

Schriften zum Umweltrecht

Band 199

Anforderungen des Habitat- und Artenschutzrechts nach Vorhabenzulassung

Von

Christina Pröbstl



Duncker & Humblot · Berlin

CHRISTINA PRÖBSTL

Anforderungen des Habitat- und Artenschutzrechts
nach Vorhabenzulassung

Schriften zum Umweltrecht

Herausgegeben von Prof. Dr. Michael Kloepfer, Berlin

Band 199

Anforderungen des Habitat- und Artenschutzrechts nach Vorhabenzulassung

Von

Christina Pröbstl



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Universität Augsburg hat diese Arbeit
im Jahre 2022 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

D384

Alle Rechte vorbehalten

© 2022 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Satz: L101 Mediengestaltung, Fürstenwalde

Druck: CPI books GmbH, Leck

Printed in Germany

ISSN 0935-4247

ISBN 978-3-428-18627-3 (Print)

ISBN 978-3-428-58627-1 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die Arbeit wurde im Dezember 2020 fertiggestellt und von der Juristischen Fakultät der Universität Augsburg im Wintersemester 2021/2022 als Dissertation angenommen. Sie befindet sich im Wesentlichen auf dem Stand von Dezember 2020, wurde in einzelnen Teilen jedoch aktualisiert.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Matthias Rossi, für die bestärkende Betreuung dieser Arbeit und meines Promotionsverfahrens. Er hat mich durch wertschätzenden Austausch stets ermutigt. Herrn Professor Dr. Ulrich M. Gassner danke ich für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Meiner Familie, meinem Partner und meinen Freunden danke ich von Herzen für die Begleitung und liebevolle Unterstützung.

Murnau a. Staffelsee, im Juli 2022

Christina Pröbstl

Inhaltsverzeichnis

1. Teil

Einleitung	17
-------------------	----

1. Kapitel

Problemaufriss und Zielsetzung	17
---------------------------------------	----

2. Kapitel

Eingrenzung und Ausblick	21
---------------------------------	----

3. Kapitel

Gang der Untersuchung	22
------------------------------	----

2. Teil

Bedeutung des Habitat- und Artenschutzrechts im Planfeststellungsverfahren	24
---	----

1. Kapitel

Habitatschutz nach § 34 BNatSchG im Zulassungsverfahren	24
--	----

A. Vorgaben des § 34 BNatSchG 24

 I. Verträglichkeitsprüfung 24

 II. Abweichende Zulassung 26

B. Bedeutung des § 34 BNatSchG 26

C. Verhältnis zum Artenschutzrecht 28

D. Fazit zum 1. Kapitel 29

2. Kapitel

Besonderes Artenschutzrecht im Zulassungsverfahren	29
---	----

A. Verbotstatbestände des besonderen Artenschutzrechts 29

 I. Zugriffsverbote des § 44 Abs. 1 BNatSchG 30

 II. Überwindung der Verbotstatbestände 31

B. Bedeutung des § 44 Abs. 1 BNatSchG	32
I. Zulassungsvoraussetzung	32
1. § 44 Abs. 1 BNatSchG in der Zulassung	32
2. Zwingendes Recht	38
II. Artenschutzrechtliche Prüfung	38
C. Fazit zum 2. Kapitel	41

3. Teil

Anforderungen des Habitat- bzw. Artenschutzrechts zwischen Erlass des Planfeststellungsbeschlusses und Beginn der Bauausführung

43

1. Kapitel

Anpassung und Änderung des Rechts	43
A. Bereiche der Anpassung und Änderung	44
B. Anpassung und Änderung in allen Staatsgewalten	45
C. Fazit zum 1. Kapitel	47

2. Kapitel

Drohende Veränderungen bzw. Störungen mit erheblicher Beeinträchtigung (habitatschutzrechtlicher Konflikt)

47

A. Neue Umstände und Differenzierungen	47
I. Neue Umstände nach Zulassungserteilung	47
II. Beginn der Bauausführung	49
B. Anforderungen nach Erlass der Zulassungsentscheidung	50
I. Art. 6 Abs. 3 FFH-RL bzw. § 34 Abs. 1 und 2 BNatSchG	51
1. Projekt	51
2. Tatbestandliche Voraussetzungen	52
3. Anwendungsbereich und Zielrichtungen	53
4. Widerlegbare Vermutung	55
II. Art. 6 Abs. 2 FFH-RL nach Erlass der Zulassungsentscheidung	57
1. Art. 6 Abs. 2 FFH-RL bei Vorhaben	57
a) Art. 6 Abs. 2 FFH-RL und Art. 6 Abs. 3 FFH-RL	57
b) Art. 6 Abs. 2 FFH-RL bei neuen Umständen	59
c) Phase zwischen Zulassungsentscheidung und Baubeginn	62
2. Tatbestandliche Merkmale des Art. 6 Abs. 2 FFH-RL	63
3. Art. 6 Abs. 2 FFH-RL bei Zulassung nach Art. 6 Abs. 4 FFH-RL	65
a) Art. 6 Abs. 2 FFH-RL nicht anwendbar	65

Inhaltsverzeichnis 9

b) Art. 6 Abs. 2 FFH-RL anwendbar	66
c) Stellungnahme	67
III. Geeignete Maßnahmen nach Art. 6 Abs. 2 FFH-RL	68
C. Europäisches Primärrecht	69
I. Primär- und wertkonforme Auslegung	70
1. Wertkonforme Auslegung des Sekundärrechts	70
2. Rechtstaatlichkeit, Art. 2 S. 1 EUV	71
II. Rückwirkungsverbot	72
1. Fehlende Differenzierung	72
2. Stellungnahme	72
III. Art. 2, 3 Abs. 1, 3 EUV	75
1. Eindimensionale Auslegung	75
2. Stellungnahme	76
IV. Vertrauenschutz	78
1. Bestehende Zulassungsentscheidung	78
2. Grundsatz des Vertrauenschutzes	78
a) Entstehung einer Vertrauenslage	79
b) Grenzen	81
c) Öffentliches Interesse	85
D. Grundrechte	90
E. § 33 Abs. 1 S. 1 BNatSchG auf zugelassene Vorhaben	93
I. Verständnis des § 33 Abs. 1 S. 1 BNatSchG	93
1. § 33 Abs. 1 S. 1 BNatSchG anwendbar	93
2. Stellungnahme	95
II. Verwirklichung des Tatbestandes	97
1. Tatbestandliche Merkmale und Handlung	97
a) Tatbestandliche Merkmale	97
b) Tatbestandsmäßige Handlung	99
2. § 33 Abs. 1 S. 1 BNatSchG bei natürlichen Entwicklungen	99
a) Natürliche Entwicklungen nicht erfasst	99
b) Natürliche Entwicklungen erfasst	100
c) Stellungnahme	100
3. Zurechenbarkeit und Darlegungs- und Beweislast	102
III. Rechtsfolge des § 33 Abs. 1 S. 1 BNatSchG	103
F. Fazit zum 2. Kapitel	105
3. Kapitel	
Drohender Verstoß gegen die Zugriffsverbote des § 44 Abs. 1 BNatSchG (artenschutzrechtlicher Konflikt)	105
A. Neue Umstände und Differenzierungen	106

I.	Neue Umstände nach Zulassungserteilung	106
II.	Fehler vor Zulassungserteilung	107
B.	Anforderungen nach Erlass der Zulassungsentscheidung	109
	I. Anwendungsbereich der Art. 12 ff. FFH-RL	109
	1. Wortlaut, Systematik, Ziele	109
	2. Rechtsprechung	111
	3. Tatbestandliche Voraussetzungen	113
	II. Notwendige Maßnahmen nach Art. 12 FFH-RL	114
C.	Europäisches Primärrecht	115
	I. Ansätze zum Vertrauenschutz und der Rechtssicherheit	115
	1. Keine Übertragung des Verständnisses des Art. 6 Abs. 2 FFH-RL	116
	2. Übertragung des Verständnisses des Art. 6 Abs. 2 FFH-RL	117
	II. Stellungnahme	119
D.	§ 44 Abs. 1 BNatSchG auf zugelassene Vorhaben	123
	I. Verständnis des § 44 Abs. 1 BNatSchG	123
	II. Verwirklichung des Tatbestandes	125
	1. Tatbestandliche Handlung	125
	2. Zurechenbarkeit	126
	3. Darlegungs- und Beweislast	127
	III. Rechtsfolge des § 44 Abs. 1 BNatSchG	128
	IV. Privilegierung des § 44 Abs. 5 S. 1 BNatSchG	129
E.	Fazit zum 3. Kapitel	132
 4. Kapitel		
	Erneute Prüfungen vor Bauausführung	132
A.	Prüfung im Habitatschutzrecht	133
	I. Erneute Prüfung als „geeignete Maßnahme“ des Art. 6 Abs. 2 FFH-RL	133
	1. Gefahr noch nicht ausgeräumt	133
	2. Neue Gefahr auszuräumen	134
	II. Prüfpflicht	136
	1. Abweichung nach Art. 6 Abs. 4 FFH-RL	137
	2. Ansatz in der Rs. C-399/14	139
	III. Prüfungsmaßstab	140
B.	Prüfung im Artenschutzrecht	142
C.	Fazit zum 4. Kapitel	145

5. Kapitel**Vereinbarkeit späterer Anforderungen des Habitat- und Artenschutzrechts mit den Wirkungen eines Planfeststellungbeschlusses und der Bestandskraft** 146

A. Wirkungen des § 75 Abs. 1 S. 1 VwVfG	146
I. Anwendbarkeit der §§ 33 Abs. 1 S. 1, 44 Abs. 1 BNatSchG	147
1. Reichweite der Genehmigungswirkung	147
2. Unionsrechtliche Anforderungen	148
3. Stellungnahme	149
II. „Legalisierung“ aufgrund § 75 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 VwVfG	152
1. Von Legalisierungswirkung umfasst	152
2. Verbote von Legalisierung nicht umfasst	153
3. Stellungnahme	155
III. Ausnahme- bzw. Abweichungsentscheidung in Planfeststellungsbeschluss enthalten	157
1. Öffentlich-rechtliche Gestattungen	157
2. Reichweite der Wirkung	158
3. Stellungnahme	159
B. Bedeutung der Bestandskraft und Auswirkungen auf die Nachsteuerung	161
I. Bedeutung der Bestandskraft	161
II. Erfordernis des (Teil-)Widerrufs zur Umsetzung der materiell-rechtlichen Vorgaben aus §§ 33 Abs. 1 S. 1, 44 Abs. 1 BNatSchG	167
1. (Teil-)Widerruf erforderlich	167
2. Kein „Umweg“ über den Widerruf	168
3. Abgrenzung zum (Teil-)Widerruf	169
4. Stellungnahme	171
III. Kriterien zur Abgrenzung	174
1. Hypothetische Betrachtung und Verhältnismäßigkeit	174
2. Stellungnahme	176
C. Fazit zum 5. Kapitel	178

4. Teil**Rechtsgrundlagen zur Abarbeitung habitat- und artenschutzrechtlicher Anforderungen**

179

1. Kapitel**Nachsteuerung auf Grundlage des Naturschutzgesetzes**

179

A. Anordnungen nach § 3 Abs. 2 BNatSchG	180
I. Vereinbarkeit mit der Konzentrations- und Genehmigungswirkung	180

1. Vereinbarkeit mit der Konzentrationswirkung	180
a) Ansätze	180
b) Stellungnahme	182
2. Vereinbarkeit mit der Genehmigungswirkung	183
a) Wirkungen der Zulassungsentscheidung	183
b) Abgrenzung zum (Teil-)Widerruf	185
c) Stellungnahme	186
II. Tatbestandliche Anknüpfung	188
III. Verhältnismäßigkeit und Ermessen	189
B. § 44 Abs. 5 S. 3 BNatSchG	189
C. Abweichende Genehmigung, Ausnahme und Befreiung	191
I. Abweichung nach § 33 Abs. 1 S. 2 i. V. m. § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG	191
1. Voraussetzung der Abweichungsprüfung	192
2. Alternativenprüfung	193
3. Abweichungsgrund	195
4. Kohärenzsicherungsmaßnahmen	203
II. Ausnahmegenehmigung nach § 45 Abs. 7 BNatSchG	203
1. Ausnahmegrund	204
2. Alternativenprüfung	205
3. Keine Verschlechterung des Erhaltungszustandes	207
III. Befreiung nach § 67 Abs. 2 BNatSchG	207
IV. Verfahren und Ermessen	209
D. Fazit zum 1. Kapitel	210
 2. Kapitel	
Nachsteuerung auf Grundlage des Umweltschadensgesetzes	210
A. Bedeutung des USchadG	210
B. Verhältnis zu anderen Vorschriften	214
C. Fazit zum 2. Kapitel	215
 3. Kapitel	
Nachsteuerung auf Grundlage des Planfeststellungsrechts	215
A. Rechtsgrundlage des § 75 Abs. 2 S. 2 VwVfG	215
I. Objektives Recht nicht erfasst	215
II. Beschränkung unschädlich	216
III. Stellungnahme	217
B. Schutzvorkehrung und Abgrenzungen	221
C. Fazit zum 3. Kapitel	222

4. Kapitel

Verfahrensmäßige Umsetzung der habitat- und artenschutzrechtlichen Vorgaben

223

A. Planergänzung und ergänzendes Verfahren nach § 75 Abs. 1a S. 2 VwVfG	223
I. Anwendung des § 75 Abs. 1a S. 2 VwVfG	223
II. Fehlerhafter Planfeststellungsbeschluss	224
B. Planänderung nach § 76 VwVfG	226
I. § 76 VwVfG bei der Nachsteuerung	227
II. Festgestellter Plan	228
III. Änderung	229
C. Fazit zum 4. Kapitel	231

5. Kapitel

Änderungs- und Aufhebungsentscheidung nach § 49 VwVfG

232

A. Anwendungsbereiche der §§ 48, 49 VwVfG	232
I. Besonderheiten bei Planfeststellungsbeschluss	232
II. Abgrenzung der §§ 48, 49 VwVfG	233
B. Rechtsgrundlage des § 49 VwVfG	235
I. „Europäisierung“ des Widerrufs	236
II. Widerrufsgrund des § 49 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 VwVfG	238
1. Nachträglich eingetretene Tatsachen	238
2. Berechtigung für Nichterlass des Verwaltungsaktes	240
3. Gefährdung des öffentlichen Interesses	241
III. Widerrufsgrund des § 49 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 VwVfG	242
IV. Ermessen	245
1. Ermessensreduzierung	246
2. Berücksichtigung des Art. 4 Abs. 3 EUV	246
a) Rechtmäßiger, begünstigender Verwaltungsakt	247
b) Abwägungsentscheidung	249
V. Verhältnismäßigkeit	253
VI. Entschädigung	254
C. Fazit zum 5. Kapitel	256

*5. Teil***Präventive Handlungs- und Anpassungsmöglichkeiten** 257

1. Kapitel

Steuerungsmöglichkeiten durch Nebenbestimmungen 257

A.	Entscheidungs-, Auflagen- und Widerrufsvorbehalte	257
I.	Vorbehaltene Entscheidungen	257
1.	Entscheidungsvorbehalt nach § 74 Abs. 3 VwVfG	257
2.	Auflagenvorbehalt	259
3.	Widerrufsvorbehalt	261
II.	Weitere Nebenbestimmungen	262
B.	Monitoring, Risikomanagement und adaptives Management	263
I.	Monitoring-Auflagen	263
1.	Rechtsgrundlage für ein anfängliches Monitoring	264
2.	Kein Monitoring zur Sachverhaltsermittlung	265
3.	Keine Unterbrechung eines Kausalverlaufs	266
II.	Monitoring und Risikomanagement bzw. adaptives Management	268
1.	Monitoring als Bestandteil eines Risikomanagements	268
2.	Adaptives Management	269
3.	Stellungnahme	270
C.	Ökologische Baubegleitung	272
I.	Bedeutung und Ansätze	272
II.	Stellungnahme	274
D.	Ausführungsplanung	275
I.	Bedeutung und Ansatz	275
II.	Stellungnahme	276
E.	Fazit zum 1. Kapitel	278

2. Kapitel

Prüfungs- und bewertungsbezogene Instrumente 278

A.	„Worst-Case-Betrachtungen“	279
I.	„Worst-Case“ im Zulassungsverfahren	279
II.	Stellungnahme	279
B.	„Natur auf Zeit“	282
I.	Erteilung einer „Vorab-Ausnahme“	282
II.	Stellungnahme	284
C.	Standardisierung und Beschleunigung	288
I.	Standardisierung	288

Inhaltsverzeichnis	15
II. Beschleunigung	289
D. Fazit zum 2. Kapitel	291
3. Kapitel	
Präventive und konkretisierende Maßnahmen, -pläne und kooperatives Handeln	
	291
A. Präventive Maßnahmen	291
B. Konkretisierende Maßstäbe	293
C. Bewirtschaftungspläne	296
I. Maßnahmen in Bewirtschaftungsplänen	296
II. Stellungnahme	297
D. Vertragliche Vereinbarungen	298
I. Ansatz	298
II. Grenzen	300
E. Fazit zum 3. Kapitel	301
4. Kapitel	
Änderungen der habitat-, artenschutz- bzw. planfeststellungsrechtlichen Normen	
	301
A. Änderung des § 33 BNatSchG	302
B. Änderung des § 44 BNatSchG	302
I. Änderungsvorschlag in der BNatSchG-Novelle 2017	302
1. Ergänzung des § 44 um Abs. 3a BNatSchG	302
2. Ergänzung des § 44 um Abs. 5 S. 6 BNatSchG	303
3. Stellungnahme	304
II. Änderung des § 44 BNatSchG	305
C. Änderung der §§ 74, 75 VwVfG	306
I. § 74 Abs. 2 S. 2 bzw. 74 Abs. 3 S. 2 VwVfG	306
II. § 75 Abs. 2a VwVfG	306
D. Fazit zum 4. Kapitel	307
<i>6. Teil</i>	
Wesentliche Ergebnisse	
	308
Literaturverzeichnis	313
Stichwortverzeichnis	323

1. Teil

Einleitung

1. Kapitel

Problemaufriss und Zielsetzung

Im Rahmen des Planfeststellungsverfahrens, das für komplexe Großvorhaben vorgesehen ist, sind auch die europarechtlich geprägten Vorgaben des Habitatschutzrechts und des besonderen Artenschutzrechts bedeutsam.¹ Durch Gesetz und Rechtsprechung auf nationaler als auch auf europäischer Ebene klären sich die hiernach abzuarbeitenden Vorgaben und konkreten Anforderungen zunehmend bzw. sind bereits geklärt.²

In den vergangenen Jahren hat nicht selten das besondere Artenschutzrecht etwa bereits im Zulassungsverfahren für Aufregung gesorgt, weil eine europarechtlich besonders geschützte Art von dem Vorhaben betroffen ist. In der Presse findet sich dazu ein Artikel mit dem Titel „*Das sind Deutschlands mächtigste Blockade-Tiere*“.³ Auf der Seite der Betroffenen wird daher die Geltendmachung des Artenschutzrecht im Zusammenhang mit Genehmigungen auch als „missbräuchlich“ angesehen.⁴ Nach einem mitunter mühsamen Genehmigungsverfahren mit Durchführung einer FFH-Verträglichkeitsprüfung und artenschutzrechtlicher Prüfung hat sich der Aufwand mit dem Er-

¹ Müller-Mitschke, Naturschutzrechtliche Prüfpflichten bei zugelassenen und bestandskräftigen Straßenbauvorhaben, NuR 2018, 453, 453 „unumgänglicher Prüfpunkt“.

² Für die Abarbeitung des besonderen Artenschutzrechts: Lieber, Das Artenschutzrecht im Vollzug von Planfeststellungsbeschlüssen, NuR 2012, 665, 665; Lau, Einwanden besonders geschützter Arten in den Gefahrenbereich von Vorhaben nach Genehmigungserteilung, NuR 2018, 840, 840; zu den Herausforderungen für Großprojekte durch Art. 6 Abs. 3 und 4 FFH-RL: Hoffmann, Vorgaben zum Verständnis des Art. 6 Abs. 3 und 4 FFH-RL aus Luxemburg, in: Kment, Der Einfluss des Europäischen Gerichtshofs auf das Umwelt- und Infrastrukturrecht, S. 75, 77.

³ Bodderas, Das sind Deutschlands mächtigste Blockade-Tiere, Welt Online v. 03.03.2012, <https://www.welt.de/wissenschaft/umwelt/article13899231/Das-sind-Deutschlands-maechigste-Blockade-Tiere.html>.

⁴ Pinzler, Gericht stoppt Waldrodung für deutsches Tesla-Werk, Zeit Online v. 20.02.2020, Die Zeit Nr. 9/2020, <https://www.zeit.de/2020/09/tesla-werk-brandenburg-waldrodung-umweltschutz-artenschutz>.

lass des Planfeststellungsbeschlusses aber letztlich gelohnt. Bis zum tatsächlichen Baubeginn nach Erlass des Planfeststellungsbeschlusses vergehen allerdings regelmäßig Jahre und so können beispielsweise bedingt durch die „Entwicklungs dynamik der Natur“ neue Umstände, wie eine Veränderung der natürlichen Gegebenheiten, die Frage aufwerfen, wie dies aus Sicht des Naturschutz- und Zulassungsrechts zu handhaben ist.⁵

Wie sich bei Großprojekten in den vergangenen Jahren gezeigt hat – „Der Juchtenkäfer ist zurück im Rampenlicht“⁶ – häufen sich nun auch Fälle, in denen Zulassungsentscheidungen auf diese Weise nachträglich auf den Prüfstand gestellt werden.⁷ Im Bereich der Genehmigung von Windenergieanlagen und dem nachträglichen Einwandern von schlaggefährdeten Vogelarten wird von einem Bedeutungszuwachs in der Praxis berichtet.⁸ Die artenschutzrechtliche Problematik liegt hier in einem drohenden Verstoß gegen die artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote nach § 44 Abs. 1 BNatSchG. In der Rechtsprechung zum Habitatschutzrecht zeichnete sich in den vergangenen Jahren eine Entwicklung ab, nach der dem Habitatschutzrecht bei einer Verschlechterung des Erhaltungszustandes eines FFH-Gebiets auch nach Erlass der Zulassungsentscheidung eine rechtliche Bedeutung zukommen kann. Hier geht es um Veränderungen bzw. Störungen, die zu erheblichen Beeinträchtigungen eines Natura 2000-Gebiets führen können. Etwa mit der Darlegung der Anforderungen an eine „nachträgliche Verträglichkeitsprüfung“⁹ konkretisierte der EuGH eine Rechtsprechungs-

⁵ Lieber, Das Artenschutzrecht im Vollzug von Planfeststellungsbeschlüssen, NuR 2012, 665, 665; Teßmer, Bewältigung ungenehmigter Einwirkungen auf habitat- und artenschutzrechtliche Schutzgüter im Zuge der Vorhabenrealisierung und des Vorhabenbetriebs, in: Mengel, Naturschutzrecht und Städtebaurecht, S. 93, 93; dazu, dass dann, wenn die Zulassungsentscheidung „schließlich“ erteilt wurde, die Entscheidung durch Betroffene als auch mittels der Verbandsklage (§§ 63, 64 BNatSchG, § 2 UmwRG) beklagbar ist und sich auch durch Entscheidungen des EuGH sowie durch die Möglichkeit, neue Argumente im Gerichtsverfahren einzubringen, das Risiko des Scheiterns des Projekts erhöht hat: Hoffmann, Vorgaben zum Verständnis des Art. 6 Abs. 3 und 4 FFH-RL aus Luxemburg, in: Kment, Der Einfluss des Europäischen Gerichtshofs auf das Umwelt- und Infrastrukturrecht, S. 75, 92 f.

⁶ Milankovic, Der Juchtenkäfer ist zurück im Rampenlicht, Stuttgarter Zeitung v. 06.02.2018, <https://www.stuttgarter-zeitung.de/inhalt.stuttgart-21-der-juchtenkaefer-ist-zurueck-im-rampenlicht.b9d2a1b2-24a5-4bb2-851a-ff8decd7d80e.html>.

⁷ Gellermann hat bereits 2004 ermahnt, das Artenschutzrecht in der Fachplanung ernst zu nehmen: Gellermann, Artenschutz in der Fachplanung und der kommunalen Bauleitplanung, NuR 2004, 385, 394.

⁸ Lau, Einwandern besonders geschützter Arten in den Gefahrenbereich von Vorhaben nach Genehmigungserteilung, NuR 2018, 840, 840.

⁹ EuGH, Urt. v. 14.01.2016, Rs. C-399/14, ECLI:EU:C:2016:10, Rn. 46 – Grüne Liga Sachsen u. a.

linie¹⁰ zur Bedeutung habitatschutzrechtlicher Vorgaben im Bereich bereits erfolgter Zulassungen.

Die damit verbundenen Probleme betreffen alle Beteiligten: für den Vorhabenträger drohen die Verhinderung der (weiteren) Realisierung des Vorhabens, Verzögerungen im Bauablauf bzw. unter Umständen Änderungen in der Bauausführung, während die zuständige Behörde auf die geänderte Sachlage reagieren und geeignete Maßnahmen treffen muss,¹¹ die sich im naturschutzrechtlichen oder verwaltungsverfahrensrechtlichen Regime bewegen können. In der Praxis werden die Vorhabenträger zunehmend mit nachträglichen artenschutzrechtlichen Anforderungen belastet.¹² Eine nachträgliche FFH-Verträglichkeitsprüfung bzw. die gegebenenfalls durchzuführende Abweichungsprüfung sind mit erheblichem Aufwand und Kosten verbunden.¹³ In diesem Zusammenhang wird aber auch auf die großen Investitionen für Großprojekte zur Umsetzung der Energiewende hingewiesen,¹⁴ aber auch darauf, dass diese Vorhaben wichtige gesellschaftliche Aufgaben erfüllen und ökologisch positive Effekte haben können, z.B. wenn sie die Verlagerung von Verkehr auf die Schiene, die Verkürzung von Strecken, Reduzierung von Emissionen, Entlastung durch Tunnelausbau etc. betreffen.¹⁵ Die vorliegende Untersuchung ist zwischen Rechts- und Investitionssicherheit des Vorhabenträgers und der Dynamik des Naturgeschehens angesiedelt.¹⁶

Diese Entwicklungen und die strengen Vorgaben der Rechtsprechung können auch nicht losgelöst von einem derzeitigen Artensterben von historischem Ausmaß gesehen werden, das durch die globale Erwärmung noch verstärkt wird („sixth mass extinction“).¹⁷ In diesem Zusammenhang gewinnt auch die

¹⁰ Vgl. etwa EuGH, Urt. v. 07.09.2004, Rs. C-127/02, ECLI:EU:C:2004:482, Rn. 37 – Waddenvereniging und Vogelsbeschermingvereniging; EuGH, Urt. v. 14.01.2010, Rs. C-226/08, ECLI:EU:C:2010:10, Rn. 50 – Stadt Papenburg; EuGH, Urt. v. 24.11.2011, Rs. C-404/09, ECLI:EU:C:2011:768, Rn. 121 ff. – Kommission/ Spanien; EuGH, Urt. v. 10.11.2016, Rs. C-504/14, ECLI:EU:C:2016:847, Rn. 114, 125 – Kommission/Griechenland.

¹¹ Lieber, Das Artenschutzrecht im Vollzug von Planfeststellungsbeschlüssen, NuR 2012, 665, 671.

¹² Kautz, Artenschutz vs. Bestandsschutz?, UPR 2018, 474, 474.

¹³ Beier, FFH-Verträglichkeitsprüfung „reloaded“, NVwZ 2016, 575, 580.

¹⁴ Appel, in: Frenz/Müggendorf, BNatSchG, § 33 Rn. 4.

¹⁵ Hoffmann, Vorgaben zum Verständnis des Art. 6 Abs. 3 und 4 FFH-RL aus Luxemburg, in: Kment, Der Einfluss des Europäischen Gerichtshofs auf das Umwelt- und Infrastrukturrecht, S. 75, 76f.

¹⁶ Lau, Einwandern besonders geschützter Arten in den Gefahrenbereich genehmigter Vorhaben – gemeinsame Fragen, NuR 2018, 729, 735.

¹⁷ Schmitt, Ende der Trägheit, Zeit Online v. 09.10.2019 (editiert am 11.10.2019), Die Zeit Nr. 42/2019 v. 10.10.2019, <https://www.zeit.de/2019/42/klimaschutz-klimapaket-generationen-protest-extinction-rebellion>; zum Aussterben vieler bedrohter Ar-