

(Sachlicher Anwendungsbereich des § 13b Satz 1 BauGB: Wohnnutzung). Dass § 13b BauGB lediglich Bebauungspläne erfasst, die ausschließlich die Nutzungsart »Wohnen« vorsehen, dürfte wohl zu eng sein, zumal ein solches Gebiet noch nicht einmal dem reinen Wohngebiet (§ 3 BauNVO) entspräche, in dem immerhin Einrichtungen zur Kinderbetreuung allgemein und weitere Nutzungen ausnahmsweise zugelassen werden können. Umgekehrt ginge es wohl über das Regelungsziel, das ausdrücklich auf die Beseitigung von Wohnraummangel zielt, hinaus, wenn z.B. auch Mischgebiete (§ 6 BauNVO), urbane Gebiete (§ 6a BauNVO) oder Kerngebiete (§ 7 BauNVO) ausgewiesen werden könnten. In der Sache dürfte vielmehr davon auszugehen sein, dass Bebauungspläne, die allgemeine und reine Wohngebiete ausweisen, vor allem im Blickpunkt stehen.

(§ 13a BauGB gilt entsprechend). Bebauungspläne nach § 13b BauGB können im beschleunigten Verfahren nach § 13a BauGB aufgestellt werden. Die Sonderregelungen sind im Wesentlichen in § 13a Abs. 2 und Abs. 3 BauGB geregelt. Die Vorschriften über das vereinfachte Verfahren nach § 13 Abs. 2 und 3 Satz 1 BauGB sind entsprechend anwendbar; der Öffentlichkeit ist die Möglichkeit zu geben, sich frühzeitig über die beabsichtigte Planung zu informieren, wenn auf die frühzeitige Öffentlichkeitsbeteiligung nach § 3 Abs. 1 BauGB verzichtet wird. Ein Bebauungsplan kann auch aufgestellt, geändert oder ergänzt werden, bevor der Flächennutzungsplan geändert oder ergänzt ist.

Einem dringenden Bedarf an Investitionen zur Erhaltung, Sicherung und Schaffung von Arbeitsplätzen, zur Versorgung der Bevölkerung mit Wohnraum oder zur Verwirklichung von Infrastrukturvorhaben soll in der Abwägung in angemessener Weise Rechnung getragen werden. Die Erforderlichkeit eines Ausgleichs im Sinne der Eingriffsregelung nach dem BNatSchG (§ 1a Abs. 3 Satz 5 BauGB) entfällt.

Aus der Anwendung des vereinfachten Verfahrens nach § 13 BauGB ergibt sich: Keine Begründung der Zulässigkeit von UVP-pflichtigen Vorhaben (§ 13 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BauGB). Es dürfen keine Anhaltspunkte für die Beeinträchtigung der in § 1 Abs. 6 BauGB genannten Schutzgüter vorliegen (FHH- und Vogelschutz-Gebiete), weiterhin dürfen keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass bei der Planung Pflichten zur Vermeidung oder Begrenzung der Auswirkungen von schweren Unfällen nach § 50 BImSchG zu beachten sind (§ 13a Abs. 1 Satz 5 BauGB).

Für die Anforderungen an die planerische Abwägung gelten uneingeschränkt die allgemeinen Bestimmungen. Auch der Ausschussbericht hebt hervor, dass der Grundsatz Innen- vor Außenentwicklung, wie etwa in der Bodenschutzklausel des § 1a Abs. 2 Satz 1 BauGB oder in den Planungsleitsätzen in § 1 Abs. 5 Satz 3 BauGB, uneingeschränkt, gelten. Demnach müssten vorrangig die vorhandenen Potenziale wie Baulandreserven, Nachverdichtung, Brachflächen und leerstehende Bausubstanz innerhalb der Siedlungsgebiete aktiviert werden und flächensparende Siedlungs- und Erschließungsformen angewendet werden. Die Feststellung von Bauflächenbedarf müsse von der Gemeinde in der Abwägung als Belang berücksichtig

werden. »Erleichtert werden lediglich die formalisierten Vorgaben. Es liegt in der Verantwortung der Kommunen, von diesem Instrument verantwortungsvoll Gebrauch zu machen«.

(Behutsames Vorgehen angesagt). Der EuGH hat durch sein Urteil zur Lagune von Venedig die Tür zum Verzicht auf eine Plan-UVP einen durchaus beachtlichen Spalt geöffnet. Gesetzgeber und Planungspraxis könnten gut beraten sein, wenn sie mit diesen (erweiterten) Perspektiven behutsam umgehen.

Prof. Dr. Michael Krautzberger (Bonn/Berlin) und Prof. Dr. Bernhard Stürer (Münster/Osnabrück)

Steinkohlekraftwerk Moorburg hält Verträglichkeitsanforderungen der Habitat-Richtlinie nicht ein

Art. 6 Abs. 3 Habitat-RL

Die Bundesrepublik Deutschland hat dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 6 Abs. 3 der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21.05.1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen verstoßen, dass sie bei der Genehmigung der Errichtung des Kohlekraftwerks Moorburg bei Hamburg (Deutschland) keine korrekte und vollständige Verträglichkeitsprüfung durchgeführt hat.

EuGH (Zweite Kammer), Ur. v. 26.04.2017 – C-142/16 – (Moorburg)

[...] Mit ihrer Klage begehrt die Europäische Kommission die Feststellung, dass die Bundesrepublik Deutschland dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 6 Abs. 3 und 4 der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21.05.1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (ABl. 1992, L 206, S. 7, Habitat-Richtlinie) verstoßen hat, dass sie bei der Genehmigung der Errichtung des Kohlekraftwerks Moorburg bei Hamburg (Deutschland) keine korrekte und vollständige Verträglichkeitsprüfung durchgeführt hat. [...]

[6] Das Kohlekraftwerk Moorburg befindet sich im Hamburger Hafen, am Südufer der Süderelbe, die als Wanderstrecke für bestimmte in Anhang II der Habitat-Richtlinie aufgeführte Fische, und zwar Flussneunaugen (*Lampetra fluviatilis*), Meerneunaugen (*Petromyzon marinus*) und Lachse (*Salmo salar*), eine wichtige Funktion für eine Reihe stromaufwärts des Stauwehrs bei Geesthacht (Deutschland) gelegener Natura-2000-Gebiete hat, deren Erhaltungsziele diese Arten umfassen. Die Gebiete befinden sich in den Bundesländern Niedersachsen, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen-Anhalt, Brandenburg und Sachsen und sind vom Kraftwerk bis zu 600 km entfernt. Am Lauf der Elbe zwischen dem Kraftwerk Moorburg und den Natura-2000-Gebieten befindet sich das Geesthachter Wehr. [...]

Erster Klagegrund: Verletzung von Art. 6 Abs. 3 Satz 2 der Habitat-Richtlinie. [...]

[29] Vorab ist darauf hinzuweisen, dass die Anwendbarkeit der Anforderungen von Art. 6 Abs. 3 der Habitat-Richtlinie nicht dadurch ausgeschlossen wird, dass sich das Projekt, dessen Umweltfolgenabschätzung beanstandet wird, nicht in den betroffenen Natura-2000-Gebieten befindet, sondern in erheblicher Entfernung hiervon stromaufwärts der Elbe. Wie aus dem Wortlaut dieser Vorschrift hervorgeht, unterliegen dem darin vorgesehenen Umweltschutzmechanismus nämlich »Pläne oder Projekte, die nicht unmittelbar mit der Verwaltung des Gebiets in Verbindung stehen oder hierfür nicht notwendig sind, die ein solches Gebiet jedoch ... erheblich beeinträchtigen könnten«.

[30] Im vorliegenden Fall ergibt sich aus den dem Gerichtshof vorgelegten Akten, dass in Anhang II der Habitat-Richtlinie aufgeführte und in den betroffenen Natura-2000-Gebieten geschützte Fischarten durch das Kühlsystem des Kraftwerks Moorburg erheblich beeinträchtigt werden können.

[31] Nach der von den deutschen Behörden durchgeführten Verträglichkeitsprüfung beeinträchtigt der Tod einzelner Exemplare der drei betroffenen, in Anhang II der Habitat-Richtlinie aufgeführten Fischarten im Zusammenhang mit der Kühlwasserentnahme des Kraftwerks Moorburg in ihrem Wanderkorridor die Reproduktion dieser Arten in den geschützten Gebieten. Insbesondere besteht nach der Verträglichkeitsprüfung für Langdistanzwanderfische wie das Flussneunauge, das Meerneunauge und den Lachs ein hohes Risiko.

[32] Angesichts dieser Verträglichkeitsprüfung durften die deutschen Behörden gem. Art. 6 Abs. 3 Satz 2 der Habitat-Richtlinie dem Projekt zur Errichtung des Kraftwerks Moorburg nur zustimmen, »wenn sie festgestellt haben, dass [dadurch] [die] Gebiet[e] als [solche] nicht beeinträchtigt [werden]. [...]

[33] Wie der Gerichtshof bereits entschieden hat, dürfen die zuständigen nationalen Behörden die einer Verträglichkeitsprüfung unterzogene Tätigkeit nämlich nur dann genehmigen, wenn sie Gewissheit darüber erlangt haben, dass sie sich nicht nachteilig auf das geschützte Gebiet als solches auswirkt. Dies ist dann der Fall, wenn aus wissenschaftlicher Sicht kein vernünftiger Zweifel daran besteht, dass es keine solchen Auswirkungen gibt (vgl. in diesem Sinne Urt. v. 08.11.2016, *Lesoochránárske zoskupenie VLK*, C-243/15, EU:C:2016:838, Rdnr. 42 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[34] Um sich zu vergewissern, dass durch das Projekt zur Errichtung des Kraftwerks Moorburg die betroffenen Natura-2000-Gebiete nicht beeinträchtigt werden, hatten die deutschen Behörden die in dieses Projekt einbezogenen Schutzmaßnahmen zu berücksichtigen. Insoweit gebietet nach ständiger Rechtsprechung der Vorsorgegrundsatz im Rahmen der Durchführung von Art. 6 Abs. 3 der Habitat-Richtlinie, dass die zuständige nationale Behörde u.a. in das Projekt einbezogene Schutzmaßnahmen berücksichtigt, mit denen etwaige unmittelbar verursachte schädliche Auswirkungen verhindert oder verringert werden sollen, um dafür zu sorgen, dass das Projekt das geschützte Gebiet als solches nicht beeinträchtigt (Urt. v. 15.05.2014, *Briels u.a.*, C-521/12, EU:C:2014:330, Rdnr. 28, sowie v. 21.07.2016, *Orleans u.a.*, C-387/15 und C-388/15, EU:C:2016:583, Rdnr. 54).

[35] Vorliegend ergibt sich aus den dem Gerichtshof vorgelegten Akten, dass – neben weiteren Maßnahmen zur Verhinderung negativer Auswirkungen der Wasserentnahme wie der Errichtung von Fischechuanlagen, der Fischrückführung und der Reduzierung des Betriebs des Kraftwerks Moorburg bei fischkritischen Sauerstoffgehalten – eine Fischechuanlage auf Höhe des Geesthachter Wehrs eingerichtet wurde.

[36] Diese Fischechuanlage könnte zu einer Stärkung der Wanderfischbestände führen, indem sie es diesen Arten ermöglicht, schneller ihre Laichgebiete an der mittleren und oberen Elbe zu erreichen. Durch die Stärkung der Bestände würden die beim Kraftwerk Moorburg verursachten Verluste ausgeglichen, so dass die Erhaltungsziele der stromaufwärts vom Kraftwerk gelegenen Natura-2000-Gebiete nicht in erheblichem Maß beeinträchtigt würden.

[37] Aus der Verträglichkeitsprüfung geht jedoch hervor, dass sie keine endgültigen Erkenntnisse zur Wirksamkeit der Fischechuanlage enthält; darin heißt es lediglich, dass ihre Wirksamkeit erst nach einem mehrjährigen Monitoring bestätigt werde.

[38] Somit ist festzustellen, dass zum Zeitpunkt der Genehmigungserteilung die Fischechuanlage, auch wenn mit ihr die erheblichen unmittelbaren Auswirkungen auf die stromaufwärts vom Kraftwerk Moorburg gelegenen Natura-2000-Gebiete verringert werden sollten, zusammen mit den weiteren in Rdnr. 35 des vorliegenden Urteils genannten Maßnahmen nicht zu gewährleisten vermochte, dass kein vernünftiger Zweifel daran bestand, dass das Gebiet als solches durch das Kraftwerk nicht im Sinne von Art. 6 Abs. 3 der Habitat-Richtlinie beeinträchtigt wird.

[39] Dieses Ergebnis wird durch das Vorbringen der Bundesrepublik Deutschland zum Risikomanagement und zu den für die Jahre 2011 bis 2014 vorgelegten Erkenntnissen nicht in Frage gestellt.

[40] Nach der Rechtsprechung schließt das in Art. 6 Abs. 3 Satz 2 der Habitat-Richtlinie vorgesehene Genehmigungskriterium den Vorsorgegrundsatz ein und ermöglicht es, durch Pläne oder Projekte entstehende Beeinträchtigungen der geschützten Gebiete als solche wirksam zu verhüten. Ein weniger strenges Genehmigungskriterium als das in Rede stehende könnte die Verwirklichung des mit dieser Bestimmung verfolgten Ziels des Schutzes der Gebiete nicht ebenso wirksam gewährleisten (Urt. v. 21.07.2016, *Orleans u.a.*, C-387/15 und C-388/15, EU:C:2016:583, Rdnr. 53 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).

[41] Zu den der Verträglichkeitsprüfung zugrunde liegenden Prognosen ist festzustellen, dass die Erkenntnisse für die Jahre 2011 bis 2014 von der Bundesrepublik Deutschland erst nach Erteilung der Genehmigung vom 30.09.2008 vorgelegt wurden.

[42] Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass zum Zeitpunkt des Erlasses der Entscheidung, mit der das Projekt genehmigt wird, aus wissenschaftlicher Sicht kein vernünftiger Zweifel daran bestehen darf, dass es sich nicht nachteilig auf das betreffende Gebiet als solches auswirkt (Urt. v. 26.10.2006, *Kommission/Portugal*, C-239/04, EU:C:2006:665, Rdnr. 24 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[43] Auch das mehrphasige Monitoring reicht nicht aus, um die Einhaltung der in Art. 6 Abs. 3 der Habitat-Richtlinie vorgesehenen Verpflichtung zu gewährleisten.

[44] Zum einen können die Ergebnisse dieses Monitorings – wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung ausgeführt hat, ohne dass ihr der beklagte Mitgliedstaat insoweit widersprochen hätte – dann nicht relevant sein, wenn die Messung in Zeiträumen durchgeführt wird, in denen das Kraftwerk Moorburg die Durchlaufkühlung nicht verwendet. Zum anderen werden dabei nur die Fische gezählt, denen es gelingt, das Geesthachter Wehr mittels der Fischaufstiegsanlage zu überwinden. Somit vermag das Monitoring nicht sicherzustellen, dass durch die Fischaufstiegsanlage eine Beeinträchtigung der geschützten Gebiete als solche vermieden wird.

[45] Folglich hat die Bundesrepublik Deutschland dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 6 Abs. 3 Satz 2 der Habitat-Richtlinie verstoßen, dass sie das Projekt zur Errichtung des Kraftwerks Moorburg an der Elbe auf der Grundlage einer Verträglichkeitsprüfung genehmigt hat, die zu dem Ergebnis kam, dass die Natura-2000-Gebiete nicht beeinträchtigt würden. [...]

Zweiter Klagegrund: Verletzung von Art. 6 Abs. 3 Satz 2 der Habitat-Richtlinie, weil die kumulativen Auswirkungen mit anderen Projekten nicht geprüft wurden. [...]

[56] Mit ihrem zweiten Klagegrund, der aus zwei Teilen besteht, wirft die Kommission den deutschen Behörden vor, sie hätten die kumulativen Auswirkungen nicht bewertet, die das Kraftwerk Moorburg zusammen mit dem Pumpspeicherkraftwerk Geesthacht und dem Laufwasserkraftwerk am Geesthachter Wehr auf Störungen von Fischarten wie Flussneunauge, Meerneunauge und Lachs in den geschützten Gebieten habe.

[57] Nach ständiger Rechtsprechung bedeutet die nach Art. 6 Abs. 3 der Habitat-Richtlinie durchzuführende Prüfung eines Plans oder Projekts auf Verträglichkeit mit dem betreffenden Gebiet, dass unter Berücksichtigung der besten einschlägigen wissenschaftlichen Erkenntnisse sämtliche Gesichtspunkte des Plans oder Projekts zu ermitteln sind, die für sich oder in Verbindung mit anderen Plänen oder Projekten die für dieses Gebiet festgelegten Erhaltungsziele beeinträchtigen können (Urt. v. 14.01.2016, Grüne Liga Sachsen u.a., C-399/14, EU:C:2016:10, DVBl 2016, 566, Rdnr. 49 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[58] In Bezug auf den ersten, das Pumpspeicherkraftwerk Geesthacht betreffenden Teil des zweiten Klagegrundes geht aus den dem Gerichtshof vorgelegten Akten hervor, dass es sich seit 1958 stromaufwärts in unmittelbarer Nähe des Geesthachter Wehrs befindet.

[59] Zum einen ist, wie in Rdnr. 42 des vorliegenden Urteils ausgeführt, auf den Zeitpunkt des Erlasses der Entscheidung abzustellen, mit der ein Projekt genehmigt wird, wenn die kumulativen Auswirkungen dieses Projekts und eines anderen Projekts, durch das ein Gebiet erheblich beeinträchtigt werden kann, geprüft werden (vgl. in diesem Sinne Urt. v. 26.10.2006, Kommission/Portugal, C-239/04,

EU:C:2006:665, Rdnr. 24 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[60] Zum anderen geht es in der vorliegenden Rechtssache – anders als in der Rechtssache, in der das Urt. v. 14.01.2016, Grüne Liga Sachsen u.a. (C-399/14, EU:C:2016:10) DVBl 2016, 566, ergangen ist – nicht um eine nachträgliche Verträglichkeitsprüfung des seit 1958 bestehenden Pumpspeicherkraftwerks Geesthacht, sondern um dessen Berücksichtigung im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung eines anderen Projekts, nämlich des Kraftwerks Moorburg.

[61] Nach Art. 6 Abs. 3 der Habitat-Richtlinie müssen die nationalen Behörden aber im Rahmen der Untersuchung der kumulativen Auswirkungen alle Projekte berücksichtigen, die zusammen mit dem Projekt, dessen Genehmigung beantragt wird, die mit der Richtlinie verfolgten Ziele erheblich beeinträchtigen können, auch wenn sie bereits vor der Umsetzung der Richtlinie bestanden.

[62] Projekte, die wie das Pumpspeicherkraftwerk Geesthacht aufgrund ihres Zusammenwirkens mit dem Projekt, das Gegenstand der Verträglichkeitsprüfung ist, möglicherweise zu einer Verschlechterung oder zu Störungen, die sich auf die im Fluss vorkommenden Wanderfische auswirken, und folglich in Anbetracht der mit der Habitat-Richtlinie verfolgten Ziele zur Verschlechterung des betreffenden Gebiets führen können, dürfen bei der auf Art. 6 Abs. 3 der Habitat-Richtlinie gestützten Verträglichkeitsprüfung nicht außer Acht bleiben.

[63] Nach alledem hat die Bundesrepublik Deutschland dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 6 Abs. 3 der Habitat-Richtlinie verstoßen, dass sie die kumulativen Auswirkungen des Kraftwerks Moorburg und des Pumpspeicherkraftwerks Geesthacht nicht in geeigneter Weise geprüft hat.

[64] Mit dem zweiten Teil des zweiten Klagegrundes wirft die Kommission der Bundesrepublik Deutschland vor, im Rahmen der Prüfung der im vorliegenden Fall in Rede stehenden kumulativen Auswirkungen das Laufwasserkraftwerk am Geesthachter Wehr nicht berücksichtigt zu haben, weil der Antrag auf Genehmigung der Errichtung und des Betriebs dieses Kraftwerks nach deutschem Recht keine Aussicht auf Erfolg gehabt habe. Das Nutzungsrecht am Wasser und an den Grundstücken der in Rede stehenden Staustufe stelle nach deutschem Recht eine notwendige Voraussetzung für die Genehmigungsfähigkeit eines Projekts dar.

[65] Insoweit geht aus den dem Gerichtshof vorgelegten Akten hervor, dass der Antrag auf Errichtung des Laufwasserkraftwerks am Geesthachter Wehr von einer Gesellschaft gestellt wurde, die kein Nutzungsrecht am Wasser dieser Staustufe oder an deren Grundstücken und Bauwerken besaß.

[66] Ferner geht aus den Akten hervor, dass das wasserrechtliche Planfeststellungsverfahren nicht eingeleitet werden konnte, solange Vattenfall Europe – als Inhaberin der Nutzungsrechte am Wasser und an den Grundstücken bei der Staustufe Geesthacht – und die Wasser- und Schifffahrtsverwaltung des Bundes nicht mitgeteilt hatten, dass dem Projekt keine anderen Rechte entgegenstehen. Vattenfall Europe hatte aber in der Folge erklärt, dass sie die für die

Errichtung des Laufwasserkraftwerks erforderliche Zustimmung verweigere.

[67] Unter diesen Umständen ist festzustellen, dass es kein »anderes Projekt« im Sinne von Art. 6 Abs. 3 der Habitat-Richtlinie für ein Laufwasserkraftwerk auf Höhe des Geesthachter Wehrs gab. Somit ist der zweite Teil des zweiten Klagegrundes zurückzuweisen.

Dritter Klagegrund: Verletzung von Art. 6 Abs. 4 Habitat-RL, weil dessen Voraussetzungen nicht geprüft wurden. [...]

[71] Nach Art. 6 Abs. 4 der Habitat-Richtlinie ergreift in einem Fall, in dem ein Plan oder ein Projekt trotz negativer Ergebnisse der Prüfung nach Art. 6 Abs. 3 Satz 1 der Richtlinie aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses durchzuführen und keine Alternativlösung vorhanden ist, der betreffende Mitgliedstaat alle notwendigen Ausgleichsmaßnahmen, um sicherzustellen, dass die globale Kohärenz von Natura 2000 geschützt ist.

[72] Da die zuständige Behörde im vorliegenden Fall davon ausging, dass keine Beeinträchtigung des Gebiets im Sinne von Art. 6 Abs. 3 der Habitat-Richtlinie vorliege, ist der dritte von der Kommission im Rahmen des Vertragsverletzungsverfahrens geltend gemachte Klagegrund, mit dem sie eine Verletzung von Art. 6 Abs. 4 der Richtlinie rügt, nicht zu prüfen.

[73] Folglich ist festzustellen, dass die Bundesrepublik Deutschland dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 6 Abs. 3 der Habitat-Richtlinie verstoßen hat, dass sie bei der Genehmigung der Errichtung des Kraftwerks Moorburg keine korrekte und vollständige Verträglichkeitsprüfung durchgeführt hat. [...]

Anmerkung zu EuGH (Zweite Kammer), Urt. v. 26.04.2017 – C-142/16 – (Moorburg)

(Die erweiterte Klägerrunde). Großprojekte haben heutzutage in Deutschland zumeist einen schweren Stand. War es früher der mit enteignender Wirkung betroffene Grundstückseigentümer (BVerwG, Urt. v. 18.03.1983 – 4 C 80.79 – BVerwGE 67, 74 = DVBl 1983, 899 – Wittenberg), während der nur mittelbar betroffene »Nachbar« des Vorhabens in seinen Rechtsschutzmöglichkeiten ohnehin auf seine eigenen Rechte und ggf. seine abwägungserheblichen Belange beschränkt war (BVerwG, Urt. v. 14.02.1975 – IV C 21.74 – BVerwGE 48, 56 = DVBl 1975, 713 – B 42), so sind es heute die anerkannten Verbände, die den Investoren das Leben ganz schön schwer machen. Und immer häufiger kommt es vor, dass die Projekte nach einem längeren Tauziehen im Eilverfahren zwar erst einmal errichtet werden können, dann aber nach deren Inbetriebnahme durch Gerichtsverfahren ins Schlingern geraten. Vor allem sind dies Anforderungen des Europarechts insbesondere aus dem Bereich des Habitat- und Vogelschutzes oder der WRRL, die sich hier im Nachhinein als durchaus vorzeigbare Stolpersteine für solche Projekte erweisen.

(Gefährdete Großprojekte). Ein solcher Vorgang ist kein Einzelfall. Das Kraftwerk Trianel ist noch gerade mit einem blauen Auge davongekommen (EuGH, Urt. v. 12.05.2011 – C-115/09 – DVBl 2011, 757 – Lünen-Trianel; OVG Münster, Urt. v. 01.12.2011 – 8 D 58/08.AK – DVBl 2012, 244 m. Anm. Stüer/Stüer, 245 – Lünen-Trianel;

BVerwG, Beschl. v. 05.09.2012 – 7 B 24.12 – DVBl 2012, 1568, Stüer 1569 – Lünen-Trianel). Die Ortsumgehung in Esens-Bensersiel (BVerwG, Urt. v. 27.03.2014 – 4 CN 3.13 – BVerwGE 149, 229 = DVBl 2014, 983, Stüer DVBl 2014, 987, Külpmann, jurisPR-BVerwG 15/2014 Anm. 4, Spieler, jurisPR-UmwR 9/2014 Anm. 3, Krappel NVwZ 2014, 1027) ist wegen einer damals von den Gerichten nicht erkannten Unverträglichkeit mit den Vogelschutzanforderungen inzwischen vorläufig gesperrt. Die Dresdener Waldschlösschenbrücke wird sich mit entsprechenden Kohärenzmaßnahmen wohl noch gerade über die gerichtlichen Runden des anstehenden Reparaturverfahrens retten (BVerwG, Beschl. v. 06.03.2014 – 9 C 6.12 – NuR 2014, 633, Bick, jurisPR-BVerwG 17/2014 Anm. 3; EuGH, Urt. v. 14.01.2016 – C-399/14 – DVBl 2016, 566 m. Anm. Stüer/Stüer, 571 – Grüne Liga Sachsen; BVerwG, Urt. v. 15.07.2016 – 9 C 3.16 – NVwZ 2016, 1631). Elbe- (BVerwG, Beschl. v. 02.10.2014 – 7 A 14.12 – DVBl 2015, 96; Urt. v. 09.02.2017 – 7 A 2.15 –) und Wesservertiefung (BVerwG, Beschl. v. 11.07.2013 – 7 A 20.11 – DVBl 2013, 1450 – m. Anm. Stüer/Stüer; EuGH, Urt. v. 01.07.2015 – C-462/13 – DVBl 2015, 1044 m. Anm. Durner und Stüer) stecken ebenfalls in der Reparaturschleife. Selbst der 7,30-m Beschluss zur Emsvertiefung ist mit seinen Langzeitauswirkungen für künftige Vertiefungsmaßnahmen möglicherweise noch nicht ganz sicher für alle Zeiten über die juristische Bühne gebracht (so schon Eleonor Sharpston, Schlussanträge vom 09.07.2009 zu EuGH, Urt. v. 14.01.2010 – C-226/08 – DVBl 2010, 242 – 7,30-Beschluss zur Emsvertiefung m. Anm. Stüer DVBl 2010, 244 und Gärditz DVBl 2010, 247; VG Oldenburg, Urt. v. 22.11.2010 – 1 A 1428/10 –; vgl. allerdings auch Urt. v. 30.06.2014 – 5 A 4319/12 – DVBl 2014, 1271 m. Anm. Stüer 1276). Und auch das Steinkohlekraftwerk Moorburg hängt nach dem EuGH-Urteil bildlich gesprochen schon fast an einem seidenen Faden. Das alles hätte es früher so nicht gegeben.

(Kosten des Naturschutzes). Die Begeisterung für Europa hat das nicht überall gesteigert. Werden Großprojekte auf diese Weise ausgebremst, führt das nicht nur bei Investoren, sondern auch in der öffentlichen Wahrnehmung nicht selten zu Verdross. Auch in der politischen Beurteilung wird es nicht immer auf Zustimmung stoßen, wenn wichtige Infrastrukturmaßnahmen an europäischen Umweltvorgaben scheitern. Für das Eisenbahnprojekt Stuttgart 21 werden gegenwärtig nach Angaben der Bahn 200 streng geschützte Zauneidechsen von einem Bauplatz für die ICE-Trasse Stuttgart-Ulm umgesiedelt. In Stuttgart-Untertürkheim müssen rund 6.000 Maueridechsen mit einem Kostenaufwand von 15 Mio. € umgesiedelt werden. Für alle Kriechtiere macht das 2.000 – 4.000 € je Exemplar. Ist das noch vernünftig oder sollten wir das Geld nicht besser in die Förderung der Kinder und die Ausbildung der Jugendlichen investieren? Aber vielleicht hat eben der Kammmolch (zu dessen Umsiedlung BVerwG, Urt. v. 28.03.2013 – 9 A 22.11 – BVerwGE 146, 145 = NVwZ 2013, 1218 – A 44 VKE 40.1 – Waldkappel-Hoheneiche), der möglicherweise gerade in Südafrika im Urlaub befindliche Wachtelkönig (*Crex crex*) (BVerwG, Urt. v. 21.06.2006 – 9 A 28.05 – BVerwGE 126, 166 = DVBl 2006, 1309; Nolte, jurisPR-BVerwG 1/2010 Anm. 5 – Ortsumgehung Stralsund, m. Hinw. auf EuGH, Urt. v. 10.01.2006 – C-98/03 – NVwZ

2006, 319) oder das nur noch in einem Förderprogramm des Landes vorhandene Haselhuhn eine stärkere Lobby als die Familienförderung. Eine gewisse Unterstützung der Natur ist allerdings wohl auch erforderlich. Denn Fische gehen im Allgemeinen nicht zu Gericht (»the fish can not go to court«), wusste schon Generalanwältin Eleanor Sharpston in der mündlichen Verhandlung vor dem EuGH im Trianel-Verfahren (EuGH, Urt. v. 12.05.2011 – C-115/09 – DVBl 2011, 757) zu berichten.

Oder liegt es nur an handwerklichen Fehlern der antragstellenden Investoren, der entscheidenden Behörden oder der Fachgutachter, die das eigentlich so simple Europarecht nicht richtig anwenden können? Aber ganz so einfach kann man sich die Sache vielleicht doch wohl nicht machen. Vor allem die unionsrechtlichen Vorgaben grenzen ans Komplizierte und sind insbesondere im Schutz der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung, dem Habitat- und Vogelschutz, dem Artenschutz und der Vorgaben der WRRL teilweise von drakonischer Strenge.

Auch bereits in Betrieb gegangene drei Milliarden Euro schwere Projekte wie das an der Hamburger Süderelbe gelegene Steinkohlekraftwerk können da leicht in eine Schiefelage geraten, sodass – wenn alles schief geht – am Ende kein Stein mehr so richtig auf dem anderen steht. Von diesem Projekt ist hier zu berichten.

(Das Steinkohlekraftwerk Moorburg). Das im Jahre 2015 in Betrieb genommene, am Standort eines ehemaligen Gaskraftwerks errichtete Kraftwerk mit zwei Blöcken mit jeweils 865 MW elektrischer Nennleistung hat bei Vollast einen Steinkohleverbrauch von 12.000 t pro Tag. Während VATTENFALL das Heizkraftwerk mit einem hohen Wirkungsgrad als eines der modernsten und durch Kraft-Wärme-Koppelung effizientesten Kraftwerke in ganz Europa und einen zuverlässigen Energieversorger für Hamburg bezeichnet, formierte sich bei den Umweltverbänden schon früh Widerstand. Sie befürchten eine Zerstörung der Umwelt und eine Schädigung insbesondere der Fischfauna durch den vorgesehenen Kühlkreislauf. Durch die im Jahre 2010 in Betrieb genommene größte Fischtreppe Europas nutzen rd. 1,7 Mio. Tiere die Aufstieghilfe, 50 verschiedene Arten konnten inzwischen nachgewiesen werden, kontert die Betreiberfirma. Mit dabei sind Lachs und Wels sowie die Meerforelle. Aber auch Exoten wie der Streifenbarsch, Sternhausen und der Sibirische Stör haben inzwischen die Anlage passiert. Der schwerste und längste Fisch war ein 28 kg schwerer Wels mit einer Länge von 1,61 m. Dank der neuen Fischaufstiegsanlage am Nordufer der Elbe könnten Wanderfische völlig barrierefrei elbaufwärts zu ihren Laichgebieten ziehen. Darüber verbessere die Anlage die gewässerökologische Anbindung der oberen und mittleren Elbe an Tidelbe und Nordsee.

Das OVG Hamburg (Urt. v. 18.01.2013 – 5 E 11/08 – ZUR 2013, 357 = NordÖR 2013, 322) hatte die wasserrechtliche Erlaubnis unter Abweisung der Klage des Antragstellers im Übrigen aufgehoben, soweit sie die Entnahme und Wiedereinleitung von Elbwasser zum Zweck der Durchlaufkühlung betrifft: Habitatrechtliche Erwägungen rechtfertigten die Aufhebung der Erlaubnis zwar nicht. Soweit der Antragsteller

geltend mache, die Gewässerbenutzung führe zu erheblichen Beeinträchtigungen von Erhaltungszielen der unterhalb des Wehres von Geesthacht gelegenen Natura-2000-Gebiete, sei er mit seinem Vorbringen ausgeschlossen. Bezogen auf die oberhalb des Wehres gelegenen Schutzgebiete liege kein Verstoß gegen die maßgeblichen Schutzvorschriften vor, weil durch Bau und Betrieb der Fischaufstiegsanlage am Wehr erhebliche Beeinträchtigungen der Schutzziele vermieden würden. Die Gewässerbenutzung für die Durchlaufkühlung verstoße aber gegen das Verschlechterungsverbot des § 27 Abs. 2 Nr. 1 WHG, das jede substanzielle Verschlechterung der Qualität des betroffenen Gewässers über eine durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gezogene Relevanzschwelle hinaus verbiete. Die Voraussetzungen für eine Ausnahme vom Verschlechterungsverbot lägen mit Rücksicht auf die umweltschonendere technische Alternative der Kreislaufkühlung als Regelbetrieb nicht vor.

Im gerichtlichen Eilverfahren hatte das BVerwG den Weiterbau des Kraftwerks und seine Inbetriebnahme angesichts des aus seiner Sicht offenen Ausgangs des Hauptverfahrens erst einmal aufgrund einer Interessenabwägung durchgewunken (BVerwG, Beschl. v. 16.09.2014 – 7 VR 1.14 – NVwZ 2015, 82 = NuR 2014, 782 – Moorburg, m. Hinw. auf Beschl. v. 13.06.2013 – 9 VR 3.13 – Rdnr. 4). Das könnte sich jetzt aufgrund des EuGH-Urteils vielleicht etwas anders darstellen, da die Nutzung der Elbe im Kühlwasserkreislauf wohl ohne eine Abweichungsprüfung nicht auskommen wird.

(Verträglichkeits- und Abweichungsprüfung). Bei der Verträglichkeitsprüfung gilt nach wie vor ein äußerst strenger Maßstab (so auch BVerwG, Urt. v. 17.01.2007 – 9 A 20.05 – BVerwGE 128, 1 = DVBl 2007, 706 = NVwZ 2007, 2054 m. Anm. Stürer, 1147 – Halle Westumfahrung). Vernünftige Zweifel an der Verträglichkeit führen bereits dazu, das Vorhaben als unverträglich anzusehen.

(Vermeidungs- und Minderungsmaßnahmen). Die Abgrenzung von Vermeidungs- und Minderungsmaßnahmen, die bereits bei der Verträglichkeitsprüfung zu berücksichtigen sind, und den Kohärenzmaßnahmen wird vom EuGH eher streng gehandhabt. In der Verträglichkeitsprüfung sind solche in das Projekt aufgenommene Maßnahmen zu berücksichtigen, mit denen unmittelbar verursachte schädliche Auswirkungen auf ein Natura-2000-Gebiet verhindert oder verringert werden, nicht dagegen solche Maßnahmen, mit denen schädliche Auswirkungen auf das Gebiet nur ausgeglichen werden sollen. Lassen sich die positiven Auswirkungen der künftigen Schaffung eines neuen Lebensraums, der den Verlust an Fläche und Qualität desselben Lebensraumtyps in einem Schutzgebiet ausgleichen soll, nur schwer vorhersehen und wird vielfach erst mit geraumer zeitlicher Verzögerung erkennbar sein, handelt es sich nicht um Schadensminderungs-, sondern Kompensationsmaßnahmen. Denn nach Auffassung des EuGH soll verhindert werden, dass die Behörde mit Maßnahmen, die in Wirklichkeit Ausgleichsmaßnahmen entsprechen, das spezifische Verfahren des Art. 6 Abs. 4 Habitat-Richtlinie umgeht (EuGH, Urt. v. 15.05.2014 – C-521/12 – NVwZ 2014, 931 – Briels).

Eine Fischtreppe stellt daher eine bloße Ausgleichsmaßnahme dar, wenn sie nicht verhindert, dass ein Teil der Fische und

des Fischlaichs im Zuge der Durchlaufkühlung zu Schaden kommt. Eine Schadensminderungs- bzw. Schutzmaßnahme im eigentlichen Sinne ist sie nur, wenn die Stabilität der Fischpopulationen in den stromauf gelegenen Schutzgebieten der Elbe gesichert wird, indem anderen – zu den jeweiligen Populationen gehörenden – Fischen in größerer Anzahl der Aufstieg ermöglicht wird (BVerwG, Beschl. v. 02.10.2014 – 7 A 14.12 – NuR 2014, 785 – Moorburg). Maßnahmen zur Umsiedlung von Arten mit einem kleinen Aktionsradius (Kammolch) können bereits im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung zu berücksichtigende Schadensvermeidungsmaßnahmen darstellen, wenn die funktionelle Verbindung zu einer Fortpflanzungs- oder Ruhestätte erhalten bleibt und diese nach Durchführung der Maßnahmen mindestens die gleiche (oder eine größere) Ausdehnung und eine gleiche (oder bessere) Qualität für die zu schützende Art hat. Bei der nach Art. 1 Buchst. e) Habitat-Richtlinie vorzunehmenden Prüfung der Auswirkungen eines Projekts auf die charakteristischen Arten eines Lebensraumtyps ist zu untersuchen, ob der Erhaltungszustand der Arten gerade in den Lebensraumtypen, für die sie charakteristisch sind, günstig bleibt (BVerwG, Urt. v. 28.03.2013 – 9 A 22.11 – BVerwGE 146, 145 – A 44 VKE 40.1 – Waldkappel-Hoheneiche).

(Kohärenzsicherung). Wird ein Projekt nach Art. 6 Abs. 3 und 4 Habitat-RL (§ 34 Abs. 3 und Abs. 4 BNatSchG) zugelassen, sind nach Art. 6 Abs. 4 Habitat-Richtlinie (§ 34 Abs. 5 BNatSchG) die zur Sicherung des Zusammenhangs des Netzes »Natura 2000« notwendigen Maßnahmen vorzusehen. Die durch die Beeinträchtigung entstehende Funktionseinbuße im FFH-Gebiet ist durch Maßnahmen, die zu dem Projekt hinzutreten, zu kompensieren. Die Ausgestaltung der Kohärenzsicherungsmaßnahmen hat sich funktionsbezogen an der jeweiligen Beeinträchtigung auszurichten, derentwegen sie ergriffen wird. Sie muss die beeinträchtigten Lebensräume und Arten in vergleichbaren Dimensionen erfassen, sich auf die gleiche biogeographische Region im gleichen Mitgliedstaat beziehen und Funktionen vorsehen, die mit den Funktionen, aufgrund deren die Auswahl des ursprünglichen Gebiets begründet war, vergleichbar sind (EU-Kommission, Natura 2000 – Gebietsmanagement – Die Vorgaben des Artikels 6 der Habitat-Richtlinie 92/43/EWG, 2000, S. 49). Zu den Maßnahmen gehören die Wiederherstellung oder die Verbesserung des verbleibenden Lebensraums oder die Neuanlage eines Lebensraums, der in das Netz »Natura 2000« einzugliedern ist (EU-Kommission, Auslegungsleitfaden zu Art. 6 Abs. 4 der Habitat-Richtlinie 92/43/EWG, Januar 2007, S. 11, 16 und 21; Urt. v. 06.11.2012 – 9 A 17.11 – BVerwGE 145, 40; Urt. v. 12.03.2008 – 9 A 3.06 – BVerwGE 130, 299 = DVBl 2008, 1199 = NVwZ 2008, 1238 – Lichtenauer Hochland II). Der Ausgleich zur Kohärenzsicherung muss nicht notwendig unmittelbar am Ort der Beeinträchtigung erfolgen; es reicht vielmehr aus, dass die Einbuße ersetzt wird, die das Gebiet hinsichtlich seiner Funktion für die biogeographische Verteilung der beeinträchtigten Lebensräume und Arten erleidet. In zeitlicher Hinsicht muss zumindest sichergestellt sein, dass das Gebiet unter dem Aspekt des beeinträchtigten Erhaltungsziels nicht irreversibel geschädigt wird (BVerwG, Urt. v. 17.01.2007 – 9 A 20.05 – BVerwGE 128, 1 = DVBl 2007, 706, m. Anm. Stürer DVBl 2007, 1147 = NVwZ 2007, 2054 m. Anm. Stürer,

1147 – Halle Westumfahrung). Ist das gewährleistet, lässt sich die Beeinträchtigung aber – wie im Regelfall – nicht zeitnah ausgleichen, so ist es hinnehmbar, wenn die Kohärenzsicherungsmaßnahmen rechtzeitig bis zur Vollendung des Vorhabens ergriffen, die Funktionseinbußen hingegen erst auf längere Sicht wettgemacht werden.

(Naturschutzfachlicher Einschätzungsspielraum). Die Eignung einer Kohärenzsicherungsmaßnahme ist ausschließlich nach naturschutzfachlichen Maßstäben zu beurteilen. An die Beurteilung sind weniger strenge Anforderungen zu stellen als an diejenigen der Eignung von Schadensvermeidungs- und Minderungsmaßnahmen. Während für letztere der volle Nachweis ihrer Wirksamkeit zu fordern ist, weil sich nur so die notwendige Gewissheit über die Verträglichkeit eines Plans oder Projekts gewinnen lässt, genügt es für die Eignung einer Kohärenzsicherungsmaßnahme, dass nach aktuellem wissenschaftlichen Erkenntnisstand eine hohe Wahrscheinlichkeit ihrer Wirksamkeit besteht. Anders als bei der Schadensvermeidung und -minderung geht es bei der Kohärenzsicherung typischerweise darum, Lebensräume oder Habitate wiederherzustellen oder neu zu entwickeln. Dieser Prozess ist in aller Regel mit Unwägbarkeiten verbunden. Deshalb lässt sich der Erfolg der Maßnahme nicht von vornherein sicher feststellen, sondern nur prognostisch abschätzen. Würde man gleichwohl die Gewissheit des Erfolges eintritts fordern, müsste eine positive Abwägungsentscheidung regelmäßig am Kohärenzerfordernis scheitern. Das widerspräche dem Regelungszweck des Art. 6 Abs. 4 UA 1 Habitat-Richtlinie. Schon mit Rücksicht auf den prognostischen Charakter der Eignungsbeurteilung verfügt die Planfeststellungsbehörde bei der Entscheidung über Kohärenzsicherungsmaßnahmen über eine naturschutzfachliche Einschätzungsprerogative. Das Gericht hat seine Prüfung insoweit auf eine Vertretbarkeitskontrolle zu beschränken. Um sie vornehmen zu können, muss die Eingriffs- und Kompensationsbilanz im Planfeststellungsbeschluss nachvollziehbar offengelegt werden. Dafür genügt eine verbal-argumentative Darstellung, sofern sie rational nachvollziehbar ist und erkennen lässt, ob der Bilanzierung naturschutzfachlich begründbare Erwägungen zugrunde liegen (BVerwG, Urt. v. 06.11.2013 – 9 A 14.12 – BVerwGE 148, 373, Henning Wendt, jurisPR-UmwR 4/2014 Anm. 1, Bier, NdsVBl 2014, 233, Gellermann NuR 2014, 597 – A 20 bei Bad Segeberg, zur Methode der »faunistischen Potentialanalyse« zur Bestandserfassung von Fledermäusen).

Bei der Entscheidung über Kohärenzsicherungsmaßnahmen verfügt die Planfeststellungsbehörde über eine naturschutzfachliche Einschätzungsprerogative (BVerwG, Urt. v. 12.03.2008 – 9 A 3.06 – BVerwGE 130, 299 = DVBl 2008, 1199 = NVwZ 2008, 1238 – Lichtenauer Hochland II).

Die Regelung von Einzelheiten des Kohärenzausgleichs kann einem ergänzenden Planfeststellungsbeschluss vor allem dann vorbehalten bleiben, wenn die Durchführung der notwendigen Kohärenzsicherungsmaßnahmen nicht ungewiss ist. Eingriffe in Natur und Landschaft können auch auf Flächen zulässig sein, auf denen Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft durch einen an anderer Stelle vorgenommenen Eingriff auszugleichen sind (BVerwG, Beschl. v. 07.09.2005 – 4 B 49.05 – BVerwG 124, 201 = DVBl 2005, 1594 – Wartungshalle FFM).

(Wie geht es weiter?) Nach dem Moorburg-Urteil des EuGH muss davon ausgegangen werden, dass das Steinkohlekraftwerk in seiner bisherigen Konzeption mit unverträglichen Eingriffen in Gebiete von europäischer Bedeutung verbunden ist. Es muss daher entweder eine Abweichungsprüfung nachgeholt werden oder das Konzept muss so umgestellt werden, dass die erheblichen Eingriffe durch die Durchlaufkühlung vermieden und stattdessen über die Kühltürme eine wenn auch teurere aber umweltverträglichere Lösung gewählt wird. Ob die inzwischen vorliegenden Ergebnisse des Monitorings zu einer anderen fachlichen Beurteilung führen können, steht dahin. Es zeichnet sich allerdings wohl schon jetzt ab, dass auch Reparaturmaßnahmen nicht ohne erheblichen Widerstand vor allem der Umweltverbände über die juristische Bühne gehen werden. Zudem kommt wohl auch die Einhaltung der Vorgaben der WRRL mit einem möglichen Reparaturbedarf erneut auf den Richtertisch. Auch der weitere juristische Schlagabtausch bleibt daher nach wie vor spannend.

Prof. Dr. Bernhard Stürer (Münster/Osnabrück)

Bundesverwaltungsgericht

Kurze Verjährung öffentlich-rechtlicher Erstattungsansprüche

§ 133, § 157, § 158 Abs. 2, § 195 Abs. 1, § 203 Satz 1, § 242, § 812 BGB; § 36 Abs. 2 Nr. 2, § 49a Abs. 1 Satz 1, § 53, § 102 VwVfG; § 1 Abs. 1 LVwVfG RP; § 121, 137 Abs. 1 Nr. 2 VwGO

1. Auf den Erstattungsanspruch nach § 49a Abs. 1 Satz 1 VwVfG findet seit Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes am 01.01.2002 nicht mehr die kenntnisunabhängige dreißigjährige Verjährungsfrist in entsprechender Anwendung des § 195 BGB a.F., sondern die kenntnisabhängige dreijährige Verjährungsfrist in entsprechender Anwendung des § 195 BGB n.F. Anwendung.

2. Verhandlungen zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner hemmen die Verjährung grundsätzlich hinsichtlich sämtlicher Ansprüche, die der Gläubiger aus dem betreffenden Lebenssachverhalt herleiten kann (Anschluss an BGH, Urt. v. 05.06.2014 – VII ZR 285/12 – NJW-RR 2014, 981).

BVerwG, Urt. v. 15.03.2017 – 10 C 3.16 –

[Anmerkung Scherer-Leydecker/Jan Laboranowitsch folgt in Heft 14/2017]

Gründe:

I

[1] Die Parteien streiten um die Rückzahlung einer Zuwendung.

II

[10] Die Revision ist zulässig. Sie führt zur Überprüfung des Berufungsurteils im vollen Umfang. [...]

[11] Die Revision ist auch begründet. Das Urt. des OVG verletzt revisibles Recht, indem es die Reichweite der Rück-

forderungsklausel im Zuwendungsbescheid v. 19.11.1998 unter Verletzung der §§ 133, 157 BGB verkennt (1.) und die Verjährungsfrist für den Rückforderungsanspruch aus § 49a Abs. 1 VwVfG zu lang bestimmt (2.).

[12] 1. Das OVG ist davon ausgegangen, dass der Zuwendungsbescheid trotz Eintritts der darin bestimmten auflösenden Bedingung in Ansehung von drei Tilgungsraten, also von 15.000 DM oder 7.669,38 €, fortbesteht. Das verletzt Bundesrecht. Damit entfällt auch die Grundlage für die weiteren Annahmen des OVG, der Zuwendungsbescheid biete weiterhin eine Rechtsgrundlage für eine Rückforderung dieses Teilbetrages, sei unverjährt und ohne Weiteres vollstreckbar und auch nicht durch den vorliegend angefochtenen Rückforderungsbescheid verändert oder ersetzt worden.

[13] Keinen revisionsrechtlichen Bedenken begegnet freilich die Annahme des OVG, dass der Zuwendungsbescheid für den Fall des Ausscheidens des Kl. aus der N. GmbH eine auflösende Bedingung enthält. Dies ergibt sich zwar nicht ausdrücklich aus dem Wortlaut der Rückforderungsklausel. Dafür spricht jedoch aus der nach den §§ 133, 157 BGB maßgeblichen Sicht eines objektiven Empfängers (vgl. BVerwG, Urt. v. 02.09.1999 – 2 C 22.98 – BVerwGE 109, 283 <286> und v. 27.06.2012 – 9 C 7.11 – BVerwGE 143, 222 Rdnr. 18), dass der Bescheid in Ziffer III. 1 auf die »Allgemeinen Nebenbestimmungen für Zuwendungen zur Projektförderung (ANBest-P)« des Landes Rheinland-Pfalz (MBL 1995 S. 121) verweist und Ziffer 9.2.3 ANBest-P für den Fall der Zweckverfehlung eine rückwirkende Rücknahme bzw. einen rückwirkenden Widerruf vorsieht, wenn nicht bereits eine auflösende Bedingung eingetreten ist. Ferner sieht die Nebenbestimmung Nr. III. 6 des Zuwendungsbescheides vor, dass dieser mit Wirkung für die Vergangenheit widerrufen werden kann, wenn der Förderzweck – Gründung und Erhaltung einer selbstständigen Existenz – auf eine andere Art und Weise entfällt. Vor diesem Hintergrund ist die streitgegenständliche Rückforderungsklausel dahin auszulegen, dass sie ebenfalls den (rückwirkenden) Wegfall des Zuwendungsbescheides bewirkt und als auflösende Bedingung i.S.d. § 36 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG zu verstehen ist.

[14] Das OVG hat – das Revisionsgericht bindend – festgestellt, dass die auflösende Bedingung im März 2007 eingetreten ist. Seine Annahme, dass der Zuwendungsbescheid hinsichtlich der zuvor fällig gewordenen Raten als Grundlage fortbestehen soll, beruht jedoch nicht auf einer mit den §§ 133, 157 BGB vereinbaren Auslegung des Wortlauts und des Kontexts der Rückforderungsklausel. Vielmehr zwingt die Formulierung, dass der Zuschuss »binnen zwei Monaten vollständig« zurückzuzahlen ist, zu der Annahme, dass der Zuwendungsbescheid bei Eintritt der auflösenden Bedingung insgesamt fortfällt und der noch offene Kredit in Gänze zurückzuzahlen ist. Ebenso sehen die für den Fall der Zweckverfehlung aufgenommenen Rückforderungsklauseln durchweg eine Rücknahme oder einen Widerruf der gesamten Zuwendung mit Wirkung für die Vergangenheit vor.

[15] Das OVG stützt seine gegenteilige Auffassung darauf, dass die Wirkung der auflösenden Bedingung entsprechend § 158 Abs. 2 BGB in der Regel nicht in die Vergangenheit gerichtet sei. Dabei vermischt es die Frage, ob der Zuwendungs-