auch klar: Ohne ein zeitnah durchgeführtes Reparaturverfahren unter Beachtung aller vom BVerwG aufgeworfenen Fragen rückt die Weservertiefung in weite Ferne. Denn würde etwa ein Reparaturverfahren ohne Ausnahmeprüfung nach Art. 4 Abs. 7 WRRL neu gestartet, müssten die Vorlagefragen zugunsten der beklagten Behörde entschieden werden. Das kann nach den klaren Worten des BVerwG keinesfalls als sicher gelten und vor allem recht lange dauern. Wer im Interesse der norddeutschen Hafenwirtschaft in Bremen, Brake und Bremerhaven einen zeitnahen Ausbau der Weser wünscht, der setzt auf eine zügige Reparatur.

Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. Bernhard Stüer,
Richter am BGH-Senat für Anwaltsachen,
und Dr. Eva-Maria Stüer, Münster/Osnabrück