

DR. ALEXANDER BEUTLING

(Rechtsanwalt, Fachanwalt für Verwaltungsrecht und Partner der Kanzlei Lenz und Johlen Rechtsanwälte, Köln)

SAARLAUTERNER STR. 14

51375 LEVERKUSEN

TEL.: 0214 7348183

Dr. Alexander Beutling, Saarlauterner Str. 14, 51375 Leverkusen

GGs Waldschule

Frau Schulleiterin Angelika Schulz

Carl-Maria-von-Weber Platz 3

51375 Leverkusen

Per E-Mail: info@waldschule-leverkusen.de

Leverkusen, den 19.09.2016

Erdgasparallellleitung der NETG von Leverkusen-Hitdorf nach Bergisch Gladbach-Paffrath

Sehr geehrte Frau Schulleiterin Schulz,
sehr geehrte Damen und Herren,

ich komme hiermit zurück auf die E-Mail vom 18.09.2016, in der die Schulpflegschaft, der Schulverein und die Schulleitung der GGS Waldschule auf den anstehenden Ratsbeschluss am 26.09.2016 hingewiesen und um Unterstützung gebeten haben.

Ich habe daraufhin die Beschlussvorlage Nr. 2016/1222 vom 19.08.2016 nebst Anlagen aus planfeststellungsrechtlicher Sicht durchgesehen und darf hierzu wie folgt Stellung nehmen:

Der Tagesordnungspunkt ist zurzeit **nicht entscheidungsreif**, da anhand der vorliegenden Unterlagen nicht abschließend beurteilt werden kann, ob die vom Planungsbüro Lange untersuchte Alternativtrasse „mindestens gleichwertig“ bzw. „im wesentlichen gleichwertig“ gegenüber der planfestgestellten Trasse ist.

Es fehlt ersichtlich an einer **ordnungsgemäßen und vollständigen Gegenüberstellung und Abwägung aller Belange**, wozu planfeststellungsrechtlich auch das **Schutzgut Mensch bzw. menschliche Gesundheit** gehört. Ob die Nachteile, die aus Sicht der Höheren Naturschutzbehörde der Bezirksregierung Köln unter dem Gesichtspunkt von Natur und Landschaft gesehen werden, durch andere Belange und Vorteile (im wesentlichen) gleichwertig ausgeglichen werden, ist derzeit weder ermittelt noch bewertet.

Die Verwaltung sollte daher beauftragt werden, die Vereinbarung mit der NETG um einen erforderlichen und angemessenen Zeitraum zu verlängern, um eine ordnungsgemäße und vollständige Ermittlung, Gewichtung und Gegenüberstellung **aller** betroffenen Belange zu ermöglichen.

Im Einzelnen:

1.

Die vertraglichen Regelungen zwischen der NETG einerseits und der Stadt Leverkusen andererseits in Ziffer 1. und Ziffer 2. knüpfen daran, dass die geänderte Trasse als „(im wesentlichen) gleichwertig“ gegenüber der planfestgestellten Trasse erscheint (Nr. 1) bzw. die Untersuchungen ergeben haben, dass eine „*mindestens gleichwertige Trasse*“ zu der planfestgestellten nicht besteht (Nr. 2).

Der Vermerk der Höheren Landschaftsbehörde vom 27.11.2015 kommt zwar zu dem Ergebnis, dass aus Sicht dieser Behörde die hier geprüfte Variante ungünstiger als die bereits planfestgestellte sei, jedoch ausdrücklich „*ohne die Naturschutzbelange mit dem Schutzgut Mensch*“ abgewogen zu haben.

Es fehlt mithin auch nach Auffassung der Höheren Landschaftsbehörde an einer wertenden Gegenüberstellung und Abwägung der Belange von Natur und Landschaft gegenüber anderen Belangen, die von der Planung betroffen sind. Weder die konkrete Vereinbarung der Stadt Leverkusen mit NETG noch das Abwägungsgebot des Planfeststellungsrechts sehen vor, dass Varianten nur unter den Gesichtspunkten von Natur und Landschaft zu prüfen und gegenüber zu stellen sind. Es würde im Gegenteil einen Abwägungsfehler darstellen, wenn neben den Belangen von Natur und Landschaft sonstige relevante Belange nicht berücksichtigt oder nicht mit dem ihnen zukommenden Gewicht in die Abwägung eingestellt werden.

2.

Für die geprüfte Variante spricht insbesondere der so genannte **Trennungsgrundsatz des § 50 Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG)**.

Bei raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen sind hiernach die für eine bestimmte Nutzung vorgesehenen Flächen einander so zuzuordnen, dass schädliche Umwelteinwirkungen und von schweren Unfällen in Betriebsbereichen hervorgerufene Auswirkungen auf die ausschließlich oder überwiegend dem Wohnen dienenden Gebiete und

öffentlich genutzte Gebäude,

„so weit wie möglich vermieden werden.“

Als schutzwürdige Gebiete im Sinne dieser Vorschrift sind hier zum einen das **Wohngebiet Waldsiedlung** als auch die **GGG Waldschule** als öffentlich genutztes Gebäude betroffen.

Neben diesem planungsrechtlichen Trennungsgrundsatz dürften insbesondere die Schutzgüter Mensch und menschliche Gesundheit für die geprüfte Variante sprechen, sei es unter dem Gesichtspunkt des **Schutzes**, jedenfalls aber der **Vorsorge** vor schädlichen Umwelteinwirkungen und Risiken infolge von schweren Unfällen.

Soweit ersichtlich, sind diese **für** die geprüfte Variante sprechenden Belange bisher nicht vollständig ermittelt, gewichtet und schließlich den Belangen von Natur und Landschaft konkret gegenüber gestellt worden.

3.

Dem lässt sich nicht entgegenhalten, dass ausweislich der fachlichen Stellungnahme der Kanzlei Baumeister Rechtsanwälte vom 16.06.2016 der Planfeststellungsbehörde ein Abwägungsermessen zukommt, das nur einer eingeschränkten gerichtlichen Kontrolle zugänglich ist.

Denn es geht zum heutigen Zeitpunkt nicht darum, welcher Prüfungsmaßstab gerichtlicherseits an die Überprüfung von Planfeststellungsbeschlüssen gestellt wird, sondern darum, welcher **Prüfungsmaßstab von der Planfeststellungsbehörde** – hier der Bezirksregierung Köln – an eine Alternativenprüfung zu stellen ist. Während die Verwaltungsgerichte eine behördliche Abwägungsentscheidung nur im Falle erheblicher Fehler aufheben dürfen, ist die Planfeststellungsbehörde verpflichtet, Planungsalternativen zu untersuchen, wenn diese sich aufgrund der örtlichen Verhältnisse von selbst anbieten oder zumindest naheliegen bzw. wenn der Vorhabenträger, die Träger öffentlicher Belange, die Verbände oder die Bürger sie im Planungsverfahren vorschlagen. Ernsthaft in Betracht kommende Alternativen sind hierbei umso intensiver zu ermitteln, je schwerwiegender das geplante Vorhaben öffentliche und private Belange berührt. Sodann sind die Planungsalternativen zu bewerten und im Verhältnis zueinander zu gewichten. Hierbei unterliegt die vom Vorhabenträger vorgeschlagene Trassenführung in vollem Umfang der Überprüfung durch die Planfeststellungsbehörde.

Eine solche, nachvollziehbare Alternativenprüfung, in der die betroffenen Belange ermittelt, gewichtet und gegenübergestellt werden, fehlt jedoch bislang, sodass auch nicht beurteilt werden kann, ob die geprüfte Trasse „mindestens“ bzw. „im Wesentlichen gleichwertig“ gegenüber der planfestgestellten Trasse ist.

4.

Sofern die Bezirksregierung Köln ihr Plädoyer für die alte Trassenführung auch damit begründet, dass die landschaftsrechtliche Eingriffsregelung eindeutig als Verursacherpflicht vorsehe, dass vermeidbare Beeinträchtigungen zu unterlassen seien, gilt folgendes:

Erhebliche Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft sind nach § 13 Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG) vom Verursacher **vorrangig** zu vermeiden. Nicht vermeidbare erhebliche Beeinträchtigungen sind durch **Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen** oder, soweit dies nicht möglich ist, durch einen Ersatz in Geld zu kompensieren, § 13 Satz 2 BNatSchG. Dieses Vermeidungsgebot wird in § 15 Abs. 1 BNatSchG weiter ausdifferenziert.

Vom Verursacher wird hierbei **nicht** verlangt, den Eingriff als solchen zu unterlassen. Ihm wird nur aufgegeben, auf vermeidbare Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu verzichten. Nach ständiger Rechtsprechung gilt das naturschutzrechtliche Vermeidungsgebot **nur innerhalb des konkret geplanten Vorhabens**. Vermeidungsmaßnahmen, die ein partiell anderes Vorhaben bedingen, wie der gänzliche Verzicht auf das Vorhaben oder eine andere räumliche Ausführungsvariante, werden durch das Vermeidungsgebot nicht gefordert. Nach § 15 Abs. 1 Satz 2 BNatSchG sind Beeinträchtigungen vermeidbar, wenn zumutbare Alternativen gegeben sind, den mit dem Eingriff verfolgten Zweck am gleichen Ort ohne oder mit geringeren Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu erreichen. Die Planungsbehörde ist aufgrund des Vermeidungsgebots keinesfalls zur Wahl der ökologisch günstigsten Planungsalternative gezwungen (Guckelberger, in: Frenz/Müggenborg, BNatSchG, § 15 Rn. 25). Wie an § 17 Abs. 1 BNatSchG deutlich wird, ist die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung vielmehr dem Fachplanungsvorhaben „aufgesattelt“ worden. Auch wenn zum Beispiel ein Fachplanungsvorhaben die Merkmale der Eingriffsdefinition des § 14 Abs. 1 BNatSchG erfüllt, ist an Hand des einschlägigen Fachgesetzes über seine Zulassungsfähigkeit zu entscheiden. Da bei Fachplanungsvorhaben eine Abwägung zwischen den konfligierenden öffentlichen und privaten Belangen vorzunehmen ist, die auch die Naturschutzbelange und den Vergleich der Eingriffsintensität

verschiedener Trassenvarianten umfasst, ist bei dieser fachplanerischen und nicht bei der in § 15 BNatSchG geregelten naturschutzrechtlichen Abwägung die Alternativenprüfung vorzunehmen (Guckelberger, a. a. O., unter Hinweis auf BVerwG, Urteil vom 07.03.1997 – 4 C 10/96 –). Erst nachdem die zuständige Behörde unter Zugrundelegung des Fachrechts zu dem Ergebnis gekommen ist, dass das vom Vorhabenträger beantragte Vorhaben auf der gewählten Trasse errichtet werden kann, ist nur noch in Bezug auf dieses eine Vorhaben zu untersuchen, ob die von ihm verursachten Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft vermeidbar sind. Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung ist also ein **sekundärrechtliches Instrument** zur Verhinderung, dass eine durch das Fachrecht gestattete nachteilige Inanspruchnahme von Natur und Landschaft zu Lasten letzterer sanktionslos bleibt.

Es liegt schließlich auf der Hand, dass der Begriff „vermeidbar“ nicht in einem faktischen, rein naturwissenschaftlichen Sinne gemeint sein kann. Denn nahezu jeder Eingriff in Natur und Landschaft lässt sich tatsächlich dadurch vermeiden, dass von dem belasteten Vorhaben Abstand genommen wird. Die in § 15 BNatSchG geregelten Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen einschließlich der Ersatzzahlung zeigen aber, dass das BNatSchG Eingriffe gerade nicht *per se* verbieten will (vgl. auch BVerwG, Beschluss vom 30.10.1992 – 4 A 4/92 –). Mit dem Vermeidungsgebot wird nicht bezweckt, dass der Eingriff insgesamt unterbleibt oder an einem anderen Standort durchgeführt wird. Das Vermeidungsgebot zielt mithin auf die Minimierung der Eingriffsfolgen bei der Verwirklichung des Vorhabens ab (vgl. BVerwG, Urteil vom 19.05.1998 – 4 C 11/96 –). Eine solche kann sich etwa aus der geringeren Dimensionierung einer Trasse (sofern es sich dabei noch um dasselbe Vorhaben handelt) ergeben.

Nach alledem ist festzuhalten, dass die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung mit dem Vermeidungsgebot in der Regel einem Vorhaben **nicht** entgegensteht. Naturschutzrechtlich entscheidend ist vielmehr, durch welche Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen der Eingriff bei dieser Alternative ausgeglichen werden kann.

5.


Ich hoffe, mit dieser rechtlichen Einschätzung gedient zu haben.

Gerne können Sie meine Stellungnahme dem Schreiben der GGS Waldschule an die Stadt Leverkusen beifügen. Herr Bürgermeister Bernhard Marewski (Bernhard.marewski@finland.de) erhält die Stellungnahme mit gleicher Post zur Kenntnis.

Sofern es gewünscht ist, kann der Unterzeichner auch gerne an der Ratssitzung am 26.09.2016 mit teilnehmen, zu der nach der Beschlussvorlage Herr Kollege Dr. Hagmann von der Kanzlei Baumeister Rechtsanwälte aus Münster eingeladen worden ist.

Zur Beantwortung von Rückfragen stehe ich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen


(Dr. Beutling)
Rechtsanwalt