



Verwaltungsgericht Hamburg

Urteil

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 11, aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25. April 2022 durch

...,
...,
...,
...,
...

für Recht erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Klägerin.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe der festzusetzenden Kosten abwenden, falls nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Rechtsmittelbelehrung:

Innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils kann gegen dieses Urteil die Zulassung der Berufung beantragt werden.

Der Antrag ist bei dem Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, zu stellen. Er muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, bei dem Hamburgischen Obergericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzureichen.

Die Berufung ist nur zuzulassen,

- wenn ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen,
- wenn die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist,
- wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat,

- wenn das Urteil von einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder
- wenn ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann.

Vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Auf die Möglichkeit der Sprungrevision nach § 134 VwGO wird hingewiesen.

Tatbestand

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit von insgesamt 30 Anordnungen des Aufstoppens von Containerbrücken im ... Hafen in Hamburg im Zeitraum von März bis Dezember 2018.

Die Klägerin betreibt den „... Container Terminal ...“ (auch: ..., ..., im Folgenden: CT... [CT1]) am ...-Kai mit sechs Liegeplätzen für Containerschiffe, welcher den südlichen Kaibereich des ... Hafens abdeckt. Hierbei handelt es sich um den einzigen Container Terminal, den die Klägerin im Hamburger Hafen betreibt. Die Klägerin plant seit einigen Jahren eine Erweiterung ihres Terminals im nordwestlichen Bereich (...-Hafen und ...-Ufer), die auch den Ausbau des ...-Hafens an der Einfahrt in den ... Hafen umfassen soll. Der Planfeststellungsbeschluss zu dieser sogenannten „Westerweiterung ...“ ist Gegenstand von derzeit beim Bundesverwaltungsgericht anhängigen Nachbarklagen (siehe dazu VG Hamburg, Ur. v. 5.6.2019, 7 K 7639/16, juris; OVG Hamburg, Ur. v. 12.5.2021, 1 Bf 492/19, juris).

Am nördlichen Kaibereich des ... Hafens, dem sogenannten ...-Kai, wird durch eine Tochtergesellschaft der H... AG (im Folgenden: H...), der H... Container Terminal ...-Kai GmbH (im Folgenden: H... CT... GmbH), der „Container Terminal ...-Kai“ (im Folgenden: CT... [CT2]) betrieben. Die Aktien der H... stehen zu etwa 69 % im Besitz der Freien und Hansestadt Hamburg. Der CT2 verfügt ebenfalls über sechs Liegeplätze für Containerschiffe. Davon stehen drei für Schiffe ab 360 m Länge zur Verfügung. Die H... betreibt im Hamburger Hafen zwei weitere Container Terminals, den „Container Terminal ...“ im ...-Hafen (im Folgenden: CT... [CT3]), an dem ein Platz für Schiffe ab 360 m Länge zur Verfügung steht,

sowie den „Container Terminal ...“ (im Folgenden: CT... [CT4]), welcher an der ...-Elbe südlich der ...-Brücke gelegen ist und über drei solcher Liegeplätze verfügt.

Das ... Hafenbecken stellt bedingt durch seine geringe Breite, den engen Wendekreis an seiner Einfahrt, die Vorschuhungen an den Kaimauern vor allem im östlichen Bereich (Anm. d. Gerichts: dabei handelt es sich um bauliche Erweiterungen in das Gewässer hinein zur Ertüchtigung der Kaianlagen) und die besonders weit in das Fahrwasser des Hafenbeckens hineinragenden Containerbrücken zu beiden Seiten einen besonders beengten Verkehrsraum im Hamburger Hafen dar. Zugleich sind die den Hamburger Hafen und damit auch das ... Hafenbecken anlaufenden Containerschiffe in den letzten zehn Jahren stetig größer geworden. Die sogenannten Ultra Large Container Vessels (im Folgenden: ULCV) erreichen inzwischen Längen von bis zu 400 m und Breiten von bis zu 61,5 m (vgl. <https://www.hafen-hamburg.de/de/presse/news/groesstes-containerschiff-der-welt-gastiert-in-hamburg/>, zuletzt aufgerufen am 26.4.2022).

Die H... V... ... GmbH (im Folgenden: HV...) ist eine überbetriebliche Vernetzungs- und Koordinationsstelle für Großschiffs-, Feeder- und Binnenschiffsverkehre im Hamburger Hafen, deren alleinige Gesellschafterinnen die Klägerin und die H... sind. Ihre erste Abteilung, die F... ... (auch: F...), ist für die Optimierung der Hafenrotation der Feeder- und Binnenschiffe zuständig. Ihre zweite Abteilung, die N... ... (im Folgenden: N...), ist für die Verkehrsplanung für Großschiffe zuständig. Die N... kümmert sich so u.a. um die betriebliche Abstimmung der Zuläufe und Abgänge von Containerschiffen, um eine optimale Auslastung der Terminalstrukturen zu erreichen. Dabei übernimmt sie für ihre beiden Gesellschafterinnen sowie auf vertraglicher Basis für weitere Kaibetriebe auch die Durchführung der Liegeplatzgenehmigungsverfahren. Die Kooperation zwischen der Klägerin und der H... besteht bereits seit 2004, wobei die HV... im Jahr 2015 gegründet wurde.

Die Beklagte ist eine von der Freien und Hansestadt Hamburg eingerichtete rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts (vgl. § 2 Abs. 1 des Gesetzes über die Hamburg Port Authority, im Folgenden: HPAG). Ihr obliegen u.a. Planungs-, Betriebs-, Verwaltungs- und Instandhaltungsaufgaben hinsichtlich der Infrastruktur des Hamburger Hafens und der Bundeswasserstraße Elbe, Aufgaben des Hafenslotsenwesens, Aufgaben im Rahmen des Wasser- und des Wasserwirtschaftsrechts, Aufgaben des Hochwasserschutzes, Aufgaben des Katastrophenschutzes, Aufgaben der Bauaufsicht sowie die Gewährleistung der Sicherheit und Leichtigkeit des Schiffsverkehrs (vgl. § 3 HPAG).

Seit dem Jahr 2011 führen die Beteiligten sowie weitere Akteurinnen, darunter die H... und die Hafenslotsenbrüderschaft, Gespräche zur Abstimmung über die beengte Verkehrssituation im ... Hafen. Gegenstand dieser Gespräche waren und sind u.a. die Schiffsgrößenentwicklung, die Aufstellung längerer Containerbrücken an den Terminals, die Inbetriebnahme des Liegeplatzes 6 am westlichen Ende des CT2 sowie die Erforderlichkeit des sogenannten Auftoppens von Containerbrücken beim Manövrieren von Großschiffen im Hafenbecken. Wenn sich Containerbrücken im Betrieb befinden (z.B. Löschen und Laden von Schiffen, Reparatur, Testläufe), sind die Brücken abgetoppt, also heruntergelassen. Werden sie aufgetoppt, also hochgefahren, muss der Betrieb unterbrochen werden. Im Ruhezustand sind Containerbrücken stets aufgetoppt. Im Jahr 2011 gingen die Beteiligten noch davon aus, dass ein Auftoppen beim Manövrieren von Großschiffen im ... Hafen im Normalfall nicht erforderlich sein werde.

Am 10. September 2012 erteilte die Beklagte der H... CT... GmbH eine Baugenehmigung für den „Umbau der Kaiumschlagsfläche an der neuen Kaimauer Liegeplatz 4 ...Hafen“ (Az. ...; Anm. d. Gerichts: bei dem hier noch als Liegeplatz 4 bezeichneten Liegeplatz handelt es sich um den jetzigen Liegeplatz 6 am westlichen Ende des CT2). Unter Ziffer 2.3 ordnete die Beklagte folgende aufschiebende Bedingung an:

„2. Mit den entsprechenden Bauarbeiten darf erst begonnen werden, wenn über folgende Prüfgegenstände ein Ergänzungsbescheid erteilt worden ist:

[...]

2.3. Wasserrechtliche Belange für den Betrieb der neuen Containerbrücken (Ausleger oberhalb der Wasserfläche) am Liegeplatz 4 (Wasserrechtliche Genehmigung)

[...]

Diese Einschränkungen verlängern nicht die Geltungsdauer der Genehmigung nach § 73 Absatz 1 HBauO.“

Am 17. Oktober 2012 erteilte die Beklagte der H... CT... GmbH eine wasserrechtliche Genehmigung (2. Nachtrag, Nr. ...) für fünf „Containerbrücken ...-Hafen (...-Kai) CB40 - CB44“ (Az. ...) mit Geltung ab demselben Tag. Sie ordnete an, dass die Genehmigung erlischt, wenn nicht innerhalb eines Jahres nach Genehmigungsdatum mit der Ausführung begonnen wurde oder die Ausführung länger als ein Jahr unterbrochen wurde. Weiter ordnete sie die folgende Bedingung an:

„Diese Genehmigung gilt nur in Verbindung mit einer Schifffahrtspolizeilichen Genehmigung. Sie ist unter Angabe der Wasserbuchnummer bzw. des Geschäftszeichens bei der Hamburg Port Authority, Oberhafenamt -HPA OH- [...] zu beantragen. (§ 16 HWaG)“

Unter Ziffer 7 legte sie fest:

„Soll aus technischen Gründen ein Ausleger ausgeklappt werden, ohne dass ein Schiff darunter liegt, ist dafür eine Schifffahrtspolizeiliche Genehmigung beim Oberhafenamt -HPA OH- unter Angabe der Wasserbuchnummer bzw. des Geschäftszeichens einzuholen. (§ 30 HVerkO)“

Am 5. August 2013 erließ die Beklagte eine schifffahrtspolizeiliche Genehmigung zum Befahren des Hamburger Hafens (Nr. ..., Az. ...) gegenüber der Schiffsleitung der MS Z... ... 26, vertreten durch die Firma H.C. R..., ... GmbH, aufgrund eines außergewöhnlich großen Schiffs (Beladung) für die „Ankunft [...] / Anlieferung von 4 Containerbrücken für den Container Terminal H... – ...KAI 6“. Eine weitere solche Genehmigung (Nr. ..., Az. ...) erließ die Beklagte am 29. November 2013 für die Anlieferung einer weiteren Containerbrücke für das CT2, Liegeplatz 6 durch die MS Z... ... 25.

Am 2. September 2015 erteilte die Beklagte der H... CT... GmbH eine weitere wasserrechtliche Genehmigung (3. Nachtrag, Nr. ...) für drei „Containerbrücken ...-Hafen (...-Kai) CB45 - CB47“ (Az. ...) mit Geltung ab dem 1. Juni 2016, die die gleiche Bedingung und Anordnung wie der 2. Nachtrag enthielt. Am 9. August 2016 erließ die Beklagte eine weitere schifffahrtspolizeiliche Genehmigung (Nr. ..., Az. ...) gegenüber der Schiffsleitung der MS Z... ... 20, vertreten durch die Firma H.C. R..., ... GmbH, aufgrund eines außergewöhnlich großen Schiffs (Beladung) für die „Ankunft [...] / Anlieferung von 3 Containerbrücken für den Container Terminal H... – ...KAI 6“.

Am 31. Oktober 2013 führten die Beteiligten, die H... und die Hafenslotsenbrüderschaft ein Gespräch über die Verkehrssituation im ... Hafen nach der für 2014 beabsichtigten Inbetriebnahme des Liegeplatzes 6 am CT2. Im zugehörigen Protokoll vom 10. Dezember 2013 wurde festgehalten, dass nach der Inbetriebnahme beim Ein- und Auslaufen von Großcontainerschiffen ab einer Länge von über 360 m und/oder ab einer Breite von über 46 m in den beengten Hafenbeckenbereich ein Aufstoppen der Containerbrücken an beiden Terminals in bestimmten Abschnitten erforderlich werde. Das abgestimmte Verfahren wurde ebenfalls vermerkt.

Im Jahr 2014 passten die Beteiligten das Verfahren des Auftoppens an, was die Beklagte in einer auf den 24. Oktober 2014 datierten Übersicht vermerkte. Danach müssen bei Schiffen über 390 m Länge und/oder 54 m Breite (im Folgenden: „große Schiffe“) am CT2 und am CT1 sämtliche Containerbrücken aufgetoppt werden, die das Schiff passiert. Bei Schiffen mit einer Länge über 360 m bis zu 390 m und/oder einer Breite von über 46 m bis zu 54 m (im Folgenden: „mittlere Schiffe“) müssen – sofern am Liegeplatz 6 des CT2 ein Schiff liegt, das breiter als 40 m ist – am CT2 alle Brücken zwischen den Metermarken 1320 und 1470 auf mindestens 45° und alle Brücken am CT1 zwischen den Metermarken 1050 und 1600 auf eine Höhe, die in der Senkrechten zur Bordwand eines 46 m breiten Schiffes steht, aufgetoppt werden. Ist der Liegeplatz 6 am CT2 frei oder mit einem Schiff bis 40 m Breite belegt, ist am CT2 dennoch gleichermaßen aufzutoppen, während am CT1 das Auftoppen dann entfällt. Wenn der CT1 zwischen den Metermarken 1050 und 1600 frei ist und die Brücken aufgetoppt, dann entfällt das Auftoppen am CT2. Alternativ können die Brücken auch – sofern möglich – westlich oder östlich verfahren werden. Ist das Auftoppen erforderlich, dann sind die betroffenen Kaibetriebe telefonisch zu informieren; bei einlaufenden Schiffen erstmals bei der Passage der Landesgrenze und zum zweiten Mal, wenn die Drehung des Schiffes auf der ...-Elbe eingeleitet wird, bei auslaufenden Schiffen erstmals ca. vier Stunden vor Abfahrt bei der Hafenslotsbestellung und zum zweiten Mal bei der Information des Bordlotsen über die Abfahrtsbereitschaft des Schiffes. Dieses Verfahren des Auftoppens wurde im Folgenden entsprechend von den Beteiligten praktiziert.

Im Jahr 2015 wurde die Übersicht dahingehend angepasst, dass das Auftoppen bei „großen Schiffen“ am CT1 nur bis zur Metermarke 1600 erforderlich und damit der Liegeplatz 6 am CT1 nicht betroffen ist („Stand: 20.05.2015“). Dieser Bereich sei von vornherein nicht Gegenstand der Gespräche gewesen. Die Übersicht wurde von der Beklagten zum 1. Juni 2016 ohne Änderungen hinsichtlich des abgestimmten Verfahrens noch einmal aktualisiert.

Im Juli 2015 wandte sich die Klägerin hinsichtlich des Auftoppens von Containerbrücken im ... Hafen an den Staatsrat ... der Behörde für Wirtschaft, Verkehr und Innovation der Freien und Hansestadt Hamburg (im Folgenden: BWVI), mit dem bereits seit dem Jahr 2012 ein Austausch stattgefunden hatte. Dabei betonte sie, die aktuelle Regelung für „gut und sicher“ zu halten und sie seit geraumer Zeit gemäß den Anordnungen der Beklagten zu praktizieren. Allerdings habe sie festgestellt, dass das Auftoppen mittlerweile zu erheblichen Zeitverlusten und Kosten führe, wobei man mit einer Steigerung in den Jahren 2016 und 2017 rechne. Man erhoffe sich eine gemeinsame Erörterung von Alternativen. Im Oktober 2015 fand unter Beteiligung der Beklagten ein Gespräch zwischen der Klägerin und dem Staatsrat statt. Im Anschluss bekräftigte die Klägerin ihr Anliegen schriftlich und gab an, dass

durch das Auftoppen im Jahr 2015 Zusatzkosten in Höhe von über ... Euro entstanden seien und man mit einem Anwachsen auf bis zu ... Euro in den Folgejahren rechne. Aufgrund der getroffenen Vereinbarung, die Reeder mit diesen Kosten nicht zu belasten, um die Attraktivität des Hamburger Hafens nicht zu gefährden, woran man sich halte, trage man zugunsten der H... und der Reeder ein Sonderopfer. Hinzu kämen die Kosten für die N... in Höhe von ... Euro. Man beabsichtige, der Anordnung vom 24. Oktober 2014 zu widersprechen. Diese berücksichtige die aktuellen Entwicklungen nicht und enthalte keine faire Kostenverteilungsregelung. Die Beklagte nahm dazu ebenfalls schriftlich Stellung. Das Auftoppen sei nicht nur aufgrund der Inbetriebnahme des Liegeplatzes 6 am CT2, sondern auch aufgrund der Vorschuhungen im Osten des Hafenbeckens, der verlängerten Brücken an beiden Terminals und der bisher nicht erfolgten Westerweiterung des CT1 erforderlich. Man gehe davon aus, dass die Koordinierung der Container Terminals im Hamburger Hafen durch die N... zu Kosteneinsparungen führen werde.

Im Jahr 2017 fanden unter Beteiligung der Beklagten weitere Gespräche zwischen der Klägerin und dem Staatsrat der BWVI statt. Die Klägerin verwies auf dramatische Verschärfungen der Belastungen durch die Auftoppverfügungen. Die Zahl der einlaufenden ULCVs habe sich seit dem Jahr 2014 mehr als verdoppelt. Man sei mangels Ausweichterminals im Hamburger Hafen besonders betroffen. Die Verfügung der Beklagten vom 24. Oktober 2014 sei mangels Entschädigungsregelung rechtswidrig und daher aufzuheben. Man beabsichtige auch eine entsprechende Änderung des Planfeststellungsbeschlusses für den Liegeplatz 6 am CT2 zu erwirken. Weitere Gegenstände der Gespräche waren die Rechtsgrundlage und die Rechtmäßigkeit der Auftoppverfügungen sowie die Reichweite der wasserrechtlichen Genehmigung und die Erforderlichkeit schiffahrtspolizeilicher Genehmigungen für den Betrieb des Liegeplatzes 6 am CT2. Mit Schreiben vom 20. September 2017 lehnte der Staatsrat der BWVI jegliche finanzielle Kompensation der Klägerin aufgrund des Auftoppens von Containerbrücken im ... Hafen ab.

Am 18. Mai 2017 stellte die Klägerin einen Antrag auf Aufhebung der Übersicht vom 24. Oktober 2014 und Neuerlass mit einer sachgerechten Nebenbestimmung. Zur Begründung verwies sie darauf, dass bei deren Erlass weder die Größenentwicklung der ULCVs noch deren Anlaufhäufigkeit voraussehbar gewesen seien. Auch die Entwicklung zu drei großen Reeder-Allianzen, die neue Schiffgrößen von 18.000 bis über 20.000 TEU („Twenty-Foot Equivalent Unit“, Zwanzig-Fuß-Standardcontainer) einsetzten, sei nicht absehbar gewesen.

Mit Bescheid vom 4. Dezember 2017 lehnte die Beklagte den Antrag ab. Bei der angegriffenen Übersicht handele es sich bereits nicht um einen Verwaltungsakt. Es fehle an einer

hoheitlichen Regelung, denn es liege nur ein einvernehmlich abgestimmtes vorbereitendes Verwaltungshandeln vor, das zur Grundlage der Ermessensausübung bei den einzelnen Auftoppordnungen gemacht werde. Die einzelnen Auftoppordnungen hingegen seien Verwaltungsakte zur Gefahrenabwehr, die sofort vollziehbar seien. Deren mündlicher Erlass sei zulässig. Sie erledigten sich durch den unmittelbaren Vollzug der Auftoppverpflichtungen und könnten daher nicht aufgehoben werden. Die Beklagte sei für ihren Erlass zuständig. Es liege eine konkrete Gefahr in Form von Havarien und des Eintritts von Personen- und Sachschäden vor. Das Auftoppen sei zur Gefahrenabwehr nautisch unerlässlich. Das temporäre Auftoppen sei im Gegensatz zur Untersagung des Einlaufens gegenüber dem Schiffsführer das mildere Mittel und daher im Sinne einer verhältnismäßigen Störerauswahl geboten. Auch aufgrund der einvernehmlichen Abstimmung des Verfahrens seien die Auftoppverfügungen ermessensfehlerfrei ergangen. Mildere, gleich geeignete Mittel seien nicht erkennbar.

Gegen den Bescheid legte die Klägerin mit Schreiben vom 27. Dezember 2017 Widerspruch ein, den sie mit Schreiben vom 26. April 2018 begründete. Es gehe in der Sache um einen fairen wirtschaftlichen Ausgleich der Auftoppbelastungen. Die wirtschaftlichen Einbußen beliefen sich auf ... Euro. Versuche einer gemeinsamen Klärung seien erfolglos geblieben. Die in der Vergangenheit ergangenen Einzelanordnungen seien sämtlich rechtswidrig. Es sei bereits unklar, auf welche Ermächtigungsgrundlage sich die Beklagte stütze. Daher müssten die mündlichen Verwaltungsakte schriftlich oder elektronisch bestätigt werden. Sollte es sich um § 3 des Gesetzes zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (im Folgenden: SOG) handeln, so müssten die Anordnungen nach pflichtgemäßem Ermessen erfolgen. Die pauschale Begründung im Bescheid sei unzureichend. Es fehle an einer hinreichenden Störerauswahl. Es wäre beim Einlaufen eines ULCV zunächst zu prüfen, ob dieses einen Liegeplatz an den weiteren Terminals der H..., CT3 und CT4 anlaufen könne. Es wäre außerdem zu prüfen, ob bereits vorhandene Schiffe am CT2 dort oder an die Terminals CT3 und CT4 verlegt werden könnten. Außerdem müsste die Beklagte vorrangig bauordnungsrechtlich gegen die H... CT... GmbH vorgehen. Deren Baugenehmigung für den Liegeplatz 6 sei aufschiebend bedingt durch die Erteilung einer wasserrechtlichen Genehmigung. Diese wiederum stehe unter der Bedingung der Erteilung einer schiffahrtspolizeilichen Genehmigung, die bisher nicht erteilt worden sei. Aus diesem Grund sei die wasserrechtliche Genehmigung unwirksam, was wiederum zur Folge habe, dass die aufschiebende Bedingung der Baugenehmigung nicht eingetreten sei. Damit sei der Baubeginn zumindest formell illegal. Die formelle Illegalität lasse sich nicht nachträglich heilen, da die Baugenehmigung zwischenzeitlich nach § 73 der Hamburgischen Bauordnung (im

Folgenden: HBauO) erloschen sei. Denn es sei nicht innerhalb von drei Jahren mit der Ausführung gerade in Ausnutzung der Baugenehmigung begonnen worden.

Im Jahr 2018 erließ die Beklagte im Zeitraum vom 21. März bis zum 23. Dezember unter anderem die folgenden insgesamt 30 verfahrensgegenständlichen Auftoppverfügungen gegenüber der Klägerin aufgrund von den CT2 anlaufenden oder den CT2 verlassenden Großschiffen. Es ergingen im entsprechenden Zeitraum weitere Auftoppverfügungen aufgrund von den CT2 und den CT1 anlaufenden bzw. davon ablaufenden Großschiffen gegenüber der Klägerin, die jedoch nicht Gegenstand der Klage sind.

	Datum & Uhrzeit	Schiff & Schiffsgröße	Zweck & Anzahl aufgetoppter Brücken bei der Klägerin
1.	21.3.2018 19:35 Uhr	UASC AL MASHRAB 368 m Länge, 51,06 m Breite „mittel“	Einlaufen
2.	22.3.2018 19:45 Uhr	CMA CGM MARCO POLO 396 m Länge, 53,06 m Breite „groß“	Einlaufen
3.	28.3.2018 14:20 Uhr	CMA CGM AMERIGO VESPUCCI 365,50 m Länge, 51,20 Breite „mittel“	Einlaufen
4.	20.4.2018 13:00 Uhr	CMA CGM LAPEROUSE 365,50 m Länge, 51,20 m Breite „mittel“	Auslaufen
5.	2.5.2018 7:00 Uhr	THALASSA MANA 368,42 m Länge, 51,06 m Breite „mittel“	Einlaufen
6.	3.5.2018 8:35 Uhr	APL SINGAPURA 368,50 m Länge, 51,06 m Breite „mittel“	Einlaufen
7.	17.5.2018 18:30 Uhr	CMA CGM BENJAMIN FRANKLIN 399 m Länge, 54 m Breite „groß“ (www.vesselfinder.com)	Einlaufen
8.	25.5.2018 7:30 Uhr	APL VANDA 369 m Länge „mittel“	Auslaufen
9.	6.6.2018 23:30 Uhr	CMA CGM ALASKA 366 m Länge, 48 m Breite „mittel“ (www.vesselfinder.com)	Einlaufen
10.	13.6.2018 6:00 Uhr	AL MASHRAB 368 m Länge, 51 m Breite „mittel“ (www.vesselfinder.com)	Auslaufen

11.	16.6.2018 10:30 Uhr	CMA CGM MARCO POLO 396 m Länge, 53,06 m Breite „groß“	Auslaufen
12.	30.6.2018 7:00 Uhr	THALASSA DOXA 368 m Länge, 51 m Breite „mittel“ (www.vesselfinder.com)	Einlaufen 1 Brücke
13.	5.7.2018 9:30 Uhr	CMA CGM MAGELLAN 366 m Länge, 51 m Breite „mittel“ (www.vesselfinder.com)	Einlaufen 3 Brücken
14.	11.7.2018 16:45 Uhr	APL RAFFLES 398 m Länge, 51 m Breite „groß“ (www.vesselfinder.com)	Einlaufen 2 Brücken
15.	12.7.2018 16:30 Uhr	CMA CGM JEAN MERMOZ 399 m Länge, 58 m Breite „groß“ (www.vesselfinder.com)	Einlaufen 1 Brücke
16.	25.7.2018 14:45 Uhr 16:00 Uhr	AL DHAIL 368 m Länge, 51 m Breite „mittel“ (www.vesselfinder.com) APL LION CITY 398 m Länge, 51 m Breite „groß“ (www.vesselfinder.com)	Auslaufen 2 Brücken Einlaufen 2 Brücken
17.	26.7.2018 17:55 Uhr	CMA CGM GEORG FORSTER 398 m Länge, 54 m Breite „groß“ (www.vesselfinder.com)	Einlaufen 2 Brücken
18.	28.7.2018 19:40 Uhr	CMA CGM GEORG FORSTER 398 m Länge, 54 m Breite „groß“ (www.vesselfinder.com)	Auslaufen 2 Brücken
19.	5.10.2018 1:15 Uhr	CMA CGM JULES VERNE 396 m Länge, 54 m Breite „groß“ (www.vesselfinder.com)	Einlaufen 2 Brücken
20.	10.10.2018 7:05 Uhr	MOL TRUTH 399 m Länge, 58 m Breite „groß“ (www.vesselfinder.com)	Einlaufen 1 Brücke
21.	1.11.2018 22:10 Uhr	APL TEMASEK 398 m Länge, 51 m Breite „groß“ (www.vesselfinder.com)	Einlaufen 4 Brücken
22.	15.11.2018 9:30 Uhr 10:20 Uhr	THALASSA DOXA 368 m Länge, 51 m Breite „mittel“ (www.vesselfinder.com) CMA CGM AMERIGO VESPUCCI 365,50 m Länge, 51,20 Breite „mittel“	Auslaufen 3 Brücken Einlaufen 3 Brücken
23.	22.11.2018 9:30 Uhr	THALASSA AVRA 368 m Länge, 51 m Breite „mittel“ (www.vesselfinder.com)	Auslaufen 1 Brücke

24.	24.11.2018 7:45 Uhr	CMA CMG ZHENG HE 399 m Länge, 54 m Breite „groß“ (www.vesselfinder.com)	Auslaufen 4 Brücken
25.	8.12.2018 22:45 Uhr 22:45 Uhr	MOL TRIBUTE 400 m Länge, 59 m Breite „groß“ (www.vesselfinder.com) CMA CGM LOUIS BLERIOT 399 m Länge, 58 m Breite „groß“ (www.vesselfinder.com)	Auslaufen 2 Brücken Auslaufen 2 Brücken
26.	12.12.2018 6:50 Uhr	TITAN „mittel“	Einlaufen 4 Brücken
27.	17.12.2018 23:30 Uhr	AL ZUBARA 400 m Länge, 59 m Breite „groß“ (vesselfinder.com)	Einlaufen 1 Brücke
28.	19.12.2018 0:40 Uhr 6:45 Uhr 13:45 Uhr	TOLEDO TRIUMPH 365 m Länge, 51 m Breite „mittel“ (vesselfinder.com) AFIF 368 m Länge, 51 m Breite „mittel“ (vesselfinder.com) APL CHANGI 397 m Länge, 51 m Breite „groß“ (vesselfinder.com)	Einlaufen 2 Brücken Auslaufen 5 Brücken Einlaufen 9 Brücken
29.	22.12.2018 9:30 Uhr	APL CHANGI 397 m Länge, 51 m Breite „groß“ (vesselfinder.com)	Auslaufen 9 Brücken
30.	23.12.2018 4:45 Uhr	CMA VASCO DE C. (Gama?) 399 m Länge, 54 m Breite „groß“ (vesselfinder.com)	Einlaufen 2 Brücken

Die Klägerin kam diesen Auftoppverfügungen jeweils nach. Die Beklagte erließ die vorgeannten Verfügungen telefonisch, worauf die Klägerin jeweils um schriftliche Bestätigung bat. Dieser Bitte kam die Beklagte nach und führte dabei zur Rechtmäßigkeit der ergangenen Auftoppverfügungen aus. Es handele sich um ein zwischen den Beteiligten im Hamburger Hafen abgestimmtes Vorgehen, welches fortlaufend im Hinblick auf sich ändernde Faktoren angepasst werde, zuletzt am 1. Juni 2016. Obwohl die Zeitabläufe sich grundsätzlich aus den Liegeplatzdokumenten ergäben, erfolgten die Anordnungen immer erst dann fernmündlich, wenn das Auftopperfordernis unmittelbar bevorstehe, da sich Ein- und Auslaufzeiten durch vielerlei Umstände (z.B. Witterung, Wasserstände, Havarien, Tiefgang, menschliches Versagen) verzögern könnten. So könnten unnötige Auftoppvorgänge vermieden werden. Die Anordnungen ergingen nach § 3 SOG. Die Beklagte sei als Schifffahrtspolizeibehörde für die Sicherheit und Leichtigkeit des Schiffsverkehrs im Hamburger Hafen zuständig. Eine konkrete Gefahr habe in Form von Kollisionen zwischen den Schiffen

und Containerbrücken beim jeweiligen Einlaufen der Schiffe mit einer Länge über 360 m und/oder einer Breite über 46 m jeweils bevorgestanden. Die Anordnungen seien auf der Grundlage der Vereinbarungen auch ermessensfehlerfrei, mildere, gleich geeignete Mittel seien nicht ersichtlich. Die Klägerin sei als Eigentümerin und Betreiberin der Containerbrücken in Anspruch genommen worden. Das Untersagen des Ein- und Auslaufens der Großschiffe von vornherein wäre demgegenüber unverhältnismäßig. Für die Auftoppverfügungen ab dem Monat April 2018 verwies die Beklagte unter den gleichen Erwägungen auf die Vorschrift des § 13 Hafenverkehrs- und Schifffahrtsgesetzes (im Folgenden: HafVerkG).

Am 19. Juni 2018 hat die Klägerin Klage erhoben, mit der sie sich zunächst nur gegen elf Auftoppordnungen im Zeitraum von März bis zum 16. Juni 2018 (Nr. 1-11) gewandt hat. Mit Schriftsätzen vom 29. Dezember 2021 (Nr. 12, 16-18, 21-30) und vom 30. Dezember 2021 (Nr. 13-15, 19-20) hat die Klägerin ihre Klage um die weiteren neunzehn aufgeführten Auftoppordnungen erweitert. Sie führt zunächst zur Zulässigkeit ihrer Klage aus, dass es sich um eine Fortsetzungsfeststellungsklage handle. Ihr besonderes Interesse bestehe in der Wiederholungsfahr, da auch in Zukunft mit entsprechenden Auftoppordnungen zu rechnen sei. Dies zeige sich auch daran, dass nach Klageerhebung regelmäßig weitere Auftoppverfügungen gegenüber der Klägerin zugunsten von den CT2 anlaufenden bzw. diesen verlassenden Schiffen ergangen seien: Im Jahr 2018 seien insgesamt etwa 110 solcher Auftoppordnungen, im Jahr 2019 169 Auftoppordnungen (567 aufgetoppte Brücken), im Jahr 2020 173 Auftoppordnungen (760 aufgetoppte Brücken) und im Jahr 2021 140 Auftoppordnungen (533 aufgetoppte Brücken) ergangen. Die Klage sei auch begründet, da die Auftoppordnungen rechtswidrig gewesen seien und sie in ihren Rechten verletzt. Es sei zwischen den Beteiligten zwar unstrittig, dass aufgrund des Ausbaus der Kaianlagen und der Schiffsgrößenentwicklungen eine grundsätzliche nautische Anforderlichkeit bestehe, im Fall des Anlaufens des ... Hafens durch bestimmte Schiffsgrößen die Containerbrücken an beiden Terminals aufzutoppen. Das Bestehen einer Gefahr werde nicht in Abrede gestellt. Allerdings gehe diese nicht von den Brücken per se aus, zumal diese im Ruhezustand aufgetoppt seien, sondern entstehe erst im Fall des hinzutretenden Schiffes. Es werde auch nicht bestritten, dass es sich beim Auftoppen um ein geeignetes Mittel handle, um die ansonsten bestehende Gefahr einer Havarie abzuwenden. Die Anordnungen seien jedoch ermessensfehlerhaft gewesen, weil sie nicht das mildeste Mittel dargestellt hätten. Die getroffenen Vereinbarungen seien keine „Blanko-Zustimmung“ für ein Auftoppen, sondern legten nur das Prozedere für den Fall der Anforderlichkeit eines Auftoppens fest. Insofern habe sich die Beklagte im Rahmen ihres Ermessens nach § 3

SOG und § 13 HafVerkG aber nicht ausreichend mit der Störerauswahl befasst. Die Beklagte habe die wirtschaftlichen Beeinträchtigungen der Klägerin, bei der Klägerin eintretende Verzögerungen und die nicht vorhandenen Alternativliegeplätze auf Seiten der Klägerin verkannt. Bei problemfreien Auftoppvorgängen entstünden unter der Annahme einer Dauer je Vorgang von 30 Minuten pro Brücke allein ... Euro an Personalkosten. Zugleich hätte die Beklagte berücksichtigen müssen, dass die H... über zwei weitere Container Terminals verfüge, die ebenfalls für Großschiffe bis 400 m geeignet seien. So hätte die Beklagte jeweils erst überprüfen müssen, ob eine Umleitung der einlaufenden Schiffe über 360 m und/oder 46 m Breite an diese Terminals möglich gewesen wäre, und eine entsprechende Anordnung gegenüber dem Schiffsführer erlassen müssen. Weiter hätte sie die Verlegung bereits am CT2 anliegender Schiffe innerhalb des CT2 und an die Terminals CT3 und CT4 erwägen müssen. Es werde mit Nichtwissen bestritten, dass dies nicht möglich gewesen wäre. Es werde auch mit Nichtwissen bestritten, dass nicht stets Ausweichplätze am CT3 und CT4 vorhanden gewesen wären und dass es bei einer Umleitung oder Verlegung zu Begegnungskonflikten gekommen wäre. Die Ausführungen, dass die Dauer der Verfügbarkeit der Ausweichplätze zu berücksichtigen sei, verfangen nicht. Es werde auch mit Nichtwissen bestritten, dass terminaloperative Gründe gegen ein Umleiten oder Verlegen gesprochen hätten, die Abfertigung an einem anderen Terminal sei technisch ohne weiteres möglich. Ein Umleiten wäre auch nicht pauschal unverhältnismäßig gewesen. Die Beklagte hätte die Anzahl der jeweils betroffenen Lade- und Löschvorgänge im Einzelfall gegeneinander abwägen müssen. Die Beklagte wolle die H... als städtisches Unternehmen schützen. Sofern die Beklagte auf die HV... verweise, sei klarzustellen, dass diese keine hoheitlichen Aufgaben wahrnehme. Sie sei die privatrechtliche Fortsetzung der N... Ursprünglich habe der Zusammenschluss den Zweck der Optimierung der Abfertigung kleinerer Schiffe, sog. „Feeder“, verfolgt, später sei es um Engpässe bei Begegnungen von Großschiffen vor der Fahrinnenanpassung gegangen. Die HV... kümmere sich um die Optimierung der Hafенrotation von Feedern (Abteilung F...) und die Auslastung der Terminalstrukturen durch Koordination der Verkehrslage (Abteilung N...), nicht um das Auftoppen. Das Einlaufprozedere von Großschiffen sei hoheitlich und erfolge über das System P... nach Anmeldung durch den Schiffsführer. Außerdem hätte die Beklagte als zugleich zuständige Bauaufsichtsbehörde im Wege ihres Auswahlermessens berücksichtigen müssen, dass der Betrieb des Liegeplatzes 6 am CT2 zu untersagen sei, denn es fehle an der notwendigen schiffahrtspolizeilichen Genehmigung. Die vorgelegten schiffahrtspolizeilichen Genehmigungen stellten nicht die nach den wasserrechtlichen Genehmigungen erforderlichen dar. Es handele sich um Genehmigungen für das konkrete, einmalige Anlaufen und

Liegen durch ein außergewöhnlich großes Schiff zum Transport der jeweiligen anzuliefernden Containerbrücken, nicht aber für den Ausbau des CT2. Adressat sei auch nicht die H... CT... GmbH. Die schiffahrtspolizeiliche Genehmigung sei aber Bedingung für die Wirksamkeit der wasserrechtlichen Genehmigung, deren Vorliegen wiederum aufschiebende Bedingung für die Baugenehmigung sei. Der Baubeginn sei damit formell illegal gewesen. Dies könne nachträglich nicht geheilt werden, da die Baugenehmigung zwischenzeitlich aufgrund von § 73 HBauO erloschen sei. Der Ausführungsbeginn sei nicht zielgerichtet in Ausnutzung der erteilten Baugenehmigung erfolgt, da diese einen Baubeginn erst nach der Erteilung einer wirksamen wasserrechtlichen Genehmigung vorgesehen habe.

Die Klägerin beantragt,

festzustellen, dass die gegenüber ihr erfolgten fernmündlichen Anordnungen der Beklagten über das Auftoppen der Containerbrücken am ...-Kai,

1. damit die UASC AL MASHRAB am 21. März 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
2. damit die CMA CGM MARCO POLO am 22. März 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
3. damit die CMA CGM AMERIGO VESPUCCI am 28. März 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
4. damit die CMA CGM LAPEROUSE am 20. April 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen verlassen konnte,
5. damit die THALASSA MANA am 2. Mai 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
6. damit die APL SINGAPURA am 3. Mai 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
7. damit die CMA CGM BENJAMIN FRANKLIN am 17. Mai 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
8. damit die APL VANDA am 25. Mai 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen verlassen konnte,
9. damit die CMA CGM ALASKA am 6. Juni 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
10. damit die AL MASHRAB am 13. Juni 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen verlassen konnte,
11. damit die CMA CGM MARCO POLO am 16. Juni 2018 ihren Liegeplatz ... Hafen verlassen konnte,

12. damit die THALASSA DOXA am 30. Juni 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
13. damit die CMA CGM MAGELLAN am 5. Juli 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
14. damit die APL RAFFLES am 11. Juli 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
15. damit die CMA CGM JEAN MERMOZ am 12. Juli 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
16. damit die AL DHAIL am 25. Juli 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen verlassen und die APL LION CITY ihren Liegeplatz einnehmen konnte,
17. damit die CMA CGM GEORG FORSTER am 26. Juli 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
18. damit die CMA CGM GEORG FORSTER am 28. Juli 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen verlassen konnte,
19. damit die CMA CGM JULES VERNE am 5. Oktober 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
20. damit die MOL TRUTH am 10. Oktober 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
21. damit die APL TEMASEK am 1. November 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
22. damit die THALASSA DOXA am 15. November 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen verlassen und die CMA CGM AMERIGO VESPUCCI ihren Liegeplatz einnehmen konnte,
23. damit die THALASSA AVRA am 22. November 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen verlassen konnte,
24. damit die CMA CGM ZHENG HE am 24. November 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen verlassen konnte,
25. damit die MOL TRIBUTE und die CMA CGM LOUIS BLERIOT am 8. Dezember 2018 ihre Liegeplätze im ... Hafen verlassen konnten,
26. damit die TITAN am 12. Dezember 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
27. damit die AL ZUBRA am 17. Dezember 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,
28. damit die TOLEDO TRIUMPH und die APL CHANGI am 19. Dezember 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnten und die AFIF ihren Liegeplatz verlassen konnte,

29. damit die APL CHANGI am 22. Dezember 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen verlassen konnte,

30. damit die CMA CGM VASCO DE GAMA am 23. Dezember 2018 ihren Liegeplatz im ... Hafen einnehmen konnte,

rechtswidrig gewesen sind.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung beruft sie sich auf die Rechtmäßigkeit der Auftoppverfügungen. In tatsächlicher Hinsicht sei zum einen der aufgrund von Vorschuhungen auf beiden Seiten und beidseitig über das Gewässer ins Fahrwasser ragenden Containerbrücken beengte Verkehrsraum im ... Hafen Grundlage für die Verfügungen. Während die Containerbrücken als Anlagen nach § 15 des Hamburgischen Wassergesetzes (im Folgenden: HWaG) genehmigt seien, seien die Kranbahnen als bauliche Anlagen baurechtlich genehmigt. Zum anderen sei die gemeinsam mit der H... und der Klägerin seit dem Jahr 2011 in mehreren Gesprächen abgestimmte Vorgehensweise, die in der entsprechenden Übersicht zusammengefasst sei, Grundlage der Auftoppverfügungen. Maßgeblich für die verfahrensgegenständlichen Auftoppverfügungen sei die im Jahr 2016 aktualisierte Fassung. Zwischenzeitlich seien weitere Anpassungen vorgenommen worden, zuletzt im Mai 2020. Die Vorgehensweise gelte für Schiffe über 360 m Länge und/oder 46 m Breite. Die Auftoppverfügungen würden je nach Erfordernis gegenüber der H... CT... GmbH und der Klägerin erlassen. Das Auftoppen ermögliche eine Nutzung der Terminals im ... Hafen unabhängig von der Belegung der übrigen Liegeplätze. Zum Zeitpunkt der Erteilung der Liegeplatzgenehmigungen für den CT1 und den CT2 nach § 28 der Hafenverkehrsordnung (im Folgenden: HafVerKO) an die einlaufenden Containerschiffe regelmäßig vier Tage vor deren Ankunft seien die tatsächliche Belegung der Terminals auch mit kleineren Schiffen und der Status der Brücken bei der tatsächlichen Ankunft der Containerschiffe noch nicht absehbar. Die Klägerin und die H... CT... GmbH könnten die vorgesehenen Ein- und Auslaufzeiten bei ihrer Lade- und Löschanplanung aber bereits berücksichtigen. Um die Ausfallzeiten während des Auftoppens zu minimieren, erfolge die erste Information über das Auftoppen beim Passieren der Landesgrenze durch das einlaufende Schiff ca. 45 Minuten vor der Anordnung, die dann beim Einleiten der Drehung des Schiffes auf der Norderelbe vorgenommen werde. Bei auslaufenden Schiffen erfolge eine erste Information etwa vier Stunden vor Abfahrt; die Anordnung

ergehe bei Abfahrbereitschaft des Schiffs. In rechtlicher Hinsicht trägt die Beklagte zunächst vor, dass eine konkrete Gefahr jedenfalls ab dem Moment der Drehung des Schiffes bzw. des Losmachens der Leinen bestehe. Für diese Gefahr sei die Klägerin als Zustandsstörerin verantwortlich. Von den ausgeklappten Containerbrücken gehe eine Gefahr für die Sicherheit des Schiffsverkehrs aus. Die Containerbrückenausleger würden bereits in sich die Überschreitung der Gefahrenschwelle bergen, die sich durch die Schiffe zu einer echten Gefahr verdichte. Dies könne damit begründet werden, dass die Containerbrücken in das Fahrwasser und damit den Verkehrsweg nach § 4 HafVerkO hineinragten. Es könne dahinstehen, ob die Klägerin außerdem aufgrund des allgemeinen Verhaltensgrundsatzes der Nichtgefährdung nach § 1 Abs. 4 HafVerkG Verhaltensstörerin durch Unterlassen sei. Die jeweiligen Schiffsführer seien zwar grundsätzlich Verhaltensstörer, die Inanspruchnahme der Klägerin sei aber ermessensfehlerfrei. Die Umleitung der einlaufenden Schiffe an freie Liegeplätze am CT3 und am CT4 stelle bereits kein geeignetes Mittel dar. Kurz vor der Einfahrt in den ... Hafen bestehe nicht die Möglichkeit einer Umleitung. Außerdem wäre nur im Fall einiger der Schiffe ein Liegeplatz an den anderen Terminals frei und aufgrund der Anlaufbedingungen erreichbar gewesen, wobei noch nicht berücksichtigt worden wäre, wie lange die Liegeplätze zur Verfügung gestanden hätten. Begegnungskonflikte mit anderen Schiffen wären beim Umleiten ebenfalls nicht auszuschließen und auch aus terminaloperativen Gründen wäre ein Laden und Löschen an einem anderen als dem geplanten Terminal nicht möglich. Ein Umleiten oder ein Verlegen vorhandener Schiffe wäre jedenfalls unverhältnismäßig. Das kurzzeitige Auftoppen für 35-80 Minuten stelle einen geringeren Aufwand dar als eine Anordnung der Umleitung gegenüber dem Schiffsführer, zumal die Terminalbelegung und Liegeplatzgenehmigung nach §§ 27, 28 HafVerkO im Vorfeld erfolgten, was die Klägerin verkenne. Bei der auf Antrag der Terminalbetriebe, nicht der Schiffsführer erteilten Liegeplatzgenehmigung berücksichtige die Beklagte Tiefgang, Länge und Breite des Schiffes und die Möglichkeit des sicheren Einlaufens durch das Auftoppen. Die Liegeplatzgenehmigung sei Grundlage für die weitere Verkehrsablaufsteuerung. Die bereits angelieferte Ladung (z.T. einige tausend Container) müsste bei einer Umleitung kurzfristig zum neuen Terminal transportiert werden, was einen höheren Kostenaufwand, deutliche zeitliche Verzögerungen und eine zusätzliche Abgasbelastung bedeutete. Die gälte auch für den Abtransport gelöschter Ladung. Dadurch würden die Fahrpläne beeinträchtigt sowie folgende Liegeplätze und Tidenfenster verpasst. Eigentlich für die Ausweichliegeplätze geplante Schiffe wären von diesen Beeinträchtigungen ebenfalls betroffen. Bei einer Verlegung der bereits am CT2 anliegenden Schiffe würden die für eine Umlegung beschriebenen Probleme auch für die zu verlegenden Schiffe gelten. Hinzu kämen die zusätzlichen Kosten für die Verlegung. Außerdem könnte eine Verlegung nur in den Tidenfenstern erfolgen, die

zum Ein- und Auslaufen der Großschiffe genutzt werden müssten, wodurch es zu weiteren Konflikten käme. Dadurch würde die gesamte, Tage im Voraus festgelegte Verkehrsablaufsteuerung im Hafen und in der Elbe gestört. Weiter könnten Engpässe bei der Verfügbarkeit von Seeschiffassistenzschleppern entstehen. Es sei außerdem zu bedenken, dass die Schiffe der Klägerin im umgekehrten Fall des Auftoppens am CT2 für ein einlaufendes Schiff am CT1 dann ebenfalls z.B. an Wartepfähle verlegt werden müssten. Die Beklagte verweist außerdem auf die HV.... Die ihr inzwischen zugehörige N... kümmere sich um die betriebliche Abstimmung der Großschiffanläufe, d.h. die Vorplanung, Zulaufsteuerung und Abgasplanung. Sie koordiniere Schiffsan- und -abläufe, also auch das Liegeplatzgenehmigungsverfahren für ihre Vertragspartner, darunter die Klägerin und die H... CT... GmbH, mit Hilfe des Systems P.... Auch die Thematik des Auftoppens gehöre dazu, weshalb an dem jüngsten Gespräch zum Auftoppen am 14. Mai 2020 auch der Geschäftsführer der HV... teilgenommen habe. Er habe dort auch vorgeschlagen, die anstehenden Auftoppverpflichtungen und Schiffsbreitenregelungen in die bestehenden Datenverbindungen der HV... zu integrieren. Die hoheitlichen Anordnungen treffe gleichwohl weiterhin die Beklagte. Vor diesem Hintergrund verwundere es dennoch, dass die Klägerin eine hoheitliche Umleitung bzw. Verlegung verlange und die Möglichkeit von Begegnungskonflikten mit Nichtwissen bestreite. Auch eine Untersagung des Betriebs des Liegeplatzes 6 komme als milderes Mittel nicht in Betracht. Eine baurechtliche Genehmigung der Containerbrücken scheide nach § 1 Abs. 2 Nr. 5 HBauO aus. Die Kranbahnen, Flächenversiegelung und Entwässerung seien wirksam baurechtlich genehmigt. Die erforderliche wasserrechtliche Genehmigung für das Hinausragen der Brückenausleger über das Gewässer sei durch den 2. Nachtrag vom 17. Oktober 2021 erteilt. Sie sei wirksam, denn die schiffahrtspolizeilichen Genehmigungen seien am 5. August 2013 und am 29. November 2013 nach § 1 HafVerkO i.V.m. § 57 Abs. 1 Nr. 1 der Seeschiffahrtsstraßenordnung (im Folgenden: SeeSchStrO) für den Transport der Containerbrücken ergangen und es sei rechtzeitig im August 2013 mit der Ausführung begonnen worden. Es handele sich dabei auch um die erforderlichen Genehmigungen, denn die genehmigende Wasserbehörde habe auch für die Sicherheit und Ordnung auf den Gewässern zu sorgen, § 19 i.V.m. § 16 HWaG. Könne bereits der Transport einer Anlage nicht zugelassen werden, so bedürfe es nicht der Wirksamkeit der wasserrechtlichen Genehmigung der Nutzung dieser Anlage. Unerheblich sei der Adressat der Genehmigung, es komme auf den Zusammenhang mit der Nutzung der genehmigten Wasserfläche und den Einfluss der Genehmigungsinhaberin auf den Transport an. Eine schiffahrtspolizeiliche Genehmigung für den Betrieb der Containerbrücken sei nicht erforderlich und könne mangels Genehmigungstatbestands nicht erteilt werden. Die Nutzung des Gewässers durch die Brücken stelle allein eine Nutzung nach § 15 HWaG dar. Dies

zeige sich auch daran, dass eine schiffahrtspolizeiliche Genehmigung nach Ziffer 7 der wasserrechtlichen Genehmigung nur für das Ausklappen der Containerbrücken ohne ein darunterliegendes Schiff nötig sei. Die Nutzung der Terminals und Brücken durch Schiffe werde durch die Liegeplatzgenehmigungen nach § 28 HafVerkO erlaubt. Auch der 3. Nachtrag zur wasserrechtlichen Genehmigung vom 2. September 2015 sei im Zusammenhang mit der schiffahrtspolizeilichen Genehmigung vom 9. August 2016 wirksam.

Hinsichtlich des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Sachakten der Beklagten, die zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht worden sind, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

I. Die Klage ist in der durch die Schriftsätze vom 29. und 30. Dezember 2021 erweiterten Fassung Gegenstand der Entscheidung. Die Erweiterung der Klage um neunzehn Auftoppanordnungen (Nr. 12-30) ist nach § 91 Abs. 1, 2 VwGO zulässig. Sie ist sachdienlich, da es sich um in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht gegenüber denjenigen aus der Klagschrift vom 19. Juni 2018 (Nr. 1-11) gleich gelagerte Anordnungen handelt. Überdies ist eine Einwilligung der Beklagten in die Erweiterung anzunehmen, weil sie sich, ohne der Erweiterung zu widersprechen, in ihrem Schriftsatz vom 21. Januar 2022 und in der mündlichen Verhandlung auf die erweiterte Klage eingelassen hat.

II. Die Klage hat keinen Erfolg. Sie ist zwar zulässig (dazu unter 1.), aber unbegründet (dazu unter 2.).

1. Die Klage ist zulässig. Sie ist als Fortsetzungsfeststellungsklage analog § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO statthaft. Eine Fortsetzungsfeststellungsklage ist dann statthaft, wenn sich ein Verwaltungsakt nach Erhebung der Anfechtungsklage erledigt hat, § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO. Gleiches gilt in analoger Anwendung der Vorschrift, wenn sich ein Verwaltungsakt bereits vor Klageerhebung erledigt hat (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, Kommentar, 27. Aufl. 2021, § 113 Rn. 99). Die verfahrensgegenständlichen Auftoppanordnungen erledigten sich jeweils sofort durch ihre umgehende Befolgung durch die Klägerin, vgl. § 43 Abs. 2 HmbVwVfG. Auch im Übrigen ist die Klage zulässig. Die Durchführung eines Vorverfahrens ist in den Fällen der Erledigung vor Klageerhebung entbehrlich (vgl. Riese, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand 41. EL Juli 2021, § 113 VwGO Rn. 148; BVerwG, Urt. v. 9.2.1967, I C 49/64, juris Rn. 16 ff.); eine Fristbindung nach § 74 Abs. 1

VwGO besteht ebenfalls nicht (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, Kommentar, 27. Aufl. 2021, § 113 Rn. 128; Riese, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand 41. EL Juli 2021, § 113 VwGO Rn. 149). Das erforderliche Fortsetzungsfeststellungsinteresse liegt im Bestehen einer hinreichend konkreten Wiederholungsfahr, d.h. im Wesentlichen unveränderter, fortbestehender tatsächlicher und rechtlicher Umstände und der Gefahr des künftigen Erlasses vergleichbarer Anordnungen (vgl. Riese, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand 41. EL Juli 2021, § 113 VwGO Rn. 126), vor. Die Verkehrssituation im ... Hafen ist unverändert eng und hat sich durch die vermehrten Anläufe der Terminals durch ULCVs eher noch verschärft. Auftoppanordnungen ergehen bis zum Entscheidungszeitpunkt fortlaufend gegenüber der Klägerin. Demgegenüber stellt das Präjudizinteresse bei Erledigung vor Klageerhebung wie im hiesigen Fall kein berechtigtes Fortsetzungsfeststellungsinteresse dar (vgl. Riese, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand 41. EL Juli 2021, § 113 VwGO Rn. 130), da es der Klägerin dafür zumutbar ist, sich unmittelbar an die ordentlichen Gerichte zu wenden.

2. Die Klage ist jedoch unbegründet. Die 30 verfahrensgegenständlichen Auftoppanordnungen sind rechtmäßig gewesen und haben die Klägerin nicht in ihren Rechten verletzt, § 113 Abs. 1 Satz 1, 4 VwGO. Sie sind aufgrund einer tauglichen Ermächtigungsgrundlage ergangen (dazu unter a.) und formell sowie materiell rechtmäßig gewesen (dazu unter b. und c.).

a. Taugliche Ermächtigungsgrundlage für die Auftoppanordnungen ist § 13 Abs. 1 HafVerkG (i.d.F. v. 3.7.1979, HmbGVBl. S. 177, zul. geänd. d. G. v. 23.4.2019, HmbGVBl. S. 108), den die Beklagte für die Mehrzahl der Anordnungen herangezogen hat (Nr. 4-30). Danach kann die zuständige Behörde nach pflichtgemäßem Ermessen im Einzelfall erforderliche Maßnahmen zur Abwehr oder Beseitigung von bestehenden oder bevorstehenden Gefahren für die Sicherheit und Leichtigkeit des Schiffsverkehrs sowie zur Verhütung von Gefahren, die von der Schifffahrt ausgehen, treffen. Der ... Hafen und die Containerterminals fallen nach § 1 Abs. 1 Satz 1, 2, 4 HafVerkG auch in den Geltungsbereich des Gesetzes.

Soweit sich die Beklagte für die Auftoppanordnungen im März 2018 (Nr. 1-3) noch auf die Vorschrift des § 3 Abs. 1 SOG (i.d.F. v. 14.3.1966, HmbGVBl. S. 77, zul. geänd. d. G. v. 24.1.2020, HmbGVBl. S. 93) berufen hat, ist dies unschädlich. Nach der Vorschrift treffen die Verwaltungsbehörden im Rahmen ihres Geschäftsbereichs nach pflichtgemäßem Ermessen die im Einzelfall zum Schutz der Allgemeinheit oder des Einzelnen erforderlichen

Maßnahmen, um bevorstehende Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwehren oder Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu beseitigen. Das Gericht hat bei seiner Prüfung der Maßnahme der Frage nachzugehen, ob die behördliche Entscheidung bei etwaiger zu Unrecht erfolgender Heranziehung einer bestimmten Ermächtigungsgrundlage auf einer anderen normativen Grundlage aufrechterhalten werden kann. Der Rückgriff auf eine andere als die von der Behörde herangezogene Ermächtigungsgrundlage ist nur dann unzulässig, wenn der angefochtene Verwaltungsakt dadurch in seinem Wesen verändert wird (vgl. BVerwG, Urt. v. 19.8.1988, 8 C 29.87, juris Rn. 13; VGH Mannheim, Urt. v. 26.5.1994, 5 S 2637/93, juris Rn. 27 m.w.N.). Dies ist hier bei einem Rückgriff auf die spezialgesetzliche Gefahrenabwehrnorm des § 13 Abs. 1 HafVerkG anstelle der generellen Gefahrenabwehrnorm des § 3 Abs. 1 SOG nicht der Fall. Damit kann die von der Klägerin aufgeworfene Frage offenbleiben, ob die Beklagte nur im Fall einer unvorhersehbaren oder eiligen Gefahr auf die polizeiliche Generalklausel hätte zurückgreifen dürfen.

b. Die Anordnungen sind auch formell rechtmäßig gewesen. Die Beklagte ist nach § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 HPAG (i.d.F. v. 29.6.2005, HmbGVBl. S. 256, zul. geänd. d. G. v. 14.11.2019, HmbGVBl. S. 396) i.V.m. § 13 Abs. 1 HafVerkG die für die Gewährleistung der Sicherheit und Leichtigkeit des Schiffsverkehrs nach dem Hafenverkehrsgesetz zuständige Schifffahrtspolizeibehörde. Die fernmündlichen Anordnungen des Auftoppens sind nach § 37 Abs. 2 Satz 1 HmbVwVfG zulässig gewesen. Es ist auch davon auszugehen, dass die Klägerin bei der fernmündlichen Anordnung jeweils Gelegenheit zur Stellungnahme i.S.v. § 28 Abs. 1 HmbVwVfG erhalten hat. Anderes ist weder vorgetragen noch ersichtlich.

c. Die Anordnungen sind schließlich auch materiell rechtmäßig gewesen. Die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 13 Abs. 1 HafVerkG haben vorgelegen (dazu unter aa.), die Klägerin ist Störerin gewesen (dazu unter bb.) und die Beklagte hat ihr Ermessen fehlerfrei ausgeübt (dazu unter cc.).

aa. Die tatbestandlichen Voraussetzungen von § 13 Abs. 1 HafVerkG sind erfüllt gewesen. In den streitgegenständlichen Fällen des Ein- oder Auslaufens von Containerschiffen hat jeweils eine Gefahr für die Sicherheit und Leichtigkeit des Schiffsverkehrs in Gestalt einer drohenden Kollision zwischen Schiff und Containerbrücke bestanden. Eine Gefahr liegt dann vor, wenn bei ungehindertem Geschehensablauf in absehbarer Zeit mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein Schaden der geschützten Rechtsgüter eintritt (vgl. Graulich, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 7. Aufl. 2021, E. Rn. 88, 126). Beim Ein- und Auslaufen von Schiffen ab einer Länge von über 360 m und/oder ab einer Breite

von über 46 m in den oder aus dem ... Hafen besteht bei abgetoppten Containerbrücken aufgrund der dadurch weiter verringerten Breite des verbleibenden Fahrwassers die Gefahr einer Kollision des Schiffes mit einer Containerbrücke und damit einhergehend die Gefahr einer Havarie und von Zusammenstößen mit weiteren Schiffen. Dies kann zu erheblichen Personen- und Sachschäden und damit zur Verletzung von in den Art. 2 Abs. 2 Satz 1 und Art. 14 GG geschützten Rechtsgütern des Lebens, der körperlichen Unversehrtheit und des Eigentums führen. Diese Gefahr hat jedenfalls ab der Einleitung der Drehung der Schiffe auf der ...-Elbe zwecks Einlaufens in den ... Hafen bzw. ab dem Losmachen der Leinen der auslaufenden Schiffe bestanden und damit zu dem Zeitpunkt, zu dem die Beklagte die Auftoppverfügungen jeweils an die Klägerin erlassen hat.

Inwiefern eine Gefahr bereits zu einem vorherigen Zeitpunkt bestanden hat (z.B. Beginn der Schlepperassistenz) oder ob bereits per se eine abstrakte Gefahr durch das Hineinragen der abgetoppten Containerbrücken in das Fahrwasser als schiffbares Gewässer und Verkehrsweg (§ 10 Abs. 1 Satz 1 HWaG i.V.m. Ziffer 31 der Anlage der Verordnung zur Bestimmung der schiffbaren Gewässer [SchiffGewBestV HA]) i.V.m. § 1 HafVerkG i.V.m. §§ 4, 5 HafVerkO) bestanden hat, kann insofern dahinstehen.

bb. Die Klägerin ist als Betreiberin des CT1 und als Betreiberin und Eigentümerin der zugehörigen, in das Fahrwasser hineinragenden Containerbrücken jedenfalls Zustandsstörerin i.S.v. § 9 Abs. 1 SOG gewesen. Ob sie darüber hinaus auch als Verhaltensstörerin durch Unterlassen nach § 8 Abs. 1 SOG i.V.m. der in § 5 HafVerkG normierten allgemeinen Nichtgefährdungspflicht hätte in Anspruch genommen werden können, kann offenbleiben.

cc. Die Auftoppanordnungen sind auch ermessensfehlerfrei ergangen, vgl. § 114 Satz 1 VwGO. Fehler hinsichtlich des Entschließungsermessens der Beklagten, beim streitgegenständlichen Ein- oder Auslaufen der Großschiffe überhaupt tätig zu werden, sind nicht ersichtlich und werden von den Beteiligten auch nicht geltend gemacht. Auch ihr Auswahlermessens hinsichtlich des Störers und der Maßnahme hat die Beklagte fehlerfrei ausgeübt. Weder liegen ein Ermessensausfall (dazu unter (1)) oder ein Ermessensfehlergebrauch (dazu unter (2)) noch eine Ermessensüberschreitung (dazu unter (3)) vor.

(1) Ein Ermessensausfall auf Seiten der Beklagten liegt nicht vor. Insbesondere ist die Beklagte bei den Auftoppanordnungen nicht von einer „Blanko-Vollmacht“ durch die geführten Gespräche und die abgestimmte Verfahrensübersicht ausgegangen, sondern hat ihr Ermessen durch das Erwägen alternativer Maßnahmen betätigt.

(2) Auch ein Ermessensfehlgebrauch durch die Beklagte etwa durch sachfremde, unzutreffende, unzureichende oder fehlgewichtete Erwägungen ist nicht ersichtlich. Insbesondere sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, wonach die Beklagte die H... CT... GmbH als Tochter eines städtischen Unternehmens bei ihren Auftoppanordnungen gegenüber der Klägerin bevorzugt oder besonders wirtschaftlich geschützt hat.

(3) Schließlich liegt auch keine Ermessensüberschreitung vor. Die verfahrensgegenständlichen Auftoppanordnungen sind insbesondere verhältnismäßig gewesen.

Die Anordnungen des Auftoppens haben zunächst dem legitimen Ziel gedient, Kollisionen zwischen den ein- oder auslaufenden Schiffen und den Containerbrücken zu verhindern und damit Personen- und Sachschäden abzuwenden.

Sie sind zum Erreichen dieses Ziels auch geeignet gewesen, weil sie es zumindest gefördert haben. Durch das Auftoppen der Containerbrücken ragen die Ausleger deutlich geringer in das Fahrwasser des ... Hafens als im abgetoppten Zustand, sodass insgesamt ein breiterer Raum zum Manövrieren der ein- und auslaufenden Großschiffe verbleibt, wodurch die Gefahr von Kollisionen deutlich verringert wird. Dies ergaben auch die von der Beklagten durchgeführten nautischen Simulationen, die die Grundlage des abgestimmten Prozederes darstellen.

Die Auftoppanordnungen sind schließlich auch erforderlich und angemessen gewesen. Mildere, gleich geeignete Mittel zur Abwendung der Gefahr haben – insbesondere in Form der Untersagung des Liegeplatzes 6 am CT2 oder des Umleitens oder Verlegens von Schiffen – nicht bestanden (dazu unter (a) und unter (b)). Auch unter den Gesichtspunkten der Zumutbarkeit und des angemessenen Ausgleichs der betroffenen Rechtsgüter sind die Anordnungen nicht zu beanstanden (dazu unter (c)).

(a) Zunächst hat ein bauordnungsrechtliches Vorgehen durch die Beklagte – in Form einer Beseitigungsverfügung oder Nutzungsuntersagung nach § 76 Abs. 1 HBauO (i.d.F. v. 14.12.2005, HmbGVBl. S. 525, zul. geänd. d. G. v. 20.2.2020, HmbGVBl. S. 148, 155) – gegenüber der H... CT... GmbH hinsichtlich des Liegeplatzes 6 am CT2 kein milderes, gleich geeignetes Mittel dargestellt. Zur Überzeugung des Gerichts liegen die zur Nutzung des Liegeplatzes 6 am CT2 erforderlichen Genehmigungen vor, sodass dieser weder formell noch materiell rechtswidrig ist. Dies ergibt sich aus Folgendem:

Die erforderliche Baugenehmigung nach §§ 59, 62, 72 HBauO für die Kranbahnen, die Flächenversiegelung und die Entwässerung liegt mit der Genehmigung vom 10. September

2012 (...) vor. Eine zusätzliche Baugenehmigung für die Containerbrücken ist nach § 1 Abs. 2 Nr. 5 HBauO, der die Bauordnung für nicht anwendbar auf Kräne und ähnliche Anlagen erklärt, mit Ausnahme ihrer ortsfesten Bahnen und Unterstützungen, nicht erforderlich. Die Baugenehmigung ist auch wirksam und nicht nach § 73 Abs. 1 HBauO erloschen. Die aufschiebende Bedingung, wonach mit den entsprechenden Bauarbeiten erst begonnen werden darf, wenn über die wasserrechtlichen Belange für den Betrieb der neuen Containerbrücken (Ausleger oberhalb der Wasserfläche) am „Liegeplatz 4“ eine wasserrechtliche Genehmigung erteilt worden ist, ist eingetreten (dazu sogleich). Mit der Ausführung des Vorhabens wurde im August 2013 und damit binnen drei Jahren begonnen, wobei die Ausführung auch in Ausnutzung – unabhängig davon, ob es im Rahmen von § 73 Abs. 1 HBauO auf eine zielgerichtete Ausnutzung ankommt – einer wirksamen Genehmigung erfolgte. Eine Unterbrechung der Ausführung für länger als ein Jahr ist nicht ersichtlich.

Die erforderlichen wasserrechtlichen Genehmigungen nach § 15 Satz 1 und 2 HWaG bestehen in dem 2. Nachtrag zur wasserrechtlichen Genehmigung für fünf Containerbrücken (Nr. ..., ...) vom 17. Oktober 2012 mit Geltung ab demselben Tag und in dem späteren 3. Nachtrag (Nr. ..., ...) vom 2. September 2015 mit Geltung ab dem 1. Juni 2016 für drei weitere Containerbrücken. Sie sind auch wirksam und nicht durch Zeitablauf erloschen. Die jeweils geregelte Bedingung, dass die Genehmigung nur in Verbindung mit einer schiffahrtspolizeilichen Genehmigung gilt, ist erfüllt (dazu sogleich). Es wurde rechtzeitig binnen eines Jahres nach Genehmigungsdatum, nämlich im August 2013, mit der Ausführung begonnen und diese nicht länger als ein Jahr unterbrochen.

Schließlich liegen auch die erforderlichen schiffahrtspolizeilichen Genehmigungen nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 HafVerkO i.V.m. § 57 Abs. 1 Nr. 1 SeeSchStrO (i.d.F. v. 22.10.1998, BGBl. I S. 3209, 1999 I S. 193, zul. geänd. d. G. v. 21.9.2018, BGBl. I S. 1398) in Form der Genehmigungen vom 5. August 2013 für die Anlieferung von vier Containerbrücken durch die MS Z... .. 26 (Nr. ...), vom 29. November 2013 für die Anlieferung von einer Containerbrücke durch die MS Z... .. 25 (Nr. ...) und vom 9. August 2016 für die Anlieferung von drei Containerbrücken durch die MS Z... .. 20 (Nr. ...) vor. Es handelt sich – anders als die Klägerin meint – um diejenigen Genehmigungen, die in der Bedingung der jeweiligen wasserrechtlichen Genehmigung gefordert sind. Eine wasserrechtliche Genehmigung zur Benutzung von Containerbrücken ist – wie die Beklagte zu Recht vorträgt – nur erforderlich, wenn auch deren Anlieferung bzw. deren Transport überhaupt möglich ist, weshalb die Beklagte die entsprechende Bedingung jeweils erließ. Die entsprechenden Brücken wurden jeweils in China gefertigt und komplett zusammengebaut angeliefert. Auch bei einem Auf-

bau von Containerbrücken vor Ort ist aufgrund der Großteile immer eine schiffahrtspolizeiliche Genehmigung für den Transport erforderlich. Die Anlieferung wird durch die Beklagte bereits vorab im wasserrechtlichen Genehmigungsverfahren mit den beteiligten Terminalbetreiberinnen abgestimmt, weil sich aus ihr auch vorübergehende Einschränkungen für die Benutzung der Liegeplätze ergeben. Dazu verweist die Beklagte beispielhaft auf die Nr. 17 und 18 der schiffahrtspolizeilichen Genehmigung vom 5. August 2013, wonach die Liegeplätze 4 und 5 am ...-Kai beim Anlegen der MS Z... ... 26 nur mit Schiffen von einer Breite bis 32,30 m belegt sein dürfen und die Containerbrücken aufgetoppt sein müssen. Während des Liegens der MS Z... ... 26 gilt die Schiffsbreitenbegrenzung ebenfalls. Vor diesem Hintergrund erachtet das Gericht es auch als unschädlich, dass die schiffahrtspolizeilichen Genehmigungen nicht an die H... CT... GmbH, sondern an die jeweilige Schiffsleitung, vertreten durch die Firma H.C. R..., ... GmbH erteilt wurden. Es besteht ein hinreichender inhaltlicher und zeitlicher Zusammenhang zwischen den wasserrechtlichen Genehmigungen für die Benutzung von fünf und drei Containerbrücken am Liegeplatz 6 des CT2 und den schiffahrtspolizeilichen Genehmigungen für die Anlieferung von vier, einer und drei Containerbrücken an den Liegeplatz 6 des CT2.

Einer weiteren schiffahrtspolizeilichen Genehmigung für den Ausbau des Terminals bzw. den Betrieb des ausgebauten Liegeplatzes 6 am CT2, also für die abstrakte Frage der schiffahrtsmäßigen Nutzbarkeit bei einem antizipierten Betrieb mit Großcontainerschiffen, bedarf es entgegen der Auffassung der Klägerin nicht. Denn für die über den Gemeingebrauch nach § 9 HWaG und die Benutzung zur Schifffahrt i.S.v. § 10 HWaG hinausgehende Benutzung des oberirdischen Gewässers durch die Containerbrücken erteilte die Beklagte die wasserrechtliche Genehmigung nach § 15 Satz 1, 2 HWaG. In den wasserrechtlichen Genehmigungen heißt es entsprechend, dass sie die Nutzung des Gewässers an der im Lageplan gekennzeichneten Stelle durch die bezeichneten Containerbrücken umfassen. Für die Abwehr der konkreten Gefahr für und durch den Schiffsverkehr durch die Anlieferung der Containerbrücken mittels eines außergewöhnlich großen Schiffs liegen die schiffahrtspolizeilichen Genehmigungen nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 HafVerkO i.V.m. § 57 Abs. 1 Nr. 1 SeeSchStrO ebenfalls vor. Schiffahrtspolizeiliche Maßnahmen und Genehmigungen betreffen nicht die generelle Benutzung von Gewässern durch Anlagen oder gar den Ausbau von Anlagen, sondern allein die konkrete Gefahrenabwehr (vgl. Ehlers, Seeaufgabengesetz, Erläuterungen, 5. Online-Aufl. 2021, § 1 Rn. 15 f.). Entsprechend enthalten die wasserrechtlichen Genehmigungen die Anforderung (Nr. 7), dass eine gesonderte, konkrete schiffahrtspolizeiliche Genehmigung für das Ausklappen der Containerbrücken- ausleger ohne ein darunterliegendes Schiff nach § 30 HafVerkO zu beantragen ist. Für das

Anlegen von Containerschiffen an den Liegeplätzen der Terminals zum Laden und Löschen bedarf es außerdem einer jeweiligen Schifffahrtspolizeilichen Liegeplatzgenehmigung nach §§ 27, 28 HafVerkO. Überdies ist schon keine Ermächtigungsgrundlage ersichtlich, nach der eine schifffahrtspolizeiliche Genehmigung für den Betrieb der Containerbrücken am Liegeplatz 6 des CT2 erteilt werden könnte. § 16 HWaG, auf den die Klägerin sich beruft, stellt insofern eine Ermächtigung für die Wasserbehörde dar, im Rahmen ihres Aufgabenkreises, zu dem nach § 16 Abs. 1 Nr. 1 lit. c) HWaG auch die Sicherheit und Ordnung auf den Gewässern gehört, Benutzungsbedingungen und Auflagen zu erlassen. So konnte die Wasserbehörde bei den wasserrechtlichen Genehmigungen nach §§ 16 Abs. 1, 19 Abs. 1, 2 HWaG die Bedingung einer schifffahrtspolizeilichen Genehmigung aufstellen. § 16 HWaG stellt aber keine Ermächtigung für die Schifffahrtspolizei dar, eine schifffahrtspolizeiliche Genehmigung zu erteilen.

Damit können mögliche Folgefragen offenbleiben. Dazu gehört etwa die Frage, ob die Nutzungsuntersagung oder Beseitigungsverfügung bezüglich des Liegeplatzes 6 im Zeitpunkt der Anordnung des Auftoppens überhaupt ein geeignetes Mittel dargestellt hätte, um die konkrete Gefahr durch die vorhandenen Brücken, die vorhandene Kaimauer und die vorhandenen Schiffe abzuwenden, die dadurch gleichwohl nicht unmittelbar verschwunden wären. Ebenso gehört dazu die Frage, ob die Nutzungsuntersagung oder Beseitigungsverfügung bezüglich des Liegeplatzes 6 auch bei „großen Schiffen“ ein Auftoppen am CT1 entbehrlich gemacht hätte, weil dieses Auftoppen unabhängig von der Belegung des Liegeplatzes 6 im Bereich der Metermarken 0-1600 erforderlich gewesen ist. Zuletzt gehören dazu die Fragen, ob die Klägerin sich vor dem Hintergrund des eingeschränkten Drittschutzes auf die Nutzungsuntersagung oder Beseitigungsverfügung als milderes Mittel überhaupt hätte berufen können und ob eine solche verhältnismäßig gewesen wäre.

(b) Weiter hat auch das Umleiten oder Verlegen von Schiffen kein milderes, gleich geeignetes Mittel dargestellt. Zwar sind auch die Schiffsführer der ein- und auslaufenden Großschiffe Verhaltensstörer i.S.v. § 8 Abs. 1 SOG und die Schiffsführer der am CT2 liegenden Schiffe jedenfalls Zustandsstörer i.S.v. § 9 Abs. 1 SOG. Diese sind jedoch nicht vorrangig in die Pflicht zu nehmen gewesen. Maßgebliches Kriterium für das Auswählen ist in erster Linie die Effektivität der Gefahrenabwehr. Daneben können die Leistungsfähigkeit der Pflichtigen, die Verantwortlichkeit für eine Gefahr, Risikosphären und Zumutbarkeitserwägungen herangezogen werden (vgl. Kopp/Ramsauer, VwVfG, Kommentar, 22. Aufl. 2021, § 40 Rn. 41; Graulich, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts,

7. Aufl. 2021, E. Rn. 225 f.). Der Beklagten ist im vorliegenden Fall aufgrund der Komplexität der eng aufeinander abgestimmten, vielfachen Verkehrsabläufe im Hamburger Hafen, die ein fragil austariertes System darstellen, ein weiter Ermessensspielraum zuzugestehen.

Zur Überzeugung des Gerichts hat es zunächst kein gleich geeignetes, milderer Mittel dargestellt, die ein- oder auslaufenden Schiffe nach einer jeweiligen Prüfung und Gegenüberstellung der betroffenen Lade- und Löschvorgänge im Einzelfall an die weiteren Terminals der H... – CT3 und CT4 – umzuleiten. Im Fall der streitgegenständlichen Auftoppanordnungen für auslaufende Schiffe (Nr. 4, 8, 10-11, 16, 18, 22-25, 28-29) ist ein Umleiten bereits in tatsächlicher Hinsicht nicht in Betracht gekommen, da die Schiffe sich bereits im ... Hafen befanden. Für die Abwehr der konkreten Gefahr durch das auslaufende Schiff kommt es auch nicht darauf an, ob dieses ggf. bereits beim Einlaufen hätte umgeleitet werden müssen, denn dadurch hätte die Gefahr beim Auslaufen, um deren Abwehr es in den hier streitgegenständlichen Auftoppanordnungen (Nr. 4, 8, 10-11, 16, 18, 22-25, 28-29) geht, nicht mehr behoben werden können. Ein Umleiten der Schiffe hat auch deswegen kein milderer, gleich geeignetes Mittel dargestellt, da dadurch das im Rahmen der Liegeplatzgenehmigungsverfahren detailliert abgestimmte, komplexe Verkehrsgeschehen und die Verkehrsablaufplanung im Gesamtsystem Hamburger Hafen sowie auf der Elbe außerhalb des Hafens massiv aus dem Gleichgewicht gebracht worden wäre. Dies ergibt sich aus Folgendem: Die Beklagte erteilt den einlaufenden Großschiffen drei bis vier Tage vorab auf Antrag der Betreiberinnen der Containerterminals für eine bestimmte Zeit und einen bestimmten Liegeplatz die erforderlichen Liegeplatzgenehmigungen nach §§ 27, 28 HafVerkO. Dabei werden u.a. Tiefgang, Schiffsgröße und weitere Anlaufbedingungen berücksichtigt. Um das Antragsverfahren kümmert sich auf Seiten der Klägerin und der H... CT... GmbH die HV.... Dieser obliegt es vorab, mit der jeweiligen Antragstellung das Ein- und Auslaufen der Großschiffe hinsichtlich der vorhandenen Tidefenster, des zu berücksichtigenden Tiefgangs, möglicher Begegnungskonflikte und der Ausnutzung der vorhandenen Liegeplatzkapazitäten zu planen und zu optimieren (insofern heißt es auf der Homepage der HV..., dass diese eine „operative Lösung von Konfliktsituationen als Entscheidungsgrundlage für hoheitliche Aufgaben“ biete, vgl. ..., zuletzt aufgerufen am 26.4.2022). An den erteilten Liegeplatzgenehmigungen wird der weitere Terminalbetrieb ausgerichtet, also der Antransport der neu aufzunehmenden Ladung sowie der Abtransport der gelöschten Ladung. Ein kurzfristiges Umleiten der für den ... Hafen vorgesehenen einlaufenden Schiffe hätte zunächst einen folgenreichen Eingriff in die von der Klägerin und der H... CT... GmbH abgestimmten Vorgänge bedeutet. Es hätte weiter erfordert, dass am CT3 und CT4 entsprechende Liegeplätze für den gesamten Liegezeitraum verfügbar gewesen wären. Es hätte außerdem –

unabhängig von einer etwaigen grundsätzlichen nautischen Möglichkeit – erfordert, dass diese Liegeplätze hinsichtlich des Tiefgangs des Schiffes, der Tide, der Begegnung mit anderen Schiffen und der Passage der ...-Brücke im Fall des CT4 erreichbar gewesen wären. Es hätte unabhängig von der technischen Möglichkeit des Ladens und Löschens an einem anderen Terminal auch bedeutet, dass die gesamte vorgesehene neue, bereits vorab angelieferte Ladung und ggf. auch die gelöschte Ladung – zum Teil mehrere tausend Container – zwischen den Terminals durch den Hamburger Hafen hätten transportiert werden müssen, was eine erhebliche Verkehrs- und Abgasbelastung sowie erhebliche Kosten und Verzögerungen bedeutet hätte. Dies wiederum hätte sich auch auf die weiteren Zeitpläne und Folgehäfen sowie nachfolgende den Hamburger Hafen anlaufende Schiffe ausgewirkt. Demgegenüber stellen die zeitlich begrenzten Anordnungen des Auftoppens für Containerbrücken für – je nach Vortrag – etwa 35-80 Minuten verhältnismäßig überschaubare Beeinträchtigungen der Abläufe samt Verzögerungen und Folgekosten dar, die überdies im Vorwege absehbar sind. Hinzu kommt, dass im Einzelnen nicht dargelegt und auch nicht ersichtlich ist, welches der streitgegenständlichen Schiffe unter welchen Bedingungen zur Vermeidung der Auftoppanordnung an welchen Alternativliegeplatz hätte verbracht werden können. Ein Bestreiten mit Nichtwissen der möglichen Konflikte und Folgen genügt insofern nicht, abgesehen davon, dass es darauf im Verwaltungsprozess bereits nicht ankommen dürfte. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Beteiligten, die H... CT... GmbH und die Hafenslotsenbrüderschaft seit Jahren im Austausch über die Steuerung der Großschiffanläufe im ... Hafen stehen und die Klägerin und die H... sogar eine gemeinsame Gesellschaft zu deren Optimierung gegründet haben und das kurzfristige Umleiten ankommender Schiffe dennoch zu keinem Zeitpunkt zwischen den Beteiligten – auch nicht durch die Klägerin – zum Gegenstand der Gespräche gemacht wurde.

Zur Überzeugung des Gerichts hat es auch kein gleich geeignetes, milderes Mittel dargestellt, bereits am CT2 liegende Schiffe innerhalb des CT2 zu verschieben oder sie an eines der anderen Terminals – CT3 oder CT4 – zu verlegen. Hinsichtlich der streitgegenständlichen Auftoppanordnungen für auslaufende Schiffe hätte dies ein Auftoppen bei deren Auslaufen nicht entbehrlich gemacht (s.o.), allenfalls sogar ein weiteres Auftoppen in bestimmten Bereichen erfordert. Im Übrigen hätte auch ein Verlegen – unabhängig von einer etwaigen grundsätzlichen nautischen Möglichkeit – die bereits geschilderten möglichen Konflikte und Folgen eines Umleitens bewirkt, die jedes bewegte Schiff betroffen hätten und sich damit möglicherweise sogar potenziert hätten. Außerdem hätte ein Verlegen weiteren Verkehr und weitere Begegnungskonflikte in den ohnehin engen Tidefenstern bedeutet, was

sich auf die Anzahl der An- und Abläufe insgesamt ausgewirkt hätte. Auch hätte ein Verlegen einen vermehrten Einsatz von Seeschiffassistenzschleppern zur Folge, der zu Engpässen in deren Verfügbarkeit führen könnte. Zuletzt wendet die Beklagte zurecht ein, dass ein Verlegen der vorhandenen Schiffe in Form eines Verholens an Wartepfeiler dann auch in Fällen vorzunehmen wäre, in denen am CT2 zugunsten von den CT1 anlaufenden Schiffen aufgetoppt werden müsste, was den Betrieb am CT1 deutlich stärker beeinträchtigen würde als eine kurze Unterbrechung durch ein Auftoppen einiger Containerbrücken.

(c) Auch unter den Gesichtspunkten der Zumutbarkeit und des angemessenen Ausgleichs der betroffenen Rechtsgüter sind die streitgegenständlichen Anordnungen des Auftoppens nicht zu beanstanden. Dabei ist zuvorderst zu berücksichtigen, dass die beengte Verkehrssituation aufgrund von Vorschuhungen und längeren Containerbrücken auf beiden Seiten – also am Terminal der Klägerin und am Terminal der H... CT... GmbH – besteht. Die Auftoppverfahren ergehen entsprechend an die Klägerin und die H... C... GmbH sowohl zugunsten von Schiffen, die den CT2 anlaufen bzw. von ihm ablegen, als auch von Schiffen, die den CT1 anlaufen bzw. von ihm ablegen. Dies verdeutlichen auch die von der Klägerin eingereichten Auftoppübersichten, wonach die Mehrheit der Auftoppverfahren gegenüber der Klägerin aufgrund von den CT1, also den eigenen Terminal, anlaufenden Schiffen erging (im zweiten Halbjahr 2018 101 von 170 aufgetoppten Brücken, im Jahr 2019 758 von 1.325 aufgetoppten Brücken, im Jahr 2020 1.115 von 1.875 aufgetoppten Brücken, im Jahr 2021 730 von 1.263 aufgetoppten Brücken). Sie ermöglichen die Benutzung aller Terminals im ... Hafen durch ULCVs unabhängig von der Belegung der anderen Liegeplätze zum Preis von zeitlich überschaubaren Unterbrechungen der Lade- und Löschvorgänge. Dies gilt gerade vor dem Hintergrund, dass die Klägerin über keine Ausweichterminals im Hamburger Hafen verfügt und sie so besonders auf eine umfassende Nutzung der Liegeplätze im ... Hafen angewiesen ist. Damit gewährleisten die Auftoppverfahren auch die Wettbewerbsfähigkeit des Hamburger Hafens insgesamt, die auch im Interesse der Klägerin liegt.

Weiter ist zu berücksichtigen, dass die Klägerin und die H... die Großschiffanläufe des ... Hafens und der Alternativterminals der H... über die gemeinsame Gesellschaft HV... gemeinsam planen und optimieren und damit die Verkehrsabläufe, die das hoheitliche Anordnen des Auftoppens durch die Beklagte erforderlich machen, maßgeblich mitbeeinflussen.

Zuletzt ist zu berücksichtigen, dass die Auftoppvorgänge von verhältnismäßig kurzer Dauer (zumeist unter einer Stunde) gewesen sind und aufgrund der Kenntnis der Klägerin von den geplanten Ankunfts- und Auslaufzeiten der Großschiffe bei ihrer Lösch- und Ladeplanung

grundsätzlich hätten berücksichtigt werden können. Die gilt auch vor dem Hintergrund, dass durch das Auftoppen bei der Klägerin Verzögerungen eingetreten und Kosten entstanden sind, denn diese sind zur Überzeugung des Gerichts von deutlich geringerem Umfang als die Verzögerungen und Kosten der vorgetragenen Alternativen es gewesen wären. Die Beklagte hat überdies jeweils mit einigem Vorlauf (bei der Passage der Landesgrenze bzw. bei der Hafenslotsbestellung) über die anstehenden Auftoppordnungen informiert, die Anordnungen selbst aber erst unmittelbar bei der Einleitung der Drehung auf der ...-Elbe bzw. bei der Information des Bordlotsen über die Abfahrbereitschaft des Schiffes vorgenommen. Demgegenüber hätte die Untersagung des Einlaufens der Großschiffe gegenüber den Schiffsführern einen deutlich schwereren Eingriff bedeutet und hätte auch die Klägerin im Fall eines den CT1 anlaufenden Schiffes mangels vorhandener Ausweichmöglichkeiten deutlich stärker belastet.

III. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergeht nach § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.