

Rechtsanwaltskanzlei Wolfram Günther · Bernhard-Göring-Str. 152 · 04277 Leipzig

Sächsisches Obergerverwaltungsgericht
PF 1728

02607 Bautzen

Leipzig, den 29. November 2005

Verwaltungsstreitsache - 4 BS 289/05 -

der

Grünen Liga Sachsen, vertreten durch Ökolöwe-Umweltbund Leipzig e.V.
vertreten durch Herrn Holger Seidemann, zu laden über Ökolöwe Umweltbund Leipzig e.V.,
Bernhard-Göring-Str. 152, 04277 Leipzig

- Antragsteller -

Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwaltskanzlei Günther,
Bernhard-Göring-Str. 152, 04277 Leipzig

gegen

Freistaat Sachsen, vertreten durch Landestalsperrenverwaltung des Freistaates Sachsen,

- Antragsgegner -

Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Dammert & Steinforth,
Ludolf-Colditz-Str. 42, 04229 Leipzig

hier:Erwiderung auf den Schriftsatz des Antragsgegners vom 22.11.05

A) Auseinandersetzung mit dem Schriftsatz des Antragsgegners vom 22.11.05

zu „I. Vorbemerkung“

Zusammenfassend ist noch einmal festzuhalten, die Planfeststellungsbedürftigkeit des streitigen Vorhabens ergibt sich aus dem Umstand, daß es sich hier um Ausbau- und nicht Unterhaltungsmaßnahmen handelt. Dies wiederum folgt aus dem Alter der zur Beseitigung vorgesehenen Strukturen (Sedimentablagerungen, naturräumliche Ausstattung) sowie aus der geplanten Änderung des Gewässerprofils. Die Frage der Kontamination der Sedimente mit Schwermetallen ist relevant für die Frage, ob der hier bezweckte Ausbau trotzdem ausnahmsweise nicht planfeststellungsbedürftig sein könnte, soweit keine UVP erforderlich wäre. Diese Ausnahmemöglichkeit ist hier jedoch aufgrund der Kontaminationsprobleme und der erheblichen Beeinträchtigung naturschutzrechtlich geschützter Güter nicht gegeben.

zu „II. Partielle Sedimentberäumung - Übergangslösung für den Hochwasserschutz“

Der Antragsgegner behauptet, bei den streitigen Maßnahmen handele es sich nicht um eine Neuprofilierung des Elsterbeckens im Sinne des Integrierten Gewässerkonzeptes des Stadt Leipzig (Schriftsatz Antragsgegner vom 22.11.05, S. 4ff).

Dem Antragsteller ist nicht bekannt, daß neben den im genannten Konzept vorgesehenen Maßnahmen, weitere (dann doppelte) Maßnahmen am Leipziger Gewässernetz vorgesehen sind. Dies wäre auch angesichts der schwierigen Finanzierbarkeit der vorgesehenen Maßnahmen verwunderlich. Im Übrigen ist es kaum vorstellbar, daß - angenommen es würde sich hier um eigenständige Ausbaggerungen handeln - diese nicht zumindest als erste Teilmaßnahme der dann später nachfolgenden Neuprofilierung des Elsterbeckens anzusehen sein sollten. Nicht denkbar ist, daß hier kostspielige Arbeiten durchgeführt werden sollen, die im Widerspruch zu bestehenden Planungen stehen (Planung vorgesehen für 2004/2005, Bau geplant ab 2006; vgl. Anlage **K9**, S. 13f). Jedenfalls beläßt es der Antragsteller hier beim schlichten Behaupten und belegt seine Aussagen bemerkenswerterweise auch nicht mit der Vorlage der Genehmigungsplanung zu den hier streitigen Maßnahmen.

Im Übrigen hat der Antraggegner bis zu seinem aktuellen Schriftsatz bislang die streitigen Maßnahmen stets ganz selbstverständlich als Teile des Integrierten Gewässerkonzeptes bzw. Integrierten Hochwasserschutzkonzeptes der Stadt Leipzig bezeichnet. Daß die streitigen Maßnahmen mit diesem nichts zu tun haben sollten, wurde mit dem hier besprochenen Schriftsatz vom 22.11.05 nach Kenntnis des Antragstellers erstmalig vorgetragen. Zuletzt äußerte der Antragsgegner sich im Zusammenhang mit der vorliegenden Verwaltungsstreitsache in einem Beitrag der Leipziger Volkszeitung vom 22.09.05: *„(...) Und zweitens habe der Ökolöwe bei seiner Stellungnahme zum Hochwasserschutzkonzept keine Einwände gegen das Beräumen der Sedimente geäußert.“*

Glaubhaftmachung: LVZ v. 22.09.05; als Anlage **K31**

Selbst wenn man dem nach Kenntnis des Antragstellers unzutreffenden Vortrag des Antragsgegners folgen würde, wären die die von ihm bezweckten Maßnahmen dann jedoch ebenfalls nicht statthaft.

Setzt man wie der Antragsgegner behauptet voraus - die Entfernung des Inselfsystems könne nicht als Bestandteil der Umgestaltung des Gewässerknotens Leipzig gelten, weil die Planung dazu noch nicht fortgeschritten genug sei - würde damit auch die Legitimationsgrundlage für die Abbaggerung eines § 26-Biotops (gem. SächNatSchG) entfallen.

Ausweislich des Gutachtens Horlacher/Bobbe/Möricke (Anlage **K27**) wäre gerade die Inselbildung im Elsterbecken mit Freihaltung einer Mittelrinne eine gute Möglichkeit zur preiswerten und nachhaltigen Bewältigung des Problems im Elsterbecken.

Wenn also Planunsicherheit bestehen würde, wäre auch die Erhaltung des § 26-Biotops Schwemmsinsel mit Weichholzaue und Röhricht zunächst erst einmal zwingend erforderlich, da eben die genaue Gestaltung des Elsterbeckens bisher noch ungewiß ist.

zu „III. Alter der Anlandungen und Sedimentberäumung“

Hier ist klarzustellen, daß der Antragsteller zu keinem Zeitpunkt behauptet hat, die Inseln im Elsterbecken würden seit den 1930er Jahren als Inseln und die Weichholzaue seit 20 Jahren im jetzigen Zustand bestehen (vgl. S. 9, Schriftsatz Antragsgegner vom 22.11.05).

Vielmehr wurde (gestützt auf umfangreiche Glaubhaftmachungen) vom Antragsteller ausführlich dargelegt, daß die ältesten im Elsterbecken abgelagerten Sedimente mit hoher Wahrscheinlichkeit noch aus den 1930er Jahren stammen und sich seit dieser Zeit trotz gelegentlicher Teilberäumungen kontinuierlich angesammelt haben. Dies völlig unabhängig davon, zu welchem Zeitpunkt sie nun entsprechend der jeweiligen Stärke und des jeweiligen Wasserstandes über die Wasseroberfläche reichten.

Bezüglich der Weichholzaue wurde (ebenfalls mit entsprechenden Glaubhaftmachungen) dargelegt, daß sich diese innerhalb der letzten 20 Jahre weitgehend ungestört entwickeln konnte, nicht jedoch, daß diese vor 20 Jahren entstanden sei und seitdem unverändert fortbestehe.

Der Antragsgegner behauptet nun, Anlandungen, Insel und damit auch der dort befindliche Bewuchs wären erst nach dem Auguthochwasser 2002 entstanden (S. 9).

Hier sei neben dem bereits vom Antragsteller ausreichend glaubhaft gemachten Vortrag allein darauf hingewiesen, daß das Alter der Ablagerungen natürlich auch über das Alter des Baumbewuchses auf der Insel geklärt werden kann. Wie bereits dargelegt, liegen die durchschnittlichen Baumstärken auf der Insel regelmäßig um 15 cm Durchmesser und die Baumhöhen um 10 Meter.

Es ist bisher in der Literatur kein Fall bekannt, daß für europäische Baumarten eine derartige Baum-Wuchsleistung innerhalb von 2,5 Jahren zu verzeichnen wäre. Auch der Antragsgegner trägt zu diesem vermeintlichen Naturphänomen nichts vor. Vielmehr ist das Baumalter zwischen 10-20 Jahren anzunehmen. Bevor sich aber die Bäume entwickeln konnten mußte natürlich als Grund eine entsprechende Insel vorhanden sein. Deshalb ist die zyklische Entwicklung des Inselsystems über einen Zeitraum von mehreren Jahrzehnten anzunehmen.

Weiter behauptet der Antragsgegner (S. 10), der Inselgrund wäre im Jahr 1989 abgebaggert worden. Diese Behauptung ist falsch. Vielmehr wurde das Sediment zwischen Insel und Ostufer abgebaggert. Dies entspricht auch heute der aktuellen Situation im Elsterbecken. Die Insel ist eben auch dort wo die Abaggerungen stattfanden sehr deutlich vom Ostufer getrennt (vgl. bspw. Foto, Anlage **K19**).

Zur Belastung der Sedimente im Elsterbecken führt der Antragsgegner aus, daß die vom Antragsteller angeführten „*Untersuchungen der Sächsischen Akademie der Wissenschaften nicht den Beräumungsbereich betrafen und schon aus diesem Grunde keine Aussagen für diesen enthalten.*“ (Seite 11).

Dazu im Widerspruch stehen die vom Antragsgegner selbst als Anlage der Glaubhaftmachung (**AG16**, hier S. 76) vorgelegten Aussagen der Sächsischen Akademie der Wissenschaften zu ihren Untersuchungen:

„Das Elsterbecken in Leipzig (Weiße Elster nach Mündung der Pleiße): das künstlich angelegte Elsterbecken (Länge: 2,5 km, Breite: 150 m, Tiefe: 3 m) enthält nächst dem Stausee Windischleuba die größte Sedimentmasse im Flußgebiet, nämlich etwa 300 000 t Schlamm (Trockenmasse). In diesem Becken wurde im Gegensatz zu Windischleuba eine starke horizontale Differenzierung der Metallgehalte des oberflächennahen Sediments (in der

Kornfraktion <20µm) beobachtet. Abb. 64 zeigt die erhebliche Schlammächtigkeit (im Mittel 2,5 m) und den pendelnden Stromstrich. Am Beispiel von Zn, Cr und Cd wird in Abb. 65 dargestellt, daß die Metallkonzentration im Becken erheblich höher liegen als diejenigen ober- und unterhalb in der Weißen Elster und in der Pleiße. Offensichtlich wird auch das oberflächennahe Sediment im Becken nicht in erster Linie durch die aktuelle Schwebstoffzufuhr geprägt, sondern vor allem durch allmähliche Umlagerung des seit Jahrzehnten im Becken selbst angehäuften, stärker kontaminierten Schlammes.“

Festzuhalten bleibt hier noch, daß der Antragsgegner nicht bereit scheint, die Schwermetallbelastung des abzubaggernden Sediments ausreichen in seinen Planungen zu berücksichtigen. Spezielle Planungen oder Untersuchungen hat er nach eigenem Vorbringen jedenfalls nicht erbracht. In seinem Schriftsatz vom 22.11.05 (S. 21f) zitiert der Antragsgegner aus einer E-Mail vom 14.11.05 (des am Verfahren eigentlich gar nicht beteiligten!) Leipziger Regierungspräsidiums:

„(...) Diese Abbaggerungen sind gegenüber den Altsedimenten deutlich geringer mit Schwermetallen, toxischen und sauerstoffzehrenden Stoffen belastet. Im Umweltfachbereich liegen dazu zwar keine aktuellen Untersuchungsergebnisse vor, es wird jedoch davon ausgegangen, dass die LTV diese in Vorbereitung der Maßnahme erheben ließ und die entsprechende Unbedenklichkeit belegen kann.“

Das Vorhandensein derartiger Planungen und Belege wurde vom Antragsgegner bislang nicht behauptet, noch wäre deren Vorhandensein dem Antragsteller bekannt.

zu „VIII. Nochmals: naturschutzrechtliche Aspekte“

Weichholzaue (S. 23f)

Es handelt sich bei dem Biotop entgegen den Behauptungen des Antragsgegners, wie vom Antragsteller dargelegt um eine Weichholzaue.

Der Antragsgegner stellt die Fakten zur fachlichen Einordnung einer Weichholzaue falsch dar. Er übersieht, daß neben dem Haupttyp dieses Lebensraumtyps auch diverse Subtypen existieren die auch in der Kategorie Weichholzaue als prioritärer FFH-Lebensraumtyp LRT *91E0 geführt werden.

Unter den Subtypen wird Weichholzaunenwald (Biotoptyp 43040401) verstanden.

Er beinhaltet die von baumförmigen Weiden dominierten Bestände in Flußauen, 1 - 2 Meter über der Mittelwasserlinie gelegen.

Die baumförmigen Arten kommen auch nachweislich im großen Umfang auf der Insel vor. Aus dem Fotomaterial des Antragstellers ist auch die eindeutige Baumstruktur der Weiden erkennbar (siehe Foto Nr. 1, Bl.1 der Anlage **K18**).

Während einer Begehung der Insel wurden neben den vom Antragsgegner richtig erwähnten Korbweiden und der Mandelblättrige Weiden (diese Art aber allerdings eher selten) auch eben im großen Umfang Bruch- und Silberweiden registriert. (*Salix alba* L. und *Salix fragilis* L.) außerdem kommt die Lorbeerweide (*Salix pentandra* L.), die als Strauch und Baumform bekannt ist - teilweise vor. Zusätzlich wurden einige nicht eindeutig zuzuordnenden Weidenmischformen (natürliche Bastardierung) auf der Insel gesehen.

Über die Zusammensetzung der Arten ließ sich aufgrund der bereits gefällten Bestände keine genaue Übersicht gewinnen. Allgemein wurde aber wahrgenommen, daß eben die Baumformen die Strauchformen in ihrem Habitus bei (der Kartierung) regelmäßig dominieren. Nebenbei kann hier noch ergänzt werden, daß die Bedeckungsgrade der baumförmigen Weiden als hoch einzustufen sind.

Außerdem ist bei einem geschlossenen Bestand mit hohem Baumweidenanteil von 4.100 m² umrahmt von Weichholzaunen (Ost- und Westufer) im Kohärenzraum zweier FFH-Gebietsteile nicht von vereinzelt Auengebüschen aus Strauchweiden zu sprechen.
(siehe Einstufung nach Bundesamt für Naturschutz, Sysmank, als Anlage **K6**)

Die Weiden am Ostufer sind bei ihrem spezifischen Ausprägungscharakter, aufgrund der geringen Überflutungsdynamik und ihrer zunehmenden Austrocknungstendenz, nur begrenzt gut ausgeprägt. Dem gegenüber steht eine geradezu hervorragend ausgeprägte, relativ junge Entwicklungsstufe einer Weichholzaue mit wesentlich größerer Fläche und einem idealtypischen Überflutungsszenario gegenüber.

SPA/FFH (S. 25ff)

An dieser Stelle soll auch noch einmal auf die Nichtbeachtung des SPA-Erhaltungszieles Flußregenpfeifer hingewiesen werden. Durch die vollkommene Vernichtung seines Habitats ist die Vertreibung aus dem Nahrungs- (eventuell Bruthabitat) sicher. Ein Ersatz des Lebensraumes (Schwemmsel mit Kiesbänken ist nicht erbracht worden und ist auch nicht in absehbarer Zeit zu entwickeln.

Weiter ist auch anzumerken, daß die vom Antragssteller nachgewiesenen Arten (z. B. Rapfen und Flußregenpfeifer) trotz ihres hervorragend ausgeprägten Lebensraumes nicht vorkommen würden, wird vom Antragsteller nur behauptet (S. 28f). Eine entsprechende Glaubhaftmachung kann er nicht vorlegen.

B) Weitere Anmerkungen zum Vorbringen des Antragsgegners

a) Kein Zugang zu den Planungsunterlagen zum streitigen Vorhaben

Insgesamt bleibt festzuhalten, daß der Antragsgegner seit Beginn des streitigen Verfahrens im September nicht bereit ist, dem Gericht und dem Antragsteller gegenüber die Genehmigungsplanung offenzulegen.

Auch in seinem aktuellen Schriftsatz beläßt er es weitgehend bei bloßen (nicht glaubhaft gemachten) Behauptungen zum Vorhaben.

So wurde auch einem Antrag des Antragstellers auf Akteneinsicht gemäß UIG vom 14.10.05 beim Antragsgegner bislang nicht entsprochen. Entsprechende Akten beim Amt für Umweltschutz der Stadt Leipzig wurden nach dessen Aussage an den Antragsgegner überstellt und sind deshalb gleichfalls nicht einsehbar.

Glaubhaftmachung: Antrag nach UIG des Ökolöwen vom 14.10.05; Gesprächsnotiz Ökolöwe zum 21.09.05; als Anlage **K32**

Der Antragsteller geht davon aus, daß die Unterlagen zur Genehmigungsplanung des streitigen Vorhabens seinen bisherigen Vortrag bestätigen würden.

b) Unterstellung der Richtigkeit des Vortrags des Antragsgegners zum Hochwasserschutz

Wiederholt legt der Antragsgegner dar, daß mit den aus dem vorliegenden Rechtsstreit resultierenden Verzögerungen mit der Umsetzung des Vorhabens unabschätzbare Gefahren für die Stadt Leipzig und deren Bevölkerung entstünden.

Würde dies zutreffen (was bereits ausreichend widerlegt ist), wäre es schwer mit den dem Antragsgegner obliegenden Pflichten vereinbar, daß diese angeblich so dringenden Maßnahmen seit den 1980er Jahren vollständig eingestellt wurden. Selbst wenn man der (ebenfalls bereits ausführlich widerlegten) Behauptung folgen würde, die Ablagerungen würden erst seit 2002 bestehen, wäre dies eine unverantwortlich lange Zeitspanne. Da nicht davon auszugehen ist, daß der Antragsgegner in diesen Jahren die von ihm beschriebene Gefährdung von Stadt und Bevölkerung hingenommen hätte, kann aus seinem Verhalten nur geschlossen werden, daß die Gefährdung eben nicht bestand.

c) Anwendung der ZPO

Ganz am Rande sei der Antragsgegner noch darauf hingewiesen, daß die von ihm bemühten Grundsätze des Prozeßrechts zwar im Zivilprozeßrecht, nicht jedoch (als durchaus grundlegender Unterschied) im Verwaltungsprozeßrecht gelten.

Der Antragsgegner führt aus:

„Dass es prozessual Sache des Beschwerdegegners ist, seine - zudem unzutreffenden - Behauptungen auch glaubhaft zu machen, mag diesen möglicherweise überraschen, ändert aber an der Darlegungs- und Beweislast nichts.“

(Schriftsatz Antragsgegner vom 22.11.05, S. 9).

Ungeachtet des Umstandes, daß die Aussagen des Antragstellers umfassend glaubhaft gemacht wurden, gelten hier zur Darlegungs- und Beweislast die Festsetzungen der VwGO:

§ 86 Abs. 1 VwGO

„Das Gericht erforscht den Sachverhalt von Amts wegen; die Beteiligten sind dabei heranzuziehen. Es ist an das Vorbringen und an die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden.“

RA Wolfram Günther