

Az.: II/52-1316

Gutachtliche Stellungnahme zur Bedeutung der FFH-Richtlinie der EU für die Raumordnungs- und Bauleitplanung in der Bundesrepublik Deutschland

A. Auftrag

In der Sitzung des Ausschusses für Umwelt und Forsten vom 23.6.1998 wurde der Wissenschaftliche Dienst gebeten, für den Ausschuß eine gutachtliche Stellungnahme zur Bedeutung der FFH-Richtlinie der EU für die Raumordnungs- und Bauleitplanung in der Bundesrepublik Deutschland anzufertigen. Dabei soll insbesondere auf das sogenannte A 20-Urteil des Bundesverwaltungsgerichts sowie auf die Frage eingegangen werden, wie sich die Rechtslage hinsichtlich der Nutzungsmöglichkeiten solcher Schutzflächen darstellt, die von den Bundesländern zwar zum Schutzgebietsnetz Natura 2000 angemeldet, aber durch die EU-Kommission noch nicht anerkannt wurden.

B. Stellungnahme

I. Inhalt und Umsetzungsverfahren der FFH-Richtlinie

1.) Die Flora-Fauna-Habitat-Richtlinie 92/43/EWG¹ des Rates vom 21. Mai 1992 dient der Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen in Europa. Dabei soll der Schutz der natürlichen Lebensräume durch Aus-

¹ Amtsblatt der EG Nr. L 206, 7 ff. vom 22.7.1992.

Gutachten des Wissenschaftlichen Dienstes sind parlamentsinterne Stellungnahmen, die nicht für die öffentliche Diskussion außerhalb des Landtags bestimmt sind. Eine - auch nur auszugsweise - Veröffentlichung oder Verbreitung bedarf der Zustimmung des Direktors beim Landtag.

weisung besonderer Schutzgebiete erfolgen. Ziel ist die Schaffung eines zusammenhängenden europäischen ökologischen Netzes, in welches die Gebiete zur Erhaltung wildlebender Vogelarten gem. Richtlinie 79/409/EWG des Rates vom 2. April 1979 einbezogen werden. Das Verfahren zur Errichtung dieses Schutzgebietsnetzes 'Natura 2000' aus Gebieten natürlicher Lebensraumtypen und Habitaten geschützter Arten (Artikel 3 Abs. 1 der Richtlinie) wurde dabei wie folgt festgelegt: Gemäß Artikel 4 Abs. 1 der Richtlinie legt jeder Mitgliedsstaat eine Liste von Gebieten natürlicher Lebensraumtypen und geschützter Habitats vor², auf deren Grundlage die EG-Kommission einen Entwurf der Liste der 'Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung' erstellt (Artikel 4 Abs. 2 Richtlinie)³. Nach Artikel 4 Abs. 4 der Richtlinie trifft die Mitgliedstaaten sodann die Pflicht, binnen sechs Jahren die in der Liste aufgeführten Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung als besondere Schutzgebiete auszuweisen und hierfür staatliche Erhaltungsmaßnahmen tatsächlicher und rechtlicher Art zu treffen (Artikel 4 Abs. 5 in Verbindung mit Artikel 6 Richtlinie). Neben diesem Meldeverfahren auf Grundlage der Vorschläge der Mitgliedstaaten sieht die Richtlinie in Artikel 5 ein sogenanntes Konzertierungsverfahren vor, wonach Gebiete von objektiver gemeinschaftlicher Bedeutung auch ohne Vorschlag eines Mitgliedsstaates unter Schutz gestellt werden können. Ferner sieht die Richtlinie in Artikel 8 ff. eine finanzielle Förderung der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung vor.

Richtlinien des Europäischen Rates bedürfen zu ihrer innerstaatlichen Wirksamkeit grundsätzlich der Umsetzung in nationales Recht. Insofern sieht Artikel 23 der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 vor, daß die Mitgliedstaaten die erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften binnen zwei Jahren nach ihrer Bekanntgabe (5.6.92) in Kraft setzen⁴.

2.) Nachdem die Bundesrepublik mit Urteil des EuGH vom 11.12.1997⁵ wegen Verstoßes gegen ihre Verpflichtung zur Umsetzung dieser Richtlinie verurteilt worden war, beschloß der Bundestag mit Zustimmung des Bundesrates das zweite Gesetz zur Änderung des Bundesnaturschutzgesetzes vom 30. April 1998⁶, um seiner Umsetzungsverpflichtung zu genügen. Nach dieser Neuregelung des Bundesnatur-

² Die Vorlage dieser Liste sollte gem. Artikel 4 Abs. 1 Richtlinie in drei Jahren nach Bekanntgabe der Richtlinie an die Kommission erfolgen.

³ Gemäß Artikel 4 Abs. 3 der Richtlinie sollte die Kommission diese Liste binnen sechs Jahren nach Bekanntgabe der Richtlinie in dem in Artikel 21 der Richtlinie aufgeführten Verfahren beschließen.

⁴ Gemäß Artikel 24 der Richtlinie ist Adressat dieser europarechtlichen Norm der jeweilige Mitgliedsstaat, dem die innerstaatliche Umsetzung obliegt.

⁵ Abgedruckt in der NVwZ 1998, 721.

schutzgesetzes wählen die Länder jene Schutzgebiete aus, die der Kommission nach Artikel 4 Abs. 1 der Richtlinie 92/43/EWG zu benennen sind; sodann stellen sie hierzu das Benehmen mit dem Bundesministerium für Umwelt her, welches die ausgewählten Gebiete der Kommission benennt (§ 19 b BNatSchG). Sobald die EU-Kommission die Liste der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung festgestellt hat, macht das Bundesministerium für Umwelt diese Gebiete im Bundesanzeiger bekannt (§ 19 a Abs. 4 BNatSchG), womit alle Vorhaben, Maßnahmen, Veränderungen oder Störungen, die zu erheblichen Beeinträchtigung des Gebiets in seinen für die Erhaltungsziele maßgeblichen Bestandteilen führen können, unzulässig werden (§ 19 b Abs. 5 BNatSchG).

Sodann erklären die Länder die in der Liste der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung eingetragenen Gebiete nach Maßgabe des Artikels 4 Abs. 4 der Richtlinie entsprechend den jeweiligen Erhaltungszielen zu geschützten Teilen von Natur und Landschaft im Sinne von § 12 Abs. 1 Bundesnaturschutzgesetz (§ 19 b Abs. 2 BNatSchG). Gemäß § 19 c des Bundesnaturschutzgesetzes sind sodann sämtliche Projekte vor ihrer Zulassung und Durchführung auf ihre Verträglichkeit mit den Erhaltungszielen eines Gebietes von gemeinschaftlicher Bedeutung zu überprüfen. Kommt es durch ein Projekt zu erheblichen Beeinträchtigung für die Erhaltungsziele oder Schutzzwecke, so ist es unzulässig (§ 19 c Abs. 2 BNatSchG). Nur ausnahmsweise kann gem. § 19 c Abs. 3 Bundesnaturschutzgesetz ein beeinträchtigendes Projekt zugelassen werden, insofern sind Ausgleichsmaßnahmen vorzunehmen. Eine solche Verträglichkeitsprüfung ist ebenfalls bei der Aufstellung von Raumordnungsplänen nach dem Raumordnungsgesetz sowie bei Bauleitplänen und Satzungen nach dem Baugesetzbuch durchzuführen (§ 19 d BNatSchG)⁷.

3.) Auch wenn sich die Umsetzung der Richtlinie auf der Bundesebene verzögerte, so wurde dadurch die Auswahl von Gebieten in den einzelnen Bundesländern, welche die Kriterien der Richtlinie erfüllen, und deren Bekanntgabe gegenüber dem Bund durch die bislang fehlende innerstaatliche Umsetzung nicht grundsätzlich gehindert. Die Richtlinie selbst enthält nämlich die hierzu erforderlichen präzisen Auswahlkriterien in Form fachlicher Vorgaben bezüglich der Ermittlung der zu benennenden Biotop (Artikel 4 Abs. 1 der Richtlinie in Verbindung mit Anhang III, der sei-

⁶ BGBl. 1998 I, S. 823 ff.

⁷ Gemäß § 19 f gilt § 19 c Bundesnaturschutzgesetz nicht für Vorhaben im Sinne des § 29 Baugesetzbuch in Gebieten mit Bebauungsplänen nach § 30 BauGB und während der Planaufstellung nach § 33 BauGB.

nerseits auf die Anhänge I und II mit den dort genannten natürlichen Lebensraumtypen bzw. Tier- und Pflanzenarten Bezug nimmt).⁸

Das Landesamt für Umweltschutz und Gewerbeaufsicht hat im Auftrag des Ministeriums für Umwelt und Forsten bis 1997 diejenigen Gebiete in Rheinland-Pfalz ermittelt, die nach den erwähnten Kriterien der Richtlinie (Anhang III) für eine Benennung aus fachlicher Sicht für ein europäisches Schutzgebiet Natura 2000 grundsätzlich geeignet sind. Aus diesen hat die Landesregierung mit Beschluß vom 13.1.1998⁹ diejenigen Gebiete ausgewählt, die in einer ersten Tranche für eine Erstbenennung geeignet sind und hat diesen Vorschlag über das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit der EU-Kommission zur Verfügung gestellt. Diese Gebietsliste umfaßt 77 in Rheinland-Pfalz bereits bestehende Naturschutzgebiete sowie insgesamt 4 Teilflächen aus Staatswaldbesitz. Da nach den Bestimmungen der Habitat-Richtlinie das Schutzgebietsnetz Natura 2000 auch die von den Mitgliedstaaten aufgrund der Vogelschutzrichtlinie in der Vergangenheit ausgewiesenen besonderen Schutzgebiete umfaßt, sind in diesem Rahmen weitere sechs bereits als Naturschutzgebiete ausgewiesene Vogel-, Rast- und Brutplätze relevant. Die für Rheinland-Pfalz - vorbehaltlich der Nachmeldung weiterer Schutzgebiete - bislang vorgeschlagenen 81 Gebiete umfassen eine Fläche von ca. 1 Prozent des Landes. Nach Auskunft des Ministeriums für Umwelt und Forsten wird als nächster entscheidender Schritt beim Aufbau des Schutzgebietsnetzes die für September 1998 erwartete Fachkonferenz unter Federführung der Kommission stattfinden, die dem Zweck dienen soll, für die kontinentale Region im Sinne der Richtlinie - hierzu zählt auch Rheinland-Pfalz - die Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung zu bestimmen¹⁰.

⁸ Vgl. den Bericht des Ministeriums für Umwelt und Forsten zum Vollzug der Habitat-Richtlinie vom 6. Februar 1998, Vorlage 13/1662, S. 2 f.

⁹ Bericht des Ministeriums für Umwelt und Forsten zum Vollzug der Habitat-Richtlinie vom 6. Februar 1998, Vorlage 13/1662.

¹⁰ Vgl. den Bericht der Landesregierung zur Umsetzung der FFH-Richtlinie, Vorlage 13/2130.

II. Integration von Belangen des Umweltschutzes in die Raumordnungs- und Bauleitplanung in der Bundesrepublik Deutschland

Die Integration der Belange des Umweltschutzes ist - abgesehen von den europarechtlichen Vorgaben - auf innerstaatlicher Ebene bereits weit fortgeschritten. So bestimmt § 1 Abs. 2 des Raumordnungsgesetzes, daß im Rahmen der nachhaltigen Raumentwicklung soziale und wirtschaftliche Ansprüche an den Raum mit seinen ökologischen Funktionen in Einklang zu bringen sind, wobei die natürlichen Lebensgrundlagen zu schützen und zu entwickeln sind (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 ROG). Ferner zählt es gem. § 2 Abs. 2 ROG zu den Grundsätzen der Raumordnung, daß die Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts im besiedelten und unbesiedelten Bereich zu sichern ist, um so in den geplanten Teilräumen ausgeglichene wirtschaftliche, infrastrukturelle, soziale, ökologische und kulturelle Verhältnisse anzustreben. Diese genannten Ziele der Raumordnung sind gem. § 4 Abs. 1 ROG von den öffentlichen Stellen bei ihren raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen zu beachten.

Die Verankerung umweltschutzrechtlicher Belange findet sich ferner in § 8 a Bundesnaturschutzgesetz, der hinsichtlich Eingriffen in Natur und Landschaft im Rahmen von Bauleitplanverfahren auf die Vorschriften des Baugesetzbuches verweist. Diesbezüglich regelt inzwischen § 1 a BauGB diejenigen umweltschützenden Belange, welche in die bauplanerische Abwägung gem. § 1 Abs. 6 BauGB einzubeziehen sind und gem. § 1 Abs. 5 Ziffer 7 bei der Aufstellung der Bauleitpläne insbesondere zu berücksichtigen sind.

Hier fließen auch die Ergebnisse einer durchgeführten Umweltverträglichkeitsprüfung ein (§ 2 UVPG in Verbindung mit § 1 a Abs. 2 Ziffer 3 BauGB). In bezug auf die FFH-Richtlinie ordnet § 1 a Abs. 2 Ziffer 4 BauGB nunmehr ausdrücklich an, daß in der Abwägung nach § 1 Abs. 6 BauGB die Erhaltungsziele oder der Schutzzweck der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung und der europäischen Vogelschutzgebiete im Sinne des Bundesnaturschutzgesetzes zu berücksichtigen sind.¹¹

¹¹ Vgl. Rudolf Stich, Rechtsprobleme bei der Umsetzung der Forderungen des Umweltschutzes nach § 1 a BauGB 1998 in die städtebaulichen Planungen und bei deren Vollzug, UPR 1998, 121 ff.

Von den genannten Vorschriften unberührt bleibt jedoch die im Gutachtenauftrag aufgeworfene Frage, wie sich die Rechtslage hinsichtlich der Nutzungsmöglichkeiten solcher Schutzflächen darstellt, die zwar die Kriterien der FFH-Richtlinie (und ihrer Anlagen) für Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung erfüllen, entweder aber noch nicht von den Bundesländern bzw. dem Bundesumweltministerium zum Schutzgebietsnetz Natura 2000 angemeldet wurden, oder aber durch die EU-Kommission noch nicht in die Liste gemäß Artikel 4 Abs. 2 in Verbindung mit Artikel 21 der Richtlinie aufgenommen wurden. Anhaltspunkte zur Klärung dieser in Rechtsprechung und Literatur nach wie vor umstrittenen Frage lassen sich den Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts zur projektierten Bundesautobahn A 20 entnehmen.

III. Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur FFH-Richtlinie

Das Bundesverwaltungsgericht hat sich bislang in zwei Entscheidungen mit der FFH-Richtlinie befaßt.

In einem ersten Beschluß vom 21.1.1998¹² entschied das Bundesverwaltungsgericht im vorläufigen Rechtsschutzverfahren über die Klage eines anerkannten Naturschutzverbandes gegen den Planfeststellungsbeschluß zur Bundesautobahn A 20.

Zentraler Gegenstand der Entscheidung war die Frage der rechtlichen Wirksamkeit der FFH-Richtlinie **vor** ihrer innerstaatlichen Umsetzung. Hier verweist das Bundesverwaltungsgericht auf die ständige Rechtsprechung des EuGH, wonach einer Richtlinie auch ohne Umsetzung eine innerstaatliche Wirkung zukommen kann, insbesondere die innerstaatlich zuständigen Behörden nach dem Ablauf der Umsetzungsfrist der Richtlinie verpflichtet sein können, diese Richtlinie unmittelbar anzuwenden¹³. Der Europäische Gerichtshof will damit erreichen, daß ein vertragswidriger Verstoß gegen eine Umsetzungspflicht möglichst nicht sanktionslos bleibt. Es gilt dem Gerichtshof als treuwidrig, wenn ein Mitgliedsstaat sich durch Zustimmung im Ministerrat zur Umsetzung einer Richtlinie verpflichtet, diese aber dann nicht durchführt¹⁴. So hat der EuGH für die Vogelschutz-Richtlinie ausgesprochen, daß es „potentielle“ (faktische) Vogelschutzgebiete gibt, welche unabhängig von der innerstaat-

¹² BVerwG in NVwZ 1998, 616 ff.

¹³ Vgl. dazu EuGH, Sammlung I 1995, 2189; vgl. auch BVerwG 100, 238, 242; zur Anwendung einer EG-Richtlinie nach Ablauf der Umsetzungsfrist vgl. EuGH Sammlung I 1995, 3031.

¹⁴ Vgl. BVerwG NVwZ 1998, 622.

lichen Umsetzung der Richtlinie schon Kraft der europarechtlichen Norm Schutz und Beachtung verdienen.¹⁵

In der genannten Entscheidung überträgt nun das Bundesverwaltungsgericht diese Rechtsprechung des europäischen Gerichtshofs zur Vogelschutz-Richtlinie auf die bis zum April 1998 ebenfalls noch nicht umgesetzte FFH-Richtlinie des europäischen Rates. Hierzu führt es aus:

„Der grundlegende Gedanke ist, daß ein Mitgliedsstaat daraus, daß er die Umsetzungsverpflichtung mißachtet, keinen rechtlichen ‘Vorteil’ ziehen soll. Hinsichtlich der FFH-Richtlinie sind bereits zwei Fristen nicht eingehalten worden, nämlich die Umsetzungsfrist des Artikel 23 Abs. 2 FFH-Richtlinie und die Zuleitung der erarbeiteten Vorschlagsliste nach Artikel 4 Abs. 1 Unterabsatz 2 FFH-Richtlinie innerhalb dreier Jahre nach Bekanntgabe der Richtlinie, d.h. bis zum 5.6.1995. ... Da in Ermangelung der Zuleitung der Liste die Kommission jedenfalls für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland eine Auswahl der ‘Gebiete gemeinschaftlicher Bedeutung’ nicht treffen kann, kann auch nicht der nach Artikel 4 V FFH-Richtlinie vorgesehene Schutz des Artikels 6 II, III, IV FFH-Richtlinie ausgelöst werden. Das Verhalten der Nichtumsetzung und die fehlende Zuleitung einer FFH-Gebietsliste führen dazu, daß an sich geeignete FFH-Gebiete, welche die inhaltlichen Kriterien der Anhänge der FFH-Richtlinie erfüllen, und die außerdem geeignete Objekte für ein kohärentes ökologisches Netz sind, einstweilen ohne den spezifischen Schutz des Artikels 6 II, III, IV FFH-Richtlinie sind. Da es im allgemeinen außerordentlich schwierig ist, bereits belastete oder zerstörte Gebiete in einen günstigen Zustand der natürlichen Lebensräume zurückzuführen, wird so insgesamt die Zielsetzung der Richtlinie gefährdet oder sogar teilweise unerfüllbar. Diese gewichtigen Folgen legen in Anknüpfung an die angeführte Rechtsprechung des EuGH die Frage nahe, ob auch für die FFH-Richtlinie von der Möglichkeit einer unmittelbaren Umsetzung der Richtlinie für potentielle Gebiete auszugehen ist, wenn der Mitgliedsstaat eine Liste nach Artikel 4 Abs. 1 Unterabsatz 2 FFH-Richtlinie der EU-Kommission nicht zugeleitet hat, wenn für ein Gebiet die sachlichen Kriterien nach Artikel 4 Abs. 1 FFH-Richtlinie erfüllt sind und wenn die Aufnahme in ein kohärentes ökologisches Netz in Zusammenhang mit anderen, bereits unter förmlichen Schutz gestellten Gebieten bestimmend sein kann“¹⁶.

Im Rahmen seiner Entscheidung im vorläufigen Rechtsschutzverfahren schließt das Bundesverwaltungsgericht hieraus, daß es unter den vorgenannten Kriterien nahe liegt, „die Möglichkeiten eines ‘potentiellen’ FFH-Gebietes zu bejahen und das Verfahren nach Artikel 6 Abs. 3, 4 FFH-Richtlinie für geboten anzusehen“¹⁷.

¹⁵ EuGH Sammlung I 1993, 4221.

¹⁶ BVerwG NVwZ 1998, 622.

¹⁷ NVwZ 1998, 622.

In seiner zweiten Entscheidung zur Bundesautobahn A 20 wies das Bundesverwaltungsgericht - nunmehr im Hauptsacheverfahren - die Klage des Naturschutzverbandes ab. Weder in der mündlichen Urteilsverkündung am 19.5.1998¹⁸ noch in den schriftlichen Entscheidungsgründen machten die Richter tragende Angaben zur unmittelbaren Geltung der FFH-Richtlinie. Diese Frage wurde - nach Darstellung der Rechtsprechung des EuGH zu diesem Punkt - als nicht entscheidungserheblich ausdrücklich offen gelassen.¹⁹ Allerdings führt das BVerwG aus, es neige dazu, „von der rechtlichen Möglichkeit eines potentiellen Schutzgebietes im Sinne des Art. 4 Abs. 1 FFH-RL auszugehen“.²⁰ Ebenfalls obiter dictum bejaht das BVerwG eine vorgezogene Verhaltenspflicht der Mitgliedstaaten, auch vor Umsetzung der Richtlinie schutzwürdige Gebiete weder zu zerstören, noch zu beeinträchtigen. Damit sei jedoch keine absolute Veränderungssperre verbunden.²¹ Weiter führt das Gericht aus, daß die Meldung von FFH-Gebieten ausschließlich nach naturwissenschaftlichen Kriterien erfolgen müsse, weswegen die Länder hierbei keinen politischen Ermessensspielraum hätten.²² Die Frage der unmittelbaren Wirkung der FFH-Richtlinie sei jedoch - auch nach Umsetzung der Richtlinie in nationales Recht - erst für den folgenden Planungsabschnitt der BAB 20 entscheidungserheblich.²³

Damit geht das Bundesverwaltungsgericht offenbar weiter von der Möglichkeit potentieller (faktischer) FFH-Gebiete aus. Dies hätte zur Folge, daß **vor** der innerstaatlichen Umsetzung (und nach Ablauf der Umsetzungsfrist) die FFH-Richtlinie bei planerischen Abwägungsentscheidungen innerstaatlich zu berücksichtigen wäre.

¹⁸ Vgl. Presseinformation des BUND vom 19.5.1998.

¹⁹ BVerwG 4 A 9.97, Urteil vom 19.5.1998, Seite 28, 31. Die schriftlichen Urteilsgründe liegen noch nicht in veröffentlichter Fassung vor, eine Urteilsausfertigung kann jedoch beim Wissenschaftlichen Dienst eingesehen werden.

²⁰ BVerwG 4 A 9.97, Urteil vom 19.5.1998, Seite 32.

²¹ BVerwG 4 A 9.97, Urteil vom 19.5.1998, Seite 33. An anderer Stelle (a.a.O., Seite 37 f.) verweist das BVerwG ausdrücklich auf die Ausnahmemöglichkeit des Art. 6 Abs. 4 FFH-Richtlinie.

²² BVerwG 4 A 9.97, Urteil vom 19.5.1998, Seite 35.

²³ Vgl. Pressemitteilung des Bundesverwaltungsgerichts Nr. 13/1998; Mitteilung in NVwZ 1998, 717 sowie BVerwG 4 A 9.97, Urteil vom 19.5.1998, Seite 39 f.

IV. Rechtliche Wirksamkeit der FFH-Richtlinie nach ihrer Umsetzung im Bundesnaturschutzgesetz

Mit dem zweiten Gesetz zur Änderung des Bundesnaturschutzgesetzes vom 30. April 1998²⁴ hat sich der Bund wie bereits dargestellt bemüht, seiner Verpflichtung aus der FFH-Richtlinie nachzukommen. Damit stellt sich die Frage einer unmittelbaren rechtlichen Beachtlichkeit der FFH-Richtlinie für innerstaatliche Planungsentscheidungen zunächst nicht mehr.²⁵

Hinsichtlich solcher Schutzgebiete, die noch nicht gem. Artikel 4 Abs. 1 der Richtlinie von den Mitgliedstaaten zur Liste angemeldet wurden bzw. gem. Artikel 4 Abs. 2 der Richtlinie von der Kommission noch nicht auf die Liste der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung aufgenommen wurden, stellt sich jedoch auch nach Umsetzung der Richtlinie im Bundesnaturschutzgesetz die Frage, ob sie vorläufig - d.h. bis zur Aufnahme in die Kommissionsliste - einen erhöhten Schutz genießen und folglich in fachplanerische Entscheidung einzubeziehen sind.

Eine solche 'Vorwirkung' sieht § 19 b Abs. 5 des Bundesnaturschutzgesetzes allerdings nur für solche Gebiete vor, die gem. § 19 a Abs. 4 BNatSchG als Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung durch das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit im Bundesanzeiger bekanntgemacht wurden. Demnach sind nach der derzeit gültigen bundesnaturschutzrechtlichen Regelung noch nicht angemeldete bzw. noch nicht auf die Liste aufgenommene Naturschutzgebiete ohne besonderen Schutz.

Diese nur beschränkte rechtliche Unterschützstellung kollidiert nun offenbar mit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu den potentiellen (faktischen) FFH-Gebieten, so daß insofern der Fall einer nur unvollständigen Umsetzung der FFH-Richtlinie vorliegen könnte: Zwar hat die Bundesrepublik die innerstaatliche Gesetzeslage im Hinblick auf die Richtlinie verändert, ob diese damit vollumfänglich umgesetzt wurde, bedarf jedoch der näheren Untersuchung. Bei einer unvollständigen Umsetzung der FFH-Richtlinie stellte sich dann nämlich die Frage, ob hinsichtlich des vorläufigen Schutzes von Gebieten gemeinschaftlicher Bedeutung weiterhin

²⁴ BGBl. 1998 I, S. 823 ff.

²⁵ Vgl. Krautzberger in Battis, BauGB, 6. Auflage 1998, § 1 a, Rz. 38. Anders jedoch das BVerwG in BVerwG 4 A 9.97, Urteil vom 19.5.1998, Seite 38, das mangels Meldung der schutzwürdigen Gebiete weiterhin davon ausgeht, daß die Richtlinie nicht umgesetzt wurde.

von einer unmittelbaren Wirkung der FFH-Richtlinie auszugehen ist. Hierzu werden in Rechtsprechung und Literatur unterschiedliche Auffassungen vertreten.

V. Positionen zur rechtlichen Beachtlichkeit der FFH-Richtlinie während des Listenaufstellungsverfahrens

Aus der Sicht des Europäischen Gerichtshofs - der sich das BVerwG jedenfalls in seiner erstgenannten Entscheidung angeschlossen hat²⁶ - spricht einiges dafür, die Abwägungserheblichkeit etwaiger negativer Auswirkungen auf ein potentielles FFH-Schutzgebiet schon während des Listenaufstellungsverfahrens zu bejahen. Nach seiner Rechtsprechung dürfen die Mitgliedstaaten während der Frist für die Umsetzung einer Richtlinie keine Maßnahmen ergreifen bzw. haben den Erlaß von Vorschriften zu unterlassen, die geeignet sind, das in der betreffenden Richtlinie vorgeschriebene Ziel ernstlich in Frage zu stellen²⁷. Gleiches muß für den Fall gelten, daß eine Richtlinie formal zwar in innerstaatliches Recht umgesetzt wurde, dabei der von der Richtlinie verfolgte Schutzzweck jedoch nicht vollständig erfüllt wurde.²⁸

Diese Konstellation ist bei Fragen des Naturschutzes besonders relevant: Gebiete von herausgehobener ökologischer Bedeutung können durch staatlich geduldete oder nicht unterbundene Eingriffe in ihrer Substanz getroffen werden und so ihre Bedeutung verlieren. Läßt ein Mitgliedsstaat nach Verabschiedung der FFH-Richtlinie aber vor Ablauf der bestimmten Umsetzungsfrist solche Eingriffe zu, so besteht die Gefahr, daß die Richtlinie im Ergebnis leerläuft, weil schützenswerte Gebiete zum Zeitpunkt der Richtlinienumsetzung bereits zerstört sind. Eventuell verstieße ein Mitgliedsstaat durch ein solches Verhalten zwar nicht gegen seine formalen Verpflichtungen, wohl aber 'gegen den Geist' der Vereinbarung. Damit ist der völkerrechtliche Vertragsgrundsatz 'pacta sunt servanda'²⁹ angesprochen, aus dem der EuGH das sog. 'Frustrationsverbot' ableitet: Die Mitgliedstaaten dürfen die Maßnahmen der EU nicht 'frustrieren', also sich in einer Weise verhalten, die zu ihrem

²⁶ Vgl. oben III., BVerwG in NVwZ 1998, 616 ff. Diese Entscheidung betraf zwar die Frage der Richtliniengeltung **vor** ihrer innerstaatlichen Umsetzung, der Schutzstatus der potentiellen FFH-Gebiete kann sich aber **nach** Umsetzung und während des Listenaufstellungsverfahrens demgegenüber nicht verschlechtern. Die Ausführungen hierzu in seiner Hauptsacheentscheidung BVerwG 4 A 9.97, Urteil vom 19.5.1998, Seite 27 ff. sind nicht tragende obiter dicta.

²⁷ Urteil des EuGH vom 18.12.1997, Az.: C 129/96.

²⁸ Vgl. oben III.

Fehlschlagen gerade auch nach Ablauf der Umsetzungsfrist führen würde.³⁰ Diese Überlegungen lassen sich auf die hier zentrale Fragestellung übertragen, wie sich die Mitgliedstaaten im Falle mehrstufiger, zeitlich gestreckter Verfahren (Art. 4 FFH-Richtlinie) zu verhalten haben, ob sie also 'faktische', eventuell sogar bereits an die EU-Kommission gemeldete FFH-Gebieten auch schon vor Aufnahme in die Liste der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung innerstaatlich durch die obligatorische Einbeziehung in Planungsentscheidungen besonders zu schützen haben. Sollte die (verspätete) Umsetzung der FFH-Richtlinie und die zeitlich gestreckte Erstellung der Schutzliste im Ergebnis dazu führen, daß schützenswerte Gebiete zerstört werden, so würde der EuGH wohl - wie schon in seiner Rechtsprechung zur Vogelschutzrichtlinie³¹ - eine Verpflichtung der Mitgliedstaaten annehmen, diese Gebiete vorläufig durch innerstaatliche Maßnahmen zu erhalten.

Gegen diese Auffassung des EuGH werden in der Literatur jedoch Bedenken vorgebracht: Im Ergebnis kommt die Annahme einer innerstaatlich zu beachtenden 'Vorwirkung' von Richtlinien der unmittelbaren Geltung dieser Richtlinien in den Mitgliedstaaten gleich. Diese unmittelbare Geltung wurde bislang aber selbst vom EuGH abgelehnt,³² sofern die Richtlinie den einzelnen Bürger nicht nur begünstigt, sondern (auch) belastet.³³ Dies ist jedoch bei der FFH-Richtlinie der Fall, die im Ergebnis ihrer Anwendung die Nutz- und Bebaubarkeit von Grundstücken erheblich einschränkt und so private Eigentumsrechte tangiert.

Gegen eine 'Vorwirkung' der FFH-Richtlinie spricht ferner, daß die Richtlinie selbst keinen vorläufigen Gebietsschutz vorsieht, obwohl der Europa-Rat einen solchen hätte vorsehen können.³⁴ Insoweit ist die Vorwirkungsdebatte Ausfluß der Rechtsprechung des EuGH, nicht aber der Gesetzgebung der EU.

²⁹ Vgl. Art. 18 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge vom 23.5.1969, BGBl. 1985 II, 927. Ähnlich Magiera, Die Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts im europäischen Integrationsprozeß, DÖV 1998, 173 ff., 176 unter Hinweis auf Art. 5 EG-Vertrag.

³⁰ Dazu Weiß, Zur Wirkung von Richtlinien vor Ablauf der Umsetzungsfrist, DVBl. 1998, 568 ff., 573.

³¹ EuGH Sammlung I 1993, 4221, 4277 Rz. 22.

³² EuGH Sammlung 1986, 723, 749; Sammlung 1987, 3769, 3985. Kürzlich bestätigt in EuGH JZ 1998, 193 f.

³³ Nur insoweit ist diese Rechtsprechung des EuGH auch vom BVerfG bestätigt worden, BVerfGE 75, 223, 240 ff. Demgegenüber hat der EuGH im Verhältnis zu innerstaatlichen Behörden die objektive unmittelbare Richtlinienwirkung bejaht, EuGH Sammlung 1995 I 2189 (zur UVP-Richtlinie); zustimmend Krautzberger in Battis, BauGB, 6. Auflage 1998, § 1 a, Rz. 39.

³⁴ Einzigen Anhaltspunkt für einen vorzeitigen Schutz der Gebiete bildet die unterschiedliche Formulierung in Art. 4 Abs. 4 („bezeichnete Gebiete“) und Abs. 5 („in die Liste aufgenommene Gebiete“) der Richtlinie.

Deshalb vertritt Stich³⁵ die vermittelnde Auffassung, daß die Richtlinie nicht unmittelbar gilt, die Länder jedoch gem. § 12 Abs. 3 Nr. 2 Bundesnaturschutzgesetz Maßnahmen zum einstweiligen Schutz solcher Gebiete treffen sollten, die für die Aufnahme in die Liste der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung in Betracht kommen. Gegen eine unmittelbare Abwägungserheblichkeit potentieller Schutzgebiete spricht sich etwa auch Schink³⁶ aus: Bevor die potentiellen FFH-Gebiete nicht in die Kommissionsliste von Gebieten gemeinschaftlicher Bedeutung aufgenommen würden, stünden sie auch nicht unter Schutz.

Zweifel an der unmittelbaren Wirksamkeit der FFH-Richtlinie ergeben sich insbesondere aus den einzelnen gestuften Verfahrensschritten, welche Artikel 4 und 5 FFH-Richtlinie für die Ausweisung von Gebieten mit gemeinschaftlicher Bedeutung vorsehen. Die in Artikel 3 Abs. 1 FFH-Richtlinie angestrebte Ausweisung eines kohärenten ökologischen Netzes besonderer Schutzgebiete verlangt die Mithilfe aller Mitgliedsstaaten. Gegen den erklärten Willen eines Mitgliedsstaates kann ein Gebiet nicht in das ökologische Netz aufgenommen werden. Dies ist auch nicht nach dem Konzentrierungsverfahren gem. Artikel 5 FFH-Richtlinie möglich. Eine nationale Pflicht zur innerstaatlichen Ausweisung und unter Schutzstellung entsteht erst - auch nach dem Wortlaut der Richtlinie - mit der Aufnahme eines Gebietes in die gemeinschaftliche Liste (vgl. Artikel 4 Abs. 4 der Richtlinie).

Aus der Gestuftheit dieses Entscheidungsverfahrens, aus der Möglichkeit jedes Mitgliedsstaates, die Aufnahme bestimmter Gebiete auf die Liste zu blockieren und aus der Möglichkeit der EU-Kommission, vorgeschlagene Schutzgebiete nicht auf die Liste zu setzen (vgl. Artikel 4 Abs. 2, Artikel 21 der Richtlinie) wird daher gefolgert, daß es im Rechtsinne keine 'potentiellen' FFH-Gebiete geben kann.³⁷

Hierfür spricht auch der Umstand, daß selbst der in der Richtlinie vorgesehene Schutz kein absoluter ist. So läßt Art. 6 Abs. 4 der FFH-Richtlinie Eingriffe in Schutzgebiete zu, wenn zwingende Gründe diesen erfordern, Planungsalternativen fehlen und Ausgleichsmaßnahmen durchgeführt werden. Auch insofern gibt es also keinen Schutz-Automatismus. Ohne einen solchen Automatismus läßt sich aber aus heuti-

³⁵ Stich, Rechtsprobleme bei der Umsetzung der Forderungen des Umweltschutzes nach § 1a BauGB 1998 in die städtebaulichen Planungen und bei deren Vollzug, UPR 1998, 121 ff., 128.

³⁶ Alexander Schink, Auswirkungen der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie (GG) auf die Bauleitplanung, Gewerbearchiv 1998, 41 ff., 53.

³⁷ In diesem Sinne auch Willi Spannowsky, Die zunehmende Bedeutung des Rechts in der Europäischen Gemeinschaft für die Regionalplanung, die Bauleitplanung und die Fachplanung, UPR 1998, 161 ff., 167.

ger Sicht nicht zuverlässig prognostizieren, welche potentiellen Schutzgebiete auch tatsächlich den Weg auf die Kommissionsliste schaffen werden.

Damit erscheint es aber nicht praktikabel, bereits jetzt in Planungsentscheidungen bestimmten Naturschutzaspekten besondere Erheblichkeit zukommen zu lassen, ohne dabei Gewißheit über den Schutzstatus der betroffenen Gebiete zu haben.

C. Ergebnis

Als Ergebnis bleibt daher festzuhalten, daß die Frage der planungsrechtlichen Erheblichkeit faktischer FFH-Gebiete vor ihrer Aufnahme in die Liste der EU-Kommission rechtlich umstritten ist.

Zwar könnte aus der Rechtsprechung des EuGH und des insoweit ähnlich argumentierenden BVerwG geschlossen werden, daß schon vor Erstellung der 'Liste von Gebieten gemeinschaftlicher Bedeutung' durch die EU-Kommission faktische FFH-Gebiete mit eigenem Gewicht in innerstaatliche Planungsentscheidungen einfließen müssen. Abschließend hat das BVerwG diese Frage allerdings noch nicht entschieden.

Jedenfalls vermag die hiergegen in der Literatur anzutreffende Argumentation eher zu überzeugen; die besseren Argumente sprechen also dafür, von einer solchen Abwägungserheblichkeit zunächst nicht auszugehen.

Die dargelegte Rechtsunsicherheit ist jedoch für das Bundesland Rheinland-Pfalz von weniger großer Relevanz, da von den vorgeschlagenen 81 Schutzgebieten 77 bereits als Naturschutzgebiete hinreichend gesichert sind³⁸. Auch insofern bleibt allerdings die Entwicklung der Rechtsprechung des BVerwG zum Ermessen der Landesbehörden bei der Auswahl schützenswerter Gebiete nach der FFH-Richtlinie abzuwarten.

Wissenschaftlicher Dienst

³⁸ Vgl. Bericht der Landesregierung zur Umsetzung der FFH-Richtlinie vom 24.6.1998, Vorlage 13/2130.