


Gericht:	Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen 8. Senat
Entscheidungsdatum:	12.06.2012
Aktenzeichen:	8 D 38/08.AK
Dokumenttyp:	Urteil
Quelle:	
Normen:	Art 9 Abs 2 UAbs 2 S 2 AarhusÜbk, Art 9 Abs 2 UAbs 2 S 3 AarhusÜbk, § 9 BImSchG, § 34 Abs 2 BNatSchG, Art 6 Abs 3 S 2 EWGRL 43/92 ... mehr
Zitiervorschlag:	Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 12. Juni 2012 - 8 D 38/08.AK -, juris

Planungserfordernis für Kohlekraftwerk im Außenbereich; Umfang des Verbandsklagerechts; Öffentlichkeitsbeteiligung und Umweltverträglichkeitsprüfung

Leitsatz

1. Für den Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens i. S. d. § 5 Abs. 1 Halbsatz 1 UmwRG kommt es nicht auf die offizielle Präsentation eines Projekts oder die Durchführung eines Scoping-Termins, sondern auf den Eingang des Genehmigungsantrags bei der zuständigen Behörde an.(Rn.84)(Rn.85)
2. Das für einen immissionsschutzrechtlichen Vorbescheid erforderliche vorläufige positive Gesamturteil ist nicht erst dann zu verneinen, wenn die Verwirklichung des Vorhabens bei cursorischer Prüfung mit Sicherheit ausgeschlossen ist. Eine positive Gesamtbeurteilung setzt vielmehr eine hinreichende Wahrscheinlichkeit der Genehmigungsfähigkeit der Gesamtanlage voraus.(Rn.109)
3. Für ein Außenbereichsvorhaben ist dann ausnahmsweise eine vorherige Bauleitplanung erforderlich (sog. Planungserfordernis), wenn sich dessen Einbettung in die Umgebung sachgerecht letztlich nur im Wege einer Abwägung sicherstellen lässt.(Rn.113)(Rn.120)
4. Ein solches Koordinierungs- und Abwägungsbedürfnis - und daraus folgend ein Planungserfordernis - besteht insbesondere bei Vorhaben mit komplexen und schwer zu beherrschenden Umweltauswirkungen (hier bejaht für Kohlekraftwerk in der Nähe zu Wohnbebauung).(Rn.148)(Rn.150)
5. Ein Planungserfordernis lässt die Privilegierung aufgrund des Auffangtatbestandes des § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB entfallen.(Rn.158)(Rn.164)
6. Die Regelung des Art. 9 Abs. 2 Unterabs. 2 Sätze 2 und 3 der Aarhus-Konvention (AK) (juris: AarhusÜbk) ist in Deutschland unmittelbar anwendbar. Sie räumt anerkannten Umweltverbänden das Recht ein, auch Rechtsverstöße gegen nicht drittschützende umweltrechtliche Normen zu rügen, unabhängig davon, ob die Normen dem Unionsrecht oder "nur" dem innerstaatlichen Recht entstammen.(Rn.172)(Rn.182)(Rn.185)
7. Die Übergangsregelung des § 5 Abs. 1 UmwRG erfasst auch die unmittelbar anwendbare Regelung in Art. 9 Abs. 2 Unterabs. 2 Sätze 2 und 3 AK (juris: AarhusÜbk) . Dies

steht mit höherrangigem Recht, insbesondere mit dem Vertrauensschutzprinzip, in Einklang.(Rn.228)(Rn.233)(Rn.244)

8. Eine ordnungsgemäße FFH-Verträglichkeitsprüfung liegt nicht vor, wenn die eingeleitete Öffentlichkeitsbeteiligung noch nicht abgeschlossen ist und die erforderliche abschließende Beurteilung durch die Behörde noch aussteht. In diesem Fall kann das Gericht die fehlende abschließende Beurteilung der FFH- Verträglichkeit nicht durch eine eigene Feststellung ersetzen.(Rn.276)(Rn.297)(Rn.309)

Fundstellen

NuR 2012, 722-735 (Leitsatz und Gründe)
ZNER 2012, 526-536 (Leitsatz und Gründe)
ZfBR 2012, 768-779 (Leitsatz und Gründe)
NWVBI 2013, 25-35 (Leitsatz und Gründe)
BauR 2012, 1883-1898 (Leitsatz und Gründe)
ZUR 2012, 678-685 (Leitsatz und Gründe)
Verfahrensgang

nachgehend BVerwG 7. Senat, 26. Juni 2013, 7 B 42/12, Beschluss
Diese Entscheidung wird zitiert

Rechtsprechung

Anschluss VG Hannover 12. Kammer, 20. September 2012, 12 A 5497/10

Literaturnachweise

Peter Kersandt, I+E 2014, 117-121 (Aufsatz)
Matthias Hartwig, ZaöRV 77, 471-537 (2017) (Rechtsprechungsübersicht)

Kommentare

Bunge, Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz Kommentar

- § 4 UmwRG Verfahrensfehler; I. Allgemeines ; 1. Entstehung der Vorschrift

Kopp-Assenmacher, KrWG

- Marcus Lau, § 30 Abfallwirtschaftspläne; V. Verbindlicherklärung, Rechtsschutz

Sonstiges

Posser/Faßbender, Praxishandbuch Netzplanung und Netzausbau

- Kapitel 13 Rechtsschutz; C. Rechtsschutz im Rahmen der Planfeststellung; VI. Rechtsschutz von anerkannten Vereinigungen

Rehbinder/Schink, Grundzüge des Umweltrechts

- Eckard Rehbinder, 3. Ziele, Grundsätze, Strategien und Instrumente

Wichmann/Langer, Öffentliches Dienstrecht

- Wichmann/Langer, Teil I. Allgemeines Beamtenrecht

Tenor

Das Verfahren wird eingestellt, soweit die Beteiligten den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt haben.

Der Vorbescheid vom 31. Januar 2007 in der Fassung der Widerspruchsbescheide vom 13. März 2007 und 18. März 2008 sowie der Bescheide vom 16. März 2011 und 15. Mai 2012 wird aufgehoben.

Die Kosten des Verfahrens tragen der Beklagte und die Beigeladene je zur Hälfte. Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen sind nicht erstattungsfähig.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten gegen Sicherheitsleistung in Höhe des jeweils beizutreibenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

- 1 Der Kläger, ein anerkannter Umweltverband, wendet sich gegen den Vorbescheid zur Errichtung und zum Betrieb des Steinkohlekraftwerks Datteln IV. Die ebenfalls angefochtenen Teilgenehmigungen (angefochten sind die 1. sowie die 3., 4. und 5. Teilgenehmigung) sind nicht mehr Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Der Senat hat das Verfahren, soweit es sich auf diese Teilgenehmigungen bezieht, gemäß § 93 Satz 2 VwGO abgetrennt und unter den Aktenzeichen 8 D 47/12.AK bis 8 D 50/12.AK fortgeführt.
- 2 1. Nach offizieller Präsentation des Projekts (Februar 2005) und Durchführung eines Scoping-Termins (18. Mai 2005) beantragte die Beigeladene im Januar 2006 die Erteilung eines Vorbescheids gemäß § 9 BImSchG für den Neubau eines Steinkohlekraftwerks mit einer maximalen Feuerungswärmeleistung von 2.400 Megawatt (MW) mit Nebenanlagen. Gegenstand des Vorbescheids sollten sein:
 - 3 - die baurechtliche Zulässigkeit des Vorhabens (Standort und maximale Kubaturen für Gebäude und Kühlturm), wobei die planungsrechtlichen Voraussetzungen durch die in Abstimmung mit der Stadt Datteln laufende 8. Änderung des Flächennutzungsplans und die Erstellung des Bebauungsplans Nr. 105 - E.ON Kraftwerk - sowie durch die bereits eingeleitete Änderung des näher bezeichneten Regionalplans rechtzeitig vor der Erteilung des Vorbescheids bis Herbst 2006 geschaffen würden,
 - 4 - die Vereinbarkeit mit anderen öffentlich-rechtlichen Vorschriften (insbesondere Natur- und Landschaftsschutzrecht, Wasserrecht) sowie
 - 5 - die Einhaltung der sich aus § 5 BImSchG und der aufgrund des § 7 BImSchG erlassenen Rechtsverordnungen ergebenden immissionsschutzrechtlichen Pflichten auf Grundlage des gewählten Anlagenkonzepts.
- 6 Nach den Antragsunterlagen sollte das Kraftwerk aus den folgenden Betriebseinheiten (BE) bestehen: Versorgung der Anlage (BE 1), Feuerung/ Dampferzeugung (BE 2), Rauchgasreinigung (BE 3), Stromerzeugung (BE 4), Entsorgung der Anlage (BE 5) und Hilfsdampferzeugung (BE 6). Zudem waren elf Nebenanlagen vorgesehen. Die Anlagenbeschreibung weist u.a. darauf hin, dass das für die NOx-Abscheidung benötigte Ammoniak sowie - in kleinen Mengen - weitere Einsatzstoffe auf dem Gelände bevorratet werden sollen. Die Anlieferung von Brennstoffen und der Abtransport von Reststoffen sollten per Schiff, per Lkw sowie mit der Bahn erfolgen.
- 7 Neben den bereits genannten planungsrechtlichen Verfahren (Änderung von Regionalplan, Flächennutzungsplan und Bebauungsplan) war die Beantragung weiterer Geneh-

migungen (z.B. für die Errichtung eines Parallelhafens sowie die dadurch bedingte Verlegung des Ölmühlenbachs, für einen Gleisanschluss an die Bahnstrecke, für die Entnahme von Kanalwasser einschließlich der Errichtung eines entsprechenden Gebäudes sowie für die Einleitung von Abwasser und für die Errichtung einer 380 kV-Hochspannungsfreileitung) beabsichtigt.

- 8 Im Kapitel "Anlagensicherheit" heißt es u.a., dass wegen des Umgangs mit Ammoniak, Heizöl und dem Flüssiggas Propan die Vorschriften des 2. und 4. Teils der StörfallVO (Grundpflichten und erweiterte Pflichten) Anwendung fänden. Dementsprechend habe der Betreiber einen Sicherheitsbericht (§ 9 StörfallVO) zu erstellen. Bei den Antragsunterlagen befindet sich ein vorläufiger Sicherheitsbericht. Diesem zufolge sind außerhalb des Werksgeländes keine störfallverhindernden bzw. -begrenzenden Maßnahmen erforderlich. Für den Nahbereich werden entsprechende Vorkehrungen aufgeführt.
- 9 Ebenfalls Bestandteil der Antragsunterlagen ist eine Umweltverträglichkeitsprüfung, zu der u.a. eine 22 Seiten umfassende "Vorprüfung der FFH-Verträglichkeit" vom 30. Dezember 2005 gehört. Gegenstand der Vorprüfung sind die Auswirkungen des Kraftwerks auf das etwa fünf Kilometer von dessen Standort entfernte FFH-Gebiet "Lippeaue", wobei sich die Untersuchung auf drei Wirkfaktoren beschränkt: die Emission von Luftschadstoffen sowie den Bau und die Einleitung der Kühlwasserabflut. Hinsichtlich des Eintrags von Luftschadstoffen seien nur irrelevante Zusatzbelastungen zu erwarten; insbesondere würden auch die Critical Level für SO₂ und NO_x unterschritten. Zusammenfassend seien keine nachteiligen Auswirkungen auf das FFH-Gebiet zu befürchten.
- 10 2. Die öffentliche Bekanntmachung des Antrags der Beigeladenen erfolgte im Amtsblatt für den Regierungsbezirk Münster vom 20. Januar 2006 sowie in mehreren lokalen Tageszeitungen. In der Bekanntmachung wurde u.a. auf den Zeitraum und den Ort der Auslegung des Antrags und der dazugehörigen Unterlagen, die Behörden, bei denen Einwendungen geltend gemacht werden konnten, und das Ende der Einwendungsfrist (14. März 2006) hingewiesen. Mit Ablauf dieser Frist seien alle Einwendungen ausgeschlossen, die nicht auf besonderen privatrechtlichen Titeln beruhen.
- 11 Mit Fax vom 14. März 2006 nahm das Landesbüro der Naturschutzverbände NRW - unter Bezugnahme auf vier beigefügte Schriftstücke - zum Vorhaben u.a. wie folgt Stellung: Sowohl die Immissionsprognose als auch das Vorbelastungsgutachten würden - näher dargelegte - signifikante methodische und rechnerische Fehler aufweisen. Die Auswirkungen auf das FFH-Gebiet seien nicht ausreichend untersucht worden. Aufgrund der unzureichenden Rauchgasreinigung und des Verbreitungsmodus durch den Kühlturm werde das FFH-Gebiet vor allem durch saure Luftschadstoffe und schwermetallhaltige Niederschläge beeinträchtigt. Der Standort des Vorhabens sei wegen der Nähe zur Wohnbebauung (ca. 320 m) abzulehnen. Alternativstandorte seien nicht geprüft worden.
- 12 3. Am 19. Januar 2007 machte die Stadt Datteln den Bebauungsplan Nr. 105 - E.ON Kraftwerk - bekannt, der eine bis dahin überwiegend landwirtschaftlich genutzte, ca. 76,5 ha große Fläche im Südosten des Stadtgebiets erfasste und die planungsrechtlichen Voraussetzungen für das streitgegenständliche Kraftwerk schaffen sollte. Der Bebauungsplan setzte für den größten Teil des Plangebiets (ca. 55 ha) Flächen für Versorgungsanlagen (vgl. § 9 Abs. 1 Nr. 12 BauGB) mit der Zweckbestimmung "Kraftwerk" fest. Daneben wurden größere Flächen (ca. 10 ha) als Waldgebiete ausgewiesen. Im Übrigen

sah der Bebauungsplan Flächen für die Wasserwirtschaft, eine private Grünfläche sowie Ausweisungen für Bahnanlagen vor.

- 13 4. Am 31. Januar 2007 erteilte der Beklagte der Beigeladenen den immissionsschutzrechtlichen Vorbescheid zur Errichtung und zum Betrieb eines Steinkohlekraftwerks mit einer Feuerungswärmeleistung von 2.400 MW mit Nebenanlagen.
- 14 a) In der ursprünglichen Fassung enthielt der Tenor des Vorbescheids die Feststellung, dass "hinsichtlich des geplanten Vorhabensumfangs unter Nutzung der beantragten Variante 1 (Ausführung mit Einzug-Turmkessel) der Errichtung und dem Betrieb eines Steinkohlekraftwerks mit einer Feuerungswärmeleistung von 2.400 MW mit Nebenanlagen und des Standorts sowie der Durchführbarkeit der Gesamtmaßnahmen bezüglich der damit verbundenen Auswirkungen unter Beachtung der genannten Bedingungen, Voraussetzungen und Festsetzungen Bedenken nicht entgegen stehen".
- 15 Auf Widerspruch der Beigeladenen änderte der Beklagte den Tenor des Vorbescheids mit Widerspruchsbescheid vom 13. März 2007 ab. Der Tenor sei missverständlich. Durch die Neufassung solle insbesondere der Eindruck vermieden werden, es handle sich um einen unzulässigen Gesamtvorbescheid. Gemäß der neuen Ziffer 2 des Tenors erstreckt sich der Vorbescheid unter Berücksichtigung des Gesamtanlagenkonzepts auf folgende Genehmigungsvoraussetzungen:
- 16 - bauplanungsrechtliche Zulässigkeit unter Berücksichtigung der in Anspruch genommenen Flächen sowie Gebäude- und Kühlturmhöhen auf der Grundlage des Bebauungsplans Nr. 105 der Stadt Datteln;
- 17 - Anforderungen der Luftreinhaltung, des Lärm- und Erschütterungsschutzes, der Abfallentsorgung und der Energieeffizienz, die sich aus § 5 BImSchG und aufgrund von Rechtsvorschriften nach § 7 BImSchG ergeben;
- 18 - Zulässigkeit des Eingriffs in Natur und Landschaft hinsichtlich des Eintrags von Luftschadstoffen;
- 19 - Zulässigkeit des Eingriffs in Natur und Landschaft hinsichtlich baulicher Maßnahmen auf der Grundlage des Bebauungsplans Nr. 105 der Stadt Datteln.
- 20 Gemäß Nr. 4 Satz 1 des neu gefassten Tenors umfasst der Vorbescheid die vorläufige positive Gesamtbeurteilung des Vorhabens dahingehend, dass der Errichtung und dem Betrieb des Steinkohlekraftwerks keine unüberwindlichen Hindernisse im Hinblick auf die Genehmigungsvoraussetzungen entgegenstehen.
- 21 b) In der ursprünglichen Begründung des Vorbescheids hieß es u.a.: Der Bebauungsplan stelle eine Voraussetzung für die Erteilung des Vorbescheids dar; mit ihm würden u.a. die Eingriffe des Vorhabens in Natur und Landschaft bewertet und der Ausgleich vorgegeben sowie die Erschließung des Vorhabens gesichert (VI.1, S. 23). Die Notwendigkeit der Durchführung einer FFH-Verträglichkeitsuntersuchung hinsichtlich des am nächsten gelegenen FFH-Gebiets "Lippeaue" sei im Rahmen einer FFH-Vorprüfung geprüft und verneint worden. Anhaltspunkte dafür, dass andere FFH-Gebiete erheblich betroffen sein könnten, lägen nicht vor. Eine besondere FFH-Verträglichkeitsprüfung sei nicht erforderlich (VI.3.2, S. 32 f.). Relevante Auswirkungen auf Tiere und Pflanzen durch den Eintrag luftfremder Stoffe seien nicht festzustellen, insbesondere werde der Schutz vor Gefahren für Ökosysteme durch Schwefeldioxid oder durch Stickstoffoxide sichergestellt, da

die Immissionswerte für diese Stoffe nach Tabelle 3 der TA-Luft an keinem Beurteilungspunkt überschritten würden (VI.5.2.7.2, S. 113 f. unter Bezugnahme auf VI.5.2.1.2.2, S. 75 ff.). Insgesamt sei festzustellen, dass sichergestellt werden könne, dass die sich aus § 5 BImSchG und den aufgrund des § 7 BImSchG erlassenen Rechtsverordnungen, u.a. der Störfallverordnung, ergebenden Anforderungen erfüllt würden. Andere öffentlich-rechtliche Vorschriften stünden der Errichtung und dem Betrieb der Anlage nicht entgegen; detaillierte Regelungen blieben speziellen Verfahren vorbehalten (VI.6, S. 121 f.).

- 22 5. Mit zwei weiteren Bescheiden vom 7. Februar 2007 erteilte der Beklagte der Beigeladenen die 1. Teilgenehmigung, die die bauvorbereitenden Maßnahmen sowie die Einrichtung der Baustelle umfasste, und ordnete deren sofortige Vollziehung an. Daraufhin begann die Beigeladene mit den Bauarbeiten.
- 23 Einen am 14. Februar 2007 gestellten Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung (8 B 265/07.AK) seines am 9. Februar 2007 gegen den Vorbescheid und die 1. Teilgenehmigung erhobenen Widerspruchs nahm der Kläger im Laufe des Verfahrens zurück. Vor der Rücknahme des Eilantrags hatten die Vertreter der Beigeladenen in einem Erörterungstermin vor dem erkennenden Senat am 21. Februar 2007 erklärt, "dass sie sich für den Fall, dass eine Realisierung des Kraftwerkvorhabens aus genehmigungsrechtlichen Gründen endgültig scheitern sollte, gegenüber der Bezirksregierung Münster verpflichten, das in Rede stehende Baugelände wiederherzustellen und zu rekultivieren und für die beseitigten Gehölze mindestens in gleicher Größenordnung auf dem Gelände selbst (4 ha) und insgesamt in doppelter Größenordnung (also ggf. auch auf anderen Flächen) eine Kompensierung durch entsprechende Aufforstung zu schaffen, sofern die bereits vorbereitete Fläche nicht für ein anderes genehmigungsfähiges Projekt genutzt wird."
- 24 6. Mit Widerspruchsbescheid vom 18. März 2008, dem Prozessbevollmächtigten des Klägers zugestellt am 27. März 2008, wies der Beklagte den Widerspruch des Klägers mangels Widerspruchsbefugnis als unzulässig zurück. Der Kläger sei weder gemäß § 12b Abs. 1 Nr. 1 und 2 LG NRW noch gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG klage- und somit widerspruchsbefugt. Im Übrigen sei er mit seinen Einwendungen auch materiell präkludiert. Schließlich sei der (unzulässige) Widerspruch auch unbegründet.
- 25 7. Der Kläger hat am 25. April 2008 gegen den Vorbescheid und die 1. Teilgenehmigung Klage erhoben. Er hat sowohl formelle als auch materielle Fehler des Vorbescheids und der 1. Teilgenehmigung geltend gemacht. Die Zulässigkeit der Klage ergebe sich aus § 2 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 1, § 3 Abs. 1 UmwRG. Er - der Kläger - rüge u.a. auch Verstöße gegen drittschützende Normen; die Beschränkung auf solche Normen verstoße allerdings sowohl gegen Europarecht als auch gegen die Aarhus-Konvention. Entgegen der Ansicht des Beklagten sei er auch nicht präkludiert. Dies folge schon daraus, dass eine gesetzliche Pflicht zur Einwendungspräklusion erst mit dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz vom 7. Dezember 2006 eingeführt worden sei.
- 26 Während des Widerspruchs- und Klageverfahrens hat der Beklagte der Beigeladenen die 2. bis 5. Teilgenehmigung erteilt, mit denen die Errichtung weiterer Teile des Kraftwerks zugelassen wurde. Aufgrund dieser Teilgenehmigungen setzte die Beigeladene die Errichtung des Kraftwerks fort. Inzwischen sind weite Teile des Kraftwerks, insbesondere die Kraftwerksgebäude und der Kühlturm, errichtet.

- 27 8. Mit Urteil vom 3. September 2009 hat der 10. Senat des erkennenden Gerichts den Bebauungsplan Nr. 105 - E.ON Kraftwerk - der Stadt Datteln auf Antrag eines Landwirts, dessen Hofstelle ca. 1,3 km vom Planungsgebiet entfernt liegt, für unwirksam erklärt (10 D 121/07.NE). Das Urteil wird auf mehrere - selbstständig tragende - Gründe gestützt: Der Bebauungsplan sei entgegen § 1 Abs. 4 BauGB nicht den Zielen der Raumordnung angepasst. Er sei zudem unter mehreren Gesichtspunkten abwägungsfehlerhaft und verstoße deshalb gegen § 1 Abs. 7 BauGB. So habe der Satzungsgeber die Bedeutung des § 50 BImSchG grundlegend verkannt. Darüber hinaus verletze der Bebauungsplan durch die nahezu vollständige Verlagerung der durch die Planverwirklichung absehbaren Konflikte in das immissionsschutzrechtliche Genehmigungsverfahren das Gebot der planerischen Konfliktbewältigung. Auch seien die möglichen Auswirkungen der Planung auf das FFH-Gebiet "Lippeauen" nicht ausreichend untersucht und bewertet und das Integritäts- und Kompensationsinteresse von Natur und Landschaft nicht hinreichend gewürdigt worden. Die Abwägungsfehler seien offensichtlich und ergebnisrelevant.
- 28 Die gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 10. Senats vom 3. September 2009 erhobenen Beschwerden der Stadt Datteln und der Beigeladenen hat das Bundesverwaltungsgericht mit Beschluss vom 16. März 2010 (BVerwG 4 BN 66.09) zurückgewiesen.
- 29 9. Am 14. September 2009 hat der Kläger seine Klage auf die 3., 4. und 5. Teilgenehmigung erstreckt. Von diesen Genehmigungen habe er erstmals durch den Schriftsatz des Beklagten vom 27. Februar 2009 Kenntnis erlangt. Da die aufschiebende Wirkung der Klageerweiterung zwischen den Beteiligten umstritten war, hat der Senat auf Antrag des Klägers im Verfahren 8 B 1342/09.AK festgestellt, dass die vorliegende Klage in Bezug auf die 4., nicht aber in Bezug auf die 3. Teilgenehmigung aufschiebende Wirkung hat; die Klage gegen die 3. Teilgenehmigung sei wegen Verfristung offensichtlich unzulässig. Den Antrag der Beigeladenen festzustellen, dass die Klage in Bezug auf die 5. Teilgenehmigung keine aufschiebende Wirkung habe, hat der Senat abgelehnt (8 B 1343/09.AK).
- 30 In einem am 17. Dezember 2009 durchgeführten Erörterungstermin haben die Beteiligten übereinstimmend das Ruhen des Verfahrens beantragt. Es sollten die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zum Bebauungsplan Nr. 105 - E.ON Kraftwerk - und die Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union auf den Vorlagebeschluss des Senats vom 5. März 2009 im Verfahren 8 D 58/08.AK (Trianel Kohlekraftwerk Lünen) zu der Frage, wie weit die Rügebefugnis anerkannter Umweltverbände reicht, abgewartet werden. Dementsprechend hat der Senat mit Beschluss vom 21. Dezember 2009 das Ruhen des Verfahrens angeordnet. Das Verfahren ist aufgrund gerichtlicher Verfügung vom 13. Mai 2011 fortgeführt worden.
- 31 10. Bereits zuvor, nämlich mit Bescheid vom 16. März 2011, hat der Beklagte den Vorbescheid vom 31. Januar 2007 gemäß § 48 Abs. 1 VwVfG NRW von Amts wegen zurückgenommen, "soweit darin das Vorliegen der Genehmigungsvoraussetzungen
- 32 - bauplanungsrechtliche Zulässigkeit unter Berücksichtigung der in Anspruch genommenen Flächen sowie Gebäude- und Kühlturmhöhen auf der Grundlage des Bebauungsplans Nr. 105 der Stadt Datteln sowie der
- 33 - Zulässigkeit des Eingriffs in Natur- und Landschaft hinsichtlich baulicher Maßnahmen auf der Grundlage des Bebauungsplans Nr. 105 der Stadt Datteln

- 34 festgestellt wird." Darüber hinaus hat der Beklagte die Begründung des Vorbescheids geändert und diese Änderungen näher bezeichnet. Zur Begründung heißt es: Die bisherigen planungsrechtlichen Voraussetzungen seien unwiederbringlich rückwirkend entfallen. Der Bebauungsplan Nr. 105 der Stadt Datteln sei unwirksam. Dementsprechend könnten keine weiteren Teilgenehmigungen erteilt werden. Der Vorbescheid werde aber nicht insgesamt hinfällig. Die Auswirkungen der geplanten Anlage blieben weiterhin ausreichend beurteilbar i. S. d. § 9 Abs. 1 BImSchG, da die planungsrechtlichen Voraussetzungen weiterhin herstellbar und entsprechende Planungsschritte eingeleitet worden seien.
- 35 11. Mit Schreiben vom 16. April 2012 hat die Beigeladene einen Antrag auf Änderung des Vorbescheids gestellt. Der Antrag ist auf die Feststellung der FFH-Verträglichkeit des Vorhabens sowie auf die Aufnahme eines Vorbehalts weiterer Inhalts- und Nebenbestimmungen gerichtet. Mit dem Antrag hat die Beigeladene eine umfangreiche FFH-Verträglichkeitsuntersuchung vom 13. April 2012 vorgelegt. In der Begründung des Antrags heißt es u.a., "die bisher lediglich aufgrund einer Vorprüfung festgestellte FFH-Verträglichkeit" entspreche nicht den zu stellenden Anforderungen. Die nun vorgelegte Untersuchung geht von der bisherigen Anlagenkonzeption aus und basiert auf einer aktualisierten Immissionsprognose vom 13. September 2011. Die Untersuchung kommt zu dem Ergebnis, dass weder durch die Errichtung noch durch den Betrieb des Kraftwerks eine erhebliche Beeinträchtigung der FFH-Gebiete - einschließlich der aquatischen Lebensraumtypen und Arten - zu besorgen sei.
- 36 Daraufhin hat der Beklagte eine erneute Beteiligung der Öffentlichkeit eingeleitet. Die öffentliche Bekanntmachung des Antrags der Beigeladenen vom 16. April 2012 erfolgte im Amtsblatt für den Regierungsbezirk Münster vom 4. Mai 2012 sowie in mehreren lokalen Tageszeitungen. Die Einwendungsfrist endet am 20. Juni 2012. Ein Termin zur Erörterung von Einwendungen und Stellungnahmen ist für den 4. Juli 2012 in Datteln mit möglicher Fortsetzung an den beiden Folgetagen vorgesehen. Der Beklagte plant, die FFH-Verträglichkeitsprüfung in der 28. Kalenderwoche (9. bis 13. Juli 2012) abzuschließen.
- 37 Das Landesamt für Natur, Umwelt und Verbraucherschutz Nordrhein-Westfalen (LANUV) hat am 6. Juni 2012 schriftlich zur FFH-Verträglichkeitsuntersuchung Stellung genommen. Zusammenfassend sei festzustellen, dass die Unterlagen in einigen Punkten noch der Nachbearbeitung bedürften; eine Bewertung könne erst nach abschließender Vorlage der Nacharbeiten und Beseitigung der festgestellten Mängel erfolgen. Insbesondere wichen einige in der Untersuchung angesetzten Werte zu Nachweisgrenzen staubgebundener Schwermetalle von den vom LANUV zugrunde gelegten Werten ab. Hierzu müsse noch eine interne Abstimmung erfolgen. Eine ergänzende Stellungnahme werde sobald wie möglich nachgereicht. Auch sei es aufgrund der kurzfristigen Terminsetzung seitens des Beklagten nicht möglich gewesen, die Immissionsprognose, insbesondere in Bezug auf die Deposition von Stickstoff, Säure, Quecksilber und staubgebundenen Schwermetallen, nachzurechnen.
- 38 12. Mit Änderungsbescheid vom 15. Mai 2012 hat der Beklagte den Vorbescheid um eine neue Nr. IV.1.5 ergänzt. Danach bleiben weitere Inhalts- und Nebenbestimmungen, die sich im Zusammenhang mit dem wasserrechtlichen Erlaubnis- oder Genehmigungsverfahren ergeben können, vorbehalten.

- 39 13. Im Anschluss an die Entscheidungen des 10. Senats des erkennenden Gerichts vom 3. September 2009 und des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. März 2010 (s.o. 8.) wurden mehrere Planungsverfahren eingeleitet, um die erforderlichen Planungsgrundlagen für das streitgegenständliche Kraftwerk zu schaffen. Der derzeitige Stand der Planung stellt sich wie folgt dar:
- 40 a) Der derzeit gültige Landesentwicklungsplan Nordrhein-Westfalen (LEP NRW) vom 11. Mai 1995 (GV NRW. S. 532) enthält u.a. eine zeichnerische Festlegung eines Standorts für die Energieerzeugung, die etwa fünf Kilometer nördlich des Geltungsbereichs des für nichtig erklärten Bebauungsplans im Stadtgebiet der Stadt Datteln liegt (vgl. LEP NRW Teil B). Hierzu heißt es im Kapitel Energieversorgung unter D.II.1 (Vorbemerkung): "Für die Errichtung neuer Kraftwerke sind durch den LEP NRW entsprechende Standorte gesichert; vor ihrer Inanspruchnahme sind die Möglichkeiten der Energieeinsparung sowie der Steigerung der Energieproduktivität in bestehenden Anlagen im Hinblick auf die energiewirtschaftlichen Ziele zu prüfen. ... Bei gleichwertiger Eignung der Kraftwerksstandorte hat die Nutzung von Industriebrachen Vorrang vor der Nutzung neuer Flächen." Gemäß D.II.2.1 (Ziele) sollen "insbesondere heimische Primärenergieträger zur Stromerzeugung eingesetzt werden. Regenerative Energien müssen stärker genutzt werden. Die Energieproduktivität muss erhöht werden."
- 41 Die Erarbeitung eines neuen umfassenden Landesentwicklungsplans Nordrhein-Westfalen ist nach Mitteilung der Staatskanzlei beabsichtigt. Ein Entwurf liegt noch nicht vor.
- 42 b) Bezüglich des vorstehend unter a) bezeichneten, im Landesentwicklungsplan Nordrhein-Westfalen zeichnerisch festgelegten Standorts für die Energieerzeugung wurde im September 2009 die 6. Änderung des Regionalplans für den Regierungsbezirk Münster (Teilabschnitt Emscher-Lippe) beschlossen, um den Standort - abweichend vom Landesentwicklungsplan Nordrhein-Westfalen - für einen Verbund industrieller Unternehmen ("newPark") zu sichern. Die Änderung wurde am 10. März 2010 genehmigt und am 25. März 2010 bekannt gemacht. Ein Zielabweichungsverfahren gemäß § 16 LPlG NRW wurde durchgeführt; das erforderliche Einvernehmen mit den fachlich zuständigen Ministerien und das erforderliche Benehmen mit dem für die Landesplanung zuständigen Ausschuss des Landtags wurde hergestellt.
- 43 Vgl. Ausschuss für Wirtschaft, Mittelstand und Energie, 70. Sitzung, APr 14/1062, S. 24 (Hinweis auf Kabinettsbeschluss vom 19. Januar 2010), sowie Mitteilung der Präsidentin des Landtags NRW vom 8. Juni 2010.
- 44 c) Im Dezember 2010 wurde das Verfahren zur 7. Änderung des Regionalplans für den Regierungsbezirk Münster (Teilabschnitt Emscher-Lippe) eingeleitet. Mit diesem Verfahren soll der Standort für das streitgegenständliche Kraftwerk planerisch gesichert und hierzu im Regionalplan dargestellt werden. Ein sogenannter Meinungsabgleichstermin, der der Abstimmung mit den betroffenen öffentlichen Stellen dient, ist für August 2012 vorgesehen. Für den Fall, dass die Änderungen des Regionalplans wie vorgesehen beschlossen werden, ist die Durchführung eines Zielabweichungsverfahrens geplant, um eine Abweichung von den Zielen des Landesentwicklungsplans Nordrhein-Westfalen zu ermöglichen.
- 45 d) Der Rat der Stadt Datteln beschloss im März 2010 die Einleitung eines Verfahrens zur Aufstellung eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans (vgl. § 12 BauGB). Parallel dazu

soll die 8a. Änderung des Flächennutzungsplans erfolgen. Im Juni 2010 fand ein Scoping-Termin statt. Die frühzeitige Beteiligung der Öffentlichkeit wurde eingeleitet. Anregungen können noch bis zum 22. Juni 2012 abgegeben werden. Die erforderlichen Satzungsbeschlüsse sollen im Frühjahr 2013 gefasst werden.

- 46 14. Zur Begründung seiner Klage führt der Kläger im Wesentlichen aus:
- 47 a) Aufgrund des fehlenden Bebauungsplans sei eine vorläufige positive Gesamtbeurteilung des Vorhabens nicht möglich. Dies beziehe sich nicht nur auf die Standortfrage und die baurechtliche Zulässigkeit des Vorhabens, sondern auch auf die Übereinstimmung mit raumordnungsrechtlichen Vorgaben sowie den Schutz vor den Auswirkungen von Störfallereignissen. Dass der Bebauungsplan beschlossen werde, könne nicht als wahrscheinlich eingestuft werden. Denn zum einen habe noch keine Öffentlichkeitsbeteiligung stattgefunden, so dass die abwägungsrelevanten Einwendungen der Träger öffentlicher Belange, der Bevölkerung und der Umweltverbände noch nicht bekannt seien. Und zum anderen handele es sich bei der Beschlussfassung über einen Bebauungsplan um eine nach freiem planerischen Ermessen zu treffende Abwägungsentscheidung.
- 48 b) Des Weiteren fehle eine rechtskonforme Feststellung der FFH-Verträglichkeit. Soweit die Beigeladene inzwischen - unter Vorlage einer FFH- Verträglichkeitsuntersuchung sowie weiterer Antragsunterlagen - einen Antrag auf Änderung des Vorbescheids gestellt habe, sei das Verwaltungsverfahren noch nicht abgeschlossen. Er, der Kläger, werde zu dem Änderungsantrag im Rahmen der Öffentlichkeitsbeteiligung Stellung nehmen. Dass der Beklagte bereits am 4. Juli 2012 - also nur neun Arbeitstage nach Ablauf der Einwendungsfrist - sämtliche Eingaben zur Erörterung vorbereitet haben will, erscheine befremdlich und weise darauf hin, dass die Öffentlichkeitsbeteiligung lediglich "formaliter" durchgeführt werden solle. Auch vor dem Hintergrund des noch laufenden Bebauungsplan- und Regionalplanänderungsverfahrens seien die Terminplanung und der beabsichtigte Verfahrensablauf nicht nachvollziehbar. Gehe man von einer ergebnisoffenen Abwägungsentscheidung aus, liege es auf der Hand, dass eine FFH-Verträglichkeitsprüfung außerhalb des dafür in erster Linie vorgesehenen Bauleitplanverfahrens nicht sinnvoll sei.
- 49 c) Er, der Kläger, sei auch berechtigt, diese Fehler zu rügen. Dies folge schon aus Art. 11 UVP-RL, wonach unter diese Richtlinie fallende Entscheidungen auf Klage eines anerkannten Umweltverbandes unabhängig von der Frage der Klagebefugnis vollumfänglich auf ihre "materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit" zu überprüfen seien. Hinsichtlich des fehlenden Bebauungsplans sei seine Rügebefugnis aber auch dann zu bejahen, wenn man die Rügebefugnis anerkannter Umweltverbände auf Verstöße gegen auf Europarecht basierende Umweltvorschriften beschränke. Für zwingend UVP- pflichtige Vorhaben bestehe grundsätzlich eine europarechtlich verankerte Planungspflicht. Dies ergebe sich sowohl aus Art. 5 i.V.m. Anhang IV UVP-RL als auch aus Art. 6 Abs. 4 FFH-RL und der Seveso-II-Richtlinie. Diesen Normen lasse sich ein Primat der planerischen Konfliktbewältigung entnehmen, da sie eine Alternativenprüfung und damit eine planerische Abwägungsentscheidung verlangen würden. Diesen Vorgaben könne im nationalen Recht dadurch Rechnung getragen werden, dass die planerische Problembewältigung durch einen Bebauungsplan erfolge, denn dieser sei auf die Bewältigung der beschriebenen Aufgaben ausgelegt. Die so verstandene Planungspflicht liege auch auf der Linie der jüngeren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum

Planungserfordernis. Der Kläger verweist insoweit auf die Urteile vom 1. August 2002 (4 C 5.01) und vom 17. September 2003 (4 C 14.01).

50 d) Darüber hinaus ergebe sich ein umfassender Anspruch auf gerichtliche Vollüberprüfung aus dem Umsetzungsgesetz zur Aarhus-Konvention (AK). Insoweit sei darauf hinzuweisen, dass das Gesetz bereits am Tag nach seiner Verkündung und somit am 16. Dezember 2006 in Kraft getreten und damit innerstaatlich verbindlich geworden sei. In zeitlicher Hinsicht komme es maßgeblich auf den Tag der mündlichen Verhandlung, nicht aber auf den Erlass der angefochtenen Genehmigung an. Zudem sei über den Widerspruch des Klägers erst am 18. März 2008 - und damit unstreitig erst nach Inkrafttreten des Aarhus-Umsetzungsgesetzes - entschieden worden.

51 Der Kläger beantragt,

52 den der Beigeladenen erteilten Vorbescheid der Bezirksregierung Münster vom 31. Januar 2007 in der Fassung des Änderungsbescheids vom 15. Mai 2012 aufzuheben.

53 15. Der Beklagte beantragt,

54 die Klage abzuweisen.

55 Der Beklagte trägt vor:

56 a) Das vorläufige positive Gesamturteil habe trotz Wegfalls des Bebauungsplans weiterhin Bestand. Zwar bestehe für das streitgegenständliche Vorhaben ein Planungserfordernis. Die Schaffung neuer planungsrechtlicher Grundlagen sei jedoch möglich und bei den jeweiligen Planungsträgern bereits in Arbeit. Damit liege eine als ausreichend i.S.d. § 9 BImSchG zu bewertende planungsrechtliche Beurteilungsgrundlage vor. Der Planungswille habe sich bereits manifestiert; die Planungsgrundlage solle nunmehr mit einer intensiven auf das Vorhaben zugeschnittenen Satzung (vorhabenbezogener Bebauungsplan) geschaffen werden.

57 b) Der Kläger sei nicht befugt, das Fehlen des Bebauungsplans zu rügen. Weder das Planungserfordernis noch der Planungsgrundsatz des § 50 BImSchG würden einem Dritten ein Recht auf Planung verleihen.

58 c) Nichts anderes ergebe sich aus Art. 11 UVP-RL. Entgegen der Auffassung des Klägers sei keine Vorschrift des europäischen Umweltrechts erkennbar, nach der ein Erfordernis für die Durchführung eines Bauleitplanverfahrens im Vorfeld eines UVP-pflichtigen Vorhabens bestünde. Das europäische Recht fordere lediglich, dass schon entsprechende Planungen - neben der späteren eigentlichen Projektzulassung - auf ihre Umweltverträglichkeit hin untersucht werden müssten, enthalte aber keine Verpflichtung zur Planung. Dasselbe gelte für Art. 12 der Seveso-II-Richtlinie. Hätte das Gemeinschaftsrecht ein Planungsverfahren vorsehen wollen, hätte es einer klaren Regelung bedurft.

59 d) Auch die einem anerkannten Umweltverband möglicherweise weitergehende Rügebefugnisse einräumende Aarhus-Konvention führe zu keinem anderen Ergebnis. Die Vorschriften des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes würden durch die Konvention weder verändert noch ergänzt. Da keine inhaltliche Normenkollision vorliege, sondern es sich nur um eine unzureichende Umsetzung der Konvention handele, liege kein Fall der "lex posterior derogat legi priori"-Regel vor. Auf die Frage des Zeitpunkts des Inkrafttretens der Konvention komme es daher nicht an. Rein vorsorglich sei darauf hinzuweisen, dass bei

Inkrafttreten der Aarhus- Konvention im April 2007 der Vorbescheid und der diesen Bescheid ändernde Widerspruchsbescheid (13. März 2007) bereits erlassen gewesen seien.

- 60 e) Eine ausdrückliche Feststellung der FFH-Verträglichkeit nach durchgeführter Öffentlichkeitsbeteiligung liege noch nicht vor. Dennoch lägen ausreichende Erkenntnisse vor, um mit Blick auf die FFH-Verträglichkeit unüberwindliche Hindernisse zu verneinen. Insbesondere seien die der nun vorgelegten FFH- Verträglichkeitsuntersuchung zugrunde gelegten rechtlichen und fachlichen (methodischen) Anforderungen mit dem Landesamt für Natur, Umwelt und Verbraucherschutz und dem Geologischen Dienst abgestimmt und die Erkenntnisse aus dem Trianel-Urteil des erkennenden Senats eingearbeitet worden.
- 61 16. Die Beigeladene beantragt,
- 62 die Klage abzuweisen,
- 63 und führt zur Begründung aus:
- 64 a) Das vorläufige positive Gesamturteil werde durch den Wegfall des Bebauungsplans nicht berührt. Insoweit genüge, dass keine von vornherein unüberwindlichen Hindernisse bestünden. Dies sei hier der Fall. Die Besonderheit des vorliegenden Falls liege darin, dass sie und der Beklagte bei Erteilung des Vorbescheids von einer planungsrechtlichen Zulässigkeit ausgegangen seien, die erst im Nachhinein entfallen sei. Die Mängel, die zur Unwirksamkeit des Plans geführt hätten, würden allerdings weder den Standort noch die Anlagenkomponenten verändern.
- 65 b) Unterstellt, der Vorbescheid sei wegen des Fehlens eines Bebauungsplans rechtswidrig, könne der Kläger diesen Fehler jedenfalls nicht rügen, weil es insoweit an der Verletzung einer drittschützenden Umweltvorschrift (§ 2 UmwRG) fehle. Nach der Rechtsprechung - einschließlich der des erkennenden Senats - gewähre das Planungserfordernis nach nationalem Recht keinen Drittschutz.
- 66 c) Aus Art. 11 UVP-RL ergebe sich nichts anderes. Das Planungserfordernis betreffe schon keine Umweltvorschrift. Vielmehr sichere es ausschließlich die gemeindliche Planungshoheit; der Umweltschutz sei dabei lediglich eine (ungewollte) Nebenfolge. Zudem beruhe das Planungserfordernis nicht auf dem Unionsrecht, da es sich weder auf die UVP-Richtlinie noch auf die IVU-Richtlinie oder die Seveso-II-Richtlinie zurückführen lasse.
- 67 d) Aus der Aarhus-Konvention bzw. dem Umsetzungsgesetz zu dieser Konvention könne der Kläger ebenfalls keine Rügebefugnis ableiten. Auch insoweit fehle es schon an dem Vorliegen eines Verstoßes gegen dem Schutz der Umwelt dienende Vorschriften. Ferner ergebe sich aus Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Satz 3 AK keine Verpflichtung zur Einführung einer umfassenden Klage- und Rügebefugnis anerkannter Umweltverbände hinsichtlich sämtlicher objektiver Umweltvorschriften unabhängig davon, ob diese auf Unionsrecht oder nationalem Recht beruhen würden. Denn im Unterschied zum Unionsrecht gebe es keinen völkerrechtlich begründeten umweltrechtlichen Mindeststandard, insbesondere lege auch die Aarhus-Konvention keinen solchen fest. Dementsprechend würde eine weite Auslegung des Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Satz 3 AK in jedem Vertragsstaat zu ganz unterschiedlichen Klage- und Rügebefugnissen führen. Im Übrigen habe die Bundesrepublik Deutschland durch ihre Zustimmung zur Aarhus-Konvention nicht auf ihre Gesetzge-

bungskompetenz im Bereich des Verwaltungsprozessrechts verzichtet, wie sich aus der Einschränkung "im Rahmen ihrer innerstaatlichen Rechtsvorschriften" ergebe.

- 68 Selbst wenn Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Satz 3 AK wie vom Kläger behauptet auszulegen wäre, fände diese Norm in Deutschland keine Anwendung. Die lex posterior derogat legi priori-Regel finde aus dem vom Beklagten genannten Grund keine Anwendung. Folge man dieser Argumentation nicht, gelte diese Regel trotzdem nicht, weil das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz das Zustimmungsgesetz zur Aarhus-Konvention als lex specialis verdränge.
- 69 Jedenfalls aber sei auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens der Aarhus-Konvention und nicht auf den des Inkrafttretens des Zustimmungsgesetzes abzustellen; hiervon gehe auch das Bundesverfassungsgericht aus. Selbst wenn man dies anders sähe, reiche ein Unterschied in Bezug auf das Inkrafttreten von einem Tag nicht aus, da es sich hierbei um einen Zufall handele. Beide Gesetze - das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz und das Zustimmungsgesetz - stammten vom selben Tag und seien am Tag nach Verkündung in Kraft getreten; die unterschiedlichen Verkündungsdaten hingen allein damit zusammen, dass die beiden Gesetze in verschiedenen Teilen des Bundesgesetzblatts erschienen seien. Auch der Gesetzgeber sei von einem parallelen Gesetzgebungsverfahren ausgegangen.
- 70 Schließlich ergebe sich selbst dann keine Rügebefugnis aus Art. 9 Abs. 2 AK, wenn man von einer unmittelbaren Geltung ab dem 15. April 2007 ausgehe, denn auch dann würden nur solche behördlichen Entscheidungen erfasst, deren Verwaltungsverfahren nach Inkrafttreten der Aarhus-Konvention eingeleitet worden seien oder hätten eingeleitet werden müssen. Hier sei der streitige Vorbescheid aber schon im Januar 2006 beantragt worden.
- 71 e) Die zunächst vorhandenen Mängel der FFH-Verträglichkeitsprüfung seien durch die zwischenzeitliche Vorlage einer neuen umfangreichen Untersuchung geheilt worden. Zwar liege eine abschließende behördliche Feststellung der FFH- Verträglichkeit noch nicht vor, es sei aber "bereits ein hohes Maß an sachlicher Richtigkeit gewährt". Dennoch müsse die Öffentlichkeitsbeteiligung zunächst noch durchgeführt werden, was allerdings lediglich einen verfahrensrechtlichen Aspekt darstelle.
- 72 17. Während des laufenden Verfahrens hat die Beigeladene gegenüber dem Beklagten mehrere schriftliche Erklärungen abgegeben, mit denen sie sich zur Einhaltung niedrigerer als der im angefochtenen Vorbescheid festgesetzten Emissionsgrenzwerte verpflichtet hat. Auf die entsprechende Aufstellung des Beklagten im Schriftsatz vom 15. Mai 2012 wird Bezug genommen.
- 73 Soweit die Beigeladene Verzichtserklärungen abgegeben und soweit der Beklagte den Bescheid aufgehoben hat, haben der Kläger und der Beklagte den Rechtsstreit in der mündlichen Verhandlung übereinstimmend für erledigt erklärt.
- 74 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der zu diesem Verfahren sowie zum Verfahren 8 D 114/07.AK beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Bezirksregierung Münster Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

- 75 Soweit die Hauptbeteiligten im Hinblick auf die während des Klageverfahrens abgegebenen Verzichtserklärungen der Beigeladenen sowie die Teilaufhebung des Vorbescheids

den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt haben, war das Verfahren entsprechend § 92 Abs. 3 Satz 1 VwGO einzustellen.

- 76 Die Klage gegen den Vorbescheid vom 31. Januar 2007 in der Fassung der Widerspruchsbescheide vom 13. März 2007 und 18. März 2008 sowie der Bescheide vom 16. März 2011 und 15. Mai 2012 hat Erfolg.
- 77 A. Die Klage ist zulässig.
- 78 I. Die erstinstanzliche Zuständigkeit des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen folgt aus § 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 VwGO. Der angefochtene Vorbescheid betrifft die Errichtung und den Betrieb eines Kohlekraftwerks mit einer Feuerungswärmeleistung von mehr als 300 MW.
- 79 II. Die Klagebefugnis des Klägers ergibt sich abweichend von der allgemeinen Regelung in § 42 Abs. 2 VwGO aus § 2 Abs. 1 UmwRG.
- 80 1. Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz ist hier ungeachtet dessen anwendbar, ob die Übergangsvorschrift des § 5 Abs. 1 UmwRG mit Unionsrecht in Einklang steht.
- 81 Vgl. insoweit BVerwG, Beschluss vom 10. Januar 2012 - 7 C 20.11 -, NVwZ 2012, 448, juris Rn. 20 ff.
- 82 § 5 Abs. 1 Halbsatz 1 UmwRG bestimmt, dass das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz für Verfahren nach § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG gilt, die nach dem 25. Juni 2005 eingeleitet worden sind oder hätten eingeleitet werden müssen.
- 83 a) Der angefochtene Vorbescheid ist eine Entscheidung i.S.d. § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 a) UmwRG. Nach dieser Vorschrift findet das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz Anwendung auf Rechtsbehelfe gegen Entscheidungen i.S.d. § 2 Abs. 3 UVPG über die Zulässigkeit von Vorhaben, für die nach dem Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung eine Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung bestehen kann. Das trifft auf das streitbefangene Vorhaben zu. Nach § 3 Abs. 1 UVPG i.V.m. Nr. 1.1.1 der Anlage 1 zum UVPG sind die Errichtung und der Betrieb einer Anlage zur Erzeugung von Strom, Dampf, Warmwasser, Prozesswärme oder erhitztem Abgas durch den Einsatz von Brennstoffen in einer Verbrennungseinrichtung (wie Kraftwerk, Heizkraftwerk, Heizwerk, Gasturbine, Verbrennungsmotoranlage, sonstige Feuerungsanlage), einschließlich des jeweils zugehörigen Dampfkessels, mit einer Feuerungswärmeleistung von mehr als 200 MW - zwingend - UVP-pflichtig. Das streitgegenständliche Kohlekraftwerk soll eine Feuerungswärmeleistung von bis zu 2.400 MW haben.
- 84 b) Das streitgegenständliche Verfahren wurde durch den Antrag der Beigeladenen auf Erteilung eines Vorbescheids vom 4. Januar 2006, Eingang beim Beklagten am 6. Januar 2006, und damit nach dem in § 5 Abs. 1 Halbsatz 1 UmwRG bestimmten Stichtag (25. Juni 2005) eingeleitet. Der angefochtene Vorbescheid hat auch nicht vor dem 15. Dezember 2006 Bestandskraft erlangt (vgl. § 5 Abs. 1 Halbsatz 2 UmwRG).
- 85 Entgegen der Ansicht des Beklagten und der Beigeladenen ist auf den Zeitpunkt des Eingangs des Antrags und nicht auf den vor dem Stichtag gelegenen Zeitpunkt der offiziellen Präsentation des Projekts (Februar 2005) oder den Zeitpunkt der Durchführung des Scoping-Termins (18. Mai 2005) abzustellen. Ein Verfahren, das - wie hier - auf Erlass einer Entscheidung i.S.d. § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG gerichtet ist, wird in dem Zeitpunkt

eingeleitet, in dem es rechtlich als Verfahren beginnt. Dies ist bei - wie hier gemäß § 9 Abs. 1 BImSchG - antragsbedürftigen Verfahren der Zeitpunkt des Eingangs des Antrags bei der zuständigen Behörde (vgl. § 22 Satz 2 Nr. 1 und 2 VwVfG NRW).

- 86 Vgl. Schieferdecker, in: Hoppe/Beckmann (Hrsg.), UVPG, 4. Auflage 2012, § 5 Rn. 10.
- 87 Das Genehmigungsverfahren wird nicht bereits mit Durchführung eines Scoping- Verfahrens eingeleitet. Dies folgt für Vorhaben, die - wie hier - dem Bundes- Immissionsschutzgesetz unterliegen, aus § 2a Abs. 1 Satz 1 der 9. BImSchV. Danach findet ein Scoping-Verfahren statt, wenn entweder der Träger eines UVP-pflichtigen Vorhabens die Genehmigungsbehörde vor Beginn des Genehmigungsvorhabens darum ersucht oder die Genehmigungsbehörde ein solches Verfahren nach Beginn des Genehmigungsverfahrens für erforderlich hält. Diese Regelung zeigt ebenso wie die inhaltsgleiche Regelung in § 5 Satz 1 UVPG, dass der Gesetzgeber zwischen der Einleitung eines Scoping-Verfahrens und der Einleitung des eigentlichen Genehmigungsverfahrens differenziert.
- 88 2. Die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 UmwRG liegen hier vor:
- 89 a) Der Kläger ist als bereits im Jahr 1981 (vgl. MBl. NRW vom 28. Juli 1981, S. 1459) nach § 29 BNatSchG a.F. anerkannter Umwelt- und Naturschutzverein eine nach § 3 UmwRG anerkannte Vereinigung. Das ergab sich zum Zeitpunkt der Klageerhebung aus § 3 Abs. 1 Satz 4 UmwRG in der Fassung vom 7. Dezember 2006 (BGBl. I, S. 2816), wonach ein als Naturschutzverein nach dem Bundesnaturschutzgesetz oder nach landesrechtlichen Vorschriften anerkannter Verein zugleich als anerkannt nach § 3 Abs. 1 Satz 1 UmwRG galt. Entsprechendes folgt nunmehr aus der Übergangsregelung in § 5 Abs. 2 UmwRG in der am 1. März 2010 in Kraft getretenen Fassung vom 29. Juli 2009 (BGBl. I, S. 2542).
- 90 b) Der angefochtene Vorbescheid ist - wie bereits vorstehend unter 1. a) dargelegt - eine Entscheidung i.S.d. § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 a) UmwRG.
- 91 c) Ferner macht der Kläger geltend, der Vorbescheid widerspreche Rechtsvorschriften, die dem Umweltschutz dienen, Rechte Einzelner begründen und für die angefochtene Genehmigung von Bedeutung sind (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG). Dies gilt jedenfalls insoweit, als er sich auf die Überschreitung der dem Schutz der menschlichen Gesundheit dienenden Immissionsgrenzwerte für PM10 (§ 4 Abs. 1 der 39. BImSchV) sowie auf die Fehlerhaftigkeit der dem angefochtenen Vorbescheid zugrunde liegenden Immissionsprognose beruft. § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BImSchG, wonach der Anlagenbetreiber zur Vermeidung schädlicher Umwelteinwirkungen und sonstiger Gefahren, erheblicher Nachteile und erheblicher Belästigungen für die Allgemeinheit und die Nachbarschaft verpflichtet ist, sowie die zu ihrer Konkretisierung erlassenen Rechtsvorschriften einschließlich der normkonkretisierenden Verwaltungsvorschrift der TA Luft und der TA Lärm sind dritt-schützend,
- 92 vgl. BVerwG, Urteil vom 11. Dezember 2003 - 7 C 19.02 -, BVerwGE 119, 329, juris Rn. 11 ff., sowie Beschluss vom 24. Juli 2008 - 7 B 19.08 -, juris Rn. 12; VGH Bad.-Würt., Urteil vom 20. Juli 2011 - 10 S 2102/09 -, ZUR 2011, 600, juris Rn. 28,
- 93 und dienen dem Umweltschutz. Unter diesem Aspekt erfasst § 2 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG alle Vorschriften, die zumindest auch dem Umweltschutz - einschließlich der Gesundheit des Menschen - zu dienen bestimmt sind.

- 94 Vgl. VGH Bad.-Würt., Urteil vom 20. Juli 2011 - 10 S 2102/09 -, ZUR 2011, 600, juris Rn. 28; Hess. VGH, Urteil vom 16. September 2009 - 6 C 1005/08.T -, ZUR 2010, 46, juris Rn. 52.
- 95 Hierzu zählen insbesondere auch die Vorschriften des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (vgl. § 1 BImSchG), auf deren Verletzung sich der Kläger u.a. beruft.
- 96 Darüber hinaus rügt der Kläger auch, dass das streitgegenständliche Kohlekraftwerk nur aufgrund eines wirksamen Bebauungsplans errichtet werden dürfe und ein solcher (derzeit) fehle. Zudem bemängelt er die FFH- Verträglichkeitsprüfung. Hinsichtlich beider Gesichtspunkte ist der Kläger ebenfalls klagebefugt (dazu ausführlich B II. 4. b sowie B III 4).
- 97 Vgl. VGH Bad.-Würt., Urteil vom 20. Juli 2011 - 10 S 2102/09 -, ZUR 2011, 600, juris Rn. 32; Hess. VGH, Urteil vom 16. September 2009 - 6 C 1005/08.T -, ZUR 2010, 46, juris Rn. 52, sowie (zu § 42 Abs. 2 VwGO) BVerwG, Urteil vom 20. Mai 1998 - 11 C 3.97 -, NVwZ 1999, 67, juris Rn. 38 m.w.N.
- 98 d) Der Kläger kann auch entsprechend § 2 Abs. 1 Nr. 2 UmwRG geltend machen, durch den angefochtenen Vorbescheid in seinem satzungsmäßigen Aufgabenbereich der Förderung der Ziele des Umweltschutzes berührt zu sein. Gemäß § 1 Abs. 2 seiner Satzung besteht sein Zweck im Schutz und in der Pflege von Natur und naturgemäßer Umwelt zur Erhaltung und Wiederherstellung der naturbedingten Einheit von Leben und Umwelt. Seine Bemühungen gelten insbesondere den noch verbliebenen Naturlandschaften und naturnahen Landschaften, einer ökologischen Gestaltung der Kulturlandschaft und naturnaher Erholungslandschaften, den natürlichen Bodenformen, schutzwürdigen Einzelobjekten, der einheimischen Tier- und Pflanzenwelt, der Förderung des Tierschutzes, der Bodengesundheit, der Reinhaltung von Wasser und Luft, der Lärminderung sowie gesunder Lebensbedingungen, u.a. im Wohn-, Arbeits- und Ernährungsbereich.
- 99 e) Schließlich steht auch der in § 2 Abs. 1 Nr. 3 UmwRG unionsrechtskonform geregelte Einwendungsausschluss
- 100 - vgl. BVerwG, Urteil vom 29. September 2011 - 7 C 21.09 -, NuR 2012, 119, juris Rn. 31 ff. m.w.N.; OVG NRW, Urteil vom 9. Dezember 2009 - 8 D 10/08.AK -, DVBl. 2010, 724, juris Rn. 75 ff. -
- 101 der Zulässigkeit der Klage nicht entgegen: Der Kläger war gemäß §§ 9, 10 Abs. 3 BImSchG i.V.m. der 9. BImSchV zur Beteiligung am Genehmigungsverfahren berechtigt und hat im Rahmen dieses Verfahrens mit dem auch in seinem Namen verfassten, ordnungsgemäß unterschriebenen Einwendungsschreiben des Landesbüros der Umweltschutzverbände NRW vom 14. März 2006, das am letzten Tag der Einwendungsfrist per Telefax und damit form- und fristgerecht beim Beklagten eingegangen ist, Einwendungen gegen das streitgegenständliche Kohlekraftwerk vorgebracht.
- 102 Ob der Kläger mit einzelnen Einwendungen ausgeschlossen ist, ist im Rahmen der Begründetheit mit Blick auf die jeweilige Einwendung zu prüfen.
- 103 B. Die Klage ist auch begründet.

- 104 Der angefochtene Vorbescheid verstößt gegen Rechtsvorschriften, die der Kläger zu rügen befugt ist. Dies ergibt sich zum einen daraus, dass der für die Errichtung des streitgegenständlichen Kohlekraftwerks erforderliche Bebauungsplan nicht vorliegt (II.) und zum anderen daraus, dass der Vorbescheid auch im Hinblick auf die FFH-Verträglichkeitsprüfung an Mängeln leidet (III.). Die weiteren Voraussetzungen des § 2 Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 UmwRG liegen ebenfalls vor (IV.).
- 105 I. Der streitgegenständliche Vorbescheid beruht auf §§ 9 Abs. 1 und 3, 6 Abs. 1 BImSchG. § 9 Abs. 1 BImSchG bestimmt, dass durch Vorbescheid über einzelne Genehmigungsvoraussetzungen sowie über den Standort der Anlage verbindlich entschieden werden soll, sofern die Auswirkungen der geplanten Anlage ausreichend beurteilt werden können und ein berechtigtes Interesse an der Erteilung eines Vorbescheids besteht. Die Vorschriften der §§ 6 und 21 BImSchG gelten sinngemäß (§ 9 Abs. 3 BImSchG). Aus § 6 Abs. 1 BImSchG folgt, dass der Vorbescheid nur dann zu erteilen ist, wenn sichergestellt ist, dass die sich aus § 5 BImSchG und den aufgrund des § 7 BImSchG erlassenen Rechtsverordnungen ergebenden Pflichten erfüllt werden (Nr. 1), und andere öffentlich-rechtliche Vorschriften - hierzu gehören insbesondere auch die Vorschriften des Bauplanungsrechts (§§ 29 ff. BauGB) - und Belange des Arbeitsschutzes der Errichtung und dem Betrieb der Anlage nicht entgegenstehen (Nr. 2).
- 106 Ein Vorbescheid besteht aus einer verbindlichen Feststellung und - ähnlich wie bei einer Teilgenehmigung - einer vorläufigen positiven Gesamtbeurteilung.
- 107 Vgl. Jarass, BImSchG, 9. Auflage 2012, § 9 Rn. 4 ff.
- 108 Ein Vorbescheid kann in seinem feststellenden Teil zu jeder für die Erteilung einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung relevanten Frage ergehen, die im Vorgriff auf sie rechtlich und auch tatsächlich geklärt werden kann. Insoweit bindet er als Ausschnitt aus dem feststellenden Teil der Genehmigung die Genehmigungsbehörde für das weitere Genehmigungsverfahren und nimmt insoweit die Entscheidung vorweg. Die festgestellten Genehmigungsvoraussetzungen müssen schon bei der Bescheidung des Antrags auf Erteilung eines Vorbescheids abschließend geprüft werden. Erforderlichenfalls ist - um keine rechtswidrige Genehmigung in Aussicht zu stellen - die Bindungswirkung des Vorbescheids durch Vorbehalte, insbesondere durch Angabe von Nebenbestimmungen zu der späteren Genehmigung, einzuschränken.
- 109 Voraussetzung für die Erteilung des Vorbescheids ist weiter, dass die "Auswirkungen der geplanten Anlage ausreichend beurteilt werden können" (§ 9 Abs. 1 BImSchG). Aufgrund einer vorläufigen Prüfung anhand der vollständigen und insoweit endgültigen Pläne muss feststehen, dass die gesamte Anlage am vorgesehenen Standort genehmigungsfähig ist (sog. vorläufige positive Gesamtbeurteilung). Die in diesem Zusammenhang geläufige Formulierung, dass dem Gesamtvorhaben "keine von vornherein unüberwindlichen Hindernisse" entgegenstehen dürfen (vgl. § 8 Satz 1 Nr. 3 BImSchG), darf allerdings nicht dahin missverstanden werden, dass das vorläufige positive Gesamturteil erst dann fehlt, wenn die Verwirklichung des Vorhabens bei cursorischer Prüfung mit Sicherheit ausgeschlossen ist. Eine positive Gesamtbeurteilung setzt vielmehr eine hinreichende Wahrscheinlichkeit der Genehmigungsfähigkeit der Gesamtanlage voraus.
- 110 Vgl. Jarass, BImSchG, 9. Aufl. 2012, § 9 Rn. 8 unter Verweisung auf § 8 Rn. 12 m.w.N.

- 111 Bei der abschließenden Genehmigung des Gesamtvorhabens dürfen sich nur noch solche Probleme stellen, die der Vorhabenträger durch Modifikationen des Vorhabens oder ggf. die Genehmigungsbehörde durch Beifügung von Nebenbestimmungen bewältigen kann und voraussichtlich bewältigen wird.
- 112 OVG NRW, Urteil vom 1. Dezember 2011 - 8 D 58/08.AK -, BauR 2012, 773, juris Rn. 139.
- 113 II. Der angefochtene Vorbescheid ist rechtswidrig, weil der für die Errichtung des streitgegenständlichen Kohlekraftwerks erforderliche Bebauungsplan nicht vorliegt (2.); insofern ist der Kläger nicht präkludiert (1.). Aufgrund dieses Rechtsverstößes lässt sich die für die Rechtmäßigkeit des Vorbescheids erforderliche positive vorläufige Gesamtbeurteilung nicht aufrecht erhalten (3.). Schließlich ist der Kläger auch befugt, diesen Rechtsverstoß zu rügen (4.).
- 114 1. Der Kläger ist mit seinen Einwendungen hinsichtlich des Fehlens eines wirksamen Bebauungsplans nicht gemäß § 2 Abs. 3 UmwRG ausgeschlossen. Mit dem form- und fristgerecht eingegangenen Einwendungsschreiben vom 14. März 2006 wurde u.a. auch eine Stellungnahme zum Entwurf der 8. Änderung und Ergänzung des Flächennutzungsplans der Stadt Datteln vom 29. Januar 2006 vorgelegt und diese ausdrücklich zum Gegenstand des Einwendungsvorbringens gemacht. In dieser Stellungnahme werden aus natur- und umweltschutzfachlicher Sicht Einwendungen gegen das streitgegenständliche Vorhaben erhoben. Diese Einwendungen sind auch dann hinreichend substantiiert, wenn man die vom Bundesverwaltungsgericht entwickelten Anforderungen an die Substantiierung von Einwendungen von Vereinigungen i.S.d. § 3 UmwRG zugrunde legt.
- 115 Eine solche Vereinigung muss in ihren Einwendungen zumindest Angaben dazu machen, welches Schutzgut durch ein Vorhaben betroffen wird und welche Beeinträchtigungen ihm drohen. Auch die räumliche Zuordnung eines Vorkommens oder einer Beeinträchtigung ist zu spezifizieren, wenn sie sich nicht ohne Weiteres von selbst versteht. Je umfangreicher und intensiver die vom Vorhabenträger bereits geleistete Begutachtung und fachliche Bewertung in den Planunterlagen ausgearbeitet ist, desto intensiver muss - jedenfalls grundsätzlich - auch die Auseinandersetzung mit dem vorhandenen Material ausfallen. Dabei geht es allerdings nicht um die zutreffende rechtliche Einordnung nach Landes-, Bundes- oder europäischem Recht. Erforderlich ist eine kritische Auseinandersetzung mit dem vorhandenen Material unter natur- und umweltschutzfachlichen Gesichtspunkten.
- 116 Vgl. BVerwG, Urteil vom 29. September 2011 - 7 C 21.09 -, NuR 2012, 119, juris Rn. 35 m.w.N.
- 117 Die dem Einwendungsschreiben vom 14. März 2006 beigefügte Stellungnahme vom 29. Januar 2006 wird diesen Anforderungen gerecht. Sie enthält mehrere konkrete natur- bzw. umweltschutzfachlich begründete Einwendungen gegen die dem streitgegenständlichen Vorhaben zugrundeliegende 8. Änderung des Flächennutzungsplans der Stadt Datteln, wie z.B. die fehlende Prüfung von Alternativstandorten, den nicht erforderlichen Verbrauch von Freiflächen, die Zerstörung eines besonders geschützten Biotops oder die unzureichende Kompensation des durch die Änderung erfolgten Eingriffs. Auf den Bebauungsplan selbst konnte der Kläger zum damaligen Zeitpunkt schon deswegen nicht näher eingehen, weil dessen Entwurf erstmals am 19. Juni 2006 öffentlich ausgelegt wurde.

- 118 Die ausdrückliche Bezugnahme des Klägers auf eine dem Einwendungsschreiben beige-fügte, in einem anderen Verfahren abgegebene Stellungnahme ist ebenfalls nicht zu be-
anstanden.
- 119 Vgl. BVerwG, Beschluss vom 28. Dezember 2011 - 9 B 59.11 - NVwZ-RR 2012, 261, juris
Rn. 7 m.w.N.
- 120 2. Das streitgegenständliche Kohlekraftwerk verstößt gegen Bauplanungsrecht, weil es
nur auf der Grundlage eines wirksamen Bebauungsplans errichtet werden durfte. Ein sol-
cher Bebauungsplan liegt nicht vor, nachdem der 10. Senat des erkennenden Gerichts
den Bebauungsplan Nr. 105 der Stadt Datteln - E.ON Kraftwerk - für unwirksam erklärt
hat.
- 121 Vgl. Urteil vom 3. September 2009 - 10 D 121/07.NE -, DVBl. 2009, 1385.
- 122 a) Die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des streitgegenständlichen Kohlekraftwerks
richtet sich nach § 35 BauGB, der das Bauen im Außenbereich regelt. Außenbereich ist
in Anlehnung an § 19 Abs. 1 Nr. 3 BauGB in der bis zum 31. Dezember 1997 gültigen
Fassung derjenige Teil des Gemeindegebiets, der nicht qualifiziert oder vorhabenbezo-
gen beplant (§ 30 Abs. 1 und 2 BauGB) ist und auch keinen im Zusammenhang bebau-
ten Ortsteil (§ 34 BauGB) bildet. Der Außenbereich wird somit nicht durch bestimmte Be-
griffsmerkmale, sondern in der Weise negativ bestimmt, dass Außenbereich die Gesamt-
heit der von den §§ 30 Abs. 1 und 2, 34 BauGB nicht erfassten Flächen des Gemeindege-
biets ist.
- 123 Vgl. BVerwG, Urteil vom 1. Dezember 1972 - 4 C 6.71 -, BVerwGE 41, 227, juris Rn. 18;
Rieger, in: Schrödter, BauGB, 7. Auflage 2006, § 35 Rn. 5.
- 124 Wo die Grenze eines im Zusammenhang bebauten Ortsteils und damit die Grenze zwi-
schen Innen- und Außenbereich verläuft, bedarf einer Beurteilung aufgrund einer "ech-
ten Wertung und Bewertung des konkreten Sachverhalts". Bei dieser Wertung und Be-
wertung kann nur eine komplexe, die gesamten örtlichen Gegebenheiten erschöpfend
würdige Betrachtungsweise im Einzelfall zu einer sachgerechten Entscheidung füh-
ren. Ob ein unbebautes Grundstück, das sich einem Bauzusammenhang an-
schließt, diesen Zusammenhang fortsetzt oder ihn unterbricht, hängt davon ab, inwie-
weit nach der maßgeblichen Betrachtungsweise der Verkehrsauffassung die aufeinander-
folgende Bebauung trotz der vorhandenen Baulücke den Eindruck der Geschlossen-
heit bzw. der Zusammengehörigkeit vermittelt.
- 125 Vgl. BVerwG, Urteil vom 14. November 1991 - 4 C 1.91 -, NVwZ-RR 1992, 227, juris Rn.
21 m.w.N.; Dürr, in: Brügelmann, BauGB, Band 3, Stand: Oktober 2011, § 34 Rn. 15 ff.
- 126 Danach liegt der Standort für das streitgegenständliche Kohlekraftwerk im Außenbe-
reich: Ein wirksamer Bebauungsplan liegt für den vorgesehenen Standort nicht vor (s.o.).
Der Standort liegt auch nicht innerhalb eines im Zusammenhang bebauten Ortsteils. Der
etwa 76,5 ha große, im Südosten des Gebiets der Stadt Datteln gelegene und in Form ei-
nes Dreiecks geschnittene Bereich wird im Westen durch den Dortmund-Ems-Kanal, im
Norden und Osten durch die Straße "Im Löringhof" (Kreisstraße 14) und im Süden durch
die Bahnlinie Hamm-Osterfeld begrenzt. Vor dem Beginn der Errichtung des streitgegen-
ständlichen Kohlekraftwerks wurde dieser Bereich im Wesentlichen landwirtschaftlich ge-

nutzt; im Süden, Osten und Nordosten schließen sich weitere landwirtschaftlich genutzte Flächen an.

- 127 b) § 35 Abs. 1 BauGB bestimmt, dass die dort abschließend aufgezählten Vorhaben (sog. privilegierte Vorhaben) im Außenbereich zulässig sind, wenn öffentliche Belange nicht entgegenstehen und die Erschließung gesichert ist. Demgegenüber können sonstige Vorhaben (sog. nicht privilegierte Vorhaben) dort gemäß § 35 Abs. 2 BauGB nur dann im Einzelfall zugelassen werden, wenn ihre Ausführung oder Benutzung öffentliche Belange nicht beeinträchtigt und die Erschließung gesichert ist. Der Unterschied zwischen privilegierten und nicht privilegierten Vorhaben liegt in ihrer unterschiedlichen Durchsetzungsfähigkeit gegenüber den durch sie berührten öffentlichen Belangen: Privilegierte Vorhaben werden vom Gesetzgeber als grundsätzlich außenbereichsadäquat angesehen; der Gesetzgeber hat sozusagen generell geplant und diese Vorhaben dem Außenbereich zugewiesen. Diese gesetzgeberische Wertung ist zugunsten der von § 35 Abs. 1 BauGB erfassten Vorhaben gebührend in Rechnung zu stellen. Das hat zwar nicht immer, aber doch im Regelfall zur Folge, dass sich ein privilegiertes Vorhaben zu Lasten von öffentlichen Belangen auch dann noch durchsetzt, wenn unter gleichen Voraussetzungen ein nicht privilegiertes Vorhaben nach § 35 Abs. 2 BauGB wegen derselben von ihm beeinträchtigten Belange (schon) unzulässig ist.
- 128 Vgl. BVerwG; Urteil vom 14. März 1975 - 4 C 41.73 -, BVerwGE 48, 109, juris Rn. 30; Dürr, in: Brügelmann, BauGB, Band 3, Stand: Oktober 2011, § 35 Rn. 8 f.
- 129 aa) Eine Privilegierung des streitgegenständlichen Kohlekraftwerks nach § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB scheidet aus. Zwar dient es ungeachtet des Umstands, dass es von einem privaten Unternehmen betrieben werden soll, i.S.d. § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB der öffentlichen Versorgung mit Elektrizität und Wärme.
- 130 Vgl. BVerwG, Urteil vom 16. Juni 1994 - 4 C 20.93 -, BVerwGE 96, 95, juris Rn. 13.
- 131 Jedoch weist es nicht den erforderlichen spezifischen Standortbezug auf. Die Zulässigkeit von Anlagen, die der öffentlichen Versorgung dienen, ist an ähnliche Voraussetzungen geknüpft, wie sie für die in § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB ebenfalls aufgeführten gewerblichen Betriebe gelten.
- 132 Vgl. BVerwG, Urteile vom 16. Juni 1994 - 4 C 20.93 -, BVerwGE 96, 95, juris Rn. 14 ff., sowie vom 21. Januar 1977 - 4 C 28.75 -, DVBl. 1977, 526, juris Rn. 23; Söfker, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Band 2, Stand: November 2011, § 35 Rn. 52; Roeser, in: Berliner Kommentar zum BauGB, Band II, Stand: Dezember 2011, § 35 Rn. 34; a.A. Dürr, in: Brügelmann, BauGB, Band 3, Stand: Oktober 2011, § 35 Rn. 51; Dolde, NJW 1983, 792, 792.
- 133 Ortsgebunden i.S.d. § 35 Abs. 1 Nr. 3 BauGB ist ein gewerblicher Betrieb nur dann, wenn er nach seinem Gegenstand und seinem Wesen ausschließlich an der fraglichen Stelle betrieben werden kann. Hierfür genügt nicht, dass sich der Standort aus Gründen der Rentabilität anbietet oder gar aufdrängt. Erforderlich ist vielmehr, dass der Betrieb auf die geographische oder die geologische Eigenart der Stelle angewiesen ist, weil er an einem anderen Ort seinen Zweck verfehlen würde.
- 134 Vgl. BVerwG, Urteil vom 16. Juni 1994 - 4 C 20.93 -, BVerwGE 96, 95, juris Rn. 14.

- 135 Diese Voraussetzungen liegen hier ersichtlich nicht vor. Zwar erleichtert die Lage des Kraftwerks am Dortmund-Ems-Kanal sowohl die Anlieferung von Brennstoffen als auch die Ableitung des Kühlwassers. Diese Aspekte begründen jedoch lediglich einen insbesondere unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten vorzugswürdigen Standortvorteil. Die erforderlichen Brennstoffe könnten auch auf anderem Wege, insbesondere per Bahn, angeliefert werden; die Ableitung des Kühlwassers zu einem weiter entfernten Gewässer könnte auch über eine Rohrleitung erfolgen.
- 136 bb) Das streitgegenständliche Kohlekraftwerk könnte allerdings - grundsätzlich - gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB privilegiert sein, der als Auffangtatbestand eine Sonderstellung unter den Privilegierungstatbeständen einnimmt. Diese Frage bedarf jedoch keiner abschließenden Entscheidung. Denn jedenfalls steht dem Außenbereichsvorhaben der öffentliche Belang eines Planungserfordernisses entgegen (nachfolgend c) bis e)), der im Ergebnis auch eine Privilegierung nach § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB entfallen lässt (f).
- 137 c) Welche öffentlichen Belange einem Außenbereichsvorhaben entgegengehalten werden können, ergibt sich zunächst aus der Aufzählung in § 35 Abs. 3 Satz 1, Satz 2 Halbsatz 1 und Satz 3 BauGB. Die in § 35 Abs. 3 BauGB aufgezählten "benannten" Belange sind jedoch nicht abschließend.
- 138 Vgl. BVerwG, Beschluss vom 11. August 2004 - 4 B 55.04 -, BauR 2005, 832, juris Rn. 4.
- 139 Vielmehr können einem Außenbereichsvorhaben auch weitere, sogenannte "unbenannte" öffentliche Belange entgegengehalten werden. Als ein solcher Belang ist die Erforderlichkeit einer vorherigen förmlichen Bauleitplanung (= Planungserfordernis oder Planungsbedürfnis) anerkannt.
- 140 Vgl. BVerwG, Urteil vom 1. August 2002 - 4 C 5.01 -, BVerwGE 117, 25, juris Rn. 16 ff., sowie Beschluss vom 11. August 2004 - 4 B 55.04 -, BauR 2005, 832, juris Rn. 4 ff.; Krautzberger, in: Battis/Krautzberger/ Löhr, BauGB, 11. Auflage 2009, § 35 Rn. 69; Roeser, in: Berliner Kommentar zum BauGB, Band II, Stand: Dezember 2011, § 35 Rn. 95; Rieger, in: Schrödter, BauGB, 7. Auflage 2006, § 35 Rn. 104; kritisch: Söfker, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, Band 2, Stand: November 2011, § 35 Rn. 112.
- 141 Dieser Belang hat eine andere Qualität als die in § 35 Abs. 3 BauGB genannten. Er bringt zum Ausdruck, dass das in § 35 BauGB enthaltene Konditionalprogramm, das für planerische Erwägungen keinen Raum lässt, ausnahmsweise nicht ausreicht, um eine Entscheidung über die Zulässigkeit des beabsichtigten Vorhabens treffen zu können. Dies betrifft sowohl die gesetzgeberischen Wertungen, die in den Privilegierungstatbeständen des § 35 Abs. 1 BauGB zum Ausdruck kommen, als auch die in § 35 Abs. 3 BauGB aufgeführten öffentlichen Belange, die einem Außenbereichsvorhaben entgegengehalten werden können.
- 142 Vgl. BVerwG, Urteil vom 1. August 2002 - 4 C 5.01 -, BVerwGE 117, 25, juris Rn. 17 f., sowie Beschluss vom 11. August 2004 - 4 B 55.04 -, BauR 2005, 832, juris Rn. 3 f.
- 143 Das Bundesverwaltungsgericht hat das Planungserfordernis als öffentlichen Belang zunächst nur aus Gründen der Binnenkoordination anerkannt. Danach bedarf ein Vorhaben wegen seines Umfangs der förmlichen Bauleitplanung, wenn die Koordinierung der in seinem "Gebiet" potentiell betroffenen Interessen nicht mehr - wie typischerweise bei

einem einzelnen Gebäude - dem Bauherrn überlassen bleiben kann, sondern eine spezifisch planerische und für das Ergebnis auch gleichsam amtlich einstehende Abwägung erfordert.

- 144 Vgl. BVerwG, Urteile vom 26. November 1976 - 4 C 69.74 -, NJW 1977, 1978, juris Rn. 21 (für ein aus insgesamt 33 Reihenhäusern, 28 Garagen und neun Stellplätzen bestehendes Vorhaben), sowie vom 18. Februar 1983 - 4 C 19.81-, BVerwGE 67, 33, juris Rn. 21.
- 145 Demgegenüber betrifft die Außenkoordination die Außenbezüge eines Vorhabens, also seine Einbettung in seine Umgebung. Diesbezüglich hat das Bundesverwaltungsgericht ein Planungserfordernis als öffentlichen Belang i.S.d. § 35 Abs. 3 BauGB zunächst verneint.
- 146 Vgl. BVerwG, Urteile vom 3. April 1987 - 4 C 43.84 -, NVwZ 1988, 144, juris Rn. 17, sowie vom 22. Juni 1990 - 4 C 6.87 -, BauR 1990, 689, juris Rn. 33.
- 147 Später hat es diese Einschränkung mit seinem bereits zitierten Urteil vom 1. August 2002 - 4 C 5.01 - (juris Rn. 19) ausdrücklich aufgegeben.
- 148 d) Ob die Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung einer baulichen Anlage im Sinne des § 29 Abs. 1 BauGB ohne eine verbindliche Bauleitplanung öffentliche Belange beeinträchtigt, hängt im Wesentlichen vom Umfang dieses Vorhabens ab. Dabei kommt es darauf an, in welcher Weise sich das Vorhaben in seiner Substanz und in seinen Auswirkungen in die vorhandene Umgebung einfügt. Das Erfordernis der Planbedürftigkeit muss im Einzelfall nach Lage der Dinge konkretisiert werden. Mehrere Gesichtspunkte können dafür ausschlaggebend sein. Ob ein Vorhaben planerischer Steuerung bedarf, wird zunächst davon abhängen, welche Probleme die Einordnung des Vorhabens in seine Umgebung aufwirft. Dafür geben die in § 35 Abs. 3 Satz 1 BauGB benannten öffentlichen Belange bereits wichtige Anhaltspunkte. Auch der in § 35 Abs. 3 Satz 2 BauGB betonte Gesichtspunkt der Raumbedeutsamkeit verweist mittelbar auf ein erforderliches planerisches Koordinierungsbedürfnis. Lässt sich die Koordination der Belange sachgerecht letztlich nur im Wege einer Abwägung sicherstellen, so ist dies auch ein hinreichendes Anzeichen für bodenrechtlich relevante Auswirkungen, die geeignet sind, ein Planungserfordernis zu begründen.
- 149 Vgl. BVerwG, Urteil vom 1. August 2002 - 4 C 5.01 -, BVerwGE 117, 25, juris Rn. 19, sowie Beschluss vom 11. August 2004 - 4 B 55.04 -, BauR 2005, 832, juris Rn. 5.
- 150 Ein solches Koordinierungsbedürfnis - und daraus folgend ein Planungserfordernis - besteht insbesondere bei Vorhaben mit komplexen und schwer zu beherrschenden Umweltauswirkungen.
- 151 Hansmann, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Band III, Stand: Dezember 2011, § 50 BImSchG Rn. 3.
- 152 Aus den vorstehenden Ausführungen folgt jedoch nicht, dass alle größeren Vorhaben wegen eines Planungserfordernisses nicht mehr nach § 35 BauGB zugelassen werden könnten. Fehlt es an einem den vorstehenden Ausführungen entsprechenden qualifizierten Planungsbedarf, ist ein Planungserfordernis zu verneinen. Ein solches Erfordernis besteht nicht schon dann, wenn ein planerisches Einschreiten einer geordneten städtebaulichen Entwicklung dienen würde und deshalb vernünftigerweise geboten wäre. Nicht jeder Be-

baunungsplan, den die Gemeinde aufstellen darf, muss auch aufgestellt werden. Die Bejahung eines Planungserfordernisses besitzt somit absoluten Ausnahmecharakter.

- 153 Vgl. BVerwG, Urteil vom 17. September 2003 - 4 C 14.01 -, BVerwGE 119, 25, juris Rn. 16 (zur Planungspflicht einer Gemeinde im unbeplanten Innenbereich); Dürr, in: Brügelmann, BauGB, Band 3, Stand: Oktober 2011, § 35 Rn. 102a; Gierke, in: Brügelmann, Band 1, Stand: Oktober 2011, § 1 Rn. 147.
- 154 Anderenfalls wäre § 35 BauGB als Zulassungsnorm weithin entwertet.
- 155 Vgl. Halama, DVBl. 2004, 79, 82.
- 156 e) Ausgehend von den vorstehenden Ausführungen besteht für das streitgegenständliche Kohlekraftwerk - wie auch der Beklagte und die Beigeladene anerkennen - ein Planungserfordernis: Bei dem Vorhaben handelt es sich um das europaweit größte Monoblockkraftwerk, das schon aufgrund seiner Dimensionen, insbesondere der Höhe des Kühlturms von etwa 180 m, raumbedeutsam ist. Da der Betrieb des Kraftwerks mit Emissionen und aufgrund des Umgangs mit Stoffen mit erhöhtem Gefährdungspotential (z.B. Ammoniak) mit gewissen Gefahren verbunden ist, handelt es sich um ein Vorhaben mit komplexen und schwer zu beherrschenden Umweltauswirkungen. Diese betreffen nicht nur die nähere Umgebung des Kraftwerks, sondern sind mit weit über diesen Bereich hinausgehenden Fernwirkungen verbunden. Dies gilt insbesondere hinsichtlich des Ausstoßes von Luftschadstoffen und der damit verbundenen Auswirkungen auf mehrere bis zu über zehn Kilometer entfernte FFH-Gebiete. Hinzu kommt, dass der Standort des Vorhabens nicht fernab anderweitiger Bebauung liegt. Die Entfernung zur nächstgelegenen Wohnbebauung an der Castroper Straße und der Straße "Am Holtgraben" beträgt etwa 300 bis 400 m, die Entfernung zum Wohngebiet am Meisterweg etwa 400 bis 500 m. Noch näher, nämlich in einer Entfernung von etwa 150 bis 200 m, liegen an der Emischer-Lippe-Straße mehrere Verbrauchermärkte (Lebensmittel, Möbel, Baumarkt). Nicht zuletzt aufgrund der bereits vorhandenen Bebauung wirft die Einordnung des Vorhabens in seine Umgebung Probleme in einer Größenordnung auf, die eine planerische Abwägung einschließlich der Prüfung von Standortalternativen erforderlich machen.
- 157 f) Das bestehende Planungserfordernis steht dem streitgegenständlichen Kohlekraftwerk auch dann entgegen, wenn zugunsten des Beklagten und der Beigeladenen unterstellt wird, dass es als Vorhaben mit nachteiliger Wirkung auf die Umgebung grundsätzlich unter § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB fällt.
- 158 aa) Bei Vorhaben, die tatbestandlich unter § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB fallen, lässt ein bestehendes Planungserfordernis schon die Privilegierung entfallen. Dies ergibt sich aus dem wertenden Tatbestandsmerkmal "soll". Das somit als sonstiges Vorhaben (§ 35 Abs. 2 BauGB) einzustufende streitgegenständliche Kohlekraftwerk ist im Außenbereich unzulässig, weil es einen öffentlichen Belang, nämlich das bestehende Planungserfordernis, beeinträchtigt.
- 159 § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB enthält einen Auffangtatbestand für solche Vorhaben, die von den Nrn. 1 bis 3 und 5 bis 8 nicht erfasst werden, nach den Grundsätzen städtebaulicher Ordnung, wenn überhaupt, sinnvoll aber nur im Außenbereich ausgeführt werden können. Von den übrigen Privilegierungstatbeständen unterscheidet sich diese Regelung insofern erheblich, als sie, ohne den Gegenstand bzw. die Funktion des Vorhabens oder die durch das Vorhaben geförderte Betätigung zu umschreiben, allein darauf abstellt,

ob nach Lage der Dinge die Verwirklichung im Außenbereich geboten ist. Diese bloß formale Ausrichtung führt zu einer tatbestandlichen Weite, die durch erhöhte Anforderungen an die übrigen Privilegierungsvoraussetzungen ausgeglichen werden muss, da sich nur so die Gefahr einer unangemessenen Inanspruchnahme des Außenbereichs abwenden lässt. Die Tatsache, dass § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB nicht ausdrücklich und positiv bestimmte bevorzugte Vorhaben benennt, darf nicht dahin missverstanden werden, dass bei seiner Anwendung der Gegenstand und die Funktion des Vorhabens überhaupt keine Rolle spielen. Nicht jedes Vorhaben, das zur Umgebung eine der gesetzlich näher umschriebenen Beziehungen aufweist, soll allein aus diesem Grunde im Außenbereich privilegiert ausgeführt werden dürfen. Im Merkmal des Sollens ist vielmehr eine Wertung enthalten. Unabhängig davon, ob der Antragsteller auch auf einen Standort im Innenbereich verwiesen werden könnte, ist zu prüfen, ob das Vorhaben überhaupt im Außenbereich zugelassen werden soll. Mit diesem wertenden Merkmal wird ein Bezug zu der dem Außenbereich vornehmlich zukommenden Funktion, nämlich der Land- und Forstwirtschaft sowie der Erholung für die Allgemeinheit zur Verfügung zu stehen, hergestellt.

- 160 Vgl. BVerwG, Urteil vom 16. Juni 1994 - 4 C 20.93 -, BVerwGE 96, 95, juris Rn. 20 m.w.N., sowie Beschluss vom 12. April 2011 - 4 B 6.11 -, BauR 2011, 1299, juris Rn. 7.
- 161 Das Bundesverwaltungsgericht hat in dem vorstehend zitierten Urteil vom 16. Juni 1994 (juris Rn. 21) entschieden, dass Vorhaben, die zwar wegen ihrer besonderen Anforderungen an die Umgebung eine spezifische Außenbereichspräferenz aufweisen, aber wegen einer Vielzahl entsprechender Bauwünsche, die bei einer Privilegierung an beliebiger Stelle im Außenbereich grundsätzlich realisierbar wären, zu einer nicht nur vereinzelt Bebauung im Außenbereich führen können, nicht ohne förmliche Bauleitplanung im Außenbereich ausgeführt werden sollen. Dem liegt die Wertung zugrunde, dass § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB nicht Vorhaben privilegieren soll, für die üblicherweise bei einer die "voraussehbaren Bedürfnisse" (§ 5 Abs. 1 Satz 1 BauGB) berücksichtigenden Bauleitplanung in einem Bauleitplan Standorte ausgewiesen werden. Dies gilt erst recht dann, wenn für ein Vorhaben nicht nur üblicherweise eine Bauleitplanung durchgeführt wird, sondern - wie hier - ein Planungserfordernis besteht, aufgrund dessen das Vorhaben gerade nicht ohne vorherige Planung durchgeführt werden darf. Folglich schließt das Bestehen eines Planungserfordernisses die Wertung aus, dass ein Vorhaben im Außenbereich errichtet werden soll.
- 162 Dies gilt unabhängig davon, dass der mit dem Vorhaben verfolgte Zweck (hier: Gewinnung von Elektrizität und Fernwärme) im öffentlichen Interesse liegt. Dieser Umstand allein reicht nicht aus, um die Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB zu erfüllen.
- 163 Den vorstehenden Ausführungen steht nicht entgegen, dass ein Planungserfordernis den gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 und 5 bis 8 BauGB privilegierten Vorhaben nur über § 35 Abs. 3 BauGB entgegenstehen kann. Die unterschiedliche Behandlung des Privilegierungstatbestandes nach Nr. 4 und der übrigen Privilegierungstatbestände folgt aus der vorstehend dargestellten Sonderstellung dieses Privilegierungstatbestandes im System des § 35 Abs. 1 BauGB.
- 164 bb) Sollte es sich bei dem streitgegenständlichen Kohlekraftwerk entgegen der vorstehend unter aa) vertretenen Rechtsauffassung um ein gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB privilegiertes Vorhaben handeln, ist dieses gleichwohl im Außenbereich unzulässig, weil ihm das aus Gründen der Außenkoordination bestehende Planungserfordernis entgegen-

steht. Dieser Belang kann nicht nur nicht privilegierten Vorhaben (§ 35 Abs. 2 BauGB), sondern auch privilegierten Vorhaben (§ 35 Abs. 1 BauGB) entgegengehalten werden.

- 165 Vgl. Bay. VGH, Urteil vom 8. Dezember 2009 - 2 B 09.2257 -, BayVBl. 2010, 565, juris Rn. 30; Bönker, in: Hoppe/Bönker/ Grotfels, Öffentliches Baurecht, 4. Auflage 2010, S. 269; Stürer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 4. Auflage 2009, S. 939 (Fußnote 1101); Kühne, NVwZ 1986, 620, 621; einschränkend: Bracher, in: Gelzer/Bracher/Reidt, Bauplanungsrecht, 7. Auflage 2004, S. 782 (allenfalls in Ausnahmefällen); a.A.: BVerwG, Urteil vom 19. Dezember 1985 - 7 C 65.82 -, BVerwGE 72, 300, juris Rn. 57, sowie Beschluss vom 27. Juni 1983 - 4 B 201.82 -, Buchholz 406.11 § 35 BBauG Nr. 204, juris Rn. 6; Nds. OVG, Urteil vom 21. April 2010 - 12 LC 9.07 -, BauR 2010, 1556, juris Rn. 77; Gaentzsch, in: Berliner Kommentar zum BauGB, Band I, Stand: Dezember 2011, § 1 Rn. 25; Rieger, in: Schrödter, BauGB, 7. Auflage 2006, § 35 Rn. 108; Dolde, NVwZ 1983, 792, 796 f.
- 166 Die Vertreter der Gegenansicht verweisen zur Begründung darauf, dass der Gesetzgeber privilegierte Vorhaben planartig dem Außenbereich zugewiesen habe. Das schließe es aus, einem privilegierten Vorhaben ein Planungserfordernis als öffentlichen Belang entgegenzuhalten. Indes erweist sich das in § 35 BauGB vorgesehene Entscheidungsprogramm nach Einschätzung des Bundesverwaltungsgerichts nur in aller Regel als ausreichend, um eine städtebaulich entstehende Konfliktlage im Außenbereich angemessen beurteilen zu können und diese Entscheidung dem behördlichen Entscheidungsverfahren zuzuweisen. Diese Einschätzung bezieht das Bundesverwaltungsgericht nicht nur auf die in § 35 Abs. 3 BauGB aufgeführten öffentlichen Belange, die einem Außenbereichsvorhaben entgegengehalten werden können, sondern explizit auch auf die gesetzgeberischen Wertungen, die in den Privilegierungstatbeständen des § 35 Abs. 1 BauGB zum Ausdruck kommen.
- 167 Vgl. BVerwG, Urteil vom 1. August 2002 - 4 C 5.01 -, BVerwGE 117, 25, juris Rn. 18, sowie Beschluss vom 11. August 2004 - 4 B 55.04 -, BauR 2005, 832, juris Rn. 3.
- 168 Die § 35 Abs. 1 BauGB zugrunde liegende gesetzgeberische Wertung, bestimmte Vorhaben dem Außenbereich zuzuweisen, wird somit nicht allen denkbaren Fällen gerecht; ihr kann nicht ausnahmslos gefolgt werden. Dies gilt angesichts der tatbestandlichen Weite des § 35 Abs. 1 Nr. 4 BauGB (s.o. aa) insbesondere auch für die von diesem Privilegierungstatbestand erfassten Vorhaben. Hinzu kommt, dass § 35 Abs. 1 BauGB bestimmte Vorhaben zwar grundsätzlich dem Außenbereich zuweist, aber keine Entscheidung über deren konkreten Standort trifft. Gerade bei dieser Entscheidung können sich - wie der vorliegende Fall zeigt - Konflikte im Rahmen der Einbettung des Vorhabens in seine Umgebung ergeben, die nur planerisch gelöst werden können. Als Korrektiv für diese Ausnahmefälle (s.o. d), in denen das in § 35 BauGB vorgesehene Entscheidungsprogramm unzureichend ist, dient - auch bei privilegierten Vorhaben - der öffentliche Belang "Planungserfordernis".
- 169 3. Das Fehlen des erforderlichen Bebauungsplans führt auch zur Rechtswidrigkeit des angefochtenen Vorbescheids. Zwar hat der Beklagte den angefochtenen Vorbescheid mit Bescheid vom 16. März 2011 u.a. auch insoweit aufgehoben, als mit diesem das Vorliegen der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit des Vorhabens auf der Grundlage des Bebauungsplans Nr. 105 der Stadt Datteln (abschließend) festgestellt wurde. Jedoch lässt sich die für die Rechtmäßigkeit des Vorbescheids erforderliche positive vorläufige

Gesamtbeurteilung, die sich (nunmehr) auch auf die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des streitgegenständlichen Kohlekraftwerks bezieht, nicht aufrecht erhalten.

- 170 Die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens kann nach dem derzeitigen Sachstand nicht mit der notwendigen hinreichenden Wahrscheinlichkeit beurteilt werden. Es ist offen, ob der für die bauplanungsrechtliche Rechtmäßigkeit des streitgegenständlichen Kohlekraftwerks erforderliche Bebauungsplan, der sich derzeit im Stadium der frühzeitigen Beteiligung der Öffentlichkeit (§ 3 BauGB) befindet, beschlossen wird. Dies ergibt sich schon daraus, dass über den Bebauungsplan der Rat der Gemeinde zu beschließen hat (§ 41 Abs. 1 g) GO NRW) und sich nicht vorhersehen lässt, wie dieses politische Gremium - nicht zuletzt angesichts der Ablehnung des Projekts durch zumindest einen Teil der Bevölkerung - entscheiden wird. Darüberhinaus ist ungewiss, mit welchem Inhalt ein möglicher Bebauungsplan beschlossen wird und ob er den vom 10. Senat des erkennenden Gerichts aufgezeigten Anforderungen genügen kann.
- 171 Das Fehlen des erforderlichen Bebauungsplans stellt auch nicht lediglich ein "Problem" dar, dass sich mit Modifikationen des Vorhabens durch den Vorhabenträger oder die Beifügung von Nebenbestimmungen durch die Genehmigungsbehörde bewältigen ließe; vielmehr hängt die Schaffung der erforderlichen planungsrechtlichen Grundlagen von unabhängigen Planungsträgern ab.
- 172 4. Der Kläger ist befugt, den Verstoß gegen das Planungserfordernis zu rügen. Dies ergibt sich aus § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG i.V.m. Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 der Aarhus-Konvention (AK)
- 173 - Übereinkommen vom 25. Juni 1998 über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gericht in Umweltangelegenheiten (BGBl. II 2006, S. 1252 ff.) -.
- 174 Ob sich die Rügebefugnis darüber hinaus aus der § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO modifizierenden Bestimmung des § 2 Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG oder unmittelbar aus Art. 11 Abs. 3 UVP-RL
- 175 - Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. L 26, S. 1), vormals Art. 10a Abs. 3 Sätze 2 und 3 der Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. L 175, S. 40) in der Fassung der Richtlinie 2003/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Mai 2003 über die Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Ausarbeitung bestimmter umweltbezogener Pläne und Programme und zur Änderung der Richtlinien 85/337/EWG und 96/61/EG des Rates in Bezug auf die Öffentlichkeitsbeteiligung und den Zugang zu Gerichten (ABl. L 156, S. 17) -
- 176 ergibt (dazu unten c und d), lässt der Senat mangels Entscheidungserheblichkeit offen.
- 177 a) In der Rechtsprechung ist geklärt, dass die vorläufige positive Gesamtbeurteilung eines Vorbescheids von einem klagebefugten Dritten insoweit angegriffen werden kann, als sie die Einhaltung vorhabenbezogener Genehmigungsvoraussetzungen sicherstellen soll, die der Dritte geltend machen kann.

- 178 Vgl. BVerwG, Urteile vom 17. Februar 1978 - 1 C 102.76 -, BVerwGE 55, 250, juris Rn. 56, sowie vom 19. Dezember 1985 - 7 C 65.82 -, BVerwGE 72, 300, juris Rn. 24; OVG NRW, Urteil vom 9. Dezember 2009 - 8 D 12/08.AK -, DVBl. 2010, 719, juris Rn. 148.
- 179 Entsprechendes gilt für den Rechtsschutz eines anerkannten Umweltverbandes. Auch ein solcher Verband kann nicht nur die mit dem Vorbescheid festgestellten Genehmigungsvoraussetzungen, sondern auch die vorläufige positive Gesamtbeurteilung mit der Begründung angreifen, das Vorhaben sei wegen eines Verstoßes gegen Umweltvorschriften, auf die sich seine Rügebefugnis erstrecke, nicht genehmigungsfähig.
- 180 Vgl. OVG NRW, Urteil vom 1. Dezember 2011 - 8 D 58/08.AK -, BauR 2012, 773, juris Rn. 142.
- 181 Im vorliegenden Fall bezieht sich die vorläufige positive Gesamtbeurteilung auch auf die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens (s.o. 3.)
- 182 b) Die Befugnis des Klägers, den Verstoß gegen das Planungserfordernis zu rügen, ergibt sich aus § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG i.V.m. Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK. Die Aarhus-Konvention gilt aufgrund des Zustimmungsgesetzes vom 9. Dezember 2006 und der anschließenden Ratifikation als innerstaatliches Recht.
- 183 Der vorliegende Fall betrifft ein Vorhaben, das unter Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 1 AK fällt (aa). Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 1 und UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK räumen anerkannten Umweltverbänden das Recht ein, Rechtsverstöße gegen nicht drittschützende Normen unabhängig davon zu rügen, ob die verletzte Norm dem Unionsrecht oder dem innerstaatlichen Recht entstammt (bb). Um diese unmittelbar anwendbare Regelung (cc) ist § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG durch das Zustimmungsgesetz vom 9. Dezember 2006 inhaltlich erweitert worden (dd). Die Aarhus-Konvention ist auch auf den vorliegenden Fall anwendbar; denn die Übergangsregelung des § 5 Abs. 1 UmwRG erfasst auch die unmittelbar anwendbare Regelung in Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK (ee).
- 184 aa) Der vorliegende Fall betrifft ein Vorhaben, das unter Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 1 und Art. 6 Abs. 1 a) AK i.V.m. Anhang I zur Aarhus-Konvention fällt. Letzterer erfasst unter Nr. 1 Spiegelstrich 3 Wärmekraftwerke und andere Verbrennungsanlagen mit einer Feuerungswärmeleistung von mindestens 50 MW. Bei dem streitgegenständlichen Kohlekraftwerk handelt es sich um eine Verbrennungsanlage i.S.d. Anhangs I zur Aarhus-Konvention, deren Feuerungswärmeleistung bis zu 2.400 MW beträgt.
- 185 bb) Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 1 und UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK sind dahingehend auszulegen, dass sie anerkannten Umweltverbänden das Recht einräumen, auch Rechtsverstöße gegen nicht drittschützende Normen unabhängig davon zu rügen, ob die verletzte Norm dem Unionsrecht oder "nur" dem innerstaatlichen Recht entstammt.
- 186 Vgl. Berkemann, NordÖR 2009, 336, 342; Bunge, NuR 2011, 605, 608; Ekardt, NVwZ 2012, 530, 531; Hong, JZ 2012, 380, 387; Kleinschnittger, I+E 2011, 280, 285; Koch, NVwZ 2007, 369, 376; Niederstadt/Weber, NuR 2009, 297, 302; Wegener, ZUR 2011, 363, 366; a.A. etwa von Danwitz, NVwZ 2004, 272, 278 f.
- 187 Die Auslegung völkerrechtlicher Verträge richtet sich nach dem Wiener Übereinkommen vom 23. Mai 1969 über das Recht der Verträge (WVRK; S. BGBl. II 1985, S. 927 ff.), dem

der Bundestag mit Gesetz vom 3. August 1985 (BGBl. II, S. 926) zugestimmt hat und das für die Bundesrepublik Deutschland am 20. August 1987 in Kraft getreten ist (BGBl. II, S. 757). Gemäß Art. 31 Abs. 1 dieses Übereinkommens ist ein völkerrechtlicher Vertrag nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Ziels und Zwecks auszulegen.

- 188 Bei Anlegung dieses Maßstabs verpflichten Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 1 und UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK die Konventionsstaaten entgegen der Ansicht des Beklagten und der Beigeladenen zur Einführung einer Verbandsklage, mit der anerkannte Umweltverbände auch die Verletzung von Normen, die keine Rechte Einzelner begründen, rügen können.
- 189 Dies folgt aus der anerkannte Umweltverbände privilegierenden Fiktionsregelung des Art. 9 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK. Danach gilt sowohl nach den gemäß Art. 22 AK verbindlichen englischen und französischen Vertragstexten als auch nach der hier wiedergegebenen deutschen Übersetzung in Staaten, deren Recht - wie das deutsche - für den Zugang zu Gericht die Geltendmachung einer Rechtsverletzung verlangt, jede nichtstaatliche Organisation, welche die in Art. 2 Nr. 5 AK genannten Voraussetzungen erfüllt, als Träger von den Zugang zu Gericht eröffnenden Rechten. Unter Art. 2 Nr. 5 AK fallen alle nichtstaatlichen Organisationen, die sich für den Umweltschutz einsetzen und alle nach innerstaatlichem Recht geltenden Voraussetzungen erfüllen. Aufgrund dieser Fiktion gelten anerkannte Umweltverbände wie der Kläger kraft Konvention unwiderleglich als Träger von Rechten, deren Geltendmachung nach innerstaatlichem Recht prozessuale Voraussetzung für den Zugang zu Gericht sind.
- 190 Vgl. EuGH, Urteil vom 12. Mai 2011 - C-115/09 (Trianel) -, NJW 2011, 2779, Rn. 40 ff. zur entsprechenden Auslegung der nahezu wortgleichen Bestimmung in Art. 10a Abs. 3 Sätze 2 und 3 UVP-RL a.F.
- 191 Art. 9 Abs. 2 AK nimmt keine Einschränkung nach der Herkunft einer Rechtsvorschrift (Unionsrecht, innerstaatliches Recht) vor. Eine solche Einschränkung würde auch dem Ziel der Aarhus-Konvention widersprechen, einen weiten Zugang zu Gerichten zu gewährleisten. Folglich gehören zu den Bestimmungen, deren Verletzung nach Art. 9 Abs. 2 AK von Umweltorganisationen gerügt werden kann, auch solche, die zum originären nationalen Regelungsbestand zählen.
- 192 Ebenso Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit, Datenblatt Nr. 17/16071, Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes und anderer umweltrechtlicher Vorschriften (Stand: 30. Mai 2012), S. 52, http://www.bmu.de/files/pdfs/allgemein/application/pdf/umwrg_aendg_entwurf_bf.pdf.
- 193 Ein Ausschluss der Rügefähigkeit innerstaatlicher Rechtsvorschriften lässt sich entgegen der Ansicht der Beigeladenen auch nicht damit begründen, dass kein völkerrechtlich begründeter umweltrechtlicher Mindeststandard existiere. Auf einen solchen kommt es nach der Zielsetzung der Aarhus-Konvention, der betroffenen Öffentlichkeit einen weiten Zugang zu Gerichten zu gewähren (Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Satz 1 AK) und so zum Schutz der Umwelt (Erwägungsgründe 5 bis 8) eine bessere Durchsetzung des (geltenden) Rechts (Erwägungsgrund 18) zu erreichen, nicht an. Die Sorge der Beigeladenen, ein weiterer Zugang zu den Gerichten führe aus Gründen der Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit zu einer Absenkung umweltrechtlicher Standards, ist im Übrigen wenig plausibel. Dagegen spricht schon, dass die zuständigen Behörden das geltende materiel-

- le Recht stets unabhängig davon anzuwenden hatten und haben, ob etwaige Rechtsverstöße gerichtlich überprüfbar sind.
- 194 Soweit die Beigeladene ausführt, die Bundesrepublik Deutschland habe mit der Zustimmung zur Aarhus-Konvention nicht auf ihre Kompetenz zur Regelung des Verwaltungsprozessrechts verzichtet, trifft dies zu. Sie hat sich aber - wie die Auslegung des Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 AK ergibt - verpflichtet, diese Kompetenz zur Erzielung eines bestimmten Ergebnisses auszuüben.
- 195 Ob sich die aus Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 AK folgende Rügebefugnis nur auf umweltrechtliche Vorschriften beschränkt,
- 196 so Epiney, EurUP 2012, 88, 91; Fellenberg/ Schiller, UPR 2011, 321, 325; Schink, DVBl. 2012, 197, 199 f.,
- 197 oder darüber hinaus sämtliche für die Genehmigung des betreffenden Vorhabens einschlägigen Vorschriften erfasst,
- 198 so Berkemann, NuR 2011, 780, 785 f.; Bunge, NuR 2011, 605, 612 f.,
- 199 bedarf hier keiner weiteren Vertiefung. Das in Rede stehende Planungserfordernis für das geplante Kohlekraftwerk zählt zu den umweltrechtlichen Vorschriften. Hierunter fallen alle Vorschriften, die zumindest auch dem Schutz der Umwelt dienen. Die hier zur Anwendung kommenden Grundsätze zum Planungserfordernis dienen zumindest auch dem Umweltschutz. Im konkreten Fall ist ein Bebauungsplan insbesondere auch deshalb erforderlich, weil es sich um ein Vorhaben mit komplexen und schwer zu beherrschenden Umweltauswirkungen handelt. Aus § 1 Abs. 5 Satz 2 BauGB folgt, dass Bauleitpläne dazu beitragen sollen, eine menschenwürdige Umwelt zu sichern und die natürlichen Lebensgrundlagen zu schützen und zu entwickeln; § 1 Abs. 6 Nr. 7 BauGB sieht vor, dass bei der Aufstellung von Bauleitplänen u.a. auch Belange des Umweltschutzes, einschließlich des Naturschutzes und der Landschaftspflege, insbesondere die unter a) bis i) näher spezifizierten Belange, zu berücksichtigen sind. Angesichts dessen kann keine Rede davon sein, dass das Planungserfordernis - wie die Beigeladene meint - allein dem Schutz der Planungshoheit der betroffenen Gemeinde dient.
- 200 cc) Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK sind in Deutschland unmittelbar anwendbar.
- 201 Vgl. Kleinschnittger, I+E 2011, 280, 285 f.
- 202 Der innerstaatliche Geltungsanspruch eines völkerrechtlichen Vertrags ergibt sich allein aus einem dahingehenden innerstaatlichen Rechtsanwendungsbefehl, und zwar auch bei Verträgen, die ihrem Inhalt zufolge die Parteien dazu verpflichten, die innerstaatliche Geltung oder Anwendung herbeizuführen.
- 203 Vgl. Art. 59 Abs. 2 Satz 1 GG sowie BVerfG, Beschluss vom 22. Oktober 1986 - 2 BvR 197/83 -, BVerfGE 73, 339, juris Rn. 98.
- 204 Die innerstaatliche Geltung der Aarhus-Konvention folgt demnach aus dem Zustimmungsgesetz zu dieser Konvention vom 9. Dezember 2006. Die so bewirkte innerstaatliche Geltung eines völkerrechtlichen Vertrags kann nur dann zur unmittelbaren Anwendbarkeit einer Vertragsnorm mit Wirkung für und gegen die von der Regelung Betroffenen

- führen, wenn sie nach Wortlaut, Zweck und Inhalt geeignet und hinreichend bestimmt ist, wie eine innerstaatliche Vorschrift rechtliche Wirkung zu entfalten, also dafür keiner weiteren normativen Ausfüllung bedarf. Ob dies der Fall ist, ist durch Auslegung zu bestimmen.
- 205 Vgl. BVerwG, Urteile vom 16. Oktober 1990 - 1 C 15.88 -, BVerwGE 87, 11, juris Rn. 9, sowie vom 13. Dezember 2010 - 7 B 64.10 -, NVwZ 2011, 752, juris Rn. 9; Geiger, Grundgesetz und Völkerrecht, 3. Auflage 2002, S. 175.
- 206 Diese Voraussetzungen entsprechen im Grundsatz denen, die für eine unmittelbare Anwendung einer nicht oder nicht rechtzeitig umgesetzten unionsrechtlichen Richtlinie in einem Mitgliedstaat gelten.
- 207 Betrachtet man Art. 9 Abs. 2 und 3 AK als Ganzes, lassen sie den Konventionsstaaten einen beträchtlichen Spielraum sowohl hinsichtlich der Bestimmung dessen, was eine Rechtsverletzung darstellt, als auch hinsichtlich der Voraussetzungen für die Zulässigkeit von Rechtsbehelfen und der Stellen, bei denen diese einzulegen sind. Im vorliegenden Fall geht es jedoch nicht um die unmittelbare Anwendung der gesamten Regelung der Aarhus-Konvention über den Zugang zu Gericht. Grundsätzlich sind Art. 9 Abs. 2 und 3 AK bereits durch das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz in deutsches Recht umgesetzt. Vielmehr steht hier lediglich eine ergänzende Anwendung der Regelung in Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK in Rede. Diese beiden Sätze lassen dem Vertragsstaat keinen Umsetzungsspielraum mehr: Sie bestimmen zum einen, dass das Interesse jeder nicht-staatlichen Organisation, welche die in Art. 2 Nr. 5 der Aarhus-Konvention genannten Voraussetzungen erfüllt, als ausreichend gilt, und zum anderen, dass derartige Organisationen auch als Träger von Rechten gelten, die verletzt werden können. Damit treffen sie genaue Regelungen, die entgegen der Ansicht der Beigeladenen keinen weiteren Bedingungen unterliegen und keiner weiteren Konkretisierung bedürfen. Insoweit gilt nichts anderes als für die unmittelbare Geltung der nahezu wortgleichen Regelungen in Art. 11 Abs. 3 Sätze 2 und 3 UVP-RL.
- 208 Vgl. EuGH, Urteil vom 12. Mai 2011 - C-115/09 (Trianel) -, NJW 2011, 2779, Rn. 55 ff (zu Art. 10a Abs. 3 Sätze 2 und 3 UVP-RL a.F.).
- 209 Die unmittelbare Wirkung eines völkerrechtlichen Vertrags ist allerdings auch dann ausgeschlossen, wenn das nationale Zustimmungsgesetz dies bestimmt oder wenn der Vertragsstaat anlässlich der Ratifikation einen entsprechenden Vorbehalt erklärt.
- 210 Vgl. Geiger, Grundgesetz und Völkerrecht, 3. Auflage 2002, S. 175; Nettesheim, in: Maunz/ Dürig, Grundgesetz, Stand: Januar 2012, Art. 59 Rn. 183 f.
- 211 Hier enthält weder das Zustimmungsgesetz vom 9. Dezember 2006 eine entsprechende Regelung noch hat die Bundesrepublik Deutschland anlässlich der Ratifikation der Aarhus-Konvention einen entsprechenden Vorbehalt erklärt.
- 212 Zu letzterem vgl. die Bekanntmachung vom 8. August 2007 über das Inkrafttreten des Aarhus-Übereinkommens (BGBl. II, S. 1392).
- 213 dd) Die nach den vorstehenden Ausführungen unmittelbar anwendbare Regelung des Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK ergänzt die Regelung in § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG dahingehend, dass anerkannte Umweltverbände auch Ver-

stöße gegen nicht drittschützende Normen des nationalen Umweltrechts rügen können. Insofern wird die Regelung in § 2 UmwRG inhaltlich erweitert.

- 214 Auch wenn der Gesetzgeber subjektiv eine abweichende Vorstellung vom Inhalt der Aarhus-Konvention, insbesondere ihres Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3, gehabt haben mag, hat er mit dem Zustimmungsgesetz vom 9. Dezember 2006 objektiv der Aarhus-Konvention mit dem ihr zukommenden objektiven Erklärungs- und Regelungsgehalt (s.o. bb) innerstaatliche Geltung verschafft. Von der Möglichkeit, die Konvention über den nationalen Rechtsanwendungsbefehl im Sinne eines eigenen abweichenden Verständnisses mit einem Vorbehalt zu versehen, hat der Gesetzgeber keinen Gebrauch gemacht.
- 215 Die Regelung in Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK tritt ergänzend neben die Regelung in § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG, weil letzterer gegenüber ersterer kein Vorrang zukommt. Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz steht im Rang eines Bundesgesetzes. Derselbe Rang kommt aufgrund des Zustimmungsgesetzes vom 9. Dezember 2006 der Aarhus-Konvention zu.
- 216 Vgl. BVerfG, Urteil vom 4. Mai 2011 - 2 BvR 2333/08 -, BVerfGE 128, 326, juris Rn. 87 m.w.N.; BVerwG, Urteil vom 16. Dezember 1999 - 4 CN 9.98 -, BVerwGE 110, 203, juris Rn. 23; Nettesheim, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Stand: Januar 2012, Art. 59 Rn. 183 f.
- 217 Aus den allgemein anerkannten Rechtsgrundsätzen des Vorrangs des späteren vor dem früheren Gesetz bzw. des Vorrangs des spezielleren vor dem allgemeineren Gesetz ergibt sich ebenfalls kein Vorrang der Regelung in § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG. Angesichts dessen kann offen bleiben, ob umgekehrt der Regelung in Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK schon deshalb der Vorrang zukommt, weil Völkervertragsrecht im Verhältnis zu "konkurrierendem" innerstaatlichen Recht als *lex specialis* anzusehen ist.
- 218 So Bleckmann, DÖV 1979, 309, 312; Geiger, Grundgesetz und Völkerrecht, 3. Auflage 2002, S. 175; Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Auflage 1984, S. 482; einschränkend Rojahn, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz, Band 2, 5. Auflage 2001, Art. 59 Rn. 38d.
- 219 Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (Gesetz vom 7. Dezember, verkündet am 14. Dezember, in Kraft getreten am 15. Dezember 2006) ist im Verhältnis zur Aarhus-Konvention (Zustimmungsgesetz vom 9. Dezember, verkündet am 15. Dezember, in Kraft getreten am 16. Dezember 2006; Aarhus-Konvention in Kraft getreten am 15. April 2007) nicht das spätere, sondern das frühere Gesetz. Die Regelung in § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG ist gegenüber der Regelung in Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 UmwRG auch nicht als *lex specialis* anzusehen. Denn es war ausdrückliches Ziel des Gesetzgebers, mit dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz eine Regelung zu erlassen, die mit der Aarhus-Konvention in Einklang steht, dieser insbesondere weder widerspricht noch sie gar verdrängt.
- 220 Zwar hatte der Gesetzgeber - in Verkennung der Tragweite des Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK und des Art. 10a Abs. 3 Sätze 2 und 3 UVP-RL a.F. - die Absicht, im Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz die Klagebefugnis von Umweltverbänden auf subjektiv-öffentliche Rechte zu beschränken. Das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz diente nicht nur der Um-

setzung von Art. 10a Abs. 2 und 3 UVP-RL a.F., sondern zugleich der Umsetzung der Aarhus-Konvention.

- 221 Vgl. z.B. BT-Drucks. 16/2495, S. 1, 16/2497, S. 7 und 43 und 16/2931, S. 4 f.
- 222 Der Gesetzgeber verfolgte das ausdrückliche Ziel, mit dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (und weiteren parallelen Gesetzen) die Aarhus-Konvention "vollständig" umzusetzen. Dies ergibt sich eindeutig aus der BT-Drucksache 16/2391. Dort (S. 5) heißt es im Hinblick auf Änderungsvorschläge des Bundesrats zum Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz:
- 223 "Die Änderungsvorschläge des Bundesrats zum Gesetzentwurf der Bundesregierung müssen daran gemessen werden, ob sie im Einklang mit der umzusetzenden EG-Richtlinie und dem UN/ECE-Abkommen (= Aarhus-Übereinkommen - Ergänzung durch den Senat) stehen. Umsetzungsdefizite dürfen nicht in Kauf genommen werden."
- 224 Daraus folgt, dass der Gesetzgeber bei Kenntnis des unbeabsichtigten Widerspruchs zwischen der Regelung in § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG einerseits und Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK andererseits der völkerrechtsfreundlichen konventionskonformen Lösung den Vorzug gegeben hätte.
- 225 Zur völkerrechtsfreundlichen Auslegung vgl. BVerfG, Beschluss vom 14. Oktober 2004 - 2 BvR 1481/04 -, BVerfGE 111, 307, juris Rn. 48; BVerwG, Urteil vom 16. Dezember 1999 - 4 CN 9.98 -, BVerwGE 110, 203, juris Rn. 23; Rojahn, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz, Band 2, 5. Auflage 2001, Art. 24 Rn. 2 f.
- 226 Dies wird durch den nunmehr als Reaktion auf das Trianel-Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union vorgelegten Referentenentwurf zur Änderung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes (Stand: 30. Mai 2012) bestätigt, wonach das einschränkende Tatbestandsmerkmal "die ... Rechte einzelner begründen" sowohl in § 2 Abs. 1 Nr. 1 als auch in § 2 Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG gestrichen werden soll.
- 227 Vgl. http://www.bmu.de/files/pdfs/allgemein/application/pdf/umwrg_aendg_entwurf_bf.pdf.
- 228 ee) Die Aarhus-Konvention ist auch auf den vorliegenden Fall anwendbar; denn die Übergangsregelung des § 5 Abs. 1 UmwRG erfasst auch die unmittelbar anwendbare Regelung in Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK.
- 229 (1) Die Anwendbarkeit der Aarhus-Konvention auf den vorliegenden Fall ergibt sich nicht schon daraus, dass - wie der Kläger meint - die Aarhus-Konvention gemäß Art. 2 Abs. 1 des Gesetzes vom 9. Dezember 2006 innerstaatlich schon am 16. Dezember 2006 in Kraft getreten wäre. Zwar tritt nach dieser Norm das Zustimmungsgesetz vom 9. Dezember 2006 am Tage nach seiner Verkündung (15. Dezember 2006) in Kraft. Jedoch erlangt ein völkerrechtlicher Vertrag jedenfalls dann, wenn - wie hier - das Zustimmungsgesetz keine abweichende Regelung enthält, nicht schon mit dem Inkrafttreten des Zustimmungsgesetzes innerstaatliche Geltung, sondern erst mit dem völkerrechtlichen Inkrafttreten des Vertrags.
- 230 Vgl. z.B. BVerfG, Beschluss vom 22. März 1983 - 2 BvR 475/78 -, BVerfGE 63, 343, juris Rn. 44; Pernice, in: Dreier, Grundgesetz, Band 2, 2. Auflage 2006, Art. 59 Rn. 47; Rojahn,

in: von Münch/Kunig, Grundgesetz, Band 2, 5. Auflage 2001, Art. 59 Rn. 36, a.A. Burg-
hart, DÖV 1993, 1038, 1043 ff.

- 231 Demgemäß ist die Aarhus-Konvention innerstaatlich erst am 15. April 2007 in Kraft ge-
treten.
- 232 Vgl. die Bekanntmachung vom 8. August 2007 über das Inkrafttreten des Aarhus-Über-
einkom- mens, BGBl. II, S. 1392.
- 233 (2) Dass Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK auf den vorliegenden Fall Anwen-
dung finden, ergibt sich aus der Übergangsregelung in § 5 Abs. 1 UmwRG. Danach gilt
das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz für Verfahren nach § 1 Abs. 1 UmwRG, die - wie hier
(s.o. A II. 1.) - nach dem 25. Juni 2005 eingeleitet worden sind, es sei denn, die ange-
fochtene Entscheidung hat bereits - was hier nicht der Fall ist - vor dem 15. Dezember
2006 Bestandskraft erlangt. Dass die Übergangsregelung des § 5 Abs. 1 UmwRG auch
die unmittelbar anwendbare Regelung in Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK er-
fasst, folgt daraus, dass die letztgenannte Regelung - wie vorstehend unter dd) ausge-
führt - zur Regelung in § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG hinzutritt und die-
se inhaltlich erweiternd ergänzt. Aufgrund ihrer durch das Zustimmungsgesetz vom 9.
Dezember 2006 vermittelten innerstaatlichen Geltung ist die unmittelbar anwendbare
Regelung in Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK wie eine vom Gesetzgeber aus-
drücklich in das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz aufgenommene Regelung zu behandeln.
- 234 Dies entspricht dem mit der Übergangsvorschrift des § 5 Abs. 1 UmwRG erkennbar be-
absichtigten Regelungszweck. Der Gesetzgeber verfolgte mit dieser Regelung ein dop-
peltetes Ziel. Im Hinblick auf die am 25. Juni 2005 abgelaufene Umsetzungsfrist der EG-
Richtlinie 2003/35/EG sah er sich verpflichtet, insoweit eine rückwirkende Anwendung
des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes vorzusehen. Zugleich wollte er jedoch die rückwir-
kende Anwendung nicht auf die Vorgaben der Richtlinie beschränken, sondern auch auf
den Regelungsbereich des Art. 9 AK erstrecken. Obwohl er nicht verpflichtet war, Art. 9
AK rückwirkend anzuwenden, weil die Aarhus-Konvention erst am 15. April 2007 in Kraft
treten sollte, wollte er einen einheitlichen Geltungsbeginn in Bezug auf alle betroffenen
Normen sicherstellen. Damit sollte ein Auseinanderfallen des Geltungszeitraums für Uni-
onsrecht oder auf Unionsrecht beruhenden innerstaatlichen Vorschriften einerseits und
sonstigen nationalen Vorschriften andererseits verhindert werden. Andernfalls wäre für
einen knapp zweijährigen Zeitraum eine kaum zu leistende, völlig impraktikable Abgren-
zung beider Bereiche notwendig geworden.
- 235 Dass eine solche Abgrenzung nicht sinnvoll und daher zu vermeiden ist, wird nahezu ein-
heitlich vertreten, vgl. etwa Bunge, NuR 2011, 605, 608; Ekardt, NVwZ 2012, 530, 531;
Epiney, EurUP 2012, 88, 91; Fellenberg/Schiller, UPR 2011, 321, 327; Schink, DVBl. 2012,
197, 201.
- 236 (3) Sofern man der vorstehend dargelegten Auffassung nicht folgt, wäre § 5 Abs. 1 Um-
wRG auf Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK jedenfalls analog anzuwenden. Wür-
de Art. 9 Abs. 2 UnterAbs. 2 Sätze 2 und 3 AK nicht auch auf bereits nach dem 25. Ju-
ni 2005 eingeleitete Verfahren Anwendung finden, käme es für einen vom Gesetzgeber
so nicht vorhergesehenen Teilbereich zu einem Auseinanderfallen der Anwendungszeit-
punkte mit den oben beschriebenen Folgen. Diese nicht gewollte Lücke wäre durch eine
analoge Anwendung der Übergangsvorschrift zu schließen. Hätte der Gesetzgeber das
Problem seinerzeit erkannt, hätte er entsprechend seiner Regelungsabsicht eine einheit-

liche Geltungsanordnung i.S.d. § 5 Abs. 1 UmwRG getroffen, um die negativen Auswirkungen eines Auseinanderfallens der Anwendungszeitpunkte zu verhindern. Die Lückenschließung durch analoge Anwendung des § 5 Abs. 1 UmwRG trägt dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers Rechnung, der mit dem Erlass des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes nicht nur die Richtlinie 2003/35/EG, sondern auch die Aarhus-Konvention in innerstaatliches Recht umsetzen wollte (s.o. dd).

- 237 Im Übrigen sahen bzw. sehen sowohl § 4 des ersten Referentenentwurfs für ein Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz vom 21. Februar 2005
- 238 - vgl. Entwurf eines Gesetzes über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen in Umweltangelegenheiten nach der EG-Richtlinie 2003/35/EG (Kabinett-Nr. 15 16 100 01) -
- 239 als auch § 5 Abs. 1 und 4 des als Reaktion auf das Trianel-Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union vorgelegten Referentenentwurfs zur Änderung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes (Stand: 30. Mai 2012)
- 240 - vgl. [http://www.bmu.de/files/pdfs/allgemein/aplication/pdf/umwrg_aendg_entwurf_bf.pdf](http://www.bmu.de/files/pdfs/allgemein/ap%20plication/pdf/umwrg_aendg_entwurf_bf.pdf) -
- 241 einen einheitlichen Anwendungsstichtag für den hier in Rede stehenden Regelungsbereich vor. Beide Entwürfe sehen das Recht von Umweltverbänden vor, Rechtsverstöße auch gegen nicht drittschützende Normen unabhängig davon rügen zu können, ob die verletzte Norm dem Unionsrecht oder dem innerstaatlichen Recht entstammt. Eine Differenzierung in Bezug auf das Inkrafttreten der Aarhus-Konvention nehmen beide Entwürfe gerade nicht vor. Das unterstreicht die Absicht des Gesetzgebers, den Anwendungsstichtag nicht auseinanderfallen zu lassen.
- 242 Wegen der speziellen Regelung des § 5 Abs. 1 UmwRG bleibt für die Anwendung der Grundsätze des intertemporalen Verfahrens- bzw. Prozessrechts kein Raum.
- 243 Zu diesen Grundsätzen vgl. § 96 VwVfG sowie BVerwG, Urteil vom 9. August 2007 - 1 C 47.06 -, BVerwGE 129, 162, juris Rn. 29 m.w.N.
- 244 (4) Die Anwendung des § 5 Abs. 1 UmwRG steht auch mit höherrangigem Recht in Einklang, insbesondere liegt darin kein Verstoß zu Lasten der Vorhabenträger gegen den im Rechtsstaatsprinzip verankerten Vertrauensschutz. Durch die Einführung einer erweiterten Rügebefugnis für anerkannte Umweltverbände werden die für die Zulassung von Vorhaben geltenden verfahrens- und materiell-rechtlichen Anforderungen nicht verändert. Die erweiterte Rügebefugnis führt "lediglich" zu einer erweiterten gerichtlichen Überprüfbarkeit von Genehmigungsentscheidungen.
- 245 Vgl. Berkemann, DVBl. 2010, 1403, 1410; Kleinschnittger, I+E 2011, 280, 287.
- 246 Ob ein Vertrauen der betroffenen Vorhabenträger darauf, dass Verstöße gegen umweltrechtliche Bestimmungen nicht oder nur eingeschränkt gerichtlich überprüfbar sind, überhaupt schutzwürdig ist, bedarf keiner weiteren Vertiefung. Jedenfalls ab dem Zeitpunkt der Verkündung des Zustimmungsgesetzes vom 9. Dezember 2006 im Bundesgesetzblatt (15. Dezember 2006) bestand für ein Vertrauen der Vorhabenträger darauf, dass anerkannte Umweltverbände auf die Rüge drittschützender Vorschriften beschränkt sind, keine Grundlage mehr.

- 247 Vgl. BVerfG, Beschluss vom 7. Juli 1992 - 2 BvR 1631/90 u.a. -, BVerfGE 87, 48, juris Rn. 34 m.w.N., wonach es schon auf den Zeitpunkt des Gesetzesbeschlusses ankommen soll.
- 248 Der angefochtene Vorbescheid ist erst nach diesem Datum, nämlich am 31. Januar 2007, erlassen worden. Aus diesem Grund bedarf auch die Frage, ob die Grundlage für ein Vertrauen der Vorhabenträger schon früher, etwa aufgrund der Unterzeichnung der Aarhus-Konvention durch die Bundesrepublik Deutschland oder aufgrund des Erlasses der Richtlinie 2003/35/EG, entfallen war, keiner Vertiefung.
- 249 Das am 15. Dezember 2006 in Kraft getretene Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz, insbesondere dessen Regelung in § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1, war nicht geeignet, ein Vertrauen zugunsten der Vorhabenträger zu begründen. Die Vereinbarkeit dieser Regelung mit der Aarhus-Konvention war vor allem im Schrifttum von Anfang an umstritten: Nicht wenige Autoren vertraten schon vor Inkrafttreten des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes die Ansicht, die Aarhus-Konvention verpflichtete die Mitgliedstaaten zur Einführung einer umfassenden Verbandsklage.
- 250 Vgl. z.B. Durner, ZUR 2005, 285, 287; Epiney, ZUR Sonderheft 2003, 176, 179; Schink, EurUP 2003, 27, 35; Zschesche, ZUR 2001, 177, 181 f.
- 251 Dementsprechend sah der erste Referentenentwurf eines Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes vom 21. Februar 2005 für anerkannte Umweltverbände einen weiteren Zugang zu den Gerichten vor; die später Gesetz gewordene Einschränkung in § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG "die ... Rechte einzelner begründen" war in diesem Entwurf nicht vorgesehen.
- 252 Vgl. § 2 Abs. 3 Nr. 1 und Abs. 6 Nr. 1 des Entwurfs eines Gesetzes über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen in Umweltangelegenheiten nach der EG-Richtlinie 2003/35/EG (Kabinett-Nr. 15 16 100 01).
- 253 c) Der Kläger könnte den festgestellten Rechtsverstoß, das Fehlen eines - ausnahmsweise erforderlichen - wirksamen Bebauungsplans auch gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG mit Erfolg rügen, wenn das Planungserfordernis Drittschutz vermitteln würde. Dies hat das Bundesverwaltungsgericht bisher verneint.
- 254 BVerwG, Beschlüsse vom 3. August 1982 - 4 B 145.82 -, DVBl. 1982, 1096, juris Rn. 5 ff., vom 16. Dezember 1992 - 4 B 202.92 -, Buchholz 406.11 § 3 BauGB Nr. 4, juris Rn. 10 ff., und vom 24. April 1997 - 4 B 65.97 -, ZfBR 1997, 269, juris Rn. 3.
- 255 Die obergerichtliche Rechtsprechung
- 256 - vgl. z.B. OVG NRW, Urteil vom 10. Juni 2008 - 8 D 103/07.AK -, ZUR 2008, 492, juris Rn. 144 ff., Beschluss vom 9. März 2007 - 10 B 2675/06 -, NVwZ 2007, 735, juris Rn. 19 ff.; Nds. OVG, Beschluss vom 24. März 2011 - 1 LA 2.09 -, ZfBR 2011, 482, juris Rn. 20 ff. -
- 257 und die Literatur
- 258 - vgl. z.B. Gaentzsch, in: Berliner Kommentar zum BauGB, Band I, Stand: Dezember 2011, § 1 Rn. 25b; Dürr, in: Brügelmann, BauGB, Band 3, Stand: Oktober 2011, § 35 Rn. 102b; Bönker, in: Hoppe/Bönker/Grotefels, Öffentliches Baurecht, 4. Auflage 2010, S. 97 -

- 259 sind dem ganz überwiegend gefolgt. Allerdings hat das Bundesverwaltungsgericht in zwei neueren Entscheidungen dem rechtswidrigen Unterlassen einer planerischen Abwägung
- 260 - vgl. Urteil vom 26. September 2001 - 9 A 3.01 -, BVerwGE 115, 158, juris Rn. 25, 27 -
- 261 bzw. der Missachtung eines Planungserfordernisses
- 262 - vgl. Urteil vom 1. August 2002 - 4 C 5.01 -, BVerwGE 117, 25, juris Rn. 16, 22 -
- 263 drittschützende Wirkung zuerkannt. Ob der vorliegende Fall Anlass dafür bietet, diese Rechtsprechung fortzuentwickeln und dem Planungserfordernis jedenfalls in den Fällen drittschützende Wirkung beizumessen, in denen - wie hier - "drittschützende" Belange in die Abwägung einzustellen sind,
- 264 vgl. Otto, in: Finkelnburg/Ortloff/Otto, Öffentliches Baurecht, Band II, 6. Auflage 2010, S. 221 f.,
- 265 lässt der Senat offen.
- 266 d) Offen bleiben kann ferner, ob der Kläger gemäß Art. 11 Abs. 3 Sätze 2 und 3 UVP-RL befugt ist, das Fehlen des erforderlichen Bebauungsplans zu rügen. Da die Beschränkung der Rügebefugnis anerkannter Umweltschutzverbände auf drittschützende Umweltvorschriften in § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 UmwRG gegen Art. 11 Abs. 3 Sätze 2 und 3 UVP-RL verstößt, können diese Verbände bis zur erforderlichen Anpassung des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes Verstöße gegen unmittelbar anwendbare Vorschriften des Umweltrechts der Union sowie gegen nationale Rechtsvorschriften, die die Rechtsvorschriften der Union im Bereich der Umwelt umsetzen, unmittelbar auf der Grundlage des Art. 11 Abs. 3 Sätze 2 und 3 UVP-RL rügen.
- 267 Vgl. EuGH, Urteil vom 12. Mai 2011 - C-115/09 (Trianel) -, NJW 2011, 2779, Rn. 48 und 56 ff.; BVerwG, Urteil vom 29. September 2011 - 7 C 21.09 -, NUR 2012, 119, juris Rn. 27 f.
- 268 Ob - wie der Kläger meint - das Trianel-Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union so zu verstehen ist, dass nur für die Zulässigkeit von Verbandsklagen nach dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz die Rüge einer Verletzung aus dem Unionsrecht hervorgegangener umweltrechtlicher Vorschriften erforderlich ist, im Rahmen der Begründetheit dagegen die materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit der streitgegenständlichen behördlichen Entscheidung vollumfänglich zu prüfen ist, ohne dass es noch darauf ankäme, ob das maßgebliche Recht sich auf unionsrechtliche oder auf nationale Vorgaben stützt, lässt der Senat ebenfalls offen. Allerdings dürften nicht zuletzt mit Blick auf Art. 191 f. AEUV kompetenzrechtliche Erwägungen gegen die Auffassung des Klägers sprechen.
- 269 Vgl. z.B. VGH Bad.-Würt., Urteil vom 20. Juli 2011 - 10 S 2102/09, ZUR 2011, 600, juris Rn. 69; Epiney, EurUP 2012, 88, 91; Fellenberg/Schiller, UPR 2011, 321, 323; Gellermann, NVwZ 2006, 7, 9; Schwerdtfeger, EuR 2012, 80, 84 f.; a.A. z.B. Berkemann, NuR 2011, 780, 784 f.; Wegener, ZUR 2011, 363, 365 f.
- 270 Darüber hinaus ist der Kläger der Ansicht, für zwingend UVP-pflichtige Vorhaben bestehe grundsätzlich eine im Unionsrecht verankerte Planungspflicht. Ob dies zutrifft, kann

ebenfalls mangels Entscheidungserheblichkeit dahinstehen. Allerdings dürfte sich weder aus der UVP-Richtlinie noch aus der Plan-UP- Richtlinie

- 271 - Richtlinie 2001/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. Juni 2001 über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme (ABl. L 197, S. 30) -
- 272 eine entsprechende Planungspflicht ergeben. Beide Richtlinien regeln nur, dass bestimmte Projekte (UVP-Richtlinie) bzw. bestimmte Pläne oder Programme (Plan-UP-Richtlinie) auf ihre Umweltverträglichkeit hin untersucht werden müssen; zu der davon zu unterscheidenden Frage, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen die Mitgliedstaaten Pläne oder Programme erlassen müssen, verhalten sich beide Richtlinien nicht. Auch die Seveso II-Richtlinie
- 273 - Richtlinie 96/82/EG des Rates vom 9. Dezember 1996 zur Beherrschung der Gefahren bei schweren Unfällen mit gefährlichen Stoffen (ABl. L 10, S. 13) in der Fassung der Richtlinie 2003/105/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2003 (ABl. L 345, S. 97) -,
- 274 enthält zumindest keine ausdrückliche Planungspflicht. Sie macht keine Vorgaben, unter welchen Voraussetzungen die Mitgliedstaaten Pläne zur Flächenausweisung oder -nutzung (vgl. Art. 12 Abs. 1 UnterAbs. 2 Seveso II-RL) aufstellen müssen.
- 275 Vgl. EuGH, Urteil vom 15. September 2011 - C- 53/10 (Müksch) -, UPR 2011, 443, Rn. 21, wonach das Fehlen eines Bebauungsplans dazu führt, dass die Mitgliedstaaten dem Erfordernis der Wahrung angemessener Abstände auf andere Weise Rechnung tragen müssen.
- 276 III. Der angefochtene Vorbescheid ist auch deshalb rechtswidrig, weil keine ordnungsgemäße FFH-Verträglichkeitsprüfung durchgeführt wurde. Rechtswidrig ist sowohl die Feststellung der Zulässigkeit des Eingriffs in Natur und Landschaft hinsichtlich des Eintrags von Luftschadstoffen als auch die vorläufige positive Gesamtbeurteilung. Mit diesem Einwand ist der Kläger nicht präkludiert (1.). Die Rechtswidrigkeit des Vorbescheids unter den genannten zwei Aspekten ergibt sich daraus, dass er - auch nach dessen Teilaufhebung und -änderung - weiterhin zu dem naturschutzfachlich nicht vertretbaren Ergebnis gelangt, dass es keiner umfassenden FFH-Verträglichkeitsprüfung bedurfte und dass vorhabenbedingte Einwirkungen nicht zu einer erheblichen Beeinträchtigung von FFH-Gebieten führen könnten (2.). Zwar ist inzwischen eine umfangreiche FFH- Verträglichkeitsuntersuchung vorgelegt worden, mit der der Fehler geheilt werden soll; insoweit fehlt es aber an der erforderlichen abschließenden Beurteilung durch den Beklagten; diese kann auch nicht durch den Senat ersetzt werden (3.). Der Kläger ist befugt, die genannten Rechtsverstöße zu rügen (4.). Der Senat war nicht gehalten, das Verfahren auszusetzen oder die Sache zu vertagen, um dem Beklagten eine abschließende Beurteilung der FFH-Verträglichkeit des streitgegenständlichen Vorhabens zu ermöglichen (5.).
- 277 1. Mit seinen Einwendungen gegen die FFH-Verträglichkeit des streitgegenständlichen Kohlekraftwerks ist der Kläger nicht ausgeschlossen.
- 278 Ausweislich der öffentlichen Bekanntmachung vom 20. Januar 2006 wurden u.a. auch die UVP-Unterlagen ausgelegt. Zu diesen Unterlagen gehörte die 22-seitige FFH-Vorprüfung vom 30. Dezember 2005, die die Auswirkungen des streitgegenständlichen Kohlekraftwerks auf das FFH-Gebiet DE 4209-302 "Lippeaue" untersucht. Weitere FFH-Gebiete wer-

den ohne nähere Begründung nicht berücksichtigt. Des Weiteren wurden nur die Auswirkungen des betriebsbedingten Ausstoßes von Luftschadstoffen, die Auswirkungen der Ableitung der Kühlturmasblut in die Lippe sowie die Auswirkungen des Baus der Abflutleitung näher geprüft. Alle anderen - nicht näher bezeichneten - Wirkfaktoren seien aufgrund der Entfernung zwischen Vorhaben und FFH-Gebiet "Lippeaue" nicht relevant und damit vernachlässigbar. Im Ergebnis seien keine vorhabenbedingten Beeinträchtigungen der für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteile des FFH-Gebiets "Lippeaue" zu erwarten.

- 279 Der Kläger hat die FFH-Prüfung, die sich auf eine bloße Vorprüfung beschränkte, als unzureichend gerügt. Dem auch in seinem Namen verfassten Einwendungsschreiben vom 14. März 2006 waren u.a. auch Stellungnahmen vom 20. Dezember 2005, vom 29. Januar 2006 sowie vom 12. März 2006 beigelegt, in denen die unzureichende Prüfung der FFH-Verträglichkeit hinsichtlich des FFH-Gebiets "Lippeaue" bemängelt wurde. In diesen Schreiben kommt hinreichend deutlich zum Ausdruck, dass es dem Kläger um Beeinträchtigungen dieses FFH-Gebiets durch die Einleitung von Abwässern sowie den Eintrag von Luftschadstoffen ging.
- 280 2. Sowohl die mit dem Vorbescheid getroffene Feststellung der Zulässigkeit des Eingriffs in Natur und Landschaft hinsichtlich des Eintrags von Luftschadstoffen (a) als auch die vorläufige positive Gesamtbeurteilung des Vorbescheids (b) sind rechtswidrig, weil der Vorbescheid - auch nach dessen zwischenzeitlicher Teilaufhebung und -änderung durch Bescheid vom 16. März 2011 - weiterhin zu dem Ergebnis gelangt, dass es keiner umfassenden FFH-Verträglichkeitsprüfung bedurfte und dass vorhabenbedingte Einwirkungen nicht zu einer erheblichen Beeinträchtigung von FFH-Gebieten führen könnten (vgl. §§ 34 Abs. 2 BNatSchG, 48d Abs. 4 LG NRW). Diese Einschätzung ist (unstreitig) naturschutzfachlich nicht vertretbar. Weder wurden sämtliche Wirkpfade noch alle durch das Vorhaben betroffenen FFH-Gebiete untersucht. Die durchgeführte Prüfung war sowohl der Bezeichnung als auch der Sache nach eine bloße "FFH- Vorprüfung". Sie erfolgte lediglich überschlägig und summarisch; inhaltlich ist eine - hier nicht ausreichende - reine Gefährdungsabschätzung vorgenommen worden.
- 281 a) Der Vorbescheid stellt auch in seiner maßgeblichen letzten Fassung vom 15. Mai 2012 u.a. abschließend die "Zulässigkeit des Eingriffs in Natur und Landschaft hinsichtlich des Eintrags von Luftschadstoffen" fest (Tenor des Vorbescheids unter I. 2., 2. Spiegelstrich). Damit wird zugleich festgestellt, dass das streitgegenständliche Vorhaben hinsichtlich des Eintrags von Luftschadstoffen zu keiner wesentlichen Beeinträchtigung von FFH-Gebieten führt. Diese Feststellung ist nicht aufgrund des Bescheids vom 16. März 2011 entfallen.
- 282 Welcher Regelungsgehalt einem Verwaltungsakt zukommt, ist entsprechend den zu §§ 133, 157 BGB entwickelten Regeln zu ermitteln. Dabei ist der erklärte Wille maßgebend, wie ihn der Adressat des Verwaltungsakts bei objektiver Würdigung verstehen konnte. Bei der Ermittlung des objektiven Erklärungswerts sind alle dem Adressaten bekannten oder erkennbaren Umstände heranzuziehen, hierzu gehört u.a. auch die Begründung eines Verwaltungsakts.
- 283 Vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 30. Juni 2011 - 3 B 87.10 -, juris Rn. 3, sowie vom 4. Dezember 2008 - 2 B 60.08 -, juris Rn. 2.

- 284 Davon ausgehend schließt die vorstehend wiedergegebene Feststellung die Feststellung der FFH-Verträglichkeit des Vorhabens in Bezug auf den Eintrag von Luftschadstoffen mit ein. Dem Wortlaut der Feststellung lässt sich keine die Frage der FFH-Verträglichkeit ausklammernde Einschränkung entnehmen. Eine solche geht auch nicht aus der Begründung des Vorbescheids hervor. Vielmehr ergibt sich aus der Begründung, dass der Beklagte davon ausging, das streitgegenständliche Vorhaben sei FFH-verträglich. Dies zeigen vor allem die Ausführungen zu VI.3.2. Dort heißt es:
- 285 "Ausgehend davon, dass das dem Vorhaben nächstgelegene FFH-Gebiet 'Lippeaue' von den Auswirkungen des Vorhabens nicht erheblich betroffen ist, liegen auch keine Anhaltspunkte dafür vor, dass andere FFH-Gebiete erheblich betroffen sein könnten.
- 286 Im Ergebnis stehen Belange des Naturschutzes dem Vorhaben nicht entgegen."
- 287 In die gleiche Richtung zielen die Ausführungen unter VI.5.2.7.2.
- 288 b) Das mit der Erteilung des angefochtenen Vorbescheids verbundene positive vorläufige Gesamturteil lässt sich aus den genannten Gründen ebenfalls nicht aufrechterhalten.
- 289 Wie ausgeführt (s.o. I.) setzt die Erteilung eines Vorbescheids gemäß § 9 Abs. 1 BImSchG voraus, dass die Auswirkungen der geplanten Anlage ausreichend beurteilt werden können. Aufgrund einer vorläufigen Prüfung anhand der vollständigen und insoweit endgültigen Pläne muss feststehen, dass die gesamte Anlage am vorgesehenen Standort genehmigungsfähig ist (sog. vorläufige positive Gesamtbeurteilung). Hierzu gehört auch, dass die Anlage FFH- verträglich ist.
- 290 Gemäß § 34 Abs. 1 BNatSchG sind Vorhaben vor ihrer Zulassung oder - sofern es sich um ein lediglich anzeigepflichtiges Verfahren handelt - vor ihrer Durchführung auf ihre Verträglichkeit mit den Erhaltungszielen von FFH-Gebieten zu überprüfen. Dies verlangt auch Art. 6 Abs. 3 Satz 2 FFH-RL
- 291 - Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (ABl. L 206, S. 7) in der Fassung der Richtlinie 2006/105/EG des Rates vom 20. November 2006 (ABl. L 363, S. 368) -,
- 292 wonach die zuständigen Behörden dem Vorhaben nur dann zustimmen, wenn sie festgestellt haben, dass FFH-Gebiete nicht erheblich beeinträchtigt werden. Die Verwendung des Perfekts ("festgestellt haben") drückt eine Vorzeitigkeit dieser Tätigkeit gegenüber der im Präsens stehenden weiteren Tätigkeit ("stimmt...zu") aus. Nach beiden Normen muss die gesamte FFH-Verträglichkeitsprüfung und damit auch die abschließende Beurteilung der FFH-Verträglichkeit vor der Zulassung des Vorhabens erfolgen.
- 293 Allerdings haben weder die FFH-Richtlinie noch § 34 Abs. 1 BNatSchG die Besonderheiten des immissionsschutzrechtlichen Teilgenehmigungsverfahrens im Blick. Insoweit ergeben sich aber keine Abweichungen. Ein Vorbescheid darf nach § 13 Abs. 1 Satz 1 UVPG nur nach Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung erteilt werden. Satz 2 bestimmt, dass sich die Umweltverträglichkeitsprüfung in diesen Fällen vorläufig auf die nach dem jeweiligen Planungsstand erkennbaren Umweltauswirkungen des Gesamtvorhabens und abschließend auf die Umweltauswirkungen zu erstrecken hat, die Gegenstand des Vorbescheids sind. Dies entspricht der Zielsetzung des Gesetzes, die Umweltverträglichkeitsprüfung und deren Ergebnisse "so früh wie möglich" bei allen behördli-

chen Entscheidungen über die Zulässigkeit von Vorhaben zu berücksichtigen (§ 1 UVPG). Diesen Regelungen liegt die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zur Durchführung der Umweltverträglichkeitsprüfung in mehrstufigen Genehmigungsverfahren zugrunde.

- 294 Vgl. Schieferdecker, in: Hoppe/Beckmann, UVPG, 4. Auflage 2012, § 13 UVPG Rn. 9.
- 295 Danach sind die Auswirkungen, die ein Vorhaben möglicherweise auf die Umwelt hat, im Verfahren zum Erlass der Grundsatzentscheidung zu ermitteln und zu prüfen, wenn das nationale Recht ein mehrstufiges Genehmigungsverfahren vorsieht, in dem zunächst eine Grundsatzentscheidung ergeht und sodann eine Durchführungsentscheidung getroffen wird, die nicht über die in der Grundsatzentscheidung festgelegten Vorgaben hinausgehen darf. Nur dann, wenn diese Auswirkungen erst im Verfahren zum Erlass der Durchführungsentscheidung ermittelt werden können, ist die Prüfung in diesem Verfahren durchzuführen. Zur Begründung verweist der Gerichtshof der Europäischen Union auf die erste Begründungserwägung zur UVP-Richtlinie, wonach die zuständige Behörde die Auswirkungen des betroffenen Vorhabens auf die Umwelt so früh wie möglich berücksichtigt.
- 296 Vgl. Urteile vom 7. Januar 2004 - C-201/02 (Wells) -, NVwZ 2004, 593, Rn. 51 ff., sowie vom 4. Mai 2006 - C-508/03 (Kommission ./ Vereinigtes Königreich) -, NVwZ 2006, 803, Rn. 104.
- 297 Da die FFH-Verträglichkeitsprüfung im vorliegenden Fall Teil einer umfassenden Umweltverträglichkeitsprüfung ist, muss auch die FFH-Verträglichkeitsprüfung vor Erlass des Vorbescheids vollständig - also einschließlich der abschließenden Prüfung der FFH-Verträglichkeit durch die zuständige Behörde (hierzu nachfolgend unter 3.) - durchgeführt werden. Dies gilt auch dann, wenn und soweit Umweltauswirkungen nicht Gegenstand einer abschließenden Feststellung des Vorbescheids sind, sondern vom vorläufigen positiven Gesamturteil erfasst werden; Besonderheiten dieser Konstellation wird ggf. durch den vorläufigen Charakter der Umweltverträglichkeitsprüfung Rechnung getragen.
- 298 3. Zwar halten der Beklagte wie auch die Beigeladene an der im Vorbescheid noch enthaltenen Einschätzung, die bloße FFH-Vorprüfung vom 30. Dezember 2005 sei für die Beurteilung der FFH-Verträglichkeit des Vorhabens ausreichend, nicht mehr fest. Diesbezüglich heißt es in dem an den Beklagten gerichteten Antrag der Beigeladenen auf Änderung des angefochtenen Vorbescheids vom 16. April 2012, dem eine umfangreiche FFH-Verträglichkeitsuntersuchung beigefügt war, die bisherige Vorprüfung erfülle "nicht die erforderlichen Anforderungen an den Nachweis, dass die betroffenen Natura 2000-Gebiete nicht erheblich durch das Kraftwerk Datteln 4 beeinträchtigt werden." Insoweit fehlt es jedoch an der erforderlichen (a) abschließenden Beurteilung der FFH-Verträglichkeit durch den Beklagten (b). Es ist dem Senat verwehrt, die fehlende Beurteilung durch eine eigene Beurteilung zu ersetzen (c).
- 299 a) Die Durchführung einer FFH-Verträglichkeitsprüfung erfordert, dass die zuständige Behörde die FFH-Verträglichkeit des betroffenen Vorhabens abschließend beurteilt. Dies verlangt schon der Wortlaut des Art. 6 Abs. 3 Satz 2 FFH-RL, wonach die zuständige Behörde einem Plan bzw. Projekt unter Berücksichtigung der Ergebnisse der FFH-Verträglichkeitsprüfung und vorbehaltlich des Art. 6 Abs. 4 FFH-RL nur dann zustimmt, wenn sie festgestellt hat, dass das Gebiet als solches nicht beeinträchtigt wird. Das Erfordernis einer abschließenden Beurteilung durch die zuständige Behörde ist auch in der Rechtspre-

chung anerkannt. Die Formulierung, "dass die Behörde ein Vorhaben ohne Rückgriff auf Art. 6 Abs. 4 FFH-RL nur dann zulassen darf, wenn sie zuvor Gewissheit darüber erlangt hat, dass dieses sich nicht nachteilig auf das Gebiet als solches auswirkt", oder sinnge-
mäßige Formulierungen finden sich in zahlreichen Entscheidungen.

- 300 Vgl. z.B. EuGH, Urteile vom 7. September 2004 - C-127/02 (Waddensee/Herzmuschelfische-
rei) -, NuR 2004, 788, Rn. 56, 59, 61, sowie vom 20. September 2007 - C-304/05
(Kommission ./ Italien) -, NuR 2007, 679, Rn. 58; BVerwG, Urteil vom 17. Januar 2007 -
9 A 20.05 -, BVerwGE 128, 1, juris Rn. 41; OVG NRW, Urteil vom 1. Dezember 2011 - 8 D
58/08.AK -, BauR 2012, 773, juris Rn. 662.
- 301 Soweit die FFH-Verträglichkeitsprüfung - wie hier - Teil einer Umweltverträglichkeitsprü-
fung ist, ergibt sich die Erforderlichkeit einer abschließenden Beurteilung der FFH-Ver-
träglichkeit auch aus Art. 3 UVP-RL, wonach die Umweltverträglichkeitsprüfung die un-
mittelbaren und mittelbaren Auswirkungen eines Projekts auf näher bestimmte Faktoren
identifiziert, beschreibt und bewertet.
- 302 Vgl. EuGH, Urteil vom 3. März 2011 - C-50/09 - (Kommission ./ Irland), NVwZ 2011, 929,
Rn. 37 f. mit Anmerkung Erguth, NVwZ 2011, 935 .
- 303 In Umsetzung der Vorgaben des Art. 3 UVP-RL sehen §§ 2 Abs. 1 Satz 2, 12 UVPG sowie
§ 20 Abs. 1b Satz 1 der 9. BImSchV vor, dass die zuständige Behörde die Umweltaus-
wirkungen eines Vorhabens auf Grundlage der zusammenfassenden Darstellung (§ 11
UVPG, § 20 Abs. 1a der 9. BImSchV) zu bewerten hat. Diese Bewertung hat die zuständi-
ge Behörde bei der Entscheidung über die Genehmigung des Vorhabens zu berücksichti-
gen (Art. 8 UVP-RL, § 12 UVPG, § 20 Abs. 1b Satz 3 der 9. BImSchV). Dies gilt auch in auf
Erteilung eines Vorbescheids gerichteten Verfahren (§ 13 UVPG, §§ 23 Abs. 4, 22 Abs. 3
der 9. BImSchV).
- 304 Zu den gemäß Art. 3 FFH-RL, §§ 2 Abs. 1 Satz 2 UVPG, 1a der 9. BImSchV zu berücksich-
tigenden Faktoren gehören u.a. auch Fauna und Flora. Da die Erhaltungsziele eines FFH-
Gebiets auf die Bewahrung bzw. Erreichung eines günstigen Erhaltungszustands (eines
Teils) der in diesem Gebiet vorhandenen Fauna und Flora gerichtet ist, hat sich die ab-
schließende Bewertung im Rahmen einer Umweltverträglichkeitsprüfung auch auf die
Frage der erheblichen Beeinträchtigung von FFH-Gebieten zu erstrecken.
- 305 Vgl. zum Zusammenhang von FFH-Verträglichkeitsprüfung und Umweltverträglichkeits-
prüfung Beckmann, in: Hoppe/Beckmann, UVPG, 4. Auflage 2012, § 12 UVPG Rn. 28.
- 306 b) Der Beklagte hat die FFH-Verträglichkeit des streitgegenständlichen Vorhabens noch
nicht (erneut) abschließend beurteilt. Um das Versäumnis der Durchführung einer FFH-
Verträglichkeitsprüfung zu heilen, hat die Beigeladene während des gerichtlichen Verfah-
rens eine FFH-Verträglichkeitsprüfung erstellt und diese ihrem Antrag auf Änderung des
Vorbescheids vom 16. April 2012 beigefügt. Eine solche Heilung ist grundsätzlich zuläs-
sig, jedenfalls aber dann, wenn das gerichtliche Verfahren - wie hier - im Hinblick auf den
Ausgang anderer Verfahren ausgesetzt bzw. zum Ruhen gebracht worden ist.
- 307 Vgl. OVG NRW, Urteil vom 1. Dezember 2011 - 8 D 58/08.AK -, BauR 2012, 773, juris Rn.
509 ff.
- 308 Es bedarf dann allerdings einer (erneuten) abschließenden Beurteilung der FFH- Verträglich-
keit. Daran fehlt es hier: Auf Grundlage der am 16. April 2012 bei ihm eingereichten

Unterlagen hat der Beklagte die FFH-Verträglichkeit des streitgegenständlichen Vorhabens bisher nur vorläufig beurteilt. Die abschließende Beurteilung hat er noch zurückgestellt, um das Ergebnis der mit Bekanntmachung vom 4. Mai 2012 eingeleiteten Öffentlichkeitsbeteiligung abzuwarten. Ein Erörterungstermin ist für den 4. Juli 2012 vorgesehen; eine abschließende Bewertung ist für Mitte Juli 2012 in Aussicht gestellt worden.

- 309 c) Der Senat kann die fehlende abschließende Beurteilung der FFH- Verträglichkeit nicht durch eine eigene Beurteilung ersetzen.
- 310 Zwar handelt es sich bei dem angefochtenen Vorbescheid um eine gebundene Entscheidung (§§ 9 Abs. 1, 6 Abs. 1 BImSchG), bei der das Gericht grundsätzlich gemäß § 86 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 113 Abs. 1 VwGO verpflichtet ist, die Sache spruchreif zu machen. Auch steht der zuständigen Behörde nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts bei der Feststellung, dass ein FFH- Gebiet durch ein Vorhaben nicht erheblich beeinträchtigt wird, kein naturschutzfachlicher Beurteilungsspielraum zu.
- 311 Vgl. BVerwG, Urteil vom 17. Januar 2007 - 9 A 20.05 -, BVerwGE 128, 1, juris Rn. 38 ("Der Senat geht davon aus, dass gemeinschaftsrechtlich die Geltung eines strengen Schutzregimes gefordert ist ..., dessen Einhaltung der umfassenden gerichtlichen Kontrolle unterliegt."); a.A. wohl Schlussanträge der Generalanwältin Kokott in der Rechtssache C-127/02 vom 29. Januar 2004, Rn. 109, sowie in der Rechtssache C-241/08 vom 25. Juni 2009, Rn. 30.
- 312 Dem Senat ist es gleichwohl verwehrt, die fehlende abschließende Beurteilung der FFH-Verträglichkeit durch eine eigene Feststellung zu ersetzen. Das ergibt sich aus folgenden Erwägungen:
- 313 Ob ein Projekt zu einer erheblichen Beeinträchtigung eines FFH-Gebiets führen kann, hängt wesentlich von naturschutzfachlichen Feststellungen und Bewertungen ab. Um die vorhabenbedingten Einwirkungen zutreffend auf ihre Erheblichkeit hin beurteilen zu können, hat die Verträglichkeitsprüfung in einem ersten Schritt eine sorgfältige Bestandserfassung und -bewertung der von dem Projekt betroffenen maßgeblichen Gebietsbestandteile zu leisten. Auf dieser Basis sind sodann die Einwirkungen zu ermitteln und naturschutzfachlich zu bewerten.
- 314 Vgl. BVerwG, Urteile vom 17. Januar 2007 - 9 A 20.05 -, BVerwGE 128, 1, juris Rn. 43, vom 12. März 2008 - 9 A 3.06 -, BVerwGE 130, 299, juris Rn. 68, sowie vom 14. April 2010 - 9 A 5.08 -, BVerwGE 136, 291, juris Rn. 50 ff.
- 315 Ob die nun vorgelegte FFH-Verträglichkeitsuntersuchung die genannten Anforderungen vollständig erfüllt, kann noch nicht abschließend festgestellt werden. Denn der Beklagte hat sich zu Recht zur Durchführung einer Öffentlichkeitsbeteiligung entschlossen. Jedenfalls bei UVP-pflichtigen Vorhaben, die einer Öffentlichkeitsbeurteilung bedürfen (§ 9 UVPG), ist auch in Bezug auf die FFH-Verträglichkeitsprüfung, die nach den obigen Ausführungen Bestandteil der UVP-Prüfung ist, eine Beteiligung der Öffentlichkeit geboten.
- 316 Vgl. OVG NRW, Urteil vom 1. Dezember 2011 - 8 D 58/08.AK -, BauR 2012, 773, juris Rn. 541; Leitfaden der Kommission zu Art. 6 FFH-RL, 2000, Gliederungspunkt 4.6.2.
- 317 Somit bleibt das Ende der Öffentlichkeitsbeteiligung abzuwarten, da andernfalls der mit ihr verfolgte Zweck nicht erreicht werden könnte. Dieser besteht darin, die Beurteilungsgrundlage für die Bewertung der Umweltverträglichkeit und damit auch der FFH-Verträg-

lichkeit zu verbreitern, indem der betroffenen Öffentlichkeit und insbesondere den mit besonderem Sachverstand ausgestatteten Naturschutzverbänden die Möglichkeit eingeräumt wird, ihr Fachwissen in das Verwaltungsverfahren einzubringen,

- 318 vgl. Fisahn, ZUR 2004, 136, 136; Wagner, in: Hoppe/Beckmann, UVPG, 4. Auflage 2012, § 9 UVPG Rn. 6; Ziekow, "Neue Formen der Bürgerbeteiligung? Planung und Zulassung von Projekten in der parlamentarischen Demokratie", Gutachten für den 69. Deutschen Juristentag, 2012, S. D14 ff.,
- 319 um so eine besondere Richtigkeitsgewähr für das Ergebnis der Umweltverträglichkeitsprüfung zu gewährleisten.
- 320 Vgl. BVerwG, Urteil vom 20. Dezember 2011 - 9 A 31.10 -, NVwZ 2012, 575, juris Rn. 25.
- 321 Gegen eine gerichtliche Ersetzung der abschließenden Beurteilung der FFH-Verträglichkeit spricht zudem die besondere Komplexität der mit zahlreichen naturschutzfachlichen Bewertungen verbundenen FFH-Prüfung. Erfahrungsgemäß folgt aus dem Ergebnis einer FFH-Verträglichkeitsprüfung in den wenigsten Fällen, dass ein Vorhaben überhaupt nicht durchgeführt werden kann. Vielmehr ergibt sich regelmäßig, dass das Vorhaben mit gewissen Modifikationen oder unter Bedingungen bzw. mit Auflagen zulässig wäre.
- 322 Vgl. zu diesem Aspekt BVerwG, Urteil vom 14. April 1989 - 4 C 52.87 -, NVwZ 1990, 257, juris Rn. 18, sowie Beschluss vom 25. November 1997 - 4 B 179.97 -, NVwZ-RR 1999, 74, juris Rn. 3.
- 323 Derartige Möglichkeiten auszuloten, überschreitet die funktionell-rechtlichen Grenzen eines Gerichtsverfahrens.
- 324 Vgl. zu diesem Gesichtspunkt Kopp/Schenke, VwGO, 18. Aufl. 2012, § 113 Rn. 21 und 198.
- 325 Zudem kann ein frühzeitiger Interessenausgleich, der durch die Beteiligung der Öffentlichkeit ermöglicht werden soll, durch die Amtsermittlungspflicht nicht gleich wirksam gewährleistet werden.
- 326 BVerwG, Beschluss vom 17. Juni 2011 - 7 B 79.10 -, juris Rn. 20 (zur vorgezogenen Rechtsschutzgewährung in Einwendungsverfahren).
- 327 4. Der Kläger ist auch befugt, das Fehlen einer abschließenden Beurteilung der FFH-Verträglichkeit zu rügen. Aus den Ausführungen zu II. 4. d) ergibt sich, dass der Kläger sich in unmittelbarer Anwendung des Art. 11 UVP-RL darauf berufen kann, dass das streitgegenständliche Vorhaben gegen nationale Rechtsvorschriften, die die Rechtsvorschriften der Union im Bereich der Umwelt umsetzen, sowie die unmittelbar anwendbaren Vorschriften des Umweltrechts der Union verstößt. Um solche Vorschriften handelt es sich hier.
- 328 5. Der Senat war nicht gehalten, das Verfahren auszusetzen oder die Sache zu vertagen, um dem Beklagten eine abschließende Beurteilung der FFH-Verträglichkeit des streitgegenständlichen Vorhabens zu ermöglichen.
- 329 Der Senat lässt offen, ob bezüglich einer Aussetzung des Verfahrens zu dem genannten Zweck im geltenden Recht eine hinreichende Rechtsgrundlage besteht. Zwar sieht § 4 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 UmwRG vor, dass die Möglichkeit der Aussetzung des ge-

richtlichen Verfahrens zur Heilung eines Verfahrensfehlers unberührt bleibt. Nach der üblichen juristischen Terminologie bedeutet dies, dass eine anderweitig gegebene Regelung anwendbar bleibt. Danach käme § 4 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 UmwRG nicht selbst als Rechtsgrundlage in Betracht, sondern würde eine solche voraussetzen. Die Verwaltungsgerichtsordnung enthält eine solche wohl nicht (mehr), nachdem § 94 Satz 2 VwGO a.F. durch Gesetz vom 20. Dezember 2001 (BGBl. I, S. 3987) ersatzlos gestrichen wurde. Danach konnte das Gericht auf Antrag die Verhandlung zur Heilung von Verfahrens- und Formfehlern aussetzen, soweit dies im Sinne der Verfahrensökonomie sachdienlich war.

- 330 Kritisch zu dieser Regelung Kopp/Schenke, VwGO, 18. Auflage 2012, § 94 Rn. 1 m.w.N.
- 331 Auch außerhalb der Verwaltungsgerichtsordnung dürfte es keine entsprechende Ermächtigungsgrundlage geben.
- 332 Jedenfalls war das Verfahren hier schon deshalb nicht auszusetzen, weil das Ziel der FFH-Richtlinie nicht durch die gerichtliche Verfahrensweise unterlaufen werden darf. Die FFH-Verträglichkeitsprüfung hat grundsätzlich vor der Zulassung eines Vorhabens zu erfolgen (s.o. 2 b). Dies spricht in der Regel gegen eine Aussetzung des gerichtlichen Verfahrens, um die Nachholung einer unterbliebenen FFH-Verträglichkeitsprüfung zu ermöglichen. Die Nachholung der FFH-Verträglichkeitsprüfung während des gerichtlichen Verfahrens kommt daher nur bei Vorliegen besonderer Umstände in Betracht. Solche besonderen Umstände hat der Senat für den Fall anerkannt, dass das gerichtliche Verfahren ausgesetzt wird, um den Gerichtshof der Europäischen Union wegen der Auslegung von Unionsrecht im Wege der Vorabentscheidung anzurufen. In einer solchen Konstellation bietet es sich ausnahmsweise an, die längere Dauer der Unterbrechung des gerichtlichen Verfahrens zu nutzen, um eine fehlende bzw. fehlerhafte FFH-Verträglichkeitsprüfung einschließlich Öffentlichkeitsbeteiligung nachzuholen.
- 333 Vgl. OVG NRW, Urteil vom 1. Dezember 2011 - 8 D 58/08.AK -, BauR 2012, 773, juris Rn. 517 ff.
- 334 Im vorliegenden Fall fehlt es an besonderen Umständen, die ein vergleichbares Vorgehen rechtfertigen könnten. Zwar ruhte das Verfahren gemäß §§ 173 Satz 1 VwGO, 251 Satz 1 ZPO aufgrund des Beschlusses des Senats vom 21. Dezember 2009, da zunächst die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts im Verfahren 4 BN 66.09 sowie die Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union im Verfahren C-115/09 abgewartet werden sollten. Jedoch wurde das Verfahren nach Ergehen der beiden Entscheidungen mit gerichtlicher Verfügung vom 13. Mai 2011 mit dem Ziel einer baldmöglichen Entscheidung wieder aufgenommen; am 22. September 2011 wurde ein umfangreicher Termin zur Erörterung der Sach- und Rechtslage durchgeführt. Eine Aussetzung im jetzigen Verfahrensstadium würde folglich nicht dazu dienen, eine aus einem anderen Grund erfolgte längere Unterbrechung eines gerichtlichen Verfahrens zur Vervollständigung der FFH-Verträglichkeitsprüfung zu nutzen. Vielmehr würde ein aus Sicht des Senats entscheidungsreifes Verfahren allein zu diesem Zweck ausgesetzt werden.
- 335 Der Senat lässt offen, ob eine Aussetzung des gerichtlichen Verfahrens allein zum Zweck der Fehlerheilung unter allen Umständen ausgeschlossen ist. Im vorliegenden Verfahren ergibt die Abwägung der Umstände des Einzelfalls jedenfalls, dass eine erneute Unterbrechung des Verfahrens nicht gerechtfertigt ist. Dabei ist zum einen zu berücksichtigen, dass der Rechtsstreit nicht zuletzt wegen des zwischenzeitlichen Ruhens des Verfahrens bereits seit über vier Jahren anhängig ist, so dass dem Justizgewährleistungsanspruch

des Klägers ein besonderes Gewicht zukommt. Zum anderen kann derzeit nicht vorhergesagt werden, wann der Beklagte die FFH-Verträglichkeit des streitgegenständlichen Vorhabens abschließend beurteilen wird. Zwar ist die Öffentlichkeitsbeteiligung bereits eingeleitet und läuft die Einwendungsfrist am 20. Juni 2012 ab. Zudem ist bereits für den 4. Juli 2012 ein Erörterungstermin vorgesehen. Wann danach eine abschließende Beurteilung der FFH-Verträglichkeit möglich sein wird, hängt vor allem von den im Rahmen der Öffentlichkeitsbeteiligung erhobenen Einwendungen ab. Ob diese ggf. die Einholung ergänzender sachverständiger Stellungnahmen oder weitere Aufklärungsmaßnahmen erfordern, kann erst nach Ablauf der Einwendungsfrist entschieden werden. Es ist daher nach derzeitigem Sachstand offen, ob der Beklagte - wie angekündigt - schon bis Mitte Juli 2012 abschließend über die FFH-Verträglichkeit entscheiden kann. Dabei ist auch zu beachten, dass die Öffentlichkeitsbeteiligung nicht nur pro forma durchgeführt werden darf, sondern deren Ergebnisse bei der abschließenden Beurteilung der FFH-Verträglichkeit Berücksichtigung finden müssen.

- 336 Vgl. hierzu EuGH, Urteil vom 3. März 2011 - C- 50/09 (Kommission ./, Irland) -, NVwZ 2011, 929, Rn. 37 ff. ("Bewertungspflicht"); vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 12. Oktober 2010 - 2 BvF 1/07 -, BVerfGE 127, 293, juris Rn. 105, zur Verpflichtung des Normgebers, das Ergebnis einer gesetzlich bestimmten Anhörung beim Erlass der Norm zu berücksichtigen sowie zur Frage der "Beratungsoffenheit".
- 337 Dessen ungeachtet wäre eine Aussetzung des Verfahrens zum Zweck der beschriebenen Fehlerheilung auch schon deshalb nicht prozessökonomisch, weil der Rechtsstreit dadurch nicht endgültig erledigt würde. Denn es ist derzeit nicht absehbar, ob und wann der unter II. erörterte Fehler behoben werden wird.
- 338 Aus den vorstehend genannten Gründen war der Senat auch nicht gehalten, die Sache zu vertagen, um es dem Beklagten zu ermöglichen, die FFH-Verträglichkeit des streitgegenständlichen Vorhabens vor einer Entscheidung des Senats abschließend zu beurteilen.
- 339 IV. Die weiteren Voraussetzungen des § 2 Abs. 5 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 UmwRG liegen ebenfalls vor. Die festgestellten Rechtsverstöße berühren Belange des Umweltschutzes, die zu den vom Kläger nach seiner Satzung zu fördernden Zielen gehören (vgl. A II. 2. d). Das streitgegenständliche Kohlekraftwerk ist zwingend UVP-pflichtig (s.o. A II. 1. a).
- 340 Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 154 Abs. 1 und 3 sowie 161 Abs. 2 VwGO. Beklagter und Beigeladene, die einen Antrag gestellt hat, tragen die Kosten, weil und soweit sie unterlegen sind. Soweit dem Klagebegehren des Klägers durch teilweise Aufhebung des Vorbescheids entsprochen und deshalb der Rechtsstreit insoweit in der Hauptsache für erledigt erklärt worden ist, sind die Kosten nach § 161 Abs. 2 VwGO ebenfalls dem Beklagten und der Beigeladenen aufzuerlegen, weil sie auch insoweit voraussichtlich unterlegen gewesen wären.
- 341 Dabei entspricht es aber nicht der Billigkeit, der Beigeladenen gemäß § 162 Abs. 3 VwGO auch einen Erstattungsanspruch gegen den kostenpflichtigen Beklagten zuzubilligen, weil der Beklagte und die Beigeladene im vorliegenden Verfahren auf derselben Seite gestanden und für das gleiche Ziel gestritten haben.
- 342 Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 167 VwGO, 709 ZPO.

343 Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision nach § 132 Abs. 2 VwGO liegen nicht vor.