

Dr. Cornelia Ziehm | [REDACTED]

[REDACTED]  
beA: Cornelia Ziehm  
[REDACTED]

An das  
Bundesamt für Seeschifffahrt und Hydrographie  
Bernhard-Nocht-Str. 78  
20359 Hamburg

# per beA

9. Dezember 2020  
Aktenzeichen: VR/41/2020/cz

**Widerspruch gegen die am 9.10.2020 erteilte Zustimmung zur  
Inanspruchnahme der Nebenstimmung R.12, Gz. unbekannt**

Sehr geehrte Damen und Herren,

meine Mandantin, die Deutsche Umwelthilfe e.V. (DUH), hat am 4. Dezember 2020 gegen die von Ihnen am 9. Oktober 2020 gegenüber der Nord Stream 2 AG erteilte Zustimmung zur Inanspruchnahme der in der Nebenbestimmung R.12 Ihrer Baugenehmigung aus 2018 vorgesehenen Ausnahmemöglichkeit der „Erweiterung“ des Bauzeitenfensters von Ende September bis Ende Dezember Widerspruch eingelegt.

Meine Mandantin hat zugleich mit der Einlegung des Widerspruchs um Übersendung des vollständigen „Zustimmungsdokuments“ sowie um Einsicht in die dieser Zustimmung zugrunde liegenden Verwaltungsvorgänge gebeten. Das ist entgegen § 29 Abs. 1 VwVfG bis heute nicht erfolgt.

Namens und in Vollmacht der DUH beantrage ich daher hiermit zunächst,

**mir das vollständige „Zustimmungsdokument“ sowie die zugrundeliegenden Verwaltungsvorgänge inklusive der Stellungnahme des BfN auf elektronischem Weg oder,**

**hilfsweise, per Post für 5 x 24 h auf meine Kanzlei zur  
Einsicht zu übersenden.**

Einstweilen wird sodann auf Grundlage des bisher Bekannten das Folgende zur Begründung des Widerspruchs vorgetragen:

1.

a) Die Nebenbestimmung R.12 in Ihrer Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb der Pipeline für den Bereich des deutschen Festlandssockels der Ostsee vom 27. März 2018/4. Mai 2018 lautet:

„Die Verlegearbeiten zwischen KP 0 und 16,5 sowie die Errichtung des AWTI sind im Sommer (zwischen Ende Mai und Ende September) durchzuführen. Eine etwaig erforderlich werdende Erweiterung der Verlegearbeiten auf den Zeitraum vom 15. Mai bis 31. Dezember und der Errichtung des AWTI im Bereich zwischen KP 17 und KP 10 auf den Zeitraum von 15. Mai bis 31. Oktober bedarf der Zustimmung der Genehmigungsbehörde.“

Die Zustimmung haben Sie am 9. Oktober 2020 erteilt.

b) Bei dieser Zustimmung handelt es sich um einen Verwaltungsakt im Sinne von § 35 VwVfG. Es handelt sich um eine Verfügung, Entscheidung oder andere hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalls auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist.

Maßgeblich für die Verwaltungsaktqualität ist der objektive Erklärungswert der Maßnahme. Auf die Bezeichnung als Verwaltungsakt oder die äußere Form kommt es nicht an. Selbst ein in höflicher Briefform abgefasstes Schreiben kann ein Verwaltungsakt sein. Entscheidend ist, dass objektiv erkennbar ist, dass eine einseitige und konkrete, verbindliche Regelung kraft hoheitlicher Gewalt gewollt ist.

Das ist hier der Fall. Aus Ihrer – lediglich auszugsweise übermittelten –

Zustimmung ergibt sich das ausdrücklich, wenn es dort (angeblich) heißt:

*„Ich teile Ihnen daher hiermit mit, dass dem Antrag der Nord Stream 2 AG vom 10. Juli 2020 gem. der Nebenbestimmung R.12 der Genehmigung vom 27.03.2018/4.5.2018 in der Fassung der Änderung vom 20.12.2019 (Az.: 522/Nord Stream 2 AG/0) auf Errichtung von zwei grenzüberschreitenden parallelen Erdgashochdruckrohrleitungen im Bereich des deutschen Festlandssockels der Ostsee im Zeitraum von Ende September bis Ende Dezember auch für ein mittels Anker positioniertes Verlegeschiff auf dem Abschnitt von der deutsch/dänischen AZW-Grenze beim KP°0 bis zum KP °16.5 zugestimmt wird.“*

Ihre Zustimmung erlaubt der Nord Stream 2 AG ausnahmsweise Verlegearbeiten durch ankerpositionierte Schiffe in den Wintermonaten. Anders herum: Ohne Ihre Zustimmung sind Verlegearbeiten durch ankerpositionierte Schiffe in den Wintermonaten auch nach Auffassung des BSH unzulässig.

c) Meine Mandantin ist auch widerspruchsbefugt analog §§ 2 Abs. 1, 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 UmwRG:

Bei Ihrer Genehmigung aus 2018 handelt es sich um eine Entscheidung im Sinne von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 UmwRG. Die fragliche Zustimmung ist eine Aufsichtsmaßnahme zur Durchführung der Genehmigung aus 2018, in Frage steht die Einhaltung umweltbezogener Vorschriften, nämlich insbesondere solcher des Klimaschutz- und Naturschutzrechts sowie des UVP-Rechts (vgl. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 UmwRG).

d) Da die Zustimmung vom 9. Oktober 2020 meiner Mandantin bis heute nicht bekannt gemacht worden ist und es auch keine öffentliche Bekanntmachung gibt, ist auch keine Verfristung eingetreten (vgl. § 58 VwGO).

e) Ein Widerspruch gegen einen Verwaltungsakt entfaltet aufschiebende Wirkung (§ 80 Abs. 1 VwGO). Einen gesetzlichen Ausschluss einer aufschiebenden Wirkung gibt es vorliegend nicht (§ 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO), auch die übrigen Fälle des § 80 Abs. 2 VwGO liegen nicht vor.

2.

Mit Ihrer Ersten Änderungsgenehmigung vom 20. Dezember 2019 haben Sie die Genehmigung aus 2018 in Bezug auf die Nebenbestimmung R. 12 insofern abgeändert, als nunmehr Bauarbeiten auch in den Wintermonaten durch dynamisch positionierte Schiffe zulässig sind. (siehe auch den Tenor der Ersten Änderungsgenehmigung). Ihr Zustimmungsvorbehalt für Verlegearbeiten durch ankerpositionierte Schiffe in den Wintermonaten ist dahingehend geändert worden, dass Sie zwar grundsätzlich Verlegearbeiten in den Wintermonaten erlaubt haben - allerdings nur für dynamisch positionierte Schiffe.

Eine Inanspruchnahme der Nebenbestimmung R.12, Satz 2, der Genehmigung aus 2018 kommt mithin seit Bestandskraft Ihrer Änderungsgenehmigung aus 2019 nicht mehr in Betracht. Verlegearbeiten zwischen KP 0 und 16,5 mit ankerpositionierten Schiffen dürfen folglich gemäß Nebenbestimmung R.12, Satz 1, nur im Sommer (zwischen Ende Mai und Ende September) durchgeführt werden.

Für die von Ihnen am 9. Oktober 2020 erteilte Zustimmung fehlt es damit bereits an einer Rechtsgrundlage.

3.

Selbst wenn man die Nebenbestimmung R.12 der Genehmigung aus 2018 gleichwohl in ihrer Ursprungsfassung zugrunde legen wollte, ergibt sich im Ergebnis nichts anderes:

a) Am 10. Juli 2020 hat die Nord Stream 2 AG im Rahmen einer „Aktualisierung des Bauzeitenplans im Trassenabschnitt von der AWZ-Grenze bis zum KP 16.5“ das BSH

*„um Zustimmung gem. der Nebenbestimmung A.II.2.R.12 zum Bau im Zeitraum von Ende September bis Ende Dezember auch für ein mittels Ankern positioniertes Verleges Schiff auf dem Abschnitt von der deutsch/dänischen AZW-Grenze beim KP°0 bis zum KP °16.5“*

ersucht.

Wie die Nord Stream 2 AG in ihrem „Ersuchen“ vom 10. Juli 2020 zutreffend ausführt, wurden in der Genehmigung aus 2018 für einzelne Trassenabschnitte, die vollständig oder teilweise im Bereich der deutschen AWZ liegen, zur Vermeidung von nachteiligen Auswirkungen auf den Naturhaushalt, insbesondere das Rastgeschehen von Seevögeln, Bauzeitenfenster festgelegt. Eines dieser Bauzeitenfenster ist die grundsätzliche Zulässigkeit von Verlegearbeiten **nur in der Zeit von Ende Mai bis Ende September** nach der Nebenbestimmung R.12, Satz 1.

b) Wie die Nord Stream 2 AG weiter zutreffend ausführt, waren diese Bauzeitenregelungen und deren Aufhebung für dynamisch positionierte Verlegeschiffe durch die Änderungsgenehmigung vom 20. Dezember 2019

*„Gegenstand der umweltfachlichen Bewertung in der UVS im Ausgangsverfahren und im UVP-Bericht im Änderungsverfahren sowie der Anträge, zu dem auch die Öffentlichkeit Gelegenheit hatte, sich zu äußern“ (vgl. auf S. 9 des „Ersuchens“ vom 10. Juli 2020).*

Das heißt, die Frage der Bauzeiten wurde jeweils, sowohl 2018 als auch 2019 als so relevant erachtet, dass jeweils eine Umweltverträglichkeitsprüfung mit Öffentlichkeitsbeteiligung für erforderlich erachtet und deshalb durchgeführt wurde.

c) Am 22. Juli 2020 beantragte die Nord Stream 2 AG eine zweite Änderungsgenehmigung. Zur Begründung führt sie aus, dass es erforderlich sei, dass auch eine Verlegung mittels eines durch Anker positionierten Verlegeschiffs möglich sei, so dass die Verlegetechnik für den Zeitraum außerhalb des Zeitraums zwischen Ende Mai und Ende September gegenüber der ersten Änderungsgenehmigung noch einmal „anzupassen“ sei. Gegenstand sei „die ergänzende Zulassung der Verlegung auch mittels eines durch Anker positionierten Verlegeschiffs betreffend den Abschnitt zwischen KP 0 und KP 16.5 und den Zeitraum zwischen Ende September und Ende Mai“.

Wie bereits bei der ersten Änderungsgenehmigung wird im Rahmen dieses zweiten Genehmigungsänderungsverfahrens eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchgeführt, und die Öffentlichkeit wurde beteiligt.

Der Gegenstand der begehrten zweiten Änderungsgenehmigung ist zu einem maßgeblichen Teil, nämlich betreffend die Zulassung von Verlegearbeiten von Ende September bis Ende Dezember, exakt identisch mit dem Zustimmungersuchen vom 10. Juli 2020. Wörtlich heißt es in dem Technischen Erläuterungsbericht vom 22. Juli 2020, S. 7:

*„Die Änderungsgenehmigung soll die Verlegung von Pipeline A und Pipeline B im Trassenabschnitt KP 0 bis KP 16.5 auch mittels eines durch Anker positionierten Verlegeschiffs sowie deren Verbindung mit den in Deutschland bereits 2018 verlegten Strängen **im Zeitraum zwischen Ende September und Ende Mai umfassen.**“*

aa) Das bedeutet zum einen, der Öffentlichkeit und mithin auch meiner Mandantin wurde durch das zweite Genehmigungsänderungsverfahren mit Umweltverträglichkeitsprüfung suggeriert, dass es sich um ein offenes Verfahren handele, zu welchem bis zum 16. Oktober 2020 Einwendungen erhoben werden konnten.

Tatsächlich waren aber bereits für den Zeitraum von Ende September bis Ende Dezember 2020 am 9. Oktober 2020 durch Ihre Zustimmung Fakten geschaffen worden, ohne dass darauf auch nur in irgendeiner Weise hingewiesen worden wäre.

Das noch anhängige zweite Änderungsgehmigungsverfahren leidet dementsprechend bereits jetzt an einem relevanten Fehler.

bb) Die Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung mit Öffentlichkeitsbeteiligung für die beantragte zweite Änderungsgenehmigung, die ausdrücklich auch den Zeitraum Ende September bis Ende Dezember betrifft, bestätigt – zum anderen - im Übrigen gerade selbst das Änderungsgenehmigungserfordernis samt

Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung und Öffentlichkeitsbeteiligung.

Ein bloßer „Rückgriff“ auf die Ergebnisse der 2017 im Rahmen des ursprünglichen Genehmigungsverfahrens durchgeführten UVS wurde gerade nicht als ausreichend erachtet. Es wurde eine neue Umweltverträglichkeitsuntersuchung durchgeführt.

Verhält es sich aber so, kann für denselben Sachverhalt nicht gleichzeitig eine bloße „Zustimmung“ ohne Umweltverträglichkeitsprüfung und sogar ohne Vorprüfung genügen.

cc) Der Notwendigkeit der Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung, mindestens einer Vorprüfung, kann nicht entgegengehalten werden, dass sich das BSH in der Nebenbestimmung R.12 die Zustimmung zu einer Erweiterung der Verlegearbeiten auf den Zeitraum vom 15. Mai bis 31. Dezember vorbehalten habe.

Das ergibt sich zum einen, siehe oben, aus der am 22. Juli 2020 beantragten Änderungsgenehmigung auch für den Zeitraum Ende September bis Ende Dezember.

Es ergibt zum anderen daraus, dass die Tatbestandsvoraussetzungen von Satz 2 der Nebenbestimmung R.12 nicht vorliegen:

Ursprünglich war vorgesehen, die Pipelineverlegung auch zwischen KP 0 und KP 16.5 im Jahr 2018 zu beginnen (vgl. Technischer Erläuterungsbericht zum 2. Genehmigungsänderungsverfahren, S. 7). Dem Genehmigungsantrag von Nord Stream 2 lag der Stand der technischen Planung zum Zeitpunkt seiner Einreichung im April 2017 verbunden mit der Annahme zugrunde, dass alle Genehmigungen im Rahmen der üblichen landesspezifischen Behördenabläufe erteilt würden. Die technische Planung beruhte dabei auf den zu diesem Zeitpunkt vorliegenden Daten und Informationen hinsichtlich der Transportkapazität des Rohrleitungssystems, der technischen, umweltfachlichen und behördlichen Anforderungen, der Boden- und Wetterbedingungen, der erwarteten Verfügbarkeit von Baugeräten (einschließlich deren

Kapazitäten) und Materialien sowie äußerer Einflüsse (wie z.B. dem Schiffsverkehr usw.). Außergewöhnliche Genehmigungs- oder Bauverzögerungen waren dabei nicht einbezogen (vgl. Technischer Erläuterungsbericht zum 2. Genehmigungsänderungsverfahren, S. 9).

Diesen technischen Planungen einer „nahtlosen“ Verlegung wollte die Nebenbestimmung R.12 insofern Rechnung tragen, als dass die Fertigstellung der Pipeline nicht deswegen unmöglich gemacht oder verzögert werden sollte, weil zwingend ab Ende September nicht mehr hätte gebaut werden dürfen. Für *diesen* Fall wurde die Möglichkeit einer „etwaig erforderlich werdende Erweiterung der Verlegearbeiten“ vorgesehen.

Die jetzige Situation ist eine grundlegend andere. Es geht nicht um eine „Erweiterung“ der Verlegearbeiten „lediglich“ über Ende September hinaus, sondern um eine grundsätzliche Neuaufnahme der über einen langen Zeitraum vollständig unterbrochenen Verlegearbeiten. Eine solche Konstellation hatte Nebenbestimmung R.12 nicht zur Grundlage.

Eine „Erforderlichkeit“ zur Neuaufnahme der Verlegearbeiten gerade in den naturschutzfachlich besonders sensiblen Wintermonaten, zu denen zweifelsohne auch der Dezember zählt, besteht nicht. Das BSH hat dazu im Übrigen in seiner – auszugsweisen – übermittelten Zustimmung auch nichts angeführt.

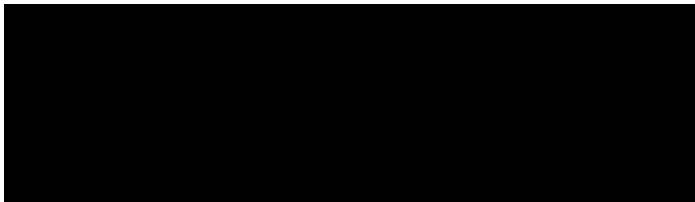
Hinzukommt: Es ist offenbar nicht einmal klar, welches Schiff oder welche Schiffe die Arbeiten durchführen sollen. Und es ist vollständig offen, wann die restlichen 73,4 km verlegt werden sollen bzw. könnten. Verhält es sich aber so, dann ist auch bzw. erst recht nichts für eine „Erforderlichkeit“ ersichtlich.

dd) § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, Abs. 3 S. 3 UmwRG räumt der anerkannten Umweltverbänden wie der DUH ein subjektives Recht auf Durchführung einer erforderlichen Umweltverträglichkeitsprüfung bzw. auf Vorprüfung ein mit der Folge, dass ein solcher Verfahrensfehler als beachtlich einzustufen ist. Danach kann die Aufhebung der angegriffenen Entscheidung bereits dann verlangt werden, wenn die in § 4 Abs. 1 UmwRG genannten



Verfahrensverstöße vorliegen, ohne dass es darauf ankommt, ob sich diese Verstöße auf die Entscheidung ausgewirkt haben; es handelt sich insoweit um eine Sonderregelung, welche die Relevanz bestimmter Verfahrensverstöße gegenüber dem allgemeinen Verwaltungsverfahrensrecht erweitert (vgl. BVerwG, Urteil vom 24. November 2011 - 9 A 23.10 -, NVwZ 2012, 557,558).

So liegt es hier.



Dr. Cornelia Ziehm  
Rechtsanwältin