



MOHR · RECHTSANWÄLTE
Partnerschaftsgesellschaft mbB

Abschrift

Mohr Rechtsanwälte Postfach 500929 22709 Hamburg

Landesamt für Bergbau, Energie und Geologie
Planfeststellungsbehörde
An der Marktkirche 9
38678 Clausthal-Zellerfeld

vorab per Telefax: +49 5323 9612 258

Sekretariat: Frau Kreipe
Durchwahl: 040/30 62 4-228
Telefax: 040/30 62 4-222
E-Mail: catharina.kreipe@mohrpartner.de

Hamburg, 14.03.2018
Az: 00480/17 6/X/RN
(Az. bitte stets angeben)

**Bergrechtliches Planfeststellungsverfahren zur Abdeckung
der Kalirückstandshalde „Niedersachsen“ in 29339 Wathlingen
Ihr Zeichen: L1.4/L67120/01-04_07/2017-0009**

Sehr geehrte Damen und Herren,

hiermit zeigen wir Ihnen an, dass uns

1. die Bürgerinitiative Wathlingen e.V.,
Am Schloss 9, 29336 Nienhagen,
2. die Bürgerinitiative Uetze e.V., Feldstraße 4, 31311 Uetze,
diese wiederum auch handelnd für den Landesverband der
Bürgerinitiativen Umweltschutz Niedersachsen e.V.,

ausweislich der Ihnen bereits vorliegenden Vollmachten damit beauftragt
haben, sie im Planfeststellungsverfahren zu vertreten. Namens unserer
Mandanten nehmen wir zu den ausgelegten Planfeststellungsunterlagen
Stellung und beantragen,

Dr. Precht Fischer ¹⁾
*Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht*

Rüdiger Nebelsieck, LL.M. ^{1) 2)}
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Dr. Oliver Kroll ¹⁾
*Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht*

Jan Mittelstein, LL.M. ^{1) 3)}
*Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht*

Karen Fock
Rechtsanwältin

Elena Wurster
Rechtsanwältin

Theresa Kösters, lic. en droit ⁴⁾
Rechtsanwältin

Dr. Peter C. Mohr
- bis zum 31. Dezember 2012 -

¹⁾ Partner im Sinne des PartGG

²⁾ Master in Environmental Law

³⁾ Master of Laws in European Community Law

⁴⁾ Licence en droit

Max-Brauer-Allee 81
22765 Hamburg-Altona

e-Mail: info@mohrpartner.de
www.mohrpartner.de

Partnerschaft mit
beschränkter Berufshaftung
Sitz Hamburg
AG Hamburg PR 550

Commerzbank
BLZ 200 800 00 – Kto. 502 967 300
IBAN: DE95 2008 0000 0502 9673 00
BIC: DRESDEFF200

Hamburger Sparkasse
BLZ 200 505 50 – Kto. 1268 117 171
IBAN: DE67 2005 0550 1268 1171 71
BIC: HASPDEHHXXX

1. den Planfeststellungsantrag zurückzuweisen
2. hilfsweise, den Planfeststellungsantrag zurückzuweisen, soweit er
 - den Bau, die Anlage und den Betrieb einer Baustoff-Recyclinganlage sowie den Antrag auf dessen vorzeitige Zulassung
 - die Einleitung von Wasser in die Fuhse und/oder
 - die Verlegung von Wirtschaftswegen für das Vorhaben
 - die Verwendung von Abfällen der Kategorie Z 2 für die Herstellung der Abdeckungbetrifft,
3. weiter hilfsweise, das Verfahren auszusetzen, der Antragstellerin eine Beseitigung der in diesen Einwendungen aufgezeigten Mängel der Antragsunterlagen aufzugeben, die Unterlagen nach ihrer Korrektur erneut öffentlich auszulegen und unseren Mandanten erneut Gelegenheit zur Stellungnahme einzuräumen.

Begründung:

Die ausgelegten Planfeststellungsunterlagen belegen die Zulassungsfähigkeit des beantragten Vorhabens nicht. Da Verwaltungsverfahren gem. § 10 VwVfG einfach, zweckmäßig und zügig durchzuführen sind, gebietet dies eine zeitnahe Abweisung des Planfeststellungsantrages, hilfsweise die Zurückweisung des Antrages für einige offensichtlich fehlerhafte Teile der Planung und weiter hilfsweise die Korrektur der gerügten Mängel und die erneute Beteiligung der Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit.

Diese Stellungnahme ergänzt die von unseren Mandanten selbst angefertigten Stellungnahmen, die wir diesem Schreiben als

Anlagenkonvolut A1

beifügen und deren Inhalte wir vorsorglich vollumfänglich auch zum Gegenstand dieser Stellungnahme erklären. Ebenfalls zum Inhalt dieser Einwendungen erklären wir die von Herrn Kollegen Dr. Frank Niederstadt für die Gemeinde Nienhagen erhobenen Einwendungen, die hier vorlagen und vom Unterzeichner geprüft wurden, beigefügt als

Anlagenkonvolut A2.

I. Fehlerhafte Konzeption der Planung, fehlerhafte Einbeziehung von Vorhaben in die bergrechtliche Planung

Der Antrag ist in seiner Konzeption strukturell in mehrfacher Hinsicht rechtsfehlerhaft, weil Teile des beantragten Vorhabens zu Unrecht in das bergrechtliche Verfahren einbezogen werden bzw. fehlerhaft in dieses integriert worden sind.

1. Fehlerhafte Einbeziehung der Recycling-Bauschuttanlage

Die Einbeziehung der bei isolierter Betrachtung immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftigen Baustoff-Recyclinganlage in das bergrechtliche Verfahren ist fehlerhaft mit der Folge, dass die Bergbehörde für die Zulassung insoweit schon nicht zuständig ist. Im Einzelnen:

a. Keine notwendige Folgemaßnahme

Die Einbeziehung einer eigentlich nach dem Immissionsschutzrecht genehmigungsbedürftigen Anlage in ein bergrechtliches Planfeststellungsverfahren wäre zunächst potenziell dann möglich, wenn es sich bei dieser Anlage um eine sogenannte "notwendige Folgemaßnahme" des eigentlichen Vorhabens handeln würde. Die Zuordnung als notwendige Folgemaßnahme setzt aber voraus, dass das eigentliche Vorhaben unabdingbar auf die Einbeziehung dieser weiteren Maßnahme angewiesen ist. Das ist hier nicht der Fall, weil die Aufbereitung der für

das eigentliche Vorhaben nötigen Materialien auch andernorts stattfinden könnte. Das belegt schon die dazu vorgelegte Alternativenprüfung.

b. Keine der Bergaufsicht unterliegende Anlage

Eine Zuständigkeit der Bergbehörde wäre deshalb nur dann zu bejahen, wenn es sich bei der immissionsschutzrechtlich zu beurteilenden Anlage um eine Anlage handelte, die ihrerseits der Bergaufsicht unterliegt. Es müsste sich also um eine Anlage des Bergwesens im Sinne des § 2 des Bundesberggesetzes handeln.

Infrage kommt insoweit allein § 2 Abs. 1 Ziffer 3 des Bundesberggesetzes. Danach gilt das Bergrecht für Betriebsanlagen und Betriebseinrichtungen, die überwiegend einer der in den Nummern 1 oder 2 bezeichneten Tätigkeit dienen oder zu dienen bestimmt sind.

Nimmt man insoweit die Antragsunterlagen in den Blick, so wird die Verwendung der aufbereiteten Abfälle der Kategorie Z 2 für das bergrechtliche Vorhaben als alleiniger Zweck behauptet.

Daran bestehen indes deshalb konkrete Zweifel, weil sich aus den Antragsunterlagen (vergleiche zum Beispiel Unterlage 1, Seite 14) ergibt, dass es einen erheblichen Unterschied zwischen den nötigen Einbaumengen zur Abdeckung und der technischen Kapazität der geplanten Baustoff-Recyclinganlage gibt und es zudem auch um den Verkauf des aufbereiteten Abfalls gehen soll.

Insoweit ist das voraussichtliche Verhältnis beider Zwecke und ihr Schwerpunkt näher zu ermitteln. Dabei wiederum ist die vom Bundesverwaltungsgericht in dessen Urteil vom 28. September 2016 (Aktenzeichen 7 C 18/15, juris) für richtig erkannte Abgrenzungslinie zu beachten. Gemäß dem Leitsatz 1 dieses Urteils soll die Frage, ob eine Betriebsanlage im Sinne des § 2 Abs. 1 Nummer 3 Bundesberggesetz überwiegend bergbaulichen Tätigkeiten dient, anhand einer Gesamtwürdigung zu beurteilen sein, die neben quantitativen auch qualitative Ge-

sichtspunkte berücksichtigt und danach fragt, ob die geplante Ausgestaltung und Dimensionierung der Anlage sich aus der Sicht eines vernünftigen Unternehmers in erster Linie an den Bedürfnissen des Bergbaubetriebs oder an anderen mit ihr verfolgten Zwecken orientiert (vergleiche auch Urteil Rn. 23 ff.).

Die Antragsunterlagen erlauben eine daran orientierte abschließende Prüfung nicht, da sie den Umfang des geplanten Verkaufs von aufbereiteten Abfällen an Dritte nicht offenlegen. Die Kapazitätenplanung der Anlage und die wiederholte Betonung der vermeintlichen Dringlichkeit der Schaffung von Entsorgungskapazitäten für Abfälle der Kategorie Z 2 sprechen aber für die Annahme, dass die Aufbereitung und Veräußerung der Abfälle in Wirklichkeit den Schwerpunkt der Zielsetzung ausmachen.

Da es sich bei der Zuordnung einer bei isolierter Betrachtung immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftigen Anlage zum Bergrecht um einen eng auszulegenden Ausnahmefall handelt, bedarf es insoweit – vorbehaltlich des Nachweises der genannten tatbestandlichen Voraussetzungen – der Ablehnung des Antrages und eines Hinweises auf die Zuständigkeiten nach Immissionsschutzrecht.

Sollte man entgegen der hier vertretenen Auffassung davon ausgehen, dass die Einbeziehung der Baustoff-Recyclinganlage in die bergrechtliche Rahmenbetriebsplanung zutreffend erfolgt sein sollte, folgte hieraus zugleich die Nichtanwendbarkeit des § 8 a BImSchG. Das zu prüfende Vorhaben wäre dann nicht die Baustoff-Recyclinganlage, sondern der beantragte Rahmenbetriebsplan. Die beantragte Zulassung vorzeitigen Beginns gem. § 8 a BImSchG würde dann von vornherein ausscheiden, zumal bezogen auf den Betriebsplan aus den u.a. aus dieser Stellungnahme ersichtlichen Gründen nicht mit einer Entscheidung zugunsten der Vorhabenträgerin gerechnet werden kann. Unabhängig davon gäbe es für die beantragte Zulassung vorzeitigen Beginns auch kein berechtigtes öffentliches oder privates Interesse an dem vorzeitigen Beginn, weil die in diesem Kontext angeführten Wünsche zur Auslastung von Anlagen der Antragstellerin allein in deren privater Verantwortung liegen und das öffentliche Interesse an einer sorgfältigen präventiven Kontrolle der beabsichtigten Tätigkeiten nicht überwiegen

können.

2. Fehlerhafte Antragstellung für Einleitungen von Wasser in die Fuhse nach der Umsetzung der geplanten Abdeckung

In den Antragsunterlagen wird bereits eine Erlaubnis für erst weit in der Zukunft geplante Einleitungen von Wässern in die Fuhse beantragt. Der Beginn dieser Einleitung soll in der Variante 1 erst in 26-35 Jahren erfolgen. Die Antragsunterlagen würden insoweit den Nachweis erbringen, dass die Einleitfähigkeit der Wässer nach heutigen Maßstäben bejaht werden kann. Es wird zugleich eingeräumt, dass vor Beginn der Einleitung eine nochmalige Überprüfung erforderlich sein wird.

Nach diesseitiger Rechtsauffassung darf in dieser Situation noch keine Erlaubnis erteilt werden. Die Voraussetzungen einer Erlaubnis für Tätigkeiten, die erst in 26-35 Jahren beginnen sollen, können derzeit seriös nicht mit hinreichender Gewissheit bejaht werden. Dies vor allem deshalb, weil nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts aus den Elbe- und Weserverfahren eine Prüfung des Verschlechterungsverbots und von Gefährdungen der Verbesserungspflicht eine ordnungsgemäße Ermittlung des Ist-Zustandes voraussetzt. Nur so kann in dem Bewertungssystem der Wasserrahmenrichtlinie eine neu hinzukommende Belastung hinreichend seriös in das Bewertungssystem der Oberflächengewässerverordnung bzw. des Anhangs V zur WRRL eingeordnet werden. Zugleich beinhaltet die Richtlinie die Pflicht zur Ergreifung von Verbesserungsmaßnahmen, um innerhalb der Fristen der Richtlinie den guten Zustand in den maßgeblichen Qualitätskomponenten zu erreichen. Schon dies legt die Vermutung sehr nahe, dass sich die tatsächlichen Zustände, die Grundlage für eine Prüfung des Verschlechterungsverbots für Tätigkeiten in ferner Zukunft sind, bis dahin verändern werden und müssen. Eine Erlaubnis darf deswegen derzeit schon losgelöst von der zusätzlichen Frage, ob für ihre Erteilung das Bergamt im Rahmen der Betriebsplanzulassung überhaupt zuständig wäre, nicht erteilt werden.

3. Fehlerhafte Ausklammerung der zu verlegenden Wege aus der UVP

Die mit dem Vorhaben unweigerlich verbundenen Änderung vorhandener Straßen sind ausweislich der allgemeinverständlichen, nicht technischen Zusammenfassung gemäß § 6 Abs. 3 Satz 2 UVPG Gegenstand des bergrechtlichen Planfeststellungsverfahrens, nicht aber Gegenstand der förmlichen Umweltverträglichkeitsprüfung. Für die Verlegung der Straßen hat es lediglich eine Vorprüfung der UVP-Pflicht nach Maßgabe der für Straßenverlegung einschlägigen Rechtsvorschriften gegeben. Wenn allerdings die Verlegung der Straßen eine sogenannte „notwendige Folgemaßnahme“ ist, wie die Antragsunterlagen offenbar im Übrigen selbst annehmen, wäre die geplante Straßenverlegung Teil des bergrechtlichen Vorhabens. Dann müssten auch die Umweltauswirkungen dieser notwendigen Folgemaßnahme Gegenstand der förmlichen Umweltprüfung sein.

4. Fehlerhafte Ausklammerung der Änderungen des Abschlussbetriebsplans

Ausweislich der Ziffer 1.8.7 des Entwurfes des Rahmenbetriebsplans soll die mit dem beantragten Vorhaben verbundene Änderung des Abschlussbetriebsplanes, soweit eine Streckung der bisher vorgesehene Flutung notwendig ist, in einem gesonderten bergrechtlichen Verfahren erfolgen. Diese Streckung soll nicht Teil dieser Planfeststellung sein. Das erscheint hochgradig fragwürdig, weil beides insoweit funktional untrennbar miteinander verbunden ist.

II. Weitere Fehler der ausgelegten Antragsunterlagen

1. Verstöße gegen Planungsrecht

Zur bauleitplanerischen Situation heißt es in den Antragsunterlagen, die nördlichen Teilflächen der geplanten Anlage lägen im Gebiet des Bebauungsplans Nummer 23, der eine Festsetzung als "Industriepark Kaliwerk" beinhalte. Die südlichen Teilflächen lägen im Außenbe-

reich. Anschließend heißt es lediglich kurz, es werde mit dem Vorhaben eine Abweichung von der Bauleitplanung begehrt, die aber für gerechtfertigt gehalten werde.

Das wird nicht näher konkretisiert, so dass eine Prüfung der Voraussetzungen des § 31 Abs. 2 BauGB hier derzeit nicht abschließend möglich erscheint. Aus unserer Sicht berührt die Abweichung schon die Grundzüge der Planung und wäre danach nicht zulassungsfähig.

Soweit die Antragsunterlagen selbst einräumen, dass eine Teilfläche des beantragten Vorhabens bauleitplanerisch im Außenbereich gem. § 35 BauGB liegt, legen die Unterlagen nicht einmal ansatzweise dar, weshalb das Vorhaben insoweit nach Maßgabe des § 35 BauGB zulässig sein könnte. Die Antragsunterlagen entfalten dazu nicht die notwendige Anstoßfunktion für eine fundierte Stellungnahme der Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit.

2. Verstöße gegen Abfallrecht

Die beantragte Zulassung der Aufbereitung und Nutzung von Abfällen der Kategorie Z 2 verstößt entgegen den Ausführungen in den Unterlagen F-8.1 und F-8.2 gegen das Abfallrecht.

Bei der Prüfung der Zulässigkeit ist zunächst zu beachten, dass sich zu der Auflistung von beantragten Abfallarten im Entwurf des Betriebsplans der unspezifische und nicht näher erläuterte Hinweis findet, dass im Zuge des Betriebes eine spätere Ergänzung dieser Abfallarten erforderlich werden könne. Außerdem soll z.B. ausweislich der Ziffer 1.8 der Allgemeinverständlichen Darstellung der Umweltauswirkungen (vgl. dort Seite 7) der Einbau von gefährlichen Abfällen im Sinne der Abfallverzeichnisverordnung nicht absolut, sondern nur „grundsätzlich“ ausgeschlossen werden.

Weil das so ist, hätte es einer vorsorglichen Prüfung der Umweltauswirkungen der Behandlung und des Einbaus von weiteren als den aufgeführten Abfallarten bedurft.

Unabhängig hiervon überzeugen die rechtlichen Ausführungen der Kanzlei Prof. Versteyl jedenfalls gemessen an den im Jahr 2018 maßgeblichen Anforderungen an die Umweltverträglichkeit nicht. Mag auch auf Grundlage der noch im Jahr 2007 geprüften Rechtslage ein Einsatz der Abfälle zur Abdeckung als Verwertung i.S.d. damaligen § 7 Abs. 2 und 3 KrW/AbfG noch vertretbar gewesen sein, erscheint dies inzwischen unter Berücksichtigung der deutlich strenger gewordenen materiellrechtlichen Maßstäbe des Gewässerschutzrechts zweifelhaft. Denn die Materialien der Kategorie Z 2 können selbst ein erhebliches Schadstoffpotenzial aufweisen. Da ein vollständiger Ausschluss von Kontakt zu Wässern schwerlich möglich erscheint, kann und muss der Eintrag von Schadstoffen durch den Ausschluss der Kategorie Z 2 verhindert werden. Dies gilt auch deshalb, weil eine Verwertung i.S.d. Abfallrechts ohnehin nur zur Erfüllung zwingender gesetzlicher Pflichten und im Rahmen der Erforderlichkeit zulässig ist, etwa zur Herstellung eines von der Rechtsordnung geforderten Zustandes (vgl. OVG Münster, Urt. V. 18.06.2009, 20 A 4971/05, juris). Eine Abdeckung als abfallrechtliche Verwertung scheidet aus, wenn es – wie hier – zumutbare Möglichkeiten oder Varianten gibt, die Halde ganz oder teilweise zu beseitigen (vgl. VG Halle, Urt. V. 26.02.2008, 2 A 424/06).

Unsere Mandanten fordern daher hilfsweise eine Ablehnung des Antrages, soweit er die Nutzung von Abfällen der Kategorie Z 2 betrifft, hilfsweise die Vorlage einer dem aktuellsten Stand der wissenschaftlichen Methodik entsprechende Sickerwasserprognose vor der Entscheidung über den Antrag.

3. Verstöße gegen zwingendes Gewässerschutzrecht

Das beantragte Vorhaben verstößt in seiner vorliegenden Form gegen zwingende und nicht durch Abwägung überwindbare Vorgaben des Gewässerschutzrechts, und zwar sowohl hinsichtlich der drohenden Beeinträchtigungen von Oberflächenwasserkörpern (dazu a.) und Grundwasserkörpern (dazu b.).

a. Drohende Beeinträchtigungen von Oberflächenwasserkörpern

Soweit in den Antragsunterlagen bereits jetzt die Erteilung einer Einleiterlaubnis für Wässer in die Fuhse nach dem Ende der Abdeckphase beantragt wird, muss dieser Antrag – wie bereits oben dargelegt – ohne Erfolg bleiben. Von daher bedarf es hier zunächst auch keiner Auseinandersetzung mit der Frage, ob die inhaltlichen Einschätzungen in der Unterlage F-2 zutreffend erscheinen, woran erhebliche Zweifel bestehen.

Hinzuweisen ist aber bereits darauf, dass die Antragsunterlagen schon den Bedarf für die beantragte Entnahmemenge von 50 m³/h und 120.000 m³/a nicht plausibel aufzeigen. Denn es heißt z.B. in Kapitel 1.12 der Unterlage gem. § 6 Abs. 3 UVPG (a.F.), es solle im Regelfall „normaler“ Witterungsbedingungen nur maximal die Hälfte der beantragten Menge eingeleitet, und die durchschnittliche Entnahmemenge werde mit ca. 57.800 m³ abgeschätzt. Aus diesen Mengendifferenzen folgt ganz offenkundig und losgelöst von allen weiteren Einwänden das Gebot, die beantragten Mengen zu reduzieren und etwaigen unabweisbaren betrieblichen Bedürfnissen über eng definierte und kontrollierbare Nebenbestimmungen zu begegnen. Eine „Vorratsentnahme“ der hier beantragten Reichweite ist unzulässig.

b. Drohende Beeinträchtigungen des Grundwassers

Das beantragte Vorhaben verstößt gegen die Bewirtschaftungsvorgaben des § 47 WHG, da weder eine Verschlechterung seines mengenmäßigen bzw. seines chemischen Zustandes mit hinreichender Sicherheit vermieden wird (dazu aa.), noch die gebotene Trendumkehr gemäß § 47 Abs. 1 Nr. 2 WHG nachgewiesen wird (dazu bb.), noch plausibel dargelegt wird, dass die Verbesserungspflicht aus § 47 Abs. 1 Nr. 3 WHG i.Vm. § 47 Abs. 2 WHG nicht gefährdet wird (dazu cc.).

aa. Drohende Verschlechterungen der betroffenen GWK

Das Verschlechterungsverbot der WRRL ist auch beim Grundwasser zu beachten, wie sich aus Art. 4 Abs. 1 b) WRRL und § 47 WHG nebst der dazu inzwischen vorliegenden Rechtsprechung des BVerwG ergibt.

Eine noch über den derzeit problematischen Zustand hinausgehende Verschlechterung droht insbesondere durch die beantragte Entnahme von 48.750 m³/a und die dadurch bedingte Absenkung des Grundwassers, ferner durch die konkrete Gefahr, dass durch das Aufbringen einer Abdeckung der schon jetzt im Grundwasser stehenden Haldenfuß noch weiter nach unten gedrückt und so zusätzliche anthropogen verursachte Salzeinträge in die betroffenen GWK entstehen.

Insoweit verweisen wir zur Vermeidung von Wiederholungen auf die umfangreichen Einwendungen unserer Mandanten nebst den beigefügten fachgutachtlichen Ausarbeitungen, ferner auf die Einwendung der Gemeinde Nienhagen. Die darin geschilderten Defizite der Zustandserfassung und der Auswirkungsprognosen sind aus Sicht des Unterzeichners offensichtlich. Das überrascht, weil es geeignete und erprobte Methoden dazu gibt.

bb. Trendumkehr

Da es vorliegend sogar möglich ist, dass das Vorhaben zu erhöhter Versalzung und zu Absenkungen des Grundwassers führt, ist zugleich der gebotene Nachweis einer Trendumkehr i.S.d. § 47 WHG nicht geführt.

cc. Gefährdungen der Verbesserungspflicht

Die Antragsunterlagen befassen sich nur sehr knapp mit der nach der Rechtsprechung des EuGH vom 01.07.2015 im Weserverfahren und deren Übertragung auf die GWK durch das

BVerwG relevanten Frage, ob das Vorhaben die fristgerechte Erreichung der Ziele der WRRL und des § 47 WHG gefährdet.

Soweit dazu auf Seite 27 der Unterlage gem. § 6 UVPG nur sehr kurz auf das Maßnahmenprogramm der FGE Weser und die dort vorgesehene Reduzierung von Nährstoffeinträgen verwiesen wird, wird das der wirklichen Problematik der (auch) anthropogen verursachten Versalzung der GWK nicht gerecht.

Insoweit scheinen die Antragsunterlagen eine differenziertere Prüfung mit dem mehrfach angeführten Argument für entbehrlich zu halten, die Maßnahme trage ihrerseits zu einer Verbesserung im Vergleich zur Entwicklung ohne die Maßnahme bei. Das aber reicht aus zwei Gründen nicht aus: Zum einen ist schon diese Annahme – wie oben dargelegt – fraglich. Zum anderen fordert eine Prüfung von Gefährdungen der Verbesserungspflicht mehr als nur die Prüfung, ob es zu einer Reduzierung von schädlichen Einleitungen/Einträgen in das Gewässer kommt. Vielmehr ist erforderlich, dazu die nötigen Feststellungen der Zustände und ihre voraussichtliche Entwicklung innerhalb der maßgeblichen Fristen der WRRL zu treffen und sodann zu prüfen, ob die angenommenen Reduktionen weit genug gehen, um eine Zielerreichung zu ermöglichen. Das hat das BVerwG bereits festgestellt, was von der Antragstellerin aber offenbar übersehen worden ist. Insoweit wirken sich die oben gerügten Defizite in der Erfassung des Ist-Zustandes und die methodischen Mängel in der Auswirkungsprognose auch in diesem Zusammenhang zu Lasten des Antrages aus.

4. Verstöße gegen Habitatschutzrecht

Die vorgelegten Antragsunterlagen belegen die behauptete Verträglichkeit mit den maßgeblichen Erhaltungszielen des FFH-Gebiets „Brand“ nicht (dazu a.). Auch prüfen sie nicht hinreichend drohende Beeinträchtigungen der Erhaltungsziele des FFH-Gebiets „Aller“ durch die – wie bereits oben dargelegt zu Unrecht – beantragten zukünftigen Einleitungen von salzhaltigen Wässern in die Fuhse (dazu b.).

a. Nicht mit hinreichender Gewissheit auszuschließende erhebliche Beeinträchtigungen des FFH-Gebiets „Brand“

Die vorgelegte FFH-Verträglichkeitsprüfung für das FFH-Gebiet „Brand“ (DE 3426-301, Unterlage E-2) begründet den gebotenen Nachweis fehlender Beeinträchtigungen der maßgeblichen Erhaltungsziele aus einer Mehrzahl von Gründen nicht.

aa. Der Schwerpunkt der vorgelegten Untersuchungen liegt in der Untersuchung und Bewertung von luftbürtigen Staub- und Salzeinträgen. Insoweit ist die Untersuchungsmethodik indes ernsthaften fachlichen Zweifeln ausgesetzt. So ist zu bezweifeln, dass die anfallenden Salzstaubmengen korrekt berechnet worden sind. Auch erscheint überprüfungsbedürftig, weshalb die Methodik der Prüfung allein auf die Blätter der Laubbäume abstellt. Schutzgegenstand der Habitatrichtlinie ist bei den hier betroffenen Lebensraumtypen ja nicht nur der Baum selbst, sondern der jeweilige Lebensraum einschließlich seines Organismengefüges und insbesondere der charakteristischen Arten. Durch Salz verursachte Schäden drohen insoweit am ehesten in den oberen Bodenschichten, wo es über längere Zeiträume zu akkumulierten Salzstaubkonzentrationen kommen wird. Dazu aber bleibt die vorgelegte FFH-VP jede dokumentierte und nachvollziehbare Einschätzung schuldig.

bb. Die Problematik der vorhabenbedingten Einflüsse auf das Wasserregime im FFH-Gebiet wird in der Verträglichkeitsprüfung selbst nicht nachvollziehbar abgehandelt. Allerdings behauptet das Kapitel 6.2 dazu zum Thema Salz, im Kapitel 3 sei bereits dargelegt worden, dass durch das Vorhaben keine Salzeinträge in das oberflächennahe Grundwasser zu erwarten seien. Vielmehr sei durch die Abdeckung zu erwarten, dass die Salzwerte im oberflächennahen Grundwasser absinken würden. Dazu verweist die Unterlage sodann auf die Unterlage 11.7 aus dem November 2016, die allerdings Untermauerungen dieser Behauptung – soweit ersichtlich – nicht enthält. Sie befasst sich vielmehr mit den Auswirkungen der geplanten Einleitungen in die Fuhse. Zur Frage der FFH-Verträglichkeit im Gebiet „Brand“ enthält die zitierte Untersuchung keine relevanten und nachvollziehbaren Erkenntnisse. Die Verträglichkeitsprüfung ist mithin insoweit nicht nachvollziehbar. Es fehlt der Nachweis, dass die Salz-

wasserfahne im Ergebnis keinen Einfluss auf die geschützten LRT und Arten haben kann. Dabei ist nicht nur auf die vorhabenbedingten Verschlechterungen abzustellen, sondern auch auf die Gefährdungen einer Wiederherstellung guter Erhaltungszustände.

cc. Die FFH-VP räumt immerhin vorhabenbedingte erhebliche Beeinträchtigungen der zu erhaltenden Art „Kammolch“ ein, meint aber entgegen der dazu vorliegenden Rechtsprechung des EuGH zur Abgrenzung von Schadensbegrenzungs- und Kompensationsmaßnahmen, diese seien durch die angeordneten Maßnahmen – wie die geplante Schaffung von neuen Gewässern für den Kammolch – im Ergebnis nur unerheblich.

b. Nicht mit hinreichender Gewissheit auszuschließende erhebliche Beeinträchtigungen des FFH-Gebiets „Aller“

Eine FFH-VP für das Natura-2000-Gebiet „Aller“ fehlt, obwohl die Fuhse in das Schutzgebiet entwässert und beantragt ist, schadstoff- und salzhaltige Wässer nach dem Ende der Abdeckphase dorthin einzuleiten.

4. Verstöße gegen besonderes Artenschutzrecht und Mängel des LBP

Die ausgelegten Unterlagen belegen nicht plausibel, dass es insgesamt zu keiner Verwirklichung von Verbotstatbeständen des § 44 Abs. 1 BNatSchG käme. Auch überzeugt der LBP nicht durchgängig. Insoweit verweisen wir zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Stellungnahme der Gemeinde Nienhagen und die unserer Mandantschaft.

5. Verstöße gegen Immissionsschutzrecht

Zu den Lärmimmissionen heißt es auf Seite 4 Unterlage H1, im Bebauungsplan sei ein flächenbezogener Schalleistungspegel festgesetzt, der durch die derzeit vorhandene Nutzung bereits ausgeschöpft werde. Von daher habe man diese derzeitige Situation als Vorbelastung

gewertet und lediglich geprüft, ob die neu hinzukommende Belastung nach den Irrelevanzkriterien der TA Lärm beachtlich sei. Das sei nicht der Fall.

Insoweit bestehen massive Zweifel, ob diese Herangehensweise den Festsetzungen des Bebauungsplans entspricht.

Hinzu kommt, dass die Prämissen der Lärmgutachten auch zu den zugrunde gelegten Nutzungsszenarien fragwürdig erscheinen. Denn beantragt werden Betriebszeiten von Montag bis einschließlich Samstag zwischen 6:00 und 22:00 Uhr, mithin auch Zeiten, die nach den Lärmermittlungsmethoden der TA Lärm besonders lärmsensibel sind und daher Zuschläge in der Methodik erfordern. Demgegenüber ist den Lärmuntersuchungen den Unterlagen F - 4.1, 4.2 und 4.3 zu entnehmen, dass dort von einem Regelbetrieb in den Zeiten zwischen 7:00 und 17:00 Uhr und maximal für die Zeiten von 7:00 bis 20:00 Uhr ausgegangen worden ist. Ferner wird dort angeführt, dass der Anlieferungsverkehr auch in den Zeiten zwischen 6:00 und 22:00 Uhr stattfinden könne, aber lediglich die Entladung statfinde. Ausnahmsweise solle der Anlieferungsverkehr auch sonnabends, indes nicht mehr als zehnmal, stattfinden dürfen.

Nimmt man die Aufteilung der Nutzungen danach genauer in den Blick, so ist dem Gutachten zu den Verkehrsbelastungen zu entnehmen, dass diese im Ergebnis aus der Gesamtlärmbeurteilung nach der Ziffer 7.4 der TA Lärm und der hier immerhin durchgeführten Sonderfallprüfung im Ergebnis doch wieder ausgeklammert worden ist. Dies allerdings unter der gesondert festgehaltenen Prämisse, dass die – allerdings lediglich „angestrebten“ – 100 Lkw-Transporte nicht überschritten werden und eine Steuerung der Verkehrsanteile über die betroffenen Ortschaften erfolgt.

Gleichzeitig ist es aber so, dass eine Kapazität der Anlage von 250 Fahrzeugen pro Tag eingeräumt und die durchschnittliche Nutzung von 100 Fahrzeugen pro Tag lediglich „angestrebt“ wird. Die Kapazitätsberechnung der durchschnittlich 100 Fahrzeuge fußt zudem ausweislich der Untersuchung in der Unterlage F - 4.2 auf der benötigten Kapazität für die Abdeckung des Bergbauvorhabens, berücksichtigt aber nicht die in den Antragsunterlagen ebenfalls einge-

räumte Absicht einer externen Verwertung, also eines Verkaufes von aufbereitetem Abfall. Von daher muss davon ausgegangen werden, dass die Verkehre in Wirklichkeit intensiver sein werden und dementsprechend auch die Maßgaben der Ziffer 7.4 der TA Lärm so erfüllt sind, dass die Lkw-Verkehre in die Gesamtlärbetrachtung des Vorhabens hätten einbezogen werden müssen. Bei alledem ist zudem zu beachten, dass es wirksame straßenverkehrsrechtliche Steuerungen der Zu- und Abfahrtsverkehre jenseits der straßenrechtlichen Widmungen nicht geben dürfte.

Der Antrag der Vorhabenträgerin kann nach alledem keinen Erfolg haben.

Wir bitten, uns über den Fortgang des Verfahrens unterrichtet zu halten.

Mit freundlichen Grüßen

Nebelsieck

Fachanwalt für Verwaltungsrecht