

Infoservice

Umweltrecht – FFH-Verträglichkeit, Immissionsschutz- und Wasserrecht

Das Oberverwaltungsgericht Münster (OVG) hat mit Urteil vom 1. Dezember 2011 (Az.: 8 D 58/08.AK) der Klage des BUND gegen den immissionsschutzrechtlichen Vorbescheid und die 1. Teilgenehmigung für das Steinkohlekraftwerk Lünen stattgegeben (sog. „Trianel-Verfahren“). Das Verfahren war zu einiger Bekanntheit gelangt, da auf den Vorlagebeschluss des OVG hin der Europäische Gerichtshof mit Urteil vom 12. Mai 2011 (Rs.: C-115/09) die deutsche Regelung zum Umfang der Klagerechte anerkannter Umweltverbände für mit Unionsrecht unvereinbar erklärt hatte (vgl. unseren Infoservice vom 28. September 2011). In dem jetzt ergangenen Urteil hat das OVG sich zu einer Vielzahl von Fragen des Umweltrechts auf gut 180 Seiten positioniert. Im Folgenden geben wir einen Überblick über die wichtigsten, teilweise durchaus auch kritisch zu bewertenden Aussagen des Gerichts.

1. Der Schwerpunkt des Urteils liegt bei Fragen im Zusammenhang mit der **FFH-Verträglichkeitsprüfung**. Die nicht nachgewiesene FFH-Verträglichkeit hat zur Aufhebung der angefochtenen Bescheide geführt.
 - Eine unterbliebene FFH-Verträglichkeitsprüfung kann ausnahmsweise auch noch während des Gerichtsverfahrens nachgeholt werden, wenn die Nachholung vor abschließender Zulassung der FFH-rechtlich relevanten Tätigkeit erfolgt. Im entschiedenen Sachverhalt etwa konnten potenziell FFH-relevante Auswirkungen erst durch den Kraftwerksbetrieb (z. B. Stickstoffemissionen) und nicht bereits durch den Bau entstehen. Daher war eine FFH-Verträglichkeitsprüfung grundsätzlich auch nach Erteilung des Vorbescheids und der 1. Teilgenehmigung noch bis zur abschließenden Zulassung des Betriebs durch eine weitere Teilgenehmigung möglich. Weiterhin darf die ursprüngliche Entscheidung der Zulassungsbehörde, keine FFH-Verträglichkeitsprüfung durchzuführen, nicht vorsätzlich, willkürlich oder im kollusiven Zusammenwirken mit dem Vorhabenträger erfolgt sein.
 - Die Nachholung der FFH-Verträglichkeitsprüfung bedarf jedenfalls bei UVP-pflichtigen Vorhaben einer Öffentlichkeitsbeteiligung in einem Trägerverfahren.
 - Die in der FFH-Verträglichkeitsprüfung durchzuführende Auswirkungsprognose, ob bestimmte Vorhabensauswirkungen erhebliche Beeinträchtigungen von FFH-Gebieten verursachen, unterliegt umfassender gerichtlicher Kontrolle.

- Kommen mehrere Sachverständige auf der Grundlage übereinstimmender Feststellungen zu unterschiedlichen, nach dem Stand der Wissenschaft gleichermaßen vertretbaren prognostischen Aussagen zu den Auswirkungen eines Vorhabens, liegt die Folgenabschätzung nicht "auf der sicheren Seite" und ist die FFH-Verträglichkeit jedenfalls dann nicht nachgewiesen, wenn kein wirksames Risikomanagement entwickelt wurde.
- Das OVG sieht für Schadstoffeinträge in Gewässer die Umweltqualitätsnormen nach der Oberflächengewässerverordnung / Richtlinie 2008/105/EG zugleich als habitatschutzrechtliche Beurteilungswerte an, ob es zu erheblichen Beeinträchtigungen von FFH-Gebieten kommt. Hierzu gehören auch die auf Biota bezogenen Umweltqualitätsnormen (z. B. für Quecksilber), wobei es grundsätzlich problematisch ist, wenn bereits die Vorbelastung die Umweltqualitätsnormen übersteigt.
- „Bagatellschwellen“ für so geringfügige Zusatzbelastungen, dass ohne vertiefte Prüfung und trotz hoher Vorbelastung eine erhebliche Beeinträchtigung von FFH-Gebieten ausgeschlossen werden kann, sind für jeden Schadstoff und für jeden Wirkungszusammenhang naturschutzfachlich zu begründen. Bagatellschwellen können nicht verallgemeinert oder pauschal übertragen werden. So kann die vom Landesumweltamt Brandenburg empfohlene Bagatellschwelle von 2 % des maßgeblichen Beurteilungswerts nicht ohne Weiteres auf Schadstoffeinträge in Gewässer übertragen werden, weil diese Bagatellschwelle aus den Regelungen der UVP-VwV zu Bodenbelastungen entnommen wurde. Es gibt bislang keine naturschutzfachlich begründete Bagatellschwelle für prioritäre Stoffe und damit für Quecksilber in der Wasserphase.
- Für eutrophierende sowie versauernde Einträge erkennt das OVG eine Bagatellschwelle von 3 % der Critical Loads wohl auch dann an, wenn die Vorbelastung die Critical Loads weniger als um „mehr als das Doppelte“ übersteigt (vgl. BVerwG, Urteil vom 14. April 2010, Az.: 9 A 5.08).
- Auch wenn das zuzulassende Projekt für sich betrachtet etwaige in der FFH-Verträglichkeitsprüfung zugrunde gelegte Bagatellschwellen einhält, ist weiter zu prüfen, ob diese Bagatellschwellen kumulativ im Zusammenwirken mit anderen Plänen und Projekten überschritten werden.
- Bei der Prüfung kumulativer Auswirkungen gilt das Prioritätsprinzip. Maßgeblicher Zeitpunkt ist das Vorliegen eines prüffähigen Antrags unabhängig von seiner inhaltlichen Überzeugungskraft.

- Eine aufgrund des Prioritätsprinzips einmal erlangte Vorrangstellung bleibt auch nach Drittanfechtung der Zulassungsentscheidung und wohl auch nach deren Aufhebung bestehen, solange das Vorhaben an dem geplanten Standort noch realisiert werden kann.
2. Ein weiterer Schwerpunkt der Urteilsgründe liegt bei Fragen des **Verhältnisses von Immissionsschutz- und Wasserrecht** im Rahmen eines immissionsschutzrechtlichen Vorbescheides und eines für das Vorhaben ebenfalls erforderlichen wasserrechtlichen Zulassungsverfahrens.
- Die Immissionsschutzbehörde hat in dem immissionsschutzrechtlichen Verfahren über den Eintrag von Schadstoffen über den Luftpfad in Gewässer zu entscheiden, da dieser Eintrag kein wasserrechtlicher Benutzungstatbestand ist. Dabei sind auch die Wasserqualitätsvorgaben der Wasserrahmenrichtlinie und der Tochterrichtlinien beachtlich.
 - Die Immissionsschutzbehörde entscheidet in dem Immissionsschutzrechtlichen Verfahren hingegen nicht über den Eintrag von Schadstoffen über den Wasserpfad in Gewässer. Sie hat aufgrund des Koordinierungsgebotes zu prüfen, ob der Erteilung der wasserrechtlichen Erlaubnis unüberwindliche Hindernisse entgegenstehen. Sollte eine abschließende Beurteilung nur in dem nachlaufenden wasserrechtlichen Erlaubnisverfahren möglich sein, so hat die Immissionsschutzbehörde dem Koordinierungsgebot dadurch Rechnung zu tragen, dass sie ihre Entscheidung unter den Vorbehalt nachträglicher Anordnungen, die sich aus dem wasserrechtlichen Verfahren ergeben, stellt.
 - Die Wasserbehörde hat in dem wasserrechtlichen Erlaubnisverfahren hingegen nicht nur den Eintrag von Schadstoffen über den Wasserpfad, sondern auch über den Luftpfad in Gewässer zu berücksichtigen. Nur so wird den Kumulationseffekten und der Gesamtwirkung dieser beiden Pfade hinreichend Rechnung getragen.
 - Das Phasing-Out-Gebot der Wasserrahmenrichtlinie steht auch nach dem Jahr 2028 einer Einleitung von Quecksilber in Gewässer nicht absolut entgegen. Es müssen allerdings alle notwendigen anspruchsvollen Anstrengungen unternommen werden, um diesem Ziel so nahe wie möglich zu kommen.

- Die nunmehr in der 39. BImSchV festgelegten Immissions(grenz)werte und nationalen Emissionshöchstmengen nach der NEC-Richtlinie 2001/82/EG sind keine vorhabenbezogen zu prüfenden Genehmigungsvoraussetzungen. Durch das Vorhaben darf aber die Erreichung dieser Zielvorgaben nicht gefährdet werden.

Für Fragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Hamburg, den 20. Februar 2012

gez.
Dr. Brita Henning
Rechtsanwältin