

## Urteile

IN DER RECHTSSACHE NUMMER 201109027/1/A4  
TAG DER URTEILSVERKÜNDUNG Mittwoch, den 8. Februar 2012  
GEGEN den Staatssekretär für Infrastruktur und Umweltschutz  
VERFAHRENSART Berufungsverfahren  
RECHTSGEBIET Allgemeine Kammer – Berufungen - Sonstige

201109027/1/A4.

Datum der Urteilsverkündung: 8. Februar 2012.

ABTEILUNG  
VERWALTUNGSRECHT

Urteil in den Berufungsverfahren:

1. des Vereins zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas, der Organisation zur Vertretung der Interessen der Sportfischerei mit Sitz in Maastricht,
2. des Vereins für Sportfischerei in den Niederlanden mit Sitz in Amersfoort,
3. der Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach niederländischem Recht Waterkrachtcentrale (WKC) Borgharen B.V. mit Sitz in Maastricht (im Folgenden: WKC),
4. des Staatssekretärs für Infrastruktur und Umweltschutz, Berufungskläger,

gegen das Urteil des Gerichts Maastricht vom 13. Juli 2011 in den Rechtssachen Nummer 10/1910, 10/1911 und 10/1935 im Verfahren zwischen:

dem Verein zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas,  
Sportfischerei Niederlande,  
der Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach niederländischem Recht Arbra B.V.

und

dem Minister für Infrastruktur und Umweltschutz.

### 1. Prozessverlauf

In einer Entscheidung vom 19. Oktober 2010 hat der Minister der Arbra B.V. unter Hinweis auf die geltenden Vorschriften eine Genehmigung laut Art. 6.5, Einleitung und Punkte a, b und c des Wassergesetzes bezüglich der Entnahme von Grundwasser, der Entnahme von Wasser aus und der Einleitung von Wasser in die Maas und der Nutzung des Wasserbauwerkes der Maas im Widerspruch zu den mit der Funktion in Übereinstimmung stehenden Bedingungen sowie für die Durchführung von Tätigkeiten und den Bau und den Betrieb eines Wasserkraftwerks mit den dazu gehörenden Anlagen wie einer Fischtreppe, eines Fischleitsystems und eines Zu- und Ableitungskanals auf einem Grundstück am linken Ufer der Maas in Höhe des Staudamms bei Borgharen in Maastricht (nachfolgend: das Projekt) erteilt.

In einem am 13. Juli 2011 ergangenen und am gleichen Tag versandten Urteil hat das Gericht die von der Arbra B.V. gegen diese Entscheidung eingelegte Berufung als unbegründet zurückgewiesen, die vom Verein für die Verbesserung des Fischbestands in der Maas und von Sportfischerei Niederlande eingelegten Berufungen für zulässig erklärt, die Verordnung für nichtig erklärt und dem Minister aufgetragen, unter Berücksichtigung dieses Urteils eine neue Verordnung zu erlassen. Die entsprechende Verordnung ist diesem Urteil beigefügt.

Gegen diese Entscheidung haben der Verein zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas in einem Schreiben an den niederländischen Staatsrat, Eingang am 18. August 2011, Sportfischerei Niederlande in einem Schreiben an den Staatsrat vom 23 August 2011, WKC als Rechtsnachfolgerin der Arbra B.V. in einem Schreiben an den niederländischen Staatsrat von 23. August 2011 und der Staatssekretär in einem Schreiben an den niederländischen Staatsrat vom 23.

August 2011 Berufung eingelegt. WKC hat diese Berufung in einem Schreiben vom 24. August 2011 an den Staatsrat, eingegangen am gleichen Tag, schriftlich ergänzt.

Der Staatssekretär hat ein entsprechendes Widerspruchsschreiben eingereicht. Sportfischerei Niederlande, der Verein zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas, WKC und der Staatssekretär haben weitere Unterlagen eingereicht.

Die Abteilung hat die Rechtssache in einer Sitzung am 12. Dezember 2011 bearbeitet. Anwesend waren der Verein zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas, vertreten von Herrn RA H.P.J.G. Berkers und Herrn RA C.P. van Schayk, M.H.A.M. Belgers und A.V. Hellwig, Sportfischerei Niederlande, vertreten von RA M. van Hal Scheffer, Rechtsanwalt aus Den Haag, und Dr. J. Schneider, Ing. G. de Laak und G.L. Dhooge, WKC, vertreten von RA J.L. Stoop, Rechtsanwalt aus Roermond, und A.P. van der Boom und J. van der Meer, sowie der Staatssekretär, vertreten von RA H.J.M. Besselink, Rechtsanwalt aus Den Haag, und RA J.E. Brommet, Ing. R.M.I. Kwanten, RA W.P.A.M. Hendrix, Dr. A.D. Buijse und L.T.A. Slabbers.

## 2. Erwägungen

### Zuständigkeit

2.1. WKC hat während der Sitzung dargelegt, dass das Gericht die Berufungseinwände des Vereins zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas und Sportfischerei Niederlande für unzulässig hätte erklären müssen, da diese Parteien nicht als Beteiligte laut Verordnung vom 19. Oktober 2010 in Betracht kommen würden.

2.1.1. Laut Art. 1:2, Abs. 1 des allgemeinen Verwaltungsrechts (Algemene Wet bestuursrecht, nachfolgend Awb) gilt als Beteiligter diejenige Partei, deren Interessen von einer Entscheidung unmittelbar betroffen sind.

Laut Abs. 3 gelten als Interessen von Rechtspersonen allgemeine kollektive Interessen, die laut deren Zielsetzungen und den von ihnen durchgeführten faktischen Tätigkeiten im Besonderen von diesen vertreten werden.

2.1.2. In einem Urteil vom 14. September 2011 mit dem Aktenzeichen 201011817/1/R2 hat die Abteilung in Erwägung gezogen, dass der Verein zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas als Beteiligte im Sinne von Art. 1:2 des Awb mittels einer Verordnung zur Verlängerung einer Genehmigung laut Naturschutzgesetz 1998 (Natuurbeschermingswet, nachfolgend: Nbw 1998) für den Bau und Betrieb eines Wasserkraftwerkes zu gelten hat. Die Abteilung sieht deshalb keine Veranlassung, im Rahmen der Verordnung zur Verlängerung einer Genehmigung laut Wasserschutzgesetz zu einem anderen Urteil bezüglich der Beteiligung des Vereins zur Verbesserung des Fischbestands der Maas zu kommen.

Die Behauptung von WKC, das satzungsgemäße Ziel von Sportfischerei Niederlande sei in territorialer Hinsicht weit gefasst, kann begründet zu dem Urteil führen, dass diese Organisation als Beteiligte anzusehen ist. Vor dem Hintergrund der satzungsgemäßen Ziele von Sportfischerei Niederlande, unter anderem der Gewährleistung eines guten und abwechslungsreichen Fischbestands in den Binnengewässern, und den von ihr aufgeführten und von EKC nicht widersprochenen faktischen Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Wasserverwaltung und der Erhaltung und Renaturierung von Fischarten in Flüssen, sind die von ihr im Besonderen vertretenen Interessen von der Verordnung vom 19. Oktober 2010 unmittelbar betroffen.

Das Gericht sieht demnach den Verein zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas und Sportfischerei Niederlande zu Recht als Beteiligte im Sinne von Art. 1:2 des Awb an.

Die Beweisführung wird als unbegründet zurückgewiesen.

### Ordnungsgemäßer Prozessverlauf

2.2. Der Verein zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas hat in der Sitzung dargelegt, dass der von WKC eingereichte Bericht "Fischsterblichkeit und die 10-%-Norm" von J. van der Meer vom 29. November 2011 in einer solchen zeitlichen Kürze vor der Sitzung eingereicht worden ist, dass es ihm nicht mehr möglich war, um eventuell unter Mitwirkung eines Sachverständigen auf den Bericht zu reagieren. Demnach verstößt der Bericht gegen einen ordnungsgemäßen Prozessverlauf

und kann demnach keine Berücksichtigung finden.

2.2.1. Was die Beantwortung der Frage anbelangt, ob diesbezüglich gegen einen ordnungsgemäßen Prozessverlauf verstoßen wird, ist im Allgemeinen eine Abwägung der Prozessökonomie, der Gründe, warum die betreffenden Unterlagen erst in einem späteren Stadium vorgelegt worden sind, der Möglichkeit für die anderen Parteien, adäquat auf diese Unterlagen zu reagieren und der Prozessinteressen der einzelnen Parteien vorzunehmen.

2.2.2. Der Bericht von Van der Meer ging am 30. November 2011 bei der Abteilung ein. Er wurde demnach vor Ablauf der Zehntagesfrist gemäß Art. 8:58, Abs. 1 des Awb eingereicht. Im Hinblick auf Art und Umfang des Berichtes, der eine andere Perspektive als die früher vorgelegten Prozessunterlagen einnimmt und der aufgrund der darin enthaltenen Modelle und Formeln ohne Spezialkenntnisse nicht ohne Weiteres zu verstehen ist, erachtet es die Abteilung als durchaus vertretbar, dass der Verein zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas nicht adäquat auf den Bericht reagieren konnte. Unter Berücksichtigung dieser Fakten und im Hinblick auf die Tatsache, dass es nicht einsichtig ist, warum die im Bericht aufgeführten Angaben nicht schon zu einem früheren Zeitpunkt vorgelegt werden konnten, gebietet es ein ordnungsgemäßer Prozessverlauf, dass der Bericht bei der Beurteilung der Berufungen einzubeziehen ist.

#### Beschleunigungsgesetz für öffentliche Arbeiten

2.3. Das Projekt umfasst den Bau eines Wasserkraftwerks neben der Staustufe in der Maas bei Borgharen, auf der Grenze des Wasserkörpers Bovenmaas, der gegenüber dem Wasserkraftwerk stromaufwärts liegt, und dem Wasserkörper Grensmaas, gegenüber dem Wasserkraftwerk stromabwärts gelegen. Das Wasserkraftwerk umfasst ein Turbinenhaus mit Wasserzuleitungs- und -ableitungskanälen. Zur Gewährleistung der stromaufwärts verlaufenden Fischmigration als Ausgleich zu der im Zusammenhang mit dem Bau des Wasserkraftwerks zu beseitigenden Fischtreppe wird eine weitere Fischtreppe angelegt. Zur Unterstützung der stromabwärts verlaufenden Fischmigration soll ein Fischleitsystem verhindert, dass Fische in die Turbinen des Kraftwerks geraten.

2.4. Laut Art. 1.1, Einleitung und unter Punkt a, zu sehen im Zusammenhang mit Kategorie 1, unter 1.5 der Anlage I des Beschleunigungsgesetzes für öffentliche Arbeiten (Crisis- en herstelwet, nachfolgend: Chw) gilt Abteilung 2 von Kapitel 1 für alle Beschlüsse, die laut einer Gesetzesvorschrift für die Entwicklung oder Umsetzung sonstiger räumlicher und Infrastrukturprojekte für die Lieferung nachhaltiger Energie erforderlich sind.

Aufgrund von Art. 1.5, Abs. 1, insofern diesbezüglich von Bedeutung, kann eine Verordnung, gegen die Berufung eingelegt worden ist, trotz Verstoß gegen eine geschriebene oder ungeschriebene Rechtsbestimmung oder ein allgemeines Rechtsprinzip durch das über die Berufung entscheidende Organ aufrechterhalten werden, wenn davon auszugehen ist, dass den Beteiligten dadurch kein Nachteil entsteht.

2.5. Da sich die Verordnung auf den Bau und den Betrieb eines Wasserkraftwerks bezieht, ist laut Art. 1.1, Abs. 1, Punkt a, zu sehen in Verbindung mit Kategorie 1, unter Punkt 1.5 der Anlage I des Chw, Abteilung 2 von Kapitel 1 des Chw, der unter anderem Art. 1.5 enthält, auf die Verordnung anzuwenden.

#### Der Prüfungsrahmen

2.6. Aufgrund von Art. 2.1, Abs. 1 des Wassergesetzes zielt die Anwendung dieses Gesetzes auf:

- a. die Vermeidung und eventuelle Begrenzung von Überflutungen, Überschwemmungen und Wassermangel, in Kombination mit
- b. dem Schutz und der Verbesserung der chemischen und ökologischen Qualität von Wassersystemen und
- c. der Ausübung gesellschaftlicher Funktionen durch Wassersysteme.

Laut Art. 6.5 kann mittels oder kraft allgemeiner Maßnahmen für staatliche Gewässer und im Hinblick auf internationale Verpflichtungen oder überregionale Interessen für regionale Gewässer ein Verbot ausgesprochen werden, ohne Genehmigung des zuständigen Ministers bzw. der

Verwaltung der Wasserwirtschaftsbehörde:

- a. einem Oberflächen-Wasserkörper Wasser zuzuführen oder zu entziehen;
- b. in anderen als in Art. 6.4 genannten Fällen Grundwasser zu entnehmen oder Wasser zu infiltrieren;
- c. Wasserbauwerke oder eine dazu gehörige Schutzzone in einer anderen als bestimmungsgemäßen Form zu nutzen, indem man darin, darauf, darüber oder darunter Tätigkeiten durchführt, Anlagen errichtet oder betreibt bzw. feste Substanzen oder Gegenstände verschüttet, deponiert oder ablegt oder diese stehen oder liegen lässt.

Laut Art. 6.21, insofern in diesem Zusammenhang von Belang, wird eine Genehmigung verweigert, wenn deren Verlängerung nicht mit den in Art. 2.1 genannten Zielen in Einklang steht.

Laut Art. 6.12, Abs. 1 der Wasserverordnung ist es untersagt, ohne Genehmigung des zuständigen Ministers laut Art. 6.5 einen Oberflächen-Wasserkörper oder ein unter Verwaltung des Staates stehendes dazu gehöriges Bauwerk, wozu nicht die Nordsee gehört, zu benutzen, um darin, darauf, darüber oder darunter in einer anderen als der bestimmungsgemäßen Form:

- a. Bauwerke zu erstellen oder zu erhalten
- b. feste Substanzen oder Gegenstände zu verschütten, zu deponieren oder abzulegen oder diese stehen oder liegen zu lassen.

Aufgrund von Art. 6.17 ist es in den durch eine ministerielle Verfügung festzulegenden Fällen untersagt, ohne Genehmigung des zuständigen Ministers laut Art. 6.5 des entsprechenden Gesetzes Wasser in sich unter Verwaltung des Staates befindliche Oberflächen-Wasserkörper einzuleiten oder daraus zu entnehmen.

Aufgrund von Art. 6.16 der Wasserordnung ist es untersagt, ohne Genehmigung des Ministers laut Art. 6.5 des entsprechenden Gesetzes mehr als 5000 m<sup>3</sup> Wasser pro Stunde in einen vom Staat verwalteten Oberflächen-Wasserkörper einzuleiten oder daraus mehr als 100 m<sup>3</sup> Wasser pro Stunde zu entnehmen, wenn:

- a. die Zu- oder Abflussgeschwindigkeit 0,3 m/Sek. überschreitet oder
- b. die Maßnahme im Zusammenhang mit einer Aktivität steht, die laut Art. 6.2 des genannten Gesetzes genehmigungspflichtig ist.

Genehmigungspflicht

2.7. WKC legt dar, vom Gericht sei die Tatsache unzureichend berücksichtigt worden, dass für das Projekt keine Genehmigungen laut Art. 6.5, Einleitung und unter a, b und c des Wasserwirtschaftsgesetzes erforderlich seien. In diesem Zusammenhang argumentiert sie, dass kein Wasser in die Maas eingeleitet und auch kein Wasser der Maas entzogen werde, da das Wasser lediglich zum Antrieb der Turbinen durch das Wasserkraftwerk fließen und somit keine Grundwasserentnahme oder Infiltration von Wasser stattfinden würden. Des Weiteren weist sie darauf hin, dass das Wasserkraftwerk eine gesellschaftliche Funktion in Übereinstimmung mit Art. 2.1, Abs. 1 Einleitung und unter c des Wassergesetzes erfülle und die Maas demnach zweckbestimmt genutzt werde.

2.7.1. Die Abteilung kann dem vom Staatssekretär eingenommenen Standpunkt, dieser Berufungsgrund müsse außer Betracht gelassen werden, da WKC diese Argumente nicht bereits in einem früheren Stadium vorgebracht habe, nicht folgen. Die Frage, ob der Minister die Genehmigung auf der Grundlage der von ihm erlassenen Vorschriften hätte erteilen dürfen, kann nicht unabhängig von der Frage beurteilt werden, ob er die Befugnis zur Erteilung der Genehmigung besaß. Vor dem Hintergrund dieses Zusammenhangs kann der Umstand, dass WKC erst in einem Berufungsverfahren das Bestehen der Zuständigkeit zum Gegenstand gemacht hat, nichts an der Tatsache ändern, dass die Abteilung diesen Sachverhalt zu überprüfen hat.

2.7.2. Das Projekt umfasst den Bau eines Wasserkraftwerkes neben der Maas. Damit das benötigte Wasser durch das Kraftwerk fließen kann, wird eine entsprechende Rohrleitung zum Transport des Wassers aus der Maas zum Kraftwerk verlegt. Der Staatssekretär hat sich zu Recht auf den Standpunkt gestellt, dass auf diese Weise der Maas, also einem Oberflächen-Wasserkörper, Wasser entsprechend der Definition in Art. 6.5, Einleitung und unter a des Wassergesetzes entzogen wird. Dass das Wasser, nachdem es durch die Turbinen des Wasserkraftwerkes geflossen ist, wieder in die Maas eingeleitet wird, tut dieser Tatsache keinen Abbruch, da nun einmal das Wasser der Maas entzogen wird und dem Fluss für eine bestimmte Zeit nicht zur Verfügung steht.

Aus Kapitel 5.2 des Antrags lässt sich außerdem der Schluss ziehen, dass im Rahmen des Kraftwerksbaus Grundwasser entzogen wird, was eine Genehmigung laut Art. 6.5, Einleitung und b des Wasserwirtschaftsgesetzes erforderlich macht.

Die Behauptung, das Wasserkraftwerk erfülle eine gesellschaftliche Funktion entsprechend den Definitionen in Artikel 2.1, Abs. 1, Einleitung und unter c des Wassergesetzes, bedeutet nicht, dass es keiner Genehmigung laut Art. 6.5, Einleitung und unter c des Wassergesetzes bedarf. Infolge Art. 6.21 des genannten Gesetzes muss eine solche Genehmigung verweigert werden, wenn das Projekt nicht mit den in Art. 2.1 genannten Zielen in Einklang gebracht werden kann, wozu unter anderem die Erfüllung gesellschaftlicher Funktionen durch Wassersysteme gehört. Das Gericht hat daher auch zu Recht keinen Anlass dafür gesehen, zu dem Urteil zu gelangen, für das Projekt sei keine Genehmigung laut Art. 6.5, Einleitung und unter a, b und c des Wassergesetzes erforderlich.

Die Beweisführung ist unzureichend.

#### UVP-Beurteilung

2.8. Sportfischerei Niederlande behauptet, das Gericht sei zu Unrecht zu dem Urteil gekommen, dass, obgleich der Minister zu Unrecht nicht beurteilt habe, ob eine Umweltverträglichkeitsprüfung (nachfolgend UVB) durchzuführen sei, Anlass dazu besteht, unter Anwendung von Art. 1.5, Absatz 1 des Chw die Aufhebung der Verordnung zu unterlassen. Laut Ansicht von Sportfischerei Niederlande hat das Gericht in diesem Zusammenhang ungerechtfertigterweise der Mitteilung des Ausschusses zur Erstellung des Umweltverträglichkeitsberichtes in der von ihr anlässlich einer früheren Anfrage abgegebenen Empfehlung vom 8. November 2005, ein UVB würde keinen besonderen Mehrwert bieten, besondere Bedeutung beigemessen. Nach Meinung von Sportfischerei Niederlande haben sich aufgrund neuer Gesetze und Leitlinien und nachdem im Jahr 2008 eine Fischtreppe gebaut worden ist, die im Rahmen der Projektdurchführung abgerissen werden soll, die Umstände seit dem Jahr 2005 geändert. Des Weiteren weist sie darauf hin, dass der Minister, im Gegensatz zu den Erwägungen des Gerichtes, zwei Berichte von der Fischkommission (Visadvies) vom September und Dezember 2009 bezüglich unter anderem der verzögerten Fischsterblichkeit nicht in die Verordnungfassung einbezogen hat.

2.8.1. Aufgrund von Art. 7.2, Abs. 1 Einleitung und unter b des Umweltschutzgesetzes in der zum damaligen Zeitpunkt gültigen Fassung sind solche Aktivitäten für allgemeine Verwaltungsmaßnahmen geeignet, hinsichtlich derer die zuständigen Behörden zu beurteilen haben, ob sich diese aufgrund besonderer Umstände, unter denen sie ergriffen werden, in besonders gravierender Weise nachteilig auf die Umwelt auswirken würden.

Aufgrund des vierten Absatzes sind im Hinblick auf die im ersten Absatz unter b genannten Aktivitäten solche Verordnungskategorien geeignet, im Rahmen derer die zuständigen Behörden laut Art. 7.8 b oder 7.8 d beurteilen müssen, ob diese Aktivitäten die im entsprechenden Teil genannten Auswirkungen haben und, wenn dies der Fall ist, bei deren Vorbereitung ein Umweltverträglichkeitsbericht erstellt werden muss.

Aufgrund von Art. 2, Abs. 2 der Verordnung über Umweltverträglichkeitsprüfungen (nachfolgend: UVP-Verordnung) in der zum damaligen Zeitpunkt gültigen Fassung kommen als Aktivitäten im Sinne von Art. 7.2, Absatz 1, Einleitung und unter b solche Aktivitäten gesetzlich infrage, die unter eine in Abschnitt D der Anlage beschriebene Kategorie fallen.

In Abschnitt D der zur UVP-Verordnung gehörenden Anlage gelten als in Kategorie 31 im Sinne von Art. 7.2, Abs. 1, Einleitung und unter b des Umweltschutzgesetzes genannte Aktivitäten der Bau, die Änderung oder die Erweiterung einer für die Umsetzung

hydrostatischer Energie in elektrische oder thermische Energie gedachte Einrichtung.

2.8.2. Dass nach dem Jahr 2005 neue Gesetze und Verwaltungsregeln festgesetzt worden sind, bedeutet als solches nicht, dass sich die besonderen Umstände, unter denen die beantragten Aktivitäten durchgeführt werden und die faktischen Folgen, die das Projekt für die Umwelt hat, gegenüber 2005 geändert haben. Auch der Umstand, dass die im Jahr 2008 gebaute Fischtreppe beseitigt werden soll, ist dafür ein unzureichender Beleg, da zum Ausgleich eine andere Fischtreppe gebaut werden soll.

Im Gegensatz zu den vom Gericht getroffenen Erwägungen kann aus der von ihm angefochtenen Verordnung nicht gefolgert werden, dass der Minister die vorgenannten Empfehlungen von Visadvies im Hinblick auf die verzögerte Fischsterblichkeit in seine Beurteilung mit einbezogen hat. Außerdem kann aus der Verordnung ebenso wenig abgeleitet werden, dass der Minister eine mögliche verzögerte Fischsterblichkeit bei seiner Beurteilung abgewogen hat. Der Minister war jedoch sehr wohl dazu gehalten, da nun, wie das Gericht zu Recht in Erwägung gezogen hat, davon ausgegangen werden kann, dass die Fischsterblichkeit in einem nicht unerheblichen Umfang auftritt. Die Behauptung des Staatssekretärs, es lasse sich nicht eindeutig feststellen, ob eine verzögerte Fischsterblichkeit als unmittelbare Folge des Baus des Wasserkraftwerks anzusehen ist oder durch andere Faktoren wie Stress oder Einwirkungen durch Messungen verursacht wird, ändert nichts an dieser Tatsache. Aus verschiedenen, von der Stiftung zur Verbesserung des Fischbestandes in der Maas vorgelegten Berichten, unter anderem der "Analyse des Berichtes des Forschungsbüros ATKB, der sich auf die Neuerwägung der Sterblichkeitszahlen des Silberaals und einjährigen atlantischen Lachses (Smolt) in der niederländischen Maas an den dort ansässigen Wasserkraftwerken bezieht" vom September 2011 von J. Philippart und M. Ovidio, lässt sich der Schluss ziehen, dass es - obgleich dies nicht einfach ist - sehr wohl Möglichkeiten gibt, sich eine Vorstellung von der durch das Wasserkraftwerk verursachten verzögerten Fischsterblichkeit zu machen.

Die Behauptung des Staatssekretärs, dass bei der Beschlussfassung im Hinblick auf den Aal sehr wohl die verzögerte Sterblichkeit berücksichtigt worden ist, führt nicht zu einem anderen Urteil, da dieser Standpunkt in der Verordnung nicht näher begründet worden ist. Vor diesem dem Hintergrund hat der Minister nicht sachgerecht beurteilt, ob die beantragten Aktivitäten aufgrund der besonderen Umstände, unter denen sie getätigt worden sind, gravierende nachteilige Folgen für die Umwelt haben können und, sollte dies der Fall sein, ob eine UVP zu erstellen ist. Unter diesen Umständen hat das Gericht Art. 1.5 des Chw unzulässigerweise angewandt.

Die Beweisführung ist demnach folgerichtig.

Verfügung Nr. M (2009) 1

2.9. Der Verein zur Verbesserung des Fischbestandes in der Maas und Sportfischerei Niederlande argumentieren gemeinsam, dass das Gericht zu Unrecht zu dem Schluss gekommen ist, dass das Projekt nicht gegen Art. 2, Einleitung und Abs. 6 der Verfügung des Ministerausschusses der Benelux-Wirtschaftsunion zur Aufhebung und Ersetzung der Verfügung M (96) 5 vom 26. April 1996 bezüglich der freien Migration von Fischarten in den hydrographischen Strömungsgebieten der Beneluxländer Nummer M (2009) 1 (nachfolgend: die Verfügung) verstößt. In diesem Zusammenhang weisen sie darauf hin, dass das Projekt keine geeignete Lösung für die freie Migration von Fischen bietet.

2.9.1. Aufgrund von Art. 2, Einleitung und Abs. 6 der Verfügung stellen die jeweiligen Regierungen eine sowohl stromaufwärts wie auch stromabwärts ungehindert verlaufende Migration von Fischen in allen hydrographischen Strömungsgebieten sicher, indem keine weiteren neuen Hindernisse wie Staudämme, Wasserkraftturbinen, Pumpen und Pumpwerke geschaffen werden, ohne dass die Frage der freien Migration geklärt ist.

2.9.2. Insofern Art. 2, Einleitung und Abs. 6 der Verfügung unmittelbare Geltung zukommt, hat das Gericht rechtmäßig unter Hinweis auf den Sachverständigenbericht der Stiftung Empfehlung Verwaltungsrechtsprechung für Umwelt und Raumordnung (Stichting Advisering Bestuursrechtspraak voor Milieu en Ruimtelijke Ordening, im folgenden StAB) vom 7. März 2011 (im Folgenden: der Expertenbericht) in Erwägung gezogen, dass kein begründeter Anlass dafür besteht zu unterstellen, das Projekt ziehe keine Lösung für die freie Fischmigration entsprechend diesem Artikel in Betracht. Dabei wird berücksichtigt, dass der Wortlaut von Art. 2, Einleitung und Abs. 6 der Verfügung keinen begründeten Anlass dazu gibt, zu dem Urteil zu kommen, dass das

Projekt den Anforderungen zu entsprechen hat, die vom Verein zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas und Sportfischerei Niederlande vertreten werden.

Die Beweisführung ist unzureichend.

Naturschutzgesetz 1998

2.10. Sportfischerei Niederlande führt an, dass das Gericht die Tatsache übersieht, dass der Minister die Entscheidung über den Antrag mit der Entscheidung über den Antrag auf eine Genehmigung gemäß Nbw von 1998 hätte abstimmen müssen und die in der Genehmigung enthaltenen strengeren Normen für die Fischsterblichkeit vorschreiben musste. In diesem Zusammenhang beruft sie sich unter anderem auf die Richtlinie 2000/60/EG des Europäischen Parlaments und des Ministerrats der Europäischen Gemeinschaft vom 23. Oktober 2000 zur Festlegung eines gemeinschaftlichen Rahmens zur Erstellung von Maßnahmen zur Wasserwirtschaft (PB 2000 L, nachfolgend: die Wasserrahmenrichtlinie).

2.10.1. Das Gericht kam zu Recht zu dem Urteil, dass es keine gesetzliche Verpflichtung gibt, die Entscheidung hinsichtlich der Genehmigungsanträge laut Wasserschutzgesetz und Nbw 1998 auf die von Sportfischerei Niederlande vertretene Art und Weise abzustimmen. Der Standpunkt von Sportfischerei Niederlande, dass die Genehmigungen im Falle abweichender Fischsterblichkeitsnormen nicht nebeneinander aufrechterhalten werden können, wird zurückgewiesen. Wie der Staatssekretär korrekt dargelegt hat, muss das Wasserkraftwerk faktisch den strengsten Normen entsprechen. Sollte dem nicht entsprochen werden, kann mit entsprechenden Sanktionen dagegen vorgegangen werden. Des Weiteren gelangte der Staatssekretär begründet zu der Erkenntnis, dass die Wasserrahmenrichtlinie in diesem Falle nicht zwingend vorschreibt, dass in beiden Genehmigungen die gleichen Fischsterblichkeitsnormen auferlegt werden. Sportfischerei Niederlande hat keinerlei konkrete Anhaltspunkte vorgebracht, um die Korrektheit dieses Standpunktes anzuzweifeln.

Die Beweisführung ist unzureichend.

Fischtreppe und Turbinen

2.11. Sportfischerei Niederlande legt dar, dass das Gericht die Tatsache nicht berücksichtigt hat, dass die in Vorschrift 10 der erteilten Genehmigung zwingend vorgeschriebene Fischtreppe keine gleichwertige Alternative zur vorhandenen Fischtreppe darstellt. In diesem Zusammenhang weist sie unter Bezugnahme auf den "Sachverständigenbericht zu den Folgen eines geplanten Wasserkraftwerkbaus in der Maas bei Borgharen (Maastricht), Niederlande" von Dr. J. Schneider, tätig für das "Bureau for Fish-ecological Studies", darauf hin, dass bereits durch den Bau des Wasserkraftwerks alleine die Effizienz der neuen Fischtreppe beeinträchtigt wird. Des Weiteren weist Sportfischerei Niederlande darauf hin, dass die angegebene Strömungsgeschwindigkeit von 1,6 m/s zu hoch ist.

2.11.1 In Vorschrift 10, unter 1 der Genehmigung, ist festgelegt, dass der Inhaber der Genehmigung dafür zu sorgen hat, dass die zu schaffende Fischtreppe den in Anlage 2 zur vorliegenden Verfügung gehörenden Konstruktionsanforderungen entspricht.

2.11.2. Das Gericht kam unter Hinweis auf den Sachverständigenbericht zu dem Schluss, dass die in Vorschrift 10 vorgeschriebene Fischtreppe den derzeit besten verfügbaren Techniken entspricht (nachfolgend BVT) und eine gleichwertige Alternative zur vorhandenen Fischtreppe darstellt und dass der Minister eine Strömungsgeschwindigkeit von 1,6 m/s zugrunde legen darf. Im Bericht von Dr. J. Schneider wird lediglich allgemein dargelegt, dass durch den Bau eines Wasserkraftwerks die Effizienz jeder Fischpassage eingeschränkt wird, dass in modernen Fischpassagen ein Lockstrom von 1-5 % des Volumens des Gesamtdurchflusses für große Flüsse empfohlen wird und dass es insbesondere in großen Flüssen einer zweiten Fischpassage bedarf, um einen maximalen Nutzungsgrad zu erzielen. Daraus lässt sich jedoch nach Ansicht der Abteilung nicht ableiten, dass die im Sachverständigenbericht festgehaltenen Ergebnisse der StAB bezüglich der in der Genehmigung vorgeschriebenen Fischtreppe nicht korrekt wären. Die Ausführungen von Sportfischerei Niederlande stellen daher auch keine Veranlassung dafür da, zu dem Urteil zu kommen, dass das Gericht ungerechtfertigt zu vorstehendem Ergebnis gekommen ist.

Die Beweisführung ist unzureichend.

2.12. WKC führt des Weiteren aus, dass sich der Minister zu Unrecht auf den Standpunkt gestellt habe, der Lockstrom in der Schwimmöffnung der zu bauenden Fischtreppe müsse eine Fließgeschwindigkeit von 4 m<sup>3</sup>/pro Sekunde aufweisen und die Fischtreppe müsse über eine zweite Einlassöffnung verfügen. Das Gericht ist aus schlüssigen Gründen unter Hinweis auf die vom Sachverständigenbericht gezogenen Rückfolgerungen eingegangen. WKC hat im Berufungsverfahren keine konkreten Anknüpfungspunkte dargelegt, aufgrund derer man zu dem Schluss kommen könnte, dass die entsprechenden Erwägungen des Gerichtes unvollständig bzw. nicht richtig seien. Diese Beweisführung ist demnach unzureichend.

2.13. Sportfischerei Niederlande legt dar, dass das Gericht ungerechtfertigterweise unter Hinweis auf den Sachverständigenbericht in Erwägung gezogen hat, dass bei fehlenden GPT-Unterlagen die in Vorschrift sieben angegebenen, zu einer fischfreundlichen Konstruktion gehörenden Turbinen den Vorschriften des PPC entsprechen. Sportfischerei Niederlande hat keine konkreten Anhaltspunkte vorgelegt, anhand derer die Abteilung die Korrektheit dieser Erwägungen in Zweifel ziehen könnte. Auch der Bericht von Dr. J. Schneider gibt hierzu nach Ansicht der Abteilung ebenso wenig Anlass. Diese Beweisführung ist ebenfalls unzureichend.

#### Fischsterblichkeitsnorm

2.14. Bei der Beurteilung eines Genehmigungsantrags laut Art. 6.5 des Wassergesetzes prüfen die zuständigen Behörden die Antragsvoraussetzungen anhand zweier unabhängiger Normen.

Zunächst einmal wird geprüft, ob das Projekt der als Verfahrensregel eingesetzten Norm entspricht, dass bei stromaufwärts in die Maas migrierenden Fischen höchstens 10 % unmittelbare Sterblichkeit auftreten darf (nachfolgend: die 10-%-Norm). Diese Norm definiert die kumulative Fischsterblichkeit, d. h., dass zur Beurteilung der Frage, ob die 10-%-Norm erfüllt wird, nicht nur die Fischsterblichkeit als Folge der Einflüsse des Wasserkraftwerkes zu berücksichtigen ist, auf das sich der Antrag bezieht, sondern die gesamte Fischsterblichkeit infolge aller im niederländischen Teil der Maas betriebenen Wasserkraftwerke.

Wird die 10-%-Norm erfüllt, ist anschließend zu prüfen, ob durch das Projekt ein Rückgang der Oberflächenwasserqualität auftritt. Diese Norm wird in Art. 5. 2B, Abs. 4 des Umweltschutzgesetzes formuliert, zu sehen in Verbindung mit Art. 16, Abs. 2 der Verordnung über Qualitätsanforderungen und Monitoring Wasser 2009 (nachfolgend: Bkmw 2009) und wird näher im "Verwaltungs- und Entwicklungsplan für die staatlichen Gewässer 2010-2015" (nachfolgend: Bprw) und der dazu gehörenden Anlage "Programm staatliche Gewässer 2010-2015" (nachfolgend: die Anlage) ausgearbeitet.

Von beiden vorstehend genannten Prüfungsnormen ist die 10-%-Norm nach Ansicht des Staatssekretärs am weitesten gefasst.

2.15. Sportfischerei Niederlande hat erstmals im Berufungsverfahren dargelegt, dass das Gericht die Tatsache unberücksichtigt gelassen hat, dass im Hinblick auf die Aal- und Lachspopulation die 10-%-Norm ungerechtfertigterweise angewandt worden ist. Da sich die Berufung gegen das angefochtene Urteil richtet, gibt es keinen Grund dafür, warum Sportfischerei Niederlande dies nicht bereits beim erstinstanzlichen Gericht hätte vorlegen können und, berücksichtigt man den Zweck eines Berufungsverfahrens, dazu eigentlich auch gehalten war; deshalb muss dieser Grund außer Betracht gelassen werden.

2.16. WKC führt des Weiteren aus, dass das Gericht ungerechtfertigterweise davon ausgegangen ist, dass die 10-%-Norm bereits in der derzeitigen Situation mit zwei Wasserkraftwerken nicht erfüllt wird. In diesem Zusammenhang weist sie darauf hin, dass sich aus dem Bericht "Neubewertung der auf das Vorhandensein von Wasserkraftwerken an der Maas zurückzuführenden Sterblichkeit des Silberaals und Salmoniden-Smolts" von ATKB vom 2. August 2011 der Rückschluss ziehen lässt, dass im Hinblick auf Lachs- und Meerforellensmolts eine unmittelbare Fischsterblichkeit von 4 % je Wasserkraftwerk vorauszusetzen ist.

2.16.1. Der Staatssekretär hat der Tatsache nicht widersprochen, dass sich, wie vom Gericht in Erwägung gezogen, der Minister im Rahmen der Beschlussfassung vom 19. Oktober 2010 auf den Standpunkt gestellt hat, dass die 10-%-Norm damals bereits überschritten worden sei. Der Bericht von ATKB vom 2. August 2011 bietet nach Ansicht der Abteilung keinen hinreichenden Grund für das Urteil, zu dem der Minister ungerechtfertigterweise gekommen ist. In diesem Zusammenhang



wird die Tatsache berücksichtigt, dass man sich im Bericht von ATKB mit dem Hinweis begnügt, dass die Sterblichkeitsrate von 4 % je Wasserkraftwerk nicht zur Diskussion steht, unter Hinweis auf Untersuchungen aus den Jahren 1992, 2003 und 2004, während der vom Verein für die Verbesserung des Fischbestands in der Maas vorgelegte Bericht "Analyse des vom Forschungsbüro ATKB vorgelegten Berichtes zur Neubewertung der Sterblichkeitsraten beim Silberaal und einjährigen atlantischen Lachs (Smolt) in der niederländischen Maas an den dort gelegenen Wasserkraftwerken" vom September 2011, erstellt von J.C. Philippart und M. Ovidio, begründet und unter Hinweis auf andere Untersuchungen zu dem Ergebnis kommt, dass von einer Sterblichkeitsrate von 6 % je Wasserkraftwerk auszugehen ist. Die Behauptung des Staatssekretärs, nach heutigen Erkenntnissen würde man der 10-%-Norm gerecht, lässt kein anderes Urteil zu. Nicht nur, weil dieser Standpunkt von dem des Ministers abweicht, den dieser in der Verordnung von 19. Oktober 2010 eingenommen hat, aber auch aufgrund der Tatsache, dass dieser mit keinen weiteren konkreten Daten untermauert worden ist.

Die Beweisführung ist damit unzureichend.

2.17. WKC legt dar, dass das Gericht ungerechtfertigterweise in Erwägung gezogen habe, dass bei der Beurteilung der Frage, ob hinsichtlich der Erfüllung der 10-%-Norm beim Aal nicht von der Population im gesamten Bereich der Maas ausgegangen werden müsse, sondern von der Population stromaufwärts des Wasserkraftwerks. Nach Ansicht von WKC habe man in der Vergangenheit immer den Standpunkt eingenommen, dass die Population in der gesamten Maas zugrunde zu legen ist und diese Sichtweise hat sich erst seit Kurzem geändert.

2.17.1. Im Gegensatz zu den Ausführungen von WKC lässt sich aus den vorgelegten Unterlagen nicht der Schluss ziehen, dass in der Vergangenheit immer nur die Population in der gesamten Maas zugrunde gelegt worden sei. In diesen Unterlagen wurden, wie vom Stab angegeben, verschiedene Bezeichnungen verwendet, sodass nicht ohne Weiteres klar sei, wie die Normen in der Vergangenheit interpretiert worden sind. Vor dem Hintergrund dieser Tatsache und unter Berücksichtigung, dass sich die 10-%-Norm auf die Population stromaufwärts migrierender Fischarten bezieht, ist das Gericht zu Recht zu der Erkenntnis gelangt, dass bei Anwendung der 10-%-Norm in der angefochtenen Verordnung von dem Verhältnis zwischen der Sterblichkeit unter stromabwärts migrierenden Fischen und dem Stand der Fischpopulation vor dem Passieren der Wasserkraftwerke ausgegangen werden konnte.

Die Beweisführung ist unzureichend.

2.18. Der Staatssekretär und WKC legen des Weiteren dar, dass das Gericht die Tatsache unberücksichtigt gelassen hat, dass die Gewährleistung zur Erfüllung der 10-%-Norm gegeben ist. In diesem Zusammenhang weisen sie darauf hin, dass WKC aufgrund von Vorschrift 9 der erteilten Genehmigung zusätzliche Maßnahmen zu ergreifen hat, um diese Norm zu erfüllen und dass, sollte dies nicht möglich sein, WKC gehalten ist, die Turbinen in Zeiten von stromabwärts verlaufender Migration anzuhalten. Des Weiteren weisen sie darauf hin, dass die Betreiber der beiden übrigen Wasserkraftwerke in der Maas die Zusage gegeben haben, während der Fischmigration die Turbinen in einem angepassten Betrieb zu fahren und dass der Staatssekretär die Absicht hat, für die beiden Wasserkraftwerke eine Genehmigung laut Wassergesetz zu erteilen, in der die Vorschrift enthalten ist, dass dieselben Normen wie beim Wasserkraftwerk bei Borgharen erfüllt werden müssen.

2.18.1. Um die Einhaltung der 10-%-Norm zu gewährleisten, hat der Minister die Genehmigung an Vorschrift 8 geknüpft, die den Bau eines gut funktionierenden Fischleitungssystems vorschreibt. Für ein Wasserkraftwerk wie das vorliegende existieren jedoch, wie das Gericht zu Recht dargelegt hat, keine bewährten Fischleitungssysteme, und sowohl WKC als auch der Staatssekretär konnten anhand konkreter Angaben nicht plausibel ausführen, dass sich durch Anpassungen an die vorhandenen Fischleitungssysteme der beabsichtigte Effekt erzielen lässt. Das Gericht ist demnach auch zu Recht zu dem Urteil gekommen, dass der Minister nicht hinreichend begründet hat darlegen können, weshalb die 10-%-Norm erfüllt werden kann. Dass WKC laut Vorschrift 9 gehalten ist, zusätzliche Maßnahmen zu ergreifen, sollte das Fischleitungssystem keine ausreichende Gewährleistung bieten, führt ebenfalls nicht zu einem anderen Schluss. Ausgehend von der Tatsache, dass man bei der Beschlussfassung von dem Standpunkt ausgegangen ist, dass in der Situation, wie sie sich derzeit bietet, von der Erfüllung der 10-%-Norm keine Rede sein kann, muss festgehalten werden, dass die Norm ungeachtet der möglicherweise von WKC zu ergreifenden ergänzenden Maßnahmen nicht erfüllt werden kann, ohne dass bei den bestehenden Wasserkraftwerken entsprechende Maßnahmen zur Begrenzung der Fischsterblichkeit ergriffen werden. Die Abhängigkeit der bei den anderen Wasserkraftwerken zu ergreifenden Maßnahmen

wird in Vorschriften 9 nicht geleugnet. Die Behauptung des Staatssekretärs, dass die Betreiber dieser Kraftwerke die Zusage abgegeben haben, während der Fischmigration den Turbinenbetrieb anzupassen, ändert nichts an vorstehender Tatsache, alleine schon aufgrund der Tatsache, dass die entsprechenden Gespräche erst nach der Beschlussfassung vom 19. Oktober 2010 stattgefunden haben. Auch die Absicht des Staatssekretärs, für die beiden bestehenden Wasserkraftwerke eine Genehmigung laut Wasserwirtschaftsgesetz einschließlich der Normen für die Fischsterblichkeit zu erteilen, tut den vorstehenden Ausführungen keinen Abbruch, da eine solche Genehmigung, bezüglich derer die Betreiber bereits darauf hingewiesen haben, dass sie eine solche nicht beantragen werden, zum Zeitpunkt der Verordnungsfassung noch nicht erteilt worden war und diesbezüglich noch kein Beschluss gefasst worden ist.

Die Beweisführung ist unzureichend.

2.19. Das Gericht hat des Weiteren, und dies im Gegensatz zu den Ausführungen von WKC, zu Recht keine Veranlassung gesehen, zu dem Urteil zu gelangen, dass der Minister unter Anwendung von Art. 4:84 des Awb von der 10-%-Norm hätte abweichen müssen. Wie die Abteilung bereits zu einem früheren Zeitpunkt in Erwägung gezogen hat (Urteil vom 29. November 2006 in der Sache Nummer 200601712/1) beschränkt sich die Ausnahmebefugnis von Art. 4:84 des Awb auf Sonderfälle, die in den Verfahrensrichtlinien nicht berücksichtigt worden sind. Die Behauptungen von WKC, die darauf hinauslaufen, dass lediglich eine geringere Sterblichkeit von Aalen auf die Existenz des Wasserkraftwerks zurückzuführen ist, wobei andererseits dieses Kraftwerk einen wichtigen Beitrag zur Erzeugung nachhaltiger Energie leistet, veranlassen die Abteilung nicht, hier einen Sonderfall zu sehen, bei dem die 10-%-Norm nicht berücksichtigt wird.

2.20. Die Abteilung übersieht die Ausführungen von Sportfischerei Niederlande, dass sich nicht herausgestellt hat, dass das zu realisierende Fischleitungssystem einem ordnungsgemäß funktionierenden Fischleitungssystem laut Vorschrift 8 der Genehmigung entspricht, dass nicht feststeht, ob bei den beiden bestehenden Wasserkraftwerken in der Maas die notwendigen Maßnahmen zur Gewährleistung der 10-%-Norm ergriffen werden sollen und dass der Minister ungerechtfertigterweise die verzögerte Sterblichkeit von Fischen bei der Erteilung der Genehmigung nicht berücksichtigt hat. Das Gericht hat diese Umstände nämlich bei der für nichtig zu erklärenden Genehmigung zugrunde gelegt.

Rückgang der Wasserqualität

2.21. Der Staatssekretär legt dar, dass das Gericht die Tatsache außer Betracht gelassen hat, dass es bei der Beurteilung der Frage, ob sich die Wasserqualität verschlechtert, maßgeblich ist, ob dabei eine Abstufung in eine niedrigere Zustandsklasse stattfindet und nicht, ob eine Herabsetzung innerhalb derselben Zustandsklasse stattfindet.

2.21.1. Aufgrund von Art. 5.1, Absatz 1 des Umweltschutzgesetzes in der zum entsprechenden Zeitpunkt geltenden Fassung können im Interesse des Umweltschutzes, insofern dies von übergeordneter provinzieller Bedeutung ist, bei allgemeinen Verwaltungsmaßnahmen Anforderungen im Hinblick auf die Qualität bestimmter Umweltbereiche ab einem dabei festzulegenden Zeitraum gestellt werden.

Aufgrund von Art. 5.2 b, Abs. 4 darf sich die Qualität von Oberflächengewässern und Grundwasservorkommen, für die bestimmte umweltbezogene qualitative Anforderungen gelten, nicht verschlechtern, es sei denn, dass laut Art. 4, Abs. 6 oder 7 der Wasserrahmenrichtlinie bei einer Maßnahme entsprechend Art. 5.1, Abs. 1 festgelegt worden ist, dass eine solche qualitative Einschränkung zulässig ist.

Laut Art. 16, Absatz 2 des Bkmw 2009, insofern derzeit zutreffend, ist dem Art. 5. 2B, Abs. 4 des Umweltschutzgesetzes nicht Genüge getan, wenn für eine Substanz oder ein Qualitätselement, für das aufgrund dieser Verordnung ein bestimmter Richtwert gilt:

- a. der Zustand eines Wasserkörpers in eine untergeordnete Zustandsklasse herabgestuft wurde,
- b. sich die Qualität des Wasserkörpers in der niedrigsten Zustandsklasse, die in Übereinstimmung mit dem Monitoring-Programm festgelegt worden ist, verschlechtert hat.

2.21.2. Im angefochtenen Urteil hat das Gericht in Erwägung gezogen, dass, wenn der Maßstab für eine Herabstufung der ökologischen Wasserqualität bereits in Form einer Herabsetzung in eine

untergeordnete Zustandsklasse faktisch bestehe und nicht von einem Rückgang geredet werden könne, wenn die Werte innerhalb der gleichen Zustandsklasse erhalten blieben, vom Minister unzureichend belegt worden ist, dass diesem Maßstab entsprochen wird. Unter Berücksichtigung des eindeutigen Wortlauts von Art. 16, Absatz 2 des Bkwm 2009 entbehrt der vom Gericht geäußerte Zweifel hinsichtlich des zu handhabenden Maßstabs ebenfalls jeder Grundlage. Aus diesem Absatz des Artikels geht hervor, dass erst dann von einem Rückgang der Wasserqualität gesprochen werden kann, wenn die Wasserqualität in eine niedrigere Zustandsklasse herabgestuft worden ist. Insofern ist die Beweisführung zutreffend.

2.22. Der Staatssekretär führt des Weiteren zu Recht aus, dass das Gericht ungerechtfertigterweise zu dem Schluss untergekommen ist, da jetzt, wo nur unzureichend feststeht, ob die 10-%-Norm erfüllt werden kann, nicht deutlich gemacht werden konnte, dass kein Qualitätsrückgang beim Wasser zu beobachten sein wird. Aus dem oben angedeuteten Prüfungsrahmen geht des Weiteren hervor, dass es sich dabei um zwei selbstständige, nebeneinander bestehende Prüfungsnormen handelt. Die Argumentation führt jedoch unter Berücksichtigung nachfolgender Argumente nicht zum beabsichtigten Zweck.

2.22.1. Aus der Entscheidung vom 19. Oktober 2010 lässt sich der Schluss ziehen, dass der Minister den Antrag im Rahmen der Beurteilung der Frage, ob von einer Abstufung innerhalb der Zustandsklassen die Rede ist, anhand des in Anlage 1 enthaltenen "Teil 1 des Prüfungsrahmens allgemein" geprüft hat. Bestandteil des Prüfungsrahmens ist die Frage, ob sich der Eingriff negativ auf den Umfang einer geplanten oder bereits durchgeführten Maßnahme laut Wasserrahmenrichtlinie ausgewirkt hat. Sollte diese Frage bejaht werden, müssen die negativen Auswirkungen des Eingriffs jederzeit kompensiert werden können. Des Weiteren folgt aus der Anlage, dass, sollte "Teil 1 des Prüfungsrahmens allgemein" keinen Ausschluss hinsichtlich eventueller Auswirkungen eines Eingriffs in die biologische Wasserqualität liefern, der Eingriff auf der Grundlage von "Teil 2 des Prüfungsrahmens nach Wassertypabhängigkeit" zu überprüfen ist.

2.22.2. Der Minister hat sich in seiner Verordnung auf den Standpunkt gestellt, dass es sich bei der im Jahr 2008 gebauten Fischtreppe um eine Maßnahme auf der Grundlage der Wasserrahmenrichtlinie handelt. Diese Fischtreppe ist im Zusammenhang mit dem Bau des Wasserkraftwerks zu beseitigen. Da nun jedoch eine neue Fischtreppe entstehen soll, werden die negativen Auswirkungen auf die stromaufwärts schwimmenden Fische im vollen Umfang kompensiert, so die Argumentation des Ministers. Für stromabwärts schwimmende Fische wird die Funktion der ursprünglichen Fischtreppe nach Ansicht des Ministers nicht vollständig durch den Bau einer neuen Fischtreppe ausgeglichen, da ein Teil der Fische in die Turbinen des Wasserkraftwerkes geraten und hier verenden wird. Um die damit einhergehenden negativen Auswirkungen ausgleichen zu können, hat der Minister die Genehmigung an die Vorschrift geknüpft, ein gut funktionierendes Fischleitungssystem zu realisieren. Vor dem Hintergrund dieser Ausgleichsmaßnahme entfällt nach Aussage des Ministers die Notwendigkeit, das Projekt anhand von "Teil 2 des Prüfungsrahmens nach Wassertypabhängigkeit" zu überprüfen.

2.22.3. Die vorstehend dargelegte Argumentation übersieht jedoch die Tatsache, dass ein bewährtes Fischleitsystem für ein Wasserkraftwerk der Art, um das es sich hier handelt, nicht existiert und dass, wie dem Sachverständigenbericht zu entnehmen ist, die negativen Auswirkungen des Baus des Wasserkraftwerks nicht in vollem Umfang durch ein solches System kompensiert werden können. Auch mit einem gut funktionierenden System wird ein bestimmter Prozentsatz der stromabwärts schwimmenden Fische in die Turbinen geraten und demzufolge dort verenden, während dies nicht der Fall wäre, gäbe es das Wasserkraftwerk nicht. Der Minister hätte sich daher auch nicht mit der Prüfung an "Teil 1 des Prüfungsrahmens allgemein" begnügen dürfen, sondern auch die Frage beurteilen müssen, ob der Eingriff den Anforderungen laut "Teil 2 des Prüfungsrahmens nach Wassertypabhängigkeit" genügt. Da dies nun aber vom Minister unterlassen worden ist, ist das Gericht, wenn auch aus anderen Gründen, gerechtfertigterweise zu der Erkenntnis gelangt, dass in der Verordnung nicht hinreichend begründet worden ist, warum eine Abstufung in der Zustandsklasse infolge des Baus eines Wasserkraftwerkes nicht stattfinden würde. Der als Reaktion auf den Sachverständigenbericht durch den Minister vertretene Standpunkt, dass es ausreiche, dass mit dem zu realisierenden Fischleitungssystem eine solche Abstufung innerhalb der Zustandsklasse verhindert werden wird und demnach eine Überprüfung auf der Grundlage von "Teil 2 des Prüfungsrahmens nach Wassertypabhängigkeit" entfällt, führt nicht zu einem anderen Urteil. Ohne nähere Begründung kann jedoch nicht festgestellt werden, ob mit dem Bau eines Fischleitsystems, bezüglich dessen feststeht, dass dadurch die negativen Auswirkungen der Turbinen nicht vollständig kompensiert werden können, eine Abstufung der Zustandsklasse verhindert wird. Der in der Berufung vom Minister vertretene Standpunkt, dass der Antrag auch den Anforderungen laut "Teil 2 des Prüfungsrahmens nach Wassertypabhängigkeit" entspricht, kann

nicht übernommen werden, da der Standpunkt nicht dem gefassten Beschluss zugrunde gelegt worden ist und demnach nicht hinreichend begründet ist. In diesem Zusammenhang ist es des Weiteren von Bedeutung, dass, wie in den rechtlichen Entscheidungsgründen 2.8.2 in Erwägung gezogen wurde, der Minister die ausgesetzte Fischsterblichkeit ungerechtfertigterweise nicht in die Beschlussfassung mit einbezogen hat.

Die Beweisführung ist unzureichend.

2.23. Sportfischerei Niederlande hat erstmals in einem Berufungsverfahren einen Widerspruch des Bprw und der Wasserrahmenrichtlinie sowie die Unterlassung einer Überprüfung am Bprw im Hinblick auf chemische Aspekte vorgetragen. Da sich das Berufungsverfahren gegen das angefochtene Urteil richtet und kein Grund dafür besteht, warum Sportfischerei Niederlande dies nicht bereits beim Gericht zu einem früheren Zeitraum hätte anführen können und sie dies, vor dem Hintergrund des Zwecks eines Berufungsverfahrens, auch hätte tun müssen, muss dieser Berufungsgrund außer Betracht gelassen werden.

Antrag

2.24. Vor dem Hintergrund der vorstehenden Erwägungen werden die Berufungseinsprüche vom Verein zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas und WKC als unbegründet und die Berufungseinsprüche von Sportfischerei Niederlande und dem Staatssekretär als begründet erachtet. Da nun jedoch die Entscheidung des Gerichtes als korrekt anzusehen ist, ist das angefochtene Urteil bei gleichzeitiger Korrektur der Begründungen, auf denen dieses beruht, zu bestätigen.

2.25. Der Staatssekretär ist gegenüber Sportfischerei Niederlande auf nachfolgend anzugebende Weise zur Übernahme der Prozesskosten zu verurteilen.

### 3. Entscheidung

Die Abteilung für Verwaltungsrechtsprechung des Niederländischen Staatsrates spricht im Namen der Königin folgendes Urteil:

- I. Die Berufungseinsprüche des Vereins für Sportfischerei Niederlande und des Staatssekretärs für Infrastruktur und Umweltschutz werden als begründet erachtet;
- II. Die Berufungseinsprüche des Vereins zur Verbesserung des Fischbestands in der Maas und der Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach niederländischem Recht Waterkrachtcentrale (WKC) Borgharen B.V. werden als unbegründet zurückgewiesen;
- III. Das ergangene Urteil wird bestätigt;
- IV. Der Staatssekretär für Infrastruktur und Umweltschutz wird zur Übernahme der dem Verein für Sportfischerei Niederlande im Zusammenhang mit dem Berufungsverfahren entstandenen Kosten in Höhe von € 874,00 (in Worten: achthundertundvierundsiebzig Euro) verurteilt, die in vollem Umfang durch die Beauftragung eines dritten gewerblichen Rechtsbeistandes angefallen sind;
- V. Es wird festgelegt, dass der Staatssekretär für Infrastruktur und Umweltschutz dem Verein für Sportfischerei Niederlande die von diesem entrichteten Gerichtskosten in Höhe von € 454,00 (in Worten: vierhundertvierundfünfzig Euro) für das Berufungsverfahren zu vergüten hat.

Gesprochen von W.D.M, van Diepenbeek, dem Vorsitzenden des Gerichtes und Y.E.M.A. Timmerman-Buck, Mitglied der Spruchkammer, in Anwesenheit von J.A.A. van Roessel, Rechtsbeamter.

Gezeichnet van Diepenbeek, Vorsitzender

Gezeichnet van Roessel, Rechtsbeamter

Ergangen in einer öffentlichen Sitzung am  
8. Februar 2012

457.