©Bayerische Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege (ANL)

Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung* Das Verhältnis zwischen Fachrecht und Naturschutzrecht

Dr. Günther Gaentzsch

1. Einführung

Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung des § 8 des Bundesnaturschutzgesetzes (BNatSchG) ist in der einschlägigen Literatur zum Teil als die wichtigste Neuerung im Naturschutzrecht überhaupt und als brisante Änderung für das Fachplanungsrecht und sonstiges raumbezogenes Fachrecht bezeichnet worden[1]. Die rahmenrechtliche Regelung ist inzwischen in unmittelbar geltendes Landesrecht umgesetzt und ergänzt worden. Gleichwohl habe ich den Eindruck, daß es in der praktischen Rechtsanwendung einen naturschutzrechtlichen »Einbruch«[2] in das Fachrecht für naturschutzrechtlich relevante Vorhaben bisher nicht gegeben hat. Zwar ist allenthalben eine dem Umweltschutz und dem Naturschutz günstige Änderung der allgemeinen Bewußtseinslage festzustellen, die natürlich auch auf Genehmigungsverfahren für Großvorhaben, auf die politische Willensbildung zu solchen Vorhaben und auf die Durchsetzbarkeit der Vorhaben durchschlägt. Dafür ist jedoch nicht § 8 BNatSchG ursächlich; er selbst verdankt seine Existenz dieser Änderung in den gesellschaftlichen Wertvorstellungen. In das Bewußtsein mancher Fachbehörden und auch der Gerichte, so mein Eindruck, ist die Tragweite des § 8 BNatSchG und der entsprechenden landesrechtlichen Regelungen noch nicht so recht eingedrungen.

Allerdings könnte ich mich täuschen; der Revisionsrichter »bewältigt Vergangenheitsprobleme«« des administrativen Gesetzesvollzugs. Was für die unmittelbare Rechtsanwendung aktuelle Fragen sind, ist in der Regel für ein Revisionsgericht noch »Zukunftsmusik«. Ich würde mich freuen, wenn Sie in der Diskussion meine Einschätzung über die Durchschlagswirkung des § 8 BNatG auf Fachplanungs- und Genehmigungsverfahren korrigieren würden. Das führt mich unmittelbar zu einem weiteren Punkt, wegen dessen ich gestehen muß, Ihnen gegenüber in einer gewissen Verlegenheit zu sein; er hängt mit dem ersten zusammen. Ich kann Ihnen keine Grundsatzentscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts zu Fragen des Verhältnisses zwischen Naturschutzrecht und Fachrecht im Bereich der Eingriffsregelung des § 8 BNatG vorstellen. Das Bundesverwaltungsgericht hatte diese Fragen bisher noch nicht zu entscheiden. Zwar gibt es Entscheidungen z. B. zu Planfeststellungsbeschlüssen[3] und - in noch größerer Zahl zu Bauvorhaben im Außenbereich[4], in denen der Naturschutz eine Rolle gespielt hat oder gar an naturschutzrechtlichen Belangen gescheitert sind. Auch gibt es etwa Entscheidungen zur Landwirtschaftsklausel des § 8 Abs. 7 BNatSchG[5]. - Das ist jedoch nicht mein Thema. Was uns hier interessiert und was ein höchstrichterlich bisher noch unbetretenes Feld ist, ist die Frage des Ineinandergreifens zweier Rechtsbereiche, nämlich des Naturschutzrechts einerseits und einzelner anderer Rechtsbereiche andererseits, die die Planung oder Genehmigung von naturschutzrechtlichen Vorhaben regeln. Es ist die Frage, inwieweit das solche Vorhaben jeweils betreffende Fachrecht durch die Eingriffsregelung des § 8 BNatG materiellrechtlich und verfahrensrechtlich ergänzt wird. Ich kann Ihnen folglich zu diesen Fragen nur meine persönliche Meinung und keineswegs gesicherte Erkenntnisse des unter anderem für das Baurecht, das Fachplanungsrecht und das Naturschutzrecht zuständigen 4. Senats des Bundesverwaltungsgerichts vortragen.

2. Allgemeine Bedeutung der Eingriffsregelung für das Fachrecht

Welche Bedeutung also hat die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung für das Fachplanungs- und sonstige Genehmigungsrecht für naturschutzrelevante Vorhaben? Die Meinungen dazu sind sehr unterschiedlich. Eingangs habe ich die Stimmen zitiert, die § 8 Abs. 2 BNatSchG gleichsam revolutionierenden Charakter für das Naturschutzrecht wie für die von ihm angesprochenen Fachplanungs- und Fachgenehmigungsgesetze beimessen. Auf der anderen Seite kann man die Meinung lesen, § 8 Abs. 2 und 3 BNatSchG habe, jedenfalls für das Fachplanungsrecht, keine materielle Änderung, sondern nur eine Klarstellung der Rechtslage bewirkt; die Vorschrift habe nur psychologische, nämlich nur Warn- und Hinweisfunktion[6]. Für das Fachplanungsrecht wird auch die Meinung vertreten, die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung, jedenfalls soweit die Länder nach § 8 Abs. 9 BNatSchG weitergehende Vorschriften, insbesondere über Ersatzmaßnahmen und Ausgleichszahlungen erlassen haben, sei zum Teil mit dem die Planung beherrschenden Abwägungsgebot nicht in Einklang zu bringen[7].

Ich halte weder die abwertende rechtliche Einordnung des § 8 Abs. 2 und 3 BNatSchG als bloße Klarstellung für richtig, noch überzeugen mich die Versuche einer einengenden Auslegung der Vorschriften im Hinblick auf deren Anwendbarkeit im Fachplanungsrecht. Um dies zu belegen, bedarf es zunächst einer Analyse der Aussage der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung. Sodann ist deren Umsetzbarkeit in Fachplanungs- und sonstigen Genehmigungsverfahren für naturschutzrelevante Vorhaben zu erörtern.

---

* Geringfügig erweiterte Fassung eines Vortrages bei einem Kolloquium »Rechts- und Verwaltungsaspekte der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung« der Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege vom 4. bis 6. Dezember 1985 in Ulm.

1) Vgl. z. B. BREUER, RÜDIGER: Die Bedeutung des § 8 BNatSchG für Planfeststellungen und qualifizierte Genehmigungen nach anderen Fachgesetzen, NuR 1980, 89 ff., 90, 101; LORTZ, ALBERT: Naturschutzrecht, München 1985, § 8 BNatSchG Erl. 2; SOELL, HERRMANN: Naturschutz- und Landschaftspflegerecht, in: SALZWEDEL, Jürgen (Hrsg), Grundzüge des Umweltrechts, Berlin 1982, S. 481 ff., 521.

2) Vgl. BREUER, a. a. O. S. 89.

3) Vgl. z. B. BVerwG, U. v. 18. 3. 1983 - 4 C 80.79 -, BVerwGE 67, 74 = NJW 1983, 2459 = DVBl. 1983, 899 = DÖV 1983, 678 = BayVBl. 1983, 599 = BauR 1983, 246 = UPR 1983, 309 = RdL 1983, 179.

4) Vgl. z. B. BVerwG, U. v. 13. 4. 1984 - 4 C 69.80 - = NuR 1984, 242 = NVwZ 1985, 340 = BayVBl. 1984, 695 = BauR 1984, 614 = ZfBR 1984, 203 = BauR 1984, 614 = UPR 1985, 88 = RdL 1984, 166 = AgrarR 1985, 83 = BBauBl. 1984, 497.

5) Vgl. BVerwG, U. v. 13. 4. 1983 - 4 C 76.90 -, BVerwGE 67, 93 = NuR 1983, 272 = NVwZ 1985, 41 = DVBl. 1983, 897 = DÖV 1984, 252 = UPR 1983, 338 = RdL 1983, 213 = MDR 1984, 516 = VBlBW 1983, 406 = BRS 40, 240; B. v. 18. 3. 1985 - 4 B 11.85 - NuR 1985, 275 = RdL 1985, 154 = AgrarR 1985, 265 = BauR 1985, 430; B. v. 29. 11. 1985 - 4 B 213.85.

6) ERBGUTH, WILFRIED/PÜCHEL, GERALD: Materiellrechtliche Bedeutung des Umweltschutzes in der Fachplanung.

7) Vgl. z. B. FICKERT, HANS CARL: Der Verkehrswegebau im Lichte des neuen Naturschutz- und Landschaftspflegerechts. - Ein Beitrag zur verfassungsrechtlich gebotenen Abwägung in der Gesetzgebung und beim Gesetzesvollzug. BayVBl. 1978, 681; ders., Die Berücksichtigung ökologischer Belange bei der Planfeststellung, Vortrag bei einem Forschungsseminar »Aktuelle Probleme des Planfeststellungsrechts« des Forschungsinstituts für öffentliche Verwaltung Speyer am 28./29. Oktober 1985; vgl. auch den Tagungsbericht von STÜER, BERNHARD; SCHROETER, HANS-WOLFGANG: Die Bedeutung des Bundesnaturschutzgestzes für die fernstraßenrechtliche Planung, DVBl. 1979, 14 ff., 17, 18 f.

©Bayerische Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege (ANL)

Wenden wir uns zunächst dem Aussagegehalt der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung zu: Ich gehe dabei von § 8 BNatG aus, ohne Unterschiede der einzelnen landesrechtlichen Regelungen zu berücksichtigen. Ich tue also so, als wäre die Vorschrift unmittelbar geltendes Recht. Das kann ich aus Vereinfachungsgründen deshalb tun, weil alle Länder Regelungen getroffen haben, die den Mindestanforderungen des § 8 BNatSchG entsprechen. Bei den aufgrund des § 8 Abs. 9 BNatSchG von den Ländern getroffenen weitergehenden Vorschriften über Ersatzmaßnahmen und Ausgleichszahlungen gehe ich von den weitestgehenden Regelungen aus, zu denen die baden-württembergische Regelung der Ausgleichsabgabe gehört[8]; denn bei den weniger weitgehenden Vorschriften stellt sich die Frage ihrer Umsetzung in Fachplanungs- und Genehmigungsverfahren mit geringerer Schärfe. Wenn ich also von der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung spreche, dann meine ich die im jeweiligen Lande mit dem nach § 8 BNatSchG gebotenen Mindestgehalt geltende Regelung einschließlich der weitergehenden Vorschriften über Ersatzmaßnahmen und Ausgleichszahlungen

§ 8 BNatSchG trifft eine materiellrechtliche und eine verfahrensrechtliche Regelung.

a) Die verfahrensrechtliche Regelung

Verfahrensrechtlich integriert § 8 Abs. 2 Satz 3 BNatSchG die Entscheidung über den Eingriff in Natur und Landschaft in das jeweilige fachliche Genehmigungsverfahren, in dem über das den Eingriff auslösende Vorhaben entschieden wird. Diese Integration hat erhebliche Vorteile, neben dem der Verwaltungsvereinfachung vor allem den der Rechtsklarheit. Der Gefahr, daß sich durch die Zuständigkeit einer naturschutzfernen Behörde naturschutzrechtliche Vollzugsdefizite ergeben könnten, wird durch die nach § 8 Abs. 5 Satz 1 BNatSchG gebotene Beteiligung der Naturschutzbehörde entgegengewirkt. Die verfahrensrechtliche Seite der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung wirft also keine Probleme für das jeweilige Fachplanungs- oder Genehmigungsverfahren auf.

Die verfahrensrechtliche Integration der Durchsetzung naturschutzrechtlicher Anforderungen in das jeweilige Genehmigungs- oder Planfeststellungsverfahren hat zur Folge, daß die in diesem Verfahren im Benehmen mit den Naturschutzbehörden - zu treffenden Regelungen über die Vermeidung oder den Ausgleich eines Eingriffes oder über Ersatzmaßnahmen oder Ausgleichszahlungen nach Zustandekommen, Rechtsform, Rechtsqualität und Rechtswirkungen dem für das jeweilige Vorhaben geltenden Recht unterliegen. Sie sind also im selben Umfang etwa Gegenstand einer öffentlichen Auslegung und Bürgerbeteiligung wie das eingreifende Vorhaben selbst. In einem Beteiligungsverfahren eingehende Einwendungen zu den naturschutzrechtlichen Regelungen sind in der im jeweiligen Fachgesetz für Einwendungen gegen das Vorhaben vorgesehenen Weise zu behandeln. Die für die Entscheidung über das jeweilige Vorhaben geltenden Bekanntmachungsvorschriften sind auch für den Entscheidungsteil anzuwenden, der sich mit der Vermeidung oder dem Ausgleich des Eingriffs in Natur und Landschaft befaßt. Sieht das Fachgesetz z. B., wie § 7 b AtomG, den Ausschluß bestimmter Einwendungen oder, wie § 14 BImSchG, den Ausschluß privatrechtlicher Abwehransprüche vor, so gilt das auch in bezug auf Einwendungen oder Abwehransprüche gegen etwaige Beeinträchtigungen, die auf den angeordneten naturschutzrechtlichen Maßnahmen ausgehen.

Die Konzentrationswirkung des Planfeststellungsbeschlusses, nämlich daß er die Zulässigkeit des Vorhabens einschließlich notwendiger Folgemaßnahmen im Hinblick auf alle von ihm berührten öffentlichen Belange feststellt, andere behördliche Entscheidungen ersetzt und alle öffentlich-rechtlichen Beziehungen zwischen dem Träger des Vorhabens und den durch den Plan Betroffenen rechtsgestaltend regelt[9], erstreckt sich auch auf den den Eingriff in Natur und Landschaft gestattenden sowie einen Ausgleich oder Ersatz anordnenden Teil des Planfeststellungsbeschlusses. Dabei ist es rechtlich unerheblich, ob die landschaftspflegerischen Regelungen Bestandteil unmittelbar des festgestellten Plans oder, wie § 8 Abs. 4 BNatSchG es für Ausgleichsmaßnahmen als Alternative vorsieht, in einem landschaftspflegerischen Begleitplan dargestellt werden. Dies ist eine Frage der zweckmäßigen Verfahrensgestaltung und der Übersichtlichkeit der jeweiligen Pläne. Die Rechtswirkungen sind in beiden Fällen gleich[10]. Der mit einer Planfeststellung verbundene landschaftspflegerische Begleitplan teilt rechtlich das Schicksal des Fachplans, er bildet rechtlich mit diesem eine Einheit; der Planfeststellungsbeschluß erstreckt sich auf ihn. Auch wenn er zeitlich dem zunächst nur das eigentliche Vorhaben feststellenden Plan nachfolgt, bildet er mit diesem zusammen rechtlich eine Einheit[11]. Die abschließende Feststellung der Zulässigkeit des Vorhabens in dem Planfeststellungsbeschluß schließt es grundsätzlich aus, daß nach dessen Unanfechtbarkeit weitergehende Anforderungen gestellt werden. Eine Ausnahme gilt nur, wenn unvorhersehbare Folgen eintreten[12]. Waren erhebliche oder nachhaltige Beeinträchtigungen der Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts oder des Landschaftsbildes nicht vorhersehbar, kommt eine Änderung oder Ergänzung der bestandskräftig gewordenen Planfeststellung in Betracht[13].

Enthält der ein Vorhaben feststellende Planfeststellungsbeschluß, wie z. B. nach § 19 FStrG, nach § 37 BBahnG oder nach § 31 PBefG, zugleich die Entscheidung über die Zulässigkeit der Enteignung, so gilt das auch für Festsetzungen im Planfeststellungsbeschluß, die zur Vermeidung oder zum Ausgleich von Eingriffen in Natur und Landschaft oder für Ersatzmaßnahmen die Inanspruchnahme von Flächen vorsehen.

Das bedeutet und insofern greife ich schon der Darstellung des materiellen Rechts vor -, daß bei der Entscheidung über den Planfeststellunsbeschluß auch insoweit die Erforderlichkeit der Enteignung für diesen Zweck gemäß Art. 14 Abs. 3 Satz 1 GG in die Abwägung einzubeziehen ist. Die gemäß Art. 14 Abs. 3 Satz 1 GG gebotene gesetzliche Grundlage für die Enteignung[14] ist, auch soweit es um die Inanspruchnahme von Flächen für naturschutzrechtlich gebotene Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen geht, das für das jeweilige Vorhaben geltende Fachgesetz, also z. B. das Bundesfernstraßengesetz, das Personenbeförderungsgesetz oder das Bundesbahngesetz. Nicht abzustel-

8) Vgl. dazu VGH Ba-WÜ, U. v. 24. 6. 1983 - 5 S 2201/82 = DVBl, 1984, 639; U. v. 28. 7. 1983 - 2 S 299/81 - (dieses Urteil ist noch nicht rechtskräftig; über die anhängige Revision BVerwG 4 C 50.83 hat das BVerwG noch nicht entschieden).

9) Vgl. z. B. § 18 b Abs. 1 FStrG.

10) KOLODZIEJCOK/RECKEN: Naturschutz, Landschaftspflege, Kommentar 1125, § 8 Rdn. 23.

11) Vgl. BVerwG, U. v. 16. 3. 1984 - 4 C 46.80 - NVwZ 1985, 108 = UPR 1984, 377 = RdL^1984, 214 = ZfR 1985, 32; zu Zulässigkeit eines Vorbehalts im Planfeststellungsbeschluß auf dessen - spätere - Ergänzung in bezug auf bestimmte Fragen vgl. auch BVerwG, U. v. 23. 1. 1981 - 4 C 68.78 -, BVerwGE 61, 307; 311 ff. = NJW 1982, 950 = NuR 1982, 261 = UPR 1981, 52 = BayVBl. 1981, 307 u. 664 = BRS 38, 2.

12) Soweit diese sich auf benachbarte Grundstücke beziehen, gibt z. B. § 17 Abs. 6 FStrG dem Betroffenen einen Anspruch auf Vorkehrungen zu deren Vermeidung.

13) Vgl. z. B. § 18 c FStrG.

14) Vgl. z. B. BVerfG, U. v. 10. 3. 1981 1 BvR 92, 96/76 -, BVerfGE 56, 249 (Dürkheimer Gondelbahn).

©Bayerische Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege (ANL)

len ist auf die Enteignungsermächtigung im Landesnaturschutzgesetz. Das ergibt sich daraus, daß Anlaß und Grund für die Inanspruchnahme der Flächen für den naturschutzrechtlich gebotenen Ausgleich oder Ersatz das jeweilige - eingreifende - Vorhaben ist, das ohne Ausgleich unvermeidbarer Eingriffe oder ohne Ersatzmaßnahmen für nicht vermeidbare und nicht ausgleichbare Eingriffe nach § 8 Abs. 3 BNatSchG scheitern müßte. Ausgleich und Ersatz sind Folgemaßnahmen des Vorhabens, die gesetzlich zwingend mit diesem anzuordnen und durchzuführen sind. Sie sind auch aus der Sicht des für sie in Anspruch zu nehmenden Eigentums »Folgelasten« des planfestgestellten Vorhabens. Im Hinblick auf die Zulässigkeit der Enteignung ist also zu fragen, ob die für das Vorhaben sprechenden Belange so gewichtig sind, daß sie zur Verwirklichung des Allgemeinwohls auch die Inanspruchnahme von Flächen für die gesetzlich gebotenen Maßnahmen des Ausgleichs oder des Ersatzes für vorhabenbedingte erhebliche oder nachhaltige Beeinträchtigungen der Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts oder des Landschaftsbildes rechtfertigen. Sind sie das nicht, bedeutet das keineswegs, daß auf Ausgleich oder Ersatz zu verzichten wäre, sondern daß das Vorhaben scheitern muß. Die enteignungsrechtliche Eingriffsschwere eines planfestzustellenden Vorhabens bekommt also ein zusätzliches Gewicht dadurch, daß über die Flächen für das eigentliche Vorhaben hinaus auch Flächen für naturschutzrechtlich gebotene Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen in Anspruch genommen werden müssen. Das heißt, es ist ein Mehr an konkreter Planrechtfertigung[15] für das Vorhaben nötig.

b) Die materiellrechtliche Regelung

Materiellrechtlich definiert § 8 BNatSchG als Eingriffe in Natur und Landschaft »solche« Veränderungen der *Gestalt* und der *Nutzung* von Grundflächen, die die *Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts* oder das *Landschaftsbild* erheblich oder nachhaltig *beeinträchtigen* können (Abs. 1). Es schränkt den Eingriffstatbestand im Hinblick auf sich darauf beziehende materiellrechtliche Pflichten wie auch auf verfahrensrechtliche Relevanz sogleich dahin ein, daß nach anderen Rechtsvorschriften für den Eingriff - wenn er nicht durch eine Behörde unmittelbar geschieht (Abs. 6) eine behördliche Entscheidung oder eine Anzeige an eine Behörde vorgeschrieben ist (Abs. 2 Satz 2). Im Hinblick auf solchermaßen bestimmte Eingriffe ordnet § 8 BNatSchG an, daß *vermeidbare* Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu *unterlassen* sowie *unvermeidbare* Beeinträchtigungen *auszugleichen* sind, soweit es zur Verwirklichung der Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege erforderlich ist.

Dies klingt zunächst wie ein striktes Verbot vermeidbarer Beeinträchtigungen und ein striktes Gebot zum Ausgleich unvermeidbarer Beeinträchtigungen. Bei genauerer Betrachtung zeigt sich jedoch, daß der Begriff »vermeidbar« nicht im strengen, naturwissenschaftlichen Sinne gemeint ist[16]. Vermeidbar in diesem strengen Sinn wäre jede Beeinträchtigung, nämlich zumindest dadurch, daß der Eingriff unterbleibt. Geschieht er gleichwohl, so wäre er nach dem heutigen Stand von Wissenschaft und Technik jedenfalls fast immer auszugleichen, es fragt sich nur, mit welchem Aufwand und mit welchen Kosten. Derart konzessionslos ist § 8 BNatSchG nicht. Eine erste Konzession liegt schon darin, daß Vermeidungs- und Ausgleichspflicht nur bestehen, soweit es zur Verwirklichung der Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege erforderlich ist. Noch entscheidender ist jedoch, daß Vermeidungs- und Ausgleichspflicht durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz relativiert werden. Sie sind abzuwägen mit dem Rang, der dem den Eingriff auslösenden Vorhaben von Rechts wegen zukommt. Nach § 8 Abs. 3 BNatSchG ist ein Eingriff nämlich nicht schon dann zu untersagen, wenn die Beeinträchtigungen nicht zu vermeiden oder nicht im erforderlichen Maße auszugleichen sind. Es muß hinzukommen, daß die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege bei der Abwägung aller Anforderungen an Natur und Landschaft im Range vorgehen. Auch § 8 Abs. 9 BNatSchG, der den Ländern weitergehende Vorschriften, insbesondere über Ersatzmaßnahmen der Verursacher bei nicht ausgleichbaren Eingriffen ermöglicht, beschränkt diese Möglichkeit darauf, daß der Eingriff, d. h. das den Eingriff auslösende Vorhaben *vorrangig* ist, vorrangig nämlich vor den Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege.

Wir können also feststellen, daß die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung das Abwägungsgebot ausdrücklich anerkennt. Damit scheint der alsbald nach Inkrafttreten des Bundesnaturschutzgesetzes entbrannte Streit darüber entschieden, ob die Eingriffsregelung für Fachplanungen ein Planungsleitsatz im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts[17] sei oder »nur« ein Abwägungselement[18]; hinter diesem Streit steht die Vorstellung, daß mit der Einordnung der Eingriffsregelung in die eine oder andere Kategorie ein höherer oder ein minderer Grad von Rechtsverbindlichkeit und Durchsetzungsvermögen verbunden sei. Diese Vorstellung ist falsch, und der Streit über die Qualifizierung der Eingriffsregelung als Planungsleitsatz oder als Abwägungselement ist unfruchtbar. Die Verbindlichkeit einer gesetzlichen Regelung hängt nicht davon ab, ob sie unter einen bestimmten Begriff, wie den des Planungsleitsatzes, paßt, der vom Bundesverwaltungsgericht unter dem methodischen Gesichtspunkt der Vorgehensweise bei der gerichtlichen Überprüfung von Planfeststellungsbeschlüssen entwickelt, aber das ist einzuräumen - auch gelegentlich wie ein Rechtsbegriff gehandhabt worden ist. Liest man das, was das Schrifttum gelegentlich aus dem Begriff des Planungsleitsatzes gemacht hat, könnte man manchmal den Eindruck gewinnen, es handle sich gar um einen aus dem Verfassungsrecht abzuleitenden Begriff, der der Auslegung bestimmter gesetzlicher Regelungen Grenzen setzt. Kritik gegenüber der Verwendung dieses Begriffs als eines Rechtsbegriffes, der er nicht ist, findet man nur selten[19]. M. E. hat der Begriff, so wie ihn das Bundesverwaltungsgericht im Fachplanungsrecht früher verwendet hat, Verwirrung deshalb gestiftet, weil versucht worden ist, ihm bestimmte Rechtsvorschriften unterzuordnen, statt zu fragen, welchen Inhalt die jeweilige Vorschrift selbst hat und welchen Geltungsanspruch sie erhebt. Das ist inzwischen erkannt. In zwei Entscheidungen vom 22. März 1985 hat deshalb das Bundesverwaltungsgericht den Begriff gleichsam zurechtgerückt.

In dem Urteil BVerwG 4 C 63.80[20] - hat das Bundesverwaltungsgericht abweichend von früherer Rechtsprechung - dem § 41 Abs. 1 BImSchG unmittelbare Gel-

15) Vgl. NIEHUES, NORBERT: Das Erfordernis der »Planrechtfertigung« als Instrument des verfassungsrechtlichen Eigentumsschutzes (Art. 14 Abs. 3 Satz 1 GG), Wirtschaft und Verwaltung 1985, 265.

16) So z. B. auch BREUER, a. a. O. (Fußn. 1) S. 93; GASSNER, ERICH: Eingriffe in Natur und Landschaft - ihre Regelung und ihr Ausgleich nach § 8 BNatSchG, NuR 1984, 81 ff., 84.

17) Vgl. z. B. BVerwG, U. v. 14. 2. 1975 - 4C 21.74 -, BVerwGE 48, 56, 61 ff. = NJW 1975, 1373 = DVBl. 1975, 713 = DÖV 1975, 605 = UPR 1984, 1 = BauR 1975, 191 = GewArch 1975, 204.

18) Vgl. z. B. SCHROETER, a. a. O. (Fußn. 7) S. 16; FICKERT, a. a. O. (Fußn. 7 S 683, 685); Breuer, a. a. O. (Fußn. 1) S. 93; ERBGUTH/PÜCHEL, a. a. O. (Fußn. 6) S. 211 ff.

19) Vgl. alllerdings BREUER, a. a. O. (Fußn. 1) S. 93.

20) BVerwGE 71, 150 = NJW 1985, 3034 = DVBl. 1985, 896 = DÖV 1985, 786 = BayVBl. 1985, 896 = UPR 1985, 896.

©Bayerische Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege (ANL)

tung für die bundesfernstraßenrechtliche Planfeststellung zugesprochen und dabei ausdrücklich offengelassen, ob die Vorschrift den Anforderungen genüge, die in früheren Entscheidungen an einen gesetzlichen Planungsleitsatz als »planzielbestimmenden« Rechtssatz gestellt worden seien; davon hänge nämlich nicht die Anwendbarkeit der Vorschrift ab.

Noch deutlicher kommt dies in der Entscheidung - BVerwG 4 C 73.82[21] - zum Ausdruck. Es heißt dort, die fernstraßenrechtliche Planfeststellung habe keine »Konzentrationswirkung« der Art, daß gesetzliche Bestimmungen, die strikte Gebote oder Verbote ausdrückten, nur als Abwägungsmaterial zu beachten und demzufolge auch überwindbar seien. Gesetzliche Bestimmungen seien entsprechend ihrem eigenen Geltungsanspruch anzuwenden. Von strikten Geboten und Verboten, die auch durch Abwägung nicht überwindbar seien, seien solche Regelungen zu unterscheiden, die ihrem Inhalt nach nicht mehr enthielten als eine Zielvorgabe für den Planer und erkennen ließen, daß diese Zielsetzungen bei öffentlichen Planungen im Konflikt mit anderen Zielen zumindest teilweise zurücktreten könnten. Typisch seien hierfür Regelungen mit einem Optimierungsgebot, das eine möglichst weitgehende Beachtung bestimmter Belange fordere. Als Beispiel sei etwa § 1 BNatSchG zu nennen, der einen ausdrücklichen Abwägungsvorbehalt gegenüber den sonstigen Anforderungen an Natur und Landschaft enthalte. Die Bedeutung solcher Vorschriften bestehe darin, den in ihnen enthaltenen Zielvorgaben ein besonderes Gewicht zuzumessen und insoweit die planerische Gestaltungsfreiheit einzuschränken. Die bisherige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts habe diese Unterscheidung noch nicht mit hinreichender Deutlichkeit getroffen. Soweit sie dahin mißverstanden worden sei, daß alle gesetzlichen Zielvorgaben als »Planungsleitsätze« gleichsam vorweg, also außerhalb des Abwägungsgebots zu beachten und daher keiner Relativierung durch andere öffentliche Belange zugänglich seien, werde richtiggestellt, daß dies nicht so sei. Der Begriff »Planungsleitsatz« solle der terminologischen Klarheit wegen im Fachplanungsrecht ausschließlich für solche gesetzlichen Regelungen verwendet werden, die bei öffentlichen Planungen strikte Beachtung verlangten und deswegen nicht im Rahmen der planerischen Abwägung überwunden werden könnten.

In diesem Zusammenhang ist auf eine dritte Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 22. März 1985 - BVerwG 4 C 15.83[22] - hinzuweisen. Auch hier ging es um die Rechtmäßigkeit einer Fernstraßenplanung, und zwar gerade auch im Hinblick auf eine genügende Berücksichtigung von Naturschutzbelangen in der Abwägung. Die Entscheidung macht deutlich, daß das Abwägungsgebot bei der fernstraßenrechtlichen Planung keineswegs nur noch wie es manchmal verstanden zu werden scheint der Bereinigung von Rand- und Folgeproblemen der Straßenplanung dient, also nur sekundäre Bedeutung hat und die Grundentscheidung für den Straßenbau nicht in Frage zu stellen vermag. Belange, die in die Abwägung einzustellen sind, können so stark sein, daß sie das Straßenbauvorhaben überhaupt zum Scheitern bringen, weil eben das, was für das Vorhaben spricht, gegenüber den dagegen sprechenden Belangen nicht genügend Gewicht hat.

Welche Folgerungen lassen sich daraus für die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung und ihren Geltungsanspruch im Fachplanungsrecht ziehen? Verleiht sie dem Naturschutz und der Landschaftspflege einen höheren Rang als den, den dieser Belang vorher hatte? Ich meine schon. Naturschutz und Landschaftspflege sind nicht mehr nur - sozusagen - einfache Abwägungsbelange, die folgenlos zurückgestellt werden können, wenn sie im Einzelfall weniger gewichtig als die Verwirklichung des eigentlichen fachplanerischen Ziels sind. § 8 Abs. 2 BNatSchG statuiert selbst dann, wenn die Verfolgung des eigentlichen fachplanerischen Ziels Vorrang vor den Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege hat, ein Minimierungsgebot im Hinblick auf die Vermeidung von Beeinträchtigungen und - bei unvermeidbaren Beeinträchtigungen - ein Optimierungsgebot im Hinblick auf einen Ausgleich und schließlich - bei nicht vermeidbaren und nicht ausgleichbaren Eingriffen nach Maßgabe des Landesrechts ein Gebot, Ersatzmaßnahmen oder, falls auch diese nicht möglich sind, Ausgleichszahlungen anzuordnen. Diese gesetzliche Aufwertung des Naturschutzes kann nicht durch den Einwand in Frage gestellt werden, das Abwägungsgebot als Ableitung aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz habe Verfassungsrang und schließe es aus, daß bestimmte öffentliche Belange Vorrang vor anderen hätten[23]. Aus dem verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ergibt sich, daß überhaupt abzuwägen ist, aber nicht, welches Gewicht einzelne Belange im Verhältnis zu anderen haben. Dem Gesetzgeber steht es frei, einzelnen Belangen ein besonderes Gewicht beizumessen und ihre Zurückstellung gegenüber anderen Belangen durch besonders strenge Anforderungen zu erschweren.

Eine weitere Folgerung ist die, daß eine Fachplanung ebenso wie eine sonstige Genehmigung eines naturschutzrechtlich relevanten Vorhabens letztlich daran scheitern kann, daß erhebliche oder nachhaltige Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft nicht vermeidbar oder nicht im erforderlichen Maße ausgleichbar sind.

Der Geltungsanspruch der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung kann nicht mit dem Argument in Frage gestellt oder reduziert werden, in dieser oder jener Weise sei die Regelung nicht mit den Grundsätzen oder den Systemgedanken des Fachplanungsrechts vereinbar. Auch die landesrechtlichen Regelungen über Ersatzmaßnahmen und Ausgleichszahlungen, gegenüber denen vor allem dieser Einwand erhoben wird[24], können damit nicht in Frage gestellt werden. Die Grundsätze des Fachplanungsrechts haben keinen höheren Rang als das Naturschutzrecht. Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung in ihrer jeweils landesrechtlichen Ausprägung ergänzt das Fachplanungsrecht wie auch das Recht für sonstige genehmigungsbedürftige Vorhaben von naturschutzrechtlicher Relevanz. Wenn es tatsächlich Systembrüche gibt, dann können es nur Brüche zu solchen Systemgedanken sein, die vor der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung entstanden und deshalb nunmehr überholt sind. Die Verwaltungsrechtsdogmatik ist dann insofern weiterzuentwickeln, und zwar so, daß die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung, wie vom Gesetzgeber gewollt, in den naturschutzrelevanten übrigen Rechtsbereichen zur Geltung kommt.

Ich bin indes nicht der Meinung, daß die Durchsetzung der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung zu Systembrüchen im Fachplanungsrecht oder im sonstigen Genehmigungsrecht für naturschutzrelevante Vorhaben führt. Die einschlägigen Verfahren sind vielmehr aufnahmefähig für die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung.

21) NuR 1985, 320 = DVBl. 1985, 899 = RdL 1985, 156 = VkBl. 1985, 639.
22) DVBl. 1985, 900 DÖV 1985, 789 = UPR 1985, 368 = RdL 1985, 207 = VkBl. 1985, 513.

23) Vgl. z. B. ERBGUTH/PÜCHEL, a. a. O. (Fußn. 6) S. 215.
24) Vgl. z. B. FICKERT, a. a. O. (Fußn. 7) S. 691; SCHROETER, a. a. O. (Fußn. 7) S. 17.

©Bayerische Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege (ANL)

3. Die Anwendung der Eingriffsregelung für einzelne naturschutzrelevante Vorhaben

Die Eignung der fachgesetzlichen Genehmigungsverfahren zur Durchsetzung der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung läßt sich im Rahmen eines Vortrags allerdings nur anhand einiger Beispiele darstellen; dabei beschränke ich mich auf Verfahren, die bundesrechtlich geregelt sind oder die - wie das Baugenehmigungsverfahren - der Durchsetzung auch bundesrechtlicher Anforderungen dienen. Ich werde zunächst Vorhaben behandeln, über die durch Genehmigung, sodann solche, über die durch Planfeststellungsbeschluß entschieden wird. Die Bedeutung der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung für die Bauleitplanung, die - auch in der verbindlichen Gestalt des Bebauungsplans - nicht ein bestimmtes Vorhaben *genehmigt*, wie das die Fachplanung in Gestalt der Planfeststellung tut, werde ich abschließend erörtern.

a) Vorhaben, über deren Zulassung durch Baugenehmigung entschieden wird

Beginnen wir mit Vorhaben, über die im Baugenehmigungsverfahren entschieden wird:

Das Bundesbaugesetz (BBauG) stellt in den §§ 30 bis 35 materiellrechtliche Anforderungen an die Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung baulicher Anlagen, sowie an Aufschüttungen und Abgrabungen größeren Umfangs. Es sind Anforderungen, die sich primär auf die standortmäßige Einbindung des Vorhabens beziehen; Ziel ist eine geordnete, auch und gerade die Umweltanforderungen in einem weiteren Sinne einbeziehende räumliche Entwicklung[25]; denn das Bundesbaugesetz ist aufgrund der Kompetenz des Bundes gemäß Art. 74 Nr. 18 GG zur Gesetzgebung auf dem Gebiet des *Bodenrechts* erlassen worden[26]. Das Bundesbaugesetz kennt kein eigenes Verfahren, in dem die Einhaltung seiner materiellrechtlichen Anforderungen überwacht und durchgesetzt wird. Es bedient sich vielmehr des landesrechtlichen Baugenehmigungsverfahrens. Dies ergibt sich aus § 29 BBauG, dessen Wortlaut zwar dahin verstanden werden könnte, die materiellrechtlichen Anforderungen der §§ 30 bis 35 BBauG beanspruchten Geltung nur für Vorhaben, die nach Landesrecht einer Genehmigung, Zustimmung oder Anzeige bedürften[27]. Ich verstehe § 29 BBauG dahin, daß er nur klarstellen und sichern will, daß über die bebauungsrechtlichen Anforderungen der §§ 30 bis 35 BBauG im landesrechtlichen Baugenehmigungsverfahren mitentschieden wird. Der materiellrechtliche Geltungsanspruch der §§ 30 bis 35 BBauG für sämtliche bodenrechtlich relevanten Vorhaben wird nach meinem Verständnis der Vorschrift dadurch nicht eingeschränkt. Was die verfahrensrechtliche Seite, nämlich die Bereitstellung des landesrechtlichen Baugenehmigungsverfahrens für bodenrechtlich relevante Vorhaben betrifft, so hat § 29 BBauG dem Landesgesetzgeber zwar einen gewissen Spielraum gegeben, bestimmte Vorhaben genehmigungs- und anzeigenfrei zu gestalten. Dieser Spielraum erstreckt sich jedoch nicht auf Vorhaben, deren bodenrechtliche Relevanz von einigem Gewicht ist. So darf der Landesgesetzgeber zwar z. B. Gebäude mit bis zu 30 cbm umbautem Raum ohne Aufenthaltsräume genehmigungs- und anzeigenfrei stellen[28] auch in Bezug auf die Einhaltung der bebauungsrechtlichen Anforderungen der §§ 30 bis 35 BBauG, nicht jedoch bodenrechtlich so bedeutsame Vorhaben wie z. B. Kraftwerksanlagen[29]. Auch wenn eine solche Freistellung - wie schon gesagt - die materiellrechtliche Geltung der §§ 30 bis 35 BBauG nicht berührt, würde die - verfahrensrechtliche - Anzeige- und Genehmigungsfreiheit jedenfalls bei bodenrechtlich relevanten Vorhaben von einigem Gewicht für die städtebauliche Ordnung und Entwicklung dazu führen können, daß bundesrechtliche Anforderungen in einem wichtigen Bereich unterlaufen werden können. Der Bundesgesetzgeber wollte es nicht der Disposition des Landesgesetzgebers überlassen, bei welchen wichtigen bebauungsrechtlichen Tatbeständen die bundesrechtlichen Anforderungen nicht nur Geltung beanspruchen, sondern auch durch verfahrensrechtlichen Genehmigungsvorbehalt gewährleistet werden und bei welchen nicht.

Nach den Landesbauordnungen ist im Baugenehmigungsverfahren über die Vereinbarkeit des Vorhabens mit allen öffentlich-rechtlichen Vorschriften, soweit sie nicht Gegenstand eines besonderen Verfahrens sind, zu entscheiden. Damit ist auch über naturschutzrechtliche Anforderungen zu entscheiden; das gilt unabhängig von der verfahrensrechtlichen Regelung des § 8 Abs. 2 Satz 3 BNatSchG.

Auch materiellrechtlich fügt sich die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung problemlos in das Baurecht, insbesondere auch in das bundesrechtliche Bebauungsrecht ein. Ich möchte mich zunächst den Vorhaben im Außenbereich widmen, weil sie vor allem naturschutzrelevant sind.

aa) Vorhaben im Außenbereich

Nach § 35 BBauG sind bestimmte, auf den Außenbereich angewiesene Vorhaben zulässig, wenn öffentliche Belange nicht entgegenstehen; andere Vorhaben können zugelassen werden, wenn öffentliche Belange nicht beeinträchtigt werden. Bei den öffentlichen Belangen spielen natürlich auch der Naturschutz und die Landschaftspflege eine Rolle, und zwar allgemein und nicht nur, soweit es sich um durch Rechtsverordnung festgesetzte Gebiete oder Objekte handelt; bei rechtsförmlich festgesetzten Gebieten und Objekten wirkt bereits die Rechtsverordnung unmittelbar als rechtliches Hindernis, ohne daß es des § 35 BBauG bedürfte[30]. Es entspricht ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, daß die Frage des Entgegenstehens oder der Beeinträchtigung öffentlicher Belange eine Frage der Abwägung ist, und zwar nicht der planerischen, sondern der rechtlich gebundenen Abwägung[31]. Bei den sogenannten privilegierten Vorhaben fällt das Gewicht eben dieser Privilegierung in die Waagschale. Es kann sich deshalb eher gegenüber öffentlichen Belangen durchsetzen als ein nichtprivilegiertes Außenbereichsvorhaben, bei dem schon die Beeinträchtigung öffentlicher Belange wie derjenigen von Natur- und Landschaftsschutz als Rechtfertigung der Versagung ausreicht. Dieser Tatbestand, »Beeinträchtigung des Natur- und Landschaftsschutzes«[32], ist enger als derjenige des § 8 Abs. 2 und 3 BNatSchG, wonach eine Untersagung nur bei *erheblicher* oder *nachhaltiger* Beeinträchtigung des Naturhaushaltes oder des Landschaftsbildes in Betracht kommt. Als Versagungsgrund nach § 35 Abs. 2 und 3 BBauG kommt übrigens schon eine Beeinträchtigung der natürlichen Eigenart der Landschaft in Frage; sie liegt bereits vor, wenn die im jeweiligen Bereich noch vorherrschende naturgegebene land- oder forstwirtschaftliche Nutzung aufgegeben werden

25) Vgl. § 1 Abs. 6 BBauG.

26) Vgl. BVerfGE 3, 407, 423 ff.

27) So die ständige Rechtsprechung des BVerwG seit dem U. v. 12. 11. 1964 1 C 58.64 -, BVerwGE 20, 12.

28) Vgl. z. B. § 62 Abs. 1 Nr 1 BauONW 1984, beschränkt allerdings auf land- oder forstwirtschaftliche Betriebsgebäude im Außenbereich.

29) Vgl. z. B. BVerwG, U. v. 19. 12. 1985 - 7 C 65.82 -.

30) Vgl. z. B. BVerwG, U. v. 18. 2. 1983 - 4 C 19.81 -, BVerwGE 67, 33 = NuR 1983, 310 = NJW 1983, 2716 = DVBl. 1983, 890 = UPR 1983, 305 = ZfBR 1983, 196 = BRS 40, 84; U. v. 13. 4. 1983 - 4 C 21.79 -, BVerwGE 67,84 = NuR 1983, 274 = NVwZ 1985, 42 = DVBl 1983, 895 = UPR 1983, 335 = BauR 1984, 54 = RdL 1983, 177 = BRS 40, 242 = BayVBl. 1983, 630.

31) Vgl. WEYREUTHER, FELIX: Bauen im Außenbereich, Köln u. a. 1979, S. 18 f., Stichwort Abwägung.

32) § 35 Abs. 3 Spiegelstrich 5 BBauG.

©Bayerische Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege (ANL)

soll[33]. Gegenüber Gefährdungen durch genehmigungs- oder anzeigebedürftige nichtprivilegierte Bauvorhaben ist folglich nach der förmlichen Unterschutzstellung § 35 Abs. 2 BBauG der beste Natur- und Landschaftsschutz, vorausgesetzt, die Vorschrift wird konsequent angewendet und sie wird durch den Gesetzgeber nicht weiter - wie schon mit den Absätzen 4 und 5 durch die Novellen von 1976 und 1979 geschehen weiter aufgeweicht und durchlöchert[34].

Im Außenbereich erscheint mir deshalb die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung praktische Bedeutung nur für privilegierte Vorhaben nach § 35 Abs. 1 BBauG zu haben. Die Bedeutung liegt m. E. vor allem darin, daß bisher in der Anwendung der Vorschrift vor allem bei landwirtschaftlichen Gebäuden - nur das Gewicht der für die Ausführung des Vorhabens sprechenden Belange unter gebührender Berücksichtiung von deren Privilegierung abgewogen wurde gegenüber den öffentlichen Belangen einschließlich derjenigen des Natur- und Landschaftsschutzes. Wogen erstere schwerer, führte das in der Regel zur Zulässigkeit des Vorhabens, ohne daß weitere Fragen gestellt wurden, etwa danach, ob der Eingriff in Natur und Landschaft z. B. durch Wahl eines anderen Standorts oder durch Anforderungen an die Ausführung des Vorhabens vermeidbar oder durch bestimmte Maßnahmen, wie z. B. Bepflanzungen, ausgleichbar war. Ob § 35 Abs. 1 BBauG eine solche Praxis gebietet, bezweifle ich; das in ihm enthaltene Gebot größtmöglicher Schonung des Außenbereichs[35] gestattet m. E. Auflagen, die den Widerstreit des Vorhabens zu öffentlichen Belangen, auch wenn es an ihm nicht gänzlich scheitern muß, möglichst gering halten. Im Grundsatz anerkannt ist dieser Gedanke jedenfalls insoweit, als das Gewicht entgegenstehender öffentlicher Belange durch bestimmte - ausgleichende - Maßnahmen des Vorhabenträgers reduziert werden kann, so daß es nicht mehr so schwer wiegt, daß das privilegierte Vorhaben an diesen Belangen scheitern muß[36]. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts läßt sich übrigens eine Tendenz zu einer Aufwertung der öffentlichen Belange gegenüber privilegierten Vorhaben, gerade auch gegenüber landwirtschaftlichen Vorhaben, feststellen[37]. Wie dem auch sei, jedenfalls gebietet nunmehr die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung eine Prüfung privilegierter Außenbereichsvorhaben im Hinblick auf vermeidbare oder ausgleichbare Eingriffe in Natur und Landschaft, und sie rechtfertigt nicht nur, sie gebietet entsprechende Auflagen im Baugenehmigungsbescheid. Davon dispensiert auch § 8 Abs. 7 BNatSchG land- und forstwirtschaftliche Bauvorhaben nicht; denn die Errichtung von baulichen Anlagen ist nicht ordnungsgemäße land-, forst- oder fischereiwirtschaftliche Bodennutzung im Sinne dieser Vorschrift[38]. Bedeutung könnte die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung z. B. bei solchen einem landwirtschaftlichen Betrieb dienenden Vorhaben erlangen, die wegen ihrer Größe das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigen können, wie z. B. Reithallen[39].

bb) Vorhaben im unbeplanten Innenbereich

Innerhalb der im Zusammenhang bebauten, nicht qualifiziert im Sinne des § 30 BBauG beplanten Ortsteile dürfen gemäß § 34 BBauG einem Vorhaben abgesehen von der Anforderung, daß es sich in die vorhandene Bebauung einfügen muß, »sonstige öffentliche Belange nicht entgegenstehen«. Mindestens mit diesen »öffentlichen Belangen« ist die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung auch Gegenstand der materiellrechtlichen Anforderungen an ein Vorhaben im bebauten Innenbereich. M. E. ist sie dies auch ohne den ausdrücklichen Vorbehalt für die Beachtung öffentlicher Interessen in § 34 BBauG; denn die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung ist aufgrund bundesrahmenrechtlichen Auftrags eine Ergänzung der für naturschutzrelevante Vorhaben geltenden fachgesetzlichen Anforderungen; davon ist das »Innenbereichs-Recht« des BBauG nicht ausgenommen. Eine andere, nicht den Geltungsanspruch, sondern die praktische Anwendung betreffende Frage ist es, ob die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung große Bedeutung im bebauten Innenbereich hat. Auszuschließen ist sie jedenfalls nicht; in Ausnahmefällen wird sie gelegentlich relevant werden können. Dann stellt sich die Frage, wieweit sie den von § 34 BBauG grundsätzlich eingeräumten Bebauungsanspruch tangiert.

Das Bundesverwaltungsgericht hat einer Landschaftsschutzverordnung wie auch einem landesnaturschutzgesetzlichen Uferbauverbot die Wirkung abgesprochen, einem Grundstück innerhalb eines im Zusammenhang bebauten Ortsteils die Bebaubarkeit zu nehmen. Landschaftsschutzrechtliche Regelungen könnten ein Bauvorhaben allenfalls in den Einzelheiten seiner Ausführung beeinflussen[40]. Das Bundesverwaltungsgericht hatte bisher nicht zu entscheiden, ob diese Einschränkung auch für die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung zu machen ist, d. h. ob der Eingriff, der mit einem nach § 34 Abs. 1 BBauG an sich zulässigem Vorhaben unvermeidbar und unausgleichbar verbunden ist, gemäß § 8 Abs. 3 BNatSchG mit der Folge zu versagen ist, daß dadurch das Vorhaben gänzlich unzulässig wird. Ich neige dazu, die Frage zu verneinen. Bei der auch nach § 8 Abs. 3 BNatSchG gebotenen Abwägung ist zu berücksichtigen, daß § 34 BBauG der Bebauung im bereits zusammenhängend bebauten Ortsteil den Vorrang einräumt. Das bedeutet zwar nicht, daß die Eingriffsregelung im bebauten Innenbereich nicht zu beachten wäre. Sie wirkt sich auf die Ausführung des Vorhabens im einzelnen, wie etwa das Maß der »Versiegelung« der Grundstücksfläche, die Tiefe der Fundamente, die Bepflanzung des Grundstücks als Ausgleich usw. aus.

cc) Vorhaben im Geltungsbereich qualifizierter Bebauungspläne

Auf Vorhaben im Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplanes werde ich im einzelnen bei der Erörterung der Bedeutung des § 8 Abs. 2 und 3 BNatSchG für die Bauleitplanung eingehen. Vorab sei hier nur so viel gesagt: Enthält ein Bebauungsplan Festsetzungen mit auf Vermei-

33) Vgl. z. B. BVerwG, U. v. 25. 1. 1985 - 4 C 29.81 - NVwZ 1985, 747 = DÖV 1985, 832 = UPR 1985, 337 = RdL 1985, 99 = BauR 1985, 427 = ZfBR 1985, 141 = BBauBl. 1985, 530.

34) Die im Entwurf eines Gesetzes über das Baugesetzbuch in der Fassung der Kabinettsvorlage vom 26. 11. 1985 vorgesehenen Erweiterungen des § 35 Abs. 4 und 5 BBauG sind maßvoll; nach bisherigen Erfahrungen kommen entscheidende Erweiterungen des § 35 BBauG jedoch immer erst in der parlamentarischen Beratung der Regierungsentwürfe zustande.

35) Vgl. z. B. BVerwG, U. v. 3. 11. 1972 - 4 C 9.70 -, BVerwGE 41, 138 = DVBl. 1973, 643 = BauR 1973, 101 = BRS 25, 60 = BayVBl. 1973, 618.

36) Vgl. BVerwG, U. v. 18. 3. 1983 - 4 C 17.81 - NuR 1983, 270 = NVwZ 1984, 303 = DVBl. 1983, 893 = UBR 1983, 332 = ZfBR 1983, 199 = BRS 40, 92 = RdL 1983, 181.

37) Vgl. BVerwG, U. v. 20. 1. 1984 - 4 C 43.81 -, BVerwG 68, 311 = NuR 1984, 237 = DVBl. 1984, 627 = DÖV 1984, 846 = NVwZ 1984, 367 = BayVBl. 1984, 471 = BauR 1984, 367 = UPR 1984, 221 = ZfBR 1984, 200 = BRS 42, 91 = RdL 1984, 117 = AgrarR 1985, 110 = BBauBl. 1984, 720; U. v. 22. 11. 1985 - 4 C 71.82 -.

38) Vgl. die in Fußn. 5 genannten Entscheidungen.

39) Vgl. BVerwG U. v. 19. 4. 1985 - 4 C 13.82 - NuR 1985, 321 = DÖV 1985, 1015 = BauR 1985, 541 = ZfBR 1985, 189 = BBauBl. 1985, 530 = RdL 1985, 205; U. v. 19. 4. 1985 - 4 C 25.84 - NuR 1985, 323 = BauR 1985, 544 = UPR 1985, 424.

40) Vgl. z. B. BVerwG, U. v. 12. 6. 1970 - 4 C 77.68 -, BVerwGE 35, 256 = NJW 1970, 1939 = DVBl. 1970, 827 = DÖV 1970, 748 = BayVBl. 1971, 20 = BauR 1970, 151 = BRS 23, 44; U. v. 24. 2. 1978 - 4 C 12.76 -, BVerwGE 55, 272 = NJW 1979, 327 = DVBl. 1978, 610 = DÖV 1978, 733 = BauR 1978, 378 = BRS 34, 8 = RdL 1978, 241.

©Bayerische Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege (ANL)

dung oder Ausgleich von Eingriffen gerichtetem Ziel, dann widerspricht ein Vorhaben den Festsetzungen des Bebauungsplans, wenn es zu vermeidbaren Eingriffen in Natur und Landschaft führt oder einen nach den Festsetzungen des Bebauungsplans gewollten oder möglichen Ausgleich für unvermeidbare Eingriffe nicht vorsieht; es ist dann in der vorgesehenen Ausführung gemäß § 30 BBauG unzulässig. Die Vermeidung oder der Ausgleich von Eingriffen ist durch Auflagen im Baugenehmigungsverfahren zu sichern. Ein praktisches Problem besteht allerdings darin, rechtlich zu sichern, daß im Bebauungsplan vorgesehene Ausgleichsmaßnahmen auf anderen Grundstücken als auf dem jeweiligen Baugrundstück, wie etwa die Festsetzung einer Grünfläche zum Ausgleich des Eingriffs für eine bestimmte Bebauung, einzelnen Grundstükken oder Vorhaben zugerechnet werden. Für Gemeinschaftsanlagen etwa fordert das Bundesbaugesetz in § 9 Abs. 1 Nr. 22 ausdrücklich, daß sie »für bestimmte räumliche Bereiche festzusetzen sind; im Ergebnis ist also festzusetzen, welche Baugrundstücke der Gemeinschaftsanlage zuzuordnen sind[40 a)]. Ohne eine solche verbindliche Zuordnung sind die Festsetzungen über Gemeinschaftsanlagen nicht vollzugsfähig. Das gilt ebenso, wenn ein Bebauungsplan Flächen für Ausgleichsmaßnahmen festsetzt, die nicht für eine bestimmte im Bebauungsplan vorgesehene Maßnahme bezogen sind. In solchen Fällen wird im Bebauungsplan ebenfalls der räumliche Bereich festzusetzen sein, für dessen Bebauung ein Ausgleich gemäß den im Bebauungsplan getroffenen Festsetzungen in Betracht kommt[40 b)].

b) Anlagen, die der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung bedürfen

Die immissionschutzrechtliche Genehmigung schließt andere behördliche Genehmigungen mit ein, z. B. auch die Baugenehmigung (§ 13 BImSchG). Andere öffentlich-rechtliche Vorschriften, also z. B. auch baurechtliche Anforderungen, sind somit Gegenstand der Prüfung im immissionsschutzrechtlichen Verfahren. Anforderungen, die sich aus öffentlich-rechtlichen Vorschriften jedweder Art ergeben, können zur Versagung der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung oder zu deren Einschränkung, etwa in Form von Auflagen, führen. Das immissionsschutzrechtliche Verfahren ist also offen auch zur Durchsetzung naturschutzrechtlicher Anforderungen.

Die materiellrechtlichen Anforderungen des Bundes-Immissionsschutzgesetzes selbst beschränken sich auf die Vermeidung schädlicher Umwelteinwirkungen im Sinne des § 3 BImSchG; diese Vorschrift erfaßt Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen, Licht, Wärme, Strahlen und ähnliche Umwelteinwirkungen. Relevant sind diese Einwirkungen nicht nur, wenn sie schädlich für den Menschen, sondern auch, wenn sie es für Tiere, Pflanzen und andere Sachen sind. Insofern hat das Bundes-Immissionsschutzgesetz gewissermaßen auch einen naturschutzrechtlichen Einschlag. Allerdings ist es auch mit diesem Einschlag lex specialis. Soweit also die genannten Immissionen zugleich auch geeignet sind, die Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts zu beeinträchtigen, ist die die Immission verursachende Nutzung nicht auch ein Eingriff in Natur und Landschaft im Sinne des § 8 BNatSchG; d. h., es gelten für diese Immissionen nicht ergänzend zum Bundes-Immissionsschutzgesetz auch die naturschutzrechtlichen Eingriffsregeln[41)]. Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung gilt also nur für solche Beeinträchtigungen der Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts und des Landschaftsbildes, die nicht Folge von Immissionen im Sinne des § 3 BImSchG sind.

c) Anlagen, die der atomrechtlichen Genehmigung bedürfen

Ebenso verhält es sich mit dem Atomgesetz. Es ist lex specialis, soweit es sich um den Schutz vor den Gefahren der Kernergie oder der schädlichen Wirkung ionisierender Strahlen handelt. Für nach dem Atomgesetz genehmigungsbedürftige ortsfeste Anlagen gilt die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung nur, soweit es sich um Beeinträchtigungen des Landschaftsbildes oder der Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts durch Eingriffe handelt, die nicht von Kernenergie und ionisierenden Strahlen und die nicht von Immissionen im Sinne des Bundes-Immissionsschutzgesetzes ausgehen. Die Genehmigung nach § 7 AtomG schließt die immissionsschutzrechtliche Genehmigung der Anlage nach § 4 BImSchG, wenn es einer solchen bedarf, ein (§ 8 Abs. 2 AtomG) und in diesem Falle - und nur in diesem Falle - dann auch die Baugenehmigung (§ 13 BImSchG). Auf diesem Wege ist die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung durchzusetzen. Aber auch dann, wenn eine nach dem Atomgesetz genehmigungsbedürftige Anlage, die keine nach § 4 BImSchG genehmigungsbedürftige Anlage ist, selbst einer Baugenehmigung nicht bedürfte, wie es zum Teil aufgrund Landesbaurechts - irrig - angenommen wird[42)], enthielte § 7 Abs. 2 Nr. 6 eine ausdrückliche Grundlage zur Durchsetzung auch der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung. Danach darf nämlich die Genehmigung - abgesehen von den Anforderungen, vor allem derjenigen der erforderlichen Vorsorge gegen Schäden durch die Errichtung und den Betrieb der Anlage nur erteilt werden, wenn überwiegende öffentliche Interessen, insbesondere im Hinblick auf die Reinhaltung des Wassers, der Luft und des Bodens, der Wahl des Standorts der Anlage nicht entgegenstehen. Die Abgrenzung der Prüfungspflicht der Atombehörde aufgrund dieser Vorschrift zur Prüfungspflicht der Baugenehmigungsbehörde sowie die Bindungswirkung der einen Genehmigung für die Erteilung der anderen[43)], ist nicht einfach. Die atomrechtliche Genehmigung hat abgesehen von dem Fall, daß die Anlage auch eine immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftige ist keine Konzentrationswirkung[44)]. Sie läßt also Raum für die Überprüfung und Durchsetzung materiellrechtlicher Anforderungen in anderen Genehmigungsverfahren. Gleichwohl will das Atomgesetz verhindern, daß eine atomrechtliche Genehmigung erteilt wird, wenn nicht atomrechtlich relevante - öffentliche Interessen in Bezug auf den Standort entgegenstehen, seien sie auch Gegenstand eines besonderen Verfahrens. Damit ist sichergestellt, daß auch die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung zur Geltung kommt. Ein Anwendungsfeld für die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung wird also vor allem schon der Standortvorbescheid nach § 7 a AtomG sein.

---

40 a) Vgl. GAENTZSCH, GÜNTER: Öffentliches Baurecht, Köln 1978, S. 101.

40 b) Für die Durchsetzung der Maßnahmen, die dem Ausgleich von Eingriffen durch die Bebauung einer Mehrzahl von Grundstücken dienen, ist eine analoge Anwendung der Vorschriften über Gemeinschaftsanlagen in den Landesordnungen (vgl. z. B. § 11 BauO NW 1984) in Betracht zu ziehen.

41) So wohl auch GASSNER a. a. O (Fußn. 16) S. 83.

42) VGH Ba.-Wü. U. v. 30.3. 1982 - X575/77 - DVBl. 1982, 966 - insoweit von BVerwG, U. v. 19. 12 1985 - 7 C 65.82 - korrigiert

43) Zu den Konkurrenzproblemen, wenn eine Anlage mehrerer Genehmigungen bedarf, vgl. JARRAS, HANS: Konkurrenz, Konzentration und Bindungswirkung von Genehmigungen, Berlin 1984.

44) Vgl. auch SELLNER, DIETER: Atom- und Strahlenschutz, in SALZWEDEL, JÜRGEN (Hrsg.), Grundzüge des Umweltrechts, Berlin 1982, 357 ff., 382 f.

©Bayerische Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege (ANL)

d) Vorhaben, die einer Planfeststellung bedürfen

Wenden wir uns den Fachplanungen zu, genauer gesagt, den für ein bestimmtes Vorhaben (Unternehmen) durchzuführenden Planfeststellungen. Als Beispiele seien genannt die Bundesfernstraßenplanung (§§ 16 ff. FStrG), die Planung von Bundeswasserstraßen (§ 14 WaStrG), die Planung von Straßenbahnen (§§ 28 ff. PBefG), die Planung von Anlagen der Deutschen Bundesbahn (§ 36 BBahnG), die Planung von Abfallbeseitigungsanlagen (§§ 7 ff. AbfG) und die Planung des Ausbaues von Gewässern (§ 31 WHG). Auch der gemäß § 41 FlurbG im Flurbereinigungsverfahren aufzustellende Plan für gemeinschaftliche und öffentliche Anlagen, der sog. Wege- und Gewässerplan mit landschaftspflegerischem Begleitplan, ist eine Planfeststellung.

Den Planfeststellungen geht im allgemeinen eine zumindest behördeninterne Vorplanung voraus, für Bundesfernstraßen z. B. die Linienbestimmung durch den Bundesminister für Verkehr gemäß § 16 Abs. 1 FStrG[45]. Bereits bei den Vorplanungen sind die Belange von Naturschutz und Landschaftspflege zu berücksichtigen; es ist z. B. eine solche Linie für eine künftige Bundesfernstraße zu bestimmen, die Eingriffe in Natur und Landschaft möglichst vermeidet oder gering hält.

Ihre eigentliche Bedeutung gewinnt die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung jedoch bei der konkreten Planfeststellung für das Vorhaben. Einige fachgesetzliche Regelungen über Planfeststellungen enthalten die Vorschrift, daß dem Träger des Vorhabens die Errichtung und Unterhaltung der Anlagen oder Einrichtungen aufzuerlegen sind, die für das öffentliche Wohl oder im öffentlichen Interesse notwendig sind[46]. Dazu können z. B. Maßnahmen des Ausgleichs von Eingriffen in Natur und Landschaft oder des Ersatzes für nicht ausgleichbare Eingriffe gehören. Einige Fachplanungsgesetze enthalten auch den Satz, daß die Planfeststellung u. a. dann zu versagen ist, wenn sonstige öffentlich-rechtliche Vorschriften der Errichtung und dem Betrieb der Anlage nicht entgegenstehen. Zu diesen öffentlich-rechtlichen Vorschriften gehört auch die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung. Selbst wenn Fachplanungsgesetze solche Vorschriften nicht ausdrücklich enthalten, ist bei den entsprechenden Planungen die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung unmittelbar anwendbares Recht. Das ergibt sich aus dem schon erwähnten Geltungsanspruch dieser Regelung, die die Fachplanungsgesetze materiell- und verfahrensrechtlich ergänzt und die durch fachplanungsrechtliche Grundsätze oder Systemgedanken nicht in Frage gestellt werden kann, insbesondere nicht durch die der Planfeststellung zugrundeliegende Konzentrationsmaxime. Im Gegenteil: Gerade weil der Planfeststellungsbeschluß alle öffentlich-rechtlichen Genehmigungen, Erlaubnisse, Gestattungen usw. ersetzt, ist es zwingend, daß die nach anderen öffentlich-rechtlichen Vorschriften gebotenen Anforderungen an das Vorhaben im Planfeststellungsverfahren geprüft und durchgesetzt werden. Für das Gebot, vermeidbare Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu unterlassen und unvermeidbare Beeinträchtigungen auszugleichen, wird das im allgemeinen auch nicht in Zweifel gezogen. Zweifel werden aber bei Ersatzmaßnahmen und Ausgleichszahlungen geäußert. Sie werden vor allem damit begründet, der Planfeststellung seien Auflagen fremd, die nicht in einem räumlichen und funktionellen Zusammenhang mit dem festgestellten Vorhaben stünden[47]. Selbst wenn dem so wäre, läge darin kein Hinderungsgrund, die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung bis hin zu Ausgleichszahlungen bei der Planfeststellung nicht ernst zu nehmen. Das Naturschutzrecht hat eben mit seiner Eingriffsregelung das Fachplanungsrecht ergänzt. Das Planfeststellungsrecht kennt übrigens, anders als etwa das Bundesbaugesetz für den Bebauungsplan, der als Satzung Rechtsnormcharakter hat, nicht die Begrenzung seiner Festsetzungen auf einen räumlichen Geltungsbereich. Beim Planfeststellungsbeschluß handelt es sich um einen das Vorhaben in allen seinen Auswirkungen als zulässig feststellenden Verwaltungsakt, der wegen dieser umfassenden Feststellungswirkung alle einschlägigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften beachten muß, unabhängig davon, wie weit sie sich räumlich oder sachlich erstrecken. Auch die Auferlegung von Geldleistungspflichten ist dem Fachplanungsrecht nicht fremd. Hinzuweisen ist z. B. auf § 17 Abs. 4 FStrG und die §§ 41, 42 BImSchG, wonach im Planfeststellungsbeschluß für Bundesfernstraßen ein Geldausgleich für passiven Lärmschutz festzusetzen ist, wenn aktiver Lärmschutz nicht möglich oder unverhältnismäßig ist[48].

Die Annahme, Ersatzmaßnahmen für nicht ausgleichbare Eingriffe und erst recht Ausgleichsabgaben stünden in keinem sachlichen Zusammenhang mit dem planfestzustellenden Vorhaben, ist falsch. Ihr liegt eine naturwissenschaftliche Betrachtungsweise zugrunde, die gerade der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung nicht zugrunde liegt. § 8 Abs. 9 BNatSchG und das in dessen Rahmen erlassene weitergehende Landesrecht setzen für die Verpflichtung zu Ersatzmaßnahmen gerade nicht voraus, daß diese die Folgen des - unvermeidbaren - Eingriffs in Natur und Landschaft in einem naturwissenschaftlich-ökologischen Sinne beseitigen oder mildern; das wäre noch Ausgleich oder Teilausgleich im Sinne des § 8 Abs. 2 Satz 4 BNatSchG. Ersatzmaßnahmen im Sinne des § 8 Abs. 9 BNatSchG und des Landesrechts zeichnen sich eben dadurch aus, daß sie nicht mehr Ausgleich sind. Sie sind gegenüber dem Ausgleich ein aliud, im Sinne »ausgleichender Gerechtigkeit« so etwas wie eine - rechtlich gebotene - »gute Tat« für Natur und Landschaft, die den angerichteten Schaden zwar nicht wiedergutmacht, aber demjenigen, der mit einem gegenüber Naturschutz und Landschaftspflege vorrangigen Vorhaben unvermeidbar und unausgleichbar in Natur und Landschaft eingreift, als Bonus in dem Sinne zugute kommt, daß sein Eingriff weniger schwer wiegt und deshalb hingenommen werden kann. Der sachliche Zusammenhang zwischen Eingriff und Ersatzmaßnahme ist also nicht naturwissenschaftlich-ökologischer, sondern rechtlicher Art: Das Recht gestattet den unvermeidbaren und unausgleichbaren Eingriff nicht ohne Ersatzmaßnahmen.

Diese Ausführungen wie auch Diskussionsbeiträge zu vorangegangenen Vorträgen gehen von einer in der Rechtsanwendung möglichen und gebotenen scharfen begrifflichen Abgrenzung zwischen Ausgleichsmaßnahmen und Ersatzmaßnahmen aus. Diese scharfe Abgrenzung mag rechtstheoretisch interessant sein, von großem Nutzen ist sie m. E. nicht. Ich erkenne nämlich in der Rechtsanwendung kaum eine Notwendigkeit zur Beantwortung der Frage, ob nun eine bestimmte Maßnahme noch Ausgleich im Sinne des § 8 Abs. 2 BNatSchG oder schon Ersatz im Sinne des § 8 Abs. 9 BNatSchG und des jeweiligen Landesrechts sei. Eine Maßnahme kann m. E. sogar teilweise Ausgleich und teilweise Ersatz sein; der aus-

45) Für die Flurbereinigung vgl. z. B. § 38 FlurbG.

46) Vgl. z. B. § 17 Abs. 4 Satz 1 FStrG, § 19 Abs. 2 WaStrG, § 29 Abs. 2 PBefG, § 31 Abs. 2 WHG, § 74 Abs. 2 Satz 2 VwVfG.

47) Vgl. z. B. SCHROETER, a. a. O. (Fußn. 7) S. 14; FICKERT, a. a. O. (Fußn. 7) S. 691.

48) Vgl. auch § 74 Abs. 2 Satz 3 VwVfG.

©Bayerische Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege (ANL)

gleichende und der nur ersetzende Charakter einer Maßnahme können ineinander greifen, die Grenzen können »fließend« sein. Es ist wohl ähnlich wie bei der Abgrenzung zwischen Eingriff und Ausgleich. Auch hier gibt es nicht immer eine scharfe Trennlinie. Die Notwendigkeit zu scharfer begrifflicher Abgrenzung rechtlich gebotener Maßnahmen ist in der Regel gegeben, wenn die rechtlichen Voraussetzungen, unter denen die Maßnahmen geboten und anzuordnen sind, unterschiedlich sind. Das sind sie zwar bei den Geboten, vermeidbare Eingriffe zu ersetzen, unvermeidbare auszugleichen und für unausgleichbare Ersatz zu leisten. Aber - und dies läßt in der Rechtsanwendung die Notwendigkeit scharfer begrifflicher Abgrenzung zurücktreten - die Gebote greifen nach ihren Voraussetzungen und nach ihrem Inhalt derart ineinander, daß zwischen ihnen nichts offenbleibt. Es gilt - ganz allgemein gesprochen das Gebot, bei Vorhaben, die in Natur und Landschaft eingreifen *können*, im Rahmen des Möglichen -angefangen von der Vermeidung bis letztendlich zum Geldausgleich das für Natur und Landschaft jeweils Nächstliegende und Zuträglichste zu tun. Es ist in stufenloser Abfolge das Beste, Nächst-Beste, Nächst-Nächst-Beste zu tun, um negative Folgen eines Vorhabens für Naturhaushalt und Landschaftsbild in Grenzen zu halten.

Eine Notwendigkeit zu scharfer begrifflicher Abgrenzung zwischen Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen ergibt sich auch nicht daraus, daß etwa die Voraussetzungen, unter denen Dritte durch die Anordnung der Maßnahmen belastet werden dürfen, unterschiedlich wären, Dritte können etwa belastet werden, wenn im Planfeststellungsbeschluß Flächen festgesetzt werden, auf denen vom Träger des eingreifenden Vorhabens Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen durchzuführen sind. Mit der Feststellung des Plans wird nach den meisten Fachplanungsgesetzen - wie schon erwähnt[49] zugleich die Zulässigkeit der Enteignung für die Durchführung der festgesetzten Maßnahmen festgestellt, wobei die Enteignung nicht in jedem Falle in der Entziehung des Eigentums bestehen muß, sondern auch in der Belastung des Eigentums mit Rechten[50] bestehen kann; die Schranke der Erforderlichkeit gilt auch für den Umfang der Enteignung. Wäre die Enteignung für Ersatzmaßnahmen nicht zulässig, wäre in der Tat eine scharfe Abgrenzung zwischen Ausgleichsmaßnahmen einerseits und Ersatzmaßnahmen andererseits unumgänglich. Ich halte jedoch die Enteignung für Ersatzmaßnahmen ebenso wie für Ausgleichsmaßnahmen allgemein für zulässig; ob sie es im Einzelfall ist, ist eine Frage der Bewertung der Gegebenheiten dieses Einzelfalls. Art. 14 Abs. 3 GG läßt die Enteignung nur zum Wohl der Allgemeinheit (Satz 1) und nur auf der Grundlage eines sie für den jeweiligen Zweck eröffnenden Gesetzes (Satz 2)[51] zu. Ob die Enteignung zur Durchführung von Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen zum Wohl der Allgemeinheit erforderlich ist, ist - wie schon erwähnt[52] - danach zu beurteilen, ob das in Natur und Landschaft eingreifende - und deshalb Ausgleich oder Ersatz zwingend mit sich bringende - Vorhaben dem Wohl der Allgemeinheit dient. Die gesetzliche Grundlage ist das für das jeweilige Vorhaben geltende Fachplanungsgesetz, ergänzt um das den Ausgleich oder Ersatz als Folge des Vorhabens gebietende Landesnaturschutzgesetz.

49) S. o. Abschn. 2 a.

50) Das Enteignungsgrecht ist allerdings an die Rechtstypen gebunden, die das bürgerliche Recht bereitstellt; außerhalb des »numerus clausus der Sachenrechte« können im Wege der Enteignung Rechte an Grundstükken nicht begründet werden. Vgl. hierzu BVerfG, B. v. 10.5. 1977 - 1 BvR 514/68 u. 323/69 -, BVerfGE 45, 297; 339; BVerwG, U. v. 4. 3. 1983 4 C 9.80 - NVwZ 1984, 649 = BB 1983, 1564 = VkBl. 1984, 86 = Buchholz 451.17 EnergG Nr. 8, S. 7.

51) Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Enteignung, BVerfG, U. v. 10. 3. 1981, a. a. O. (Fußn. 14).

52) S. o. Abschn. 2 a.

4) Die Bedeutung der Eingriffsregelung für die Bauleitplanung

Offengeblieben ist bisher die Bedeutung der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung für die Bauleitplanung. Es stellt sich insbesondere die Frage, ob Bauleitpläne Fachpläne im Sinne des § 8 BNatSchG sind, in denen die zum Ausgleich eines Eingriffs erforderlichen Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege im einzelnen darzustellen sind.

Der Flächennutzungsplan ist sicherlich nicht ein solcher Fachplan. Er ist nur ein behördenverbindlicher Plan; aufgrund des Flächennutzungsplans werden keine Eingriffe in Natur und Landschaft vorgenommen.

Der Bebauungsplan wird im Schrifttum als Fachplan im Sinne des § 8 Abs. 4 BNatSchG angesehen[53]. Für diese Ansicht mag es gute Gründe geben. Ich zweifle jedoch an der Richtigkeit dieser Annahme und daran, ob dem Naturschutz gedient wäre, wenn der Bebauungsplan ein Fachplan im Sinne des § 8 Abs. 4 BNatSchG wäre.

Der Bebauungsplan ist kein Plan in dem Sinne, daß er die öffentlich-rechtliche Zulässigkeit eines bestimmten Vorhabens im einzelnen und abschließend feststellt, wie dies ein Fachplan im Sinne des in den verschiedenen Fachgesetzen geregelten Planfeststellungsrechts tut. Zwar kann der Bebauungsplan, soweit es erforderlich ist, so detaillierte Festsetzungen treffen, daß damit sehr einengende Bindungen für die Zulässsigkeit eines Einzelvorhabens entstehen. Es werden aber immer Fragen offenbleiben, die erst nach Vorlage der konkreten Objektplanung im Baugenehmigungsverfahren entschieden werden können und müssen. Zudem kann, wie das Bundesverwaltungsgericht zum Berliner Kraftwerk Reuter ausgeführt hat, eine zu starke Verfeinerung der planerischen Aussagen das Planverfahren übermäßig belasten, ggf. bis zur Grenze, an der die Aufstellung eines Bebauungsplans scheitern müßte[54]. Es kommt hinzu, daß Festsetzungen eines Bebauungsplans, anders als Auflagen in einem Planfeststellungsbeschluß oder in einem Genehmigungsbescheid, keine Verpflichtung zum Vollzug begründen. Die Verpflichtung zur Verwirklichung von Bebauungsplanfestsetzungen setzt immer eine besondere administrative Entscheidung voraus, für die es einer gesetzlichen Grundlage bedarf, sei diese Entscheidung nun ein selbständiges Gebot, wie etwa ein Pflanzgebot auf der Grundlage des § 39 b BBauG, oder eine Auflage im Baugenehmigungsbescheid; die Festsetzung im Bebauungsplan allein reicht mangels daraus sich ergebender Vollzugspflicht, wie gesagt, nicht aus.

Daß der Flächennutzungsplan und der Bebauungsplan keine Fachpläne im Sinne des § 8 Abs. 4 BNatSchG sind, bedeutet nicht, daß bei deren Aufstellung die Belange von Naturschutz und Landschaftspflege sowie die Vermeidung und der Ausgleich von Eingriffen in Natur und Landschaft nicht eine gewichtige Rolle zu spielen hätten. Das ergibt sich aus § 1 Abs. 6 BBauG, wonach die Belange von Naturschutz und Landschaftspflege sowie die Gestaltung des Landschaftsbildes bei der Abwägung zu berücksichtigen sind, aber auch aus § 3 Abs. 2 BNatSchG, wonach alle Behörden und öffentlichen Stellen im Rahmen ihrer Zuständigkeit die Verwirklichung der Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu unterstützen haben. Ein weiterer Grund liegt darin, daß die Gemeinde in der Bauleitplanung sicherzustellen hat, daß die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung des § 8 BNatSchG im Genehmi-

53) So z. B. KOLDZIEJCOK/RECKEN, a. a. O. (Fußn. 10), Rdn. 23.

54) BVerwG, B. v. 17. 2. 1984 - 4 B 191.83 -, BVerwGE 69, 30; 33 = NuR 1985, 110 = NVwZ 1984, 235 = DVBl. 1984, 343 = DÖV 1984, 858 = BayVBl. 1984, 342 = UPR 1984, 165 = ZfBR 1984, 90 = BBauBl. 1984, 274.

©Bayerische Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege (ANL)

gungsverfahren für bestimmte Vorhaben durchgesetzt werden kann. Damit der Bebauungsplan diese Funktion erfüllen kann, hat der Gesetzgeber in §§ 5 ff. eine Landschaftsplanung vorgeschrieben, die eine wichtige Grundlage und eine fachliche Vorplanung für die Bauleitplanung ist; ob dem gesetzlichen Auftrag an die Länder auch solche Landschaftsgesetze, wie das nordrhein-westfälische, gerecht werden, die örtliche Landschaftsplanung grundsätzlich nur als Außenbereichsplanung kennen, sei hier nur am Rande als Frage angemerkt.

Im Bebauungsplan sind Festsetzungen mit einem auf Vermeidung oder Ausgleich von Eingriffen in Natur und Landschaft gerichteten Gehalt möglich; dazu können schon Festsetzungen über Baulinien und Baugrenzen, Gebäudehöhen, über die Stellung der baulichen Anlagen, über Mindestgrößen der Baugrundstücke und andere, nicht primär naturschutzrechtlich ausgerichtete Festsetzungen gehören; insbesondere zu nennen sind aber die Festsetzung von Grünflächen, von Wasserflächen, von Flächen für die Land- oder Forstwirtschaft sowie Festsetzungen über das Anpflanzen von Bäumen und Sträuchern sowie über Bindungen für Bepflanzungen und für die Erhaltung von Bäumen, Sträuchern, und Gewässern. Schließlich ermöglicht § 9 Abs. 1 Nr. 20 BBauG sogar die Festsetzung von Maßnahmen zum Schutz, zur Pflege und zur Entwicklung der Landschaft, soweit solche Festsetzungen nicht nach anderen Vorschriften getroffen werden können; die Tragweite dieser Ermächtigung ist allerdings bisher noch nicht ausgelotet, geschweige denn erprobt.

Die genannten Festsetzungen sind nicht nur möglich, sie können im Einzelfall erforderlich sein, nämlich dann, wenn absehbar ist, daß die Verwirklichung des Bebauungsplans zu Eingriffen in Natur und Landschaft führen kann. Die Festsetzungen mit naturschutzrechtlichem Einschlag sichern dann die Realisierbarkeit der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung im Baugenehmigungsverfahren, nämlich die Durchsetzung einer den Eingriff vermeidenden Bebauung oder von Ausgleichsmaßnahmen im Baugenehmigungsbescheid. Ich komme also für den Bebauungsplan unabhängig von § 8 Abs. 4 BNatSchG zu dem Ergebnis, daß in ihm Festsetzungen zur Vermeidung oder zum Ausgleich von Eingriffen in Natur und Landschaft zu treffen sind, soweit nämlich aufgrund des Plans eine Bebauung oder Nutzung erwartet werden kann, die zu solchen Eingriffen führen kann. Notfalls muß der Geltungsbereich eines Bebauungsplans so erweitert werden oder es muß ein räumlich getrennter Bebauungsplan z. B. mit Grünflächen- und Bepflanzungsfestsetzungen aufgestellt werden, der Ausgleichsmaßnahmen ermöglicht, die nicht in unmittelbarer Nachbarschaft des eingreifenden Vorhabens durchgeführt werden können.

Dieses Ergebnis bedeutet nicht, daß für den Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplans die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung des § 8 Abs. 2 und 3 BNatSchG entbehrlich wäre. Sie ist vielmehr die gesetzliche Grundlage für die Auferlegung von Handlungspflichten in der Gestalt von Auflagen im Baugenehmigungsbescheid. Dies betrifft vor allem Ausgleichsmaßnahmen, für die der Bebauungsplan Festsetzungen enthält, ohne daß er jedoch bereits deren Vollzug anordnen könnte. Nehmen wir etwa das Beispiel an, im Bebauungsplan sei eine Fläche für industrielle Nutzung festgesetzt, aber auch zum Ausgleich des dadurch zu erwartenden Eingriffs in Natur und Landschaft eine Grünfläche sowie das Anpflanzen von Bäumen und Sträuchern. Für den Vollzug dieser Grünflächenfestsetzung durch Auflagen im Baugenehmigungsbescheid für die Errichtung der industriellen Anlagen ist das Naturschutzgesetz die gesetzliche Grundlage, nämlich die dort normierte Pflicht zum Ausgleich unvermeidbarer Eingriffe in Natur und Landschaft.

Ich bin indes nicht der Meinung, die Auferlegung von Ausgleichsmaßnahmen bei der Genehmigung von Vorhaben im Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplans setze voraus, daß Festsetzungen über solche Ausgleichsmaßnahmen im Bebauungsplan getroffen sind. Solche Festsetzungen haben den Zweck, Ausgleichsmaßnahmen zu ermöglichen oder zu erleichtern, vor allem dafür Flächen zu sichern. Auch ohne solche Festsetzungen sind Auflagen zu Ausgleichsmaßnahmen zulässig. § 30 BBauG, wonach ein Vorhaben im Geltungsbereich eines qualifizierten Bebauungsplans zulässig ist, wenn es dessen Festsetzungen nicht widerspricht, steht dem nicht entgegen. Die naturschutzrechtliche Ausgleichsregelung ist unmittelbar geltendes Landesrecht und nicht nur ein bestimmtes öffentliches Interesse, für dessen Berücksichtigung ohne normative Verfestigung § 30 keinen Raum ließe. Sie ergänzt materiellrechtlich auch § 30 BBauG.

Es bleibt noch zu fragen, was denn für Naturschutz und Landschaftspflege gewonnen wäre, wenn der Bebauungsplan ein Fachplan im Sinne des § 8 Abs. 4 BNatSchG wäre. Ich meine: nichts. Im Gegenteil, die hier vertretene Auffassung sichert eher die Vermeidung oder den Ausgleich von Eingriffen in Natur und Landschaft. Sie schränkt in keiner Weise das planerische Gebot ein, bereits im Bebauungsplan bei vorhersehbar möglichen Eingriffen durch geeignete Festsetzungen Vorsorge zu treffen, daß Ausgleichsmaßnahmen angeordnet und durchgeführt werden können. Den Bebauungsplan unter § 8 Abs. 4 BNatSchG zu subsumieren würde bedeuten, die Gemeinde zu einer Konkretisierung der planerischen Festsetzungen bis hin zu einer Projektplanung für die im Geltungsbereich des Plans zuzulassenden Einzelvorhaben zu zwingen; denn § 8 Abs. 4 BNatSchG verlangt für den Ausgleich planerische Darstellungen »im einzelnen«, und dies setzt die Kenntnis des eingreifenden Projekts im einzelnen und folglich auch seine planerische Festlegung voraus. Das aber kann und soll der Bebauungsplan in der Regel nicht leisten.

Die These, der Bebauungsplan sei ein Fachplan im Sinne des § 8 Abs. 4 BNatSchG scheint von einer Vorstellung mitbestimmt zu sein, die nicht stimmt. Es ist die Vorstellung, mit der Qualifizierung des Bebauungsplans als Fachplan in diesem Sinne wachse seinen landschaftspflegerischen Festsetzungen eine andere Rechtsqualität im Sinne höherer Durchschlagskraft zu. Ich habe schon ausgeführt[55], daß die landschaftspflegerischen »Darstellungen« im »Fachplan« oder im Begleitplan nach § 8 Abs. 4 BNatSchG das rechtliche Schicksal und die rechtliche Qualität teilen, die eben diesem »Fachplan« nach dem jeweiligen Fachplanungsgesetz zukommen. Bei Fachplanungen, die in einem Planfeststellungsverfahren durch Planfeststellungsbeschluß festgestellt werden, haben die landschaftspflegerischen »Darstellungen« den Rechtscharakter von verbindlichen Auflagen, nämlich auf unmittelbaren Vollzug durch den Träger des Vorhabens gerichteten Verwaltungsakten. Der Bebauungsplan dagegen hat »nur« Rechtscharakter. Seine Festsetzungen sind nicht auf unmittelbaren Vollzug durch bestimmte Personen gerichtet; sie schaffen unmittelbar nur die Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Durchführung entsprechender Maßnahmen. Den Bebauungsplan zum »Fachplan« im Sinne des § 8 Abs. 4 BNatSchG zu machen, würde daran überhaupt nichts ändern.

55) S. o. Abschn. 2 a.

©Bayerische Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege (ANL)

5. Zusammenfassung

1. Die - vorteilhafte - verfahrensrechtliche Integration der Eingriffsregelung stößt auf keine Schwierigkeiten von seiten des Fachrechts. Im Baugenehmigungsverfahren und in solchen Verfahren, die die Baugenehmigung einschließen, sind alle öffentlich-rechtlichen Vorschriften, die nicht Gegenstand eines besonderen Verfahrens sind, und damit auch die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung zu prüfen und »abzuarbeiten«. Im Planfeststellungsverfahren ist die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung kraft der Konzentrationsmaxime zwingend Gegenstand der Entscheidung. Dies für das Planfeststellungsverfahren neu geschaffene Instrument des Begleitplans unterliegt nach Verfahren, Rechtsqualität und Rechtswirkung denselben fachgesetzlichen Verfahrensvorschriften wie das jeweils festzustellende eingreifende Vorhaben.

2. Materiellrechtlich ergänzt die Eingriffsregelung die einzelnen Fachgesetze für naturschutzrelevante Vorhaben. Es ist insbesondere im Hinblick auf die Verpflichtung zu Ausgleichsmaßnahmen, Ersatzmaßnahmen und Ausgleichszahlungen weitergehend als das für das eingreifende Vorhaben geltende Fachrecht. Es gibt keine Grundsätze oder Systemgedanken des Fachrechts, die eine einschränkende Auslegung der Eingriffsregelung gebieten.

3. Bauleitpläne sind keine Fachpläne im Sinne des § 8 Abs. 4 BNatSchG. Gleichwohl sind bei deren Aufstellung die Belange von Naturschutz und Landschaftspflege in die Abwägung einzustellen. In Bebauungsplänen mit Festsetzungen, deren Verwirklichung Eingriffe in Natur und Landschaft mit sich bringen kann, sind ergänzende Festsetzungen zu treffen, die eine Vermeidung oder einen Ausgleich von erheblichen oder nachhaltigen Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft ermöglichen. Durchzusetzen sind solche Festsetzungen im Genehmigungsverfahren für das eingreifende Vorhaben. Die Anwendbarkeit der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung auch im Geltungsbereich qualifizierter Bebauungspläne hängt allerdings nicht davon ab, daß solche Festsetzungen bestehen.

Anschrift des Verfassers:
Dr. Günter Gaentzsch
Richter am BVerwG
Hardenbergstr. 31
1000 Berlin 12

ZOBODAT - www.zobodat.at

Zoologisch-Botanische Datenbank/Zoological-Botanical Database

Digitale Literatur/Digital Literature

Zeitschrift/Journal: Laufener Spezialbeiträge und Laufener Seminarbeiträge (LSB)

Jahr/Year: 1985

Band/Volume: 1_1985

Autor(en)/Author(s): Gaentzsch Günter

Artikel/Article: Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung - Das Verhältnis zwischen Fachrecht und Naturschutzrecht 23-33