



Planfeststellung, Tötungsrisiko, Signifikanz, Artenschutz, planungsrelevante Arten, Einschätzungsprärogative, artenschutzrechtliches Tötungsverbot

BVerwG, Beschluss vom 08.03.2018 – 9 B 25.17

- 1. Der Tatbestand des Tötungsverbots (§ 44 Abs.1 Nr. 1 BNatSchG) ist im Hinblick auf bau- und betriebsbedingte Gefahren eines Straßenbauvorhabens erst dann erfüllt, wenn das vorhabenunabhängige Grundrisiko dadurch signifikant erhöht wird (im Anschluss an die ständige Rechtsprechung).**
- 2. Die der Planfeststellungsbehörde bei Anwendung des § 44 Abs. 1 BNatSchG zustehende naturschutzfachliche Einschätzungsprärogative schließt die Beurteilung ein, ob und inwieweit auf eine raumbezogene Bestandsaufnahme und Prüfung bei "Allerweltsvogelarten" verzichtet werden kann.**
- 3. Ist über eine bestimmte artenschutzrechtliche Ausnahme (§ 45 Abs. 7 BNatSchG) trotz objektiver Ausnahmelage versehentlich nicht entschieden worden, so ist dieser Mangel dann unerheblich, wenn unter Berücksichtigung aller Umstände ausgeschlossen werden kann, dass dem Vorhabenträger die fehlende Ausnahme versagt worden wäre (wie BVerwG, Urteil vom 14. April 2010 - 9 A 5.08 - BVerwGE 136, 291 Rn. 147). (Amtliche Leitsätze)**

Hintergrund der Entscheidung

Der Kläger, ein Naturschutzverein, wendet sich gegen einen Planfeststellungsbeschluss hinsichtlich des Neubaus einer Ortsumgehung im Raum Datteln. Diese soll u.a. das Waldgebiet „Deipe“ und die Lippe queren. Der Verein hatte gegen den Plan zahlreiche Einwendungen erhoben, insbesondere seien die artenschutzrechtlichen Untersuchungen ungenügend. Die ursprüngliche Klage vor dem OVG Münster hatte dieses abgewiesen. Das BVerwG hat das Urteil aufgehoben und zur Entscheidung zurückverwiesen, da das OVG sich nicht hinreichend mit dem artenschutzrechtlichen Tötungs- und Zerstörungsverbot hinsichtlich verbreiteten Vogelarten beschäftigt habe.

Nachdem das OVG die Klage erneut abwies und die Revision nicht zuließ, erhob die Klägerin nunmehr Nichtzulassungsbeschwerde vor dem BVerwG.

Inhalt der Entscheidung

Die Beschwerde wurde vom BVerwG als erfolglos abgewiesen.

Das BVerwG führte aus, dass es in Bezug auf Verkehrsprojekte für die Prüfung der artenschutzrechtlichen Ausnahmetatbestände des Tötungsverbotes einer methodengerechten und nachvollziehbaren Verkehrsprognose bedürfe. Der Planungsträger müsse eventuelle unmittelbar zurechenbare Konflikte vermeiden. In diesem Zusammenhang verfüge die Planfeststellungsbehörde über einen Beurteilungsspielraum, inwiefern das artenschutzrechtliche Tötungsverbot verletzt sei. Dies bestimme sich unter anderem unter Zusammenschau mit der Frage nach deren Signifikanz (§ 44 Abs. 5 S. 2 Nr. 1 BNatSchG). Nach der Gesetzesbegründung solle diese Norm die bisherige Rechtsprechung bestätigen ([BT-Drs. 18/11939 S. 17](#)). Dem liege der Gedanke zugrunde, dass Tiere nahezu immer innerhalb einer von Menschen gestalteten Umwelt leben und damit Tötungen vorhabenunabhängig teilweise sozialadäquat seien. In diesem Fall läge keine Verletzung des § 44 Abs. 1 BNatSchG vor.

Das BVerwG führte aus, dass die Planfeststellungsbehörde ebenfalls bei der Festsetzung von Vermeidungsmaßnahmen über einen fachwissenschaftlichen Beurteilungsspielraum verfüge. Die gerichtliche Kontrolle sei hierbei ebenfalls auf die fachliche Vertretbarkeit nach aktueller Wissenschaft beschränkt.

Hinsichtlich der Prüfungstiefe nach § 44 Abs. 1 BNatSchG differenzierte das BVerwG nach planungsrelevanten und sonstigen Arten. Dies sei eine naturschutzfachliche Bewertungsfrage, welche anhand nachvollziehbaren Kriterien erfolgen müsse. Relevant sei eine Einstufung insofern, als dass man bei sonstigen Arten generell davon ausgehen könne, dass nicht gegen das Verbot des § 44 Abs. 1 BNatSchG verstoßen würde. Nur bei relevanten Arten bedürfe es in jedem Fall einer konkreten Prüfung des § 44 Abs. 1 BNatSchG. Auch hier gestand das BVerwG den Behörden einen fachlichen Beurteilungsspielraum zu. Die behördliche Einschätzung verlange aber in diesem Fall, dass das Nichtvorliegen des Ausnahmetatbestandes hinreichend dokumentiert werde und insofern nachvollziehbar sei. Insbesondere das methodische Vorgehen und die Ermittlungstiefe des Landesamtes für Natur- und Artenschutz lege dies nahe.

Das BVerwG trennte hiervon die Frage nach der Kausalität von Fehlern im Planungsverfahren bei der Erteilung von naturschutzrechtlichen Ausnahmen. Das bedeute in der Konsequenz, dass eine fehlende Ausnahmeerteilung für die Richtigkeit der Prüfung irrelevant sei, wenn nach Aktenlage ausgeschlossen werden könne, dass die Planfeststellungsbehörden die Ausnahme versagt hätte.

Fazit

Der vorliegende Beschluss ist in mehrerlei Hinsicht von Interesse. Das BVerwG greift die vorhandenen Grundsätze der Rechtsprechung zum artenschutzrechtlichen Tötungsverbot in der straßenrechtlichen Planung auf und bestätigt diese. Darüber hinaus setzt es neue Akzente.

Das BVerwG bestätigt die bisherige Rechtsprechung hinsichtlich der Signifikanz des Tötungsverbotes nach § 44 Abs. 5 S. 2 Nr. 1 BNatSchG. Normalschwelle der Signifikanz ist aber nach dem BVerwG nicht die unberührte Natur. Vielmehr ist hiernach eine gewisse Zahl an Tötungen als sozialadäquat hinzunehmen, soweit der Mensch mit Natur- und Tierwelt in Berührung kommt.

In diesem Zusammenhang unterstreicht das BVerwG die Einschätzungsprärogative der Planungsbehörden hinsichtlich nahezu aller Planungsaspekte. Davon umfasst sind unter anderem Fragen der sachgerechten Vermeidungsmaßnahmen. Beachtenswert ist jedoch, dass schon die Frage, ob eine Vogelart überhaupt vorhabenrelevant ist, der fachlichen Einschätzung der jeweiligen Behörde unterliegt. Damit können Behörden ggf. auch bezüglich der nach Anhang I der FFH-Richtlinie formal europäisch geschützter Arten eine unterschiedliche Planungsrelevanz begründen. Hinsichtlich der verschiedenen Arten sind demnach Differenzierungen gestattet. Bei einem „Allerweltsvogel“ kann grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass nicht gegen § 44 Abs. 1 BNatSchG verstoßen wird.

Darüber hinaus gesteht das BVerwG Planungsbehörden eine gewisse Fehlertoleranz zu. Sofern die Behörde trotz Vorliegen eines Ausnahmetatbestandes (§ 45 Abs. 7 BNatSchG) von der erforderlichen Prüfung absieht, ist dies nur teilweise erheblich. Nicht kausal und damit irrelevant soll der Fehler nämlich dann sein, wenn nach der Aktenlage ausgeschlossen ist, dass die Planfeststellungsbehörde die fehlende Ausnahme versagt hätte.

Bei Straßenverkehrsprojekten und deren artenschutzrechtlicher Verträglichkeitsprüfung verfügen Behörden nach dieser Rechtsprechung über nicht unerhebliche Spielräume. Abzuwarten bleibt, ob diese Rechtsprechung in diesem Umfang auch auf Windenergieprojekte übertragbar ist. Um diese Frage zu beantworten, bedarf es einer weiteren Ausdifferenzierung durch die Rechtsprechung¹.

Der Volltext der Entscheidung kann kostenfrei im Internet abgerufen werden unter:

<https://www.bverwvg.de/080318B9B25.17.0>

¹ Bislang hierzu: VGH Kassel, Beschluss vom 25.7.2017 - 9 B 2522/16.; OVG Koblenz, Beschluss vom 27.4.2017 - 8 B 10738/17.