



**Das Maß für Beeinträchtigungen nach § 34 Abs. 2  
BNatSchG beim Ersatzneubau von  
Höchstspannungsleitungen – bloße Deltabetrachtung?**

**Speyer, 6. März 2020**

Wolfgang Kalz  
Rechtsanwalt  
VRiOVG a.D.



## **Gliederung - 1**



- I. Anlass der Fragestellung**
- II. Mögliche Ausgangspunkte für die Bestimmung des Maßstabs der Beeinträchtigungen von Ersatzneubauten in § 34 Abs. 1, Abs.2 BNatSchG**
  - 1.) Definition des „Projekts“ in § 34 BNatSchG**
  - 2.) Neubau und Rückbau nicht zwei unabhängige Projekte**
  - 3.) Ersatzneubau ein Projekt**
  - 4.) Beeinträchtigende Auswirkungen nicht nur der „Überhang“**
    - a.) Ersatzneubau kein bloßer Zubau**
    - b.) Auch bei Änderungsgenehmigungen nach § 16 BImSchG**  
**Zurechnungsobjekt Gesamtanlage**

## **Gliederung - 2**



### **III. Rückbau der Altleitung als anzurechnende Schadensminderungsmanahme**

#### **1.) Schadensminderungs- und Ausgleichsmaßnahmen nach § 34 BNatSchG allgemein**

**a.) Schutz- und Kompensationsmaßnahmen zur Verminderung von Beeinträchtigungen**

**b.) Ausgleichsmaßnahmen sind Folge hingenommener Beeinträchtigungen**

#### **2.) Übertragung auf den Ersatzneubau nach der Uckermark-Entscheidung des BVerwG**

**a.) Rückbau als gebietsbezogene Verminderung des Anflugrisikos**

**b.) Entfall bei Deckungsungleichheit der Trassen**

## Gliederung - 3

### IV. Fazit:

**Rückbau der Altleitung als mögliche gebietsbezogene Maßnahme zur Minderung von Beeinträchtigungen nach § 34 Abs. 2 BNatSchG**

- 1.) Bejahung der grundsätzlichen Zulässigkeit**
- 2.) Voraussetzung Deckungsgleichheit der Trassen sowie Betroffenheit gleicher Populationen und Vogelarten**





## I. Anlass der Fragestellung

- Für an den Küsten neu erzeugte große Strommengen Ausbau der Übertragungsnetze nötig, § 12 Abs. 1, Abs. 3 EnWG
- Ersetzung von 220 kv-Leitungen durch 380 kv-Leitungen häufig in *einem* Planfeststellungsverfahren nach § 43 EnWG, „Ersatzneubau“, so etwa auch Projekt TenneT LH 14-323 Emden-Conneforde „EmCo“, etwa PFB NLStBV v. 21.08.2019, [www.strassenbau.niedersachsen.de](http://www.strassenbau.niedersachsen.de); in Teilen Nutzung der schon vorhandenen Trasse
- Frage dann nach dem Anknüpfungspunkt für die von dem „Ersatzneubau“ ausgehenden Beeinträchtigungen im Sinne von § 34 Abs. 1, Abs. 2 BNatSchG (ähnlich für Artenschutz §§ 44 ff. BNatSchG)



## II. Mögliche Ausgangspunkte für die Bestimmung des Maßstabs der Beeinträchtigungen von Ersatzneubauten in § 34 Abs. 1 u. Abs. 2 BNatSchG unter Berücksichtigung auch des Rückbaus

1.) Dort als Objekt der Verträglichkeitsprüfung genanntes „**Projekt**“ gesetzlich nicht (mehr, anders noch § 10 Abs. 1 Nr. 11a) BNatSchG 2002) definiert, ebenso wenig in der FFH-RL und der VS-RL; EuGH orientiert sich am Projektbegriff der RL 85/337/EWG v. 27.06.1985 (ABl. L 175 v. 05.07.1985, S. 40 – UVP-RL), Art. 1 Abs. 2:

- „Errichtung von baulichen und sonstigen Anlagen sowie sonstige Eingriffe in Natur und Landschaft einschließlich derjenigen zum Abbau von Bodenschätzen“ = wirkungsbezogenes Verständnis, nicht zwingend bauliche Veränderungen voraussetzend
- Frage, ob Ersatzneubau danach eigenständiges Projekt oder aus mehreren Projekten bestehend, damit noch nicht beantwortet
- Nicht anders §§ 43, 43a EnWG iVm § 73 VwVfG „Anlage“ / „Vorhaben“
- Vorhabenträger bestimmt mit seinem Antrag den Genehmigungsgegenstand und stellt darin etwa lediglich auf den „Überhang“ der Beeinträchtigungen ab



**(.. weiter II. Maßstabsbestimmung)**

- 2.) Neubau und Rückbau **nicht zwei unabhängige Projekte**, weil Neubau die Altleitung ersetzen und lediglich noch (teilweise) die alte Trasse genutzt werden soll
- 3.) Ersatzneubau ist **ein** Projekt mit zwei voneinander abhängigen Teilen; unschädlich, dass auf verschiedenen Rechtsgrundlagen beruhend (§ 43 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 / Nr. 1 EnWG, wenn man den Rückbau als „Änderung“ wertet, in dieser Konstellation vertretbar, vgl. dazu etwa VGH BW, Urt. v. 13.04.2000 – 5 S 1136/98 -, juris Rn. 28)
- 4.) Beeinträchtigende Auswirkungen des Ersatzneubaus **nicht nur „Überhang“**
  - a.) Ersatzneubau kein bloßer „Zubau“, so dass in Bezug auf die Auswirkungen nur an Errichtung des **gesamten** Endprodukts angeknüpft werden kann
  - b.) Dies auch bestätigt durch Seitenblick auf Genehmigungssystematik der §§ 4; 15, 16 BImSchG: Auch geänderte Anlage (vgl. Jarass, BImSchG<sup>12</sup>, § 15 Rn. 12) muss **als Ganze** im Hinblick auf ihre Auswirkungen weiter die Genehmigungsvoraussetzungen erfüllen; A-Priori-Saldierung scheidet aus. Möglich aber Berücksichtigung schadensmindernder Schutzvorkehrungen, „*Immissionskompensation*“ (Jarass aaO, § 5 Rn. 88)





### III. Rückbau der Altleitung als anzurechnende Schadensminderungsmaßnahme

- 1.) Schadensminderungs- und Ausgleichsmaßnahmen nach § 34 BNatSchG allgemein
  - a.) Schutz- und Kompensationsmaßnahmen als Schadensverminderungsmaßnahmen anerkannt (BVerwG, Urt. v. 06.11.2012 – 9 A 17.11 - , E 145, 40 Rn. 60)
  - b.) Ausgleichsmaßnahmen, § 34 Abs. 5 S. 1 BNatSchG, Art. 6 Abs. 4 S. 1 FFH-RL, erst nach ausnahmsweiser Zulassung trotz erheblicher Beeinträchtigungen; nicht schon i.R. der Verträglichkeit zu berücksichtigen (EuGH, Urt. v. 15.05.2015 – C-521/12 -, NVwZ 2014, 931)
- 2.) Übertragung auf Ersatzneubau nach der Uckermark-Entscheidung des BVerwG (Urt. v. 21.01.2016 – 4 A 5.14 -, BVerwGE 154, 73 = juris?)
  - a.) Rückbau danach keine „klassische Vermeidungs- oder Verminderungsmaßnahme“, da nicht das Anflugrisiko an der Freileitung verringert, wohl aber „gebietsbezogene“ Verringerung (Rn. 117, 118).
  - b.) Letztlich offen, weil Trassenverläufe „nicht deckungsgleich“ (Rn. 119)



#### IV. Fazit

### **Rückbau der Altleitung mögliche gebietsbezogene Maßnahme zur Minderung von Beeinträchtigungen nach § 34 Abs. 2 BNatSchG**

1.) In Verlängerung der Argumentation des BVerwG in der Uckermark-Entscheidung Überwiegendes dafür sprechend, Rechtsfigur der „gebietsbezogenen Schadensminderungsmaßnahme“ anzuerkennen, also eine Anrechnung der aus dem Abbau der Altleitung resultierenden Verbesserungen bzw. Stopps weiterer Verschlechterungen.

Dies im Einklang stehend mit der Unterscheidung Minderungs-/Ausgleichsmaßnahme wie auch mit der bei vergleichbaren Änderungsgenehmigungen nach dem BImSchG anerkannten Immissionskompensation bei gleichen Einwirkungsobjekten und Immissionsarten.

2.) Voraussetzung, dass Alt- und Neutrasse - jedenfalls im Wesentlichen - deckungsgleich und (dadurch) die gleichen Populationen und Vogelarten etwa in Bezug auf Leitungsanflüge betroffen sind.

Dies kann einem Leitungsprojekt besonders dann zugutekommen, wenn eine Abweichungsprüfung nach § 34 Abs. 3 BNatSchG nicht stattgefunden hat.



Wolfgang Kalz  
Rechtsanwalt  
VRiOVG a.D.

Andrea Versteyl  
Rechtsanwälte  
Partnerschaftsgesellschaft  
mbB  
Hohe Bleichen 8  
20354 Hamburg

Telefon: +49 40 88 167  
1899  
Telefax: +49 40 88 167 891

[kalz@avr-rechtsanwaelte.de](mailto:kalz@avr-rechtsanwaelte.de)  
[www.avr-rechtsanwaelte.de](http://www.avr-rechtsanwaelte.de)