



Umgang mit NATURA-2000-Gebieten bei Vorhaben der Landesentwicklung

Dargestellt am Beispiel Berlin, Brandenburg,
Mecklenburg-Vorpommern

Wilfried Erbguth (Hrsg.)

ARL

Umgang mit NATURA-2000-Gebieten bei Vorhaben der Landesentwicklung
Dargestellt am Beispiel Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern



GEDRUCKT AUF MIT DEM EU-UMWELTZEICHEN VERSEHENEM PAPIER

AM Nr. 344

ISBN: 978-3-88838-344-1

ISSN 0946-7807

Alle Rechte vorbehalten • Verlag der ARL • Hannover 2008

© Akademie für Raumforschung und Landesplanung

Druck: poppdruck, 30851 Langenhagen

Bestellmöglichkeiten:

über den Buchhandel

VSB Verlagsservice Braunschweig GmbH

Postfach 47 38

38037 Braunschweig

Tel. (0 18 05) 7 08-7 09

Fax (05 31) 7 08-6 19

E-Mail: vsb-bestellservice@westermann.de

Onlineshop der ARL: www.ARL-net.de

Verlagsanschrift:

Akademie für Raumforschung und Landesplanung (ARL®)

Hohenzollernstraße 11, 30161 Hannover

Tel. (05 11) 3 48 42-0, Fax (05 11) 3 48 42-41

E-Mail: ARL@ARL-net.de

Internet: www.ARL-net.de

Akademie für Raumforschung und Landesplanung



ARBEITSMATERIAL DER ARL

Umgang mit NATURA-2000-Gebieten bei Vorhaben der Landesentwicklung

Dargestellt am Beispiel Berlin, Brandenburg,
Mecklenburg-Vorpommern

Wilfried Erbguth (Hrsg.)

Autorinnen und Autoren

Arno Bunzel, Privatdozent Dr.-Ing., Deutsches Institut für Urbanistik, Abt. Stadtentwicklung und Recht, Berlin

Wilfried Erbguth, Professor Dr., Universität Rostock, Außenstelle Warnemünde, Ordentliches Mitglied der ARL

Ingrid Hanitzsch, Dipl.-Ing., Ministerialrätin, Ministerium für Verkehr, Bau und Landesentwicklung Mecklenburg-Vorpommern, Abt. Landesentwicklung, Referat Raumordnerische Belange von Umwelt, Landwirtschaft und Tourismus, Raumordnungsverfahren, transnationale Raumordnung, Schwerin

Bernhard Heinrichs, Dr.-Ing., Ministerialdirigent a. D., Görslow, Ordentliches Mitglied der ARL

Brigitte Kubica, Ministerium für Infrastruktur und Raumordnung des Landes Brandenburg, Gemeinsame Landesplanungsabteilung Berlin-Brandenburg, Frankfurt/Oder

Helmuth von Nicolai, Ministerialrat, Ministerium für Verkehr, Bau und Landesentwicklung Mecklenburg-Vorpommern, Abt. Landesentwicklung, Referat Raumordnungsrecht, raumordnerische Belange der Abfallwirtschaft, Energie und Telekommunikation, Schwerin

Thomas Schüler, Wissenschaftlicher Mitarbeiter, Universität Rostock, Außenstelle Warnemünde

Wolfgang Stoll, Dipl.-Landwirt, Ministerium für Infrastruktur und Raumordnung des Landes Brandenburg, Gemeinsame Landesplanungsabteilung Berlin-Brandenburg, Frankfurt/Oder, Korrespondierendes Mitglied der ARL

Die Beiträge der Arbeitsgruppe „Umgang mit dem europäischen Naturschutzrecht bei Vorhaben der Landesentwicklung“ der Landesarbeitsgemeinschaft (LAG) Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern wurden durch eine externe Begutachtung evaluiert, nochmals bearbeitet und dem Sekretariat zur Drucklegung übergeben. Die wissenschaftliche Verantwortung für die Beiträge liegt allein bei den Autorinnen und Autoren.

Sekretariat der ARL: WR IV „Räumliche Planung, raumbezogene Politik“
Leitung: Dr.-Ing. Evelyn Gustedt (Gustedt@ARL-net.de)

INHALT

Vorwort		VI
Teil I: Raumordnung und Gebietsschutz/Managementpläne bei FFH- und Vogelschutzgebieten		1
1 Die Schutzgebiete		1
1.1 Der Stand		1
1.2 Zu den Problemlagen		1
1.3 Rechtliche Bewertung		2
1.3.1 Vogelschutzgebiete		2
1.3.2 FFH-Gebiete		4
2 Die Managementpläne		5
2.1 Aktuelle Situation und Probleme		5
2.2 Rechtliche Bewertung		6
2.2.1 Grundsätzliche Erwägungen		6
2.2.2 Folgen für die Praxis		7
Teil II: Raumordnungsverfahren und FFH-Verträglichkeitsprüfung		8
3 Das „Ob“: FFH-Prüfung als Gegenstand des Raumordnungsverfahrens		8
3.1 Planungspraxis		8
3.1.1 Durchgeführte ROV		8
3.1.2 Laufende ROV		9
3.2 Rechtslage und rechtliche Fortentwicklung		11
3.2.1 „Raumordnerische“ FFH-Verträglichkeitsprüfung im ROV		11
3.2.2 Zur naturschutzfachlichen FFH-Verträglichkeitsprüfung im ROV		12
3.2.3 Funktionelle Abschichtung zwischen ROV und nachfolgenden Zulassungsverfahren		16
4 Maßstäbe für sachgerechtes und effektives Vorgehen (Erheblichkeitsschwelle, kumulative Wirkungen)		17
4.1 Beispielhafte Darstellung der Planungspraxis anhand der Verfahrensunterlagen ROV OU B167 Eberswalde – Bad Freienwalde sowie der FFH-Verträglichkeitsuntersuchung für das FFH-Gebiet „Kanonen- und Schlossberg, Schäfergrund“		17
4.2 Rechtslage und rechtliche Fortentwicklung		19
4.2.1 Erheblichkeitsschwelle und Bezugsrahmen		19
4.2.2 Einbeziehung der Summation bzw. Wirkung der Kumulation		24
4.2.3 Alternativenprüfung im Raumordnungsverfahren		25
Teil III: Fazit und Ausblick/Conclusions and Outlook		28
Literatur		35

Vorwort

Das europäische Naturschutzrecht wird wesentlich durch die Richtlinien 79/409/EWG über die Erhaltung wildlebender Vogelarten und 92/43/EWG zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Pflanzen und Tiere geprägt. Die auf diesen Richtlinien beruhenden Regelungen des nationalen Naturschutzrechts sehen unter anderem die Ausweisung von Vogel- und FFH-Schutzgebieten, Maßnahmen zur Bewahrung bzw. Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustands der in den Schutzgebieten vorkommenden Lebensraumtypen und Arten sowie Überprüfungen von Plänen und Projekten auf ihre Verträglichkeit mit den ausgewiesenen (und noch auszuweisenden) Schutzgebieten vor, woraus sich mitunter erhebliche Schwierigkeiten für die raumordnerische Praxis ergeben.

So stellen die Ausweisung und teilweise auch die Bewirtschaftung der Schutzgebiete raumbedeutsame Maßnahmen dar. Auf Planungsebene ist daher die Frage aufgeworfen, ob für die Raumordnung diesbezüglich Einwirkungsmöglichkeiten bestehen, und inwieweit bereits erfolgte Ausweisungen und beschlossene Maßnahmen für die Raumordnung rechtliche Relevanz besitzen.

Ferner ist im Zusammenhang mit der Zulassung von Projekten von Interesse, ob und in welchem Umfang bereits auf der Ebene des vor der eigentlichen Zulassungsstufe gelegenen Raumordnungsverfahrens (ROV) FFH-Verträglichkeitsprüfungen durchgeführt werden müssen bzw. sollten.

Die Behandlung dieser Fragestellungen war Gegenstand des mit Vertretern der Landes- und Regionalplanung sowie der Rechtswissenschaft besetzten Arbeitskreises, der sich insoweit zugleich mit Einzelfragen der landesplanerischen Praxis beschäftigt hat. Die Ergebnisse finden sich nachfolgend dokumentiert

Wilfried Erbguth

Teil I: Raumordnung und Gebietschutz/Managementpläne bei FFH- und Vogelschutzgebieten

Der erste Teil behandelt

- die im Rahmen der Umsetzung des NATURA-2000-Regimes weiterhin anstehenden Schutzgebietsausweisungen und
- die Erstellung und Durchführung von Managementplänen für ebendiese Schutzgebiete,

und zwar in ihrem Verhältnis zur Raumplanung.

1 Die Schutzgebiete

1.1 Der Stand

Das kohärente Netz NATURA-2000 umfasst die im Rahmen der FFH- und Vogelschutzrichtlinie gemeldeten Gebiete. Diese können sich räumlich überlagern. Zusammen bedecken sie 14% der terrestrischen Fläche Deutschlands und 41% der marinen Fläche.

Deutschland hat bislang 4617 FFH-Gebiete in Brüssel gemeldet (Stand 25.01.2007). Dies entspricht einem Anteil von 9,3% bezogen auf die Landfläche. Vom Land Brandenburg sind 11,3% der Landesfläche als FFH-Gebiete gemeldet worden. In Mecklenburg-Vorpommern sind es 12,4% der terrestrischen Flächen. Hinzu kommen derzeit noch 181.546 ha im marinen Bereich. Weite Flächen im marinen Bereich befinden sich in der Abstimmung und sollten noch in 2007 gemeldet werden.

658 Vogelschutzgebiete hat Deutschland bisher (Stand 03.05.2007) gemeldet. Dies entspricht einem Meldeumfang von 9,4% bezogen auf die Landfläche. Weitere Flächen im marinen Bereich kommen hinzu. Das Land Brandenburg hat 22,0% seiner Landesfläche als Vogelschutzgebiet gemeldet. In Mecklenburg-Vorpommern sind 12,5% des terrestrischen Bereiches Vogelschutzgebiet. Hier laufen jedoch gerade Abstimmungen zur Meldung weiterer Gebiete. Voraussichtlich wird noch in 2007 ein Anteil von etwa 29% der terrestrischen Landesfläche gemeldet. Auch im marinen Bereich werden im Zuge dieser Meldung weitere Flächen hinzukommen.

1.2 Zu den Problemlagen

Inzwischen konnten beim Umgang mit den Europäischen Schutzgebieten zunehmend Erfahrungen gesammelt werden. Dabei mussten oft erhebliche Behinderungen sowohl mit Blick auf Vorhaben, denen große Bedeutung für die Landesentwicklung zukommt, als auch bei einer Vielzahl kleinerer Projekte festgestellt werden. Hauptproblemfelder bilden insoweit:

- der große Interpretationsspielraum, den zahlreiche unbestimmte Rechtsbegriffe in den gesetzlichen Grundlagen nach sich ziehen, und der insbesondere von Seiten der Rechtsprechung zunehmend restriktiv ausgelegt wird,
- die Intransparenz des Verfahrens,

- der immense Zeit- und Kostenaufwand, der für die Verträglichkeitsprüfung von Projekten nicht nur in EU-Schutzgebieten, sondern auch außerhalb derselben aufgebracht werden muss, wenn Auswirkungen zu befürchten sind,
- die zu Lasten anderer wichtiger Belange ausschließlich an ornithologischen bzw. naturschutzfachlichen Kriterien ausgerichtete Ausweisung von Schutzgebieten und
- fehlende Regelungen im Falle unterschiedlicher Auffassungen von Kommission und Mitgliedstaaten über die Vollständigkeit von FFH-Schutzgebietsmeldungen.

In Anbetracht dessen erscheint es geboten, den Ermessensspielraum bei der Auswahl der an die EU zu meldenden Gebiete so weit wie möglich zu nutzen und wirtschaftliche wie sonstige Gesichtspunkte nicht außer Acht zu lassen. Dies ist für die öffentliche Infrastrukturpolitik gerade in Ländern wie Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern von großer Bedeutung. Die Interessen der Landesentwicklung und die Anforderungen, die sich aus der FFH-/VS-Richtlinie ergeben, müssen gleichermaßen Berücksichtigung finden. Über den Umfang des eingeräumten Ermessensspielraumes gibt es jedoch unterschiedliche Auffassungen.¹

Auch die Rechtsprechung des EuGH, die „faktische“ Unterschutzstellungen ausschließlich auf der Basis naturschutzfachlicher Kriterien propagiert,² trägt zu diesen Unsicherheiten bei.

Daraus leitet sich ein offenbar sehr unterschiedliches methodisches Herangehen an die naturschutzfachliche Auswahl der Gebiete sowie an den erforderlichen Abgleich der Gebietsvorschläge innerhalb der Bundesrepublik ab. Ferner spricht einiges dafür, die Kompetenz für die Auswahl der EU-Schutzgebiete entgegen der derzeitigen Praxis wieder stärker auf die Mitgliedstaaten zu verlagern. Sicherzustellen gilt es überdies, dass die Raumordnung bei der Auswahl der Gebiete ihren gesetzlichen Koordinierungsauftrag wahrnehmen kann und Entwicklungsspielräume für die Zukunft offengehalten werden. Die Diskussion um die zu meldenden Gebiete sollte schließlich auf eine breite öffentliche Basis gestellt werden und ihre Ergebnisse sollten bei der Meldung Berücksichtigung finden. Ausgangspunkt muss bei alledem für jedes einzelne Gebiet die nachvollziehbare naturschutzfachliche Begründung einer nach der FFH- Richtlinie zwingend erforderlichen Meldung des Gebietes sein.

1.3 Rechtliche Bewertung

Die damit aufgeworfenen Fragestellungen richten sich auf die rechtliche Relevanz der nationalen Schutzgebietsbestimmung NATURA-2000, des Weiteren auch auf die Managementpläne für jene Gebiete und die diesbezüglichen raumordnerischen Einwirkungsmöglichkeiten.

1.3.1 Vogelschutzgebiete

Gemäß Art. 4 Abs. 1 der VS-Richtlinie erklären die Mitgliedstaaten die für die Erhaltung der in Anhang I aufgeführten Arten zahlen- und flächenmäßig geeignetsten Gebiete zu Schutzgebieten. Die Auswahl ist nach Art. 83 GG Sache der Länder. Die Maßstäbe für die Auswahl sind nach Rechtsprechung und fast einhelliger Lehre allein ornithologischer Natur, ohne dass (hiernach) eine Berücksichtigung anderer Belange – etwa verkehrspolitischer bzw. touristischer Nutzungsformen oder Planungen Dritter – zuläs-

¹ Dazu näher unter 1.3.1.

² Vgl. noch unter 1.3.1.

sig wäre.³ Aufgrund dessen ist eine Beteiligung anderer Behörden, wie etwa der Landesplanungsbehörde, oder auch der Öffentlichkeit bei der Gebietsauswahl gesetzlich nicht vorgesehen, vgl. §§ 28, 21 LNatSchG M-V.

Der bei der Gebietsauswahl grundsätzlich bestehende Beurteilungs- oder Ermessensspielraum ist nach der herrschenden Meinung auf die Anwendung der von der RL vorgegebenen – ornithologischen – Kriterien im Rahmen der Gebietsbestimmung beschränkt⁴ und kann sich bei besonderer Wertigkeit des Gebiets auf Null reduzieren.⁵ In diesem Fall muss ein Schutzgebiet selbst dann gemeldet werden, wenn es bereits Gegenstand einer anderen Planung ist, etwa im Rahmen des Ausbaus einer bestehenden Autobahn; sogar Grundrechte Dritter (regelmäßig das auch gemeinschaftsrechtlich anerkannte Recht auf Eigentum) haben grundsätzlich zurückzustehen.⁶ Lediglich überragende Gemeinwohlbelange – nämlich solche, die nach dem EuGH einen Eingriff in ein VS-Gebiet rechtfertigen – können im Einzelfall von der Ausweisungspflicht entbinden.⁷ Im Übrigen bejaht der EuGH die unmittelbare Wirkung der VS-Richtlinie, so dass Gebiete, welche die in der Richtlinie aufgeführten Kriterien eindeutig erfüllen und bei denen deshalb der Ermessensspielraum hinsichtlich der Ausweisung auf Null reduziert ist, zu „faktischen“ Vogelschutzgebieten werden.⁸

Die Möglichkeit oder gar Notwendigkeit, raumordnerische Erfordernisse bei der fraglichen Entscheidungsfindung zu berücksichtigen, ist gleichwohl selbst nach diesem strengen Verständnis nicht ausgeschlossen: Auch wenn im Rahmen der Auswahl jener Gebiete allein vogelschutzbezogene Kriterien eine Rolle spielen dürfen, so gilt das nur bis zur Grenze der Erreichung des Richtlinienziels; es müssen m. a. W. nur so viele Gebiete ausgewiesen werden, wie zur Erreichung des Vogelschutzes notwendig sind. Wenn also mehr ornithologisch gleichermaßen geeignete Gebiete vorhanden als für NATURA-2000 geboten sind, lässt sich unter ihnen eine Auswahl danach treffen, welche anderen Belange, beispielsweise wirtschaftlicher Art, sie am wenigsten beeinträchtigen. Diese Aufgabe kann und sollte auftragsgemäß die Raumordnung wahrnehmen, und zwar im Rahmen der Auswahl bzw. der Erstellung des Fachkonzepts für die Auswahl der Gebiete.

Gegen eine allein an ornithologischen Gesichtspunkten orientierte Auslegung und Umsetzung der Richtlinie bestehen überdies schon dem Grunde nach gewichtige Bedenken. Art. 2 der VS-Richtlinie bestimmt, dass die Mitgliedstaaten die zur Erreichung des Schutzzwecks erforderlichen Maßnahmen zu treffen haben und dass dabei u. a. wirtschaftliche und freizeitbedingte Erfordernisse Berücksichtigung finden müssen. Zu diesen Maßnahmen gehört natürlich die Auswahl der Schutzgebiete. Bereits dem Wortlaut nach sind also bei der Auswahl auch die erwähnten externen Belange zu berücksichtigen. Da besagte Vorschrift in Art. 2 der VS-Richtlinie, mithin eingangs des Regelwerks und damit gleichsam „vor der Klammer“ steht, liegt auch rechtssystematisch der

³ Durner, Konflikte räumlicher Planungen, (2007), S. 527, mit weiteren Nachweisen.

⁴ EuGH (1998), I-3031, Rn. 61; Erbguth, NuR (2000), S. 130, 135; eingehend dazu Gellermann, NATURA-2000, 2. Aufl. (2001), S. 21 f.

⁵ Durner (2005), S. 527.

⁶ Gellermann (2001), S. 34 f.

⁷ Durner (2005), S. 530.

⁸ Durner a. a. O.; da die Richtlinie in erster Linie auf Erhaltung des Status quo gerichtet ist und aus praktischen Erwägungen auch sein muss, sind Länder, die weniger industriell geprägt und mit viel Natur ausgestattet sind, von den Regelungen der Richtlinie in der Tat viel stärker betroffen. Denn dass in einem Stadtstaat wie Berlin, Bremen, oder Hamburg oder auch in einem stark industriell geprägten Flächenstaat wie Nordrhein-Westfalen der Anteil schützenswerter Flächen an der Gesamtfläche wesentlich niedriger ist als im dünn besiedelten und weitgehend agrarisch bewirtschafteten Mecklenburg-Vorpommern, liegt auf der Hand.

Schluss auf ihre Geltung für alle folgenden Maßnahmen nahe – und damit für die in Art. 4 der VS-Richtlinie geregelte Gebietsausweisung.

Darüber hinaus ist in Art. 3 Abs. 1 der VS-Richtlinie ausdrücklich bestimmt, dass die erforderlichen Maßnahmen von den Mitgliedstaaten unter Berücksichtigung der in Art. 2 besagter Richtlinie genannten Erfordernisse – also nicht nur ökonomischer, sondern auch wissenschaftlicher, kultureller und freizeitbedingter Belange – getroffen werden. In Art. 3 Abs. 2a der VS-Richtlinie wird dann die Einrichtung von Schutzgebieten ausdrücklich als eine solche Maßnahme („insbesondere“) aufgeführt. Auch unter teleologischen Gesichtspunkten erscheint es sinnwidrig, ausgerechnet die Schutzgebietsausweisungen als folgenreichste Maßnahmen der Richtlinie von den in Art. 2 der VS-Richtlinie aufgeführten Anforderungen auszunehmen. Ferner ist eine Schutzgebietsausweisung, die andere als ornithologische Belange völlig ausblendet, mit dem in der Präambel der VS-Richtlinie niedergelegten Nachhaltigkeitsgrundsatz nicht zu vereinbaren.

Nach alledem führt die überwiegende Meinung, indem sie allein ornithologische Erwägungen für die Auswahl bzw. die Ausweisung von Schutzgebieten als maßgeblich ansieht, zu einer (bewussten) Auslegung *contra legem*. Rechtspolitisch gesehen kann der Vogelschutz schließlich, sofern er ohne Rücksicht auf andere wichtige Belange betrieben wird, die notwendige Akzeptanz in der Gesellschaft verlieren – bis hin zu seinem gänzlichen Scheitern.

Da die herrschende Auffassung gleichwohl unter Berufung auf die Richtlinie an ihrer Sichtweise festhalten dürfte, sollte Art. 4 der VS-Richtlinie um eine klarstellende Regelung des Inhalts ergänzt werden, dass auch Ausweisungen von Schutzgebieten Maßnahmen i. S. d. Art. 2 der Richtlinie darstellen, mithin den entsprechenden Anforderungen genügen und folglich auch andere Belange berücksichtigen müssen. Ggf. sollten bei einer Richtlinienänderung zugleich die Auswahlkriterien und die Art und Weise der Berücksichtigung anderer Belange konkretisiert werden.

1.3.2 FFH-Gebiete

Auch im Rahmen der mehrphasigen FFH-Schutzgebietsbestimmung sollen allein naturschutzfachliche Kriterien maßgeblich sein.⁹ Da mit Art. 2 Abs. 3 FFH-Richtlinie eine Art. 2 der VS-Richtlinie entsprechende Regelung vorhanden ist, ergeben sich dieselben Einwände gegen diese Vorstellung wie bei der VS-Richtlinie. Hierauf kann deshalb verwiesen werden.¹⁰

Darüber hinaus bestehen Widersprüche innerhalb der die Schutzgebietsausweisung betreffenden Vorschriften. So sieht Art. 4 Abs. 1 der FFH-Richtlinie zunächst die Schutzgebietsmeldung durch die Mitgliedstaaten vor, und zwar innerhalb von drei Jahren nach Erlass der Richtlinie. Im Anschluss daran erstellt die Kommission gemäß Art. 4 Abs. 2 der FFH-Richtlinie im Einvernehmen mit den Mitgliedstaaten den Entwurf einer Liste von Gebieten gemeinschaftlicher Bedeutung. Der bedeutete Widerspruch liegt nun darin, dass die Kommission aufgrund angeblich unzureichender Schutzgebietsmeldungen der Mitgliedstaaten sogar mit der Zurückhaltung bzw. Streichung von Geldern aus der Strukturförderung droht – ohne dass dies in Art. 4 Abs. 1 FFH-Richt-

⁹ Vgl. nur Gellermann (2001), S. 48 ff. mit weiteren Nachweisen.

¹⁰ Eine von der Kommission wegen einer unvollständigen FFH-Schutzgebietsmeldung erhobene Klage vor dem EuGH weist gegenüber einer solchen nach der VS-Richtlinie keine Besonderheit auf; sie bedarf insbesondere nicht der vorherigen Durchführung eines Konzertierungsverfahrens nach Art. 5 der FFH-Richtlinie. Letzterer ist nämlich in diesem Falle nicht einschlägig, sondern auf den Ausnahmefall begrenzt, dass Kommission und Mitgliedstaat über die Ausweisung eines konkreten Gebietes uneinig sind. Es geht also in Art. 5 FFH-Richtlinie um die Qualität eines Gebietes und nicht um die Quantität der gemeldeten Gebiete.

linie vorgesehen oder sonst ein sachlicher Zusammenhang gegeben wäre –, während im nachfolgenden Verfahren der Listenerstellung die Kommission das Einvernehmen mit den Mitgliedstaaten erreichen muss. Die Kommission sieht sich demzufolge bis zu dem Zeitpunkt, in dem auch der letzte Mitgliedstaat eine ihrer Meinung nach vollständige Gebietsmeldung abgegeben hat, in einer ungleich günstigeren, nämlich sanktionsbewehrten, Position als nach Abschluss der Meldungen – was nicht unbedingt zu einem gesteigerten Interesse der Kommission an vollständigen Meldungen und damit potenziell zu überzogener Kritik der Kommission an den Meldungen führen kann. Auch wenn sich diese Befürchtung als unbegründet herausstellen sollte, bedarf doch die Phase der Schutzgebietsmeldungen seitens der Mitgliedstaaten, die wohl auch in weiteren drei Jahren nicht abgeschlossen sein wird, einer genaueren Regelung; diese hat sich auf ein Verfahren zu richten, das im Falle unterschiedlicher Auffassungen über die Vollständigkeit der Meldungen zwischen Mitgliedstaat und Kommission Platz greift. Die bisherige Praxis der Drohung mit Mittelstreichungen durch die Kommission konterkariert – von ihrer rechtlichen Unzulässigkeit abgesehen – das Interesse an einer fruchtbaren Zusammenarbeit.

Ergänzend sei angemerkt, dass sowohl im Sinne der Akzeptanz als auch für die bestmögliche Berücksichtigung im Rahmen anderer Planungen ein hoher Grad an Transparenz bei der Auswahlentscheidung geboten ist. Hierzu zählt insbesondere die Offenlegung des Auswahlverfahrens. Weder in den Richtlinien noch im Naturschutzrecht auf Bundes- bzw. Landesebene finden sich Vorschriften über die Beteiligung anderer Behörden am Auswahlverfahren – und, weil zunächst allein naturschutzfachliche Fragen entscheidend sein sollen, fehlt es an einer Einbeziehung oder Information der für Raumordnung zuständigen Stellen. Demgegenüber wäre die Offenlegung des Auswahlverfahrens und dessen Erweiterung um die angesprochenen Beteiligtenpositionen einer umfassenden Informationseinbringung und sachgerechten Auswahl dienlich, dies insbesondere bei mehreren gleichermaßen geeigneten Gebieten, und deshalb zu begrüßen.

2 Die Managementpläne

2.1 Aktuelle Situation und Probleme

Die Zuständigkeit der Koordinierung zur Erarbeitung der Managementpläne obliegt der Naturschutzbehörde. Sie entscheidet darüber, für welche Gebiete Managementpläne erarbeitet werden und wer die Erarbeitung übernimmt.

Angesichts begrenzter Haushaltsmittel sollen in Mecklenburg-Vorpommern beispielsweise zunächst für große FFH-Gebiete bzw. für solche Gebiete Managementpläne erstellt werden, bei denen aufgrund verschiedener und teilweise konkurrierender Nutzungsansprüche aus Sicht des Naturschutzes ein Regelungsbedarf besteht. In Mecklenburg-Vorpommern sind die Umsetzung und inhaltliche Ausgestaltung der Managementpläne durch Erlass geregelt. Darin wird auf der Grundlage von Erkenntnissen aus Musterplanentwürfen die Vorgehensweise der Erarbeitung nebst Mustergliederung festgelegt. Hiernach handelt es sich bei dem Managementplan in erster Linie um ein naturschutzfachliches Instrument. Enthalten sind freilich auch einzelne Gliederungspunkte, durch die sozioökonomische und örtliche Belange, wie vorhandene und geplante Nutzungen, erfasst werden sollen.

Damit ist allerdings noch nicht gewährleistet, dass Belange umfassend berücksichtigt werden. So ist in den Beratungen mit den Naturschutzbehörden zu den Mustergliederungen deutlich geworden, dass bei den geplanten Nutzungen in erster Linie allein die angezeigten Planungen erfasst werden. Seitens der Landesplanungsbehörden wurde darauf hingewiesen, wie wichtig es ist, über die bekannten und geplanten Nutzungen

hinaus die Entwicklungsabsichten der Kommunen (soweit erkennbar) und insbesondere auch Entwicklungsspielräume für künftige Nutzungen/Planungen in die Beurteilung mit einzubeziehen. Andernfalls wird die Gefahr gesehen, dass alle nicht ausdrücklich im Managementplan erfassten Nutzungen/Planungen als nicht umsetzbar angesehen und abgelehnt werden. Es wurde deshalb vorgeschlagen, die Gliederung um eine sog. „Entwicklungsoption“ zu erweitern. Diesem Vorschlag ist jedoch bisher nicht gefolgt worden; in Anbetracht dessen müssen die Raumordnungsbehörden im Rahmen der Managementplanungen Derartiges jeweils erneut einfordern.

Positiv wird seitens der Raumordnung der Ansatz bewertet, die Inhalte sog. „Freiwilliger Vereinbarungen“ in FFH-Managementpläne aufzunehmen und rechtliche oder administrative Instrumente nur dort einzusetzen, wo ein gleichwertiger Schutz durch Vereinbarungen nicht zu erreichen ist.

Zur Festlegung der Erhaltungsmaßnahmen für die FFH-Gebiete werden entsprechend den o. g. Vorgaben Managementpläne aufgestellt oder „Managementvereinbarungen“ getroffen. Im Konsens mit den betroffenen Flächennutzern sollen die Erhaltungsmaßnahmen festgelegt und im Wege der Vereinbarung zwischen den Naturschutzbehörden und Nutzern umgesetzt werden.

Praktische Probleme betreffen im Übrigen etwa die Informationsweitergabe über anstehende Managementplanungen. Oftmals musste die Einbeziehung der Ämter für Raumordnung und Landesplanung durch die Geschäftsstellen der Regionalen Planungsverbände eingefordert werden. Auch inhaltlich bleiben die festgeschriebenen Maßnahmen teilweise hinter den raumordnerischen Erfordernissen zurück; dies zeigt das Beispiel Wismarbucht, wo gutachterlich begründete Entwicklungsspielräume zugunsten lokaler naturschutzfachlicher Interessen zurückgenommen und nicht berücksichtigt wurden.

2.2 Rechtliche Bewertung

2.2.1 Grundsätzliche Erwägungen

Art. 6 Abs. 1 der FFH-Richtlinie und Art. 4 Abs. 2 der VS-Richtlinie schreiben als Managementaufgaben in den jeweiligen besonderen Schutzgebieten mitgliedstaatliche Aktivitäten vor, und zwar zur Bewahrung oder Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes der dort vorkommenden Lebensraumtypen oder Tier- und Pflanzenarten.

Die „Managementpläne“ stellen von daher (möglichst) konzeptionelle Maßnahmenbündel dar, die, soweit sie sich (wie regelmäßig) als raumbedeutsam im Sinne von § 3 Nr. 6 ROG erweisen, prinzipiell dem raumordnerischen Koordinierungsauftrag zugänglich sind. Europarechtlich dürfte sich aber eine Abwägungssperre dergestalt gesetzt finden, dass ein (auch nur teilweises) Zurücksetzen ökologisch erforderlicher Maßnahmen ausgeschlossen ist; denn sonst würde zugunsten anderer Belange unzulässig auf den gemeinschaftsrechtlich rein umwelt- bzw. naturbezogenen Schutzauftrag NATURA-2000 und damit auf das dem verpflichtete Management der Gebiete eingewirkt. Erneut setzt sich demzufolge das Europarecht, genauer: dessen vorherrschendes Verständnis im Zusammenhang mit den Schutzgebietsausweisungen¹¹ durch. Abweichendes wird demnach auch nicht aus den Mindestschutzregelungen des Art. 6 Abs. 2-4 der FFH-Richtlinie und daraus ableitbar sein, dass hiernach Raumordnungspläne, welche die besonderen Schutzgebiete beeinträchtigen, ausnahmsweise aufgrund einer Sonderprüfung nach Art. 6 Abs. 3 der FFH-Richtlinie zulässig sein können. Denn dies betrifft lediglich den

¹¹ Vgl. unter 1.3.2.

Einzel(planungs)fall, eröffnet hingegen (gerade) nicht eine generelle Durchsetzungskraft der Raumordnung auf das Gebietsmanagement.

Allerdings gilt auch bei der Erstellung bzw. Durchführung der Managementpläne die ausschließliche Berücksichtigung ornithologischer bzw. naturschutzfachlicher Kriterien nur bis zur Grenze des zur Erreichung des Richtlinienzwecks Erforderlichen; unter mehreren gleichermaßen geeigneten Maßnahmen kann bzw. ist diejenige auszuwählen, die andere Belange am wenigsten beeinträchtigt. Hier wäre ebenfalls eine Beteiligung der Raumordnung, für die der Ausgleich konfligierender Belange Tagesgeschäft ist, sinnvoll, wenngleich die Entscheidung über die zu treffenden Maßnahmen bzw. Nutzungen in den Schutzgebieten bei den Naturschutzbehörden verbleibt.¹²

2.2.2 Folgen für die Praxis

In der Praxis stellt sich u. a. die Frage nach der rechtlichen Relevanz der Managementpläne, wenn sie neben naturschutzfachlichen Maßnahmen auch Anforderungen an andere Nutzungen enthalten. Das ist zwar abhängig von der gewählten Rechtsform (Verwaltungsvorschrift/Verordnung) der Pläne; zumindest aber entfalten sie aufgrund des europarechtlichen Effektivitätsprinzips Wirkungen dahingehend, dass ihre Maßgaben zur Bewahrung oder Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes nicht vereitelt oder wesentlich erschwert werden dürfen.¹³ Darüber hinaus können die Managementpläne bzw. Teilinhalte derselben als raumbedeutsame Planungen oder Maßnahmen in die raumordnerische Abwägung eingehen – wie andere Fachpläne auch. Dies geschieht durch eine raumordnerische Festlegung der NATURA-2000-Gebiete in den Raumordnungsprogrammen. Eine Festlegung als Vorranggebiet würde eine spätere Abwägung im Einzelfall nicht mehr möglich machen – ein Vorbehaltsgebiet hingegen schon.

Die in den (Management-)Plänen enthaltenen naturschutzfachlichen Maßnahmen und Restriktionen für andere Nutzungen, die der Wiederherstellung (Art. 2 Abs. 2 Alt. 2 der FFH-Richtlinie) eines günstigen Erhaltungszustandes der Lebensräume und Arten dienen, können naturgemäß umfassender sein als solche zur bloßen Erhaltung dieses Zustandes. Zum adäquaten Umgang mit diesem gegenüber der Erhaltung nochmals gesteigerten Konfliktpotenzial ist eine Beteiligung der Raumordnung zweckmäßig. Vor dem Erlass von Restriktionen in den Managementplänen sollte grundsätzlich die Naturschutzbehörde zur Erbringung des Nachweises verpflichtet sein, dass die betroffenen Nutzungen zu erheblichen Beeinträchtigungen der Schutzziele führen.

¹² Vgl. dazu auch unter 1.3.1.

¹³ Zum gemeinschaftsrechtlichen Effektivitätsgrundsatz EuGHE (1976), S. 497.

Teil II: Raumordnungsverfahren und FFH-Verträglichkeitsprüfung

3 Das „Ob“: FFH-Prüfung als Gegenstand des Raumordnungsverfahrens

3.1 Planungspraxis

Die Gemeinsame Landesplanungsabteilung der Länder Berlin und Brandenburg (GL) führt als oberste Landesplanungsbehörde Raumordnungsverfahren (ROV) in den Ländern Berlin und Brandenburg durch. In Mecklenburg-Vorpommern nehmen diese Aufgabe zuständigkeitsgemäß das Ministerium für Verkehr, Bau und Landesentwicklung Mecklenburg-Vorpommern und die Ämter für Raumordnung und Landesplanung wahr. In Abhängigkeit vom jeweiligen Einzelfall und von der räumlichen Lage der Planung sind FFH-Verträglichkeitsuntersuchungen bzw. Vorprüfungen Bestandteil des ROV. Nachstehend werden Praxiserfahrungen sowohl aus bereits durchgeführten als auch aus bevorstehenden bzw. noch anhängigen ROV dargestellt.

3.1.1 Durchgeführte ROV

Gashochdruckleitung zur Versorgung des Kraftwerkes Lubmin/Greifswald

Gegenstand des ROV war eine Gashochdruckleitung zur Versorgung des geplanten Gas- und Dampfkraftwerkes in Lubmin/Greifswald (Mecklenburg-Vorpommern) für den Teilabschnitt im Land Brandenburg. Das ROV wurde 2001 abgeschlossen. Der Untersuchungsraum ist durch zahlreiche FFH- und VS-Gebiete geprägt. Im Zuge des Verfahrens wurden FFH-Verträglichkeitsuntersuchungen von der Abteilung Naturschutz nachgefordert, deren Erstellung vom Vorhabenträger im Interesse der Planungssicherheit akzeptiert worden ist. Das Ergebnis der FFH-Untersuchungen wurde durch die fachlich zuständigen Naturschutzbehörden nach Prüfung bestätigt und in die landesplanerische Beurteilung aufgenommen.

Es wurden Maßgaben zu den Bauausführungsverfahren und Bauausführungszeiten in den zu durchquerenden FFH- und VS-Gebieten erteilt, um die Beeinträchtigungen während der Bauphase zu mindern. Im Zuge der Planfeststellung wurde die Einhaltung der Maßgaben überprüft, und zwar mit positivem Ergebnis. Das Vorhaben wurde 2004 planfestgestellt.

Kiessandtagebau Hartmannsdorf

Im ROV war eine vom Vorhabenträger beantragte Abbaufäche für Kiese und Sande in einer Größenordnung von 156 ha zu untersuchen. Das ROV wurde 2004 abgeschlossen. Das Vorhaben liegt nicht direkt in einem FFH-Gebiet; allerdings befinden sich solche Gebiete in unmittelbarer Nähe.

Im Rahmen des ROV wurde auf der Grundlage einer entsprechenden Studie eine FFH-Vorprüfung vorgenommen. Die Vorprüfung führte zu der Empfehlung, zwecks Verminderung der Auswirkungen auf FFH-Gebiete die Abbaufäche deutlich zu reduzieren. Das war neben der Abwägung anderer Belange entscheidungsrelevant für das Ergebnis des ROV. Die Fläche wurde von 156 ha auf 40 ha reduziert und es wurden entsprechende Maßgaben erteilt. Gegenwärtig läuft das Scoping-Verfahren zum Plan-

feststellungsverfahren. Grundlage in diesem Verfahren ist die reduzierte Abbaufäche von 40 ha.

Festzuhalten bleibt, dass ohne vorgeschaltetes ROV mit Vorprüfung der Auswirkungen auf in der Nähe befindliche FFH-Gebiete die gesamte Fläche von 156 ha entsprechend der Antragslage in das Planfeststellungsverfahren eingestellt worden wäre; das wiederum hätte bei einer sich erst in diesem Stadium als erforderlich erweisenden Reduzierung unverhältnismäßige Kosten für den Antragsteller nach sich gezogen.

Ortsumgehung Neu Zittau

Gegenstand des 2005 abgeschlossenen ROV waren mehrere Varianten einer Ortsumfahrung der Gemeinde Neu Zittau. Der Untersuchungsraum und die untersuchten Varianten berührten kein FFH-Gebiet; ein solches liegt jedoch in der Nähe des Untersuchungsraumes. Im Rahmen des ROV wurden die zu erwartenden Auswirkungen auf dieses Gebiet eingeschätzt und bewertet – mit dem Ergebnis, dass keine Auswirkungen zu erwarten waren. Damit wurde eine Verfahrensvereinfachung für das nachfolgende Genehmigungsverfahren erreicht; denn bei der Erarbeitung der Planfeststellungsunterlagen konnte auf die Untersuchungen zur FFH-Verträglichkeit zurückgegriffen werden.

Ausbau Verkehrslandeplatz Finow zu einem Regionalflughafen

Das zu untersuchende Vorhaben ist der Ausbau eines Verkehrslandeplatzes zum Regionalflughafen. Im unmittelbaren Umfeld des Standortes befinden sich FFH- und VS-Gebiete. Im Ergebnis der Antragskonferenz wurden für das Vorhaben zur Beurteilung der raumbedeutsamen Auswirkungen differenzierte Untersuchungsräume festgelegt. Für alle im äußeren Untersuchungsraum befindlichen FFH-Gebiete soll zunächst eine Vorprüfung durchgeführt werden; die dabei zu erfüllenden Mindestanforderungen wurden im Protokoll der Antragskonferenz bzw. in der Stellungnahme der zuständigen Naturschutzbehörde festgeschrieben und dem Vorhabenträger übergeben.

Das Ergebnis geht dann an die Gemeinsame Landesplanung Berlin-Brandenburg zwecks fachlicher Prüfung durch die oberste/obere Naturschutzbehörde. In Abhängigkeit von deren Ergebnis sollen vertiefende FFH-Verträglichkeitsuntersuchungen durchgeführt werden, die dann ebenfalls Bestandteil der Verfahrensunterlagen zum ROV werden.

3.1.2 Laufende ROV

ROV für eine neue deutsch-polnische Straßenverbindung mit grenzüberschreitender UVP und FFH-Verträglichkeitsuntersuchung

Das ROV hat eine neue deutsch-polnische Straßenverbindung zwischen Frankfurt (Oder) und Eisenhüttenstadt zum Gegenstand. Die Maßnahme ist im Bundesverkehrswegeplan als Vorhaben mit besonderem naturschutzfachlichem Planungsauftrag enthalten (Projektnummer BB 8611).

Im Ergebnis der ersten gemeinsamen deutsch-polnischen Antragskonferenz am 21. August 2003 wurde festgelegt, dass eine FFH-Verträglichkeitsuntersuchung nach europäischem Recht unter Berücksichtigung der jeweils geltenden nationalen Rechtsvorschriften für den gemeinsam festgelegten Untersuchungsraum durchgeführt werden sollte. Diese Untersuchung ist nach detaillierten Abstimmungen in der deutsch-polnischen Arbeitsgruppe bzw. Expertengruppe zum Naturschutz erfolgt und wird mit den Verfahrensunterlagen vorgelegt.

Für die FFH-Verträglichkeitsuntersuchung wurden auf deutscher Seite die gemeldeten FFH/VS-Gebiete zugrunde gelegt, die an der Oder enden. Auf polnischer Seite fanden sich neben den gemeldeten FFH-Gebieten auch die im Untersuchungsraum befindlichen potenziellen FFH-Gebiete (als FFH-würdige Bereiche bezeichnet) einbezogen, welche an die Oder angrenzen. Diese Verfahrensweise wurde im Einvernehmen mit den polnischen Stellen im März 2005 festgelegt. Im Nachhinein kann sie als zielführend bezeichnet werden, weil Polen im Jahr 2006 die (zunächst) potenziellen Gebiete als FFH-Vorschlagsräume ausgewiesen hat.

Im Rahmen der ersten Stufe der Alternativenprüfung für den gemeinsamen Untersuchungsraum wurden fünf Varianten untersucht und hinsichtlich ihrer Auswirkungen auf die NATURA-2000-Gebiete verglichen. Im Ergebnis fand sich eine Variante wegen hoher Beeinträchtigung dieser Belange verworfen, eine weitere Variante optimiert.

Die Ergebnisse der Alternativenprüfung wurden den weiteren Untersuchungen zur FFH-Verträglichkeit zugrunde gelegt. Für das VS-Gebiet und das FFH-Gebiet auf deutscher Seite erfolgen FFH-Verträglichkeitsuntersuchungen; denn diese Gebiete werden direkt durchschnitten, sodass erhebliche Beeinträchtigungen nicht auszuschließen sind. Für ein weiteres FFH-Gebiet auf deutscher und ein FFH-Vorschlagsgebiet auf polnischer Seite werden FFH-Voruntersuchungen erstellt; es findet zwar keine Durchschneidung der Gebiete statt, Beeinträchtigungen der Schutzziele können aber nicht ausgeschlossen werden.

Im Gefolge einer derartigen Verfahrensweise lässt sich im Interesse der Planungssicherheit und zugleich für den Fall später möglicher Einwendungen/Klagen die Alternativenprüfung bereits zu einem frühen Zeitpunkt nachvollziehbar anhand der Unterlagen dokumentieren.

ROV mit FFH-Verträglichkeitsuntersuchung für eine Ortsumgehung

Gegenstand des ROV sind Ortsumgehungen im Zuge der B 167 und B 158 zwischen Eberswalde und Bad Freienwalde (Projektnummern BB 6162, 6141).

In der Antragskonferenz wurde festgestellt, dass die im Untersuchungsraum befindlichen NATURA-2000-Gebiete einer Beeinträchtigung durch eine oder mehrere Trassenvarianten unterliegen werden. Es bedarf daher im ROV der Prüfung, inwieweit von den im Verfahren ermittelten Trassenvarianten erhebliche Beeinträchtigungen der Erhaltungsziele im Untersuchungsgebiet befindlicher FFH- und VS-Gebiete ausgelöst werden können. Demzufolge wurden FFH-Verträglichkeitsuntersuchungen bzw. Verträglichkeitsvoruntersuchungen für sechs FFH-Gebiete und ein VS-Gebiet durchgeführt und mit den Verfahrensunterlagen vorgelegt.

Die Untersuchungen stehen mit den Auswirkungen auf die für das jeweilige Schutzgebiet benannten Lebensraumtypen nach Anhang I bzw. Habitate von Arten nach Anhang II der FFH-Richtlinie, und zwar zu solchen bau-, anlagen- und betriebsbedingter Art, im Zusammenhang. Dazu zählen u. a. Flächeninanspruchnahme, Verlust von Lebensraumtypen und Einschränkung von Habitatsqualitäten sowie die Beeinträchtigung von Lebensraum. Die Beeinträchtigungen und ihre Erheblichkeit wurden bewertet.

Im Ergebnis der Untersuchungen ließ sich feststellen, dass drei Varianten zu erheblichen Beeinträchtigungen der Schutz- und Erhaltungsziele eines FFH-Gebietes führen könnten, nämlich aufgrund des Verlustes von Lebensraumtypen und der Einschränkung von Habitatqualitäten, die eine langfristige Entwicklung des Schutzgebietes in Bezug auf die betroffenen Erhaltungsziele gefährden. Demzufolge wurden jene Varianten, die sich teilweise in Bündelung mit einer Bahntrasse befinden, als unzulässig eingestuft.

Dieses Untersuchungsergebnis ist in den Verfahrensunterlagen entsprechend dokumentiert.

Zwei (weitere) Varianten würden zu keinen erheblichen Beeinträchtigungen von Schutz- und Erhaltungszielen der FFH-Gebiete führen; diese verträglicheren und damit zulässigen Alternativen hat der Vorhabenträger einer vergleichenden Bewertung unterzogen und daraus eine Vorzugsvariante entwickelt.

3.2 Rechtslage und rechtliche Fortentwicklung

Unter rechtlichen Aspekten ist zu unterscheiden zwischen einerseits dem Erfordernis zur Durchführung einer formellen FFH-Verträglichkeitsprüfung im naturschutzfachlichen Sinn und andererseits der Prüfung, ob das Projekt bzw. der Plan zu erheblichen Beeinträchtigungen eines Gebiets von gemeinschaftlicher Bedeutung oder eines Europäischen Vogelschutzgebiets in seinen für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen führen kann (materielle FFH-Verträglichkeitsprüfung). Die materielle FFH-Verträglichkeitsprüfung ist notwendiger Bestandteil eines formellen Prüfverfahrens. Umgekehrt kann die materielle Prüfung der FFH-Verträglichkeit aber in anderen Verfahren als denjenigen der Projektzulassung, insbesondere in vorgeschalteten Verfahren (ganz oder teilweise) erfolgen, auch in dem hier interessierenden ROV.

Insoweit bietet sich der Begriff „raumordnerische“ Verträglichkeitsprüfung im Unterschied zur „naturschutzfachlichen“ (FFH-)Verträglichkeitsprüfung an. Zu letzterem Verfahren gehört naturschutzrechtlich insbesondere die unter bestimmten Voraussetzungen nach § 34 Abs. 4 BNatSchG notwendige Einholung einer Stellungnahme der Kommission über das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit; die(se) „naturschutzfachliche“ FFH-Verträglichkeitsprüfung endet zudem mit der verbindlichen Feststellung der Zulässigkeit oder der Unzulässigkeit des Projektes bzw. der Planung nach Maßgabe der Anforderungen, die sich aus der FFH-Richtlinie und in deren Umsetzung aus § 34 BNatSchG ergeben.

3.2.1 „Raumordnerische“ FFH-Verträglichkeitsprüfung im ROV

Die Auswirkungen eines Vorhabens auf die Erhaltungsziele und den Schutzzweck eines FFH-oder SPA-Gebietes¹⁴ sind maßgebliche Kriterien für die Prüfung der Raumverträglichkeit im ROV. Dies gilt nicht nur, wenn im ROV eine UVP durchzuführen ist (so i. d. R. in Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern). Denn das ROV enthält schon allgemein den Auftrag zur Abstimmung raumrelevanter Vorhaben und Belange mit den Erfordernissen der Raumordnung. Die Festlegung von FFH- und VS-Gebieten fixieren nicht nur einen europäischen Schutzstatus, sondern wirken raumrelevant und unterfallen demzufolge jener Koordinierung.

Im Rahmen des ROV ist deshalb „materiell“¹⁵ beispielsweise zu prüfen, ob ein Vorhaben eine Planung, für die das ROV durchgeführt wird, die Erhaltungsziele und den Schutzzweck des europäischen Schutzgebietes erheblich beeinträchtigt. Bei der Bewertung sind die konkreten Schutzzwecke und die Erhaltungsziele der FFH-Gebiete zugrunde zu legen. Wie für die UVP ist das ROV ein geeignetes Trägerverfahren der materiellen Prüfung auf FFH-Verträglichkeit in einem mehrstufigen Prüf- und Entscheidungsprozess. Die LANA empfiehlt dementsprechend, die FFH-Verträglichkeit von

¹⁴ SPA = „Special Protected Areas“. SPA-Gebiete oder BSG („Besondere Schutzgebiete“) sind Vogelschutzgebiete, deren Grundlage (1979) im Art. 4 (1) der Vogelschutzrichtlinie der EU gelegt wurde.

¹⁵ Vgl. unter 3.2., eingangs.

Vorhaben auch dann bereits im ROV zu prüfen, wenn keine Linienbestimmungen bzw. keine sonstigen Pläne gemäß § 35 Nr. 2 BNatSchG erforderlich sind.¹⁶

Die vorab geschilderten Beispiele aus der Planungspraxis zeigen ebenfalls die „materielle“ Notwendigkeit, im Rahmen des Raumordnungsverfahrens die Auswirkungen eines Vorhabens oder einer Planung auf den Schutzzweck und die Erhaltungsziele von FFH-Gebieten und europäischen Vogelschutzgebieten im Sinne einer Vorabprüfung zu untersuchen. Umfang und Detaillierungsgrad der Prüfung werden sinnvollerweise in der Antragskonferenz besprochen und festgelegt. Diese Vorabprüfung verhält sich als (abschichtende) Vorstufe zum förmlichen Prüfverfahren nach § 34 BNatSchG in Umsetzung der europäischen Richtlinien, nämlich auf nachfolgender Zulassungsebene.

Erst in jenem Zulassungsverfahren wird eine förmlich abschließende FFH-Verträglichkeitsprüfung vorgenommen. Es ist jedoch nicht nur rechtlich zulässig, sondern auch zweckmäßig und europarechtlich wünschenswert, entsprechend der Maßstäblichkeit im ROV die vorab umrissene abschichtende Verträglichkeitsprüfung durchzuführen. Solcherart steht auch der nach der FFH-Richtlinie strikte Charakter des Ergebnisses der FFH-Verträglichkeitsprüfung dem abwägenden Charakter des ROV nicht entgegen, wie überdies der Vergleich mit § 7 Abs. 7 S. 4 ROG und § 1a Abs. 4 BauGB zeigt.

3.2.2 Zur naturschutzfachlichen FFH-Verträglichkeitsprüfung im ROV

Ob zu der materiellen Prüfung der (FFH-)Verträglichkeit auch die Durchführung förmlicher Elemente der FFH-Verträglichkeitsprüfung treten sollte, erscheint schon rechtspolitisch kaum erwägenswert. Ein solches Vorgehen hätte zur Konsequenz, dass der Prüf- und Entscheidungsauftrag des ROV erweitert werden müsste und insbesondere die von seinen Ergebnissen ausgehenden Rechtswirkungen eine Änderung erfahren würden. Das ROV müsste vom vorgelagerten Prüf- zum Zulassungsverfahren entwickelt werden; einem negativen Ergebnis käme Bindungswirkung für nachfolgende Zulassungsentscheidungen zu (§ 34 Abs. 2 BNatSchG). Weniger rechtssystematische Brisanz käme indes einer „raumordnerischen“ Fortbildung des Verfahrens zu (vgl. dazu als Ausblick im Fazit unter 5.3.).

Raumordnungsverfahren: Plan, Projekt oder schlichtes Prüfverfahren?

Die bundesrahmenrechtlich in Umsetzung der europarechtlichen Vorgaben in § 34 BNatSchG konstituierte Pflicht zur Prüfung der FFH-Verträglichkeit gilt gemäß § 35 Nr. 1 BNatSchG nicht nur für Projekte, sondern in entsprechender Anwendung von § 34 BNatSchG auch für Linienbestimmungen nach § 16 des Bundesfernstraßengesetzes, § 13 des Bundeswasserstraßengesetzes oder § 2 Abs. 1 des Verkehrswegeplanungsbeschleunigungsgesetzes. Bei Raumordnungsplänen im Sinne des § 3 Nr. 7 ROG ist, anders als bei „sonstigen Plänen“¹⁷, nach § 35 Nr. 2 BNatSchG die entsprechende Anwendung des § 34 BNatSchG eingeschränkt: Von der entsprechenden Anwendung ausgenommen ist bei diesen Plänen § 34 Abs. 1 S. 1 BNatSchG.

Umstritten und gesetzlich nicht eindeutig klar gestellt ist die Frage, ob ROV als Projekte gemäß § 34 BNatSchG, als „sonstiger Plan“ nach § 35 Nr. 2 BNatSchG oder keinem dieser Begriffe zurechenbar zu behandeln sind. Gegen die Einordnung als derarti-

¹⁶ Burmeister (2004), S. 296 (297); Empfehlungen der LANA zu „Anforderungen an die Prüfung der Erheblichkeit von Beeinträchtigungen der NATURA-2000-Gebiete gemäß § 34 BNatSchG im Rahmen einer FFH-Verträglichkeitsprüfung (FFH-VP)“, <http://www.brandenburg.de/cms/media.php/2338/FFHVP171.pdf#search=%22EU-Kommission%20Natura%202000%20%E2%80%93%20Gebiets-management%222000/downloads/LeitfadenGebietsmanagement.pdf>

¹⁷ Zum Planbegriff § 10 Abs. 1 Nr. 12 BNatSchG und nachfolgend im Text.

ger Plan hat sich die MKRO in einem Positionspapier ausgesprochen.¹⁸ Gestützt wird dies vor allem darauf, dass das Ergebnis des ROV lediglich einen gutachterlichen, vorklärenden Charakter habe. Dies ergebe sich auch aus der Aufgabe des Instruments, das nur der Vorbereitung einer fachbehördlichen Entscheidung diene und zudem keine für nachfolgende Verfahren bindende Entscheidung über die Raumverträglichkeit des Vorhabens treffe.¹⁹ Außerdem spräche § 35 BNatSchG gegen eine Einbeziehung; denn hier sei eine entsprechende Anwendung lediglich bei Linienbestimmungen und Raumordnungsplänen vorgesehen.²⁰ In der einschlägigen Fachliteratur bejahen demgegenüber Stimmen eine naturschutzfachliche Prüfung der FFH-Verträglichkeit im ROV.²¹ Die Auffassung gründet sich vor allem auf eine weite Auslegung des Begriffs „Pläne“ in § 10 Abs. 1 Nr. 12 BNatSchG²² (in Verbindung mit § 35 Nr. 2 BNatSchG), die sowohl europarechtlich²³ als auch nach dem BNatSchG geboten sei, sowie auf Praktikabilitätserwägungen²⁴. Ähnlich heterogen stellt sich die Praxis der Raumordnung in dieser Frage dar. Während einige Länder explizit die FFH-Verträglichkeitsprüfung im ROV für rechtlich nicht geboten halten²⁵, wird in anderen Bundesländern die gegenteilige Auffassung verfolgt.

Ausgangspunkt zur Beurteilung der strittigen Frage dürfte zunächst die Legaldefinition des Begriffs „Pläne“ in § 10 Abs. 1 Nr. 12 BNatSchG sein. Hiernach werden nicht nur Pläne im engeren Sinne, sondern auch Entscheidungen in vorgelagerten Verfahren erfasst, die bei nachfolgenden behördlichen (Zulassungs-)Entscheidungen zu beachten oder zu berücksichtigen sind, soweit sie, einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Plänen oder Projekten, geeignet sind, ein Gebiet von gemeinschaftlicher Bedeutung erheblich zu beeinträchtigen. Ob das ROV als derartige Entscheidung in einem vorgelagerten Verfahren zu verstehen ist, hängt von seiner Funktion, seinem Gegenstand und der Rechtswirkung seines Ergebnisses ab.

Funktional handelt es sich um ein Prüfverfahren, aufgrund dessen festgestellt wird, ob raumbedeutsame Planungen oder Maßnahmen mit den Erfordernissen der Raumordnung übereinstimmen und wie diese Planungen und Maßnahmen unter den Gesichtspunkten der Raumordnung aufeinander abgestimmt oder durchgeführt werden können (vgl. § 15 Abs. 1 S. 2 ROG). Das ROG bezeichnet dies als Raumverträglichkeitsprüfung. In der sachlichen Ausrichtung ergeben sich dergestalt Parallelen zur FFH-Verträglichkeitsprüfung. Die raumbedeutsamen Auswirkungen der Planung oder Maßnahme auf die in den Grundsätzen des § 2 Abs. 2 ROG genannten Belange sind unter überörtlichen Gesichtspunkten zu prüfen. Auch hier ist eine Prognose der Auswirkungen einer Planung

¹⁸ Hauptausschuss der Ministerkonferenz für Raumordnung (MKRO), gebilligtes Positionspapier des Ausschusses „Recht und Verfahren“ der MKRO vom 19.03.1999, Benennung und Handhabung von Gebieten nach FFH und der Vogelschutzrichtlinie in Abstimmung mit der Raumordnung; DVBl. (1999), S. 970 ff. (972); so aber auch Höhnberg, Raumordnungsverfahren, in: Handwörterbuch der Raumordnung, 2. Aufl. (2005), S. 884 (890); Goppel, in: Jarass, EG-Naturschutzrecht und räumliche Gesamtplanung, (2000), S. 9 (18).

¹⁹ BVerwG, DVBl. (1993), S. 435 (438).

²⁰ Hauptausschuss der Ministerkonferenz für Raumordnung (MKRO), gebilligtes Positionspapier des Ausschusses „Recht und Verfahren“ der MKRO vom 19.03.1999, Benennung und Handhabung von Gebieten nach FFH und der Vogelschutzrichtlinie in Abstimmung mit der Raumordnung; DVBl. (1999), S. 970 (972).

²¹ Berg (2003), S. 83 (85); Louis (1999), S. 374 (378); Burmeister (2004), S. 296 (297); Hösch (2004), S. 210 (218); Hopp (2000), S. 301 (306 f.).

²² Endbericht zum FuE Vorhaben FKZ 801 82 130 im Auftrag des Bundesamt für Naturschutz, 04/2004; Ermittlungen von erheblichen Beeinträchtigungen im Rahmen der FFH-Verträglichkeitsprüfung; S. 24; www.bund.net/lab/reddot2/pdf/bfn-empfehlungen.pdf.

²³ Burmeister (2004), S. 296 (297); die Interpretation entspricht auch der Auffassung der EU-Kommission in ihrem Interpretationsleitfaden zu Art. 6 FFH-RL: EU-Kommission NATURA-2000 – Gebietsmanagement; S. 35, 37; www.umwelt.sachsen.de/de/wu/umwelt/natura_2000/downloads/Leitfa-denGebietsmanagement.pdf.

²⁴ Hösch (2004), S. 210 (218).

²⁵ Runderlass des Ministeriums für Raumordnung, Landwirtschaft und Umwelt in Sachsen-Anhalt, Kohärentes europäisches ökologisches Netz besonderer Schutzgebiete NATURA-2000, vom 1.8.2001, MBl. LSA, S. 921 (931).

oder eines Projektes erforderlich. Im Unterschied zu Raumordnungsplänen wird im Rahmen eines ROV allerdings keine planerische Konzeption erstellt; es werden lediglich nachvollziehend die raumbedeutsamen Auswirkungen der Planung bzw. des Projekts überprüft. Das Ergebnis des ROV hat deshalb auch nur den (rechtlichen) Charakter eines Gutachtens, enthält hingegen keine Entscheidung über das den Gegenstand des Verfahrens bildende Vorhaben. Aufgrund dessen kann das ROV für sich genommen keine Auswirkungen auf ein FFH-Gebiet haben, auch wenn von den untersuchten raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen grundsätzlich solches ausgehen mag. Zudem bleibt zu beachten, dass Pläne generell-abstrakter Natur sind, während ROV konkrete Projekte zum Gegenstand haben.

Der FFH-Richtlinie lassen sich ihrem Wortlaut nach ebenso wenig Hinweise darauf entnehmen, dass europarechtlich die Einbeziehung von Raumordnungsverfahren in den Anwendungsbereich der Richtlinie geboten ist. Zwar dürfte eine weite Auslegung des Begriffes „Plan“ geboten sein, soweit dies der Zielsetzung der Richtlinie entgegenkommt. Daraus leitet sich indes keinerlei zwingende Notwendigkeit ab, auch ROV als Pläne im Sinne der FFH-RL zu verstehen.

Zum Teil werden systematische Erwägungen angeführt, um eine Pflicht zur (formellen) naturschutzfachlichen Prüfung der FFH-Verträglichkeit bei ROV zu begründen. Raumordnungsverfahren seien projektbezogener als Raumordnungspläne, bei denen der Gesetzgeber von einer potenziellen Beeinträchtigung der NATURA-2000-Gebiete ausdrücklich ausgehe. Eine Gleichbehandlung wird daher für geboten gehalten. Insbesondere spräche auch die übergeordnet koordinierende Funktion des ROV für eine solche Auslegung.²⁶ Dem kann lediglich insoweit gefolgt werden, als es um die Frage einer materiellen, eben „raumordnerischen“ Verträglichkeitsprüfung im vorstehend beschriebenen Sinne²⁷ geht. Eine abschließend förmlich-naturschutzfachliche²⁸ FFH-Verträglichkeitsprüfung würde, wie nachfolgend behandelt wird²⁹, den Prüfrahmen des ROV übersteigen.

Festzuhalten bleibt an dieser Stelle, dass das ROV weder Plan noch Projekt im Sinne des FFH-Rechts ist, sondern gewissermaßen eine „Zwitterstellung“ zwischen beiden einnimmt. Damit schließt das Verfahren zwar die Möglichkeit zur Prüfung der FFH-Verträglichkeit in einem materiellen Sinne nicht aus, sondern impliziert dies geradezu, nämlich als Element der das ROV prägenden Raumverträglichkeitsprüfung. Die eigentliche, d. h. „naturschutzfachliche“ FFH-Verträglichkeitsprüfung³⁰ erfolgt aber erst im nachfolgenden Planungs- oder Zulassungsverfahren.

Prüfgegenstand und Rechtsfolgen der FFH-Verträglichkeitsprüfung

Mit jener förmlichen FFH-Verträglichkeitsprüfung ist eine rechtlich gebundene Entscheidung über die Zulässigkeit des Vorhabens verbunden, und zwar unabhängig davon, ob es sich um ein einstufiges oder ein mehrstufiges Verfahren handelt. Ergibt die Prüfung der Verträglichkeit, dass das Projekt (bzw. der Plan) zu erheblichen Beeinträchtigungen eines in § 34 Abs. 1 S. 1 BNatSchG genannten Gebiets in seinen für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen führen kann, ist es (er)

²⁶ Endbericht zum FuE Vorhaben FKZ 801 82 130 im Auftrag des Bundesamtes für Naturschutz, 04/2004; Ermittlungen von erheblichen Beeinträchtigungen im Rahmen der FFH-Verträglichkeitsprüfung; S. 24; www.bund.net/lab/reddot2/pdf/bfn-empfehlungen.pdf.

²⁷ Zu dieser materiellen Prüfung bereits 3.2.1.

²⁸ Vgl. dazu unter 3.2., eingangs.

²⁹ Vgl. aber auch schon bei 3.2.2., eingangs.

³⁰ Dazu unter 3.2., eingangs.

unzulässig (§ 34 Abs. 2 BNatSchG). Schon das geht über die Rechtswirkungen (der Ergebnisse) eines ROV nach seiner gegenwärtigen und raumordnungsrechtlich bedingten Verfasstheit hinaus.

Des Weiteren ist naturschutzrechtlich eine Ausnahme von jener Unzulässigkeit nach § 34 Abs. 3 BNatSchG nur dann eröffnet, wenn das Projekt (bzw. der Plan) aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art, notwendig ist und zumutbare Alternativen, den mit dem Projekt verfolgten Zweck an anderer Stelle ohne oder mit geringeren Beeinträchtigungen zu erreichen, nicht gegeben sind. Befinden sich in dem vom Projekt (bzw. Plan) betroffenen Gebiet prioritäre Biotope oder prioritäre Arten, ist diese Ausnahmemöglichkeit weiter erschwert (§ 34 Abs. 4 BNatSchG). Auch insoweit erweisen sich Inkongruenzen zum rechtlichen Einsatzbereich des ROV:

- Zum einen macht die naturschutzfachliche FFH-Verträglichkeitsprüfung ggf. eine Variantenprüfung erforderlich, die auch solche Alternativen erfasst, die nicht Gegenstand des vom Vorhabenträger vorgelegten Antrags auf Durchführung eines ROV sind. Nach § 15 Abs. 1 S. 4 ROG ist die Einführung von Standort- und Trassenalternativen durch die zuständige Stelle im ROV jedoch grundsätzlich ausgeschlossen.
- Soweit bei erheblichen Beeinträchtigungen die Ausnahmegründe nach § 34 Abs. 3 und 4 BNatSchG nicht vorliegen, müsste das ROV mit der bindenden Feststellung der Unzulässigkeit des Projektes bzw. Planes enden. Das ist ihm, wie zu § 34 Abs. 2 BNatSchG ausgeführt, fremd.
- Zudem kann die (ausnahmsweise) Zulassung gemäß § 34 Abs. 4 BNatSchG die Pflicht nach sich ziehen, über das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit eine Stellungnahme der Kommission einzuholen. Demgegenüber ist das ROV weder auf Zulassungsebene angesiedelt, noch kommt ihm eine insoweit präjudizierende Wirkung zu.
- Entsprechendes gilt gegenüber der „naturschutzfachlichen“ Pflicht des § 34 Abs. 5 S. 1 BNatSchG. Hiernach sind die zur Sicherung des Zusammenhangs des Europäischen ökologischen Netzes NATURA-2000 notwendigen Maßnahmen vorzusehen (Kohärenzmaßnahmen), soweit das Projekt bzw. der Plan trotz erheblicher Beeinträchtigungen nach § 34 Abs. 3 oder 4 BNatSchG zugelassen oder durchgeführt werden soll.

Weiterungen der Planungspraxis

In welchem Maße die vorgenannten Aspekte in der Praxis gleichwohl abgearbeitet werden (können), hängt wesentlich von der Antragstellung und der Zusammenarbeit mit dem Vorhabenträger ab. Die Raumordnungsbehörde hat – wie auch die praktischen Beispiele zeigen – durchaus die Möglichkeit, im Rahmen der Antragskonferenz und im Laufe des Raumordnungsverfahrens hierauf faktisch Einfluss zu nehmen. Insbesondere kann angeregt werden, weitere Alternativen mit einzubeziehen. Je nach Fallgestaltung wird es im Einzelfall auch möglich und sinnvoll sein, die Voraussetzungen für die Zulassung des Projektes bzw. des Plans nach § 34 Abs. 3 und 4 BNatSchG zu prüfen und im Antrag bereits notwendige Kohärenzmaßnahmen zu thematisieren.

Solches über den Einzelfall hinaus als generell rechtliches Erfordernis zu postulieren, dürfte freilich zu einer Überforderung des ROV führen. Soweit jene Fragen dergestalt offen bleiben (müssen), erfolgt im Rahmen des ROV lediglich besagte materielle Vorprüfung der FFH-Vereinbarkeit, eben eine „raumordnerische“ Verträglichkeitsprüfung,

ohne dass eine abschließende Stellungnahme zur Zulässigkeit des Projektes bzw. der Planung getroffen werden könnte. Letzteres erfolgt dann im Rahmen der „naturschutzfachlichen“ FFH-Verträglichkeitsprüfung auf nachfolgender Zulassungsebene.

Für das ROV bedeutet dies, dass nach Maßgabe des Einzelfalls entschieden werden kann (und sollte), wie umfänglich die raumordnerische FFH-Verträglichkeitsprüfung auch im Verhältnis zum nachfolgenden Zulassungsverfahren durchgeführt wird. Maßgeblichen Einfluss hierauf hat der Antragsteller, der durch eine weit(er)reichende Antragsfassung unter Einbeziehung der im Zusammenhang mit der FFH-Verträglichkeit stehenden Folgeaspekte eine dementsprechend erstreckte (vorläufige) Prüfung der FFH-Verträglichkeit erreichen kann. Hieran wird der Antragsteller, weil sich damit das Risiko einer unerwarteten Entscheidung im Zulassungsverfahren minimieren lässt, vielfach Interesse haben.

3.2.3 Funktionelle Abschichtung zwischen ROV und nachfolgenden Zulassungsverfahren

Anders als das UVPG für die strategische Umweltprüfung enthält das BNatSchG keine Regelung zur Abschichtung der Prüfung innerhalb eines mehrstufigen Planungsprozesses. Auch in der einschlägigen Fachliteratur finden sich hierzu kaum Hinweise. Lorz et al. verweisen lediglich darauf, dass die Länder in Ermangelung einer bundesrechtlichen Vorgabe Regelungen schaffen können, auf welcher Ebene eines mehrstufigen Planungs- und Zulassungsverfahrens die Verträglichkeitsprüfung und das Ausnahmeverfahren durchzuführen sind. Dies sei auch durch Erlass entsprechender Verwaltungsvorschriften möglich.³¹ Solche landesrechtlichen Regelungen fehlen allerdings – soweit ersichtlich – bislang. Im Übrigen hat sich lediglich Berg mit der Frage der Abschichtung in einem mehrstufigen Planungs- und Zulassungsverfahren befasst.³² Unter Hinweis auf den Wortlaut von Art. 6 Abs. 3 S. 1 der FFH-Richtlinie und von § 10 Abs. 1 Nr. 11 BNatSchG kommt sie zu dem Ergebnis, dass die Durchführung einer FFH-Verträglichkeitsprüfung im ROV erhebliche Entlastungsfunktion hinsichtlich der FFH-Verträglichkeitsprüfung auf nachfolgender Zulassungsebene hat. Diese nachfolgende (naturschutzfachliche) FFH-Verträglichkeitsprüfung dürfte vor allem von der Berücksichtigung der Makro-, insbesondere also der überörtlichen Aspekte entlastet sein. Abgeleitet findet sich der Gedanke aus einer Analogie zur Abschichtung bei der UVP.³³

Die entsprechende Heranziehung der einschlägigen Regelung in der Plan-UP-Richtlinie (Art. 4 Abs. 3; vgl. ferner § 7 Abs. 5 Satz 8 ROG, § 2 Abs. 4 Satz 5 BauGB) liegt tatsächlich nahe, wenngleich es sich um verschiedene Verfahren handelt. Doch wird dem Anliegen einer ebenenspezifischen (vertikalen) Problembewältigung durch Übertragung und damit Verallgemeinerung jener Abschichtungsregeln entsprochen. Soweit es sich um Pläne und Programme eines mehrstufigen Planungs- und Zulassungsablaufs handelt, soll nach § 14 f Abs. 3 UVPG zur Vermeidung von Mehrfachprüfungen bei der Festlegung des Untersuchungsrahmens bestimmt werden, auf welcher der Stufen dieses Prozesses bestimmte Umweltauswirkungen schwerpunktmäßig zu prüfen sind. Bei nachfolgenden Programmen/Plänen sowie bei der sich anschließenden Zulassung von Vorhaben, für die planerisch ein Rahmen gesetzt wird, soll sich die Umweltprüfung auf zusätzliche oder andere erhebliche Umweltauswirkungen sowie auf erforderliche Aktualisierungen und Vertiefungen beschränken.

³¹ Lorz et al. (2003).

³² Berg (2003), S. 83 (90).

³³ Ebenda.

Bestätigt findet sich damit, dass die FFH-Verträglichkeitsprüfung im Rahmen des ROV in der Regel lediglich den Charakter einer Vorprüfung haben kann und muss. Diese enthält eine dem Planungsstand entsprechende Prognose. Die Prognose kann zu dem Ergebnis kommen, dass erhebliche Beeinträchtigungen im Sinne von § 34 Abs. 2 BNatSchG nicht auszuschließen sind oder dass diese durch geeignete Maßnahmen voraussichtlich vermieden werden können (z. B. durch Verkleinerung des Vorhabens, wie beim Vorhaben „Kiessandtagebau Hartmannsdorf“³⁴). Die Prüfung der Vermeidungsmöglichkeiten im Detail und die Frage des Vorliegens der Ausnahmeveraussetzungen bleiben dann der „naturschutzfachlichen“ FFH-Verträglichkeitsprüfung im Rahmen des Zulassungsverfahrens vorbehalten. Das ROV würde mithin auf zu erwartende Probleme und potenzielle Lösungen hinweisen, ohne diese selbst rechtlich abschließend zu bewältigen bzw. vorzugeben.

Das ROV kann sich nach Lage des Einzelfalls aufgrund des Vorstehenden³⁵ zwar auch mit weiteren Einzelheiten, wie Vermeidungs- und Kohärenzmaßnahmen, beschäftigen. Das nachfolgende Zulassungsverfahren ist daran allerdings nicht gebunden. Auf Zulassungsebene kommt es vielmehr zu einer detaillierenden Überprüfung in Anknüpfung an die bereits durchgeführte materielle Verträglichkeitsprüfung im Rahmen des ROV. Jene Überprüfung kann ergeben, dass die Vermeidung erheblicher Beeinträchtigungen im Sinne des FFH-Rechts, die im Rahmen des ROV nach dem Planungsstand noch möglich erschien, sich bei Konkretisierung des geplanten Vorhabens im nachfolgenden Verfahren als unmöglich erweist. Gleiches gilt für die Frage nach geeigneten Kohärenzmaßnahmen im Sinne des § 34 Abs. 5 BNatSchG, soweit eine Ausnahme nach § 34 Abs. 3 oder 4 BNatSchG eröffnet und dies bereits im ROV thematisiert worden ist.

4 Maßstäbe für sachgerechtes und effektives Vorgehen (Erheblichkeitschwelle, kumulative Wirkungen)

4.1 Beispielhafte Darstellung der Planungspraxis³⁶ anhand der Verfahrensunterlagen ROV OU B167 Eberswalde – Bad Freienwalde sowie der FFH-Verträglichkeitsuntersuchung für das FFH-Gebiet „Kanonen- und Schlossberg, Schäfergrund“

Die für das Vorhaben erstellte Umweltverträglichkeitsstudie kam zu dem Ergebnis, dass eine potenzielle Beeinträchtigung des Schutzgebietes möglich ist. Aus diesem Grunde wurde die FFH-Verträglichkeitsuntersuchung durchgeführt. Ziel der Untersuchung war es, die erforderlichen Informationen zur Prüfung der Verträglichkeit mit den Erhaltungszielen des Schutzgebietes bereitzustellen und dadurch zur Entscheidungsfindung über die Zulässigkeit des Vorhabens beizutragen. Es erfolgte eine Beschreibung des Schutzgebietes und seiner Erhaltungsziele.

Die für ein Schutzgebiet relevanten Lebensräume sind im Standard-Datenbogen für das FFH-Gebiet aufgeführt. Schutzziel und -zweck wurden nach Angaben des Standard-Datenbogens über die Aussagen der Verordnung des Naturschutzgebietes definiert. Darüber hinaus fanden sich Erhalt und Entwicklung der im Standard-Datenbogen genannten Lebensraumtypen nach Anhang I der FFH-Richtlinie als Schutzzweck bestimmt.

Es wurden die Lebensräume nach Anhang I der FFH-Richtlinie sowie die Lebensraumtypen des FFH-Gebietes beschrieben. Die bau-, anlagen- und betriebsbedingten

³⁴ Siehe unter 3.1.1.

³⁵ Vgl. unter 3.2.2.3.

³⁶ Vgl. auch schon teilweise unter 3.1.

Wirkungen des Vorhabens fanden sich dargestellt. Die vom Vorhaben voraussichtlich betroffenen Lebensräume und charakteristische Arten wurden ebenfalls untersucht.

Die Auswahl der charakteristischen Arten für die einzelnen Lebensraumtypen erfolgte nach den Angaben „Lebensräume und Arten der FFH-Richtlinie in Brandenburg“. Die im Zuge der Umweltverträglichkeitsstudie erstellte avifaunistische Kartierung wurde für die Untersuchungen herangezogen. Es erfolgte die Beurteilung der vorhabensbedingten Beeinträchtigungen der Erhaltungsziele. Die zu erwartenden Beeinträchtigungen wurden in einer fünfstufigen Skala dargestellt, aus der sich die Bewertung der Erheblichkeit ableitet.

Beeinträchtigungsgrad	Erheblichkeit
<p>1. Keine Beeinträchtigung</p> <p><i>Das Vorhaben löst keine Veränderung des günstigen Erhaltungszustandes aus, auch nicht in der Zukunft durch indirekt ausgelöste Entwicklungen.</i></p>	<p>Nicht erheblich</p> <p><i>Der Erhaltungszustand der Lebensräume und Arten ist weiterhin günstig, die Entwicklungspotenziale bleiben gewahrt, die Funktion des Gebietes im Gesamtnetz NATURA-2000 bleibt in ausreichendem Umfang erhalten.</i></p>
<p>2. Geringe Beeinträchtigung</p> <p><i>Das Vorhaben löst geringfügige Veränderungen aus. Die Voraussetzungen zur langfristigen Sicherung des günstigen Erhaltungszustandes bleiben gesichert, da Struktur, Funktionen und Wiederherstellungsmöglichkeiten unverändert bleiben</i></p>	<p>Nicht erheblich</p>
<p>3. Mittlere Beeinträchtigung</p> <p><i>Das Vorhaben löst negative Veränderungen der Strukturen und Funktionen eines Lebensraumes/einer Art aus, die in zeitlichem oder räumlichem Umfang begrenzt sind.</i></p>	<p>Nicht erheblich</p>
<p>4. Hohe Beeinträchtigung</p> <p><i>Das Vorhaben führt dazu, dass die Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes eines Lebensraumes/einer Art nicht gegeben ist. Ursache sind Verluste oder Beeinträchtigungen von Strukturen, Funktionen oder Flächen. Eine Entwertung des Lebensraumes/Habitates der Art wird ausgelöst. Notwendige Wechselbeziehungen zwischen Teilhabitaten von Arten werden eingeschränkt, die Bedingungen für die Bestände verschlechtern sich, auch wenn weiterhin mit einem Vorkommen gerechnet werden kann.</i></p>	<p>Erheblich</p> <p><i>Die mit dem Vorhaben verbundene Verschlechterung der Erhaltungsziele der Lebensräume oder der Arten widersprechen der Zielsetzung der Gebietsausweisung.</i></p>

<p>5. Sehr hohe Beeinträchtigung</p> <p><i>Das Vorhaben bewirkt den vollständigen oder wesentlichen Verlust von Lebensräumen oder Habitaten. Die Mindestarealgröße für das langfristige Überleben wird unterschritten. Die Möglichkeiten zur Wiederherstellung werden stark eingeschränkt oder nachhaltig verhindert.</i></p>	<p>Erheblich</p>
--	-------------------------

Kumulative Auswirkungen von anderen Plänen und Projekten auf die Erhaltungsziele des Schutzgebietes wurden geprüft (Summationswirkung).

In der bisherigen Praxis wurden bei Erforderlichkeit von FFH-Verträglichkeitsuntersuchungen und -prüfungen im Rahmen des ROV die Anforderungen an den Umfang der Untersuchungen einzelfallbezogen im Einvernehmen mit den jeweiligen Vorhabenträgern abgestimmt.

Das ROV hat sich aufgrund seines übergeordneten und koordinierenden Charakters als Trägerverfahren für die FFH-Verträglichkeitsuntersuchungen und -prüfungen bewährt. Dergestalt kann für frühzeitige Konflikterkennung und Planungssicherheit zugunsten des jeweiligen Vorhabenträgers mit Blick auf das nachfolgende Genehmigungsverfahren Sorge getragen werden. Im Rahmen des Zulassungsverfahrens können auf der Grundlage jener FFH-Prüfungsergebnisse im ROV vertiefende Untersuchungen durchgeführt werden.

4.2 Rechtslage und rechtliche Fortentwicklung

4.2.1 Erheblichkeitsschwelle und Bezugsrahmen

Aufgrund § 34 Abs. 2 BNatSchG ist eine Beeinträchtigung nur dann rechtlich relevant, wenn sie erheblich ist. Nach Lorz/Müller/Stöckel³⁷ ist eine Beeinträchtigung erheblich, wenn das Gebiet – gemessen an den konkreten Erhaltungszielen – wesentlich beeinträchtigt wird. Die Möglichkeit einer Beeinträchtigung genügt. Erheblich ist eine Beeinträchtigung nicht nur, wenn sie (kurzfristig) eine gewisse Schwere besitzt, sondern auch, wenn sie – obwohl nur geringfügig – aufgrund ihrer Dauer nachhaltig wirkt und so zu einer dauerhaften Veränderung des VS- oder FFH-Gebietes führen kann. Dreh- und Angelpunkt ist also die Überschreitung der Erheblichkeitsschwelle.

Relevante Bezugsgröße – das Schutzgebiet oder die Schutzfunktion

Die Frage, wann die Erheblichkeitsschwelle überschritten ist, richtet sich zunächst darauf, ob Bezugsgröße das Schutzgebiet oder die Schutzfunktion ist. Insoweit gibt es Divergenzen im Wortlaut zwischen § 34 Abs. 2 BNatSchG und Art. 6 Abs. 3 der FFH-Richtlinie.

In der Fachliteratur wird deshalb zum Teil die Auffassung vertreten, dass der Begriff „Gebiet in seinen ... maßgeblichen Bestandteilen“ im Lichte des europäischen Begriffes „Beeinträchtigung des Gebietes als solches“ (Art. 6 Abs. 3 der FFH-Richtlinie) auszulegen ist.³⁸ Danach führt der bloße Umstand, dass ein Vorhaben bzw. eine Planung sich im vorgenannten Sinne auf das Schutzgebiet als solches auswirkt, stets zu dem Ergebnis einer erheblichen Beeinträchtigung.

³⁷ BNatSchG, § 34 Rn. 10.

³⁸ Fischer-Hüftle (2004), S. 157 (158); Kirchhof (2003), S. 74, weitere Nachweise dazu bei Füßer (2005), S. 458 (460).

Die Auffassung dürfte indes kaum überzeugen. Das BVerwG hat festgestellt, dass Art. 6 der FFH-Richtlinie keinen allumfassenden Flächenschutz gewährleistet, sondern ein schutzgutbezogenes Regime errichtet. Ein Verbot sehe die Vorschrift nur für den Fall vor, dass die in den Anhängen I und II aufgeführten (und für das jeweilige Gebiet als Erhaltungsziel benannten) Lebensraumtypen und Tierarten erheblich beeinträchtigt werden. Die Beeinträchtigung sonstiger Gebietsteile bewertet das Gericht, für sich genommen, als irrelevant.³⁹ Messerschmidt verweist insoweit darauf, dass die Bestimmung der maßgeblichen Bestandteile nicht der Auswahl isolierter kleinerer Schutzgegenstände diene, sondern mit Blick auf die Integrität des Schutzgebietes erfolge und damit nicht im Widerspruch zu dem europarechtlich geforderten Schutz „des Gebietes als solchem“ stehe.⁴⁰ Dementsprechend hat auch der EuGH festgestellt, dass FFH-Gebiete nicht schon deshalb erheblich beeinträchtigt werden, weil sich der Plan oder das Projekt auf das Gebiet auswirkt. Hinzukommen müsse, dass die im konkreten Fall für das Gebiet festgelegten Erhaltungsziele beeinträchtigt werden.⁴¹

Es kann also durchaus Fälle geben, in denen ein linienhaftes Vorhaben ein FFH-Gebiet schneidet oder ein lokales Vorhaben in einem FFH-Gebiet liegt, ohne dass das Projekt zu erheblichen Beeinträchtigungen der für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteile führt. Ein Beispiel dafür liefert das ROV des Landes Brandenburg für die Gashochdruckleitung zur Versorgung des Kraftwerkes Lubmin, die mehrere FFH- und VS-Gebiete durchquert, und die nach dem Ergebnis der FFH-Verträglichkeitsprüfung im Rahmen des ROV keine erheblichen Beeinträchtigungen der für die Erhaltungsziele maßgeblichen Bestandteile erwarten lässt, sofern die dem gutachterlichen Ergebnis zugrunde gelegten Maßgaben beachtet werden.⁴²

Auch für die Bestimmung der maßgeblichen Bestandteile kommt es somit auf den Schutzzweck und die Erhaltungsziele des FFH-Gebiets⁴³ im Einzelfall an. Die Begriffe Erhaltungsziele und Schutzzweck finden sich in § 10 Abs. 1 Nr. 9 und 10 BNatSchG definiert. Erhaltungsziele sind die Erhaltung oder Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustands der in Anhang I der Richtlinie 92/43/EWG aufgeführten natürlichen Lebensräume und der in Anhang II dieser Richtlinie aufgeführten Tier- und Pflanzenarten, für die das jeweilige Gebiet von gemeinschaftlicher Bedeutung ausgewiesen wurde, sowie der in Anhang I der Richtlinie 79/409/EWG aufgeführten, der in Artikel 4 Abs. 2 dieser Richtlinie genannten Vogelarten sowie ihrer Lebensräume, für die das Gebiet als Europäisches Vogelschutzgebiet ausgewiesen wurde. Art. 1 lit. a der FFH-Richtlinie versteht unter Erhaltung alle Maßnahmen, die erforderlich sind, um die natürlichen Lebensräume und Populationen wildlebender Tier- und Pflanzenarten in einem günstigen Erhaltungszustand zu erhalten oder diesen wieder herzustellen. Der Schutzzweck ergibt sich aus den Vorschriften über Schutzgebiete.

Maßstab für die Überschreitung der Erheblichkeitsschwelle

Das Europarecht orientiert sich mit seinen Schutzgebietsausweisungen an klaren geografischen Zuordnungen. Ausschlaggebend für die Beurteilung auf Beeinträchtigungen sind nach FFH-Recht indes die Erhaltungsziele und der Schutzzweck der NATURA-2000-Gebiete. Zwei Fallkonstellationen mögen die(se) Gegebenheiten verdeutlichen:

³⁹ BVerwGE 116, 254 = NuR (2002), S. 739.

⁴⁰ Messerschmidt (2003), BNatSchG, Loseblatt, § 34 Rn 4, Rn. 29.

⁴¹ EuGH, NuR (2004), S. 788.

⁴² Vgl. 3.1.1.

⁴³ Messerschmidt a. a. O., § 34 Rn. 30.

- Das Projekt liegt innerhalb eines Schutzgebietes, tangiert jedoch nicht die Erhaltungsziele (Beispiel): Seltene Lurche und Kröten sind in einem Feuchtgebiet geschützt. Es soll eine unterschlächtige Wassermühle zur Erzeugung regenerativ gewonnenen Stroms gebaut werden. Die Lurche und Kröten werden infolge unterbleibender Veränderung des Wasserstandes nicht beeinträchtigt. Damit wird zwar das Gebiet, nicht aber die Schutzfunktion berührt.
- Das Projekt liegt außerhalb eines Schutzgebiets und berührt dennoch die Erhaltungsziele (Beispiel): Die Mühle wird außerhalb des Gebietes gebaut, aber oberflächlich, weshalb das Wasser aufgestaut wird und es zu einem zeitweiligen Trockenfallen des Feuchtgebietes kommt. Folglich wird nicht das Gebiet, wohl aber die Schutzfunktion ggf. erheblich beeinträchtigt.

Maßgeblich sind also die Wirkungen auf den Schutzzweck. Das Gebiet spielt bei der Frage der Kausalität⁴⁴ selbstredend eine Rolle; ob die Erheblichkeitsschwelle erreicht ist, hängt indes ausschließlich von dem für das Schutzgebiet individuell definierten Schutzzweck ab.

Die Erheblichkeitsschwelle wird insbesondere überschritten, wenn das Gebiet seine Funktion, die es bezogen auf seine Erhaltungsziele bzw. Schutzzwecke erfüllen soll, nach Durchführung des Projektes nur noch in deutlich eingeschränktem Umfang erfüllen bzw. der Erhaltungszustand einer Art oder eines Lebensraums nicht mehr als günstig beurteilt angesehen werden kann.⁴⁵ Die Erheblichkeitsschwelle ist damit nicht starr festlegbar, sondern abhängig von den einzelnen Bestandteilen, Vorbelastungen und ggf. begleitend ergriffenen Schutzmaßnahmen. Auch mittelbare Auswirkungen eines Projektes können zum Überschreiten der Erheblichkeitsschwelle führen.

Fraglich bleibt, anhand welcher Kriterien die Erheblichkeit näher bestimmt werden kann. Zunächst kommt dafür der Verlust an Fläche in Betracht. Eine allgemeingültige Konkretisierung der Erheblichkeitsschwelle wird sich daraus freilich schon angesichts der vorstehend angesprochenen situationsabhängigen Varianz nicht ableiten lassen. Auch die Rechtsprechung hat solches bislang nicht geleistet.⁴⁶ Die im Auftrag des Bundesamtes für Naturschutz in einem F+E-Vorhaben erarbeiteten Konventionsvorschläge zur Beurteilung der Erheblichkeit von Beeinträchtigungen in FFH-Gebieten⁴⁷ sind rechtlich nicht verbindlich, bieten aber für die Praxis fachliche Anhaltspunkte.

Die bekannteste Konkretisierung findet sich in der Interpretationshilfe der EU-Kommission, wonach der Verlust einer 100 m² großen Fläche in einem kleinen Gebiet mit seltenen Orchideen als erheblich, ein Verlust in vergleichbarer Größenordnung in einem großen Steppengebiet dagegen unerheblich ist.⁴⁸ Handelt es sich auch nur um ein Indiz, einen Anhaltspunkt, so verdeutlicht dies doch, dass nicht jede Flächenverkleinerung

⁴⁴ Anschaulich dazu BVerwGE 116, 254, 264.

⁴⁵ Messerschmidt a. a. O., § 34 Rn. 30.

⁴⁶ Gute Übersicht in Endbericht zum FuE Vorhaben FKZ 801 82 130 im Auftrag des Bundesamt für Naturschutz, 04/2004; Ermittlungen von erheblichen Beeinträchtigungen im Rahmen der FFH-Verträglichkeitsprüfung; S. 43-49; www.bund.net/lab/reddot2/pdf/bfn-empfehlungen.pdf.

⁴⁷ Planungsgruppe Ökologie u. Umwelt u. a., Ermittlung von erheblichen Beeinträchtigungen im Rahmen der FFH-Verträglichkeitsprüfung, F+E-Vorhaben im Auftrag des Bundesamtes für Naturschutz, April 2004, http://www.bund.net/lab/reddot2/pdf/bfn_empfehlungen.pdf#search=%22Ermittlung%20von%20erheblichen%20Beeintr%C3%A4chtigungen%20im%20Rahmen%20der%20FFH-Vertr%C3%A4glichkeitspr%C3%BCfung%22, S. 116 ff.

⁴⁸ Die Interpretation entspricht auch der Auffassung der EU-Kommission in ihrem Interpretationsleitfaden zu Art. 6 FFH-RL, EU-Kommission, NATURA-2000-Gebietsmanagement, S.38; www.umwelt.sachsen.de/de/wu/umwelt/natura-2000/downloads/LeitfadenGebietsmanagement.pdf

eine erhebliche Beeinträchtigung darstellt.⁴⁹ Zu berücksichtigen ist freilich auch, dass der EuGH zur VS-Richtlinie entschieden hat, dass ein besonderes Schutzgebiet flächenmäßig nur bei Vorliegen außerordentlicher Gründe verkleinert werden darf.⁵⁰ Die Entscheidung sollte in Anbetracht der Einzelfallabhängigkeit der Erheblichkeitsschwelle zwar nicht überbewertet werden. Aber auch unter diesem Vorbehalt kann daraus abgeleitet werden, dass immer dann, wenn das Schutzgebiet selbst durch das Vorhaben berührt und damit faktisch verkleinert wird, eine starke, allerdings auch widerlegbare Vermutung für eine erhebliche Beeinträchtigung spricht.

Voraussetzung für die Relevanz der Beeinträchtigung eines Gebietsteils ist, ob ein sachlich-funktionaler Zusammenhang dieses Gebietsbestandteils mit den speziell bzw. im Kern zu schützenden Lebensraumtypen und Arten sowie deren Habitaten besteht, er also zum Erreichen des für das Schutzgebiet definierten oder abgeleiteten Erhaltungsziels bzw. Schutzzwecks erforderlich ist.⁵¹ Insoweit ist bei der Einbeziehung weiterer Gebiete bei Lebensräumen auf Struktur und Funktion und hinsichtlich der Arten auf die Verbindung mit zusammenhängenden Ökosystemen abzustellen (FFH-RL Anhang III, Phase 1 und 2). Außerdem können im Einzelfall Puffer-, Rand- und Entwicklungszonen einzubeziehen sein, wenn sie insgesamt dazu beitragen, die Regenerationsfähigkeit und Elastizität des Gebietes zu beeinflussen.⁵²

Generalisierbare Maßstäbe

Damit stellt sich die Beurteilung auf Erheblichkeit der Beeinträchtigung letztlich als eine solche des Einzelfalles dar. Es geht um einen konkret zu ermittelnden Maßstab für das entsprechende Gebiet.⁵³ Zwar findet die Ausweisung anhand von typisierten Lebensraumtypen statt; gleichwohl bedeutet die Kombination diverser Lebensraumtypen und zu schützender prioritärer und nicht prioritärer Arten eine derartige Individualisierung, dass kaum ein Schutzgebiet in der EU einem anderen vollständig gleichen dürfte. Verallgemeinerungen werden allenfalls in geografischer Begrenzung möglich sein, weil in bestimmten Gebieten Deutschlands jeweils bestimmte Konstellationen wiederkehren (Wiedehopf auf ehemaligen Truppenübungsplätzen in Brandenburg, Schreiadler in ausgeräumten Ackerlandschaften in Vorpommern etc.). Aber auch in Fällen derartiger Typisierung bleibt für die Beurteilung der Erheblichkeit immer die jeweilige Empfindlichkeit der Lebensräume und Arten zu berücksichtigen.⁵⁴

Jenseits der so eingegengten Generalisierbarkeit kann immerhin eine grobe Einteilung, ob die Gebietseinwirkung als erheblich oder nicht einzustufen ist, auf der Grundlage einer von der LANA vorgelegten Checkliste mit Tendenzhinweisen⁵⁵ vorgenommen werden⁵⁶: Danach sind erhebliche Beeinträchtigungen umso eher anzunehmen,

- je höher der Anteil der beeinträchtigten Fläche des Lebensraumtyps im NATURA-2000-Gebiet im Verhältnis zum Gesamtbestand ist,

⁴⁹ Messerschmidt a. a. O., § 34 Rn. 31; Hösch, (2004), S. 348 (352), unter Hinweis auf BVerwG, NuR (2004), S. 348 (352); a. A. Halama (2001), S. 506 (510); Niederstadt (1998), S. 515 (524); Wehrich (1999), S. 1697 (1702).

⁵⁰ EuGH, NuR (1991), S. 249 (250).

⁵¹ Endbericht zum FuE Vorhaben FKZ 801 82 130 im Auftrag des Bundesamtes für Naturschutz, 04/2004; Ermittlungen von erheblichen Beeinträchtigungen im Rahmen der FFH-Verträglichkeitsprüfung, S. 36; www.bund.net/lab/reddot2/pdf/bfn-empfehlungen.pdf

⁵² Gassner et al. (2003), BNatSchG, 2. Aufl., § 34 Rn 20.

⁵³ Lorz et al. § 34 Rn 9.

⁵⁴ Niederstadt (1998), S. 515 (524).

⁵⁵ Burmeister (2004), S. 296 (303).

⁵⁶ Vgl. dazu Schumacher/Fischer-Hüftle, BNatSchG, (2003), § 34 Rn. 40.

- je spezieller die Standortansprüche des beeinträchtigten Lebensraums sind,
- je stärker das charakteristische Arteninventar eines Lebensraum-Vorkommens (u. a. bestimmte Vogelarten) ausgebildet ist,
- je häufiger die Wechselbeziehungen von charakteristischen Arten der Lebensraumtypen sind und je stärker die Abhängigkeit von weiteren Lebensräumen ist,
- je weniger ein Lebensraumtyp Beeinträchtigungen unterliegt,
- je länger die Entwicklungszeit ist, die ein Lebensraumtyp für die Regeneration benötigt,
- je weniger ein Lebensraumtyp standörtlich oder funktional regenerierbar ist,
- je extremer die Ansprüche einer Art an spezielle Strukturen des Lebensraumtyps sind und je mehr spezifische Strukturen ein Habitat oder ein Standort aufweist,
- je stärker die Standort- und Habitatelemente einer Art von einer spezifischen Pflege und Nutzung abhängig sind und je empfindlicher sie auf Veränderungen dieser Pflege und Nutzungen reagieren,
- je stärker sich Teilhabitate und deren Wechselbeziehung ergänzen,
- je bedeutsamer die Wiederherstellung von Lebensraumtypen oder die Entwicklung von Arten (als Teil des Erhaltungsziels) für ein Gebiet ist,
- je isolierter eine Population oder eine Art ist (auch Zerschneidungsfunktionen),
- je gefährdeter eine Population im betroffenen Gebiet ist und
- je kleiner die Fläche eines einzelnen betroffenen Lebensraumtyps ist, der zu den für die Erhaltungsziele maßgeblichen Bestandteilen des Schutzgebietes zählt.

Bedeutung von Minderungs- und Vermeidungsmaßnahmen

Ob die Erheblichkeitsschwelle erreicht wird, hängt auch von Minderungs- und Vermeidungsmaßnahmen ab. Die Beurteilung der Erheblichkeit kann deshalb bei der Konkretisierung der Planung des Vorhabens durch dessen Modifizierung und durch das Ergreifen bestimmter Schutzmaßnahmen beeinflusst werden.⁵⁷ Entscheidend ist, ob dadurch Verluste ausgeglichen bzw. Beeinträchtigungen verhindert oder vermindert werden.⁵⁸ Die Praxis geht davon aus, dass insbesondere Projektmodifikationen oder Schadensbegrenzungsmaßnahmen Einsatz finden können, um unter der Erheblichkeitsschwelle zu bleiben, etwa Festlegung bestimmter Bauzeiten (außerhalb der Brutzeit), Benutzung von bestimmten Gerätschaften, Betretungsverbote, Verringerung des Projektumfangs (z. B. Trassenbreite)⁵⁹, wie dies vielfach bereits Gegenstand von Maßgaben im ROV ist.

Kann die Beeinträchtigung von Vögeln in einem FFH-Gebiet die Prognose erheblicher Beeinträchtigung nach sich ziehen?

Pläne oder Projekte erfordern eine Prüfung auf Verträglichkeit mit den für das Gebiet festgelegten Erhaltungszielen (Art. 6 Abs. 3 S. 1 der FFH-Richtlinie). Die Erhaltungsziele bestimmen sich anhand des Einzelfalls. Dabei ist zu berücksichtigen, welcher Lebensraumtyp und welcher der in Anhang II oder Anhang III genannten Arten Gegenstand und Ziel der Einbeziehung des Gebietes in das europäische Netzwerk NATURA-

⁵⁷ BVerwG, NuR (2003), S. 686 (690); OVG Lüneburg, ES BNatSchG (2002), § 34 Nr. 4.

⁵⁸ Hösch (2004), S. 348 (352); Schumacher/Fischer-Hüftle, BNatSchG, § 34 Rn 43.

⁵⁹ Burmeister (2004), S. 296 (302); Messerschmidt a. a. O., § 34 Rn. 33.

2000 ist. Angaben hierzu dürften sich regelmäßig aus den an die europäische Kommission geleiteten Meldeunterlagen sowie aus den gebietsbezogenen Planungen ergeben. Anhang II und Anhang III der FFH-Richtlinie führen allerdings keine Vögel auf, sodass das Schutzziel eines FFH-Gebietes, das nicht zugleich europäisches Vogelschutzgebiet ist, nicht auf den Erhalt bestimmter Vogelarten gerichtet sein kann. Allerdings sind Vogelarten möglicherweise insoweit für den Erhaltungszustand eines FFH-Gebietes wichtig, als diese Arten bestimmte Lebensraumtypen prägen. Ob und unter welchen Voraussetzungen das der Fall ist, dürfte eher eine naturwissenschaftliche denn eine rechtliche Frage darstellen.

Welche Bedeutung haben im Zusammenhang mit der „Erheblichkeitsschwelle“ die sogenannten „Zielarten“?

Der Begriff „Zielarten“ ist gesetzlich nicht definiert. Er findet sich weder in der FFH-RL noch im BNatSchG. Gemeint dürften die in Anhang II und Anhang III der FFH-Richtlinie sowie die in Anhang I der VS-Richtlinie genannten Arten sein.

Soweit bestimmte dieser Arten im konkreten Fall Anlass für die Aufnahme des Gebietes als FFH-Gebiet in das europäische Netzwerk Natura-2000 sind, werden sie unmittelbarer Gegenstand der Erhaltungsziele. Hieraus folgt, dass nachteilige Auswirkungen auf den Erhaltungszustand der Arten zugleich solche auf die für die Erhaltungsziele und den Schutzzweck des Gebiets maßgeblichen Bestandteile im Sinne von § 34 Abs. 2 BNatSchG bilden. Ob sie erheblich sind, bedarf wiederum einer Überprüfung im Einzelfall.

4.2.2 Einbeziehung der Summation bzw. Wirkung der Kumulation

Summationswirkungen, die sich aus dem Zusammenwirken mit bereits vorfindlichen Belastungen ergeben, müssen im ROV berücksichtigt und entsprechend prüfungstechnisch eingebunden werden. Dies gilt auch für die Beurteilung der Auswirkungen auf FFH- und VS-Gebiete (§ 10 Abs. 1 Nr. 11 und 12 BNatSchG). Denn ein im Einzelfall für sich genommen nicht beeinträchtigendes Vorhaben kann aufgrund vorhandener Einwirkungen eine erhebliche Beeinträchtigung nach sich ziehen, etwa wenn durch das hinzukommende Vorhaben, bildlich gesprochen, das „Fass zum Überlaufen“ gebracht wird.⁶⁰

Eignung des ROV für die Erfassung und Bewertung von Kumulationseffekten

Das BNatSchG (wie auch die Richtlinie) verzichtet auf eine Aussage zu Umfang, Maßstab oder Inhalt der Verträglichkeitsprüfung in Hinblick auf derartige Kumulationen. Für eine weite Auslegung im Sinne von deren umfassender Berücksichtigungsbedürftigkeit lässt sich daraus unmittelbar nichts ableiten. Denn Gegenstand der FFH-Verträglichkeitsprüfung ist definitionsgemäß das jeweilige Projekt und nicht dessen Zusammenschau mit den ökologischen Auswirkungen anderer Vorhaben.⁶¹

Die gegenteilige Auffassung⁶² beruft sich auf die Methodikleitlinien zur Erfüllung der Vorgaben des Artikels 6 Abs. 3 und 4 der FFH-Richtlinie⁶³. Jene „Selbstaussageleitlinien“ sind indes in keiner Form verbindlich und stehen ganz allgemein in dem Ruf, häufig über das Ziel hinauszuschießen. Der rechtlich allein maßgeblichen (FFH-)Richt-

⁶⁰ Wichert (2001), S. 78.

⁶¹ Hermann/Wagner (2005), S. 20 (26).

⁶² Gellermann (2001), S. 81.

⁶³ veröffentlicht in www.europa.eu.int.

linie und der nationalen, hier deutschen Regelung in § 34 Abs. 1, 2 BNatSchG kann nun aber keine Prüfungspflicht dahingehend entnommen werden, wie viele Pläne und Projekte in dem jeweiligen Schutzgebiet noch möglich sind, bevor die Erhaltungsziele verletzt werden. Dafür spricht auch der Umstand, dass im Zulassungsverfahren immer nur das jeweilige Vorhaben zur Entscheidung ansteht. Deshalb vermag es jedenfalls im Ansatzpunkt nur um eine Einzelbetrachtung, d.h. um das (neu hinzutretende) verfolgte Projekt zu gehen, nicht aber um die Beurteilung der Frage, wie es insgesamt um den Zustand des NATURA-2000-Gebietes bestellt ist.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich zugleich, dass es auch im ROV zunächst nur um die Umweltauswirkungen allein des geplanten Vorhabens geht und eine Einbeziehung von gebietlichen Vorbelastungen generell, insbesondere erst zu erwartender, nicht geboten ist. Bereits aufgestellte, also gültige und damit rechtlich relevante (andere) Pläne im fraglichen räumlichen Kontext gehören freilich unter dem Aspekt der Kumulationswirkung zum Gegenstand der Prüfung. Das ist der Fall, wenn sich aufgrund dieser Pläne direkte Auswirkungen auf das Projekt des Vorhabenträgers und damit auch solche auf das NATURA-2000-Gebiet ergeben. Hierzu zählen selbstredend derartige Pläne und Projekte, die innerhalb des jeweiligen Schutzgebietes liegen; von Relevanz sind aber auch außerhalb des Gebiets aufgestellte Pläne oder zugelassene Projekte, wenn sie die besagten unmittelbaren Auswirkungen auf das Gebiet äußern (können).

In diesem Umfang lassen sich vom Vorhabenträger im ROV auch Informationen und Prognosen bezogen auf die kumulierenden Auswirkungen verlangen, soweit ihm das möglich und zumutbar ist und sie sich im Rahmen der beschriebenen „materiellen“ (FFH-)Vorprüfung⁶⁴ des ROV halten. Denn es handelt sich um für die Beurteilung der Raumverträglichkeit des Projekts erforderliche Angaben.

Tiefe der Kumulationsbetrachtung im Raumordnungsverfahren

Die Tiefe der Kumulationsbetrachtung hängt vornehmlich davon ab, wie komplex das Raumordnungsverfahren insgesamt durchgeführt wird. Hinsichtlich der diesbezüglichen Pflichten des Vorhabenträgers (dazu allgemein vorstehend) wirkt – wiederum – die Verhältnismäßigkeit des Untersuchungsaufwands grenzziehend; dieser muss wirtschaftlich vertretbar sein und darf nicht zu einer faktischen Verhinderung des Vorhabens führen. Demzufolge dürfen nur solche Untersuchungen aufgegeben werden, die mit Blick auf die Kostenbelastung noch angemessen sind. Verfügt die Behörde, wovon vielfach auszugehen sein wird, über für die Angaben benötigte Datengrundlagen, hat sie diese dem Vorhabenträger zur Verfügung zu stellen.

4.2.3 Alternativenprüfung im Raumordnungsverfahren

Im ROV sind nur die vom Vorhabenträger eingeführten Standort- und Trassenalternativen zu prüfen (§ 15 Abs. 1 S. 4 ROG). Weitergehendes lässt sich ggf. vereinbaren.⁶⁵ Dann stellt sich die Frage, wie die(se) Variantenprüfung im Sinne der FFH-Richtlinie bzw. des § 34 Abs. 3 BNatSchG zu erfolgen hat und wie sie angesichts der Halbjahresfrist des § 15 Abs. 7 S. 2 ROG durchgeführt werden kann.

Im Gefolge von § 34 Abs. 3 Nr. 2 BNatSchG muss die Alternative zumutbar sein und es muss eine vergleichbare Zweckerreichung bewirkt werden.

⁶⁴ Vgl. unter 3.2., eingangs.

⁶⁵ Vgl. unter 3.2.2.3.

Zumutbarkeit von Alternativen für private Vorhabenträger

Der Begriff der Zumutbarkeit findet in der FFH-Richtlinie (Art. 6 Abs. 4) keine Erwähnung. Gleichwohl verstößt § 34 Abs. 3 BNatSchG nicht gegen das Gemeinschaftsrecht. Denn die Einführung der Zumutbarkeit stellt lediglich eine ausdrückliche Formulierung des auch vom europäischen Recht anerkannten Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit⁶⁶ dar.

Die Zumutbarkeit wird im Wesentlichen unter zwei Gesichtspunkten zu prüfen sein, nämlich einerseits hinsichtlich gesteigerter Kosten und zum anderen mit Blick auf die Realisierbarkeit der Alternative:

Im Raumordnungsverfahren lässt sich, was die Kosten anbelangt, nur eine überschlägige Prüfung im Sinne einer Evidenzkontrolle verlangen. Mit dieser Einschränkung ist beispielsweise vorstellbar ist, dass bereits eine geringfügige Verschiebung und unwesentliche Erhöhung der Kosten des Projektes zu einer deutlich geringeren Beeinträchtigung des NATURA-2000-Gebietes führt; es kann aber auch sein, dass zwar die Kosten nicht unerheblich steigen, aber eine weitreichende Beeinträchtigung vermieden wird. Dabei bleibt auf Seiten des Schutzes des Gebietes dessen ökologische Bedeutung beachtlich; handelt es sich beispielsweise um das letzte Großtrappenschutzgebiet in Deutschland, dann wird unter Kostengesichtspunkten mehr zumutbar sein, als wenn es nur um den Schutz einer Art geht, die auch anderenorts auftritt.

Prüfungsbedürftige Alternativen müssen des Weiteren realisierbar sein. Was öffentlich-rechtliche Maßgaben anbelangt, so bietet gerade das ROV ein besonderes Forum dafür, mit anderen Hoheitsträgern in Kontakt zu treten und zu klären, ob etwa entsprechende Ausnahmegenehmigungen erteilt werden können (Beispiel: teilweises Verlegen eines Projektes in den Ufergewässerschutzstreifen, wenn dadurch der Eingriff erheblich minimiert wird). Zivilrechtliche Prüfungen können dagegen von der Raumordnungsbehörde regelmäßig nicht geleistet werden.

Indem eine derartige Alternativenprüfung Chancen zur Optimierung des Vorhabens bietet, liegt sie zugleich im Interesse des Vorhabenträgers. Begrenzungen unterliegt sie, wenn der finanzielle Aufwand nicht mehr angemessen ist oder der Vorhabenträger Alternativen prüfen soll, die aus tatsächlichen Gründen nicht realisierbar sind.

Vergleichbare Zweckerreichung

Unter dem Aspekt vergleichbarer Zweckerreichung müssen Alternativen geprüft werden, welche die Ziele des Projektes ebenfalls verwirklichen, aber ohne oder mit geringerer Beeinträchtigung des Schutzgebietes.⁶⁷ Es ist also von Amts wegen näher zu ermitteln, was das Ziel des Projektes ist. Eine Nullvariante ist nicht zu untersuchen, wohl aber sind es Alternativstandorte, die unter objektiven Gesichtspunkten das Ziel des Projekts vergleichbar erreichen. Geografisch kann sich das nur auf den Bereich beziehen, der in der räumlichen Zuständigkeit des Entscheidungsträgers liegt, hier also innerhalb der Planungsregion.⁶⁸

⁶⁶ Cosack (2002), S. 250 (253).

⁶⁷ Beispiel: Seespaßbad an der Ostseeküste, keine Alternative: Spaßbad am Binnensee. Aber: Thermalbad mit Ostseeblick, aber auch mit Binnenseeblick, wenn dort ebenfalls das nämliche Thermalwasser sprudelt.

⁶⁸ Erbguth (1999), S. 588 (591).

Zwingende Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses

„Zwingende Gründe“ für die Durchsetzung von Vorhaben sind mehr als legitime Ziele. Sie müssen als Erfordernis der Durchsetzung öffentlichen Interesses anerkannt sein (ordre public). Überdies ist Standortgebundenheit vorausgesetzt; die Verwirklichung darf mithin nur an einem bestimmten Ort möglich sein. Zwingenden Charakter kann ein Interesse allein dann haben, wenn es sich in spezifischer Weise auf eine bestimmte Region bezieht. Wirtschaftliche Gründe müssen aus den besonderen räumlichen Gegebenheiten folgen; ein allgemeines Interesse an einer Neuansiedlung reicht nicht aus. Spezifische Raumcharakteristika sind etwa die Strukturschwäche des Gebiets, geologische Gegebenheiten (Thermalquelle), geografische Besonderheiten (Marina) oder Erweiterungen bestehender Betriebe^{69 70}.

Im Übrigen gilt der Grundsatz, dass die Gründe umso zwingender sein müssen, je stärker der Eingriff und die Schutzwürdigkeit ist (Einmaligkeit, Zerschneidung des kohärenten Netzes etc.). Die Gründe müssen damit ein deutliches Übergewicht haben. Hierzu zählen prinzipiell dringend benötigte Arbeitsplätze, die ein privater Vorhabenträger durch sein Projekt schaffen will. Allerdings muss einerseits die Ortsbezogenheit gegeben sein; zum anderen stellt die Schaffung von Arbeitsplätzen ein Argument dar, dem eine gewisse Beliebigkeit anhängt. In Anbetracht dessen sollte (zumindest) das Verhältnis der Zahl der in Aussicht gestellten, dauerhaften Arbeitsplätze zur jeweiligen Arbeitsmarktsituation für die Beurteilung entscheidend sein: Je größer die Zahl der entstehenden Stellen und die Arbeitslosigkeit in der betreffenden Region sind, desto mehr Gewicht wird man diesem Belang in der Abwägung zukommen lassen können.

⁶⁹ Ramsauer (2000), S. 601 (605).

⁷⁰ Da Ausgleichsfähigkeit und Alternativlosigkeit bereits vorab Gegenstände der Prüfung im Rahmen des § 34 Abs. 3 BNatSchG sind, spielen sie bei der Abwägungsentscheidung keine Rolle (mehr).

Teil III: Fazit und Ausblick/Conclusions and Outlook

Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass das Verhältnis der Raumordnung zum europäischen Naturschutzrecht der Verbesserung bedarf. Ein wirklich wirksamer und effektiver Vogel- und FFH-Gebietsschutz setzt die gesellschaftliche Bereitschaft voraus, die entsprechende Unterstützung zu gewähren. Bei einer zu starren einseitigen Haltung, die sich anderen Belangen kategorisch verschließt, sinkt die gesellschaftliche Akzeptanz eines effektiven Naturschutzes und damit seine Aussicht auf Erfolg.

Wie sich weiterhin gezeigt hat, ist das Raumordnungsverfahren sehr gut geeignet, raumbedeutsame Pläne und Projekte im Rahmen einer „raumordnerischen“ FFH- bzw. Vogelschutz-Verträglichkeitsprüfung auch auf ihre Vereinbarkeit mit den inhaltlichen Vorgaben des europäischen Naturschutzrechts hin zu untersuchen.

Insgesamt lassen sich die meisten im Verhältnis des europäischen Naturschutzrechts zur Raumordnung auftretenden Probleme mit relativ geringem Aufwand beheben – den entsprechenden politischen Willen der beteiligten Akteure vorausgesetzt. Insofern sind vornehmlich folgende Vorschläge erarbeitet worden:

Zu den Schutzgebietsausweisungen

Auch nach der momentan herrschenden Meinung, die eine Berücksichtigung anderer als naturschutzfachlicher bzw. ornithologischer Belange bei der FFH- bzw. Vogelschutz-Gebietsbestimmung ablehnt, obwohl sich bei semantischer, systematischer und teleologischer Auslegung der Richtlinien Abweichendes ergibt, ist eine Mitwirkung der Raumordnung im Ausweisungsverfahren möglich: Die Beschränkung auf Erwägungen des Natur- bzw. Vogelschutzes gilt nur bis zur Grenze der Erreichung des Richtlinienziels; es müssen m. a. W. nur so viele Gebiete ausgewählt bzw. ausgewiesen werden, wie zur Erreichung des Natur- respektive Vogelschutzes notwendig sind. Sofern also mehr ornithologisch gleichermaßen geeignete Gebiete vorhanden sind als notwendig (Beispiel: zum Erhalt des Kormoranbestandes reichen fünf der vorhandenen zwölf geeigneten Gebiete), lässt sich unter diesen eine Auswahl danach treffen, welche anderen Belange, bspw. wirtschaftlicher Art, sie am wenigsten beeinträchtigen. Jene Aufgabe kann und sollte auftragsgemäß die Raumordnung wahrnehmen, und zwar im Rahmen der Auswahl bzw. der Erstellung des Fachkonzepts für die Auswahl der Gebiete. Voraussetzung hierfür ist allerdings eine vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen den Naturschutz- und Raumordnungsbehörden.

Gleichwohl sollten die Vorschriften betreffend die Schutzgebietsausweisungen in den Richtlinien jeweils um eine klarstellende Regelung des Inhalts ergänzt werden, dass auch Ausweisungen von Schutzgebieten Maßnahmen i. S. d. Art. 2 der jeweiligen Richtlinie darstellen, mithin den entsprechenden Anforderungen genügen und folglich auch andere Belange berücksichtigen müssen.

Die Richtlinien bedürfen darüber hinaus in mehrfacher Hinsicht der Änderung bzw. Ergänzung. So wäre zunächst ihre Zusammenfassung zu einer einzigen mit einheitlichen Rechtsregime geboten; die bisherigen Differenzen lassen sich mit Unterschieden in der Sache nicht erklären. Weiterhin sollten bei einer Richtlinienänderung die Kriterien für die Schutzgebietsauswahl und die Art und Weise der Berücksichtigung anderer Belange konkretisiert werden. Insbesondere die Phase der Schutzgebietsmeldungen durch die Mitgliedstaaten, die wohl auch in weiteren drei Jahren nicht abgeschlossen sein

wird, bedarf einer genaueren Regelung – nämlich eines Verfahrens, das im Falle unterschiedlicher Auffassungen über die Vollständigkeit der Meldungen zwischen Mitgliedstaat und Kommission anzuwenden ist. Im Interesse höherer Transparenz und einer effektiven Berücksichtigung der nach Art. 2 Abs. 3 der FFH-Richtlinie bzw. Art. 2 der Vogelschutz-Richtlinie zu berücksichtigenden Belange wäre ferner eine Regelung über die Beteiligung der für die Wahrung bzw. den Ausgleich dieser Belange zuständigen Stellen – also auch der Raumordnung – angezeigt. Hierzu gehört ebenfalls, dass die von der Schutzgebietsausweisung Betroffenen angehört und ihre Interessen angemessen berücksichtigt werden. Insoweit bedarf es klarer Regelungen.

Insgesamt wäre es zu begrüßen, wenn die Zuständigkeit für die Auswahl der Schutzgebiete in erster Linie in den Händen der Mitgliedstaaten liegen und die Kommission sich auf Aspekte europaweiter Relevanz und die Erreichung des Richtlinienzieles beschränken würde. Weiterhin muss sichergestellt werden, dass die Anforderungen an die Verträglichkeitsprüfung von Plänen und Projekten ein sachgerechtes und angemessenes Maß nicht überschreiten. In diesem Zusammenhang wäre zu überlegen, ob man die Zuständigkeit hierfür nicht allein den Mitgliedstaaten übertragen und ob die Kommission weiterhin zur Stellungnahme gegenüber Einzelentscheidungen berechtigt sein soll.

Zu den Managementplänen

Für die Erstellung bzw. Durchführung der Managementpläne gilt das zu den Schutzgebietsausweisungen Gesagte: Die nach herrschender Lesart ausschließliche Berücksichtigung ornithologischer bzw. naturschutzfachlicher Kriterien gilt nur bis zur Grenze des zur Erreichung des Richtlinienzwecks Erforderlichen; unter mehreren gleichermaßen geeigneten Maßnahmen kann bzw. ist diejenige auszuwählen, die andere Belange am wenigsten beeinträchtigt. Hier wäre also eine Beteiligung der Raumordnung, für die der Ausgleich konfligierender Belange Tagesgeschäft ist, gleichermaßen sinnvoll.

Darüber hinaus sollten – im Interesse einer angemessenen Berücksichtigung anderer Belange bei der Verwaltung der Gebiete – die in den Managementplänen ausgewiesenen Maßnahmen dahingehend nachvollziehbar erläutert werden, ob und inwieweit sie zur Erreichung des von der Richtlinie vorgegebenen Schutzzwecks notwendig sind, damit die Raumordnung anhand dieser Informationen erkennen kann, welche Maßnahmen bzw. Festsetzungen der raumordnerischen Abwägung entzogen und welche ihr zugänglich sind.

Zum Raumordnungsverfahren

Das Instrument Raumordnungsverfahren ist besonders geeignet, raumbedeutsame Pläne und Projekte im Rahmen einer „raumordnerischen“ FFH-Verträglichkeitsprüfung auch auf ihre Vereinbarkeit mit den inhaltlichen Vorgaben des europäischen Naturschutzrechts hin zu untersuchen. Zum einen kann die FFH-Verträglichkeitsprüfung im nachfolgenden Zulassungsverfahren auf den im Raumordnungsverfahren gewonnenen Erkenntnissen aufbauen und insofern entlastet werden; zum anderen vermag der Vorhabenträger frühzeitig die Erfolgsaussichten im Zulassungsverfahren abzuschätzen, sodass sich für ihn die Investitionssicherheit entscheidend erhöht.

In den meisten Bundesländern hat sich das Raumordnungsverfahren daher zu einem anerkannten und bewährten Instrument der Projektsteuerung und Investitionsvorbereitung entwickelt. Diesem Anspruch wird das Raumordnungsverfahren vor allem dann gerecht, wenn

- eine fachübergreifende Steuerung erforderlich ist,
- Trassen- oder Standortalternativen beurteilt werden müssen oder
- Vorhabensmodifikationen mit Raumrelevanz angeraten scheinen.

Für den Fall, dass NATURA-2000-Gebiete von einem raumbedeutsamen Vorhaben betroffen sein können, ist gemäß Raumordnungsverordnung des Bundes in aller Regel ein Raumordnungsverfahren erforderlich. Die Erörterungen in der Arbeitsgruppe haben gezeigt, dass dann auch eine „raumordnerische“ FFH-Verträglichkeitsprüfung im Raumordnungsverfahren erfolgen muss, um eine sachgerechte raumordnerische Beurteilung zu ermöglichen. Im Rahmen einer solchen FFH-Verträglichkeitsprüfung lassen sich die nach der FFH-Richtlinie inhaltlich vorgesehenen Schritte im raumordnerischen Maßstab abarbeiten, soweit dies der Verfahrensstand ermöglicht. Hierzu zählen insbesondere Alternativenprüfung, aber auch die Summationsbetrachtungen und die Einschätzung, ob das Vorhaben im überwiegenden öffentlichen Interesse einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art liegt. Selbst Kohärenzüberlegungen können, wenn auch noch nicht im Detail, in das Raumordnungsverfahren einbezogen werden. Teilweise bedarf es des Einvernehmens mit dem Projektträger, etwa für den Fall der Durchführung einer FFH-Alternativenprüfung. Die Einholung einer Stellungnahme der Kommission ist hingegen Teil der formellen, „naturschutzfachlichen“ FFH-Verträglichkeitsprüfung im Zulassungsverfahren – und wäre zum Zeitpunkt des Raumordnungsverfahrens ohnehin verfrüht. Eine solche Stellungnahme erscheint allerdings, wie angesprochen, entbehrlich und sollte bei einer Neufassung der Richtlinien entfallen.

Die folgenden rechtsstaatlichen und verwaltungsökonomischen Verbesserungen durch Einsatz von Raumordnungsverfahren liegen gerade bei Betroffenheit von NATURA-2000-Gebieten auf der Hand:

- Widerstreitende Nutzungsinteressen können frühzeitig in Einklang gebracht und die Planung kann entsprechend beeinflusst werden;
- Trassen- und Standortalternativen können oftmals nur in dieser frühen Planungsphase geprüft werden;
- Umwelt- und FFH-verträgliche Varianten können herausgearbeitet werden;
- aufgrund des frühen Planungsstadiums und des damit verbundenen geringeren Detaillierungsgrades der Unterlagen gegenüber dem Zulassungsverfahren sind Zeit- und Kostenersparnisse möglich;
- Fehlplanungen können vermieden werden;
- der fachübergreifende Charakter des Raumordnungsverfahrens mit der Raumordnungsbehörde als neutralem Moderator wirkt objektivierend;
- das Ergebnis, das unter Einbeziehung aller Betroffenen einschließlich der Öffentlichkeit zustande kommt, ist konsensorientiert;
- die Akzeptanz des Vorhabens in der Öffentlichkeit wird verbessert;
- frühzeitig wird Planungssicherheit für Vorhabenträger geschaffen.
- das nachfolgende Zulassungsverfahren findet sich erheblich entlastet, weil wesentliche Probleme frühzeitig einer Klärung zugeführt werden.

Insgesamt wohnt dem Raumordnungsverfahren damit die Prüfung der Nachhaltigkeit eines Projektes inne, die sowohl soziale als auch ökonomische und ökologische Fragen zum Inhalt hat – was auf Zulassungsebene nicht sichergestellt ist.

Festzustellen ist gleichwohl, dass im geltenden Recht eine Regelung fehlt, die das Verhältnis der auf unterschiedlichen Planungsebenen vorgenommenen FFH-Verträglichkeitsprüfungen regelt. Materiell wäre hier eine Abschichtung entsprechend der für die Umweltprüfung geltenden Abschichtungsregelung (Art. 4 Abs. 3 Plan-UP-Richtlinie) zweckmäßig. Eine solche Regelung würde auch die Funktion des Raumordnungsverfahrens für die materielle Prüfung der FFH-Verträglichkeit in einem mehrstufigen Prüfverfahren klarstellen.

Das Raumordnungsverfahren kann schließlich darüber hinaus, d. h. im Wege seiner Fortentwicklung, ggf. noch besser den Bedürfnissen der Praxis gerecht werden und damit einen wichtigen Beitrag für eine qualitätsorientierte Behördenentscheidung, die Investitionssicherheit schafft, leisten. So wäre es denkbar, die rechtliche Wirkung der Ergebnisse des Raumordnungsverfahrens dahingehend zu stärken, dass ihnen die Bindungswirkung von Zielen der Raumordnung zukommt. Sie wären dann einer Abwägung im nachfolgenden Verwaltungsverfahren entzogen. Damit fände sich das Raumordnungsverfahren in den Ablauf gestufter (Verwaltungs-)Verfahren entsprechend seinem Konkretisierungsgrad eingebunden, ohne – mit Blick auf seine übrigen Ergebnisse (ohne Verbindlichkeit) – die erforderliche Entscheidungsflexibilität zu verlieren. Das hat weitreichende rechtliche Konsequenzen und ist nur durch eine umfassende Gesetzesänderung (u. a. von §§ 3 Nr. 2 und 15 ROG) möglich, die auch Raumordnungsklauseln in Fachgesetzen erfassen muss. Derartige Überlegungen erscheinen jedoch angesichts der Tatsache gerechtfertigt, dass die Festlegung der verbindlichen Ziele in den Raumordnungsprogrammen auf deutlich abstrakterer Basis erfolgt, als dies beim Ergebnis eines Raumordnungsverfahrens mit weitgestecktem Prüfungsansatz, zwischenzeitlich unter Einbeziehung der Öffentlichkeit, der Fall ist.

Conclusions and Outlook

The above explanations show, that the connection between spatial planning and the European nature conservation legislation needs to be improved. A really efficient and effective bird preservation and FFH [conservation of natural habitats and of wild fauna and flora] territorial protection requires the willingness of the society to provide the respective support. In case of a too rigid attitude on one part, not open to any other needs, the acceptance of effective nature conservation by the society declines and thus its chance of success.

As has been shown furthermore, the spatial planning procedure is very suitable to examine spatially relevant plans and projects within the scope of a “spatially planning” FFH or bird preservation impact assessment also in regard to its compatibility with the specification as regards content of the European nature conservation legislations.

On the whole, most of the problems arising out of the connection between the European nature conservation legislation and the spatial planning can be solved with relatively little effort – assuming the respective political desire of the participants is given. Insofar, mainly the following proposals have been developed:

Regarding the Designation of Areas

Also according to the currently held opinion, rejecting any other considerations than the concerns regarding nature conservation and ornithology of the FFH and/or bird preservation territorial determination, although these differs in case of a semantic, systemic and teleological interpretation of the Directives, an involvement of spatial planning in the designation procedure is possible: The limitation to considerations of the nature protection and/or bird preservation is valid only up to achieving the goal of the

Directive; in other words, only so many areas must be selected or designated, as required to achieve nature protection or, respectively, bird preservation. Therefore, as far as more ornithological equally adequate areas exist than required (example: to preserve the cormorant population five of the existing twelve adequate areas would suffice) such a selection might be made, among other things, according to which other concerns, e.g. economic concerns, would be the less impacted. This task could be and should be assumed by spatial planning as ordered, namely within the scope of the selection or the preparation of the technical concept for the selection of these areas. However, the prerequisite is a trustful cooperation between the nature conservation authorities and the spatial planning authorities.

Notwithstanding the above, the regulations regarding the designation of areas in the directives should be complemented by a clarifying regulation with the content, that also the designation of areas represents measures in the meaning of Art. 2 of the respective Directive, and must thus comply with the requirements and consequently also consider other concerns.

The Directives require in addition in several regards an amendment and/or supplement. Thus initially, their aggregation into one single directive with a uniform legal regime would be necessary; the former differences cannot be explained with differences in the cause. Furthermore, in case of an amendment of the directives, the selection criteria for the designation of areas and the manner of consideration of other concerns should be substantiated. In particular, the stage of the notifications of protected areas by the Member States, which will probably not be concluded within the next three years, requires a more exact regulation – namely a procedure which has to be applied in case of different opinions regarding the completeness of the notifications between Member State and Commission. To further a better transparency and an effective consideration of the concerns to be considered pursuant to Art. 2, paragraph 3 of the FFH-Directive and of Article 2 of the bird preservation Directive, in addition, a regulation regarding the participation of the authorities responsible for the safeguarding and/or the balancing of such concerns – thus also spatial planning – would be indicated. This also includes, that the stakeholders affected by the designation of areas are heard and that their interests are appropriately considered. Insofar, clear regulations are necessary.

It would be welcome, if the responsibility for the selection of the protected areas would be mainly in the hands of the Member States and if the Commission would restrict itself to the aspects of the Europe-wide relevance and the achievement of the goal of the Directive. It must be ensured furthermore, that the requirements on the impact assessment of plans and projects do not exceed a proper and appropriate level. In this connection it could be considered to transfer the sole responsibility in this regard to the Member States and if the Commission should still have the right to comment on individual decisions.

Regarding the Management Plans

What has been said above also applies to the preparation and the execution of the management plans: According to the prevailing interpretation, the exclusive consideration of ornithological and/or nature conservation is only valid up to the limit of the requirements for the achievement of the goal of the Directive; the measure having the least impact on other concerns can be or, respectively, has to be chosen, if there are several equally appropriate measures. Thus a participation of spatial planning, for which the balancing of opposing interests is its daily business, would be equally sensible.

In addition – in the interest of an appropriate consideration of other concerns within the administration of the areas – the measures shown in the management plans should be comprehensively explained to the effect if and to what extent they are required for achieving the protection purpose specified in the Directive, so that spatial planning can identify based on this information, which are the measures or, respectively, designations which are excluded from spatial planning considerations and which are accessible.

Regarding the Spatial Planning Procedure

The instrument spatial planning procedure is very suitable for the examination of spatially relevant plans and projects within the scope of a “spatially planning” FFH impact assessment also in regard to its compatibility with the specification as regards content of the European nature conservation legislations. On the one hand, the FFH impact assessment can be based on the learnings of the spatial planning procedure during the subsequent authorisation procedure and can thus be relieved; on the other hand the project executing organisation can estimate the chances of success during the authorisation procedure at an early stage so that the investment security is decisively increased for the executing organisation.

Therefore, the spatial planning procedure has developed into a recognised and established instrument of project control and investment preparation in most of the German Federal Lands. The spatial planning procedure in particular lives up to this pretence, if

- *an interdisciplinary control is required,*
- *roadway or location alternatives have to be assessed, or*
- *if modifications of the project, relevant for spatial planning, seem to be advisable.*

If NATURA-2000 areas could be affected by a project, relevant in regard to spatial planning, pursuant to the German Federal Spatial Planning Order usually a spatial planning procedure is required. The discussions within the workgroups have shown, that a “spatial planning” FFH impact assessment within the spatial planning procedure must be performed to facilitate a proper assessment in regard to spatial planning. Within the scope of such a FFH impact assessment, the steps provided for, according to the content of the FFH Directive, can be processed according to the spatial planning standard, as far as this is facilitated by the status of the procedure. This includes in particular the examination of alternatives, but also summation examinations and the assessment, if the project is in the prevailing public interest including social or economic interests. Even coherence considerations can be included into the spatial planning procedure, although not yet in detail. In part, an agreement with the project executing organisation is required, e.g. if a FFH alternatives examination is performed. However, the obtaining of an opinion of the Commission forms part of the formal “natural conservation” FFH impact assessment within the authorisation procedure – and would anyway be premature at the time of the spatial planning procedure. However, such an opinion seems to be superfluous, as said above, and should be dropped in case of an amendment of the Directives.

The following improvements in regard to the rule of law and administration efficiency by employing the spatial planning procedure are obvious, in particular if NATURA-2000 areas are affected:

- *Conflicting interests of use can be harmonised at an early stage and the planning can be amended accordingly;*

- *Roadway and location alternatives often can be examined only during this early planning stage;*
- *Environmental and FFH compatible variants can be developed;*
- *The early stage of the planning and the thus connected lower level of detail of the documentation compared to the authorisation procedure facilitates time and cost savings;*
- *Bad planning can be avoided;*
- *The interdisciplinary character of spatial planning with the spatial planning authority as moderator has an objectifying effect;*
- *The result, achieved involving all stakeholders including the public, is consensus oriented;*
- *The acceptance of the project by the public is improved;*
- *Planning safety for the project executing organisations is created;*
- *The subsequent authorisation procedure is considerably relieved because significant problems are recognised and solved at an early stage.*

On the whole, the spatial planning procedure includes the examination of the sustainability of a project, which covers economic as well as ecologic issues – which is not guaranteed on authorisation level.

However, it must be said that the applicable law does not provide any regulation governing the relationship of the FFH impact assessment performed at different planning levels. Substantially, here a tiering to the different levels of hierarchy corresponding to the valid tiering regulation for the environmental assessment (Art. 4, paragraph 3, SEA Directive (2001/42/EC)) would be advisable. Such a regulation would also clarify the function of the spatial planning procedure for the material examination of the FFH compatibility within a multilevel assessment procedure.

Finally, the spatial planning procedure may be additionally, i.e. during its further development, able to better meet the needs of practice and thus make an important contribution to a quality oriented decision of the authorities, which creates investment security. It would be possible to strengthen the legal effect of the results of the spatial planning procedure in such a manner that they would have the same binding effect as goals of spatial planning. They would be then excluded from an assessment in the subsequent administrative procedure. Thus the spatial planning procedure would be integrated into the process of tiered (administrative) procedures corresponding to its status of substantiation, without losing the required flexibility of decisions – in view of its other results (without binding effect). This has far reaching legal ramifications and is only possibly by a comprehensive amendment of law (among others of Articles 3 No. 2 and 15 ROG [German Spatial Planning Act], which also has to cover spatial planning clauses in the technical laws. However, such deliberations seem justified in view of the fact, that goals of the spatial planning programs are determined on a clearly more abstract basis as is the case for the result of a spatial planning procedure with an ambitions assessment approach, intermittently including the public.

Literatur

- Akademie für Raumforschung und Landesplanung (ARL) (Hrsg.) (2005): Handwörterbuch der Raumordnung. Vollständige Neubearbeitung. Hannover.
- Berg, G. (2003): FFH-Verträglichkeitsprüfung und Raumordnungsverfahren. In: Raumforschung und Raumordnung, Heft 1-2, S. 83-97.
- Burmeister, J. (2004): Zur Prüfung der Erheblichkeit von Beeinträchtigungen der Natura-2000-Gebiete gemäß § 34 BNatSchG im Rahmen einer FFH-Verträglichkeitsprüfung (LANA-Empfehlungen). In: Natur und Recht, S. 296-303.
- Cosack, T. (2002): Erheblichkeitsschwelle und Ausnahmeregelungen nach § 34 BNatSchG – Garanten für eine ausgewogene FFH-Verträglichkeitsprüfung? In: UPR – Umwelt und Planungsrecht, München.
- Durner, W. (2005): Konflikte räumlicher Planungen. Verfassungs-, verwaltungs- und gemeinschaftsrechtliche Regeln für das Zusammentreffen konkurrierender planerischer Raumansprüche. Reihe Jus Publicum Bd. 119. Tübingen.
- Erbguth, B. (1999): Naturschutz und Europarecht: Wie weit reicht die Pflicht zur Alternativenprüfung gem. Art. 6 Abs. 4 der Habitatrichtlinie? In: Deutsches Verwaltungsblatt, S. 588-591.
- Erbguth, W. (2000): Ausgewiesene und potentielle Schutzgebiete nach FFH- bzw. Vogelschutz-Richtlinie: (Rechts-)Wirkungen auf die räumliche Gesamtplanung – am Beispiel der Raumordnung. In: Natur und Recht, S. 130-138.
- EuGH, Urteil vom 08.04.1976, Rechtssache 48-75, Sammlung 1976, S. 00497.
- EuGH, Urteil vom 7.9.2004 – C 127/02, Natur und Recht 2004, S. 788 (Herzmuschelfischerei).
- Europäische Kommission, GD Umwelt (2001): Prüfung der Verträglichkeit von Plänen und Projekten mit erheblichen Auswirkungen auf Natura-2000-Gebiete. Methodik-Leitlinien zur Erfüllung der Vorgaben des Artikels 6 Absätze 3 und 4 der Habitat-Richtlinie 92/43/EWG. Oxford.
http://ec.europa.eu/environment/nature/natura2000/management/guidance_en.htm (29.07.2008).
- Fischer-Hüftle, P. (2004): Zur Beeinträchtigung von FFH- und Vogelschutzgebieten durch Einwirkungen von außerhalb. In: Natur und Recht, S. 157-159.
- Füßer, K. (2005): Die Errichtung des Netzes NATURA-2000 und die FFH-Verträglichkeitsprüfung: Interpretationsspielräume, -probleme und Entwicklungstendenzen. In: Zeitschrift für Umweltrecht, Heft 10, S. 458-460.
- Gassner, E.; Bednomir-Kahlo, G.; Schmidt-Räntsch, A. (2003): Bundesnaturschutzgesetz: BNatSchG. Kommentar. Unter Berücksichtigung der Bundesartenschutzverordnung, des Washingtoner Artenschutzübereinkommens, der EG-Artenschutz-Verordnungen, der EG-Vogelschutz-Richtlinie und der EG-Richtlinie 'Fauna, Flora, Habitate'. 2. Auflage. München.
- Gellermann, M. (2001): NATURA-2000, 2., neubearbeitete und erweiterte Auflage, Schriftenreihe Natur und Recht, Band 4, Berlin/Wien.
- Goppel, K. (2000): Die Rolle des Raumordnungsrechts bei der Auswahl und Handhabung von FFH- und Vogelschutzgebieten. In: Jarrass, H. (Hrsg.): EG-Naturschutzrecht und räumliche Gesamtplanung – Zum Verhältnis von FFH-Richtlinie und Vogelschutz-Richtlinie zur Raumordnungs- und Bauleitplanung. Beiträge RSW, Bd. 188. Münster, 2000, S. 9-20.
- Halama, G. (2001): Die FFH-Richtlinie – unmittelbare Auswirkungen auf das Planungs- und Zulassungsrecht. In: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht, S. 506-510.
- Hauptausschuss der Ministerkonferenz für Raumordnung (MKRO) (1999): Positionspapier: Benennung und Handhabung von Gebieten nach FFH und der Vogelschutzrichtlinie in Abstimmung mit der Raumordnung. In: Deutsches Verwaltungsblatt (DVBl), S. 970-972.
- Herrmann, N.; Wagner, T. (2005): Grenzen der Summation und Kumulation im Umweltrecht. In: Natur und Recht, S. 20-27.
- Höhnberg, U. (2005): Raumordnungsverfahren. In: ARL (Hrsg.): Handwörterbuch der Raumordnung. 4. Auflage, S. 884-890. Hannover.
- Hopp, W. (2000): Das Raumordnungsverfahren im Spiegel geänderter bundesrechtlicher Vorgaben. In: Natur und Recht, S. 301-306.
- Hösch, Ulrich (2004): Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu NATURA-2000-Gebieten. In: Natur und Recht, S. 210-218.
- Kirchhof, F. (2003): Die Implementierung der FFH-Verträglichkeitsprüfung. Defizite in Bundes- und Landesnaturschutzrecht. Berlin.

■ Literatur

- Lambrecht, H.; Trautner, J.; Kaule, G.; Gassner, E. (2004): Ermittlung von erheblichen Beeinträchtigungen im Rahmen der FFH-Verträglichkeitsprüfung. FuE-Vorhaben im Rahmen des Umweltforschungsplanes des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit im Auftrag des Bundesamtes für Naturschutz – FKZ 80182130 – Endbericht. Hannover.
- LANA-Geschäftsstelle (2004/2005) beim Senator für Bau, Umwelt und Verkehr der Freien Hansestadt Bremen (Hrsg.) (2004): Anforderungen an die Prüfung der Erheblichkeit von Beeinträchtigungen der NATURA-2000-Gebiete gemäß § 34 BNatSchG im Rahmen einer FFH-Verträglichkeitsprüfung (FFH-VP). http://www.naturschutz-fachinformationssysteme-nrw.de/natura2000-netzwerk/var/www/downloads/ffh_vp_050304.pdf (01.08.2008).
- Lorz, A.; Müller, M.; Stöckel, H. (2003): Naturschutzrecht. BNatSchG § 35 Rn. 9. 2. Auflage. München.
- Louis, H. W. (1999): Die Umsetzung der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie durch das Bundesnaturschutzgesetz und ihre Rechtsfolgen. In: Die Öffentliche Verwaltung (DÖV), S. 374-378.
- Messerschmidt, K. (Hrsg.) (2003): Bundesnaturschutzrecht Kommentar und Entscheidungen zum Bundesnaturschutzgesetz einschließlich Naturschutzgesetze der Länder mit Anmerkungen und Hinweisen sowie wichtigsten Durchführungsbestimmungen. München.
- Niederstadt, F. (1998): Die Umsetzung der Flora-Fauna-Habitatrichtlinie durch das zweite Gesetz zur Änderung des Bundesnaturschutzgesetzes. In: Natur und Recht, S. 515-524.
- Ramsauer, U. (2000): Die Ausnahmeregelung des Art. 6 Abs. 4 der FFH-Richtlinie. In: Natur und Recht, S. 601-611.
- Schumacher, J.; Fischer-Hüftle, P. (2003): Bundesnaturschutzgesetz – Kommentar. Stuttgart.
- Wehrich, D. (1999): Anforderungen an die Verträglichkeitsprüfung nach § 19c BNatSchG. In: Deutsches Verwaltungsblatt (DVBl), S. 1697-1703.
- Wichert, F. (2001): Natura-2000. Kooperatives Vorgehen von Gemeinschaft und Mitgliedstaaten bei der Errichtung eines Netzes von Schutzgebieten zum Zwecke des Artenschutzes. Berlin.

Das Verhältnis der Raumordnung zum europäischen Naturschutzrecht bedarf der Verbesserung. Das vorliegende Arbeitsmaterial der ARL zeigt auf, dass das Raumordnungsverfahren sehr gut geeignet ist, raumbedeutsame Pläne und Projekte im Rahmen einer „raumordnerischen“ FFH- bzw. Vogelschutz-Verträglichkeitsprüfung auch auf ihre Vereinbarkeit mit den inhaltlichen Vorgaben des europäischen Naturschutzrechts hin zu untersuchen. Die meisten im Verhältnis des europäischen Naturschutzrechts zur Raumordnung auftretenden Probleme lassen sich mit relativ geringem Aufwand beheben. Auf der Grundlage dieser Erkenntnis werden in diesem Band Vorschläge zum Umgang mit Schutzgebietsausweisungen, zur Erstellung von Managementplänen und zur Durchführung von Raumordnungsverfahren erarbeitet.

The connection between spatial planning and the European nature conservation legislation needs to be improved. As it is shown in this paper, the spatial planning procedure is very suitable to examine spatially relevant plans and projects within the scope of a "spatially planning" FFH or bird preservation impact assessment also in regard to its compatibility with the specification as regards content of the European nature conservation legislations. Most of the problems arising out of the connection between the European nature conservation legislation and the spatial planning can be solved with relatively little effort. Insofar, proposals have been developed regarding the designation of areas, the elaboration of management plans, and the spatial planning procedure.