

Musch und Delank 27781 Wildeshausen/Harpstedt

Verwaltungsgericht Oldenburg  
Schloßplatz 10  
26122 Oldenburg

**vorab per Fax: 0441/220-6001**

Sekretariat RA u. Not. J. Musch  
Jara Kirchner

**Unser Zeichen:** 1216/16 M11 JK 23. Dezember 2016  
D14836-16

## **Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung**

der **Stadt Borkum**, vertreten durch den Bürgermeister, Neue  
Straße 3, 26757 Borkum

*- Antragstellerin zu 1) -*

und dem **Landesverband Bürgerinitiativen Umweltschutz  
Niedersachsen LBU e.V.** vertreten durch den Vorstand,  
Goebenstraße 3a, 30161 Hannover

*- Antragsteller zu 2) -*

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Musch und Delank,  
Delmenhorster Straße 13, 27793 Wildeshausen,

### **Joachim Musch**

Rechtsanwalt  
Notar in Wildeshausen  
Fachanwalt Verwaltungsrecht

### **Martin Delank**

Rechtsanwalt  
Notar in Harpstedt  
Fachanwalt Verkehrsrecht

### **Dr. Sven Olaf Jacobsen**

Rechtsanwalt  
Fachanwalt Arbeitsrecht

### **Götz Rohde**

Rechtsanwalt \*  
Mediator



Mitglied im **Anwalt**Verein

info@musch-delank.de  
www.musch-delank.de

- Delmenhorster Straße 13  
27793 Wildeshausen  
Telefon: 0 44 31 / 99 04-0  
Telefax: 0 44 31 / 99 04-77  
Zweigstelle RAe Delank, Rohde
- Burgstraße 3  
27243 Harpstedt  
(über der Volksbank)  
Telefon: 0 42 44/ 91 99 4-0  
Telefax: 042 44/ 91 99 4-10  
Zweigstelle RAe Musch, Dr. Jacobsen

Steuernummer:  
68/232/21902



Fortbildungszertifikat der  
Bundesrechtsanwaltskammer

\* als angestellter Rechtsanwalt

**gegen**

das Land Niedersachsen, vertreten durch

den **Niedersächsischen Landesbetrieb für Wasserwirtschaft, Küsten- und Naturschutz NLWKN**, Betriebsstelle Oldenburg-Brake, Ratsherr-Schulze-Straße 10, 26122 Oldenburg

*- Antragsgegner zu 1) -*

die **Nationalparkverwaltung Niedersächsisches Wattenmeer**, vertreten durch den Leiter, Virchowstr. 1, 26382 Wilhelmshaven

*- Antragsgegner zu 2) -*

wegen **naturschutzrechtlicher Ausnahme, Befreiung und/oder Abweichungsverfahren**

Namens und im Auftrag nebst beiliegender Vollmacht der Antragsteller wird beantragt,

**den Antragsgegner zu verpflichten vorläufig das Verklappen von Baggermaterial im Rahmen der Vertiefung und Verbreiterung der Ems von Eemshaven zur Nordsee durch die niederländische Rijkswaterstaat und Ministerie van Infrastructuur en Milieu, Zuidersingel 3, NL-8911 AV Leeuwarden zu untersagen, bis eine naturschutzrechtliche Ausnahme, Befreiung und/oder ein Abweichungsverfahren für das europäische Vogelschutzgebiet V01 (DE2210-401) und den Nationalpark Niedersächsisches Wattenmeer südlich von Borkum mit der Gebietsbezeichnung Randzel in unmittelbarer Nachbarschaft der Verklappungsstelle P1 abgeschlossen ist.**

**Begründung:**

**1. Antragstellerin Stadt Borkum**

Die Stadt Borkum ist Trägerin eigener Rechte, wie dem Eigentumsrecht und dem Recht der Planungshoheit. Darüber hinaus ist die Stadt Borkum betroffene Öffentlichkeit im Rahmen einer vorzunehmenden Umweltprüfung in dem Verfahren zur Vertiefung und Verbreiterung der Fahrrinne von Eemshaven zur Nordsee. Auch nach Abschluss des Planungsverfahrens kann die Stadt Borkum die Verletzung subjektiv-öffentlicher Rechte verfahrensrechtlicher Natur bei der Beachtlichkeit eines Verfahrensverstößes geltend machen. Dieses wird mit diesem Antrag getan.

Die Stadt Borkum ist Eigentümerin der Insel Borkum. Die Insel lebt vom Tourismus und von Heil- und Kurmaßnahmen wegen des vorhandenen Hochseeklimas. Den wirtschaftlichen Schwerpunkt bildet der Tourismus mit seiner Infrastruktur. Dazu gehören die Badestrände der Insel, die von der Stadt Borkum betreut und gepflegt werden. Durch die Verklappung von Klei, Geschiebelehm und Torf befürchtet die Stadt Borkum eine Verschmutzung ihrer Badestrände, die zur Aufrechterhaltung der Infrastruktur für den Tourismus mit einem erheblichen wirtschaftlichen Aufwand gereinigt und instandgesetzt werden müssten.

### **1.1 Ausgangslage**

Die Niederländische Ministerin für Infrastruktur und Umwelt erließ am 29.09.2014 gemäß Art. 9 Abs. 1 des Niederländischen Trassengesetzes den Trassenbeschluss „Trassenbeschluss Verbesserung Fahrrinne Eemshaven – Nordsee 2014“.

Der Trassenbeschluss bezieht sich auf eine Erweiterung der Fahrrinne des Hauptwasserweges Eemshaven – Nordsee sowie auf die dabei zu erhaltenden Profile, die Art der Verklappung von Baggerschlamm und die zu treffenden Maßnahmen. Im Trassenbeschluss wurden ein Bau- und Erhaltungsprofil festgelegt, die durch Baggarbeiten realisiert beziehungsweise durchgesetzt werden. Für das Schütten des Baggermaterials wurden vier Klappstellen vorgesehen. Eine Klappstelle liegt südlich von Borkum mit der Bezeichnung P1. Die Klappstelle befindet sich am Rande der Fahrrinne in unmittelbarer Nähe des Randzel, das zum Nationalpark Niedersächsisches Wattenmeer und zum Europäischen Vogelschutzgebiet V01 (DE2210-401) gehört.

Die Stadt Borkum hat mit anderen beim Raad van State in den Niederlanden gegen den Trassenbeschluss geklagt. Dabei wurde der Verklappungszeitraum für P1 durch das Gericht um einen weiteren Monat beschränkt. Es war beantragt, in der Zeit vom 01.07. bis zum 31.08. nicht zu verklappen. Dieser Zeitraum ist nun bis zum 30.09. erweitert worden.

### **1.2 gerügter Verfahrensverstöß**

Durch den Trassenbeschluss wurde ab Anfang November 2016 mit Baggarbeiten und der Verklappung an der Klappstelle P1 begonnen. Die Stadt Borkum ist der Ansicht, dass aufgrund der Lage der Klappstelle zu den Schutzgebieten Nationalpark Wattenmeer und Europäisches Vogelschutzgebiet durch die Verklappung eine

erhebliche Beeinträchtigung erfolgt, die eine naturschutzrechtliche Ausnahme oder ein Befreiungs- beziehungsweise Abweichungsverfahren mit einer entsprechenden Umweltprüfung notwendig macht, an der die Stadt Borkum als beteiligte Öffentlichkeit ihre Verfahrensrechte hätte geltend machen können. Da dieses unterblieben ist, wird ein öffentlich-rechtlicher Verfahrensverstöß geltend gemacht, den die Stadt Borkum in diesem Antragsverfahren rügt.

In dem Trassierungsbeschluss, der nach niederländischem Recht erlassen worden ist und in den Niederlanden durch den Raad van State - dem Niederländischen Verwaltungsgericht - gerichtlich überprüft wurde, wird bestimmt, dass das aus der Fahrrinne insbesondere vor dem Hafen Eemshaven auszubaggernde Material bestehend aus Sand, Klei, Lehm und Torf vor der Insel Borkum am Rande der Fahrrinne der Ems verklappt werden soll.

Auf der Insel Borkum wird befürchtet, dass dadurch die Strände verschmutzt werden und der Tourismus und damit die Haupteinnahmequelle für die Insel Schaden leidet, dass die Insel erhebliche Aufwendungen zur Säuberung der Strände vornehmen muss und damit in ihren Eigentumsrechten verletzt wird.

Die Auswirkungen der Maßnahme kollidieren mit dem deutschen Naturschutzrecht, das bisher keine Anwendung gefunden hat. Dabei ist zu berücksichtigen, dass prioritäre Habitate auf der Insel Borkum in Mitleidenschaft gezogen werden können. Es ist eine kumulative Betrachtung verschiedenster Pläne und Projekte vorzunehmen. Die Summe aller Projekte führt dazu, dass die äußerst sensiblen prioritären Lebensraumtypen auf der Insel Borkum verlustig gehen können und damit ein erheblicher Schaden bezüglich der touristischen Infrastruktur auf der Insel gegeben wäre.

## **2. Antragsteller Landesverband Bürgerinitiativen Umweltschutz Niedersachsen LBU e.V.**

Der Landesverband Bürgerinitiativen Umweltschutz Niedersachsen – LBU - e.V. ist ein anerkannter Naturschutzverband gem. § 63 BNatSchG und § 3 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz. Aus diesen Bestimmungen ergibt sich die Klagebefugnis, da es sich bei dem naturschutzrechtlichen Befreiungs- beziehungsweise Abweichungsverfahren um eine Rüge wegen der Verletzung von naturschutzrechtlichen Normen, seien sie gemeinschaftsrechtlich, bundes- oder landesrechtlich, handelt.

Ausdrücklich bestimmt § 64 BNatSchG, dass anerkannte Naturschutzvereinigungen verwaltungsgerichtlich gegen die Befreiung von Schutzverordnungen vorgehen

können. Dies gilt auch, wenn Befreiungs- beziehungsweise das Abweichungsverfahren nicht durchgeführt wird.

### **2.1 konkrete Rügebefugnis**

Während für die Verklappungsstellen P0 und P4 durch Rijkswaterstaat eine Befreiung nach dem Bundesnaturschutzgesetz beantragt worden ist, wurde eine solche Befreiung für die Klappstelle P1 weder beantragt noch beschieden.

Die Antragsteller haben die Antragsgegner durch Schreiben vom 08.11.2016 aufgefordert Rijkswaterstaat zu untersagen eine Verklappung durchzuführen, solange kein Befreiungsverfahren oder Abweichungsverfahren durchgeführt worden ist. Beide niedersächsischen Verwaltungen sehen sich nicht als zuständig an, weil sich die Verklappungsstelle außerhalb des Nationalparks Niedersächsisches Wattenmeer und außerhalb des Europäischen Vogelschutzgebietes befindet.

Zur Glaubhaftmachung werden das Schreiben vom 08.11.2016 und die Antwortschreiben vom 14.11.2016 (NLWKN) und vom 16.11.2016 (Nationalparkverwaltung) der Antragschrift beigelegt.

Dabei wurde übersehen, dass durch die Verklappung an dieser Stelle die Auswirkungen des Sediments und der oben genannten weiteren Stoffe sich auf den Naturhaushalt des Nationalparks Niedersächsisches Wattenmeer als auch auf das Europäische Vogelschutzgebiet räumlich ausdehnen und wirken. Dementsprechend kann mit einer erheblichen Beeinträchtigung des Europäischen Vogelschutzgebietes und des Nationalparks Niedersächsisches Wattenmeer gerechnet werden.

### **3. Streitfrage erhebliche Beeinträchtigung**

Sowohl im Trassenbeschluss als auch im gerichtlichen Verfahren und schließlich auch im Befreiungsverfahren zu den Klappstellen P0 und P4 wurde jeweils behauptet, dass eine erhebliche Beeinträchtigung der Lebensraumtypen und Erhaltungsziele der betroffenen Schutzgebiete durch die Verklappung nicht gegeben sei.

Bezüglich der möglichen erheblichen Auswirkungen durch die Verklappung von Baggergut an der Stelle P1 wird in der Anlage eine naturschutzfachliche Beurteilung des Umweltbeauftragten der Stadt Borkum dieser Antragschrift beigelegt. Damit wird glaubhaft gemacht, dass zum einen die bisher geleisteten Untersuchungen unzureichend sind, die Feststellung zu treffen, es liege keine erhebliche Beeinträchti-

gung des Randzel und damit eines Teils des Nationalparks Niedersächsisches Wattenmeer und des Europäischen Vogelschutzgebietes vor und auch die dort vorkommenden Arten seien nicht erheblich beeinträchtigt. Diese fachlichen Aussagen sind durch die naturschutzfachliche Stellungnahme infrage gestellt und widerlegt.

#### **4. Zulässigkeit des Antrags**

Das Gericht kann auf Antrag schon vor Klageerhebung eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts der Antragsteller vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte.

Das Rechtsschutzziel des Antrages ist, dass bevor eine Verklappung südlich von Borkum durchgeführt wird, ein naturschutzrechtliches Befreiungsverfahren oder habitatrechtliches Abweichungsverfahren sicherstellt, dass weder für die Strände der Insel Borkum noch für das Europäische Vogelschutzgebiet und den Nationalpark Niedersächsisches Wattenmeer eine erhebliche Beeinträchtigung der Schutzziele und des Erhaltungszustandes durch die Verklappung des Baggermaterials erfolgen wird.

#### **5. Zuständigkeit der deutschen Gerichtsbarkeit**

Die deutsche Gerichtsbarkeit ist gegeben, da sich die Auswirkungen auf das in der Bundesrepublik Deutschland befindliche Europäische Vogelschutzgebiet V01 (DE2210-401) auswirkt wie auch auf den Nationalpark Niedersächsisches Wattenmeer, der gesetzlich durch das Niedersächsische Gesetz über den Nationalpark Wattenmeer geregelt ist. Des Weiteren befindet sich die Insel Borkum auf deutschem Staatsgebiet und damit im Bereich der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts Oldenburg.

#### **6. Beschränkung der bisherigen rechtlichen Überprüfung**

Der Trassierungsbeschluss betrifft das Gebiet, in dem die Grenzen der Bundesrepublik Deutschland und den Niederlanden nicht festgelegt sind bzw. die Grenzverläufe unterschiedlich von den beiden Staaten gesehen werden.

Für den Bereich des Ems-Dollart-Gebietes haben die beiden Staaten sich darauf verständigt, Konsultationen über Entscheidungen zu treffen.

Rechtsgrundlage dafür ist der Ems-Dollart-Vertrag vom 08.04.1960. Nach diesem Vertrag führt die Bundesrepublik Deutschland die Wasserstraßenbauarbeiten zur Unterhaltung und Verbesserung der Hauptfahrrinne durch.

Von dieser Zuständigkeitsregelung kann einvernehmlich abgewichen werden. Für eine anderweitige Regelung werden die Regierungen eine Empfehlung der Ems-Kommission einholen. Im Januar 2007 ist eine außenpolitische Verbalnote ergangen, mit der die Niederlande ihr Interesse an dem Ausbau und der Verbesserung der Fahrrinne kundgetan hat und die Bundesrepublik dieses entsprechend bestätigte.

Die Vertragspartei ist berechtigt, die Arbeiten in eigener Regie durchzuführen, wenn eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchgeführt wurde und die Anwendung der gesetzlichen Vorschriften der Vertragspartei die Grundlage für diese Arbeiten bildet.

Anders verhält es sich mit der Zone im Küstenmeer zwischen 3- und 12 Seemeilen (hinter Borkum bis zur Nordsee).

Es gab zum Zeitpunkt der Planung und Entscheidung keine staatsvertragliche Vereinbarung zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Königreich der Niederlande.

Unstrittig gehört der dortige Bereich der Fahrrinne mit dem Naturschutzgebiet "Borkum-Riff" zu dem staatlichen Territorium der Bundesrepublik Deutschland.

Erst im Nachhinein wurde ein Staatsvertrag für den Schiffsverkehr und den Fahrrin-  
nenausbau zwischen den beiden Staaten geschlossen.

Der Austausch der Ratifikationsurkunden erfolgte am 24.10.2014.

Der Vertrag trat ab dem 01.01.2015 in Kraft.

Der Trassierungsbeschluss datiert vom 29.09.2014, also vor dem Staatsvertrag.

In dem Trassierungsbeschluss wurde niederländisches Recht für die gesamte Fahrrinne, die Schifffahrtsregelungen einschließlich der Gefahrenabwehr von Havarien, Verklappungsstellen und naturschutzfachlichen Auswirkungen und Maßnahmen angewandt.

Der Rechtsweg folgt niederländischem Recht.

Es ist allerdings für das Küstenmeer zwischen 3- und 12 Seemeilen deutsches Recht anzuwenden.

Insbesondere ist neben dem europäischen Vogelschutzgebiet das Naturschutzgebiet "Borkum-Riff" betroffen. Dort ist ein Verklappungsverbot in der Verordnung des Landes Niedersachsen enthalten.

Die aufgezeigte Rechtslage bezüglich der staatsrechtlichen Situation, ist die Grundlage für die Beurteilung des Verfahrens nach europäischem Umweltrecht – insbesondere den sich ergebenden Beteiligungsrechten und der Öffentlichkeit.

Der Beginn des Verfahrens geht auf das Jahr 2006 zurück. Die Startnotiz wurde vom 01.11.2006 bis zum 12.12.2006 zur Einsichtnahme ausgelegt.

Durch Beschluss vom 23.11.2009 erließ der niederländische Minister für Verkehr und Wasserwirtschaft, nunmehr Minister für Infrastruktur und Umwelt, gemäß Artikel 15 Abs. 1 des Niederländischen Trassengesetzes, den Trassenbeschluss "Erweiterung der Fahrrinne Eemshaven-Nordsee" (nachstehend Trassenbeschluss). Der Beschluss wurde öffentlich zur Einsicht am 17.02.2009 ausgelegt.

Gegen den Beschluss war das Rechtsmittel der Berufung zulässig.

Am 15. und 16.06.2011 wurde vor dem Raad van State mündlich verhandelt. Es erging ein Urteil am 24.08.2011 zu dem Aktenzeichen 201000106/1/M2. Durch das Urteil wurde der Trassenbeschluss vollständig aufgehoben.

In dem Gerichtsverfahren wurde die Zuständigkeit für die Erweiterung der Fahrrinne problematisiert. Es wurde - insbesondere von deutscher Seite - vorgetragen, dass in dem allgemeinen Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Königreich der Niederlande über die Regelung der Zusammenarbeit in der Emsmündung (nachstehend: Ems-Dollart-Vertrag) festgelegt ist, dass Deutschland zur Durchführung von Wasserbauarbeiten zuständig sei und dass dieser Vertrag in Deutschland Gesetzeskraft habe.

In dem angefochtenen Beschluss hatte der niederländische Minister ausgeführt, dass die zu erweiternde Fahrrinne sich bis zur 3-Meilen-Zone innerhalb des Ems-Dollart-Vertragsgebietes befinde. In diesem Vertragsgebiet sorgt Deutschland für die Wasserwirtschaft einschließlich der Erhaltung der Fahrrinne.



Artikel 12 des Ems-Dollart-Vertrages biete die Möglichkeit, auf Empfehlung der Emskommission von Vereinbarungen über die Sorge für die Wasserwirtschaft und die Erhaltung der Fahrrinne in dem Vertragsgebiet abzuweichen.

Aufgrund dieser Möglichkeit haben die niederländische und die deutsche Regierung eine Regelung vereinbart, die in einer sogenannten Verbalnote und einer sogenannten auslegenden Erklärung festgelegt wurde, in der geregelt ist, dass das Königreich Niederlande zur Durchführung der Tätigkeiten an der Fahrrinne in dem betreffenden Vertragsgebiet zuständig sei und das niederländische Recht auf die betreffenden Befugnisse Anwendung finde.

Dabei außer Acht gelassen wurde, dass außerhalb des Vertragsgebietes innerhalb der 3- bis 12-Meilen-Zone die Fahrrinne deutsches Hoheitsgebiet ist. Die Fahrrinne berührt das Naturschutzgebiet "Borkum-Riff" VO NSG WE 276 vom 26.08.2010, das gleichzeitig zu dem Vogelschutzgebiet VO1, Niedersächsisches Wattenmeer und angrenzendes Küstenmeer, EU-Code 2210-401, gehört.

Für dieses deutsche Territorialgebiet konnte keine Verbalnote zwischen den Regierungen ausgetauscht werden und damit die gesetzliche Zuständigkeit weder geregelt noch anderweitig festgelegt werden.

Damit konnte die Niederlande für diesen Bereich der Fahrrinne und für die in dem Naturschutzgebiet und Vogelschutzgebiet vorgesehenen Verklappungsstellen P0 und P4 keine Regelungen treffen.

Die niedersächsische Naturschutzverordnung vom 26.08.2010 für das NSG WE 276 bestimmt in § 3 die Schutzbestimmungen.

Es heißt dort,

*„Gemäß § 23 Absatz 2 Satz 1 BNatSchG sind im NSG alle Handlungen, die zu einer Zerstörung, Beschädigung oder Veränderung des Naturschutzgebietes oder seiner Bestandteile oder zu einer nachhaltigen Störung führen können, verboten. Insbesondere sind verboten: (...)*

*4. die Verklappung von Baggergut (...).“*

Die niedersächsische Naturschutzbehörde (Niedersächsischer Landesbetrieb für Wasserwirtschaft, Küsten- und Naturschutz, NLWKN) gibt am 13.03.2015 zur Kenntnis, dass aufgrund der erwarteten Beeinträchtigungen grundsätzlich von Verklappungen im Gebiet abzusehen ist.

Das im Mai 2013 wieder eröffnete Verfahren bezieht sich auf einen Umweltverträglichkeitsbericht von Dezember 2012. Die Fortschreibung des ersten Verfahrens hat mit einer wesentlichen Neugestaltung stattgefunden.

Bereits der Gutachtenentwurf der Umweltverträglichkeits-kommission gab Anlass für eine Ergänzung des Umweltverträglichkeitsberichts. Inhaltlich wurde die Ergänzung bezüglich

- der nautischen Sicherheit,
- Auswirkungen der Eutrophierung und Versauerung, und
- den Auswirkungen der Baggerarbeiten auf das Ems-Dollart-Ästuar gefordert.

Unberücksichtigt geblieben sind die erheblichen Auswirkungen auf die betroffenen FFH-Gebiete und Vogelschutzgebiete und die Gewährung der nautischen Sicherheit.

Auch im zweiten Verfahren wurde mit der Klagebegründung das Problem der fehlenden Zuständigkeit der niederländischen Behörden für den Fahrrinnenausbau ab der 3-Meilen-Zone angemerkt. In dem Trassierungsbeschluss vom 29.09.2014 wurde dieses Problem nicht erkannt.

Auch das Urteil des Raad van State vom 05.08.2015 problematisiert lediglich die Notwendigkeit der naturschutzrechtlichen Befreiung für die niedersächsische Naturschutzverordnung nach dem niedersächsischen Naturschutzgesetz, die vom Rijkswaterstaat zu beantragen sei.

Es handelt sich um grenzüberschreitende Auswirkungen von erheblicher Bedeutung, bei der eine Einbeziehung der deutschen Behörden nicht nur informell sondern auch verfahrensrechtlich - nicht erst bei dem naturschutzrechtlichen Befreiungsantrag - hätte vorgenommen werden müssen.

Die grenzüberschreitende Drittwirkung des planungsrechtlichen Abwägungsgebots kann im Anschluss an das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Dezember 1986 - BVerwG 7 C 29.85 -

*(BVerwGE 75, 285 <286 bis 289> - Kernkraftwerk Emsland)*

Im Wege völkerrechtsfreundlicher Auslegung auf die Anforderungen des zwischenstaatlichen Nachbarrechts zurückgeführt werden. Das Verbot grenzüberschreitender Umweltbeeinträchtigungen gehört heute zu den wenigen Umweltschutzregeln, bei denen es als sicher erscheint, dass sie Bestandteil des universellen Völkergewohnheitsrechts sind.

*(vgl. Beyerlin, Umweltoölkerrecht, 2000, Rn. 117; Epiney, ArchVR 33 <1995> 309; Heintschel von Heinegg, Internationales öffentliches Umweltrecht, in: K. Ipsen, Völkerrecht, 5. Aufl. 2004, Rn. 17 ff.).*

Das völkerrechtliche Territorialitätsprinzip (Grundsatz der Ausschließlichkeit der staatlichen Gebietshoheit) kann der Beteiligung ausländischer Grenznachbarn nicht entgegengehalten werden (Urteil vom 17. Dezember 1986 a.a.O. S. 286 f.).

Der Schutz ausländischer Grenznachbarn darf nicht durch einfaches niederländisches Recht als Ausübung von Hoheitsgewalt auf fremdem Staatsgebiet eingeschränkt werden. Aus völkerrechtlicher Sicht erforderlich ist, dass für den grenzüberschreitenden Nachbarschutz ein Anknüpfungspunkt besteht, der es rechtfertigt, dem im Ausland wohnenden Grenznachbarn ein subjektiv-öffentliches Abwehrrecht gegen eine nach niederländischem Recht erlassene Zulassungsentscheidung zu verleihen. Dieser Anknüpfungspunkt liegt in den grenzüberschreitenden Verklappungen der durch die Niederlande geplanten Verbreiterung und Vertiefung der Fahrrinne der Ems.

Es liegt eine grenzüberschreitende Auswirkung des Trassierungsbeschlusses vor. Die beabsichtigte Verbreiterung und Vertiefung der Fahrrinne berührt deutsches Staatsgebiet, insbesondere den Nationalpark Niedersächsisches Wattenmeer und das Europäische Vogelschutzgebiet.

Zwei Verklappungsstellen sollen in diesem Naturschutzgebiet genutzt werden.

Es wurden nicht die notwendigen europarechtlichen Verfahrensschritte eingeleitet.

Für grenzüberschreitende Auswirkungen eines Projektes sieht das Europarecht die SUP-Richtlinie vor, die die UVP-Richtlinie ergänzt.

Erst nach dem Trassierungsbeschluss 2014 und nach dem Urteil des niederländischen Gerichtshofs (Raad van State) 2015, wurde ein Verwaltungsverfahren nach deutschem Recht durch Rijkswaterstaat eingeleitet, für eine Befreiung von den Bestimmungen der niedersächsischen Naturschutzverordnung "Borkum-Riff", für die Verklappung von Baggergut in den geplanten Verklappungsstellen P0 und P4 auf deutschem Territorium.

Das Verfahren wird mit einer beschränkten Beteiligung der Öffentlichkeit – es wurden die Naturschutzverbände in Niedersachsen beteiligt – durchgeführt.

Bei grenzüberschreitenden Beteiligungsnotwendigkeiten sind die Anforderungen der ESPOO-Konvention

(Gesetz zu dem Übereinkommen vom 25.02.1991 über die Umweltverträglichkeitsprüfung im grenzüberschreitenden Rahmen sowie zu der auf der 2. Konferenz der Parteien in Sofia am 27.02.2001 beschlossenen Änderungen des Übereinkommens (ESPOO-Vertragsgesetz) vom 07.06.2002)

sowie die Voraussetzungen der SUP-Richtlinie und der UVP-Richtlinie zu erfüllen.

In Espoo (Helsinki, Finnland) wurde am 25.02.1991 die UNECE-Konvention (United Nations Economic Commission for Europe) über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) im grenzüberschreitenden Rahmen (ESPOO-Konvention) unterzeichnet.

Die ESPOO-Konvention ist ein Instrument der UN-Wirtschaftskommission für Europa (UNECE), welches die Beteiligung betroffener Staaten und deren Öffentlichkeit an UVP-Verfahren bei Vorhaben in anderen Staaten mit möglicherweise erheblichen grenzüberschreitenden Auswirkungen zwischen den ECE-Vertragsstaaten regelt.

Die ESPOO-Konvention ist verbindlich nach der Ratifizierung von mindestens 16 Staaten, und ist bereits am 10.09.1997 in Kraft getreten.

Die Niederlande hat die Konvention ratifiziert.

Das Übereinkommen verpflichtet die Vertragsparteien, bei geplanten Projekten, die im Anhang I der Konvention aufgelistet sind, und zu denen Projekte im Rahmen des Wasserstrassenausbaus gehören, die möglicherweise erhebliche nachteilige Umwelt-

auswirkungen haben, eine UVP durchzuführen und die betroffenen Parteien zu benachrichtigen.

Die Benachrichtigung umfasst Angaben über das gesamte Projekt, einschließlich Informationen über seine grenzüberschreitenden Umweltauswirkungen und weist auf die Art der möglichen Entscheidung hin.

Dabei reicht es nicht eine 1:1 Übertragung von den niederländischen auf die deutschen Schutzgebiete vorzunehmen, wie es geschehen ist.

Versäumt ein Staat, potenziell von negativen Umweltauswirkungen betroffene andere Staaten, bei Projekten mit Auswirkungen jenseits der Landesgrenzen zu benachrichtigen, so kann ein Vertragsstaat nach Artikel 3 Absatz 7 ESPOO-Konvention um Austausch gegenseitiger Informationen bitten, um zu bewerten, ob eine grenzüberschreitende UVP durchzuführen wäre.

Geht ein Nachbarstaat davon aus, dass für ein Vorhaben eigentlich eine SUP- bzw. eine UVP-Pflicht bestehen, so könnte er den Urheberstaat zur Konsultationen auffordern.

Dies kann aber keine Gemeinde bzw. Stadt, und es kann auch nicht das Bundesland Niedersachsen sondern ausschließlich der Bund.

Bei der Planung der Emsvertiefung und Verbreiterung wurde eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchgeführt. Diese hat allerdings nicht die grenzüberschreitenden Auswirkungen erfasst.

Es wurde eine ergänzende UVP durchgeführt. Allerdings wurden die Auswirkungen auf das europäische Vogelschutzgebiet und das niedersächsische Naturschutzgebiet "Borkum-Riff" erst im Rahmen des Befreiungsantrages nach deutschem Naturschutzrecht in einer Verträglichkeitsuntersuchung 2015 beschrieben. Die stückweise Aufklärung der möglichen in diesem Fall grenzüberschreitenden Umweltauswirkungen entspricht nicht der grenzüberschreitenden Umweltverträglichkeitsprüfung und auch nicht den Vorgaben der europäischen UVP-Richtlinie.

Gerade die in der Richtlinie vorgesehene Öffentlichkeitsbeteiligung findet und fand bezüglich der jeweiligen Ergänzungen nicht statt.

Es hat - sowohl im tatsächlichen als auch im rechtlichen - erhebliche Änderungen der Planung gegeben, sodass eine erneute Beteiligung der Öffentlichkeit geboten gewesen wäre.

Es liegt ein europarechtlicher Verstoß gegen die UVP-Richtlinie in Verbindung mit der SUP-Richtlinie vor. Dieser Verfahrensverstoß kann als subjektiv-öffentliches Recht von der Stadt Borkum geltend gemacht werden.

Die Zulässigkeit des Antrages ist gegeben.

## **Begründetheit**

### **1. Anordnungsanspruch**

Die Antragsteller haben aufgrund einer summarischen Prüfung einen Anordnungsanspruch, das heißt ein Recht darauf, dass die beiden zuständigen niedersächsischen Behörden durch eine Untersagung der Verklappungstätigkeit eingreifen und den Projektbetreiber Rijkswaterstaat dazu veranlasst, einen Befreiungsantrag beziehungsweise einen Antrag auf ein Abweichungsverfahren für die möglichen Auswirkungen an der Verklappungsstelle P1 und der Verbreitung der Auswirkungen in das europäische Vogelschutzgebiet als auch in den Nationalpark Niedersächsisches Wattenmeer wie auch an den Strand von Borkum und den sich auf Borkum befindlichen prioritären Lebensraumtypen.

Die Situation an dieser Stelle kann keine andere sein, als die in einem niedersächsischen Naturschutzgebiet nördlich von Borkum, wo ein Befreiungsantrag durch Rijkswaterstaat für die Verklappung gestellt worden ist und dieser durch das NLWKN als zuständige Naturschutzbehörde Niedersachsen beschieden wurde.

Ohne eine Regelung dieses Rechtsverhältnisses haben die Antragsteller keine Möglichkeit die Auswirkungen der Verklappung auf ihr Eigentum und auf die Schutzgebiete zu verhindern.

## **2. Anordnungsgrund**

Es besteht ein Anordnungsgrund, da die Gefahr vorliegt, dass durch eine weitere Verklappung in dem geplanten Umfang die bereits beschriebenen erheblichen Beeinträchtigungen der Schutzgebiete verursacht werden. Damit werden der europarechtliche Auftrag der niedersächsischen Naturschutzbehörde und das Eigentumsrecht der Stadt Borkum beeinträchtigt, ohne dass eine endgültige rechtliche Überprüfung der Zulässigkeit der Verklappung vorgenommen worden ist. Eine vorläufige Regelung ist aus dem Grund notwendig, da ein Hauptsacheverfahren mit seiner Entscheidung möglicherweise erst nach dem Ende der Verklappungen zu erreichen wäre.

## **3. Europäische Vogelschutzrichtlinie**

Die Richtlinie des Rates vom 02.04.1979 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten (79/409/EWG-ABl.Nr.L 103 vom 25.04.1979, S. 1-18) verpflichtet die Mitgliedsstaaten Schutzgebiete für wildlebende Vogelarten auszuweisen. In Artikel 3 heißt es, dass die Mitgliedsstaaten unter Berücksichtigung der in Artikel 2 genannten Erfordernisse die erforderlichen Maßnahmen, um für alle unter Artikel 1 fallenden Vogelarten eine ausreichende Vielfalt und eine ausreichende Flächengröße der Lebensräume zu erhalten oder wieder herzustellen.

Durch die Ausweisung des Europäischen Vogelschutzgebiets sind die Bundesrepublik Deutschland und das Land Niedersachsen dieser Verpflichtung nachgekommen.

Im Anhang I sind Arten aufgeführt, für die besondere Schutzmaßnahmen erforderlich sind. Diese werden näher in Artikel 4 der Richtlinie ausgeführt.

### **3.1. Beeinträchtigungen außerhalb des Schutzgebietes**

Artikel 4 Abs. 4 Satz 2 sieht vor, dass die Mitgliedsstaaten sich bemühen, auch außerhalb dieser Schutzgebiete die Verschmutzung oder Beeinträchtigung der Lebensräume zu vermeiden.

Hieraus leitet sich der Anspruch her, dass eine ursächliche Verschmutzung und Beeinträchtigungsquelle für den zu schützenden Lebensraum außerhalb des Gebietes der Europäischen Vogelschutzrichtlinie vorhanden sein kann und trotzdem die Be-

eintrüchtigungen und Verschmutzungen, die sich durch diese Ursache ergeben, bei der Bewertung des Plans zu berücksichtigen sind.

Die Klappstelle P1 befindet sich am Rand der Fahrrinne. Das zu verklappende Baggergut führt zu erheblichen Beeinträchtigungen in der Umgebung und damit auch in dem Gebiet, das durch die Vogelschutzrichtlinie als Schutzgebiet ausgewiesen ist. Wird eine solche erhebliche Beeinträchtigung festgestellt, so bedarf es einer Ausnahme beziehungsweise eines Abweichungsverfahrens gemäß Artikel 9 der Richtlinie.

Artikel 9 besagt, dass die Mitgliedsstaaten von den Regelungen der Artikel 5, 6, 7 und 8 abweichen können, wenn bestimmte Gründe gemäß Absatz 1a, b oder c vorliegen. Ausdrücklich nicht erfasst von der Abweichung ist Artikel 4. Artikel 5d sieht die absichtliche Störung, insbesondere während der Brut- und Aufzuchtzeit vor, sofern sich diese Störung auf die Zielsetzung dieser Richtlinie erheblich auswirkt.

Diese Überprüfung ist naturschutzfachlich durchgeführt worden. Zutreffend ist eine erhebliche Beeinträchtigung für die Zwergseeschwalbe, die Flusseeeschwalbe, die Küstenseeschwalbe, die Brandseeschwalbe und darüber hinaus für die Eiderenten, die Stern- und Prachttäucher, Ringelgänse und Pfeifenten.

Durch die Verklappung des Baggergutes wird der Lebensraum bezüglich der Nahrungshabitate und der möglichen Rückzugsräume erheblich beeinträchtigt. Insoweit wird auf die naturschutzfachliche Stellungnahme der Stadt Borkum verwiesen.

§ 33 BNatSchG besagt, dass alle Veränderungen und Störungen, die zu erheblichen Beeinträchtigungen eines Natura-2000 Gebietes in seinen für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteile führen können, unzulässig sind. Die zuständige Naturschutzbehörde kann unter den Voraussetzungen des § 34 Abs. 3 - 5 BNatSchG Ausnahmen von dem Verbot des Satzes 1 sowie den Verboten im Sinne des § 32 Abs. 3 BNatSchG erklären.

Bei der Norm des § 33 BNatSchG stellt sich die Frage, ob auch solche Maßnahmen erfasst werden, die von außen auf ein Schutzgebiet einwirken. Diese Frage war bei § 33 Abs. 5 Satz 1 BNatSchG (alte Fassung) umstritten, da dessen Wortlaut auf Veränderungen und Störungen „in“ einem Natura-2000 Gebiet abstellte. Mit der Neufassung des § 33 BNatSchG ist die Beschränkung auf Veränderungen oder Störungen „in“ einem Natura-2000 Gebiet weggefallen, so dass die Vorschrift nunmehr unmissverständlich auch Störungen von außen erfasst.



Entscheidungserheblich bleibt die Frage der Erheblichkeit, die sich auf die Erhaltungsziele des Natura-2000 Gebiets und die für seinen Schutzzweck maßgeblichen Bestandteile bezieht. Dazu gehören auch die besonders geschützten Arten, die im Anhang I der Vogelschutzrichtlinie aufgeführt sind und die ihren Lebensraum und ihre Nahrungshabitate dort haben, wo die Trübung des Wassers und die Sedimentablagerung zu erheblichen Eingriffen für diese Vogelarten führen.

### **3.2 Nachprüfung nach der Projektzulassung**

Eine weitere Fragestellung ergibt sich daraus, dass durch den Trassenbeschluss eine Zulassung nach niederländischem Recht erfolgt ist. Die Notwendigkeit einer Befreiung, Ausnahme oder Abweichungsregelung erfordert eine nachträgliche Prüfung und steht damit im Konflikt zu dem Bestands- und Vertrauensschutz des Vorhabenträgers.

Spätestens mit der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs und der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts in Sachen Waldschlösschenbrücke, Dresden, ist die Auslegung des Artikel 6 Abs. 2 FFH-Richtlinie so zu verstehen, dass eine Pflicht zur Nachprüfung der FFH-Verträglichkeit auch bei zugelassenen Projekten im Einzelfall vor der Realisierung des genehmigten Vorhabens bestehen kann. Diese Fallkonstellation ist hier gegeben.

Die niederländischen Behörden sind nicht für den Erhaltungszustand des Nationalparks Niedersächsisches Wattenmeer und des Europäischen Vogelschutzgebietes zuständig. Sie haben zwar in einer Vorprüfung zur Verträglichkeit Aussagen dahingehend getroffen, dass keine erhebliche Beeinträchtigung erfolgen wird. Diese Prüfung ist allerdings durch die niedersächsischen Behörden in Frage gestellt worden.

Da das Land Niedersachsen an dem gerichtlichen Verfahren in Den Haag nicht beteiligt gewesen ist, haben die zuständigen Naturschutzbehörden in eigener Verantwortung nach den nationalen Regelungen des Bundesnaturschutzgesetzes zu überprüfen, ob eine Ausnahme, Befreiung oder gar ein Abweichungsverfahren für die Auswirkungen, die von außen auf das Europäische Vogelschutzgebiet und den Nationalpark Niedersächsisches Wattenmeer einwirken, vorgenommen werden kann. Ein solches naturschutzrechtliches Verfahren wurde für das Naturschutzgebiet Borkumriff eingeleitet, jedoch nicht für die Verklappung von P1.

Da die Vorprüfung der zuständigen niedersächsischen Behörden, der Antragsgegner zu dem Ergebnis gekommen ist, dass erhebliche Beeinträchtigungen nicht auszuschließen sind, ist ein entsprechendes naturschutzrechtliches Verfahren einzuleiten.

Erst mit dem Abschluss des Verfahrens kann endgültig darüber entschieden werden, ob die beantragte und durch den Trassenbeschluss bereits genehmigte Verklappung an P1 tatsächlich aus naturschutzrechtlichen Gründen erfolgen kann.

#### **4. Liegt ein Verstoß gegen die FFH-Richtlinie vor?**

In Artikel 2 der FFH-Richtlinie ist das Ziel formuliert

*„Zur Sicherung der Artenvielfalt durch die Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wild lebenden Tiere und Pflanzen im europäischen Gebiet der Mitgliedstaaten, für das der Vertrag Geltung hat, beizutragen.“*

Es heißt weiter in Absatz 2

*„Die aufgrund dieser Richtlinie getroffenen Maßnahmen zielen darauf ab, einen günstigen Erhaltungszustand der natürlichen Lebensräume und wild lebenden Tier- und Pflanzenarten von gemeinschaftlichen Interesse zu bewahren oder wieder herzustellen.“*

Aus den Begriffsbestimmungen des Artikel 1 ist insbesondere d) “prioritäre natürliche Lebensraumtypen“ zu beachten. Diese definieren sich wie folgt,

*„Die in dem in Artikel 2 genannten Gebiet vom Verschwinden bedrohten natürlichen Lebensraumtypen, für deren Erhaltung der Gemeinschaft aufgrund der natürlichen Ausdehnung dieser Lebensraumtypen im Verhältnis zu dem in Artikel 2 genannten Gebiet besondere Verantwortung zukommt;“*

Diese prioritären natürlichen Lebensraumtypen sind in Anhang I der Richtlinie mit einem Sternchen gekennzeichnet; solche prioritären Lebensraumtypen sind

2130\* festliegende Küstendünen mit krautiger Vegetation (Graudünen)

2140\* entkalkte Dünen mit *Empetrum Nigrum*

2150\* festliegende entkalkte Dünen der atlantischen Zone

6230\* artenreiche montane Borstgrasrasen (und sumontan auf dem europäischen Festland) mit Silikatböden

Diese Aufzählung verdient keine Vollständigkeit. Für eine erhebliche Beeinträchtigung ist auch bereits ein prioritärer Lebensraumtyp, wie die Graudüne, die auf Borkum vorkommt und sich in einem schlechten Erhaltungszustand befindet, ausreichend.

Bezüglich dieser prioritären Lebensraumtypen kommt die Fachbehörde für Naturschutz in Niedersachsen zu der Stellungnahme,

*„insbesondere bei den basenarmen, flechtenreichen Ausprägungen des Lebensraumtyps 2130 – Graudüne – jede nennenswerte Erhöhung der Stickstoffeinträge zu vermeiden, weil deren Critical Loads bereits von der bestehenden Grundbelastung deutlich überschritten werden. Bei den Graudünen ist eine zunehmende Ausbreitung artenarmer, verfilzter Sandseggenrasen festzustellen, was auch auf die Stickstoffeinträge aus der Luft zurückgeführt wird. Zusätzlich N-Einträge von >3% sollten daher als „unverträglich“ eingestuft werden. Stattdessen müsste zur Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustands gemäß Artikel 1 FFH die Reduzierung der bestehenden Stickstoffbelastung angestrebt werden.“*

#### **4.1 Prüfung der Erheblichkeit**

Nachstehend werden fünf Anforderungen an die Prüfung der Erheblichkeit von Beeinträchtigungen genannt.

(nach NIEDERSÄCHSISCHER LANDESBETRIEB FÜR WASSERWIRTSCHAFT, KÜSTEN- UND NATURSCHUTZ 2012-3).

**4.1.1** Die Beeinträchtigungen sind erheblich, wenn die für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck eines Natura 2000-Gebietes maßgeblichen Bestandteile so verändert oder gestört werden, dass sie ihre Funktion in Bezug auf die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck nur noch in deutlichem eingeschränktem Umfang erfüllen können. Die Beeinträchtigungen müssen sich auf die zu schützenden Lebensräume und Arten mehr als unerheblich und nicht ganz vorübergehend auswirken können.

Die mannigfaltige Bedeutsamkeit des Lebensraums Seegraswiese für die Fauna verschwindet bei einem Rückgang des Lebensraums.

Die erhebliche Beeinträchtigung erfolgt durch sich erhöhende und langfristig wirkende atmosphärische Stickstoffeinträge, ohne dass eine Irrelevanzmenge bisher wissenschaftlich in dem maritimen Lebensraum bestimmt werden konnte.

- Die Erheblichkeit ist gegeben, weil in unmittelbarer Nähe des Lebensraums Seegraswiese Verklappungen von Feinsedimenten stattfinden sollen. Bereits heute ist eine andauernde Eintrübung der Wassersäule durch Unterhaltungswinterbaggerungen feststellbar.

Die Unterhaltungsbaggerungen werden sich zukünftig um 41,4 % erhöhen. Die Eintrübung der Wassersäule ist nicht vorübergehender Natur, sondern andauernd und langfristig. Sie ist sichtbar und spürbar als Veränderung des Oberwassers.

#### 4.1.2

Es kommt darauf an, dass das Projekt oder der Plan zu erheblichen Beeinträchtigungen führen kann, nicht auch mit Sicherheit führen wird. Prognoseunsicherheiten oder Kenntnislücken geben den Vorsorgegesichtspunkten ein besonderes Gewicht. Jede einzelne mögliche erhebliche Beeinträchtigung einer Art oder eines natürlichen Lebensraumes von gemeinschaftlichem Interesse führt zur Unverträglichkeit des Projektes oder Planes.

- Die Erheblichkeit ist gegeben, weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass durch die andauernden Immissionen der Schadstoffe durch das Kohlekraftwerk von jährlich ca. 90 kg Quecksilber über einen Zeitraum von 40-50 Jahren sowie durch die Remobilisierung von Quecksilber infolge von Bagger- und Unterhaltungsmaßnahmen in der Ems die Kondition der Zugvogelpopulationen des ostatlantischen Vogelzugs soweit beeinträchtigt wird, dass in einem bedeutsamen Maße zum Rückgang der Zugvogelpopulationen beigetragen wird.
- Die Erheblichkeit ist gegeben, weil bereits heute im trilateralen Wattenmeermonitoring festgestellt wird, dass eine Belastung von Eiern der Flusseechwalbe (*Sterna hirundo*) mit Quecksilber vorhanden ist, die knapp unterhalb der Giftigkeitsschwelle liegt.

Der Wert für „Keine Effekte“ in Höhe von 100 ng/g (= 0,1 mg/kg), bei dem „keine schädlichen Auswirkungen beobachtet wurden“, ist unerreichbar. Gegenwärtig muss

von einer andauernden Beeinträchtigung der Fitness gesprochen werden, weil der „Level of concern“ in Höhe von 200 ng/g (= 0,2 mg/kg) weit überschritten ist. Durch die zusätzlichen Immissionen und der Remobilisierung von im Sediment gelagerten Quecksilber infolge der geplanten Emsvertiefung und ihrer Bagger- und Verklappungsmaßnahmen verschärft sich die Situation vom „Level of concern“ hin zur „Toxicity threshold“ in Höhe von 500 ng/g (= 0,5 mg/kg). Werden die großen Unsicherheiten in der Depositionsmodellierung berücksichtigt (auf lokaler Ebene bis zu 95 %), besteht eine hohe Wahrscheinlichkeit, dass die Giftigkeitsschwelle nicht nur temporär, sondern permanent (langfristig) überschritten wird. Signifikant negative Effekte bei der Flussseseschwalbe (*Sterna hirundo*) können nicht ausgeschlossen werden.

#### **4.1.3**

Eine erhebliche Beeinträchtigung kann auch vorliegen, wenn Erhaltungsziele oder Schutzzweck die Wiederherstellung oder Entwicklung eines günstigen Erhaltungszustandes vorsehen und die Zulassung oder Durchführung des Projektes oder Planes deren Verwirklichung gefährden.

- Viele der identifizierten Lebensraumtypen und Arten weisen eine Empfindlichkeit gegenüber Stickstoff- und Schadstoffeinträgen auf und befinden sich in keinem günstigen Erhaltungszustand. In ihren Vollzugshinweisen ist u.a. die Vermeidung von Nährstoff- und Schadstoffeinträgen vorgesehen.

(NIEDERSÄCHSISCHER LANDESBETRIEB FÜR WASSERWIRTSCHAFT,  
KÜSTEN- UND NATURSCHUTZ 2012-2)

- Die Erheblichkeit ist gegeben, weil die andauernden (langfristigen) Immissionen von Stickstoff- und Quecksilberfrachten die Wiederherstellung des günstigen Erhaltungszustandes von Lebensraumtypen und Arten stören und verhindern.

#### **4.1.4**

Außer Flächenverlusten und Gebietsverkleinerungen können auch Auswirkungen wie Grundwasserabsenkung, Stoffeinträge, Lärm- und Lichteinwirkungen, Erschütterungen, Zerschneidungen oder andere Wirkungen, auch wenn sie von außen in die Gebiete einwirken können, zu erheblichen Beeinträchtigungen führen.

- Aufgrund der Hauptwindrichtung aus Südwest erfolgen Stoffeinträge prioritär auf die niedersächsischen FFH- und Vogelschutzgebiete.

- Die Erheblichkeit ist gegeben, weil andauernde Immissionen von Stickstoff- und Quecksilberfrachten aufgrund der Hauptwindrichtung aus Südwest zu langfristigen Immissionen in den bundesdeutschen FFH- Gebieten und Vogelschutzgebieten führen und diese Einträge nicht als unbedeutend bzw. irrelevant zu der bestehenden Belastung angesehen werden können.

#### **4.1.5**

Die Schwere der Beeinträchtigungen hängt ab vom Erhaltungszustand der Lebensräume und Arten. Bei bereits ungünstigem Erhaltungszustand ist das Risiko einer erheblichen Beeinträchtigung besonders hoch.

- Die ökologische Zustandsbewertung für die drei Qualitätskomponenten Phytoplankton, Großalgen/See-gras und Makrozoobenthos ist in allen 28 Wasserkörpern der Nordsee überwiegend mäßig bis unbefriedigend.

(UMWELTBUNDESAMT 2011-1)

- Für die bewerteten Arten und Lebensraumtypen im Bereich des Wattenmeeres hat sich gezeigt, dass der Erhaltungszustand überwiegend als „unzureichend“ bis „schlecht“ einzustufen ist.

(UMWELTBUNDESAMT 2010-1: 108)

- Die Erheblichkeit ist gegeben, weil die andauernden (langfristigen) Immissionen von Nährstoff- und Quecksilberfrachten auf überwiegend unzureichend bis schlechte Erhaltungszustände der Lebensraumtypen und Arten erfolgen werden, so dass der langfristige Schutz dieser Arten und Lebensraumtypen gefährdet wird. Die Verklappung an P1 als Ursache von außen trägt zu dieser Entwicklung maßgeblich bei.

#### **Baggerschlamm**

- Die Sedimentierung von Baggerschlamm, der von der Verklappstelle P1 stammt, wird in der Umgebung dieser Verklappstelle erfolgen. Die Dynamik des Ästuars macht es unmöglich, strenge Normen für die Verklappung des Baggerguts zu handhaben. Es sei daher nicht naheliegend, die erwarteten Mengen als strenge Norm in den Beschluss einzubeziehen. Es gibt

keinen Richtwert für Schwebstoffe. Es fehlen Kriterien für eine Beurteilung der Auswirkungen.

Wenn Sand und Schlamm aus dem dynamischen Ästuarsystem entfernt werden, werden Seedeiche geschwächt, so die Ansicht der niederländischen Behörden. Während von deutscher Seite eine Herausnahme belasteten Baggergutes befürwortet wird.

In der UVP wurden Verklappstellen untersucht, wobei sich P1 als bevorzugte Alternative ergeben habe. Wenn man jetzt neue Alternativen hinzufügen würde, würde das bedeuten, dass das UVP-Verfahren wiederholt werden müsste.

Die Denkmöglichkeit einer neuen UVP wurde gesehen, aber aus Praktikabilitätsgründen verneint. Diese Vorgehensweise ist nicht konform mit der besten wissenschaftlich fundierten fachlichen Problemlösung.

## **5. Einzelne Schützgüter**

### **5.1 Seegras**

Die Antragsteller befürchten, dass das Wachstum von Seegras durch die Fahrrinnenvertiefung und die Verklappungen behindert wird. Insbesondere wird eine Gefährdung des Seegraslandes Randzel befürchtet.

Großes Seegras ist eine Wasserpflanze (Hydrophyt), die zur Seegrasfamilie gehört. Die Pflanze ist in den Küstenregionen der nördlichen Hemisphäre heimisch und kann in bis zu 10 Meter und in einigen Fällen bis zu 17 Meter tiefem Wasser wachsen. Die Pflanze steht in der niederländischen Roten Liste der Pflanzen als selten und stark vermindert. Großes Seegras wächst von Juni bis in den Herbst.

Die Pflanze befindet sich in flachen Bereichen des Wattenmeeres und der Flussmündungen und bildet dort unter Wasser Grasflächen, die als Futterplatz für Vögel und zur Eiablage von Fischen und anderen Wassertieren bedeutsam sind.



- Großes Seegras (Quelle: Internet).

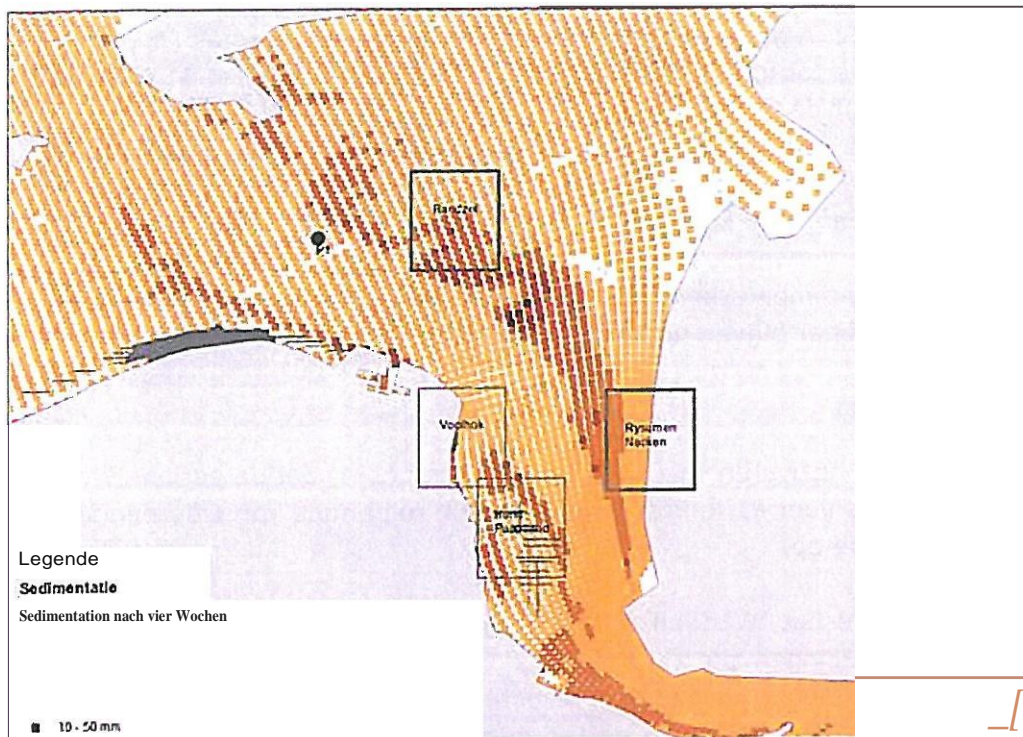
Die Art wird unter dem Lebensraumtyp "Schlamm- und Sandbänke" aufgeführt, wo die Zielsetzung gilt: Erhaltung der Fläche und Verbesserung der Qualität der Schlamm- und Sandbänke, Gezeitenbereich (Subtyp A). In der Erläuterung wird angegeben, dass Möglichkeiten zur Verbesserung der Qualität insbesondere bei dem Ausbau von Seegras- und Ruppia-Feldern liegen. Für die Ringelgans und die Pfeifente gilt, dass sich diese Arten unter anderem (im Herbst) von Seegras ernähren. Die Zielsetzung ist die Erhaltung der aktuellen Situation. Sie wird schwerlich möglich sein, wenn sich die Seegrasbestände durch die zunehmende Trübung und die Sedimente verringert.

Seegras wächst vorzugsweise in geschützten Bereichen. Dies bedeutet, dass sich in der unmittelbaren Nähe der Fahrrinne und der Verklappstelle keine Bestände befinden. Die Verschmutzung durch die Verklappung erreicht die Seegrasbestände in den geschützten Bereichen.

### **5.2 Seegrasfeld Randzel**

Das Seegrasfeld Randzel befindet sich ungefähr vier Kilometer nordöstlich von der Verklappstelle P1. Die Antragsteller befürchten die Sedimentation des bestehenden Seegrases mit Schlamm. In der Verträglichkeitsbeurteilung und der UVP wird für diese Seegraspopulation keine spezifische Beurteilung abgegeben. Das Vorkommen von Seegras ist von der Stadt Borkum grafisch dargestellt worden. Rijkwaterstaat hat diese Angaben mit Sedimentationsdaten und der Ortsangabe von P1 kombiniert. In der Abbildung ist das Seegrasvorkommen Randzel dargestellt.





[Verbreitung von Seegrass und Sediment im niederländischen und deutschen Teil des Wattenmeeres im Ems-Dollart-Ästuar. Das nördlichste Quadrat ist Ranzel, der schwarze Punkt westlich davon P1 (Quelle: Antwortnote NvA, Seite 35))

Aus der Abbildung geht hervor, dass an den Stellen, an denen Seegrass vorkommt, nach einem Zeitraum von vier Wochen die maximale Sedimentation weniger als 1 cm betragen sollen. Rijkswaterstaat führte an, dass solche Sedimentationsgeschwindigkeiten für ein Gebiet wie das Wattenmeer mit den Sedimentationsgeschwindigkeiten vergleichbar sind, die bereits bei einem moderaten Sturm auftreten. Aus diesen Gründen hätte die Verbreitung von Sediment aus der Fahrrinne keine Auswirkungen auf das Überleben von Seegrass. Allerdings ist das Sediment der Verklappung unterschiedlich zu dem Geschiebesediment der Tidehuben.

Mit der Abbildung wird nachgewiesen, dass ein Einfluss der Verklappung von Schlamm in P1 in dem Gebiet Ranzel vorliegt. Das Ausmaß der Signifikanz wird mit einem moderaten Sturm in Verbindung gebracht. Zur Beurteilung wird erklärt, dass ein Sturm in der Regel kurzfristiger Natur sei und die Verklappung langfristiger und dauerhafter Natur wäre. Seegrass wachse an geschützten Stellen, wo in der Regel bereits eine Sedimentation stattfindet. Die Pflanzen seien daran gewöhnt. Durch die relativ große Länge des Seegrasses und dem Mitbewegen der Grashalme in der Dynamik des Meeres würde keine Situation entstehen, in der das Seegrass ganz von Schlamm bedeckt wird. Seegrass steht dadurch futtersuchenden Vögeln wie Ringel-

gänsen und Pfeifenten zur Verfügung. Diese Einschätzung hält ebenfalls einer wissenschaftlich fundierten Überprüfung nicht stand.

Die UVP hat die Seegrasbestände in den niederländischen Gebieten untersucht. Der Seegrasbestand bei Randzel wurde fälschlicherweise als kleineres Vorkommen bezeichnet und in der naturschutzfachlichen Bedeutung für geschützte Vogelarten wie der Eiderente falsch eingeschätzt. Die Verträglichkeitsbeurteilung konnte nur durch die Untersuchung der weit entfernten niederländischen bestände zu dem Ergebnis gelangen, dass es keine negativen Auswirkungen auf Seegras habe, wenn eine erhöhte Trübung durch die Verklappung an P1 eintritt.

### **5.3 Eiderenten, Ringelgänse, Pfeifenten und Seeschwalben**

Die erhaltungsziele für diese Vögel lauten:

- Als Brutvogel: Erhaltung des Umfangs und Verbesserung der Qualität des Lebensraums mit einer Kapazität für eine Population von mindestens 5.000 Paaren.
- Als Nichtbrutvogel: Erhaltung des Umfangs und Verbesserung der Qualität des Lebensraums mit einer Kapazität für eine Population von 90.000-115.000 Vögeln (Mittwinter-Anzahl).

Beispielsweise treffen Eiderenten Ende Mai zur Mauser im Wattenmeer ein. Während eines Zeitraums von mehreren Wochen wechseln sie ihr Federkleid. Dies kostet viel Energie und geht auf Kosten der Flugfähigkeit. Mausernde Vögel sind daher besonders gefährdet, weil sie dann nicht fliegen können. Die Mausersaison dauert von Juni bis September. Die Vögel suchen eine geschützte Stelle auf dem Wasser, wo ausreichend Nahrung verfügbar ist. Es ist unwahrscheinlich, dass die Vögel die derzeit bestehende Fahrrinne mit vielen Schifffahrtbewegungen als Mauserplatz wählen: An den Verklappstellen und in der Fahrrinnttrasse gibt es keine Muschelbänke, auf denen sie nach Futter suchen. In der Verträglichkeitsbeurteilung wurde berichtet, dass sich 90 % der Eiderenten im westlichen Teil des Wattenmeeres aufhalten (zwischen Vlieland, Terschelling und Harlingen). In der Verträglichkeitsbeurteilung ist die Verbreitung der Eiderenten im östlichen Teil des Wattenmeeres dargestellt. Damit wird auf die niederländischen Schutzgebiete eingegangen, obwohl die Beeinträchtigung der Eiderenten in dem niedersächsischen Vogelschutzgebiet zu beurteilen war.

In der Verträglichkeitsbeurteilung wird für die Beschreibung der Auswirkungen des Trassenbeschlusses auf Vögel eine Störkontur von 1.500 Meter zu den Verklappstel-

len eingehalten. Dieser Abstand wird allgemein als Abstand anerkannt, über den hinaus keine Störung (unter anderem von Eiderenten) erfolgt. Mauserplätze der Eiderente befinden sich in oder in der Nähe der Störkontur von 1.500 m von Verklappstelle P1. Innerhalb dieser Störkontur gibt es regelmäßigen Schiffsverkehr zwischen der Nordsee und Eemshaven/Delfzijl und Emden.

Die Beschränkung der Verklappungszeit für die Monate Juni bis einschließlich September ist nicht ausreichend um die Störfaktoren dermaßen zu reduzieren, dass keine erheblichen Auswirkungen auf die Population entstehen. Im Übrigen wird auf die naturschutzfachliche Stellungnahme des Umweltbeauftragten der Stadt Borkum verwiesen.

#### **6. Gesetz über den Nationalpark „Niedersächsisches Wattenmeer“ - NWattNPG vom 11.07.2001**

In diesem Gesetz ist bestimmt, dass der Schutzzweck des Nationalparks darin bestehen soll, die besondere Eigenart der Natur und Landschaft der Wattregion vor der niedersächsischen Küste einschließlich des charakteristischen Landschaftsbildes zu erhalten und vor Beeinträchtigungen zu schützen. Der besondere Schutzzweck der einzelnen Gebiete ist in der Anlage 1 bezüglich der Ruhezonen geregelt. Das Gebiet unmittelbar angrenzend an die Klappstelle P1 betrifft die Ruhezone 1 für das Randzel. In der Anlage I/6 ist das Randzel mit Lütje Hörn so beschrieben:

*„Sende südlich des Borkumer Watt Fahrwassers ohne Boesgatje – Bedeutender Seehundteillebensraum, bedeutendes Rast- und Nahrungsgebiet für Wat- und Wasservögel, bedeutender Lebensraum für charakteristische Tier- und Pflanzenarten und Gesellschaften und typischen Ökosystem mit Sandbänken bis hin zu Inselbildungen und Watt.“*

Das weitere Gebiet I/7 Randzel Seegrasvorkommen wird wie folgt beschrieben

*„durch Koordination begrenzte Fläche südöstlich blindes Randzelgat – bedeutendes Seegrasvorkommen“.*

In dem Gesetz sind in § 16 NWattNPG freistellungen von vorher genannten Verboten bestimmt. Dort heißt es in Absatz 1 Ziffer 1

*„Die Verbote dieses Gesetzes gelten nicht für*

*h) der Wasser- und Schifffahrtsverwaltung des Bundes zur Erfüllung ihrer Aufgaben, insbesondere in Bezug auf bundeseigene Schifffahrtsanlagen und Strombauwerke sowie die vom Bund nach § 8 Abs. 5 des Bundeswasserstraßengesetzes zu unterhaltenden Inselschutzanlagen, mit Ausnahme des Ausbaus der Wasserstraßen.“*

Absatz 2 besagt:

*„Soweit Maßnahmen nach Satz 1 Nr. 1 und 2 geeignet sind einzeln oder im Zusammenhang mit anderen Maßnahmen die Schutzgüter der § 2 Abs. 2 und 3 erheblich zu beeinträchtigen, sind sie nur unter den Voraussetzungen des § 34 BNatSchG zulässig. Sand – Schlick – und Baggergutablagerungen sind, abgesehen von Umlagerungen im Nahbereich der Fahrwasser und Außentiefs, nicht freigestellt.“*

Die Maßnahmen der Verklappung, die bei P1 als Klappstelle vorgesehen sind, sind keine Umlagerungen im Nahbereich der Fahrwasser. Es handelt sich um Maßnahmen für den Ausbau der Bundeswasserstraße Ems durch die niederländische Behörde. Somit liegt keine Freistellung gemäß § 16 NWattNPG vor. Für diese Maßnahme ist eine Befreiung gemäß § 17 NWattNPG des Nationalparkgesetzes erforderlich. Dort heißt es:

*„Soweit ein Befreiungsantrag Vorhaben oder Maßnahmen betrifft, die geeignet sind, einzeln oder im Zusammenhang mit anderen Vorhaben oder Maßnahmen die Schutzgüter nach § 2 Abs. 2 und 3 erheblich zu beeinträchtigen, kann die Befreiung nur unter den Voraussetzungen des § 34 BNatSchG erteilt werden.“*

Damit ist der Verweis auf das Bundesnaturschutzgesetz gegeben und die Prüfung entsprechend vorzunehmen. Da bisher eine solche Befreiung nicht erteilt worden ist und auch keine Ausnahme nach den Regelungen des Habitatschutzes vorliegt und auch ein Abweichungsverfahren nach dem BImSchG nicht durchgeführt worden ist, besteht der Anspruch auf die Regelung, dass die Verklappung von Baggergut an der Stelle P1 solange zu unterbleiben hat, bis ein solches Verfahren ordnungsgemäß durchgeführt worden ist.

Dementsprechend ist dem Antrag stattzugeben.

J. Musch  
Rechtsanwalt

Anlage:

Vollmachten Stadt Borkum + LBU

naturschutzfachliche Beurteilung der Stadt Borkum

Stellungnahme NLWKN vom 14.11.2016

Stellungnahme Nationalparkverwaltung vom 16.11.2016