

erfüllt, im Rahmen einer Planungsentscheidung bereits aufgrund allgemeiner planungsrechtlicher Grundsätze mit der entsprechenden hohen Bedeutung in die Abwägung einzustellen. Die fehlerhafte Einstufung indiziert ein Ermittlungsdefizit, was wiederum über das Abwägungsgebot von einem betroffenen Grundstückseigentümer gerügt werden kann (vgl. *BVerwG* B. v. 21. 1. 98, NVwz 1998, 616 [620]). Noch weitergehende Rechtsfolgen bewirkt ein erklärtes oder anerkanntes Vogelschutzgebiet. Durch das BauROG 1998 wird in § 1a Nr. 4 BauGB die Gemeinde ausdrücklich verpflichtet, in der bauleitplanerischen Abwägung die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung und der Europäischen Vogelschutzgebiete zu berücksichtigen; soweit diese erheblich beeinträchtigt werden können, sind die Vorschriften des BNatSchG über die Zulässigkeit oder Durchführung von derartigen Eingriffen sowie die Einholung der Stellungnahme der Kommission im Sinne einer Prüfung nach FFH-Richtlinie anzuwenden (vgl. hierzu *Wagner/Mitschang* DVBl. 1997, 1137 [1143 f.]).

3. Naturschutzverbände

Macht die FFH-Richtlinie selbst keine Aussage zu Klagerechten anerkannter Naturschutzverbände (*BVerwG* U. v. 24. 5. 96 – 4 A 16/95 – NuR 1997, 38), ist mit der Integration der Richtlinie in das BNatSchG anerkannten Naturschutzverbänden das Klagerecht bei Verletzung der §§ 33 ff. BNatSchG eröffnet unter den Voraussetzungen des § 61 I BNatSchG. Eine Verpflichtungsklage zur Meldung eines Gebietes ist danach unzulässig. Zulässig ist eine Klage bei einer Verletzung von § 34 BNatSchG in einem faktischen/potenziellen Schutzgebiet (vgl. hier nur *OVG Koblenz* NuR 2003, 441).

5. Teil: Eingriffe in Natur und Landschaft

I. Überblick

Neben der Landschaftsplanung galt die Einführung des **Verursacherprinzips im Rahmen der Eingriffsregelung des § 19 BNatSchG** als besonderer Fortschritt der neuen bundesrechtlichen Regelung (zur Bewertung vgl. Deutscher Rat für Landespflege: *Eingriffe in Natur und Landschaft*; *Ehrlein* VBlBW 1990, 121). Die Vorschrift ist in § 11 BNatSchG zwar nicht als unmittelbar geltend aufgeführt, doch ist die Kompetenz der Länder zum Erlass weitergehender Vorschriften gemäß § 19 IV BNatSchG auf die Absätze 1 bis 3, zur Ausgestaltung der Eingriffsvoraussetzungen des § 18 I BNatSchG durch Abs. 4 beschränkt. Die Vorschrift wird häufig missverstanden als Möglichkeit, über das Recht der jeweiligen Anlage hinausgehend das Vorhaben untersagen zu können (vgl. *Stüer* Fachplanungsrecht Rdn. 2179 m. w. Nachw.). In der Praxis wirkt sich die Vorschrift, die in den Ländern weitgehend identisch übernommen wurde, dahin aus, dass Eingriffe in Natur und Landschaft mehr oder weniger durch zusätzliche Maßnahmen ausgeglichen oder kompensiert werden. Hier hat auch der landschaftspflegerische Begleitplan im Rahmen der Fachplanung, § 20 V BNatSchG, seinen Stellenwert.

Mit der Neufassung des Bundesnaturschutzgesetzes 2002 hat auch die Eingriffsregelung einige Änderungen erfahren. Der Abschnitt 3, mit „Allgemeiner Schutz von Natur und Landschaft“ überschrieben, ist neu gefasst und zugleich inhaltlich weiterentwickelt worden (*BT-Drs.* 14/6378 S. 47). Der Abschnitt greift die Regelungen der §§ 8, 8a, 9, 10 und 11 BNatSchG 1998 auf. § 18 BNatSchG enthält nun Regelungen zum Begriff des Eingriffs, zu den tatbestandmäßigen Voraussetzungen des Eingriffs und zum Anwendungsbereich der Eingriffsregelung. § 19 BNatSchG, überschrieben mit Verursacherpflichten, regelt die materiellrechtlichen Bestimmungen über die Bewältigung von Eingriffsfolgen. Die Vorschriften zum Verfahren enthält § 20 BNatSchG. Die Regelungen über das Verhältnis zum

Baurecht enthält § 21 BNatSchG gleichlautend zu § 8 a BNatSchG 1998. §§ 20 III und 21 BNatSchG gelten unmittelbar, vgl. § 11 S. 1 BNatSchG. Die übrigen Normen sind Rahmenvorschriften, können also von den Ländern näher ausgestaltet werden (vgl. Rdn. 11). Ersatzlos entfallen ist § 11 BNatSchG 1998. Die Regelung zur Duldungspflicht in § 10 BNatSchG 1998 wurde aus systematischen Gründen in den 1. Abschnitt (nunmehr § 9 BNatSchG) übernommen. Im Folgenden werden zunächst die Voraussetzungen der Eingriffsregelung behandelt und danach die Rechtsfolgen mit besonderem Augenmerk auf die geänderte Stufenregelung in § 19 II, III BNatSchG. In einem gesonderten Kapitel wird das Verhältnis zur Bauleitplanung behandelt. Der Teil schließt mit Hinweisen auf den Rechtsschutz.

II. Voraussetzungen des Eingriffs

1. Behördliche Entscheidung

688 Gemäß § 20 I BNatSchG ist § 19 BNatSchG nur anzuwenden, wenn „der Eingriff einer behördlichen Entscheidung oder einer Anzeige an eine Behörde bedarf oder von einer Behörde durchgeführt wird“. Ausgenommen sind damit die Eingriffe Privater, die keine behördliche Entscheidung voraussetzen. Allerdings können gemäß § 18 IV BNatSchG die Länder weitergehende Vorschriften erlassen. Dies ist in mehreren Ländern dadurch geschehen, dass Positivlisten (unten Rdn. 713 ff.) i. S. des § 18 IV BNatSchG aufgestellt wurden, die auch nicht genehmigungspflichtige Handlungen und Vorhaben erfassen. Auch die enteignungsrechtliche Planfeststellung hat die Eingriffsregelung zu beachten und Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen festzusetzen (*VGH Mannheim* VBIBW 1989, 339). Zu den **anderen Rechtsvorschriften i. S. des § 20 I BNatSchG** zählen spezifische naturschutzrechtliche wie zum Beispiel Genehmigungserfordernisse im Rahmen der Schutzgebietsausweisung. Ferner sehen zahlreiche Landesnaturschutzgesetze subsidiäre Genehmigungs- oder Anzeigepflichten für Eingriffe vor, die keiner anderweitigen Genehmigungs- oder Anzeigepflicht unterliegen. Die Naturschutzbehörde hat dann die erforderliche Entscheidung zu treffen (vgl. § 15 II NatSchG Bln, § 7 a V LNatSchG Schl.-H., nach § 7 a I bedarf aber jeder Eingriff in Natur und Landschaft der Genehmigung). Die Rechtsfolgen des § 19 BNatSchG treffen also alle hoheitlichen Eingriffe sowie die Eingriffe Privater, denen eine behördliche Entscheidung vorausgegangen ist oder die in einem Positivkatalog oder einem subsidiären Genehmigungstatbestand des jeweiligen Landesnaturschutzgesetzes enthalten sind. Die Eingriffsregelung gilt für Außen- wie Innenbereich und beplante Ortslage (vgl. *VGH Kassel* NVwZ 1986, 675). Setzen zum Beispiel Moto-Cross-Rennen eine polizeiliche Erlaubnis voraus, ist damit die Möglichkeit eröffnet, das Rennen als Eingriff zu werten (*VGH Mannheim* NVwZ 1988, 166); dasselbe gilt für einen Modellflugplatz bezüglich der Aufstiegs Erlaubnis nach § 16 V LuftVO (*VGH Mannheim* NuR 1992, 126). Die Eingriffsregelung idF. 1998 war durch eine strikt zu beachtende Stufenfolge gekennzeichnet. Dies hat mit der Neufassung des Bundesnaturschutzgesetzes 2002 und der Aufhebung der Stufenfolge zwischen Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen in § 19 II BNatSchG eine wichtige Änderung erfahren. Zunächst ist zu klären, ob ein Eingriff vorliegt, der sodann im Hinblick auf die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder des Landschaftsbildes zu bewerten ist. Im nächsten Schritt ist zu prüfen, ob und inwieweit die Beeinträchtigungen vermieden werden können. Die verbleibenden Beeinträchtigungen sind in einem dritten Schritt auszugleichen oder in sonstiger Weise zu kompensieren, § 19 II BNatSchG. Gelingt die Kompensation nicht vollständig, ist in einem vierten Schritt abzuwägen, ob die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege vorgehen mit der Folge, dass das Vorhaben zu untersagen ist. Gehen die Belange des Vorhabens vor, können nach Landesrecht im fünften Schritt Maßnahmen nach § 19 IV BNatSchG (Flächenpolee, Öko-Konten und Ersatzzahlungen) festgesetzt werden. Die Beachtung dieser Stufenfolge ist in den Entscheidungsgründen sorgfältig zu dokumentieren.

Nach der Fassung des § 8 BNatSchG 1998 sollte auch bei umfangreichen Ausgleichsmaßnahmen vermieden werden, einen vollständigen Ausgleich anzunehmen. Vielmehr sollte stets eine Abwägung gem. § 8 III BNatSchG 1998 erfolgen. Setzte sich dabei das Vorhaben durch, konnte eine Anfechtung der Entscheidung nicht mehr mit einer Verletzung der Eingriffsregelung begründet werden, es blieb allenfalls Raum für ergänzende Ersatzmaßnahmen. Nach der Neuregelung des § 19 II BNatSchG dürfte dafür kein Raum mehr sein, da nun § 19 II BNatSchG eine Vollkompensation durch Ausgleich oder Ersatz gewährleistet. Gleichwohl kann auf die Abwägung nicht verzichtet werden. Setzt sich dabei das Vorhaben durch, kann eine Anfechtung der Entscheidung nur mit der Verletzung der Abwägung, mithin eingeschränkt, begründet werden. Die Anordnung von Ersatzzahlungen setzt stets eine Abwägung voraus.

Der aus fachlicher Sicht schwierigen Unterscheidung zwischen **Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen** ist der **Gesetzgeber** mit der Neufassung begegnet und hat, wie auch für die Bauleitplanung in § 200 a BauGB, **auf die Unterscheidung verzichtet**. Das erleichtert die Eingriffsfolgenbewältigung und ist deshalb ein Gewinn für den Naturschutz.

2. Eingriffe in Natur und Landschaft

Ein **Eingriff** in Natur und Landschaft i. S. des § 18 I BNatSchG liegt nur vor, wenn a) die Gestalt oder Nutzung von Grundflächen oder der mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehende Grundwasserspiegel verändert wird und b) dadurch die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder c) des Landschaftsbildes erheblich beeinflusst werden kann. „Mit dem Begriff des Eingriffs nimmt das Naturschutzrecht jedoch nicht alle denkbaren schädlichen Umwelteinwirkungen eines Vorhabens in seinen Regelungsbereich auf, sondern nur solche, die den Naturhaushalt oder das Landschaftsbild betreffen (können).“ (*OVG Schleswig* NuR 1999, 533 [534]) Eine Systematik der Eingriffsregelung und ihrer Folgen bieten *Czybulka* VBIBW 1991, 85; ferner *Kuschnerus* NVwZ 1996, S. 235; *Berkemann* NuR 1993, S. 97 jeweils zum alten Recht; zur methodischen Bestandserfassung und -bewertung sowie zu Wirkungsprognosen hinsichtlich der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes und des Landschaftsbildes vgl. *Kiemstedt u. a.*, Methodik der Eingriffsregelung Teil III, S. 25 ff.; *Stich* DVBl. 2002, 1588; instruktiv: *Köpel/Feickert/Spandau/Straßer*, Praxis der Eingriffsregelung; zur Ermittlungstiefe im Rahmen der Eingriffsregelung vgl. *BVerwG* B. v. 21. 2. 1997, DVBl. 1997, 729; „Die im Rahmen der Eingriffsregelung anzustellenden Ermittlungen sind in dem Umfang durchzuführen, dass eine sachgerechte Planungsentscheidung möglich ist. Eine vollständige Erfassung der betroffenen Tier- und Pflanzenarten ist regelmäßig nicht erforderlich. Es kann vielmehr ausreichen, wenn . . . für die Bewertung des Eingriffs auf bestimmte Indikationsgruppen abgestellt wird“; auch *VGH München* NuR 1992, S. 337; *BVerwG* U. v. 27. 10. 2000, DVBl. 2001, 386 [389, 391].

„Grundsätzlich lassen sich Eingriffe in Natur und Landwirtschaft nur dann zutreffend bewerten, wenn hinreichend aussagekräftiges Datenmaterial zur Verfügung steht, das Feststellungen über den vorhandenen Zustand von Natur und Landschaft sachgerecht beantwortet. Dies bedeutet, dass der Planungsträger der Eingriffsermittlungsphase besonderes Augenmerk zu schenken hat, er ist jedoch nicht verpflichtet, ein vollständiges Arteninventar zu erstellen. Aus fachlicher Sicht kann sich eine bis ins letzte Detail gehende Untersuchung erübrigen, auch das Recht nötigt daneben nicht zu einem Ermittlungsaufwand, der keine zusätzlichen Kenntnisse verspricht. Das BNatSchG enthält (weder in alter noch in neuer Fassung) verbindliche Bewertungsangaben. Es gebietet nicht, die Eingriffsintensität anhand standardisierter Maßstäbe oder in einem schematisierten und rechenhaft handhabbaren Verfahren zu beurteilen (dazu weiter *BVerwG* B. v. 21. 2. 1997 UPR 1997, 295; *Schmidt* NVwZ 1999, 363 [364]).“

a) Unter der Gestalt von **Grundflächen** sind alle natürlichen wie künstlich geschaffenen Bestandteile der Erdoberfläche, Boden wie Gewässer, einschließlich der Vegetation, zu verstehen (*Pielow* NuR 1979, 15; *Breuer* NuR 1980, 91; *Kolodziejczok/Recken* 1125, Rdn. 3; *Friedlein/Weidinger/Graß* Art. 6, Rdn. 5; *Gassner* NuR 1984, 83; *Engelhardt/Brenner* Art. 6

BayNatSchG Rdn. 2; *Soell*, in: Salzwedel S. 527; *Lorz* § 8 Anm. 3; BT-Drs. 7/886, S. 33; 7/5251, S. 8; *Burmeister* Der Schutz von Natur und Landschaft vor Zerstörung, S. 46; *Kuchler* Naturschutzrechtliche Eingriffsregelung und Bauplanungsrecht, S. 123). Eine Veränderung i. S. des § 18 I BNatSchG ist nur die planmäßige Veränderung. Natürliche Änderungen unterliegen nicht der Eingriffsregelung (*Gassner*, in: Gassner u. a. BNatSchG § 8 Rdn. 4). Allerdings ist der Naturhaushalt ganzheitlich zu betrachten. Die Veränderung der Gestalt oder der Nutzung von Grundflächen oder des mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehenden Grundwasserspiegels löst stets eine Kette von Ursachen aus. Das BNatSchG gilt für den besiedelten und unbesiedelten Bereich, § 1 BNatSchG, so dass auch alle baulichen Anlagen innerhalb wie außerhalb der Ortschaften zur Gestaltung von Grundflächen zählen. Die Errichtung baulicher Anlagen verändert die Gestaltung wie die Nutzung von Grundflächen. Gleiches gilt für den Abbruch oder die wesentliche Änderung und alle von § 29 III BauGB erfassten Vorhaben (*Kuchler* S. 125). Das gilt in gleicher Weise für die Errichtung von land- oder forstwirtschaftlichen Gebäuden, da die Landwirtschaftsklausel des § 18 II BNatSchG nur für die Bearbeitung und Nutzung von Boden und Gewässern gilt, nicht aber für die Errichtung baulicher Anlagen (*Gaentzsch* NuR 1986, 94; *BVerwG* B. v. 18. 3. 1985 NVwZ 1986, 639; *VGH Kassel* DVBl. 1995, 524). Keine Veränderung der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen ist das Einbringen von Chemikalien oder Luftschadstoffen (*Burmeister* S. 19).

693 Unter einer veränderten Nutzung von Grundflächen ist ein Wechsel der Nutzungsform und Nutzungsintensität (*Gassner*, in: Gassner u. a. BNatSchG, § 18 Rdn. 6f.) zu verstehen. Das schließt auch die Aufnahme einer land- und forstwirtschaftlichen Nutzung einer Brachfläche mit ein, umfasst den Fall des Umbrechens oder der Aufforstung von Weideland wie auch des Abholzens zum Zweck landwirtschaftlicher Nutzung oder die Ersetzung hochstämmiger Obstbäume durch eine Niederstamplantage zum Schutz vor Wild (vgl. *Breuer* NuR 1980; 89; *Henneke* Landwirtschaft und Naturschutz, S. 186; *Gassner* NuR 1984, 83; weitere Beispiele bei *Louis*, § 7 Rdn. 1ff., *VGH Kassel* NuR 1998, 271). Nicht dazu zählt die mittelbare Beeinträchtigung durch den Betrieb einer Anlage (*Weidig* NuR 1999, 497 [498]; a. A. *Gassner* NuR 1999, 500; *ders.* a. a. O. Rdn. 11).

694 Der mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehende **Grundwasserspiegel** ist ausdrücklich in den Begriff des Eingriffs einbezogen. Die Streitige Frage nach der Berücksichtigungspflicht bzw. -fähigkeit des Grundwassers wird de lege lata entschieden. Ein aus Naturschutzsicht wichtiger Sachverhalt wird ausdrücklich in die Eingriffsdefinition einbezogen. Stoffliche Einträge sind weiterhin kein Eingriff (*Meßerschmidt* ZUR 2001, 242 [244]). Mit dem Hinweis auf die Verbindung zur belebten Bodenschicht wird klargestellt, dass das Grundwasser insoweit erfasst ist, als es für die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes Bedeutung hat (*Stich* UPR 2002, 161 [166]). Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Grundwasserspiegel natürlichen Schwankungen unterliegt und Veränderungen des Grundwasserspiegels allein dann tatbestandsmäßig sind, wenn sie zu für den Naturhaushalt erheblich beeinträchtigenden Änderungen der natürlichen Spannungsbreite führen (*Stich* UPR 2002, 161 [166]). Hingegen werden Veränderungen der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen, die keine oder nur vorübergehende Auswirkungen auf die natürliche Schwankungsbreite des Grundwasserspiegels haben, von der Legaldefinition nicht erfasst (*BT-Drs.* 14/6378, S. 48). Namentlich Grundwasserhaltungen bei Baumaßnahmen sind von der Tatbestandsweiterung in aller Regel ausgenommen. Mit der Neuregelung dürfte es leichter fallen, auch die Grundwasserentnahme und die Errichtung von Wassergewinnungsanlagen als Eingriff i. S. des § 18 I BNatSchG zu werten (vgl. *Gassner* NuR 1999, 378 [380, 382]; *Gassner*, in: Gassner u. a. BNatSchG § 18 Rdn. 7), sofern Wasser gewonnen wird, das mit der belebten Bodenschicht in Verbindung steht. Wird Wasser aus tieferen Schichten gewonnen, ist ein Eingriff nicht anzunehmen.

695 **b)** Durch die Veränderungen der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen oder des mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehenden Grundwasserspiegels muss die

Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes erheblich beeinträchtigt werden können. Die Vorschrift knüpft damit an die Zielsetzung des § 1 I Nr. 1 BNatSchG an, die in § 2 I Nr. 1 ff. BNatSchG in den Grundsätzen näher konkretisiert wird (Rdn. 42 f.). Der Naturhaushalt ist keineswegs auf die Tier- und Pflanzenwelt (so aber *Pielow* NuR 1979, 15) oder die den Naturhaushalt prägenden Gattungen (so *Breuer* NuR 1980, 89, 92) beschränkt. Er umfasst vielmehr eine Vielzahl interdependenter Ökosysteme und ist damit als das gesamte Wirkungsgefüge der verschiedensten Ökosysteme zu verstehen, deren Stabilität mit der Zahl der Arten und der Diversität der Biotope zunimmt (*VGH München* NuR 1980, 25 f.; *VG Ansbach* NuR 1981, 177 f.; *Engelhardt/Brenner* Art. 1 Rdn. 6; *Erz*, in: *Heigl/Schüter* S. 9; *Burmeister* S. 47).

aa) Eine Beeinträchtigung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes ist mit jeder Reduzierung der Arten oder einer funktionellen Beeinträchtigung der Ökosysteme gegeben (*Engelhardt/Brenner* Art. 6 Rdn. 3; *VGH München* RdL 1977, 39; *VG Ansbach* NuR 1981, 178; *VGH Mannheim* VBIBW 1991, 255; *VG Darmstadt* NuR 1991, 394) und nicht erst dann, wenn der Naturhaushalt an sich in Frage gestellt ist (so *Fickert* BayVBl. 1978, 685) oder die gefährdete Tier- oder Pflanzenart eine besondere Funktion im Ökosystem einnimmt (so *Breuer* NuR 1980, 92). Allerdings stellt nicht jede Verschiebung des vorhandenen Artenspektrums auf einer in einer bestimmten Weise genutzten Grundfläche bereits eine als Beeinträchtigung zu wertende nachteilige Veränderung dar (*OVG Münster* NuR 1999, 409). Eingriffe in tierökologischer Sicht sind immer „Beeinträchtigungen im Biotop mit daraus entstehenden Beeinträchtigungen der Tierwelt als Bestandteil des Naturhaushalts“ (*Erz*, in: *Deutsche Akademie für Städtebau* S. 103). Sie können nicht isoliert betrachtet werden, sondern bedürfen einer großflächigen Beurteilung.

Beispiele von Eingriffstypen:

Eingriffstyp (Beispiel):

- massive physische Eingriffe,
- Abgrabung, Aufschüttung, Versiegelung,
- Änderung typischer Qualitäten,
- Entwässerung, Düngung, Strukturverluste,
- Verkleinerung,
- Nutzungswandel: Grünland-Acker-Wald-Forst,
- Zerschneidung,
- Straßenbau, Starkstromtrassen,
- Randzonenverluste,
- Ackerbau, Straßenbau,
- Isolationsverschärfung,
- Bewirtschaftungsintensität, Agrochemikalien,
- Auswirkungen verschiedener Eingriffstypen auf Tierpopulationen.

Auswirkungen:

- massive physische Eingriffe,
- einzelne Tierpopulationen verschwinden, andere erleiden umfangreiche Verluste,
- Änderung typischer Qualitäten,
- Populationseinbußen, Bevorzugung angepasster Varianten, Ausdünnung der Abundanzen, Zuwanderung von Fremdarten,
- Verkleinerung ,
- ökologisch wirksamen Faktoren, in das funktionale Gefüge sowie in die Selbstregulationsmechanismen der Ökosysteme, sofern die Gestalt oder Nutzung von Grundflächen verändert wird. In § 2 I Nr. 1, 8 BNatSchG wird all dies als Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts bezeichnet.

Der Maßstab, an dem ein Eingriff zu messen ist, muss daher die Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes sein. Diese äußert sich u. a. in der Vielfalt der Arten, Biozönosen und Biotope, aber auch in der Vielfalt der Ökosysteme in struktureller, energetischer und biochemischer Hinsicht. Eingriffe sind daher grundsätzlich

- alle flächendeckenden Nutzungen (z. B. Landwirtschaft, Monokulturen in der Forstwirtschaft, Siedlung),

- alle strukturverändernden Maßnahmen in den landschaftlichen Ökosystemen (z. B. Beseitigung von Flur- und Ufergehölzen),
- alle funktionsmindernden Nutzungen (z. B. Freizeit und Erholung),
- alle funktionsstörenden und -zerstörenden Stoffeinträge über Luft, Boden und Wasser (z. B. Schwermetalle),
- alle den Wasserhaushalt und Stoffaustausch in der Tiefe verändernden Maßnahmen (z. B. Talsperren, tiefliegende Rohrleitungen, Deichbauwerke, Tunnel) und
- alle funktionsverändernden Stoffentnahmen (z. B. Abgrabungen).

Es handelt sich also um

- direkte Eingriffe in die Struktur der Einzelfaktoren, Systemstrukturen und -funktionen,
- langfristige Auswirkungen und Folgewirkungen auf die Vielfalt und Funktionsfähigkeit von Ökosystemen sowie
- ständige Fernwirkungen und zwangsläufig zerstörerische Kettenreaktionen in den Regelkreisen – auch benachbarter – Ökosysteme.

699 Nicht jede von den Fachwissenschaften ermittelte Beeinträchtigung des Naturhaushaltes ist ein Eingriff i. S. d. § 18 I BNatSchG. Die Beeinträchtigung muss stets mit einer **Veränderung der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen** verbunden sein.

700 Die Eingriffe stofflicher und mechanischer Art müssen ermittelt und zunächst fachlich bewertet werden nach der

- Art der plötzlichen oder schleichenden Einwirkung,
- Intensität und Massierung in Bezug auf Stärke und Tiefe des Eingriffs,
- Stelle des Eingriffs im Ökosystem (Boden, Wasser, Einzelpflanze, Pflanzengesellschaft),
- Auslösung von Kettenreaktionen in den Ökosystemen,
- Nachhaltigkeit und damit Reversibilität (d. h. Veränderung oder Zerstörung von Ökosystemen), und zwar in Abhängigkeit von der jeweiligen (meist jedoch noch nicht bekannten) Belastbarkeit der einzelnen Ökofaktoren bzw. Ökosysteme.

701 Eingriffe sind nicht sektoral, d. h. einen einzelnen Ökofaktor betreffend, zu beurteilen, sondern querschnittsorientiert, das heißt in ihrer **ökosystemaren Wirksamkeit und Folgewirkung** (Deutscher Rat für Landespflege, Eingriffe in Natur und Landschaft, S. 356). In vielen Fällen kann sich die ökologische Wissenschaft dabei standardisierter Ermittlungsverfahren bedienen. Nach Lage des Einzelfalls können auch sehr aufwendige Ermittlungen geboten sein. Welche Methode zu wählen ist, ist von der jeweiligen Fachdisziplin zu entscheiden. Weil es hier um die Ermittlung der entscheidungserheblichen Tatsachen geht, steht der Behörde kein Beurteilungsspielraum zu (*Pactow* NuR 1986, 148; *Kuchler* S. 204). Eine Operationalisierung der Kriterien des von einem Eingriff betroffenen Naturhaushaltes nehmen *Adam/Nohl/Valentin* (Bewertungsgrundlagen) vor und liefern damit zugleich Methoden zur Ermittlung von Kompensationsmaßnahmen. Ein Vorhaben führt i. d. R. zu verschiedenen Beeinträchtigungen des Naturhaushaltes, die differenziert zu ermitteln und zu bewerten sind. Sosehr eine einfache Anwendung z. B. durch quantitative Verfahren wünschenswert ist, bieten die Fachwissenschaften nur Methoden (die rationalisierend wirken), aber keine Modelle zur Quantifizierung. Rechenverfahren (z. B. zur Ermittlung einer Abgabe) sind deshalb grundsätzlich ungeeignet zur Feststellung eines Eingriffs. Da im Zeitpunkt der behördlichen Genehmigung des Vorhabens auch zu entscheiden ist, ob ein Eingriff i. S. des § 18 BNatSchG gegeben ist, kann über Beeinträchtigungen durch das Vorhaben nur eine Prognose abgegeben werden. Aufgrund einer sorgfältigen Erfassung des Ist-Zustandes kann nach dem Stand der wissenschaftlichen Erkenntnis beurteilt werden, wie sich der Verlust der ökologischen Potentiale voraussichtlich auswirken wird.

702 Praktisches Gewicht erlangen deshalb bei der Ermittlung der Beeinträchtigungen vorhandene **Biotoptkartierungen** sowie die Erfassung des Naturzustandes im Rahmen der örtlichen Landschaftsplanung. Der **Landschaftsplan** hat bereits bei der Analyse und Bewertung des Zustandes von Natur und Landschaft die naturräumliche Gliederung, die wichtigsten Biotope in ihrem räumlichen Wirkungszusammenhang und besonders wertvolle Standorte ausgewiesen. Die Landschaftsplanung erfüllt damit eine wichtige Vorlauf-funktion für eine sachgerechte Anwendung der Eingriffsregelung (näher Rdn. 108 ff.,

21f.). Der Landschaftsplan sollte auch geplante Auswirkungen bewerten und damit Zielkonflikte verdeutlichen (*Mrass*, in: Deutsche Akademie für Städtebau S. 44). Der Landschaftsplan hat im Grundlagenteil die Leistungen des Naturhaushalts und ein System abgestufter Vorrangfunktionen auszuweisen und damit Maßstäbe für die Beurteilung der Schwere eines Eingriffs zu liefern. Schließlich kann die Gemeinde nur so ihre Planungshoheit ausfüllen und mit höheren Erfolgsaussichten gegen Fachplanungen durchsetzen (*Grebe*, in: Deutscher Rat für Landespflege [Eingriffe] S. 411).

bb) Die Beeinträchtigung ist zunächst **rein naturwissenschaftlich festzustellen**, die Bewertung erfolgt durch das Kriterium „erheblich“ (so zutreffend *Kuchler* S. 129). Die Beurteilung setzt die Kenntnis der Regenerationsfähigkeit der Ökosysteme voraus: Ob Veränderungen von Flächen reversibel sind, hat eine räumliche und eine zeitliche Dimension: Zeitlich setzt *Markstein* (in: Deutscher Rat für Landespflege [Eingriffe], S. 64) einen Schwellenwert mit einer menschlichen Generationsfolge (25 bis 30 Jahre) an. Räumlich ist die Reversibilität von der Häufigkeit des Biotops und der Entfernung zu gleichartigen Biotoptypen abhängig (*Markstein* S. 65). Die Vernetzung der Biotope und ihre mögliche Isolation, die genetische Verarmung verursacht, sind wichtige Kriterien der Beurteilung. Eingriffe sollten deshalb grundsätzlich in solchen Vegetationsbeständen unterbleiben, die sich wegen ihrer Seltenheit und Isolierung nicht wiederherstellen (*Markstein* S. 66).

Eine Beeinträchtigung ist **erheblich**, wenn sie nach Art, Umfang und Schwere im Verhältnis zur ökologischen Qualität des betroffenen Naturhaushalts von Gewicht ist. Kriterien für die Bestimmung der Erheblichkeit oder Nachhaltigkeit von Vorhaben nennt *Kiemstedt* u. a., Methodik der Eingriffsregelung, Teil III S. 18 ff. Eine Systematisierung der Ermittlung und Bewertung straßenbedingter Auswirkungen bieten *Reck/Kaule* Straßen und Lebensräume (*VGH Mannheim* NuR 1981, 133; *VGH Mannheim* NuR 1991, 16; *VGH Karlsruhe* NuR 1980, 34). Die Beeinträchtigungen müssen also von einiger Größe und einigem Gewicht sein und es müssen nach Lage des Einzelfalles Teile oder der Gesamtzusammenhang von Natur und Landschaft gestört oder geschädigt werden (*OVG Münster* NuR 1981, 106; *OLG Stuttgart* NuR 1983, 208; *Burmeister* S. 50; *VGH Darmstadt* NuR 1991, 395; *OVG Lüneburg* NuR 1995, S. 371 Modellflugplatz als erhebliche Beeinträchtigung des Naturhaushalts).

Eine Beeinträchtigung ist **nachhaltig** (§ 8 BNatSchG 1998), wenn sie nicht nur vorübergehend ist; das Kriterium in der alten Fassung des § 8 BNatSchG ist entbehrlich (*Kolodziejczok/Recken*, § 8 Rdn. 10, 11; *Gassner* NuR 1984, 83) und folgerichtig mit der Neufassung des § 18 BNatSchG entfallen. Abzustellen ist allein auf eine „erhebliche“ Beeinträchtigung. Dies entspricht dem Sprachgebrauch des § 34 II BNatSchG. Eine materielle Änderung der Eingriffsregelung ist damit nicht verbunden. Bei der Prüfung des Merkmals „Erheblichkeit“ ist stets die Nachhaltigkeit der Beeinträchtigung zu berücksichtigen, denn der Begriff der „Beeinträchtigung“ fordert eine Veränderung des gegebenen Zustands von Natur und Landschaft, die im Hinblick auf die Ziele und Grundsätze des Naturschutzes als nachteilig zu bewerten ist (*Stich* S. 12). Als erheblich sind Beeinträchtigungen i. d. R. nur dann zu bewerten, wenn sie auch von einer gewissen Nachhaltigkeit, also von einigem (beachtlichen) Gewicht und für gewisse Zeit wirksam sind (*Stich* S. 12; *Lorz/Müller/Stöckel*, § 18 Rdn. 20 f.).

Die Erheblichkeit der Beeinträchtigung des Naturhaushalts ist nicht davon abhängig, ob ein Beobachter dies ohne aufwendige Untersuchungen feststellen kann (so *Kolodziejczok/Recken* 1125 Rdn. 9; vgl. *VGH München* NuR 1980, 25). Sie ist ferner nicht erst dann erheblich, wenn Natur und Landschaft als Lebensgrundlage des Menschen gefährdet werden (*Breuer* NuR 1980, 92; *Fickert* BayVBl. 1978, 685; vgl. auch *VGH Mannheim* NuR 1979, 34). Sie kann auch dann gegeben sein, wenn die Lebensräume (Biotope) von Tieren oder Pflanzen so gestört werden, dass die Artenvielfalt erheblich reduziert wird, vgl. § 2 I Nr. 9 BNatSchG. Die Feststellung und Bewertung einer erheblichen Beeinträchtigung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts setzt damit eine besondere fachliche

Kompetenz voraus, die durch die Beteiligung der für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörden gemäß § 21 II BNatSchG gesichert werden soll (vgl. *Blum/Agena/Franke*, § 7 Rdn. 17). Da die Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen an das Ausmaß des Eingriffs anknüpfen, ist die sorgfältige Feststellung des Eingriffs unabdingbare Voraussetzung für einen rechtmäßigen Gesetzesvollzug. Allerdings ist eine vollständige Erfassung der betroffenen Tier- und Pflanzenarten nicht erforderlich. In der Regel reicht es aus, die für den Untersuchungsraum besonders bedeutsamen Repräsentanten an Tier- und Pflanzengruppen festzustellen. Die Bewertung kann auf bestimmte Indikationsgruppen abstellen (*BVerwG* U. v. 23. 8. 1996, DVBl. 1997, 72).

- 707 Die in der Natur vorfindlichen Ökosysteme sind zu einem großen Teil durch die vergangene menschliche Wirtschaftsweise beeinflusst. Die Veränderungen sind seit der Industrialisierung im 19. Jahrhundert in immer schnellerem Tempo und größerem Ausmaß erfolgt. In der Ökologie wird deshalb unter dem Gesichtspunkt der Schutzwürdigkeit zwischen **primären Ökosystemen**, die vom Menschen kaum oder nicht beeinflussbar sind, und **sekundären Ökosystemen** unterschieden, deren Artenpotential auch an anderen Standorten neu entwickelt werden kann. Zu den primären Ökosystemen zählen insbesondere solche, deren Entstehungsvoraussetzungen nicht mehr gegeben sind (eiszeitliche Formationen), oder sehr alte vom Menschen kaum beeinflusste Ökosysteme (*Kaule/Schober* Ausgleichbarkeit von Eingriffen in Natur und Landschaft, S. 15 ff.). Die Ökologie fordert deshalb den absoluten Schutz primärer Ökosysteme (*Kaule/Schober* a.a.O.). Ob erhebliche oder nachhaltige Beeinträchtigungen der Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes verursacht werden, ist von der Ökologie nach dem neuesten Stand wissenschaftlicher Erkenntnis zu beurteilen (*Kuchler* S. 203 m. w. Nachw.). *Kuschnerus* (NVwZ 1996, 235 [237 f.]) kritisiert, dass naturschutzfachliche Bewertungsmodelle dazu neigen, nur die vorhandene Tier- und Pflanzenwelt in den Blick zu nehmen, und damit die Eingriffsregelung zu einem Instrument des konservierenden Arten- und Biotopenschutzes reduzieren. Die Feststellung eines Eingriffs bemisst sich nun stets am Vorhandenen. Fachlich fehlerhaft ist jedoch die unhistorische Verabsolutierung der vorhandenen Tier- und Pflanzenwelt als „Natur“.

- 708 c) Landschaftsbild ist das **optisch wahrnehmbare Erscheinungsbild** von Natur und Landschaft, wie es sich aus dem Wechselgefüge seiner Elemente ergibt (*OVG Münster* NuR 1999, 409 [410], *Fickert* BayVBl. 1978, 685; *Friedlein/Weidinger/Graß* Art. 6 Rdn. 7, 8; *Kolodziejczok/Recken* 1125, Rdn. 7 zu § 8 BNatSchG; *Pielow* NuR 1979, 15; *Breuer* NuR 1980, 89; *Künkele/Heiderich* Rdn. 4 zu § 10 NatSchG BW; *Lorz*, § 18 Rdn. 22 BNatSchG, Anm. 3; *Engelhardt/Brenner* Art. 6 BayNatSchG, Rdn. 4; *Krause* S. 136). Zwar kann die Landschaft auch durch Gerüche oder Lärm beeinträchtigt werden, doch ist die Eingriffsregelung auf das Landschaftsbild beschränkt (vgl. *OVG Münster* RdL 1997, S. 100). Unzutreffend ist deshalb die Erweiterung auf die Wahrnehmung der Landschaft durch Geruch und Gehör (*Böss* NuR 1980, 14; *Burmeister* S. 49; *Schroeter* DVBl. 1979, 16; *Fickert* BayVBl. 1978, 686; *Breuer* NuR 1980, 94; *Gaentzsch*, *Kuschnerus* NVwZ 1996, S. 235, [238]; NuR 1986, 91; *OVG Berlin* NVwZ 1983, 416; *Franke* DVP 2000, 95; *Lorz/Müller/Stöckel*, § 18 Rdn. 22 f.). Zum Landschaftsbild gehören alle vorhandenen genehmigten oder ungenehmigten baulichen Anlagen, Ortschaften sowie auch vorhandene Landschaftsschäden (vgl. *VGH Mannheim* NuR 1983, 276, 278).

- 709 Eine **erhebliche Beeinträchtigung des Landschaftsbildes** ist gegeben, wenn das Erscheinungsbild der Landschaft aus der Sicht eines aufgeschlossenen Beobachters als erheblich gestört empfunden wird (*Breuer* NuR 1980, 921; *Kolodziejczok/Recken* 1125, Rdn. 9; *Kuchler* S. 131). Das Vorhaben muss einen verletzenden, prägenden Einfluss auf das Landschaftsbild haben (*OVG Münster* NuR 1999, 409 [410]; *VGH Mannheim* VBIBW 1984, 209; *VGH Darmstadt* NuR 1991, 397; *VGH Mannheim* NuR 1995, S. 464). Der Begriff ist also enger als der der Beeinträchtigung i. S. des § 35 II, III BauGB, jedoch weiter als der ordnungsrechtliche Begriff der Verunstaltung (*VGH Mannheim* NuR 1983, 278; *Pielow* NuR 1979, 15; *Kuchler* S. 131). Die Beeinträchtigungen müssen nicht auf den vom Vorhaben un-

mittelbar in Anspruch genommenen Grundflächen eintreten (*Ronellenfisch* VerwArch. 1986, 179; *Lorz*, § 8 Anm. 3), sie müssen nur durch die Veränderungen einer Grundfläche verursacht sein (*Burmeister* S. 53; *Kuchler* S. 127). Das kann auch durch die Auswirkungen einer Sportausübung auf die Grundflächen geschehen, so dass die Sportausübung als Eingriff zu werten ist (*VGH Mannheim* NVwZ 1988, 166 für Moto-Cross-Rennen). Das Vorhaben muss in der Landschaft als Fremdkörper wirken (vgl. *OVG Koblenz* NuR 1981, 29; *VGH München* NuR 1982, 108; *VGH Mannheim* NVwZ 1988, 166). Deshalb kann ein „gepflegtes“ Ufergrundstück in einer weitgehend natürlichen, geschützten Landschaft das Landschaftsbild beeinträchtigen (*VGH Mannheim* NuR 1982, 21). Beeinträchtigungen des Landschaftsbildes werden weiter bejaht: bei Führung einer Straße auf einem überwiegend 10 m hohen Damm, der allein wegen seiner Höhe die Naturräume wie ein Riegel zerteilt (*OVG Münster* NuR 1995, 46); bei Auffüllung eines Grundstücks mit unbelastetem Erd-aushub (*VG Freiburg* NuR 1995, 569); beim Anlegen einer 110 kV-Leitung (*VGH München* NuR 1996, 203); bei Beseitigung von Obstbäumen, um auf der von ihnen bestehenden Fläche zukünftig Ackerbau zu betreiben (*VGH Kassel* NuR 1997, 607; m. w. Nachw., *Schmidt* NVwZ 1999, 363 [365]).

d) Eingriffe vieler selbständiger Vorhaben unterhalb der Schwelle der Erheblichkeit können **in ihrer Summe Natur und Landschaft erheblich beeinträchtigen**. Da die Eingriffsregelung streng projektbezogen ist (*Kuchler* S. 206), werden solche Eingriffe unterhalb der Erheblichkeitsschwelle nicht erfasst (a. A. *VG München* NuR 1984, 71). Das ist kein Mangel der Eingriffsregelung, denn zur Vermeidung solcher Beeinträchtigungen stehen die planungsrechtlichen Instrumente zur Verfügung (Landschaftsplanung, naturschutzrechtliche Fachplanung). Durch rechtzeitige Planung lassen sich Eingriffe in Natur und Landschaft räumlich steuern. Viele je für sich noch nicht erhebliche Beeinträchtigungen eines Vorhabens hingegen sind zu summieren, auch wenn die Genehmigung/Planfeststellung in Teilen erfolgt. Ein Eingriff kann auch mit positiven Wirkungen für den Naturhaushalt oder das Landschaftsbild verbunden sein. Er verliert damit nicht den Charakter des Eingriffs, vielmehr entfallen oder vermindern sich dann lediglich die Ausgleichsmaßnahmen. Ein Eingriff entfällt nicht durch die positive Wirkung von Ausgleichsmaßnahmen (*OVG Lüneburg* NuR 1991, 145). 710

e) In **vorbelasteten Gebieten** werden geringere Anforderungen an die Erheblichkeit der Beeinträchtigungen gestellt (*VGH Mannheim* NuR 1983, 276; U. v. 30. 7. 1985 – 5 S 2553/84; a. A. *VGH München* NuR 1982, 108). Vorbelastungen sind Belastungen, die zu einem bestimmten Zeitpunkt der Planung, Genehmigung oder Durchführung eines Vorhabens am Standort bereits vorhanden sind (*Kochenburger/Estler* UPR 2001, 50 [51]). Sie werden relevant bei der Frage nach dem zu erwartenden Eingriff und bei der Frage nach dem Umfang der Kompensationsmaßnahmen (dazu Rdn. 733 f., vgl. § 1 III 4 BauGB, der bei der Bauleitplanung nicht von jeder naturschutzrechtlichen Prüfung entbindet, sondern lediglich von der Ausgleichspflicht befreit). Vorbelastungen sind ausschließlich zum Zeitpunkt der Eingriffsermittlung zu berücksichtigen. Spätere Zeitpunkte, wie z. B. der der Anzeige nach § 20 I BNatSchG, der Planaufstellung oder des Planbeschlusses, der behördlichen Zulassung des Vorhabens oder der Realisierung des Vorhabens und dabei entstehende Veränderungen und Belastungen, sind unerheblich. Dadurch kann es in tatsächlicher Hinsicht bei Verwirklichung des Vorhabens zu einem über die Erwartung hinausgehenden Eingriff kommen. Dies ist Folge der Eingriffsregelung und als solche hinzunehmen, denn alle weiteren Verfahrensstufen bauen auf der Ermittlung des zu erwartenden Eingriffs auf. Das Gebiet wird in seinem aktuell vorgefundenen Zustand (Status quo) beurteilt. Dies ergibt sich aus Systematik und Schutzregelung des § 18 BNatSchG (so bereits *de Witt/Dreier* Vorauflage Rdn. 531; *Kochenburger/Estler* UPR 2001, 50 [52]). Daher ist bei einer Vorbelastung die Erheblichkeit einer Beeinträchtigung ausgeschlossen, wenn die betreffende Grundfläche bereits stark durch menschliche Nutzung verändert/geprägt ist und durch die zusätzliche Veränderung keine wahrnehmbaren Verschlimmerungen eintreten (so *OVG Lüneburg* 711

NuR 1998 497 [498] „Durch Windkraftanlagen vorbelastete Standorte sind nicht mehr so schutzwürdig wie eine von diesen Anlagen freigebliebene Marschlandschaft.“; *VGH Mannheim* NuR 1983, 276 [278]; so *de Witt/Dreier* Voraufgabe, Rdn. 531, weiter zu Vorbelastungen durch Windenergieanlagen *VG Dessau* NuR 2001, 534 [712]; *VG Regensburg* NuR 2001, 716). Dafür sprechen praktische und naturschutzrechtliche Erwägungen. Es macht Sinn, ein Vorhaben mit erheblichen Auswirkungen auf Natur und Landschaft in schon vorbelastete Gebiete zu verlagern und die Inanspruchnahme unbelasteter Gebiete zu vermeiden. Abzulehnen ist es hingegen, wegen bestehender Vorbelastung auf die Schutzbedürftigkeit des betroffenen Gebietes abzustellen (so *OVG Saarlois* NuR 1982, 28 [28]). Die Schutzbedürftigkeit eines Gebietes wegen Vorbelastungen kann allein bei der Schutzgebietsausweisung solcher Gebiete berücksichtigt werden. Erfolgt eine Ausweisung zur Wiederherstellung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes nicht, darf dies nicht zu Lasten künftiger Vorhaben gehen (*Kochenburger/Estler* UPR 2001, 50 [52]). Diese Auffassung steht der Zielsetzung der §§ 1, 2 BNatSchG nicht entgegen. Der Eingriffsregelung fehlt das planende Element (so *Burmeister* S. 71). Sie wäre mit einer solchen Planung auch überfordert. Wie die vorhandene Situation die Bewertung beeinflusst, wird beim Landschaftsbild deutlich: Die Erheblichkeit einer Beeinträchtigung ist nicht am Maßstab eines idealen oder erst geplanten Landschaftsbildes zu messen, sondern an der vorgefundenen Landschaft einschließlich aller vorhandenen Bauwerke. Gleiches gilt für den Naturhaushalt: Beurteilt wird die Beeinträchtigung des örtlich vorgefundenen Naturhaushaltes. Ein Vorhaben in einer ökologisch bereits verarmten Umgebung ist deshalb anders zu beurteilen als dasselbe Vorhaben in einer Umgebung mit großer Artenvielfalt und stabilen ökologischen Zusammenhängen. Die Eingriffsregelung ist kein Instrument zur Verbesserung des Naturhaushaltes. Einen Überblick zum Meinungsstand bieten *Kochenburger/Estler* in UPR 2001, 50 ff.

- 712 Von der Eingriffsregelung ausgenommen sind gemäß § 21 BNatSchG bauliche Vorhaben, für die ein Bebauungsplan besteht, bzw. bauliche Vorhaben, die im unbeplanten Innenbereich gemäß § 34 BauGB durchgeführt werden sollen. Im Übrigen regelt § 21 BNatSchG die Konfliktlösung zwischen Baurecht und Naturschutzrecht (vgl. Rdn. 883 ff.).

3. Positiv- und Negativlisten der Länder

- 713 Nach § 18 IV BNatSchG können die Länder zur Bodennutzung i.S. des Abs. 2 und 3 und zur Eingriffsdefinition nach Abs. 1 konkretisierende Vorschriften erlassen. Wegen Art 75 GG darf der Landesgesetzgeber den Eingriffstatbestand selbst weder ergänzen noch erweitern. Er kann aber bestimmen, dass in Abs. 1 genannte Veränderungen bestimmter Art, die im Regelfall nicht zu einer Beeinträchtigung der Leistungs- oder Funktionsfähigkeit des Natur- oder Landschaftsbildes führen, nicht als Eingriffe anzusehen sind. Angesprochen sind damit sog. Positiv- und Negativlisten der Länder. Bis auf Bayern und Niedersachsen haben die Länder davon Gebrauch gemacht (vgl. *Gassner*, in: *Gassner* u. a. BNatSchG, § 8 Rdn. 10 f.).

- 714 Teilweise wird unwiderleglich vermutet

(§ 10 II BbgNatSchG; § 14 I NatSchG Bln; § 5 II HENatG; § 4 II LG NRW; § 4 I LPflG; § 14 II LNatG M-V; § 8 II SächsNatSchG, § 7 II LNatSchG Schl.-H., § 10 II SNG; § 6 II ThürNatG, Bedenken gegen die Zulässigkeit: *Sander* NuR 1986, 317; *Ehrlein* VBIBW 1990, 121),

dass die Regelbeispiele Eingriffe darstellen, teilweise werden nur widerlegliche Vermutungen aufgestellt

(§ 10 I NatSchG BW; § 11 I BremNatSchG.; § 9 I HmbNatSchG.; § 8 I NatSchG LSA).

In der Literatur ist strittig, ob die Regelbeispiele generell als widerlegliche oder unwiderlegliche Vermutungen zu verstehen sind, vgl. *Gassner*, in: *Gassner* u. a. BNatSchG, § 8 Rdn. 11; *Berkemann* NuR 1993, 97 [99] einerseits (nur widerlegliche Vermutung) und *Schink* DVBl. 1992, 1390 [1395 f.] andererseits (unwiderlegliche Vermutung). Durch die Positivliste wird die Behörde zwar davon entlastet zu ermitteln, ob im Einzelfall ein Ein-

griff gegeben ist, doch knüpfen die Rechtsfolgen an die durch das Vorhaben ausgelösten Beeinträchtigungen an, so dass im Streitfall die Erhebung des Ist-Zustandes und ihre Bewertung nicht unterbleiben kann. Allenfalls für unstrittige Fälle bietet diese Regelung eine Entlastung der Behörden. Aus einer Positivliste können keine erhöhten Anforderungen an den bundesrechtlich vorgegebenen Begriff des Ausgleiches gestellt werden (*BVerwG* U. v. 27. 9. 1990, DVBl. 1991, 209). Die Negativlisten sind teilweise, worauf *Kuchler* (S. 151ff.) hinweist, wegen Verstoß gegen das Bundesrahmenrecht gemäß Art. 31 GG nichtig: Die Ausklammerung von Hochwasserschutzmaßnahmen durch § 9 III Nr. 4 HmbNatSchG., die Ausklammerung von Erdwällen für den Lärmschutz an Straßen und Schienenwegen durch § 4 III Nr. 2 LG NRW. Hochwasserschutzmaßnahmen und Lärmschutzwälle mögen im öffentlichen Interesse erforderlich sein, doch schließt das wie bei anderen Vorhaben auch nicht aus, dass sie Eingriffe i. S. des § 18 I BNatSchG sind. Wohngebäude können durchaus erhebliche Auswirkungen auf den Naturhaushalt oder das Landschaftsbild haben. Die Errichtung von Wohngebäuden im Rahmen eines Bebauungsplanes schließt deshalb in der Regel einen Eingriff i. S. des § 18 I BNatSchG nicht aus.

4. Abweichendes Landesrecht

Durch § 18 IV BNatSchG ist den Ländern der Rahmen vorgegeben, in dem sie die Eingriffsregelung modifizieren können. Indem Art. 6 III BayNatSchG die Eingriffsregelung auch für Vorhaben zur Anwendung bringt, die „erstens den Naturgenuss erheblich oder nachhaltig beeinträchtigen oder zweitens den Zugang zur freien Natur ausschließen oder erheblich oder nachhaltig beeinträchtigen“, könnte damit eine unzulässige Erweiterung der rahmenrechtlichen Vorgaben (so *Kuchler* S. 144) gegeben sein. Der Regierungsentwurf ging davon aus, dass die Regelung durch § 19 IV BNatSchG gedeckt sei (*Engelhardt/Brenner* Art. 6, Rdn. 15). Die Erholung des Menschen in Natur und Landschaft ist ein ausdrückliches Ziel gemäß § 1 I Nr. 4 BNatSchG. Die Länder können die Einzelheiten des Rechts zum Betreten der Flur gemäß § 56 II BNatSchG regeln. Damit sind die Länder auch befugt, Vorhaben, die den Zugang zur freien Natur ausschließen oder erheblich oder nachhaltig beeinträchtigen, denselben Rechtsfolgen wie Eingriffen zu unterwerfen. Problematisch bleibt damit nur Art. 6 III Nr. 1 BayNatSchG. Wenn man bedenkt, dass Vorhaben, die den Naturgenuss erheblich oder nachhaltig beeinträchtigen, in der Regel auch eine erhebliche oder nachhaltige Beeinträchtigung des Landschaftsbildes darstellen, wird wenig Raum bleiben für die gesonderte Anwendung des Art. 6 III Nr. 1 BayNatSchG. Bundesrechtskonform ist sie jedenfalls in dem Sinne zu interpretieren, dass sie voraussetzt, dass durch eine Veränderung der Gestalt oder Nutzung der Grundfläche das Landschaftsbild erheblich oder nachhaltig beeinträchtigt wird. 715

§ 10 I NatSchG BW beschränkt die Eingriffsregelung auf den Außenbereich und nimmt damit eine wesentliche inhaltliche Beschränkung vor. Die Vorschrift ist deshalb gemäß Art. 31 GG nichtig (zutreffend *Kuchler* S. 146 ff. und VBlBW 1988, 89; a. A. *VGH Mannheim* VBlBW 1991, 19 = NVwZ 1991, 20; *Künkele/Heiderich*, § 10 Rdn. 6). Die Vorschrift des § 10 II NatSchG BW, wonach auch Vorhaben, die den Zugang zur freien Landschaft ausschließen oder erheblich beeinträchtigen, als Eingriffe gelten, ist wie die entsprechende Regelung im bayerischen Naturschutzgesetz dahin auszulegen, dass der Landesgesetzgeber hier eine zulässige Konkretisierung für die Erholungsvorsorge getroffen hat. Der *VGH Mannheim* (U. v. 8. 5. 1990 – 5 S 3064/88) meint, die Beschränkung der Eingriffsregelung in Baden-Württemberg auf den Außenbereich sei durch § 18 IV BNatSchG legitimiert. Das ist bereits mit dem Wortlaut nicht zu vereinbaren, erst recht nicht mit der Funktion der Eingriffsregelung. § 18 IV BNatSchG ist keine Ermächtigung, den Anwendungsbereich generell räumlich zu beschränken (ebenso *VGH Kassel* NVwZ 1986, 675). 716

Das *BVerwG* (DVBl. 1991, 209; NVwZ 1991, 364) hat § 18 IV BNatSchG dahin ausgelegt, dass die Landesgesetzgebung sich im Rahmen des § 18 I BNatSchG zu halten hat, den Eingriffstatbestand weder erweitern noch begrenzen darf. Die Einschränkungen des 717

Landesrechts sind deshalb nichtig (*Bunzel* UPR 1991, 297). Dem entspricht auch § 18 V BNatSchG als Folge der naturschutzrechtlichen Rahmengesetzgebung. Er stellt klar, dass die Länder weitere Vorschriften über Eingriffe in Natur und Landschaft erlassen und die in §§ 19, 20 BNatSchG geregelten bundesrechtlichen Maßgaben beachten (*BT-Drs.* 14/6378, S. 48). § 18 V 1 BNatSchG verpflichtet, landesrechtliche Vorschriften zur Sicherung der Durchführung der Maßnahmen nach § 19 BNatSchG zu schaffen. Dies trägt den bei Umsetzung der Eingriffsmaßnahmen bestehenden und vorhandenen Vollzugsdefiziten Rechnung. Dafür können z. B. die Einrichtung von Kompensationskatastern, Eintragungen in Baulastverzeichnisse oder dingliche Sicherungen in Betracht gezogen werden. Die Vorschriften des 4. Abschnitts haben im Kollisionsfall Vorrang vor den Vorschriften des 3. Abschnitts, vgl. die Unberührtheitsklausel des § 18 V 2 BNatSchG (*BT-Drs.* 14/6378, S. 48, so schon *BVerwG* U. v. 9. 5. 2001, NuR 2002, 40 [41]).

5. Landwirtschaftsklausel

718 Der Konfliktsteuerung zwischen Naturschutz und Landwirtschaft wird der Gesetzgeber mit der Neufassung des Bundesnaturschutzgesetzes gerecht. Dazu verknüpft er in § 18 II 2 BNatSchG die in § 5 IV BNatSchG normierten ökologisch ausgerichteten Grundsätze der guten fachlichen Praxis mit der Eingriffsregelung im Rahmen der Landwirtschaftsklausel (§§ 19, 18 II BNatSchG i.V.m. § 5 III bzw. 17 II BBodSchG) und der Entschädigungsregelung (§ 5 II BNatSchG) miteinander (*Rehbinder* NuR 2001, 361 [365]; *Lorz/Müller/Stöckel*, § 18 Rdn. 27 ff.). Der Gesetzgeber hat die ausgewogene Linie der Rechtsprechung (vgl. *BVerwG* NuR 1989, 257; *VGH München* NuR 1986, 27; *Berkemann* NuR 1997) übernommen und fortgeführt, wonach die land-, forst- und fischereiwirtschaftliche Bodennutzung nicht einheitlich ökonomisch auszulegen ist. Sie ist nach § 18 II 1 BNatSchG nur so weit kein Eingriff, als die Ziele und Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege (§§ 1, 2 BNatSchG) berücksichtigt werden. Es folgt nun eine widerlegbare Vermutungsregel, dass die „gute fachliche Praxis“ in der Regel den Zielen und Grundsätzen des Naturschutzes und der Landschaftspflege nicht widerspricht (so bereits zutreffend *Gassner*, in: *Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch* BNatSchG, § 8 Rdn. 21 zur alten Fassung des § 8 VII BNatSchG; *ders.* in *Gassner* u.a., BNatSchG, § 18 Rdn. 22 f.). Unter der guten fachlichen Praxis ist die ordnungsgemäße, nur „tägliche“ Wirtschaftsweise eines Landwirts zu verstehen, wobei es sich um die Urproduktion selbst handeln muss (*Franke* DVP 2000, 95 [96]). Die „gute fachliche Praxis“ beachtet die Ziele und Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege. Sie beseitigt keine Hecken- und Feldgehölze, um die Nutzfläche zu vergrößern (*BayObLG* NuR 1985, 289). Nicht die allgemeinen Regeln der Land- und Forstwirtschaft sind maßgeblich, sondern deren differenzierte Berücksichtigung der Schutzwürdigkeit der jeweiligen Gebiete. In Schutzgebieten oder z. B. angrenzend an Naturschutzdenkmale werden höhere Anforderungen gestellt als außerhalb. Die Definitionsmacht liegt bei der Land- und Forstwirtschaft.

719 Der Klarstellung dient auch § 18 III BNatSchG. Wenn beispielsweise **landwirtschaftliche Flächen** im Rahmen von Förderprogrammen oder aufgrund der Teilnahme an öffentlichen Programmen zur Bewirtschaftungsbeschränkung zeitweise stillgelegt werden, können Sekundärbiotope entstehen, die bei einer Wiederaufnahme der Bodennutzung beseitigt werden müssen. Dies ist gemäß § 18 III BNatSchG kein Eingriff. Allerdings gilt das nur, wenn die vor der Unterbrechung ausgeübte Nutzung innerhalb der nach Satz 2 zu bestimmenden Frist wieder aufgegriffen wird (§ 18 III 2 BNatSchG). Damit bleibt es im Ergebnis bei der bisherigen Auslegung, dass ein Wechsel der Bodennutzung nicht unter § 18 II, III BNatSchG fällt (vgl. *BVerwG* U. v. 13. 4. 1983, *BVerwGE* 67, 93 = NuR 1983, 272; *BVerwG* B. v. 29. 11. 1985, NuR 1986, 251; *Gassner* a. a. O. Rdn. 23 m. w. N.).

720 Auch die **Errichtung von Gebäuden** ist nicht durch § 18 II, III BNatSchG privilegiert (vgl. *Fischer-Hüpfle* NuR 1981, 21 und NuR 1983, 110; *von Mutius/Henneke* BayVbl. 1983, 545; *Schmidt* NVwZ 1988, 982; *Blum/Agena/Franke*, § 7 Rdn. 19 ff.).

Zäune für Damtiergehege können das Landschaftsbild beeinträchtigen und damit als Eingriff zu werten sein (für Nordrhein-Westfalen vgl. § 67 LG). In einigen Ländern sind Tiergehege in den Positivkatalog für Eingriffe aufgenommen (z. B. § 4 I Nr. 4 LPfG). Auch wenn die Damtierhaltung zur Landwirtschaft zählt (*BVerwG AgrarR* 1974, 351; *OVG Koblenz BRS* 46 Nr. 86; und 1985, 239; *VGH München NuR* 1987, 228; *OVG Münster AgrarR* 1988, 225; *Heinen NuR* 1982, 54), ist die Errichtung eines Geheges im Außenbereich nicht privilegiert, weil regelmäßig eine Nutzungsänderung erfolgt. Besonders in Berggebieten ist jedoch zu beachten, dass durch solche Gehege die Bewaldung vermieden und das typische Landschaftsbild erhalten werden kann. Weitere Beispiele (vgl. *Louis*, § 7 Rdn. 9 und vorne Rdn. 77 und 477):

- Fischeiche im Landschaftsschutzgebiet (*VGH München NVwZ-RR* 1990, 551);
- Fischeiche außerhalb von Schutzgebieten (*OVG Lüneburg NuR* 1982, 112);
- Moorentwässerung (*VG München NuR* 1980, 173);
- Umpflügen von Feldrainen (*OLG Düsseldorf MDR* 1989, 1126);
- Bodenauffüllung im Feuchtgebiet (*VG Stade NuR* 1992, 37);
- Beseitigung von Hecken (*BVerwG UPR* 1992, 309 = *NuR* 1992, 328);
- Auffüllen eines Feuchtgebiets (*VGH Kassel NuR* 1993, 332);
- Rodung eines Streuobstbestandes (*VGH Kassel Meßerschmidt*, § 8 VII D IV 4);
- keine Privilegierung effektivitätssteigernder Veränderungen (*VGH Mannheim NuR* 1995, 81);
- Anlage von Weihnachtsbaumkulturen (*OVG Münster NVwZ-RR* 1994, 645);
- Verfüllen einer Kiesgrube (*OVG Hamburg NuR* 1992, 483);
- Planierung einer ursprünglich landwirtschaftlich genutzten Fläche (*OVG Münster NuR* 1994, 453).

6. Verhältnis zu anderen Gesetzen (insbesondere UVPG)

Soweit Umweltgüter in Spezialgesetzen wie zum Beispiel BImSchG, WHG geschützt werden, gehen die im Einzelfall spezielleren Regelungen vor (*Breuer NuR* 1980, 89; *Gassner NuR* 1984, 81). Allerdings umfassen diese Vorschriften in der Regel nicht den vollen Tatbestand der Eingriffsregelung, so dass sie ergänzend anzuwenden ist (*BVerwG U. v. 10. 2. 1978*, *BVerwGE* 55, 220; *BVerwG U. v. 17. 3. 1989*, *DVBl.* 1989, 1048; *Gaentzsch NuR* 1986, 89). Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen können zwar bei einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung nach § 12 BImSchG als Auflage festgesetzt werden, doch ist zu beachten, dass in der Regel bei privaten Vorhaben die dafür benötigten Flächen nicht im Wege der Enteignung beschafft werden können.

Vorhaben, für die gemäß § 3 UVPG eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist, sind in der Regel mit Eingriffen i. S. des § 18 BNatSchG verbunden. Die Zielsetzung beider Vorschriften ist jedoch unterschiedlich: Im Rahmen der UVP sind alle Auswirkungen des Vorhabens zu prüfen und zu bewerten, während bei der Eingriffsregelung lediglich die daraus resultierenden Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft geprüft werden. Nur die Eingriffsregelung ist mit Rechtsfolgen für Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen oder Ersatzzahlungen verbunden. Im Bereich der Sachverhaltsermittlung ergibt sich jedoch eine, wenn auch nicht vollständige Überschneidung. Die UVP wie die Eingriffsregelung knüpfen an eine sorgfältige Ermittlung des Ist-Zustandes und die ökologische Bewertung an. Wird bereits frühzeitig eine UVP durchgeführt, ist dafür Sorge zu tragen, dass auch alle für die Anwendung der Eingriffsregelung erforderlichen Daten erhoben werden (vgl. *Erbguth VerwArch* 1990, 327; *Soell/Dirmberger NVwZ* 1990, 705). Zum Verhältnis zwischen naturschutzrechtlicher Eingriffsregelung und FFH-Verträglichkeitsprüfung vgl. Teil 4, Rdn. 590 f.

III. Rechtsfolgen

1. Zuständigkeiten und Verfahren

Zuständig für die Feststellung des Eingriffs wie für die Anordnung der Rechtsfolgen ist gemäß § 20 III BNatSchG die für die Entscheidung, die Entgegennahme einer Anzeige