

tionen, die an EMAS teilnehmen, von umweltordnungsrechtlichen Anforderungen in den Bereichen Immissionsschutz- und Abfallrecht. In naher Zukunft werden darüber hinaus Novellen der UAG-Belastungsverordnung, der UAG-Gebührenverordnung und der UAG-Zulassungsverfahrensverordnung vom Bundesumweltministerium erlassen werden¹¹⁹. Eine zweite Revision der EG-Öko-Audit-VO ist in fünf bis sechs Jahren zu erwarten¹²⁰.

2. Faktische Entwicklung von EMAS

In faktischer Hinsicht ist die Zahl der Organisationen, die in Deutschland an EMAS teilnehmen deutlich rückläufig. Bereits heute stellt sich das in naher Zukunft für EMAS existenzielle Problem, wie die teilnehmenden Organisationen in EMAS gehalten werden können. Hier ist die Kreativität des Staates gefragt, denn: Wer ein freiwilliges System am Markt anbietet, muss – wenn er nicht scheitern will – auch für die Vermarktung Sorge tragen.

119) BT-Dr 14/8231, S. 17.

120) Art. 15 I, III Verordnung (EG) Nr. 761/2001.

Rechtsanwalt und Notar Professor Dr. Bernhard Stüer, Münster/Osnabrück

Habitatschutz auch in der Bundesverkehrswegeplanung?*

Die Verträglichkeitsprüfung der FFH-Richtlinie ist für den Bundesverkehrswegeplan und die in Gesetzesform verabschiedeten Bedarfspläne nicht anwendbar. Sie sind keine Pläne im Sinne der FFH-Richtlinie. Allerdings ist auch diese hochstufige Planung an das materielle Entscheidungsprogramm der FFH-Richtlinie gebunden. Lässt sich bereits auf dieser Planungsstufe absehen, dass ein Verkehrsprojekt nach einer in der Regel summarischen Beurteilung auf den nachfolgenden Stufen eindeutig an den Vorgaben des Habitatschutzes scheitert, darf es nicht in diese Pläne aufgenommen werden. Wesentlich höhere Anforderungen würden sich wegen der Hochstufigkeit der Pläne auch bei einer direkten Anwendung der FFH-Richtlinie wohl nicht ergeben.

I. Einleitung

Der Habitat- und Vogelschutz hat nun auch die Bundesverkehrswegeplanung erreicht. Waren es bisher vor allem einzelne Projekte der Verkehrsinfrastruktur, die durch den Europäischen Habitatschutz in eine Schieflage geraten konnten, so ist nun eine neue Flanke aufgebrochen. Auch der Bundesverkehrswegeplan und die Bedarfsplanung des Bundes im Fernstraßenausbaugesetz oder der Bundesschienenwegebedarfsplan sind vor einer FFH-Verträglichkeitsprüfung nicht mehr ganz sicher. Der Einzug der Verträglichkeitsprüfung auch in diese hochstufigen Planungen wäre nicht ganz ohne Probleme. Denn in den Plänen ausgewiesene Projekte, die zu unverträglichen Eingriffen in ein Habitat führen, sind nur aus Gründen der Gesundheit des Menschen oder aus Gründen des Gebietsschutzes selbst zulässig. Nur ausnahmsweise bei erhöhten Gemeinwohlanforderungen und dem Nichtvorhandensein von Alternativen kann ein solches unverträgliches Projekt etwa aus wirtschaftlichen Gründen einfach durchgewunken werden. Außerdem muss gegebenenfalls die Öffentlichkeit beteiligt werden. Da kann der Schreck so manchem Verkehrswegeplaner schon ganz schön tief in die Gli-

der fahren. Denn müsste etwa vor Aufstellung des Bundesverkehrswegeplans oder der Bedarfspläne eine Öffentlichkeitsbeteiligung durchgeführt werden, dann könnte man die Vorstellung von einer zeitnahen Durchführung derart ehrgeiziger planerischer Vorhaben recht schnell begraben. Werden dazu noch prioritäre (besonders schützenswerte) Lebensräume oder Arten betroffen, muss zunächst die Kommission in Brüssel ein Wort mitsprechen. Recht hohe Hürden also, vor denen ein Projekt nicht selten sehr schnell kapitulieren müsste. Ist ein Habitat oder gar ein Vogelschutzgebiet betroffen, kann man nicht einfach zur Tagesordnung übergehen. Das hat sich inzwischen allgemein herumgesprochen. Vielmehr ist in derartigen kritischen Fällen höchste Aufmerksamkeit geboten.

II. Bundesverkehrswegeplan

Die Bundesregierung stellt einen Bundesverkehrswegeplan auf, der als Infrastrukturleitplan ein Programm für die künftigen Verkehrsprojekte enthält. Zu diesen Vorhaben gehören u. a. auch Straßen, Eisenbahnen oder Wasserstraßen. Auch die 17 Verkehrsprojekte Deutsche Einheit stehen mit diesem Bundesverkehrswegeplan im Zusammenhang. Der Bundesverkehrswegeplan wird durch die Bundesregierung beschlossen und enthält keine förmlichen Bindungen für nachfolgende Planungsentscheidungen. Allerdings wird die Finanzierung von Projekten von einer entsprechenden Aufnahme im Bundesverkehrswegeplan abhängig gemacht. Auch steht der Bundesverkehrswegeplan mit den Bedarfsplänen des Bundes im Zusammenhang, deren Entwürfe durch den Bundesverkehrswegeplan vorbereitet werden. Die in ihm enthaltenen politischen Absichtserklärungen beinhalten allerdings keine förmliche Bindungswirkungen in dem Sinne, dass bereits durch die Aufnahme eines Projektes in diesen Plan das Vorhaben gerechtfertigt oder gar zugelassen wäre, noch, dass der einzelne Bürger Ansprüche aus dem Bundesverkehrswegeplan ableiten könnte. Er bleibt geronnene Politik und hat keine formal-rechtliche Relevanz.

1. Europarechtliche Anforderungen

Ob der Bundesverkehrswegeplan einer Verträglichkeitsuntersuchung zu unterziehen ist, muss vor diesem Hintergrund nach den Vorgaben des Europarechts beurteilt werden¹. Hier stellt sich vor allem die Frage, ob die FFH-Richtlinie eine solche Verträglichkeitsprüfung verlangt. Pläne oder Projekte, die in besonderen Schutzgebieten einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Plänen oder Projekten erheblich beeinträchtigen können, erfordern eine Prüfung auf Verträglichkeit mit den für dieses Gebiet festgelegten Erhaltungszielen (Art. 6 III 1 FFH-RL). Unter Berücksichtigung der Ergebnisse der Verträglichkeitsprüfung und vorbehaltlich der zusätzlichen Anforderungen des Art. 6 IV FFH-RL stimmen

* Der Beitrag geht auf ein Gutachten zurück, das der Verf. für das Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen erstattet und in einem Workshop am 26. 6. 2002 in Bonn vorgestellt hat. – Der Autor lehrt an den Universitäten Münster und Osnabrück das Bau- und Fachplanungs-, Umwelt- und Kommunalrecht.

1) Zur neueren Rspr. des EuGH, NuR 2000, 206 = ZUR 2000, 222; ZUR 1999, 148 = NuR 1999, 501; DVBl 1998, 888 = NuR 1998, 538 – Niederlande; EuGH, Slg. 2000, I-2487 = NuR 2000, 565 – Frankreich; EuGH, NVwZ 2001, 421; EuGH, Slg. 2000, I-9235 = NVwZ 2001, 1147 = DVBl 2000, 1841 – WWF; EuGH, Slg. 2000, I-10941 = NuR 2001, 207 – Frankreich; EuGH, Slg. 2000, I-10799 = NVwZ 2001, 549 = DVBl 2001, 359 – Basses Corbières; EuGH, Slg. 2001, I-4007 = NVwZ 2002, 459 – Italien; EuGH, Slg. 2001, I-4591 – Belgien; EuGH, Slg. 2001, I-5831 = ABIEG Nr. C 289, S. 2 – Frankreich; EuGH, Slg. 2001, I-5757 = ABIEG 2001, Nr. C 289, S. 1 – Irland; EuGH, Slg. 2001, I-5811 = NVwZ 2002, 461 = NJW 2002, 1935 L = DVBl 2001, 1826 – Deutschland; Iven, NuR 1998, 528; Maaß, ZUR 2001, 80; zur Rspr. des EuGH auch Epiney, UPR 1997, 303; Fisahn, NuR 1997, 268.

die zuständigen einzelstaatlichen Behörden dem Plan bzw. Projekt nur zu, wenn sie festgestellt haben, dass das Gebiet als solches nicht beeinträchtigt wird, und nachdem sie gegebenenfalls die Öffentlichkeit angehört haben (Art. 6 III 2 FFH-RL). Ist trotz des negativen Ergebnisses der Verträglichkeitsprüfung aus Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses einschließlich solcher sozialer und wirtschaftlicher Art ein Plan oder Projekt durchzuführen und ist eine Alternativlösung nicht vorhanden, so ergreift der Mitgliedstaat alle notwendigen Ausgleichsmaßnahmen, um sicherzustellen, dass die globale Kohärenz von Natura 2000 geschützt ist. Schließt das Gebiet prioritäre Lebensräume oder Arten ein, können Erwägungen außerhalb der Gesundheit des Menschen oder des Gebietsschutzes selbst nur nach Einschaltung der Kommission berücksichtigt werden².

Nach der Vogelschutz-Richtlinie sind die Anforderungen an die Zulassung von Projekten sogar noch strenger³. Zwar soll das strengere Vogelschutz-Regime in das weniger strenge FFH-System eingebracht werden (Art. 7 FFH-RL). Dies setzt jedoch ein ordnungsgemäß nach Brüssel gemeldetes und national ausreichend deklariertes Vogelschutzgebiet voraus. Der *EuGH* sieht einen unverträglichen Eingriff in ein nicht an die Kommission nach Brüssel gemeldetes und im nationalen Recht ausgewiesenes (faktisches) Vogelschutzgebiet⁴ nur als zulässig an, wenn das Vorhaben zur Wahrung von Leib und Leben oder aus anderen Gründen des Gebietsschutzes selbst erforderlich ist⁵. Das FFH-Regime, das unverträgliche Eingriffe auch aus anderen überwiegenden Gründen des öffentlichen Wohls zulässt, ist für ein solches faktisches Vogelschutzgebiet nicht anwendbar, weil die Voraussetzungen des Art. 7 FFH-Richtlinie nicht vorliegen⁶. Auch die FFH-Richtlinie selbst stellt an unverträgliche Eingriffe in potenzielle Habitate erhöhte Anforderungen⁷.

Die Begriffe Pläne und Projekte sind in der FFH-Richtlinie nicht definiert. Ob der Bundesverkehrswegeplan ein Plan im Sinne der FFH-Richtlinie ist, kann dem Wortlaut der FFH-Richtlinie nicht entnommen werden.

Die UVP-Richtlinie enthält eine Bestimmung des Projekt-Begriffs. Projekt ist danach die Errichtung baulicher oder sonstiger Anlagen sowie sonstige Eingriffe in Natur und Landschaft einschließlich derjenigen zum Ausbau von Bodenschätzen (Art. 1 II UVP-RL). Die UVP-Richtlinie gilt nicht für Projekte, die durch einen besonderen einzelstaatlichen Gesetzgebungsakt genehmigt werden (Art. 1 IV UVP-RL). Der Begriff „Pläne“ ist auch in der UVP-Richtlinie nicht definiert.

Die Plan-UP-Richtlinie versteht unter „Plänen“ und „Programmen“ Pläne und Programme, einschließlich der von der Europäischen Gemeinschaft mitfinanzierten, sowie deren Änderungen, die von einer Behörde auf nationaler, regionaler oder lokaler Ebene ausgearbeitet und/oder angenommen werden oder die von einer Behörde für die Annahme durch das Parlament oder die Regierung im Wege eines Gesetzgebungsverfahrens ausgearbeitet werden und die auf Grund von Rechts- oder Verwaltungsvorschriften erstellt werden müssen (Art. 2 a Plan-UVP-RL).

Der Bundesverkehrswegeplan erfüllt diese Voraussetzungen nicht, weil er nicht auf Grund von Rechts- oder Verwaltungsvorschriften erstellt werden muss. Er wird vielmehr von der Bundesregierung ohne zwingendes gesetzliches Erfordernis beschlossen und entfaltet insoweit auch lediglich eine relative Selbstbindung der Regierung und keine unmittelbare Außenwirkung. Außerdem beinhaltet er für die Habitatbelange kein unmittelbares Gefährdungspotenzial. Denn der Bundesverkehrswegeplan lässt nicht unmittelbar Vorhaben zu oder bereitet sie mit Rechtsbindungen für Folgeverfahren vor. Der Plan ist lediglich ein politisches Handlungsinstrument, das keine rechtliche Verbindlichkeit für sich in Anspruch nimmt. Eine andere Beurteilung könnte sich nur dann ergeben, wenn man wegen der mittelbaren Auswirkungen bereits ein Gefährdungspotenzial auf be-

sondere Schutzgebiete bejahen würde und auch das Merkmal der Verpflichtung auf Grund von Rechts- bzw. Verwaltungsvorschriften anders beurteilen würde.

2. Anforderungen aus § 35 BNatSchG

Auch aus § 35 BNatSchG lässt sich das Erfordernis einer Verträglichkeitsprüfung für den Bundesverkehrswegeplan nicht ableiten. Die Vorschrift erklärt § 34 BNatSchG, der sich auf die Verträglichkeitsprüfung von Projekten bezieht, für entsprechend anwendbar bei (1) Linienbestimmungen nach § 16 FStrG, § 13 WaStrG oder § 2 I VerkPBG sowie (2) sonstigen Plänen, bei Raumordnungsplänen i.S. des § 3 Nr. 7 ROG mit Ausnahme des § 34 I 1 BNatSchG. Pläne sind Pläne und Entscheidungen im vorgelagerten Verfahren, die bei behördlichen Entscheidungen zu beachten oder zu berücksichtigen sind, soweit sie, einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Plänen oder Projekten, geeignet sind, ein Gebiet von gemeinschaftlicher Bedeutung oder ein Europäisches Vogelschutzgebiet erheblich zu beeinträchtigen; ausgenommen sind Pläne, die unmittelbar der Verwaltung der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung oder der Europäischen Vogelschutzgebiete dienen (§ 10 BNatSchG). Es spricht einiges dafür, dass § 35 BNatSchG die Verträglichkeitsprüfung im Bereich der Verkehrsinfrastrukturprojekte auf die Linienbestimmungsverfahren und die sich anschließenden Planfeststellungsverfahren begrenzen wollte. Anderenfalls hätte es nahe gelegen, in die Aufzählung unter § 35 I Nr. 1 BNatSchG auch den Bundesverkehrswegeplan und die Bedarfspläne aufzunehmen. Im Übrigen ist § 35 I 1 Nr. 2 BNatSchG nicht unmittelbar anwendbar (§ 11 BNatSchG), sondern nur Rahmenrecht für die Landesgesetzgebung. Auch wäre der Gesetzgeber nicht gehindert, durch einen später aufgestellten Bedarfsplan von den Vorgaben des § 35 BNatSchG abzuweichen. Für den Bundesverkehrswegeplan lässt sich daher die Pflicht zur Durchführung einer Verträglichkeitsprüfung nicht aus einer unmittelbaren Geltung der FFH-Richtlinie oder aus § 35 BNatSchG ableiten.

III. Bedarfspläne

Im Gegensatz zum Bundesverkehrswegeplan werden die Bedarfspläne in den Bereichen Straße und Schiene als förmliches Parlamentsgesetz beschlossen. Um einen effektiven Mitteleinsatz zu gewährleisten und vordringliche Straßenbauvorhaben auch verwirklichen zu können, hat der Bund im Rahmen eines Gesamtplanes den voraussichtlichen Bedarf an

2) Zur neueren Rspr. *BVerwG*, NVwZ 1998, 616; dazu *Gassner*, NuR 1999, 79; *Otto*, NJ 1998, 163; *BVerwG*, NVwZ 1998, 961 – A 20; NVwZ 1999, 529 – B 15 neu Saalhaupt, dazu *Fisahn*, ZUR 1998, 34; *Halama*, NVwZ 2001, 506; *Otto/Krakies*, NJ 1998, 579; *Otto*, NJ 1998, 606; *Rengeling*, UPR 1999, 281; *Stüber*, NuR 1998, 531; *Stüer*, DVBl 2002, 940; *Zeichner*, NVwZ 1999, 32; *BVerwG*, NVwZ 2000, 1171 – Hildesheim; *BVerwG*, NVwZ 2001, 92 – Monbijou; *BVerwGE* 112, 140 = NVwZ 2001, 673 – A 71; *BVerwG*, NVwZ 2002, 1243 (in diesem Heft) – A 44.

3) *EuGH*, NVwZ 1991, 661 = NuR 1991, 249 – Leybucht; *EuGH*, NuR 1994, 521 – Santana; *EuGH*, Slg. 1996, I-3805 = EuZW 1996, 597 = NuR 1997, 36 – Lappelbank.

4) *Gellermann*, NdsVBl 2000, 157.

5) *EuGH*, Slg. 2000, I-10799 = NVwZ 2001, 549 = DVBl 2001, 359 – Basses Corbières; *Jarass*, ZUR 2000, 183. Zur unmittelbaren Geltung des europäischen Richtlinienrechts *EuGH*, Slg. 1995, I-2189 = NVwZ 1996, 369 = NJW 1996, 1735 L = EuZW 1995, 743 = NuR 1996, 102 – Großkrotzenburg; *EuGH*, Slg. 1999, I-5613 = EuZW 2001, 224 L = DVBl 2000, 214 L – WWF Provinz Bozen; *EuGH*, Slg. 2000, I-10799 = NVwZ 2001, 549 = DVBl 2001, 359; vgl. auch *EuGH*, NVwZ 1991, 661 = NuR 1991, 249 – Leybucht; *EuGH*, NuR 1994, 521 – Santana; *EuGH*, Slg. 2000, I-2487 = NuR 2000, 565 = ZUR 2000, 343.

6) Vgl. bereits *BVerwG*, NVwZ 1998, 961 – A 20; *Kadelbach*, in: Festschr. f. Hoppe, 2000, S. 897.

7) *EuGH*, Slg. 1996, I-3805 = EuZW 1996, 597 = NuR 1997, 36 = ZUR 1995, 251 – Lappelbank; *Stüer*, DVBl 2002, 940.

Straßen im Fernstraßenausbaugesetz verbindlich festgestellt⁸. Die Feststellung des Bedarfs ist gem. § 1 II 2 FStrG für die Linienbestimmung nach § 16 FStrG und die Planfeststellung nach § 17 FStrG verbindlich. Damit erhält der Bedarfsplan zugleich für die einzelnen Vorhaben eine gesetzlich begründete Planrechtfertigung. Ist ein Vorhaben gem. § 1 II 2 FStrAG durch den Gesetzgeber in einen Bedarfsplan aufgenommen worden, können die Voraussetzungen des tatsächlichen Bedarfs nicht mehr in Frage gestellt werden, es sei denn, es liegt eine offensichtlich fehlerhafte Entscheidung des Gesetzgebers vor. Dann ist die Entscheidung des *BVerfG* einzuholen. Die gesetzgeberische Bedarfsentscheidung ist dabei nicht nur für die Planrechtfertigung verbindlich⁹, sondern erstreckt sich auch auf den Bedarf als abwägungserheblichen Belang, weil sonst die durch das Fernstraßenausbaugesetz bezweckte Aufgabenverteilung bei der Fortschreibung der Fernstraßenausbauplanung unterlaufen wird. Durch den Bedarfsplan wird allerdings noch nicht abschließend über das Vorhaben entschieden. Denn die Planfeststellungsbehörde muss weiterhin auch alle gegen das Vorhaben sprechenden Belange abwägen und sich ebenso bei ihren Untersuchungen insbesondere mit der Möglichkeit einer „Null-Variante“ auseinandersetzen¹⁰. Auch die EG-UVP-Richtlinie¹¹ hindert den deutschen Gesetzgeber nicht daran, den Bedarf für eine Verkehrsinfrastrukturmaßnahme durch Gesetz festzulegen. Denn das Fernstraßenausbaugesetz¹² konkretisiert ebenso wie das Bundesschiennwegeausbaugesetz für die in den Bedarfsplan aufgenommenen Vorhaben den Bedarf im Sinne der Planrechtfertigung. Diese Bedarfsfestlegung, bezogen auf die Verbindung zweier Punkte in einem bestimmten räumlichen Korridor, ist der konkreten Umweltverträglichkeitsprüfung weit vorgelagert¹³. Erst die in einem Planfeststellungsverfahren erfolgende Konkretisierung des Trassenverlaufs beantwortet u. a. im Rahmen der Umweltverträglichkeitsprüfung die Frage, ob und wie das Vorhaben im Einzelnen zu verwirklichen ist. Zwar ist die Bedarfsfestlegung durch den Gesetzgeber auch für die planerische Abwägung verbindlich. Doch kann auch ein derartiges Vorhaben bei der Abwägung scheitern, wenn gegenläufige andere öffentliche oder private Belange ein solches Gewicht haben, dass der Bedarf des Verkehrsbedarfs aus Rechtsgründen zurückgedrängt wird¹⁴. Der Bedarfsplan ist in regelmäßigen Abständen (alle fünf Jahre) der tatsächlichen Entwicklung anzupassen (§ 4 FStrAbG)¹⁵. Die in den Bedarfsplan aufgenommenen Bau- und Ausbauvorhaben entsprechen nach § 1 II FStrAbG den Zielsetzungen des § 1 FStrG. Soweit ein unvorhergesehener Verkehrsbedarf insbesondere auf Grund einer Änderung der Verkehrsstruktur es erfordert, können die Straßenbaupläne im Einzelfall auch Maßnahmen enthalten, die nicht dem Bedarfsplan entsprechen (§ 6 FStrAbG). Die Vorabgenehmigung steht nach dem Sinn der Vorschrift hinsichtlich ihrer Rechtswirkungen der Aufnahme in den Bedarfsplan gleich.

Die Aufnahme einer bestimmten Straßenbaumaßnahme in den Bedarfsplan des Fernstraßenausbaugesetzes hindert die Planfeststellungsbehörde allerdings nicht daran, sich im Rahmen einer ordnungsgemäßen Abwägung für eine vom Bedarfsplan abweichende Maßnahme zu entscheiden. Auch eine dem Bedarfsplan nicht entsprechende Maßnahme kann den Zielsetzungen des § 1 I FStrG entsprechen, aber eben nicht in der nach dem Willen des Gesetzgebers nach dem Bundesfernstraßengesetz vorrangig in Betracht zu ziehenden und nur auf Grund entgegenstehender Belange zu überwindenden Weise. Auch aus § 6 FStrAbG folgt nicht, dass eine im Bedarfsplan nicht (so) enthaltene Maßnahme stets einer Planrechtfertigung entbehrt. Die Bestimmung bezieht sich, wie sich aus § 5 FStrAbG ergibt, auf die Straßenbaupläne des Straßenbaufinanzierungsgesetzes und hat daher unmittelbare Bedeutung für die Finanzplanung, nicht aber für die

Zulässigkeit einer Maßnahme im Rahmen der Planrechtfertigung.

Vergleichbar mit dem Ausbau des Bundesfernstraßennetzes besteht für den Bau des Schienennetzes ein Bundesschiennwegebedarfsplan, der als Bundesgesetz beschlossen wurde und für die Planfeststellung verbindlich ist (§ 1 I Bundes-schiennwegeausbauG)¹⁶. Damit hat der Bundesgesetzgeber den Bedarf im Sinne der Planrechtfertigung grundsätzlich mit bindender Wirkung auch für die zur Rechtmäßigkeitskontrolle von Planfeststellungen berufenen Gerichte konkretisiert¹⁷. Verfassungsrechtliche Bedenken wegen der Kompetenzverteilung im Grundgesetz oder im Hinblick auf enteignungsrechtliche Vorwirkungen der Planfeststellung stehen dem vom Grundsatz her nicht entgegen. Die Fachgerichte haben jedoch eine Entscheidung des *BVerfG* über die Verfassungsmäßigkeit des Bedarfsplans einzuholen, wenn ernsthafte Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Regelung bestehen¹⁸. Dabei darf der Gesetzgeber auch dem Gesichtspunkt Bedeutung zumessen, dass durch den Ausbau des Schienennetzes eine Verlagerung des Verkehrs von der Straße auf die Schiene unterstützt wird und dies Umweltsichtspunkten dient¹⁹.

Auch für die Bedarfspläne ergibt sich die Pflicht zur Durchführung einer FFH-Verträglichkeitsprüfung nicht aus einer unmittelbaren Geltung der FFH-Richtlinie oder aus § 35 BNatSchG. Denn die Bedarfspläne, die als Anlage zu den vom Parlament beschlossenen Ausbaugesetzen erlassen werden, müssen nicht auf Grund von Rechts- oder Verwaltungsvorschriften erstellt werden und unterfallen daher nicht dem Begriff der „Pläne“ im Sinne der Plan-UP-Richtlinie. Aus § 35 BNatSchG kann das Erfordernis für eine Verträglichkeitsprüfung auch deshalb nicht abgeleitet werden, weil

8) *BVerwGE* 102, 331 = NVwZ 1997, 908 – Nesselwang-Füssen; krit. *Blümel*, in: *Stüer* (Hrsg.), *Verfahrensbeschleunigung*, S. 17; vgl. auch *Hönig*, in: *Stüer* (Hrsg.), *ebda.*, S. 162.

9) Die von der Rechtsprechung des *BVerwG* zur Planrechtfertigung entwickelten Grundsätze gelten auch für den Ausbau von Verkehrsflughäfen in den neuen Ländern, so *BVerwGE* 107, 142 = LKV 1999, 143 = DVBl 1988, 1188 – Erfurt.

10) *BVerwG*, NVwZ-RR 1998, 292 – Hochspeyer; LKV 1999, 26 = UPR 1998, 382 – Reinbek-Wentorf; *BVerwGE* 107, 1 = NVwZ 1998, 961 = NZV 1998, 389 L – A 20; *BVerwGE* 104, 236 = NVwZ 1998, 508 – B 15 neu; *BVerwGE* 100, 388 = NVwZ 1997, 169; *BVerwG*, NVwZ 1998, 284; *Stüer*, DVBl 2002, 940; zum BImSchG s. *VGH München*, DVBl 1997, 842.

11) Abgedr. bei *Stüer*, *Bau- und Fachplanungsgesetze*, 1999, S. 809.

12) *BVerwGE* 98, 339 = NVwZ 1996, 331 – B 16; *BVerwG*, LKV 1999, 26 = UPR 1998, 382 = BauR 1998, 896 – Reinbek-Wentorf: Die Bindungswirkung erstreckt sich auch auf die im Bedarfsplan vorgesehene Dimensionierung.

13) *BVerwG*, *Beschl. v. 26. 3. 1998 – 11 B 27/97 – (unveröff.)*.

14) *BVerwGE* 100, 238 = NVwZ 1996, 788 – Eifelautobahn A 60.

15) Vgl. Bekanntmachung der Neufassung des Fernstraßenausbaugesetzes v. 15. 11. 1993 (BGBl I, 1878).

16) *BVerwG*, NVwZ 1996, 896 – Erfurt – Leipzig/Halle.

17) Das *BVerwG* hat die Planrechtfertigung auch aus der Zugehörigkeit der Neubautrecke zu einem transeuropäischen Verkehrsnetz abgeleitet, zu dessen Aufbau sich die Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft verpflichtet haben (Entscheidung Nr. 1692/96/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 23. 7. 1996 über gemeinschaftliche Leitlinien für den Aufbau eines transeuropäischen Verkehrsnetzes sowie die Nr. 1 des Anhangs III dazu, ABIEG Nr. L 228, S. 1), so *BVerwG*, NuR 1998, 221 L – Staffelstein; zum Hauptsachenverfahren UPR 1997, 470. Das kann auch für die Zulässigkeit des Sofortvollzuges von Bedeutung sein.

18) *BVerfG*, NVwZ 1996, 261 – Aumühle; *BVerwGE* 98, 339 = NVwZ 1996, 381 – B 16 Bernhardswald; *BVerwGE* 100, 238 = NVwZ 1996, 788 – A 60; *BVerwGE* 100, 370 = NVwZ 1996, 1016; *BVerwGE* 100, 388 = NVwZ 1997, 169 – Autobahnring München-West – Allach; *BVerwG*, NVwZ 1997, 493 = DVBl 1996, 915 – Autobahnring München A 99; *BVerwGE* 102, 331 = NVwZ 1997, 908 – Nesselwang-Füssen; für einen umfassenden Rechtsschutz der Planbetroffenen *Blümel* (o. Fußn. 8), S. 17.

19) *BVerwG*, NVwZ 1991, 781; NVwZ 1996, 896 – Erfurt – Leipzig/Halle.

die Ausbaugesetze in der Form eines förmlichen Parlamentsgesetzes ergehen und daher von den Bindungen des § 35 BNatSchG schon auf Grund einer formalen Betrachtung des Verhältnisses verschiedener Gesetze frei sind.

Die mangelnde formelle Bindung an die Verträglichkeitsprüfung der FFH-Richtlinie erscheint auch sachgerecht, weil der Bundesverkehrswegeplan und die Bedarfspläne der Ausbaugesetze noch auf einer abstrakten Ebene ergehen und die konkrete Planung durch Linienbestimmung und Planfeststellung erst noch erfolgt. Durch die Bedarfspläne wird zwar die Planrechtfertigung verbindlich festgelegt und kann vom Bürger nur noch durch eine Verfassungsbeschwerde in Frage gestellt werden. Die konkrete Planungsentscheidung wird aber durch den Bundesverkehrswegeplan und die Bedarfspläne nicht vorgegeben. Es erfolgt auf den Ebenen der nachfolgenden Verwaltungsentscheidungen auch noch eine volle gerichtliche Kontrolle, so dass auch der Rechtsschutz des Bürgers insoweit auch im Hinblick auf die FFH-Prüfung allgemein oder die Alternativenprüfung speziell unter FFH-Gesichtspunkten nicht verkürzt ist.

IV. Linienbestimmung und Planfeststellung

An die Bedarfsplanung schließt sich die Bestimmung der Linienführung (Linienbestimmung) für den einzelnen Straßenzug gem. § 16 I 1 FStrG an. Der Bundesminister für Verkehr bestimmt im Benehmen mit den Landesplanungsbehörden der beteiligten Länder die Planung und Linienführung der Bundesfernstraßen²⁰. Obwohl die Länder nach Art. 90 II GG die Bundesautobahnen und sonstigen Bundesstraßen des Fernverkehrs im Auftrage des Bundes verwalten und diese Festlegung nach allgemeiner Ansicht auch den Aus- und Neubau des Bundesstraßennetzes beinhaltet, ist in der Linienbestimmung ein ausdrückliches Mitwirkungsrecht des Bundes gesetzlich verankert. Dies ist aus länderübergreifenden Gründen beim großräumigen Neubau von Bundesfernstraßen auch sachgerecht. Eine Linienbestimmung ist für den Neubau von Ortsumgehungen mit lediglich lokalem Charakter nicht erforderlich, d. h. ein derartiges Verfahren ist nur oberhalb dieser Grenze relevant. Im Ergebnis sind dementsprechend nur Großbauvorhaben wie etwa der Bau von Bundesautobahnen oder weiträumige Neubaumaßnahmen von Bundesstraßen linienbestimmungspflichtig. In der Sache gleicht die Linienbestimmung dem Raumordnungsverfahren. Es handelt sich um eine behördeninterne Vorabstimmung, wenn auch unter anderer Federführung. Die von dem Vorhaben berührten öffentlichen Belange einschließlich der Umweltverträglichkeit und des Ergebnisses des Raumordnungsverfahrens sind im Rahmen der Abwägung zu berücksichtigen. Die Bestimmung der Linienführung ist innerhalb einer Frist von drei Monaten abzuschließen.

In der Linienbestimmung und in der Planfeststellung sind die Habitatschutzanforderungen abzuarbeiten. Das gilt sowohl für die Verträglichkeitsprüfung als auch für die Alternativenauswahl. Kommen zumutbare Alternativen in Betracht, so sind diese zu wählen, wenn das Habitat dadurch gar nicht oder weniger beeinträchtigt wird. Habitate und Vogelschutzgebiete haben durch dieses Schutzsystem in Art. 6 FFH-Richtlinie (§ 35 BNatSchG) eine besondere Wertigkeit erhalten.

V. Rechtliche Bindungen über die Planrechtfertigung und das Abwägungsgebot (Grobprüfung)

Die formale Nichtanwendbarkeit der FFH-Richtlinie auf die vorgelagerten Planungsentscheidungen durch den Bundesverkehrswegeplan und die Bedarfspläne stellt diese Planungsebenen allerdings nicht völlig frei. Vielmehr sind auch diese vorgelagerten Planungsebenen an das materielle Entscheidungsprogramm der FFH-Richtlinie und damit auch der Verträglichkeitsprüfung insoweit gebunden, als diese Pläne nicht Projekte ausweisen dürfen, die im späteren Zulassungsverfahren eindeutig an den Vorgaben der FFH-Richtlinie scheitern. Dann würde auch für die Bedarfsplanung die Plan-

rechtfertigung fehlen. Denn Vorhaben, die an zwingenden Vorgaben des Europarechts scheitern, haben auch keine Planrechtfertigung. Die FFH-Richtlinie erzeugt damit keine unmittelbaren Bindungen für den Bundesverkehrswegeplan und die Bedarfspläne, wohl aber mittelbare Wirkungen im Sinne einer gewissen Bindung an das dem Habitatschutz zu Grunde liegende materielle Entscheidungsprogramm. Diese Bindung reicht allerdings nur insoweit, als die Umsetzung der vorgenannten Pläne zwingend an den Vorgaben des Habitatrechts scheitern müsste. Erscheint demgegenüber die Zulassung des einzelnen Projekts im nachfolgenden Linienbestimmungs- und Planfeststellungsverfahren auch unter Beachtung der Anforderungen der FFH-Richtlinie nicht ausgeschlossen, scheitert eine Ausweisung im Bundesverkehrswegeplan und in den Bedarfsplänen nicht. Die erforderliche Korrektur könnte dann den nachfolgenden Planungsstufen überlassen werden. Damit ergibt sich ein ähnliches Modell, wie es das BVerwG für das Verhältnis der 18. BImSchV zum Bebauungsplan angenommen hat²¹. Eine Grobprüfung wird danach in aller Regel ausreichen, aber im Falle der Kollision von Vorhabeninteressen und Habitatschutzinteressen auch erforderlich sein. Höhere Anforderungen würden sich auch bei einer unmittelbaren Anwendung der FFH-Richtlinie auf die Bundesverkehrswegeplanung nicht ergeben, da diese noch einen vergleichsweise hohen Abstraktionsgrad hat und die Konkretisierungen zumeist erst in der Linienbestimmung und in der Planfeststellung erfolgen. Eine gewisse Bindung an das materielle Entscheidungsprogramm ergibt sich auch aus dem Abwägungsgebot, dem jede rechtsstaatliche Planung unterliegt und das nicht nur für gesetzlich vorgeschriebene Planungsstufen und insbesondere die Planfeststellung gilt. Auch der Gesetzgeber selbst ist an das Abwägungsgebot gebunden²².

In welchem Umfang das materielle Entscheidungsprogramm der FFH-Richtlinie danach abgearbeitet werden muss, richtet sich nach den beabsichtigten Ausweisungen im Bundesverkehrswegeplan und in den Bedarfsplänen. In der Regel wird eine summarische Prüfung der Kollisionsfälle ausreichen. Zunächst werden die jeweiligen Gebietsausweisungen zu ermitteln sein. Lässt sich das im Bundesverkehrswegeplan oder in den Bedarfsplänen vorgesehene Projekt auch unter Wahrung der FFH-Gebiete durchführen, können weitere Prüfungen den nachfolgenden Verfahrensstufen vorbehalten werden (Linienbestimmung, Planfeststellung). Nur wenn auf der Hand liegt, dass die Belange der FFH-Richtlinie nicht gewahrt werden können, etwa weil das Vorhaben nach überschlüssiger Betrachtung unverträglich ist und eine bessere Alternative zur Verfügung steht, würde sich aus dem materiellen Entscheidungsprogramm der FFH-Richtlinie eine entsprechende Vorwirkung in den Bundesverkehrswegeplan und die Bedarfspläne hinein ergeben. Lässt sich aber ein bleibender Verstoß gegen die FFH-Richtlinie nicht sicher vorhersehen, etwa weil die Trassenführung noch nicht konkret genug erkennbar ist, der Ausgang der Verträglichkeitsprüfung bei summarischer Prüfung nicht auf der Hand liegt oder die das Projekt rechtfertigenden Gründe durchaus den Anforderungen des Art. 6 IV FFH-Richtlinie genügen können, sind Bundesverkehrswegeplan und Bedarfspläne nicht daran gehindert, den Bedarf entsprechend auszuweisen.

Wegen der Gleichstellung von Plänen und Projekten dürfen die Anforderungen an die Prüfung der Verträglichkeit über die Verträglichkeitsprüfung von Projekten nicht hinausgehen. Dies gilt jedenfalls für solche Projekte, die – wie die Verkehrsinfrastrukturprojekte – auf einen zusätzlichen Plan

20) § 16 FStrG.

21) BVerwGE 109, 246 = NVwZ 2000, 550.

22) BVerfGE 86, 90 = NVwZ 1993, 262 – Papenburg; BVerfGE 95, 1 = NVwZ 1997, 261 – Stendal.

nicht angewiesen sind, sondern für die ein Linienbestimmungs- und Planfeststellungsverfahren ausreicht. Weder der Bundesverkehrswegeplan noch die Bedarfspläne sind danach etwa aus der Sicht der Eigentumsgarantie bei beabsichtigten Enteignungen oder sonstigen Inanspruchnahmen oder Beeinträchtigungen erforderlich. Dann aber dürfen an die Verträglichkeitsprüfung bei den vorgenannten Plänen keine höheren Anforderungen als an die Verträglichkeitsprüfung von Projekten gestellt werden. Daraus folgt zugleich, dass eine verkehrsträgerübergreifende Alternativenprüfung auch beim Bundesverkehrswegeplan oder der Bedarfsplanung aus Gründen der FFH-Richtlinie nicht erforderlich ist. Diese fordert insoweit nur eine Alternativenprüfung auf Projektebene. Andere Projekte, zu denen auch eine verkehrsträgerübergreifende Betrachtung gehören würde, werden daher von der FFH-Richtlinie nicht gefordert. Die Bundesregierung und der Gesetzgeber sind natürlich nicht gehindert, derartige Überlegungen in den Bundesverkehrswegeplan und die Bedarfspläne einzustellen. Eine verkehrsträgerübergreifende Betrachtung ist aber rechtlich nicht erforderlich.

Nicht der Bundesverkehrswegeplan und die Bedarfspläne in ihrer Gesamtaussage sind einer Verträglichkeitsprüfung zu unterziehen. Dies würde möglicherweise dazu führen, dass diese Planungen wegen einer Detailfrage in Einzelbereichen insgesamt scheitern. Vielmehr bezieht sich die Planung auf einzelne Projekte, deren Verträglichkeit nach den vorstehenden Grundsätzen gegebenenfalls einer summarischen Beurteilung hinsichtlich eines eindeutigen Verstoßes gegen die FFH-Richtlinie zu prüfen ist.

Die Verträglichkeitsprüfung ist nur für Gebiete vorzunehmen, die entweder als Vogelschutzgebiete ausgewiesen sind oder als faktische Vogelschutzgebiete oder als potenzielle Habitate einzustufen sind. Dabei haben die Mitgliedstaaten einen fachlichen Beurteilungsspielraum²³. Selbst wenn die Verträglichkeitsprüfung auf der Ebene des Bundesverkehrswegeplanes und der Bedarfspläne negativ zu Lasten des Projektes ausgeht, ist das Projekt nicht automatisch gescheitert. Denn es kann aus überwiegenden Gründen des öffentlichen Interesses unter den Voraussetzungen des Art. 6 IV FFH-Richtlinie (§§ 34, 35 BNatSchG) zugelassen werden. Nur wenn ein Verkehrsprojekt nach einer in der Regel summarischen Beurteilung auf den nachfolgenden Stufen eindeutig an den Vorgaben des Habitatschutzes scheitert, darf es nicht in den Bundesverkehrswegeplan oder die Bedarfspläne aufgenommen werden. Denn dann könnte es auch in der Linienbestimmung oder in der Planfeststellung keinen Bestand haben. Mehr würde wohl auch bei einer unmittelbaren Anwendung der FFH-Richtlinie auf die Bundesverkehrswegeplanung nicht erreicht werden können.

VI. Gestufte Prüfungspyramide

Wird wie vorgeschlagen verfahren, so könnten eigentlich alle einigermaßen zufrieden sein: Die Verfasser des Bundesverkehrswegeplans und der Bedarfspläne wären von der Sorge befreit, auf Schritt und Tritt auf Habitate zu stoßen, für die sie nach dem europäischen Richtlinienrecht eine Verträglichkeitsprüfung durchführen müssen. Der Habitat- und Vogelschutz hat sich aber aus dieser hochstufigen Planung auch nicht ganz verabschiedet. Durch die Anforderungen an das Abwägungsgebot und die Planrechtfertigung ist er sozusagen doch durch die Hintertür wieder hereingekommen. Allerdings muss er sich damit abfinden, dass er sich auf der Ebene des Bundesverkehrswegeplans und der Bedarfsplanung nur durchsetzen kann, wenn bereits auf Grund einer Grobprüfung absehbar ist, dass das Vorhaben ohnehin auf der Ebene der Linienbestimmung oder spätestens in der Planfeststellung scheitert. Lässt sich dies nicht mit einer gewissen Eindeutigkeit ausmachen, geht der Wettlauf zwischen Natur und Wirtschaft auf den weiteren Planungsstufen weiter. Eine

weitergehende Prüfung würde auch bei einer unmittelbaren Anwendung der FFH-Richtlinie wegen der Hochstufigkeit dieser Pläne nicht geboten sein. Die Linienbestimmung und die Planfeststellung bieten hier ausreichende Instrumente, dass die europarechtlichen Anforderungen an den Habitat- und Vogelschutz dem Richtlinienrecht entsprechend erfüllt werden und die berechtigten Anliegen des europäischen ökologischen Verbundnetzes Natura 2000 nicht ohne Not einseitigen wirtschaftlichen Interessen geopfert werden. Das wird Fauna und Flora sowie ihren besonders schützenswerten natürlichen Lebensräume und Habitaten zugute kommen. Zugleich können die Vorhabenträger und die Fachverwaltungen wohl damit leben, dass die europarechtlichen Vorgaben auch in der Bundesverkehrswegeplanung nicht ganz beiseite geschoben werden können. Aber damit kann heute gewiss auch niemand mehr rechnen.

23) BVerwG, NVwZ 2002, 1101 = DVBl 2002, 990 – A 20; Stürer, DVBl 2002, 940. Zum vorangehenden Abschnitt der A 20 NVwZ 1998, 961.

Christoph Herrmann, LL. M. European Law (London), Wirtschaftsjurist (Univ. Bayreuth)

Die EG-Außenkompetenzen im Schnittbereich zwischen internationaler Umwelt- und Handelspolitik*

Welthandel und Umweltschutz geraten immer stärker in Konflikt miteinander. Der nahezu vollständige Abbau von tarifären Handelshemmnissen und die fortschreitende Liberalisierung des Weltagrarhandels legen die handelshemmende Wirkung umweltpolitisch motivierter Maßnahmen zunehmend offen. Gerade die unterschiedlichen Auffassungen über den Umgang mit biotechnologisch veränderten Organismen stellen besonders hohe Anforderungen an die Regelungsmechanismen auf internationaler Ebene. Das Zusammenwirken der verschiedenen Ansätze unterschiedlicher internationaler Organisationen und Foren ist hier von hoher Komplexität. Für ein effizientes Mitwirken der EG ist es von besonderer Bedeutung, welchem Politikbereich man diese Regelungsbemühungen zuordnet. In seinem Gutachten 2/00 zum Cartagena Protokoll über Biosicherheit hat sich der EuGH nunmehr erstmalig ausdrücklich zu dieser Frage geäußert. Der vorliegende Beitrag nimmt das Gutachten des Gerichtshofs zum Anlass, diesen Schnittbereich aus Handels- und Umweltpolitik näher zu beleuchten und unterzieht es zugleich einer kritischen Würdigung.

I. Einführung

Gutachten des Gerichtshofs nach Art. 300 VI EG sind immer etwas Besonderes, nicht zuletzt, weil sie so selten sind. Darüber hinaus stellen sie zumeist inhaltliche Meilensteine dar, weil sie die Grundfragen der Kompetenzen der EG zur Teilnahme am völkerrechtlichen Verkehr betreffen. Ihnen kommt damit eine besondere Bedeutung im Hinblick auf die Entwicklung der internationalen Identität der EU zu¹. Der Nikolaus hat den an den Außenbeziehungen der Europäi-

* Der Autor ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Völker- und Europarecht der Universität Bayreuth.

1) Vgl. zur Notwendigkeit der Entwicklung der internationalen Identität der EU auch More Europe – Program of the Spanish Presidency of the EU, S. 14.