

Naturschutz in der Fachplanung

Von Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. Bernhard Stüer, Münster/Osnabrück

Beitrag für die Festschrift „Planung“ für Prof. Dr. Werner Hoppe (Münster) zur Vollendung des 70. Lebensjahres, Beck-Verlag, München 2000

Gliederung

1. Naturschutzrechtliche Regelungssysteme
2. Eingriffsregelung in § 8 BNatSchG
3. Naturschutzrechtlicher Eingriff
4. Naturschutzrechtliches Vermeidungsgebot
5. Naturschutzrechtliches Minimierungsgebot
6. Naturschutzrechtliches Ausgleichsgebot
7. Naturschutzrechtliche Abwägung
8. Naturschutzrechtliche Ersatzmaßnahmen
9. Landschaftspflegerischer Begleitplan
10. Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung
 - a) Vorbehaltene Entscheidungen
 - b) Abschnittsbildung
 - c) Andere Planungen
 - d) Vertragliche Regelungen
 - e) Zusammentreffen mehrerer Vorhaben
 - f) Planreparatur
11. Rechtsschutz
12. Naturschutz und Enteignung

Vor allem bei Großprojekten der Fachverwaltung treten Fragen des Naturschutzes mehr und mehr in den Vordergrund.^{*1} Kaum ein Großvorhaben im Bereich der Verkehrsinfrastruktur, der Energiegewinnung oder auch der Abfallwirtschaft kann ohne intensive Befassung mit naturschutzrechtlichen Fragestellungen verwirklicht werden.² Das juristische Ringen

* Für die Mitwirkung bei der Vorbereitung danke ich Frau Claudia Plogmann, vgl. auch Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000; Hoppe in: Hoppe/Grotefels, Öffentliches Baurecht, § 5 Rdn. 133; § 8 Rdn.136.

¹ Benz/Berkemann Natur- und Umweltschutzrecht 1989; Böhme/Preiser-Holl (Hrsg.), Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung, Difu-Materialien 3/1993; de Witt Landschaftsschutz in HdBöffBauR 1994 Teil E; Gassner, Das Recht der Landschaft 1995; Hahn, Das Recht der Landschaftsplanung 1991; Kiemstedt, Effektivierung der Landschaftsplanung 1990; Kolodziejcok/Recken, Naturschutz; Kuchler, Naturschutzrechtliche Eingriffsregelung 1995; Künkele/Heiderich/Rohlf, Naturschutz und Landschaftspflege für Ba.-Wü.; Louis, BNatSchG 1994; Mitschang, Die Belange von Natur und Landschaft in der kommunalen Bauleitplanung 1993; Ramsauer (Hrsg.), Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung 1995; Schmidt-Räntsch, Leitfaden zum Artenschutzrecht 1990; Schink, Naturschutz- und Landschaftspflegerecht NW 1989; Schütze, Landschaftsplanung 1994; Stüer, NuR 1986, 149; ders. DVBl. 1996, 93.

² Zum Verhältnis von Planung und Naturschutz ARGE-BAU/Runkel, Verhältnis von naturschutzrechtlicher Eingriffsregelung und Baurecht 1994, 75; Bauer, NuR 1991, 56; Benz/Berkemann, Natur- und Umweltschutzrecht 1989; Berkemann, NuR 1993, 97; Bickel, ZfW 1984, 230; Bizer/Ormond/Riedel, Die Verbandsklage im Naturschutzrecht 1990; Blume, NVwZ 1993, 941; Böhme/Preiser-Holl, (Hrsg.) Die naturschutzrechtliche Ein-

um die Ostseeautobahn A 20³, das Werner Hoppe vor dem BVerwG begleitet hat, um den Braunkohlentagebau Garzweiler II⁴, den Nationalpark „Untere Elbtalaue“⁵ oder auch um

griffsregelung 1993; Braun, NVwZ 1994, 1187; Bunzel, UPR 1991, 297; Burmeister/Megerle, NVwZ 1995, 868; Deutscher Städtetag NVwZ 1995, 876; Dolde, FS Weyreuther 1993, 195; ders., NVwZ 1991, 960; Dürr, UPR 1991, 81; ders. NVwZ 1992, 833; Ehrlein, VBIBW 1990, 121; Felder, NuR 1994, 53; Gaentzsch, NuR 1986, 89; ders. NuR 1990, 1; Gassner, UPR 1988, 321; ders. NVwZ 1991, 26; ders. NuR 1993, 252; ders. NuR 1996, 130; Giemulla, ZLW 1985, 44; Harbeck, SchlHA 1989, 48; Jannasch, DöV 1994, 950; Klein, Zur Rechtsnatur und Bindungswirkung der Ziele der Landesplanung 1972; Klinge, BauR 1995, 289; Knauber, NuR 1985, 308; Krautzberger, WiVerw. 1992, 131; Krüger, NVwZ 1992, 552; Kuchler, Naturschutzrechtliche Eingriffsregelung und Bauplanungsrecht 1989; ders. DVBl 1989, 973; ders. NuR 1994, 208; Kunz, VR 1985, 337; Kuschnerus, DVBl. 1986, 75; ders. NVwZ 1996, 235; Lang, NuR 1984, 189; ders. BayVBl. 1981, 679; Laubinger, VerwArch. 76 (1985), 77; ders. VerwArch. 77 (1986), 421; ders. VerwArch. 85 (1994), 291; Louis, NuR 1992, 24; ders. ZUR 1993, 37; ders. 1995, 62; Mecking, NuR 1994, 309; Mitschang, Die Belange von Natur und Landschaft in der kommunalen Bauleitplanung 1993; ders. ZfBR 1994, 57; Murswiek, JuS 1991, 518; ders. JuS 1993, 699; Olbert, ArchivPT 1993, 399; Paetow, NuR 1986, 144; Peine, NuR 1996, 1; Petersen, NuR 1989, 205; Portz, StuGR 1994, 167; Ramsauer, (Hrsg.) Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung 1995; Reinhardt, NuR 1994, 417; Roesch, Aktuelle Baurechtsprobleme aus der Sicht der Länder 1993, 179; Ronellenfisch, VerwArch. 77 (1986), 177; Runkel, UPR 1993, 203; ders., StuGR 1993, 204; ders., NVwZ 1993, 1136; Sander, NuR 1986, 317; Schink, DVBl. 1992, 1390; ders., NJW 1993, 349; Schlichter, AgrarR 1985, 245; Schmidt, UPR 1992, 361; ders. NVwZ 1996, 437; Schmitz, LKV 1993, 291; Schneider, DVBl. 1994, 685; Schoeneck, ZUR 1993, 233; Schulze, NuR 1986, 106; Steinfort, VerwArch. 86 (1995), 107; Stich, DVBl. 1992, 257; Stöcker, InfUR 1992, 983; Stüer DVBl. 1996, 93; Waskow, Die Mitwirkung von Naturschutzverbänden im Verwaltungsverfahren 1990; Weyreuther, Die Situationsgebundenheit des Grundeigentums, Naturschutz -- Eigentumsschutz -- Bestandsschutz 1983; de Witt/Burmeister, NVwZ 1994, 38.

³ B. v. 21.1.1998 – 4 VR 3.97 – BVerwGE 107, 1 = DVBl. 1998, 589 = NVwZ 1998, 616 = UPR 1998, 225 – A 20; Urt. v. 19.5.1998 – 4 A 9.97 – DVBl. 1998, 900 = NVwZ 1998, 961 = UPR 1998, 384 – A 20; Urteil vom 27.1.2000 – 4 C 2.99 – Ortsumgebung Hildesheim.

⁴ VerfGH Münster, Urteil vom 29.4.1997 – VerfGH 9/95 – , DVBl. 1997, 824 = NVwZ-RR 1998, 478; Urteil vom 9.6.1997 – VerfGH 20/95 u. a. –, DVBl. 1997, 1107 = NVwZ-RR 1998, 473; Stürt, StuGR 1996, 264.

⁵ OVG Lüneburg, Beschluß vom 22.2.1999 – 3 K 2630/98 –.

das Emssperrwerk⁶ sind nur einige Beispiele dafür, dass die Fachplanung ohne einen qualitätvollen Naturschutz politisch aber auch juristisch nicht durchsetzbar ist.

1. Naturschutzrechtliche Regelungssysteme

Für die Bewältigung des Naturschutzes in der Planung bietet das geltende Recht drei Systeme an:

- Die Eingriffsregelung in § 8 BNatSchG. Sie ist sozusagen die Mutter der naturschutzrechtlichen Regelungen und in gewisser Weise Vorbild für naturschutzrechtliche Spezialregelungen. Die Eingriffsregelung gilt für naturschutzrechtliche Eingriffe vor allem des Fachplanungsrechts und im Außenbereich nach § 35 BauGB sowohl für die privilegierten, nicht privilegierten und teilprivilegierten Vorhaben.
- In der Bauleitplanung wird der Naturschutz in der Abwägung berücksichtigt (§ 1 a II Nr. 2 BauGB). Dies ist Ausdruck des im Jahre 1993 gefundenen Baurechtskompromisses, der besagt, dass auch in der Bauleitplanung die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung einerseits abzuarbeiten ist, andererseits der Naturschutz aber in der Abwägung verfügbar wird. Das Bauplanungsrecht beugt sich danach dem Naturschutz, der wiederum in der bauplanerischen Abwägung einbezogen wird. Bauleitplanung und Naturschutz reichen sich so durch das „Abarbeiten“ der Eingriffsregelung und die Abwägungsmöglichkeiten die Hand.
- Sonderregelungen ergeben sich für Vorhaben, die Auswirkungen auf Vogelschutzgebiete oder (künftige) FFH-Gebiete haben können. Hier enthalten die (ältere) Vogelschutz-RL und die neuere FFH-RL jeweils ein besonderes Schutzsystem. Bei Eingriffen mit möglichen Auswirkungen auf die vorgenannten Gebiete ist eine Verträglichkeitsprüfung vorzunehmen. Geht diese negativ aus, ist das Vorhaben grundsätzlich unzulässig. Es kann aber nach Maßgabe der einzelnen Regelungen in den beiden Richtlinien zugelassen werden, wenn es aus Gründen der Wahrung von Leib und Leben erforderlich ist (Art. 4 IV Vogelschutz-RL), aus anderen überwiegenden Gründen einschließlich solchen wirtschaftlicher Art allerdings nur unter den Voraussetzungen des Art. 4 IV FFH-RL. Das Schutzsystem der Vogelschutzrichtlinie soll gem. Art. 7 FFH-RL in das neue Schutzsystem „Natura 2000“ überführt werden. Zur Umsetzung der Richtlinien sind durch das 2. ÄndG zum BNatSchG die §§ 19 a-f BNatSchG eingefügt worden.

Für die Fachplanung sind die Eingriffsregelung in § 8 BNatSchG sowie ggf. die Vogelschutz- und FFH-Regelungen anwendbar.

2. Eingriffsregelung in § 8 BNatSchG (Überblick)

Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung beinhaltet ein fünfstufiges Prüfungssystem:

⁶ VG Oldenburg, Beschluß vom 24.11.1998 – 1 B 3334/98 u.a. – Emssperrwerk; OVG Lüneburg, Beschluß vom 1.2.1999 – 3 M 5512/98 u.a. – Emssperrwerk; VG Oldenburg, Beschluß vom 26.10.1999 – 1 B 3140/99 und 3319/99 – NdsVBl. 2000, 36 – BUND/Nabu und LBU – Emssperrwerk; Stüer, NdsVBl. 2000, 25.

- Das gesetzliche Anforderungsprofil in § 8 BNatSchG bezieht sich auf Eingriffe i.S. des § 8 I BNatSchG.
- Es besteht die primäre Verpflichtung des Eingriffsverursachers, vermeidbare Beeinträchtigungen zu unterlassen (§ 8 II 1 BNatSchG) bzw. auf das erforderliche Maß zu minimieren (Vermeidungs- und Minimierungsgebot),
- Sekundär besteht die Verpflichtung des Eingriffsverursachers, unvermeidbare Beeinträchtigungen auszugleichen (§ 8 II S. 1 BNatSchG) (Ausgleichsgebot),
- Verbleiben Beeinträchtigungen (§ 8 II 4 BNatSchG), erfolgt eine bipolare naturschutzrechtliche Abwägung zwischen den Vorteilen des Vorhabens und den beeinträchtigten Naturschutzbelangen (§ 8 III BNatSchG) (bipolare Abwägung),
- Zusätzlich können Ersatzmaßnahmen und Zahlungspflichten (Ersatzgeld, Ausgleichsabgabe) nach einer den Vorrang des Eingriffs ergebenden Abwägung auferlegt werden (§ 8 IX BNatSchG i. V. mit Landesrecht).

3. Naturschutzrechtlicher Eingriff

Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung des § 8 BNatSchG bezieht sich auf naturschutzrechtliche Eingriffe. Darunter sind nach § 8 I BNatSchG Veränderungen der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen zu verstehen, welche die Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts oder das Landschaftsbild erheblich oder nachhaltig beeinträchtigen können. Nicht jede Veränderung der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen stellt daher einen naturschutzrechtlichen Eingriff dar. Es muss vielmehr eine erhebliche oder nachhaltige Beeinträchtigung des Naturhaushalts oder des Landschaftsbildes hinzukommen. Nachhaltig ist eine Beeinträchtigung, wenn sie nicht nur vorübergehende, sondern längerfristige Wirkungen auslöst.⁷ Mit der Aufnahme der beiden Begriffe in den Gesetzestext hat der Gesetzgeber sicherstellen wollen, daß Bagatellfälle in sachlicher und zeitlicher Hinsicht von vornherein ausgeschlossen werden.⁸

Der Naturhaushalt besteht aus einem komplexen Wirkungsgefüge aller natürlichen Faktoren, wie Boden, Wasser, Luft, Klima sowie Pflanzen- und Tierwelt, wobei sowohl innerhalb als auch zwischen belebten (biotischen) und nichtbelebten (abiotischen) Faktoren vielfältige Wechselbeziehungen zwischen physikalischen, chemischen und biologischen Vorgängen bestehen.⁹ Die Eingriffsregelung zielt damit nicht nur auf

⁷ BVerwG, Urt. v. 27.9.1990 – 4 C 44.87 – BVerwGE 85, 348 = DVBl. 1991, 209 = NVwZ 1991, 364; OVG Koblenz, Urt. v. 19.5.1987 – 7 A 58/86 – NuR 1988, 41; Bender/Sparwasser/Engel, Umweltrecht, Teil 3, Rn 116; Burmeister, Zerstörung, S. 52; Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle, BayNatSchG, Art. 6, Rn 14; Ketteler, VR 1991, 193; Kuchler, Eingriffsregelung, S. 130.

⁸ Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle, BayNatSchG, Art. 6, Rn 13; Nies, AgrarR 1999, 69; Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

⁹ So bereits die Begründung des Regierungsentwurfs zum Bundesnaturschutzgesetz in BT-Durcksache 7/886, S. 28; vgl. auch § 2 Nr. 6 des Pflanzenschutzgesetzes vom 15.9.1986, BGBl. I, S. 1505; Rechtsprechung und Litera-

einen umfassenden Schutz der jeweils vorhandenen Gegebenheiten ab, sondern auch auf eine einheitliche Gesamtbewertung aller Auswirkungen einschließlich der Wechselwirkungen, wie es neuerdings auch § 2 Abs. 1 S. 3 UVPG fordert.¹⁰

Das Landschaftsbild bezieht sich auf die äußere, sinnlich wahrnehmbare Erscheinungsform von Natur und Landschaft.¹¹ In ihm wirken die einzelnen Landschaftselemente und -faktoren wie Gesteins- und Bodenarten, Klimafaktoren, Relief und Pflanzenwelt zusammen und vermitteln den spezifischen Charakter der Landschaft.¹² Für eine erhebliche oder nachhaltige Beeinträchtigung des Landschaftsbildes wird keine "Verunstaltung" im Sinn des § 35 Abs. 3 BauGB verlangt.¹³ Es ist vielmehr auf die ästhetische Funktion des Landschaftsbildes abzustellen.¹⁴ Eine Beeinträchtigung liegt vor, wenn das Erscheinungsbild der Landschaft von einem aufgeschlossenen Beobachter als belastend empfunden wird.¹⁵ Bei der Ermittlung und Bewertung der voraussichtlichen Eingriffsfolgen sind fachwissenschaftliche Erkenntnisse einzubeziehen. Die im Rahmen der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung anzustellenden Ermittlungen sind in dem Umfang durchzuführen, dass eine sachgerechte Planungsentscheidung möglich ist. Eine vollständige Erfassung der be-

troffenen Tier- und Pflanzenarten ist regelmäßig nicht erforderlich.¹⁶

Grundsätzlich sollen die im Rahmen der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung anzustellenden Ermittlungen der Behörde die Basis dafür liefern, wie der konkrete Eingriff zu bewerten und im gestuften Entscheidungsprogramm des § 8 BNatSchG "abzuarbeiten" ist. Die Ermittlungen sind deshalb in dem Umfang durchzuführen, dass eine sachgerechte Planungsentscheidung möglich ist. Dagegen dient die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung im Rahmen eines Planfeststellungsverfahrens nicht einer allgemeinen Bestandsaufnahme. Dabei ist von Bedeutung, dass nicht jede unvermeidbare Beeinträchtigung der Natur auszugleichen ist, sondern nur "so weit es zur Verwirklichung der Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege erforderlich ist" (§ 8 II 1 BNatSchG).

Zunächst ist der Untersuchungsraum im Hinblick auf zu erwartete Auswirkungen des Vorhabens abzugrenzen. Neben dem Vorhabensort rechnet dazu der Eingriffsraum, der Wirkraum aber auch der Kompensationsraum. Dabei können nur geringe mittelbare Auswirkungen und vor allem kaum noch messbare Fernwirkungen außer Betracht bleiben. Die Beurteilung bezieht sich auf die Schutzgüter Boden, Fauna, Flora, Wasserhaushalt, Luft/Klima, Biotopstrukturen, Landschaftsbild und Erholungsfunktionen.¹⁷

Es wird unter diesem Gesichtspunkt häufig nicht erforderlich sein, die von einem Vorhaben betroffenen Tier- und Pflanzenarten vollständig zu erfassen. Es kann vielmehr ausreichend sein, wenn für den Untersuchungsraum besonders bedeutsame Repräsentanten an Tier- und Pflanzengruppen festgestellt werden und wenn für die Bewertung des Eingriffs auf bestimmte Indikationsgruppen abgestellt wird. Sollen für ein Vorhaben z.B. intensiv landwirtschaftlich genutzte Flächen beansprucht werden, kann sich die Untersuchung der verbliebenen Tierwelt an entsprechenden Erfahrungswerten orientieren. Rückschlüsse auf die Tierarten anhand der vorgefundenen Vegetationsstrukturen und vorhandenen Literaturangaben können in solchen Fällen methodisch hinreichend sein.¹⁸ Der Umfang der Ermittlungspflicht ist deshalb abhängig von der Art der Maßnahme und den jeweiligen naturräumlichen Gegebenheiten, in die eingegriffen werden soll. Je typischer die Gebietsstruktur des Eingriffsbereichs, je eher kann auch auf typisierende Merkmale und allgemeine Erfahrungen abgestellt werden. Gibt es dagegen Anhaltspunkte für das Vorhandensein besonders seltener Arten, wird dem im Rahmen der Ermittlungen nachzugehen sein.¹⁹

Eine mathematische Berechnung ist rechtlich nicht geboten, da die Bewertung der Eingriffsfolgen eine wertende Entscheidung und eine Einzelfallbetrachtung voraussetzt. Das

tur haben diese Begriffsbestimmung übernommen: OVG Hamburg, B. v. 23.9.1996 - Bs III 68/96, NuR 1997, 453; OVG Münster, Urt. v. 7.3.1985 - 7 A 372/84, NuR 1985, 288; VGH Mannheim, Urt. v. 25.6.1986 - 1 S 32362/85, NuR 1987, 129; Bickel, Hess. NatSchG, § 5, Rn 5; Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle, Bay NatSchG, Art. 6, Rn 8; Gassner, in: Ramsauer, Eingriffsregelung, 9; Kolodziejczok/Recken, § 1 BNatSchG, Rn 11; Meßerschmidt, § 1, Rn 7 BNatSchG; Nies, AgrarR 1999, 69.

¹⁰ Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

¹¹ AG Eingriffsregelung, Empfehlungen zum Vollzug, S. 6; Garbe, Eingriffsregelung, S. 33; Hoisl, NuL 1992, 105; Stadler, Naturschutz und Erholung, S. 180.

¹² AG Eingriffsregelung, Empfehlungen zum Vollzug, S. 6; Kolodziejczok/Recken, BNatSchG, § 8, Rn 7; Künkele/Heiderich, NatSchG BW, § 10, Rn 4.

¹³ VGH Mannheim, Urt. v. 22.4.1980 - I 1667/79 - NuR 1982, 71; Urt. v. 24.6.1983 - 5 S 2201/82 - NuR 1983, 276 ebenso Pielow 1979, 15. Eine solche verlangt indessen: Fickert, BayVBl 1978, 681.

¹⁴ BVerwG, Urt. v. 28.6.1955 - I C 146.53 - BVerwGE 2, 172.

¹⁵ BVerwG, Urt. v. 27.9.1990 - 4 C 44.87 - BVerwGE 85, 348 = NVwZ 1991, 364 = NuR 1991, 124 = DVBl. 1991, 209; OVG Hamburg, B. v. 23.9.1996 - Bs III 68/96 - NuR 1997, 453; OVG Münster, Urt. v. 4.6.1993 - 7 A 3157/97 - NVwZ-RR 1994, 645; VGH Mannheim, Urt. v. 16.4.1991 - 5 S 2613/89 - NuR 1991, 487; Breuer, NuR 1980, 89; Kolodziejczok/Recken, BNatSchG, § 8, Rn 9; Henneke, Landwirtschaft und Naturschutz, S. 189; Schink, Naturschutzrecht NW, Rn 261; Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

¹⁶ BVerwG, B. v. 21.2.1997 - 4 B 177.96 - RdL 1997, 95.

¹⁷ Burmeister/Bruns/Gaede, BBauBl. 1994, 234; Louis, in: Bauer/Schink, Eingriffsregelung, 34; ders., NuR 1998, 113; Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

¹⁸ Zur UVP BVerwG, B. v. 14.6.1996 - 4 VR 2.96 (4 A 3.96) - S. 15/16.

¹⁹ BVerwG, B. v. 21.2.1997 - 4 B 177.96 - RdL 1997, 95.

Landschaftsbild etwa ist einer mathematischen Bewertung nicht zugänglich. Die Erheblichkeit oder Nachhaltigkeit bestimmt sich dabei letztlich nicht nach naturwissenschaftlichen Erkenntnissen, sondern ist auf Grund einer wertenden Gesamtbetrachtung festzulegen, in die auch rechtliche Bewertungen eingehen. So kann auch ein Eingriff, der sich auf Grund der Selbstregulierungskräfte der Natur nach längerer Zeit zurückbildet, als erheblicher oder nachhaltiger Eingriff im Rechtssinne zu verstehen sein. Umgekehrt muss nicht jeder Eingriff, der im naturwissenschaftlichen Sinne nachhaltige Folgen hat, auch im Rechtssinne erheblich sein. Naturwissenschaftliche und fachwissenschaftliche Gutachten können allerdings für die rechtliche Einordnung des Eingriffs eine wichtige Erkenntnisquelle bilden. Die Abgrenzung zwischen erheblichem und nachhaltigem Eingriff kann die Planfeststellungsbehörde in der Praxis vor erhebliche Schwierigkeiten stellen.

Die naturschutzrechtlichen Maßnahmen müssen aus fachwissenschaftlicher Sicht sachgerecht sein.²⁰ So kann etwa der Schutzzweck einer nach Landesrecht zu erlassenen Verordnung über ein Naturschutzgebiet²¹ erfordern, in das Schutzgebiet eine Randzone einzubeziehen, deren Funktion es ist, als „Pufferzone“ das Schutzgebiet zu sichern.²² Denn der Naturschutz in seinen Ausprägungen durch das BNatSchG beschränkt sich nicht allein darauf, Vorhandenes zu erhalten. Es entspricht vielmehr allgemeiner Erfahrung, dass die äußeren Randzonen eines Schutzgebietes stärkeren Gefährdungen ausgesetzt sind als der innere Bereich. Bereits die normale Bewirtschaftung landwirtschaftlicher Nutzflächen kann im Einzelfall insbesondere in sensiblen Bereichen wie einem Hochwald ohne Randzone zu negativen Einwirkungen von außen auf das Schutzgebiet führen.²³

4. Naturschutzrechtliches Vermeidungsgebot

Der Verursacher eines Eingriffs ist gem. § 8 II 1 BNatSchG zu verpflichten, vermeidbare Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu unterlassen. Der Begriff der Vermeidbarkeit ist allerdings nicht in einem naturwissenschaftlichen Sinne zu verstehen. Denn in tatsächlicher Hinsicht ist nahezu jeder Eingriff vermeidbar. Die Frage der Vermeidbarkeit ist vielmehr auf Grund einer wertenden Betrachtung zu entscheiden. Das naturschutzrechtliche Vermeidungsverbot hat

allerdings keinen absoluten Vorrang. So ist etwa die Planungsbehörde auch durch § 8 II 1 BNatSchG nicht zur Wahl einer ökologisch günstigsten Planungsalternative verpflichtet.²⁴ Ob ein Vorhaben an einem bestimmten Standort zulässig ist, richtet sich auch in naturschutzrechtlicher Hinsicht nach dem jeweiligen Fachrecht. Auch die Belange des Naturschutzes unterliegen dabei dem fachplanungsrechtlichen Abwägungsgebot.

Überhaupt kann die Planung eigenständig Ziele und Konzepte festlegen, die für die Prüfung der Vermeidbarkeit bindende Wirkungen entfalten können. So gesehen ist ein Eingriff nur vermeidbar, wenn er bei Wahrung der Ziele und Konzepte, die durch die planerische Entscheidung bestimmt werden, vermieden werden kann. Denn natürlich ließe sich der Eingriff durch eine sog. „Nullvariante“ vermeiden.²⁵ Das ist aber bei der Vermeidbarkeit des Eingriffs in § 8 II BNatSchG nicht gemeint.²⁶ Soll eine Verkehrsstrasse daher etwa zwischen Hamburg und Berlin geführt werden, so könnte man den Eingriff zwar durch den Verzicht auf das Vorhaben ganz vermeiden oder vielleicht durch eine Trassenführung zwischen Hamburg und Kiel vergleichsweise minimieren. Derartige Konzept-Alternativen weichen jedoch von dem Grundkonzept und den Zielvorstellungen der Planung ab und sind daher bei der Prüfung der Vermeidbarkeit nicht als gleichwertige Lösungen einzustellen.²⁷ Das Vermeidungsgebot wird daher zumeist nicht zu einem Verzicht auf das Vorhaben zwingen²⁸, sondern wohl nur ein ortsgebundenes Minimie-

²⁰ Zusammenstellung aus Bender/Sparwasser/Engel, Umweltrecht, Kap 3, V, Rn 162.

²¹ Zum Schutz von Randzonen und Einwirkungsbereichen OVG Hamburg, Urt. v. 26.2.1998 – Bf II 52/94 – NordÖR 1998, 443.

²² BVerwG, B. v. 13.8.1996 – 4 NB 4.96 – NVwZ-RR 1997, 92 = BauR 1996, 844 – naturschutzrechtliche Pufferzone.

²³ BVerwG, B. v. 13.8.1996 – 4 NB 4.96 – NVwZ-RR 1997, 92 = BauR 1996, 844 – naturschutzrechtliche Pufferzone. Zur ordnungsgemäßen Landwirtschaft BVerwG, B. v. 14. 4. 1988 -- 4 B 55.88 -- Buchholz 406.401 § 15 BNatSchG Nr. 4; Urt. v. 13. 4. 1983 -- 4 C 76.80 -- BVerwGE 67, 93 = Buchholz 406 401 § 8 BNatSchG Nr. 1; B. v. 13. 4. 1983 -- 4 C 76.80 -- BVerwGE 67, 93 = Buchholz 406 401 § 8 BNatSchG Nr. 1; B. v. 29. 11. 1985 -- 4 B 213.85 -- Buchholz 406 401 § 8 BNatSchG Nr. 3; B. v. 4. 12. 1989 -- 4 B 214.89.

²⁴ BVerwG, Urt. v. 7.3.1997 – 4 C 10.96 – BVerwGE 104, 144 = DVBl. 1997, 838 - A 94 Neuötting.

²⁵ BVerwG, Urt. v. 30.10.1992 - 4 A 92 - NVwZ 1993, 565; Bertenbreiter, Naturschutz, S. 51; Hoppe/Beckmann, Umweltrecht, S. 307; Marschall/Schroeter/Kastner, Bundesfernstraßengesetz, § 17, Rn 121; Nies, AgrarR 1999, 69; Schmidt, Einführung, § 6, Rn 19; Stürer, Bau- und Fachplanungsrecht, Rdn. 2182.

²⁶ Wohl etwas enger OVG Koblenz, Urt. v. 13.12.1979 - 1 A 81/77 - NuR 1981, 28; VGH Kassel, Urt. v. 28.1989 - 3 UE 259/87 - NVwZ-RR 1990, 236; AG Eingriffsregelung, Empfehlungen zum Vollzug der Eingriffsregelung, S. 8; Deutscher Rat für Landespflege, Gutachterliche Stellungnahme, S. 366; Blume, NuR 1989, 332; Burmeister, Zerstörung, S. 94; Carlsen, Die Gemeinde 1983, 149; Friedlein/Weidinger/Graß, BayNatSchG, Art. 6 a Anm. 3; Fuchs, Allgemeine Erfahrungen, 19; Kratsch, BWVP 1995, 1; Lorz, Naturschutzrecht, § 8, Rn 4.

²⁷ Teilweise werden jedoch strengere Anforderungen aus dem Vermeidungsgebot abgeleitet, so OVG Koblenz, Urt. v. 13.12.1979 - 1 A 81/77 - NuR 1981, 28; VGH Kassel, Urt. v. 28.1989 - 3 UE 259/87 - NVwZ-RR 1990, 236; AG Eingriffsregelung, Empfehlungen zum Vollzug der Eingriffsregelung, S. 8; Deutscher Rat für Landespflege, Gutachterliche Stellungnahme, S. 366; Blume, NuR 1989, 332; Burmeister, Zerstörung, S. 94; Carlsen, Die Gemeinde 1983, 149; Friedlein/Weidinger/Graß, BayNatSchG, Art. 6 a Anm. 3; Fuchs, Allgemeine Erfahrungen, 19; Kratsch, BWVP 1995, 1; Lorz, Naturschutzrecht, § 8, Rn 4;

²⁸ BVerwG, Urt. v. 7.8.1997 - 11 A 61.95 - NuR 1998, 138; Urt. v. 19.5.1998 - 4 C 11.96 - NuR 1998, 649 = UPR 1998, 388 = DVBl. 1998, 1191 = ZfBR 1998, 323; Urt.

rungsgebot²⁹ beinhalten. Die Standortfrage stellt sich daher zumeist nicht als Teil der naturschutzrechtlichen Vermeidung dar, sondern entscheidet sich nach dem Ergebnis der fachgesetzlichen Abwägung.³⁰

Vor dem Hintergrund dieser planerischen Entscheidungen ist das Vermeidungsgebot allerdings nicht lediglich ein Optimierungsgebot³¹ oder ein durch einfache Abwägung überwindba-

rer Belang, sondern ein strikt bindender Planungsleitsatz³², allerdings mit der Einschränkung, dass die planerischen Ziele und Konzepte die Beurteilung weitgehend steuern.

Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung ergänzt die fachrechtlichen Zulassungstatbestände. Das Vermeidungsgebot in § 8 II 1 BNatSchG knüpft daher an die im Rahmen der fachrechtlichen Abwägung getroffene Trassenwahl an. § 8 II 1 HS 1 BNatSchG verpflichtet ausschließlich dazu, aus dem Kreis der mit einem Eingriff verbundenen erheblichen oder nachhaltigen Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft diejenigen zu unterlassen, die vermeidbar sind. Die durch die Inanspruchnahme von Natur und Landschaft am Ort des Eingriffs selbst zwangsläufig hervorgerufenen Beeinträchtigungen nimmt das Naturschutzrecht demgegenüber als unvermeidbar hin.³³ Der Verursacher eines Eingriffs wird daher nicht daran gehindert, den Eingriff vorzunehmen, wenn dies aus der jeweiligen Fachsicht nach Abwägung aller Belange erforderlich erscheint. Dem Verursacher des Eingriffs wird lediglich die Verpflichtung auferlegt, den in § 8 BNatSchG bezeichneten Unterlassungs- und Handlungsgeboten nachzukommen. Im übrigen hebt § 8 II 1 BNatSchG nicht darauf ab, ob der Eingriff oder das Vorhaben, durch das er hervorgerufen wird, vermeidbar ist. Die Verpflichtung, die die Vorschrift begründet, zielt vielmehr ausschließlich darauf ab, aus dem Kreis der mit einem Eingriff definitionsmäßig verbundenen erheblichen oder nachhaltigen Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft diejenigen zu unterlassen, die bei Wahrung der Konzeption und Zielvorstellungen vermeidbar sind.

Auch § 8 III BNatSchG bestätigt, dass die Anwendung der Eingriffsregelung die fachgesetzliche Zulässigkeit des Eingriffs voraussetzt. Denn erst auf dieser Stufe räumt der Gesetzgeber der Behörde die Möglichkeit ein, nicht bloß darauf hinzuwirken, dass die Eingriffsfolgen gering gehalten werden, sondern den Eingriff als solchen zu unterbinden. So gesehen ist die Eingriffsregelung dem fachgesetzlichen Zulassungstatbestand lediglich „aufgesattelt“ („Huckepackverfahren“). Ihr Ziel ist es, den Vorschriften des Fachrechts und der Landschaftspflege zugeschnittenes Regelungswerk an die Seite zu stellen. Sie verhindert als sekundärrechtliches Instrumentarium, dass die nachteilige Inanspruchnahme von Natur und Landschaft, die das Fachrecht gestattet, zulasten von Natur und Landschaft sanktionslos bleibt. Dies ändert aber nichts

v. 7.3.1997 - 4 C 10.96 - BVerwGE 104, 144 = NuR 1997, 404 = NVwZ 1997, 914; VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 22.7.1997 - 5 S 3391/94 - NuR 1998, 653; Urt. v. 30.7.1985 - 5 S 2553/84 - DVBl. 1986, 364; Urt. v. 23.6.1988 - 5 S 1030/87 - NVwZ-RR 1989, 349; Hess. VGH, Urt. v. 03.09.1993 - 5 873/92 - NVwZ-RR 1994, 378; VGH München, Urt. v. 5.7.1994 - 8 A 93.40056 bis 61 - NuR 1995, 274; OVG Münster, Urt. v. 10.11.1993 - 23 D 52/92 - NVwZ-RR 1995, 10; Breuer, NuR 1980, 89; Bender/Sparwasser/Engel, Umweltrecht, Teil 3, Rn 125; Czybulka, VBIBW 1991, 85; Czybulka/Rodi, BayVBl. 1996, 513; Ehrlein, VBIBW 1990, 121; Gaentzsch, NuR 1986, 89; Gassner, NuR 1984, 81; Ketteler, VR 1991, 193; Kolodziejcok/Recken, § 8 BNatSchG, Rn 18; Kuchler, NuR 1991, 465; ders., VBIBW 1989, 61; Peters/Schlabach/Schenk, Umweltverwaltungsrecht, S. 304; Ronellenfisch, NuR 1986, 284; ders., VerwArch 86, 177; Schink, Naturschutzrecht NW, Rn 279; Schmidt-Abmann, in: Kimminich/v. Lersner/Storm, HdUR, Bd. I, Spalte 454.

²⁹ OVG Saarlouis, Urt. v. 16.2.1990 - 7 M 1/88 - NuR 1992, 348; Marschall/Schroeter/Kastner, Bundesfernstraßengesetz, § 17, Rn 121; Schroeter, BauGB, § 1 a, Rn 57; Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

³⁰ BVerwG, Urt. v. 19.5.1998 - 4 C 11.96 - NuR 1998, 649 = UPR 1998, 388 = DVBl. 1998, 1191 = ZfBR 1998, 323; Urt. v. 27.8.1997 - 11 A 61.95 - NuR 1998, 138 = DVBl. 1998, 356; Urt. v. 7.3.1997 - 4 C 10.96 - BVerwGE 104, 144 = NuR 1997, 404 ; VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 23.6.1988 - 5 S 1030/87 - VBIBW 1989, 61 = NVwZ-RR 1989, 349; Urt. v. 22.7.1997 - 5 S 3391/94 - NuR 1998, 653; VGH Kassel, Urt. v. 20.1.1987 - 2 UE 1292/85 - UPR 1987, 360; Czybulka/Rodi, BayVBl 1996, 513; Dürr, UPR 1991, 81; Halama, NuR 1998, 633; Kuchler, Eingriffsreglung, S. 185, 186; ders., NuR 1991, 465; Kuschnerus, NVwZ 1996, 235; Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, Rn 2185; Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

³¹ BVerwG, B. v. 21.8.1990 - 4 B 194/90 - NVwZ 1991, 69 = NuR 1991, 75; VGH Kassel, B. v. 11.7.1988 - 2 TH 740/88 - NVwZ 1988, 1040; VGH Mannheim, Urt. v. 23.6.1988 5 S 1030/87 - NVwZ-RR 1989, 349; VG Darmstadt, Urt. v. 29.1.1990 - 11 a NE 94/88 - NuR 1991, 390; Bender/Sparwasser/Engel, Umweltrecht, Teil 3, Rn 125; Dreier, Normative Steuerung, S. 305; Dürr, UPR 1991, 81; Ehrlein, VBIBW 1990, 121; Erbguth/Püchel, NuR 1984, 211; Kuchler, VBIBW 1989, 63; Ramsauer, NuR 1997, 419; Ronellenfisch, VerwArch 1986, 177; Schroeter, DVBl. 1979, 14; Wahl, NVwZ 1990, 426.

³² VGH Mannheim, Urt. v. 22.7.1997 - 5 S 3391/94 - NuR 1998, 653; OVG Hamburg, B. v. 23.9.1996 - Bs III 68/96 - NuR 1997, 453; Breuer, NuR 1980, 89 ; Czermak, in: ANL, Eingriffsregelung, 55; Czybulka/Rodi, BayVBl. 1996, 513; Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle, Bay-NatSchG, vor Art. 6 , Rn 7; Fickert, BayVBl. 1978, 681; Ketteler, VR 1991, 193; Kuschnerus, DVBl. 1986, 75; ders., NVwZ 1996, 235; Kloepfer, Umweltschutzrecht, § 10, Rn 31; Kodal/Krämer, Straßenverkehrsrecht, S. 961; Lang, BayVBl 1981, 679; Louis, NdsNatSchG, § 14, Rn 3; Paetow, NuR 1986, 144; Pielow, NuR 1987, 165; Ramsauer, NuR 1997, 419; Salzwedel, NuR 1984, 165; Schink, Naturschutzrecht NW, Rn 244f.; Soell, in: Salzwedel, Grundzüge des Umweltrechts, S. 523; Steinberg, NVwZ 1986, 812; Wolf, ZUR 1998, 183.

³³ BVerwG, Urt. v. 7.3.1997 - 4 C 10.96 - BVerwGE 104, 144 = DVBl. 1997, 838 - A 94 Neuötting.

daran, dass die Belange des Naturschutzrechtes in der fachrechtlichen Abwägung verfügbar sind. Ein irgendwie geartetes Rangverhältnis im Sinne eines Vorrangs naturschutzrechtlicher Belange wird auch durch das Vermeidungsgebot in § 8 II 1 BNatSchG nicht begründet.³⁴

Das Vermeidungsgebot in § 8 II 1 BNatSchG enthält allerdings insoweit strikt bindendes Recht, als die Vorschrift an die fachrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens die zuvor beschriebenen Folgepflichten knüpft. Zugleich wirkt das Naturschutzrecht auf die Abwägung zurück, indem die naturschutzrechtlichen Belange mit ihrem Gewicht in die Abwägung eingestellt werden müssen.

Folgende planerische und entwurfstechnische Maßnahmen können im Einzelfall zur Vermeidung von erheblichen oder nachhaltigen Beeinträchtigungen dienen:³⁵

- Abgrenzungen zwischen überbaubaren und nicht überbaubaren Grundstücksflächen, die den natürlichen Gegebenheiten Rechnung tragen,
- Rücksichtnahme auf die ökologischen Faktoren des Naturhaushalts und des optischen Beziehungsgefüges des Landschaftsbildes, auch bei seiner Festlegung der baulichen Ausnutzbarkeiten auf den Eingriffsgrundstücken (z.B. landschaftstypische Bauweise, Einbindung in die Landschaft und Dach- und Fassadenbegrünung von Bauwerken),
- Regelungen über den Erhalt bestimmter schützenswerter Naturbestandteile wie z.B. von einzelnen Bäumen oder sonstigen Bepflanzungen auf den Baugrundstücken (z.B. Verdichtung einer Häusergruppe, um mehrere Bäume im Biotopverbund zu erhalten),
- Anforderungen an eine naturschonende Ausgestaltung erforderlicher Bodenversiegelungen (z.B. Herstellung neuer PKW-Stellflächen mit wasserdurchlässigem Oberflächenbelag),
- Einschränkung des Baufeldes und Schutzmaßnahmen im Realisierungszeitraum (z.B. Errichtung von Schutzzäunen im Bereich von Baustellen, um wertvolle Bäume zu schützen, Durchführung von Baumaßnahmen außerhalb der Brutzeiten und der Aufzucht von Jungtieren, Ausschluß der Flächen für Baustelleneinrichtungen, -straßen sowie Materiallagerplätze, Lärm- und Sichtschutz).

5. Naturschutzrechtliches Minimierungsgebot

Nicht zu vermeidende naturschutzrechtliche Eingriffe sind nach Möglichkeit zu minimieren. Dieses in § 8 II und III BNatSchG enthaltene Minimierungsgebot für Eingriffe, die zu unvermeidbaren Beeinträchtigungen führen, gilt allerdings nicht absolut und ist danach kein Planungsleitsatz, sondern ein in der Abwägung überwindbares Gebot. Es wird vom

BVerwG als Optimierungsgebot³⁶ in dem Sinne bezeichnet, dass eine möglichst weitgehende Minimierung des Eingriffs allerdings unter Wahrung der Ziele und Konzepte des Vorhabens angestrebt werden muss. Auch hier hat die planende Stelle Abwägungs- und Wertungsspielräume vor allem bei der Festlegung der Zielvorstellungen und Konzepte, die sie mit der geplanten Maßnahme erreichen bzw. zulassen will. Nur wenn unter Wahrung dieser planerischen Ziele und Konzepte eine Minderung des Eingriffs ohne „Flurschaden“ für die Planung möglich ist, besteht die Verpflichtung, die Auswirkungen für Natur und Landschaft durch eine Änderung des Vorhabens zurückzuführen.

6. Naturschutzrechtliches Ausgleichsgebot

Vom Ansatz her striktes Recht und damit nicht Gegenstand einer planerischen Abwägung³⁷ ist das Gebot, im Falle der Unvermeidbarkeit des Eingriffs mögliche Ausgleichsmaßnahmen zu schaffen (§ 8 II 1 BNatSchG).³⁸ Ausgeglichen ist ein Eingriff dann, wenn nach seiner Beendigung keine erheblichen oder nachteiligen Beeinträchtigungen des Naturhaushalts zurückbleibt und das Landschaftsbild landschaftsgerecht wiederherstellt oder neu gestaltet ist (§ 8 II 4 BNatSchG).³⁹ Auch hierbei handelt es sich um einen juristischen Begriff⁴⁰, der jedoch auf eine Ausfüllung im natur-

³⁶ BVerwG, B. v. 21. 8. 1990 - 4 B 104.90 - DVBl. 1990, 1185 = NVwZ 1991, 69 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1050 - naturschutzrechtliches Minimierungsgebot.

³⁷ BVerwG, B. v. 30.10.1992 - 4 A 4.92 - NVwZ 1993, 565 = NuR 1993, 125; VGH Mannheim, Urt. v. 3.9.1993 - 5 S 874/92 - NuR 1994, 234; Urt. v. 22.7.1997 - 5 S 3391/94 - NuR 1998, 653; OVG Hamburg, B. v. 23.9.1996 - Bs III 68/96 - NuR 1997, 453; Bender/Sparwasser/Engel, Umweltrecht, Teil 3, Rn 127; Czermak, in: ANL, Eingriffsreglung, 55; Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle, BayNatSchG, vor Art. 6, Rn 7; Kuschnerus, NVwZ 1996, 235; Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, Rn 2189.

³⁸ BVerwG, B. v. 3. 10. 1992 - 4 A 4.92 - NVwZ 1993, 565 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1054 - Sachsendam.

³⁹ Zu naturschutzrechtlichen Ausgleichsregelungen Braun, NVwZ 1994, 1187; Haak, HSGZ 1995, 389; Kleiber, ZfBR 1986, 263; Kleinlein, DVBl. 1991, 365; Kowallik, DVBl. 1986, 225; Kuchler, NuR 1994, 208; Kuschnerus, DVBl. 1986, 75; Louis, UPR 1995, 290; Mitschang, ZfBR 1993, 259; Porger, WiVerw. 1992, 175; Ramsauer, NuR 1990, 349; Roller, Genehmigungsaufhebung und Entschädigung im Atomrecht 1994; Schindhelm, NVwZ 1992, 747; Schmidt-Eichstaedt, DVBl. 1994, 1165; Völsch, Entschädigungs- und Ausgleichsregelungen in den Wassergesetzen 1993; de Witt/Burmeister, NVwZ 1994, 38; Wollny, DöV 1993, 740.

⁴⁰ BVerwG, B. v. 30.10.1992 - 4 A 4/92 - NVwZ 1993, 565 = NuR 1993, 125; Ehrlein, VBIBW 1990, 121; Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle, Art. 6 a, Rn 14.; Fisahn, ZUR 1996, 180; Ketteler, VR 1991, 191; Kolodziejczok, NuR 1992, 309; Mitschang, WiVerw 1998, 21; Ronellenfisch, NuR 1986, 284; ders., in: Blümel, Strassenplanungen, 55; Schink, Naturschutzrecht NW, Rn 286. Lediglich Gaede, in: Institut für Städtebau Berlin, Eingriffe, 51 und Knauer, Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen, 417

³⁴ BVerwG, Urt. v. 7.3.1997 - 4 C 10.96 - BVerwGE 104, 144 = DVBl. 1997, 838 - A 94 Neuötting.

³⁵ Kuschnerus, BauR 1998, 1; Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

schutzrechtlichen Fachbeitrag angewiesen ist. Durch das Ausgleichsgebot wird allerdings die planungsrechtliche Zulässigkeit des Eingriffs nicht in Frage gestellt. Die durch die Inanspruchnahme von Natur und Landschaft am Ort des Eingriffs zwangsläufig hervorgerufenen Beeinträchtigungen nimmt das Naturschutzrecht demgegenüber als „unvermeidbar“ hin, wenn die Planung auf einer entsprechenden Abwägung beruht.⁴¹

Der Ausgleich muss allerdings einen unmittelbaren räumlichen oder funktionalen Bezug zum Eingriff haben, da durch räumlich weiter entfernt liegende Maßnahmen ein Ausgleich i.S. des § 8 III 4 BNatSchG nicht bewirkt werden kann.⁴²

7. Naturschutzrechtliche Abwägung

Die strikt zu beachtenden Verpflichtungen des § 8 II 1 BNatSchG, vermeidbare Beeinträchtigungen zu unterlassen⁴³ und unvermeidbare Beeinträchtigungen nach Möglichkeit auszugleichen,⁴⁴ sind von der abwägenden Entscheidung des Fachplanungsrechts und der speziellen Abwägungsklausel in § 8 III BNatSchG abzugrenzen.⁴⁵ Zunächst unterliegt die jeweilige fachplanerische Entscheidung dem (allgemeinen) fachrechtlichen Abwägungsgebot. Danach sind alle öffentlichen und privaten Belange mit ihrem jeweiligen Gewicht zu ermitteln (1. Stufe), zu gewichten (2. Stufe), in die Fachentscheidung einzustellen (3. Stufe) und dort mit den anderen

Belangen zu einem sachgerechten Ausgleich zu bringen (4. Stufe). Daran ändert auch das Naturschutzrecht nichts.

Die Belange von Natur und Landschaft nehmen danach mit ihrem jeweiligen Gewicht an diesem Abwägungsprozess teil. Einen einseitigen Vorrang gegenüber anderen Belangen haben sie nicht. Dieser ergibt sich auch nicht aus dem naturschutzrechtlichen Vermeidungsgebot in § 8 II 1 BNatSchG. In welchem Umfang sich dabei Belange von Natur und Landschaft durchsetzen, entscheidet sich nach Grundsätzen des Abwägungsgebotes. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der mit dem Abwägungsgebot in engem Zusammenhang steht, verlangt allerdings auch die Prüfung, ob das planerische Ziel mit geringerem Eingriff in Belange von Natur und Landschaft gleichgut verwirklicht werden kann. Ist dies der Fall, scheidet die Planung an dem naturschutzrechtlichen Vermeidungsgebot in § 8 II 1 BNatSchG. Denn die naturschutzrechtlichen Belange dürfen danach nicht stärker beeinträchtigt werden, als es aus Gründen der mit dem Vorhaben verfolgten Ziele erforderlich ist. Läßt sich daher das mit dem Vorhaben verfolgte Ziel ohne Aufopferung anderer Interessen mit geringeren Nachteilen an anderer Stelle erreichen, so kann sich die Planungsbehörde nicht, ohne gegen das Abwägungsgebot und das Vermeidungsgebot in § 8 II 1 BNatSchG zu verstoßen, für die Alternative entscheiden, die sich – gemessen an der Eingriffsregelung in § 8 I 1 BNatSchG – als intensiverer Eingriff darstellt. Erst recht setzt sie sich mit den vorgenannten Geboten in Widerspruch, wenn sie sich für eine Alternative entscheidet, der überwiegende naturschutzrechtliche Belange entgegenstehen. Das Abwägungsgebot eröffnet zwar die Möglichkeit, einzelne Belange hinter anderen Belangen zurückzustellen. Es entbindet aber nicht von der Verpflichtung, einen Ausgleich herbeizuführen, der den Erfordernissen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes gerecht wird. Das auf Schonung von Natur und Landschaft gerichtete Allgemeininteresse läßt sich daher im Konflikt mit den für eine konkrete Planung sprechenden Gesichtspunkten nur unter der Voraussetzung zurückstellen, dass entsprechend gewichtige Gründe dies rechtfertigen⁴⁶.

Nach § 8 III 1 BNatSchG ist der Eingriff zu untersagen, wenn die Beeinträchtigungen nicht zu vermeiden oder nicht im erforderlichen Maße auszugleichen sind und die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege bei der Abwägung aller Anforderungen an Natur und Landschaft im Range vorgehen⁴⁷. Bei der Entscheidung nach § 8 III 1 BNatSchG geht es um eine Abwägung im Blick auf den Belang des Naturschutzes und der Landschaftspflege mit den für das Vorhaben sprechenden Gründen. Die in diesem Zusammenhang vorzunehmende naturschutzrechtliche Abwägung unterliegt nur der

ziehen die konsequente Schlußfolgerung, daß ein Ausgleich daher regelmäßig nicht gefordert werden könne.

⁴¹ BVerwG, Urt. v. 7.3.1997 – 4 C 10.96 – BVerwGE 104, 144 = DVBl. 1997, 838 - A 94 Neuötting.

⁴² BVerwG, Urt. v. 27.9.1990 - 4 C 44/87 - BVerwGE 85, 348 = NVwZ 1991, 364; Urt. v. 23.8.1996 - 4 A 29.95 - NuR 1997, 87; OVG Koblenz, Urt. v. 22.1.1992 - 10 C 10488/91 - NVwZ 1992, 1000; Berkemann, NuR 1993, 97; Bertenbreiter, Naturschutz, S. 53; Breuer, NuR 1980, 89; Britz, UPR 1999, 205; Czybulka/Rodi, BayVBl. 1996, 513; Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle, BayNatSchG, Art. 6 a, Rn 18; Ehrlein, VBIBW 1990, 121; Halama, NuR 1998, 633; Kloepfer, Umweltrecht, § 11, Rn 40; Kolodziejczok/Recken, § 8, Rn 19; Kuchler, NuR 1991, 465; Lorz, BNatSchG, § 8, Anm. 4; Müller/Mahlburg, UPR 1999, 259; Nies, AgrarR 1999, 69; Pielow, NuR 1979, 15; Schink, Naturschutzrecht NW, Rn 288; Schmidt, Einführung, § 6, Rn 20; Schmidt-Abmann, Besonderes Verwaltungsrecht, 5. Abschnitt IV 3 a. Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

⁴³ Vgl. BVerwG, B. v. 30.10.1992 - 4 A 4.92 - DVBl. 1993, 167 = NVwZ 1993, 565 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1054 - Sachsendam.

⁴⁴ Vgl. zum Ausgleich eines Straßenneubaus BVerwG, B. v. 4.10.1994 - 4 B 196.94 - Buchholz 406 401 § 8 BNatSchG Nr. 14; zu Ersatzmaßnahmen für mehrere Abschnitte B. v. 30.8.1994 - 4 B 105.94 - NVwZ-RR 1995, 322 = NuR 1995, 139 - A 33.

⁴⁵ Zu der Abwägung bei der Auswahl von Ersatzmaßnahmen BVerwG, Urt. v. 13.3.1995 - 11 VR 4.95 - NuR 1995, 248 = UPR 1995, 218 = VkB. 1995, 320.

⁴⁶ BVerwG, Urt. v. 7.3.1997 – 4 C 10.96 – BVerwGE 104, 144 = DVBl. 1997, 838 - A 94 Neuötting.

⁴⁷ Urt. v. 27.9.1990 - 4 C 44.87 - BVerwGE 85, 348 = NuR 1991, 124 = NVwZ 1991, 364 = DVBl. 1991, 209; bestätigend: B. v. 30.10.1992 - 4 A 4.92 - NVwZ 1993, 565 = NuR 1993, 125; B. v. 22.5.1995 - 4 B 30.95 - NVwZ-RR 1997, 217; VGH Mannheim, Urt. v. 22.7.1997 - 5 S 3391/94 - NuR 1998, 653; ebenso Berkemann, NuR 1993, 97; Czybulka/Rodi, BayVBl. 1996, 513; Fisahn, ZUR 1996, 180; Kuchler, Eingriffsregelung, S. 180; ders., NuR 1991, 465.

eingeschränkter gerichtlicher Kontrolle.⁴⁸ Die sich daraus ergebenden spezifischen naturschutzrechtlichen Abwägungserfordernisse sind wiederum von der allgemeinen planerischen Abwägung nach § 1 VI BauGB zu unterscheiden.⁴⁹ § 8 III 1 BNatSchG enthält keinen in der Abwägung unüberwindbaren Planungsleitsatz, sondern nach Auffassung des BVerwG ein Optimierungsgebot, mit dessen vorrangiger Verwirklichung sich die Bauleitplanung zwar zu befassen hat, das aber in der Abwägung überwunden und ganz oder teilweise zurückgestellt werden kann.⁵⁰ Die nicht zu vermeidenden und nicht ausgleichenden Beeinträchtigungen unterliegen daher einer „bipolaren Abwägung“. Den Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege kommt im Rahmen der Abwägung kein prinzipieller Vorrang zu. Solchen Belangen ist allerdings im Einzelfall ein besonderes Gewicht beizumessen. Insoweit wiegen Beeinträchtigungen, die weder vermeidbar noch ausgleichsfähig sind, regelmäßig schwer, so dass sie nur durch entsprechend gewichtige Belange überwunden werden können. Den Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege kommt daher ein besonderes Gewicht zu, wenn die Fachplanung bisher weitgehend unberührte Landschaftsteile großflächig und grundlegend verändert.⁵¹ Überhaupt steht die bipolare Abwägung nicht außerhalb des jeweiligen fachlichen Entscheidungsprogramms, sondern ist dessen Bestandteil. Erst bei einer späteren Prüfungsfolge sich etwa ergebende Ersatzmaßnahmen können in die bipolare Abwägung nicht eingestellt werden.⁵²

8. Naturschutzrechtliche Ersatzmaßnahmen

Es schließen sich nach Maßgabe des Landesrechts gegebenenfalls Ersatzmaßnahmen oder Ausgleichsabgaben nach § 8 IX BNatSchG an. Nach dieser Vorschrift können die Länder zu § 8 II und III BNatSchG weitergehende Vorschriften erlassen, insbesondere über Ersatzmaßnahmen der Verursacher

bei nicht ausgleichbaren aber vorrangigen Eingriffen. So ist etwa die Ausgleichsabgabe nach dem Ba.-Wü. Naturschutzgesetz eine verfassungsrechtlich zulässige Sonderabgabe. Ihr steht die rahmenrechtliche Vorschrift des § 8 IX BNatSchG nicht entgegen.⁵³ Auch Art. 104 a GG⁵⁴ schließt die Erhebung einer naturschutzrechtlichen Ausgleichsabgabe auf Grund Landesrechts nicht aus. Derartige Regelungen sind Bestandteil des von Bundes- und Landesgesetzgeber entwickelten Instrumentariums zum Ausgleich von Eingriffen in Natur und Landschaft und werden durch die Sachkompetenz des Landesgesetzgebers für den Naturschutz gedeckt. Eine vom Landesgesetzgeber in Wahrnehmung seiner Gesetzgebungskompetenz verfassungskonform geregelte naturschutzrechtliche Ausgleichsabgabe ist auch von Bundesbehörden zu entrichten, wenn diese in Wahrnehmung ihrer Aufgaben unvermeidbare und nicht ausgleichbare Eingriffe in Natur und Landschaft verursachen.⁵⁵ Landesrechtliche Regelungen dürfen aber durch die zusätzlich angeordneten Ersatzmaßnahmen die Realisierbarkeit des Vorhabens nicht wieder in Frage stellen.

9. Landschaftspflegerischer Begleitplan

Bei einem Eingriff in Natur und Landschaft, der auf Grund eines Fachplanes vorgenommen werden soll, hat der Planungsträger die zum Ausgleich dieses Eingriffs erforderlichen Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege im einzelnen im Fachplan oder in einem landschaftspflegerischen Begleitplan in Text und Karte darzustellen.⁵⁶ Der landschaftspflegerische Begleitplan ist Bestandteil des Fachplanes (§ 8 IV BNatSchG). Unter den Begriff „Fachplan“ fallen Planfeststellungsbeschlüsse im Sinne von § 74 VwVfG, der Wege- und Gewässerplan mit landschaftspflegerischem Begleitplan nach § 41 FlurbG und die Rahmenbetriebspläne nach § 55 Abs. 2 und 2 a BBergG, planfeststellungsersetzende Bebauungspläne⁵⁷, nicht aber normale Bauleitpläne⁵⁸.

Die Entscheidungen und Maßnahmen werden im Benehmen mit den für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörden getroffen, so weit nicht eine weitergehende Form der Beteiligung vorgeschrieben ist oder die für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörden selbst entschei-

⁴⁸ BVerwG, Urt. v. 27. 9. 1990 -- 4 C 44.87 -- BVerwGE 85, 348; so auch B. v. 21. 8. 1990 -- 4 B 104.90 -- DVBl. 1990, 1185 -- NVwZ 1991, 69 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1050 -- Minimierungsgebot.

⁴⁹ BVerwG, B. v. 3. 10. 1992 -- 4 A 4.92 -- NVwZ 1993, 565 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1054 -- Sachsendamm.

⁵⁰ BVerwG, B. v. 21. 8. 1990 -- 4 B 104.90 -- DVBl. 1990, 1185 = NVwZ 1991, 69 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1050 -- Minimierungsgebot.

⁵¹ OVG Lüneburg, Urt. v. 30. 5. 1990 -- 1 C 13/87 -- UPR 1990, 232; Urt. v. 23. 9. 1991 -- 6 L 46/90 -- OVG 42, 414 = ZfBR 1992, 94.

⁵² OVG Hamburg, B. v. 23.9.1996 - Bs III 68/96 - NuR 1997, 453; Achterberg/Püttner, Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. II, Kapitel 7/3, Rn 868; Breuer, NuR 1980, 89; Ehrlein, VBIBW 1990, 121; Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle, BayNatSchG, Art. 6 a, Rn 34, 58; Kuchler, Eingriffsregelung, S. 155 und 198; Meßerschmidt, NuR 1990, 456; Peters/Schenk/Schlabach, Umweltverwaltungsrecht, Kapitel V, Rn 74; Pielow, NuR 1987, 165; Schink, Naturschutzrecht NW, Rn 302 - 305; ders., DVBl. 1992 1390; Schmidt, Einführung, § 6, Rn 17; Schmidt-Aßmann, in: Kimminich/v. Lersner/Storm, HdUR, Spalte 455; Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

⁵³ BVerwG, Urt. v. 4. 7. 1986 -- 4 C 50.83 -- BVerwGE 74, 308 = DVBl. 1986, 1009 = DöV 1987, 25 = NVwZ 1986, 832 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1043 -- Ausgleichsabgabe.

⁵⁴ Zum Regelungsgegenstand dieser Vorschrift BVerwG, Urt. v. 16.1.1997 - 4 A 12.94 - NVwZ 1997, 885 = DVBl. 1997, 717 - Bund-Länder-Verhältnis.

⁵⁵ BVerwG, Urt. v. 20. 1. 1989 -- 4 C 15.87 -- BVerwGE 81, 220 = DVBl. 1989, 658 = UPR 1989, 336 = NVwZ 1989, 667 -- naturschutzrechtliche Ausgleichsabgabe

⁵⁶ Landesrechtliche Regelungen enthalten z.B. § 15 Abs. 6 NatSchG Bln; § 13 Abs. 2 BremNatSchG; § 6 Abs. 2 S. 1 LPfIG NW; § 14 S. 2 NdsNatSchG; § 13 Abs. 2 Saarl-NatSchG.

⁵⁷ VGH Mannheim, Urt. v. 22.7.1997 - 5 S 3391/94 - NuR 1998, 653 = DVBl. 1998, 601 = UPR 1998, 239 = NVwZ-RR 1998, 325 = VBIBW 1998, 177.

⁵⁸ Gaetzsch, NuR 1986, 89; Kuchler, Eingriffsregelung, S. 215f.; Louis/Klatt, NuR 1987, 347; Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

den (§ 8 V 1 BNatSchG). Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen können in einem öffentlich-rechtlichen Vertrag auch dann geregelt werden, wenn der Bebauungsplan einen Planfeststellungsbeschluss für eine Straßenplanung ersetzt⁵⁹. Der Planungsträger hat zwar nach § 8 IV BNatSchG im Rahmen einer Fachplanung die erforderlichen Maßnahmen im Fachplan oder in einem Bebauungsplan, der Bestandteil des Fachplans ist, in Text und Karte darzustellen. Es spricht einiges dafür, dass die naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung auch in diesem Fall durch einen städtebaulichen Vertrag ergänzt werden kann⁶⁰.

10. Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung

In der Fachplanung erfolgt die Bewältigung der naturschutzrechtlichen Konflikte ebenso wie in der Bauleitplanung integriert in dem Sinne, dass das jeweilige Fachrecht die naturschutzrechtlichen Eingriffs-/Ausgleichsregelungen abuarbeiten hat. Der Naturschutz geht damit in die fachplanerische Entscheidung ein und verbindet sich dort wengleich als eigenständiges Element mit der fachplanerischen Abwägung. Vor allem bei der Umsetzung der naturschutzrechtlichen Erfordernisse stellt sich die Frage, ob die naturschutzrechtlichen Konflikte abschließend in der fachrechtlichen Entscheidung bewältigt werden müssen oder ob es Möglichkeiten des Konflikttransfers in Begleit- oder Nachfolgeverfahren gibt. Denn die der Planung zuzurechnenden Konflikte sind zwar vom Grundsatz her in der jeweiligen Planung (abschließend) zu bewältigen.⁶¹ Vor allem in der Bauleitplanung ist aber anerkannt, dass auch Begleit- oder Nachfolgeverfahren wie etwa die Baugenehmigung oder ein immissionsschutzrechtliches Genehmigungsverfahren einen Teil der Lasten übernehmen können, die durch die jeweilige Planung ausgelöst werden.

Allerdings folgt der fachplanerischen Zulassungsentscheidung durch Planfeststellungsbeschluss oder Plangenehmigung in aller Regel kein weiteres Prüfverfahren nach. Vielmehr ist in dem fachrechtlichen Verfahren sowohl über die planerische Abwägung wie auch die konkrete Zulassung des Vorhabens abschließend zu befinden. Es sind aber auch in der Fachplanung durchaus Begleit- oder Nachfolgeverfahren denkbar, die auch im Naturschutz für eine Lastenverteilung genutzt werden könnten. So hat die Rechtsprechung etwa einen Transfer von Problemlösungen im Verhältnis der straßenrechtlichen Planfeststellung zur eisenbahnrechtlichen

Planfeststellung⁶², der straßenrechtlichen Planfeststellung zur Flurbereinigung⁶³ sowie bei zwei aufeinanderfolgenden straßenrechtlichen Planfeststellungsverfahren⁶⁴ anerkannt. Ein naturschutzrechtlicher Konflikttransfer in Begleit- oder Nachfolgeverfahren könnte jedoch an dem Grundsatz der Einheitlichkeit der Planungsentscheidung scheitern.⁶⁵ Vielfach besteht aber in der Praxis ein großes Bedürfnis daran, einen Teil der Gesamtprobleme nicht bereits abschließend in der Zulassungsentscheidung zu behandeln, sondern in Begleit- oder Nachfolgeverfahren zu regeln. Gesetzlich vorgesehen ist bereits die Vorbehaltsentscheidung in § 74 III VwVfG. Aber auch bei der Aufteilung eines Gesamtvorhabens in Abschnitte oder bei der parallelen Führung mehrerer Verwaltungsverfahren für die Zulassung des Eingriffs einerseits und die Planung der Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen andererseits stellen sich solche Probleme.

Auftrieb haben derartige Vorstellungen durch die verschiedenen Modelle der naturschutzrechtlichen Konfliktbewältigung in der Bauleitplanung erhalten. Denn hier kann die planende Gemeinde etwa einen Bebauungsplan mit räumlich geteiltem Geltungsbereich oder einen Eingriffs- und einen Ausgleichsbebauungsplan aufstellen, Ökokonten anlegen, den naturschutzrechtlichen Ausgleich den Eingriffen zuordnen⁶⁶ oder die vielfältigen Möglichkeiten städtebaulicher Verträge⁶⁷ als eigenständige Rechtsgrundlage für sinnvolle städtebauliche aber auch naturschutzrechtliche Maßnahmen⁶⁸ nutzen. Sollen diese Möglichkeiten der Fachverwaltung bei der Planfeststellung verschlossen sein?

a) Vorbehaltene Entscheidungen

Einen Konflikttransfer in Nachfolgeverfahren sieht § 74 III VwVfG durch eine vorbehaltene Entscheidung vor. Ist eine abschließende Entscheidung hinsichtlich einzelner Fragestellungen nicht möglich, ist diese im Planfeststellungsbeschluss

⁵⁹ BVerwG, B. v. 5.1.1999 – 4 BN 28.97 – NVwZ 1999, 426 = BauR 1999, 729.

⁶⁰ So BVerwG, B. v. 5.1.1999 – 4 BN 28.97 – für die Darstellungen in einem landschaftspflegerischen Begleitplan/Grünordnungsplan. Ob damit eine vertragliche Sicherung anstelle einer Darstellung der Maßnahmen in Karte und Text ausgeschlossen sein soll, hat das BVerwG offen gelassen.

⁶¹ BVerwG, Urt. v. 14.2.1975 - 4 C 21.74 - BVerwGE 48, 56 – B 42; Urt. v. 15.04.1977 - 4 C 100.74 - BVerwGE 52, 237 zum Straßenrecht; Urt. v. 7.7.1978 - 4 C 79.76 u.a. - BVerwGE 56, 110 – Frankfurt, zur Flughafenplanfeststellung; Urt. v. 14.12.1979 - 4 C 10.77 - BVerwGE 59, 253 zur bahnrrechtlichen Planfeststellung.

⁶² BVerwG, B. v. 30.10.1992 - 4 A 4.92 - NuR 1993, 125 = NVwZ 1993, 565.

⁶³ BVerwG, Urt. v. 18.12.1987 - 4 C 32.84 - DVBl. 1988, 536.

⁶⁴ BVerwG, Urt. v. 30.8.1994 - 4 B 105.94 - NVwZ- RR 1995, 322 = NuR 1995, 139.

⁶⁵ BVerwG, Urt. v. 9.3.1979 - 4 C 41.75 - BVerwGE 57, 297; Urt. v. 23.1.1981 - 4 C 68.78 - BVerwGE 61, 307; Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 75, Rn 43; Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stür (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

⁶⁶ Bunzel/Lau/Löhr/Schäfer, in: DfU, Planspiel „BauGB-Novelle 1997“, S. 239.

⁶⁷ BVerwG, Urt. v. 11.2.1993 - 4 C 18.91 - BVerwGE 92, 56 = DVBl. 1993, 654 = NJW 1993, 2695 = Hoppe/Stür RzB Rdn. 156 -- Weilheimer Einheimischenmodell; Bielenberg, DVBl. 1990, 1314; Birk, Die neuen städtebaulichen Verträge 1994; ders. VBIBW 1993, 456; ders. VBIBW 1994, 4, 89, 133; Grziwotz, DVBl. 1994, 1048; Krautzberger, UPR 1992, 1; Runkel, 1990, 616; Stür DVBl. 1995, 649.

⁶⁸ BVerwG, B. v. 31.1.1997 - 4 NB 27.96 - DVBl. 1997, 1112 = BVerwGE 104, 68 = NVwZ 1997, 1213; Urteil vom 9.5.1997 - 4 N 1.96 - BVerwGE 104, 353 = NuR 1997, 446 = ZfBR 1997, 358.

vorzubehalten. Dem Träger des Vorhabens ist dabei aufzugeben, noch fehlende oder von der Planfeststellungsbehörde bestimmte Unterlagen rechtzeitig vorzulegen. Eine Verlagerung in ein Nachfolgeverfahren ist allerdings nur zulässig, soweit eine abschließende Entscheidung noch nicht möglich ist. Es muss sich daher um eine von der Gesamtentscheidung abtrennbare Fragestellung handeln, die noch nicht spruchreif ist. Zudem muss nach Lage der Dinge davon ausgegangen werden können, dass im Nachfolgeverfahren eine Lösung der anstehenden Konflikte möglich ist. Grundlegende Interessenkonflikte oder Fragen, welche die Grundlagen der Planung berühren, können nicht in ein Nachfolgeverfahren verschoben werden. Auch naturschutzrechtliche Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen können daher vom Grundsatz her in eine vorbehaltene Entscheidung verschoben werden, wenn die Grundsatzfragen bereits bei der Zulassungsentscheidung geklärt sind und die sichere Erwartung besteht, dass sich der noch offene Konflikt in dem Nachfolgeverfahren klärt.⁶⁹ Ein Konflikttransfer in eine Vorbehaltentscheidung ist daher zulässig, wenn die anstehenden Fragen bei der eigentlichen Zulassungsentscheidung mit vertretbarem Aufwand noch nicht abschließend geklärt werden können und hinreichend sichergestellt ist, dass sie im Nachfolgeverfahren gelöst werden können.⁷⁰ Dies gilt auch für die naturschutzrechtlichen Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen.

Allerdings können sich in zeitlicher Hinsicht Einschränkungen ergeben. Ausgleichsmaßnahmen sollen nach § 8 II 4 BNatSchG im Zeitpunkt der Beendigung des Eingriffs bereits greifen. Ersatzmaßnahmen dagegen sind nach Maßgabe des Landesrechts in zeitlicher Hinsicht nicht in gleichem Maße festgelegt. Eine vorbehaltene Entscheidung nach § 74 III VwVfG muss daher diese zeitlichen Zusammenhänge wahren. Die Verwirklichung von Ausgleichsmaßnahmen muss daher auch bei einem Transfer in eine vorbehaltene Entscheidung zeitnah mit der Verwirklichung des Projektes gewährleistet sein. Auch naturschutzrechtliche Ersatzmaßnahmen müssen nach Maßgabe des Landesrechts in einem zeitnahen Zusammenhang mit dem Projekt verwirklicht werden.

⁶⁹ BVerwG, Urt.- v. 23.1.1981 - 4 C 68.78 - BVerwGE 61, 307 = DVBl. 1981, 935 = NJW 1982, 950; B. v. 30.8.1994 - 4 B 105/94, NVwZ-RR 1995, 322; B. v. 23.2.1994 - 4 B 35.94 - NVwZ 1994, 688 = DVBl. 1994, 763; B. v. 22.5.1995 - 4 B 30/95 - NVwZ-RR 1997, 217; Urt. v. 12.12.1996 - 4 C 29.94 - BVerwGE 102, 331 = DVBl. 1997, 798; Urt. v. 5.3.1997 - 11 A 25.95 - BVerwGE 104, 123 = NVwZ 1998, 513 = UPR 1997, 295; VGH Mannheim, Urteil vom 9.11.1989 - 5 S 1485/89 - NVwZ 1989, 994 zum Vorbehalt nachträglicher Entscheidung bei wasserrechtlicher Regelung; Knack, VwVfG, § 74, Rn 4.5.1.; Kopp, VwVfG, § 74, Rn 52; Kühling, Fachplanungsrecht, Rn 227; Marschall/Schroeter/Kastner, Bundesfernstraßengesetz, § 17, Rn 176; Roeser, in: FS für Schlichter, 479; Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 74, Rn 110, 111 und § 75, Rn 43; Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, Rn 2143, 2216.

⁷⁰ Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

b) Abschnittsbildung

Für die Bewältigung der naturschutzrechtlichen Konflikte kann auch die Bildung von Abschnitten genutzt werden.⁷¹ Die einzelnen Abschnitte sind zwar voneinander unabhängig, stehen aber in einem Gesamtzusammenhang, der durch die Gesamtkonzeption vermittelt wird. Das Vorhaben muss daher objektiv teilbar sein, die Planungsentscheidung über die Maßnahme muss selbst rechtlich teilbar sein und der gebildete Abschnitt muss ebenso wie der verbleibende Rest eine eigenständige, sinnvolle Regelung beinhalten.⁷² In der Straßenplanung muss grundsätzlich jeder der einzelnen Abschnitte eine eigene Verkehrsfunktion haben.⁷³

Die in den einzelnen Abschnitten erforderlichen naturschutzrechtlichen Kompensationsmaßnahmen brauchen allerdings nicht ihrerseits in den jeweiligen Abschnitten planfestgestellt zu werden. Es ist vielmehr auch zulässig, die verschiedenen naturschutzrechtlichen Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen im Zusammenhang mit anderen Abschnitten planfestzustellen. Allerdings muss der naturschutzrechtliche Konflikttransfer in andere Abschnitte sachgerecht sein und die Kompensation auch in zeitlicher Hinsicht der Eingriffs-/Ausgleichsregelung in § 8 BNatSchG entsprechen. Die Fachplanung muss dabei sicherstellen, dass die dem jeweiligen Eingriff zuzurechnenden Konflikte entweder bei der Zulassung des jeweiligen Abschnitts selbst gelöst werden oder bei einem Transfer in einen anderen Abschnitt dort (voraussichtlich) bewältigt werden können.⁷⁴

⁷¹ BVerwG, Urt. v. 25.1.1996 - 4 C 5.96 - BVerwGE 100, 238 = DVBl. 1996, 677 - Eifelautobahn; Urt. v. 7.3.1997 - 4 C 10.96 - BVerwGE 104, 144 = DVBl. 1997, 838 - A 94 Neuötting; Urt. v. 14.10.1996 - 4 A 35.96 - Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 123 - A 38 Halle-Leipzig Urt. v. 12.12.1996 - 4 C 29.94 - DVBl. 1997, 798 - Nesselwang-Füssen; für einen weiteren Rechtsschutz auch der nicht unmittelbar durch die Planfeststellung betroffenen Nachbarn Blümel in Stüer (Hrsg.) Verfahrensbeschleunigung, S. 17; Gegner, Die abschnittsweise Planfeststellung, S. 1f.; Kopp, VwVfG, § 73, Rn 13; Manner, Grundlagen des Planfeststellungsverfahrens, S. 65f.; Obermayer, VwVfG, § 73, Rn 56, § 74, Rn 44; Rengeling, Planfeststellung, S. 81, 82; Steiner, Besonderes Verwaltungsrecht, V C, Rn 73.

⁷² Gegner, Die abschnittsweise Planfeststellung, S. 138f.

⁷³ BVerwG, B. v. 5.6.1992 - 4 NB 21.92 - BRS 54, 45 = NVwZ 1992, 1093; Urt. v. 21.3.1996 - 4 C 19.94 - BVerwGE 100, 370 = NVwZ, 1996, 1016; Marschall/Schroeter/Kastner, Bundesfernstraßengesetz, § 17, Rn 217; Steinberg, Fachplanung, § 4, Rn 27, S. 181; Stüer, Bau- und Fachplanungsrecht, Rn 2130. Bei der eisenbahnrechtlichen Planfeststellung ist die selbständige Verkehrsfunktion keine Voraussetzung für die abschnittsweise Planung. BVerwG, Urteil vom 21.12.1995 - 11 VR 6.95 - NVwZ 1996, 896 = DVBl. 1996, 676; B. v. 9.9.1996 - 11 VR 31.95 - NVwZ-RR 1997, 210.

⁷⁴ BVerwG, B. v. 30.8.1994 - 4 B 105.94 - NVwZ-RR 1995, 322 = NuR 1995, 139; Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

c) Andere Planungen

Die naturschutzrechtlichen Kompensationserfordernisse können auch in andere Pläne transferiert werden. Dazu zählen andere fachplanungsrechtliche Zulassungsentscheidungen ebenso wie Maßnahmen der kommunalen Bauleitplanung. Es muss allerdings nach Lage der Dinge sichergestellt sein, dass diese anderen Planungen in der Lage sind, den notwendigen naturschutzrechtlichen Kompensationsbedarf zu erfüllen. Allerdings muss auch hierin zeitlicher Zusammenhang zwischen dem Eingriff und dem Ausgleich bzw. den Ersatzmaßnahmen gewährleistet sein. Ähnlich wie bei dem Entwicklungsgebot, das für das Verhältnis zwischen Flächennutzungsplan und Bebauungsplan gilt (§ 8 II 1 BauGB), ist hier kein sklavisches zeitliches Parallelverfahren geboten. Der Eingriff kann auch vor der Kompensation verwirklicht werden, wenn eine zeitlich angemessene Nachfolge der naturschutzrechtlichen Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen in Aussicht steht.

d) Vertragliche Regelungen

Eine naturschutzrechtliche Kompensation kann auch in einer vertraglichen Regelung ihre Grundlage finden. Für die Bauleitplanung bietet hier § 11 BauGB ein weites Feld, städtebauliche Maßnahmen mit vertraglichen Regelungen zu begleiten. Vergleichbare Möglichkeiten hat auch die Fachplanung nach §§ 54 – 62 VwVfG.⁷⁵ Allerdings begibt sich die öffentliche Verwaltung wie beim städtebaulichen Vertrag auch in der Fachplanung auf die prinzipielle Gleichordnung mit dem Vertragspartner, woraus zugleich folgt, dass die hoheitlichen Eingriffsmöglichkeiten nicht zur Verfügung stehen. Zudem werden solche Verträge vor allem bei Grundstücksgeschäften zumeist als zivilrechtlich angesehen⁷⁶ mit der Folge, dass die Zivilgerichte über die Wirksamkeit der Verträge und deren Auslegung entscheiden. Der Amtsrichter wird wohl auch lieber in den Palandt als in den Planfeststellungsbeschluss oder den Bebauungsplan sehen und daher die Interessenbewertung tendenziell nach anderen Maßstäben vornehmen. Vertragliche Regelungen zur Bewältigung naturschutzrechtlicher Konflikte werden aber dadurch auch in der Planfeststellung nicht unzulässig.

e) Zusammentreffen mehrerer Vorhaben

Treffen mehrere selbstständige Vorhaben, für deren Durchführung Planfeststellungen vorgeschrieben sind, derart zusammen, dass für diese Vorhaben oder für Teile von ihnen nur eine einheitliche Entscheidung möglich ist, und ist mindestens eines der Planfeststellungsverfahren bundesrechtlich geregelt, so findet für diese Vorhaben oder für deren Teile nur ein Planfeststellungsverfahren statt (§ 78 I VwVfG).⁷⁷

Zuständigkeiten und Verfahren richten sich nach den Rechtsvorschriften über das Planfeststellungsverfahren, das für diejenige Anlage vorgeschrieben ist, die einen größeren Kreis öffentlich-rechtlicher Beziehungen berührt (§ 78 II 1 VwVfG). Ein Kriterium kann dafür auch die Intensität des Eingriffs in Natur und Landschaft sein.⁷⁸ Die von der Planfeststellungsbehörde zu treffende Entscheidung hat zwar eine formelle Konzentrationswirkung indem Sinne, dass daneben andere behördliche Entscheidungen, insbesondere öffentlich-rechtliche Genehmigungen, Verleihungen, Erlaubnisse, Bewilligungen, Zustimmungen und Planfeststellungen nicht erforderlich sind. An das materielle Entscheidungsprogramm des jeweiligen Fachrechts ist die entscheidende Behörde jedoch grundsätzlich gebunden.⁷⁹

Die naturschutzrechtliche Kompensation wird daher bei dem Zusammentreffen mehrerer Vorhaben durch die nach § 78 VwVfG zuständige Behörde abgearbeitet. Allerdings können auch hier die Möglichkeiten eines naturschutzrechtlichen Konflikttransfers in dem zuvor dargestellten Rahmen genutzt werden, wenn sich die Gewähr für eine Problembewältigung bietet.⁸⁰

f) Planreparatur

Treten bei der naturschutzrechtlichen Konfliktbewältigung Fehler auf, stellt sich die Frage der Fehlerfolgen und der Planreparatur.⁸¹ Die sich aus § 8 BNatSchG für die Fachplanung ergebenden Anforderungen sind vom Grundsatz her zu beachten. Fehler, die kausal für das Ergebnis sein können, sind erheblich und können zur Rechtswidrigkeit der getroffenen Entscheidung führen. Gelingt etwa der in Aussicht genommene Konflikttransfer trotz einer berechtigten Erwartung nicht, so muss sich dies allerdings nicht notwendigerweise auf die Rechtmäßigkeit des Planfeststellungsbeschlusses auswirken. Denn es kann durchaus zulässig sein, einen Teil der Konfliktbewältigung in ein Begleit- oder Parallelverfahren zu verschieben, wenn damit gerechnet werden kann, dass dort der noch fehlende Teil der naturschutzrechtlichen Konfliktbewältigung abgearbeitet werden kann. Gelingt dies dort tatsächlich nicht, sind Vorhabenträger und planfeststellende Behörde verpflichtet, eine sachangemessene Ersatzregelung zu planen und planfestzustellen. Denn der naturschutzrechtliche Konflikt darf nicht zunächst teilweise in ein Begleit- oder Nachfolgeverfahren verschoben werden, dort aber ungelöst auf der Strecke bleiben. Hier bestehen weiterhin die gesetzlichen Verpflichtungen aus § 8 BNatSchG, den lösungsbedürftigen Konflikt auch tatsächlich abzuarbeiten.

Weitergehende Kontrollmöglichkeiten dürften im Rahmen einer landesrechtlich angeordneten Verbandsklage beste-

⁷⁵ BVerwG, Urteil vom 19.1.1990 - 4 C 21.89 - BVerwGE 84, 257 zur wasserrechtlichen Planfeststellung.

⁷⁶ BVerwG, Urt. v. 11.2.1993 - 4 C 18.91 - BVerwGE 92, 56 = DVBl. 1993, 654 = NJW 1993, 2695 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 156 -- Weilheimer Einheimischenmodell.

⁷⁷ In den Verwaltungsverfahrensgesetzen der Länder ist eine dem § 78 VwVfG entsprechende Regelung enthalten: Art. 78 BayVwVfG, jeweils § 78 Bbg, BW, Brem, HE, Hmb, LSA, M-V, Nw und Saarl VwVfG; jeweils § 1 Abs. 1 BerlVwVfG und § 1 Sächs. VwVfG mit § 78

VwVfG, jeweils § 5 Nds und RhpF VwVfG mit § 78 Thür VwVfG, § 145 SH LVwVfG.

⁷⁸ Marschall/Schroeter/Kastner, FStrG, § 17, Rn 231.

⁷⁹ BVerwG, Urt. v. 4.5.1988 - 4 C 22.87 - BVerwGE 79, 318 = NJW 1989, 242 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 575 - ortsgebundener Kiesabbau.

⁸⁰ Stüer, BayVBl. 1990, 39; Plogmann, Naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung, in: Stüer (Hrsg.), Planungsrecht, Bd. 4, Osnabrück 2000.

⁸¹ Vgl. dazu Stüer/Rude, ZfBR 11/1999#.

hen.⁸² Denn vom Grundsatz her ist der Landesgesetzgeber berechtigt, den Naturschutzverbänden Verbandsklagerechte einzuräumen.⁸³ Er darf dabei eine Verbandsklage auch gegen Verwaltungsakte zulassen, die auf bundesrechtlicher Grundlage ergehen. Die Vorschrift bezieht sich allerdings nicht auf Planfeststellungen von Bundesbehörden.⁸⁴ Gegen Maßnahmen von Bundesbehörden ist eine bundesrechtlich eröffnete Verbandsklage daher nicht statthaft.⁸⁵ Handelt jedoch eine Landesbehörde, so kann der Landesgesetzgeber auch im Bereich der Bundesauftragsverwaltung die Verbandsklage einführen.⁸⁶

In diesem Rahmen einer landesrechtlich zulässigen Verbandsklage kann der klageberechtigte Naturschutzverband nach Maßgabe des jeweiligen Landesrechts auch die Prüfung erreichen, ob die naturschutzrechtliche Konfliktbewältigung in Begleit- oder Nachfolgeverfahren gelungen ist. Durften einzelne Teile der naturschutzrechtlichen Konfliktbewältigung in Begleit- oder Nachfolgeverfahren verschoben werden, weil dort die Lösung nach Lage der Dinge möglich erschien, wird der Planfeststellungsbeschluss den rechtlichen Anforderungen in § 8 BNatSchG gerecht, selbst wenn sich später herausstellt, dass in diesen Verfahren tatsächlich die erforderliche ergänzende Konfliktlösung nicht gelungen ist. In diesen Fällen sind aber Ersatzlösungen vorzusehen, zu denen Vorhabenträger und planfeststellende Behörde verpflichtet werden können. Die Zulassung der eingreifenden Maßnahme würde allerdings dadurch nicht wieder in Frage gestellt.

11. Rechtsschutz

Dem objektiven Gebot der naturschutzrechtlichen Konfliktbewältigung entspricht allerdings nicht notwendigerweise auch ein gleichgerichteter Rechtsanspruch der Planbetroffene-

nen. Denn Ansprüche auf Durchführung gesetzlich erforderlicher Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen bestehen erst dann, wenn die Planbetroffenen durch die Nichtdurchführung naturschutzrechtlicher Maßnahmen in ihren Rechten betroffen sind. Sind etwa die getroffenen Ausgleichsmaßnahmen unzureichend, so führt dies im Allgemeinen nicht dazu, dass der Planfeststellungsbeschluss auf die Klage eines Grundstückseigentümers hin aufzuheben wäre. Denn in der Regel werden sich erforderliche Ausgleichsmaßnahmen auch noch im Nachhinein anordnen lassen. Zudem hat der Grundstückseigentümer keinen Rechtsanspruch darauf, dass naturschutzrechtliche Ausgleichsmaßnahmen nach § 8 II 1 BNatSchG getroffen werden, wenn nicht überzeugend dargelegt werden kann, dass die eigene Rechtsposition des Klägers hierdurch verbessert wird.⁸⁷

12. Naturschutz und Enteignung

Maßnahmen des Naturschutzes sind im Allgemeinen keine Enteignung, sondern Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums nach Art. 14 I 2 GG.⁸⁸ Nach dieser Verfassungsbestimmung ist der Gesetzgeber befugt, Inhalt und Schranken des Eigentums unter Wahrung der Privatnützigkeit und der Sozialpflichtigkeit des Eigentums zu bestimmen. Dabei wird der rechtliche Gehalt der durch Art. 14 I 1 GG geschützten Bestandsgarantie wesentlich durch die Privatnützigkeit und durch die grundsätzliche Verfügungsbefugnis des Eigentümers über den Eigentumsgegenstand bestimmt.⁸⁹ Dem liegt die Vorstellung zu Grunde, dass jedes Grundstück durch seine Lage und Beschaffenheit sowie die Einbettung in seine Umwelt, also durch seine jeweilige Situation, geprägt wird. Diese „Situationsgebundenheit“ kann den Gesetzgeber, der gemäß Art. 14 I 2 GG Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen und hierbei den privaten und den sozialen Nutzen des Eigentumsgebrauchs (Art. 14 II GG) in ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen hat,⁹⁰ zu einer entsprechen-

⁸² Vgl. zu diesen Fragen BVerwG, B. v. 28. 11. 1995 -- 11 VR 38.95 -- DVBl. 1996, 270 = NVwZ 1996, 389 -- Tiergartentunnel sowie Urt. v. 18. 4. 1996 -- 11 A 86.95 -- NVwZ 1996, 901 = DVBl. 1996, 921 -- Tiergartentunnel; BVerwG, Urt. v. 5.3.1997 -- 11 A 14.96 --, DVBl. 1997, 856 = NVwZ-RR 1997, 606 -- Sachsenwald; *Painter* JA 1988, 597; Stüer in Stüer (Hrsg.) Verfahrensbeschleunigung, 1997, S. 120.

⁸³ Vgl. dazu BVerwG, Urt. v. 18. 12. 1987 -- 4 C 9.86 -- BVerwGE 78, 93 = NVwZ 1988, 527 = DVBl. 1988, 492 -- Berliner Magnetbahn.

⁸⁴ BVerwG, B. v. 28. 11. 1995 -- 11 VR 38.95 -- DVBl. 1996, 270 = NVwZ 1996, 389 -- Tiergartentunnel; Urt. v. 18. 4. 1996 -- 11 A 86.95 -- NVwZ 1996, 901 = DVBl. 1996, 921 -- Tiergartentunnel; Urt. v. 5.3.1997 -- 11 A 14.96 -- Sachsenwald; Urt. v. 14.5.1997 -- 11 A 43.96 -- DVBl. 1997, 1123 = NuR 1997, 506 -- Rheinbek-Wohltorf-Aumühle; Stüer, JURA 1999, 202.

⁸⁵ BVerwG, Urt. v. 29. 4. 1993 -- 7 A 2.92 -- BVerwGE 92, 258 = DVBl. 1993, 886 = NVwZ 1993, 890 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1057 -- Erfurt-Bebra; Urt. v. 29. 4. 1993 -- 7 A 3.92 -- BVerwGE 92, 263 = DVBl. 1993, 888 = NVwZ 1993, 891 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1059 -- Erfurt-Bebra.

⁸⁶ Zur Begrenzung der Verbandsklagerechte BVerwG, Urteil vom 16.3.1998 -- 4 A 31.97 -- NuR 1998, 647 = LKV 1999, 29 - Peenetal A 20; Stüer, JURA 1999, 202.

⁸⁷ BVerwG, Urt. v. 21. 12. 1995 -- 11 VR 6.95 -- NVwZ 1996, 896 = DVBl. 1996, 676 -- Erfurt-Leipzig/Halle.

⁸⁸ BVerwG, Urt. v. 14. 11. 1985 -- 4 C 2.74 -- BVerwGE 49, 385; Urt. v. 13. 4. 1983 -- 4 C 21.79 -- BVerwGE 67, 84; Urt. v. 13. 4. 1983 -- 4 C 76.80 -- BVerwGE 67, 93; BGH, Urt. v. 17. 2. 1977 -- III ZR 115/74 -- NJW 1977, 945.

⁸⁹ BVerfG, B. v. 19. 6. 1969 -- 1 BvR 353/67 -- BVerfGE 26, 215 = NJW 1969, 1475; B. v. 7. 7. 1971 -- 1 BvR 765/66 -- BVerfGE 31, 229 = NJW 1971, 2163 -- Urheberrecht; B. v. 23. 4. 1974 -- 1 BvR 6/74 -- BVerfGE 37, 132 = NJW 1974, 1499 -- KSchG; B. v. 8. 7. 1976 -- 1 BvL 19/75 -- BVerfGE 42, 263 = DVBl. 1976, 710 -- Hilfswerk behinderte Kinder; B. v. 12. 6. 1979 -- 1 BvL 19/76 -- BVerfGE 52, 1 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1104 -- Kleingarten; B. v. 2.3.1999 -- 1 BvL 7/91 - NJW 1999, 2877 -- Direktorenvilla; vgl. auch BGH, Urt. v. 5. 3. 1981 -- III ZR 9/80 -- BGHZ 80, 111 = NJW 1981, 2114 -- Seedeicherhöhung; Urt. v. 9. 10. 1986 -- III ZR 2/85 -- BGHZ 99, 24 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1097 -- Blücher-Museum; Stüer/Loges, NVwZ 2000, #.

⁹⁰ BVerfG, B. v. 30. 11. 1988 -- 1 BvR 1301/84 -- BVerfGE 79, 174 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 98 -- Verkehrslärmschutz; Urt. v. 16. 5. 1991 -- 4 C 17.90 -- BVerwGE 88, 191 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1207 -- Abstandsflä-

den Beschränkung der Eigentümerbefugnisse berechtigen. Denn die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers nach Art. 14 I 2 GG ist umso größer, je stärker der soziale Bezug des Eigentumsobjekts ist. Hierfür sind dessen Eigenart und Funktion von entscheidender Bedeutung.⁹¹ Wenn die natürlichen oder landschaftsräumlichen Gegebenheiten eines Grundstücks im Interesse der Allgemeinheit erhaltenswert sind und des Schutzes bedürfen, so ergibt sich hieraus eine Art immanenter, d. h. dem Grundstück selbst anhaftender, Beschränkung der Eigentümerbefugnisse, die durch natur- und landschaftsrechtliche Regelungen lediglich nachgezeichnet werden. Enteignungen werden daraus erst, wenn durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes auf das Eigentum in der Weise zugegriffen wird, dass ein transitorischer Übergang von Eigentümerbefugnissen bewirkt werden soll.⁹² Dazu gehört etwa die Enteignung zu Gunsten naturschutzrechtlicher Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen, nicht jedoch Belastungen des Eigentums durch naturschutzrechtliche Maßnahmen, auch wenn sie sich als schwer und unerträglich⁹³ darstellen.⁹⁴

Allerdings kann dann zur Wahrung der Verfassungsmäßigkeit der gesetzgeberischen Inhalts- und Schrankenbestimmung eine Kompensation i. S. einer Entschädigung erforderlich werden. Erst diese Kompensation macht dann die Inhalts- und Schrankenbestimmung des Gesetzgebers verfassungsgemäß. Denn der Normgeber darf nicht unter dem Etikett einer bloßen Inhalts- und Schrankenbestimmung in Wahrheit einen Eingriff mit Enteignungswirkungen vornehmen.⁹⁵ Derartige Kompensationsmaßnahmen sind vor allem dann erforderlich, wenn sich der Eingriff enteignungsgleich⁹⁶ in dem Sinne darstellt, dass das Eigentum auch verfassungsrechtlich unzumutbaren schweren und unerträglichen Beeinträchtigungen⁹⁷ ausgesetzt wird. Ein nach Art. 14 I 2 erforderlicher Entschädigungsanspruch unterliegt allerdings dem Gesetzmäßigkeitsgrundsatz, darf also bei fehlender gesetzlicher Grundlage nicht in Anwendung des richterrechtlich

entwickelten allgemeinen Aufopferungsgedankens zuerkannt werden.⁹⁸ Ein gesetzlich nicht gewährter, aber angesichts der vom Gesetzgeber getroffenen eigentumsrechtlichen Regelungen gemäß Art. 14 I 2 GG erforderlicher Ausgleichsanspruch führt vielmehr zur Verfassungswidrigkeit der gesetzlichen Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums.⁹⁹ Naturschutzrechtliche Schutzgebietsausweisungen sind zulässige Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums, wenn sie einen sachgerechten Ausgleich zwischen der Privatnützigkeit des Eigentums und dessen Sozialpflichtigkeit herstellen. Beschränkungen der Grundstücksnutzung durch eine Naturschutzverordnung können zwar unzulässige, insbesondere unverhältnismäßige Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums darstellen und deshalb rechtswidrig sein, werden dadurch jedoch nicht zu einer Enteignung im Sinne des Art. 14 III GG¹⁰⁰.

Aus Gründen des Naturschutzes kann das Grundeigentum auch unmittelbar in Anspruch genommen werden. Dies setzt eine entsprechende gesetzliche Grundlage voraus, die den Eigentumsentzug rechtfertigt. Zudem muss durch Gesetz eine Entschädigung gewährt werden, die zugleich mit der Enteignung anzuordnen ist (Junktimklausel). Nach Auffassung des BVerwG enthalten die Fachplanungsgesetze i. V. mit § 8 BNatSchG eine ausreichende gesetzliche Grundlage für eine Enteignung zu Gunsten naturschutzrechtlicher Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen.¹⁰¹ Wenn nach den fachgesetzlichen Regelungen eine Enteignung zum Zwecke der Verwirklichung des Vorhabens zulässig sei, so sei es Sinn der Vorschriften, die Enteignung für das planfestgestellte Vorhaben zu ermöglichen, selbst wenn die Vorschriften dies ausdrücklich nicht besagen. Denn Gegenstand der Planfeststellung sei nicht nur der Bau oder der Ausbau der jeweiligen Anlage. Es seien vielmehr auch Umweltbelange zu berücksichtigen und die naturschutzrechtlichen Anforderungen zu beachten. Da es sich bei dem naturschutzrechtlichen Gebot, notwendige Ausgleichsmaßnahmen zu schaffen (§ 8 II BNatSchG), um striktes Recht handelt, kann sich damit nach Auffassung des BVerwG auch eine Enteignung für Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen in bestimmtem Umfang zur Durchführung des planfestgestellten Vorhabens als notwendig erweisen.¹⁰²

chen; B. v. 2.3.1999 – 1 BvL 7/91 - NJW 1999, 2877 – Direktorenvilla.

⁹¹ BVerfG, Urt. v. 28. 2. 1980 -- 1 BvL -- BVerfGE 53, 257 -- Altehen.

⁹² BVerwG, Urt. v. 24. 6. 1993 -- 7 C 26.92 -- BVerwGE 94, 1 = DVBl. 1993, 1141 = NJW 1993, 2949 = DöV 1993, 1090 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1055 -- Naturschutzverordnung Herrschinger Moos.

⁹³ BVerwG, Urt. v. 21. 6. 1974 -- 4 C 14.74 -- BauR 1974, 330 = DVBl. 1974, 777 = DöV 1974, 812 -- Kinderspielplatz.

⁹⁴ A. A. BVerwG, Urt. v. 15. 2. 1990 -- 4 C 47.89 -- BVerwGE 84, 361 = DVBl. 1990, 585 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1049 -- Fischereiverbot Serriesteich.

⁹⁵ BVerfG, B. v. 8. 7. 1976 -- 1 BvL 19/75 -- BVerfGE 42, 263 = DVBl. 1976, 710 -- Hilfswerk behinderte Kinder; B. v. 1. 3. 1979 -- 1 BvR 532/77 -- BVerfGE 50, 290 = NJW 1979, 833 -- Mitbestimmung.

⁹⁶ Vgl. zum enteignungsgleichen Eingriff als Grundlage einer Entschädigung BGH, Urt. v. 18.6.1998 – III ZR 100/97 – NVwZ 1998, 1329 = UPR 1998, 447.

⁹⁷ BVerwG, Urt. v. 21. 6. 1974 -- 4 C 14.74 -- BauR 1974, 330 = DVBl. 1974, 777 = DöV 1974, 812 -- Kinderspielplatz.

⁹⁸ BGH, Urt. v. 12. 3. 1987 -- III ZR 216/86 -- BGHZ 100, 136 = NJW 1987, 1875 -- Kleingarten; Urt. v. 10. 12. 1987 -- III ZR 220/86 -- BGHZ 102, 350 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1127 -- Waldschäden.

⁹⁹ BVerfG, B. v. 14. 7. 1981 -- 1 BvL 24/78 -- BVerfGE 58, 137 = Hoppe/Stüer RzB Rdn. 1135 – Pflichtexemplare; B. v. 2.3.1999 – 1 BvL 7/91 - NJW 1999, 2877 – Direktorenvilla.

¹⁰⁰ BVerwG, B. v. 18.7.1997 – 4 BN 5.97 –, NVwZ-RR 1998, 225 = NuR 1998, 30 – Sportfischerei; vgl. auch Urt. v. 15.2.1990 – 4 C 47.89 –, DVBl. 1990, 585 = BVerwGE 84, 361 – Serriesteich; Urt. v. 24.6.1993 – 7 C 26.92 –, DVBl. 1993, 1141 = BVerwGE 94, 1 – Herrschinger Moos.

¹⁰¹ BVerwG, B. v. 9. 2. 1996 -- 11 VR 45.95 -- NVwZ 1996, 1021 = DöV 1996, 514 -- Boitzenburg-Lüneburg.

¹⁰² Zum WaStrG: BVerwG, B. v. 13. 3. 1995 -- 11 VR 4.95 -- UPR 1995, 308; zum AEG: Urt. v. 21. 12. 1995 -- 11 VR 6.95 -- NVwZ 1996, 896 = DVBl. 1996, 676 -- Erfurt-Leipzig/Halle; zum FStrG: VGH Mannheim, Urt. v.

Allerdings bestehen bei der Wahl von naturschutzrechtlichen Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen zumeist größere Variationsmöglichkeiten. Denn anders etwa als ein bestimmter Standort oder eine bestimmte Trasse, die zudem regelmäßig durch Zwangspunkte geprägt sein wird, kommen für naturschutzrechtliche Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen häufig mehrere Maßnahmen an verschiedenen Stellen in Betracht, so dass hinsichtlich der Notwendigkeit der Inanspruchnahme eines bestimmten Grundstücks im Wege der Enteignung ein größerer Rechtfertigungsbedarf entstehen wird. Kann aber dargelegt werden, dass die Inanspruchnahme eines Grundstücks etwa zur Wahrung einer Netzstruktur ökologischer Maßnahmen zwingend benötigt wird, ist auch die Enteignung zu Gunsten naturschutzrechtlicher Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen verfassungsrechtlich zulässig.

Soll die Anordnung von Ersatzmaßnahmen die Grundlage für eine Enteignung bilden, muss die vorgesehene Maßnahme zur Erreichung des mit ihr verfolgten Zwecks geeignet, erforderlich und verhältnismäßig sein. Liegen die Voraussetzungen des Art. 14 III GG vor, darf zu Gunsten der naturschutzrechtlichen Ersatzmaßnahmen auch enteignet werden. Die Enteignungsmöglichkeit besteht dabei im Fachplanungsrecht nicht nur zu Gunsten der für das Vorhaben unmittelbar benötigten Grundstücke, sondern auch für Ersatzmaßnahmen, die sich im Zusammenhang mit der Verwirklichung des Vorhabens auch vor dem Hintergrund der Gemeinwohlbindung als erforderlich erweisen. Dabei hat die planende Behörde ein planerisches Ermessen, welche Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen sie für erforderlich hält. Diese planerische Entscheidung ist nur eingeschränkt gerichtlich kontrollierbar.¹⁰³

Grund und Boden, dessen ökologischer Wert ebenso hoch oder gar höher zu veranschlagen ist als derjenige, der zur Verwirklichung eines raumbedeutsamen Vorhabens in Anspruch genommen wird, ist aus dem Kreis der für die Durchführung von Kompensationsmaßnahmen potenziell geeigneten Flächen von vornherein auszusondern. Für Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen kommen nur solche Flächen in Betracht, die aufwertungsbedürftig und –fähig sind. Diese Voraussetzungen erfüllen sie, wenn sie in einem Zustand versetzt werden können, der sich im Vergleich mit dem früheren als ökologisch höherwertig einstufen lässt. Die Planfeststellungsbehörde hat dabei auch zu prüfen, ob die von ihr verfolgten Zwecke gleich gut auf Flächen der öffentlichen Hand verwirklicht werden können. Dies setzt aber voraus, dass derartige Flächen in dem Raum, der für Ersatzmaßnahmen in Betracht kommt, in öffentlicher Hand verfügbar sind. Bei der Umsetzung der naturschutzrechtlichen Maßnahmen ist jeweils nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu prüfen, in welchem Umfang eine Belastung des Eigentums ausreicht oder eine Vollenteignung erforderlich wird.¹⁰⁴

Werden Ersatzmaßnahmen für einen Eingriff in Natur und Landschaft als „Gesamtmaßnahme“ für mehrere Abschnitte

eines Vorhabens geplant, kann es zulässig sein, die Entscheidung über die Ersatzmaßnahmen für einen einzelnen planfestgestellten Straßenabschnitt der Planfeststellung für den nachfolgenden Abschnitt vorzubehalten. Ein derartiger Transfer von Problemlösungen aus dem Planungsverfahren auf nachfolgendes Verwaltungshandeln ist zulässig, wenn der Planungsträger davon ausgehen darf, dass der ungelöst gebliebene Konflikt im Zeitpunkt der Plandurchführung in einem anderen Verfahren in Übereinstimmung mit seiner eigenen planerischen Entscheidung bewältigt werden wird. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn die Problemregelung in dem hierfür vorgesehenen Verfahren zwar noch aussteht, aber bei vernünftiger Betrachtung objektiv zu erwarten ist. Dabei sind alle Detailfragen, die ihrer Natur von der Planungsentscheidung abtrennbar sind, vom Grundsatz her einer nachträglichen Lösung zugänglich.¹⁰⁵

Auch für den enteignend Betroffene muss eine Kausalität zwischen dem gerügten Fehler und seiner eigenen Betroffenheit bestehen. Er kann sich nicht auf die Verletzung naturschutzrechtlicher Vorschriften berufen, die auf sein Grundstück keine Rückwirkungen haben. So kann der durch die Planfeststellung einer Straße enteignend betroffene Eigentümer eines Grundstücks die Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses nicht aus Gründen verlangen, die nur zu einer teilweisen, durch Planergänzung behebbaren Rechtswidrigkeit des Planfeststellungsbeschlusses führen könnten und für die enteignende Inanspruchnahme seines Grundstücks nicht kausal sind. Dies ist in der Regel bei der Festsetzung eines dem Kläger nicht gehörenden Grundstücks als Fläche für Ersatzmaßnahmen für einen nicht ausgleichbaren Eingriff in Natur und Landschaft der Fall.¹⁰⁶ Denn die Nichteinhaltung von Verfahrensvorschriften führt - für sich genommen - noch nicht zur Aufhebung eines Planfeststellungsbeschlusses. Hinzukommen muss vielmehr, dass sich der Verfahrensfehler als ein formeller Mangel auf die Sachentscheidung ausgewirkt haben kann. Der danach erforderliche Kausalzusammenhang ist nur dann gegeben, wenn nach den Umständen des jeweiligen Falles die konkrete Möglichkeit besteht, dass die Planungsbehörde ohne den Verfahrensfehler anders entschieden hätte.¹⁰⁷ Eine nur abstrakte Möglichkeit einer anderen Entscheidung genügt nicht.¹⁰⁸

Der Naturschutz in der Fachplanung bleibt aktuell, ja wird in einem zusammenwachsenden Europa voraussichtlich sogar in Zukunft noch an Bedeutung gewinnen. Fachverwaltung und Rechtsprechung sind gut beraten, wenn sie dabei im Geflecht unterschiedlicher Interessen durch kluge Abwägung die richtige Mitte wahren. Der Jubilar hat dazu in seinem mehr als vierzigjährigen Wirken als o. Universitätsprofessor sowie als

20. 2. 1992 -- VGH 5 S 2064.91 -- NVwZ 1993, S. 595; B. v. 21.2.1997 - 4 B 177.96 - RdL 1997, 95; ablehnend hierzu de Witt/Burmeister NVwZ 1994, 38.

¹⁰³ BVerwG, Urt. v. 23.8.1996 - 4 C 29.95 - NVwZ 1997, 486 = DVBl. 1997, 68 - Rieselfelder.

¹⁰⁴ BVerwG, Urt. v. 23.8.1996 - 4 C 29.95 - NVwZ 1997, 486 = DVBl. 1997, 68 - Rieselfelder.

¹⁰⁵ BVerwG, B. v. 30. 8. 1994 -- 4 B 105.94 -- NVwZ-RR 1995, 322 = NuR 1995, 139 -- A 33 Dissen.

¹⁰⁶ BVerwG, B. v. 10. 7. 1995 -- 5 B 94.95 -- DVBl. 1996, 269 = NVwZ-RR 1996, 188.

¹⁰⁷ BVerwG, B. v. 24.6.1993 - 4 B 114.93 - VklBl 1995, 210.

¹⁰⁸ BVerwG, Urt. v. 17.2.1997 - 4 A 41.96 - LKV 1997, 328 = NVwZ 1997, 998 - Schönberg A 20, unter Hinweis auf Urt. v. 30.5.1984 - 4 C 58.81 - BVerwGE 69, 256; Urt. v. 21.3.1996 - 4 C 1.95 - Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 115 = DVBl 1996, 915.

Rechtsanwalt und Notar zahlreiche wichtige Beiträge geleistet.