

Sachgebiet:

BVerwGE: ja

Fachpresse: ja

Umweltschutzrecht, insbesondere Chemikalienrecht und Immissionsschutzrecht

Rechtsquelle/n:

FFH-RL	Art. 6 Abs. 3
UmwRG	§ 3
BNatSchG	§ 34 Abs. 1 und 2
BImSchG	§ 10 Abs. 3 und 5
UVPG	§ 12 Abs. 2
VwVfG	§ 10 Satz 2
9. BImSchV	§§ 4 und 4e

Titelzeile:

Einbeziehung weiterer Vorhaben in die FFH-Verträglichkeitsprüfung (Summationsprüfung)

Stichworte:

Umweltschutzvereinigung; Steinkohlekraftwerk; Vorbescheid; Teilgenehmigung; Verträglichkeitsprüfung; Summationsbetrachtung; andere Projekte; Kumulation; Prioritätsprinzip; BAST-Bericht; Critical Loads; Lebensraumtyp; Bagatellschwelle; Abschneidekriterium; Stickstoffeintrag; Projekt; Vorbelastung; Abschneidewert; Unterschutzstellung; Rücknahme; Zusatzbelastung; beste einschlägige wissenschaftliche Erkenntnisse; Fachkonvention; Relevanzschwelle; Nullrisiko; Messunsicherheit; Zurechenbarkeit; prüffähige Unterlagen.

Leitsätze:

1. Andere Pläne und Projekte sind dann in die Verträglichkeitsprüfung (Summationsprüfung) nach § 34 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG einzubeziehen, wenn ihre Auswirkungen und damit das Ausmaß der Summationswirkung verlässlich absehbar sind. Das ist grundsätzlich nicht schon mit Einreichung prüffähiger Unterlagen oder der Auslegung der Unterlagen, sondern erst dann der Fall, wenn die erforderlichen Zulassungsentscheidungen erteilt sind (Bestätigung der ständigen Rechtsprechung des BVerwG, etwa Urteile vom 21. Mai 2008 - 9 A 68.07 - Buchholz 406.400 § 34 BNatSchG 2002 Nr. 1 und vom 9. Februar 2017 - 7 A 2.15 - BVerwGE 158, 1 Rn. 219).

2. Der vorhabenbezogene Abschneidewert für eutrophierende Stickstoffeinträge in Höhe von 0,3 kg N/(ha*a) bedarf auch im Hinblick auf Summationswirkungen mehrerer Vorhaben keiner Korrektur.



3. Eine Rückbeziehung der Summationsprüfung auf den Zeitpunkt der Unterschutzstellung der FFH-Gebiete im Dezember 2004 ist in der Regel nicht geboten.

Urteil des 7. Senats vom 15. Mai 2019 - BVerwG 7 C 27.17

II. OVG Münster vom 16. Juni 2016

Az: OVG 8 D 99/13.AK



Bundesverwaltungsgericht

IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

BVerwG 7 C 27.17
OVG 8 D 99/13.AK

Verkündet
am 15. Mai 2019

...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 7. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 9. Mai 2019
durch
den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Korbmacher,
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Schipper und die Richter am
Bundesverwaltungsgericht Dr. Schemmer, Dr. Günther und Dr. Löffelbein

am 15. Mai 2019 für Recht erkannt:

Das Verfahren über die Anschlussrevision der Beigeladenen wird eingestellt.

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 16. Juni 2016 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Oberverwaltungsgericht zurückverwiesen.

Die Entscheidung über die Kosten bleibt der Schlussscheidung vorbehalten.

G r ü n d e :

I

- 1 Der Kläger, eine nach § 3 UmwRG anerkannte Umweltschutzvereinigung, wendet sich gegen einen der Beigeladenen erteilten Vorbescheid sowie gegen Teilgenehmigungen für den Neubau eines Steinkohlekraftwerks in Lünen auf einer ehemaligen Industriebrache am Datteln-Hamm-Kanal. Das Kraftwerk wurde zwischenzeitlich errichtet und läuft seit Januar 2014 im Regelbetrieb.
- 2 Im März 2007 beantragte die Beigeladene bei der Bezirksregierung Arnsberg die Erteilung eines Vorbescheids zur Feststellung der Genehmigungsfähigkeit eines Steinkohlekraftwerks mit einer Feuerungswärmeleistung von bis zu 1 705 Megawatt (MW) und einer elektrischen Leistung von 750 MW netto sowie mehrere Teilgenehmigungen. Mit Bescheid vom 6. Mai 2008 erteilte die Bezirksregierung den Vorbescheid und die 1. Teilgenehmigung. Die Beigeladene beantragte am 14. März 2011 die 7. Teilgenehmigung zum Betrieb des Kohlekraftwerks für den Einsatz von Steinkohle unterschiedlicher Qualitäten.
- 3 Den Vorbescheid und die 1. Teilgenehmigung hob das Oberverwaltungsgericht mit Urteil vom 1. Dezember 2011 auf, weil die Verträglichkeit des geplanten Kraftwerks mit den Schutzzwecken des im Einwirkungsbereich liegenden FFH-Gebiets "Wälder bei Cappenberg" nicht festgestellt werden könne. Das Landesamt für Natur, Umwelt und Verbraucherschutz Nordrhein-Westfalen (LANUV) erstellte daraufhin neue Vorgaben für die Untersuchungsmethodik und die Kartierungen. Dabei schlug es als vorhabenbezogene Abschneidekriterien für die Stickstoffdeposition für eutrophierende Einträge einen Wert von $0,1 \text{ kg N}/(\text{ha} \cdot \text{a})$ und für versauernde Einträge einen Wert von $30 \text{ eq (N+S)}/(\text{ha} \cdot \text{a})$ vor.
- 4 Die Beigeladene beantragte am 9. Juli 2012 erneut einen Vorbescheid zur Feststellung der Genehmigungsfähigkeit des geplanten Steinkohlekraftwerks sowie

am 15. Mai 2013 den erneuten Erlass einer 1. Teilgenehmigung und aktualisierte ihren Antrag auf Erteilung der 7. Teilgenehmigung am 5. Juli 2013.

- 5 Am 20. November 2013 erließ die Bezirksregierung den Vorbescheid, am 21. November 2013 die 1. Teilgenehmigung und am 22. November 2013 die 7. Teilgenehmigung.
- 6 Die am 30. Dezember 2013 erhobene Klage hat das Oberverwaltungsgericht mit Urteil vom 16. Juni 2016 abgewiesen. Das Vorhaben verstoße insbesondere nicht gegen die Vorschriften über den Schutz von Fauna-Flora-Habitat-Gebieten. Für die Einbeziehung anderer Pläne und Projekte in die Summationsbetrachtung komme es darauf an, dass deren Auswirkungen und damit das Ausmaß der Summationswirkung "verlässlich absehbar" seien. Dies sei in der Regel schon mit Einreichung prüffähiger Unterlagen der Fall. Finde eine Öffentlichkeitsbeteiligung statt, könne spätestens mit Auslegung der Unterlagen davon ausgegangen werden, dass der Antrag prüffähig sei. Die mit Eingang der prüffähigen Unterlagen erreichte Vorrangstellung könne einem Antragsteller durch ein zeitlich nachfolgendes Projekt nicht wieder entzogen werden. Dies gelte auch dann, wenn eine Genehmigung für das vorrangige Projekt aufgrund einer Klage aufgehoben werde, es sei denn, aus dem Urteil ergebe sich, dass das Vorhaben an dem geplanten Standort endgültig nicht realisiert werden könne.
- 7 Das den Bescheiden zugrunde liegende Konzept der Critical Loads sei als Beurteilungsmaßstab der FFH-Verträglichkeitsprüfung für den Wirkpfad "Stickstoffdeposition" nicht zu beanstanden. Der Bericht der Bundesanstalt für Straßenwesen "Untersuchung und Bewertung von straßenverkehrsbedingten Nährstoffeinträgen in empfindliche Biotope" aus dem Jahr 2013 enthalte im Grundsatz aktuell die besten wissenschaftlichen Erkenntnisse zu dem Konzept der Critical Loads und zu der Ermittlung der Belastungsgrenzen für geschützte Lebensraumtypen. Der Senat halte an der in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts anerkannten Bagatellschwelle von 3 % der Critical Loads für eutrophierende Stickstoffeinträge fest. Darüber hinaus sei die Anwendung eines vorhabenbezogenen Abschneidekriteriums fachlich und rechtlich gerechtfertigt. Im Regelfall sei für eutrophierende Stickstoffeinträge ein Abschneidewert in Höhe von nicht mehr als 0,5 % des Critical Loads für den jeweils in Betracht

kommenden empfindlichen Lebensraumtyp zugrunde zu legen. Da der vorhabenbezogene Abschneidewert lediglich die Auswirkungen des konkreten Projekts in den Blick nehme, jedoch nicht hinreichend die Konstellationen berücksichtige, in denen die Einträge mehrerer Vorhaben zusammen die Bagatellschwelle überschritten, müsse er so weit unterhalb der Bagatellschwelle liegen, dass diese nicht durch das in der Prüfreihenfolge vorangehende Abschneiden von Einträgen umgangen oder ausgehöhlt werde. Auch für die versauernden Stickstoff- und Schwefeleinträge sei ein lebensraumtypspezifisch zu bestimmender vorhabenbezogener Abschneidewert von 0,5 % des jeweiligen Critical Loads maßgeblich.

- 8 Nach diesen Maßstäben sei das geplante Kraftwerk mit den Schutzzwecken der im Einwirkungsbereich betroffenen vier Natura-2000-Gebiete - dem Schutzgebiet "Wälder bei Cappenberg" und den drei Gebieten zum Schutz der Lippeauen - vereinbar. Zwar übersteige die Vorbelastung die Critical Loads an den meisten zu untersuchenden Beurteilungspunkten. Bei der Summationsbetrachtung seien nach dem Prioritätsprinzip aber nur das Kraftwerksvorhaben Datteln 4 sowie vier Tierhaltungsanlagen einzubeziehen, nicht jedoch die Erweiterung des Kupferrecyclingbetriebs der A. AG und das Biomassekraftwerk Lünen. Die eutrophierenden Stickstoffeinträge überschritten die Bagatellschwelle von 3 % der Critical Loads an keinem Beurteilungspunkt. Die versauernden Stickstoff- und Schwefeleinträge lägen dagegen in dem FFH-Gebiet "Wälder bei Cappenberg" teilweise über der Bagatellschwelle. Gleichwohl komme es nicht zu einer Beeinträchtigung dieses FFH-Gebiets. Die Sonderfallprüfung der Beigeladenen habe ergeben, dass die versauernden Stoffeinträge aufgrund der morphologischen und hydrologischen Besonderheiten nicht zu einer Beeinträchtigung der geschützten Lebensraumtypen führten.
- 9 Zur Begründung seiner vom Senat zugelassenen Revision trägt der Kläger vor: Das Oberverwaltungsgericht habe gegen § 34 BNatSchG verstoßen, indem es für die Einbeziehung anderer Projekte in die Summationsbetrachtung auf die Einreichung eines prüffähigen Antrags abgehoben habe. Bereits genehmigte Projekte seien unabhängig von dem Zeitpunkt der Einreichung von Anträgen in die Summationsprüfung einzubeziehen. Der Abzug der Stoffeinträge der Kraftwerksblöcke Datteln 1 bis 3 von der Zusatzbelastung durch das Kraftwerk Dat-

teln 4 verstoße ebenfalls gegen § 34 BNatSchG; es sei allenfalls zulässig, die Schadstoffeinträge der Kraftwerksblöcke Datteln 1 bis 3 von der Vorbelastung abzuziehen. Zudem hätten das vor der Unterschutzstellung der FFH-Gebiete genehmigte Biomassekraftwerk bei Lünen sowie verschiedene Tierhaltungs- und Biogasanlagen in die FFH-Verträglichkeitsprüfung einbezogen werden müssen. Das Urteil leide auch unter Verfahrensfehlern.

10 Der Kläger beantragt,

das Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 16. Juni 2016 sowie den Vorbescheid vom 20. November 2013, die 1. Teilgenehmigung vom 21. November 2013 und die 7. Teilgenehmigung vom 22. November 2013 der Bezirksregierung Arnsberg aufzuheben.

11 Der Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

12 Er hält die Festlegung der Abschneidewerte durch das Oberverwaltungsgericht für unzutreffend und verteidigt im Übrigen das angefochtene Urteil.

13 Die Beigeladene beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

14 Den im Wege der Anschlussrevision angekündigten Antrag auf Feststellung, dass bei der Beurteilung der Verträglichkeit des Vorhabens Abschneidewerte für eutrophierende Stickstoffeinträge in Höhe von 0,3 kg N/(ha*a) und für versauernde Stickstoff- und Schwefeleinträge in Höhe von 30 eq (N+S)/(ha*a) anzuwenden seien und hinsichtlich der Stickstoffeinträge die aktuell verfügbaren Hintergrunddaten des Umweltbundesamtes ohne die darin enthaltenen Einträge bereits realisierter Vorhaben herangezogen werden dürften, hat die Beigeladene in der mündlichen Verhandlung nicht gestellt.

II

- 15 Das Verfahren über die Anschlussrevision der Beigeladenen war einzustellen, nachdem diese in der mündlichen Verhandlung den angekündigten Antrag nicht gestellt hat. Damit hat die Beigeladene zwar nicht ausdrücklich, aber hinreichend eindeutig (vgl. Buchheister, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Stand September 2018, § 140 Rn. 17) die Anschlussrevision zurückgenommen (§ 140 Abs. 1 Satz 1 VwGO) und die anderen Beteiligten haben in gleicher Weise hierin eingewilligt (§ 140 Abs. 1 Satz 2 VwGO).
- 16 Die zulässige Revision des Klägers ist begründet. Das Urteil des Oberverwaltungsgerichts beruht auf einem Verstoß gegen Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO). Es erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig (§ 144 Abs. 4 VwGO). Mangels hinreichender Tatsachenfeststellungen der Vorinstanz ist die Sache an das Oberverwaltungsgericht zurückzuverweisen (§ 144 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 VwGO).
- 17 1. Die Ausführungen des Oberverwaltungsgerichts zum Immissionsschutzrecht, Baurecht, Artenschutzrecht, Wasserrecht sowie zur Umweltverträglichkeitsprüfung haben die Beteiligten im Revisionsverfahren nicht beanstandet. Es besteht für den Senat daher insoweit kein Anlass zur Überprüfung.
- 18 2. Die Erwägungen des Oberverwaltungsgerichts zur FFH-Verträglichkeitsprüfung genügen indes nicht in jeder Hinsicht den bundesrechtlichen Anforderungen. Das gilt für die Frage, unter welchen Voraussetzungen die Verträglichkeitsprüfung auf solche Beeinträchtigungen zu erstrecken ist, die sich "im Zusammenwirken mit anderen Plänen und Projekten" ergeben können (a), für die Bestimmung der im Rahmen dieser Prüfung anzuwendenden Abschneidekriterien (b) und für den zeitlichen Bezugspunkt der Summationsprüfung (c).
- 19 a) (aa) Die Verträglichkeitsprüfung nach § 48d Abs. 3 Landschaftsgesetz (LG NRW), § 34 Abs. 1 BNatSchG und Art. 6 Abs. 3 der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (FFH-RL - ABl. L 206 S. 7) darf sich nicht darauf beschränken, ob ein Plan oder Projekt wegen der von ihm selbst erzeugten

Auswirkungen erhebliche Beeinträchtigungen der Erhaltungsziele eines Gebiets von gemeinschaftlicher Bedeutung verursachen kann. Sie ist vielmehr auch auf solche Beeinträchtigungen zu erstrecken, die sich "im Zusammenwirken mit anderen Plänen und Projekten" ergeben können. Die Kumulations- oder Summationsprüfung soll eine schleichende Beeinträchtigung durch nacheinander genehmigte, jeweils für sich genommen das Gebiet nicht beeinträchtigende Pläne und Projekte verhindern, soweit deren Auswirkungen in der Summe zu einer erheblichen Beeinträchtigung von Erhaltungszielen führen können (BVerwG, Beschluss vom 5. September 2012 - 7 B 24.12 - Buchholz 406.403 § 34 BNatSchG 2010 Nr. 1 Rn. 12; vgl. auch EuGH, Urteile vom 24. November 2011 - C 404/09 [ECLI:EU:C:2011:768], Kommission/Spanien - Rn. 103 bis 107, 76 bis 78 und vom 26. April 2017 - C-142/16 [ECLI:EU:C:2017:301], Moorbürg - Rn. 57 bis 61; vgl. auch Fellenberg, NVwZ 2019, 177 < 179>). Dazu müssen nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts die Auswirkungen der anderen Pläne und Projekte auf die Erhaltungsziele des Gebiets von gemeinschaftlicher Bedeutung verlässlich absehbar sein. Die gebotene Gewissheit ist grundsätzlich erst dann gegeben, wenn die Zulassungsentscheidungen für die anderen Pläne und Projekte erteilt sind (BVerwG, Urteile vom 21. Mai 2008 - 9 A 68.07 - Buchholz 406.400 § 34 BNatSchG 2002 Nr. 1 Rn. 21, vom 14. Juni 2011 - 9 A 12.10 - Buchholz 406.400 § 61 BNatSchG 2002 Nr. 13 Rn. 81, vom 24. November 2011 - 9 A 23.10 - BVerwGE 141, 171 Rn. 40, vom 15. Juli 2016 - 9 C 3.16 - Buchholz 406.403 § 34 BNatSchG 2010 Nr. 14 Rn. 56 und vom 9. Februar 2017 - 7 A 2.15 - BVerwGE 158, 1 Rn. 219).

- 20 Demgegenüber sind nach Auffassung des Oberverwaltungsgerichts die Auswirkungen eines Vorhabens in der Regel schon mit der Einreichung eines prüffähigen Antrags hinreichend konkret vorhersehbar. Finde eine Öffentlichkeitsbeteiligung statt, könne spätestens mit Auslegung der Unterlagen davon ausgegangen werden, dass der Antrag prüffähig sei. Später beantragte, aber inzwischen genehmigte Vorhaben seien nicht zu berücksichtigen. Das gelte auch, wenn sie bereits in Betrieb seien (juris Rn. 606). Zudem bleibe eine einmal erlangte Vorrangstellung selbst dann erhalten, wenn die entsprechende Genehmigung später aufgehoben werde, sofern nur der Vorhabenträger an seinem Projekt festhalte, es sei denn, aus dem aufhebenden Urteil ergebe sich, dass das Vorhaben an dem

geplanten Standort endgültig nicht realisiert werden könne (juris Rn. 494 und 695).

- 21 (bb) Der Auffassung des Oberverwaltungsgerichts kann nicht gefolgt werden. Sie steht mit den Anforderungen an die FFH-Verträglichkeitsprüfung, wie sie sich aus § 34 Abs. 1 BNatSchG und Art. 6 Abs. 3 FFH-RL ergeben, nicht in Einklang. Im Rahmen der FFH-Verträglichkeitsprüfung muss sich die Genehmigungsbehörde zum Zeitpunkt der Entscheidung, mit der das Projekt zugelassen wird, Gewissheit darüber verschaffen, dass aus wissenschaftlicher Sicht keine vernünftigen Zweifel daran bestehen, dass es sich auch im Zusammenwirken mit anderen Plänen und Projekten nicht nachteilig auf das Gebiet als solches auswirkt. Eine solche Prüfung darf nicht lückenhaft sein, sondern muss vollständige, präzise und endgültige Feststellungen enthalten (EuGH, Urteile vom 24. November 2011 - C-404/09 - Rn. 103 bis 106, vom 17. April 2018 - C-441/17 [ECLI:EU:C:2018:255], Kommission/Polen - Rn. 114 und vom 8. November 2018 - C-461/17 [ECLI:EU:C:2018:883], Holohan u.a. - Rn. 33). Nur so wird dem Anliegen von Art. 6 Abs. 3 FFH-RL, die Auswirkungen im Genehmigungszeitpunkt möglichst realitätsnah zu erfassen, genügt.
- 22 (1) Hiermit ist es nicht vereinbar, wenn das Oberverwaltungsgericht meint, bei der Summationsbetrachtung des "vorrangigen Vorhabens" dürften die Auswirkungen von "nachrangigen Vorhaben" allein deswegen unberücksichtigt bleiben, weil diese Projekte später beantragt worden sind, als das zur Genehmigung anstehende Vorhaben. Mit dieser vom Oberverwaltungsgericht aus dem Prioritätsprinzip abgeleiteten Privilegierung des zeitlich zuerst beantragten Vorhabens wird im maßgeblichen Zeitpunkt der Genehmigungsentscheidung für das "vorrangige Vorhaben" ein Teil der aufgrund der inzwischen erteilten Genehmigungen für "nachrangige Vorhaben" feststehenden bzw. hinreichend sicher voraussehbaren Auswirkungen, die zu Beeinträchtigungen der Erhaltungsziele führen können, bewusst ausgeblendet. Damit wird eine lückenhafte und unvollständige Summationsprüfung für das zuletzt genehmigte Projekt in Kauf genommen. Dies gilt in besonderer Weise, wenn - wie durch das Oberverwaltungsgericht geschehen - dem früher beantragten Vorhaben zeitlich unbegrenzt Vorrang eingeräumt wird. Dem kann nicht dadurch begegnet werden, dass nach dem Ansatz des Oberverwaltungsgerichts die absehbaren Belastungen des zu-

erst beantragten und damit vorrangigen Vorhabens in den Genehmigungsverfahren der nachrangigen Vorhaben zu berücksichtigen sind. Ein solcher "Konflikttransfer" in ein später beantragtes, aber zeitlich früher abgeschlossenes Genehmigungsverfahren kann nicht mit der erforderlichen Verlässlichkeit verhindern, dass nicht nur in Ausnahmefällen Lücken bei der Erfassung und Bewertung kumulativer Wirkungen auftreten können.

- 23 Mit der Vorlage prüffähiger Unterlagen sind zwar alle zur Prüfung der Vereinbarkeit mit der FFH-Richtlinie und zur Prüfung der Umweltverträglichkeit erforderlichen Unterlagen einzureichen und durch die Genehmigungsbehörde auf Ihre Vollständigkeit zu prüfen (vgl. §§ 4 und 4e VO über das Genehmigungsverfahren - 9. BImSchV). Damit steht aber noch nicht fest, ob die Unterlagen den inhaltlichen Anforderungen der FFH-Richtlinie in allen Punkten entsprechen und die darin vorgenommene Prüfung vollständige, präzise und endgültige Feststellungen enthält, die den besten einschlägigen wissenschaftlichen Erkenntnissen entsprechen (vgl. Lau, NuR 2016, 149 <151>). Im Zeitpunkt der Einreichung der prüffähigen Unterlagen bildet die Verträglichkeitsuntersuchung des vorrangigen Vorhabens mithin noch keine ausreichende Grundlage, um die Auswirkungen dieses Projekt in die Summationsbetrachtung eines anderen Projekts einzustellen.
- 24 Nichts anderes gilt bis zum Abschluss des Genehmigungsverfahrens des vorrangigen Vorhabens. Nach Einreichung der Unterlagen ist das Verfahren der Behörden- und Öffentlichkeitsbeteiligung (§ 10 Abs. 3 und 5 BImSchG) durchzuführen. Die Stellungnahmen der Behörden und die Einwendungen der Öffentlichkeit einschließlich der Verbände werden häufig Anlass zu neuen und vertieften naturschutzfachlichen Untersuchungen geben. Nicht auszuschließen ist auch, dass sich - dies gilt insbesondere für Großvorhaben wie das vorliegende - im Laufe des sich über einen längeren Zeitraum hinziehenden Genehmigungsverfahrens aus wirtschaftlichen Gründen oder wegen technischer Weiterentwicklungen ein Änderungsbedarf an der zur Genehmigung gestellten Anlage selbst oder an Anlagenteilen ergibt. Modifikationen der Anlage, insbesondere Änderungen der Anlagenkapazität beeinflussen wiederum regelmäßig Art und Ausmaß der von der Anlage ausgehenden Emissionen und der Immissionen. Speziell in Bezug auf die FFH-Verträglichkeit wird dies häufig Änderungen bei

dem Schutzkonzept und etwaigen Kohärenzmaßnahmen nach sich ziehen. Soweit das Oberverwaltungsgericht dem durch Worst-case-Betrachtungen zu den Auswirkungen des zeitlich vorrangigen Vorhabens begegnen will, überzeugt dies nicht. Zum einen besteht die Gefahr, dass durch wiederholte und weitgehende Worst-case-Szenarien sowohl die Auswirkungen eines Projekts als auch die tatsächlichen Beeinträchtigungen eines FFH-Gebiets überschätzt werden und damit für alle späteren Vorhaben die Erfüllung der Genehmigungsvoraussetzungen erschwert wird (vgl. Fellenberg, NVwZ 2019, 177 <181>). Zum anderen ist es nicht gerechtfertigt, die zu bewältigenden Probleme, die sich aus der noch nicht hinreichend verfestigten Planung des vorrangigen Vorhabens ergeben, einseitig dem nachrangigen, aber früher genehmigungsreifen Projekt aufzubürden. Dies gilt insbesondere für Vermeidungs-, Schutz- und Kohärenzmaßnahmen, die zur Kompensation der summierten Auswirkungen erforderlich werden.

- 25 (2) Diese Überlegungen gelten auch für den Fall, dass die früher beantragten - also nach Auffassung des Oberverwaltungsgerichts in die Summationsbetrachtung einzustellenden - Projekte erst nach dem später beantragten Projekt genehmigt werden. Auch in dieser Konstellation fußt die Summationsprüfung für das später beantragte, aber früher genehmigungsreife Projekt zwangsläufig auf vorläufigen Erkenntnissen bezogen auf die früher beantragten Vorhaben. Dieser Umstand kann ebenfalls zu Worst-case-Annahmen nötigen, die möglicherweise Abweichungsprüfungen und Kohärenzmaßnahmen nach sich ziehen, obwohl die Genehmigungsfähigkeit der früher beantragten Vorhaben nicht feststeht.
- 26 (3) Der Ansatz des Oberverwaltungsgerichts, der in erster Linie nicht auf die Erfordernisse des Gebietsschutzes, sondern auf Vertrauensschutz für die Vorhabenträger zielt, entspricht folglich nicht den Vorgaben des Art. 6 Abs. 3 FFH-RL. Daher vermögen auch die vom Oberverwaltungsgericht angestellten Praktikabilitätserwägungen an der Maßgeblichkeit des Abschlusses des Genehmigungsverfahrens für die Einbeziehung eines Projekts in die Summationsprüfung nichts zu ändern. Ungeachtet dessen kann der "Prioritätsansatz" auch in der Sache nicht auf die Annahme größerer Praktikabilität gestützt werden. Das Oberverwaltungsgericht geht zutreffend davon aus, dass für die Beurteilung der FFH-Verträglichkeit die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung maßgeblich ist und deshalb die nach Einreichen eines prüffä-

higen Antrags erfolgten Änderungen, Modifikationen etc. der früher beantragten Projekte ebenso zu berücksichtigen sind wie die aktuelle Beschaffenheit und Entwicklung des FFH-Gebiets. Den mit diesen rechtlichen Vorgaben verbundenen praktischen Schwierigkeiten ist - unabhängig vom jeweiligen Ansatz - jede Summationsprüfung ausgesetzt. Namentlich das Problem der Vergleichbarkeit und Verwertbarkeit älterer Verträglichkeitsuntersuchungen stellt sich losgelöst davon, ob eine Genehmigung bereits erteilt worden ist oder das Genehmigungsverfahren noch andauert. Zwar ist es nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht Aufgabe der Genehmigungsbehörde, im Rahmen der Summationsbetrachtung die FFH-Verträglichkeitsprüfung für andere Vorhaben inzident auf ihre Rechtmäßigkeit im Zeitpunkt der Genehmigungserteilung zu überprüfen (BVerwG, Urteil vom 9. Februar 2017 - 7 A 2.15 - BVerwGE 158, 1 Rn. 223). Grundsätzlich können die darin festgestellten Auswirkungen des Vorhabens der Summationsprüfung daher zugrunde gelegt werden. Haben sich zwischenzeitlich neue wissenschaftliche oder naturschutzfachliche Erkenntnisse und/oder Methoden insbesondere hinsichtlich der einzelnen Wirkfaktoren und Wirkzusammenhänge ergeben, sind diese aber bei der Summationsbetrachtung, die auf der Grundlage einer aktuellen Bestandserfassung die Auswirkungen aller zu berücksichtigenden Vorhaben nach einheitlichen Maßstäben beurteilen muss, zu beachten. Gleiches gilt für die erzielten Fortschritte bei der Standardsetzung etwa durch Forschungsvorhaben, die in Fachkonventionen und sonstige Arbeitshilfen gemündet sind. Die Summationsbetrachtung für das zuletzt genehmigte Vorhaben muss die besten wissenschaftlichen Erkenntnisse zugrunde legen. Dabei sind Friktionen mit Blick darauf, dass die Summationskulisse bis zur Vorhabenzulassung nicht "tagesaktuell" nachgehalten werden kann, nicht zu vermeiden. Ihnen kann aber bis zu einem gewissen Grad durch vorausschauende Planung begegnet werden. Erfahrungsgemäß sind zeitlich konkurrierende Projekte, die für die Summationsprüfung relevant sind oder künftig werden können, in der Regel schon frühzeitig bekannt oder auf Nachfrage bei den zuständigen Behörden ermittelbar.

- 27 (4) Angesichts dieses Befundes kommt es auf die Überlegungen des Oberverwaltungsgerichts zum Vertrauensschutz nicht entscheidend an. Beides kann es nur im Rahmen des rechtlich Erlaubten geben. Im Übrigen ist die Überlegung des Oberverwaltungsgerichts, durch die Anknüpfung an die Einreichung prüffä-

higer Unterlagen bei der Summationsprüfung werde verhindert, dass größere Projekte durch andere ("kleinere") emissionsintensive Projekte im Laufe des aufwendigen Genehmigungsverfahrens "ausgebremst" werden könnten, nicht tragfähig.

- 28 Zwar hat der Vorhabenträger zunächst das Notwendige getan, um die erstrebte Genehmigung zu erhalten. Er hat aber keinen Anspruch darauf, dass sein Projekt vor anderen genehmigt wird. Die Genehmigungsbehörde hat jedes Verwaltungsverfahren zügig durchzuführen (§ 10 Satz 2 VwVfG) und darf gleichliegende Verfahren nicht ohne sachlichen Grund unterschiedlich behandeln (Art. 3 Abs. 1 GG), so dass sie einen früher eingegangenen Antrag grundsätzlich auch früher zu bearbeiten hat (vgl. auch Rolshoven, NVwZ 2006, 516 <522>). Der Zeitpunkt der Genehmigung eines Vorhabens richtet sich allerdings nach der Genehmigungsreife des Antrags, so dass ein später gestellter Antrag früher entscheidungsreif sein kann, weil er weniger Fragen aufwirft oder weniger Beteiligungen erforderlich sind (vgl. Reidt, DVBl. 2009, 274 <277>; Riese/Dieckmann, UPR 2009, 371 <372 f.>). In einem solchen Fall muss die Zulassungsentscheidung hinsichtlich des früheren Antrags das "überholende" Projekt berücksichtigen.
- 29 Anderes folgt auch nicht aus der von der Beigeladenen gezogenen Parallele zu § 12 Abs. 2 UVPG. Danach hat der Träger des früheren Vorhabens, der schon vollständige Unterlagen eingereicht hat, ohne dass die Genehmigung bereits erteilt worden ist, nicht nachträglich eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen, wenn sein Vorhaben erst mit einem späteren zusammen UVP-pflichtig wird. Der Träger des früheren Vorhabens soll in diesem fortgeschrittenen Verfahrensstadium davor geschützt werden, durch später hinzutretende kumulierende Vorhaben nachträglich noch mit einer UVP-Pflicht überzogen zu werden (vgl. Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Modernisierung des Rechts der Umweltverträglichkeitsprüfung, BT-Drs. 18/11499 S. 86). Der Schutz des früheren Vorhabens in verfahrensrechtlicher Hinsicht ist aber nicht auf die materiell-rechtliche Frage übertragbar, ob eine notwendige FFH-Prüfung die Summationswirkungen anderer Vorhaben berücksichtigen muss.

- 30 b) Das Urteil verstößt auch gegen Bundesrecht, soweit das Oberverwaltungsgericht einen eigenen, deutlich unter dem von der Genehmigungsbehörde angenommenen Abschneidewert liegenden Wert für eutrophierende und versauernde Stickstoffeinträge festgelegt hat.
- 31 aa) Das Oberverwaltungsgericht hat bundesrechtswidrig den Abschneidewert für vorhabenbedingte Zusatzbelastungen durch eutrophierende Stickstoffeinträge in Höhe von $0,3 \text{ kg N}/(\text{ha} \cdot \text{a})$ bei Summationsbetrachtungen als zu hoch angesehen und einen projektbezogenen Abschneidewert von $0,05 \text{ kg N}/(\text{ha} \cdot \text{a})$ zugrunde gelegt.
- 32 Es geht davon aus, dass das Konzept der Critical Loads bei der FFH-Verträglichkeitsprüfung für eutrophierende Stickstoffeinträge einen tauglichen Maßstab darstellt und rechtlich nicht zu beanstanden ist. Weiterhin hält es die Anwendung eines vorhabenbezogenen Abschneidewerts für fachlich und rechtlich gerechtfertigt. Diese Bewertung der Stickstoffbelastung mit Hilfe von Critical Loads und eines Abschneidewerts in Höhe von $0,3 \text{ kg N}/(\text{ha} \cdot \text{a})$ Stickstoff hat in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG, Urteil vom 23. April 2014 - 9 A 25.12 - BVerwGE 149, 289 Rn. 34 ff.), das allerdings in der Vergangenheit keinen Anlass hatte, zwischen Abschneidekriterium und Bagatellschwelle zu unterscheiden, Billigung gefunden. Die Abschneidewerte wie sie sowohl im BAST-Bericht 2013 (Balla et al., "Untersuchung und Bewertung von straßenverkehrsbedingten Nährstoffeinträgen in empfindliche Biotope", Bericht zum FE-Vorhaben 84.0102/2009 der Bundesanstalt für Straßenwesen, Forschung Straßenbau und Straßenverkehrstechnik Bd. 1099, November 2013 - FE-Bericht Stickstoff -) als auch im aktuellen Stickstoffleitfaden 2019 (Hinweise zur Prüfung von Stickstoffeinträgen in der FFH-Verträglichkeitsprüfung für Straßen 2019 [H PSE] S. IX, 74), aufgeführt sind, spiegeln die besten wissenschaftlichen Erkenntnisse zur Ermittlung der Belastung durch Stickstoffeinträge in geschützte Lebensräume wider (vgl. zum BAST-Bericht 2013 BVerwG, Urteile vom 23. April 2014 - 9 A 25.12 - BVerwGE 149, 289 Rn. 37 <noch ohne Differenzierung von Abschneidewert und Bagatellschwelle> und vom 27. November 2018 - 9 A 8.17 - juris Rn. 79). Nicht gefolgt werden kann dem Oberverwaltungsgericht, soweit es den Abschneidewert von $0,3 \text{ kg N}/(\text{ha} \cdot \text{a})$ mit Blick auf die notwendige Summationsprüfung für zu hoch erachtet und von einem projektbezo-

genen Abschneidewert von 0,05 kg N/(ha*a) ausgeht sowie zusätzlich für Ausnahmefälle einen schutzgutbezogenen Abschneidewert von 0,5 % des Critical Loads des jeweiligen (konkret) in Betracht kommenden Lebensraumtyps annimmt (juris Rn. 605 bis 611).

- 33 (1) Das Abschneidekriterium dient der Bestimmung des Einwirkungsbereichs einer geplanten Anlage und damit des Untersuchungsraums und -umfangs der FFH-Verträglichkeitsprüfung. Zugleich werden hierdurch die in die Summationsbetrachtung einzubeziehenden Vorhaben bestimmt (vgl. OVG Magdeburg, Urteil vom 8. Juni 2018 - 2 L 11.16 - juris Rn. 140). Es ist systematisch der Prüfung von Bagatellschwellen vorgelagert und unabhängig von diesen zu ermitteln. Liegt der Abschneidewert bei sehr niedrigen Critical Loads oberhalb der 3 % - Bagatellschwelle, ist nach dem Abschlussbericht des Forschungs- und Entwicklungsvorhabens des Bundesministeriums für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung (BASt-Bericht), der sich selbst als Fachkonvention begreift, dem Abschneidewert der Vorrang einzuräumen, weil Zusatzbelastungen und Nachweisgrenze lediglich theoretischer Natur sind.
- 34 (2) Entgegen der Auffassung des Oberverwaltungsgerichts ist der Abschneidewert von 0,3 kg N/(ha*a) auch in den Fällen kumulativer Stickstoff-Belastungen durch mehrere Vorhaben zugrunde zu legen (offen gelassen in BVerwG, Urteil vom 27. November 2018 - 9 A 8.17 - juris).
- 35 (2.1) Der Abschneidewert von 0,3 kg N/(ha*a) ist nach den Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts an der Messunsicherheit orientiert (juris Rn. 593). Unterhalb dieser Grenze ist die zusätzliche von einem Vorhaben ausgehende Belastung nicht mehr mit vertretbarer Genauigkeit bestimmbar bzw. nicht mehr eindeutig von der Hintergrundbelastung abgrenzbar. Stickstoffeinträge unterhalb des Abschneidewerts können nicht mehr mit Messungen belegt und die modellierten Werte damit nicht validiert werden. Es geht dabei um so geringe Größenordnungen, dass konkrete Effekte in Vegetationsbeständen nicht beobachtet worden sind. Der BASt-Bericht spricht von theoretischen Zusatzbelastungen, die auch unter konservativen Annahmen einem Vorhaben nicht zugeordnet werden können. Unter Zugrundelegung der niedrigsten Nachweisgrenze liegt der Abschneidewert für Stickstoffeinträge umgerechnet bei einer Größen-

ordnung von 0,5 kg N/(ha*a) (juris Rn. 563). Um auf der sicheren Seite zu sein, ist der Abschneidewert in der Größenordnung der (gerundet) halben Nachweisgrenze von 0,3 kg N/(ha*a) festgelegt worden (juris Rn. 563).

- 36 (2.2) Ausgehend von dieser Ableitung ist es nicht gerechtfertigt, den Abschneidewert von 0,3 kg N/(ha*a) für eutrophierende Stickstoffeinträge im Hinblick auf Summationswirkungen mehrerer Vorhaben abweichend von dem BAST-Bericht niedriger festzusetzen und zusätzlich in Einzelfällen schutzgutbezogene Sonderprüfungen vorzunehmen. Die Verträglichkeitsprüfung nach § 48d Abs. 3 LG NRW, § 34 Abs. 1 BNatSchG und Art. 6 Abs. 3 FFH-RL knüpft an die Eignung eines Projekts oder Planes an, das Natura-2000 Gebiet zu beeinträchtigen. Es bedarf insoweit nicht des Nachweises eines ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem Projekt oder Plan und der erheblichen Beeinträchtigung der Erhaltungsziele. Eine gewisse Wahrscheinlichkeit einer solchen Störung muss aber gegeben ("nachweisbar") sein (EuGH, Urteile 14. Januar 2016 - C-141/14 [ECLI:EU:C:2016:8], Kommission/Bulgarien - Rn. 58 und vom 24. November 2011 - C-404/09 - Rn. 142; BVerwG, Urteil vom 23. April 2014 - 9 A 25.12 - BVerwGE 149, 289 Rn. 45). Rein theoretische Besorgnisse sind daher nicht zu berücksichtigen. Das unionsrechtliche Vorsorgeprinzip, das in Art. 6 Abs. 3 FFH-RL seinen Niederschlag gefunden hat (Art. 191 Abs. 2 Satz 2 AEUV, vgl. EuGH, Urteil vom 7. September 2004 - C-127/02 [ECLI:EU:C:2004:482], Raad van State/Niederlande - Rn. 58), verlangt auch nicht, die Verträglichkeitsprüfung auf ein Nullrisiko auszurichten, weil hierfür ein wissenschaftlicher Nachweis nie geführt werden könnte. Ein Projekt ist vielmehr dann zulässig, wenn nach Abschluss der Verträglichkeitsprüfung aus wissenschaftlicher Sicht kein vernünftiger Zweifel verbleibt, dass erhebliche Beeinträchtigungen vermieden werden. Um zu einer verlässlichen Beurteilung zu gelangen, muss die Verträglichkeitsprüfung die "besten einschlägigen wissenschaftlichen Erkenntnisse" berücksichtigen und setzt somit die "Ausschöpfung aller wissenschaftlichen Mittel und Quellen" voraus (BVerwG, Urteil vom 28. März 2013 - 9 A 22.11 - BVerwGE 146, 145 Rn. 41; EuGH, Urteil vom 26. Oktober 2006 - C-239/04 [ECLI:EU:C:2006:6653], Kommission/Portugal - Rn. 20). Hieran gemessen kann es für die Festlegung des Untersuchungsgebietes einer FFH-Verträglichkeitsprüfung und damit der in der Summationsprüfung zu berücksichtigenden

Projekte nicht auf einen messtechnisch nicht erfassbaren Stickstoffeintrag ankommen.

- 37 (2.3) Ein aufgrund von Rechenmodellen ermittelter, empirisch aber weder nachweisbarer noch wirkseitig zuordenbarer Eintragswert, stellt eine rein theoretische Besorgnis dar. Entgegen der Auffassung des Oberverwaltungsgerichts ist dieser dem BAST-Bericht zugrunde liegende Ansatz nicht nur plausibel, soweit er sich auf ein Vorhaben bezieht. Auch eine Vielzahl nicht mess- und validierbarer Besorgnisse führt nicht auf einen wirkseitig einem Projekt anzulastenden Betrag. Messunsicherheiten kumulierender Projekte lassen sich daher entgegen der Annahme des Oberverwaltungsgerichts nicht addieren. Eine Addition unterhalb der Nachweisgrenze liegender modellierter und damit hypothetischer Einträge änderte an dem mangelnden Wirknachweis in Bezug auf ein Projekt nichts. Solange sich nicht klären lässt, ob, und wenn ja, in welcher Höhe, Einträge überhaupt existieren und welchen Quellen sie entstammen, lässt sich auch keine hinreichende Wahrscheinlichkeit einer erheblichen Beeinträchtigung feststellen. Solche "Einträge" wirken vielmehr diffus und sind allenfalls als Teil der Hintergrundbelastung abbildbar (vgl. Balla, Bernotat, Frommer, Garniel, Geupel, Hebbinghaus, Lorentz, Schlutow, Uhl, Stickstoffeinträge in der FFH-Verträglichkeitsprüfung: Critical Loads, Bagatellschwelle und Abschneidekriterium, Waldökologie, Landschaftsforschung und Naturschutz, 2014 S. 43 <51>). Es ist aber nicht Gegenstand der Verträglichkeitsprüfung, vorhabenbezogenen Maßnahmen zur Verbesserung der Hintergrundbelastung durch Stickstoff zu prüfen und festzusetzen. Dies ist vielmehr Aufgabe des Gebietsmanagements (vgl. auch Weuthen, ZUR 2017, 215).
- 38 (2.4) Dass unterhalb der Nachweisgrenze von 0,3 kg N/(ha*a) liegende Flächen bei der FFH-Verträglichkeitsprüfung auch dann unberücksichtigt bleiben, wenn in einem räumlichen Zusammenhang mehrere Projekte verwirklicht werden sollen, ist vor dem Hintergrund des unionsrechtlichen Vorsorgeprinzips nicht zu beanstanden. Das Abschneidekriterium trägt diesem dadurch Rechnung, dass es einen deutlich unterhalb der Nachweisgrenze liegenden Wert verwendet und hierdurch bereits selbst die Betrachtung der Auswirkungen des Projekts in einen hypothetischen Bereich vorverlagert und damit den einzubeziehenden Untersuchungsraum vorsorglich wesentlich vergrößert. Dass der verwendete

Abschneidewert von 0,3 kg N/(ha*a) weit unterhalb einer sicheren Ursache-Wirkung-Relation liegt, verdeutlicht auch der Umstand, dass die meisten experimentellen wissenschaftlichen Studien zu den Einflüssen zusätzlicher Stickstoffeinträge auf die Vegetation mit Stickstoffabgaben in Stufen von mindestens 5 bis 10 kg N/ (ha*a) arbeiten (OVG, juris Rn. 558).

39 (2.5) Dem Oberverwaltungsgericht kann auch nicht darin gefolgt werden, dass es eine Reduzierung des Abschneidewerts mit Blick auf die Sonderfälle für geboten erachtet, in denen der Abschneidewert von 0,3 kg N/(ha*a) der 3 % - Bagatellschwelle entspricht oder sogar darüber liegt. Auch für Lebensraumtypen mit sehr niedrigen Critical Loads genügen rein theoretische Besorgnisse nicht, um einer Vorhabenzulassung entgegengehalten werden zu können. An der fehlenden Validierbarkeit modellhaft ermittelter Einträge und der fehlenden Unterscheidbarkeit von zufälligen Variationen der Hintergrundbelastung ändert sich auch in diesen Fällen nichts.

40 (3) Aus dem Urteil des EuGH vom 7. November 2018 - C-293/17 [ECLI:EU:C:2018:882], Raad van State - zum niederländischen "Verrechnungsmodell" bei der Stickstoffprüfung in Natura 2000-Gebieten ergibt sich nicht, dass das Abschneidekriterium von 0,3 kg N/(ha*a) mit den unionsrechtlichen Anforderungen aus Art. 6 Abs. 3 FFH-RL unvereinbar ist. Das Verfahren betraf ein anderes Konzept (vgl. BVerwG, Urteil vom 27. November 2018 - 9 A 8.17 - juris Rn. 81). Dem Urteil des EuGH lag ein nationales Programm der Niederlande zur Bekämpfung von übermäßigen Stickstoffablagerungen in Natura 2000-Gebieten zugrunde, das gleichzeitig die Fortführung oder Entwicklung neuer wirtschaftlicher Tätigkeiten ermöglichen soll, indem bei Rückgang von Stickstoffablagerungen die Hälfte dieses prognostizierten Rückgangs als "Puffer" für neue wirtschaftliche Tätigkeiten angesehen wird. In diesem Zusammenhang wird eine Zusatzbelastung mit Stickstoff von 1 mol/ha*a als Schwellenwert für eine Ausnahme von der Einzelgenehmigungspflicht normiert.

41 Dieser im Vergleich zu dem Abschneidewert des BAST-Berichts, aber auch im Vergleich zu dem vom Oberverwaltungsgericht angenommenen Abschneidewert noch einmal deutlich niedrigere Wert ist eine rechnerische Größe, die sich aus der Konzeption des Programms erklärt. Sie beruht auf der Prämisse, die Stick-

stoffbelastungen gingen zukünftig aufgrund bestimmter Maßnahmen in einem bestimmten, rechnerisch ermittelten Umfang zurück. Das niederländische Modell stellt ein Bewirtschaftungsprogramm dar, das im Rahmen einer programmatischen Globalprüfung Stickstoffeinträge "koordiniert", indem es auf der Grundlage einer im Voraus durchgeführten Prüfung eine bestimmte Menge an Stickstoff festlegt, die in dem betreffenden Schutzgebiet abgelagert werden kann. Im Rahmen dieses Modells wird der Beitrag der Emissionsquellen, die der Nutzer in das System eingibt, zu den Stickstoffablagerungen errechnet und so festgestellt, ob das Projekt eine erhebliche Beeinträchtigung eines FFH-Gebiets verursacht (EuGH, Urteil vom 7. November 2018 - C-293/17 - Rn. 30 bis 39 sowie 104, 112). Bei einem solchen rein rechnerischen Modellansatz, der zudem noch eine Reduktion der Stickstoffeinträge durch Maßnahmen des Gebietsmanagements unterstellt, ist es systemgerecht, auch lediglich rechnerisch ermittelbare Kleinstbeiträge einzubeziehen. Mit den Abschneidewerten, wie sie als beste wissenschaftliche Erkenntnisse in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts anerkannt sind, sind diese Werte nicht vergleichbar.

- 42 bb) Der vom Oberverwaltungsgericht angenommene Abschneidewert für die Zusatzbelastungen durch versauernde Einträge im Rahmen der Summationsbetrachtung von 0,05 % des jeweiligen Critical Loads oder umgerechnet 4 eq begegnet den gleichen - oben dargestellten - grundsätzlichen bundesrechtlichen Bedenken. Auch insoweit ist keine Veränderung des Abschneidewertes mit Blick auf andere Pläne oder Projekte vorzunehmen. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob das Oberverwaltungsgericht - wie die Beigeladene im Rahmen ihrer Gegenrüge (zur Zulässigkeit vgl. Eichberger/Buchheister, in: Schoch/Schneider/Bier (Hrsg.), VwGO, Stand April 2013, § 137 Rn. 239 ff.) geltend macht - verfahrensfehlerhaft, weil unter Außerachtlassung des vom LANUV angesetzten Wertes für versauernde Einträge von 30 eq, zu dem Ergebnis gekommen ist, der "isolierte" Abschneidewert sei mit dem BAST-Bericht lediglich auf 24 eq festzusetzen und enthalte auch einen Anteil für versauernde Schwefeleinträge (juris Rn. 614 f.)
- 43 c) Dem Oberverwaltungsgericht kann auch nicht darin gefolgt werden, dass als weitere Zusatzbelastung alle Vorhaben seit der Unterschutzstellung eines Gebiets zu berücksichtigen sind.

- 44 Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sind die Auswirkungen bereits umgesetzter Vorhaben oder bisheriger Nutzungen, die in den Ist-Zustand eingegangen sind, nicht in die Summationsprüfung einzustellen, sondern der Vorbelastung zuzuordnen (vgl. BVerwG, Urteile vom 15. Juli 2016 - 9 C 3.16 - Buchholz 406.403 § 34 BNatSchG 2010 Nr. 14 Rn. 55 und vom 9. Februar 2017 - 7 A 2.15 - BVerwGE 158, 1 Rn. 220).
- 45 Die Einbeziehung bereits realisierter Vorhaben in die Vorbelastung bewirkt in der Regel keine unzulässige Reduzierung des Schutzniveaus. Vorbelastungen können den Erhaltungszustand so verschlechtern, dass nur noch geringe Zusatzbelastungen toleriert werden können (BVerwG, Urteil vom 9. Februar 2017 - 7 A 2.15 - BVerwGE 158, 1 Rn. 220). Allerdings kann allein durch die Betrachtung der Vorbelastung nicht stets eine schleichende Verschlechterung eines FFH-Gebiets und der darin vorkommenden Lebensraumtypen und geschützten Arten insbesondere durch wiederholte Inanspruchnahmen von Bagatellschwellen erkannt und verhindert werden ("Tod durch 1 000 Schnitte", vgl. Schlussanträge der Generalanwältin Sharpston vom 22. November 2012 - C-258/11 [ECLI:EU:C:2012:743] - Rn. 67 und Schlussanträge der Generalanwältin Kokott vom 25. Juli 2018 - C-293/17 und C-294/17 [ECLI:CU:C:2018:622] - Rn. 107).
- 46 Eine solche ergänzende Prüfung kann insbesondere dann erforderlich sein, wenn - wie beim Stickstoff - die vorhabenbedingten Auswirkungen erst zeitverzögert im Erhaltungszustand der Lebensraumtypen und geschützten Arten ihren Niederschlag finden (siehe Lau, NuR 2016, 149 <151>) und zwischen der Bewertung des Zustandes eines Gebiets im Rahmen des Gebietsmanagements und der Beurteilung der Beeinträchtigung im Rahmen der Vorhabenzulassung kein direkter Zusammenhang besteht (siehe Fellenberg, NVwZ 2019, 177 <182>). Dem Obergerverwaltungsgericht ist aber nicht zu folgen, soweit es eine Rückbeziehung der Prüfung auf den Zeitpunkt der Unterschutzstellung der FFH-Gebiete im Dezember 2004 (vgl. Entscheidung der Kommission vom 7. Dezember 2004 - 2004/813/EG - ABl. L 387 S. 1) für erforderlich erachtet. Zwar kann sich dieser Ansatz auf das unionsrechtliche Vorsorgeprinzip stützen; er berücksichtigt aber nicht genügend den ebenfalls unionsrechtlich begründeten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.

- 47 aa) Dem Ansatz des Oberverwaltungsgerichts liegt, soweit es um eutrophierende und versauernde Stickstoffeinträge geht, der Gedanke einer "Kontingentierung" zugrunde, wonach die Bagatellschwelle - unabhängig vom jeweiligen Erhaltungszustand und der Entwicklung der Stickstoffeinträge - ab der Unterschutzstellung des FFH-Gebiets nur einmal ausgeschöpft werden kann. Hierfür kann zwar angeführt werden, dass eine mehrfache Ausnutzung der Bagatellschwelle zu einer insgesamt nicht mehr bagatellhaften und damit erheblichen Beeinträchtigung führen kann. Insoweit trägt der Ansatz dem Vorsorgeprinzip im Rahmen des Habitatrechts Rechnung. Allerdings sind auch bei mehrfacher Inanspruchnahme der Bagatellschwelle erhebliche Beeinträchtigungen nicht zwangsläufig die Folge. Maßgeblich für die Beurteilung der Frage, ob ein Projekt einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Projekten ein FFH-Gebiet erheblich beeinträchtigen kann, sind die festgelegten Erhaltungsziele des Schutzgebiets. Ein Plan oder Projekt kann nach § 34 Abs. 2 BNatSchG, Art. 6 Abs. 3 Satz 2 FFH-RL nur zugelassen werden, wenn die zuständigen nationalen Behörden unter Berücksichtigung der besten einschlägigen wissenschaftlichen Erkenntnisse Gewissheit darüber erlangt haben, dass sich der Plan oder das Projekt auch im Zusammenwirken mit anderen Plänen oder Projekten nicht nachteilig auf das Gebiet als solches auswirkt. Das ist - wie bereits ausgeführt - dann der Fall, wenn aus wissenschaftlicher Sicht kein vernünftiger Zweifel daran besteht, dass es keine solchen Auswirkungen gibt (EuGH, Urteile vom 7. September 2004 - C-127/02 - Rn. 54 ff. und vom 26. April 2017 - C-142/16 - Rn. 33; BVerwG, Urteil vom 17. Januar 2007 - 9 A 20.05 - BVerwGE 128, 1 Rn. 62).
- 48 Dieses Prüfprogramm erfordert weder zwingend eine starre Kontingentierung der 3 % - Bagatellschwelle noch eine Rückbeziehung der Summationsprüfung auf den Zeitpunkt der Unterschutzstellung. § 34 Abs. 1 BNatSchG und Art. 6 Abs. 3 Satz 1 FFH-RL fordern - wie oben dargelegt - einen Zusammenhang zwischen dem Stickstoffeintrag eines Vorhabens und einer erheblichen Beeinträchtigung der Erhaltungsziele eines FFH-Gebiets. Hiervon ausgehend ist es unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit nicht gerechtfertigt, eine Bagatellschwelle nach ihrer Ausnutzung zeitlich unbegrenzt als "verbraucht" anzusehen. Eine solche Sichtweise würde zu unverhältnismäßigen Einschränkungen bei der Vorhabenzulassung führen und dem Grundsatz, dass realisierte Projekte in die Vorbelastung (Hintergrundbelastung) eingehen und hierdurch bei der Verträglich-

lichkeitsprüfung hinreichend abgebildet werden, widersprechen. Hohe Vorbelastungen eines Gebiets durch Stickstoff, die die Critical Loads teilweise um ein Mehrfaches überschreiten, können nicht mit Mitteln des Habitatschutzes, sondern nur durch eine effektive Luftreinhaltepolitik reduziert werden (vgl. BVerwG, Urteil vom 14. April 2010 - 9 A 5.08 - BVerwGE 136, 291 Rn. 93). Lokal wirkende Maßnahmen, wie z.B. die Entnahme von stark stickstoffbindenden Pflanzen im Rahmen des Gebietsmanagements, können ebenfalls zu einer Verbesserung der Stickstoffbelastung führen (vgl. BVerwG, Urteil vom 6. November 2012 - 9 A 17.11 - Buchholz 451.91 Europ. UmweltR Nr. 52 Rn. 93; weitere Maßnahmenbeispiele in den Schlussanträgen der Generalanwältin Kokott im Verfahren C-293/17 und C-294/17, Rn. 65). Auch nach Ausnutzen der Bagatellschwelle von 3 % des Critical Load durch ein oder mehrere nach dem Dezember 2004 genehmigte und realisierte Vorhaben muss sich die Belastungssituation nicht verstetigen oder gar verschlechtern, sondern sie kann sich aufgrund bestimmter globaler und regional wirkender Maßnahmen verbessern. Ist dies der Fall und zeigt die Stickstoffbelastung einen (eindeutig) rückläufigen Trend, wäre es mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht vereinbar, wenn ein nach besten einschlägigen wissenschaftlichen Erkenntnissen nicht ins Gewicht fallender erneuter Eintrag bis zu 3 % des Critical Loads von vornherein als unzulässig anzusehen wäre. Dies gilt umso mehr, je länger die erstmalige Ausnutzung der Bagatellschwelle zeitlich zurückliegt und je deutlicher sich die Vorbelastung verringert hat.

- 49 Gegen eine wiederholte Anwendung der Bagatellschwelle bestehen keine unionsrechtlichen Bedenken. Aus dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 7. November 2018 - C-293/17 - (Rn. 104, 112) zum niederländischen "Verrechnungsmodell" bei der Stickstoffprüfung in FFH-Gebieten ergibt sich, dass Art. 6 Abs. 3 FFH-RL einer Berücksichtigung des Rückgangs übermäßiger Stickstoffablagerungen in FFH-Gebieten zur Ermöglichung der Fortführung oder Entwicklung neuer wirtschaftlicher Tätigkeiten nicht entgegensteht, soweit sich die zuständigen Behörden Gewissheit verschafft haben, dass aus wissenschaftlicher Sicht kein vernünftiger Zweifel daran besteht, dass keines der erlaubten Projekte schädliche Auswirkungen auf das betreffende Gebiet hat (vgl. BVerwG, Urteil vom 27. November 2018 - 9 A 8.17 - juris Rn. 81; vgl. auch Schlussanträge Generalanwältin Kokott vom 25. Juli 2018 - C-293/17 und C-294/17 - Rn. 79 f.).

- 50 bb) Unabhängig davon, dass eine auf das Jahr 2004 bezogene starre Kontingenzierung von Bagatteleinträgen nicht gerechtfertigt ist, begegnet der Ansatz des Oberverwaltungsgerichts auch deshalb Bedenken, weil bei einer bis auf das Jahr 2004 zurückreichenden Prüfung der Bestandsentwicklung der betroffenen Arten und Lebensraumtypen, der jeweiligen Auswirkungsprognosen und insbesondere der Inanspruchnahme der Bagatellschwelle schon die Ermittlung der heranzuziehenden Projekte mit zunehmendem zeitlichen Abstand mit wachsenden Schwierigkeiten und Unsicherheiten verbunden sein wird. Die in älteren Genehmigungen enthaltenen Bestandsaufnahmen sowie Emissions- und Immissionsprognosen werden zudem immer weniger eine belastbare und aussagekräftige Grundlage für eine Rückbetrachtung der Entwicklung des Gebiets und der geschützten Arten und Lebensraumtypen darstellen. Es liegt auf der Hand, dass die den älteren Genehmigungen zugrunde liegenden Untersuchungen auf einem Gebietszustand beruhen, der mit dem aktuellen Zustand nur noch eingeschränkt vergleichbar ist (Weuthen, ZUR 2017, 215 <221>). Bereits die Ermittlung des Ausgangszustands der FFH-Gebiete wird wegen der im Zeitpunkt der Unterschutzstellung vielfach fehlenden oder lückenhaften Datenbasis und der primär nicht auf den Erhaltungszustand, sondern die Meldewürdigkeit des Gebiets gerichteten Angaben in den Meldeunterlagen (vgl. hierzu Fellenberg, NVwZ 2019, 177 <181>) erheblichen Schwierigkeiten begegnen. Hinzu kommt, dass Bestandsaufnahmen vor Ort nur Momentaufnahmen von Fauna und Flora darstellen (BVerwG, Urteil vom 9. Juli 2008 - 9 A 14.07 - BVerwGE 131, 274 Rn. 62) und die Vergleichbarkeit der älteren Genehmigungsunterlagen mit den aktuellen Erkenntnissen durch wissenschaftliche und naturschutzfachliche Erkenntnisfortschritte sowie die seit der Unterschutzstellung erzielten Fortschritte bei der Standardsetzung erschwert wird. So wird bei einem starren Rückbezug auf das Jahr 2004 in der Praxis u.a. ein fast beliebiger Methodenmix beklagt, der die Ergebnisse unvergleichbar mache (Fellenberg, NVwZ 2019, 177 <180>).
- 51 cc) Dem Anliegen, Beeinträchtigungen von FFH-Gebieten durch die wiederholte Inanspruchnahme der 3 % - Bagatellschwelle auszuschließen, könnte gegebenenfalls durch einen Rückgriff auf die UBA-Datensätze Rechnung getragen werden. Nach dem aktuellen Stickstoffleitfaden Straße (Hinweise zur Prüfung von Stickstoffeinträgen in der FFH-Verträglichkeitsprüfung für Straßen 2019

[H PSE] S. 35) erfassen die Datensätze seit einigen Jahren deutschlandweit und flächendeckend die Hintergrundbelastung mit Stickstoffdepositionen. Die hierfür verwendeten Eingangsdaten beziehen sich jeweils auf ein Jahr und werden zu Mehrjahresmittelwerten zusammengefasst, um meteorologische Schwankungen über einen längeren Zeitraum zu glätten. In den Datensätzen mit einer räumlichen Auflösung von 1 x 1 km sind alle für die Ermittlung der Hintergrundbelastung relevanten Emissionsquellen und Depositionseinflüsse berücksichtigt. Sie stellen nach Auffassung des Leitfadens für Deutschland die besten einschlägigen wissenschaftlichen Kenntnisse zur Bestimmung der Vorbelastung (Hintergrundbelastung) dar. Gegen die Verwendung der UBA-Datensätze kann nicht mit Erfolg eingewandt werden, dass sie zwangsläufig zu einer Verfestigung und Verschlechterung der Stickstoffbelastung führe. Wie dargelegt, kommt eine wiederholte Anwendung des 3 % - Wertes nur dann in Betracht, wenn sich - beispielsweise aus den UBA-Datensätzen - eine (eindeutige) positive Entwicklung der Vorbelastung ableiten lässt. Dabei wird auch zu prüfen sein, ob sich schleichende Verschlechterungen aufgrund von Projektauswirkungen ergeben können, die noch keinen Niederschlag in diesen Datensätzen gefunden haben (sog. korrigierte Vorbelastung). Ob die UBA-Datensätze insoweit eine hinreichende Entscheidungsgrundlage darstellen und dies gleichermaßen für eutrophierende und versauernde Stickstoffeinträge gilt, ist zuvörderst eine naturschutzfachliche Frage und hier nicht abschließend zu entscheiden.

- 52 3. Mangels Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts zu den Immissionsbeiträgen durch die Erweiterung des Kupferrecyclingbetriebs der A. AG sowie sonstige nach Einreichung der vollständigen prüffähigen Antragsunterlagen am 31. März 2007 und vor Erteilung der Genehmigung für das Vorhaben der Beigeladenen am 20. November 2013 genehmigte Vorhaben zur Vor- oder Zusatzbelastung, kommt weder eine Zurückweisung der Revision nach § 144 Abs. 4 VwGO noch eine Sachentscheidung des Senats (§ 144 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 VwGO) in Betracht, so dass die Sache an das Oberverwaltungsgericht zurückzuverweisen ist (§ 144 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 VwGO). Dabei ist das Vorhaben Datteln 4 jedenfalls nicht zu berücksichtigen. Zum maßgeblichen Zeitpunkt der Genehmigungsentscheidung für das streitgegenständliche Vorhaben am 20. November 2013 war das Kraftwerk Datteln 4 noch nicht genehmigt. Auf den vom Oberverwaltungsgericht für zulässig erachteten Abzug der Schadstoffeinträge der abge-

schalteten Kraftwerksblöcke Datteln 1 bis 3 von den Einträgen des geplanten Kraftwerks Datteln 4 als Schadensminderungsmaßnahmen im Rahmen der Summationsprüfung kommt es daher nicht an.

- 53 Ebenfalls nicht in die Summationsbetrachtung einzustellen ist das Biomassekraftwerk Lünen, das nach den Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts mit Bescheiden vom 12. März und 17. Juni 2004 genehmigt wurde, während die Unterschutzstellung der FFH-Gebiete zum 7. Dezember 2004 erfolgte. Es ist als Altvorhaben der Vorbelastung zuzuordnen, weil davon auszugehen ist, dass sich seine Auswirkungen bereits in den aktuellen Erhaltungszuständen der betroffenen Arten und Lebensraumtypen widerspiegeln. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Urteil des EuGH vom 26. April 2017 - C-142/16 -. Ungeachtet der in dieser Entscheidung allgemein gehaltenen Formulierungen (Rn. 62), ging es in diesem Verfahren konkret um die Prüfung, ob ein lange vor 2004 genehmigtes Pumpspeicherkraftwerk die positiven Wirkungen einer nur wenige Kilometer stromab geplanten Fischaufstiegsanlage in einem Ausmaß mindert, das deren Eignung als Schadensminderungsmaßnahme infrage stellt (vgl. BVerwG, Urteil vom 29. Mai 2018 - 7 C 18.17 - NVwZ 2018, 1734 Rn. 47). Hinweise darauf, dass bereits seit langem genehmigte und in Betrieb befindliche Anlagen, nicht mehr der Vorbelastung zugeordnet werden können, ergeben sich aus dieser Entscheidung nicht.
- 54 4. Zwar kommt es aufgrund der Zurückverweisung der Sache an das Oberverwaltungsgericht auf die geltend gemachten Verfahrensfehler nicht mehr an. Gleichwohl weist der Senat darauf hin, dass die Sonderfallprüfung hinsichtlich des FFH-Gebiets "Wälder bei Cappenberg" nicht an Verfahrensfehlern leidet.
- 55 Soweit der Kläger einen Verstoß gegen die Amtsermittlungspflicht aus § 86 Abs. 1 VwGO durch eine unterbliebene Beweiserhebung geltend macht, bleibt die Rüge bereits deshalb ohne Erfolg, weil er eine Beweiserhebung vor dem Oberverwaltungsgericht nicht beantragt hat. Der Kläger legt auch nicht substantiiert dar, dass eine weitere Sachverhaltsaufklärung sich dem Oberverwaltungsgericht hätte aufdrängen müssen. Wie sich aus dem Protokoll des Verhandlungstermins am 16. Juni 2016 (GA BI. 5635 ff.) sowie den Urteilsgründen (juris Rn. 728 ff.) ergibt, hat sich das Oberverwaltungsgericht mit den vorliegenden

Gutachten eingehend auseinandergesetzt und die Gutachter in der mündlichen Verhandlung hierzu intensiv befragt. Anhaltspunkte für die Notwendigkeit einer weitergehenden Aufklärung zeigt die Revision nicht auf und sind nicht erkennbar.

- 56 Die rechtliche Würdigung der Sonderfallprüfung für das FFH-Gebiet "Wälder bei Cappenberg" leidet auch nicht an einem Verstoß gegen den Überzeugungsgrundsatz nach § 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts hat das Gericht seiner Überzeugungsbildung das Gesamtergebnis des Verfahrens zugrunde zu legen. Es darf zur Überzeugungsbildung die ihm vorliegenden Tatsachen und Beweise frei würdigen. Die Einhaltung der verfahrensrechtlichen Grenzen zulässiger Sachverhalts- und Beweiswürdigung ist nicht schon infrage gestellt, wenn ein Beteiligter das vorliegende Tatsachenmaterial anders würdigt oder aus ihm andere Schlüsse ziehen will als das Gericht. Diese Grenzen sind erst dann überschritten, wenn das Gericht nach seiner Rechtsauffassung entscheidungserheblichen Akteninhalt übergeht oder aktenwidrige Tatsachen annimmt, oder wenn die von ihm gezogenen tatsächlichen Schlussfolgerungen gegen die Denkgesetze verstoßen (etwa BVerwG, Beschluss vom 20. August 2018 - 1 B 23.18 - juris Rn. 23 m.w.N.). Hieran gemessen ist insbesondere kein Verstoß gegen die Denkgesetze erkennbar.
- 57 Dass die Mechanismen zur Kompensation von Säureeinträgen in dem FFH-Gebiet nicht in gleicher Weise quantifizierbar sind wie die Critical Loads und deren Überschreitung, stellt keinen logisch unmöglichen Schluss dar. Das Oberverwaltungsgericht geht in seinem Urteil ausdrücklich darauf ein, dass der Umfang des durch die Wasserdynamik bereitgestellten Puffervermögens nach den Angaben des Gutachters der Beigeladenen nur schwer quantifizierbar ist (juris Rn. 737), die zusätzlichen Säuredepositionen aber keinen erheblichen Versauerungsschub verursachen (juris Rn. 765). Aus welchen Gründen das Oberverwaltungsgericht angenommen hat, dass die Modellannahmen im vorliegenden Fall die realen

Bedingungen nicht zutreffend widerspiegeln, hat es in seinem Urteil ausführlich und in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise ausgeführt.

Prof. Dr. Korbmacher

Schipper

Dr. Schemmer

Dr. Günther

Dr. Löffelbein

B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstands wird für das Revisionsverfahren gemäß § 47 Abs. 1 Satz 1 und § 52 Abs. 1 GKG auf 30 000 € festgesetzt.

Prof. Dr. Korbmacher

Schipper

Dr. Schemmer

Dr. Günther

Dr. Löffelbein