

Bewältigung von Eingriffsfolgen in Zeiten der Flächenkonkurrenz

Alternative Kompensationsstrategien: Der rechtliche Rahmen

Dr. Peter Schütte

Arbeitsgruppe für regionale Struktur- und Umweltforschung, ARSU,
24. November 2011

Agenda

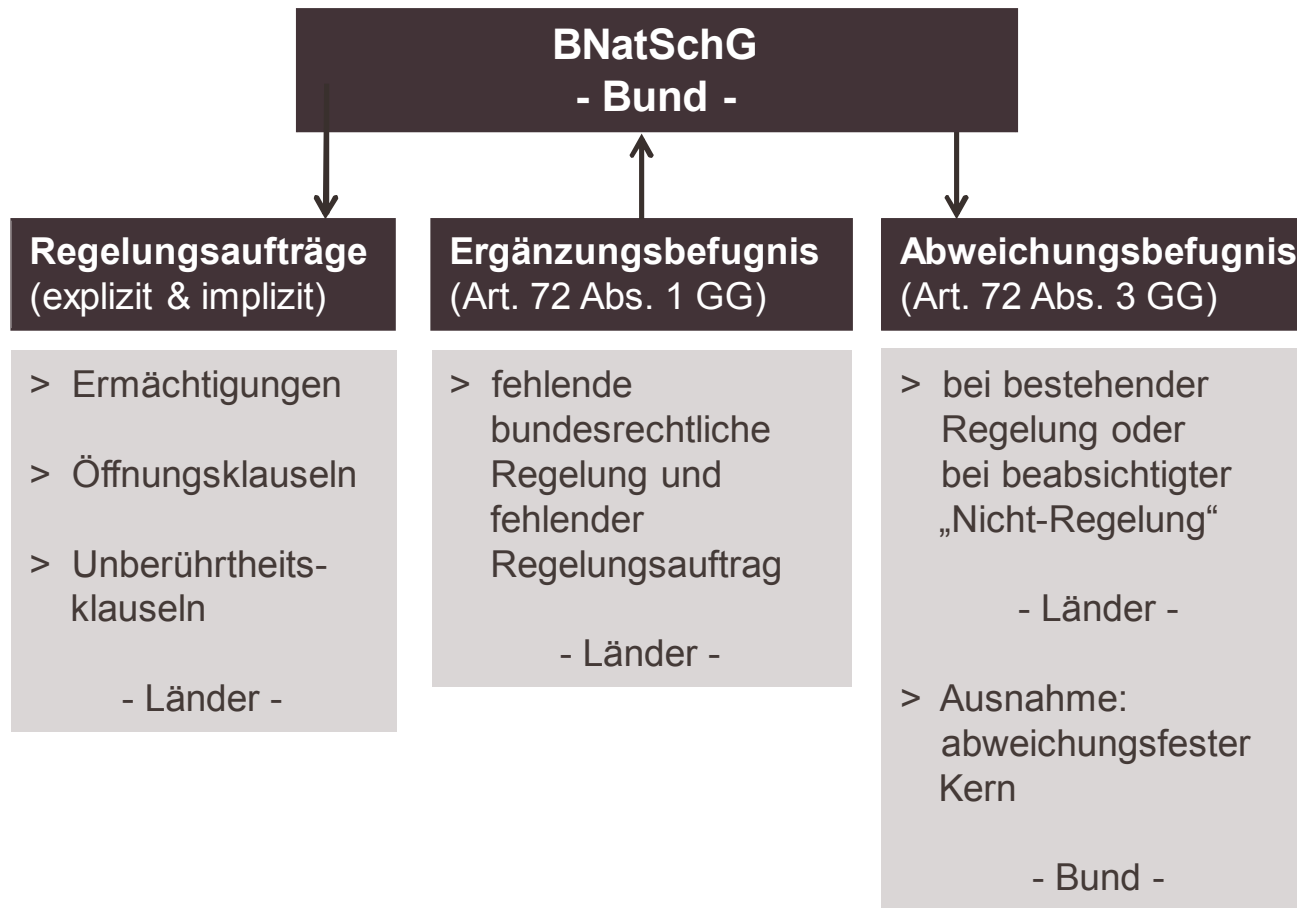
- **Föderalismusreform**
- **Die Eingriffsregelung 2010**

Agenda

- **Föderalismusreform**
- Die Eingriffsregelung 2010

Föderalismusreform

Vollregelung mit Abweichungskompetenzen



Föderalismusreform

Stand der Gesetzgebung Naturschutzrecht

Ausführungs- und Ergänzungsgesetze → Abweichungsgesetze



Föderalismusreform

Erstes Fazit

- > Materiell-rechtlich insgesamt relativ wenige Veränderungen durch bundes- und landesrechtliche Regelungen
- > Unübersichtliche Rechtslage im Bund durch abweichende Landesregelungen
- > Auslegungsschwierigkeiten im Zusammenhang mit der Abweichungskompetenz und Fortgeltung „alten“ Landesrechts
- > Der Gewinn der Vollregelung fällt kleiner aus als erwartet.
- > Andererseits: Der teilweise befürchtete Standortwettbewerb durch schwache Landesregelungen ist bisher ebenfalls nicht erkennbar.
- > Weitere Landes- und ggf. Bundesregelungen stehen aus.

Agenda

- Föderalismusreform
- **Die Eingriffsregelung 2010**

**BBG
und
Partner**

Rechtsanwälte

Eingriffsregelung 2010 Überblick

Regelungen zum naturschutzrechtlichen Eingriff



alte Rechtslage

- > bundesrechtliche „Rahmenregelung“, §§ 18, 19, 20 Abs. 1, 2, 4, 5 BNatschG
- > Zum Teil bundesrechtliche „Vollregelungen“, §§ 20 Abs. 3, 21, 21a BNatSchG
- > Umfangreiches Landesrecht



aktuelle Rechtslage

- > §§ 13 bis 19 BNatschG
- > abweichungsfeste Regelung i.S.d. Art. 72 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 GG → nur § 13 BNatschG?
- > Viele abweichende Landesgesetze

(6) Wird ein Eingriff nach Absatz 5 zugelassen oder durchgeführt, obwohl die Beeinträchtigungen nicht zu vermeiden oder nicht in angemessener Frist auszugleichen oder zu ersetzen sind, hat der Verursacher Ersatz in Geld zu leisten. Die Ersatzzahlung bemisst sich nach den durchschnittlichen Kosten der nicht durchführbaren Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen einschließlich der erforderlichen durchschnittlichen Kosten für deren Planung und Unterhaltung sowie die Flächenbereitstellung unter Einbeziehung der Personal- und sonstigen Verwaltungskosten. Sind diese nicht feststellbar, bemisst sich die Ersatzzahlung nach Dauer und Schwere des Eingriffs unter Berücksichtigung der dem Verursacher daraus erwachsenden Vorteile. Die Ersatzzahlung ist von der zuständigen Behörde im Zulassungsbescheid oder, wenn der Eingriff von einer Behörde durchgeführt wird, vor der Durchführung des Eingriffs festzusetzen. Die Zahlung ist vor der Durchführung des Eingriffs zu leisten. Es kann ein anderer Zeitpunkt für die Zahlung festgelegt werden; in diesem Fall soll eine Sicherheitsleistung verlangt werden. Die Ersatzzahlung ist zweckgebunden für Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege möglichst in dem betroffenen Naturraum zu verwenden, für die nicht bereits nach anderen Vorschriften eine rechtliche Verpflichtung besteht.

(7) Das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit wird ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz und dem Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates das Nähere zur Kompensation von Eingriffen zu regeln, insbesondere

1. zu Inhalt, Art und Umfang von Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen einschließlich von Maßnahmen zur Entsiegelung, zur Wiedervernetzung von Lebensräumen und zur Bewirtschaftung und Pflege sowie zur Festlegung diesbezüglicher Standards, insbesondere für vergleichbare Eingriffsarten,
2. die Höhe der Ersatzzahlung und das Verfahren zu ihrer Erhebung.

Solange und soweit das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit von seiner Ermächtigung keinen Gebrauch macht, richtet sich das Nähere zur Kompensation von Eingriffen nach Landesrecht, soweit dieses den vorstehenden Absätzen nicht widerspricht.

Fußnote

§ 15 Abs. 2 idF d. G v. 29.7.2009 I 2542: Hamburg - Abweichung durch § 6 Abs. 3 des Hamburgischen Gesetzes zur Ausführung des Bundesnaturschutzgesetzes (HmbBNatSchAG) v. 11.5.2010 HmbGVBl. S. 350, 402 mWv 1.6.2010 (vgl. BGBl. I 2011, 93)

§ 15 Abs. 2 idF d. G v. 29.7.2009 I 2542: Schleswig-Holstein - Abweichung durch § 9 Abs. 1 des Landesnaturschutzgesetzes (LNatSchG) v. 24.2.2010 GVObI. Schl.-H. S. 301, ber. S. 486), idF d. Art. 2 Nr. 1 Buchst. a G v. 13.7.2011 GVObI. Schl.-H. S. 225 mWv 29.7.2011 (vgl. BGBl. I 2011, 1979)

§ 15 Abs. 2 Satz 1 idF d. G v. 29.7.2009 I 2542: Hessen - Abweichung durch § 7 Abs. 1 Satz 1 des Hessischen Ausführungsgesetzes zum Bundesnaturschutzgesetz (HAGBNatSchG) v. 20.12.2010 GVBl. I S. 629 mWv 29.12.2010 (vgl. BGBl. I 2011, 663)

§ 15 Abs. 2 Satz 2 idF d. G v. 29.7.2009 I 2542: Sachsen - Abweichung durch § 9 Abs. 3 Satz 1 des Sächsischen Naturschutzgesetzes (SächsNatSchG) idF d. Bek. v. 3.7.2007 SächsGVBl. S. 321, zuletzt geändert durch Artikel 17 des G v. 15.12.2010 SächsGVBl. S. 387, 398, mWv 15.5.2010 (vgl. BGBl. I 2011, 842)

§ 15 Abs. 2 Satz 3 idF d. G v. 29.7.2009 I 2542: Schleswig-Holstein - Abweichung durch § 9 Abs. 6 Nr. 1 des Landesnaturschutzgesetzes (LNatSchG) v. 24.2.2010 GVObI. Schl.-H. S. 301 mWv 1.3.2010 (vgl. BGBl. I 2010, 450)

§ 15 Abs. 2 Satz 3 idF d. G v. 29.7.2009 I 2542: Hessen - Abweichung durch § 7 Abs. 2 Satz 1 u. 2 des Hessischen Ausführungsgesetzes zum Bundesnaturschutzgesetz (HAGBNatSchG) v. 20.12.2010 GVBl. I S. 629 mWv 29.12.2010 (vgl. BGBl. I 2011, 663)

§ 15 Abs. 3 Satz 2 idF d. G v. 29.7.2009 I 2542: Schleswig-Holstein - Abweichung durch § 9 Abs. 3 des Landesnaturschutzgesetzes (LNatSchG) v. 24.2.2010 GVObI. Schl.-H. S. 301 mWv 1.3.2010 (vgl. BGBl. I 2010, 450)

§ 15 Abs. 4 Satz 3 idF d. G v. 29.7.2009 I 2542: Sachsen-Anhalt - Abweichung durch § 7 Abs. 2 des Naturschutzgesetzes des Landes Sachsen-Anhalt (NatSchG|SA) v. 10.12.2010 GVBl. LSA S. 569 mWv 17.12.2010 (vgl. BGBl. I 2011, 30)

§ 15 Abs. 5 idF d. G v. 29.7.2009 I 2542: Schleswig-Holstein - Abweichung durch § 9 Abs. 2 des Landesnaturschutzgesetzes (LNatSchG) v. 24.2.2010 GVObI. Schl.-H. S. 301 mWv 1.3.2010 (vgl. BGBl. I 2010, 450)

§ 15 Abs. 6 idF d. G v. 29.7.2009 I 2542: Schleswig-Holstein - Abweichung durch § 9 Abs. 1 des Landesnaturschutzgesetzes (LNatSchG) v. 24.2.2010 GVObI. Schl.-H. S. 301, ber. S. 486), idF d. Art. 2 Nr. 1 Buchst. a G v. 13.7.2011 GVObI. Schl.-H. S. 225 mWv 29.7.2011 (vgl. BGBl. I 2011, 1979)

§ 15 Abs. 6 Satz 2 u. 3 idF d. G v. 29.7.2009 I 2542: Sachsen - Abweichung durch § 9 Abs. 4 Satz 2 des Sächsischen Naturschutzgesetzes (SächsNatSchG) idF d. Bek. v. 3.7.2007 SächsGVBl. S. 321, zuletzt geändert durch Artikel 17 des G v. 15.12.2010 SächsGVBl. S. 387, 398, mWv 15.5.2010 (vgl. BGBl. I 2011, 842)

Eingriffsregelung 2010 Neuregelungen

Allgemeiner Grundsatz § 13 BNatSchG

„Erhebliche Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft sind vom Verursacher vorrangig zu vermeiden. Nicht vermeidbare erhebliche Beeinträchtigungen sind durch Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen oder, soweit dies nicht möglich ist, durch einen Ersatz in Geld zu kompensieren.“

Streitig in der Literatur: Ist nur dieser Grundsatz abweichungsfest gegenüber landesrechtlichen Regelungen?

Eingriffsregelung 2010 Überblick

Definition des Eingriffs § 14 BNatSchG

- > Eingriffshandlung/ Eingriffswirkung
- > abweichendes Landesrecht: z.B. Positiv- und Negativlisten



Rechtsfolgen des Eingriffs § 15 BNatSchG

- > Minimierungspflicht
- > nicht vermeidbare Eingriffe sind durch Ausgleich oder Ersatzmaßnahmen zu kompensieren
- > Abwägung zwischen verbleibenden Beeinträchtigungen einerseits und Gewicht des Vorhabens andererseits
- > Ersatzgeld
- > Verfahren: „Huckepackverfahren“ oder
- > Eingriffsgenehmigung

Eingriffsregelung 2010 Neuregelungen

Vermeidungs- und Minimierungsgebot § 15 Abs. 1 BNatSchG

- > Legaldefinition der „vermeidbaren Beeinträchtigungen“
 - > Ausgestaltungsalternativen zu berücksichtigen
 - > Nullvariante nicht in Betracht zu ziehen
 - > Standortalternativen nicht in Betracht zu ziehen
- > Begründungspflicht

Eingriffsregelung 2010 Neuregelungen

Gleichstellung von Ausgleich und Ersatz/ Kompensation in Schutzgebieten
§ 15 Abs. 2 BNatSchG



Ausgleichsmaßnahmen

- > qualitativ: Herstellung eines gleich**artigen** Zustandes
- > räumlich: aber im unmittelbaren räumlichen Zusammenhang



Ersatzmaßnahmen

- > qualitativ: Herstellung eines gleich**wertigen** Zustandes
- > räumlich: funktionale Beziehung + im betroffenen Naturraum

Kompensationsflächen

- > grundsätzlich in Schutzgebieten zulässig (§ 15 Abs. 2 Satz 5 BNatSchG)
- > aber: nur aufwertungsbedürftige und -fähige Flächen (Rechtsprechung)

„temporary nature“-Konzept

- > Nach der Eingriffsregelung zulässig, solange Kompensationserfolg gewahrt.
- > Land-, forst- und fischereiwirtschaftliche Folgenutzung binnen zehn Jahren ggf. kein erneuter Eingriff (§ 14 Abs. 3)
- > Grenzen: gesetzlicher Biotopschutz/ FFH- und Vogelschutz/ Artenschutzrecht
- > Lösung: „Ausnahmelage“/ „Befreiungslage“ ähnlich B-Plan?

Eingriffsregelung 2010 Neuregelungen

Schonung landwirtschaftlich genutzter Flächen

§ 15 Abs. 3 BNatSchG

- > Agrarstrukturelle Belange sind zu berücksichtigen
- > Für die landwirtschaftliche Nutzung besonders geeignete Böden sind nur im notwendigen Umfang für Kompensationsmaßnahmen in Anspruch zu nehmen
- > Kompensation vorrangig durch
 - > Maßnahmen zur Entsiegelung
 - > Maßnahmen zur Wiedervernetzung von Lebensräumen
 - > Bewirtschaftungs- oder Pflegemaßnahmen, die der dauerhaften Aufwertung des Naturhaushaltes oder des Landschaftsbildes dienen

Eingriffsregelung 2010 Neuregelungen

Sicherung von Kompensationsmaßnahmen

§ 15 Abs. 4 BNatSchG

- > in dem jeweils erforderlichen Zeitraum
- > Zeitraum ist durch die Behörde im Zulassungsbescheid festzusetzen

- > Keine Regelung zur Form der Sicherung
 - > vertraglich?
 - > dinglich?
 - > Übertragung von Flächen auf Dritte?

Eingriffsregelung 2010 Neuregelungen

Ersatzzahlungen, § 15 Abs. 6 BNatSchG

bei unvermeidlichen, nicht ausgleichbaren oder in sonstiger Weise kompensierbaren, nach Abwägung zulässigen Eingriffen



altes Recht

- > nur nach landesrechtlichen Vorschriften
- > in einigen Bundesländern Beschränkung der Höhe, z.B. nach § 12b Abs. 1 Satz 2 HS 2 NNatSchG (7% der Kosten des Vorhabens)



geltendes Recht

- > Bundesrechtliche Regelung
- > Höhe:
 - > durchschnittliche Kosten der nicht durchführbaren Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen einschließlich Kosten für Planung, Flächenbereitstellung und Unterhaltung
 - > Kosten nicht feststellbar: Dauer und Schwere des Eingriffs unter Berücksichtigung der Vorteile für den Verursacher
- > Viele landesrechtliche Abweichungen

Eingriffsregelung 2010 Neuregelungen

Verordnungsermächtigung an das BMU

§ 15 Abs. 7 BNatSchG

(...) insbesondere

1. zu Inhalt, Art und Umfang von Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen einschließlich von Maßnahmen zur Entsiegelung, zur Wiedervernetzung von Lebensräumen und zur Bewirtschaftung und Pflege sowie zur Festlegung diesbezüglicher Standards, insbesondere für vergleichbare Eingriffsarten,
2. die Höhe der Ersatzzahlung und das Verfahren zu ihrer Erhebung.

Solange und soweit das BMU von seiner Ermächtigung keinen Gebrauch macht, richtet sich das Nähere zur Kompensation von Eingriffen nach Landesrecht, soweit dieses den vorstehenden Absätzen nicht widerspricht.

> Bisher kein Verordnungsentwurf öffentlich zugänglich.

Eingriffsregelung 2010 Neuregelungen

Bevorratung von Kompensationsmaßnahmen

§ 16 BNatSchG

(1) Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege, die im Hinblick auf zu erwartende Eingriffe durchgeführt worden sind, sind als Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen anzuerkennen, soweit

1. die Voraussetzungen des § 15 Absatz 2 erfüllt sind,
2. sie ohne rechtliche Verpflichtung durchgeführt wurden,
3. dafür keine öffentlichen Fördermittel in Anspruch genommen wurden,
4. sie Programmen und Plänen nach den §§ 10 und 11 nicht widersprechen und
5. eine Dokumentation des Ausgangszustands der Flächen vorliegt;
Vorschriften der Länder zu den Anforderungen an die Dokumentation bleiben unberührt.

> Ökokonten, Flächenpools und andere Maßnahmen sowie die Handelbarkeit:
weiterhin im Landesrecht zu regeln

Eingriffsregelung 2010 Neuregelungen

Eingriffsgenehmigung
§ 17 Abs. 3 BNatSchG

- > regelmäßig: Huckepackverfahren
- > bundesrechtlich subsidiär anwendbare Eingriffsgenehmigung
- > Genehmigung inklusive Kompensationsregelungen

Eingriffsregelung 2010 Neuregelungen

Darlegungspflichten § 17 Abs. 4 BNatSchG

- > Verursacher hat zur Vorbereitung der Entscheidung die zur Beurteilung erforderlichen Angaben zu machen, insbesondere zu
 - > Ort, Art, Umfang, zeitlicher Ablauf des Eingriffs
 - > Kompensationsmaßnahmen, einschließl. Angaben zur tatsächlichen und rechtlichen Verfügbarkeit der Flächen (Kompensationsdefizit vermeiden)
 - > ggf. Gutachten zu Auswirkungen des Eingriffs und der Kompensationsmaßnahmen
 - > Bei Fachplan nach öffentlichem Recht: landschaftspflegerischer Begleitplan, erforderlichenfalls mit Angaben zu Kohärenzsicherungsmaßnahmen bei Natura 2000-Gebieten (§ 34 Abs. 5) und vorgezogenen Ausgleichsmaßnahmen (§ 44 Abs. 5)
- > Keine unvollständige Planung mit Rückzugsmöglichkeit Ersatzgeld

Eingriffsregelung 2010 Neuregelungen

Flexible Realkompensation durch Sicherheitsleistung?

Sicherheitsleistung

§ 17 Abs. 5 BNatSchG

- > Neuregelung im BNatSchG 2010
„Die zuständige Behörde kann die Leistung einer Sicherheit bis zur Höhe der voraussichtlichen Kosten für die Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen verlangen, soweit dies erforderlich ist, um die Erfüllung der Verpflichtungen nach § 15 zu gewährleisten. Auf Sicherheitsleistungen sind die §§ 232 bis 240 des Bürgerlichen Gesetzbuches anzuwenden.“
- > Gesetzesbegründung (BR-Drs. 278/09, Seite 187)
„Sie wird allerdings nur bei größeren Eingriffsvorhaben relevant, insbesondere wenn dabei auf Grund des Ausmaßes und der Intensität der Beeinträchtigungen von Funktionen des Naturhaushalts oder des Landschaftsbilds die tatsächliche Durchführung von Ausgleich und Ersatz sichergestellt werden muss.“
- > flexibles Handlungsinstrument für spätere und z.B. gemeinschaftliche Realkompensationsmaßnahmen mehrerer Vorhabenträger?
 - > Realkompensation muss hinreichend sicher erreicht werden können.
 - > Funktionaler Zusammenhang muss gewahrt werden.
 - > Grenzen: Darlegungspflichten nach § 17 Abs. 4 BNatSchG
 - > Rückzugsmöglichkeit Ersatzgeld mit § 17 Abs. 4 BNatSchG unvereinbar

Berücksichtigung der Eingriffsregelung im Baurecht

Planaufstellung und Eingriffsregelung



Berücksichtigung der Eingriffsregelung in der Abwägung nach § 1 Abs. 7 BauGB,
§ 1a Abs. 3 Satz 1 BauGB



Ausgleich

- > geeignete Darstellung von Flächen im F-Plan, § 5 Abs. 2a BauGB
- > geeignete Festsetzung von Flächen im B-Plan, § 9 Abs. 1a BauGB
- > keine Unterscheidung zwischen Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen, § 200a Satz 1 BauGB
- > räumliche Entkoppelung: keine Begrenzung auf Ort des Eingriffs, § 1a Abs. 3 Satz 3, § 200a Satz 2 BauGB
- > zeitliche Entkoppelung: Möglichkeit eines Flächenvorrats
- > Flexibilisierung: Ausgleich durch vertragliche Vereinbarungen oder sonstige geeignete Maßnahmen, § 1a Abs. 3 Satz 4 BauGB
- > Kein Ersatzgeld

Berücksichtigung der Eingriffsregelung im Baurecht

Keine Anwendung der Eingriffsregelung, § 18 Abs. 2 BNatSchG auf

- > Vorhaben im Gebiet eines B-Plans nach § 30 BauGB
- > Vorhaben in Gebieten während der Planaufstellung nach § 33 BauGB
- > Vorhaben im Gebiet des unbeplanten Innenbereich nach § 34 BauGB

Pflichten des Vorhabenträgers, § 135a BauGB

- > Durchführung der Ausgleichsmaßnahmen auf dem Eingriffsgrundstück, § 135a Abs. 1 BauGB (z.B. Pflanzgebote nach § 9 Abs. 1 Nr. 25 BauGB) oder
- > Kostenerstattung für Ausgleichsmaßnahmen der Gemeinde auf anderen Grundstücken, § 135a Abs. 2, 3 BauGB

Alternative Kompensationsstrategien

Fazit

- > Die Eingriffsregelung 2010 enthält kaum explizite Regelungen für „alternative Kompensationsstrategien“.
- > Die Gleichstellung von Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen bedeutet eine größere Flexibilität für die Realkompensation.
- > Die Eingriffsregelung steht dem „temporary nature“-Konzept nicht entgegen; Grenzen werden durch gesetzlichen Biotopschutz, FFH- und Vogelschutz- sowie Artenschutzrecht gesetzt.
- > Die Sicherheitsleistung nach § 17 Abs. 5 BNatSchG kann die Möglichkeiten zur Realkompensation erweitern.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Dr. Peter Schütte
BBG und Partner
Contrescarpe 75a
28195 Bremen



Tel. 0421 – 33 54 110
Fax 0421 – 33 54 115
Email: schuette@bbgundpartner.de