

Alfred Toepfer Akademie für Naturschutz

**NNA**

Berichte

25. Jahrgang, Heft 1, 2012



**Biodiversitätsschäden und Umweltschadensgesetz – Ökologische und rechtliche Dimensionen im Naturschutz und für berufliche Tätigkeiten, die Schäden verursachen können**



**Niedersachsen**

NNA Ber.	25. Jg.	H. 1	80 S.	Schneverdingen 2012	ISSN: 0935 - 1450
Biodiversitätsschäden und Umweltschadensgesetz					

Zitiervorschlag: Alfred Toepfer Akademie für Naturschutz (Hrsg. 2012): Biodiversitätsschäden und Umweltschadensgesetz – Ökologische und rechtliche Dimensionen im Naturschutz und für berufliche Tätigkeiten, die Schäden verursachen können – NNA-Berichte 25. Jg., H. 1, Schneverdingen, 80 S.

Herausgeber und Bezug:

Alfred Toepfer Akademie für Naturschutz (NNA)  
Hof Möhr, D-29640 Schneverdingen,  
Telefon (05199) 989-0, Telefax (05199) 989-46  
E-Mail: [nna@nna.niedersachsen.de](mailto:nna@nna.niedersachsen.de)  
Internet: [www.nna.de](http://www.nna.de)

Titelbild: Durch Panzer verursachter Schaden auf einer Feuchtwiese bei Hof Möhr (23.05.1982).  
(Foto: T. Stracke)

ISSN 0935-1450

Gedruckt auf Recyclingpapier (aus 100% Altpapier)

NNA-Berichte  
25. Jahrgang, Heft 1

Biodiversitätsschäden und Umweltschadengesetz –  
Ökologische und rechtliche Dimensionen  
im Naturschutz und für berufliche Tätigkeiten,  
die Schäden verursachen können

Bericht zum Seminar in Schneverdingen  
vom 13.-14.10. 2011

in Zusammenarbeit mit der Landeslehrstätte für Naturschutz und nachhaltige  
Entwicklung Mecklenburg-Vorpommern und dem Bildungszentrum für  
Natur, Umwelt und ländliche Räume des Landes Schleswig-Holstein

Schriftleitung:  
Dr. Renate Strohschneider  
NNA

Alfred Toepfer Akademie für Naturschutz  
Schneverdingen – 2012

# Vorwort

Zur Umsetzung der EU-Richtlinie über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden trat am 14. November 2007 in Deutschland das Umweltschadensgesetz in Kraft. Es legt Mindestanforderungen für die Vermeidung und Sanierung von erheblichen Schädigungen von geschützten Lebensräumen und Arten sowie von Gewässern und Böden fest.

Nach § 19 BNatSchG ist eine Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen im Sinne des Umweltschadensgesetzes jeder Schaden, der erhebliche nachteilige Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands dieser Lebensräume oder Arten hat. Umweltverbänden wird dabei das Recht eingeräumt, Sanierungsmaßnahmen vor Gericht durchsetzen zu können.

In dem Seminar, das vom 13. bis 14.10.2011 in Schneverdingen, Camp Reinsehen stattfand, wurde nicht nur ein Überblick über diese relativ neue Rechtsmaterie gegeben, es wurde auch die ökologische Dimension beleuchtet.

Auf welche Arten und welche Lebensräume bezieht sich das Gesetz? Gilt das Gesetz auch für Vorkommen außerhalb von Natura-2000-Gebieten? Was versteht man unter einer erheblichen Beeinträchtigung? Wer ist Verantwortlicher und wer haftet für Schäden? Was ist im Falle eines entstandenen Schadens zu tun? Wann erfolgt eine Enthftung? Dies waren Fragen, die auf diesem Seminar erörtert wurden.

Mit der vorliegenden Publikation werden einzelne Beiträge zu dieser Thematik der interessierten Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt.

# Inhalt

## Vorwort

Hans Walter Louis	Die Haftung für Umweltschäden an Arten und natürlichen Lebensräumen	3
Hans Walter Louis	Der Biodiversitätsschaden nach § 21 des Bundesnaturschutzgesetzes	10
Elke Hietel, Gerhard Roller und Andrea Eberlein	Biodiversitätsschäden, die ökologische Dimension des Umweltschadensgesetzes USchadG	18
Gerhard Roller, Andrea Eberlein und Elke Hietel,	Umweltschadensgesetz in der Praxis – Zwischenergebnisse des Forschungsprojektes „Umwelthaftung und Biodiversität“	30
Katrin Wulfert und Wolfgang Peters	Die Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden nach dem Umweltschadensgesetz	38
Thomas Widding und Wolfgang Peters	Die Sanierung von Biodiversitätsschäden nach dem Umweltschadensgesetz	46
Cornelia Voets	Die Effektivität des Umweltschadensgesetzes – Ergebnisse einer ersten Analyse	53
Cornelia Voets	Biodiversitätsschäden nach dem Umweltschadensgesetz und deren Bewertung	64
Gerhard Wiegleb und Hans-Georg Wagner	„Aktuelle Haftungsfragen zu Schäden an der Biodiversität nach dem deutschen Umweltschadensgesetz“ und „Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes – Grundlagendaten zur Erfassung und Bewertung“ Kurzdarstellung zweier abgeschlossener Forschungsprojekte der Brandenburgischen Technischen Universität Cottbus (BTU) zum Umweltschadensgesetz	75
Ingo Ludwichowski	Die Praxis: Eine Umweltschadensklage wegen Entwässerung eines EU-Vogelschutzgebiets	79

## Die Haftung für Umweltschäden an Arten und natürlichen Lebensräumen\*

von Hans Walter Louis

Im Mai 2007 wurde das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden<sup>1</sup> verabschiedet, das seinerseits die Umwelt-Haftungsrichtlinie (UHRL)<sup>2</sup> in deutsches Recht umsetzt. Neu eingeführt wird ein Umweltschaden an Arten und natürlichen Lebensräumen. Dieser Schaden tritt im Wege einer Fiktion nicht ein, wenn die nachteiligen Auswirkungen der Tätigkeiten eines Verantwortlichen auf diese Arten und Lebensräume zuvor ermittelt und im Rahmen bestimmter verwaltungsrechtlicher Entscheidung genehmigt wurden oder zulässig sind. In dem Beitrag wird dargestellt, welche Personen und Organisationen für derartige Schäden haften und welche Voraussetzungen an eine „Enthftung“ nach § 21a Abs. 1 S. 2 BNatSchG zu stellen sind.

### Einführung

Durch das Umweltschadensgesetz (USchadG)<sup>3</sup> werden Regelungen für Umweltschäden

an Arten und natürlichen Lebensräumen,  
an Gewässern und  
am Boden

getroffen. Das Umweltschadensgesetz enthält grundsätzliche Vorschriften über die Verantwortlichkeit, die Vermeidung, Schadensbegrenzung und Sanierung von Umweltschäden. Die Definition des medienbezogenen Umweltschadens erfolgt

<sup>1</sup> Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden vom 10.5.2007, BGBl. I S. 666.

<sup>2</sup> Richtlinie 2004/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21.4.2004 über die Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden, Abl. EU Nr. L 143 S. 56, vgl. Schumacher, Schumacher, Palme, Schlee, StoffR 2004, 26.

<sup>3</sup> Art. 1 des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden, vom 10.5.2007, BGBl. S. 666.

hingegen in den Spezialgesetzen. Ein Umweltschaden am Boden liegt gemäß § 2 Nr. 1 c) USchadG vor, wenn die Bodenfunktionen im Sinne des 2 Abs. 2 BBodSchG durch eine direkte oder indirekte Einbringung von Stoffen, Zubereitungen, Organismen oder Mikroorganismen beeinträchtigt werden und Gefahren für die menschliche Gesundheit verursacht werden. Der Umweltschaden an Gewässern wird in § 22a WHG und der an Arten und natürlichen Lebensräumen in § 21a BNatSchG definiert.

### 1 Die Verantwortlichkeit für Umweltschäden an Arten und natürlichen Lebensräumen

Für Umweltschäden an Gewässern und am Boden haften nur Personen oder Körperschaften, die eine berufliche Tätigkeit nach Anlage 1 USchadG ausüben. Nach § 3 Abs. 2 Nr. 2 USchadG wird die Haftung für Umweltschäden an Arten und natürlichen Lebensräumen darüber hinaus auf alle beruflichen Tätigkeiten ausgedehnt, sofern der Verantwortliche vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt hat. Damit haftet für Umweltschäden an Arten und natürlichen Lebensräumen – ohne Verschulden, jeder der einer beruflichen Tätigkeit nach Anlage 1 USchadG nachgeht und – für Vorsatz und Fahrlässigkeit darüber hinaus, wer eine sonstige berufliche Tätigkeit ausübt.

#### 1.1 Der Verantwortung für den Umweltschaden

##### 1.1.1 Die Verantwortung für die schädigende Tätigkeit

Die Haftung nach dem Umweltschadensgesetz trifft den Verantwortlichen. Dies ist nach § 2 Nr. 3 USchadG „jede natürliche oder juristische Person, die eine berufliche Tätigkeit ausübt oder bestimmt, einschließlich der Inhaber einer Zulassung oder Genehmigung für eine solche Tätigkeit oder der Person, die eine solche

Tätigkeit anmeldet oder notifiziert, und dadurch unmittelbar einen Umweltschaden oder unmittelbar die Gefahr eines solchen Schaden verursacht hat“. Anders als im Polizeirecht gibt es keinen Zustandsstörer, vielmehr ist der Verantwortliche immer ein Handlungsstörer, auch wenn sein Bezug zur konkreten Tätigkeit mittelbar sein kann; es genügt, dass er die Tätigkeit „bestimmt“ oder durch Einholung von Zulassungen oder Genehmigungen ermöglicht hat. Somit genügt eine mittelbare Beziehung zur schädigenden Tätigkeit, um eine Haftung zu begründen. Dagegen muss zwischen der Tätigkeit und dem Umweltschaden immer unmittelbar Verursachung gegeben sein.

Der Begriff des „Verantwortlichen“ ist in § 2 Nr. 3 USchadG weit gefasst. Als berufliche Tätigkeit kann jede Art des Gelderwerbs gesehen werden. Das würde verantwortliche Tätigkeiten ebenso umfassen wie jede Tätigkeit als Arbeitnehmer. Damit würde jeder Arbeitnehmer, dessen Tätigkeit zu einem Umweltschaden an Arten und natürlichen Lebensräumen beiträgt, für diesen Schaden verantwortlich sein.<sup>4</sup> Die UHRL begründet keine derart weitgehende Haftung. Art. 2 Nr. 6 UHRL weist die Verantwortlichkeit für Umweltschäden – anders als § 2 Nr. 3 USchadG – nicht einem „Verantwortlichen“ sondern dem „Betreiber“ zu. Der Begriff „Verantwortlicher“ wurde in der deutschen Umsetzung gewählt, weil das BMU die Pflichten nach dem USchadG als „öffentlich-rechtliche Verantwortlichkeit („Polizeipflicht“)<sup>5</sup> ausgestalten wollte. In Anlehnung an diese „Verantwortlichkeit“ wurde der Begriff des „Verantwortlichen“ alleine aus rechtssystematischen Gründen gewählt. Ob eine derartige Begriffsverschiebung bei der Umsetzung europäischer Richtlinien sinnvoll ist, sei dahingestellt. Die Begründung legt weiterhin dar, dass der Begriff des „Verantwortlichen“ keine inhaltliche Änderung gegenüber der Umwelthaftungsrichtlinie bedeutet.<sup>6</sup> Folglich ist der Begriff „Verantwortlicher“ im Sinne eines „Betreibers“ nach Art. 2 Nr. 6 UHRL zu interpretieren. Ein „Betreiber“ ist aber nicht jeder, der im Berufsleben steht, schon gar nicht ein Arbeitnehmer. Die Stellung eines „Betreibers“ indiziert vielmehr eine selbstständige Tätigkeit oder

<sup>4</sup> So alleine auf den Wortlaut abstellend, Diederichsen, NJW 2007, 3377, 3379.

<sup>5</sup> BT-Drs. 16/3806, S. 20 (zu Nummer 3).

<sup>6</sup> BT-Drs. 16/3806, S. 21 (zu Nummer 3).

bei Arbeitnehmern eine eigene Entscheidungsbefugnis. Der „Verantwortliche“ nach § 2 Nr. 3 USchadG muss daher eine Person sein, die entweder selbstständig ist oder als Arbeitnehmer über relevante Entscheidungsbefugnisse verfügt. Art. 2 Nr. 6 UHRL ist hier deutlicher als § 2 Nr. 3 USchadG. Dort werden als Betreiber auch Personen definiert, denen „die ausschlaggebende wirtschaftliche Verfügungsmacht über die technische Durchführung einer solche Tätigkeit übertragen wurde“. Diesen Passus hat § 2 Nr. 2 USchadG nicht übernommen. Da der Begriff des „Verantwortlichen“ aber keine Änderung gegenüber dem des „Betreibers“ nach Art. 2 Nr. 6 UHRL bringen soll, ist auch diese Einschränkung zu berücksichtigen. Damit scheidet alle Arbeitnehmer aus der Haftung aus, die keine leitenden Positionen innehaben. Für die hier vertretene Auslegung spricht weiterhin, dass in der Begründung des USchadG bei der Haftung für juristische Personen nur auf § 31 BGB, also Haftung von Körperschaften für ihre Organe, nicht dagegen auf Haftung für Erfüllungsgehilfen nach § 278 BGB oder den Verrichtungsgehilfen nach 831 BGB abgestellt wird.<sup>7</sup> Somit sind Arbeitnehmer keine „Verantwortlichen“ gemäß § 2 Nr. 3 USchadG da ihnen die erforderliche wirtschaftliche Verfügungsmacht fehlt, auf die beim Betreiber nach Art. 2 Nr. 6 UmwH-RL abgestellt wird. Zudem wäre eine solche Haftung völlig unverhältnismäßig. Angesichts der zu erwartenden Kosten würde jeder durchschnittliche Arbeitnehmer in die Insolvenz getrieben. Das kann nicht Sinn des USchadG sein.

### 1.1.2 Die berufliche Tätigkeit

Die Haftung für einen Umweltschaden setzt eine berufliche Tätigkeit voraus. Darunter versteht § 2 Nr. 4 USchadG „jede Tätigkeit, die im Rahmen einer wirtschaftlichen Tätigkeit, einer Geschäftstätigkeit oder eines Unternehmens ausgeübt wird, unabhängig davon, ob sie privat oder öffentlich und mit oder ohne Erwerbscharakter ausgeübt wird“. Die Tatbestandsmerkmale „wirtschaftliche Tätigkeit“ „Geschäftstätigkeit“ oder „Tätigkeit eines Unternehmens“ setzt eine Teilnahme am Wirt-

schaftsleben voraus.<sup>8</sup> Damit sind rein private Tätigkeiten von einer Haftung ausgenommen. Darunter fallen alle Tätigkeiten, die eine natürliche Person außerhalb wirtschaftlicher Betätigungen ausübt, z.B. Arbeiten in der Freizeit, die in Haus und Garten oder als Hobby durchgeführt werden. Schwarzarbeit ist hingegen als berufliche Tätigkeit einzustufen. Auch gemeinnützige Vereine werden zumeist nicht im wirtschaftlichen Bereich tätig, z.B. bei der Förderung des Amateursports. Repariert eine Privatperson ihr Auto und kommt es durch auslaufendes Öl oder Benzin zu einem Umweltschaden, haftet sie nicht nach dem Umweltschadengesetz. Die polizeirechtliche Haftung wegen schädlicher Bodenveränderungen, Wasserverunreinigungen oder rechtswidriger Eingriffe in Natur und Landschaft bleibt im privaten Bereich bestehen. Tritt hingegen ein Schaden an Arten und natürlichen Lebensräumen auf, haftet der nicht berufliche Tätige dafür nicht.

### 1.3 Die Haftung öffentlich-rechtlicher Körperschaften

Unter der Prämisse, dass eine berufliche Tätigkeit eine Teilnahme am Wirtschaftsleben voraussetzt, erscheinen öffentlich-rechtliche Körperschaften nicht haftbar für Umweltschäden nach den USchadG.<sup>9</sup> Auf der anderen Seite ist es gleichgültig, ob die Tätigkeit „privat oder öffentlich“ und mit oder ohne Erwerbscharakter ausgeübt wird. Das Gesetz verwendet die Begriffe „privat oder öffentlich“ als Gegensatz. Das ist aber nicht zwingend, denn auch eine private Tätigkeit kann „öffentlich“ sein, wenn sie vor den Augen der Öffentlichkeit erfolgt. Der Verkäufer von Bratwürsten auf einem Marktplatz übt seine Tätigkeit öffentlich aus. Um eine solche Öffentlichkeit kann es hier aber nicht gehen.<sup>10</sup> Mit dem Begriff „öffentlich“ in § 2 Nr. 4 USchadG ist der Begriff „öffentlich-rechtlich“ gemeint. Ein Begriff der im Gegensatz zum Begriff „privatwirtschaftlich“ steht. Doch schließt die

Definition der „beruflichen Tätigkeit“ nach § 2 Nr. 4 USchadG als Tätigkeit „die im Rahmen einer wirtschaftlichen Tätigkeit, einer Geschäftstätigkeit oder eines Unternehmens ausgeübt wird“ hoheitliche Tätigkeiten aus.

Der Hauptansatz für die berufliche Tätigkeit ist zunächst, dass sie wirtschaftlich sein muss. Hoheitliche Entscheidungen und wirtschaftliche Tätigkeiten schließen sich aber aus. Die Ausübung der Staatsgewalt stellt keine wirtschaftliche Tätigkeit dar, da die Partner sich nicht gleichrangig gegenüberstehen. Das zeichnet aber eine wirtschaftliche Tätigkeit – zumindest theoretisch – aus. Somit sind behördliche Entscheidungen wie Genehmigungen, Planfeststellungen oder Bauleitplanungen nicht als berufliche Tätigkeiten einzustufen. Eine Haftung für einen Umweltschaden scheidet aus. Zudem ist es zweifelhaft, ob eine Zulassung oder Planung einen Umweltschaden unmittelbar herbeiführt, wie § 2 Nr. 3 USchadG ausdrücklich fordert.<sup>11</sup> Davon könnte nur ausgegangen werden, wenn die Zulassung oder Planung so angelegt ist, dass sie zwangsläufig zu dem Umweltschaden führt. Dagegen spricht, dass öffentlich-rechtliche Zulassungen und vor allem Planungen im Regelfall das Recht einräumen, das zugelassene Vorhaben oder die Planung auszuführen. Eine Verpflichtung zur Durchführung wird dagegen nicht begründet. Damit steht zwischen der Zulassung und der Ausführung immer die Entscheidung des Vorhabenträgers, von einer Zulassung oder Planung Gebrauch zu machen. Andererseits beantragt der Vorhabenträger in der Praxis die Zulassung oder Planung, weil er ein Projekt verwirklichen will. Geht man davon aus, dass er sich auf die Zulassung oder die Planung verlassen kann, weil sie von einer Behörde durchgeführt wurde, könnte erwogen werden, dass die Zulassung oder Planung unmittelbar zu dem Umweltschaden geführt hat.<sup>12</sup> Insofern ist die oben dargelegte Herausnahme hoheitlicher Tätigkeiten aus der beruflichen Tätigkeit von Behörden rechtssicher.

§ 2 Nr. 3 USchadG betont andererseits, dass es unerheblich ist, ob die berufliche Tätigkeit hoheitlich oder privat ausgeübt wird. Daraus folgt, dass nicht jede Tätigkeit öffentlich-rechtlicher Körperschaften von der Haftung für Umweltschäden aus-

<sup>7</sup> So auch Becker, Umweltschadengesetz, München 2007, Rdnr. 67, der dieses Ergebnis durch das Institut des „Einstehens für fremde Personen“ erreicht.

<sup>8</sup> So schon zur Gesetzgebungszuständigkeit für das USchadG Louis/Behrens, NuR 2005, 682, 691.

<sup>9</sup> Die Begründung greift dieses Problem nur bei der Unmittelbarkeit auf, BT-Drs. 16/3806, S. 21 (zu Nr. 3).

<sup>10</sup> Soviel zur Sprachgewalt des Gesetzgebers. Für den Anwender sind solche sprachlichen Ungenauigkeiten eher ärgerlich.

<sup>11</sup> Diesen Weg wählt die Begründung, BT-Drs. 16/3806, S. 21 (zu Nr. 3).

<sup>12</sup> S. dazu auch die Haftung des Auftragnehmers unter 1.4.2.

genommen sein soll. Betätigt sich eine öffentlich-rechtliche Körperschaft wirtschaftlich, besteht für eine Haftungsfreistellung kein Grund. Als wirtschaftliche Betätigungen öffentlich-rechtlicher Körperschaften sind Tätigkeiten einzustufen, die auch von privaten Teilnehmern in der Wirtschaft erbracht werden oder erbracht werden können. Da das USchadG die europäischen Umwelthaftungsrichtlinie umsetzt, muss auch der Begriff der hoheitlichen Betätigung im Lichte der einheitlichen Anwendung von Vorschriften in Europa gesehen werden. Öffentlich-rechtliche Tätigkeiten im Sinne des § 2 Nr. 4 USchadG sind nur dann hoheitlicher Natur und damit nicht „beruflich“, wenn sie auf den Staat beschränkt sind und ihre Besonderheit in der Ausübung von Staatsgewalt liegt. Das gilt für gesetzlich vorgesehenen Planungen wie z.B. die Raumordnung und die Bauleitplanung. Ebenso sind behördliche Zulassungen von Vorhaben als hoheitliche Tätigkeiten einzustufen. Die Verwirklichung genehmigter Pläne oder Projekte bedarf keiner Ausübung von Staatsgewalt. Die Realisierung kann auch eine privatwirtschaftlich tätige Person durchführen. Der Bau und der Betrieb von Einrichtungen der Infrastruktur können auch durch privatwirtschaftliche Unternehmen erfolgen, für die Bauausführung von Infrastrukturmaßnahmen ist dies sogar üblich. Damit ist der Bau von Infrastruktureinrichtungen durch öffentlich-rechtliche Körperschaften als berufliche Tätigkeit einzustufen. Die Körperschaft ist Verantwortlicher, der die wirtschaftliche Tätigkeit i.S.d. § 2 Nr. 3 USchadG „bestimmt“. Ebenso setzt der Betrieb von Infrastruktureinrichtungen keine hoheitlichen Befugnisse voraus. Er wird zwar in Deutschland von Behörden durchgeführt, kann aber auch durch private Wirtschaftsunternehmen erfolgen, wie der Blick ins europäische Ausland zeigt.

## 1.4 Die Haftung Privater

### 1.4.1 Der private Verantwortliche

Jede Privatperson, die eine berufliche Tätigkeit ausübt, ist bei einem Umweltschaden an Arten und natürlichen Lebensräumen „Verantwortlicher“ gemäß § 2 Nr. 3 USchadG. Dagegen entfällt die Verantwortlichkeit bei Tätigkeiten außerhalb des beruflichen Bereichs, d.h. auf der privaten Ebene. Führt der Bau oder der Betrieb einer Windkraftanlage im Außenbe-

reich zu einem Umweltschaden an Arten und natürlichen Lebensräumen, kommt es darauf an, ob der Betreiber beruflich tätig ist. Das wird man bei einer solchen Anlage immer annehmen können, da der Betreiber den erzeugten Strom verkauft und somit am Wirtschaftsleben teilnimmt.

Verursacht ein wirtschaftlicher Betrieb einen Umweltschaden, ist er geschäftlich und damit beruflich tätig und daher für den Schaden verantwortlich. Für die Haftung spielt die Rechtsform des Betriebes eine Rolle. Handelt es sich um eine juristische Person des Privatrechts, ist diese Person haftbar. Dazu gehören alle Gesellschaftsformen, die einer Eintragung in ein Register bedürfen. Auch die offene Handelsgesellschaft oHG haftet für derartige Schäden. Keine Haftung trifft die BGB-Gesellschaft. Bei dieser Gesellschaftsform bilden die Beiträge der Gesellschafter zur Gesellschaft gemäß § 718 Abs. 1 BGB zwar ein gemeinsames Vermögen (Gesellschaftsvermögen), das aber nicht der Gesellschaft selbst sondern allen Gesellschaftern zusteht. Somit sind letztendlich die Gesellschafter haftbar.

Verantwortlich sind weiterhin leitenden Mitarbeiter eines Betriebs, da sie die Tätigkeit der Mitarbeiter „bestimmen“ i.S.d. § 2 Nr. 3 USchadG. Ihnen steht allerdings arbeitsrechtlich ein Freistellungsanspruch gegen den Arbeitgeber zu, sofern sie sich nicht außerhalb ihres Arbeitsvertrags bewegen, also z.B. vorsätzlich oder grob fahrlässig zu Lasten des Arbeitgebers handeln. Eine Haftung „normaler“ Arbeitnehmern besteht hingegen nicht.<sup>13</sup>

Behörden haften bei öffentlich-rechtlichen Zulassungen nicht, da sie hoheitlich handeln. Damit stellt sich die Frage nach der Haftung des Vorhabenträgers. Eine Genehmigung stellt nicht von der Haftung für einen Umweltschaden frei. Dies verdeutlicht § 9 Abs. 1 S. 2 Halbs. 2 USchadG, der den Ländern die Möglichkeit eröffnet festzulegen, dass der Verantwortliche unter den Voraussetzungen des Art.8 Abs. 4 UHRL die Kosten der durchgeführten Sanierungsmaßnahmen nicht zu tragen hat. Nach Art. 8 Abs. 4 a) UHRL kann der Mitgliedstaat festlegen, dass ein Verantwortlicher die Kosten einer Sanierung nicht zu tragen hat, wenn er eine Anlage nach Anhang III UHRL mit Genehmigung betreibt. Die Länder haben von dieser Ermächtigung bisher kei-

nen Gebrauch gemacht. Auffallend ist, dass die Regelung nur von der Kostentragungspflicht für bereits durchgeführte Sanierungsmaßnahmen befreit. Die Sanierung muss also auf jeden Fall durchgeführt werden, auch wenn die Länder Art.8 Abs. 4 UHRL umsetzen. Die Kosten bleiben bei dem Bundesland und damit am Steuerzahler hängen. Die Kosten für die Erfüllung der Informations- und Gefahrenabwehrpflichten sowie der Vermeidungs- und Schadensbegrenzungsmaßnahmen hat in jedem Falle der Verantwortliche zu tragen.

Für berufliche Tätigkeiten, die nicht unter Anhang III UHRL fallen, ist eine Kostenfreistellung europarechtlich nicht vorgesehen. Damit kann der Gesetzgeber bei genehmigten sonstigen beruflichen Tätigkeiten eine Kostenfreistellung für Schäden an Arten und natürlichen Lebensräumen nicht einräumen. Auf der anderen Seite setzt eine Haftung bei diesen beruflichen Tätigkeiten ein Verschulden voraus. Das schränkt die Haftung erheblich ein. Der Vorhabenträger kann sich darauf verlassen, dass eine behördliche Genehmigung den geltenden Rechtsvorschriften entspricht. Insofern handelt er nicht schuldhaft, wenn er das Vorhaben gemäß der Genehmigung ausführt. Anderes gilt nur, wenn der Inhaber der Genehmigung deren Rechtswidrigkeit kannte oder bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt hätte erkennen können.

### 1.4.2 Der Auftragnehmer

Auftragnehmer für einen Betreiber einer Anlage nach Anlage 1 USchadG oder einen sonstig beruflich Tätigen

Die Haftungsfrage für Umweltschäden an Arten und natürlichen Lebensräumen wird kompliziert, wenn derjenige, der den Umweltschaden verursacht, in einem Auftragsverhältnis zu einem Dritten steht. Der die schädigende Handlung ausführende Auftragnehmer wird mit Sicherheit beruflich tätig, selbst bei Schwarzarbeit. Damit haftet der Auftragnehmer für eventuelle Umweltschäden. Bei einer Gefährdungshaftung für Anlagen nach Anlage 1 USchadG hat die Genehmigung keine enthaftende Wirkung, so dass der Betreiber zugleich mithaftet.<sup>14</sup>

Allerdings kann sich neben der Gefährdungshaftung des Betreibers eine zusätz-

<sup>13</sup> S. oben unter 1.1.

<sup>14</sup> S.o. 1.1.2.1 am Ende.

liche Haftung des Auftragnehmers aus Verschulden ergeben. Bei Schäden an Arten und natürlichen Lebensräumen stellt sich für den Planer die Frage, ob seine Planung im Rahmen eines Genehmigungsverfahrens den Umweltschaden unmittelbar herbeigeführt hat. Zunächst macht sich die Behörde seine Planung im Genehmigungsverfahren zu eigen und legt sie der Genehmigung zugrunde. Damit trägt sie auch die Verantwortung für diese Planung, aber nur soweit, wie die Behörde die vorgelegten Antragsunterlagen zu überprüfen hat. Der Behörde obliegt in erster Linie die juristische Beurteilung des Vorhabens. In diesem Rahmen ist sie auch verpflichtet, Ergänzungen der Planungsunterlagen zu fordern. Hinsichtlich der Erhebungsdaten und der Fakten kann sie sich auf die vorgelegten Antragsunterlagen verlassen. Es ist nicht Aufgabe der Behörde, eigene Bestandsaufnahmen durchzuführen, um Mängel in den Antragsunterlagen zu entdecken. Insoweit können die Planungsunterlagen einen Umweltschaden unmittelbar herbeiführen, weil sie die eigentliche Ursache für den Schaden setzen. Die Haftung des Planers entspricht dann dem Verursacherprinzip, wobei aber ein Verschulden erforderlich ist. Der Planer sollte sicherheitshalber eine Freistellung durch den Anlagenbetreiber herbeiführen, da dieser ohnehin haftet. Im Falle einer Insolvenz des Betreibers nutzt eine solche Freistellung aber wenig. Entscheidend ist aber immer das Verschulden des Planers. Dieses Verschulden muss aber differenziert betrachtet werden. Handelt es sich bei dem Auftraggeber um eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, kann sich der Auftragnehmer darauf verlassen, dass der Auftrag juristisch und fachlich in Ordnung ist. Körperschaften des öffentlichen Rechts sind von Gesetzes wegen gehalten zu prüfen, ob ihre Maßnahmen mit geltendem Recht übereinstimmen – und das schließt eine angemessene fachliche Prüfung ein. Somit braucht der Auftragnehmer die fachlichen und rechtlichen Voraussetzungen des Auftrags nicht zu prüfen. Ein Vertrauen in die Angaben der Behörde ist nicht fahrlässig. Das Gleiche gilt, wenn der Auftraggeber aus anderen Gründen über ausreichende Rechts- und Fachkenntnisse verfügt, z.B. bei großen Unternehmen, die eigene Rechtsabteilungen unterhalten. Auch wenn ein Planungsbüro mit Kenntnissen im Landschaftspflegebereich einen Auftrag erteilt, kann sich der Auftragnehmer

darauf verlassen, dass die notwendigen rechtlichen und fachlichen Überlegungen angestellt worden sind. Ist der Auftraggeber dagegen eher ein ahnungsloser Privater, sollte der Auftragnehmer sich zumindest versichern lassen, dass bestimmte Untersuchungen vorgenommen worden sind. Wird dies bestätigt, kann der Auftragnehmer den Angaben seines Auftraggebers vertrauen, sofern es sich nicht aufdrängt, dass sie unzutreffend sind. Wurden keine Untersuchungen durchgeführt, sollte der Auftragnehmer auf deren Notwendigkeit hinweisen. Kommt der Auftraggeber den Vorschlägen nicht nach, sollte sich der Auftragnehmer eine Haftungsübernahme geben lassen. Zu beachten ist aber, dass der Auftragnehmer für den Umweltschaden haftet, wenn sein Verhalten als fahrlässig eingestuft wird. Die Haftungsübernahme nutzt nur, wenn der Auftraggeber auch solvent ist. Sonst bleibt der Auftragnehmer auf dem Schaden sitzen.

#### Auftragnehmer bei genehmigungsfreien Tätigkeiten

Handelt es sich um Tätigkeiten, die nicht genehmigungspflichtig sind, ist das Verschulden des Auftragnehmers ebenfalls differenziert nach dem Auftraggeber zu beurteilen. Gibt z.B. ein Grünflächenamt einen Auftrag zum Beseitigen oder Ausschägen von Bäumen, kann der Auftragnehmer davon ausgehen, dass die erforderlichen juristischen Überlegungen, wie z.B. das Artenschutzrecht, verantwortlich angestellt wurden. Der Auftragnehmer haftet dann nicht, weil ihn kein Verschulden trifft. Bei anderen privaten Auftraggebern, insbesondere solchen, die den Auftrag nicht in ihrem beruflichen sondern privaten Lebensbereich erteilen, muss der Auftragnehmer entsprechend beraten, um sein Verschulden auszuschließen.

#### 2 Der Schaden an Arten und natürlichen Lebensräumen

Ein Umweltschaden ist eine Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen nach Maßgabe des § 21a BNatSchG. Danach liegt eine Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen im Sinn des Umweltschadengesetzes vor, wenn der Schaden erhebliche nachteilige Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands dieser Arten oder Lebensräume hat.

#### 2.1 Schutzgut

Gegenstand eines Umweltschadens an Arten und natürlichen Lebensräumen sind als Arten

- die Arten des Art. 4 Abs. 2 oder Anhang I der VRL und
  - die in den Anhängen II und IV der FFH-RL aufgeführten Arten;
- als natürliche Lebensräume
- Lebensräume aller Arten, die in Art. 4 Abs. 2 und Anhang I VRL oder in Anhang II FFH-RL aufgeführt sind,
  - in Anhang I FFH-RL aufgeführte natürliche Lebensräume und
  - die Fortpflanzungs- und Ruhestätten der in Anhang IV FFH-RL aufgeführten Arten.

Die Lebensräume der Arten nach Art. 4 Abs. 2 und Anhang I VRL, der Arten nach Anhang II FFH-RL sowie derjenigen nach Anhang IV FFH-RL sind unterschiedlich zu bewerten. Die Lebensräume der Arten nach Anhang IV FFH-RL sind auf Fortpflanzungs- und Ruhestätten beschränkt, während die anderen Lebensräume einen umfassenden Schutz genießen.

Art. 2 Nr. 3 UHRL spricht in diesem Zusammenhang von Arten, die in der VRL oder FFH-RL genannt oder in deren Anhängen aufgelistet sind. Die Vögel nach Art. 4 Abs. 2 und Anhang I VRL sowie die natürlichen Lebensräume nach Anhang I und die Habitate der Arten des Anhangs II FFH-RL bilden die Grundlage für das Europäische kohärente ökologische Netz Natura 2000. Sie sind über diese Rechtsvorschriften nur in den entsprechenden Schutzgebieten geschützt. Aus dem Begriff „gelistet“ in der UHRL und dem Begriff „aufgeführt“ in § 21a Abs. 2 BNatSchG wird allerdings geschlossen, dass diese Arten und natürlichen Lebensräume auch außerhalb der Schutzgebiete einen Umweltschaden erleiden und eine entsprechende Haftung hervorrufen können. Diese Auffassung wird von der Kommission vehement vertreten.<sup>15</sup> Für diese Auffassung spricht, dass es im Europäischen Parlament einen Antrag gegeben hat, den Schutz dieser Arten und natürlichen Lebensräume auf die Schutzgebiete des Netzes Natura 2000 zu beschränken. Dieser Antrag ist nicht weiterverfolgt worden. Da der EuGH sich im Europäischen Naturschutzrecht selten gegen die Kommission wendet, ist davon auszuge-

<sup>15</sup> Zur Diskussion: dafür Für/Lewin/Roller, NuR 2006, 67, 69, a.A. Duikers, NuR 2006, 623, 625/626.

hen, dass der umfassende Schutzansatz der Kommission sich letztlich durchsetzt. Somit sollte man diesem Ansatz schon vorsichtshalber folgen, denn wenn ein Umweltschaden an solchen Arten und natürlichen Lebensräumen außerhalb der Schutzgebiete später eintritt, mag es für Maßnahmen zur Enthftung zu spät sein. Vorsichtiges Handeln ist von besonderer Bedeutung, weil nur eine Auseinandersetzung mit den schädlichen Auswirkungen auf diese Arten und Lebensräume im Zulassungs- oder Bebauungsplanverfahren die Haftung für einen Umweltschaden entfallen lassen kann. Später kann ein solcher Mangel nicht mehr geheilt werden und die Haftung ist nicht mehr vermeidbar.

Auch der Gesetzgeber scheint von dieser umfassenden Haftung auszugehen. Da für Lebensraumtypen und Arten nach Art. 4 Abs. 2 und Anhang I VRL sowie nach den Anhängen I und II FFH-RL, die sich außerhalb der Natura 2000-Kulisse befinden, die FFH-Verträglichkeitsprüfung nicht zur Verfügung steht, wurde die Eingriffsregelung als Instrument zur Verfügung gestellt, um nachteilige Auswirkungen zu ermitteln und auszugleichen.<sup>16</sup>

## 2.2 Die Freistellung vom Umweltschaden an Arten und natürlichen Lebensräumen

Nach der Definition des Art. 2 a) UAbs. 2 UHRL umfassen „Schädigungen geschützter Arten und natürlicher Lebensräume nicht die zuvor ermittelten nachteiligen Auswirkungen, die aufgrund von Tätigkeiten eines Betreibers entstehen, die von der zuständigen Behörde gemäß den Vorschriften zur Umsetzung des Art. 6 Absätze 3 und 4 oder Artikel 16 der Richtlinie 92/43/EWG oder Artikel 9 der Richtlinie 79/409/EWG oder im Falle von nicht unter das Gemeinschaftsrecht fallenden Lebensräumen und Arten gemäß gleichwertiger nationaler Naturschutzvorschriften ausdrücklich genehmigt wurden“. Damit soll eine Haftung für Umweltschäden an Arten und natürlichen Lebensräumen ausgeschlossen werden, wenn mögliche Beeinträchtigungen zuvor sorgfältig ermittelt, entsprechende Maßnahmen zur Vermeidung oder zum Ausgleich dieser Beeinträchtigungen ergriffen wurden und dennoch ein Umweltschaden eingetreten ist.

Diesen Ansatz setzt der deutsche Gesetzgeber um, indem er festlegt, dass eine Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen nicht vorliegt, wenn Tätigkeiten nach

– § 34 oder 34a BNatSchG bzw. der landesrechtlichen Umsetzung der FFH-Verträglichkeitsprüfung,

– § 43 Abs. 8 BNatSchG aufgrund einer Ausnahme oder eine Befreiung nach § 62 BNatSchG,

– § 19 BNatSchG oder dem entsprechenden Landesrecht oder

– aufgrund der Aufstellung eines Bebauungsplans nach §§ 30 und 33 des Baugesetzbuchs

genehmigt wurden oder zulässig sind.

Voraussetzung ist allerdings, dass die nachteiligen Auswirkungen der Tätigkeiten auf die Arten und Lebensräume in den jeweiligen Verwaltungsverfahren ermittelt wurden.

An dieser Stelle gewinnt das USchadG schon für Zulassungs- und Planungsverfahren Bedeutung, denn die Voraussetzungen für die Freistellung von der Haftung können nur in den o.g. Verwaltungs- und Planungsverfahren erfüllt werden. Nach Erteilung der Zulassung, Ausnahme, Befreiung oder nach Verabschiedung des Bebauungsplans können Versäumnisse nicht mehr nachgeholt oder rückgängig gemacht werden.

### 2.2.1 Die Voraussetzungen der Freistellung von Umweltschäden an Arten und natürlichen Lebensräumen

All den oben unter 2.2 aufgeführten Zulassungen kommt haftungsausschließende Wirkung im Sinne des § 1a Abs. 1 Satz 2 BNatSchG zu. Die Regelung schließt also einen Umweltschaden wegen nachteiliger Auswirkungen dieser zugelassenen Tätigkeiten aus, auch wenn ein Umweltschaden an Arten und natürlichen Lebensräumen später doch eintritt, weil die Prognose unzutreffend war. Der Nichteintritt des Umweltschadens wird fingiert. Dieser Sachverhalt wird auch als „Enthftung“ bezeichnet. Es handelt sich nicht um eine Kostenfreistellung, wie sie in § 8 USchadG vorgesehen ist. Vielmehr ist auch der Mitgliedstaat nicht verpflichtet, den Umweltschaden zu sanieren, da dieser Schaden kraft Fiktion als nicht eingetreten gilt.

Die Enthftung tritt nur ein, wenn und soweit die nachteiligen Auswirkungen auf die Arten und natürlichen Lebensräu-

me ermittelt wurden. Fraglich ist, ob es ausreicht, dass überhaupt nachteilige Auswirkungen für bestimmte Arten oder natürliche Lebensräume ermittelt werden oder ob die ermittelten nachteiligen Auswirkungen dem später eintretenden Umweltschaden entsprechen müssen. Art. 1 a) UAbs. 2UHRL legt dar: „Schädigungen geschützter Arten und natürlicher Lebensräume umfassen nicht die vorher ermittelten nachteiligen Auswirkungen, die aufgrund von Tätigkeiten eines Betreibers entstehen, die von den zuständigen Behörden ... ausdrücklich genehmigt wurden“. Danach sind Schäden an Arten und natürlichen Lebensräumen nicht als Umweltschäden anzusehen, wenn konkret die nachteiligen Auswirkungen ermittelt worden sind. Somit soll europarechtlich eine Enthftung nur eintreten, wenn der konkrete später eintretende Umweltschaden an Arten und natürlichen Lebensräumen vorher im Verfahren ermittelt wurde. Stirbt z.B. eine Fledermauspopulation aus und wurde diese konkrete Folge im Verwaltungs- oder Bauleitplanverfahren nicht ermittelt, so tritt die Enthftung nicht ein, auch wenn sich im Verwaltungsverfahren mit den Fledermäusen beschäftigt wurde. Selbst wenn für diese Art eine FFH-Verträglichkeitsprüfung durchgeführt oder eine artenschutzrechtliche Ausnahme erteilt wurde, tritt keine Enthftung ein, wenn nicht der später konkret eintretende Umweltschaden in Betracht gezogen wurde. Eine Enthftung tritt demnach nur ein, wenn der konkrete Schaden vorab ermittelt wurde, Maßnahmen zur Vermeidung oder zum Ausgleich angeordnet wurden und der Umweltschaden dennoch eintritt.

Ein Haftungsausschluss kann also nur bewirkt werden, wenn in den Verwaltungsverfahren für konkrete Arten und natürliche Lebensräume der Bestand, die möglichen Auswirkungen und die erforderlichen Vermeidungs- und Ausgleichsmaßnahmen ermittelt wurden und in der darauf folgenden Verwaltungsentscheidung festgesetzt wurden. Das Gesetz spricht zwar nur von ermittelten negativen Auswirkungen, verhält sich aber nicht zur Vermeidung oder zum erforderlichen Ausgleich. Es versteht sich aber von selbst, dass aus den ermittelten Auswirkungen auch Folgerungen für deren Behandlung gezogen werden müssen. Das wird im Folgenden dargelegt werden.

<sup>16</sup> BT-Drs. 16/3806, S. 30 (zu Nr. 4). Zur Anwendung der Eingriffsregelung s. unten 2.2.3.

### 2.2.2 Die FFH-Verträglichkeitsprüfung, die Ausnahme nach § 43 Abs. 8 und die Befreiung nach § 62 BNatSchG

Eine Enthftung erfolgt, wenn eine FFH-Verträglichkeitsprüfung mit der Festsetzung von angemessenen Kohärenzmaßnahmen für die ermittelten nachteiligen Auswirkungen durchgeführt worden ist. Auch wenn § 21a S. 2 BNatSchG nur von ermittelten nachteiligen Auswirkungen spricht, sind Überlegungen und Festsetzungen zur Vermeidung oder zum Ausgleich nach § 34 Abs. 5 BNatSchG erforderlich, weil sonst die FFH-Verträglichkeitsprüfung nicht ordnungsgemäß angewendet wurde. Eine rechtswidrige Anwendung der Vorschriften kann aber eine Enthftung nicht herbeiführen.

Eine Enthftung tritt auch ein, wenn eine Ausnahme nach § 43 Abs. 8 BNatSchG erteilt wird. Diese Ausnahme bezieht auch Anforderungen an eine Ausnahme nach Art. 16 FFH-RL ein. Bei einer Ausnahme nach Art. 16 FFH-RL darf sich der Erhaltungszustand der Population nicht verschlechtern, sonst ist sie unzulässig. Dies kann auch durch Vermeidungs- oder Ausgleichsmaßnahmen erreicht werden. Eine Enthftung für einen Umweltschaden an den Arten und natürlichen Lebensräumen tritt ein, wenn alle Voraussetzungen des Art. 16 FFH-RL gegeben sind.

Auch die Anwendung des § 62 Abs. 1 BNatSchG soll eine Enthftung herbeiführen. Danach kann bei einer „unzumutbaren Belastung“ von den artenschutzrechtlichen Verboten eine Befreiung erteilt werden. Für diesen Ansatz gibt es keine vergleichbare europarechtliche Norm. Eine „unzumutbare Belastung“ i.S.d. § 62 BNatSchG dürfte aber nicht gegeben sein, wenn der Erhaltungszustand der Population sich verschlechtert. In diesem Falle würde die Befreiung nach § 62 BNatSchG gegen Art. 16 FFH-RL verstoßen. Also muss auch im Rahmen einer Befreiung nach § 62 BNatSchG ggf. auch über vorgezogene Ausgleichsmaßnahmen nachgedacht werden, wenn die ermittelten nachteiligen Auswirkungen ansonsten nicht hinnehmbar sind, weil sich der Erhaltungszustand der Art verschlechtert. Dies ist rechtlich auch durchsetzbar, da § 62 BNatSchG eine Ermessensvorschrift darstellt, die der Behörde einen weiten Spielraum an Nebenstimmungen eröff-

net. In dieser Interpretation kann auch eine Befreiung nach § 62 BNatSchG eine Enthftung herbeiführen.

Ein Mangel ist allerdings, dass der „vorgezogene Ausgleich“ nach § 42 Abs. 5 BNatSchG nicht als Enthftungstatbestand aufgeführt ist. Damit befreit die Durchführung eines solchen Ausgleichs dem Wortlaut nach nicht von der Haftung für einen Biodiversitätsschaden. Dies muss wohl als gesetzgeberisches Versehen gewertet werden. Lässt man eine Enthftung über § 42 Abs. 5 S. 2 BNatSchG nicht zu, kommt man zu dem seltsamen Ergebnis, dass bei Anwendung der Eingriffsregelung eine Enthftung eintritt, denn der vorgezogene Ausgleich ist mit Sicherheit auch ein Teilausgleich nach der Eingriffsregelung. Ist die Eingriffsregelung hingegen nicht anwendbar, kann durch die gleiche Maßnahme keine Enthftung erfolgen. Mir erscheint das als ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz.

### 2.2.3 Die Eingriffsregelung als Enthftungstatbestand

Wie oben bereits angesprochen,<sup>17</sup> soll die Eingriffsregelung zur Ermittlung von Beeinträchtigungen geschützter Arten und Lebensräume nach der Vogelschutz- und der FFH-Richtlinie außerhalb der Natura 2000-Kulisse angewendet werden. Dieser Ansatz wird vom Wortlaut des Art. 2 Nr. 1 UAbs. 2 UHRL nicht gedeckt. Danach können für nationale Arten, die den europäisch geschützten Arten gleichgestellt sind, durch nationale Vorschriften, die der FFH-Verträglichkeitsprüfung entsprechen, Enthftungstatbestände geschaffen werden. Hier wird die Eingriffsregelung als nationale Vorschrift zur Enthftung von Umweltschäden an europäisch geschützten Arten und natürlichen Lebensräumen eingesetzt, wenn auch nur außerhalb der Schutzgebiete. Vielleicht hätte die FFH-Verträglichkeitsprüfung auf diese Arten und Lebensräume ausgeweitet werden sollen. Art. 2 Nr. 1 UAbs. 2 UHRL stellt hinsichtlich der Enthftung zunächst auf Art. 6 Abs. 3 und 4 sowie Art. 16 FFH-RL und Art. 9 VRL ab. Dann erlaubt sie den Mitgliedstaaten, eine Enthftung auch über nationale Vorschriften anzuordnen, wenn diese den genannten europäischen Vorschriften gleichwertig sind. Eine Anwendung der Eingriffsregelung auf diese

<sup>17</sup> Unter 2.1 am Ende.

Arten und Lebensräume außerhalb der Natura 2000-Kulisse zur Enthftung ist nur dann mit Art. 2 Nr. 1 UAbs. 2 UHRL vereinbar, wenn die Eingriffsregelung den Anforderungen an eine FFH-Verträglichkeitsprüfung entspricht. Die FFH-Verträglichkeitsprüfung nach Art. 6 Abs. 3 und 4 FFH-RL verlangt bei jeder zulässigen Beeinträchtigung eines Natura 2000-Gebiets einen Kohärenzausgleich. Damit ist die Eingriffsregelung nur als gleichwertig einzustufen, wenn die ermittelten nachteiligen Auswirkungen durch Maßnahmen abgewendet werden, die der Qualität von Kohärenzmaßnahmen entsprechen. Die Eingriffsregelung kennt Vermeidungs-, Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen. Zudem gibt es die Möglichkeit des Ersatzgelds. Zulässig sind aber nur die Maßnahmen, die denen der FFH-Verträglichkeitsprüfung entsprechen. Unter dieser Prämisse müssen Vermeidungs- oder Ausgleichsmaßnahmen zugunsten der europäisch geschützten Arten und Lebensräume ergriffen werden. Ersatzmaßnahmen erlauben eine relativ weite Entfernung von den beeinträchtigten Funktionen und Werten des Naturhaushalts und entsprechen daher nicht den Anforderungen, die Kohärenzmaßnahmen stellen. Auch ein Ersatzgeld kann keine Enthftung herbeiführen, da die FFH-Verträglichkeitsprüfung dieses Instrument nicht kennt.

### 2.2.4 Die Enthftung auf Grund eines Bebauungsplans

Eine Enthftung kann auch für Vorhaben in Bereichen nach den §§ 30 oder §§ 33 BauGB erfolgen, die auf Grund der Aufstellung eines Bebauungsplans genehmigt wurden oder zulässig sind. Eine solche Enthftung kann nur eintreten, wenn das Vorhaben bauplanungsrechtlichen Vorschriften unterliegt, also die Voraussetzungen des § 29 BauGB erfüllt. Dagegen gilt die Regelung nicht für Vorhaben, für die die baurechtlichen Vorschriften der §§ 29 ff. BauGB nicht gelten, z.B. für Vorhaben nach § 38 BauGB oder solche Vorhaben, die nach den Landesbauordnungen keine baulichen Anlagen darstellen. Auf diese Vorhaben ist im Regelfall die Eingriffsregelung anwendbar.

Die Enthftung über einen Bebauungsplan ist durchaus problematisch. Art. 2 Nr. 1 UAbs. 2 UHRL spricht von einer der FFH-Verträglichkeitsprüfung „gleichwertigen nationalen Naturschutzvorschrift“, die die Tätigkeiten „ausdrücklich genehmigt“ sind.

„Eingriffe in Natur und Landschaft ...“ seit 1998 nach den speziellen Regelungen des § 1a BauGB behandelt werden. Die Auswirkungen auf Natur und Landschaft werden auf der Grundlage der planerischen Entscheidungen ermittelt und wie bei der Eingriffsregelung „ausdrücklich genehmigt“.<sup>18</sup>

Dieser Ansatz trifft nicht zu. Der Bebauungsplan ist weder eine „nationale Naturschutzvorschrift“, noch werden durch ihn Tätigkeiten „ausdrücklich genehmigt“. Ein Bebauungsplan hat keine genehmigende Wirkung. Vielmehr setzt er die bauplanungsrechtlich zulässige Nutzungen fest. Er genehmigt die Eingriffe in Natur und Landschaft aber nicht, dies geschieht erst im nachgeordneten Baugenehmigungsverfahren. Über diese Defizite mag man noch hinwegsehen, da der nationale Gesetzgeber bei der Umsetzung von Richtlinien einen Spielraum hat, auch wenn dieser hier ausgereizt erscheint. Problematischer ist, dass der Bebauungsplan hinsichtlich des Ausgleichs der ermittelten Beeinträchtigungen nicht den Anforderungen einer FFH-Verträglichkeitsprüfung entspricht. Selbst wenn die konkreten Auswirkungen auf Arten und natürliche Lebensräume angemessen ermittelt werden, kann der Ausgleich, der zudem nach § 200a BauGB den Ersatz mit umfasst, in der Bauleitplanung nach § 1 Abs. 7 BauGB abgewogen werden. Art. 2 Nr. 1 UAbs. 2 UHRL erlaubt eine Enthftung aber nur, wenn es sich um eine der FFH-Verträglichkeitsprüfung gleichwertige Vorschrift handelt. Die FFH-Verträglichkeitsprüfung erlaubt aber keinen Ersatz und schon gar nicht die Abwägung der erforderlichen Ausgleichsmaßnahmen. Somit kann ein Bebauungsplan oder ein planreifer Entwurf eines Bebauungsplans die Enthftung nur herbeiführen, wenn er die Anforderungen an eine FFH-Verträglichkeitsprüfung erfüllt. Dafür muss ein vollständiger Ausgleich im Sinne der FFH-Verträglichkeitsprüfung für die europäisch geschützten Arten und natürlichen Lebensräume sichergestellt werden. Eine Abwägung dieser Maßnahmen dürfte eine Enthftung ausschließen, ebenso die Festsetzung von Ersatzmaßnahmen.

## 2.2.5 Unbeplanter Innenbereich

Geht man davon aus, dass die Eingriffsregelung den gesamten Außenbereich und die §§ 30 und 33 BauGB den beplanten oder zu beplanenden Innenbereich abdecken, verbleibt nur noch eine Lücke für Vorhaben nach § 34 BauGB im unbeplanten Innenbereich. Hier ist eine Enthftung zunächst nicht möglich. Nach § 37 Abs. 1 S. 2 BNatSchG gilt zwar die FFH-Verträglichkeitsprüfung auch im unbeplanten Innenbereich, dagegen ist die Anwendung der Eingriffsregelung nach § 21 Abs. 2 BNatSchG ausgeschlossen. Diese Lücke schließt der neue § 20 Abs. 4 BNatSchG. Er ermöglicht es dem Vorhabenträger, die Anwendung der Eingriffsregelung zu beantragen. Verweigert die Naturschutzbehörde ihr Benehmen nach § 21 Abs. 3 BNatSchG, weil sie Anhaltspunkte zu erkennen glaubt, dass das Bauvorhaben einen Umweltschaden an Arten oder natürlichen Lebensräumen hervorrufen kann, teilt die Baugenehmigungsbehörde diesen Sachverhalt dem Vorhabenträger mit. Der Vorhabenträger kann nunmehr die Anwendung der Eingriffsregelung beantragen, um dem Haftungsrisiko für den Umweltschaden zu entgehen. Für die Anwendung der Eingriffsregelung gelten die unter 2.2.3 dargelegten Grundsätze.

## Fazit

Das Umweltschadensgesetz wirft eine Fülle von Problemen auf von denen hier nur die Fragen der Verantwortlichkeit für einen Schaden an Arten und natürlichen Lebensräumen sowie der Enthftung durch die verschiedenen naturschutzrechtlichen Instrumente erörtert wurden. Das Risiko für die Betroffenen liegt vor allem darin, dass Umweltschäden ggf. erst nach Jahren oder Jahrzehnten eintreten, und sich Fehler, die bei der Zulassung gemacht wurden, dann verheerend auswirken können. Das gilt umso mehr, als die Entwicklung des Rechtsbereichs „Umweltschaden“ nicht vorhergesehen werden kann. Daher gilt es, die zur Verfügung stehenden Instrumente der Enthftung schon heute bei Zulassungen und Planungen sorgfältig anzuwenden, um spätere Umweltschäden an Arten und natürlichen Lebensräumen zu vermeiden oder zumindest der Haftung zu entgehen.

Anschrift des Verfassers:  
Rechtsanwalt MR a.D.  
Prof.hc.mult. Dr.jur. Hans Walter Louis  
LL.M. (UC Los Angeles)  
Gartenweg 6B  
38104 Braunschweig  
E-Mail: hans-walter.louis@gmx.de  
E-Post: hans\_walter.louis@epost.de

\*Autorisierter Nachdruck aus Natur und Recht (2009) 31: 2-7, Springer Verlag. Der Beitrag bezieht sich auf das BNatSchG in der am 01.03.2010 außer Kraft getretenen Fassung.

<sup>18</sup> BT-Drs. 16/3806, S. 30 (zu Nr. 4).

## Der Biodiversitätsschaden nach § 21 a des Bundesnaturschutzgesetzes\*

von Hans Walter Louis

Im Mai 2007 wurde das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden<sup>1</sup> verabschiedet, das seinerseits die Umwelt-Haftungsrichtlinie (UH-RL)<sup>2</sup> in deutsches Recht umsetzt hat. Auf Grund von Art. 72 Abs. 3 S. 2 GG treten Gesetze auf dem Gebiet des Naturschutzes mit Ausnahme der abweichungsfesten Teile frühestens 6 Monate nach Verkündung in Kraft. Folglich sieht Art. 4 des Gesetzes vom 10. Mai 2007 vor, dass das Umweltschadensgesetz (USchadG) und die Änderungen im Wasserhaushaltsgesetz und im Bundesnaturschutzgesetz zum 14. November 2007 in Kraft getreten sind.<sup>3</sup>

### Einführung

Durch das Umweltschadensgesetz (USchadG)<sup>4</sup> werden Regelungen für Umweltschäden an Arten und Lebensräumen der Arten, Gewässern und am Boden getroffen. Das Gesetz enthält grundsätzliche Vorschriften zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden. Die Definition des medienbezogenen Umweltschadens selbst erfolgt im Wasserhaushaltsgesetz und im Bundesnaturschutzgesetz. So führt Art. 2 Nr. 2 des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden einen § 22a WHG ein. Art. 3 Nr. 3

des Gesetzes ergänzt den § 21 BNatSchG um einen Absatz 4 und Nr. 4 fügt einen § 21a BNatSchG ein.

Der vorliegende Beitrag beschränkt sich auf den Umweltschaden nach § 2 Nr. 1 a) USchadG, der u.a. als eine Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen nach der Maßgabe des § 21a BNatSchG definiert wird. Diese Art von Umweltschaden wird im Folgenden als Biodiversitätsschaden bezeichnet. Auf die Regelungen hinsichtlich der Gewässer oder des Bodens wird nicht eingegangen. Soweit für das Verständnis des Biodiversitätsschadens erforderlich, werden auch die allgemeinen Regelungen des USchadG erörtert.

### 1 Die berufliche Tätigkeit als Haftungsgrundlage

Das USchadG unterscheidet zwischen einer Gefährdungshaftung und einer Verschuldenshaftung. Die verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung besteht nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 USchadG für alle in Anlage 1 aufgeführten beruflichen Tätigkeiten.<sup>5</sup> Bei einem Biodiversitätsschaden wird die Haftung gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 2 USchadG auf alle beruflichen Tätigkeiten ausgedehnt, wenn der Schaden vorsätzlich oder fahrlässig herbeigeführt wurde.<sup>6</sup> § 3 Abs. 4 USchadG nimmt bestimmte Schäden von der Haftung aus, z.B. Naturkatastrophen.

Nach § 2 Nr. 4 USchadG sind berufliche Tätigkeiten solche „die im Rahmen einer wirtschaftlichen Tätigkeit, einer Geschäftstätigkeit oder eines Unternehmens ausgeübt“ werden. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Tätigkeit als öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich eingestuft wird. Auf einen Erwerbscharakter, d.h. eine Gewinnerzielungsabsicht, kommt es nicht an. Die Haftung legt das Gesetz dem „Verantwortlichen“ auf. Nach § 2 Nr. 3 USchadG ist das „jede natürliche oder juristische Person, die eine berufliche Tätigkeit ausübt oder bestimmt, einschließlich der Inhaber der Zulassung oder Genehmi-

gung für eine solche Tätigkeit oder der Person, die eine solche Tätigkeit anmeldet oder notifiziert, und dadurch unmittelbar einen Umweltschaden oder die unmittelbare Gefahr eines solchen Schadens verursacht hat“. Hierdurch wird die Begriffsbestimmung des „Betreibers“ nach Art. 2 Nr. 6 UH-RL sinngemäß übernommen. Anders als im sonstigen Gefahrenabwehrrecht gibt es keine Haftung des Zustandsstörers, also des Eigentümers oder tatsächlichen Gewaltinhabers. Allerdings wird die Verhaltenshaftung sehr weit gefasst, so dass jeder, der die Tätigkeit mit verursacht hat und sei es nur durch Einholung der Genehmigung oder Erstattung der Anzeige als Verantwortlicher in Anspruch genommen werden kann. Bei einem Umweltschaden oder der Gefahr eines solchen Schadens aufgrund einer nicht klar abgrenzbaren Verschmutzung tritt die Haftung nach § 3 Abs. 4 USchadG nur ein, wenn ein ursächlicher Zusammenhang zwischen der beruflichen Tätigkeit einzelner Verantwortlicher und dem Umweltschaden festgestellt werden kann. Die Verursachung des Schadens muss dem Verantwortlichen nach allgemeinen polizeirechtlichen Grundsätzen nachgewiesen werden. Erforderlich ist dafür zumindest eine Kette objektiver Indizien, durch die der Schluss auf eine kausale Verursachung begründet werden kann.<sup>7</sup>

### 1.1 Gefährdungshaftung

§ 3 Abs. 1 Nr. 1 USchadG begründet eine Verantwortlichkeit für Umweltschäden und die unmittelbare Gefahr solcher Schäden für alle in Anlage 1 USchadG aufgeführten beruflichen Tätigkeiten. Hierbei handelt es sich um eine Gefährdungshaftung, die kein Verschulden voraussetzt. Als berufliche Tätigkeiten werden in Anlage 1 USchadG aufgeführt:

Der Betrieb bestimmter Anlagen (Anlage 1 Nr. 1 und 9 USchadG),

a) für die eine Genehmigung gemäß der Richtlinie 96/61/EG über die integrierte Vermeidung und Verminderung der Umweltverschmutzung (IVU-RL)<sup>8</sup> erforderlich ist, und

b) für die eine Genehmigung gemäß der Richtlinie 84/360/EWG zur Bekämpfung der Luftverunreinigung durch Industriean-

<sup>7</sup> Scheidler NVwZ 2007, 113/115.

<sup>8</sup> Abl. Nr. L 257, 26, zuletzt geändert durch Verordnung Nr. 166/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18.1.2006, ABl. Nr. L 33 S. 1.

<sup>1</sup> Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden vom 10.5.2007, BGBl. I S. 666.

<sup>2</sup> Richtlinie 2004/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21.4.2004 über die Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden, Abl. EU Nr. L 143 S. 56, geändert ##; vgl. Schumacher, Schumacher, Palme, Schlee, StoffR 2004, 26.

<sup>3</sup> Vgl. zu den zwischenzeitlichen Umweltschäden ... UPR 2007, ((Heft 1))

<sup>4</sup> Art. 1 des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden, vom 10.5.2007, BGBl. S. 666.

<sup>5</sup> Dazu unter 1.1.

<sup>6</sup> Dazu unter 1.2.

lagen in Bezug auf die Ableitung der durch die Richtlinie erfassten Schadstoffe in die Atmosphäre<sup>9</sup> erforderlich ist. Gemäß Art. 4 S. 2 des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden ist Anlage 1 Nr. 9 USchadG am 30.10.2007 außer Kraft getreten. Dies erstaunt zunächst, hat seine Ursache aber darin, dass gemäß Art. 20 Abs. 3 IVU-RL die Richtlinie 84/360 EWG 11 Jahre nach Inkrafttreten der IVU-RL und damit am 30.10.2007 außer Kraft tritt. Die Anlagen nach Anlage 1 Nr. 9 USchadG werden ab diesem Zeitpunkt von Anlage 1 Nr. 1 USchadG erfasst, so dass Anlage 1 Nr. 9 USchadG überflüssig wird.

Abfallbewirtschaftung (Anlage 1 Nr. 2 und 12 USchadG)

a) Abfallbewirtschaftungsmaßnahmen (das Einsammeln, die Beförderung, die Verwertung und Beseitigung von Abfällen und gefährlichen Abfällen, einschließlich der Überwachung derartiger Vorgänge sowie der Überwachung von Deponien nach deren Schließung), soweit diese Maßnahmen einer Genehmigung, einer Anzeige oder einer Planfeststellung nach Rechtsvorschriften bedürfen, die die Richtlinie 75/442/EWG über Abfälle<sup>10</sup> und die Richtlinie 91/689/EWG über gefährliche Abfälle<sup>11</sup> umsetzen. Diese Maßnahmen umfassen unter anderem:

aa) den Betrieb von Deponien, die gemäß § 31 Abs. 2 und 3 KrW-/AbfG<sup>12</sup> einer Planfeststellung oder Plangenehmigung bedürfen und

bb) den Betrieb von Verbrennungsanlagen, die gemäß § 4 BImSchG<sup>13</sup> in Verbin-

dung mit dem Anhang der 4. BImSchV<sup>14</sup> einer Genehmigung bedürfen.

b) Grenzüberschreitende Verbringung von Abfällen in der, in die oder aus der Europäischen Union, für die eine Genehmigungspflicht oder ein Verbot im Sinne der Verordnung (EWG) Nr. 259/93 zur Überwachung der Kontrolle der Verbringung von Abfällen in der, in die und aus der Europäischen Gemeinschaft<sup>15</sup> besteht.

Wasserwirtschaft

a) Einbringung, Einleitung und sonstige Einträge von Schadstoffen

– in Oberflächenflächengewässer gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 4 und 4a sowie Abs. 2 Nr. 2 WHG<sup>16</sup>,

– in das Grundwasser gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 5 und Abs. 2 Nr. 2 WHG, die einer Erlaubnis nach § 2 Abs. 1 WHG bedürfen;

b) Entnahme von Wasser aus Gewässern gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 1 und 6 WHG, die einer Erlaubnis oder Bewilligung nach § 2 Abs. 1 WHG bedürfen,

c) Aufstauung von oberirdischen Gewässern gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 2 WHG, die einer Erlaubnis oder Bewilligung gemäß § 2 Abs. 1 oder § 31 Abs. 2 oder 3 WHG bedürfen.

Gefährliche Stoffe im Sinne des Chemikaliengesetzes (ChemG)<sup>17</sup>

Herstellung, Verwendung, Lagerung, Verarbeitung, Abfüllen, Freisetzen in die Umwelt und innerbetriebliche Beförderung von

a) gefährlichen Stoffen und gefährliche Zubereitungen im Sinne des § 3a Abs. 1 ChemG,

b) Pflanzenschutzmittel im Sinne des § 9 PflSchG<sup>18</sup>,

c) Biozid-Produkte im Sinne des § 3b Abs. 1 Nr. 1 ChemG.

Beförderung gefährlicher und umweltschädlicher Güter

auf Straßen, auf der Schiene, auf Binnen- gewässern, auf der See oder in der Luft gemäß der Definition in § 2 Nr. 9 GefahrgutV<sup>19</sup> oder in Nrn. 1.3, 1.4 der Anlage zu § 1 Abs. 1 AnlaufBedV<sup>20</sup>,

Gentechnik

a) Gentechnische Arbeiten gemäß der Definition in § 2 Nr. 2 GenTG<sup>21</sup> an Mikroorganismen in gentechnischen Anlagen gemäß der Definition in § 3 Nr. 4 GenTG sowie der außerbetriebliche Transport gentechnisch veränderter Mikroorganismen,

b) Jede absichtliche Freisetzung gentechnisch verändert Organismen in die Umwelt gemäß der Definition in § 3 Nr. 5 Halbs. 1 GenTG sowie der Transport und das Inverkehrbringen gemäß der Definition in § 3 Nr. 6 GenTG dieser Organismen.

## 1.2 Verschuldenshaftung

Weiterhin besteht eine Umwelthaftung für Biodiversitätsschäden, die durch andere als in Anlage 1 USchadG aufgeführte berufliche Tätigkeiten hervorgerufen werden, sofern der Schaden fahrlässig oder vorsätzlich herbeigeführt werden. Für Schäden an Gewässern oder an Böden gilt diese Haftung nicht.<sup>22</sup>

## 2 Zeitliche Begrenzung der Haftung

Schäden, die vor dem Ablauf der Umsetzungsfrist der UH-RL eingetreten sind, sollen von den neuen Regelungen des USchadG nicht erfasst werden.<sup>23</sup> Daher

<sup>9</sup> Richtlinie 84/360/EWG des Rates vom 28.6.1984 zur Bekämpfung der Luftverunreinigung durch Industrieanlagen, ABl. Nr. L 188 S. 20, geändert durch Richtlinie 91/692/EWG des Rates vom 23.12.1991 ABl. Nr. L 377 S. 48.

<sup>10</sup> Richtlinie 75/442/EWG des Rates vom 15.7.1975 über Abfälle, ABl. Nr. L 194 S. 47, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 1882/2003 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.9.2003, ABl. Nr. L 284 S. 1.

<sup>11</sup> Richtlinie 91/689/EWG des Rates vom 12.12.1991 über gefährliche Abfälle, ABl. Nr. L 377 S. 20, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 166/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18.1.2006, ABl. Nr. L 33 S. 1.

<sup>12</sup> Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz vom 27.9.1994, BGBl. I S. 2705, zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 19.7.2007, BGBl. I S. 1462.

<sup>13</sup> Bundes-Immissionsschutzgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 26.9.2002, BGBl. I S. 3830, zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 23.10.2007, BGBl. I S. 2470.

<sup>14</sup> Verordnung über genehmigungsbedürftige Anlagen in der Fassung der Bekanntmachung vom 14.3.1997, BGBl. I S. 504, zuletzt geändert durch Artikel 6 des Gesetzes vom 15.7.2006, BGBl. I S. 1619.

<sup>15</sup> Verordnung Nr. 259/93/EWG des Rates vom 1.2.1993 zur Überwachung und Kontrolle der Verbringung von Abfällen in der, in die und aus der Europäischen Gemeinschaft, ABl. L 30 S. 1, zuletzt geändert durch Verordnung Nr. 2557/2001/EG der Kommission vom 28.12.2001, ABl. Nr. L 341 S. 1.

<sup>16</sup> Wasserhaushaltsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 19.8.2002, BGBl. I S. 3245, zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 10.5.2007, BGBl. I S. 666.

<sup>17</sup> Chemikaliengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 20.6.2002, BGBl. I S. 2090, zuletzt geändert durch Artikel 231 der Verordnung vom 31.10.2006, BGBl. I S. 2407.

<sup>18</sup> Pflanzenschutzgesetz vom 14.5.1998, BGBl. I S. 971, 1527, 3512, zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 22.6.2006, BGBl. I S. 1342.

<sup>19</sup> Verordnung über die innerstaatliche und grenzüberschreitende Beförderung gefährlicher Güter auf der Straße und mit Eisenbahnen (Gefahrgutverordnung Straße und Eisenbahn – GGVSE) in der Fassung der Bekanntmachung vom 24.11.2006, BGBl. I S. 2683.

<sup>20</sup> Verordnung über das Anlaufen der inneren Gewässer der Bundesrepublik Deutschland aus Seegebieten seewärts der Grenze des deutschen Küstenmeeres und das Auslaufen (Anlaufbedingungsverordnung – AnLBV) vom 18.2.2004, BGBl. I S. 300, zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 27.8.2007, BGBl. I S. 2193.

<sup>21</sup> Gentechnikgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 16.12.1993, BGBl. I S. 2066, zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 17.3.2006, BGBl. I S. 534.

<sup>22</sup> Vgl. dazu Scheidler NVwZ 2006,113/115.

<sup>23</sup> BT-Drs. 16/3806, S. 28 zu § 14 Abs. 1.

besteht nach § 13 USchadG eine Haftung für Umweltschäden durch Emissionen, Ereignisse oder Vorfälle nur, wenn sie nach dem 29. April 2007 stattgefunden haben. Ausgeschlossen sind auch Umweltschäden die auf beruflichen Tätigkeiten beruhen, die vor dem 30. April 2007 beendet wurden. Die Haftung für Umweltschäden beginnt für Ereignisse, die ab dem 1. Mai 2007 eintreten, auch wenn das USchadG erst zum 14. November 2007 in Kraft tritt. Es handelt sich um eine Rückwirkung des Gesetzes, die aber zulässig sein dürfte, da ansonsten UH-RL unmittelbar anzuwenden wäre. Für Umweltschäden ab dem 1. Mai 2007 wird die Haftung gemäß § 13 Abs. 2 USchadG auf 30 Jahre beschränkt. Wurden in dieser Zeit keine behördlichen Maßnahmen gegen den für den Umweltschaden Verantwortlichen ergriffen, ist das USchadG nicht mehr anwendbar. Das gilt auch, wenn der Verantwortliche seinen Informationspflichten nach § 4 USchadG nicht nachgekommen ist.<sup>24</sup> Weitergehende Regelungen, insbesondere hinsichtlich der Freistellung genehmigter Tätigkeiten, enthält das USchadG nicht. Die Richtlinie sieht nur vor, dass die Kostentragungspflicht für Verantwortliche, die eine behördliche Zulassung für die konkrete Tätigkeit besitzen, ausgeschlossen werden kann.<sup>25</sup>

### 3 Der Biodiversitätsschaden

§ 2 Nr. 1 USchadG definiert als Umweltschaden eine Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen. Ein Schaden oder eine Schädigung liegt nach § 2 Nr. 2 USchadG vor, wenn „eine direkt oder indirekt eintretende feststellbare nachteilige Veränderung einer natürlichen Ressource (Arten und natürliche Lebensräume, Gewässer und Boden) oder eine Beeinträchtigung der Funktionen einer natürlichen Ressource“ eintritt.

#### 3.1 Die geschützten Arten und Lebensräume

Nach § 2 Nr. 1 a) USchadG ist ein Umweltschaden „eine Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen nach Maßgabe des § 21a BNatSchG“. § 21a Abs. 1 BNatSchG legt als eine Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen jeden Schaden fest, der erhebliche

nachteilige Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustand dieser Lebensräume oder Arten hat. Arten im Sinne des Schutzes der Biodiversität sind europäische Vogelarten nach Art. 4 Abs. 2 und Anhang I V-RL, also nicht alle europäischen Vogelarten gemäß Art. 1 V-RL,<sup>26</sup> sowie die Arten nach Anhang IV FFH-RL. Weiterhin werden die Lebensraumtypen des Anhangs I FFH-RL sowie Habitate der Arten des Anhangs II FFH-RL erfasst. Schließlich stehen auch die Lebensräume der Arten des Art. 4 Abs. 2 und des Anhangs I V-RL sowie der Arten des Anhangs IV FFH-RL unter Schutz. Der Schutz der europäischen Vogelarten nach Art. 4 Abs. 2 und Anhang I V-RL sowie der Lebensraumtypen nach Anhang I und der Habitat nach Anhang II FFH-RL gilt nicht nur in den für diese Lebensraumtypen und Arten ausgewiesenen Schutzgebieten. Sie können auch außerhalb dieser Schutzbereiche einen Biodiversitätsschaden erleiden.<sup>27</sup> Der Gesetzgeber hat sich, nach einem Schriftwechsel mit der EU-Kommission, nicht der Auffassung angeschlossen, die die Haftung für Lebensräume und Arten auf ausgewiesene Natura-2000-Gebiete beschränkt.<sup>28</sup> Gegen diese Auffassung spricht der eindeutige Wortlaut der UH-RL.<sup>29</sup> Auch die Zielstellung und Systematik der FFH-RL spricht gegen diese Auffassung. Die FFH-RL will das europäische Naturerbe in seinem Fortbestand zusichern. Dieses Naturerbe besteht aus den in den Anhängen der FFH-RL und der V-RL gelisteten Arten und Lebensräumen. Nach Art. 3 FFH-RL wird aus den von der Kommission ausgewählten Gebieten von gemeinschaftlicher Be-

<sup>26</sup> Gellermann in Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Loseblattsammlung, Band IV, § 21a BNatSchG, Rdnr. 9, München, erscheint im Mai 2008.

<sup>27</sup> Palme/Schumacher/Schumacher/Schlee Die europäische Umwelthaftungsrichtlinie, EurUP 2004, 204 ff.; Dolde, Zur Umsetzung der gemeinschaftsrechtlichen Umwelthaftung in deutsches Recht, in: Hendl u. a. Umwelthaftung nach neuem EG-Recht UTR 81 (2005), S. 169 ff.; „Non-Paper“ der Dienststellen der Kommission vom 2.5.2006, Schumacher in Czybulka, Aktuelle Entwicklungen im europäischen Naturschutzrecht, S. 158.

<sup>28</sup> Führ/Lewin/Roller, EG-Umwelthaftungs-Richtlinie und Biodiversität, NuR 2006, 67/68 ff.; ihnen folgend Duikers (Fn. 4), 624.

<sup>29</sup> Vgl. dazu auch die Entstehungsgeschichte der Umwelthaftungsrichtlinie, danach wurde keine Beschränkung der Sanierungspflicht auf ausgewiesene Natura 2000-Gebiete vorgesehen, Ausschuss für Recht und Binnenmarkt, Empfehlung für die 2. Lesung v. 5.12.2003, A5-0461/2003, PE 332.617, S. 8f.

deutung und den besonderen Gebieten der Vogelschutzrichtlinie das kohärente europäische ökologische Netz besonderer Schutzgebiete (Natura 2000) errichtet. Das Netzwerk von Natura-2000-Gebieten muss daher gemäß Art. 3 Abs. 1 FFH-RL den Fortbestand oder gegebenenfalls die Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes dieser natürlichen Lebensraumtypen und Habitate der Arten in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet gewährleisten.

Die UH-RL nimmt für die Definition des Umweltschadens und der darin enthaltenen „Schädigung geschützter Arten und natürlicher Lebensräume“ Bezug auf die Anhänge des FFH-RL, die eine Auflistung des europäischen Naturerbes darstellen. Nicht ersichtlich ist es, warum sich die Richtlinie ausschließlich auf die Natura-2000-Gebiete beziehen soll, zumal der Rechtsausschuss des Europäischen Parlaments einen entsprechenden Antrag nicht weiter verfolgt hat.<sup>30</sup> Nach § 34 Abs. 5 BNatSchG darf ein Projekt, das ein Natura-2000-Gebiet in einem erheblichen Maße beeinträchtigen kann, nur werden, wenn Kohärenzicherungsmaßnahmen vorgesehen sind. Für diese Kohärenzicherungsmaßnahmen müssen aber entsprechende Arten und Lebensräume auch außerhalb der ausgewiesenen Schutzgebiete zur Verfügung stehen, da die bestehenden Schutzgebiete für Kohärenzmaßnahmen nur eingeschränkt geeignet sind.

Damit sind Biodiversitätsschäden an Lebensräumen in Europa möglich für

- Lebensräume der Arten des Art. 4 Abs. 2 und des Anhang I V-RL sowie des Anhang II FFH-RL
  - natürliche Lebensräume des Anhang I FFH-RL und
  - Fortpflanzungs- und Ruhestätten der Arten des Anhang IV FFH-RL.
- Biodiversitätsschäden an Arten erfassen gemäß § 21a Abs. 2 BNatSchG
- die Vogelarten nach Art. 4 Abs. 2 oder des Anhangs I V-RL sowie
  - die Arten der Anhänge II und IV FFH-RL.

<sup>30</sup> Europäisches Parlament, Empfehlung für die 2. Lesung betreffend den gemeinsamen Standpunkt des Rates im Hinblick auf den Erlass der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden, vom 5.12.2003, Dok. A5-0461/2003, S. 8, Änderungsantrag Nr. 6 zu Art. 2 Nr. 3 Buchst. a) und b): „Die Sanierungspflicht für solche Arten ist auf ausgewiesene Natura-2000-Schutzgebiete beschränkt.“ Dieser Antrag ist nicht übernommen worden.

<sup>24</sup> Vgl. dazu unter 4.1.

<sup>25</sup> Vgl. unten unter 6.

### 3.2 Die Erheblichkeit der Auswirkungen auf Arten und Lebensräume

Nach § 21a Abs. 5 BNatSchG ist die Erheblichkeit einer Auswirkungen auf Arten und Lebensräume anhand

- des zum Zeitpunkt der Schädigung gegebenen Erhaltungszustands,
- der Funktionen, die von den Annehmlichkeiten, die diese Arten und Lebensräume bieten, erfüllt werden, sowie
- ihrer natürlichen Regenerationsfähigkeit festzustellen. Zur Beurteilung der erheblichen nachteiligen Veränderungen gegenüber dem Ausgangszustand sind zu ermitteln, die
- Anzahl der Exemplare, ihre Bestandsdichte oder ihr Vorkommensgebiet;
- Rolle der einzelnen Exemplare oder des geschädigten Gebiets in Bezug auf die Erhaltung der Art oder des Lebensraums, Seltenheit der Art oder des Lebensraums (auf örtlicher, regionaler und höherer Ebene einschließlich der Gemeinschaftsebene);
- Fortpflanzungsfähigkeit der Art (entsprechend der Dynamik der betreffenden Art oder Population), ihre Lebensfähigkeit oder die natürliche Regenerationsfähigkeit des Lebensraums (entsprechend der Dynamik der für ihn charakteristischen Arten oder seiner Populationen);
- Fähigkeit der Art bzw. des Lebensraums, sich nach einer Schädigung ohne äußere Einwirkung lediglich mit Hilfe verstärkter Schutzmaßnahmen in kurzer Zeit so weit zu regenerieren, dass allein aufgrund der Dynamik der betreffenden Art oder des betreffenden Lebensraums ein Zustand erreicht wird, der im Vergleich zum Ausgangszustand als gleichwertig oder besser zu bewerten ist.

Schädigungen, die sich nachweislich auf die menschliche Gesundheit auswirken, sind immer als erhebliche Schädigung einzustufen.

Bei der Beurteilung der Erheblichkeit von Auswirkungen ist der Erhaltungszustand der Lebensraumtypen oder Arten von Bedeutung. Befinden sie sich in einem ungünstigen Erhaltungszustand, ist eher von einer Erheblichkeit auszugehen, als wenn sie sich in einem günstigen Erhaltungszustand befinden. Ebenso sind Beeinträchtigungen von Arten und Lebensräumen, innerhalb von Natura 2000-Gebieten eher als erheblich einzustufen als bei solchen außerhalb der Gebiete, da die Natura

2000-Gebiete den Fortbestand der Lebensraumtypen und Arten in einem günstigen Erhaltungszustand sichern sollen.<sup>31</sup>

Von einer erheblichen Schädigung ist nach § 21a Abs. 5 BNatSchG regelmäßig nicht auszugehen, bei

- nachteiligen Abweichungen, die geringer sind als die natürlichen Fluktuationen, die für den betreffenden Lebensraum oder die betreffende Art als normal gelten;
- nachteiligen Abweichungen, die auf natürliche Ursachen zurückzuführen sind oder aber auf äußere Einwirkung im Zusammenhang mit der Bewirtschaftung der betreffenden Gebiete, die den Aufzeichnungen über den Lebensraum oder den Dokumenten über die Erhaltungsziele zufolge als normal anzusehen sind oder der früheren Bewirtschaftungsweise der jeweiligen Eigentümer oder Betreiber entsprechen;
- einer Schädigung von Arten bzw. Lebensräumen, die sich nachweislich ohne äußere Einwirkung in kurzer Zeit so weit regenerieren werden, dass entweder der Ausgangszustand erreicht wird oder aber allein aufgrund der Dynamik der betreffenden Art oder des betreffenden Lebensraums ein Zustand erreicht wird, der im Vergleich zum Ausgangszustand als gleichwertig oder besser zu bewerten ist.

#### 4 Informations-, Gefahrenabwehr und Sanierungspflichten bei Umweltschäden

##### 4.1 Informationspflichten

Der Verantwortliche ist gemäß § 4 USchadG verpflichtet, die zuständige Behörde unverzüglich über einen bevorstehenden oder eingetretenen Umweltschaden zu informieren. Weiterhin hat er die Behörden über alle bedeutenden Aspekte des Sachverhaltes zu unterrichten. Anders als nach bisher geltendem Recht ist der Verantwortliche auch ohne Aufforderung verpflichtet, der Behörde die Informationen zu übermitteln. Nach § 2 Nr. 5 USchadG ist die unmittelbare Gefahr eines Umweltschadens gegeben, wenn „die hinreichende Wahrscheinlichkeit (besteht), dass ein Umweltschaden in naher Zukunft eintreten wird“. Die „unverzügliche“ Erfüllung dieser Pflicht setzt voraus, dass der Verantwortliche den Eintritt des

<sup>31</sup> Vgl. dazu Gellermann (Fn. 26), § 21a BNatSchG, Rdnr. 17.

Umweltschadens erkennt oder zumindest erkennen kann. Die Informationspflicht erstreckt sich über den gesamten Zeitraum, in dem die Gefahr eines Umweltschadens besteht. Ist ein Umweltschaden eingetreten, besteht die Informationspflicht fort, bis der Schaden saniert ist. In der Begründung heißt es, dass § 4 USchadG die allgemeinen Mitwirkungspflichten eines Beteiligten im Verwaltungsverfahren nach §§ 24 und 26 VwVfG<sup>32</sup> konkretisieren.<sup>33</sup> § 24 VwVfG regelt den Amtsermittlungsgrundsatz und § 26 VwVfG die im Verfahren möglichen Beweismittel. Die Pflicht nach § 4 USchadG geht aber weiter. Während die §§ 24 und 26 VwVfG gelten, nachdem ein Verwaltungsverfahren eröffnet worden ist, besteht die Informationspflicht nach § 4 USchadG unabhängig davon, ob ein Verwaltungsverfahren durchgeführt wird. Vielmehr wird die Information des Verantwortlichen nach § 4 USchadG regelmäßig zu einem Verwaltungsverfahren führen.

##### 4.2 Die Vermeidungspflichten des Verantwortlichen

Die Übertragung von Pflichten auf den Betroffenen spiegelt sich auch in der Gefahrenabwehrpflicht wieder. Während nach klassischem Verwaltungsrecht dem Störer Gefahrenabwehr- und Sanierungspflichten durch die zuständige Behörde auferlegt wurden, verlangen die §§ 5 und 6 USchadG, dass der Verantwortliche von sich aus handelt. Nach § 5 USchadG hat der Verantwortliche bei einer unmittelbaren Gefahr eines Umweltschadens unverzüglich die erforderlichen Vermeidungsmaßnahmen zu ergreifen. Unter Vermeidung versteht man gemäß § 2 Nr. 6 USchadG „jede Maßnahme, um bei unmittelbarer Gefahr eines Umweltschadens diesen Schaden zu vermeiden oder zu minimieren“.

##### 4.3 Sanierungspflichten des Verantwortlichen

Ist der Umweltschaden bereits eingetreten, hat der Verantwortliche gemäß § 6 USchadG von sich aus die erforderlichen Schadensbegrenzungsmaßnahmen vorzunehmen und die erforderlichen Sanierungsmaßnahmen zu ergreifen. Scha-

<sup>32</sup> Verwaltungsverfahrensgesetz, neugefasst durch Bekanntmachung vom 23. 1.2003, BGBl. I. 102, geändert durch Art. 4 Abs. 8 des Gesetzes vom 5. 5.2004, BGBl. I S. 718.

<sup>33</sup> BT-Drs. 16/3806, S. 23 zu § 4.

denzbegrenzungsmaßnahmen sind nach § 2 Nr. 7 USchadG Maßnahmen, „um die betreffenden Schadstoffe oder sonstigen Schadfaktoren unverzüglich zu kontrollieren, einzudämmen, zu beseitigen oder auf sonstige Weise zu behandeln, um weitere Umweltschäden und nachteilige Auswirkungen auf die menschliche Gesundheit oder eine weitere Beeinträchtigung von Funktionen zu begrenzen oder zu vermeiden“. Als erforderliche Sanierungsmaßnahmen definiert § 2 Nr. 8 USchadG „jede Maßnahmen, um einen Umweltschaden nach Maßgabe der fachrechtlichen Vorschriften zu sanieren“. Zu beachten ist, dass die Schadensbegrenzungsmaßnahmen auf die Schadstoffe und Schadfaktoren abstellen und deren Behandlung bis zur Beseitigung fordern, während sich Sanierungsmaßnahmen mit den negativen Auswirkungen dieser Stoffen und Faktoren auf anderen Umweltgüter beschäftigen. Gemäß § 2 Nr. 10 USchadG sind fachrechtliche Vorschriften, nach denen saniert werden muss, „die Vorschriften des Bundesnaturschutzgesetzes, des Wasserhaushaltsgesetzes und des Bundes-Bodenschutzgesetzes sowie die zu ihrer Ausführung erlassenen Verordnungen.“ Auch hier ist der Verantwortliche verpflichtet, von sich aus tätig zu werden, wenn die Voraussetzungen der Norm erfüllt sind. Die Pflicht zum Ergreifen von Schadensbegrenzungsmaßnahmen und Sanierungsmaßnahmen besteht von Gesetzes wegen und bedarf keiner verwaltungsmäßigen Konkretisierung durch die Behörde.

§ 8 Abs. 1 USchadG verpflichtet den Verantwortlichen, „die gemäß den fachrechtlichen Vorschriften erforderlichen Sanierungsmaßnahmen zu ermitteln und der zuständigen Behörde zur Zustimmung vorzulegen, soweit die zuständige Behörde nicht selbst bereits die erforderlichen Sanierungsmaßnahmen ergriffen hat.“ An dieser Stelle kommt die zuständige Behörde wieder ins Spiel, da sie den Sanierungsmaßnahmen zustimmen muss, ehe sie durchgeführt werden können. Damit entscheidet letztlich die zuständige Behörde über die Art und Weise der Sanierung.

Gemäß § 21a Abs. 4 BNatSchG hat der Verantwortliche die erforderlichen Sanierungsmaßnahmen nach Anhang II Nr. 1 UH-RL zu treffen. Anhang II UH-RL enthält die gemeinsamen Rahmenbedingungen, die erfüllt werden müssen, damit sichergestellt ist, dass die geeignets-

ten Maßnahmen zur Sanierung von Umweltschäden ausgewählt werden.

#### 4.4 Sanierung von Schäden an Gewässern oder geschützten Arten oder natürlichen Lebensräumen

Das Umweltschadengesetz sieht für eine Sanierung von Umweltschäden im Bereich der Gewässer und für Umweltschäden an geschützten Arten oder natürlichen Lebensräumen eine primäre Sanierung, eine ergänzende Sanierung oder eine Ausgleichssanierung vor.

Das Gesetz versteht unter einer „primäre Sanierung“ jede Sanierungsmaßnahme, die die geschädigten natürlichen Ressourcen oder beeinträchtigten Funktionen ganz oder annähernd in den Ausgangszustand zurückversetzt; als „ergänzende Sanierung“ beschreibt Nr. 1.1.2 Anhang II UH-RL jede Sanierungsmaßnahme in Bezug auf die natürlichen Ressourcen oder Funktionen, mit der der Umstand ausgeglichen werden soll, dass die primäre Sanierung nicht zu einer vollständigen Wiederherstellung der geschädigten natürlichen Ressourcen oder Funktionen führt. Als „Ausgleichssanierung“ sieht Nr. 1.1.3 Anhang II UH-RL jede Tätigkeit zum Ausgleich zwischenzeitlicher Verluste natürlicher Ressourcen oder Funktionen an, die vom Zeitpunkt des Eintretens des Schadens bis zu dem Zeitpunkt entstehen, in dem die primäre Sanierung ihre Wirkung vollständig entfaltet hat. Nach Nr. 1 d) Anhang II UH-RL sind „zwischenzeitliche Verluste“ Verluste, die darauf zurückzuführen sind, dass die geschädigten natürlichen Ressourcen oder Funktionen ihre ökologischen Aufgaben nicht erfüllen oder ihre Funktionen für andere natürliche Ressourcen oder für die Öffentlichkeit nicht erfüllen können, solange die Maßnahmen der primären bzw. der ergänzenden Sanierung ihre Wirkung nicht entfaltet haben.

Für die Sanierungskaskade gilt: Führt die primäre Sanierung nicht dazu, dass die Umwelt in ihren Ausgangszustand zurückversetzt wird, erfolgt anschließend eine ergänzende Sanierung. Eine Ausgleichssanierung ist zum Ausgleich der zwischenzeitlichen Verluste durchzuführen. Nr. 1.1.3 S. 3 Anhang II UH-RL schließt einen finanziellen Ausgleich für Teile der Öffentlichkeit als Ausgleichssanierung ausdrücklich aus.

Eine Sanierung von Umweltschäden im Bereich der Gewässer und von Schäd-

lungen geschützter Arten und natürlicher Lebensräume beinhaltet ferner, dass jedes erhebliche Risiko einer Beeinträchtigung der menschlichen Gesundheit beseitigt werden muss.

#### 5 Die Pflichten der zuständigen Behörden

Nach § 7 USchadG hat die zuständige Behörde den Verantwortlichen zu überwachen, damit er die erforderlichen Vermeidungs-, Schadensbegrenzungs- und Sanierungsmaßnahmen ergreift. Kommt der Verantwortliche seiner Pflicht zu Vermeidungs- und Schadensbegrenzungsmaßnahmen nicht nach, muss die Behörde tätig werden. Sie kann gemäß § 10 USchadG auch von Amts wegen tätig werden und dem Verantwortlichen aufgeben

- die erforderlichen Informationen und Daten über eine unmittelbare Gefahr von Umweltschäden, über den Verdacht einer solchen unmittelbaren Gefahr oder einen eingetretenen Schaden sowie eine eigene Bewertung vorzulegen,
- die erforderlichen Vermeidungs-, Schadensbegrenzungs- und Sanierungsmaßnahmen zu treffen.

Bei einer Verpflichtung zu Sanierungsmaßnahmen hingegen muss die zuständige Behörde gemäß § 10 USchadG von Amts wegen tätig werden. Nach § 8 Abs. 2 USchadG entscheidet die zuständige Behörde nach Maßgabe der fachrechtlichen Vorschriften über Art und Umfang der durchzuführenden Sanierungsmaßnahmen, die allerdings vom Verantwortlichen ermittelt und der Behörde zur Zustimmung vorgelegt werden müssen. Die Behörde kann auch eigene Überlegungen zu den erforderlichen Sanierungsmaßnahmen anstellen und diese dem Verantwortlichen nach § 7 Abs. 2 Nr. 3 USchadG auferlegen. Bei der Festlegung der Sanierungsmaßnahmen muss die Behörde gemäß § 8 Abs. 4 USchadG den nach § 10 USchadG antragsberechtigten Betroffenen und Vereinigungen Gelegenheit zur Stellungnahme geben. Darunter fallen alle Betroffenen und alle Vereinigungen, die nach § 11 USchadG berechtigt sind, Rechtsschutz gegen Entscheidungen von Behörden nach dem USchadG in Anspruch zu nehmen.<sup>34</sup>

<sup>34</sup> Zu den beteiligungs- und antragsbefugten Dritten s. unter 8.

## 6 Die Kostentragungspflicht

Art. 8 Abs. 1 UH-RL bestimmt zunächst, dass der Betreiber die Kosten für Vermeidungs- und Sanierungstätigkeiten zu tragen hat. Folglich legt § 9 Abs. 1 S. 1 USchadG die Kosten für Vermeidungs-, Schadensbegrenzungs- und Sanierungsmaßnahmen dem Verantwortlichen auf.

§ 9 Abs. 1 S. 2 USchadG regelt, dass die Länder die notwendigen Kostenregelungen, die Regelungen über die Kostenbefreiungen und Kostenerstattungen einschließlich der Fristenregelungen zu treffen haben. Die Länder können bestimmen, dass der Verantwortliche unter den Voraussetzungen des Art. 8 Abs. 4 UH-RL nicht für die Kosten der durchgeführten Sanierungsmaßnahmen aufzukommen hat. Danach können die Mitgliedstaaten zulassen, „dass der Betreiber die Kosten der gemäß dieser Richtlinie durchgeführten Sanierungstätigkeiten nicht zu tragen hat, sofern er nachweist, dass er nicht vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt hat und das der Umweltschaden verursacht wurde durch

a) eine Emission oder ein Ereignis, die auf Grund einer Zulassung, die nach den zum Zeitpunkt der Emission oder des Ereignisses geltenden Rechts- oder Verwaltungsvorschriften zur Umsetzung der in Anhang III (UH-RL) aufgeführten gesetzlichen Maßnahmen der Gemeinschaft zuerkannt oder erteilt wurde, ausdrücklich erlaubt sind und deren Bedingungen in vollem Umfang entsprechen;

b) eine Emission oder Tätigkeit oder jede Art der Verwendung eines Produkts im Verlauf einer Tätigkeit, bei denen der Besitzer nachweist, dass sie nach dem Stand der wissenschaftlichen und technischen Erkenntnisse zum Zeitpunkt, an dem die Emission freigesetzt oder die Tätigkeit ausgeübt wurde, nicht als wahrscheinliche Ursache von Umweltschäden angesehen wurden.“

Die Tätigkeiten nach Anhang III UH-RL entsprechen den in Anlage 1 USchadG aufgelisteten beruflichen Tätigkeiten.

Diese Verlagerung der Regelungszuständigkeit vom Bund auf die Länder muss vor dem Hintergrund gesehen werden, dass nicht die Durchführung der Vermeidungs-, Schadensbegrenzungs- und Sanierungsmaßnahmen selbst in Frage steht, sondern ob der Verantwortliche oder das Land, d.h. die Gemeinschaft der Steuerzahler, die Kosten trägt. Die erforderlichen Maßnahmen sind hingegen immer durchzuführen. Es erscheint aber eher unbillig, dem Steuerzahler die Kosten

für Biodiversitätsschäden durch genehmigte Tätigkeiten aufzuerlegen, wenn die Unternehmen sich gegen diese Risiken versichern können. Weil die Länder bei einer Freistellung von der Kostentragungspflicht selbst die Kosten für die Maßnahmen zu tragen haben, hat der Bund von einer eigenen Regelung abgesehen.<sup>35</sup>

Zudem sollen die Länder nach § 9 Abs. 1 S. 3 USchadG bei den Kostenregelungen die besondere Situation der Landwirtschaft bei der Anwendung von Pflanzenschutzmitteln berücksichtigen. Die Begründung für § 9 Abs. 1 S. 3 USchadG, der auf die „besondere Situation der Landwirtschaft bei der Anwendung von Pflanzenschutzmitteln“ hinweist, wirkt schon seltsam. Dort heißt es: „Mit der Verpflichtung der Länder, bei der Kostenregelung die besondere Situation der Landwirtschaft bei der Anwendung von Pflanzenschutzmitteln zu berücksichtigen (Absatz 1 Satz 3), soll der Tatsache Rechnung getragen werden, dass Pflanzenschutzmittel einer amtlichen Zulassung unterliegen und der Anwender in der Regel keine Kenntnisse darüber haben kann, ob ein von ihm ordnungsgemäß angewendetes Pflanzenschutzmittel sanierungsbedürftige Schäden hervorrufen kann.“<sup>36</sup>

## 7 Der Haftungsausschluss für Biodiversitätsschäden

### 7.1 Die Eingriffsregelung als Vorschrift zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden

Gemäß § 1 USchadG findet das Umweltschadensgesetz nur Anwendung, „soweit Rechtsvorschriften des Bundes oder der Länder die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden nicht näher bestimmen oder in ihren Anforderungen diesem Gesetz nicht entsprechen.“ Ob diese Vorschriften dem verfassungsrechtlichen Gebot der Bestimmtheit entsprechen, erscheint eher zweifelhaft. Im Naturschutzrecht könnte allenfalls die Eingriffsregelung als ein System der Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden angesehen werden. Die Eingriffsregelung erfordert zunächst die Vermeidung von Beeinträchtigungen des Naturhaushalts und des Landschaftsbildes. Insofern dient sie auch der Vermeidung von Umweltschä-

<sup>35</sup> BT-Drs. 16/3806, S. 26.

<sup>36</sup> BT-Drs. 16/3806, S. 26, rechte Spalte, letzter Absatz vor „zu Absatz 2“.

den. Da sie aber nur auf das konkrete Projekt angewendet wird und z.B. keine Alternativenprüfung eröffnet, dürfte sie kein geeignetes Instrument darstellen, um die Anwendung des Umweltschadensgesetzes insoweit auszuschließen. Das sog. Integritätsinteresse von Natur und Landschaft, das vor der Inanspruchnahme dieser Güter durch Vorhaben schützt, wird durch eine Pflicht zur Vermeidung, die keine Alternativenprüfung kennt, nicht abgedeckt. Das gilt noch mehr für Ausgleich und Ersatz, bei denen die Beeinträchtigungen hingenommen aber kompensiert werden. Zudem ist die Eingriffsregelung ein Instrument der Vorsorge und nicht der Schadensbeseitigung. Zwar werden Ausgleichsmaßnahmen häufig in der Praxis zusammen mit oder sogar erst nach Durchführung des Eingriffs erstellt. Dennoch ist die Eingriffsregelung als Vorsorgeinstrument keine Vorschrift, die die Vermeidung oder Sanierung von Umweltschäden näher bestimmt.<sup>37</sup> Nur wenn ein illegales Vorhaben durchgeführt wurde und für dieses Vorhaben nachträglich die Eingriffsregelung angewendet wird, kommt dieses Instrument der Sanierung nach dem Umweltschadensgesetz nahe. Sieht man sich allerdings die ausdifferenzierten Vorschriften zur Sanierung von Umweltschäden nach Anhang II UH-RL an,<sup>38</sup> bestehen doch erhebliche Zweifel, ob die Eingriffsregelung diese Vorgaben erfüllen kann. Im Ergebnis ist die Eingriffsregelung kein Instrument, das nach § 1 USchadG die Anwendung des Umweltschadensgesetzes ausschließt. Das hat auch der Gesetzgeber so eingeschätzt, denn er sieht die Eingriffsregelung als ein Instrument an, das zwar nicht die Anwendung des Umweltschadensgesetzes ausschließt, dessen Anwendung in Ergebnis aber die Haftung für einen Umweltschaden entfallen lassen kann.

### 7.2 Die Freistellung von einem Biodiversitätsschaden durch die FFH-Verträglichkeitsprüfung sowie naturschutzrechtliche Ausnahmen und Befreiungen

Nach § 21a Abs. 1 S. 2 BNatSchG liegt

<sup>37</sup> Insofern führen die sehr allgemeinen Ausführungen bei Becker NVwZ 2007, 1106/1107, dass zweckmäßigerweise „zuerst die naturschutzrechtlichen Pflichten und Verantwortlichkeiten und die Folgen im Naturschutzrecht zu prüfen sind“ in der Praxis nicht weiter.

<sup>38</sup> Vgl. oben 4.4.

ein Biodiversitätsschaden nicht vor, wenn die nachteiligen Auswirkungen der Tätigkeiten auf die Arten und natürlichen Lebensräumen zuvor ermittelt wurden in

- einer FFH-Verträglichkeitsprüfung nach den §§ 34, 34a und 35 BNatSchG bzw. dem entsprechenden Landesrecht oder
- in einem Ausnahme- oder Befreiungsverfahren nach § 43 Abs. 8 oder § 62 Abs. 1 BNatSchG.

### 7.3 Die Freistellung von einem Biodiversitätsschaden durch die Eingriffsregelung

Da eine FFH-Verträglichkeitsprüfung für Lebensraumtypen des Anhangs I und Habitate der Arten des Anhangs II FFH-RL sowie für europäische Vogelarten nach Art. 4 Abs. 2 und Anhang I V-RL außerhalb von Natura-2000-Gebieten nicht zulässig ist, müssen die Beeinträchtigungen in anderen Verfahren ermittelt werden. § 21a Abs. 1 S. 2 BNatSchG schreibt vor, dass, wenn eine FFH-Verträglichkeitsprüfung oder naturschutzrechtliche Ausnahmen oder Befreiungen nicht erforderlich sind, ein Biodiversitätsschaden entfällt, wenn die nachteiligen Auswirkungen der Tätigkeiten auf Arten und natürlichen Lebensräume zuvor ermittelt wurden in

- der Eingriffsregelung nach § 19 BNatSchG bzw. dem entsprechenden Landesrecht oder
- auf Grund der Aufstellung eines Bebauungsplans nach § 30 oder § 33 BauGB.

Für den unbeplanten Innenbereich, in dem die Eingriffsregelung nach § 21 Abs. 2 BNatSchG ausgeschlossen ist, eröffnet § 21 Abs. 4 S. 2 BNatSchG dem Vorhabenträger die Möglichkeit zu beantragen, dass die Zulassungsbehörde die Eingriffsregelung hinsichtlich der betroffenen Arten oder natürlichen Lebensräume anwendet, wenn die Naturschutzbehörde im Rahmen der Benehmensherstellung für das Vorhaben darauf hinweist, dass die Gefahr eines Biodiversitätsschadens besteht. Beantragt der Vorhabenträger die Anwendung der Eingriffsregelung, kommt er in den Genuss der Freistellung von einem eventuellen Biodiversitätsschaden nach § 21a Abs. 1 S. 2 Nr. 1 BNatSchG. Dem Vorhabenträger ist unter diesem Aspekt dringend zu raten, die Anwendung der Eingriffsregelung zu beantragen, um diese Freistellung zu erlangen. Auch wenn das Gesetz nur von der Ermittlung der nachteiligen Auswir-

kungen spricht, kann eine Anwendung der FFH-Verträglichkeitsprüfung oder der Eingriffsregelung nur enthaften, wenn die erforderlichen Kohärenz- oder Ausgleichsmaßnahmen angeordnet worden sind. Sonst handelt es sich nicht um eine ordnungsgemäße Durchführung dieser Verfahren, so dass auch keine Haftungsfreistellung eintreten kann. Zudem müssen sich die Maßnahmen auf die ermittelten Beeinträchtigungen beziehen, so dass Ersatzmaßnahmen regelmäßig nicht geeignet sein können und schon gar eine Ersatzgeldzahlung.<sup>39</sup>

Durch die sog. Rückholrechte auf dem Gebiet des Naturschutzes und der Landschaftspflege werden in den Ländern Überlegungen angestellt, die Eingriffsregelung abzuschaffen oder das Ersatzgeld den Kompensationsmaßnahmen gleichzustellen. Eine Abschaffung der Eingriffsregelung würde dazu führen, dass ein Haftungsausschluss für Biodiversitätsschäden an europäisch geschützten Arten und Lebensräumen außerhalb der Natura-2000-Kulisse nicht möglich ist – und das sind die eigentlich riskanten Bereiche. Die Wirtschaft dieses Bundeslandes würde erheblichen Haftungsrisiken ausgesetzt, die in anderen Bundesländern, in denen die Eingriffsregelung fortbesteht, ausgeschlossen werden können. Eine nur auf die europäisch geschützten Arten und europäisch geschützten natürlichen Lebensräume nach § 21a Abs. 3 BNatSchG beschränkte Eingriffsregelung wäre sehr kompliziert zu handhaben, da letztlich auch für diese Arten und natürlichen Lebensräume deren Wechselbeziehungen zum gesamten Naturhaushalt, wie er in § 10 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG definiert wird, darzulegen ist. Dazu gehören die Bestandteile des Naturhaushaltes wie Wasser, Boden, Luft, Klima, Tiere und Pflanzen und das dazwischen bestehende Wirkungsgefüge. Damit können die national geschützten Arten und Lebensräume nicht unberücksichtigt bleiben, da sie untrennbar miteinander funktional verbunden sind. Diese breiten Grunddaten müssen auch für die Arten und Lebensräume nach § 21a Abs. 2 und 3 BNatSchG ermittelt werden, da sie nicht isoliert von ihrer Umwelt leben. Ansonsten ist eine Beurteilung der Auswirkungen eines Vorhabens auf die europäisch geschützten Arten und Lebensräume nicht möglich.

<sup>39</sup> Vgl. zu berechtigten Zweifeln an der Geeignetheit der Eingriffsregelung für dieses Ziel, Gellermann (Fn. 26), § 21a, Rdnr. 19.

Eine Gleichstellung von Ersatzgeld und Ausgleichsmaßnahmen würde ebenfalls eine Enthaftung ausschließen. Die Eingriffsregelung kann einen Biodiversitätsschaden nur ausschließen, wenn die ermittelten Auswirkungen auf die Arten und natürlichen Lebensräume durch Vermeidungsmaßnahmen möglichst gering gehalten und durch Ausgleichsmaßnahmen kompensiert werden. Ist das nicht der Fall, kann eine Enthaftung nicht eintreten, da die UH-RL keine Geldzahlungen, sondern eine Naturalrestitution fordert.<sup>40</sup>

### 7.4 Die Freistellung von einem Biodiversitätsschaden durch die Bauleitplanung

Nach § 21a Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BNatSchG entfällt die Haftung für Biodiversitätsschäden auch, wenn die nachteiligen Auswirkungen bei der Aufstellung eines Bebauungsplans ermittelt und eine Genehmigung nach § 30 oder 33 BauGB erteilt wurden. Dies gilt auch für sog. kleine Innenbereichsentwicklungspläne nach § 13a Abs. 1 Nr. 1 BauGB. § 13a Abs. 2 Nr. 4 BauGB stellt zwar die Fiktion auf, dass die durch einen solchen Bebauungsplan zugelassenen Eingriffe schon vorher gemäß § 1a Abs. 3 S. 5 BauGB zulässig waren, so dass kein Ausgleich erforderlich ist. Soll die Möglichkeit genutzt werden, von einem eventuellen Biodiversitätsschaden freizustellen, müssen die Auswirkungen des Vorhabens auf geschützte Arten und Lebensräume ermittelt werden, auch wenn die Eingriffsregelung ansonsten nicht angewendet wird. Eine Haftungsfreistellung von Biodiversitätsschäden setzt nicht nur die Ermittlung der nachteiligen Auswirkungen voraus, sondern auch die erforderlichen Maßnahmen zur Verminderung und zum Ausgleich dieser Auswirkungen. Zwar spricht § 21a Abs. 1 S. 2 BNatSchG nur von „ermittelten“ nachteiligen Auswirkungen, nicht aber von einer erforderlichen Kompensation. Es versteht sich aber von selbst, dass, wenn Beeinträchtigungen ermittelt werden, daraus auch Konsequenzen hinsichtlich der erforderlichen Kompensationsmaßnahmen gezogen werden müssen. Es dürfte einer Freistellung z.B. entgegenstehen, wenn die ermittelten nachteiligen Auswirkungen kompensierbar sind, aber diese Ausgleichsmaßnahmen im Bebauungsplan-

<sup>40</sup> Vgl. Becker NVwR 2007, 1105/1110 unter 3.

verfahren weggewogen oder durch Abwägung erheblich vermindert werden.<sup>41</sup> Gemäß Art. 2 Nr. 1 a) UAbs. 2 UH-RL umfassen „Schädigungen geschützter Arten und Lebensräume ... nicht die zuvor ermittelten nachteiligen Auswirkungen ... die von den zuständigen Behörden gemäß den Vorschriften zur Umsetzung von Art. 6 Abs. 3 und 4 oder Art. 16 FFH-R oder Art. 9 V-RL oder im Falle von nicht unter das Gemeinschaftsrecht fallenden Lebensräumen und Arten gemäß gleichwertigen nationalen Naturschutzvorschriften ausdrücklich genehmigt wurden“. Darauf stellt die Begründung ab, wenn sie betont, eine Freistellung von der Haftung trete ein, weil durch die Eingriffsregelung und durch die Bauleitplanung nationale Vorschriften angewendet werden, die den europarechtlichen Vorschriften gleichwertig sind.<sup>42</sup> Die FFH-Verträglichkeitsprüfung sieht Kohärenzmaßnahmen aber zwingend vor und lässt keine Abwägung zu. Dies muss auch bei dem Ausgleich für die ermittelten nachteiligen Auswirkungen auf die Lebensräume und Arten im Bauleitplanverfahren beachtet werden, soll die Haftung für einen Biodiversitätsschaden entfallen.

#### 7.5 Mangelhafte Ermittlung der Auswirkungen auf geschützte Lebensräume und Arten

Wurden die Auswirkungen auf die natürlichen Lebensräume und Arten nicht ermittelt, bleibt die Haftung für eventuelle eintretende Biodiversitätsschäden bestehen.<sup>43</sup> Es kann daher nur empfohlen werden, die nachteiligen Auswirkungen auf vom Biodiversitätsschaden erfasste Arten und natürliche Lebensräume im Rahmen eines der oben genannten Verfahren sorgfältig zu ermitteln und daraus den erforderlichen Ausgleich abzuleiten. Im Rahmen von Genehmigungen ist diese Ermittlung Teil der Antragsunterlagen, die der Vorhabenträger beizubringen hat. Sind diese Unterlagen mangelhaft, stellt sich die Frage, ob nicht die beteiligte Naturschutzbehörde darauf hinwirken muss, dass die Unterlagen um die Auswirkungen auf die betroffenen europäisch geschützte Lebensraumtypen und Arten er-

gänzt werden oder die Unvollständigkeit der Antragsunterlagen zu rügen. Die Gefahr einer späteren Inanspruchnahme der Naturschutzbehörde bei Eintritt eines Biodiversitätsschadens aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung ist nicht ohne weiteres von der Hand zu weisen. Auch in der Bauleitplanung besteht diese Gefahr. Wird ein Bauherr später für die Beseitigung eines Biodiversitätsschadens in Anspruch genommen, weil die Ermittlung der Auswirkungen auf europäisch geschützte Arten und Lebensräume nicht oder nur unvollständig stattgefunden hat und der erforderliche Ausgleich nicht festgesetzt wurde, wird er versuchen, sich bei der Gemeinde aus dem Gesichtspunkt einer Amtspflichtverletzung schadlos zu halten.

#### 8 Beteiligungs-, antrags-, und rechtsbehelfsberechtigte Dritte

§ 10 USchadG verpflichtet die Behörde tätig zu werden, wenn ein Betroffener oder eine Vereinigung, die nach § 11 Abs. 2 USchadG Rechtsschutz in Anspruch nehmen können, dies beantragt. Diese Personen und Vereinigungen sind auch bei der Festlegung der Sanierungsmaßnahmen nach § 3 Abs. 4 USchadG zu beteiligen. Betroffene sind natürliche oder juristische Personen, die durch das Unterlassen oder die Anordnung von Maßnahmen zur Umsetzung der Sanierungspflichten in eigenen Rechten verletzt sein können. Weiterhin können Vereinigungen nach § 11 Abs. 2 USchadG Anträge stellen und Rechtsschutz in Anspruch nehmen, wenn sie gemäß § 3 UmwRG<sup>44</sup> anerkannt sind oder als anerkannt gelten. Anerkannt sind nach § 3 S. 3 UmwRG zunächst alle Naturschutzverbände, die nach dem Bundesnaturschutzgesetz oder nach den Landesnaturschutzgesetzen anerkannt sind. Weiterhin sind alle Vereine anerkannt, die das Umweltbundesamt nach § 3 Abs. 1 UmwRG anerkannt hat. Nach § 2 Abs. 2 UmwRG können zudem auch nicht anerkannte Vereinigungen Rechtsbehelfe einlegen, wenn

– sie bei der Einlegung der Rechtsbehelfe die Voraussetzungen für eine Anerkennung erfüllen,

– sie einen Antrag auf Anerkennung gestellt haben und

– über die Anerkennung aus Gründen, die von der Vereinigung nicht zu vertreten sind, noch nicht entschieden ist.

Handelt es sich um eine ausländische Vereinigung, wird die letzte Voraussetzung von Gesetzes wegen als erfüllt angesehen.

§ 11 Abs. 2 USchadG eröffnet Rechtsbehelfe für Vereine unter den Voraussetzungen des § 2 UmwRG. Wie schon § 2 Abs. 1 UmwRG lässt auch § 11 Abs. 2 USchadG Rechtsbehelfe gegen das Unterlassen einer Entscheidung zu. Somit können die Vereinigungen Behörden durch Rechtsbehelfe verpflichten, gegen Verantwortliche nach § 7 USchadG vorzugehen.

Nach § 2 Abs. 1 UmwRG sind Rechtsbehelfe zulässig, wenn die Vereinigung geltend macht, dass eine Entscheidung oder deren Unterlassen Rechtsvorschriften widerspricht, die dem Umweltschutz dienen, Rechte Einzelner begründen und für die Entscheidung von Bedeutung sind. Die Vorschriften des USchadG dienen mit Sicherheit dem Umweltschutz. Doch begründen die Vorschriften zum Schutz der Biodiversität keine Rechte Einzelner, so dass in diesem Bereich keine Rechtsbehelfe möglich sind. Für den Wasser- und den Bodenschutz kann sich das anders darstellen. Sollte § 2 Abs. 1 UmwRG wegen seiner Beschränkung auf drittschützende Rechte europarechtswidrig sein – und dafür spricht einiges<sup>45</sup> – würden die Klagerechte der anerkannten Vereine nach § 11 Abs. 2 USchadG i.V.m. einem europarechtskonform angepassten § 2 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG auch den Biodiversitätsschaden umfassen.

Anschrift des Verfassers:

Rechtsanwalt MR a.D.

Prof.hc.mult. Dr.jur. Hans Walter Louis LL.M. (UC Los Angeles) Gartenweg 6B

38104 Braunschweig

E-Mail: hans-walter.louis@gmx.de

E-Post: hans\_walter.louis@epost.de

\*Autorisierter Nachdruck aus *Natur und Recht* (2008) 30: 163-170, Springer Verlag. Der Beitrag bezieht sich auf das BNatschG in der am 01.03.2010 außer Kraft getretenen Fassung.

<sup>41</sup> Im Ergebnis auch die Begründung zu § 21a Abs. 1 S. 2 BNatSchG, der darauf abstellt, dass die beeinträchtigende Tätigkeit genehmigt wurde – und das setzt eine Kompensation voraus, BT-Drs. 16/3806 S. 30.

<sup>42</sup> Vgl. BT-Drs. 16/3806 S. 30.

<sup>43</sup> Gassner UPR 2007, 294.

<sup>44</sup> Gesetz über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen in Umweltangelegenheiten nach der EG-Richtlinie 2003/35/EG (Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz) vom 7.12.2006, BGBl. I S. 2816.

<sup>45</sup> So schon Louis NuR 2004, 287,290; ebenso Gellermann NVwZ 2006, 8 f.; Alleweid DÖV 2006, 626; Schlacke NuR 2007, 8/14; Schumacher UPR 2008, 13/17 f.

# Biodiversitätsschäden – die ökologische Dimension des Umweltschadensgesetzes USchadG

von Elke Hietel, Gerhard Roller und Andrea Eberlein

Schlüsselworte: Umweltschadensgesetz (USchadG), Biodiversitätsschaden, Anwendung, Fallbeispiele, Auswirkungen, Schadensprävention

Keywords: Environmental Damage Act (EDA), biodiversity damage, application, case studies, consequences, damage prevention

## 1 Einleitung

Das am 14.11.2007 in Kraft getretene Umweltschadensgesetz (USchadG) ergänzt das zivilrechtliche Umwelthaftungsgesetz durch die Normierung einer öffentlich-rechtlichen Verantwortlichkeit für Schädigungen von Gewässern, Böden sowie Arten und natürlichen Lebensräumen der FFH- und Vogelschutzrichtlinie, die durch berufliche Tätigkeiten hervorgerufen werden. Damit kommt dem Umweltschadensrecht eine wichtige Bedeutung als ergänzendes Naturschutzinstrument zum Schutz der Biodiversität zu (BfN 2011a).

Spätestens seit dem Abschluss des weltweiten Übereinkommens zur Erhaltung der biologischen Vielfalt 1992 mit den Zielen, die Biodiversität zu schützen und zu erhalten und nachhaltig mit den natürlichen Ressourcen umzugehen, besteht für den Schutz der Biodiversität eine besondere internationale Verantwortung (Secretariat of the Convention on Biological Diversity 2012). Rechtliche Regelungen, wie z.B. die FFH-Richtlinie und Natura 2000 sowie institutionelle Strategien, wie z.B. die Nationale Strategie zur biologischen Vielfalt (BMU 2007), konnten aber bislang den Rückgang der Biodiversität nicht aufhalten. Dieser Rückgang ist global (Millennium Ecosystem Assessment 2005) und europaweit zu beobachten. So hat die EU ihr Ziel verfehlt, den Verlust der biologischen Vielfalt bis 2010 aufzuhalten (Europäische Kommission 2010). Deutschland erreicht mit einer Gefährdungsrate von rund 40 Prozent aller Tier- und Pflanzenarten einen europäischen Spitzenwert (NABU 2008). Auch die aktuellen Roten Listen der gefährdeten Arten sind im Vergleich

zu den Vorgängerauflagen umfangreicher geworden (Reichholf 2009).

Um dem entgegenzuwirken, haben die Vereinten Nationen 2011 bis 2020 zur weltweiten UN-Dekade der biologischen Vielfalt ausgerufen mit dem Ziel, den Rückgang der biologischen Vielfalt aufzuhalten (Vereinte Nationen 2010). Mit ihrem Aktionsplan bis 2020 will die EU den Rückgang der biologischen Vielfalt eindämmen (Europäische Kommission 2011). Ein vorrangiges Ziel ist dabei die vollständige Umsetzung der bestehenden Naturschutzvorschriften und des Netzes der Natura 2000-Schutzgebiete zur Erreichung wesentlicher Verbesserungen des Erhaltungszustands der Arten und Lebensräume. Mit der nationalen Strategie zur biologischen Vielfalt hat sich Deutschland zum Ziel gesetzt, die Gefährdung der biologischen Vielfalt in Deutschland deutlich zu verringern bzw. die Verluste aufzuhalten und langfristig sogar eine Zunahme der biologischen Vielfalt einschließlich ihrer regionaltypischen Besonderheiten wieder zu ermöglichen (BMU 2007). Durch diese Zielvorgaben verstärkt sich der gesellschaftspolitische Handlungsdruck zum Schutz der Biodiversität. Auch das öffentlich-rechtliche Haftungsregime des USchadG kann einen wichtigen Beitrag zum Schutz der Biodiversität leisten. Kritisiert werden jedoch Anwendungsprobleme beim USchadG, die sich aus Unsicherheiten bei der Definition des Biodiversitätsschadens, bei der Bestimmung der dazugehörigen Schutzgüter sowie aus Schwierigkeiten bei der Identifikation der für den Biodiversitätsschaden ausschlaggebenden Erheblichkeitsschwelle ergeben (vgl. Diederichsen 2007, Cosack & Enders 2008, Gellermann 2008). Lesbarkeit und Verständlichkeit des USchadG werden durch die zahlreichen unübersichtlichen Verweise auf nationales und europäisches Recht erschwert (vgl. Becker 2007, Cosack & Enders 2008).

Im Folgenden soll nun vor diesem Hintergrund die ökologische Dimension und die Relevanz des Umweltschadensgesetzes für den Schutz der Biodiversität un-

tersucht werden. Dabei wird zunächst darauf eingegangen, wie umfassend sich der Schutz der Biodiversität darstellt, dann werden ökologische Aspekte bei Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden erläutert und schließlich werden die ökologischen Auswirkungen beschrieben, die sich durch die Möglichkeiten der Haftungsfreistellung von Biodiversitätsschäden ergeben.

## 2 Biodiversität und Biodiversitätsschaden

Das Übereinkommen zur Erhaltung der biologischen Vielfalt (CBD) definiert Biodiversität auf drei Ebenen: die Vielfalt an Landschaften und Ökosystemen, die Vielfalt an Arten und die genetische Vielfalt innerhalb verschiedener Arten. Diese Ebenen stehen in dynamischen Wechselbeziehungen zueinander (Noss 1990). Eine Änderung des Landschaftsmusters in Folge geänderter Landnutzungen wirkt sich z.B. auf das Arteninventar aus sowie auf Prozesse innerhalb von Lebensgemeinschaften und auf die genetische Vielfalt. Umgekehrt können auch einzelne Organismen („ecosystem engineers“) Strukturen und Prozesse in Lebensräumen bzw. Lebensgemeinschaften wesentlich verändern (Jones et al. 1997). Aus ökologischer Sicht ist Biodiversität demnach sehr weit definiert und umfasst letztlich alles, was zur Vielfalt der belebten Natur beiträgt. Damit verbindet sich allerdings das Problem, dass es außerordentlich schwierig ist, Biodiversität auf allen ökologisch relevanten Ebenen und mit allen ökologischen Funktionen zu messen (Wiegand 2009). In der Praxis werden daher meist einfache Parameter verwendet (z.B. Artenzahl, Anzahl seltener Arten). Die Diversität der Landschaftsebene bleibt dabei meist unberücksichtigt.

Der Begriff des Biodiversitätsschadens im Sinne des Umweltschadensrechts ist demgegenüber auf einen klar definierten Bereich begrenzt mit Fokus auf den gemeinschaftsrechtlichen Regelungen der FFH-RL und der V-RL. Dazu ist § 2 Nr. 1a USchadG zu entnehmen, dass die Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen nach Maßgabe des § 19 BNatSchG einen Umweltschaden darstellt. § 19 (1) BNatSchG bezeichnet den Biodiversitätsschaden als einen Schaden, der erheblich nachteilige Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustandes natürli-

cher Lebensräume oder Arten hat. § 19 (2) und (3) BNatSchG bestimmen nun das Spektrum der von dem Haftungsmechanismus profitierenden natürlichen Lebensräume sowie Tier- und Pflanzenarten. Die im Umweltschadensrecht erfassten Tier- und Pflanzenarten entsprechen der oben genannten Biodiversitätsebene der Artenvielfalt, die erfassten Lebensräume entsprechen der oben genannten Ökosystemebene. Die Landschaftsebene und die genetische Ebene kommen nur indirekt vor. Damit wird der Biodiversitätsschutz auf den beim klassischen Naturschutz im Vordergrund stehenden Arten- und Biotopschutz reduziert. Zudem wird der Schutz auf die Arten des Anhang I und Art. 4 Abs. 2 V-RL, auf die Arten der Anhänge II u. IV FFH-RL sowie die Lebensräume und Lebensstätten dieser Arten und auf die natürlichen Lebensraumtypen des Anhang I FFH-RL begrenzt. Dabei ist festzustellen, dass beim Kreis der geschützten Arten bestimmte Artengruppen sehr gut repräsentiert werden, z.B. die Gefäßpflanzen und Vögel. Dies ist überwiegend auch als naturschutzfachlich gerechtfertigt anzusehen, da es sich um für den Biodiversitätsschutz wesentliche Artengruppen handelt. Jedoch fehlen aus nicht nachvollziehbaren Gründen einzelne Arten sowie insbesondere die gesamte Artengruppe der Hautflügler (Hymenoptera). Dies ist sehr kritisch zu sehen, da es sich dabei um eine artenreiche und ökologisch sehr bedeutende Artengruppe handelt (Wiegand 2009).

Positiv für den Schutz der Biodiversität ist anzusehen, dass der über das USchadG vermittelte Schutz flächendeckend und schutzgebietsunabhängig, also auch außerhalb von ausgewiesenen Natura 2000-Gebieten, greift (Fellenberg 2011). Damit erbringt das Umweltschadensrecht neben der FFH-RL, die das europäische Naturerbe mit der Errichtung eines kohärenten ökologischen Netzes besonderer Schutzgebiete Natura 2000 in seinem Fortbestand sichern will, einen wichtigen ergänzenden Beitrag zur Sicherung der Biodiversität auch außerhalb der Schutzgebiete.

Im Folgenden sollen nun die für das Umweltschadensrecht relevanten Arten und Lebensräume vorgestellt und anhand von Fallbeispielen sowie Erläuterungen Hinweise gegeben werden, welchen Beitrag das Umweltschadensrecht zur Sicherung und Erhaltung der Biodiversität leisten kann.

Zu den Lebensräumen gehören Lebensräume der in Anh. I VRL aufgeführten Vogelarten sowie die Brut-, Rast-, Mauser- und Überwinterungsgebiete der regelmäßig auftretenden Zugvogelarten, wobei die Feuchtgebiete von besonderer Bedeutung sind (Art. 4 Abs. 2 V-RL):

Beispiel: Die Wiesenweihe (*Circus pygargus*), eine Art des Anhang I V-RL, deren Lebensraum ursprünglich Feuchtwiesen und Moore darstellten, brütet heute meist auf Ackerflächen (z.B. Wintergerste oder Winterweizen). Nutzungsänderungen wie z.B. die Umwandlung in Maisanbau für die Energieerzeugung oder auch die Aufforstung von Ackerflächen führen zum Verlust von Brut- und Nahrungshabitaten der Weihen (Pürckhauer et al. 2008) und stellen daher einen Biodiversitätsschaden dar, sofern der Landwirt dabei wissentlich Horststandorte der Weihe zerstört.

Bei den nicht in Anhang I V-RL aufgeführten regelmäßigen Zugvogelarten sind streng genommen nicht die Vogelarten an sich, sondern ihr Auftreten in bestimmten Teil-Lebensräumen relevant für einen Biodiversitätsschaden. Bei diesen Teil-Lebensräumen werden Nahrungshabitate nicht mit aufgeführt, so dass die Schädigung eines winterlichen Äsungsplatzes von ziehenden Gänsearten nur dann einen Biodiversitätsschaden darstellt, wenn er zugleich auch als Rast- oder Mauserplatz von den Tieren genutzt wird. In der Praxis dürfte die entsprechende Unterscheidung nicht immer eindeutig möglich sein (Krawczyński et al. 2009).

Fortpflanzungs- und Ruhestätten der in Anhang IV FFH-RL gelisteten Arten

Beispiele: Feldhamster (*Cricetus cricetus*) kommen relativ häufig noch im Bereich um Mainz in den dortigen lössbodengeprägten Ackerbaugebieten vor (LUWG 2009). Gerade Ackerflächen werden von Planern und Architekten wegen ihrer angeblichen ökologischen Geringwertigkeit häufig zur Ausweisung als Baugebiete vorgeschlagen. Die Zerstörung von Hamsterbauten als Fortpflanzungs- und Ruhestätten durch Bebauung stellt dann jedoch einen potenziellen Biodiversitätsschaden dar.

Die Vorkommen der Würfelnatter (*Natrix tessellata*) sind in Rheinland-Pfalz bis Ende der 1990er Jahre stark geschrumpft, so dass heute nur noch drei kleine, voneinander isolierte Vorkommen an Nahe, Mosel und Lahn mit schätzungsweise weniger als 1000 Individuen bestehen (Niehuis 1996). Die Tiere jagen im Wasser der Flüsse und die Überwinterungsquartiere befinden sich in den Trockenmauern der angrenzenden Weinberge. Die Zerstörung von Mauerfugen, z.B. durch die bauliche Sanierung einer Trockenmauer ist also ein potenzieller Biodiversitätsschaden, insbesondere, wenn die Maßnahmen im Winter durchgeführt werden.

Lebensräume der Arten des Anhang II FFH-RL: Im Unterschied zu den Arten des Anhang IV FFH-RL sind bei diesen Arten nicht nur die Fortpflanzungs- und Ruhestätten, sondern nach dem Wortlaut des § 19 (3) Nr. 1 BNatSchG ausdrücklich auch die Lebensräume von dem Schutzmechanismus des Biodiversitätsschadens erfasst.

Beispiel: In einem Waldgebiet kommen Bechsteinfledermäuse (*Myotis bechsteini*) vor, eine Fledermausart, die sehr stark an Waldlebensräume gebunden ist und deren Vorkommen in Rheinland-Pfalz im Zentrum des mitteleuropäischen Verbreitungsschwerpunktes dieser Art liegen (Kerth 1998). Bei der Fällung von alten Laubbäumen mit Höhlen wird nicht nur dann ein potenzieller Biodiversitätsschaden vorliegen, wenn dabei Individuen der Fledermauspopulation direkt getötet oder deren Wochenstuben bzw. Winterquartiere zerstört werden. Zum Lebensraumschutz müssten bei allen Fällungen von solchen alten Laubbäumen mit Höhlen, auch der noch nicht besiedelten und konkret als Lebensstätte genutzten Bäume, zugunsten der Fledermauspopulation Sanierungsmaßnahmen durchgeführt werden.

natürliche Lebensraumtypen des Anhang I FFH-RL: Dabei kann es sich zum einen um eher kleinflächig, als regionale Besonderheiten auftretende Lebensraumtypen handeln, z.B. Dünen im Binnenland mit offenen Grasflächen mit *Corynephorus* und *Agrostis* (LRT 2330), die überwiegend als Schutzgebiete ausgewiesen sind. Zum anderen gehören dazu jedoch auch solche Lebensraumtypen, die in

Deutschland (noch) relativ großflächig und weit verbreitet auftreten, z.B. Buchenwälder (LRT 9110 – 9150) oder magere Flachland-Mähwiesen (LRT 6510) und von denen mehr oder minder große Teilflächen nicht als Schutzgebiete ausgewiesen sind.

Zu den Arten gehören:

alle Vogelarten, die in Art. 4 Abs. 2 oder in Anhang I V-RL aufgeführt werden. Damit werden im Gegensatz zur V-RL und zum besonderen Artenschutz (§ 7 Abs. 2 Nr. 13 Buchst. b, bb BNatSchG) nicht alle europäischen Vogelarten vom Schutzmechanismus des Biodiversitätsschadens erfasst, sondern nur diejenigen Arten, für die besondere Schutzmaßnahmen hinsichtlich ihrer Lebensräume anzuwenden sind, um Überleben und Vermehrung dieser Arten in ihrem Verbreitungsgebiet sicherzustellen (Anhang I V-RL), z. B. Eisvogel (*Alcedo atthis*), Kornweihe (*Circus cyaneus*) oder Halsbandschnäpper (*Ficedula albicollis*) sowie die regelmäßig auftretenden Zugvogelarten (Art. 4 Abs. 2 V-RL), z. B. Bekassine (*Gallinago gallinago*), Beutelmeise (*Remiz pendulinus*), Grauammer (*Emberiza calandra*) oder Kiebitz (*Vanellus vanellus*). Schwierig dürfte hier in der Praxis die Klärung sein, was unter einem regelmäßigen Zugvogel zu verstehen ist. Dies kann von der Individuenzahl abhängen (z. B. durchschnittlich mehr als 100 Individuen, die durch das Gebiet ziehen) und vom zeitlichen Intervall der Flugbewegung (z. B. mindestens jährlicher Zug) (Krawczynski et al. 2009). Hinzu kommt das Problem der sogenannten Teilzieher, bei denen nur ein Teil der Gesamtpopulation den Winter im Süden verbringt. Immerhin gehören etwa 60 % der in Europa heimischen Brutvogelarten zu den Teilziehern. Zudem werden aufgrund von Klimaveränderungen immer mehr Zugvogelarten zu Teilziehern oder sogar zu Standvögeln (NABU 2004). Nach Gellermann (2008) werden vom Umweltschadensrecht auch die Teilzieher unter Schutz gestellt. In der Praxis werden sich insgesamt jedoch bei der eindeutigen Identifikation regelmäßiger Zugvögel Anwendungsprobleme ergeben.

Tier- und Pflanzenarten nach Anhang II und Anhang IV FFH-RL: Der Kreis der unter den Schutzmechanis-

mus des Biodiversitätsschadens fallenden Arten ist nicht identisch mit den Arten, die dem besonderen Artenschutzrecht unterliegen bzw. national über die BArtSchV geschützt werden (§ 7 Abs. 2 Nr. 13 und Nr. 14 BNatSchG). Zwar werden die Arten des Anhang IV der FFH-RL auch vom besonderen Artenschutzrecht nach § 7 Abs. 2 Nr. 13 Buchst. b und 14 Buchst. b BNatSchG erfasst. Darüber hinaus umfasst das besondere Artenschutzrecht aber viele weitere Arten, die nicht dem Umweltschadensrecht unterliegen. Das Umweltschadensrecht erweitert dagegen den Kreis der einem Schutzregime unterliegenden Arten um diejenigen Arten, die allein in Anhang II der FFH-RL geführt werden und nicht auch dem besonderen Artenschutzrecht unterliegen. Dazu gehören u.a. relativ viele Arten der Fische, z.B. Lachs (*Salmo salar*), Maifisch (*Alosa alosa*) oder Bitterling (*Rhodeus amarus*).

Sonstige Arten: Arten, die nicht in Anhang II oder IV FFH-RL gelistet sind bzw. die nicht unter Art. 4 Abs. 2 oder Anhang I V-RL fallen, werden nicht unmittelbar durch das USchadG erfasst, sie können jedoch als charakteristische Arten eines natürlichen Lebensraums mittelbar Bedeutung für das Vorliegen eines Biodiversitätsschadens erlangen (Bruns et al. 2009). Da der günstige Erhaltungszustand eines Lebensraumtyps auch über die dort vorkommenden charakteristischen Arten definiert wird, kann der Schutzmechanismus des Biodiversitätsschadens auch diese charakteristischen Pflanzen- oder Tierarten umfassen. Beispiel: Typische Arten des Lebensraumtyps „Artenreiche montane Borstgrasrasen“ (LRT 6230) sind u.a. Borstgras (*Nardus stricta*), Arnika (*Arnica montana*), Heidelbeere (*Vaccinium myrtillus*) und Hunds-Veilchen (*Viola canina*). Nutzungsintensivierung (z.B. zu intensive Beweidung) und Nähr- bzw. Schadstoffeintrag (Düngung, Kalkung, Pflanzenschutzmittel) können zu einem Verlust dieser charakteristischen Arten führen, die nicht in den Anhängen II oder IV der FFH-Richtlinie geführt werden. Dennoch kann der Verlust dieser Arten indirekt einen Biodiversitätsschaden auslösen, da gerade bei diesem LRT die typische Artenkombination für die Bewertung des Erhaltungszustands ausschlaggebend

ist und Bestände ohne die typische Artenkombination ausdrücklich nicht mehr zu dem LRT gehören (Balzer & Ssymank 2005).

### 3 Ökologische Aspekte bei der Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden

Nach § 19 (1) BNatSchG liegt ein Biodiversitätsschaden dann vor, wenn sich erhebliche nachteilige Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands der betroffenen Lebensräume oder Arten ergeben. Die Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden erfolgt dabei in drei aufeinander aufbauenden Schritten. Zunächst ist zu ermitteln, welche Beeinträchtigungen sich ergeben haben, die den Schadensfall auslösen können (Erfassung der nachteiligen Auswirkungen). Dann ist zu untersuchen, welche Vorkommen von Arten und Lebensräumen betroffen sind und in welchem Erhaltungszustand sich diese vor dem Schadenseintritt befunden haben (Rekonstruktion des Ausgangszustands). Im letzten Schritt ist dann in einem Vorher-Nachher-Vergleich die Erheblichkeit der Beeinträchtigungen zu bewerten, durch die dann letztlich erst die Haftungsfolgen eines Biodiversitätsschadens ausgelöst werden (Bruns et al. 2009, Voets 2009). Die zuständige Behörde kann nach § 7 Abs. 2 Nr. 1 USchadG von dem Verantwortlichen eine eigene Erfassung und Bewertung des eingetretenen Schadens verlangen. Dabei wird der Verantwortliche in der Regel auf qualifizierte Gutachter zurückgreifen müssen. Im Folgenden sollen nun diese drei Erfassungs- und Bewertungsschritte näher erläutert werden.

#### 3.1 Vermutung des Eintritts eines Schadens und Erfassung der nachteiligen Auswirkungen

Typischerweise werden Beeinträchtigungen konkrete Einzelgebiete und / oder Individuen von Tier- oder Pflanzenarten betreffen, nicht den natürlichen Lebensraum oder die Art insgesamt. Nachteilig können sich dabei bereits geringe Individuenverluste (z.B. das Töten von einzelnen Amphibien einer Population) oder geringe Verschlechterungen einzelner Gebiete (z.B. kleiner Flächenverlust) auswirken, da auch solche Veränderungen

einen qualitativen (im Hinblick auf die ökologische Funktionalität, natürliche Regenerationsfähigkeit u.a.) oder quantitativen (im Hinblick auf Individuenanzahl, Flächengröße) Rückschritt gegenüber dem Ausgangszustand darstellen können (Gellermann 2008). Wichtig ist dabei, dass nicht bereits bei diesem ersten Prüfungsschritt der Erfassung Veränderungen als unbedeutend abgetan werden und ein Biodiversitätsschaden ausgeschlossen wird, ohne die nachfolgenden Prüfungsschritte zu berücksichtigen. Die Beauftragung von Detailuntersuchungen und Gutachten ist jedoch nur dann sinnvoll, wenn unter Berücksichtigung der nachfolgenden Schritte zumindest absehbar ist, dass ein Biodiversitätsschaden vorliegen wird.

Feststellbar sind nachteilige Auswirkungen durch Bestandsaufnahmen vor Ort, bei denen tote Individuen, geschädigte Vegetationsbestände oder zerstörte Lebensstätten (z.B. Quartiere, Bauten, Brutplätze) aufgefunden werden.

Schwierig wird sich dabei die Erfassung von schleichenden Veränderungen gestalten, die in der Regel nicht ohne Weiteres auf ein konkretes Schadensereignis zurückgeführt werden können, z.B. Nutzungsintensivierungen in der Landwirtschaft durch zunehmende Düngung über einen längeren Zeitraum. So führt im Falle des Lebensraumtyps magere Flachland-Mähwiesen (LRT 6510) stärkere Düngung zu einer Artenverarmung und damit zum Verlust des Lebensraums. Zunahme der Düngung ist einer der Gründe dafür, dass dieser LRT heute selten geworden ist und sich in einem ungünstigen Erhaltungszustand befindet (BfN 2007). Sofern der Landwirt aber erkennt oder hätte erkennen können, dass er damit einen geschützten Lebensraum schädigt (z.B. bei der Lage der Fläche in einem FFH-Gebiet, dessen Erhaltungsziele sich auf diesen LRT beziehen), wird er für den entstandenen Biodiversitätsschaden haften. Man könnte zwar argumentieren, dass ein Landwirt, der die gute fachliche Praxis bei der zunehmenden Düngung eingehalten hat, nicht fahrlässig gehandelt und somit den Schaden nicht verschuldet hat. Eine solche generelle „Enthftung“ durch Einhaltung der guten fachlichen Praxis widerspricht aber dem Wortlaut des § 19 Abs. 1 S. 2 BNatSchG und wäre auch mit dem Sinn und Zweck der Umweltschadensregelung nicht vereinbar.

In solchen Fällen wird allerdings die Her-

stellung eines eindeutigen Kausalzusammenhangs zwischen nachteiligen Veränderungen und der Handlung des Verantwortlichen eine fachliche Herausforderung darstellen (Bruns et al. 2009), denn eine Artenverarmung kann, insbesondere wenn sie nicht plötzlich, sondern schleichend über einen längeren Zeitraum erfolgt, auch andere Ursachen haben. Für die Erfassung solcher langfristigen nachteiligen Veränderungen ist zumindest die ausreichende Dokumentation des Ausgangszustands von entscheidender Bedeutung (vgl. Kap. 3.2).

### 3.2 Rekonstruktion des Ausgangszustands

Die Rekonstruktion des Ausgangszustands bezieht sich zum einen auf die Frage, welche geschützten Arten und natürlichen Lebensräume im Gebiet vorkommen und von den nachteiligen Auswirkungen betroffen sein können und zum anderen auf die Frage, welchen Erhaltungszustand die Art oder der Lebensraum vor Eintritt der Beeinträchtigungen aufgewiesen hat (Bruns et al. 2009). Für die Rekonstruktion der vorkommenden Arten und Lebensräume ist die Datenverfügbarkeit entscheidend. Eine Rolle spielen können dabei

Daten der Landschaftsplanung

Daten, die im Rahmen der Prüfung von Projekten erhoben wurden (FFH-VP, Eingriffsregelung, artenschutzrechtliche Gutachten, UVP)

bei gemeldeten Natura 2000-Gebieten Daten aus den Standarddatenbögen der Gebietsmeldung (z.B. Bedeutung, Erhaltungsziele, Vorkommen an Arten und Lebensräumen) sowie, sofern vorhanden, Daten aus den Managementplänen

Informationen von Verbänden oder fachlich qualifizierten Einzelpersonen.

Die Vorkommen von FFH-Lebensräumen auch außerhalb von Natura 2000-Gebieten sind über die genannten Datenquellen, insbesondere die Landschaftsplanung, flächendeckend relativ gut dokumentiert. Webbasiert lassen sich außerdem in den meisten Bundesländern die Steckbriefe und Verbreitungsgebiete der FFH-Lebensräume sowie die Steckbriefe der Vogelschutzgebiete abrufen.

Schwieriger wird sich dagegen die Feststellung des Vorkommens geschützter Arten sowie deren Lebensräume und Lebensstätten außerhalb der Schutzgebiete gestalten,

da diese weniger gut dokumentiert sind und die vorhandenen Daten je nach betroffener Artengruppe häufig eine sehr unterschiedliche Qualität aufweisen. Zwar sind die Gesamtverbreitungsgebiete von Arten meist bekannt, aber Daten zu den konkreten Vorkommen in einzelnen Gebieten sowie Daten über Populationsgrößen und Populationsdynamik sind häufig unzureichend oder fehlen (Knopp et al. 2008). Hier wird den Informationen aus den Verbänden und dem ehrenamtlichen Naturschutz eine wesentliche Bedeutung für die Rekonstruktion des Ausgangszustands zukommen. Der zunehmende Aufbau von webbasierten Informationssystemen zu geschützten Arten und ihren Vorkommen, in denen von den Ländern alle verfügbaren Daten zusammengetragen und bereitgestellt werden, ist hier ebenfalls entscheidend (Bruns et al. 2009). Ansätze dafür existieren z.B. mit dem Informationssystem Zielartenkonzept Baden-Württemberg (MLR & LUBW 2009) oder mit dem Informationssystem ARTEFAKT für Rheinland-Pfalz (LUWG 2011).

Sollten keine Daten verfügbar sein, bleibt für die Rekonstruktion nur die Erhebung von Referenzdaten in benachbarten, vergleichbaren Gebieten und die Übertragung der erfassten Daten auf das beeinträchtigte Gebiet, die allerdings nicht pauschal erfolgen darf, sondern mit konkreten Belegen abgesichert werden muss (Bruns et al. 2009).

In Bezug auf den Erhaltungszustand von Lebensräumen und Arten ist zunächst ein allgemeiner Blick auf Situation und Trends in Europa und Deutschland zu werfen. In der europäischen Union befinden sich nur 17 % der EU-rechtlich geschützten Lebensräume und Arten in einem günstigen Zustand. Dagegen ist der Zustand bei 65 % der Lebensräume und bei 52 % der Arten ungünstig. Bei einem sehr hohen Prozentsatz an Lebensräumen (18 %) und insbesondere an Arten (31 %) ist der Erhaltungszustand unbekannt (European Environment Agency 2010) (vgl. Tab. 1).

Der Indikatorenbericht zur nationalen Strategie zur biologischen Vielfalt (BMU 2010) zeigt, dass sich in Deutschland 27 % der FFH-Lebensräume und Arten in einem ungünstig bis schlechten Zustand befinden, 31 % in einem ungünstig bis unzureichenden Zustand. Lediglich 23 % werden mit einem günstigen Zustand bewertet, bei 19 % ist der Zustand unbekannt (vgl. Tab. 1). Im Bereich der Vogelarten und ihrer Lebensräume sind ebenfalls signifikante Verschlechterungen feststellbar. Dazu wurde

im Indikatorenbericht der Indikator „Artenvielfalt und Landschaftsqualität“ entwickelt, der anhand von ausgewählten repräsentativen Vogelarten zeigt, dass sich die Bestände seit den 1970er Jahren deutlich negativ entwickelt haben, insbesondere in Agrarlandschaften, in Siedlungen und im Bereich der Küsten und Meere. Vergleichsweise am günstigsten zeigt sich die Situation noch bei den Vogelarten in den Wäldern.

Insgesamt ist festzustellen, dass erhebliche zusätzliche Anstrengungen erforderlich sind, um Verbesserungen zu erzielen. Es zeigt sich der große Handlungsbedarf im Hinblick auf die Erreichung eines besseren Erhaltungszustands der Arten und Lebensräume in Europa und Deutschland.

Für einzelne Arten und Lebensräume lässt sich der Erhaltungszustand auf der Ebene der europäischen Naturräume (biogeographische Regionen, in Deutschland atlantische, kontinentale und alpine Region) anhand des Nationalen Berichts nach Art. 17 FFH-RL (Berichtsperiode 2001 – 2006) (BfN 2007, abrufbar unter: [www.bfn.de/0316\\_bericht2007.html](http://www.bfn.de/0316_bericht2007.html)) ermitteln. Der Erhaltungszustand wird dabei in einem Ampelschema plakativ mit rot (schlecht), gelb (unzureichend) und grün (günstig) bewertet (vgl. Tab. 2). Neue Daten sind für 2013 zu erwarten, wenn der Bericht für die derzeitige Periode 2007 – 2012 der EU vorgelegt werden muss. Damit werden die Berichte zukünftig auch Auskunft über den Trend der Entwicklung gefährdeter Arten und Lebensräume geben und eine Datenbasis für die Prioritätensetzungen des Naturschutzes darstellen.

Auf der regionalen Ebene erstellen die Bundesländer FFH-Berichte zum Erhaltungszustand, die in einigen Bundesländern über das Internet abrufbar sind (z.B. LANUV 2007).

Daten zum Erhaltungszustand auf lokaler Ebene (einzelne Lebensräume oder Populationen vor Ort) lassen sich für Natura 2000-Gebiete aus den zugehörigen Standarddatenbögen oder aus den Managementplänen entnehmen, die Angaben zu

Tab. 1: Erhaltungszustand von Arten und Lebensräumen in Europa und Deutschland (BMU 2010, European Environment Agency 2010)

	Erhaltungszustand			
		Günstig	Ungünstig	Unbekannt
EU	Lebensräume	17 %	65 %	18 %
	Arten	17 %	52 %	31 %
Deutschland	Lebensräume und Arten	23 %	58 %	19 %

Bedeutung, Gefährdung, Schutzstatus, Bewirtschaftung und Erhaltungszielen enthalten. Außerhalb von Natura 2000-Gebieten wird man auf die oben zur Rekonstruktion der vorkommenden Arten und Lebensräume genannten Datenquellen zurückgreifen oder im Einzelfall anhand von Bestandsaufnahmen vor Ort den Erhaltungszustand einschätzen müssen.

Die Ermittlung des Erhaltungszustands des betroffenen Lebensraums oder der betroffenen Art ist wesentlich, da ein Biodiversitätsschaden nur dann vorliegt, wenn sich die nachteiligen Auswirkungen auf den Erhaltungszustand so auswirken, dass ein vorhandener günstiger Erhaltungszustand beeinträchtigt wird oder bei vorhandenem ungünstigen Zustand die Wiederherstellung des günstigen Erhaltungszustands erschwert oder unmöglich gemacht wird. Es stellt sich also die Frage, ob die Schwelle des günstigen Erhaltungszustands eines Lebensraums oder einer Art durch die nachteiligen Auswirkungen unterschritten wird. Im Hinblick auf die Definition in Art. 2 Nr. 4 lit. a und b UH-RL liegen nachteilige Auswirkungen für den günstigen Erhaltungszustand einer Art vor, wenn

anhand der Daten zur Populationsdynamik der Art anzunehmen ist, dass sie in ihrem natürlichen Lebensraum kein lebensfähiges Element mehr bildet oder langfristig weiterhin bilden wird, das natürliche Verbreitungsgebiet abnimmt oder in absehbarer Zeit vermutlich abnehmen wird oder der natürliche Lebensraum nicht mehr ausreicht, um das Überleben der Art zu sichern.

Nachteilige Auswirkungen für den günstigen Erhaltungszustand eines natürlichen Lebensraums liegen vor, wenn die Fläche des Lebensraums abnimmt, die für seinen Fortbestand notwendigen Strukturen und spezifischen Funktionen beeinträchtigt werden oder sich der Erhaltungszustand der für diesen Lebensraum charakteristischen Arten verschlechtert.

Insbesondere vor dem Hintergrund des oben geschilderten überwiegend ungünstigen Zustands, in dem sich derzeit die Lebensräume und Arten in Europa und Deutschland befinden und im Hinblick auf den großen Handlungsbedarf zur Verbesserung der Situation, wird aus naturschutzfachlicher Sicht grundsätzlich davon auszugehen sein, dass sich nachteilige Veränderungen ungünstig auf den Erhaltungszustand auswirken. Wenn der Erhaltungszustand zum Zeitpunkt des Schadensereignisses ungünstig ist, wird jeder weitere Schaden unabhängig von Art und Ausmaß nachteilig sein und einen Rückschritt darstellen für das Ziel einen günstigen Erhaltungszustand zu erreichen. Auch bei einem günstigen Ausgangszustand des betroffenen Lebensraums oder der betroffenen Art sind vor diesem Hintergrund nur wenige Ausnahmefälle denkbar, bei denen ein Schaden keine nachteiligen Auswirkungen auf den Erhaltungszustand verursacht. Dies könnte der Fall sein, wenn es sich um eine Art oder einen Lebensraum in einem ohne Zweifel hervorragenden Erhaltungszustand handelt, die Tier- oder Pflanzenarten stabile Bestände bilden oder der Verlust einzelner Individuen keine Relevanz für lokale Populationen hat. Nur dann

Tab 2: Beispiele für die Bewertung des Erhaltungszustands einzelner Arten (BfN 2007)

Wissenschaftlicher Name	Deutscher Name	Biogeographische Regionen		
		atlantisch	kontinental	alpin
Canis lupus	Wolf	kommt nicht vor	schlecht	kommt nicht vor
Castor fiber	Biber	unzureichend	unzureichend	günstig
Bombina variegata	Gelbbauchunke	schlecht	schlecht	günstig
Muscardinus avellanarius	Haselmaus	unbekannt	unbekannt	unbekannt

würde ein Schaden am Gesamtzustand nichts nachteilig verändern (Gellermann 2008, Bruns et al. 2009).

### 3.3 Bewertung der Erheblichkeit der Beeinträchtigungen

Letztlich hängt der Eintritt eines Biodiversitätsschadens entscheidend von der Erheblichkeit der nachteiligen Veränderungen mit Bezug auf den Ausgangszustand ab. Die ersten Ergebnisse aus dem an der FH Bingen laufenden Forschungsprojekt „Umweltschäden und Biodiversität“ (vgl. Beitrag von Roller et al. in diesem Heft) zeigen, dass bei der Bewertung der Erheblichkeit in der Behördenpraxis große Unsicherheiten bestehen. Die Erheblichkeitsschwelle für Biodiversitätsschäden wird tendenziell sehr hoch gesetzt, was dazu führt, dass eher solche Beeinträchtigungen von den Behörden als Biodiversitätsschäden behandelt werden, die entweder in Natura 2000-Gebieten aufgetreten sind oder die eine größere Dimension aufweisen. Kleinere Schadensfälle werden stattdessen eher nach der Eingriffsregelung (nachträgliche Zulassung oder Wiederherstellung des früheren Zustands) oder nach den Regelungen des gesetzlichen Biotopschutzes bzw. des besonderen Artenschutzes bearbeitet (nachträgliche Ausnahmen bzw. Befreiungen).

Zu vermuten ist, dass deswegen gerne auf die Eingriffsregelung zurückgegriffen wird, weil es sich dabei um ein Naturschutzinstrument handelt, bei dem sich durch langjährige Erfahrungen und zahlreiche Veröffentlichungen (u.a. LANA 1996, Köppel et al. 1998, Deutscher Rat für Landespflege 2007) fachliche Standards und Konventionen in Bezug auf die Erheblichkeitsschwellen und den Vollzug insgesamt herausgebildet haben, die in vielen Bundesländern durch Verwaltungsvorschriften, Hinweise und Leitfäden zur praktischen Durchführung der Eingriffsregelung weiter ausdefiniert werden. Dabei haben sich auch räumliche und zeitliche Bagatellgrenzen etabliert, z.B. stellt das Entfernen von Aufwuchs auf landwirtschaftlichen Flächen innerhalb von fünf Jahren nach Aufgabe der Nutzung in Rheinland-Pfalz keinen Eingriff dar (Landesverordnung über die Bestimmung von Eingriffen in Natur und Landschaft vom 19.12.2006). Solche Standards liegen auch für das Instrument des gesetzlichen Biotopschutzes nach

§ 30 BNatSchG vor, bei dem die Behördenpraxis in vielen Bundesländern über Verwaltungsvorschriften mit der Vorgabe von genauen Kennzeichen zur Identifizierung der Biotope sowie von räumlichen Bagatellgrenzen (z.B. Schutz von extensiv genutzten Feuchtwiesen erst ab einer Größe über 1000 qm oder Schutz von naturnahen und unverbauten Bach- und Flussabschnitten erst ab einer Länge von ca. 100 m) standardisiert wird.

Da es sich bei dem Umweltschadensrecht um ein relativ neues Instrument handelt, konnten sich bislang solche Vollzugsroutinen mit Standards für Erheblichkeitsfragen noch nicht etablieren. Ergebnisse aus Forschungsprojekten zur Bewertung der Erheblichkeit von Biodiversitätsschäden liegen jedoch bereits vor (Wiegleb & Wagner 2011) bzw. werden derzeit erarbeitet (BfN-Forschungsprojekt „Bewertung erheblicher Biodiversitätsschäden im Rahmen der Umwelthaftung“, bearbeitet vom Netzwerk Umwelthaftung, Laufzeit 11/2010 bis 11/2012).

Für die Bewertung der Erheblichkeit lohnt es sich einen Blick auf das Vorgehen bei der Ermittlung von erheblichen Beeinträchtigungen im Rahmen der FFH-Verträglichkeitsuntersuchung zu werfen. Hierzu haben Lambrecht et al. (2004) methodische Standards entwickelt und schlagen u.a. Orientierungswerte für Bagatellgrenzen vor. Demnach sind Beeinträchtigungen nicht erheblich, bei denen eine direkte Flächeninanspruchnahme 1 % der Gesamtfläche des jeweiligen Lebensraumtyps sowie 1 % des Lebensraums bzw. Habitats der jeweiligen Art im Gebiet nicht überschreitet. Gleichzeitig wird aber hervorgehoben, dass die Beurteilung der Erheblichkeit stets eine Einzelfallentscheidung ist. In der Literatur wird daher auch die Auffassung vertreten, dass solche schematischen Bagatellgrenzen bei der Bewertung der Erheblichkeit von Biodiversitätsschäden nicht anzuwenden sind und stattdessen im Rahmen einer Einzelfallprüfung der Erhaltungszustands der betroffenen Art oder des Lebensraums heranzuziehen ist (Gellermann 2008, Knopp et al. 2008). Denn die Erheblichkeitsschwelle ist umso eher überschritten, je ungünstiger sich der Erhaltungszustand des betroffenen Lebensraums oder der Art darstellt (Louis 2008, vgl. zu abweichenden Auffassungen Krawczynski et al. 2009). Dieser Erhaltungszustand ist gem. Anhang I UH-RL immer auf den weiter oben bereits genannten drei Bezugsebenen, der euro-

päischen, der regionalen und der lokalen Ebene zu berücksichtigen.

Bei einem ungünstigen Erhaltungszustand auf einer der Bezugsebenen ist die Erheblichkeit der nachteiligen Auswirkungen an dem in § 19 (1) S. 1 BNatSchG vorgegebenen Maßstab der beabsichtigten „Erreichung“ des günstigen Erhaltungszustands zu messen. Damit wird sich selbst bei einem geringen Ausmaß des Schadens eine erhebliche Auswirkung für den günstigen Erhaltungszustand ergeben, da jede Beeinträchtigung einen Rückschritt auf dem Weg zur Herstellung des günstigen Erhaltungszustands darstellt (Schumacher & Fischer-Hüftle 2010).

Im Rahmen der Umweltschadensregelungen ist dabei der Schutz einzelner Individuen von Tier- und Pflanzenarten vor Beeinträchtigungen nur erheblich, wenn diese Beeinträchtigungen auch für den Erhalt der jeweiligen (lokalen) Population und ihres Lebensraums von Belang sind (Trautner 2005). Damit ist nicht jeder Verstoß gegen die artenschutzrechtlichen Verbote des § 44 (1) BNatSchG zugleich auch ein Biodiversitätsschaden i.S.d. USchadG (Bruns et al. 2009). Andererseits kann aber auch die Schädigung einzelner Individuen oder eines im Verhältnis zum Gesamtlebensraum kleinen Teilhabitats eine Beeinträchtigung der Erhaltungsziele darstellen und erheblich sein. Ein Beispiel dafür stellt die Rotmilan-Population in Rheinland-Pfalz dar, die mit etwa 500 bis 700 Brutpaaren als relativ groß und stabil anzusehen ist. Das Brutareal des Rotmilans (*Milvus milvus*) ist fast ausschließlich auf Mittel- und Südwesteuropa beschränkt und Deutschland beherbergt mit etwa 10.000 bis 14.000 Brutpaaren insgesamt etwa 65 % des Weltbestands (Staatliche Vogelschutzstelle für Hessen, Rheinland-Pfalz und Saarland 2002). Deutschlandweit hat die Anzahl der Brutpaare im Zeitraum 1990 bis 2008 leicht abgenommen und weniger als 60 % der Bruten finden innerhalb von Vogelschutzgebieten statt (Sudfeldt et al. 2009). Störungen des Brutgeschäftes durch forstwirtschaftliche Maßnahmen in der Horstumgebung und Kollisionen mit Windenergieanlagen (der Rotmilan gehört hier zu den Hauptkollisionsopfern) führen immer wieder zum Verlust von einzelnen Rotmilan-Individuen. Dadurch wird zwar die Population in Rheinland-Pfalz nicht erheblich beeinträchtigt, dennoch tragen Rheinland-Pfalz und Deutschland für den Erhalt der Art aus

gesamteuropäischer Sicht eine besondere Verantwortung, so dass auch bei der Tötung einzelner Individuen von einem Biodiversitätsschaden ausgegangen werden kann (vgl. zu der Bedeutung des Verlusts einzelner Rotmilan-Individuen auch die Entscheidungen des OVG Münster vom 11.9.2007- 8 A 2697/06 und des OVG Weimar vom 29.05.2007 – 1 KO 1054/03).

Ein weiteres Beispiel ist der Europäische Biber (*Castor fiber*), der in Nordrhein-Westfalen seit 1870 als ausgerottet galt, sich aber in den letzten Jahrzehnten wieder ausgebreitet hat (NRW-Stiftung Natur Heimat Kultur 2007) und dessen Erhaltungszustand im nordrhein-westfälischen Bericht gem. FFH-RL (LANUV 2007) als günstig bezeichnet wird. Dagegen wird der Erhaltungszustand des Bibers im nationalen Bericht gem. FFH-RL (BfN 2007) auf Ebene der europäischen kontinentalen biogeografischen Region als ungünstig eingestuft. Vor diesem Hintergrund wird eine ungenehmigte Beseitigung eines Biberbaus zur Wiederherstellung der landwirtschaftlichen Nutzbarkeit einer durch den Biberbau und den damit verbundenen Wasseraufstau beeinträchtigten Wiese trotz günstigem regionalen Erhaltungszustand als erheblich einzustufen sein und damit als Biodiversitätsschaden.

Umgekehrt kann der Erhaltungszustand auf europäischer Ebene günstig, auf regionaler Ebene dagegen ungünstig sein. Ein Beispiel dafür ist das Große Mausohr (*Myotis myotis*) in Nordrhein-Westfalen (LANUV 2007). Das Große Mausohr war noch in den 1950er Jahren in Nordrhein-Westfalen eine häufige Fledermausart, ist aber heute sehr selten geworden (Richarz 2004) und gilt als stark gefährdet (Gefährdungskategorie 2 Rote Liste NRW). Die Schließung oder Sanierung von Dachböden, in denen sich Wochenstuben befinden, oder das Verfüllen bzw. Schließen von als Winterquartieren genutzten Höhlen sind daher als erhebliche Beeinträchtigungen anzusehen, die sich wegen der starken Gefährdung auf die Erhaltung der Art in Nordrhein-Westfalen insgesamt auswirken können. Denn bei so geschwächten Populationen kann sich die Individuenzahl bereits im Bereich der für die Bestandserhaltung maßgeblichen Untergrenzen bewegen und damit kann sich bereits der Verlust von wenigen Exemplaren populationsrelevant auswirken. Ist der Erhaltungszustand auf allen Ebenen günstig, dann wird die Beein-

trächtigung solange nicht erheblich sein, wie sich an diesem Zustand durch das Schadensereignis nichts ändert (Gellermann 2008). Gemäß § 19 (5) BNatSchG in Verbindung mit Anhang I UH-RL liegt eine erhebliche Schädigung in der Regel nicht vor, wenn

eine hohe Regenerationsfähigkeit des Lebensraums oder eine hohe Fortpflanzungsfähigkeit der Art besteht, d.h. die Art oder der Lebensraum sich nachweislich innerhalb von kurzer Zeit so weit regenerieren können, dass ein dem Ausgangszustand mindestens gleichwertiger Zustand wieder erreicht wird. Datengrundlagen dafür sind die Dynamik der Art bzw. der Populationen sowie die Dynamik der für den Lebensraum charakteristischen Arten oder Populationen.

die nachteiligen Auswirkungen geringer sind als die natürlichen Fluktuationen

die nachteiligen Auswirkungen die Funktionen der betroffenen Arten oder Lebensräume, also deren ökologische Wechselbeziehungen, nicht beeinträchtigen. Dies ist anhand der folgenden feststellbaren Daten zu ermitteln: Anzahl der Exemplare, Bestandsdichte und Vorkommensgebiet einer Art, Rolle der einzelnen Exemplare oder des geschädigten Gebiets für die Erhaltung der Art bzw. des Lebensraums, Seltenheit von Art oder Lebensraum.

die nachteiligen Auswirkungen auf einer als normal anzusehenden Bewirtschaftung der betroffenen Gebiete beruhen. Damit soll berücksichtigt werden, dass die Erhaltung von Arten und Lebensräumen oftmals von der Fortsetzung der bisherigen Bewirtschaftung abhängig ist. Das schließt aber eine Erheblichkeit dann nicht aus, wenn die bisherige Nutzungsform maßgeblich zur Verschlechterung der Erhaltungssituation einer Art oder eines Lebensraums beigetragen hat (Gellermann 2008), z.B. bei schleichenden nachteiligen Veränderungen durch landwirtschaftliche Nutzungsintensivierung.

Problematisch gestaltet sich bei der Bewertung dieser Kriterien aus ökologisch-fachlicher Sicht, dass für die meisten Lebensräume und Arten dazu keine konkreten und praktikablen Daten vorliegen. So sind häufig die Daten zur Populationsgröße und zur Populationsdynamik nicht

bekannt, die z.B. wichtig sind für die Beurteilung der Fortpflanzungs- und Regenerationsfähigkeit. Auch für die art- und populationspezifische Bestimmung der zeitlichen Dauer der Regeneration innerhalb kurzer Zeit fehlen bislang wissenschaftlich fundierte Fachkonventionen. Allgemein wird davon ausgegangen, dass eine Dauer von zwei bis drei Jahren noch als „kurze Zeit“ und damit als unerheblich gelten kann (Peters et al. 2008). Beeinträchtigungen, durch welche die Rodung von Waldlebensraumtypen betroffen ist, werden damit grundsätzlich als nicht regenerationsfähig gelten. Die Größe des erforderlichen Minimumareals sowie die Mindestpopulationsgrößen sind für die meisten Arten ungeklärt (Knopp et al. 2008), spielen aber eine entscheidende Rolle für die Überlebensfähigkeit von Arten und damit für die Bewertung der Erheblichkeit. Die in den Kartierungsanleitungen der Bundesländer dazu genannten „Mindestflächengrößen“ für die Natura 2000-Gebietsmeldungen sind nach Ansicht des BVerwG (Urt. v. 17.1.2007 – 9 A 20/05) und des EuGH (Urt. v. 28.2.1991 – C-57/89) für die Bewertung der Erheblichkeit von Beeinträchtigungen ungeeignet, da sie auf kartierungstechnischen Aspekten beruhen und nicht allein naturschutzfachlich begründet sind. Auch Fragen des Arealwandels, die im Zusammenhang mit den Klimaveränderungen eine zunehmend große Rolle spielen (viele Arten verschieben z.B. ihre Areale zur Anpassung an steigende Temperaturen nach Norden) und Grundlage für die Bewertung der natürlichen Fluktuationen darstellen, sind für Arten und Lebensräume in der Regel nicht detailliert genug bekannt (Knopp et al. 2008). All dies wird die Verwendung der oben genannten Bewertungskriterien aus Anhang I UH-RL nur in einzelnen Ausnahmefällen möglich machen. Verwertbare Daten zur Bewertung der Erheblichkeit liegen daher am ehesten in Bezug auf den Erhaltungszustand vor, selbst wenn dieser bei immerhin 19 % der in Deutschland vorkommenden Arten und Lebensräume unbekannt ist (BfN 2007).

Im Hinblick auf die geschilderten naturschutzfachlichen Probleme und für eine verbesserte Praktikabilität bei der Umsetzung wird daher in Abb. 1 ein Vorschlag für einen pragmatischen Ablauf der Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden vorgestellt, der möglichst weitgehend auf die Nutzung vorhande-

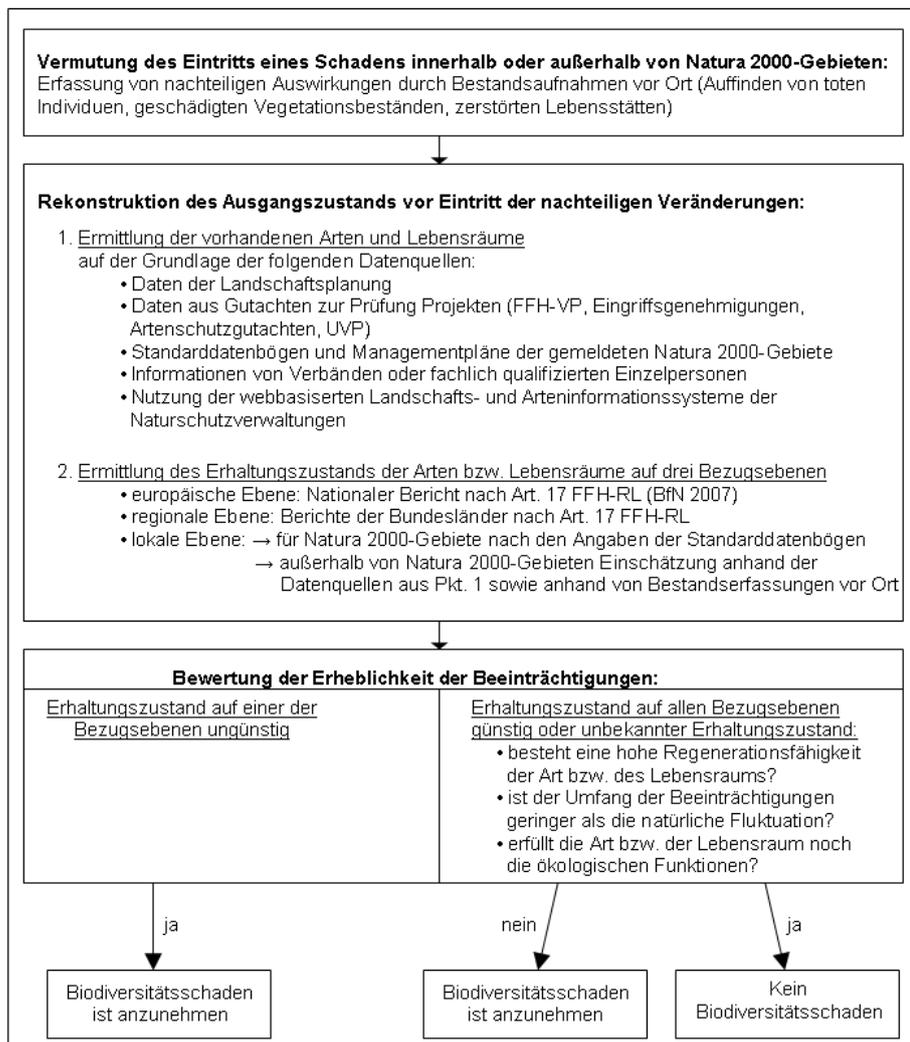


Abb. 1: Ablauf der Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden

ner Daten zur Rekonstruktion des Ausgangszustands und zur Bewertung der Erheblichkeit zurückgreift.

#### 4 Ökologische Wirkungen der Haftungsfreistellung

Von der Haftung für Biodiversitätsschäden freigestellt sind nach § 19 (1) S. 2 BNatSchG Beeinträchtigungen, die zuvor nach einer FFH-Verträglichkeitsprüfung (§§ 34, 35 BNatSchG), nach der Erteilung einer artenschutzrechtlichen Ausnahme (§ 45 (7) BNatSchG oder Befreiung (§ 67 (2) BNatSchG), nach der naturschutzrechtlichen Eingriffsgenehmigung (§ 15 BNatSchG) oder nach der Aufstellung eines Bebauungsplans (§ 30 oder 33 BauGB) genehmigt wurden oder zulässig sind, sofern zuvor die nachteiligen Auswirkungen

auf die Biodiversität ermittelt und im Genehmigungs- bzw. Zulassungsverfahren berücksichtigt wurden. Eine Haftungsfreistellung gilt also nur insoweit, als das Vorhaben in Kenntnis dieser Auswirkungen „sehenden Auges“ zugelassen wurde (Bruns et al. 2009) und dies auch in den entsprechenden Planunterlagen hinreichend dokumentiert wurde (Fellenberg 2011). Es ist davon auszugehen, dass die Haftungsfreistellung insgesamt eine ökologische Qualifizierung im Rahmen der Vorhabengenehmigung, im Rahmen der Vorhabenausführung sowie für das anschließende Monitoring bewirken wird. Außerdem dürfte dadurch der Präventionsgedanke stärker in den Vordergrund rücken und die Suche nach grundsätzlichen Lösungsstrategien zur Vermeidung von Haftungsrisiken befördern. Auf diese Punkte soll im Folgenden näher eingegangen werden.

#### 4.1 Ökologische Qualifizierung im Rahmen der Vorhabengenehmigung

Um für die Haftungsfreistellung sicherzustellen, dass bei der Vorhabengenehmigung alle nachteiligen Auswirkungen, alle betroffenen Arten und Lebensräume sowie alle erforderlichen Maßnahmen ermittelt wurden, ist eine generelle Detaillierung und Qualifizierung der Planunterlagen erforderlich (Bruns et al. 2009). Derzeit werden in Artenschutzprüfungen durchaus bestimmte Arten, die schwierig oder nur mit großem Aufwand zu erfassen sind, übergangen oder das Vorkommen von relevanten Arten wird, um den Planungsaufwand zu reduzieren, allein über Strukturkartierungen erfasst ohne faunistische Begehungen durchzuführen. Dadurch wird jedoch eine Haftungsfreistellung nicht zu erreichen sein.

Zunehmend werden wegen des Mangels an geeigneten Flächen für Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen, insbesondere in Ballungsgebieten sowie in intensiv genutzten Agrarlandschaften, bei der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung Ersatzzahlungen anstelle funktionaler Kompensation geleistet (Deutscher Rat für Landespflege 2007). Auch dadurch wird eine Haftungsfreistellung nicht erreicht werden. Denn diese kann nur eintreten, wenn Kompensationsmaßnahmen durchgeführt werden, die auch im Sinne der Sanierungsmaßnahmen der Umweltschadensregelungen qualifiziert sind (Louis 2008).

Im Rahmen der Aufstellung von Bebauungsplänen kommt es immer wieder vor, dass auch explizit nicht abwägungsfähige Sachverhalte wie die artenschutzrechtlichen Belange der Abwägung unterzogen werden (Gerhards 2007). Baurechtlich unterliegen Vermeidung und Ausgleich der Abwägung, eine Vollkompensation ist also nicht zwingend erforderlich. Beide Vorgehensweisen, das rechtsfehlerhafte „Wegwägen“ der Belange geschützter Arten und Lebensräume sowie der Verzicht auf eine Vollkompensation im Sinne der Sanierungsmaßnahmen des § 19 (4) BNatSchG entsprechend Anhang II Nr. 1 UH-RL führen jedoch dazu, dass eine Haftungsfreistellung von einem Biodiversitätsschaden über den Bebauungsplan nicht erreicht werden kann. Hinzu kommt, dass bei sog. Innenbereichsentwicklungsplänen nach § 13a (1) Nr. 1 in Verbindung mit § 13 a (2) Nr. 4 BauGB die Eingriffsregelung nicht anzuwenden ist. Soll der Bereich jedoch von eventuellen Biodiversitätsschäden freigestellt werden,

müssen auch hier die nachteiligen erheblichen Auswirkungen ermittelt und entsprechende Sanierungsmaßnahmen festgesetzt werden (Louis 2008). Dies wird insbesondere in Bezug auf die gerade im Innenbereich durchaus häufig vorkommenden schadensrelevanten Arten, z. B. Fledermäuse wie Großes Mausohr (*Myotis myotis*) oder Breitflügelfledermaus (*Eptesicus serotinus*), eine große Rolle spielen. Wird eine Haftungsfreistellung angestrebt, ist also bei der Aufstellung von Bebauungsplänen insgesamt eine ökologische Qualifizierung erforderlich.

#### 4.2 Ökologische Qualifizierung im Rahmen der Vorhabenausführung

Auch wenn qualifizierte Genehmigungsunterlagen vorliegen, können sich während der Vorhabenausführung unvorhergesehene Biodiversitätsschäden ergeben. Dieses Risiko wird sich nur über eine ökologisch qualifizierte Umweltbaubegleitung vermeiden lassen. Diese Umweltbaubegleitung muss dafür direkt nach der Vorhabengenehmigung beginnen und sich über die Ausführungsplanung, die Vergabe, die Bauausführung bis zum Abschluss des Projekts erstrecken. Wichtige Aufgabenbereiche können sein (StMI 2012):

- zeitliches Einordnen des Bauablaufs, so dass z. B. sensible Brutzeiten geschützter Vogelarten ausgespart werden,
- Mitwirken bei der Vergabe, um die Einhaltung von Vermeidungsvorgaben im Hinblick auf geschützte Arten und Lebensräume sicherzustellen,
- während der Bauausführung Kontrolle der auflagenkonformen Umsetzung der Vorgaben zum Schutz relevanter Arten und Lebensräume, rechtzeitiges Erkennen sich abzeichnender schadensrelevanter Beeinträchtigungen sowie Nachbewertung und Einleitung der Prüfung und Genehmigung solcher Beeinträchtigungen,
- Einweisung des Baustellenpersonals vor Ort in den Bereich Natur- und Artenschutz.

#### 4.3 Monitoring

Nach § 6 BNatSchG ist die Beobachtung von Natur und Landschaft als Aufgabe von Bund und Ländern verankert, um fortlaufend den Zustand von Natur und Landschaft zu ermitteln, zu beschreiben und zu bewerten. Dabei sollen auch Ursachen und Folgen von Veränderungen

bewertet werden. Monitoring-Verpflichtungen ergeben sich darüber hinaus aus der FFH-RL und der V-RL sowie aus internationalen Konventionen, wie dem Übereinkommen zur Erhaltung der biologischen Vielfalt. Die Umweltschadensregelungen werden die Anforderungen an die Genauigkeit und Aktualität der bei Bund und Ländern geführten Datenregister und Informationssysteme zu Arten und Lebensräumen weiter erhöhen, damit der steigende Informationsbedarf zum Schutz der relevanten Arten und Lebensräume gedeckt werden kann. Damit werden die Umweltschadensregelungen einen Beitrag zur weiteren Qualifizierung der Umweltbeobachtungsdaten von Bund und Ländern leisten. Daneben steigen auch die Anforderungen an die Kommunen für ihr Gebiet detaillierte und aktuelle Umweltbeobachtungsdaten zu führen, um Beeinträchtigungen von relevanten Arten und Lebensräumen z. B. im Rahmen der Bauleitplanung, rechtzeitig erkennen zu können. Aus diesem Grund werden z. B. auf dem Gebiet der Stadt Neuss im Rahmen eines Artenmonitoring seit einigen Jahren fortlaufend systematische und flächendeckende Kartierungen von relevanten Tierarten durchgeführt (Deutsche Umwelthilfe e.V. et al. 2011).

Darüber hinaus wird insgesamt die Bedeutung des Monitoring zu den Auswirkungen bereits umgesetzter Projekte steigen. Denn wegen der Komplexität und Dynamik von Artenvorkommen können auch bei einer naturschutzfachlich fundierten Planung nach der Genehmigung unvorhergesehene Beeinträchtigungen relevanter Arten nicht ausgeschlossen werden. Bei manchen Artengruppen fehlen bislang ausreichende Kenntnisse im Hinblick auf die Auswirkungen bestimmter Projekte, so dass das Risiko von Biodiversitätsschäden nach der Umsetzung kaum absehbar ist. Ein Beispiel dafür ist der Bau von Windkraftanlagen, der in Rheinland-Pfalz in den nächsten Jahren in erheblichem Umfang (mind. 2 % der Waldfläche des Landes) in den bewaldeten Mittelgebirgslagen erfolgen soll (MULEWF 2011b). Gerade für den Bereich unmittelbar oberhalb der Baumwipfel bestehen jedoch erhebliche Wissensdefizite in Bezug auf deren Funktion als Lebensraum und die sich hier ergebenden Auswirkungen der Windkraftanlagen auf Vögel und Fledermäuse. Neben Grundlagenuntersuchungen wird daher hier ein konsequentes bau- und

betriebsbezogenes Monitoring gefordert, um die Kenntnislücken zu schließen und um umweltschadensrelevante Beeinträchtigungen während Bau und Betrieb erkennen und vermeiden zu können (z. B. durch zeitweises Abschalten der Anlagen) (BfN 2011b).

Zuletzt ist darauf hinzuweisen, dass ein qualifiziertes Monitoring auch eine Voraussetzung für die Dokumentation sogenannter schleichender Veränderungen mit erheblich nachteiligen Auswirkungen auf die Biodiversität darstellt, wie sie sich z. B. aus allmählichen landwirtschaftlichen Nutzungsintensivierungen ergeben können.

#### 4.4 Lösungsstrategien

Insgesamt werden die Regelungen des USchadG einen Anlass für betroffene Unternehmen und andere potenziell Verantwortliche darstellen, Vorkehrungen gegen das Eintreten von nur schwer kalkulierbaren Biodiversitätsschäden zu treffen (Bruns et al. 2009). Damit verstärken sich der Präventionsgedanke und der Anreiz, Lösungsstrategien zu entwickeln, die nicht nur im einzelnen Vorhabensfall eine Haftungsfreistellung bewirken, sondern grundsätzlich die Haftungsrisiken eines Unternehmens oder einer Unternehmensbranche verringern. Beispielhaft sollen dazu zwei Strategien vorgestellt werden.

Dazu gehört zum einen das Projekt „Abbaubetriebe und Amphibienschutz“ in Rheinland-Pfalz (VSE & GNOR 2010). Die FFH-relevanten Pionierarten Kreuzkröte, Wechselkröte, Geburtshelferkröte und Gelbbauchunke sind in Rheinland-Pfalz stark gefährdet, da ihre natürlichen Lebensräume (durch Überflutungsereignisse entstandene offene Auenbereiche) kaum noch vorhanden sind. Anthropogen entstehen die Lebensräume jedoch in Kies- oder Sandgruben bzw. in Steinbrüchen. Durch den Abbau bilden sich flache Kleingewässer, offene besonnte Flächen und grabbare Böschungen mit Lockermaterial. Um eine weitere Verschlechterung des Erhaltungszustands der Arten zu verhindern, sind diese Lebensräume von großer Bedeutung. Allerdings werden solche Lebensräume durch den fortschreitenden Abbau auch immer wieder beseitigt. Kommen die genannten Arten vor, kann dann ein Biodiversitätsschaden vorliegen. Im Rahmen des Projekts wurde zwischen dem zuständigen Umweltministerium

Rheinland-Pfalz und den teilnehmenden Abbaubetrieben eine Vereinbarung geschlossen, nach der die in den Tagebauen entstandenen Lebensräume im Rahmen der Abbautätigkeit wieder beseitigt werden dürfen, sofern dafür an anderer Stelle im Tagebau neue Lebensräume hergestellt werden (Konzept der Wanderbiotope). Dies wirkt sich positiv für die zu erhaltenden Arten aus. Gleichzeitig wird dadurch das Risiko eines Biodiversitätsschadens für die Abbaubetriebe wesentlich reduziert.

Ein weiteres Beispiel für eine solche präventive Strategie ist das Konzept zum Umgang mit Biotopbäumen, Altbäumen und Totholz im Staatswald Rheinland-Pfalz (BAT-Konzept) (MULEWF 2011a). Insbesondere Altbäume und Totholz stellen bedeutsame Lebensräume für zahlreiche umweltschadensrelevante Arten dar. Zum Schutz der biologischen Vielfalt ist daher die Sicherung und Entwicklung dieser Lebensräume erforderlich. Zugleich ergeben sich aber dadurch für die Forstunternehmen Risiken Biodiversitätsschäden zu verursachen, denn durch die forstwirtschaftlichen Nutzungen (z.B. Fällung von Bäumen mit Fledermausquartieren oder Störung des Brutgeschäfts von Rotmilanen durch Brennholzwerbung und Holzeinschlag) kann es zu relevanten Tötungen oder Störungen von Individuen geschützter Arten kommen. Laufende Bewirtschaftungsmaßnahmen sollen daher präventiv so gesteuert werden, dass sich auch bei unvorhergesehenem Schadenseintritt keine Beeinträchtigungen für den günstigen Erhaltungszustand der Arten ergeben. In diesem Sinne wird im Rahmen des BAT-Konzepts ein Netz an Naturwaldgebieten, Waldrefugien, Biotopbaumgruppen und einzelnen Biotopbäumen ausgewählt, bei dem dauerhaft auf eine Nutzung verzichtet wird. Dieses Lebensraumnetz soll den günstigen Erhaltungszustand der Arten auch dann sicherstellen, wenn sich außerhalb durch die forstwirtschaftliche Nutzung unvorhergesehene Schäden ergeben.

## 5 Fazit

Insgesamt ist festzuhalten, dass die Umweltschadensregelungen nicht nur die Schutzmechanismen der FFH-RL und der V-RL flankieren, sondern einen eigenständigen Beitrag zum Gesamtziele des europäischen Naturschutzrechts darstellen, einen günstigen Erhaltungszustand

der Arten und Lebensräume zu sichern bzw. zu erreichen (Gellermann 2008). Auch wenn sie nicht die gesamte Biodiversität schützen, sondern sich auf die klassischen Aspekte des Arten- und Biotopschutzes konzentrieren, kommt ihnen doch als ein Baustein im Hinblick auf die Erreichung der auf europäischer Ebene (Europäische Kommission 2011) sowie auf nationaler Ebene (BMU 2011) formulierten Ziele zur Eindämmung von Biodiversitätsverlusten eine wichtige Rolle zu. Erste Ergebnisse aus dem an der FH Bingen laufenden Forschungsprojekt „Umweltschäden und Biodiversität“ zeigen jedoch, dass die Regelungen in der behördlichen Praxis bislang kaum angewendet werden. Dies liegt offenbar an der benutzerunfreundlichen Gestaltung des USchadG und an den bislang fehlenden Erfahrungen, Standards und fachlichen Konventionen für die Umsetzung. Erschwerend kommt hinzu, dass das USchadG bezüglich seiner Schutzgüter und Schutzintentionen eine Reihe von unbestimmten Rechtsbegriffen verwendet, die dringend einer ökologischen Interpretation bedürfen (Knopp et al. 2008, Louis 2008). Auch die zur Erfassung und Bewertung der Arten- und Lebensraumvorkommen erforderlichen Daten liegen häufig nicht in der erforderlichen Genauigkeit vor. Die Wirksamkeit der Vorsorge- und Sanierungsfunktionen des USchadG wird daher entscheidend davon abhängen, ob die Länder diese erforderlichen Daten zur Verfügung stellen können, welche fachlichen Standards sich etablieren und welche Melde- und Vollzugsroutinen sich entwickeln (Bruns et al. 2009). Als Beitrag zur Verbesserung der Anwendung sollen im Rahmen des Projekts an der FH Bingen branchenspezifische Leitfäden erarbeitet werden, z.B. für die Steine- und Erdenindustrie, für die Forstwirtschaft und für die Landwirtschaft. Anzunehmen ist, dass auch in weiteren Branchen Bedarf für solche praxisbezogenen, anwenderorientierten Leitfäden besteht.

Neben der direkten Anwendung des USchadG wird sich aus den Regelungen aber indirekt auch eine sehr zu begrüßende ökologische Qualifizierung von Planungen, Vorhabenausführung und anschließendem Monitoring ergeben, da nur so das Risiko minimiert werden kann, dass unberücksichtigte Beeinträchtigungen zu einem späteren Zeitpunkt einen Biodiversitätsschaden verursachen und sanierungspflichtig werden. Ebenfalls zu

begrüßen ist, dass das USchadG auch das Interesse an der Prävention von Biodiversitätsschäden verstärkt, so dass in einigen Unternehmensbereichen bereits grundsätzliche Konzepte und Strategien zur Vermeidung von Schäden entwickelt werden.

## 6 Zusammenfassung

Der Schutz der Biodiversität spielt global, europaweit und in Deutschland eine zunehmende Rolle. Das Umweltschadensgesetz (USchadG) umfasst zwar nur einen begrenzten Ausschnitt der Biodiversität, stellt aber eine wichtige Ergänzung für den durch FFH-RL und V-RL bewirkten Schutz der Biodiversität dar. Anhand von Fallbeispielen zu Arten und Lebensräumen wird gezeigt, welchen Beitrag das Umweltschadensrecht leisten kann. Außerdem werden die ökologischen Aspekte bei der Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden aufgezeigt. Dazu werden Hinweise zum Ablauf und zur naturschutzfachlichen Einordnung der Erfassung von nachteiligen Auswirkungen, der Rekonstruktion des Ausgangszustands und der Bewertung der Erheblichkeit gegeben. Das laufende Forschungsprojekt „Umweltschäden und Biodiversität“ an der FH Bingen zeigt, dass das Umweltschadensrecht bislang kaum angewendet wird, da es schwer verständlich formuliert ist, da bislang methodische Standards für die Umsetzung fehlen und da auch die erforderlichen Daten der Arten und Lebensräume für die Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden häufig fehlen. Dennoch ist absehbar, dass die Umweltschadensregelungen Anreize bieten, die zu einer ökologischen Qualifizierung von Vorhabenplanungen, Vorhabenausführung und Monitoring führen werden, da nur so das Risiko von Biodiversitätsschäden minimiert wird bzw. von der Haftung freigestellt werden kann. Zudem werden von einzelnen Unternehmen grundsätzliche ökologisch orientierte Lösungsstrategien entwickelt, die nicht nur im Einzelfall, sondern grundsätzlich die Haftungsrisiken verringern sollen.

## Summary

The protection of global and european biodiversity becomes increasingly important. The Environmental Liability Directive (ELD), transposed at the federal level in Germany into the Environmental Dam-

age Act (EDA), covers only a part of biodiversity. It includes the natural habitat types (Annex I) and species (Annex II and IV) of the Habitats Directive and the bird species, the migratory birds and their habitats of the Wild Birds Directive. As ELD is applied on and outside SACs and SPAs it is an important contribution to the protection of biodiversity. This is shown by case studies of species and habitat types. The ecological aspects of assessing biodiversity damages are shown and a practical way to identify significant adverse effects on reaching or maintaining the favourable conservation status is proposed.

The first results of the research project "Environmental Liability and Biodiversity" at the University of Applied Sciences Bingen show that EDA so far is rarely applied because of problems with the practical application such as the lack of standard methods to determine biodiversity damages (in particular concerning the severity threshold) and the lack of available data of species and natural habitats. However, it can be assumed that there is an increasing awareness of liability and prevention among the responsible stakeholders. This will improve the general consideration of biodiversity protection in planning, executing and monitoring of projects.

#### Literatur

Balzer, S. & Ssymank, A. (2005): Natura 2000 in Deutschland. Naturschutz und Biologische Vielfalt 14, Bonn-Bad Godesberg.

BfN (2007): Nationaler Bericht 2007 gem. FFH-RL. [[http://www.bfn.de/0316\\_bericht2007.html](http://www.bfn.de/0316_bericht2007.html)].

BfN (2011a): Umwelthaftung bei Biodiversitätsschäden. [[http://www.bfn.de/0306\\_umwelthaftung-schaden.html](http://www.bfn.de/0306_umwelthaftung-schaden.html)].

BfN (2011b): Windkraft über Wald. Positionspapier des Bundesamtes für Naturschutz. [[http://www.bfn.de/fileadmin/MDB/documents/themen/erneuerbareenergien/bfn\\_position\\_wea\\_ueber\\_wald.pdf](http://www.bfn.de/fileadmin/MDB/documents/themen/erneuerbareenergien/bfn_position_wea_ueber_wald.pdf)].

BMU (2007): Nationale Strategie zur biologischen Vielfalt. Berlin.

BMU (2010): Indikatorenbericht 2010 zur Nationalen Strategie zur biologischen Vielfalt. Berlin.

Bruns, E., Kieß, C. & Peters, W. (2009): Anforderungen an die Erfassung, Bewertung und Sanierung von Biodiversitätsschäden nach dem Umweltschadensgesetz. *Natur und Recht*, 31: 149-159.

Cosack, T. & Enders, R. (2008): Das Umweltschadensgesetz im System des Umweltrechts. *Deutsches Verwaltungsblatt*, 7: 405-416.

Deutscher Rat für Landespflege (Hrsg.) 2007: 30 Jahre naturschutzrechtliche Eingriffsregelung – Bilanz und Ausblick. Schriftenreihe des Deutschen Rates für Landespflege, 80.

Deutsche Umwelthilfe e.V., Fundación Biodiversidad, Lake Balaton Development Coordination Agency, Natureparif (Regionalbüro für Natur und Biodiversität in Ile-de-France) & Regional Environmental Center Slovakia (Hrsg.) (2011): Hauptstädte der Biodiversität. Europäische Voreiterkommunen im Erhalt der biologischen Vielfalt. Madrid.

Diederichsen, L. (2007): Grundfragen zum neuen Umweltschadensgesetz. *Neue Juristische Wochenzeitschrift*, 47: 3377-3382.

Europäische Kommission (2010): Abschlussbewertung der Umsetzung des Gemeinschaftlichen Aktionsplans zur Erhaltung der biologischen Vielfalt 2010. [[http://ec.europa.eu/environment/nature/biodiversity/comm2006/bap\\_2010.htm](http://ec.europa.eu/environment/nature/biodiversity/comm2006/bap_2010.htm)].

Europäische Kommission (2011): Lebensversicherung und Naturkapital: Eine Biodiversitätsstrategie der EU für das Jahr 2020. [<http://ec.europa.eu/environment/nature/biodiversity/comm2006/2020.htm>].

European Environment Agency (2010): EU 2010 Biodiversity Baseline. EEA Technical report, No 12/2010.

Fellenberg, F. (2011): Schäden an bestimmten Arten und natürlichen Lebensräumen. In: Lütkes, S. & Ewer, W. (Hrsg.): Bundesnaturschutzgesetz – Kommentar. Beck, München, 2011.

Gellermann, M. (2008): Umweltschaden und Biodiversität. *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, 8: 828-835.

Gerhards, I. (2007): 30 Jahre Eingriffsregelung in der Bauleitplanung – Rückblick und Ausblick. In: Deutscher Rat für Landespflege e.V. (Hrsg.): 30 Jahre naturschutzrechtliche Eingriffsregelung – Bilanz und Ausblick. Schriftenreihe des Deutschen Rates für Landespflege, 80: 25-34.

Jones, C.G., Lawton, J.H. & Shachack, M. (1997): Positive and negative effects of organisms as physical ecosystem engineers. *Ecology*, 78 (7): 1946-1957.

Kerth, G. (1998): Sozialverhalten und genetische Populationsstruktur bei der Bechsteinfledermaus *Myotis bechsteini*. Berlin.

Knopp, L., Wiegleb, G. & Piroch, I. (2008): Die (neue) Haftung für Schäden an der Biodiversität. *Natur und Recht*, 30: 745-754.

Köppel, J., Feickert, U., Spandau, L. & Straber, H. (1998): Praxis der Eingriffsregelung. Schadenersatz an Natur und Landschaft. Stuttgart.

Krawczynski, R., Wagner, H.-G. & Wiegleb, G. (2009): Ermittlung der Biodiversität im Sinne des Umweltschadensgesetzes als Grundlage der Beurteilung von Biodiversitätsschäden. In: Knopp, L. & Wiegleb, G. (Hrsg.): Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes. Schriftenreihe Natur und Recht, Band 11, Springer Verlag.

Lambrecht, H., Trautner, J., Kaule, G. & Gassner, E. (2004): Ermittlung von erheblichen Beeinträchtigungen im Rahmen der FFH-Verträglichkeitsuntersuchung. FuE-Vorhaben im Auftrag des Bundesamtes für Naturschutz, Endbericht, Hannover, Filderstadt, Stuttgart, Bonn.

LANA (Länderarbeitsgemeinschaft Naturschutz) (1996): Methodik der Eingriffsregelung, Teil II und III. Schriftenreihe 5 der Länderarbeitsgemeinschaft Naturschutz, Landschaftspflege und Erholung. Stuttgart.

LANUV (2007): Nordrhein-Westfalen: Bericht gem. Artikel 11 und 17 der FFH-Richtlinie, Berichtszeitraum: 2000 bis 2006. [[www.naturschutzinformationen-nrw.de/ffh-bericht/de/start](http://www.naturschutzinformationen-nrw.de/ffh-bericht/de/start)].

Louis, H.W. (2008): Der Biodiversitätsschaden nach §21 a des Bundesnaturschutzgesetzes. *Natur und Recht* 30 (3): 163-170.

- LUWG (Hrsg.) (2009): Feldhamster in Rheinland-Pfalz. [<http://www.luwg.rlp.de>].
- LUWG (2011): Arten mit besonderen rechtlichen Vorschriften – Liste für Arten in Rheinland-Pfalz. [[www.artefakt.rlp.de](http://www.artefakt.rlp.de)].
- Millenium Ecosystem Assessment (2005): Ecosystems and Human Well-being: Current State and Trends, Volume 1, IslandPress, Washington, Covelo, London.
- MLR & LUBW (Hrsg.) (2009): Informationssystem Zielartenkonzept Baden-Württemberg. [[www.lubw.baden-wuerttemberg.de](http://www.lubw.baden-wuerttemberg.de)].
- MULEWF (2011a): BAT-Konzept – Konzept zum Umgang mit Biotopbäumen, Altbäumen und Totholz bei Landesforsten Rheinland-Pfalz. [<http://www.wald-rlp.de>].
- MULEWF (2011b): Höfken und Lemke kündigen Ausbau der Windkraft im Wald an. Pressemitteilung vom 2.9.2011. [<http://www.rlp.de/aktuelles/presse>].
- NABU (2004): Auswirkungen des Klimawandels auf das Verhalten der Vögel. Naturschutz aktuell, NABU-Pressedienst, Bonn.
- NABU (2008): Masterplan 2010 – Aktionsplan zum Stopp des Artenverlustes bis zum Jahr 2010. Berlin.
- Niehuis, M. (1996): Würfelnatter - *Natrix tessellata* (Laurenti, 1768). - In: Bitz, A., Fischer, K., Simon, L., Thiele, R. & Veith, M. (Hrsg.): Die Amphibien und Reptilien in Rheinland-Pfalz. Landau: 429-450.
- Noss, R.F. (1990): Indicators for Monitoring Biodiversity: A Hierarchical Approach. *Conservation Biology*, 4 (4): 355-364.
- NRW-Stiftung Natur Heimat Kultur (2007): Der Biber breitet sich im Rheinland wieder aus. Stiftungsmagazin 1/2007.
- Peters, W., Bruns, E., Lambrecht, H., Trautner, J., Wolf, R., Klaphake, A., Hartje, V. & Köppel, J. (2008): Erfassung, Bewertung und Sanierung von Biodiversitätsschäden nach der EG-Umwelthaftungs-Richtlinie. Naturschutz und Biologische Vielfalt 52, Bonn.
- Pürckhauer, C., Hoh, E., Klein, H., Krüger, R., Leuchs, G. & Puldrach, G. (2008). Was Ehrenamt bewegen kann: Einsatz für die Wiesenweihe. *Der Falke*, 56 (11): 419-425.
- Reichholf, J. (2009): Die Zukunft der Arten – Neue ökologische Überraschungen; dtv wissen, Beck, München.
- Richarz, K. (2004): Fledermäuse. Kosmos.
- Schumacher, J., & Fischer-Hüftle, P. (Hrsg.) (2010): Bundesnaturschutzgesetz Kommentar. Kohlhammer.
- Secretariat of the Convention on Biological Diversity (2012): [[www.cbd.int](http://www.cbd.int)].
- Staatliche Vogelschutzwarte für Hessen, Rheinland-Pfalz und Saarland (2002): Artensteckbriefe zu den Zielarten der Vogelschutzrichtlinie. Frankfurt/M.
- StMI (Oberste Baubehörde im Bayerischen Staatsministerium des Innern) (2012): Umweltbaubegleitung. [<http://www.stmi.bayern.de/bauen/themen/landschaftsplanung/17429>].
- Sudfeldt, C., Dröschmeister, R. Flade, M., Grüneberg, C., Mitschke, A., Schwarz, J. & Wahl, J. (2009): Vögel in Deutschland – 2009. DDA, BfN, LAG VSW, Münster.
- Trautner, J. (2005): Methodisch-fachliche Fragen der Bewertung von Beeinträchtigungen geschützter Arten, Implikationen für die Umwelthaftung, *Naturschutz in Recht und Praxis*, 1: 67-70.
- Vereinte Nationen (2010): Secretary-General, in Message on International Year of Biodiversity, Calls for Greater Momentum to Ensure Life's Complexity is Preserved. [<http://www.un.org/News/Press/docs/2010/sgsm13326.doc.htm>].
- Voets, C. (2009): Welche Auswirkungen hat das neue Umweltschadengesetz auf Planungs- und Umweltprüfinstrumente wie z.B. FFH-VP und UVP und welchen Beitrag können diese Instrumente leisten, Umweltschäden zu vermeiden? UVP-Report, 5: 240-244.
- VSE (Industrieverband Steine und Erden e.V. Neustadt/Weinstr. & GNOR (Gesellschaft für Naturschutz und Ornithologie Rheinland-Pfalz) 2010: Zwischenbericht 2010 Kooperationsprojekt „Abbaubetriebe und Amphibienschutz“. [<http://www.verband-steine-erden.de/biodiversitaet/gnor-projekt>].
- Wiegleb, G. (2009): Methodik der Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden aus ökologischer Sicht. In: Knopp, L. & Wiegleb, G. (Hrsg.): Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadengesetzes. Schriftenreihe Natur und Recht, Band 11, Springer Verlag.
- Wiegleb, G. & Wagner, H.-G. (2011): Die Feststellung der Erheblichkeit von Biodiversitätsschäden nach dem USchadG – Grundlagendaten für die FFH-Lebensraumtypen. lexixion, Berlin.

Anschrift der Verfasser

Prof. Dr. Elke Hietel  
 Prof. Dr. Gerhard Roller  
 Dipl.-Ing. (FH) Andrea Eberlein  
 Fachhochschule Bingen  
 IESAR-Institut  
 Berlinstr. 109  
 55411 Bingen  
 E-Mail: [e.hietel@fh-bingen.de](mailto:e.hietel@fh-bingen.de)  
 Internet: [www.fh-bingen.de](http://www.fh-bingen.de)

# Umweltschadensgesetz in der Praxis – Zwischenergebnisse des Forschungsprojektes „Umwelthaftung und Biodiversität“

von Gerhard Roller, Andrea Eberlein und Elke Hietel

Schlüsselwörter: Forschungsprojekt, Umweltschadensgesetz, Eingriffsregelung, empirische Untersuchung  
Keywords: Environmental Liability Directive, empirical research

## 1 Einleitung

Die Umwelthaftungsrichtlinie (UHRL) 2004/35/EG wurde im Jahr 2007 durch das Umweltschadensgesetz (USchadG) in nationales Recht umgesetzt. Durch dieses Gesetz besteht erstmals eine öffentlich-rechtliche Grundlage für die Haftung an Naturgütern. Somit stehen vor allem Vollzugsbehörden und Unternehmen vor einer neuen Herausforderung. Obwohl das Gesetz nunmehr seit fünf Jahren existiert, gibt es bislang nur wenige praktische Erfahrungen mit seiner Umsetzung. Die praktische Anwendung des Gesetzes ist Gegenstand des Forschungsprojektes „Umwelthaftung und Biodiversität“, welches vom Institut für Umweltstudien und angewandte Forschung (IESAR) der Fachhochschule Bingen seit April 2011 durchgeführt wird.<sup>1</sup> Das Erkenntnisinteresse liegt dabei vor allem auf der Schadenskategorie „Arten und Lebensräume“, da insoweit das Gesetz zumindest teilweise rechtliches Neuland betritt, wenngleich sich Überschneidungsbereiche mit der bewährten gesetzlichen Regelung zu den ungenehmigten Eingriffen ergeben.<sup>2</sup> Das Ziel der empirischen Untersuchung war dabei einerseits, einen Überblick über den Stand der Anwendung des Umweltschadensgesetzes zu gewinnen, und darüber hinaus das Verhältnis der Anwendung der bestehenden gesetzlichen Eingriffsregelung zu den neuen Instrumenten des Umweltschadensgesetzes näher zu be-

leuchten. Im Folgenden werden zunächst die rechtlichen Unterschiede zwischen der geltenden Eingriffsregelung und der Haftung nach dem Umweltschadensgesetz herausgearbeitet und sodann erste Ergebnisse der empirischen Untersuchung dargestellt.

## 2 Das Verhältnis von Eingriffsregelung und Haftung nach dem Umweltschadensgesetz

Nach § 1 USchadG findet das Umweltschadensgesetz nur dann Anwendung, wenn „andere Rechtsvorschriften die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden nicht näher bestimmen oder ihre Anforderungen diesem Gesetz nicht entsprechen“. Im Naturschutzrecht könnte die Eingriffsregelung als „andere Rechtsvorschrift“ zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden angesehen werden (Louis, 2008). In § 13 Abs. 1 des Bundesnaturschutzgesetzes (BNatSchG) heißt es: „Erhebliche Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft sind vom Verursacher vorrangig zu vermeiden“.

Allerdings ist unter dem Begriff „vermeiden“ nicht zu verstehen, dass auf ein Vorhaben verzichtet werden muss (VGH Mannheim, 1993). Bei der Verwirklichung eines Vorhabens ist eher die Frage zu stellen, ob an der geplanten Stelle erhebliche Beeinträchtigungen der Natur oder des Landschaftsbildes vermieden werden können (BVerwG, 1997), oder ob es die Möglichkeit gibt, das Vorhaben in umweltschonenderer Weise durchzuführen (De Witt & Geismann, 2011).

So gestattet das Fachrecht unter bestimmten Voraussetzungen eine Beeinträchtigung von Natur und Landschaft. Ein Vorhaben, das einen „erheblichen Eingriff“ in die Natur darstellt, wird von der Behörde genehmigt, wenn Kompensationsmaßnahmen oder gegebenenfalls Ersatzzahlungen folgen (§ 15 BNatSchG). Bei der Eingriffsregelung steht letztlich die Prüfung der Zulassungsvoraussetzungen von Projekten oder die Genehmigung bestimmter Pläne, wie beispiels-

weise Bauleitpläne im Vordergrund (Jessel, 2007). Die Eingriffsregelung ist dem entsprechend in erster Linie ein Planungsinstrument und kein Instrument, dass die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden zum Ziel hat (Louis, 2008). Mit Hilfe der Eingriffsregelung soll zwar verhindert werden, dass ein Eingriff zu Lasten der Natur und Landschaft ohne Sanktion bleibt (BVerwG, 2001). Aber nur wenn Beeinträchtigungen aufgrund eines Eingriffs nicht vermieden oder in angemessener Zeit kompensiert werden können und die Belange des Naturschutzgesetzes und der Landschaftspflege als vorrangig anzusehen sind, wird ein Eingriff nicht zugelassen (§ 15 Abs. 5 BNatSchG).

Die Eingriffsregelung kommt allenfalls im Rahmen eines ungenehmigten Eingriffs dem Umweltschadensgesetz nahe. In solch einem Fall soll die Behörde den Eingriff untersagen. Kann der rechtmäßige Zustand nicht anderweitig hergestellt werden, ordnet die Behörde die Wiederherstellung des Ausgangszustandes oder Kompensationsmaßnahmen an (§ 17 Abs. 8 BNatSchG). Gerade im Falle einer Wiederherstellungsanordnung ist die Parallele zu den Sanierungsmaßnahmen nach dem USchadG augenfällig.

Kompensationsmaßnahmen können darüber hinaus auch als Nebenbestimmung einer artenschutzrechtlichen Befreiung gemäß § 67 BNatSchG angeordnet werden. Darin heißt es „die Befreiung kann mit Nebenbestimmungen versehen werden. § 15 Absatz 1 bis 4 und Absatz 6 sowie § 17 Absatz 5 und 7 finden auch dann Anwendung, wenn kein Eingriff in Natur und Landschaft im Sinne des § 14 vorliegt.“

Wie in Tabelle 1 dargestellt ist, gibt es wesentliche Unterschiede zwischen der Eingriffsregelung und dem Umweltschadensgesetz. Der Anwendungsbereich des Umweltschadensgesetzes bezieht sich auf erhebliche (drohende) Schäden an Böden, Gewässern sowie Arten und Lebensräumen, die aufgrund einer beruflichen Tätigkeit im Sinne des Umweltschadensgesetzes verursacht wurden. Im Gegensatz dazu kommt bei der Eingriffsregelung jede Person als Schädiger in Betracht, unabhängig davon, ob sie eine berufliche Tätigkeit ausübt oder nicht.

Im Hinblick auf die Schutzgüter ist die Eingriffsregelung einerseits weiter gefasst als das Umweltschadensgesetz. So werden neben Boden, Wasser, Arten und Lebensräume auch die Luft, das Klima und das Landschaftsbild geschützt. An-

<sup>1</sup> <http://www.fh-bingen.de/forschung/institute/iesar/projekte/umwelthaftung-und-biodiversitaet.html>

<sup>2</sup> Die erst mit der Neufassung des Bundesnaturschutzgesetzes 2010 Eingang in die bundesrechtliche Regelung gefunden hat (§ 17 Abs. 8) und früher in den Landesnaturschutzgesetzen weitgehend gleichlautend enthalten war.

Tabelle 1: Vergleich zwischen der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung und dem Umweltschadensgesetz

	Eingriffsregelung	Umweltschadensgesetz
Voraussetzungen für die Anwendung	Eingriffe in Natur und Landschaft. Als Eingriff angesehen wird eine Veränderung der Gestalt oder Nutzung der Grundfläche oder eine Veränderung des mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehenden Grundwasserspiegels, falls dabei die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigt werden. (§ 14 Abs. 1 BNatSchG)	Das Umweltschadensgesetz findet Anwendung bei der Schädigung von Gewässern, Böden und bestimmten Arten- und Lebensräumen, für den Fall, dass ein Schaden aufgrund einer beruflichen Tätigkeit droht oder verursacht wurde. (§ 2 Nr. 1 USchadG)
Haftung	Jede Person kann für eine Schädigung der Natur und Landschaft verantwortlich gemacht werden, unabhängig davon, ob diese Person eine berufliche Tätigkeit ausübt.	Jede natürliche oder juristische Person, die eine berufliche Tätigkeit ausübt oder anordnet kann für einen (drohenden) Umweltschaden zur Verantwortung gezogen werden, wenn es sich um eine Tätigkeit handelt, die in Anlage I des USchadG aufgeführt ist (verschuldensunabhängige Haftung) und / oder die nicht in Anlage I des USchadG genannt ist, der Verursacher aber vorsätzlich oder fahrlässig einen Biodiversitätsschaden verursachte. (§ 3 Abs. 1 USchadG)
Schutzgüter	Naturhaushalt: Boden, Wasser, Luft, Klima, Tiere und Pflanzen, sowie das Wirkungsgefüge zwischen ihnen (§ 7 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG). Landschaftsbild (§ 14 Abs. 1 BNatSchG)	Arten der Anhänge II und IV der FFH-RL, Vogelarten nach Art. 4 Abs.2 oder Anhang I der V-RL, Lebensräume der Arten nach Anhang II FFH-RL, Lebensräume der Vogelarten des Art. 4 Abs. 2 oder Anhang I, V-RL, Fortpflanzungs- und Ruhestätten der Arten nach Anhang IV, FFH-RL, Arten nach Anhang, I FFH-RL, (§ 19 BNatSchG) Gewässer: Eine Schädigung der Gewässer im Sinne des § 90 WHG Böden: Eine Schädigung des Bodens nach § 2 Abs. 2 BBodSchG, wenn eine Gefahr für die menschliche Gesundheit besteht.
Kompensations-/ Sanierungsmaßnahmen	Wird ein Eingriff in Natur- und Landschaft genehmigt, werden von der Behörde Kompensationsmaßnahmen angeordnet oder in Ausnahmefällen eine Ersatzzahlung gefordert. Ausgleichsmaßnahmen: Beeinträchtigte Funktionen des Naturhaushaltes müssen in gleichwertiger Weise hergestellt werden und das Landschaftsbild muss wiederhergestellt oder neu gestaltet werden. (§ 15 Abs. 2 Nr. 2 BNatSchG) Ersatzmaßnahmen: Beeinträchtigte Funktionen des Naturhaushaltes müssen in dem betroffenen Naturraum in gleichwertiger Weise hergestellt werden und das Landschaftsbild muss landschaftsgerecht neu gestaltet werden. (§ 15 Abs. 2 Nr. 2 BNatSchG) Ist ein Eingriff ungenehmigt, soll die weitere Durchführung von der Behörde untersagt, Maßnahmen nach § 15 BNatSchG ergriffen, oder die Wiederherstellung des früheren Zustandes angeordnet werden. Zudem sind Sanierungsmaßnahmen gemäß dem USchadG zu beachten. (§ 17 BNatSchG)	Das Hauptziel ist die Vermeidung von Umweltschäden. Im Fall eines (drohenden) Umweltschadens ist der Verursacher verpflichtet die Behörde zu informieren, Vermeidungsmaßnahmen zu ergreifen, Schadensbegrenzungsmaßnahmen vorzunehmen und / oder Sanierungsmaßnahmen zu ergreifen. (§§ 2, 4, 5, 6 USchadG). Das Umweltschadensgesetz basiert auf dem „Verursacherprinzip“. Kosten für die Vermeidung oder Sanierung von Umweltschäden sind von den Verursachern zu tragen. Sanierungsmaßnahmen sind unterteilt in primäre Sanierung, ergänzende Sanierung (falls die primäre Sanierung nicht ausreichend ist) und Ausgleichssanierung (Ausgleich von Verlusten, die Auftreten in der Zeit zwischen dem Eintreten eines Schadens und der Sanierung). (Anhang II UHRL)
Kontrolle		Nach dem Umweltschadensgesetz können anerkannte Umweltverbände sowie von einem Umweltschaden nachteilig Betroffene die zuständigen Behörden zum Tätigwerden auffordern und dies gegebenenfalls einklagen (Führ & Roller, 2006).

dererseits ist der Eingriffsbegriff jedoch enger, da stets ein Bezug zur Grundfläche hergestellt werden muss (Gestalt- oder Nutzungsänderung). Stoffliche Einträge, die nicht mit einer Veränderung der Grundfläche verbunden sind, aber zu einer Schädigung von Arten führen, fallen nicht unter die Eingriffsregelung (Lütke & Ewer, 2011). Auch Unfälle werden von der Eingriffsregelung nicht erfasst (Knopp et al., 2008).

Auch verfolgen das Umweltschadensgesetz und die Eingriffsregelung im Bezug auf Biodiversitätsschäden unterschiedliche Ansätze. Während beim Umweltschadensgesetz das Hauptmerk auf dem Schutz bestimmter Lebensräume sowie Tier- und Pflanzenarten liegt, steht bei der Eingriffsregelung der Erhalt des Ökosystems im Vordergrund und nicht einzelne Arten. (Knopp et al. 2008)

Für Kompensations- bzw. Sanierungsmaßnahmen enthält das Umweltschadensgesetz neben der primären Sanierung<sup>3</sup> und der ergänzende Sanierung<sup>4</sup> die Möglichkeit einer Ausgleichssanierung. Im Rahmen einer Ausgleichssanierung sollen Verluste ausgeglichen werden, die vom Zeitpunkt des Schadenseintritts bis zur vollständigen Wirkung einer primären Sanierung entstehen können. Ein Ausgleich zwischenzeitlicher Verluste von Umweltschäden gab es bisher im deutschen Recht nicht. (Jessel, 2007)

Weitergehend ist das Umweltschadensgesetz auch in prozeduraler Hinsicht. Betroffene (Unternehmen oder Personen, die in eigenen Rechten betroffen sind) und anerkannte Vereinigungen können zur Durchsetzung des Gesetzes beitragen. Wird ein Antrag gestellt, in dem glaubhaft dargestellt wird, dass ein Umweltschaden eintritt, muss die zuständige Behörde tätig werden (§ 10 USchadG). Zudem besteht die Möglichkeit der Einlegung von Rechtsbehelfen (z.B. einer Klage) gegen eine Entscheidung oder das Unterlassen einer Entscheidung der zuständigen Behörde (§ 11 Abs. 2, USchadG). Kommt es zu einem Umweltschaden und die Behörde plant Sanierungsmaßnahmen, werden die Antrags-

berechtigten unterrichtet und ihnen wird die Möglichkeit gegeben, sich zu den Maßnahmen zu äußern. Etwaige Stellungnahmen eines Berechtigten hat die Behörde bei ihrer Entscheidung zu berücksichtigen (§ 8 Abs. 4 USchadG). Insgesamt betrachtet, sind Überschneidungen zwischen der Eingriffsregelung und dem Umweltschadensgesetz gegeben (beispielsweise beim Schutz von Arten nach Anhang IV der FFH-RL). Jedoch sind die beiden Regelungen vom Grundprinzip unterschiedlich und auch von den Anwendungsvoraussetzungen, dem Schadensbegriff und teilweise auch den Rechtsfolgen (Jessel, 2007). Die Eingriffsregelung schließt eine Anwendung des Umweltschadensgesetzes somit in vielen Fällen nicht aus. Jedoch kann bei einem genehmigten Eingriff eine sogenannte „Enthftung“ eintreten, wenn die Voraussetzungen des § 67 BNatSchG gegeben sind.

### 3 Empirische Untersuchung über den Stand der Anwendung des Umweltschadensgesetzes

#### 3.1 Methodik

Die empirische Untersuchung wurde mittels eines standardisierten Fragebogens durchgeführt, der an 262 Naturschutzbehörden in acht Bundesländern verschickt wurde. Primäres Ziel war es herauszufinden, wie und wodurch Umweltschäden entstehen und ob, bzw. in welchem Umfang das Umweltschadensgesetz in Deutschland zur Anwendung kommt. Die Abfrage ging aber bewusst über den engeren rechtlichen Bereich der Schadensdefinition im USchadG hinaus, um auch den Grenz- und Überschneidungsbereich zu anderen Vorschriften zu erfassen. Im Einzelnen wurden die Behörden gefragt,

wann es zu einer Schädigung kam, welche Arten und Lebensräume beeinträchtigt wurden, um welche Art von Beeinträchtigung es sich handelte (Biodiversitätsschaden, ungenehmigter Eingriff, Verstoß gegen artenschutzrechtliche Vorgaben oder gegen die Festsetzungen eines Bebauungsplans), ob es sich bei dem Schädiger um eine private oder öffentliche Person handelt, wie die Beeinträchtigung zu Stande kam (bauliche Anlagen, Zerstörung

durch Unterhaltungs- oder Bewirtschaftungsmaßnahmen), ob die Beeinträchtigung nachträglich zugelassen wurde, wie die Beeinträchtigung bekannt wurde, ob und wenn ja, welche Maßnahmen die Behörde ergriff (z.B. Sanierungsmaßnahmen nach dem Umweltschadensgesetz), ob zur Bewertung des Schadens vorhandene Daten ausreichten oder ob der Schädiger ein Gutachten vorlegen musste und ob ein Naturschutzverband involviert war.

#### 3.2 Ergebnisse der empirischen Untersuchung

Wie in Abbildung 1 dargestellt, gab es bei der empirischen Untersuchung eine Rückmeldungsquote von 22 Prozent. Fünf Prozent der Naturschutzbehörden berichteten von Fällen, bei denen es zu Biodiversitätsschäden kam. Folglich wurden 21 Biodiversitätsschäden untersucht. Siebzehn Prozent der Behörden gaben zwar eine Rückmeldung, füllten den Fragebogen aber nicht aus, da ihnen z.B. kein Biodiversitätsschaden bekannt war.

Von den 21 untersuchten Schadensfälle wurden drei nach dem Umweltschadensgesetz behandelt, handelt es sich bei einem Schadensfall wahrscheinlich um einen Biodiversitätsschaden nach dem Umweltschadensgesetz (eine abschließende Bewertung folgte zum Zeitpunkt der Datenerhebung noch nicht), reichten Umweltverbände bei zwei Vorfällen Klage gemäß § 10 USchadG ein, fallen fünf Schadensfälle eindeutig nicht unter das Umweltschadensgesetz. Entweder war kein Schutzgut des Gesetzes betroffen, der Schädiger übte keine berufliche Tätigkeit aus oder der Fall ereignete sich vor dem Inkrafttreten des Umweltschadensgesetzes.

Die untersuchten Schadensfälle ereigneten sich, bis auf einen Schadensfall im Jahr 2006, in einem Zeitraum zwischen 2007 und 2011. Wie in Tabelle 2 dargestellt ist, wurden die Schadenfälle nach folgenden Gesichtspunkten eingeteilt in:

- Biodiversitätsschäden
- Ungenehmigte Eingriffe
- Verstöße gegen die Festsetzung eines Bebauungsplans

<sup>3</sup> Primäre Sanierung: Jede Sanierungsmaßnahme, die durch die geschädigte Ressource und/oder beeinträchtigt Funktion ganz oder annähernd in den Ausgangszustand zurückversetzt werden (Anhang II, UHRL)

<sup>4</sup> Ergänzende Sanierung: Sanierungsmaßnahme, die angewandt wird, falls die primäre Sanierung nicht zu einer vollständigen Wiederherstellung führt; sie kann ggf. an einem andern Ort durchgeführt werden (Anhang II, UHRL)

Verstöße gegen artenschutzrechtliche Vorgaben  
 Nachträgliche Befreiung nach § 67 Abs. 3 BNatSchG  
 Fehlende bzw. ungenügende Informationen über die Schutzgüter oder Tätigkeit des Schädigers  
 Schadensfälle nach dem Umweltschadensgesetz  
 Aufforderung der Behörde zum Tätigwerden oder Klage nach dem Umweltschadensgesetz  
 Schadenfälle, die nicht unter das Umweltschadensgesetz fielen, da sie nicht als „erheblich“ erachtet wurden, keine Schutzgüter betroffen waren, keine berufliche Tätigkeit ausgeübt wurde oder sich der Fall vor dem Inkrafttreten des Gesetzes ereignete  
 Wer den Schaden feststellte.

Bei den betroffenen Schutzgütern handelte es sich hauptsächlich um geschützte Arten der Anhänge der FFH- und Vogelschutzrichtlinie (V-RL). Zu den FFH-Arten zählten überwiegend Fledermäuse, wie beispielsweise das Große Mausohr (*Myotis myotis*) oder die Teichfledermaus (*Myotis dasycneme*). Zudem waren z.B. Zauneidechsen (*Lacerta agilis*), Mauereidechsen (*Podarcis muralis*), Libellen (Große Moosjungfer (*Leucorrhinia pectoralis*), Östliche Moosjungfer (*Leucorrhinia albifrons*)) oder Fische (Bachneunauge (*Lampetra planeri*), Bitterling (*Rhodeus amarus*)) betroffen. Neben Arten wurden auch geschützte Lebensräume gemäß der FFH-Richtlinie zerstört oder bedroht (z.B. Borstgrasrasen oder magere Flachlandmähwiese). Zu den bedrohten Vogelarten gehörten z.B. der Neuntöter (*Lanius collurio*), Wachtelkönig (*Crex crex*), die Trauerseeschwalbe (*Chlidonias niger*), der Rotmilan (*Milvus milvus*), Mehlschwalben (*Delichon urbicum*) oder der Wendehals (*Jynx torquilla*). Mehlschwalben (*Delichon urbicum*) und Wendehälse (*Jynx torquilla*) zählen zu Zugvögeln, deren Brut-, Rast-, Mauser- und Überwinterungsgebiete nach der V-RL geschützt sind.

In zwei Fällen wurde angegeben, dass es sich um eine Beeinträchtigung von Arten bzw. Lebensräumen gemäß der FFH- und/oder Vogelschutzrichtlinie handelte, jedoch wurden von den zuständigen Behörden keine Angaben darüber gemacht, welche Arten bzw. Lebensräume genau betroffen waren. Bei einem der beiden Vorfälle handelte es sich um einen Eingriff im Rahmen eines Bebauungsplanes.

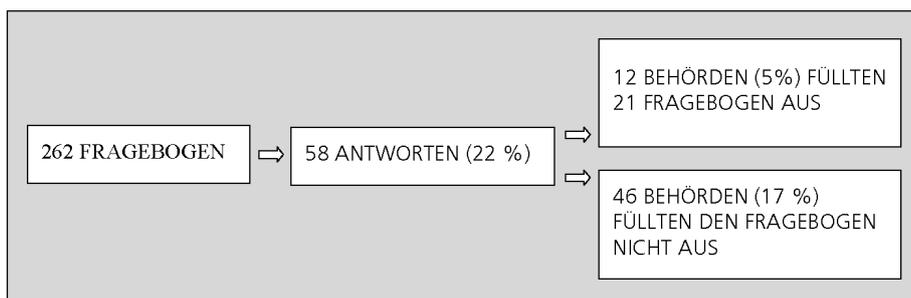


Abb. 1: Ergebnisse der empirischen Untersuchung

Da der Schaden nicht eindeutig nachgewiesen werden konnte, wurde er nachträglich zugelassen. Bei dem anderen Fall handelte es sich um einen ungenehmigten Eingriff, der kompensiert wurde. Zudem wurden auch Schutzgüter genannt, die nicht von der FFH- oder Vogelschutzrichtlinie erfasst sind. Hierbei handelt es sich um den Steinkauz (*Athene noctua*) (Verstoß gegen artenschutzrechtliche Vorgaben), ein Kleinseggenried, eine Nasswiese und die Beeinträchtigung eines Landschaftsbildes (ungenehmigte Eingriffe).

Die Schadensereignisse ereigneten sich in acht Fällen innerhalb und in sechs Fällen außerhalb von Schutzgebieten. Bei den betroffenen Schutzgebieten handelte es sich überwiegend um FFH- und Vogelschutzgebiete, in einem Fall auch um ein Biosphärenreservat. Außerhalb von Schutzgebieten waren vorwiegend landwirtschaftlich genutzte Flächen betroffen. Im Zusammenhang mit bebauten Gebieten (sieben Fälle) waren beispielsweise gewerblich genutzte Flächen betroffen (ein ehemaliges Flughafengelände, auf dem eine Photovoltaikanlage errichtet wurde oder ein Gelände, auf dem Gleisschotter und Eisenbahnschwellen aufgearbeitet werden). In anderen Fällen handelte es sich um ein Wohnhaus, bei dem es aufgrund einer Fassadendämmung zur Zerstörung von Schwalbennestern kam oder um Eisenbahntunnel, in denen Fledermäuse durch Bauarbeiten gestört wurden.

In zwölf der 21 Vorkommnisse wurden die Beeinträchtigungen durch Unterhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen oder andere Nutzungen verursacht. Auffallend oft (in sechs der dreizehn Fälle) wurden Schäden durch den Rückschnitt oder die Entfernung von Gehölzen verursacht. Beispielsweise kam es bei einem Ereignis zur Zerstörung von Fledermausquartieren. Bauhofmitarbeiter wurden von einer Verbandsgemeindeverwal-

tung im Vorfeld der Errichtung eines Geschäftsgebäudes damit beauftragt, Gehölze entlang einer geplanten Straße zu entfernen. Diese wurden jedoch in einem größeren Umfang entfernt als im Bebauungsplan vorgesehen war. Die Gehölze dienten den Fledermäusen als Lebensraum. In einem anderen Fall wurden durch eine Wasser- und Schifffahrtsbehörde in einem Natura 2000-Gebiet zu umfangreiche Pflege- und Verkehrsicherungsmaßnahmen durchgeführt. Dadurch wurden ein geschützter Lebensraumtyp (Auenwald mit Erle, Esche und Weide) und Vogelarten (Beutelmeise (*Remiz pendulinus*) oder Eisvogel (*Alcedo atthis*)) beeinträchtigt. Zu den Unterhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen zählen auch die Auffüllung von Bodenunebenheiten, stetige Entwässerung von landwirtschaftlich genutzten Flächen, Absenkung des Wasserspiegels einer Stauanlage oder Verbreiterung eines Forstweges.

Am zweithäufigsten kam es zu Biodiversitätsschäden aufgrund von Bauarbeiten oder der Errichtung baulicher Anlagen, wie beispielsweise der Errichtung eines Heulagers, Dämmung einer Hausfassade, Räumung eines Baufeldes, Planierarbeiten oder Instandsetzungsarbeiten. Bei den übrigen Fällen handelte es sich um die Aufstellung illegaler Fallen zum Fang von Greifvögeln, die mutwillige Zerstörung von Vogelnestern oder die Aufbereitung kontaminierter Schotter und verunreinigter Eisenbahnschwellen. Verantwortlich für die Umweltschäden waren Mitarbeiter von Verwaltungen oder zugehöriger Einrichtungen (Wasser- und Schifffahrtsverwaltung, Stadtverwaltung, Straßenmeisterei, Städtischer Bauhof), Verbänden (Tourismus- oder Haupt- und Deichselverband), Unternehmen (Eisenbahnverkehrsunternehmen, Unternehmen für die Planung und Errichtung von Solarparks) und Privatpersonen, die im konkreten Fall keine berufliche Tätig-

Tab.2: Übersicht über die untersuchten Schadensfälle

Anzahl der Schadensfälle: 21	Wie wurde der Schadensfall bekannt?			Tätigkeits-aufforderung oder Klage
	Umweltverband	Behörde	Privatperson	
Biodiversitätsschaden (drei Fälle 14 %)	2	1		2
Ungenehmiger Eingriff (sieben Fälle 33 %)	1	6		
Verstoß gegen die Festsetzung eines Bebauungsplans (zwei Fälle 10 %)	1		1	
Verstoß gegen artenschutzrechtliche Vorgaben (fünf Fälle 24 %)	2	1	2	
Nachträgliche Befreiung (§ 67 Abs. 3) (drei Fälle 14 %)	2		1	1 (Androhung)
Fehlende bzw. ungenügende Information bezüglich der (vier Fälle 19 %)	Erheblichkeit	Schutzgüter	beruflichen Tätigkeit	
	2	2	3	
Nach USchadG behandelt (drei bzw. vier Fälle 14 % bzw. 19 %)	2	(1)	1	2
Nicht nach USchadG behandelt weil (sieben Fälle 33 %)	nicht erheblich	kein Schutzgut betroffen	keine berufliche Tätigkeit	sich der Fall 2006 ereignete
	3	4	2	1

keit ausübten. In drei Fällen fehlten Angaben über die Schädiger. Bekannt wurden die Vorfälle gleichermaßen durch die Kontrolle der Naturschutzbehörden und die Meldung von Naturschutzverbänden. Vereinzelt teilten auch Privatpersonen den zuständigen Behörden Schadenserignisse mit.

Die Schadensfälle, die von den Behörden als „ungenehmigte Eingriffe“ angegeben wurden, ereigneten sich gleichermaßen in und außerhalb von Schutzgebieten. Als Hauptursache dafür sind Unterhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen anzusehen. Schutzgüter der FFH- und / oder Vogelschutzrichtlinie waren in vier der sieben Vorfälle betroffen, die von den Behörden als ungenehmigte Eingriffe behandelt wurden. Eine nachträgliche Zulassung der Eingriffe war von keiner Behörde geplant. Hinsichtlich der Erheblichkeit fiel auf, dass in zwei Fällen der Biodiversitätsschaden von den Behörden als „nicht erheblich“ im Sinne des USchadG eingestuft aber gleichwohl als ungenehmigter Eingriff behandelt wurde. Die Behörde ging also davon aus, dass der Erheblichkeitsbegriff der Eingriffsregelung erfüllt war. Ein typi-

sches Beispiel ist die Auffüllung von Bodenunebenheiten, um die Fläche besser bewirtschaften zu können. Dabei kam es in einem Fall zur Beeinträchtigung eines geschützten FFH-Lebensraumtyps. Die Behörde forderte den Landwirt auf, den Ursprungszustand der Fläche wieder herzustellen.

In einem anderen Fall veranlasste ein Tourismusverband Instandsetzungsmaßnahmen entlang einer stillgelegten Bahnlinie in einem Vogelschutzgebiet. Es wurde auf einer Fläche von zwei Hektar ein Heckenbestand entfernt, der als Lebensraum geschützter Vogelarten (nach Anhang I der Vogelschutzrichtlinie) diente. Vorfälle, bei denen Schädiger gegen artenschutzrechtliche Vorgaben verstießen, wurden durch die Kontrolle einer Behörde, Umweltverbände, dem Mitarbeiter eines Grünlandbüros und einer Privatperson bekannt. In vier der fünf Fälle waren streng geschützte Arten gemäß der FFH- und Vogelschutzrichtlinie betroffen. Beispielsweise wurden im Tunnel einer stillgelegten Eisenbahnstrecke im Winter Bauarbeiten durchgeführt, wodurch Fledermäuse zu Schaden kamen. Im Vorfeld erteilte die zuständige Behör-

de für die Bauarbeiten eine artenschutzrechtliche Ausnahmegenehmigung. Als Umweltverbände mit einer Klage nach dem Umweltschadensgesetz drohten, zog die Behörde die Genehmigung zurück. In einem anderen Schadensfall wurden Nester von Mehlschwalben (*Delichon urbicum*) bei einer Fassadendämmung eines Wohnhauses zerstört. Zunächst gingen die Mitarbeiter der Behörde von einer erheblichen Schädigung aus, stellten dann jedoch fest, dass nur ein kleiner Teil der Kolonie betroffen war. Aus diesem Grund wurde der Verstoß gegen das Artenschutzrecht nachträglich zugelassen. Bei einem weiteren Beispiel wurde der Fortbestand der streng geschützten Vogelart Wachtelkönig (*Crex crex*) bedroht. Der Mitarbeiter einer Naturschutzbehörde machte die Tiere während der Brutzeit auf der Grünlandfläche eines Landwirtes aus. Entgegen der behördlichen Aufforderung wurde die Fläche von dem Landwirt gemäht. In dem betreffenden Bundesland wurde der Bestand der Tiere auf 150 Brutpaare geschätzt; in dem Landkreis, in dem sich der Vorfall ereignete, auf drei bis vier Brutpaare. Bei den übrigen Scha-

densereignissen handelte es sich zum einen um eine Person, die Fallen für Greifvögel aufstellte, um die Tauben seines Taubenschlags zu schützen (die Behörde erstattete Strafanzeige gegen den Schädiger) zum anderen zerstörte der Besitzer einer Streuobstwiese, die er zur Freizeitnutzung kaufte, Niströhren von Steinkäuzen (*Athene noctua*), gegen diese Person wurde ebenfalls Strafanzeige erstattet.

Zwei Schadenfälle ereigneten sich, als gegen Festsetzungen von Bebauungsplänen verstoßen wurde. Bei einem der Vorfälle wurden Bauhofmitarbeiter einer Stadtverwaltung damit beauftragt, Bäume entlang einer geplanten Straße nach den Vorgaben des Bebauungsplanes zurückzuschneiden oder vollkommen zu entfernen. Nach der Durchführung der Arbeiten wurde festgestellt, dass die Gehölze in einem größeren Umfang, als im Bebauungsplan vorgesehen war, entfernt wurden. Es wurden Bäume gefällt, die vermutlich eine Beeinträchtigung der Verkehrssicherheit für die geplante angrenzende Straße dargestellt hätten, aber auch solche, die ohne städtebauliche verkehrssicherungsrechtliche Rechtfertigung versehentlich gerodet wurden. Die Behörde ordnete die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes und die Schaffung von Ersatzlebensräumen für Fledermäuse und Höhlenbrüter an. Bei einem anderen Fall kam es zu Beeinträchtigungen geschützter Arten der FFH- und / oder Vogelschutzrichtlinie aufgrund einer Baufeldräumung. Der Schaden konnte nicht eindeutig nachgewiesen werden. Der Eingriff wurde nachträglich zugelassen.

In drei Fällen, die explizit nach dem USchadG behandelt wurden, sind die zuständigen Behörden von anerkannten Umweltverbänden bzw. einer Privatperson auf die Schadensereignisse aufmerksam gemacht worden. Im Einzelnen handelte es sich bei den Vorkommnissen um:

einen Landwirt der Bodenebenenheiten in dem FFH-Gebiet beseitigte, um die Fläche besser nutzbar zu machen. Eine Privatperson machte die Behörde auf den Vorfall aufmerksam. Durch die Bodenbearbeitung wurde der wertgebende Teil des FFH-Gebiets zerstört, weshalb die Behörde den Schadensfall als „erheblich“ einstufte. Der Verantwortliche wurde dazu verpflichtet erforderliche Sanierungsmaßnahmen zu ermitteln und der Behörde zur

Zustimmung vorzulegen. Eine primäre und ergänzende Sanierung wurde eingeleitet.

die Tötung zahlreicher Zauneidechsen (*Lacerta agilis*) und anderer Arten während der Bauphase einer Photovoltaikanlage. Ein Umweltverband stellte den Biodiversitätsschaden fest und zeigte ihn bei der zuständigen Behörde an. In einem öffentlich-rechtlichen Vertrag zwischen der Behörde und dem Unternehmen sind Kompensations- bzw. Sanierungsmaßnahmen nach dem Umweltschadengesetz geregelt.

Pflege- und Verkehrssicherungsmaßnahmen einer Wasser- und Schifffahrtsverwaltung in einem Vogelschutzgebiet ohne vorherige Artenschutzprüfung. Über einen längeren Zeitraum hinweg wurden an dem betreffenden Flussabschnitt keine Pflegemaßnahmen durchgeführt. Dadurch entwickelten sich standorttypische Gehölzbestände mit hohen Regenerationszeiten, die geschützten Vogelarten einen Lebensraum boten. Die dann durchgeführten Maßnahmen der Verwaltung führten zu einer starken Schädigung eines geschützten Lebensraumtyps und der Zerstörung von Brut-, Aufenthalts- und Überwinterungsstätten der Vogelarten. Der Lebensraumtyp wurde (gemäß eines in Auftrag gegebenen Gutachtens) so erheblich geschädigt, dass seine ökologische Funktion für wahrscheinlich mehr als zehn Jahre nicht erfüllt sein wird. Der Biodiversitätsschaden wurde von einem Umweltverband angezeigt.

Ein Schadensfall, der vermutlich unter das Umweltschadengesetz fällt, wurde verursacht, als Sanierungsarbeiten an einer Stauanlage an einem deutschen Grenzfluss durchgeführt wurden. Der Bauherr einer ausländischen Straßenverwaltung ordnete für die Sanierung der Anlage die Absenkung des Wassers an. Dabei fielen zwei Nebenarme des Flusses trocken, deren Sohle deutlich höher lag als die des Hauptflusses. Die Straßenverwaltung ging irrtümlicherweise davon aus, dass die Fische in den Wasserflächen der Seitenarme mit dem abfließenden Wasser in den Hauptfluss gelangen. Deutsche Behörden wurden einen Tag später von dem Vorfall unterrichtet. Obwohl Sofortmaßnahmen ergriffen wurden, konnte ein Schaden nicht vollständig verhindert werden. Umweltscha-

densrechtlich ist die Wasserabsenkung als fahrlässige Handlung im Sinne des Umweltschadengesetzes einzuordnen. Ein Gutachten eines Planungsbüros bestätigt, dass bei dem Ereignis Arten der Anhänge II und IV der FFH-RL erheblich geschädigt wurden. Es wurde ein Begleitausschuss, bestehend aus den Vertretern der beteiligten Behörden, zur vollständigen Klärung des Falles gebildet. Eine abschließende Bewertung erfolgte bislang noch nicht (Stand: Januar 2012).

Bei zwei anderen untersuchten Schadensfällen steht eine gerichtliche Entscheidung noch aus. Umweltverbände reichten Klage nach dem Umweltschadengesetz ein. Dabei handelt es sich zum einen um die Beeinträchtigung des Lebensraumes streng geschützter Vogelarten aufgrund von Bauarbeiten und Niedrigwasserständen, zum Anderen um Boden- und Gewässerbelastungen aufgrund der Aufarbeitung kontaminierter Schotter und kontaminierter Eisenbahnschwellen.

### 3.3 Abschließende Bewertung

Die Anzahl der Schadensfälle nach dem Umweltschadengesetz ist noch sehr gering, stieg aber in den vergangenen Jahren an. Im Jahr 2009 wurde am IESAR-Institut eine Studie durchgeführt, in der von vier Schadensfällen berichtet wird, wovon sich aber aufgrund ungenügenden Datenmaterials nur ein Fall analysieren lässt (Roller, 2009).

Auffallend an den ersten Ergebnissen der aktuellen Studie ist, dass die zuständigen Behörden Beeinträchtigungen der Natur bevorzugt nach der Eingriffsregelung, behandeln anstatt nach dem Umweltschadengesetz. Auch der Weg über eine nachträgliche artenschutzrechtliche Befreiung, die mit entsprechenden kompensatorischen Nebenbestimmungen verbunden wird, scheint in der Praxis häufig beschränkt zu werden.

Aufgrund von einzelnen Aussagen von Mitarbeitern der Naturschutzbehörden lässt sich allerdings vermuten, dass die tatsächliche Zahl ungenehmigter Eingriffe in der Praxis deutlich höher liegt. Da die vorliegende Erhebung primär als Untersuchung zur Anwendung des Umweltschadengesetzes durchgeführt wurde, ist davon auszugehen, dass die Behörden Fälle, die von vornherein lediglich als ungenehmigte Eingriffe behandelt wurden, gar nicht genannt haben. In Gesprächen wurde teilweise von jährlich

25 ungenehmigten Eingriffen berichtet, wobei darauf hingewiesen wurde, dass umfangreichere Ermittlungen aufgrund fehlenden Personals häufig nicht möglich seien. Bei etwa 420 zuständigen Naturschutzbehörden in Deutschland kann man hier ein erhebliches „Dunkelfeld“ vermuten.

Ein weiteres interessantes Ergebnis ist, dass die Erheblichkeitsschwelle offenbar bei der Eingriffsregelung und dem Umweltschadensgesetz unterschiedlich angesetzt wird. So stufte eine Behörde einen Umweltschaden als nur „mäßig erheblich ein“ und wendete das USchadG aus diesem Grunde nicht an, behandelte den Vorfall aber nach der Eingriffsregelung, obwohl auch nach Eingriffsregelung eine erhebliche Beeinträchtigung des Naturhaushaltes vorliegen muss. Die Erheblichkeitsschwelle scheint bei der Eingriffsregelung eher niedrig, während sie beim Umweltschadensgesetz offensichtlich deutlich höher angesetzt wird. Abschließend lässt sich feststellen, dass nur wenige Naturschutzbehörden das Umweltschadensgesetz derzeit in ihrer täglichen Praxis anwenden. Aussagen von Behördenmitarbeitern, die zwar von keinem Schadensfall berichteten, sich aber dennoch an der Umfrage beteiligten, erhellen einige mögliche Gründe für diesen Umstand. So wurde angegeben, dass Unsicherheit besteht bei der Anwendung des Umweltschadensgesetzes. Verbreitet ist offenbar auch die Auffassung, das Umweltschadensgesetz sei überflüssig, da es bestehende Gesetze in Deutschland gebe, die ausreichend seien. Auch wurde beklagt, dass keine Zeit vorhanden sei, sich mit dem Umweltschadensgesetz auseinanderzusetzen, zumal Personalmangel herrsche und die finanziellen Mittel für die Einstellung neuen Personals fehle. Und schließlich wurden die Forscher mit einer Aussage konfrontiert, mit denen empirische Untersuchungen wohl generell zu kämpfen haben und für die man ein gewisses Verständnis wird aufbringen können: Angesichts personeller Knappheiten sei man aufgefordert sich um die primär zugewiesenen Aufgaben zu kümmern und sich nicht mit dem Ausfüllen von Fragebögen zu beschäftigen.

### Zusammenfassung

Die europäische Umwelthaftungsrichtlinie (UHRL) 2004/ 35/EG trat 2004 in Kraft. Ziel dieser Richtlinie ist die Vermeidung

und Sanierung von Umweltschäden (Gewässerschäden, Schädigung des Bodens und der Biodiversität). In Deutschland wurde die Umwelthaftungsrichtlinie im Jahr 2007 durch das Umweltschadensgesetz umgesetzt. Obwohl seit der Umsetzung des Gesetzes inzwischen fast fünf Jahre vergangen sind, gibt es bisher kaum praktische Erfahrungen. Das Forschungsprojekt „Umwelthaftung und Biodiversität“ (durchgeführt vom Institut für Umweltstudien und angewandte Forschung – IESAR, der Fachhochschule Bingen) setzt sich mit der praktischen Anwendung des Umweltschadensgesetzes auseinander. Das Erkenntnisinteresse liegt dabei vor allem auf der Schadensskategorie „Arten und Lebensräume“. Ziel der empirischen Untersuchung des Projektes war es, einen Überblick über den Stand der Anwendung des Umweltschadensgesetzes zu erhalten und das Verhältnis zwischen der Anwendung des Umweltschadensgesetzes zu der bestehenden naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung zu beleuchten.

Zwischen der Eingriffsregelung und dem Umweltschadensgesetz gibt es Überschneidungen, die Regelungen verfolgen jedoch im Grundansatz unterschiedliche Ziele. So geht es bei der Eingriffsregelung im Gegensatz zum Umweltschadengesetz nicht primär um die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden, sondern um die Zulassung von Projekten bzw. die Genehmigung bestimmter Pläne.

Die empirische Untersuchung wurde mittels eines standardisierten Fragebogens durchgeführt, der an 262 Naturschutzbehörden in acht Bundesländer verschickt wurde mit einer Rückmeldung von 22 %. Es zeigte sich, dass die Anzahl der Schadenfälle nach dem Umweltschadensgesetz noch sehr gering ist, die Zahl aber im Vergleich zu den Ergebnissen einer Studie, die im Jahr 2009 durchgeführt wurde, stieg (Roller, 2009). Nach den Ergebnissen der aktuellen Studie zu urteilen, regeln Naturschutzbehörden Umweltschäden bevorzugt nach der Eingriffsregelung und nicht auf der Grundlage des Umweltschadensgesetzes. Auffallend dabei ist, dass die Erheblichkeitsschwelle beider Regelungen offensichtlich unterschiedlich angesetzt wird, obwohl es sich um den gleichen Begriff „erheblich“ im Gesetz handelt. So scheint sie bei der Eingriffsregelung sehr niedrig angesetzt, während sie bei dem Umweltschadengesetz offensichtlich deutlich

höher angesetzt wird. Abschließend ist festzustellen, dass das Umweltschadensgesetz bisher nur vereinzelt in der Behördenpraxis eine Rolle spielt.

### Summary

The Environmental Liability Directive (ELD) (2004/35/EC) of the European Union came into force in 2004. The objective of the Directive is to prevent and remedy damage to land, water and biodiversity. Germany transposed the ELD at a federal level under the Environmental Damage Act (EDA) (Umweltschadensgesetz) in 2007. Although the EDA was implemented already five years ago there are sparsely any practical experiences available.

The research project “environmental liability and biodiversity” of the Institute for Environmental Studies and Applied Research (IESAR) of the University of Applied Sciences in Bingen, concentrates on the practical implementation of the EDA and especially on the category of biodiversity damages.

Before the ELD was transposed into German law, damage to the ecosystems had already been covered by Sec. 14 of the Federal Nature Conservation Act (Bundesnaturschutzgesetz). Sec. 14 regulates the “Compensation for Impairment of Ecosystems” (CIE). So biodiversity cases are not necessarily classified as EDA cases but as CIE cases. The article provides an overview about the differences between the EDA and CIE from a legal point of view and the first results of an empirical research.

For the empirical research a standardized questionnaire was sent to 262 competent authorities in eight of sixteen German states in order to assess information about biodiversity cases in Germany. Another aim was to find out whether the cases were treated under the EDA or under pre-existing law.

The results show that the number of cases dealt under the new ELD legislation is still small but has been increasing in the last years. A survey carried out by IESAR in 2009 reported only four cases. Due to the lack of information only one of the four cases has been analyzed.

A striking result of the current research is the fact that competent authorities obviously prefer to handle the impairment of ecosystems rather under the existing legislation than under the ELD.

In addition there are apparently different

perceptions of the severity threshold in both regimes. One equal precondition for application of the CIE and EDA is that damages to ecosystems have to be regarded as "significant". Nevertheless in some cases environmental authorities considered the significant threshold of the ELD was not met, yet the case was handled under the existing "Eingriffsregelung". Whereas the significant threshold in the CIE is rather applied as a "minima clause" in order to sort out cases with obvious no negative effect, the threshold under the ELD is apparently considered as a more severe standard by the competent authorities. There are further problems with the implementation of the ELD, such as competent authorities struggle with the lack of data available on a municipal level and they are for example unfamiliar in dealing with the EDA.

#### Literatur:

- Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG), Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege vom 29. Juli 2009 (BGBl. I S. 2542, zuletzt geändert durch Gesetz vom 6. Dezember 2011 (BGBl. I S. 2557)).
- BVerwG (2001): Urteil vom 23.11.2001, NuR 2002, 353.
- De Witt, S. & Geismann, M. (2011): Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung. Ein Leitfadens für die Praxis der Fach- und Bauleitplanung. Albert-Verlag. Berlin. 95 S.
- Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie, Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (ABl. I. 206 vom 22. Julie 1992, S. 7).
- Jessel, B. (2007): Die Zukunft der Eingriffsregelung im Kontext internationaler Richtlinien und Anforderungen.- Schr. R. d. Deutschen Rates für Landespflge, 80: 56-63.
- Knopp, L., Wiegleb, G., Piroch, I. (2008): Die (neue) Haftung für Schäden an der Biodiversität. Zum Tatbestandsmerkmal der „erheblich nachteiligen Auswirkungen“. – NuR 30: 745-754.
- Louis, H. W. (2008): Der Biodiversitätsschaden nach § 21 a des Bundesnaturschutzgesetzes. – Natur und Recht, 30: 163-170.
- Lütkes, S. & Ewer, W. (2011): BNatSchG. Bundesnaturschutzgesetz. Kommentar. Verlag C.H. Beck. Freiburg. 651 S.
- Richtlinie 2004/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. April 2004 über Umwelthaftung und Sanierung von Umweltschäden, (ABl. L 143 vom 30.4.2004, S. 56).
- Roller, G. (2009): Das Umweltschadensgesetz. Bislang kaum Anwendungsfälle in der Praxis. – KGV-Rundbrief, 2+3: 33–40.
- Umweltschadensgesetz (USchadG), Gesetz über die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden vom 10. Mai 2007 (BGBl. I S. 666), zuletzt geändert durch Gesetz vom 31. Juli 2009 (BGBl. I S. 2585).
- VGH Mannheim (1993): Urteil vom 03.09.1993, NuR 1994, 234.
- Vogelschutzrichtlinie, Richtlinie 2009/147/ EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten (kodifizierte Fassung).

#### Anschrift der Verfasser:

Prof. Dr. Gerhard Roller,  
Dipl.-Ing (FH) Andrea Eberlein  
Prof. Dr. Elke Hietel  
Fachhochschule Bingen  
IESAR-Institut  
Berlinstr. 109  
55411 Bingen am Rhein  
E-Mail: iesar@fh-bingen.de  
Internet: www.fh-bingen.de

# Die Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden nach dem Umweltschadengesetz

von Katrin Wulfert und Wolfgang Peters

## 1 Einleitung

Schadensfälle, die tatsächlich bereits nach dem Umweltschadengesetz (USchadG) behandelt worden sind, sind bisher wenig bekannt. Dies liegt wohl weniger daran, dass keine faktischen Umweltschäden auftreten, sondern daran, dass das Umweltschadengesetz bei den zuständigen Behörden und in der Öffentlichkeit noch zu wenig bekannt ist. Zum anderen fehlt es an fachlichen Maßstäben für die Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden, die dazu beitragen, einen nachvollziehbaren und sachgerechten Vollzug der bestehenden Rechtsvorgaben zur öffentlich-rechtlichen Umwelthaftung zu ermöglichen. Voraussetzung für die Entwicklung geeigneter Maßstäbe ist eine praxisgerechte inhaltliche und methodische Operationalisierung der rechtlichen Anforderungen an die Ermittlung der rechtsfolgenauslösenden Erheblichkeit nachteiliger Auswirkungen. Dabei ist insbesondere deren Kompatibilität mit den vorliegenden etablierten Maßstäben zur prospektiven Bewertung der Erheblichkeit von Beeinträchtigungen identischer Schutzgüter im Rahmen anderer naturschutzrechtlicher Prüfinstrumente, insbesondere FFH-Verträglichkeitsprüfung und artenschutzrechtliche Prüfung, zu berücksichtigen. In dem vorliegenden Beitrag werden daher zunächst aus der rechtlichen Definition des Biodiversitätsschadens Arbeitsschritte für die Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden abgeleitet, die nachfolgend weiter beschrieben werden. Dabei wird insbesondere geprüft, ob die bestehenden Maßstäbe aus den anderen naturschutzrechtlichen Prüferfordernissen für die Bewertung der Biodiversitätsschäden herangezogen werden können.

## 2 Grundsätzliche methodische Herangehensweisen zur Ermittlung und Bewertung von Beeinträchtigungen im Kontext von Biodiversitätsschäden

Gemäß § 3 USchadG sind als Biodiversitätsschaden die Schädigungen von Arten und natürlichen Lebensräumen und unmittelbare Gefahren solcher Schädigungen zu verstehen, die durch berufliche Tätigkeiten verursacht werden. Schädigungen „geschützter Arten und natürlicher Lebensräume“ umfassen jede Veränderung, die „erhebliche nachteilige Auswirkungen für die Erreichung oder Erhaltung des günstigen Erhaltungszustands dieser Lebensräume oder Arten hat“ (§ 19 Abs. 1 BNatSchG). Mit Bezug zu den rechtlichen Definitionen lassen sich die Schritte der Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden ordnen. Ihnen liegt gedanklich ein Ursache-Wirkung-Betroffener-Modell zugrunde (vgl. Abbildung 1).

Abgeleitet aus den rechtlichen Anforderungen sowie dem grundlegenden Ursache-Wirkung-Betroffener-Modell

che-Wirkung-Betroffener Modell ergeben sich im Schadensfall die folgenden Prüf- bzw. Arbeitsschritte:  
 A) Identifizierung der Veränderungen der von den Auswirkungen der einschlägigen beruflichen Tätigkeiten betroffenen Artenvorkommen bzw. der natürlichen Lebensräume – Vergleich der aktuellen Situation (nachher) mit der zum Zeitpunkt des Beginns der Einwirkungen, dem Ausgangszustand (vorher).  
 B) Feststellung der Nachteiligkeit der Veränderungen.  
 C) Prognose der mit den nachteiligen Veränderungen verbundenen Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands der Lebensräume und Arten.  
 D) Bewertung der Erheblichkeit der nachteiligen Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands.

Neben der Identifizierung bzw. Erfassung der Veränderungen (Schritt A) sowie der Prognose der mit den nachteiligen Veränderungen verbundenen Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands der Lebensräume und Arten (Schritt C), ist in den Prüfschritten eine Bewertung an zwei Stellen verankert. Das betrifft die Feststellung der Nachteiligkeit der Veränderungen (Schritt B) sowie die Bewertung der Erheblichkeit der nachteiligen Auswirkungen auf den günstigen Erhaltungszustand als wesentliche Voraussetzung für das Vorliegen eines Biodiversitätsschadens (Schritt D).

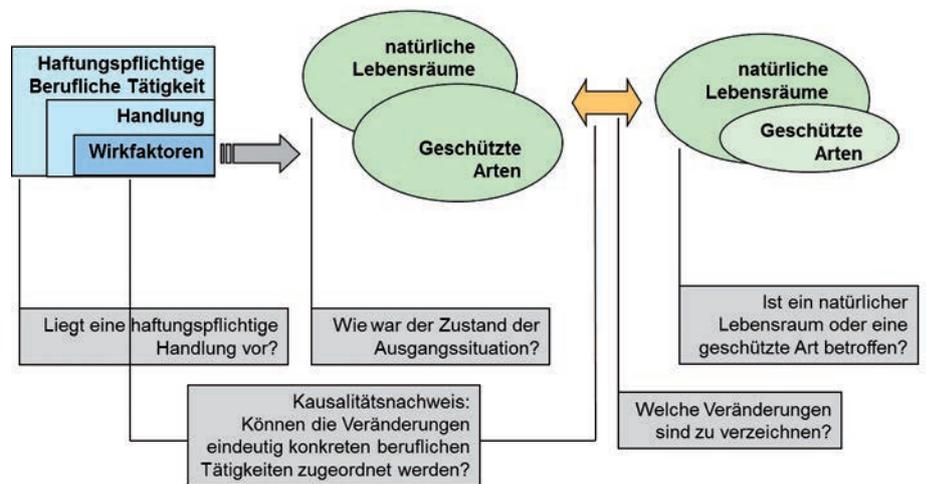


Abbildung 1: Ursache-Wirkung-Betroffener-Modell

### 3 Identifizierung der Veränderungen der Schutzgegenstände

Ein Biodiversitätsschaden tritt ein, sofern „geschützte Arten und natürliche Lebensräume“ geschädigt werden. Voraussetzung dafür ist die nachteilige Veränderung einzelner Vorkommen der Arten oder der Lebensräume. Für die Erfassung der Veränderungen sind daher die Schutzgegenstände relevant, die gemäß § 19 Abs. 2 und Abs. 3 als „geschützte Arten und Lebensräume“ definiert werden. Demnach sind Vorkommen folgender Arten zu betrachten:

Zugvögel nach Art. 4 Abs. 2 VS-RL,  
geschützte Vogelarten nach Anhang I VS-RL,  
Tier- und Pflanzenarten nach Anhang II FFH-RL,  
Tier- und Pflanzenarten nach Anhang IV FFH-RL.

Die „natürlichen Lebensräume“ umfassen

Lebensraumtypen nach Anhang I FFH-RL,  
Lebensräume der Vogelarten nach Art. 4 Abs. 2 und Anhang IV-RL,  
Habitate der Arten nach Anhang II FFH-RL,  
Fortpflanzungs- und Ruhestätten der Arten nach Anhang IV FFH-RL.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass im Unterschied zur Verträglichkeitsprüfung nach FFH-Richtlinie die Schutzvorschriften des Umweltschadensgesetzes nicht nur für Lebensräume in ausgewiesenen und gemeldeten Natura 2000-Gebieten gelten, sondern auch für Vorkommen außerhalb dieser Gebiete.

Für das Vorliegen eines Biodiversitätsschadens sind damit die durch die beruflichen Tätigkeiten hervorgerufenen (nachteiligen) Veränderungen von konkreten Beständen der Arten und Lebensräume zu erfassen. Im Gegensatz zu den bisherigen naturschutzfachlichen Instrumenten wie Eingriffsregelung, FFH-VP und UVS muss also eine ex-post Betrachtung erfolgen. Während bei den bisherigen Instrumenten der Ausgangszustand ermittelt und die Beeinträchtigungen prognostiziert werden, sind im Falle des Umweltschadens die Beeinträchtigungen in der Regel bereits eingetreten und der Ausgangszustand muss rekonstruiert werden.

Anhand welcher Daten und Kriterien die Schadenserfassung erfolgen soll und damit auch die Veränderungen der Schutzgüter zu ermitteln sind, soll gemäß Art. 2 Nr. 1 lit. a S. 2 UH-RL durch Anhang I der Umwelthaftungsrichtlinie (UH-RL) näher bestimmt werden. Auch in § 19 Abs. 5 BNatSchG wird ausdrücklich auf Anhang I UH-RL verwiesen, wonach die Erheblichkeit der Auswirkungen mit Bezug auf den Ausgangszustand unter Berücksichtigung der Kriterien des Anhangs I der UH-RL zu ermitteln ist.

Anhang I der UH-RL gliedert sich in Positiv- und Negativbestimmungen, die sich sowohl auf die Bestandserfassung als auch die -bewertung beziehen. Sowohl die Richtlinie selbst als auch Anhang I lassen offen, welche der in Anhang I genannten Kriterien bzw. Daten für die Erfassung und welche für die Bewertung herangezogen werden sollen. Betrachtet man die einzelnen Kriterien des Anhangs I im Lichte der dort gewählten Formulierung, dass erhebliche nachteilige Veränderungen gegenüber dem Ausgangszustand mit Hilfe u. a. der folgenden feststellbaren Daten ermittelt werden sollen, liegt es nahe, dass insbesondere diese Kriterien auch für die Erfassung der Veränderungen heranzuziehen sind. Vor dem Hintergrund der grundlegenden fachlichen Erfordernisse methodisch sauber zwischen der Schadenserfassung und Bewertung zu unterscheiden, wird im Folgenden ausgeführt, welche der genannten Parameter bzw. Kriterien zur Beschreibung der Veränderungen herangezogen werden müssen und welche der Bewertung dienen (vgl. Peters et al. 2008).

1) die Anzahl der Exemplare, ihre Bestandsdichte oder ihr Vorkommensgebiet  
Daten über die Anzahl der Exemplare, zu ihrer Bestandsdichte und ihrem Vorkommensgebiet betreffen eine Zustandsbeschreibung und können somit dazu dienen, die Ausgangssituation mit der Schadenssituation zu vergleichen.

2) die Rolle der einzelnen Exemplare oder des geschädigten Gebiets in Bezug auf die Erhaltung der Art oder des Lebensraums

Die Rolle der einzelnen Exemplare oder des geschädigten Gebiets in Bezug auf die Erhaltung der Art oder des Lebensraums weist dagegen direkt auf den § 19 Abs. 1 Satz 1 bzw. den für die Bewertung zugrundezulegenden Erhaltungszustand der Arten und natürlichen Lebensräume

hin. Wenn die Rolle eines betroffenen Bestandes für die Erhaltung der Art und damit der Erhaltung oder Erreichung des günstigen Erhaltungszustandes einer Art besonders wichtig ist, hat die Schädigung des Bestandes auch besonders gravierende und damit wahrscheinlich erhebliche nachteilige Auswirkungen auf den günstigen Erhaltungszustand einer Art.

3) Seltenheit der Art oder des Lebensraums (auf örtlicher, regionaler und höherer Ebene einschließlich der Gemeinschaftsebene)

Der Parameter „Seltenheit der Art oder des Lebensraums“ dient ebenfalls der Bewertung, indem unterstellt werden kann, dass je seltener eine Art bzw. ein Lebensraumtyp in einem Bezugsraum ist, desto bedeutender ist die Rolle des betroffenen Bestandes für die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands im Bezugsraum und desto eher sind die Auswirkungen auf den Erhaltungszustand als erheblich zu bewerten.

4) die Fortpflanzungsfähigkeit der Art (entsprechend der Dynamik der betreffenden Art oder Population)

Die Fortpflanzungsfähigkeit der Art (entsprechend der Dynamik der betreffenden Art oder Population) und ihre Lebensfähigkeit sind Parameter, die die Reaktion auf Störungen von außen bestimmen und berücksichtigt werden müssen, um die Erheblichkeit und – in noch höherem Maße – die Nachhaltigkeit der eingetretenen Veränderungen der Artenvorkommen zu bestimmen.

5) ihre Lebensfähigkeit oder die natürliche Regenerationsfähigkeit des Lebensraums (entsprechend der Dynamik der für ihn charakteristischen Arten oder seiner Populationen)

Auch die natürliche Regenerationsfähigkeit (entsprechend der Dynamik der für einen Lebensraum charakteristischen Arten oder seiner Populationen bzw. der Population und notwendigen Habitatstrukturen für die betroffene Art selbst) stellt ein Kriterium dar, um die Erheblichkeit und die Nachhaltigkeit der eingetretenen Veränderungen zu bewerten. Die Regenerationsfähigkeit als auch die Fortpflanzungsfähigkeit stehen in direktem Zusammenhang mit der in Anhang I Umwelthaftungsrichtlinie formulierten Vorgabe, welche im BNatSchG als Regelbeispiel in § 19 Abs. 5 S. 2 Nr. 3 umgesetzt wurde, dass „eine Schädigung von Arten bzw. Lebensräumen, die sich nachweis-

lich ohne äußere Einwirkung in kurzer Zeit so weit regenerieren werden, dass entweder der Ausgangszustand erreicht wird oder aber allein aufgrund der Dynamik der betreffenden Art oder des betreffenden Lebensraums ein Zustand erreicht wird, der im Vergleich zum Ausgangszustand als gleichwertig oder besser zu bewerten ist“ nicht als haftungspflichtiger Umweltschaden eingestuft werden muss.

6) die Fähigkeit der Art bzw. des Lebensraums, sich nach einer Schädigung ohne äußere Einwirkung lediglich mit Hilfe verstärkter Schutzmaßnahmen in kurzer Zeit so weit zu regenerieren, dass allein aufgrund der Dynamik der betreffenden Art oder des betreffenden Lebensraums ein Zustand erreicht wird, der im Vergleich zum Ausgangszustand als gleichwertig oder besser zu bewerten ist.

Der letzte Parameter der Aufzählung wiederholt noch einmal den Aspekt der Dynamik und Regenerationsfähigkeit und betrifft damit ebenfalls die Bewertung.

Bei näherer Betrachtung der Kriterien wird deutlich, dass für die Beschreibung der Veränderungen ausschließlich das Kriterium der „Anzahl der Exemplare, zu ihrer Bestandsdichte und ihrem Vorkommensgebiet“ herangezogen werden kann. Die anderen Kriterien, die sich indirekt auch in den Negativkriterien des Anhang I UH-RL wiederfinden, dienen dagegen der Bewertung der Erheblichkeit der Auswirkungen der nachteiligen Veränderungen auf den günstigen Erhaltungszustand.

Neben der Zuordnung der in Anhang I genannten Kriterien ist es mit Blick auf die Vorgehensweise der Schadenserfassung darüber hinaus sinnvoll, zwischen verschiedenen Falltypen von Biodiversitätsschäden zu differenzieren (vgl. Peters et al. 2008, 137f).

#### Plötzliches Schadensereignis

Bei einem plötzlich eintretenden Schadensereignis (bspw. Grünlandumbruch eines Halbtrockenrasens, Sohlräumung in einem von der Bachmuschel (*Unio crassus*) besiedelten Bachabschnitt) liegt bei dem zur Feststellung nachteiliger Veränderungen erforderlichen Vergleich des Ausgangszustandes mit der aktuellen Situation das Hauptaugenmerk auf der Ermittlung des Ausgangszustandes. Gemäß Art. 2 Nr. 14 UH-RL umfasst der Ausgangszustand den im Zeitpunkt des

Schadenseintritts bestehenden Zustand der natürlichen Ressourcen und Funktionen, der bestanden hätte, wenn der Umweltschaden nicht eingetreten wäre. Der Ausgangszustand ist anhand der besten verfügbaren Informationen zu ermitteln. Dabei sind in Abhängigkeit von dem Schadensereignis und den betroffenen Schutzgegenständen verschiedene Möglichkeiten zu betrachten.

1. Rekonstruktion anhand unmittelbar feststellbarer Störungen

Eine Rekonstruktion des Ausgangszustandes ist durch unmittelbar feststellbare Schädigungen, bei denen geschädigte Individuen der Arten oder Teile der Lebensräume noch auffindbar sind, möglich (bspw. durch tote Individuen oder geschädigte Vegetationsbestände).

2. Rekonstruktion durch Auswertung vorliegender Daten

Eine Rekonstruktion ist auch durch die Auswertung vorhandener Datengrundlagen möglich. So existieren innerhalb von Natura 2000-Gebieten bspw. Daten aus Managementplänen oder dem FFH-Monitoring. Zudem können ggf. Informationen aus landesweiten Biotopkatastern oder Daten von Naturschutzverbänden eine Hilfestellung geben. Ob eine Rekonstruktion auf vorhandenen Datengrundlagen erfolgen kann und ob die zur Verfügung stehenden Daten in entsprechender Aktualität vorliegen, ist daher auch sehr stark von der konkreten Situation abhängig. Somit bestimmt die Datenlage maßgeblich die Feststellbarkeit von Umwelt- bzw. Biodiversitätsschäden.

3. Rekonstruktion mittels Erhebung von Referenzdaten in benachbarten Gebieten

Die dritte Möglichkeit der Rekonstruktion besteht durch Analogieschlüsse, die mit Hilfe von geeigneten Referenzflächen gezogen werden können. Da die Situation auf der Referenzfläche nur in einem begrenzten Umfang übertragen werden kann, sind an die Auswahl der Referenzflächen hohe Ansprüche zu stellen.

#### Schleichende Veränderungen

Im Falle von schleichenden Veränderungen (bspw. Veränderung der LRT-spezifischen Artzusammensetzung durch Grundwasserabsenkung/Entwässerung oder Eintrag von Schadstoffen), sind die festgestellten Veränderungen zunächst selbst Auslöser für die Prüfung eines Biodiversitätsschadens und daher ungefähr bekannt. In diesem Fall wird das Hauptaugenmerk häufig darauf liegen, den

Kausalitätsnachweis im Hinblick auf eine haftungspflichtige Tätigkeit und damit zu einem Verursacher zu erbringen.

#### 4 Feststellung der Nachteiligkeit der Veränderungen

Maßstab für die Bewertung der Nachteiligkeit von Veränderungen von Arten und natürlichen Lebensräumen ist der aus den allgemeinen Zielen des Naturschutzes abzuleitende Sollzustand der betroffenen Vorkommen geschützter Arten und natürlicher Lebensräume. Es ist die Frage zu beantworten, ob die aktuelle Situation (nachher) im Hinblick auf den Zielzustand verglichen mit dem Ausgangszustand (vorher) als schlechter zu bewerten ist.

In der Praxis wird diese Bewertung in der Regel vergleichsweise leicht fallen. Sie muss aber als solche deutlich gemacht werden, um nicht dem Vorwurf des naturalistischen Fehlschlusses ausgesetzt werden zu können, weil allein aus dem Sein kein Sollen abgeleitet werden kann.

#### 5 Prognose der mit den nachteiligen Veränderungen verbundenen Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustandes der Lebensräume und Arten

Wurden nachteilige Veränderungen festgestellt ist zu beurteilen, ob sich diese auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustandes der Lebensräume oder Arten auswirken können. Grundsätzlich können dabei die in den herkömmlichen naturschutzfachlichen Instrumenten verwendeten Prognosemethoden herangezogen werden. Dabei müssen sowohl direkte als auch indirekte, genauso wie kurz-, mittel- oder langfristige Auswirkungen in Betracht gezogen werden. Voraussetzung dafür ist zunächst die Klärung der Frage, was im konkreten Fall unter der Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustandes zu verstehen ist und welcher Bezugsraum für diesen anzusetzen ist.

#### 5.1 Definition des „günstigen Erhaltungszustandes“

Das BNatSchG regelt nicht, wann ein Erhaltungszustand als ‚günstig‘ zu bewer-

ten ist, sodass auf die entsprechenden Definitionen der UH-RL Bezug zu nehmen ist<sup>1</sup>, die nahezu wortgleich den Definitionen des Erhaltungszustandes der FFH-RL (Art. 1 lit. e) und i)) entsprechen. Art. 2 Nr. 4 UH-RL definiert den Erhaltungszustand eines natürlichen Lebensraums (Typusebene) dann als günstig, wenn

sein natürliches Verbreitungsgebiet sowie die Flächen, die er in diesem Gebiet einnimmt, beständig sind oder sich ausdehnen,  
die für seinen langfristigen Fortbestand notwendige Struktur und spezifischen Funktionen bestehen und in absehbarer Zukunft weiter bestehen werden und  
der Erhaltungszustand der für ihn charakteristischen Arten im Sinne des Buchstabens b) günstig ist.

Der Erhaltungszustand einer Art wird als günstig betrachtet, wenn

aufgrund der Daten über die Populationsdynamik der Art anzunehmen ist, dass diese Art ein lebensfähiges Element des natürlichen Lebensraums, dem sie angehört, bildet und langfristig weiterhin bilden wird,  
das natürliche Verbreitungsgebiet dieser Art weder abnimmt noch in absehbarer Zeit vermutlich abnehmen wird und  
ein genügend großer Lebensraum vorhanden ist und wahrscheinlich weiterhin vorhanden sein wird, um langfristig ein Überleben der Populationen dieser Art zu sichern (vgl. Art. 2 Nr. 4 lit. b UH-RL).

Bewertung des Erhaltungszustandes der betroffenen Arten und Lebensraumtypen

Für die Bewertung des Erhaltungszustandes werden zum Einen flächenbezogene Merkmale genannt, die hervorheben, dass der günstige Erhaltungszustand dann berührt ist, wenn sich das natürliche Verbreitungsgebiet des Lebensraumes oder der Art verkleinert. Zudem werden strukturell-funktionale Eigenschaften eines Lebensraumes bzw. die Größe des Lebensraumes von Arten angesprochen, welche für den Fortbestand des Lebensraums bzw. der Art erforderlich sind. Welche Strukturen und Funktionen bzw. Lebensraumgrößen dies sind, ist

einzelfallbezogen zu klären. Das dritte Kriterium für die Lebensräume lässt darauf schließen, dass von einem günstigen Erhaltungszustand erst dann ausgegangen werden kann, wenn sich auch die für den Lebensraum charakteristischen Arten in einem günstigen Erhaltungszustand befinden.

Angesichts der Überschneidungen in den Schutzgegenständen liegt es nahe, zur erforderlichen Beurteilung des aktuellen Erhaltungszustandes der betreffenden Arten und Lebensraumtypen die im Rahmen der FFH-RL erarbeiteten Wertungen, Methoden und Standards aufzugreifen und sich des Verfahrens der ABC-Bewertung zu bedienen, das nicht nur für die Bewertung der betroffenen Bestände Anwendung findet, sondern auch auf die übergeordnete Ebene der Arten und LRT bezogen werden kann. Dieses Bewertungsverfahren wurde bundesweit als Standardmethode für das FFH-Monitoring für die Lebensraumtypen nach Anhang I FFH-RL sowie die Arten nach Anhang II FFH-RL eingeführt (vgl. Sachteleben & Behrens 2010). In der ABC-Bewertung werden zur Bewertung des Erhaltungszustandes des Lebensraumtyps die drei Teilkriterien ‚Vollständigkeit der lebensraumtypischen Habitatstrukturen‘, ‚Vollständigkeit des lebensraumtypischen Arteninventars‘ und ‚Beeinträchtigungen‘ zunächst einzeln bewertet und abschließend zu einem Gesamtwert verrechnet. Hierbei erfolgt die Beurteilung anhand eines dreistufigen, ordinal skalierten Bewertungsverfahrens mit den Kategorien A für hervorragender Erhaltungszustand, B für guter Erhaltungszustand und C für mittlerer bis schlechter Erhaltungszustand. Die Bewertungsstufen A und B werden als ‚günstiger Erhaltungszustand‘ zusammengefasst. Dagegen steht die Bewertungsstufe C für einen ‚ungünstigen Erhaltungszustand‘.

Bei der Prognose sind neben der Erhaltung des günstigen Erhaltungszustandes gemäß § 19 Abs. 1 S. 1 BNatSchG auch die mit den nachteiligen Veränderungen verbundenen Auswirkungen auf die Erreichung eines günstigen Erhaltungszustands zu berücksichtigen. Insoweit enthält auch die Bewertung von Biodiversitätsschäden eine über ein Verschlechterungsverbot hinausreichende dynamische Komponente, da im Rahmen der Bewertung der Auswirkungen auf Arten und natürliche Lebensräume auch ein zukünftiger, noch zu erreichender „Soll-Zustand“ in den Blick zu nehmen ist, den

§ 19 Abs. 1 S.1 BNatSchG als Entwicklungsziel voraussetzt.

Bei der Prognose der Auswirkungen auf die Erreichung des günstigen Erhaltungszustandes geht es insbesondere darum festzustellen, wie stark die Chancen gemindert werden, einen günstigen Erhaltungszustand zu erreichen. Damit ist die Bewertung der Auswirkungen nicht in erster Linie nur von der Ausgangsqualität (Status Quo) des Erhaltungszustandes abhängig, sondern vielmehr auch davon, wie stark die Chancen auf das Erreichen des günstigen Erhaltungszustandes im Vergleich zu vorher gemindert wurden. Dabei ist zu berücksichtigen, dass aufgrund von standörtlichen Voraussetzungen oder aufgrund von Vorbelastungen eine Erreichung des günstigen Erhaltungszustandes durch einzelne nachteilige Veränderungen hervorgerufenen Auswirkungen grundsätzlich ausgeschlossen sein kann.

## 5.2 Räumliche Bezugsebene des Erhaltungszustandes

Die UH-RL definiert den Begriff ‚Erhaltungszustand‘ in Bezug auf einen natürlichen Lebensraum wie folgt: „die Gesamtheit der Einwirkungen, die einen natürlichen Lebensraum und die darin vorkommenden charakteristischen Arten beeinflussen und sich langfristig auf seine natürliche Verbreitung, seine Struktur und seine Funktionen sowie das Überleben seiner charakteristischen Arten im europäischen Gebiet der Mitgliedstaaten (...), innerhalb des Hoheitsgebiets eines Mitgliedstaats oder innerhalb des natürlichen Verbreitungsgebiets des betreffenden Lebensraums auswirken können“ (Art. 2 Nr. 4 lit. a UH-RL). Auch im Hinblick auf den Erhaltungszustand der Arten wird auf die „Verbreitung und die Größe der Populationen der betreffenden Art im europäischen Gebiet der Mitgliedstaaten, für das der Vertrag Geltung hat, innerhalb des Hoheitsgebietes eines Mitgliedstaates oder innerhalb des natürlichen Verbreitungsgebietes der betreffenden Art“ hingewiesen (Art. 2 Nr. 4 lit. b UH-RL). Der zur Bewertung einer nachteiligen Veränderung in Bezug zu nehmende Erhaltungszustand der natürlichen Lebensräume und Arten betrifft damit grundsätzlich eine den konkret betroffenen Beständen übergeordnete Bezugsebene und damit in der Regel auch einen übergeordneten Bezugsraum.

<sup>1</sup> Instrukтив zum Merkmal „günstig“ Peters/Bruns et. al., a.a.O., 38 ff.

Bei der Definition des „günstigen Erhaltungszustandes“ (Art. 2 Nr. 4 lit. a und b UH-RL) wird auf das „natürliche Verbreitungsgebiet“ der Lebensräume bzw. Arten hingewiesen. Anhang I der UH-RL, der die Kriterien für die Bestimmung der Erheblichkeit definiert, nimmt ebenfalls Bezug auf die „Rolle der einzelnen Exemplare oder des geschädigten Gebietes in Bezug auf die Erhaltung der Art oder des Lebensraums, Seltenheit der Art oder des Lebensraums (auf örtlicher, regionaler und höherer Ebene einschließlich der Gemeinschaftsebene)“, so dass der Schluss nahe liegt, dass verschiedene übergeordnete Ebenen für die Erheblichkeitsbewertung heranzuziehen sind.

### 5.3 Prognose der Auswirkungen auf den günstigen Erhaltungszustand

Die Prognose der Auswirkungen nachteiliger Veränderungen eines konkreten Lebensraums oder Vorkommens von Individuen einer geschützten Art ist unter Berücksichtigung der Rolle des betroffenen Bestandes oder Lebensraums für die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustandes der Art oder des LRT sowie des Ausmaßes und der Dauer der nachteiligen Veränderung vorzunehmen.

Je bedeutender die Funktion des betroffenen Bestandes (Individuen, Lebensraumflächen) desto wahrscheinlicher ist es, dass die Veränderung des Betroffenen Bestandes (erhebliche) Auswirkungen auf den günstigen Erhaltungszustand hat. Genauso gilt, je stärker und andauernder die nachteilige Veränderung desto erheblicher die Auswirkungen.

Ein Indikator für eine besondere Rolle einzelner Lebensräume ist deren Aufnahme in das Netz Natura 2000. So kann davon ausgegangen werden, dass erhebliche nachteilige Auswirkungen auf den Erhaltungszustand eines LRT innerhalb eines FFH-Gebietes immer auch erhebliche Auswirkungen auf den günstigen Erhaltungszustand des LRT auf einer übergeordneten Ebene haben.

Bei der Betroffenheit von Vorkommen von Individuen geschützter Arten oder Lebensräumen außerhalb von Natura 2000-Gebieten ist die Rolle und damit die Bedeutung nicht von vorn herein definiert. Hier ist die konkrete Funktion der betroffenen Bestände einzelfallbezogen zu erfassen und zu bewerten, um daraus die Auswirkungen der Veränderungen

der Bestände auf die übergeordnete Ebene abzuleiten.

### 6 Bewertung der Erheblichkeit der nachteiligen Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands

Deutlich schwieriger als die Bewertung der nachteiligen Veränderungen ist die Bewertung der Erheblichkeit der nachteiligen Veränderungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands. Maßstab ist hier der als Zielzustand zu definierende günstige Erhaltungszustand. Dadurch, dass die nachteiligen Auswirkungen auf den günstigen Erhaltungszustand nur dann als Biodiversitätsschaden gelten und damit die Rechtsfolgen auslösen, wenn sie erheblich sind, ist eine Schwelle in die Bewertung einzubeziehen.

Die Erheblichkeit ist in Anlehnung an die Vorgaben gemäß § 19 Abs. 5 BNatSchG unter Berücksichtigung der folgenden Aspekte zu bestimmen:

- das Ausmaß der nachteiligen Veränderungen der betroffenen Bestände, den günstigen Erhaltungszustand, die Funktion der betroffenen Vorkommen für die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustandes, natürliche Regenerationsfähigkeit der Bestände.

Für die weitere Konkretisierung bzw. Umsetzung dieser Aspekte sind zudem die folgenden zentralen Bezugsgegenstände zu unterscheiden:

- Lebensraumtypen (innerhalb Natura 2000 und außerhalb Natura 2000)

- Arten und Lebensräume:

- Geschützte Arten nach Anhang II FFH-RL, Anhang I sowie Art. 4 Abs. 2 VS-RL sowie deren Lebensräume und charakteristische Arten der Lebensraumtypen (innerhalb Natura 2000 und außerhalb Natura 2000)

- Geschützte Arten nach Anhang IV FFH-RL sowie deren Fortpflanzungs- und Ruhestätten

Ein entscheidender Schritt bei der Bewertung der Erheblichkeit der nachteiligen Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands ist es, die in § 19 Abs. 5 BNatSchG genannten Anforderungen, für die jeweiligen Schutzgegenstände zu

konkretisieren bzw. umzusetzen. Diese Konkretisierung soll im Zuge der weiteren Forschung erfolgen. So ist bspw. den Lebensraumtypen innerhalb der Natura 2000-Gebiete sowie den geschützten Arten nach Anhang IV FFH-RL, Anhang I sowie Art. 4 Abs. 2 VS-RL, die dem strengen Artenschutz der FFH-RL unterliegen, grundsätzlich eine besondere Bedeutung hinsichtlich der Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustandes zuzusprechen. Dies ist darin begründet, dass diesen Arten nach den Zielen der FFH-RL eine besondere Bedeutung für die Bewahrung und Wiederherstellung des günstigen Erhaltungszustandes der natürlichen Lebensräume und wildlebenden Tier- und Pflanzenarten von gemeinschaftlichem Interesse zukommt (Art. 2 FFH-RL).

Neben den durch § 19 Abs. 5 sowie Anhang I UH-RL vorgegebenen Kriterien zur Bewertung der Erheblichkeit erscheint es aus Gründen der Praxistauglichkeit sowie der Kompatibilität mit bestehenden Bewertungsmaßstäben sinnvoll zu prüfen, ob die rechtlichen und fachlichen Erheblichkeitsmaßstäbe für die Bewertung von Schäden an Arten und natürlichen Lebensräumen im Grundsatz aus den bestehenden Standards und Kriterien (Fachkonventionen) gewonnen werden können. Dabei sind insbesondere die Konventionen zu berücksichtigen, die im Rahmen der Implementation der FFH- und VS-RL entwickelt worden sind, da aufgrund der Überschneidung der Schutzgegenstände mit der UH-RL ein enger Zusammenhang zur FFH-Verträglichkeitsprüfung sowie der artenschutzrechtlichen Prüfung erkennbar ist. Zudem besteht auch entstehungsgeschichtlich, systematisch und wortlautbezogen eine enge Verzahnung der UH-RL mit den Natura-2000-Richtlinien (FFH-RL, VS-RL). So wird bspw. in der Begründung zum Vorschlag der UH-RL vom 23. Januar 2002 darauf hingewiesen, dass „Umweltschäden (...), wo immer möglich, durch Verweise auf die einschlägigen Bestimmungen des gemeinschaftlichen Umweltrechts (Habitatrichtlinie und Wasserrahmenrichtlinie) bestimmt werden [sollten], um gemeinsame Kriterien anzuwenden und eine einheitliche Anwendung zu fördern“ (KOM 2002). Nachfolgend werden daher erste Überlegungen dazu angestellt, wie die etablierten Bewertungsmaßstäbe aus der FFH-Verträglichkeitsprüfung sowie der artenschutzrechtlichen Prüfung für die Bewertung

von Biodiversitätsschäden nutzbar gemacht werden können.

#### 6.1 Übertragbarkeit von Maßstäben der Natura 2000-Verträglichkeitsprüfung

Die Bewertung der Erheblichkeit bei der Betroffenheit von Lebensraumtypen und Arten, die gleichzeitig als Schutzgegenstand in einem Natura 2000-Gebiet festgelegt sind, fußt auf der Prämisse, dass dem Lebensraumtyp bzw. der Art innerhalb der Natura 2000-Gebiete für die Beibehaltung bzw. das Erreichen eines günstigen Erhaltungszustands nach § 19 Abs. 1 BNatSchG generell eine hohe Bedeutung beizumessen ist.

Da auch durch die Natura 2000-Verträglichkeitsprüfung der Erhaltungszustand der Lebensraumtypen innerhalb des kohärenten Netzes Natura 2000 gesichert werden soll, ist es aus fachlicher Sicht sinnvoll, die bereits etablierten Maßstäbe im Kontext der Natura 2000-Verträglichkeitsprüfungen auf die Bewertungen im Zuge der Umwelthaftung zu übertragen. Für die fachliche Operationalisierung sind in diesem Zusammenhang insbesondere die Orientierungswerte nach Lambrecht & Trautner (2007) zu berücksichtigen, die inzwischen vielfach in der Praxis angewandt und in verschiedenen Urteilen gerichtlich als Orientierungshilfe anerkannt worden sind (vgl. bspw. BVerwG Urt. v. 12.03.2008, Urt. v. 09.07.2008). Diese sind als Bagatellschwellen im Zuge der Erheblichkeitsbewertung für die Verluste von Lebensraumtypen sowie für graduelle Funktionsverluste heranzuziehen. Für die Verluste von Habitatflächen der geschützten Arten kommt es bei der Erheblichkeitsbewertung in Anlehnung an die Rechtsprechung, die sich diesbezüglich auf die Definition des günstigen Erhaltungszustandes in Art. 1 FFH-RL bezieht, auf die Beständigkeit der Art an (Buchst. i). „Verluste von Habitatflächen führen deshalb nicht ohne Weiteres zu einer Verschlechterung des Erhaltungszustands der geschützten Art. Entscheidendes Beurteilungskriterium ist vielmehr das der Stabilität, das die Fähigkeit umschreibt, nach einer Störung wieder zum ursprünglichen Gleichgewicht zurückzukehren. Ist eine Population dazu in der Lage, sei es, dass sie für ihren dauerhaften Bestand in der bisherigen Qualität und Quantität auf die verlorengelassene Fläche nicht angewiesen ist, sei es, dass

sie auf andere Flächen ohne Qualitäts- und Quantitätseinbußen ausweichen kann, so bleibt ein günstiger Erhaltungszustand erhalten und ist demgemäß eine erhebliche Beeinträchtigung zu verneinen“ (BVerwG, Urt. v. 17.01.2007). Das BVerwG hebt daher hinsichtlich der Beurteilung der Erheblichkeit von Beeinträchtigungen auf Arten und deren Habitate auf den Bewertungsmaßstab der Stabilität der Population ab.

#### 6.2 Übertragbarkeit von Maßstäben des besonderen Artenschutzes

Vor dem Hintergrund, dass bei der Erheblichkeitsbewertung soweit wie möglich auf Maßstäbe bestehender naturschutzrechtlicher Instrumente zurückzugreifen ist, liegt bei der Betrachtung von geschützten Arten, die keinen Schutzgegenstand von Natura 2000-Gebieten darstellen, die Betrachtung der im Zusammenhang mit den artenschutzrechtlichen Verbotstatbeständen verwendeten Maßstäbe nahe. Folgende Arten sind in diesem Zusammenhang relevant:

geschützte Arten nach Anhang IV, geschützte Arten nach Anhang I VS-RL und nach Art. 4 Abs. 2 VS-RL, die nicht Schutzgegenstand von Natura 2000-Gebieten sind, geschützte Arten nach Anhang II FFH-RL, die nicht Schutzgegenstand von Natura 2000-Gebieten und gleichzeitig nach Anhang IV geschützt sind.

Im Folgenden wird zunächst diskutiert, ob sich eine Übertragung der artenschutzrechtlichen Bewertungsmaßstäbe für die Bestimmung der Erheblichkeit im Rahmen der Umwelthaftung fachlich anbietet bzw. rechtlich zulässig ist.<sup>2</sup> In der weiteren Forschungstätigkeit ist darüber hinaus zu prüfen, in wie weit die Maßstäbe die gemäß § 19 Abs. 5 BNatSchG formulierten Kriterien untersetzen können.

<sup>2</sup> So merkt Fellenberg (2011) an, dass nicht jeder Verstoß gegen artenschutzrechtliche Zugriffsverbote des § 44 Abs. 1 BNatSchG einen Umweltschaden begründet. Nach Schumacher (2011) können die in der Rechtsprechung und Literatur zu Art. 6 FFH-RL und Art. 4 V-RL entwickelten Leitlinien zum Umgang mit dem Erheblichkeits-erfordernis zur Bestimmung der Erheblichkeit im Rahmen der Umwelthaftung herangezogen werden. Im Bereich des Artenschutzes besteht jedoch gemäß Schumacher die Möglichkeit nicht, da die artenschutzrechtlichen Verbote der FFH- und V-RL meist nicht an eine Erheblichkeit der Beeinträchtigung geknüpft sind.

Tötungsverbot nach § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG:

Die Beurteilung des Verletzungs- und Tötungsverbots erfolgt nach einem individuenbezogenen Ansatz. Für nach § 15 zulässige Eingriffe sowie Vorhaben im Sinne des § 18 Abs. 2 Satz 1, die nach den Vorschriften des BauGB zulässig sind, ist das Tötungsverbot – sofern es im Zusammenhang mit der „Entnahme, Beschädigung oder Zerstörung von Fortpflanzungs- oder Ruhestätten“ (§ 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG) erfolgt, jedoch nur zu konstatieren, wenn die ökologische Funktion der Fortpflanzungs- oder Ruhestätten im räumlichen Zusammenhang nicht mehr erhalten werden kann. Maßstab für die Bewertung ist daher die ökologische Funktion der Fortpflanzungs- und Ruhestätten im funktionalen Zusammenhang. Der Bewertungsmaßstab bezieht sich insofern auf einzelne Individuen bzw. lokale Individuengemeinschaften der betroffenen Stätten. Der Begriff der lokalen Individuengemeinschaft ist in diesem Zusammenhang räumlich enger zu verstehen, als der der lokalen Population (so z. B. auch Runge et al. 2010) und kann daher ggf. als die unterste mögliche Bezugsebene für die Bewertung der nachteiligen Veränderungen herangezogen werden.

Darüber hinaus sind Verletzungen oder Tötungen von Individuen zu berücksichtigen, die über die im Zusammenhang mit der Beschädigung oder Zerstörung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten erfolgenden Schädigungen hinausgehen, wie es bspw. bei verkehrsbedingten Kollisionen der Fall sein kann. Auch in diesem Fall ist der Verbotstatbestand nur erfüllt, sofern es sich um unabwendbare Tierkollisionen handelt, die über das allgemeine Lebensrisiko hinausgehen bzw. sich das Risiko in signifikanter Weise erhöht (BVerwG, Urt. v. 09.07.2008).

Der bei der Bewertung von Biodiversitätsschäden zugrunde zu legende Bezug zum Erhaltungszustand der Art ist bei der Beurteilung des Tötungsverbots daher nicht gegeben, so dass eine Übertragbarkeit des Maßstabs in Frage zu stellen ist. Auch die Definition zum günstigen Erhaltungszustand einer Art in Art. 2 Nr. 4 lit. b UH-RL nimmt auf ein funktionales, auf die Population bezogenes Kriterium Bezug. Diesem kann entnommen werden, dass es für die Feststellung, ein Erhaltungszustand sei „günstig“, nicht unbedingt auf einzelne Exemplare ankommen muss. Auch nach Fellenberg (2011) stellt

eine Beeinträchtigung einzelner Individuen, die sich nicht zumindest auf den Erhalt der jeweiligen lokalen Population auswirkt, grundsätzlich keinen Umweltschaden dar. Schumacher (2011) weist darauf hin, dass der Bezugspunkt bei der Erheblichkeitsbewertung nicht eine bestimmte Fläche (eines Lebensraums) oder ein Exemplar (einer Art) ist, sondern der günstige Erhaltungszustand des Lebensraums oder der Art.

Da sich die generellen Ausrichtungen der Prüfungen nach Artenschutzrecht und Umweltschadengesetz unterscheiden (hier: Individuenbezug, da: Erhaltungszustand der Art bzw. (Teil-) Populationen), können die Maßstäbe nicht generell übertragen werden.

Störungsverbot nach § 44 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG:

Bei der Beurteilung des Störungsverbotest ist gemäß § 44 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG zu prüfen, ob es sich um eine erhebliche Störung handelt bzw. ob die Störung zu einer Verschlechterung des Erhaltungszustands der lokalen Population führen kann. Gemäß der EU Kommission (2007) sind Störungen tatbestandsmäßig im Sinne des Gesetzes, wenn eine bestimmte Intensität, Dauer und Frequenz gegeben ist, so dass z.B. die Überlebenschancen gemindert werden oder der Brut- bzw. Reproduktionserfolg gemindert wird. So sind bspw. temporäre Störungen, die keinen negativen Einfluss auf die Art besitzen, nicht tatbestandsmäßig.

Bei der Betrachtung der Bewertungsmaßstäbe des Störungstatbestandes wird zunächst rein begrifflich ein direkterer Zusammenhang zur UH-RL deutlich – erhebliche Störungen werden als Verschlechterungen des Erhaltungszustands der lokalen Population definiert. Insofern besteht hier die Möglichkeit, sich bei der Bewertung eines Umweltschadens an ggf. vorhandenen Operationalisierungen des Artenschutzes zu orientieren. Wie schon ausgeführt ist hinsichtlich der räumlichen Bezugssebene der Erheblichkeitsbewertung zunächst immer der Erhaltungszustand der lokalen Population in den Blick zu nehmen, so dass sich die Übertragung des Maßstabes der Verschlechterung des Erhaltungszustandes der lokalen Population aus fachlicher Sicht aufdrängt.

Beschädigungs- und Zerstörungsverbot nach § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG in Verbindung mit dem „räumlich-funktionalem Zusammenhang“ nach § 44 Abs. 5 BNatSchG

Da bei der Beurteilung des Verbotstatbestandes auf den § 44 Abs. 5 BNatSchG Bezug genommen wird, ist wie auch bei der Tötung im Zusammenhang mit der Zerstörung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten, bei der Bewertung dieses Verbotstatbestandes die ökologische Funktion der Fortpflanzungs- oder Ruhestätte mit Bezug zur lokalen Individuengemeinschaft zu berücksichtigen. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass die (bleibende) Zerstörung einer Fortpflanzungs- oder Ruhestätte einer nach Anhang IV FFH-RL bzw. Art. 1 VS-RL geschützten Art dann, wenn ihre ökologische Funktion im räumlichen Zusammenhang nicht mehr erfüllt ist, auch als erhebliche Schädigung im Sinne der Umwelthaftung zu bewerten ist. Dieser strenge Maßstab ist unter anderem dadurch gerechtfertigt, dass gemäß der Zielsetzungen der FFH-RL (vgl. Art. 2 Abs. 2 FFH-RL) zur Wahrung bzw. Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustands der Arten ein strenges Schutzsystem für die Anhang IV Arten sowie die europäischen Vogelarten etabliert wurde, welches alle Beeinträchtigungen von Individuen geschützter Arten oder ihrer Lebensstätten untersagt.

## 7 Fazit und Ausblick

Als Voraussetzung für die Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden ist es insbesondere erforderlich, geeignete Maßstäbe für die inhaltliche und methodische Operationalisierung der rechtlichen Anforderungen an die Ermittlung der rechtsfolgenauslösenden Erheblichkeit nachteiliger Auswirkungen zu entwickeln. Dabei liegt es nahe etablierte Maßstäbe und Fachkonventionen, die im Rahmen der Natura 2000-Verträglichkeitsprüfung bzw. der artenschutzrechtlichen Prüfung angewandt werden, auf die Erheblichkeitsbewertung für Biodiversitätsschäden zu übertragen.

Dazu besteht jedoch zunächst die Notwendigkeit zu prüfen, ob die vorhandenen Maßstäbe auch mit den in § 19 Abs. 5 BNatSchG bzw. den in Anhang I UH-RL genannten Maßstäben für die Bewertung der Erheblichkeit im Kontext von Biodiversitätsschäden kompatibel sind. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass die europäische Umwelt-

haftung nicht lediglich auf eine flankierende und ergänzende Funktion zu den bereits bestehenden Schutzmechanismen der FFH- und VS-RL beschränkt ist, sondern einen eigenen Beitrag zum kohärenten Naturschutz auf europäischer Ebene leisten soll. Ob eine solche Kompatibilität besteht, wird derzeit im Zuge des Forschungs- und Entwicklungsvorhabens des Bundesamtes für Naturschutz „Bewertung erheblicher Biodiversitätsschäden im Rahmen der Umwelthaftung“ (FKZ 3510 82 2700) weiter vertieft. Darüber hinaus werden verschiedene Bewertungsansätze an unterschiedlichen Fallbeispielen angewandt und vergleichend gegenübergestellt, so dass eine Entscheidung hinsichtlich praxistauglicher und fachlich sinnvoller Bewertungsmaßstäbe erfolgen kann.

## 8 Zusammenfassung

Der vorliegende Beitrag legt zunächst, ausgehend von den rechtlichen Definitionen und Anforderungen, die grundsätzlichen inhaltlichen und methodischen Zusammenhänge bei der Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden dar. Ausgehend von den Prüf- und Arbeitsschritten zur Erfassung und Bewertung von Biodiversitätsschäden werden zunächst mögliche Vorgehensweisen für die Erfassung nachteiliger Veränderungen beschrieben. Dabei wird hinsichtlich der verschiedenen Falltypen von Biodiversitätsschäden „plötzliche Schadensereignisse“ und „schleichende Veränderungen“ unterschieden.

Darüber hinaus wird im Zusammenhang mit der Prognose der mit den nachteiligen Veränderungen verbundenen Auswirkungen der Bezugsgegenstand „günstiger Erhaltungszustand“ näher betrachtet. Ausgehend von den rechtlichen Definitionen wird der Frage nachgegangen, wie eine Erfassung des für die Bewertung relevanten Erhaltungszustandes erfolgen kann und welche räumliche Bezugssebene heranzuziehen ist.

Schließlich werden mit Bezug zum Schritt der Bewertung der Erheblichkeit der Auswirkungen auf den günstigen Erhaltungszustand bestehende Maßstäbe der Erheblichkeitsbewertung, wie sie im Rahmen der Natura 2000-Verträglichkeitsprüfung sowie der artenschutzrechtlichen Prüfung angewandt werden, hinsichtlich ihrer Übertragbarkeit auf die Bewertung im Kontext von Biodiversitätsschäden betrachtet.

Literatur

BNatSchG: Bundesnaturschutzgesetz vom 29. Juli 2009 (BGBl. I S. 2542), zuletzt geändert durch Art. 2 G v. 6.12.2011 (BGBl. I 2557)

BVerwG, Urteil vom 17.01.2007, Az. 9 A 20.05 (A 143 – Westumfahrung Halle).

BVerwG, Urteil vom 12.03.2008, A z. 9 A 3.06 (A 44 – Hessisch-Lichtenau II).

BVerwG, Urteil vom 09.07.2008, 9 A 14/07 (Bad Oeynhausen).

EU Kommission (2007): Leitfaden zum strengen Schutzsystem für Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse im Rahmen der FFH-Richtlinie 92/43/EWG. Luxemburg: Amt für amtliche Veröffentlichungen der Europäischen Gemeinschaften.

Fellenberg, F. (2001): Kommentierung des Umweltschadensrechts (§ 19 BNatSchG). – In: Lütkes, S. & Ewer, W. (Hrsg.): Bundesnaturschutzgesetz Kommentar. Beck. München.

FFH-RL: Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (ABl. Nr. L 206 vom 22/07/1992 S. 0007 - 0050)

Lambrecht, H. & Trautner, J. (2007): Fachinformationssystem und Fachkonventionen zur Bestimmung der Erheblichkeit im Rahmen der FFH-VP. Endbericht zum Teil Fachkonventionen, Schlussstand Juni 2007.

Peters, W., Bruns, E., Lambrecht, H., Trautner, J., Wolf, R., Klaphake, A., Hartje, V., Köppel, J. (2008): Erfassung, Bewertung und Sanierung von Biodiversitätsschäden nach der EG-Umwelthaftungs-Richtlinie. Naturschutz und Biologische Vielfalt 52, Bonn.

Runge, H., Simon, M., Widdig, T. (2009): Rahmenbedingungen für die Wirksamkeit von Maßnahmen des Artenschutzes bei Infrastrukturvorhaben, FuE-Vorhaben im Rahmen des Umweltforschungsplanes des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit im Auftrag des Bundesamtes für Naturschutz - FKZ 3507 82 080, (unter Mitarb. von: Louis, H. W., Reich, M., Bernotat, D., Mayer, F., Dohm, P., Köstermeyer, H., Smit-Viergutz, J., Szeder, K.).- Hannover, Marburg.

Sachteleben, J. & Behrens, M. (2010): Konzept zum Monitoring des Erhaltungszustandes von Lebensraumtypen und Arten der FFH-Richtlinie in Deutschland. Erarbeitet im Rahmen des F+E-Vorhabens „Konzeptionelle Umsetzung der EU-Vorgaben zum FFH-Monitoring und Berichtspflichten in Deutschland“ Förderkennzeichen (UFOPLAN) 805 82 013. Bundesamt für Naturschutz: BfN-Skripten, Band 278, Bonn.

Schumacher, J. (2011): Kommentierung des Umweltschadensrechts (§ 19 BNatSchG). – In: Schumacher, J. & Fischer-Hüftle, P. (Hrsg.): Bundesnaturschutzgesetz Kommentar. Kohlhammer. Stuttgart.

UH-RL: Richtlinie 2004/35/EG des europäischen Parlaments und des Rates über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden vom 21. April 2004 (ABl. Nr. 143, S. 56)

Anschrift der Verfasser:

Dipl.-Ing. Katrin Wulfert  
Bosch & Partner GmbH  
Kirchhofstr. 2c  
44623 Herne  
k.wulfert@boschpartner.de

Dr. Wolfgang Peters  
Bosch & Partner GmbH  
Streitstraße 11-14  
13587 Berlin  
w.peters@boschpartner.de

# Die Sanierung von Biodiversitätsschäden nach dem Umweltschadensgesetz

von Thomas Widdig und Wolfgang Peters

## 1 Einführung

Die Umwelthaftungsrichtlinie (UH-RL) der EU und das deutsche Umweltschadensgesetz (USchadG) sehen die Sanierung eines Umweltschadens durch den Verantwortlichen vor. Im Folgenden wird zunächst das sich aus den gesetzlichen Grundlagen ergebende System der Sanierungsbausteine erläutert<sup>1</sup>. Weiterhin werden typische Beispiele von Maßnahmen zur Sanierung von Biodiversitätsschäden, also Schädigungen von Arten und natürlichen Lebensräumen im Sinne des § 19 Abs. 2 und 3 BNatSchG, dargestellt.

## 2 Gesetzliche Grundlagen der Sanierung

### 2.1 Umweltschadensgesetz

Die Verpflichtung zur Sanierung ergibt sich unmittelbar aus § 6 des Umweltschadensgesetzes: „Ist ein Umweltschaden eingetreten, hat der Verantwortliche 1. die erforderlichen Schadensbegrenzungsmaßnahmen vorzunehmen, 2. die erforderlichen Sanierungsmaßnahmen gemäß § 8 zu ergreifen.“ Vorher hat das USchadG bereits in § 2 Nr. 8 den Begriff der Sanierungsmaßnahme definiert: „Sanierungsmaßnahme: jede Maßnahme, um einen Umweltschaden nach Maßgabe der fachrechtlichen Vorschriften zu sanieren; ...“.

Die allgemeinen Pflichten und Befugnisse der zuständigen Behörde werden in § 7 USchadG benannt. So hat sie die vom Verantwortlichen ergriffenen Maßnahmen zu überwachen und ist berechtigt, vom Verantwortlichen die Übermittlung aller relevanten Daten sowie die Durchführung der erforderlichen Vermeidungs-, Schadensbegrenzungs- und Sanierungsmaßnahmen zu verlangen.

In § 8 USchadG werden nähere Bestimmungen zu Sanierungsmaßnahmen ausgeführt. Diese betreffen die Ermittlung der erforderlichen Maßnahmen durch

den Verantwortlichen, die Zustimmung der zuständigen Behörde, die Festsetzung von Art und Umfang der Sanierungsmaßnahmen, die Reihenfolge der Sanierungsmaßnahmen und die Beteiligung der Betroffenen. Für die adäquate Sanierung ist weiterhin vor allem Anhang II „Sanierung von Umweltschäden“ der UH-RL von Bedeutung. Dieser Anhang II wird jedoch nicht direkt im USchadG erwähnt, sondern mit konkretem Bezug auf Gewässer- und Biodiversitätsschäden erst über den Umweg des Wasserhaushaltsgesetzes (WHG) und des Bundesnaturschutzgesetzes (BNatSchG) mit dem USchadG verknüpft.

### 2.2 Bundesnaturschutzgesetz

Der für die Biodiversitätsschäden und deren Sanierung ausschlaggebende Verweis auf das BNatSchG erfolgt in § 2 „Begriffsbestimmungen“ des USchadG. Dort wird zum Begriff „Umweltschaden“ als Unterpunkt a) „eine Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen nach Maßgabe des § 19 des Bundesnaturschutzgesetzes, ...“ aufgeführt. In § 19 BNatSchG erfolgt dann neben der Definition von Biodiversitätsschäden, auch die Bestimmung, dass die verantwortliche Person „... die erforderlichen

Sanierungsmaßnahmen gemäß Anhang II Nummer 1 der Richtlinie 2004/35/EG ...“ zu treffen hat.

## 2.3 Umwelthaftungsrichtlinie

Anhang II der UH-RL „... enthält die gemeinsamen Rahmenbedingungen, die erfüllt werden müssen, damit sichergestellt ist, dass die geeignetsten Maßnahmen zur Sanierung von Umweltschäden ausgewählt werden.“

Hinsichtlich der Sanierung von Schäden an Gewässern oder geschützten Arten oder natürlichen Lebensräumen werden dabei primäre Sanierung, ergänzende Sanierung sowie die Ausgleichssanierung zwischenzeitlicher Verluste unterschieden, die insgesamt das Ziel haben, die Umwelt in ihren Ausgangszustand zurückzusetzen.

## 3 Das System der Sanierung nach der Umwelthaftungsrichtlinie

### 3.1 Schadensverständnis

Ein Biodiversitätsschaden kann z.B. durch die Tötung geschützter Fische aufgrund einer Einleitung von Schadstoffen in Gewässer, durch die Zerstörung der Vegetation geschützter Lebensräume durch übergreifendes Feuer oder auch durch die Tötung geschützter Insekten durch Einsatz von Pestiziden in der Landwirtschaft gegeben sein. Es wird davon ausgegangen, dass die Auswirkungen einer beruflichen Tätigkeit, z.B. eine Havarie in einem Industriebetrieb, auf einen

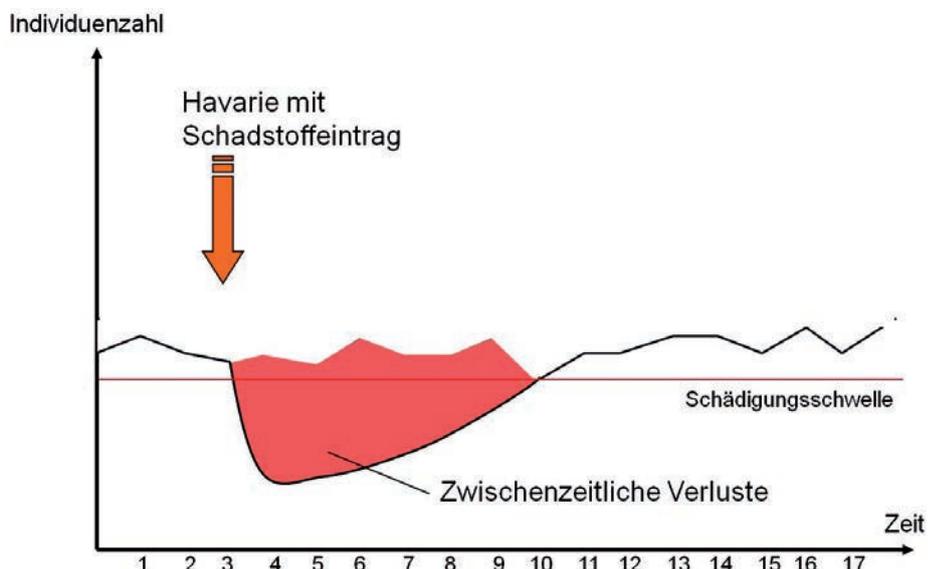


Abb. 1: Biodiversitätsschaden, Minderung der Populationsgröße

<sup>1</sup> Die Darstellung greift auf Peters (2008) zurück.

Bestand geschützter Arten oder einen natürlichen Lebensraum einwirken und diesen so verändern, indem z. B. die Individuen einer Art im Wirkungsbereich getötet werden und die Individuenzahl der örtlichen Population damit reduziert wird (vgl. Abb. 1), dass erhebliche nachteilige Auswirkungen auf den günstigen Erhaltungszustand der Arten oder Lebensräume bestehen.

In einigen Fällen wird sich der Ausgangszustand nach wenigen Jahren durch die Selbstheilungskräfte der Natur von alleine vollständig wiederherstellen. Die Schädigungen können jedoch auch so gravierend sein, dass das Ausgangsniveau von alleine nicht wieder vollständig erreicht werden kann. Im Falle einer vollständigen natürlichen Regeneration werden i. d. R. zwischenzeitliche Verluste bestehen, es sei denn, die Regenerationszeit des betroffenen Bestandes ist ausnahmsweise sehr kurz. Auch diese zwischenzeitlichen Verluste stellen dann einen Biodiversitätsschaden i. S. d. USchadG dar.

Es sind damit drei Schadensaspekte zu unterscheiden, auf die das Konzept der Schadenssanierung als Teil der Verursacherpflichten nach dem USchadG zugeschnitten sein muss: Die natürliche Regeneration, die möglicherweise nicht vollständige Wiederherstellung des Status quo ante sowie die zwischenzeitlichen Defizite an Funktionen oder Ressourcen. Die Sanierung von Biodiversitätsschäden zielt dabei prinzipiell auf die Rückführung geschädigter Arten und Lebensräume in ihren Ausgangszustand bzw. einen diesem möglichst gleichkommenden Zustand. Sanierung bedeutet also immer eine Naturalrestitution der durch den Biodiversitätsschaden beeinträchtigten geschützten Arten und natürlichen Lebensräume bzw. deren Wertigkeiten und Funktionen.

Entsprechend dem Schadensverständnis der Umwelthaftungsrichtlinie werden analog zu den drei eingangs ausgeführten Schadensaspekten in Anhang II der UH-RL drei Sanierungsebenen unterschieden:

- die primäre Sanierung,
- die ergänzende Sanierung sowie
- die Ausgleichssanierung.

### 3.2 Primäre Sanierung

Die primäre Sanierung zielt nach Anhang II Nr. 1.1.1 UH-RL darauf ab, „die geschädigten Ressourcen und/oder deren Funktionen ganz oder annähernd in ihren

Tab. 1: Beispiele für Maßnahmen der primären Sanierung

Natürliche Wiederherstellung (Selbstregeneration)	Wiederherstellung eines regenerationsstarken Bestandes innerhalb von 2–3 Jahren
Unterstützende Maßnahmen	Beseitigung von Ablagerungen Reinigung des Gewässers oder Bodens Initialpflanzungen z. B. von Schwimmblattvegetation aus benachbarten Beständen Pfleßmaßnahmen (Zurückdrängen nicht erwünschter Bestände, z. B. Brennesseln) Verbesserung der Durchlässigkeit des Gewässers, um schnellere Zuwanderung zu ermöglichen Verbesserung der Reproduktionsbedingungen z. B. durch Aussetzen der Befischung im betroffenen Abschnitt Zufütterung
Aktive Wiederherstellung	Bestandsbegründungen/Wiederansiedlung von Arten, von denen keine regenerationsfähigen Restbestände mehr vorhanden sind

Ausgangszustand zurückzusetzen“. Bei der Festlegung primärer Sanierungsmaßnahmen ist zu entscheiden, ob das Sanierungsziel durch natürliche Wiederherstellung (Selbstregeneration) erreicht werden kann, oder ob aktiv Maßnahmen zu ergreifen sind, damit der Ausgangszustand wieder erreicht werden kann oder schneller erreicht wird (Anhang II Nr. 1.2.1 UH-RL).

Dauert die Selbstregeneration mehrere Vegetationsperioden oder Generationen, werden voraussichtlich zusätzliche Maßnahmen erforderlich sein, um diese zwischenzeitlichen Verluste auszugleichen (vgl. Ausgleichssanierung). Der Verantwortliche sollte daher prüfen, inwieweit der Regenerationsprozess durch aktive Maßnahmen der Wiederherstellung beschleunigt werden kann und damit zusätzliche Maßnahmen der Ausgleichssanierung entbehrlich werden. Die konkrete Art der Maßnahmen und deren Umfang (vgl. Tab. 1) ergeben sich aus der jeweiligen Sachlage, also im Wesentlichen aus dem Ausgangszustand, dessen sachlich-funktionale Wiederherstellung oberstes Ziel der Maßnahmen ist. Dafür ist es allerdings erforderlich, dass der Ausgangszustand vor Schadenseintritt möglichst gut bekannt oder gar dokumentiert ist.

### 3.3 Ergänzende Sanierung

Für den Fall, dass sich die geschädigten Arten oder Lebensräume durch Maßnahmen der primären Sanierung an alter Stelle nicht vollständig in den Ausgangszustand zurückversetzen lassen, ist eine ergänzende Sanierung erforderlich.

Durch Maßnahmen der ergänzenden Sanierung werden gleichartige bzw. gleichwertige Ersatzlebensräume geschaffen. Gemäß Anhang II Nr. 1.2.2 S. 2 UH-RL sind dazu zunächst Maßnahmen zu prüfen, durch die „natürliche Ressourcen und/oder Funktionen in gleicher Art, Qualität und Menge“ geschaffen werden, die Maßnahmen also den gleichen Arten bzw. Lebensraumtypen zugutekommen („gleichartige ergänzende Sanierung“) (vgl. Tab. 2).

Sollten sich Maßnahmen zur Herstellung oder Aufwertung von natürlichen Lebensräumen oder Habitaten geschützter Arten von gleicher Art und Qualität als unmöglich erweisen, können auch Maßnahmen zur Verbesserung der Bedingungen für andere Arten oder Lebensräume ergriffen werden, um damit keine gleichartige aber eine (ökologisch) gleichwertige ergänzende Sanierung vorzunehmen. Nach Anhang II UH-RL kann in diesem Fall auch eine geringere Qualität der neu geschaffenen Bedingungen hingenommen und diese beispielsweise durch einen größeren Flächenumfang kompensiert werden.

Maßnahmen der ergänzenden Sanierung können, anders als die primäre Sanierung, auch an einem anderen als dem geschädigten Ort durchgeführt werden. Dieser sollte jedoch mit dem geschädigten Ort geografisch im Zusammenhang stehen, damit ein funktionaler Bezug gegeben ist.

Da die UH-RL nicht auf eine allgemeine Verbesserung von Natur und Umwelt, sondern auf einen Ausgleich des konkreten Umweltschadens zielt, ist das Spektrum möglicher Maßnahmen jedoch nicht

Tab. 2: Beispiele für Maßnahmen der ergänzenden Sanierung

Optimierung der Bestände gleicher Lebensraumtypen/ Arten andernorts	Erhöhung der Bestandsdichte, etwa durch Erhöhung der Zahl der Nistplätze (Eisvogel) oder durch Einbringung von Totholz zur Förderung der Fortpflanzungsmöglichkeiten der Kleinen Flussmuschel Einsetzen von zusätzlichen Individuen betroffener Arten oder verwandter Arten Erweiterung bestehender Lebensräume gleichen Typs Stabilisierung von Populationen durch Aufwertung der Habitate (Einbringen von Versteckstrukturen in Amphibien- oder Reptilienlebensräume, z. B. „Schlangengrube“)
Optimierung der Bestände ähnlicher Lebensraumtypen oder Arten	Aufwertung von Lebensräumen der gleichen Gruppe von Lebensraumtypen Unterstützung von Populationen der gleichen Artengruppe

beliebig. Die Sanierungsmaßnahmen müssen auch im Falle des gleichwertigen Ersatzes aus der Beeinträchtigung ableitbar sein.

Exkurs: Anlage einer „Schlangengrube“ als Sanierungsmaßnahme

Ausgehend von einem Umweltschaden durch Übererdung und Planierung eines strukturreichen Ruderalbiotops in einem früheren Kiesgrubengelände, das als Habitat der Schlingnatter diente, wird die Anlage einer „Schlangengrube“ (vgl. Abb. 2) als Maßnahme der ergänzenden Sanierung vorgestellt. Zu einer vergleichbaren Maßnahme wurden die Rahmenbedingungen zur Wirksamkeit als vorgezogene Ausgleichsmaßnahme (CEF-Maßnahme) im Kontext der Planung von Infrastrukturvorhaben von Runge et al. (2010) formuliert.

Ziel der Maßnahme ist die Schaffung von Strukturen, die in Kombination als Tagesversteck, Winterquartier und Sonnplatz der Schlingnatter fungieren. Die Maßnahmenfläche sollte der Schadensfläche möglichst direkt benachbart sein, um die verbliebene Restpopulation als Ausgangspunkt der Regeneration des ursprünglichen Bestandes zu verwenden. Die Sanierungsmaßnahme kann auf Flächen durchgeführt werden, die bisher keine Habitateignung aufweisen (Habitatneuanlage), oder auch auf Flächen, die bereits in einem geringen Maße der Schlingnatter als Lebensraum dienen (Habitatoptimierung).

Die Anlage derartiger Strukturen kann nicht nur als Sanierungsmaßnahme für die Schlingnatter vorgesehen werden, sondern auch für andere durch einen Umweltschaden betroffene Reptilienarten. Auch für Amphibien ist eine solche

„Schlangengrube“ als Tagesversteck und Winterquartier geeignet und kann daher z. B. als Sanierungsmaßnahme nach einem Umweltschaden in einem Kammolchlebensraum festgesetzt werden.

### 3.4 Ausgleichssanierung

Durch Maßnahmen zur Ausgleichssanierung sind zwischenzeitliche Verluste an Ressourcen und Funktionen auszugleichen, die infolge längerer Regenerations- bzw. Entwicklungszeiträume von Maßnahmen der primären oder ergänzenden Sanierung auftreten. Die „Ausgleichssanierung“ steht nicht in Bezug zu den im Kontext der FFH-Richtlinie und der naturschutzrechtliche Eingriffsregelung bestehenden Ausgleichsmaßnahmen, die darunter nicht nur die Kompensation zwischenzeitlicher Verluste verstehen.

Ein Ausgleich der zwischenzeitlichen Verluste kann durch Maßnahmen erreicht werden, die eine über die primäre und ergänzende Sanierung hinausgehende Verbesserung an geschützten natürlichen Lebensräumen und Arten bewirken. Diese zusätzlichen Verbesserungen können wie auch die ergänzende Sanierung am Schadensort oder einem anderen Ort erfolgen. Maßnahmen zur Ausgleichssanierung unterscheiden sich da-

mit nicht grundsätzlich von Maßnahmen zur ergänzenden Sanierung (vgl. Tab. 3).

Exkurs: Fräsen künstlicher Baumhöhlen als Sanierungsmaßnahme

Ausgehend von einem Umweltschaden durch Fällung eines Baumes mit einer Höhle, die als Wochenstubenquartier der Bechsteinfledermaus genutzt wurde, wird die Anlage von künstlichen Baumhöhlen als Maßnahme vorgestellt, die zur ergänzenden Sanierung oder zur Ausgleichssanierung herangezogen werden kann. Zu einer vergleichbaren Maßnahme wurden die Rahmenbedingungen zur Wirksamkeit als vorgezogene Ausgleichsmaßnahme (CEF-Maßnahme) im Kontext der Planung von Infrastrukturvorhaben von Runge et al. (2010) formuliert.

Die Höhlen sind im Bereich des Quartierzentrums der Bechsteinfledermaus oder angrenzend (bis 100 Meter Entfernung) in geeigneten Baumbeständen (mindestens 100 bis 120-jährige Laubwald- oder Laubmischwaldbestände) anzulegen. Es sind Höhlendichten von mehr als zehn Höhlen pro Hektar anzustreben, wobei für jede verloren gegangene Höhle wenigstens fünf neue Höhlen anzulegen sind. Das Volumen der Höhlen sollte wenigstens einen Liter betragen. Die Einflugöffnung sollte in etwa den Durchmesser einer Buntspechthöhle aufweisen. Die Höhle sollte circa 35 Zentimeter schräg nach oben in den Baum gefräst werden, wodurch die Konkurrenz zwischen Fledermäusen und Vögeln minimiert wird. Die Dimensionen müssen gegebenenfalls an die Zielart angepasst werden.

Die betroffenen Bäume sind mit Plaketten zu markieren und durch dauerhaften Nutzungsverzicht bzw. dauerhafte Nutzungsbeschränkung zu erhalten. Ein Monitoring ist durchzuführen, um den Erfolg der Maßnahme und den Verlust von Höhlen durch Kallusbildung, Windwurf etc. zu überprüfen und gegebenenfalls auszugleichen

Die Anlage künstlicher Baumhöhlen hat

Tab. 3: Beispiele für Maßnahmen der Ausgleichssanierung

Maßnahmen zum Ausgleich der zwischenzeitlichen Verluste	Zusätzliche Verbesserungen der Habitate geschützter Arten oder natürlicher Lebensräume durch gezielte Stabilisierungs- und Entwicklungsmaßnahmen Zusätzliches Einsetzen von Individuen betroffener Arten Weitere Initialpflanzungen Anlage künstlicher Baumhöhlen
---	--

gegenüber dem Aufhängen von Fledermauskästen folgende Vorteile:

Die künstlichen Höhlen sind äußerlich kaum von natürlichen Höhlen zu unterscheiden und sind daher schon alleine aus ästhetischen Gründen vorzuziehen.

Es ist davon auszugehen, dass das Mikroklima der künstlichen Höhlen eher dem einer natürlichen Höhle entspricht als das Mikroklima in einem Fledermauskasten.

Die Anlage künstlicher Baumhöhlen

ist bei Fledermauskolonien wirksam, die keine Kästen annehmen.

Baumhöhlen sind haltbarer als Kästen und unterliegen nicht dem Risiko von Verlusten durch Vandalismus.

#### 4 Sanierungsoptionen und -maßnahmen

Anhang II der UH-RL geht davon aus, dass für die Sanierung von Biodiversitätsschäden i. S. der Abfolge der drei Sanie-

rungsebenen in der Praxis häufig verschiedene Optionen in Frage kommen, die aus unterschiedlichen Kombinationen und Anteilen von Maßnahmen zur primären, ergänzenden und Ausgleichs-

sanierung bestehen. Die Verantwortlichen bzw. die von ihnen beauftragten Gutachter sollten die Sanierungsoptionen nach fachlichen Gesichtspunkten in Abhängigkeit vom Grad der funktionalen Identität auswählen und zusammenstellen. Das Ablaufschema (vgl. Abb. 3) illustriert, dass zunächst stets eine möglichst auf gleichartige Ressourcen/Funktionen bezogene Sanierung („identische“ Sanierung) verfolgt und – soweit technisch möglich und verhältnismäßig – realisiert werden sollte. Eine fachlich-methodische Herausforderung besteht darin, die bestehenden Alternativen vergleichbar zu machen, sodass Vor- und Nachteile der Optionen nachvollziehbar werden

Der zuständigen Behörde kommt die Aufgabe zu, aus den vom Verursacher vorgeschlagenen Sanierungsoptionen die geeignete auszuwählen und die erforderlichen Sanierungsmaßnahmen festzusetzen (§ 8 Abs. 2 USchadG). Die zuständige Behörde ist hierbei nicht an den ihr unterbreiteten Sanierungsvorschlag gebunden. Vielmehr kann sie ihn auch mit weiteren Auflagen versehen oder eine andere Entscheidung auf der Grundlage der ihr zur Verfügung stehenden Informationen treffen. Die für die zuständige Behörde zur Auswahl und Festlegung der angemessenen Sanierungsoption maßgeblichen Entscheidungskriterien sind in Anhang II Nr. 1.3.1 UH-RL genannt:

- Auswirkung jeder Option auf die öffentliche Gesundheit und die öffentliche Sicherheit;
- Kosten für die Durchführung der Option;
- Erfolgsaussichten jeder Option;
- inwieweit durch jede Option künftiger Schaden verhütet wird und zusätzlicher Schaden als Folge der Durchführung der Option vermieden wird;
- inwieweit jede Option einen Nutzen für jede einzelne Komponente der natürlichen Ressource und/oder der Funktion darstellt;
- inwieweit jede Option die einschlägigen sozialen, wirtschaftlichen und kulturellen Belange und anderen ortsspezifischen Faktoren berücksichtigt;
- wie lange es dauert, bis die Sanierung des Umweltschadens durchgeführt ist;
- inwieweit es mit der jeweiligen Option

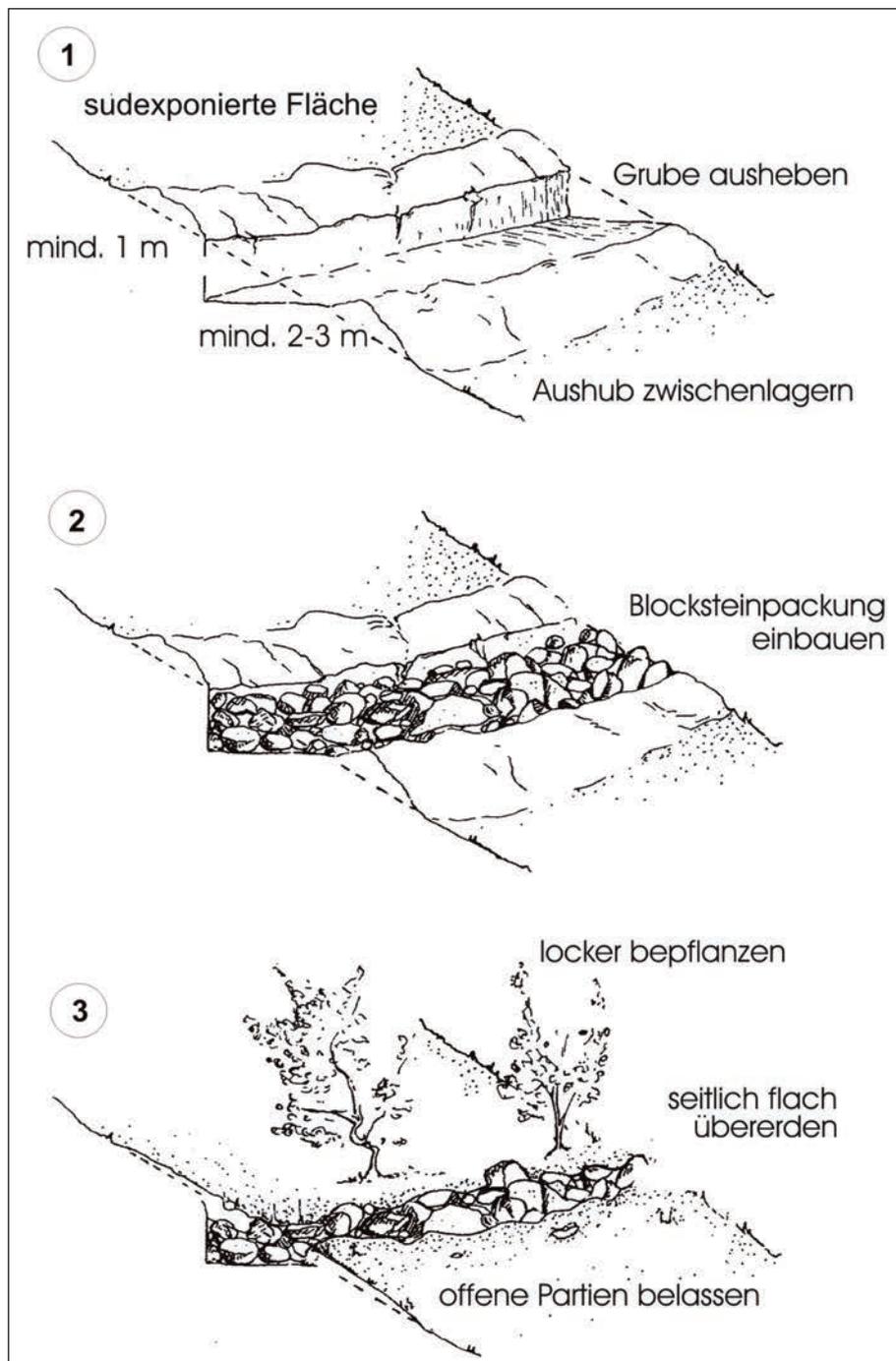


Abb. 2: Skizzen zur Anlage einer „Schlangengrube“

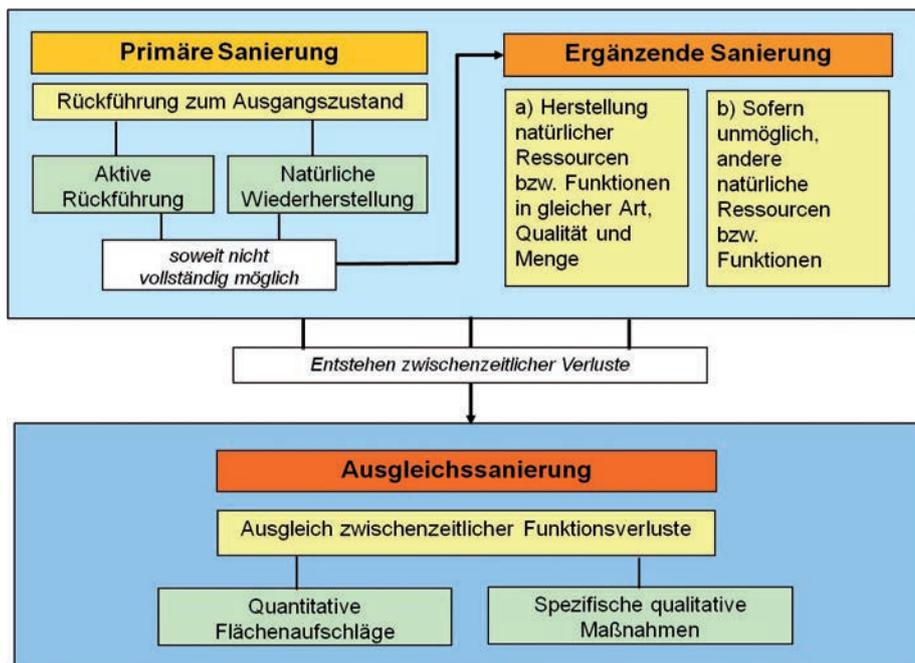


Abb. 3: Abfolge der primären, ergänzenden und Ausgleichssanierung (Peters et al. 2008)

gelingt, den Ort des Umweltschadens zu sanieren; geografischer Zusammenhang mit dem geschädigten Ort.

Bei der Erarbeitung der hinter den Sanierungsoptionen stehenden konkreten Sanierungsmaßnahmen sind folgende Aspekte zu beachten: Gleichartigkeit mit dem Ausgangszustand, Qualität i.S. der erreichbaren Wertsteigerung, Umfang der Maßnahme sowie die räumliche Nähe zum Schadensort die zentralen Merkmale (vgl. Tab. 4).

In vielen Fällen kann ein und dieselbe Maßnahme sowohl der Ergänzenden als auch der Ausgleichssanierung dienen. In der Praxis wird es daher voraussichtlich so sein, dass die Erfordernisse der Ausgleichssanierung durch eine Erweiterung der Maßnahmen zur ergänzenden Sanierung erfüllt werden.

Zur Erarbeitung von Maßnahmen der primären Sanierung kann man sich im konkreten Schadensfall an folgenden Leitfragen orientieren:

- Welche Maßnahmen zur primären Sanierung der eingetretenen Biodiversitätsschäden sind möglich und Erfolg versprechend?
- Wie weit und bis wann wird durch die Maßnahmen der Ausgangszustand wieder erreicht?
- Welche Vorkommen geschützter Arten und natürlicher Lebensräume bzw. deren Funktionen können nicht voll-

- ständig wiederhergestellt werden?
- Wie lange dauern die zwischenzeitlichen Verluste?
- Welche Erfordernisse bzw. Ziele ergeben sich für die ergänzende Sanierung und die Ausgleichssanierung?

Zur Erarbeitung von Maßnahmen der ergänzenden Sanierung sind im konkreten Fall folgende Fragen von Bedeutung:

- Durch welche Maßnahmen können wieder möglichst gleichwertige Bedingungen hergestellt werden?
- Welcher Zustand ist in welcher Zeit durch die Maßnahmen erreichbar?
- Ist die Gleichwertigkeit belegbar?
- Wie groß sind die zwischenzeitlichen Verluste?

Zur Erarbeitung von Maßnahmen der Ausgleichssanierung sind schließlich folgende Fragen relevant:

- Durch welche Art von Maßnahmen können zur Kompensation der zuvor bezifferten zwischenzeitlichen Verluste möglichst gleichwertige Bedingungen hergestellt werden?
- Welchen Umfang müssen die Maßnahmen haben?

Da die Maßnahmen der ergänzenden Sanierung und der Ausgleichssanierung auch abseits vom Schadensort ausgeführt werden können und die Übereinstimmung und der funktionale Zusammenhang mit dem Ausgangszustand gelockert ist, dürften in der Praxis verschiedene Möglichkeiten bestehen, die Ressourcen und/oder Funktionen wie gefordert in gleicher Art, Qualität und Menge herzustellen. Aus fachlicher Sicht sollte der möglichst gleichartigen Wiederherstellung von Ressourcen und/oder Funktionen gegenüber einem engen geografischen Bezug zum Schadensort Priorität eingeräumt werden.

Einschränkungen für die Realisierung von Sanierungsmaßnahmen bestehen darin, dass die Zugriffsmöglichkeiten auf den Schadensort, soweit es sich dabei nicht um das eigene Betriebsgelände handelt, bedingt durch die Eigentums- bzw. Besitzverhältnisse i.d.R. eingeschränkt sein dürften. Auch kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Zugriff auf benachbarte Flächen zur Durchführung von Maßnahmen der ergänzenden Sanierung oder Ausgleichssanierung grundsätzlich bzw. einfach möglich ist. Damit könnte sich die mangelnde Flächenverfügbarkeit als ein zentrales Hemmnis für die Realisierung fachlich angemessener Sanierungsmaßnahmen erweisen.

Das Problem der mangelnden Flächenverfügbarkeit könnte – analog zur sich entwickelnden Praxis in der Eingriffsrege-

Tab. 4: Fachliche Anforderungen an Sanierungsmaßnahmen

Kriterium	Fachliche Anforderung
Gleichartigkeit	Möglichst gleichartige Ressourcen oder Funktionen adressieren, d.h. auf denselben Lebensraumtyp oder dieselbe Art
Qualität	Möglichst hohe Qualität der Wiederherstellung bzw. Aufwertung eines Lebensraumtyps oder einer Population in einer bestimmten Qualität
Quantität	Wiederherstellung bzw. Aufwertung eines Lebensraumtyps oder einer Population in einer bestimmten Größe bzw. Individuenzahl
Räumliche Nähe	Möglichst geringe Entfernung zum Schadensort und/oder Zugehörigkeit zu derselben naturräumlichen Einheit

lung – durch ‚institutionelle Lösungen‘ wie etwa Flächen- und Maßnahmenpools gemindert werden.

## 5 Bewertung der Sanierungsmaßnahmen

Eine der Schlüsselfragen bei der Festlegung von Sanierungsmaßnahmen ist damit, welche Art und welcher Umfang von Maßnahmen letztlich für die Sanierung eines Biodiversitätsschadens angemessen sind. Um diese beurteilen zu können, bedarf es nachvollziehbarer Bewertungsmethoden. Hierbei ist nach Anhang II Nr. 1.2.2 S. 1 UH-RL auf Konzepte zurückzugreifen, „die auf der Gleichwertigkeit von Ressourcen oder Funktionen beruhen“. Aus der Praxis der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung sind in Deutschland verschiedene Verfahrensansätze gebräuchlich, die auf einer vergleichenden Bewertung der ökologischen bzw. naturschutzfachlichen Bedeutung beruhen (Verbalargumentative Verfahren, Biotopwertverfahren, Habitatäquivalenzanalyse, Nutzwertanalyse etc.).

Den vereinfachten Bewertungsansätzen wie etwa Biotopwertverfahren ist immanent, dass der Ausgleich bzw. die Wiederherstellung bestimmter funktionaler Qualitäten entweder durch eine Aufwertung um mehrere Wertstufen auf einer gleichgroßen Fläche oder durch eine geringere Wertsteigerung auf einer größeren Fläche erreicht werden kann. Zur Vereinheitlichung solcher Flächenaufschläge haben sich einige Bundesländer auf Konventionen zur Anwendung sog. Kompensationsflächenfaktoren verständigt. Im Zusammenhang mit der Sanierung von Biodiversitätsschäden wäre die Anwendung dieser Verfahren nur für Fälle vorbehalten, in denen die Ressourcen und/oder Funktionen nicht in gleicher Art und Weise wiederhergestellt werden können und damit ein Ausgleich von Qualitätsverlust durch Quantität akzeptabel ist.

Für den Fall, dass die oben genannten Bewertungsverfahren als Konzepte der Gleichwertigkeit nicht anwendbar sind, räumt Anhang II Nr. 1.2.3 UmwH-RL die Möglichkeit ein, andere Bewertungsmethoden, wie z.B. Methoden der Ermittlung des Geldwertes, anzuwenden, um den Umfang der erforderlichen ergänzenden Sanierungsmaßnahmen bzw. der Ausgleichssanierung festzulegen. Die Anwendung ökonomischer Methoden zur Bestimmung des Umfangs natürlicher

Kompensationsmaßnahmen (z. B. der Wiederherstellungskostenansatz) ist in Deutschland fachlich umstritten. Andere ökonomische Bewertungsmethoden, wie Zahlungsbereitschaftsanalysen, sind für den Anwendungsfall zu aufwändig. Insgesamt ergibt sich aus den Vorgaben des Anhangs II UmwH-RL damit ein sehr weiter Spielraum der zuständigen Behörde hinsichtlich der Auswahl der einzusetzenden Bewertungsmethoden. Aufgrund der Erfahrungen ist aber davon auszugehen, dass man sich vorrangig der aus der Eingriffsregelung oder der FFH-VP bekannten Bewertungsverfahren bedienen wird.

## 6 Erfolgskontrolle

Bezüglich der gewünschten Wirksamkeit und damit des Erfolgs von Sanierungsmaßnahmen besteht eine zentrale Schwierigkeit darin, dass der Verursacher bei der Erarbeitung und die zuständige Behörde bei der Festlegung der Maßnahmen mit großen Unsicherheiten und Risiken umgehen müssen. Insbesondere in Fällen mit langen Entwicklungszeiten der herzustellenden Lebensräume oder in Fällen, in denen sehr spezifische Qualitäten geschädigter Habitate oder Funktionen wiederhergestellt werden sollen, ist der Erfolg der ergriffenen Maßnahmen häufig schwer vorherzusagen.

Die zuständige Behörde kann diese bestehenden Unsicherheiten abpuffern, indem sie den Verantwortlichen im Rahmen des Verwaltungsaktes zu einer begleitenden Umsetzungs- und Erfolgskontrolle verpflichtet. Die Umsetzungs- und Erfolgskontrolle ist ein wichtiges Instrument der Qualitätssicherung und Nachsteuerung. Die Kosten für „Aufsicht und Überwachung“ sind gemäß § 2 Nr. 8 USchadG explizit Teil der gemäß § 9 Abs. 1 S. 1 USchadG durch den Verantwortlichen zu tragenden Kosten.

## 7 Fazit

Die Schadenssanierung durch Naturalrestitution ist sicher die aufwändigste der vom USchadG definierten Verursacherplichten. Sowohl die im Rahmen der Sanierung zu beachtende Stufenfolge von primärer über ergänzende bis hin zur Ausgleichssanierung als auch die voraussichtlich umzusetzenden Maßnahmen zur Befriedigung der Sanierungserfordernisse sind jedoch nichts grundsätzlich Neues. Die naturschutzrechtlichen Instrumente der Eingriffsregelung, der FFH-Verträglichkeitsprüfung sowie der artenschutzrechtlichen Prüfung kennen alle Kompensationsregularien für Schädigungen von Arten und Lebensräumen, aus deren Praxis Methoden und Erfahrungen sowohl bezüglich der Konzeption als auch der Bewertung der erforderlichen Maßnahmen übertragen werden können.

Die Erfahrung aus diesen Instrumenten zeigt aber auch, dass angesichts der hohen Individualität der zu erwartenden Schadensfälle die Bewertung der Angemessenheit von Art und Umfang der Sanierungsmaßnahmen die zentrale Herausforderung darstellt. Hier kommt auf der einen Seite den Gutachtern, die im Auftrag der Verursacher die Maßnahmen entwickeln, und auf der anderen Seite den zuständigen Behörden eine besondere Verantwortung zu, die nur im engen Dialog zu bewältigen ist.

Besondere Schwierigkeiten für die Umsetzung von Sanierungsmaßnahmen – auch das zeigen die Erfahrungen aus der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung und den anderen Instrumenten der Umweltfolgenprüfung – werden sich voraussichtlich aus der mangelnden Flächenverfügbarkeit ergeben. Hieraus ergibt sich auch eine gewisse Unwägbarkeit bezüglich der zu erwartenden Kosten für die Umsetzung von Sanierungsmaßnahmen.

Besondere Schwierigkeiten für die Umsetzung von Sanierungsmaßnahmen – auch das zeigen die Erfahrungen aus der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung und den anderen Instrumenten der Umweltfolgenprüfung – werden sich voraussichtlich aus der mangelnden Flächenverfügbarkeit ergeben. Hieraus ergibt sich auch eine gewisse Unwägbarkeit bezüglich der zu erwartenden Kosten für die Umsetzung von Sanierungsmaßnahmen.

## Literatur

- Peters, W. (2008): Die Sanierung von Biodiversitätsschäden. In: Knopp, L. und Wiegand, G. (Hrsg.): Biodiversitätsschäden und Umweltschadensgesetz – rechtliche und ökologische Haftungsdimension. Verlag der Versicherungswirtschaft, Karlsruhe.
- Peters, W., Bruns, E., Lambrecht, H., Trautner, J., Wolf, R., Klaphake, A., Hartje, V., Köppel, J. (2008): Erfassung, Bewertung und Sanierung von Biodiversitätsschäden nach der EG-Umwelthaftungsrichtlinie. Naturschutz und Biodiversität 52, Landwirtschaftsverlag Münster.
- Runge, H., M. Simon & T. Widdig (2010): Rahmenbedingungen für die Wirksamkeit von Maßnahmen des Artenschutzes bei Infrastrukturvorhaben, FuE-Vorhaben im Rahmen des Umweltforschungsplanes des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit im Auftrag des Bundesamtes für Naturschutz - FKZ 3507 82 080. Hannover, Marburg: 279 Seiten.

Anschriften der Verfasser:

Dr. Wolfgang Peters  
Bosch & Partner GmbH  
Streitstraße 11-13  
D-13587 Berlin  
Tel. +49 (0) 30/609 88 44-61  
Fax: +49 (0) 30/609 88 44-69  
E-Mail: [w.peters@boschpartner.de](mailto:w.peters@boschpartner.de)  
[www.boschpartner.de](http://www.boschpartner.de)  
[www.netzwerk-umwelthaftung.de](http://www.netzwerk-umwelthaftung.de)

Dipl.-Biol. Thomas Widdig  
Simon & Widdig GbR  
Büro für Landschaftsökologie  
Luise -Berthold-Str. 24  
D-35037 Marburg  
Tel. +49 (0) 6421/350550  
Fax +49 (0) 6421/350990  
E-Mail: [tom.widdig@simon-widdig.de](mailto:tom.widdig@simon-widdig.de)  
[www.simon-widdig.de](http://www.simon-widdig.de)

## Die Effektivität des Umweltschadensgesetzes – Ergebnisse einer ersten Analyse\*

von Cornelia Voets

Schlüsselwörter: Umwelthaftungsrichtlinie, Umweltschaden, Sanierung  
Keywords: Environmental Liability Directive, Environmental damage, Remediation

### 1 Einleitung

Am 14. November 2007 trat das deutsche Umweltschadensgesetz (USchadG)<sup>1</sup> in Kraft, welches die Umwelthaftungsrichtlinie (UH-RL)<sup>2</sup> der Europäischen Union (EU) in nationales Recht umsetzt. Ziel war es, bisherige Haftungslücken im Umweltrecht zu schließen. Das USchadG beinhaltet im Wesentlichen die Schutzgüter Boden, Wasser und bestimmte europaweit geschützte Arten und Lebensräume. Durch die neu eingeführte öffentlich-rechtliche Haftung soll nicht nur eine Sanierungsfolge eingeleitet werden, sondern auch eine Präventivwirkung etabliert werden, da ein Schadensverursacher für die Sanierung finanziell aufkommen muss. Hierdurch sollen potentielle Schadensverursacher bestärkt werden, entsprechende Vorsorgemaßnahmen zu treffen, damit ein Umweltschaden nicht eintritt. Die Haftung für Schäden im Sinne des USchadG setzt immer eine berufliche Tätigkeit voraus. Berufliche Tätigkeiten, die ein hohes Gefahrenpotential innehaben Umweltschäden auszulösen, sind in Anlage 1 USchadG gelistet.

In den folgenden Ausführungen wird der Fokus auf den so genannten „Biodiversitätsschaden“ gerichtet, da diesbezüglich in Deutschland die größten Neuerungen aufgrund des In-Kraft-Tretens des USchadG bestehen. Biodiversitätsschäden umfassen Schäden an bestimmten europaweit geschützten Arten und Lebensräumen. Schädigungen der Schutzgüter Boden und Wasser werden

nur marginal thematisiert. Insbesondere wird die Effektivität des Umweltschadensgesetzes in Bezug auf die praktische Anwendungstauglichkeit und die tatsächliche Sanierung von Biodiversitätsschäden analysiert.

### 2 Material und Methoden

Seit dem In-Kraft-Treten des USchadG wurden Entwicklungen auf dem neuen Feld der Haftung für Biodiversitätsschäden durch die Verfasserin im Rahmen der Erarbeitung ihres Promotionsvorhabens kontinuierlich verfolgt. Zur Beurteilung der Effektivität des USchadG in Bezug auf seine Anwendung und die Sanierung von Biodiversitätsschäden wurde zunächst eine Fallrecherche durchgeführt. Diese beschränkt sich vorwiegend auf Schäden innerhalb der Bundesrepublik Deutschland. Es wurden sowohl Fälle ausfindig gemacht, die offiziell gemäß dem USchadG behandelt wurden, als auch solche Fälle, die nach anderen Rechtsnormen abgehandelt wurden. Neben der Anfrage bei Versicherungen und Behörden fand eine Internetrecherche statt. Weiterhin wurden Pressemeldungen ausgewertet. Auch Fälle aus dem Arbeitsalltag der Verfasserin in einer unteren Naturschutzbehörde wurden in die Betrachtung eingestellt. Sofern sich auf Workshops oder Fachveranstaltungen, wie z. B. Fortbildungsseminare oder behördliche Dienstbesprechungen der Verfasserin, Anhaltspunkte für eingetretene Biodiversitätsschäden ergeben haben, wurde diesen Hinweisen nachgegangen. Auch Expertenmeinungen, die im Rahmen von wissenschaftlichen Arbeitsgruppen oder Symposien<sup>3</sup>

geäußert wurden, wurden in die Beurteilung der Effektivität des USchadG eingebunden. Im Oktober 2010 wurde von der Europäischen Kommission ein Bericht<sup>4</sup> über die Effektivität der UH-RL in Bezug auf die tatsächliche Sanierung von Umweltschäden fertig gestellt und veröffentlicht. Die Ergebnisse dieses Berichtes wurden ebenfalls in die nachfolgende Effektivitätsbeurteilung eingestellt.

### 3 Ergebnisse

Vier Jahre nach dem In-Kraft-Treten des USchadG lässt sich die erste Bilanz ziehen, dass die neue Rechtsnorm bislang nur für wenige Umweltschäden in Deutschland angewandt wurde. Laut Aussage des zwischenzeitlich von der Europäischen Kommission vorgelegten Berichts zur Effektivität der UH-RL wird die Zahl der Schadensfälle, welche in den Eröffnungsbereich der UH-RL fallen, EUweit auf ca. 50 Fälle geschätzt. Zum größten Teil handele es sich hierbei um Schäden an Gewässer und Boden. Eine exakte Angabe darüber, wie sich diese Schadensfälle zahlenmäßig auf die jeweiligen Schutzgüter Wasser, Boden und geschützte Arten und Lebensräume verteilen, kann dem Bericht nicht entnommen werden. Auch kann dem Bericht keine Aussage dahin gehend entnommen werden, wie sich die Schadensfälle über die einzelnen Mitgliedsstaaten der EU verteilen. Auf einem im November 2011 von der Europäischen Kommission ausgerichteten Stakeholder-Workshop<sup>5</sup> wurde deutlich, dass eine derartige Abgrenzung nicht vorgenommen werden konnte, da keine europaweite Schadensfalldatenbank existiert. Die Europäische Kommission musste daher auf Schätzungen zurückgreifen und konnte keine exakteren Aussagen treffen.

In der Praxis stellt das USchadG den Anwender vor mehreren Herausforderungen, die eine einfache Anwendung

<sup>1</sup> Umweltschadensgesetz vom 10.5.2007 (BGBl. I S. 666); zuletzt geändert durch Art. 14 des Gesetzes vom 31.7.2009 (BGBl. I S. 2585).

<sup>2</sup> Richtlinie 2004/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21.4.2004 über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden, ABl.EU Nr. L 143 S. 56, zuletzt geändert durch RL 2009/31/EG vom 23.4.2009, ABl.EU Nr. L 140 S. 114.

<sup>3</sup> Z. B. Interdisziplinäres Symposium zum Thema „Biodiversitätsschäden und Umweltschadensgesetz – rechtliche und ökologische Haftungsdimension“ am 9. Oktober 2008 in Leipzig. Durchgeführt im Rahmen des von der Deutschen Bundesstiftung Umwelt (DBU) geförderten Forschungsprojektes „Aktuelle Haftungsfragen zu Schäden an der Biodiversität nach dem deutschen Umweltschadensgesetz“ am Lehrstuhl für Staatsrecht, Verwaltungsrecht und Umweltrecht am Zentrum für Rechts- und Verwaltungswissenschaften & Lehrstuhl Allgemeine Ökologie der Brandenburgischen Technischen Universität (BTU) Cottbus.

<sup>4</sup> Europäische Kommission (2010): Bericht der Kommission an den Rat, das europäische Parlament, den europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen gemäß Artikel 14 Absatz 2 der Richtlinie 2004/35/EG über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden. Brüssel. 13 S.

<sup>5</sup> Nachtrag der Verfasserin: am 8. November 2011 fand ein von der Europäischen Kommission ausgerichteter Stakeholder-Workshop zum Thema Umwelthaftung statt. Im Rahmen dieses Workshops wurde auch die Effektivität der UH-RL in Bezug auf die Sanierung von Umweltschäden, insbesondere von Biodiversitätsschäden, thematisiert.

erschweren. Einige hiervon werden in den folgenden Ausführungen vorgestellt und anhand von Beispielen erläutert.

### 3.1 Der Begriff „Biodiversitätsschaden“

#### 3.1.1 Entstehung und Bedeutung des Begriffs „Biodiversität“

Der Begriff „Biodiversität“<sup>6</sup> wird in der Fachwelt vielfach ebenso verwendet wie unter Laien (Potthast 2007). Begriffe, die die Eigenschaft besitzen, zwischen verschiedenen Interessengruppen und Meinungen zu vermitteln, werden in der Wissenschaftsforschung als „Grenzobjekte“ (boundary objects) bezeichnet (Star & Griesemer 1989).

Der heute gängige Begriff „biodiversity“, also „Biodiversität“ wurde aus dem ursprünglichen Terminus „biological diversity“, also „biologische Vielfalt“ abgeleitet. Im Jahre 1981 hatte die US-Administration zum ersten Mal eine „Conference on Biological Diversity“ veranstaltet, woraufhin einige Jahre später, im Jahre 1986, das „National Forum on BioDiversity“ organisiert wurde. Der Baustein „logical“ des Ursprungwortes wurde ausgelassen. Dies geschah explizit, um den Begriff einem größeren Publikum zugänglich zu machen, indem der enge naturwissenschaftliche Bezug ein Stück weit zurückgenommen wurde (Takacs 1996). Der neue Begriff „BioDiversity“ sollte auch „emotionale und spirituelle“ Begriffsassoziationen zulassen (ebd.).

Seine weltweite Verwendung hat der Begriff „Biodiversität“ wohl dem im Jahre 1992 beschlossenen und im Jahre 1993 völkerrechtlich in Kraft getretenen „Übereinkommen über die biologische Vielfalt“, auch als Biodiversitätskonvention bezeichnet, zu verdanken. Jenes Übereinkommen wurde auf der Konferenz der Vereinten Nationen für Umwelt und Entwicklung (UNED) in Rio de Janeiro verabschiedet, um die weltweite biologische Vielfalt zu bewahren.

In der Literatur existiert eine Fülle unterschiedlicher Definitionen des Biodiversitätsbegriffs. Takacs (1996) führte bereits in den 1990er Jahren eine Umfrage zum Thema der Definition des Begriffs „Biodiversität“ unter bekannten Biologen durch. Die Antworten reichten von

„the number of species“<sup>7</sup>, „the living resources of the planet“<sup>8</sup> bis hin zu „the product of organic evolution“<sup>9</sup>. Diversität kann laut Haber (2008) auch in Zusammenhang mit „Ungleichheit“ stehen. Weiterhin unterscheidet er zwischen einer „biologischen Vielfalt“ und einer „natürlichen Vielfalt“, die als gleichwertig zu betrachten sind. Auf der Internetseite der Biodiversitätskonvention heißt es: „Biological diversity means the variability among living organisms from all sources including inter alia, terrestrial, marine and other aquatic ecosystems and the ecological complexes of which they are part; this includes diversity within species, between species and of ecosystems“<sup>10</sup>. Viele der in der Literatur gefundenen Definitionen sind jedoch derart allgemein, dass wesentliche Unterscheidungen verloren gehen, was auch die oben genannten Definitionen zeigen. Laut Piechocki (2007) sind mit dem Begriff der Biodiversität sogar „alle Erscheinungsformen des Lebens“ gemeint. Allen gängigen Definitionen aus dem wissenschaftlich-ökologischen Bereich ist jedoch gemein, dass Biodiversität auf den Ebenen der

Gene  
Arten / Populationen  
Ökosysteme

unterschieden wird. Gelegentlich wird auch die Vielfalt von Landschaften genannt.

Biodiversität besteht laut Wiegleb (2009) aus zwei Aspekten: zum einen der „Anzahl von Elementen in ökologischen Systemen“ ( $\alpha$ - oder „within-diversity“) und zum anderen den „Unterschieden zwischen ökologischen Systemen im Raum“ ( $\beta$ - oder „among-diversity“)<sup>11</sup>.

Mit der so konzipierten Biodiversität geht jedoch ein ungelöstes Problem einher: Biodiversität ist außerordentlich schwierig zu messen (ebd.). Die o.g. Betrachtungsebenen „Gen, Art/Population und Ökosystem“ können bislang nicht in einen aussagekräftigen Index gebracht werden. Häufig werden in der Praxis daher einfachere Parameter, wie z.B. die Zahl der seltenen Arten oder die Gesamtartenzahl verwendet. Auch Anhang I UH-RL greift auf diese Parameter zurück. Ein solches Vorgehen wird aber häufig in der

Wissenschaft als nicht zielführend empfunden (vgl. Wiegleb 2009). Erschwerend kommt hinzu, dass Begriffe in den Rechtsnormen nicht konsistent verwendet werden. Als Beispiel seien die Begriffe „Lebensräume“ und „Lebensraumtypen“ gemäß der FFH-RL genannt, welche oft synonym verwendet werden (ebd.).

Für den praktischen Naturschutz stellt sich die Frage, wie der Wert „biologische Vielfalt“ für die Planungen und Entscheidungen operationalisiert werden soll. Es ist ungenügend, die biotische und abiotische Vielfalt als einziges Bewertungskriterium auf allen Skalenebenen heranzuziehen, weil dieses Kriterium maßstabsabhängig ist (Haaren & Ruschkowski 2008). Zwischen der Seltenheit einer Art auf lokaler und überregionaler Ebene ist zu unterscheiden. Eine lokale Reduktion einer weltweit gefährdeten Art kann die globale Biodiversität in Frage stellen, selbst wenn diese Art lokal weit verbreitet ist. Dies ist durch den hohen Gefährdungsgrad der Art auf der weltweiten Ebene bedingt (ebd.).

#### 3.1.2. Verständnis im Sinne des USchadG

Für die nach dem USchadG geschützten Arten und Lebensräume hat sich in Deutschland der Begriff des „Biodiversitätsschadens“ etabliert. Tatsächlich ist diese Bezeichnung jedoch irreführend, da hierunter nur bestimmte Arten und Lebensräume der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie (FFH-RL)<sup>12</sup> und der Vogelschutzrichtlinie (V-RL)<sup>13</sup> verstanden werden. Die entsprechende rechtliche Grundlage findet sich in § 19 Abs. 1 Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG)<sup>14</sup>. Gemäß § 19 Abs. 2 BNatSchG umfassen Arten im Sinne des USchadG die Arten, die in Art. 4 Abs. 2 oder Anhang I der V-RL oder in den Anhängen II und IV der FFH-RL aufgeführt sind. Natürliche Lebensräume umfassen die Lebensräume der Arten, die in Art. 4 Abs. 2 oder Anhang I der

<sup>12</sup> Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, ABl. EU Nr. L 206 S. 7, zuletzt geändert durch die Richtlinie 2006/105/EG des Rates vom 20. November 2006, ABl. EU Nr. L 363 S. 368.

<sup>13</sup> Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten (kodifizierte Fassung), ABl. EU Nr. L 20 S. 7.

<sup>14</sup> Bundesnaturschutzgesetz vom 29.7.2009 (BGBl. I S. 2542); zuletzt geändert durch Art. 2 des Gesetzes vom 6.12.2011 (BGBl. I S. 2557).

<sup>7</sup> Iltis, H. ohne Jahr (in: Takacs 1996).

<sup>8</sup> Ehrlich, P. 1992 (in: Takacs 1996).

<sup>9</sup> Erwin, T. 1991 (in: Takacs 1996).

<sup>10</sup> Convention on Biological Biodiversity (CBD) 2011a.

<sup>11</sup> Gaston 1996, Wiegleb 2006.

<sup>6</sup> Eine umfassende Ausleuchtung des Biodiversitätsbegriffs unter historischen und fachlichen Gesichtspunkten findet sich auch in Wiegleb (2009).

V-RL oder in Anhang II der FFH-RL aufgeführt sind, die natürlichen Lebensräume nach Anhang I FFH-RL sowie die Fortpflanzungs- oder Ruhestätten der in Anhang IV FFH-RL genannten Arten.

Die allgemein weite Auffassung des Begriffs „Biodiversität“ im wissenschaftlich-ökologischen Bereich hat mit den geschützten Arten und Lebensräumen im Sinne des USchadG wenig gemein (Krawczynski et al. 2008). Der in der Praxis etablierte „Biodiversitätsbegriff“ im Rahmen des USchadG ist nicht deckungsgleich mit der Begriffsdefinition im Sinne der Biodiversitätskonvention (Convention on Biological Biodiversity – CBD)<sup>15</sup>. Ohne genauere Kenntnis über den Inhalt des Biodiversitätsschadens-Begriffs können in der Praxis schnell Missverständnisse eintreten, da gemäß dem USchadG nur ein sehr kleiner Teil der eigentlichen „Biodiversität“ geschützt ist und das USchadG selbst keinen expliziten Biodiversitätsbegriff beinhaltet (Krawczynski et al. 2008).

Art. 2 Nr. 3 lit. c UH-RL i.V.m. Erwägungsgrund 6 UH-RL ermächtigt die Mitgliedstaaten auch aufgrund nationaler Naturschutzvorschriften geschützte Arten und natürliche Lebensräume in den Eröffnungsbereich einzustellen. Der deutsche Gesetzgeber hat hiervon jedoch keinen Gebrauch gemacht, so dass „nur“ national geschützte Arten nicht unmittelbar in den Eröffnungsbereich des USchadG fallen. Viele der Rote-Liste-Arten und -Lebensräume sind nicht vom USchadG erfasst. Für Schädigungen dieser Arten findet das USchadG somit keine Anwendung.

### 3.2 Anzeigepflicht durch den Verursacher

Der Verursacher eines Umweltschadens hat im Wesentlichen drei Pflichten (Louis 2008):

- die Informationspflicht (§ 4 USchadG),
- die Gefahrenabwehrpflicht (§ 5 USchadG) und
- die Sanierungspflicht (§ 6 USchadG).

Die Informationspflicht besagt, dass der Verantwortliche bei bereits eingetretenem Schaden oder der unmittelbaren Gefahr eines solchen Schadens die Behörden hierüber zu unterrichten hat. Die Unterrichtung hat unverzüglich zu erfol-

gen. Zudem muss der Verantwortliche nach § 5 USchadG „unverzüglich die erforderlichen Vermeidungsmaßnahmen [...] ergreifen“, was durch die Gefahrenabwehrpflicht begründet ist. Ist der Umweltschaden bereits eingetreten, so ist der Verantwortliche dazu verpflichtet, den Schaden zu begrenzen sowie Sanierungsmaßnahmen nach § 8 USchadG durchzuführen (Sanierungspflicht, § 6 USchadG). Gemäß § 8 Abs. 1 USchadG ist der Verantwortliche verpflichtet, „die gemäß den fachrechtlichen Vorschriften erforderlichen Sanierungsmaßnahmen zu ermitteln und der zuständigen Behörde zur Zustimmung vorzulegen.“ Hieraus kann sich für die Behörde eine Arbeitserleichterung bzw. Zeiteinsparung ergeben, da nicht die Behörde für die Erarbeitung eines Sanierungskonzeptes zuständig ist, sondern der Schadensverursacher. Ebenso ist die Behörde befugt, alle erforderlichen Informationen von dem Verantwortlichen einzufordern. Sie kann ihn anweisen, die erforderlichen Vermeidungs-, Schadenbegrenzungs- und Sanierungsmaßnahmen zu ergreifen (§ 7 Abs. 2 USchadG). Nach Becker (2007) hat die Behörde dem Wort „kann“ zufolge ein Ermessen, ob sie diese Handlungen durch einen Verwaltungsakt verfügt oder nicht.

Das USchadG ist also weitgehend so konzipiert, dass der Verursacher zunächst selbst handeln soll, ohne eine unmittelbare Aufforderung von außen zu erhalten. Dies setzt voraus, dass der Verursacher zum einen die Gefahren- bzw. Schadenslage erkennt und dies im Rahmen seiner Informationspflicht der zuständigen Behörde mitteilt. In der Praxis ist ein solches Verfahren in Bezug auf Biodiversitätsschäden jedoch mit einigen Problemen behaftet. Hierfür wird ein hohes ökologisches Verständnis des Verursachers vorausgesetzt. Es ist erforderlich, dass der Verursacher die durch das USchadG abgedeckten geschützten Arten und Lebensräume sowie deren Vorkommen im Umfeld seines Wirkens kennt. Im Falle von ausgewiesenen Schutzgebieten mag dies mit vergleichsweise geringem Aufwand feststellbar sein. Schwieriger gestaltet sich dies jedoch beim Vorkommen geschützter Arten außerhalb der Natura 2000- oder anderer Schutzgebietsgrenzen. Das USchadG findet auch dann für die in § 19 Abs. 2 und 3 BNatSchG definierten Schutzgüter Anwendung, wenn sie sich nicht innerhalb von Schutzgebietsgren-

zen befinden (Knopp 2008). Für plötzlich eintretende Schadensereignisse, wie z.B. ein Brand oder eine Explosion, wird eine Schadenserkenntnis durch den Verursacher möglich sein. Im Falle schleichender nachteiliger Veränderungen des günstigen Erhaltungszustandes der Arten und Lebensräume wird eine entsprechende Beurteilung durch den Schadensverursacher schwer möglich sein, da hierzu meist das ökologische Fachwissen nicht vorhanden sein wird. Sofern sich die geschädigten geschützten Arten und Lebensräume außerhalb des unmittelbaren Wirkbereichs des Verursachers aufhalten, wird eine Beurteilung durch den Verursacher ohnehin kaum möglich sein, da er nicht über die entsprechenden Daten verfügt und sich dies vermutlich außerhalb des Interessenbereichs des Verursachers befindet. Weiterhin mag der Verursacher geneigt sein, mögliche Sanierungskosten zu scheuen und könnte daher den entsprechenden Schadensfall nicht zur Selbstanzeige bringen, in der Hoffnung, der eingetretene Schaden bliebe unentdeckt oder würde nicht auf den Verursacher zurückzuführen sein. Ein solches Vorgehen wäre wahrscheinlich nur über die Verhängung von Bußgeldern zu vermeiden. Die Behörde kann jedoch auch von sich aus tätig werden, wenn sie selbst oder durch eine Anzeige erkennt, dass ein Schaden eingetreten sein kann (§ 7 USchadG). Dann kann sie dem Verursacher die Erarbeitung der entsprechenden Maßnahmen auferlegen. Letzter Fall wird vermutlich in der Praxis der gängigere Weg sein.

### 3.3 Datenlage

Der Verfügbarkeit von Daten ist eine essentielle Rolle beizumessen. Um die Erheblichkeit<sup>16</sup> eines Schadens beurteilen zu können, ist es wichtig, den Ausgangszustand möglichst umfassend zu kennen bzw. rekonstruieren zu können. Anhang I UH-RL listet hierzu einige Daten auf, welche zur Bestimmung nachteiliger Veränderungen gegenüber dem Ausgangszustand herangezogen werden sollen. Hierzu zählen z.B. die „Anzahl der Exemplare, ihre Bestandsdichte oder ihr Vorkommensgebiet“, die „Rolle der einzel-

<sup>16</sup> Zum Thema der Erheblichkeitsbewertung eines Biodiversitätsschadens i.S.d. USchadG wird auf den Artikel „Biodiversitätsschäden nach dem Umweltschadensgesetz und deren Bewertung“ der Verfasserin in diesem Band verwiesen.

<sup>15</sup> Convention on Biological Biodiversity, 1992 (<http://www.cbd.int>).

nen Exemplare oder des geschädigten Gebiets in Bezug auf die Erhaltung der Art oder des Lebensraums, Seltenheit der Art oder des Lebensraums [...]“ sowie die Fortpflanzungs- und die Regenerationsfähigkeit (Anhang I UH-RL)<sup>17</sup>. Mit Hilfe dieser Daten soll die Erheblichkeit des Schadens ermittelt werden. Gleichzeitig können diese Daten für die Rekonstruktion des Ausgangszustands herangezogen werden. Beispielsweise kann die Anzahl der getöteten Exemplare einer Art Hinweise auf den Ausgangszustand geben: im Ausgangszustand war nachweislich die vorgefundene Anzahl toter Exemplare am Schadensort vorhanden. Gegebenfalls muss eine unbekannte Anzahl geschädigter Exemplare hinzugerechnet werden, welche nicht unmittelbar am Schadensort getötet wurden, sondern durch eine mögliche Flucht dem Schadensereignis mit Verletzungen entkommen sind und an anderer Stelle verenden. Im Allgemeinen kann gefolgert werden, dass eine hohe Anzahl vorgefundener toter Exemplare potentiell ein Indiz für einen günstigen Erhaltungszustand der Art im Ausgangszustand darstellt. Hieraus wird ersichtlich, dass der Datenqualität eine hohe Bedeutung zukommt: sie stellt die Grundlage zur Bearbeitung der wichtigsten Arbeitsschritte von der Schadenserfassung bis hin zur Bestimmung geeigneter Sanierungsmaßnahmen dar. Je nach Ausgestaltung der Situation im Einzelfall (z.B. Ausprägung des Vorkommens vor Schadenseintritt) und in Abhängigkeit der Art des jeweiligen Schadensereignisses (z.B. plötzlich auftretendes Schadensereignis im Gegensatz zu einem schleichend eintretenden) sowie den damit einhergehenden möglichen negativen Wirkungen (Art, Umfang, etc. wie z.B. kleinräumige oder weit reichende negative Wirkfaktoren) ergeben sich unterschiedliche Ansprüche an den Detaillierungsgrad und die Aktualität der benötigten Daten.

### 3.3.1 Diskrepanz in der Verfügbarkeit von Daten

Wie oben dargelegt wird die verfügbare Datensituation zum jeweiligen Schadensort sehr unterschiedlich sein. Beispielsweise existieren für einige Gebiete bzw.

Arten gute Datenerhebungen, zu anderen Gebieten und Arten hingegen nicht. Laut Haaren & Ruschkowski (2008) sind bundesweit vorliegende Beobachtungen über den Zustand des Naturhaushalts „inkonsistent, heterogen (aufgrund der unterschiedlichen Systeme der Bundesländer) und sehr lückenhaft“. Folglich kann der Bedarf entstehen, Erhebungs- und Analyseverfahren zu verwenden, wenn keine geeigneten Daten vorliegen, um die Schadenssituation im Einzelfall ausreichend erfassen zu können. Diese Verfahren können z.T. mit hohem Arbeitsaufwand, wie beispielsweise bei einer Populationsgefährdungsanalyse<sup>18</sup>, verbunden sein. Neben den Kenntnissen über die Populationsparameter der untersuchten Art sind dazu „Grundkenntnisse über die Größe der Population, die Reproduktion, die Mortalität sowie die Qualität des Lebensraums“ (Henle et al. 1999) erforderlich. Für die Abschätzung von Überlebenschancen von Metapopulationen sind darüber hinaus Kenntnisse über Austauschraten zwischen den Teilpopulationen nötig (ebd.). Dabei sind Kosten und Nutzen abzuwägen, d.h. es muss im Vorfeld eine Bewertung stattfinden, ob die Durchführung der Erhebungs- und Analyseverfahren aller Voraussicht nach Ergebnisse liefert, die den hohen Aufwand rechtfertigen. Denn „zeit- und kostenintensive Arbeiten können nur dann als verhältnismäßig angesehen werden, wenn eine hinreichende Wahrscheinlichkeit für entscheidungsrelevante Erkenntnisse besteht“ (Lambrecht et al. 2004).

Die Diskrepanz in der Verfügbarkeit von Daten führt insbesondere in Entscheidungs- und Bewertungssituationen zu Problemen, da die Relevanz lokaler Entscheidungen „für die höheren räumlichen Ebenen der Verbreitung und Gefährdung von Arten [...] nicht überzeugend dargelegt werden kann“ (Haaren & Ruschkowski 2008).

Zusammenfassend kann die Aussage getroffen werden, dass das Vorhandensein aktueller Daten sehr wichtig ist, damit die Behörde dem Verursacher die entsprechenden Maßnahmen zur Gefahrenabwehr, Schadensbegrenzung und Sanierung auferlegen kann. Denn nur anhand aktueller Datenlage kann ein ein-

getretener Schaden sicher nachgewiesen werden. In der Praxis stellt sich die Verfügbarkeit aktueller Daten jedoch schwierig dar. Meist werden für die Natura 2000-Gebiete regelmäßig Daten erhoben, so dass hier häufig auf eine gute Datenlage zurückgegriffen werden kann. Inwieweit die im Rahmen der Berichtspflicht zu den Natura 2000-Gebieten erhobenen Daten ausreichend aktuell sind, hängt stark vom zeitlichen Eintritt des Schadens ab, da die Berichterstattung im Abstand von sechs Jahren erfolgt. Außerhalb dieser Schutzgebiete wird die Schadensbewertung meist deutlich schwieriger sein, da hier eine regelmäßige Datenerhebung größtenteils nicht stattfindet. Zumeist werden Daten dann erhoben, wenn es z.B. aufgrund von Bauleitplanungen erforderlich ist. Die Angaben, die aus Landschaftsrahmenplänen bzw. Landschaftsplänen gewonnen werden können, sind in den meisten Fällen zu alt. Eine flächendeckende, ständig aktuelle Datenlage zu dem Vorkommen geschützter Arten und Lebensräume im gesamten Stadt-, Gemeinde- oder Kreisgebiet wird nicht vorhanden sein. Meistens wird jedoch eine erste Vorabschätzung möglich sein, um die Betroffenheit geschützter Arten abzuklären. Daten, die räumlich konkret, qualitativ und quantitativ ausreichend zur direkten Bestimmung des Ausgangszustands sind, werden vermutlich die Ausnahme darstellen.

### 3.3.2 Datensituation zu den natürlichen Lebensräumen

Zur Schadensfeststellung, -bewertung und Festlegung von Sanierungsmaßnahmen bei geschützten Lebensräumen kann in Anlehnung an Peters et al. (2008) auf die nachfolgenden Daten zurückgegriffen werden:

- flächenhafte Erfassung geschützter Biotope seitens der Bundesländer, forstliche Erfassungsprogramme, spezifische Erfassungen (z.B. an Fließgewässern), detaillierte Kartierungen für bestimmte Gebiete (z.B. nach kommunaler Zuständigkeit),

<sup>17</sup> Diese Auflistung enthält eine Reihe von Fachtermini (so z.B. „Seltenheit der Art“), welche mit naturschutzfachlichen Inhalten gefüllt werden müssen. Hierzu wird auf Krawczynski et al. 2009 verwiesen.

<sup>18</sup> Ausführliche Beispiele zur Populationsgefährdungsanalyse (PVA), methodische Grundlagen und Hinweise auf weiterführende Literatur zu entsprechenden Methoden finden sich z.B. in Amler et al. (1999).

Datenbestand zu Fließgewässern (im Zuge der Umsetzung der Wasserrahmen-Richtlinie<sup>19</sup>) sowie Fernerkundungsdaten.

Es muss dabei im Einzelfall geklärt werden, ob diese Daten den Anforderungen des Anhangs I UH-RL gerecht werden und für die Erfassung, Analyse, Bewertung und Maßnahmenentwicklung des jeweiligen Schadensfalls als geeignet angesehen werden können. Prinzipiell bietet die flächenhafte Erfassung geschützter Biotope eine gute Datengrundlage, um eine mögliche Betroffenheit eines natürlichen Lebensraumes zu identifizieren. Es besteht ferner die Möglichkeit, durch die im Rahmen der Erfassung eventuell dokumentierten Detaildaten und vorgenommenen Bewertungen, zusätzliche räumlich konkrete und qualitative bzw. quantitative Daten bezüglich des Zustands zu erhalten (Peters et al. 2008). Viele Bundesländer stellen online verschiedene Informationen zum Biotop- und Artenschutz und andere wichtige Umweltinformationen zur Verfügung.<sup>20</sup> Insbesondere nutzungs- oder pflegeabhängige Lebensraumtypen können schnellen Veränderungen unterliegen. Diese Veränderungen können mittels einer regelmäßigen Überprüfung auf dem aktuellen Datenstand gehalten werden. Aus Kosten- und Zeitgründen ist ein solches Vorgehen jedoch nicht immer möglich, so dass bei einem möglichen Schadenseintritt die erforderliche Aktualität

der Daten bezüglich des Ausgangszustands nicht gegeben sein kann und ein entsprechender Rückgriff nicht möglich ist. Dann wird eine Rekonstruktion des Ausgangszustandes unumgänglich. Landesweite Kartierungen weisen „teils erhebliche Unterschiede in der Qualität auf, so dass selbst im Falle einer Übereinstimmung der Kartierkriterien nicht immer das Fehlen eines kartierten geschützten Biotops an einer bestimmten Örtlichkeit auch bedeuten muss, dass hier tatsächlich kein Lebensraum des Anhangs I der FFH-Richtlinie des entsprechenden Typs vorhanden sein muss“ (ebd.).

### 3.3.3 Datensituation zu den geschützten Arten

Für die geschützten Arten liegt ein inhomogener Datenbestand vor. Die Gruppe der Vögel ist häufig am besten erfasst: beispielsweise liefert das Informationssystem „Vögel in Deutschland“<sup>21</sup> Angaben zu Verbreitung, Bestandsentwicklung, jahreszeitlichem Auftreten, Brut- und Rastbeständen, Status gemäß Roter Liste Brutvögel, Schutzstatus nach Gesetzen und Konventionen sowie zur europäischen Naturschutzbedeutung. Es wird kontinuierlich fortgeschrieben bzw. aktualisiert. Daher sollte sich bezüglich der Vogelarten auf der Ebene der Referenzdaten eine gute Datensituation einstellen und je nach der Verfügbarkeit von Detaildaten, die im Rahmen des ADEBAR-Projektes (gesamtdeutscher Brutvogelatlas) gewonnen werden, die Möglichkeit bestehen, auch den Ausgangszustand des konkreten Schadensfalls besser zu dokumentieren (Peters et al. 2008). Für die nicht-avifaunistischen geschützten Arten stellt sich die Datensituation anders dar. So liegen zu den Arten der Anhänge II und IV der FFH-RL auf Bundes- und Landesebene durch einige Basiswerke nur bestimmte Referenzdaten vor<sup>22</sup>(ebd.).

Für manche Schadensfälle ist es somit möglich, dass gute Datenbestände vorliegen, bei anderen Schadensfällen kann das Gegenteil zutreffen. Ersteres trifft v. a. auf solche Arten zu, die ein naturräumlich sehr beschränktes Vorkommen oder hinsichtlich ihrer notwendigen Standortverhältnisse ein sehr beschränktes Vorkommen aufweisen, wie beispielsweise einzelne Pflanzenarten der Moore, die auf Landesebene gezielt kartiert wurden (ebd.). Für viele andere Arten hingegen ist die aktuell besiedelte Fläche nicht im Einzelnen bekannt. Liegen keine hinreichenden Daten vor, so ist es empfehlenswert, Erhebungen vor Ort durchzuführen.

### 3.4 Verweise auf andere Gesetze

In Deutschland war bereits vor Einführung des USchadG ein hoher Standard existierender Umweltrechts vorhanden, der z.T. über die Pflichten des USchadG hinaus geht (Wagner 2008). Das USchadG ist als „Stammgesetz“ des Umweltordnungsrechts konzipiert, ergänzende Regelungen finden sich im jeweiligen Fachrecht, wobei das Naturschutz-, Wasser- und Bodenschutzrecht als „besondere Teile“ fungieren (ebd.).

Das Verhältnis des USchadG zu anderen Rechtsvorschriften<sup>23</sup> ist in § 1 USchadG geregelt: es findet dann Anwendung, wenn „Rechtsvorschriften des Bundes oder der Länder die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden nicht näher bestimmen oder in ihren Anforderungen diesem Gesetz nicht entsprechen“. Dies deutet bereits darauf hin, dass eine alleinige Lektüre des USchadG zur Fallabwicklung nicht ausreicht, sondern dass neben dem USchadG auch ein Blick in andere Gesetze geworfen werden muss.

Durch die Konzeption als „Stammgesetz“ ist das USchadG so aufgebaut, dass es auf andere Fachgesetze und -direktiven verweist. Hierzu zählen neben dem Wasser- und Bodenschutzrecht vorwiegend die UH-RL sowie das BNatSchG, welches wiederum in § 19 BNatSchG auf die FFH-RL und die V-RL verweist. Auch Anlage 1 USchadG verweist für die Beschreibung der potentiellen umweltge-

<sup>19</sup> Richtlinie 2000/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2000 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik, ABl.EU Nr. L 327 S. 1, geändert durch Entscheidung Nr. 2455/2001/EG vom 20. November 2001, ABl.EU Nr. L 331 S. 1.

<sup>20</sup> Die erhobenen Informationen werden in Datenbanken -Biotopkataster, Fundortkataster- gespeichert. Sie enthalten Angaben, wo solche Gebiete bzw. Arten zu finden sind. Zugleich fließen die im Rahmen des naturschutzbezogenen Monitoring (Art-, Biotop- und Landschaftsmonitoring) erhobenen Daten, dort ein. So z.B. Niedersachsen: Niedersächsischer Landesbetrieb für Wasserwirtschaft, Küsten- und Naturschutz (NLWKN), Quelle: [http://www.naturschutzgebiete.niedersachsen.de/portal/live.php?&article\\_id=99126&navigation\\_id=8062&\\_psmand=26](http://www.naturschutzgebiete.niedersachsen.de/portal/live.php?&article_id=99126&navigation_id=8062&_psmand=26) Stand: 12.10. 2011 oder NRW: Landesamt für Natur, Umwelt und Verbraucherschutz (LANUV), Quelle: <http://www.lanuv.nrw.de/service/infosysteme.htm> Stand: 12.10. 2011 oder Brandenburg: Landesamt für Umwelt, Gesundheit und Verbraucherschutz (LUGV), Quelle: <http://www.mugv.brandenburg.de/cms/detail.php/lbm1.c.292617.de> Stand: 12.10. 2011.

<sup>21</sup> Das Informationssystem wurde in Kooperation des Dachverbands Deutscher Avifaunisten und des Bundesamtes für Naturschutz im Rahmen des Forschungs- und Entwicklungsvorhabens „Monitoring von Vogelarten in Deutschland“ entwickelt und ist seit Ende 2006 frei zugänglich. Internetseite: <http://www.dda-web.de>, Stand 12.10. 2011.

<sup>22</sup> Wichtige Übersichten auf Bundesebene zu Verbreitung, Lebensraumansprüchen, ggf. Gefährdungsursachen und Erfassungsmethoden liefern die Publikationen von Fartmann et al. (2001), Petersen et al. (2003, 2004), Petersen & Ellwanger (2007) und Doeringhaus et al. (2005).

<sup>23</sup> Bei weitergehendem Interesse zu diesem Thema wird z. B. auf die folgende Literatur verwiesen: Greinert 2007, Behrens & Louis 2005, Becker 2007.

fährdenden Tätigkeiten auf eine Reihe anderer Gesetze und Vorschriften. Knopp & Kwasnicka (2008) beschreiben diesen Verweismechanismus als „komplex“ und „schwer lesbar“. Besonders problematisch erweist sich diese Verweisteknik bei der Herausarbeitung der Schutzgüter des USchadG. Zwar definieren § 19 Abs. 2 und 3 BNatSchG, welche Arten und natürliche Lebensräume als Schutzgüter im Sinne des USchadG zu verstehen sind, doch findet sich auch hier keine expliziertere Nennung von Arten oder Lebensräumen sondern vielmehr weitere Verweise. Konkrete Arten und Lebensraumtypen werden erst in den Anhängen der FFH-RL und V-RL benannt. Jedoch auch hier werden die Schutzgüter nur z.T. konkret benannt. Ein großer Teil der Schutzgüter muss weiterhin durch Beschreibungen indirekt abgeleitet werden (Krawczynski et al. 2009). Dies gilt z.B. für potentielle Teillebensräume von gelisteten Arten (ebd.). Krawczynski et al. (2009) beschreiben die Formulierungen der UH-RL als ein „ökologisch fragwürdiges, zumindest jedoch ein nicht eindeutig aufzuschlüsselndes Sammelsurium von Gesamt- und Teillebensräumen der nur teilweise eindeutig bezeichneten Arten“. In den Jahren 2008 / 2009 wurde von denselben Autoren erstmals eine Auflistung sämtlicher abzuleitender Schutzgüter für die Bundesrepublik Deutschland erstellt. Im Ergebnis handelt es sich um mindestens 586 Arten und Lebensräume: 91 Lebensraumtypen des Anhangs I FFH-RL, 191 FFH-Arten der Anhänge II und IV und 304 Vogelarten (ebd.).

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die umfangreiche Verweisteknik den Anwender in der Praxis vor großen Herausforderungen stellt, weswegen die Gesetzesanwendung erschwert wird.

### 3.5 Fehlende Praxisleitfäden

Aufgrund der relativ neuen Gesetzeslage und den zuvor genannten Schwierigkeiten in der Anwendung des Gesetzes ist die Erarbeitung und Bereitstellung anwendungstauglicher Praxisleitfäden wichtig. Auf die Notwendigkeit solcher Praxisleitfäden wurde bereits durch Peters et al. (2008) hingewiesen. Da diese bislang nach wie vor nicht vorhanden sind, bleibt der Anwender mit der komplexen Thematik weitgehend allein gelassen. Anzumerken ist, dass die Erarbeitung von Praxisleitfäden für verschiedene Nutzergrup-

pen derzeit stattfindet<sup>24</sup>. Die Versicherungswirtschaft hat sich hingegen bereits sehr früh der Thematik der Umwelthaftung angenommen und entsprechende Versicherungsmodelle konzipiert. Hierzu zählen z.B. die unverbindlichen Musterbedingungen des Gesamtverbandes der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V. (GDV) für die Umweltschadensversicherung.

### 3.6 Enthaftung – wer saniert?

Eine weitere Möglichkeit, warum bisher wenige Biodiversitätsschäden bekannt geworden sind, könnte sein, dass in den meisten Fällen die so genannte „Enthftung“ greift. Darunter versteht man, dass der Verursacher für den entstandenen Schaden nicht haftet, z.B. weil er im Vorfeld im Rahmen von Genehmigungsverfahren eine ausführliche Ermittlung von Umweltfolgen vorgenommen hat und entsprechende Vermeidungsmaßnahmen getroffen hat. Fälle in Deutschland für die die Enthftung zur Anwendung kam, sind der Verfasserin nicht bekannt. EU-weit sind Haftungsausschlüsse für Umweltschäden jedoch angewendet worden (Lopatta 2011).

Das USchadG unterscheidet zwischen einer Gefährdungshaftung und einer Verschuldungshaftung. Die Gefährdungshaftung gilt nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 USchadG für alle Umweltschäden einschließlich ihrer unmittelbaren Gefahren, die durch eine der in Anlage 1 USchadG aufgeführten beruflichen Tätigkeiten hervorgerufen werden. Die Verschuldungshaftung gilt nach § 3 Abs. 1 Nr. 2 USchadG für Biodiversitätsschäden einschließlich ihrer unmittelbaren Gefahren für alle beruflichen Tätigkeiten. Für Schäden an Böden oder an Gewässern gilt diese Form der Haftung nicht.

Prinzipiell haftet der Verursacher für einen eingetretenen Schaden, d.h. er ist zur Sanierung verpflichtet. In § 19 Abs. 1 Satz 2 BNatSchG ist definiert, wann kein Biodiversitätsschaden im Sinne des USchadG vorliegt, folglich auch kein Haftungsfall für den Verursacher eintritt. Es liegt eine „Enthftung“ bzw. Freistellung vor. Gemäß dem Wortlaut von § 19 Abs.

1 Satz 2 BNatSchG liegt eine Schädigung nicht vor bei „zuvor ermittelten nachteiligen Auswirkungen von Tätigkeiten eines Verantwortlichen, die von der zuständigen Behörde nach den §§ 34, 35, 45 Absatz 7 oder § 67 Absatz 2 oder, wenn eine solche Prüfung nicht erforderlich ist, nach § 15 oder auf Grund der Aufstellung eines Bebauungsplans nach § 30 oder § 33 des Baugesetzbuches genehmigt wurden oder zulässig sind.“ Die Freistellung von einem Biodiversitätsschaden ist somit möglich durch:

die FFH-Verträglichkeitsprüfung (§ 34 BNatSchG bzw. § 35 BNatSchG i.V.m. einer Prüfung der Freisetzung gentechnisch veränderter Organismen) sowie naturschutzrechtliche Ausnahmen und Befreiungen (§ 45 Abs. 7, § 67 Abs. 2 BNatSchG)

Sind Eingriffe in ein Natura 2000-Gebiet geplant, bzw. reichen negative Auswirkungen bis in ein solches hinein, so ist – unabhängig von der Eingriffsregelung und einer möglichen Umweltverträglichkeitsprüfung – zuvor eine Verträglichkeitsprüfung durchzuführen (Art. 6 Abs. 3 bzw. Art. 7 FFH-RL). Wurde eine solche FFH-Verträglichkeitsprüfung nach den §§ 34 und 35 BNatSchG durchgeführt, so ist der Verantwortliche von einer Haftung für Biodiversitätsschäden freigestellt, da die nachteiligen Auswirkungen zuvor ermittelt wurden. Diese Art der Freistellung dient der Umsetzung des Art. 2 Nr. 1 lit. a UAbs. 2 UH-RL. Dort findet sich die Regelung, dass erhebliche Beeinträchtigungen geschützter Arten und natürlicher Lebensräume nicht als Biodiversitätsschaden in Betracht kommen, wenn sie zuvor von den zuständigen Behörden ermittelt wurden und gemäß den Vorschriften zur Umsetzung von Art. 6 Abs. 3 und 4 FFH-RL bzw. Art. 7 FFH-RL i.V.m. Art. 4 Abs. 4 S. 4 V-RL ausdrücklich genehmigt wurden (Roller & Führ 2005). Diese durch die Umwelthaftungsrichtlinie vorgenommene Negativabgrenzung schließt laut Roller & Führ (a.a.O.) nicht nur bestimmte Rechtsfolgen, sondern die Anwendung der Umwelthaftungsrichtlinie insgesamt aus. Weiterhin sieht § 19 Abs. 1 S. 2 BNatSchG eine Freistellung von einem Biodiversitätsschaden vor, wenn ein Ausnahme- oder Befreiungsverfahren nach § 45 Abs. 7 oder § 67 Abs. 2 BNatSchG vorliegt.

<sup>24</sup> An dieser Stelle sei z.B. auf das Promotionsvorhaben der Verfasserin verwiesen, welches sich damit beschäftigt, die Erheblichkeitsbewertung praxistauglicher zu gestalten. Weiterhin sei auf das laufende Projekt „Umwelthaftung und Biodiversität“ an der FH Bingen verwiesen, welches z.B. die Erstellung von Leitfäden für Unternehmen beinhaltet.

die Eingriffsregelung (§ 15 BNatSchG)

Hat der Verantwortliche im Vorfeld alle für sein Vorhaben erforderlichen Maßnahmen im Rahmen der Eingriffsregelung getroffen, die Kompensationsmaßnahmen fachgerecht durchgeführt und wurde ihm die entsprechende Genehmigung von der Behörde erteilt, so ist er von der Haftung für einen durch sein Projekt entstandenen Biodiversitätsschaden ausgenommen. Wichtig ist, dass sich die Ausgleichsmaßnahmen auf die ermittelten Beeinträchtigungen beziehen müssen. Ersatzmaßnahmen bewirken laut Louis (2008) keine Freistellung von einem Biodiversitätsschaden. Ersatzzahlungen sind für eine Enthaftung ebenfalls nicht zulässig, weil Anhang II UH-RL keinerlei Geldzahlungen als Möglichkeit einer geeigneten „Sanierungsmaßnahme“ akzeptiert.

die Bauleitplanung

Der Haftungsausschluss für Biodiversitätsschäden im Rahmen der Bauleitplanung findet sich in § 19 Abs. 1 Satz 2 BNatSchG niedergelegt. Eine Haftung für Biodiversitätsschäden entfällt demnach, wenn die Beeinträchtigungen bei der Aufstellung eines Bebauungsplans ermittelt und eine Genehmigung nach § 30 oder § 33 BauGB erteilt wurde. Gemäß Louis (2008) gilt dieser Haftungsausschluss auch für Innenbereichsentwicklungspläne nach § 13a Abs. 1 Nr. 1 BauGB. Wichtig ist auch hier, dass eine Ermittlung nachteiliger Einflüsse des Vorhabens auf geschützte Arten und Lebensräume stattgefunden hat, auch wenn die Eingriffsregelung sonst nicht angewendet wird, sowie die Realisierung der erforderlichen Vermeidungs- und Sanierungsmaßnahmen. Eine Enthaftung kann nur greifen, wenn die zuvor ermittelten Beeinträchtigungen ausgeglichen wurden (ebd.). Eine bloße Hinnahme möglicher Schäden widerspricht dem beabsichtigten Schutzzweck des USchadG und kann somit auch keinen Haftungsausschluss begründen.

### 3.7 Unbekannte Schadensursache

In der Praxis wird es auch eine Reihe von Fällen geben, in denen zwar eine nachteilige Veränderung feststellbar ist, je-

doch die Ursachen hierfür nicht klar greifbar sind. Dies wird vor allem bei schleichenden Schadensereignissen der Fall sein. Hierzu könnte z.B. ein kontinuierlicher Nährstoffeintrag zählen, wodurch sich Veränderungen der Standort-eigenschaften eines geschützten Lebensraumtyps der FFH-RL ergeben, welcher auf nährstoffarme Bedingungen angewiesen ist. In Folge des Nährstoffeintrags könnte sich der Erhaltungszustand verschlechtern. Auch Entwässerungsmaßnahmen im Umfeld von geschützten Lebensräumen können ein schleichendes Schadensereignis darstellen. In solchen Fällen wird auch die Aussage schwierig sein, ob natürliche oder anthropogene Faktoren Auslöser für den Schaden waren. Möglicherweise ergibt auch erst die Summe vieler kleinerer Störfaktoren die nachteilige Veränderung. In derartigen Situationen ist der Rückgriff auf den Verursacher und die Ableitung der Sanierungsfolge schwierig.

### 3.8 Unbekannter Schadensverursacher

Die Fallbeispiele aus der Praxis zeigen, dass Schädigungen eintreten können, bei denen die Schadensursache zwar zweifelsfrei feststellbar ist, jedoch der Schadensverursacher nicht greifbar ist. Hierzu zählt zum Beispiel die illegale Entsorgung von Stoffen in die Umwelt, woraus erhebliche Schädigungen resultieren können. Die eingeleiteten polizeilichen Ermittlungsverfahren führen nicht immer zur Ergreifung des oder der Täter, so dass der Schadensverursacher unklar bleibt. Als Beispiel sei die illegale Entsorgung von Feuerlöschern genannt. Im Januar 2011 wurden 27 Feuerlöcher im Barghauser See<sup>25</sup> im Stadtgebiet von Wilhelmshaven gefunden. Der Barghauser See dient als Nahrungsgewässer für die Teichfledermaus und ist daher als FFH-Gebiet<sup>26</sup> ausgewiesen. Weiterhin befindet sich in der Mitte des Sees ein Brutfloß, auf dem regelmäßig Möwen und Flusseeeschwalben brüten. Die Feuerlöcher enthielten ammoniakhaltiges Pulver, welches teilweise ausgetreten war und an der Wasseroberfläche schwamm. Ein Biodiversitätsschaden im Sinne des

Umweltschadensgesetzes war nicht eingetreten, was vor allem darin begründet lag, dass durch die Jahreszeit bedingt noch kein Brutgeschäft stattgefunden hatte. Alle Feuerlöcher wurden durch die Berufsfeuerwehr geborgen. Es wurde ein Strafverfahren wegen Gewässerverunreinigung eingeleitet, der Täter konnte bislang jedoch nicht ermittelt werden.

## 4 Diskussion

Die Frage der Effektivität des USchadG in Bezug auf die Sanierung von Biodiversitätsschäden kann nicht abschließend beantwortet werden. Die relativ geringe Zahl bisher bekannt gewordener Fälle könnte auf die begrenzten Kenntnisse der Beteiligten, wie z.B. Behörden und Betreiber, zurückzuführen sein. Sie könnte aber auch auf die präventive Wirkung zurückgehen, die das USchadG bereits hat. Auch laut dem Bericht zur Effektivität der UH-RL (Europäische Kommission 2010) bleibt unklar, ob die relativ geringe Schadensfallzahl auf die präventive Wirkung der UH-RL zurückzuführen ist oder ob die Schäden z.T. unerkannt bleiben. Ebenfalls könnte die Anwendung bestehender Rechtsvorschriften, vor allem in Bezug auf Boden- und Gewässersanierung, die striktere Maßnahmen umfassen als das USchadG, ein Grund für die geringe Fallzahl sein. Es könnten auch Ausnahmen und Haftungsausschlüsse, wie z.B. Insolvenz oder nicht ermittelbarer Verursacher, als Ursache hierfür angeführt werden. Das USchadG beinhaltet keine Meldepflicht der zuständigen Behörde über eingetretene Biodiversitätsschäden, so dass die deutschlandweit tatsächlich eingetretene Schadensfallzahl sehr schwer abschätzbar ist. Es bleibt daher auch fraglich, wie Deutschland der Berichtspflicht gemäß Art. 18 Abs. 1 UH-RL über die Erfahrungen in der Anwendung der neuen Rechtsnorm adäquat nachkommen wird, wenn nicht einmal die Fallzahlen hinreichend bekannt sind. Wie der Bericht der Europäischen Kommission zur Effektivität der UH-RL verdeutlicht, gilt dies auch für andere Mitgliedstaaten der EU, so dass die Europäische Kommission ebenfalls nur mit groben Schätzungen arbeiten kann. Vermutlich wird es aufgrund der vorgenannten Umsetzungs- bzw. Anwendungsschwierigkeiten eine nur schwer abschätzbare Dunkelziffer an Biodiversitätsschäden geben. Dies gilt es zum Schutze der Arten- und Lebensräume durch die

<sup>25</sup> Verordnung über das Landschaftsschutzgebiet „Barghauser See“ (LSG WHV Nr. 87) der Stadt Wilhelmshaven vom 28.11.2007.

<sup>26</sup> FFH-Gebiet „Teichfledermaus-Habitat im Raum Wilhelmshaven“, FFH 180, Gebietsnummer 2312-331.

zielgerichtete Anwendung des USchadG in der Praxis zu ändern. Abhilfe könnte z.B. die Einrichtung einer zentralen Schadensfalldatenbank schaffen. Hierdurch würde nicht nur Klarheit über die eingetretene Schadensanzahl geschaffen werden, sondern es bestünde auch die prinzipielle Möglichkeit entsprechende Kontaktdaten in dieser Datenbank zu hinterlegen. Hierdurch könnte ein Erfahrungsaustausch der Rechtsanwender ermöglicht werden.

Die recherchierten Fallbeispiele zeigen, dass in Bezug auf Schäden an Lebensräumen häufig der gesetzliche Biotopschutz (§ 30 BNatSchG) angewandt wurde<sup>27</sup>. Dies könnte ein Indiz dafür sein, dass die zuständige Behörde häufig auf die in der Praxis etablierten Rechtsvorschriften zurückgreift anstatt das neue USchadG anzuwenden. Ein solcher Rückgriff auf andere Rechtsnormen zur Fallabwicklung könnte aber auch eine Folge der oben beschriebenen komplexen Gesetzesverweise sein, die eine einfache Anwendung des USchadG erschweren.

Auch die Erheblichkeitsbewertung<sup>28</sup> stellt eines der zentralen Schwierigkeiten im Umgang mit dem USchadG dar. Nicht jede nachteilige Veränderung ist zwangsläufig ein Biodiversitätsschaden im Sinne des USchadG. So nennt das USchadG Fälle, die nicht zu einer Sanierungspflicht führen. Ein Schaden liegt z.B. dann nicht vor, wenn die nachteilige Veränderung auf natürliche Ursachen zurückzuführen ist, geringer als die natürliche Fluktuation zu bewerten ist oder für die Bewirtschaftung der Gebiete über viele Jahre als normal anzusehen ist. Weiterhin muss die Schädigung erheblich sein, um die Sanierungsfolge auszulösen. Für die Erheblichkeitsbewertung wird nicht nur auf den Ausgangszustand, sondern vor allem auf den günstigen Erhaltungszustand Bezug genommen. Gängige Bewertungsstandards, z.B. aus der FFH-Verträglichkeits-

prüfung, der Eingriffsregelung oder dem Artenschutz können nicht 1:1 übernommen werden.

Ein ungelöstes Problemfeld, welches sich durch die Enthftung ergibt, steht im Zusammenhang mit der Frage, wer im Falle der Freistellung die Sanierung durchführt. Hierüber trifft das USchadG keine Aussagen. In einem solchen Fall ist eine Schadenslage eingetreten, welche im Sinne des Schutzgedankens des USchadG mittels einer Sanierung beseitigt werden soll. Außer Frage sollte daher der Grundgedanke stehen, dass trotz Haftungsfreistellung eine Schadenssanierung durchgeführt wird. Da aufgrund der Enthftung der Verursacher die Sanierung nicht durchführen muss, ist in Zeiten allgemein knapper kommunaler Kassen fraglich, wer die Sanierung finanziert. Hierfür müssten vermutlich Gelder aus anderen Finanzierungsprogrammen in Anspruch genommen werden.

Der etablierte Begriff des Biodiversitätsschadens hat wenig mit dem weiten Verständnis im Sinne der Biodiversitätskonvention gemein. Dennoch wird durch die Einführung des USchadG zumindest ein kleiner Teil dieser Biodiversität geschützt, auch wenn es sich hierbei größtenteils nur um ganz bestimmte geschützte Arten und Lebensräume gemäß der FFH-RL und V-RL handelt. So stellt doch zumindest dieser Schutz eine Verbesserung des Naturschutzrechtes dar. Positiv hervorzuheben ist auch, dass es auf eine Lokalisierung der geschützten Arten und Lebensräume in einem Schutzgebiet nicht ankommt, d.h. die Arten fallen auch dann unter den Schutzbereich des USchadG, wenn sie sich außerhalb der ausgewiesenen Schutzgebiete befinden. Kritisch anzumerken ist jedoch, dass die Bundesrepublik Deutschland keinen Gebrauch davon gemacht hat, auch andere als in der UH-RL genannte, nach nationalen Vorschriften geschützte Arten in den Eröffnungsbereich des USchadG einzustellen. Viele gefährdete Rote-Liste-Arten sind derzeit nicht unmittelbar durch das USchadG geschützt. Diesem Umstand hätte man durch die Einbeziehung dieser Arten in den Eröffnungsbereich des USchadG entgegen wirken können. Zugleich wäre dann der durch das USchadG abgedeckte Schutz der „Biodiversität“ etwas größer und käme dem allgemein weiten Verständnis der Biodiversität im wissenschaftlich-ökologischen Bereich zumindest ein klein wenig näher. Die Jahre 2011 bis 2020 wurden

von den Vereinten Nationen zur UN Dekade der Biodiversität<sup>29</sup> erklärt. Dies bekräftigt, dass dem Erhalt der weltweiten biologischen Vielfalt international ein hoher Stellenwert beigemessen wird. Inwiefern das USchadG dazu beitragen kann, den Rückgang dieser biologischen Vielfalt zu stoppen, bleibt fraglich.

## 5 Zusammenfassung

Bundes- wie europaweit sind bisher nur wenige Fälle bekannt, für die das USchadG bzw. die UH-RL angewandt wurde. Dies liegt z.T. darin begründet, dass zur Bewertung in Deutschland andere Rechtsnormen, z.B. aus dem Wasser- oder Bodenschutzrecht, zur Anwendung kommen, die strengere Regelungen enthalten. Bereits vor Einführung des USchadG bestand hier ein hoher Standard des Umweltrechts, der z.T. über die Pflichten des USchadG hinausgeht. Eine öffentlich-rechtliche Haftung für bestimmte europaweit geschützte Arten und Lebensräume gemäß der FFH- und Vogelschutzrichtlinie, so genannte Biodiversitätsschäden, bestand vor Einführung des USchadG in Deutschland jedoch nicht, so dass eine bestehende Rechtslücke geschlossen wurde. Unklar bleibt, ob die geringe Anzahl bisher aktenkundig gewordener Biodiversitätsschäden auf eine gute Präventivwirkung des USchadG zurückzuführen ist oder ob eine hohe Dunkelziffer von Biodiversitätsschäden existiert. Die Ergebnisse einer ersten Analyse zeigen, dass mit der neuen Gesetzeslage viele Schwierigkeiten für den Anwender verbunden sind. Hierzu zählen z.B. die Bewertung der Erheblichkeit von Biodiversitätsschäden oder die Verzahnung mit anderen Rechtsvorschriften. Auch die Diskrepanz in der Verfügbarkeit von Daten und der Mangel an Praxisleitfäden führt dazu, dass das neue Gesetz in der Praxis bislang nicht adäquat angewendet wird. Hinzukommt, dass die neue Rechtslage noch nicht bei allen Anwendern hinreichend bekannt ist. Viele der recherchierten Fälle wurden nach bereits bestehenden Rechtsnormen behandelt, ohne dass das USchadG explizit zur Anwendung kam. Wie bei der Einführung anderer Umweltrechtsnormen, wird es auch im Falle des USchadG voraussichtlich einige Zeit in Anspruch nehmen, bis sich die Anwendung dieser neu-

<sup>27</sup> Dies deckt sich mit Äußerungen der Versicherungswirtschaft und Experten im Rahmen der 2. Sitzung der projektbegleitenden Arbeitsgemeinschaft (PAG) „Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes – Grundlagendaten zur Erfassung und Bewertung“ am 18. Mai 2010 in Berlin. Durchgeführt im Rahmen des von der Deutsche Bundesstiftung Umwelt (DBU) geförderten gleichnamigen Forschungsprojektes am Lehrstuhl Allgemeine Ökologie der Brandenburgischen Technischen Universität (BTU) Cottbus.

<sup>28</sup> Zur Erheblichkeitsbewertung siehe den Artikel der Verfasserin „Biodiversitätsschäden nach dem Umweltschadensgesetzes und deren Bewertung“ in diesem Band.

<sup>29</sup> Convention on Biological Diversity (CBD) 2011b.

en Rechtsnorm in der Praxis etabliert hat und ein Rückgriff auf praktikable Methodenstandards möglich ist.

### Summary

The Environmental Damages Act and the Environmental Liability Directive have been applied to only a few cases in Germany and Europe so far. This might be explained by the fact that in Germany other legal norms, as for example water- and soil conservation legislation, which provide stricter regulation, are applied for assessment, instead of the Environmental Damages Act. Even before the implementation of the Environmental Damages Act a high standard in environmental law existed here, which partially exceeded the Environmental Damages Act. However liability under public law for certain European protected species and natural habitats as specified in the Fauna-Flora Habitat Directive and the conservation of wild birds directive, the so called damage to biodiversity, did not exist. The Environmental Damages Act closed a gap in German law. It is uncertain if the small number of registered damages of biodiversity was caused by the preventive effect of the Environmental Damages Act or if a high number of unreported cases exists. The results of a first analysis show, that there are high difficulties applying the new law. Some reasons are the severity assessment and cross-overs with other laws. Other problems are the discrepancy in the available data and the lack of guidance documents. Because of all this the new law has not been applied appropriately so far. Additionally the new law is not known to all operators. Many researched cases were dealt with the existing law without applying the Environmental Damages Act. As known from the introduction of other environmental standards, also the implementation in the case of the Environmental Damages Act will take time until the usage of the law is established and practical guidelines are available.

### Dank

Mein Dank gilt der DBU für die Förderung meines Promotionsvorhabens. Auch bedanke ich mich bei meinem Betreuer, Herrn Prof. Dr. G. Wiegleb, (BTU Cottbus) für seine Unterstützung und Herrn Dr. H.-G. Wagner (BTU Cottbus). Weiterhin danke ich der Stadt Wilhelmshaven für

die Ermöglichung der Teilnahme an diesem Seminar.

### Literatur

- Amler, K., Bahl, A., Henle, K., Kaule, G., Poschlod, P. & Settele, J. (1999): Populationsbiologie in der Naturschutzpraxis – Isolation, Flächenbedarf und Biotopansprüche von Pflanzen und Tieren. Ulmer Verlag. Stuttgart. 336 S.
- Becker, B. (2007): Das neue Umweltschadensgesetz. Beck Verlag. München. 211 S.
- Behrens, A. & Louis, H.-W. (2005): Die Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers zur vollständigen Umsetzung der Umwelthaftungsrichtlinie, insbesondere zur Regelung des Biodiversitätsschaden. – NuR 27 (11): 682-691.
- Doerpinghaus, A., Eichen, C., Gunne- mann, H., Leopold, P., Neukirchen, M., Petermann, J. & Schröder, E. (2005): Methoden zur Erfassung von Arten der Anhänge IV und V der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie (Naturschutz und Biologische Vielfalt 20). Landwirtschaftsverlag. Bonn-Bad Godesberg. 449 S.
- Convention on Biological Diversity (2011a): Article 2. Use of Terms. Stand: 2011-10-11, <http://www.cbd.int/convention/articles.shtml?a=cbd-02>.
- Convention on Biological Diversity (2011b): UN-Dekade. Stand: 2011-10-12, <http://www.cbd.int/convention/decade.shtml>
- Europäische Kommission (2010): Bericht der Kommission gemäß Artikel 14 Absatz 2 der Richtlinie 2004/35/EG über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden. Selbstverlag. Brüssel. 13 S.
- Europäische Kommission (2011): Stakeholder & Practitioner Workshop, Report: Implementation of the ELD in the EU. Selbstverlag. Brüssel. 15 S.
- Fartmann, T., Gunne- mann, H., Salm, P. & Schröder, E. (2001): Berichtspflichten in Natura-2000-Gebieten - Empfehlungen zur Erfassung des Anhangs II und Charakterisierung der Lebensraumtypen des Anhangs I der FFH-Richtlinie (Angewandte Landschaftsökologie 42). Landwirtschaftsverlag. Münster. 725 S.

- Gaston, K. J. (1996): Biodiversity: A Biology of Numbers and Difference. Blackwell. Oxford. 432 S.
- Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V. (GDV) (2007): Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Umweltschadensversicherung (USV). Selbstverlag. Berlin. 18 S.
- Greinert, J. (2007): Der Beweis der Kausalität bei der Umwelthaftung. Tec- tum Verlag. Marburg. 148 S.
- Haaren, C. v. & Ruschkowski, E. v. (2008): Umsetzung der CBD in Deutschland: Naturschutzpolitischer Handlungsbedarf in ausgewählten Bereichen. – ZAU 19 (1/2): 24-27.
- Haber, W. (2008): Biological Diversity – a Concept Going Astray? – Gaia 17 (S1): 91-96.
- Henle, K., Vogel, B., Köhler, G. & Settele, J. (1999): Erfassung und Analyse von Populationsparametern bei Tieren. – In: Amler et al. (Hrsg.): Populationsbiologie in der Naturschutzpraxis. Ulmer Verlag. Stuttgart: 94-112.
- Kieß, C. (2008): Die Sanierung von Biodiversitätsschäden nach der europäischen Umwelthaftungsrichtlinie (Schriftenreihe Natur und Recht 9). Springer. Heidelberg. 233 S.
- Knopp, L. (2008): Haftung für Schäden an der Biodiversität und Rechtsschutz nach dem Umweltschadensgesetz. – In: Knopp, L. & Wiegleb, G. (Hrsg.): Biodiversitätsschäden und Umweltschadensgesetz – rechtliche und ökologische Haftungsdimension. Tagungsband zum interdisziplinären Symposium am 9. Oktober 2008 in Leipzig. VWW. Karlsruhe: 1-28.
- Knopp, L. & Kwasnicka, K. (2008): Die Umsetzung der europäischen Umwelthaftungsrichtlinie in Deutschland und Polen. – WiRO 17 (12): 353-384.
- Krawczynski, R., Wagner, H.-G. & Wiegleb, G. (2008): Ökologisch begründete Methodik der Erfassung, Risikoabschätzung und Bewertung von Biodiversitätsschäden. – In: Knopp, L. & Wiegleb, G. (Hrsg.): Biodiversitätsschäden und Umweltschadensgesetz – rechtliche und ökologische Haftungsdimension. Tagungsband zum interdisziplinären Symposium am 9. Oktober 2008 in Leipzig. VWW. Karlsruhe: 37-60.

- Krawczynski, R., Wagner, H.-G. & Wiegleb, G. (2009): Ermittlung der Biodiversität im Sinne des Umweltschadensgesetzes als Grundlage der Beurteilung von Biodiversitätsschäden. – In: Knopp, L. & Wiegleb, G. (Hrsg.). Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes – Methodische Grundlagen zur Erfassung und Bewertung (Schriftenreihe Natur und Recht 11). Springer. Heidelberg: 59-85.
- Lambrecht, H., Trautner, J., Kaule, G. & Gassner, E., unter Mitarbeit von Rahde, M. u.a. (2004): Ermittlung von erheblichen Beeinträchtigungen im Rahmen der FFH-Verträglichkeitsuntersuchung – Ergebnisse aus dem F+E Vorhaben 801 82 130 des Bundesamtes für Naturschutz. Bonn: 316 S.
- Lopatta, H. (2011): Die Umwelthaftungsrichtlinie, Grundlagen und Entwicklungen. – Vortrag im Rahmen der Veranstaltung „Update Umweltrecht“ am 8.6.2011 bei der Kanzlei Hogan Lovells. Unveröffentlicht. München.
- Louis, H.W. (2008): Der Biodiversitätsschaden nach § 21 a des Bundesnaturschutzgesetzes. – NuR 30 (3): 163-170.
- Peters, W., Bruns, E., Lambrecht, H., Trautner, J., Wolf, R., Klaphake, A., Hartje, V. & Köppel, J. (2008): Erfassung, Bewertung und Sanierung von Biodiversitätsschäden nach der EG-Umwelthaftungs-Richtlinie - Ergebnisse aus dem F+E Vorhaben 805 81 013 des Bundesamtes für Naturschutz (Naturschutz und Biologische Vielfalt 52). Landwirtschaftsverlag. Bonn-Bad Godesberg. 311 S.
- Petersen, B., Ellwanger, G., Biewald, G., Hauke, U., Ludwig, G., Pretscher, P., Schröder, E. & Ssymank, A. (2003): Das europäische Schutzgebietssystem Natura 2000. Ökologie und Verbreitung von Arten der FFH-Richtlinie in Deutschland. Pflanzen und Wirbellose (Schriftenreihe für Landschaftspflege und Naturschutz 69 (1)). Landwirtschaftsverlag. Bonn, Bad Godesberg. 743 S.
- Petersen, B., Ellwanger, G., Bless, R., Boye, P., Schröder, E. & Ssymank, A. (2004): Das europäische Schutzgebietssystem Natura 2000. Ökologie und Verbreitung von Arten der FFH-Richtlinie in Deutschland. Wirbeltiere (Schriftenreihe für Landschaftspflege und Naturschutz 69 (2)). Landwirtschaftsverlag. Bonn, Bad Godesberg. 693 S.
- Petersen, B. & Ellwanger, G. (2007): Das europäische Schutzgebietssystem Natura 2000. Ökologie und Verbreitung von Arten der FFH-Richtlinie in Deutschland. Arten der EU-Osterweiterung (Schriftenreihe für Landschaftspflege und Naturschutz 69 (3)). Landwirtschaftsverlag. Bonn, Bad Godesberg. 188 S.
- Piechocki, R. (2007): „Biodiversität“ – Zur Entstehung und Tragweite eines neuen Schlüsselbegriffs. – In: Potthast, T. (Hrsg.): Biodiversität - Schlüsselbegriff des Naturschutzes im 21. Jahrhundert? (Naturschutz und Biologische Vielfalt 48). Landwirtschaftsverlag. Bonn-Bad Godesberg: 11-24.
- Potthast, T. (2007): Biodiversität, Ökologie, Evolution – Epistemisch-moralische Hybride und Biologietheorie. – In: Potthast, T. (Hrsg.): Biodiversität - Schlüsselbegriff des Naturschutzes im 21. Jahrhundert? (Naturschutz und Biologische Vielfalt 48) Landwirtschaftsverlag. Bonn-Bad Godesberg: 41-55.
- Roller, G. & Führ, M. (2005): EG-Umwelthaftungs-Richtlinie und Biodiversität. – Ergebnisse aus dem F+E-Vorhaben 803 18 221/01 des Bundesamtes für Naturschutz (Naturschutz und Biologische Vielfalt 19). Landwirtschaftsverlag. Bonn-Bad Godesberg. 132 S.
- Star, S. L. & Griesemer, J. R. (1989): Institutional Ecology, 'Translations' and Boundary Objects: Amateurs and Professionals in Berkeley's Museum of Vertebrate Zoology, 1907-39. – SSS 19 (4): 387-420.
- Sties, S. (2009): Europäisches Umwelthaftungsrecht: Umwelthaftung als Instrument des Ökosystem- und Diversitätsschutzes in Europa. Europäische Hochschulschriften II. Peter Lang. Frankfurt am Main. 337 S.
- Takacs, D. (1996): The Idea of Biodiversity – Philosophies of Paradise. John Hopkins University Press. Baltimore, London. 393 S.
- Wagner, G. (2008): Das neue Umweltschadensgesetz. – In: Brennpunkte des Verwaltungsrechts (Schriftenreihe des Deutschen Anwaltsinstituts e.V.). Bochum 93-127.
- Wieland, K. (2008): Umweltschadensgesetz (USchadG) richtig umsetzen: Risiken erkennen und Haftung vermeiden. ecomed Sicherheit. Landsberg am Lech. 128 S.
- Wiegleb, G. (2006): Value and Measures of Biodiversity. BoD. Norderstedt. 88 S.
- Wiegleb, G. (2009): Aspekte der Biodiversität – Geschichte, Definition, Erfassung und Bewertung in Bezug auf die Umweltschadensproblematik. – In: Knopp, L. & Wiegleb, G. (Hrsg.). Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes - Methodische Grundlagen zur Erfassung und Bewertung (Schriftenreihe Natur und Recht 11). Springer. Heidelberg: 29-58.

#### Auszug der verwendeten Rechtsnormen

##### Bundesgesetze:

Baugesetzbuch vom 23. September 2004 (BGBl. I S. 2414), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 22. Juli 2011 (BGBl. I S. 1509).

Bundesnaturschutzgesetz vom 29.7.2009 (BGBl. I S. 2542); zuletzt geändert durch Art. 2 des Gesetzes vom 6.12.2011 (BGBl. I S. 2557).

Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung vom 24.2.2010 (BGBl. I S. 94); zuletzt geändert durch Artikel 3 des Gesetzes vom 6. Oktober 2011 (BGBl. I S. 1986).

Umweltschadensgesetz vom 10.5.2007 (BGBl. I S. 666); zuletzt geändert durch Art. 14 des Gesetzes vom 31.7.2009 (BGBl. I S. 2585).

EU-Richtlinien:

Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, ABl. EU Nr. L 206 S. 7, zuletzt geändert durch die Richtlinie 2006/105/EG des Rates vom 20. November 2006, ABl. EU Nr. L 363 S. 368.

Richtlinie 2000/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2000 zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik, ABl. EU Nr. L 327 S. 1, geändert durch Entscheidung Nr. 2455/2001/EG vom 20. November 2001, ABl. EU Nr. L 331 S. 1.

Richtlinie 2004/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21.4.2004 über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden, ABl. EU Nr. L 143 S. 56, zuletzt geändert durch RL 2009/31/EG vom 23.4.2009, ABl. EU Nr. L 140 S. 114.

Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten (kodifizierte Fassung), ABl. EU Nr. L 20 S. 7.

Anschrift der Verfasserin

Cornelia Voets  
Stadt Wilhelmshaven – Fachbereich  
Umwelt  
Abteilung Naturschutz- und  
Landschaftspflege  
Freiligrathstraße 420  
26386 Wilhelmshaven  
cornelia-voets@freenet.de

\*Der Beitrag basiert auf dem gleichnamigen Vortrag, den die Verfasserin im Rahmen des Seminars „Biodiversitätsschäden und Umweltschadensgesetz“ der NNA am 13. Oktober 2011 gehalten hat.



## Biodiversitätsschäden nach dem Umweltschadensgesetz und deren Bewertung\*

von Cornelia Voets

Schlüsselwörter: Umweltschaden, Umwelthaftungsrichtlinie, Erheblichkeitsbeurteilung

Keywords: Environmental damage, Environmental Liability Directive, Severity assessment

### 1 Anlass, Zielsetzung und theoretischer Hintergrund

Aufgrund der gemeinschaftsrechtlichen Pflicht zur Umsetzung der europäischen Umwelthaftungsrichtlinie (UH-RL)<sup>1</sup> trat im Jahre 2007 das deutsche Umweltschadensgesetz (USchadG)<sup>2</sup> in Kraft. Das USchadG ist eine öffentlich-rechtliche Ergänzung des jeweiligen Fachrechts in den Bereichen Naturschutz-, Wasserhaushalts- bzw. Bodenschutzrecht. Seit dem In-Kraft-Treten des USchadG besteht erstmals in Deutschland eine Haftung auch für bisher nicht von der Umweltgesetzgebung erfasste Schäden an der freien Natur. Hierdurch wurden bestehende Haftungslücken bei Schäden an bestimmten europaweit geschützten Lebensräumen und wild lebenden Tier- und Pflanzenarten geschlossen. Diese Schäden werden vereinfacht als „Biodiversitätsschäden“ bezeichnet. Eine Festlegung dieser geschützten Lebensräume und Arten findet sich nicht unmittelbar im USchadG, sondern erfolgt in § 19 des Bundesnaturschutzgesetzes (BNatSchG)<sup>3</sup>, auf den das USchadG verweist.

Im Sinne des USchadG haftet der Verursacher für Umweltschäden, die er im Rahmen einer beruflichen Tätigkeit verursacht. Er ist verpflichtet, diese zu vermeiden und ggf. zu sanieren. Aufgrund der neuen Rechtslage und den damit ver-

bundenen vielfältigen Wechselbeziehungen zwischen dem USchadG und dem Fachrecht können sich bei der praktischen Anwendung Unsicherheiten ergeben, wie mit derartigen Umweltschäden, insbesondere den so genannten Biodiversitätsschäden, umzugehen ist und welche naturschutzfachlichen Konsequenzen sich hieraus ergeben.

Im Umweltrecht finden sich vielfach unbestimmte Rechtsbegriffe. Dies gilt auch für die Formulierung „Eine Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen im Sinne des Umweltschadensgesetzes ist jeder Schaden, der erhebliche nachteilige Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands dieser Lebensräume oder Arten hat“ (§ 19 Abs. 1 S. 1 BNatSchG). Auf diese Formulierung muss im Rahmen der Bewertung eines Biodiversitätsschadens zurückgegriffen werden, da ein solcher Schaden nur vorliegt, wenn erhebliche nachteilige Auswirkungen bestehen. Der Erheblichkeitsfeststellung kommt somit eine zentrale Rolle zu, da die Haftungsfolge mit der daran anknüpfenden Schadenssanierung nur greift, wenn die Erheblichkeit des Schadens vorliegt. Anhang I der UH-RL beinhaltet eine Palette an Kriterien, die zur Schadensbewertung (Feststellung der Erheblichkeit) herangezogen werden können, jedoch kein abgeschlossenes Konzept einer Erheblichkeitsprüfung<sup>4</sup>. Sie ist vielmehr durch naturschutzfachliche Beiträge zu unterlegen.

Bislang ist nicht geklärt, ob für ein bestimmtes Schutzgut die Erheblichkeitschwelle immer gleich anzusetzen ist oder ob es Faktoren gibt, die eine Herauf- oder Herabsetzung der Erheblichkeitsschwelle im Einzelfall begründen. Hierunter fällt zum Beispiel die Frage nach der Gültigkeit des Grundsatzes: „Je ungünstiger der Erhaltungszustand einer Art / eines Lebensraums, umso eher wird

die Erheblichkeitsschwelle überschritten.“<sup>5</sup> Das USchadG trifft diesbezüglich keine Aussagen und verweist lediglich auf den Anhang I der UH-RL, der jedoch nur einige Kriterien aufzählt, die zur Schadensbewertung herangezogen werden können. Wie der Bewertungsmaßstab anzusetzen ist, bleibt offen. Für die Anwendung in der Praxis müssen diese Bewertungsfragen geklärt werden. Hierzu ist die Erarbeitung eines Wertmodells nötig.

### 2 Arbeitsschritte und angewandte Methoden

Die Untersuchung erfolgte in fünf Schritten, welche nicht konstant hintereinander, sondern z.T. auch parallel bearbeitet wurden, um Ergebnisse der einzelnen Arbeitsschritte in Bezug setzen zu können.

Erstens wurde die Entstehungsgeschichte der UH-RL und des USchadG sowie der damit verfolgten Zielsetzung analysiert<sup>6</sup>. Ergänzend erfolgte eine Untersuchung der Entstehung des Begriffs „Biodiversität“ und seiner Bedeutung in Wissenschaft, Naturschutz, Politik, Wirtschaft und Kultur sowie im Kontext des USchadG<sup>7</sup>. Hierzu wurde vorwiegend die aktuelle Literatur ausgewertet<sup>8</sup>.

Zweitens erfolgte vor dem Hintergrund der Erheblichkeitsprüfung im Sinne der UH-RL bzw. des USchadG zunächst eine Erläuterung des Erheblichkeitsmerkmals sowohl aus juristischer als auch aus naturschutzfachlicher Perspektive. Hierzu wurde eine vertiefende Betrachtung der Begrifflichkeiten „Regenerationsfähigkeit“, „günstiger Erhaltungszustand“, „Schutz- und Erhaltungsziele“ sowie „Funktionen“ vorgenommen. Darauf aufbauend wurde die Übertragbarkeit der Erkenntnisse aus gängigen Planungs- und Prüfinstrumenten auf die

<sup>5</sup> So z.B. Louis (2008), Gellermann (2008).

<sup>6</sup> Zur Zielsetzung vgl. Erwägungsgrund 3 UH-RL: „Schaffung eines gemeinsamen Ordnungsrahmens zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden zu vertretbaren Kosten für die Gesellschaft.“

<sup>7</sup> Die Abgrenzung der unterschiedlichen Bedeutungen des Begriffs „Biodiversität“ war erforderlich, da ihm jeweils unterschiedliche Dimensionen und Werte zugrunde gelegt werden, was zu Missverständnissen führen kann. Inhaltliche Ausführungen können der Publikation „Die Effektivität des Umweltschadensgesetzes“ der Verfasserin in diesem Band entnommen werden.

<sup>8</sup> Z.B. Takacs (1996), Haber (2008), Wiegleb (2009).

<sup>1</sup> Richtlinie 2004/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21.4.2004 über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden, ABl.EU Nr. L 143 S. 56, zuletzt geändert durch RL 2009/31/EG vom 23.4.2009, ABl.EU Nr. L 140 S. 114.

<sup>2</sup> Umweltschadensgesetz vom 10.5.2007 (BGBl. I S. 666); zuletzt geändert durch Art. 14 des Gesetzes vom 31.7.2009 (BGBl. I S. 2585).

<sup>3</sup> Bundesnaturschutzgesetz vom 29.7.2009 (BGBl. I S. 2542); zuletzt geändert durch Art. 2 des Gesetzes vom 6.12.2011 (BGBl. I S. 2557).

<sup>4</sup> Anders, als es beispielsweise aus den Regelungen des Immissionsschutzrechts wie z.B. der TA Luft bekannt ist, existieren keine „konkreten Werte eindeutig bestimmte[r] Erheblichkeits-schwellen“ (Thyssen 2010).

Bestimmung der Erheblichkeitsschwelle bei Biodiversitätsschäden nach dem USchadG überprüft. Hierbei lag der Fokus auf den Prüfinstrumenten „Eingriffsregelung“, „Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP)“, „artenschutzrechtliche Prüfung“ sowie „FFH-Verträglichkeitsprüfung (FFH-VP)“. Es wurde der Frage nachgegangen, inwieweit die im Rahmen der Erheblichkeitsprüfungen dieser vorgenannten Prüfinstrumente gewonnenen Erfahrungen in ein Wertmodell zur Feststellung der Erheblichkeit eines Biodiversitätsschadens eingearbeitet werden können. Diese Erheblichkeitsprüfungen sind allesamt ex ante-Prüfungen, während die Erheblichkeitsprüfung im Sinne des USchadG ex post erfolgt. Zur Überprüfung der Übertragbarkeit wurden zunächst die gängige Literatur<sup>9</sup>, insbesondere Knopp et al. (2008), sowie die Ergebnisse eines im Jahre 2008 an der Brandenburgischen Technischen Universität (BTU) Cottbus durchgeführten Forschungsprojektes<sup>10</sup> ausgewertet. Weiterhin wurden die im Rahmen der zweiten Sitzung der projektbegleitenden Arbeitsgruppe (PAG) zum Forschungsprojekt „Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes – Grundlagendaten zur Erfassung und Bewertung“<sup>11</sup> gewonnenen Erkenntnisse zur Klärung dieser Fragestellung herangezogen. Insbesondere wurden die Expertenmeinungen zur räumlichen Dimension der Erheblichkeitsschwelle ausgewertet.

Drittens fand eine Recherche von Schadensfällen statt. Dies geschah durch Anfragen bei der Versicherungswirtschaft und bei Behörden sowie der Auswertung von Pressemeldungen. Der Fokus lag auf Biodiversitätsschäden in

Deutschland. Alle recherchierten Schadensfälle wurden gesammelt und hinsichtlich ihrer Schadensart analysiert. Die Suche erfolgte dabei überwiegend nach den Schlagworten „Umweltschaden“ und „Biodiversitätsschäden“ sowie abgewandelter Begriffe. Dabei wurden nicht nur solche Fälle gesammelt, die einen expliziten Bezug zum USchadG aufwiesen. Anhand der jeweiligen Beschreibung der Naturschäden konnte abgeschätzt werden, ob diese Schadensfälle auch potentiell gemäß dem USchadG hätten abgehandelt werden können. So konnten Rückschlüsse auf die Verwendung und den Bekanntheitsgrad des USchadG gezogen werden<sup>12</sup>.

Viertens wurde die Bezugsebene der Bewertung eines Biodiversitätsschadens herausgearbeitet. Hierzu wurden anhand eines hypothetischen Fallbeispiels der „günstige Erhaltungszustand“ und der „Ausgangszustand“ als Bezugsebene der Bewertung voneinander abgegrenzt.

Fünftens erfolgte die Entwicklung der Bewertungsmethodik aus den gewonnenen Ergebnissen der vorangegangenen Arbeitsschritte. Die Bewertungsmethodik wurde in ein Prüfprotokoll eingebettet.

### 3 Ergebnisse

Im Naturschutzrecht werden unterschiedliche Beeinträchtigungsmaßstäbe mit dem Begriff „erheblich“ umschrieben. Identischen Formulierungen kommt eine jeweils unterschiedliche Bedeutung zu (Thyssen 2010). Der Erheblichkeitsbegriff findet sich z.B. in der Eingriffsregelung, in der Umweltverträglichkeitsprüfung, im Artenschutz sowie in der FFH-Verträglichkeitsprüfung. Dem Erheblichkeitsbegriff eines Biodiversitätsschadens im Sinne des USchadG sind wiederum andere Dimensionen unterlegt. Zur Bestimmung der Erheblichkeit eines Biodiversitätsschadens wurde daher ein eigenes Bewertungsverfahren entwickelt. Nachfolgend werden die wichtigsten Ergebnisse der o.g. Arbeitsschritte dargestellt.

#### 3.1 Übertragbarkeit der Erkenntnisse aus gängigen Planungsinstrumenten auf die Bestimmung der Erheblichkeitsschwelle

Laut Anhang I UH-RL sollen vor allem das Ausmaß der negativen Abweichung vom günstigen Erhaltungszustand bzw. Ausgangszustand und die Regenerationsfähigkeit der Arten bzw. Lebensräume als zentrale Merkmale zur Bestimmung der Erheblichkeit herangezogen werden. Gemäß Peters et al. (2008) sind neben der fachlichen Beschreibung (Sachebene) für die Schadensbewertung auch die konkret formulierten oder abzuleitenden Schutz- und Erhaltungsziele (Wertebene) von Bedeutung. Anhang I UH-RL beinhaltet kein abgeschlossenes Konzept einer Erheblichkeitsprüfung. Die dort genannten Kriterien müssen mit naturschutzfachlichen Inhalten gefüllt werden, weswegen zur Schadensbewertung von Biodiversitätsschäden die Übertragbarkeit der Erkenntnisse aus den gängigen Prüfinstrumenten wie der FFH-Verträglichkeitsprüfung gemäß der Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie (FFH-RL)<sup>13</sup> und der Umweltverträglichkeitsprüfung gemäß dem Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG)<sup>14</sup> auf die Bestimmung der Erheblichkeitsschwelle geprüft wurde. Die naturschutzfachlichen Prüfverfahren im Rahmen der Eingriffsregelung und des besonderen Artenschutzes gemäß dem BNatSchG beinhalten ebenfalls einen Erheblichkeitsbegriff. Daher wurden diese beiden Prüfungen auch in die Betrachtung eingestellt.

Ein wichtiger Unterschied dieser Erheblichkeitsprüfungen liegt darin begründet, dass sowohl die FFH-Verträglichkeitsprüfung als auch die Umweltverträglichkeitsprüfung ex ante Prüfungen sind, während die Erheblichkeitsprüfung im Sinne des USchadG ex post erfolgt (Krawczynski et al. 2008). Gleiches gilt für die Eingriffsregelung und die artenschutzrechtliche Prüfung. Diese Erheblichkeitsprüfungen erfolgen also aus einem anderen Blickwinkel: sie haben zum Ziel mög-

<sup>9</sup> Bruns et al. (2009), Knopp et al. (2008), Louis (2008), Peters et al. (2008).

<sup>10</sup> Brandenburgische Technische Universität (BTU) Cottbus (2008): Forschungsprojekt „Aktuelle Haftungsfragen zu Schäden an der Biodiversität nach dem deutschen Umweltschadensgesetz“. Durchgeführt am Lehrstuhl für Staatsrecht, Verwaltungsrecht und Umweltrecht am Zentrum für Rechts- und Verwaltungswissenschaften & Lehrstuhl Allgemeine Ökologie, gefördert durch die Deutsche Bundesstiftung Umwelt (DBU).

<sup>11</sup> 2. Sitzung der projektbegleitenden Arbeitsgemeinschaft (PAG) „Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes – Grundlagendaten zur Erfassung und Bewertung“ am 18. Mai 2010 in Berlin. Durchgeführt im Rahmen des von der Deutsche Bundesstiftung Umwelt (DBU) geförderten gleichnamigen Forschungsprojektes am Lehrstuhl Allgemeine Ökologie der Brandenburgischen Technischen Universität (BTU) Cottbus.

<sup>12</sup> Siehe hierzu den Aufsatz „Die Effektivität des Umweltschadensgesetzes“ der Verfasserin in diesem Band.

<sup>13</sup> Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, ABl. EU Nr. L 206 S. 7, zuletzt geändert durch die Richtlinie 2006/105/EG des Rates vom 20. November 2006, ABl. EU Nr. L 363 S. 368.

<sup>14</sup> Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung vom 24.2.2010 (BGBl. I S. 94); zuletzt geändert durch Artikel 3 des Gesetzes vom 6. Oktober 2011 (BGBl. I S. 1986).

liche negative Auswirkungen eines Vorhabens im Vorfeld der Genehmigung frühzeitig zu erkennen und zu vermeiden. Im Rahmen der Schadensbewertung im Sinne des USchadG ist hingegen eine Schädigung eingetreten, die es im Nachhinein hinsichtlich der Erheblichkeit zu bewerten gilt.

### 3.1.1 Eingriffsregelung

Die Eingriffsregelung ist als Instrument des Naturschutzes fester Bestandteil des BNatSchG und dort in §§ 14 ff verankert. Eine weitere wichtige Rechtsgrundlage ist § 1a Baugesetzbuch (BauGB)<sup>15</sup>. Der Anwendung der Eingriffsregelung ist stets eine behördliche Entscheidung über das Vorhaben vorausgesetzt. Somit werden Beeinträchtigungen, die sich zum Beispiel durch Unfälle oder nicht genehmigungspflichtige Vorhaben ergeben, von der Eingriffsregelung nicht erfasst. Hierin besteht ein erster wichtiger Unterschied im Vergleich zum Anwendungsbereich des USchadG.

Für den Erheblichkeitsbegriff im Sinne der Eingriffsregelung und der Umweltaftung bestehen unterschiedliche rechtliche Anknüpfungspunkte (Roller & Führ 2005, Knopp et al. 2008). Wie § 14 Abs. 1 BNatSchG zu entnehmen ist, betrifft der Prüfmaßstab der Eingriffsregelung die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts bzw. das Landschaftsbild. Der Naturhaushalt ist in § 7 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG legal definiert als „die Naturgüter Boden, Wasser, Luft, Klima, Tiere und Pflanzen sowie das Wirkungsgefüge zwischen ihnen.“ Hierin bestehen zwei weitere wichtige Unterschiede zur Erheblichkeitsbewertung von Biodiversitätsschäden im Sinne des USchadG. Erstens wird im Rahmen der Erheblichkeitsbewertung gemäß der Eingriffsregelung auf die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts bzw. das Landschaftsbild Bezug genommen. Bezugs Ebene der Erheblichkeitsbewertung von Biodiversitätsschäden nach dem USchadG ist hingegen der günstige Erhaltungszustand der geschützten Arten und Lebensräume (§ 19 Abs. 1 S. 1, Abs. 5 S.1 BNatSchG i.V.m. Anhang I UH-RL). Zweitens sind die Schutzgüter, an denen ein Biodiversitätsschaden im Sinne der UH-RL bzw. dem USchadG entstehen kann, enger gefasst

als die Schutzgüter, die im Rahmen der Eingriffsregelung betrachtet werden. Nach § 2 Nr. 1 lit. a USchadG i.V.m. § 19 Abs. 2 BNatSchG wird mit den natürlichen Lebensräumen und geschützten Arten im Sinne der FFH-RL oder der V-RL nur ein Teilbereich des von § 14 Abs. 1 BNatSchG geschützten Naturhaushalts abgedeckt. Der für die Erheblichkeitsprüfung im Rahmen des USchadG relevante günstige Erhaltungszustand ist auf den Erhalt bestimmter Tier- und Pflanzenarten bezogen. Der Schutz des Naturhaushalts in seiner Leistungs- und Funktionsfähigkeit nach § 14 Abs.1 BNatSchG ist hingegen auf die Sicherung bestimmter Lebensraumqualitäten gerichtet (Knopp et al. 2008). Aus diesen genannten Gründen ist es nicht möglich, die Erheblichkeitsbeurteilung im Sinne der Eingriffsregelung auf die Erheblichkeitsprüfung im Sinne des USchadG zu übertragen.

### 3.1.2 Umweltverträglichkeitsprüfung

Dem Erheblichkeitskriterium gemäß UVPG kommt vor allem in der Vorprüfung des Einzelfalls (§ 3c UVPG) eine Bedeutung zu. Dabei ist der Erheblichkeitsbegriff im Rahmen der Vorprüfung des Einzelfalls nicht identisch mit dem im Zulassungsverfahren, da der Vorprüfung des Einzelfalls unter anderem eine verfahrenslenkende Wirkung zukommt, nämlich ob die Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung erforderlich ist oder nicht (Knopp et al. 2008). Die UVP ist als „Huckepackgesetz“ verankert, d. h. die UVP kommt nur innerhalb von Genehmigungsverfahren nach dem Fachrecht zur Anwendung. Es findet sich im UVPG keine konkrete Definition des Erheblichkeitsbegriffs, da die UVP in materieller Hinsicht auf die Ausfüllung durch das Fachrecht angewiesen ist (ebd.). Folglich kann dem UVPG kaum eine nähere Eingrenzung des Erheblichkeitsbegriffs entnommen werden, die auf die Auslegung der Erheblichkeitsprüfung im Sinne des USchadG übertragen werden könnte<sup>16</sup>.

<sup>16</sup> Umgekehrt wird jedoch das USchadG Einfluss auf die UVP nehmen und dieses Instrument in der Praxis bestärken. Da Vorhabensträger aufgrund der neuen Rechtslage für durch sie verursachte Umweltschäden haftbar sind, werden sie bereits im Zuge des Genehmigungsverfahrens die Risiken eines Umweltschadens durch eine umfassende UVP ausschließen wollen (Voets 2009a).

### 3.1.3 Artenschutz

Neben dem europäischen Schutzgebietsystem Natura 2000 stellen das Artenschutzregime der FFH-RL und der Vogelschutzrichtlinie (V-RL)<sup>17</sup> ein eigenständiges Instrument für den Erhalt der Arten und Lebensräume dar. Sowohl der physische Schutz von Tieren und Pflanzen als auch der Schutz ihrer Lebensstätten ist durch die artenschutzrechtlichen Vorschriften geregelt: sie gelten gemäß Art. 12 FFH-RL für alle FFH-Arten des Anhangs IV beziehungsweise gemäß Art. 5 V-RL für alle europäischen Vogelarten (Kiel 2007). Wie die Vorgaben der UH-RL bzw. des USchadG, so gelten auch die strengen Artenschutzregelungen flächendeckend – also überall dort, wo die betreffenden Arten vorkommen.

Die in Art. 2 Nr. 4 UH-RL genannten Kriterien weisen einen deutlichen Unterschied zum allgemeinen Artenschutz nach §§ 39 ff BNatSchG sowie den artenschutzrechtlichen Verbotsnormen der Art. 5 V-RL und Art. 12 ff FFH-RL auf, welche alle Individuen einer Art vor absichtlichen Schädigungen schützen. § 44 Abs. 1 BNatSchG begründet verschiedene Zugriffsverbote im Rahmen des besonderen Artenschutzes. Das spezielle Artenschutzrecht schützt nicht den Lebensraum von Arten insgesamt, sondern ausschließlich selektiv bestimmte Lebensraumfunktionen sowie die Individuen einer Art (Thyssen 2010). Die UH-RL zielt dagegen nicht auf den Schutz eines einzelnen Exemplars, sondern auf die Beibehaltung und den Schutz des günstigen Erhaltungszustands, also auf die objektiven Lebensumstände (Peters et al. 2008). Eine Entnahme von einzelnen Exemplaren oder eine zeitweilige Zerstörung von wenigen Nistplätzen muss die Populationsdynamik nicht zwangsweise verschlechtern. In beiden Fällen muss geprüft werden, ob dies Auswirkungen auf den günstigen Erhaltungszustand hat (ebd.). Ein Erheblichkeitsmerkmal findet sich im Rahmen des besonderen Artenschutzes nur für die streng geschützten Arten (§ 7 Abs. 2 Nr. 14 BNatSchG) und die europäischen Vogelarten während bestimmter Zeiten, wie z. B. der Fortpflanzungs- oder Überwinterungszeit. Danach liegt eine erheb-

<sup>17</sup> Vogelschutzrichtlinie (V-RL) 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten (kodifizierte Fassung), ABl. EU Nr. L 20 S. 7.

<sup>15</sup> Baugesetzbuch vom 23. September 2004 (BGBl. I S. 2414), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 22. Juli 2011 (BGBl. I S. 1509).

liche Störung vor, „wenn sich durch die Störung der Erhaltungszustand der lokalen Population einer Art verschlechtert“ (§ 44 Abs. 1 Ziff. 2 Hlfs. 2 BNatSchG)<sup>18</sup>. Im Rahmen einer artenschutzrechtlichen Prüfung sind zwei verschiedene Populationssebenen zu unterscheiden (vgl. Europäische Kommission 2007). Auf der Ebene der Verbotstatbestände ist bezüglich des Störungsverbot der Erhaltungszustand der „lokalen Population“ die alleinige Bezugsebene. Darüber hinaus ist im nachgelagerten Ausnahmeverfahren der Erhaltungszustand in der jeweiligen „biogeografischen Region“ zu betrachten.

Die Überprüfung der Übertragbarkeit der Erkenntnisse aus dem Artenschutz auf die Bestimmung der Erheblichkeitsschwelle hat somit ergeben, dass diese für die Entwicklung einer Bewertungsmethodik für Biodiversitätsschäden im Sinne des USchadG nicht unmittelbar verwendet werden können. Allerdings kann der Umgang mit dem Erhaltungszustand der lokalen Population einer Art möglicherweise Rückschlüsse auf den zugrunde zulegenden räumlichen Bewertungsmaßstab bei einer Schädigung europäisch geschützter Arten im Rahmen der Erheblichkeitsprüfung des USchadG liefern.

### 3.1.4 FFH-Verträglichkeitsprüfung

Bezüglich der Feststellung der Erheblichkeit liegt es nahe, einen Blick auf das sachnahe Gebiet des europäischen Habitatschutzrechts zu werfen, da dieses Kriterium für den Habitatschutz nach Maßgabe der FFH-RL und der V-RL eine zentrale Rolle spielt und durch die Verwendung gleicher Begrifflichkeiten sowie sich überlagernde Schutzgüter enge Verflechtungen dieser beiden Richtlinien mit der UH-RL bestehen. Die Mitgliedstaaten

haben die Aufgabe, Maßnahmen in den Schutzgebieten zu ergreifen, um eine „Verschlechterung der natürlichen Lebensräume und der Habitate der Arten sowie Störungen von Arten, für die die Gebiete ausgewiesen worden sind, zu vermeiden“, die sich mit Blick auf deren Schutzziele als erheblich auswirken können (Art. 6 Abs. 2 FFH-RL, „Verschlechterungsverbot bzw. Störungsverbot“). Gleiches gilt auch für den Schutz der Vögel (Art. 4 Abs. 4 V-RL). Das Schutzregime der FFH-RL und der V-RL ist nicht auf einen umfassenden Flächenschutz, sondern auf den Schutz der jeweiligen Erhaltungsziele gerichtet, jedoch sieht dies keinen Schutz isolierter Lebensräume und Habitate vor, sondern bedarf der Einbeziehung ihrer Funktionsweise und Wechselbeziehung untereinander sowie mit der sie umgebenden Landschaft (Knopp et al. 2008).

Die Überprüfung der Übertragbarkeit der Erkenntnisse der FFH-VP auf die Bestimmung der Erheblichkeitsschwelle bei Biodiversitätsschäden nach dem USchadG hat ergeben, dass die Erheblichkeitsprüfung im Rahmen der FFH-VP Überschneidungspunkte mit der Erheblichkeitsprüfung im Rahmen der UH-RL aufweist<sup>19</sup>. Die FFH-VP ist somit prinzipiell von allen Prüfinstrumenten am besten geeignet, zur Klärung der Erheblichkeitsfrage im Sinne des USchadG herangezogen zu werden. Dies ergibt sich im Wesentlichen aufgrund der engen Verflechtung dieser beiden Rechtsnormen und den ausdrücklichen Verweisen der UH-RL auf die FFH-RL. Beiden Richtlinien ist gemein, dass sie sich auf den „günstigen Erhaltungszustand“ beziehen. Dieser ist in beiden Rechtsnormen gleich definiert (für Lebensräume: Art. 1 lit. e FFH-RL bzw. Art. 2 Nr. 4 lit. a UH-RL; für Arten: Art. 1 lit. i FFH-RL bzw. Art. 2 Nr. 4 lit. b UH-RL). Zudem beziehen sich beide Rechtsnormen auf nahezu identische Schutzgüter. Dies wird durch den direkten Verweis der UH-RL auf die Artikel bzw. Anhänge der FFH-RL und V-RL deutlich. Beiden Richtlinien (UH-RL, FFH-RL) ist gemein, dass die dem Schutz und Erhalt des Natura 2000-Netz dienen. So ist die FFH-VP<sup>20</sup> als ein sol-

ches Instrument eingeführt worden, um Schäden an den europäisch geschützten Arten und Lebensräumen zu vermeiden und einer Verschlechterung des günstigen Erhaltungszustandes entgegen zu wirken. Die FFH-VP ist somit ein Vorsorgeinstrument (ex ante Betrachtung); hier geht es darum erhebliche Beeinträchtigungen mit hoher Sicherheit auszuschließen.

Eine 1:1-Übertragung der Kriterien der FFH-VP ist jedoch nicht möglich<sup>21</sup>. Dies ergibt sich nicht allein aus der ex post Betrachtung im Gegensatz zur ex ante Betrachtung, sondern auch aufgrund der unterschiedlichen Bezugsebene. Gemäß Art. 6 Abs. 3 FFH-RL sind Pläne und Projekte, die ein FFH-Gebiet erheblich beeinträchtigen könnten, auf ihre Verträglichkeit mit „den für dieses Gebiet festgelegten Erhaltungszielen“ zu prüfen. Bezugsebene der FFH-VP sind somit die für ein jeweiliges Gebiet festgelegten Erhaltungsziele. Bezugsebene der Erheblichkeitsbewertung im Sinne des USchadG ist der „günstige Erhaltungszustand“ (§ 19 Abs. 1 S. 1 BNatSchG). Da die FFH-Gebiete mit dem Ziel ausgewiesen wurden, „einen günstigen Erhaltungszustand der natürlichen Lebensräume und wildlebenden Tier- und Pflanzenarten von gemeinschaftlichem Interesse zu bewahren oder wiederherzustellen“ (Art. 2 Abs. 2 FFH-RL) wird der Kreis in der Bewertung in Bezug auf den günstigen Erhaltungszustand geschlossen: die konkret festgelegten Erhaltungsziele dienen dazu, den günstigen Erhaltungszustand zu bewahren bzw. wieder herzustellen. Die UH-RL verwendet dieselbe Definition des günstigen Erhaltungszustands wie die FFH-RL. Hierdurch wird der Bezug der beiden Richtlinien zueinander gestärkt. Weiterhin betont die UH-RL, dass zur Definition bestimmter Begriffe, welche durch die UH-RL verwendet werden und aus anderen einschlägigen Rechtsvorschriften der Gemeinschaft stammen, dieselbe Definition verwendet werden soll, „so dass gemeinsame Kriterien angewandt werden können und für eine einheitliche Anwendung gesorgt werden kann“ (Erwägungsgrund 5 S. 2 UH-RL). Zusätzlich muss die Datenlage insbesondere außerhalb von Schutzgebieten verbessert werden, um eine methodische Angleichung zu ermöglichen.

<sup>18</sup> Zweifelhaft ist jedoch laut Knopp et al. (2008) die Europarechtskonformität des § 44 Abs. 1 Ziff. 2 (vgl. auch Sobotta 2007 und Gellermann 2007). Dies sei in der mangelnden Differenzierung zwischen den Anforderungen des Art. 12 Abs. 2 lit. b FFH-RL und des Art. 5 lit. d V-RL in der Fassung des § 44 Abs. 1 Ziff. 2 begründet (Knopp et al. 2008:). Gellermann (2007) schlägt daher vor, den Erheblichkeitsbegriff des § 44 Abs. 1 Ziff. 2 BNatSchG in Fällen der Störung von Arten nach Anhang IV FFH-RL unberücksichtigt zu lassen. Alternativ findet sich in der Literatur auch die Aussage, den Erheblichkeitsbegriff des § 44 Abs. 1 Ziff. 2 BNatSchG dahingehend auszulegen, dass damit Störungen ausgeschlossen werden, die auf die Lebensverhältnisse der jeweiligen Individuen einer Art keinen Einfluss haben (Knopp et al. 2008).

<sup>19</sup> In Anlehnung an Roller & Führ (2005) wäre es sinnvoll, auf die Auslegung der Begrifflichkeit der „erheblichen Beeinträchtigung“ im Sinne der FFH-RL und V-RL dann zurückzugreifen, wenn der Präzisierungsgrad des Anhang I UH-RL nicht ausreicht (so in Peters et al. 2008).

<sup>20</sup> Zur Thematik der „prüfungsrelevanten charakteristischen Arten“ siehe Trautner (2010).

<sup>21</sup> Zur Anwendbarkeit der Fachkonventionsvorschläge der FFH-VP gemäß Lambrecht & Trautner (2007) bei der Erheblichkeitsfeststellung im Rahmen des USchadG wird auf Wiegand & Wagner (2011) verwiesen.

Die mit der UH-RL eingeführte Haftung für Biodiversitätsschäden rundet das Gesamtpaket des europäischen Schutzes ab. Sie hat neben der Präventivwirkung zum Ziel, eine Sanierungsfolge für eingetretene Schäden einzuleiten. Die Betrachtung erfolgt ex post. Aufgrund der gemeinsamen Ausrichtung beider Erheblichkeitsprüfungen sollten sie im Ergebnis nicht zu fundamental unterschiedlichen Ergebnissen führen, da dies in der Praxis wohl kaum vermittelbar wäre und keine Akzeptanz finden würde. Ein Ereignis, das im Vorfeld einer Maßnahme im Rahmen der FFH-VP als ein Ereignis mit erheblich nachteiligen Auswirkungen auf den günstigen Erhaltungszustand bzw. die konkret festgelegten Erhaltungsziele eines Gebietes bewertet wurde, sollte auch im Rahmen der Erheblichkeitsprüfung im Sinne des USchadG als erheblich eingestuft werden. Die Erheblichkeits-Ergebnisse der ex ante und der ex post Betrachtung sollten sich im Rahmen eines effektiven europäischen Schutzgedankens weitgehend decken<sup>22</sup>. Hierbei sind jedoch die methodischen Besonderheiten zu beachten, die in Krawczynski et al. (2008, 2009) ausgeführt sind.

Die bisherigen Ausführungen verdeutlichen, dass alle vorgestellten Erheblichkeitsprüfungen (Eingriffsregelung, Umweltverträglichkeitsprüfung, besonderer Artenschutz, FFH-Verträglichkeitsprüfung) auf unterschiedlichen Referenzebenen basieren. Diese sind in Tabelle 1 dargestellt.

Es wird somit deutlich, dass im etablierten Umweltrecht bereits eine Vielzahl an Referenzebenen für Erheblichkeitsbewertungen besteht. Jeder der gängigen Erheblichkeitsbewertungen ist eine andere Referenzebene zugrunde gelegt. Durch das USchadG wird nun eine weitere Bezugs- / Referenzebene eingeführt. Eine Bewertung erfolgt immer in Bezug auf eine bestimmte Referenzebene bzw. -zustand. Diese Referenz- / Bezugsebene muss klar definiert sein. Die Bewertung erfolgt dann durch den Vergleich eines vorgefundenen Zustands mit dem des Referenzzustands. Da eine eindeutige

<sup>22</sup> Konsens der Expertenmeinungen im Rahmen der 2. PAG-Sitzung „Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes – Grundlagendaten zur Erfassung und Bewertung“, 18.05.2010, Forschungsprojekt an der Brandenburgischen Technischen Universität Cottbus (BTU), gefördert durch die Deutsche Bundesstiftung Umwelt (DBU).

Tab. 1: Referenzebenen unterschiedlicher Bewertungsverfahren

Bewertungsverfahren	Rechtsgrundlage	Bezugs- / Referenzebene
Eingriffsregelung	§ 14 Abs. 1 BNatSchG	Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts
UVP	§ 3 Abs. 1 UVPG	Umweltauswirkungen allgemein
Artenschutz	§ 44 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG	Erhaltungszustand der lokalen Population
FFH-VP	§ 34 Abs. 1 BNatSchG	Erhaltungsziele eines Natura 2000-Gebiets
USchadG	§ 19 Abs. 1 S. 1 BNatSchG	Günstiger Erhaltungszustand der geschützten Arten und Lebensräume

Referenzebene für ein schlüssiges Bewertungsverfahren essentiell ist, wird nachfolgend die Festlegung einer Bezugsebene für die Erheblichkeitsbewertung im Sinne des USchadG in den Fokus gerückt.

### 3.2 Bezugsebene günstiger Erhaltungszustand vs. Ausgangszustand

Im Falle eines potentiellen Biodiversitätsschadens sieht sich die bewertende Person mit folgender Ausgangssituation konfrontiert: sie muss das vorgefundene Schadensbild in Bezug zu einem bestimmten Referenzzustand setzen und anhand dieses Vergleichs beurteilen, ob eine erhebliche Schädigung vorliegt oder nicht. Die eingetretene Schadenssituation wird nachfolgend als „Ist-Zustand“ bezeichnet, der Referenzzustand als „Ziel-Zustand“. Die Bewertung ist dann gleich der Messung der Abweichung des Ist-Zustandes vom Zielzustand. Der Ist-Zustand ist für die bewertende Person durch eine Bestandsaufnahme leicht zu erfassen. Hierzu können objektive Kriterien herangezogen werden, wie z.B. die Anzahl der tot aufgefundenen Individuen. Schwieriger gestalten sich hingegen die Wahl und die Beschreibung des Zielzustandes. Auch wenn die UH-RL hierzu auf den ersten Blick eine scheinbar eindeutige Definition (Art. 2 Nr. 1 lit. a) aufweist und sogar einen Anhang als Hilfestellung zur Bewertung eines Biodiversitätsschadens (Anhang I UH-RL) beinhaltet, so hilft dies der bewertenden Person nicht unmittelbar weiter.

Art. 2 Nr. 1 lit. a UH-RL kann eine Definition des Begriffs „Umweltschaden“ entnommen werden. Diese Definition beinhaltet gleich zwei Referenzebenen: zum einen die „Erreichung / Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands“ und zum anderen den „Ausgangszustand“, also die Situation vor Schadenseintritt. Hierdurch ist der be-

wertenden Person nicht sofort ersichtlich, welches der Zielzustand sein soll, auf den sie sich im Rahmen der Bewertung beziehen soll: Ist es der günstige Erhaltungszustand oder der Ausgangszustand? Durch die inhaltlich miteinander verschachtelten Aussagen des Art. 2 Nr. 1 lit. a UH-RL zur Begriffsdefinition wird der bewertenden Person keine klare Erleichterung in der Anwendung gegeben. Die Umsetzung in deutsches Recht formuliert dies verständlicher. § 19 Abs. 1 S. 1 BNatSchG definiert eine Schädigung von Arten und natürlichen Lebensräumen als einen Schaden, „der erhebliche nachteilige Auswirkungen auf die Erreichung oder Beibehaltung des günstigen Erhaltungszustands dieser Lebensräume oder Arten hat“. Auf den Ausgangszustand wird erst in § 19 Abs. 5 BNatSchG Bezug genommen.

Hierin zeigt sich die eigentliche Schwierigkeit in der Bewertung: als Zielebene ist der günstige Erhaltungszustand anzusetzen und nicht der Ausgangszustand. Jedoch ist der Ausgangszustand zur Bestimmung der Erheblichkeit heranzuziehen. Hierzu wurde ein modellhafter Schadensfall konzipiert: Es wird angenommen, dass ein Schaden an einer europäisch geschützten Art eintritt. Die geschädigte Population kann im Ausgangszustand verschiedene Erhaltungszustände (A = günstig / hervorragend, B = günstig / gut, C = ungünstig / mittel-schlecht)<sup>23</sup> innehaben. Vereinfachend wird nachfolgend angenommen, dass

<sup>23</sup> Die Wertstufen A, B und C beruhen auf der Kommissionsentscheidung zu den Standarddatenbögen für die Natura 2000-Gebiete (Entscheidung 97/266/EG der Kommission vom 18. Dezember 1996 über das Formular für die Übermittlung von Informationen zu den im Rahmen von NATURA 2000 vorgeschlagenen Gebieten, ABl. EU Nr. L 107 S. 1). Zwischenzeitlich liegt ein Arbeitspapier für ein bundesweites FFH-Monitoring vor (Sachteleben & Behrens 2010 bzw. Sachteleben & Fartmann 2010), welches auf Schnitter et al. (2006) aufbaut.

für die Einstufung in die verschiedenen Wertstufen die Anzahl der Individuen entscheidend ist. Um den günstigen Erhaltungszustand zu erreichen, sind mindestens 100 Individuen notwendig. Durch ein Schadensereignis erleiden die Populationen einen Verlust von 5 Individuen. Es wurden drei unterschiedliche Ausgangssituationen angenommen (Erhaltungszustand A, B und C) (Tabelle 2).

Bei der Betrachtung dieser modellhaften Schadensfälle wird deutlich, dass bei der Wahl des günstigen Erhaltungszustands als Ziel-Zustand der Grad der Schädigung<sup>24</sup> in allen drei Fällen gleich ist: unabhängig von der Wertstufe A, B oder C des Ausgangszustands ist die prozentuale Abweichung vom günstigen Erhaltungszustand nach dem Schadenseintritt immer gleich. Hingegen liefert die Wahl des Ausgangszustands als Ziel-Zustand unterschiedliche prozentuale Abweichungen. Obwohl in allen drei Ausgangssituationen immer dieselbe Individuenanzahl ums Leben kam, differiert der Grad der Schädigung stark.

Setzt man den günstigen Erhaltungszustand als Bezugsebene / Referenzebene an, so ist der Grad der Schädigung unabhängig vom Ausgangszustand immer gleich. Die These „Je ungünstiger der Erhaltungszustand einer Art / eines Lebensraums, umso eher wird die Erheblichkeitsschwelle überschritten“<sup>25</sup> kann somit nicht uneingeschränkt gelten. Näheres hierzu kann dem Kapitel „4. Diskussion“ entnommen werden.

Als Ergebnis kann weiterhin festgehalten werden, dass das Verfahren zur Bestimmung der Erheblichkeit einfach gehalten werden muss. Diese Forderung nach der Entwicklung eines einfachen und einheitlichen Verfahrens ergibt sich unter anderem aufgrund der Komplexität der Bewertung, den vielen Gesetzesverweisen sowie der geringen Zahl aktenkundiger Schadensfälle. Das Verfahren muss dem Anwender von der Schadenserfassung über die Schadensbewertung bis hin zu möglichen Sanierungsmaßnahmen eindeutige Hilfestellungen an die Hand geben. Hierzu wurde ein Prüfprotokoll entwickelt, in welchem die wesentlichen Merkmale des Schadens eingetragen werden. Durch vorge-

Tab. 2: Modellhafte Fallbeispiele, vereinfachte Darstellung

	Fall 1		Fall 2		Fall 3	
	Vor Schaden eintritt	Nach Schaden eintritt	Vor Schaden eintritt	Nach Schaden eintritt	Vor Schaden eintritt	Nach Schaden eintritt
Erhaltungszustand	A	A	B	B	C	C
Anzahl Individuen Günstiger Erhaltungszustand	100	100	100	100	100	100
Anzahl Individuen Ausgangszustand	100	95	80	75	10	5
<b>Bezug: Günstiger Erhaltungszustand</b>						
Nötige Individuen bis zum Erreichen des günstigen Erhaltungszustands	0	5	20	25	90	95
Prozentuale Abweichung vom günstigen Erhaltungszustand	0%	5%	20%	25%	90%	95%
Differenz Prozentpunkte	5		5		5	
<b>Bezug: Ausgangszustand</b>						
Nötige Individuen bis zum Erreichen des Ausgangszustands	0	5	0	5	0	5
Prozentuale Abweichung vom Ausgangszustand	0%	5%	0%	6,25%	0%	50%
Differenz Prozentpunkte	5		6,25		50	

gebene Felder wird der Anwender durch alle wichtigen Arbeitsschritte geleitet.<sup>26</sup>

### 3.3 Prüfprotokoll zur Schadenserfassung und -bewertung

Das Prüfprotokoll zur Schadenserfassung und -bewertung ist so aufgebaut, dass ihm zunächst ein Schema zur Erfassung und Bewertung eines Biodiversitätsschadens (Abb. 1) vorangestellt ist. Entsprechend der Farbgebung finden sich die einzelnen Schritte auch im Prüfprotokoll wieder. Die einzelnen Arbeitsschritte wurden farblich identisch hinterlegt, um den Bezug zwischen der Abb. 1 und dem Prüfprotokoll leichter herzustellen. Anhand von einfachen Fragen und Ankreuzoptionen soll die bewertende Person durch die einzelnen Arbeitsschritte geleitet werden. Das Prüfprotokoll soll somit zu einer einheitlichen Fallbearbeitung beitragen, die eine vergleichbare und nachvollziehbare Bewertung ermöglicht.

Die Bewertung der Erheblichkeit ist in zwei Schritte unterteilt: zunächst wird anhand von drei dem eigentlichen Bewertungsprozess vorgelagerten Fragen (Stopp- bzw. KO-Kriterien) geklärt, ob das Vorliegen eines Biodiversitätsscha-

dens im Sinne des USchadG hier bereits ausgeschlossen werden kann. Diese Fragen sind durch einfaches ankreuzen zu beantworten. Je nach Inhalt der Antwort kann der Prüfprozess schon an dieser Stelle beendet werden, da kein Schaden im Sinne des USchadG vorliegt. Somit wäre in manchen potentiellen Schadensfällen die Bearbeitung an dieser Stelle im Prüfprotokoll bereits mit einem Ergebnis beendet, die weiteren Schritte bräuchten nicht durchgeführt werden. Sofern jedoch der Prüfprozess nicht beendet werden kann, ist entsprechend mit der Bewertung fortzufahren. Anhand von Fragebögen soll die Bewertung der Erheblichkeit erfolgen. Die Abbildung 1 zur Erfassung und Bewertung eines Biodiversitätsschadens sowie das dazugehörige Prüfprotokoll<sup>27</sup> in Abbildung 2 sind nachfolgend dargestellt.

Sofern durch das Schadensereignis ein Skalensprung des Erhaltungszustandes der Art bzw. des Lebensraums stattgefunden hat, so ist der Schaden als erheblich einzustufen. Dies gilt auch als einhelliger Konsens in der Fachliteratur (z.B. Trautner & Lambrecht 2005<sup>28</sup> oder Peters et al. 2008). Wie bereits festgelegt, bestehen zwischen der UH-RL und

<sup>26</sup> Dieses Prüfprotokoll ist in seinem Aufbau an das Gesamtprotokoll einer Artenschutzprüfung des Landesamtes für Natur, Umwelt und Verbraucherschutz, Nordrhein-Westfalen angelehnt. Landesamt für Natur, Umwelt und Verbraucherschutz, Nordrhein-Westfalen (o. J.): Protokoll einer Artenschutzprüfung (ASP) – Gesamtprotokoll. Stand: 2011-05-03. <http://www.naturschutzinformationen-nrw.de/artenschutz/de/downloads>.

<sup>27</sup> Beispielhaftes Prüfprotokoll zur Schadenserfassung einer Art.

<sup>28</sup> Die Autoren beziehen sich mit ihren Ausführungen auf die Ermittlung der Erheblichkeit von Beeinträchtigungen bei FFH-Verträglichkeitsprüfungen. Ihre Ergebnisse können aufgrund der Sachnähe auf die Bestimmung der Erheblichkeit im Sinne des USchadG übertragen werden, sofern das USchadG keine konkreteren Angaben macht.

<sup>24</sup> Der Grad der Schädigung entspricht der „Differenz Prozentpunkte“ der Tabelle 2.

<sup>25</sup> So z.B. Louis (2008), Gellermann (2008).

der FFH-RL bzw. V-RL enge Verflechtungen. Deren Ziel ist es, einen günstigen Erhaltungszustand der entsprechenden Arten und Lebensräumen zu erreichen bzw. beizubehalten (Art. 2 Abs. 2 FFH-RL). Ein Skalensprung führt die Art bzw. den Lebensraum von der Erreichung dieses Ziels weiter weg.

Festzuhalten ist, dass im Schadensfall zunächst primär der lokale Erhaltungszustand im Fokus steht. Dies ergibt sich allein aus der Wahrnehmbarkeit des Schadens. Denn eine Schädigung wird in den überwiegenden Fällen zunächst lokal wahrgenommen werden, indem eine negative Abweichung vom Ausgangszustand festgestellt wird. Dies deckt sich mit den Aussagen der UH-RL (Art. 2 Nr. 1 lit a UH-RL) bzw. der deutschen Umsetzung (§ 19 Abs. 5 S. 1 BNatSchG), welche explizit auf den Ausgangszustand Bezug nehmen. Erst bei sehr großen und weit reichenden Umweltschadensfällen wird die höhere Ebene ebenfalls unmittelbar betroffen sein.

#### 4 Diskussion

Wie den oben geschilderten modellhaften Fallbeispielen entnommen werden kann (Tabelle 2), ist der Grad der Schädigung unabhängig von der Wertstufe des Ausgangszustands in Bezug auf den günstigen Erhaltungszustand immer gleich. Sofern eine einheitliche Erheblichkeitsschwelle, z.B. in Form einer Art Grenzwert (z.B. X %) angenommen wird, kann die vielfach geäußerte These: „Je ungünstiger der Erhaltungszustand einer Art / eines Lebensraums, umso eher wird die Erheblichkeitsschwelle überschritten“<sup>29</sup> nicht gelten. Wollte man diese These „Je ungünstiger der Erhaltungszustand einer Art / eines Lebensraums, umso eher wird die Erheblichkeitsschwelle überschritten“ gelten lassen und somit den Schutz von Arten / Lebensräumen in einem ungünstigen Erhaltungszustand stärker hervorheben, so müsste man die Bewertungsmethode entsprechend anpassen und anstelle eines einheitlichen Schwellenwertes unterschiedliche Schwellenwerte berücksichtigen. So könnte beispielsweise der Schwellenwert für Arten / Lebensräume mit einem Erhaltungszustand A bei 10 % angesetzt werden, für B mit 5 % und für C mit 1%. Dann würde die Erheblichkeitsbewertung zeigen, dass im Fall 1 kein erheblicher Schaden vorliegt (5 %), im Fall 2

<sup>29</sup> So z.B. Gellermann (2008).

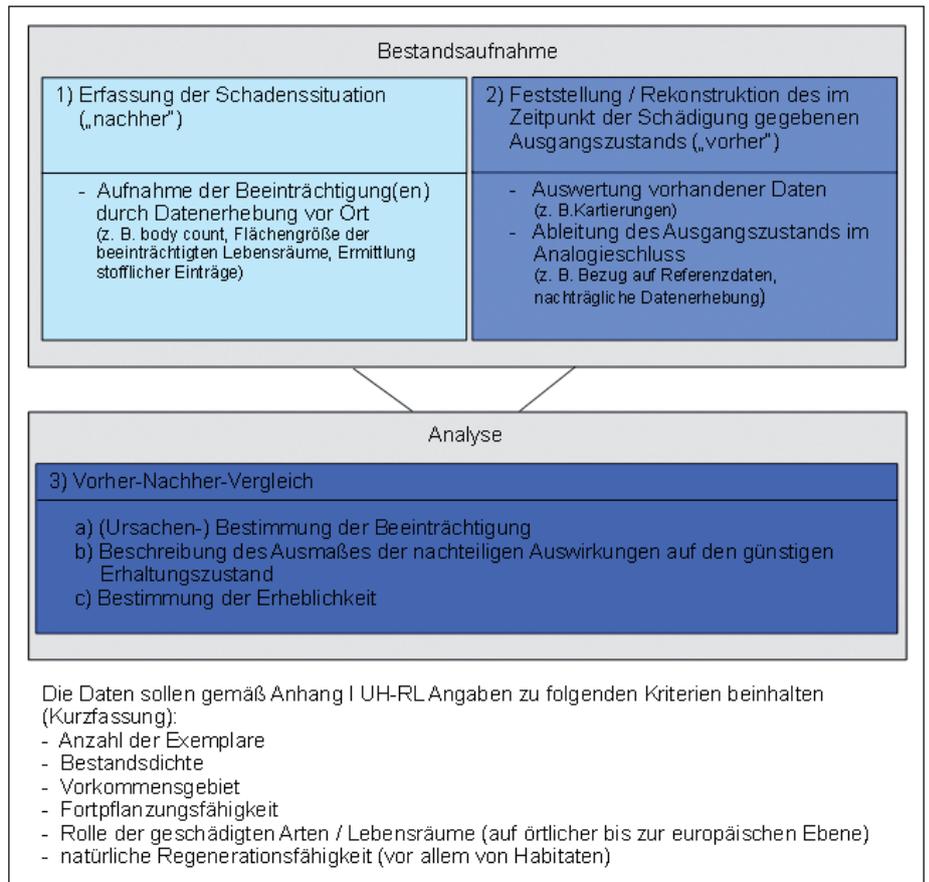


Abb. 1: Erforderliche Schritte zur Erfassung und Bewertung eines Biodiversitätsschadens (verändert nach Voets 2009b)

der Schwellenwert gerade erreicht wird (5 %) und im Fall 3 definitiv ein erheblicher Schaden vorliegt (5 %).

Die vielfach genannte These „Je ungünstiger der Erhaltungszustand einer Art / eines Lebensraums, umso eher wird die Erheblichkeitsschwelle überschritten“ unterstreicht den in der Praxis schwer verständlichen Bezugsrahmen des Art. 2 Nr. 1 lit. a UH-RL, der sowohl den günstigen Erhaltungszustand als auch den Ausgangszustand beinhaltet. Die These kann auch ein Indiz dafür sein, dass im Rahmen der Bewertung tatsächlich vorwiegend auf den Ausgangszustand als Bezugsgröße abgestellt wird, anstatt primär auf den günstigen Erhaltungszustand. Schaut man sich die These genauer an, so wird deutlich, dass von „die Erheblichkeitsschwelle“ gesprochen wird, dementsprechend einer einheitlichen Schwelle. Nimmt man diese nun z.B. bei 6 % an und betrachtet man nun den Ausgangszustand als Bezugsmaßstab in den Fällen 1–3, so ist im Fall 1 die Schwelle unterschritten (5%), im Falle 2 grade so eben überschritten (6,25%) und im Falle 3 weit überschritten (50%).

Würde man sich bei der Erheblichkeitsbewertung ausschließlich auf den Ausgangszustand beziehen, so würde die These Gültigkeit besitzen. Die bewertende Person könnte somit geneigt sein, ohne genauere Kenntnis und Analyse anzunehmen, eine Schädigung von 5 % im Fall 1 sei als unerheblich einzustufen, die Schädigung im Fall 3 mit einer Schädigung von 50 % hingegen auf jeden Fall als erheblich einzustufen. Hieran wird deutlich, dass dies ein generelles Bewertungsproblem darstellt. Durch die Abziehung der UH-RL auf den günstigen Erhaltungszustand wird bei der oben dargestellten Messung der Abweichung des Ist-Zustands vom Ziel-Zustand (günstiger Erhaltungszustand) eine gewisse „Neutralität“ gewahrt, da die Abweichung unabhängig von der Wertstufe des Ausgangszustands immer gleich bleibt. Sofern die Einführung einer einheitlichen Erheblichkeitsschwelle zur Schadensbewertung zielführend sein könnte, so wäre dieses Vorgehen wohl am besten geeignet, da die „%-Schwelle“ unabhängig von der Wertstufe des Ausgangszustands ist und somit eine gewisse Neu-

tralität beinhaltet. Dies mag der Gesetzgeber bei der Verfassung der Richtlinie auch beabsichtigt haben, in dem der günstige Erhaltungszustand als übergeordneter Prüfmaßstab gewählt wurde und der Ausgangszustand sozusagen als ein „Hilfsmittel“ hinzugezogen wurde, um die Abweichung überhaupt beurteilen zu können.

Alternativ könnte die These „Je ungünstiger der Erhaltungszustand einer Art / eines Lebensraums, umso eher wird die Erheblichkeitsschwelle überschritten“ auch modifiziert werden, indem auf den Erhaltungszustand der Art auf europäischer Ebene abgestellt wird. Denn ist der Erhaltungszustand auf europäischer Ebene schlecht, so kann z. B. die Tötung weniger Individuen einer Population mit günstigem Erhaltungszustand auf lokaler Ebene erheblich sein, wenn es sich um die letzte in günstigem Zustand befindliche Population handelt und dieser daher für den Erhalt der Art eine besondere Bedeutung zukommt. Wäre im selben Falle der Erhaltungszustand der Art auf europäischer Ebene günstig, so könnte der Schaden als unerheblich bewertet werden, sofern kein Skalensprung auf lokaler Ebene stattgefunden hat und der Erhaltungszustand auf lokaler Ebene weiterhin als günstig eingestuft wird.

Es wäre möglich, das oben vorgestellte Prüfprotokoll dahingehend zu modifizieren, dass im Rahmen des Arbeitsschrittes Nr. 3 die Erheblichkeitsfeststellung durch eine verbal-argumentative Bewertung ergänzt wird. Dies ist vor allem in den Fallkonstellationen sinnvoll, bei denen kein Skalensprung auf lokaler Ebene stattgefunden hat und somit die Einstufung „erheblich“ bzw. „unerheblich“ schwierig ist. Dies sind genau jene Fälle, bei welchen sich die Erheblichkeitsbewertung komplexer gestaltet und die Anwendung allgemeiner Bewertungsmodelle oft nicht zielführend ist, da diese den vielschichtigen Bedingungen des Einzelfalls nicht gerecht werden. Doch gerade diese Einzelfallbetrachtung ist im Umweltschadensrecht durchzuführen und wird durch die UH-RL manifestiert<sup>30</sup>. Sofern sich durch den Schadenseintritt die Bewertung des Erhaltungszustands nicht um mindestens eine Stufe geändert hat, muss im Einzelfall geklärt werden, ob der Schaden erheblich oder unerheb-

<b>Angaben zum Schadensfall</b>		
<b>Erfasst durch:</b>		<b>Datum:</b>
<b>Vom Schaden betroffene Art:</b>		
<b>Schutz- und Gefährdungsstatus der Art</b>		
<input type="checkbox"/> FFH-RL, Anhang II <input type="checkbox"/> FFH-RL, Anhang IV <input type="checkbox"/> Art. 4 Abs. 2 V-RL <input type="checkbox"/> Anhang I V-RL		<b>Rote Liste-Status:</b> Deutschland: Bundesland:
<b>Arbeitsschritt 1: Erfassung der Schadenssituation</b>		
<b>Ort und Art des Schadens:</b>		
<b>Messtischblatt:</b>	<b>Ort des Schadens:</b>	<b>Innerhalb Natura 2000-Gebiet:</b> <input type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein
<b>Beschreibung des Schadens</b>		
<b>Schadensart:</b>	<b>Anzahl der getöteten Exemplare:</b>	<b>Räumliches Ausmaß des Schadens:</b>
z.B. Brand, Explosion	Erfassung z.B. mittels Body-count	z.B. lokal begrenzt
<b>Erhaltungszustand auf lokaler Ebene nach Schadenseintritt:</b>		<b>Sind Maßnahmen zur Gefahrenabwehr notwendig?</b>
<input type="checkbox"/> A hervorragend <input type="checkbox"/> B gut <input type="checkbox"/> C schlecht		<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja, und zwar: Nennung der Gefahrenabwehrmaßnahmen
<b>Arbeitsschritt 2: Erfassung / Rekonstruktion des Ausgangszustands</b>		
<b>Größe der Population:</b>		<b>Welche Referenzdaten wurden verwendet?</b>
z.B. Individuenanzahl vor Schadenseintritt		z.B. aktuelle Kartierungen
<b>Erhaltungszustand auf lokaler Ebene vor Schadenseintritt:</b>		
<input type="checkbox"/> A hervorragend <input type="checkbox"/> B gut <input type="checkbox"/> C schlecht		
<b>Arbeitsschritt 3: Feststellung, ob ein Schaden im Sinne des USchadG vorliegt</b>		
<b>Ist der Schaden:</b>		
- auf eine natürliche Ursache zurückzuführen? <input type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein - geringer als die natürliche Fluktuation? <input type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein - durch schnelle natürliche Regenerationsfähigkeit kompensierbar? <input type="checkbox"/> ja <input type="checkbox"/> nein		
<b>Falls mindestens eine Frage mit „ja“ beantwortet → kein Schaden im Sinne des USchadG</b>		
<b>Bestimmung der Erheblichkeit</b>		
<div style="border: 1px solid black; padding: 5px;">                 Hat ein Skalensprung des Erhaltungszustands der Art auf lokaler Ebene stattgefunden? (z.B. von B nach C)             </div> <div style="display: flex; justify-content: space-around; margin-top: 10px;"> <div style="text-align: center;">                 ja                  ↓                  Schaden ist erheblich.             </div> <div style="text-align: center;">                 nein                  →                  Weiter mit nachfolgendem Punkt „Detaillierte Angaben zur geschädigten Art“             </div> </div>		

Abb. 2: Prüfprotokoll zur Schadenserfassung und -bewertung (Fortsetzung nächste Seite)

lich ist. Hierzu sollen dann jene Kriterien herangezogen werden, die im Anhang I UH-RL angegeben sind. Ein wichtiges Kriterium ist hierbei die Rolle der einzelnen Exemplare oder des geschädigten Gebiets in Bezug auf die Erhaltung der Art oder des Lebensraums und zwar auf örtlicher, regionaler und höherer Ebene einschließlich der Gemeinschaftsebene. Durch den Rückgriff auf diese Kriterien und die Einbeziehung der verschiedenen räumlichen Ebenen wird der Blickwinkel geweitet. Mittels verbal-argumentativer Begründung können die komplexen ökologischen Zusammenhänge detailliert he-

rausgearbeitet werden. Hierdurch wird deutlich, welchen Beitrag die geschädigten Arten bzw. Lebensräume für die Wahrung oder Herbeiführung des günstigen Erhaltungszustands leisten, und zwar auf allen räumlichen Ebenen. So können die Zusammenhänge deutlich gemacht werden, welche durch einen isolierten Blick auf eine einzige räumliche Ebene nicht erkennbar wären. Hierdurch kann die Erheblichkeitsbewertung auch bei jenen Fällen nachvollziehbar gemacht werden, bei denen kein Skalensprung stattgefunden hat. Wurde z. B. eine Population geschädigt, welche auf lokaler

<sup>30</sup> Anhang I UH-RL bzw. § 19 Abs. 5 BNatSchG liefern Bewertungskriterien für den Einzelfall; siehe auch Gellermann (2008).

Detaillierte Angaben zur geschädigten Art		
<b>Erhaltungszustand auf Regionaler Ebene:</b> A hervorragend B gut C schlecht z.B. Naturräumliche Haupteinheit	<b>Erhaltungszustand auf höherer Ebene:</b> A hervorragend B gut C schlecht z.B. Biogeographische Region	<b>Erhaltungszustand auf EU-Ebene:</b> A hervorragend B gut C schlecht
<b>Regenerationsfähigkeit:</b> A hervorragend B gut C schlecht	<b>Schutz- und Erhaltungsziele:</b> z.B. einer Schutzgebietsverordnung zu entnehmen	<b>Rolle und Funktion der einzelnen geschädigten Exemplare:</b> in Bezug auf die Erhaltung der Art
<b>Arbeitsschritt 4: Festlegung von Sanierungsmaßnahmen</b> Platz zur Beschreibung der erforderlichen Sanierungsmaßnahmen		

Abb. 2: Prüfprotokoll zur Schadenserfassung und -bewertung (Fortsetzung)

Ebene vor Schadenseintritt die Wertstufe A aufweist, aufgrund leichter Schädigung auch nach Schadenseintritt weiterhin mit A bewertet wird, jedoch auf den höheren räumlichen Ebenen lediglich mit C bewertet wird, so wird die Einstufung der Erheblichkeit z.B. davon abhängen, ob die Art die Fähigkeit besitzt, sich nach einer Schädigung ohne äußere Einwirkung lediglich mit Hilfe verstärkter Schutzmaßnahmen in kurzer Zeit so weit zu regenerieren, dass allein aufgrund der Dynamik der betreffenden Art [...] ein Zustand erreicht wird, der im Vergleich zum Ausgangszustand als gleichwertig oder besser zu bewerten ist“ (Anhang I UH-RL). Ist dieses der Fall, so wird das Urteil vermutlich unerheblich lauten. Ist dies nicht der Fall, so wird das Urteil erheblich lauten, obwohl weiterhin die Wertstufe A besteht. Der geschädigten Population kommt in Bezug auf die Erreichung des günstigen Erhaltungszustands eine wichtige Rolle zu, da der Erhaltungszustand auf allen anderen Ebenen als schlecht (C) bewertet ist und die Art ohne entsprechende Sanierungsmaßnahmen lediglich aufgrund ihrer eigenen

Dynamik den Ausgangszustand nicht erreicht.

Die geäußerte Befürchtung, durch den Einbezug der räumlichen Ebenen könne es zu einem generellen „Wegwiegen des Schadens“ kommen<sup>31</sup> ist somit unbegründet. Die Aufweitung des Blickwinkels auf höhere räumliche Ebenen erlaubt eine differenzierte Betrachtung. So können beispielsweise wie oben beschrieben Schädigungen trotz Beibehaltung der besten Wertstufe als erheblich bewertet werden oder umgekehrt. Dies ist vom Einzelfall abhängig. Im Rahmen der Schadensbewertung sind auch gröberskalige Effekte zu berücksichtigen, was an den Kohärenzgedanken der FFH-RL anknüpft (Gellermann 2008). Ein bloßes Wegwiegen durch generelle Aufweitung des Bezugsraumes auf die Gemeinschaftsebene leitet sich aus dem beste-

<sup>31</sup> So z. B. während der 2. PAG-Sitzung „Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes – Grundlagendaten zur Erfassung und Bewertung“, 18.05.2010, Forschungsprojekt an der Brandenburgischen Technischen Universität Cottbus (BTU), gefördert durch die Deutsche Bundesstiftung Umwelt (DBU).

henden Recht genauso wenig her wie eine ausschließliche Fokussierung auf die lokale Ebene und ist daher nicht zulässig (Gellermann 2008, Knopp et al. 2008.). Es ist festzuhalten, dass die Erheblichkeitsbewertung im Sinne der UH-RL sowohl zu Ergebnissen führen muss, die die Erheblichkeit attestieren als auch das Urteil „unerheblich“ zulassen. Durch die Aufweitung des Blickwinkels bis hin zur Gemeinschaftsebene muss es Fälle geben, die als unerheblich einzustufen sind, da der Einzelfall im Gesamtkontext zu marginal ist. Dies hat nichts mit der „Salamitaktik“ gemein, sondern trägt der grundsätzlichen Offenheit von Prüfverfahren und der daraus resultierenden Glaubwürdigkeit des Naturschutzes Rechnung.

Für die Anwendung in der Praxis stellt sich der bewertenden Person jedoch das Problem, dass ihr dieser weit reichende Bezug in der Schadensbewertung nicht ohne weiteres möglich ist. Wahrgenommen wird die Situation vor Ort und unterbewusst wird meist automatisch eine Vorbewertung anhand der Abweichung des Ist-Zustands vom Ausgangszustand durchgeführt. Häufig wird sich die bewertende Person allein schon aus praktischen Gründen dafür entscheiden, den Ausgangszustand als Zielzustand im Rahmen der Bewertung heranzuziehen. Da die Datenverfügbarkeit eines der zentralen Probleme darstellt, wird es in den meisten Fällen schwierig sein, belastbare Daten zur Ausgangssituation vorzufinden. Daher wird das Prüfprotokoll als wichtig erachtet. Ein solches muss einfach verständlich sein. Nicht nur die Bewertung, sondern auch die Erfassung der Schadenssituation soll in diesem mit abgedeckt werden.

## 5 Zusammenfassung

Die Erheblichkeitsbewertung eines so genannten Biodiversitätsschaden stellt eine der zentralen Herausforderungen in der Anwendung des USchadG dar. Erst wenn ein Biodiversitätsschaden als erheblich bewertet wird, werden die entsprechenden Haftungsfolgen mit der daran anknüpfenden Schadenssanierung ausgelöst. Als Bezugs Ebene bei der Bewertung der Erheblichkeit ist der günstige Erhaltungszustand heranzuziehen. Da Anhang I der UH-RL kein abgeschlossenes Konzept einer Erheblichkeitsprüfung bereit stellt und bereits aus anderen Planungsinstrumenten bekannte Erheblich-

keitsprüfungen nicht 1:1 übertragen werden können, ist es erforderlich, einen eigenen Bewertungsmaßstab zum Umgang mit der Erheblichkeitsschwelle zu erarbeiten. Diesbezüglich wurde ein Prüfprotokoll entwickelt, welches alle erforderlichen Arbeitsschritte von der Schadenserfassung über die Schadensbewertung bis hin zur Erarbeitung von Sanierungsmaßnahmen bündelt. Auf diese Weise soll eine einheitliche Anwendung des USchadG ermöglicht und die darin verankerte Erheblichkeitsbewertung korrekt angewendet werden. Der Arbeitsschritt der Bewertung der Erheblichkeit soll dabei vorwiegend mit Hilfe von Fragebäumen abgehandelt werden, die dann je nach Fallausgestaltung durch die verbal-argumentative Bewertung ergänzt werden.

#### Summary

The severity assessment of a damage to protected species and natural habitats - a so called damage to biodiversity - is the central challenge in applying the Environmental Damages Act. Only a significant damage to biodiversity triggers the according liability and remediation. Reference level for the severity assessment is the favorable conservation status. It is mandatory to develop a benchmark for the severity threshold, because annex I of the Environmental Damages Act provides no final concept and other methods for assessment can not be adapted. In this regard a check list / protocol was created, which includes as a bundle all necessary steps for damage recording, damage assessment and the development of remediation measures. This shall enable a consistent usage of the Environmental Damages Act and ensure a correct severity assessment. The severity assessment is primary implemented by question trees, which depending on the case are complemented by a verbal-argument assessment.

#### Dank

Mein Dank gilt der DBU für die Förderung meines Promotionsvorhabens. Weiterhin bedanke ich mich bei meinem Betreuer, Herrn Prof. Dr. G. Wiegleb, (BTU Cottbus) für seine Unterstützung und Herrn Dr. H.-G. Wagner (BTU Cottbus) für fachliche Anregungen.

#### Literatur

- Bruns, E., Kieß, C. & Peters, W. (2009): Anforderungen an die Erfassung, Bewertung und Sanierung von Biodiversitätsschäden nach dem Umweltschadengesetz. – NuR 31 (3): 149-159.
- Europäische Kommission (2007): Leitfaden zum strengen Schutzsystem für Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse im Rahmen der FFH-Richtlinie 92/43/EWG. Selbstverlag. Brüssel. 96 S.
- Gellermann, M. (2007): Die „Kleine Novelle“ des Bundesnaturschutzgesetzes. – NuR 29 (12): 783 - 789.
- Gellermann, M. (2008): Umweltschaden und Biodiversität. – NVwZ 2008 (8): 829-835.
- Haber, W. (2008): Biological Diversity – a Concept Going Astray? – Gaia 17 (S1): 91-96.
- Kiel, E. (2007): Geschützte Arten in Nordrhein-Westfalen. Ministerium für Umwelt und Naturschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz des Landes Nordrhein-Westfalen. Selbstverlag. Düsseldorf. 257 S.
- Knopp, L., Wiegleb, G. & Piroch, I. (2008): Die (neue) Haftung für Schäden an der Biodiversität - zum Tatbestandsmerkmal der „erheblichen nachteiligen Auswirkungen“ – NuR 30 (11): 745-754.
- Krawczynski, R., Wagner, H.-G. & Wiegleb, G. (2008): Ökologisch begründete Methodik der Erfassung, Risikoabschätzung und Bewertung von Biodiversitätsschäden. – In: Knopp, L. & Wiegleb, G. (Hrsg.): Biodiversitätsschäden und Umweltschadengesetz – rechtliche und ökologische Haftungsdimension. Tagungsband zum interdisziplinären Symposium am 9. Oktober 2008 in Leipzig. VVW. Karlsruhe: 37-60.
- Krawczynski, R., Wagner, H.-G. & Wiegleb, G. (2009): Vollzugshinweise zur Methodik der Erfassung, Risikoabschätzung und Bewertung von Biodiversitätsschäden. – In: Knopp, L. & Wiegleb, G. (Hrsg.). Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadengesetzes – Methodische Grundlagen zur Erfassung und Bewertung (Schriftenreihe Natur und Recht 11). Springer. Heidelberg: 87-119.
- Lambrecht, H. & Trautner, J. (2007): Fachinformationssystem und Fachkonventionen zur Bestimmung der Erheblichkeit im Rahmen der FFH-VP – Endbericht zum Teil Fachkonventionen, Schlusstand Juni 2007. Ergebnisse aus dem F+E Vorhaben 804 82 004 des Bundesamtes für Naturschutz. Hannover, Filderstadt. 239 S.
- Landesamt für Natur, Umwelt und Verbraucherschutz, Nordrhein-Westfalen (o. J.): Protokoll einer Artenschutzprüfung (ASP) – Gesamtprotokoll. Stand: 2011-05-03. <http://www.naturschutzinformationen-nrw.de/artenschutz/de/downloads>.
- Louis, H.W. (2008): Der Biodiversitätsschaden nach § 21 a des Bundesnaturschutzgesetzes. – NuR 30 (3): 163-170.
- Peters, W., Bruns, E., Lambrecht, H., Trautner, J., Wolf, R., Klaphake, A., Hartje, V. & Köppel, J. (2008): Erfassung, Bewertung und Sanierung von Biodiversitätsschäden nach der EG-Umwelthaftungs-Richtlinie - Ergebnisse aus dem F+E Vorhaben 805 81 013 des Bundesamtes für Naturschutz (Naturschutz und Biologische Vielfalt 52). Landwirtschaftsverlag. Bonn-Bad Godesberg. 311 S.
- Roller, G. & Führ, M. (2005): EG-Umwelthaftungs-Richtlinie und Biodiversität. – Ergebnisse aus dem F+E-Vorhaben 803 18 221/01 des Bundesamtes für Naturschutz (Naturschutz und Biologische Vielfalt 19). Landwirtschaftsverlag. Bonn-Bad Godesberg. 132 S.
- Sachteleben, J. & Behrens, M. (2010): Konzept zum Monitoring des Erhaltungszustandes von Lebensraumtypen und Arten der FFH-Richtlinie in Deutschland. – Ergebnisse aus dem F+E-Vorhabens 805 82 013 des Bundesamtes für Naturschutz (BfN-Skripten 278). Landwirtschaftsverlag. Bonn-Bad Godesberg. 183 S.
- Sachteleben, J. & Fartmann, T. (2010): Überarbeitete Bewertungsbögen der Bund-Länder-Arbeitskreise als Grundlage für ein bundesweites FFH-Monitoring. – Ergebnisse aus dem F+E-Vorhabens 805 82 013 des Bundesamtes für Naturschutz. [www.bfn.de/fileadmin/documents/themen/monitoring/Bewertungsschemata\\_LRT\\_Sept\\_2010.pdf](http://www.bfn.de/fileadmin/documents/themen/monitoring/Bewertungsschemata_LRT_Sept_2010.pdf). Bonn-Bad Godesberg. 87 S.

- Schnitter, P., Eichen, C., Ellwanger, G., Neukirchen, M. & Schröder, E. (2006): Empfehlungen für die Erfassung und Bewertung von Arten als Basis für das Monitoring nach Artikel 11 und 17 der FFH-Richtlinie in Deutschland (Berichte des Landesamtes für Umweltschutz Sachsen-Anhalt, Sonderheft 2). Ampyx-Verlag. Halle. 370 S.
- Sobotta, C. (2007): Artenschutz in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs. – NuR 29 (10): 642-649.
- Takacs, D. (1996): The Idea of Biodiversity – Philosophies of Paradise. John Hopkins University Press. Baltimore, London. 393 S.
- Thyssen, B. (2010): Wann ist erheblich „erheblich“? Beurteilungskriterien für Gebietsbeeinträchtigungen nach der FFH-Richtlinie in Abgrenzung zum Artenschutz und zur Eingriffsregelung. – NuR, 32 (1): 9-17.
- Trautner, J. & Lambrecht, H. (2005): Ermittlung der Erheblichkeit von Beeinträchtigungen bei FFH-VPs und Umgang mit geschützten Arten. – In: Michenfelder, A. & Crecelius, M. (Hrsg.): Strategische Umweltprüfung (SUP) – Neue Anforderungen an die Planungspraxis in der Bauleitplanung (Beiträge der Akademie für Natur- und Umweltschutz Baden-Württemberg 41). Wissenschaftliche Verlagsgesellschaft. Stuttgart: 218-244.
- Trautner, J. (2010): Die Krux der charakteristischen Arten - Zur notwendigen und zugleich praktikablen Prüfungsanforderungen im Rahmen der FFH-Verträglichkeitsprüfung. – NuR 32 (2): 90-98.
- Voets, C. (2009a): Welche Auswirkungen hat das neue Umweltschadengesetz auf Planungs- und Umweltprüfungsinstrumente wie z.B. FFH-Verträglichkeitsprüfung und Umweltverträglichkeitsprüfung und welchen Beitrag können diese Instrumente leisten, Umweltschäden zu vermeiden? – uvp-report 23 (5): 240-244.
- Voets, C. (2009b): Erfassung, Bewertung und Sanierung von Biodiversitätsschäden nach dem Umweltschadengesetz. (Schriftenreihe zu aktuellen Themen der Schadensversicherung 15). e+s rück. Hannover: 45 S.
- Wiegleb, G. (2009): Aspekte der Biodiversität - Geschichte, Definition, Erfassung und Bewertung in Bezug auf die Umweltschadensproblematik. – In: Knopp, L. & Wiegleb, G. (Hrsg.). Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadengesetzes - Methodische Grundlagen zur Erfassung und Bewertung (Schriftenreihe Natur und Recht 11). Springer. Heidelberg: 29-58.
- Wiegleb, G. & Wagner, H.-G. (2011): Die Feststellung der Erheblichkeit von Biodiversitätsschäden nach dem USchadG – Grundlagendaten für die FFH-Lebensraumtypen. Iexxion. Berlin: 105 S.
- Auszug der wichtigsten Rechtsnormen
- Bundesgesetze:
- Baugesetzbuch vom 23. September 2004 (BGBl. I S. 2414), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 22. Juli 2011 (BGBl. I S. 1509).
- Bundesnaturschutzgesetz vom 29.7.2009 (BGBl. I S. 2542); zuletzt geändert durch Art. 2 des Gesetzes vom 6.12.2011 (BGBl. I S. 2557).
- Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung vom 24.2.2010 (BGBl. I S. 94); zuletzt geändert durch Artikel 3 des Gesetzes vom 6. Oktober 2011 (BGBl. I S. 1986).
- Umweltschadengesetz vom 10.5.2007 (BGBl. I S. 666); zuletzt geändert durch Art. 14 des Gesetzes vom 31.7.2009 (BGBl. I S. 2585).
- EU-Richtlinien:
- Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen, ABl. EU Nr. L 206 S. 7, zuletzt geändert durch die Richtlinie 2006/105/EG des Rates vom 20. November 2006, ABl. EU Nr. L 363 S. 368.
- Richtlinie 2004/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21.4.2004 über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden, ABl. EU Nr. L 143 S. 56, zuletzt geändert durch RL 2009/31/EG vom 23.4.2009, ABl. EU Nr. L 140 S. 114.
- Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten (kodifizierte Fassung), ABl. EU Nr. L 20 S. 7.
- Anschrift der Verfasserin:
- Cornelia Voets  
Brandenburgische Technische  
Universität Cottbus  
Lehrstuhl für Allgemeine Ökologie  
Siemens-Halske-Ring 8  
03046 Cottbus



\*Der Beitrag basiert auf den bisherigen Ergebnissen des von der Deutschen Bundesstiftung Umwelt (DBU) geförderten Promotionsvorhabens „Entwicklung und Verifikation einer Methodik zur Bestimmung der Erheblichkeitsschwelle bei Biodiversitätsschäden nach dem Umweltschadengesetz“ der Verfasserin.

# „Aktuelle Haftungsfragen zu Schäden an der Biodiversität nach dem deutschen Umweltschadensgesetz“ und „Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes – Grundlagendaten zur Erfassung und Bewertung“ – Kurzdarstellung zweier abgeschlossener Forschungsprojekte der Brandenburgischen Technischen Universität Cottbus (BTU) zum Umweltschadensgesetz

von Gerhard Wiegleb und Hans-Georg Wagner

Schlüsselwörter: Umweltschaden, Umweltschadensgesetz, Umwelthaftung, Risikobewertung, Schadensbewertung, Erheblichkeitsschwelle, Biodiversität

Keywords: Environmental Damage, Environmental Damages Act, Environmental Liability, Risk Assessment, Assessment of Damage, Severity Threshold, Biodiversity

## 1 Einleitung

Das am 14. November 2007 in Kraft getretene deutsche Umweltschadensgesetz (USchadG) setzt die Richtlinie 2004/35/EG (Umwelthaftungsrichtlinie) der Europäischen Union in nationales Recht um. Dadurch unterliegen so genannte Umweltschäden der Vorbeugungs- bzw. der Sanierungspflicht durch den Verursacher. Dies gilt, falls dieser eine berufliche Tätigkeit ausübt oder beaufsichtigt, durch die der Schaden entstand und der entstandene Schaden erheblich ist. Sowohl die zu Grunde liegende europäische Richtlinie als auch die deutsche gesetzliche Umsetzung verwenden eine Vielzahl nicht eindeutig definierter Begriffe bzw. Verweise in die flankierenden Richtlinien oder Gesetze, was von Knopp & Kwasnicka (2008) als „schwer lesbar“ bezeichnet wurde. Dies gilt insbesondere für die Schäden an „Arten und natürlichen Lebensräumen“, die in § 2 Nr. 1 lit. a USchadG genannt sind, und für die verkürzt der Begriff „Biodiversitätsschäden“ etabliert wurde (Louis 2008). Nicht zuletzt deshalb bestehen bis heute sowohl bei Juristen als auch bei Ökologen Unsicherheiten hinsichtlich der Interpretation und in der Folge Defizite im Vollzug. An der Brandenburgischen Technischen Universität Cottbus (BTU) wurden zur Klä-

rung dieser Begriffe im Zeitraum von 2008 bis 2011 zwei von der Deutschen Bundesstiftung Umwelt (DBU) geförderte Forschungsvorhaben („Aktuelle Haftungsfragen zu Schäden an der Biodiversität nach dem deutschen Umweltschadensgesetz“, AZ: 26178-33/2, und „Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes – Grundlagendaten zur Erfassung und Bewertung“, AZ: 27690-33/2) durchgeführt. Diese werden nachfolgend vorgestellt.

## 2 Die Projekte

### 2.1 Projekt 1: Aktuelle Haftungsfragen zu Schäden an der Biodiversität nach dem deutschen Umweltschadensgesetz - Zielsetzung, Inhalte und Kooperationspartner

Ziel des ersten, von Ökologen gemeinsam mit Juristen ausgerichteten interdisziplinären Projektes war die Erarbeitung eines Modells zum handhabbaren Vollzug des Umweltschadensgesetzes im Hinblick auf den zentralen Komplex „Haftung für Schäden an der Biodiversität“. Hierfür wurden vom Lehrstuhl für Staatsrecht, Verwaltungsrecht und Umweltrecht am Zentrum für Rechts- und Verwaltungswissenschaften der BTU juristische Vorgaben aus der europäischen Richtlinie und der deutschen gesetzlichen Umsetzung geklärt. Parallel dazu wurde am Lehrstuhl Allgemeine Ökologie der BTU eine konkrete Liste der betroffenen Schutzgüter aus den Verweisen abgeleitet. Zu klären waren zudem schwammige Schutzgutumschreibungen wie „Vermehrungs-, Mauer- und Überwinterungsgebiete“ oder „regelmäßige Zug-

vögel“. Ferner erfolgten Vorschläge zur Risikoabschätzung für einen beruflich Tätigen, was insbesondere für die Arbeit der Versicherungswirtschaft bedeutungsvoll ist, die Umweltschadensversicherungen in ihre Produktpalette aufgenommen hat. Schließlich wurden Vorschläge zur Feststellung der Erheblichkeit eines eventuellen Schadens erarbeitet. Hierfür wurden insbesondere die Kriterien des Anhangs I der europäischen Richtlinie, die vom deutschen Gesetz explizit als bewertungsrelevant vorgegeben werden, zugrunde gelegt.

Zur Unterstützung der Arbeiten wurde eine projektbegleitende Arbeitsgruppe (PAG) ins Leben gerufen, die interdisziplinär mit Vertretern aus Ökologie, Versicherungswirtschaft, behördlichem und ehrenamtlichen Naturschutz sowie den Rechtswissenschaften besetzt war. Im Rahmen eines Symposiums am 9. Oktober 2008 am Helmholtz-Zentrum für Umweltforschung in Leipzig wurden erste Ergebnisse und offene Fragen diskutiert und wenig später auch publiziert (Knopp & Wiegleb 2008). Die Gesamtergebnisse des Projektes, insbesondere eine Liste der Schutzgüter sowie ein Vorschlag zur Risikoermittlung und der Feststellung der Erheblichkeit eines zu bewertenden Schadens, wurden im Frühsommer 2009 ebenfalls in Buchform der Öffentlichkeit vorgestellt (Knopp & Wiegleb 2009).

### 2.2 Projekt 2: Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes – Grundlagendaten zur Erfassung und Bewertung – Zielsetzung, Inhalte und Kooperationspartner

Im Fokus des Folgeprojektes stand die exemplarische Aufbereitung relevanter Daten zur Erheblichkeitsfeststellung der in der Bundesrepublik Deutschland auftretenden Lebensraumtypen (LRT) der Flora-Fauna-Habitat-Richtlinie (FFH-RL). Für diese wurde zunächst ein dichotomer Bestimmungsschlüssel entwickelt, der auf möglichst einfach zu erhebenden Parametern beruht, um hierdurch auch den Vertretern der Versicherungswirtschaft ein leicht handhabbares Instrument zur Erfassung eventuell betroffener Schutzgüter dieser Teilpalette anzubieten. Da ein Umweltschaden laut Richtlinie und Gesetz sowohl erheblich als auch unerheblich sein kann – für beide Fälle wer-

den Fallbeispiele gegeben – bedarf es grundsätzlich auch einer Prüfung.

Die bereits im ersten Projekt aus Anhang I der UH-RL hierfür abgeleiteten Bewertungsparameter wurden lebensraumtypenspezifisch aufbereitet, um bei einem Schaden auf die relevanten Daten in verdichteter Form rasch zugreifen zu können. Zu prüfen war insbesondere das Verhältnis der Erheblichkeitsfeststellung im Rahmen des USchadG zur so genannten FFH-Verträglichkeitsprüfung (Lambrecht & Trautner 2007). Schließlich wurden für jene LRT, an denen aus derzeitiger Sicht Biodiversitätsschäden auftreten können, Monografien erstellt, die die relevanten Daten wie z.B. aktuelle Flächenbilanzen auf den verschiedenen räumlichen Ebenen zusammentragen. Auch im Rahmen dieses Projektes wurde eine interdisziplinäre PAG etabliert, die anlässlich von Diskussionsveranstaltungen in Cottbus und Berlin die Fragen klären sollte, welches die räumlichen Bezugsebenen sind und ob und wie die Kriterien und Methoden der FFH-VP Anwendung finden können.

### 3 Arbeitsschritte und angewandte Methoden

Am Beginn der Arbeiten stand die Klärung der durch Verweise vielfach uneindeutigen ökologischen wie juristischen Termini. Nachfolgend wurden praktikable, also auf verfügbaren oder leicht aufzubereitenden Daten basierende Verfahrensschritte für die Praxis ausgearbeitet. Prämisse hierbei war, für die Bewertung der Arten oder LRT auch Nicht-Fachleuten zugängliche Informationen über stellvertretende Arten, Strukturen oder Qualitäten verwenden zu können. Da weder Gesetz noch Richtlinie eine Beschränkung auf Natura 2000-Gebiete vorsehen, waren Verfahrensschritte zu konzipieren, die auch dem eventuellen Auftreten eines Schutzgutes außerhalb der Natura 2000-Gebietskulisse Rechnung tragen. Neben einer breit angelegten Auswertung sowohl juristischer als auch ökologischer Fachliteratur wurden hierfür insbesondere auch Expertenmeinungen zu speziellen Fragestellungen wie z.B. der Klärung des räumlichen Bezugs des USchadG eingeholt. Unterstützt wurde diese Arbeit durch Workshops und Sitzungen der PAG, die je nach aktueller Fragestellung bzw. Diskussionsbedarf besetzt waren. Zur Veranschaulichung wurden schließlich Fallbeispiele skizziert.

## 4 Ergebnisse

### 4.1 Ermittlung der Schutzgüter

Aus den Verweisen von Richtlinie und Gesetz wurden 556 Arten und Lebensräume abgeleitet, die in der Bundesrepublik Deutschland als Schutzgüter gelten müssen und an denen allein durch die Formulierung des Gesetzes ein Biodiversitätsschaden auftreten kann. Eindeutig benannt werden konnten davon aber nur die 91 LRT des Anhang I FFH-RL, die 191 FFH-Arten der Anhänge II und IV sowie die 97 Vogelarten des Anhangs I V-RL. Wegen des uneindeutigen Verweises des USchadG auf § 19 Abs. 3 Sätze 1 und 3 BNatSchG, wonach ferner jene Lebensräume Schutzgut seien, die „Fortpflanzungs- und Ruhestätten der in Anhang IV der Richtlinie 92/43/EWG (Vogelschutz-Richtlinie, V-RL) aufgeführten Arten“ sind sowie „Lebensräume der Arten, die in Art. 4 Abs. 2 V-RL aufgeführt sind“, dort aber lediglich mehr oder weniger interpretationsbedürftige Umschreibungen „ökologischer Gruppen“ erfolgen, wurden stellvertretend für diese (Teil-) Lebensräume weitere 177 Vogelarten benannt.

### 4.2 Risikoabschätzung für Biodiversitätsschäden

Im Blick auf die insbesondere für die Versicherungswirtschaft bedeutungsvolle Abschätzung des Risikos eines konkreten Versicherungskunden, als beruflich Tätiger einen Schaden zu verursachen, wurde ein einfaches Modell vorgeschlagen, das die Kriterien „Entfernung zum nächstgelegenen Natura 2000-Gebiet“, „Wertschätzung (prioritär bzw. nicht prioritär)“ und den (aus dem nationalen Bericht zu übernehmenden) „aktuellen Erhaltungszustand“ des Schutzgutes nutzt. Da letzterer in Form des so genannten „Ampel-Schemas“ mit drei Bewertungskategorien (grün für gut, gelb für mäßig und rot für schlecht) belegt wird (vgl. z.B. Schnitter et al. 2006), wurde diese Dreistufigkeit übernommen und auf die anderen Kriterien ausgedehnt. Jeder Farbe wird ein ganzzahliger Wert von 1 bis 3 zugewiesen, die Summe gebildet und das arithmetische Mittel berechnet. Mit Hilfe von Schwellenwerten („Indexgrenzen“) kann dann das Risiko als „gering“, „mäßig“ oder „hoch“ ermittelt werden.

### 4.3 Bewertung eines Biodiversitätsschadens

Abgeleitet aus Anhang I der UH-RL, den bei der Erheblichkeitsfeststellung zu verwenden das deutsche USchadG durch Verweis in § 19 Abs. 5 BNatSchG ausdrücklich fordert, wurden zehn relevante Kriterien ausgearbeitet. Die Formulierung der Richtlinie, diese „sollen“ verwendet werden, eröffnet die Option, weitere (z.B. die Wiederansiedelbarkeit von Volierenvögeln) einzubeziehen oder andere bei Bedarf weg zu lassen. Besonderer Betrachtung bedurften dabei Kriterien wie die „Regenerierbarkeit“ eines geschädigten Schutzgutes oder die Bedeutung eines eingetretenen Schadens für die „Seltenheit des Schutzgutes auf örtlicher, regionaler und höherer Ebene“. Auch die zehn Kriterien zur Erheblichkeitsfeststellung werden dem Ampelschema entsprechend ausgewertet, also mit ganzzahligen Werten belegt, das arithmetische Mittel gebildet und anhand von Schwellenwerten einer der Bewertungskategorien „unerheblich“, „gerichtliche Einzelfallprüfung erforderlich“ und „unerheblich“ zugewiesen. Eine besondere Diskussion im Rahmen der Erheblichkeitsfeststellung eines nach USchadG zu bewertenden Schadens ist durch das vermeintlich enge Verhältnis zur so genannten FFH-Verträglichkeitsprüfung (FFH-VP) nötig, deren unmittelbare Anwendung verschiedentlich gefordert wurde<sup>1</sup>. Eine solche Verwendung scheidet jedoch sowohl aus logischen als auch aus inhaltlichen Gründen. So ist die FFH-VP ein Prognoseverfahren, das der Vorhersage von Beeinträchtigungen bei Umsetzung einer Planung, die ein Natura 2000-Gebiet beeinträchtigen kann, dient. Die Erheblichkeitsfeststellung des USchadG indes stellt ein Analyseverfahren dar, das einen tatsächlich bereits eingetretenen Schaden bilanziert. Es nimmt ferner wegen der zentralen Forderung des Gesetzes nach Sanierung des Schadens konsequent Bezug auf die schadensgutspezifische Größe der Regenerierbarkeit, was der FFH-VP fehlt. Dennoch erlaubt Letztere, insbesondere auch wegen ihrer langen Etablierung im deutschen und europäischen Naturschutz, die Ausfilterung von „KO-Kriterien“, die Be-

<sup>1</sup> Entsprechend äußerte sich vor allem Dirk Bernotat, BfN Außenstelle Leipzig, auf der PAG-Sitzung in Berlin am 18. Mai 2010, was im Sitzungsprotokoll auf seinen Wunsch hin dokumentiert ist.

wertungen im Sinne des USchadG erleichtern. So sind Schäden an LRT, die laut der so genannten „Fachkonventionen“ (Lambrecht & Trautner 2007) zur Umsetzung der FFH-VP bei einer flächenbeanspruchenden Planung einen „maximal tolerierbaren Flächenverlust von Null“ nicht überschreiten dürfen, ebenso inakzeptabel. Ähnliches gilt für LRT, die als nicht regenerierbar gelten etc.

#### 4.4 Bestimmungsschlüssel für FFH-LRT

Da der räumliche Geltungsbereich des USchadG sowohl Natura 2000-Gebiete als auch alle Bereiche außerhalb davon abdeckt, können Schutzgüter gleichsam „überall“ auftreten. Vor allem für Sachbearbeiter von Versicherungen sowie Versicherungsnehmer ist vor einer Risikoabschätzung deshalb eine Ermittlung der potentiell im Einflussbereich des beruflich tätigen Versicherungsnehmers vorkommenden Schutzgüter erforderlich. Exemplarisch für die 91 LRT der FFH-RL wurde deshalb ein Bestimmungsschlüssel erarbeitet, der leicht zugängliche Kriterien wie geologische, bodenkundliche, klimatische oder naturräumliche Surrogate nutzt. Da die LRT der FFH-RL jedoch vielfach floristisch-vegetationskundlich definiert sind, kann auf die Einbeziehung konkreter Arten nicht pauschal verzichtet werden. Der entwickelte Bestimmungsschlüssel liefert dennoch, spätestens bei gezielter und zeitlich klar begrenzter Hinzuziehung von Fachleuten, eindeutige Ergebnisse.

#### 4.5 Monografien bewertungsrelevanter FFH-LRT

Durch den zuvor geschilderten „Filterungsprozess“ mit Hilfe von „KO-Kriterien“ wurden aus der Liste der 91 FFH-LRT der Bundesrepublik Deutschland 87 LRT eliminiert, bei denen jedweder auch noch so marginale Schaden per se „erheblich“ ist. Es verbleiben also lediglich vier LRT, bei denen Schäden einer Prüfung zu unterziehen sind. Diese vier Lebensraumtypen (LRT\* 2140 „Küstendünen mit Krähenbeere“, LRT\* 4070 „Buschvegetation mit Pinus mugo und Rhododendron hirsutum“, LRT 5110 „Stabile xerothermophile Formationen von Buxus sempervirens an Felshängen“ sowie LRT 8110 „Silikatschutthalden der montanen bis nivalen Stufe“) wurden monografisch aufbereitet, wobei jeweils in Anlehnung

an die „Fachkonventionen“ (Lambrecht & Trautner 2007) Schwellenwerte von 1% bzw. 0,1% der aktuell vorhandenen Fläche angesetzt wurden.

#### 5 Résumé

Die Ziele der Vorhaben, einen ersten Vorschlag zur Standardisierung der Vorgehensweise zur Erfassung und Bewertung der Erheblichkeit der Schutzgüter des USchadG zu erarbeiten, wurden erreicht. Die Forschungsergebnisse zeigen aber auch, dass weitere Untersuchungen, insbesondere hinsichtlich der fallbezogenen Anwendung der Methode, erforderlich sind. Wie zudem eine unlängst durchgeführte Studie zum Stand der Umsetzung und bisherigen Erfahrungen in den Niederlanden, Belgien und Deutschland zeigt (de Smedt & Faure 2010), mangelt es an der vom Europäischen Rat bei Formulierung der Richtlinie gewollten „Abschreckung“, weil zumindest die Bundesrepublik auf eine Ausweitung des Schutzgutkanons verzichtet hat. Hier ist lediglich die „Minimal-Palette“ von Arten und LRT berücksichtigt worden, deren Aufnahme ohnehin von Brüssel vorgeschrieben war. Schließlich erfolgt die Anwendung des USchadG in der Praxis bisher noch ausgesprochen selten (vgl. v. a. Europäische Kommission 2010), was einerseits durch bisher noch europaweit weitgehend fehlende Leitfäden bedingt ist. Nicht zuletzt deshalb empfiehlt die Europäische Kommission (a. a. O.) ihren Mitgliedstaaten „subkutan“, fragliche Fälle gerichtsanhängig zu machen, um so den Grundstein für ein europaweites Kataster von Vergleichsfällen zu schaffen. Die beiden Projekte an der BTU Cottbus zeigen ebenfalls, dass die bestehenden „Probleme“ prinzipiell lösbar sind. Dies gilt unter folgenden Prämissen:

Eine direkte Übertragung anderer Fachkonventionen (Eingriffsregelung, Artenschutz, Umweltverträglichkeitsprüfung, FFH-Verträglichkeitsprüfung) ist nicht möglich. Insbesondere die 1:1-Übertragung der Kriterien der FFH-VP ist rechtsfehlerhaft.

Die Lösung ist abhängig vom Informationsstand, der jedoch insbesondere außerhalb von Schutzgebieten oft mangelhaft ist. Eine mangelhafte Datenlage ist jedoch keine Entschuldigung für die Nichtanwendung des USchadG.

#### 6 Zusammenfassung

An der BTU Cottbus wurden mittels zweier von der Deutschen Bundesstiftung Umwelt (DBU) geförderter Projekte Vorschläge zur Erfassung der Schutzgüter, Risikoabschätzung und Erheblichkeitsfeststellung im Rahmen der Anwendung des deutschen Umweltschadensgesetzes (USchadG) erarbeitet sowie exemplarisch für die 91 Lebensraumtypen der FFH-Richtlinie relevante Daten zusammengetragen und verdichtet. Die Ergebnisse liegen in Buchform vor (Knopp & Wiegleb 2009; Wiegleb & Wagner 2011).

#### Summary

In Germany, the Environmental Damages Act was implemented in November 2007. At BTU Cottbus, two projects funded by Deutsche Bundesstiftung Umwelt dealt with risk assessment, assessment of damage and severity thresholds. Results are presented in two books, Knopp & Wiegleb (2009) and Wiegleb & Wagner (2011). Book one gives an overview of the protected good under the Environmental Damages Act. The second book contains an identification tree for habitats of the FFH directive, a description of these habitats and a risk assessment.

#### Literatur

- Knopp, L. & Kwasnicka, K. (2008): Die Umsetzung der europäischen Umwelthaftungsrichtlinie in Deutschland und Polen. – *Wirtschaft und Recht in Osteuropa* 17 (12): 353-384.
- Knopp, L. & Wiegleb, G. (Hrsg.) (2008): *Biodiversitätsschäden und Umweltschadensgesetz – rechtliche und ökologische Haftungsdimension. Tagungsband zum interdisziplinären Symposium am 9. Oktober 2008 in Leipzig.* VVW. Karlsruhe. 107 S.
- Knopp, L. & Wiegleb, G. (Hrsg.) (2009): *Der Biodiversitätsschaden des Umweltschadensgesetzes – Methodische Grundlagendaten zur Erfassung und Bewertung.* Schriftenreihe *Natur und Recht* 11: 1-190.
- Lambrecht, H. & Trautner, J. (2007): *Fachinformationssystem und Fachkonventionen zur Bestimmung der Erheblichkeit im Rahmen der FFH-VP – Endbericht zum Teil Fachkonventionen, Schlussstand Juni 2007.* – FuE-Vorhaben im Rahmen des Umweltforschungsplanes des Bun-

desministeriums für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit im Auftrag des Bundesamtes für Naturschutz – FKZ 804 82 004 (unter Mitarbeit von K. Kockelke, R. Steiner, R. Brinkmann, D. Bernotat, E. Gassner & G. Kaule). Hannover, Filderstadt. 239 S.

Louis, H.-W. (2008): Der Biodiversitätsschaden nach § 21 a des Bundesnaturschutzgesetzes. – Natur und Recht 30: 163-170.

Schnitter, P., Eichen, C., Ellwanger, G., Neukirchen, M. & Schröder, E. (2006): Empfehlungen für die Erfassung und Bewertung von Arten als Basis für das Monitoring nach Artikel 11 und 17 der FFH-Richtlinie in Deutschland. – Berichte des Landesamtes für Umweltschutz Sachsen-Anhalt, Sonderheft 2: 1-370. Halle.

de Smedt, K. & Faure, M. (2010): The implementation of the Environmental Liability Directive. A law and economics analysis of the transposition of the ELD in Belgium, the Netherlands and Germany. – Zeitschrift für europäisches Privatrecht 2010 (4): 783-808.

Wiegleb, G. & Wagner, H.-G. (2011): Die Feststellung der Erheblichkeit von Biodiversitätsschäden nach dem USchadG – Grundlagendaten für die FFH-Lebensraumtypen. Lexxion. Berlin. 105 S.

Anschrift Verfasser

Prof. Dr. Gerhard Wiegleb  
Dr. Hans-Georg Wagner  
Brandenburgische Technische  
Universität Cottbus Lehrstuhl  
für Allgemeine Ökologie  
Siemens-Halske-Ring 8  
03046 Cottbus  
E-Mail: wiegleb@tu-cottbus.de



## Die Praxis: „Eine Umweltschadensklage wegen Entwässerung eines EU-Vogelschutzgebietes“

von Ingo Ludwichowski

### Einleitung

Der NABU, größter Umweltverband in Schleswig-Holstein, betreut im Land zwischen den Meeren insgesamt 48 Naturschutzgebiete mit vier Naturzentren und dreizehn Informationshäuten, sowie fünf EU-Vogelschutzgebiete. Flächenbetreuung und Management sind ein Schwerpunkt seiner Arbeit. Daneben engagiert sich der Verband umweltpolitisch u.a. durch Stellungnahmen zu Eingriffsverfahren. Der NABU, anerkannt nach §58 und 63 BNatSchG, ist seit dem Jahr 2002 deshalb in verschiedenen juristischen Auseinandersetzungen zum Schutz des Naturerbes aktiv geworden und hat hier auch durch die Zusammenarbeit mit anerkannten Rechtsvertretern umfangreiche Erfahrungen sammeln können. Teils in Kooperation mit anderen Naturschutzverbänden wurden dabei mehrere Klageverfahren begonnen und in der Mehrzahl auch erfolgreich abgeschlossen, wenn anders keine Anerkennung der Naturschutznotwendigkeiten zu erreichen war (alle Verfahren im Internet aufgearbeitet unter <http://verbandsbeteiligung.NABU-SH.de>). Bevor auf die aktuelle Umweltschadensklage im Falle Eiderstedt eingegangen wird, sollen die bislang geführten gerichtlichen Verfahren daher kurz beleuchtet werden:

### A20 Lübeck (2002)

NABU, BUND und Landesjagdverband klagten erfolglos gegen den Weiterbau der A20. Die Verbände bemängelten v.a. die unzureichende Berücksichtigung des EU-Naturschutzrechtes bei der Querung der Wakenitz. Das zuständige Bundesverwaltungsgericht BVerwG wies die Klage zwar ab, bestätigte aber im Sinne des Naturschutzes, dass es „faktische FFH-Gebiete“ gebe.

### Flughafen Lübeck-Blankensee (2005)

NABU und BUND hatten in der Klage gegen die Genehmigungsbehörde gerügt, dass der Flughafen seine Ausbauplanungen seit langem im Wege der „Salami-taktik“ vorantrieb, umstrittene Maßnah-

men aus dem parallel betriebenen Planfeststellungsverfahren ausklammerte und so die gebotene Gesamtabwägung aller Belange sowie die umfassende Mitwirkung der Betroffenen verhinderte. Dieser Auffassung von NABU und BUND folgte das Oberverwaltungsgericht OVG Schleswig.

### Haseldorfer Marsch/Unterebbe (2006)

BUND und NABU hatten sich 2006 gegen einen Planfeststellungsbeschluss der Stadt Hamburg gestellt und über mehr als drei Jahre durch vier Instanzen hindurch gewonnen. Die Kläger hatten sich dagegen gewehrt, dass als Ausgleich für die Zuschüttung des Mühlenberger Loches für ein Bauvorhaben der Firma EADS ein Eingriff in das vom NABU betreute Naturschutzgebiet Haseldorfer Marsch in Schleswig-Holstein erfolgen sollte, bei dem der dort nach der Eindeichung entwickelte wertvolle Lebensraum ausgleichslos zerstört worden wäre.

### Sanierungen am Segeberger Kalkberg (2008)

Der Kreis Segeberg, die Stadt Bad Segeberg, das Landesamt für Natur und Umwelt und die Kalkberg GmbH haben sich 2008 mit dem NABU Schleswig-Holstein im Rahmen einer Mediation vor einer gerichtlichen Befassung auf einen Vergleich bei den Sicherungsmaßnahmen am Kalkberg und in den Kalkberghöhlen geeinigt. Diese beherbergen eines der größten Fledermausvorkommen in Mitteleuropa. Anlass für die Auseinandersetzungen waren mangelnde Informationen sowie unterschiedliche Auffassungen über Notwendigkeit, Art und Umfang von Sicherungsarbeiten in den Kalkberghöhlen sowie am Kalkberg selbst. Im Ergebnis wurde die vom NABU angedrohte Klage zurückgenommen. Als Resultat konnte der NABU in den Verhandlungsrunden für viele Maßnahmen eine deutliche Eingriffsminimierung erwirken, die den Schutz der Fledermäuse weiter stärken. Teile der Vorhaben entfielen komplett. So wurde etwa ein neuer Zugang zur Höhle nicht gebaut.

### Muschelzucht im Beltringharder Koog (2009)

Der Kreis Nordfriesland hatte Anfang 2008 der Erzeugergemeinschaft der schleswig-holsteinischen Muschelzüchter genehmigt, im bestehenden Naturschutzgebiet Miesmuschel-Zuchtanlagen zu errichten. Dieses Vorhaben sollte mitten im ökologisch hochwertigen Naturschutzgebiet realisiert werden, das seit 1987 zugleich als Ausgleichsfläche für Eingriffe bei der Eindeichung der Nordstrander Bucht dient. Auch hier obsiegten vor dem Verwaltungsgericht VG Schleswig die Naturschutzvereine NABU, BUND und Verein Utlande.

### Port Olpenitz (2009)

Auf den Flächen des ehemaligen Marinehafens Olpenitz am Ausgang der Schlei sollte ein touristisches Großprojekt namens „Port Olpenitz“ realisiert werden. Hier war es bereits zu Beginn der gerichtlichen Auseinandersetzungen klar, dass die Kläger in enger Abstimmung mit lokalen Umweltschützern auf der Konversionsfläche der Bundesmarine nur diejenigen Teilvorhaben ablehnten, die naturschutzfachlich relevant waren. Zu den Zielen der Kläger gehörte es, die ‚Halbinsel Olpenitz‘ und das angrenzende Schlei-Ufer von einer Bebauung freizuhalten. Nach der erfolgreichen Klage erkannte die Port Olpenitz GmbH das Urteil des OVG Schleswig an und verzichtete auf das weitere Rechtsmittel der Berufung. Neben der Nichtbebauung der sensiblen Bereiche kam es im Sinne der Kläger zu umfangreichen Anpassungen der Planungen an naturschutzfachliche Belange. Bis heute ist das Bauvorhaben allerdings nur ansatzweise realisiert.

### Wenn die Seeschwalben Trauer tragen – Die Umweltschadensklage Eiderstedt (2009)

Der NABU hat im Jahr 2009 vor dem Verwaltungsgericht in Schleswig erstmals Klage nach dem Umweltschadengesetz (USchadG) gegen den Kreis Nordfriesland wegen der bis heute andauernden Entwässerung des EU-Vogelschutzgebietes auf Eiderstedt erhoben: Die Bestände der Wert gebenden Vogelarten gehen wegen wasserbaulicher Eingriffe und der Absenkung des Wasserstandes immer weiter zurück. Im EU-Vogelschutzgebiet DE 1618-402 „Eiderstedt“ sind die Zielarten des Naturschutzes die Nonnengans und der Goldregenpfeifer (jeweils An-

hang I-Arten der VSchRL), die Uferschnepfe und der Kiebitz (bedrohte Zugvogelarten) mit starkem Rückgang der Brutbestände sowie die Trauerseeschwalbe (Anhang I VSchRL) mit einem Bestandsrückgang von ursprünglich über 60 auf derzeit unter 20 Paare.

Das Umweltministerium MLUR Schleswig-Holstein, gegen das die Klage nicht gerichtet werden konnte, hatte trotz unzähliger Gespräche, Hinweise und Stellungnahmen des NABU bislang leider kein akzeptables Ergebnis bei der Sicherung des Gebietes erreicht. Die wegen teils drastischen Entwässerung des Gebietes vom Ministerium initiierten Gespräche mit dem zuständigen Deich- und Hauptsielverband DHSV hatten kein greifbares Ergebnis erbracht. Auch in den folgenden Brutzeiten war daher keine Verbesserung der Situation zu erwarten, wenn nicht die Absicht besteht, im Winter Wasser in den Gräben anzustauen.

Der Fall Eiderstedt steht für den NABU dabei symbolisch dafür, dass nach den mehrere Jahre andauernden erfolglosen Bemühungen um einen adäquaten Schutz des Gebietes der vom MLUR propagierte Ansatz der reinen ‚Freiwilligkeit‘ hier offensichtlich gescheitert ist. Das MLUR steht vor der Frage, ob es mit rechtlichen Mitteln den Restbestand der hoch bedrohten Art sichern oder die Trauerseeschwalbe endgültig dem Aussterben preisgeben will. Das MLUR hätte es dabei in der Hand, im Zuge der Fachaufsicht, der Mittelvergabe an den DHSV sowie in konsequenter Anwendung des Wasserhaushalts- und Landeswassergesetzes die bereits seit dem Jahr 2000 dokumentierten Wasserstandsabsenkungen zu stoppen. Zwar versucht das MLUR seit einiger Zeit, über Gespräche auf Eiderstedt eine Lösung für die aus Naturschutzsicht desolante Situation zu finden, scheitert aber bislang am DHSV, der kaum Einsicht zeigt und auch seiner Aufsichtspflicht über die Sielverbände nicht nachkommt.

#### Der Hintergrund

Früher war Eiderstedt das Dorado für die europaweit hoch bedrohten Trauerseeschwalben – ein Grund für die notwendige Meldung der Halbinsel als EU-Vogelschutzgebiet. Naturschutz und Landwirtschaft hatten eine gemeinsame Grundlage: In der traditionellen Grünlandwirtschaft auf Eiderstedt funktionierten die Wasser gefüllten Gräben für das Vieh als Zaun und Wassertränke. Daher achtete man bei

der Regulierung des Wasserstands darauf, dass die Gräben durch rechtzeitigen Wasseranstau ganzjährig ihr Wasser hielten. Das Winterwasser wurde in den Gräben gehalten, so dass sie selbst nach lang anhaltender Trockenheit fast immer Wasser führten. Diese Gräben waren gleichzeitig Hauptnahrungsgebiet der Trauerseeschwalbe. Anfang der 70er Jahre fingen Einheimische noch während der Sommermonate Schleie und Aale in den Gräben. Jetzt schaffen es jedoch selbst anspruchslose Stichlinge nicht mehr, hier zu überleben. Viele alte Stauanlagen stehen heute noch, sind allerdings undicht und werden von den Sielverbänden bewusst nicht mehr unterhalten. Vor allem die Interessen der wenigen Ackerbaubetriebe bestimmen seit einigen Jahren die Regulierungstätigkeit des DHSV. Dessen offensichtliches Motto: ‚Je weniger Wasser, desto besser für den Acker‘. Zugleich verschwinden so auch die ‚lästigen‘, Wert gebenden Vogelarten wie die Trauerseeschwalbe. Von den massiven Absenkungen betroffen sind selbst Flächen im benannten EU-Vogelschutzgebiet. Erheblich sind darüber hinaus aber auch die Schäden für zahlreiche Grünland bewirtschaftende Landwirte, die nun ihre Flächen einzäunen müssen, um die Rinder auf den Flächen zu halten.

#### Die unendliche Geschichte

Der Fall Eiderstedt blickt dabei auf eine scheinbar unendliche Geschichte. Im Jahr 2004 wurde erstmals seitens des grünen Umweltministers die fachlich fundierte Meldeabsicht für das EU-Vogelschutzgebiet in einer Größe von rd. 20.000 ha geäußert, aber nicht umgesetzt. 2006 kam es nach dem Regierungswechsel zur Meldung von nur 15 % der ursprünglich vorgeschlagenen Fläche (rd. 2.800 ha). Die im Jahr 2006 erfolgte Akteneinsicht des NABU im MLUR bot dabei aufschlussreiche Einblicke „hinter die Kulissen“ bei der Gebietsauswahl und Abgrenzung. Statt Offenheit und Transparenz gab es lediglich Verhandlungen hinter verschlossener Tür mit einer kleinen Gruppe erklärter Gegner einer jeglichen Schutzgebietsausweisung. Es wurde dabei laufend Vertraulichkeit und Stillschweigen gegenüber der Presse vereinbart. Den Akten ist vielfach zu entnehmen, dass im MLUR zwar eine deutliche Verkleinerung der Gebietskulisse trotz bekundeter Unsicherheiten bezüglich der rechtlichen Konsequenzen theoretisch für möglich gehalten wurde, dass aber auch die dann verabredete Ge-

bietsmeldung und die zugrunde liegenden Kriterien keinesfalls als ausreichend eingestuft wurden, um die Verpflichtungen der Vogelschutzrichtlinie zu erfüllen. Die Festlegung der Fläche des geplanten EU Vogelschutzgebietes auf Eiderstedt erfolgte maßgeblich auf der politischen Ebene unter dem starken Einfluss des damaligen Landrats des Kreises Nordfriesland. Eine richtlinienkonforme Auswahl und Gebietsabgrenzung des EU-Vogelschutzgebietes war unter diesen Bedingungen aus Sicht des NABU nicht zu erwarten.

Das folgende Mahnschreiben der EU aus dem Jahr 2008 führte später zur Korrektur der Flächengröße auf 6.800 ha. Überraschend akzeptierte im Jahr 2009 die EU den Vorschlag des Landes – trotz klar erkennbarer, nicht richtlinienkonformer Größe. Der NABU mahnte mehrfach – und auch aus heutiger Sicht berechtigt – vor den Konsequenzen für das Gebiet. Im Jahr 2009 erhielt der Kreis Nordfriesland vom NABU dann die Aufforderung, Vermeidungs-, Schadensbegrenzungs- und Sanierungsmaßnahmen durchzuführen, die jedoch nicht angegangen wurden. Im selben Jahr erhob dann der NABU Klage gegen die Kreiswasserbehörde Nordfriesland. Am 27. Oktober 2011 erfolgte die erste Verhandlung der Umweltschadenklage vor dem VG Schleswig, bei der das Gericht die Entscheidung über die Umweltschadenklage des NABU im Falle Eiderstedt zunächst vertagte. Auf Bitten der Richter kam es zu einem Gespräch zwischen dem NABU und dem DHSV sowie der Kreiswasserbehörde, das jedoch zu keinem Erfolg führte, da der DHSV nicht bereit war, an seiner Praxis der Wasserstandsregelung substantielle Veränderungen vorzunehmen. Im April 2012 wird das Schleswiger Verwaltungsgericht einen Ortstermin für die In Augenscheinnahme der Situation vor Ort ansetzen. In der mündlichen Verhandlung äußerten die Richter, der rechtlichen Einschätzung der Situation durch den NABU zu folgen. Allein die Fakten vor Ort sollen nun validiert werden. Für Juni 2012 ist der endgültige Gerichtstermin in Aussicht gestellt.

#### Anschrift des Verfassers:

Ingo Ludwichowski  
NABU-Landesgeschäftsführer  
NABU Schleswig-Holstein  
Färberstraße 51, 24534 Neumünster  
Tel. 04321-953073, Fax 04321-5981,  
E-Mail: Ingo.Ludwichowski@NABU-SH.de,  
www.NABU-SH.de