

Stellungnahme

Entwurf einer Verordnung über die Kompensation von Eingriffen in Natur und Landschaft (BKompV)

Referentenentwurf des BMU vom 13. September 2019

Berlin, 11. Oktober 2019

Inhalt

1.	Einleitung	3
2.	Anmerkungen im Einzelnen	4
2.1.	Klarstellung der Alternativenprüfung nach § 2 Abs. 3	4
2.2.	Bevorratete Kompensationsmaßnahmen, § 2 Abs. 5	4
2.3.	Verzicht auf Regelungen zum Vermeidungsgebot, § 3	5
2.4.	Biotopbewertung, § 4 Abs. 2	6
2.5.	Anforderungen an Ausgleich und Ersatz bei Biotopen, § 8	7
2.5.1.	Beschränkung des Ausgleichs auf den betroffenen Naturraum	7
2.5.2.	Eindeutige Definition zusätzlicher Wertpunkte	7
2.6.	Berücksichtigung agrarstruktureller Belange, § 10	8
2.6.1.	Auswirkungen auf landwirtschaftliche Belange – Definition erforderlich	8
2.6.2.	Begriffsklarstellung „behördliches Konzept“, Begründung zu § 10 Abs. 2	8
2.7.	Unterhaltung und rechtliche Sicherung, Verantwortlichkeit, § 12	8
2.7.1.	Aufnahme einer zeitlichen Befristung des Unterhaltungszeitraums	8
2.7.2.	Dingliche Sicherung von Kompensationsmaßnahmen	10
2.7.3.	Zur Begründung zu § 12 Abs. 2 S. 1	11
2.8.	Voraussetzungen der Ersatzzahlung, § 13	11
2.9.	Zu- und Umbeseilung, § 14 Abs. 4	12
2.10.	Übergangsvorschriften, § 15	13
2.10.1.	Übersetzung bestehender Biotoptypenkartierungen	13
2.10.2.	Bevorratete Kompensationsmaßnahmen	13
2.11.	Allgemeines – Fehlende Regelungen zur Zuständigkeit für Kompensationsverzeichnisse, § 17 Abs. 6 BNatSchG	14
	Ansprechpartner	14

1. Einleitung

Der BDEW begrüßt die Vorlage einer Bundeskompensationsverordnung (BKompV) für Vorhaben in Bundeszuständigkeit. Mit der Verordnung wird ein wichtiges Beschleunigungspotenzial für Leitungsbauvorhaben in der Zuständigkeit der BNetzA geschaffen. Vor aussetzung für eine echte Beschleunigung ist jedoch, dass die Verordnung für die Praxis handhabbare Regelungen schafft, die auf unnötige Anforderungen für die Kompensation verzichtet.

Wesentliche Änderungsvorschläge des BDEW, die geeignet sind, die bestehenden Beschleunigungspotenziale zu heben, sind:

- **Die Beschränkung des Unterhaltungszeitraums für Ersatzmaßnahmen auf höchstens 25 Jahre**

Die Verordnung sieht vor, dass eine Unterhaltung von Kompensationsmaßnahmen in dem jeweils erforderlichen Zeitraum zu erfolgen hat. Bereits die Verordnung sollte hier eine verlässliche und gesetzeskonforme Richtungsentscheidung vorgeben und einen höchstmöglichen Unterhaltungszeitraum von 25 Jahren vorsehen.

- **Der Verzicht auf eine Pflicht zur dinglichen Sicherung von Kompensationsmaßnahmen**

Die Pflicht zur dinglichen Sicherung von Kompensationsmaßnahmen stellt sich regelmäßig als Umsetzungshindernis dar, da Eigentümer mit der Eintragung einer Dienstbarkeit für die Kompensationsmaßnahme nicht einverstanden sind. Daher sollte auf diese auch sachlich nicht erforderliche Pflicht zur dinglichen Sicherung verzichtet werden.

- **Die Schaffung einer Kompensationsmöglichkeit jenseits der starren Grenzen eines Naturraums**

Die Pflicht zur Kompensation innerhalb eines Naturraums, insbesondere bei Eingriffen an den Grenzen eines Naturraums, kann zu wenig sinnvollen Ergebnissen führen. Hintergrund ist die in der Praxis häufig starre geographische Abgrenzung von Naturräumen. Daher sollte eine Formulierung ergänzt werden, die einen Ausgleich/Ersatz in benachbarten Naturräumen ermöglicht, sofern hier ein räumlich-funktionaler Zusammenhang gegeben ist.

- **Die ausdrückliche Anerkennung von Rückbaumaßnahmen als Ausgleichs- und Ersatzmaßnahme im Regelungstext**

Viele Baumaßnahmen an Stromleitungen sind mit dem gleichzeitigen Rückbau von bestehenden Leitungen verbunden. Im Regelungstext sollte eindeutig klargestellt werden, dass diese Rückbaumaßnahmen als Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen anzuerkennen sind.

Der BDEW hat bereits den ersten Anlauf für eine bundeseinheitliche Konkretisierung der Maßstäbe zur Abarbeitung der naturschutzfachlichen Eingriffsregelung nachdrücklich als Beitrag zur Erhöhung von Planungs- und Rechtssicherheit privater und öffentlicher Vorhaben unterstützt. Gerade für die oft länderübergreifenden Projekte der für die Verwirklichung der Energiewende dringend erforderlichen Netzausbaumaßnahmen kann eine Vereinheitlichung der Standards hilfreich sein. Umso mehr bedauert der BDEW, dass der erste Entwurf der

Bundesregierung für eine BKompV im Jahr 2013 im Bundesrat gescheitert ist. Es wäre wünschenswert gewesen, eine für alle Projekte anwendbare Regelung zu schaffen. Der nun vorliegende Entwurf, dessen Anwendungsbereich notgedrungen auf Vorhaben beschränkt ist, für die das Zulassungsverfahren in der Hand von Bundesbehörden liegt, kann und sollte nur ein erster Schritt zu einer Vereinheitlichung der Standards für alle Vorhaben sein.

Gerne nimmt der BDEW die Möglichkeit wahr, zu dem nun vorliegenden Referentenentwurf Stellung zu nehmen.

2. Anmerkungen im Einzelnen

2.1. Klarstellung der Alternativenprüfung nach § 2 Abs. 3

Die Regelung kann so verstanden werden, dass im Rahmen der Alternativenprüfung auch für jede betrachtete Alternative ein Kompensationskonzept erstellt werden muss, um sodann die verschiedenen Kompensationen auf ihren Flächenverbrauch hin zu vergleichen. Die Alternativenprüfung ist bereits in § 15 Abs. 1 BNatSchG festgeschrieben. Es ist kein Bedürfnis ersichtlich, dies weiter auszuformen.

§ 2 Abs. 3 sollte daher zur Vermeidung von Doppelregelungen und im Interesse einer möglichst schlanken Regelung entfallen.

2.2. Bevorratete Kompensationsmaßnahmen, § 2 Abs. 5

§ 2 Abs. 5, nach dem insbesondere auf bevorratete Kompensationsmaßnahmen zurückgegriffen werden soll, kann in vielen Fällen eine Unterstützung darstellen. Es ist aber zu bezweifeln, ob die Ausgestaltung als Regelfall (Soll-Bestimmung) sachlich angemessen und auf absehbare Zeit in der gewünschten Form überhaupt durchführbar ist. Nach der einschlägigen Rechtsprechung steht bei der Planung der Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen zunächst nicht die Schonung privaten Eigentums, sondern eine möglichst optimale Kompensation der mit dem Vorhaben verbundenen Eingriffe in Natur und Landschaft im Vordergrund [vgl. OVG Magdeburg, Urt. v. 23.08.2017, Az. 2 K 66/16, Rz. 241; s.a. BVerwG, Urt. v. 24.03.2011, Az. 7 A 3.10 Rz. 53]. Dass führt dazu, dass sich ein Widerspruch zwischen dem intendierten Ermessen, auf bevorratete Maßnahmen zurückzugreifen, einerseits und der höchstrichterlichen Vorgabe, eine möglichst optimale Kompensation zu erreichen, andererseits ergibt.

§ 2 Abs. 5 sollte daher offener formuliert werden.

Zudem richtet sich die Bevorratung von Kompensationsmaßnahmen vorwiegend nach Landesrecht. Daher wäre eine Klarstellung wünschenswert, ob auf Grundlage von Landesrecht bevorratete Kompensationsmaßnahmen pauschal durch die BKompV anerkannt werden oder ob hier noch ein separates Anerkennungsverfahren bei Bundesbehörden durchlaufen werden

muss. Sofern hier zusätzliche aufwendige Anerkennungsverfahren erforderlich werden sollten, würden der Umsetzung des nach § 2 Abs. 5 Satz 1 intendierten Ermessens weitere Hürden entgegenstehen.

Zudem wird vorgeschlagen, die zusätzlichen Einschränkungen in der BKompV, dass nur unter den Voraussetzungen des Absatz 1 auch auf Maßnahmen in Gebieten im Sinne des § 20 Absatz 2 Nummer 1 bis 4 BNatSchG und in Bewirtschaftungspläne nach § 32 Absatz 5 BNatSchG zurückgegriffen werden kann, zu streichen. § 2 Abs. 5 S. 3 Nr. 1 Buchstabe b) und c) sind bereits im § 15 Abs. 2 S. 4 BNatSchG enthalten, dort jedoch ohne die durch den Bezug auf die Voraussetzungen des Satzes 1 zusätzliche Einschränkung in Bezug auf Eigentumsverhältnisse oder anerkannte Bevorratungsmaßnahmen. Die Vorgaben des BNatSchG werden daher durch die ergänzende Einschränkung ohne Not verschärft.

Vorschlag:

§ 2 Abs. 5 sollte wie folgt gefasst werden:

*(5) Zur Deckung des Kompensationsbedarfs soll insbesondere **geprüft werden, ob** auf bevorratete Kompensationsmaßnahmen nach § 16 und § 56a des Bundesnaturschutzgesetzes zurückgegriffen werden **kann**, soweit diese Maßnahmen die Anforderungen von § 8 und § 9 erfüllen und der Rückgriff im Einzelfall, insbesondere auch in wirtschaftlicher Hinsicht, angemessen ist. Wird der Eingriff von einer Bundesbehörde durchgeführt, soll neben bevorrateten Kompensationsmaßnahmen im Sinne von Satz 1 zur Deckung des Kompensationsbedarfs unter den Voraussetzungen des Satzes 1 insbesondere auf Maßnahmen auf Flächen der öffentlichen Hand zurückgegriffen werden. ~~Unter den Voraussetzungen des Satzes 1 kann~~ Für Kompensationsmaßnahmen **kann** auch zurückgegriffen werden auf (...)*

2.3. Verzicht auf Regelungen zum Vermeidungsgebot, § 3

§ 3 enthält eine Regelung, die ein Vermeidungsgebot aufstellt. Das der Eingriffsregelung vorgelagerte grundsätzliche Vermeidungsgebot ist jedoch bereits in § 13 und § 15 Abs. 1 BNatSchG enthalten. Es ist nicht ersichtlich, welchen Mehrwert die in § 3 vorgeschlagene Regelung haben könnte. Regelungstechnisch sind Doppelregelungen eher zu vermeiden, damit die erneute Regelung auf Verordnungsebene kein Eigenleben neben der gesetzlichen Vorschrift entwickelt. Die Regelung ist daher nach Auffassung des BDEW insgesamt verzichtbar.

Daneben wird in § 3 Abs. 2 S. 2 darauf abgestellt, dass Alternativen dann unzumutbar sind, wenn der Mehraufwand (...) außer Verhältnis zu der erreichbaren Verringerung und der Schwere der Beeinträchtigungen steht. Dieser Maßstab ist aber in der Praxis nicht ausgewogen. Vielmehr muss maßgeblich sein, dass ein „angemessenes Verhältnis“ zwischen Mehraufwand und Vermeidungserfolg durch eine Alternative besteht.

Nach § 3 Abs. 2 S. 3 werden auch geringfügige räumliche Anpassungen, insbesondere Verlagerungen auf demselben Grundstück oder auf eine unmittelbar angrenzende Fläche, als

mögliche Alternativen in Betracht gezogen. Die Eingriffsregelung fordert indes keine Prüfung von räumlichen Alternativen. Die Regelung geht somit über die gesetzlichen Anforderungen hinaus. Planungsrechtliche Anforderungen und die Abarbeitung der Eingriffsregelungen sollten nicht vermengt werden.

§ 3 sollte daher insgesamt gestrichen werden. Hilfsweise sollten zumindest die folgenden inhaltlichen Anpassungen vorgenommen werden.

Vorschlag:

§ 3 BKompV-E sollte wie folgt gefasst werden:

§ 3***Besondere Anforderungen an die Vermeidung***

(1) Vorrangig sind Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft gemäß § 15 Absatz 1 des Bundesnaturschutzgesetzes zu vermeiden. Vermeidungsmaßnahmen sind alle Maßnahmen und Vorkehrungen, die geeignet sind, bau-, anlagen- und betriebsbedingte Beeinträchtigungen der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder Beeinträchtigungen des Landschaftsbildes ganz oder teilweise zu verhindern.

*(2) Beeinträchtigungen können vermieden werden, wenn bei Zulassung und Durchführung des Eingriffs zumutbare Alternativen gewählt werden, die den mit dem Eingriff verfolgten Zweck am gleichen Ort ohne oder mit geringeren Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft erreichen. Alternativen sind unzumutbar, wenn der Mehraufwand unter Berücksichtigung der Art und Schwere des Eingriffs sowie der Bedeutung des betroffenen Schutzguts **nicht in einem angemessenen außer** Verhältnis zu der erreichbaren Verringerung und der Schwere der Beeinträchtigungen steht.*

*(3) **Der mit dem Eingriff verfolgte Zweck ist bei Entscheidungen außerhalb des Fachplanungsrechts auch dann am gleichen Ort erreicht, wenn die Ausführungsalternative mit geringfügigen räumlichen Anpassungen, insbesondere Verlagerungen auf demselben Grundstück oder auf eine unmittelbar angrenzende Fläche, die der Verursacher nutzen kann, verbunden ist.***

(4) Die Vermeidungsmaßnahmen sind nach den Umständen des Einzelfalls zu bestimmen. In der Begründung nach § 15 Absatz 1 Satz 3 des Bundesnaturschutzgesetzes hat der Verursacher eines Eingriffs schutzgut- und funktionsbezogen darzulegen, weshalb Vermeidungsmaßnahmen nicht durchführbar sind.

2.4. Biotopbewertung, § 4 Abs. 2

In § 4 Abs. 2 sollte eindeutig klargestellt werden, dass etwa bei einem **trassengleichen Ersatzneubau** die bereits vorhandene Beeinträchtigung durch die zu ersetzende Anlage bei der Wirkungsbewertung auf die Biotope angemessen Berücksichtigung findet. In diesen Fäl-

len wird eine bestehende erhebliche Beeinträchtigung durch eine gleichartige (z.B. bestimmte Wuchshöhenbeschränkung im Schutzstreifen) auf derselben Biotopfläche ersetzt und führt dementsprechend gegenüber dem Istzustand zu keiner zusätzlichen Beeinträchtigung. In § 4 S. 2 sollte für diese Fälle klargestellt werden, dass von einer nur sehr geringen vorhabenbezogenen Wirkung auszugehen ist und somit kein Kompensationsbedarf für diesen Flächenbereich besteht.

Hintergrund dieser Forderung ist, dass nach der durch die BKompV vorgegebenen Bewertungsmethodik – zumindest ab einer hohen bis hervorragenden Funktionsbedeutung einer Biotopfläche – immer eine Kompensation von mindestens 10% der Biotopwertpunkte (da kleinster Faktor = 0,1) anzunehmen wäre. Dies würde dem Gedanken der Eingriffsregelung des BNatSchG widersprechen, wenn es offensichtlich zu keiner zusätzlichen erheblichen Beeinträchtigung gegenüber dem Istzustand kommt.

2.5. Anforderungen an den Ausgleich und den Ersatz erheblicher Beeinträchtigungen von Biotopen, § 8

2.5.1. Beschränkung des Ausgleichs auf den betroffenen Naturraum

In § 8 Abs. 1 wird die durch das BNatSchG vorgegebene Regelung aufgegriffen, dass Beeinträchtigungen von Biotopen im betroffenen Naturraum auszugleichen sind. Die Beschränkung des Ausgleichs führt in der Praxis immer wieder zu wenig sinnvollen Ergebnissen, wenn etwa aufgrund der Beschränkung auf denselben Naturraum im Extremfall eine Kompensationsmaßnahme in einer Entfernung von rund 80 km Luftlinie vom Ort des Eingriffs durchgeführt wird, obwohl gegebenenfalls in 2 km Entfernung geeignete Maßnahmenflächen zur Verfügung stehen, die sich jedoch im benachbarten Naturraum befinden. Um dem Sinn und Zweck des BNatSchG Rechnung zu tragen und gleichzeitig mehr Flexibilität für Ausgleichsmaßnahmen zu schaffen, sollte eine Formulierung ergänzt werden, die einen Ausgleich/Ersatz in benachbarten Naturräumen ermöglicht, sofern hier ein räumlich-funktionaler Zusammenhang gegeben ist. Auf diese Weise können ggf. Kompensationsmaßnahmen im relativen Nahbereich einer Maßnahme ermöglicht werden, die andernfalls aus formalen Gründen nicht verwirklicht werden könnten.

2.5.2. Eindeutige Definition zusätzlicher Wertpunkte

Es erschließt sich nicht, wieso in § 8 Abs. 2 des Entwurfs lediglich ein Platzhalter „XX“ für zusätzliche Wertpunkte pro Quadratmeter im Falle von Entsiegelungs- bzw. Wiedervernetzungsmaßnahmen enthalten ist.

2.6. Berücksichtigung agrarstruktureller Belange, § 10

§ 10 Abs. 1 S. 2 stellt für die Frage, ob agrarstrukturelle Belange im Sinne des § 15 Absatz 3 Satz 1 des BNatSchG betroffen sind, insbesondere darauf ab, ob eine erhebliche Verminderung der land- oder forstwirtschaftlich genutzten Gesamtfläche oder eine wesentliche Veränderung der für die Land- oder Forstwirtschaft erforderlichen Infrastruktureinrichtungen zu erwarten ist.

2.6.1. Definition erheblicher Auswirkungen auf landwirtschaftliche Belange erforderlich

Da die Inanspruchnahme von land- bzw. forstwirtschaftlichen Flächen für Kompensationsmaßnahmen in der Praxis den Regelfall darstellt, ist diese Regelung von großer Bedeutung. Umso erforderlicher ist demzufolge eine klare Definition bzw. Eingrenzung, wann eine „erhebliche Verminderung der land- oder forstwirtschaftlich genutzten Gesamtfläche“ oder „wesentliche Veränderung der für die Land- oder Forstwirtschaft erforderlichen Infrastruktureinrichtungen“ anzunehmen sind. Es ist daher erforderlich, dass diese Regelung weiter konkretisiert wird.

Für die praktische Umsetzung des § 10 Abs. 2 S. 1 wird angeregt, die Definition, ab wann besonders geeignete Böden vorliegen, zu schärfen, z.B. durch Bezugnahme auf den Durchschnittswert der Bodenfruchtbarkeit im Landkreis / in der kreisfreien Stadt.

Bei der Ausgestaltung der Regelungen sollte insgesamt darauf geachtet werden, dass die für Kompensationsmaßnahmen zur Verfügung stehenden Flächen nicht über Gebühr eingeschränkt werden.

2.6.2. Begriffsklarstellung „behördliches Konzept“, Begründung zu § 10 Abs. 2

In der Begründung zu § 10 Abs. 2 Satz 3 wäre eine Klarstellung, was unter ein „behördliches Konzept“ fallen kann, hilfreich. Mögliche Beispiele für entsprechende Konzepte könnten bereits vorliegende Konzepte der Bundesländer zur Agrarstruktur (z.B. die Flurbilanzen in Baden-Württemberg oder Hessen), regionale Konzepte (z.B. Fachschalen zur Agrarstruktur in Niedersachsen – Ermittlung der Inhalte der Fachschale erst bei konkreter Fragestellung, z.B. im Projektbezug), lokale Konzepte oder agrarstrukturelle Entwicklungsplanungen (z.B. im Umfeld von Flurneuordnungsverfahren) sein.

2.7. Unterhaltung und rechtliche Sicherung; Verantwortlichkeit, § 12

2.7.1. Aufnahme einer zeitlichen Befristung des Unterhaltungszeitraums auf höchstens 25 Jahre

Die BKompV sollte eine zeitliche Begrenzung von Unterhaltungsmaßnahmen von Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen vorsehen. § 15 Abs. 4 BNatSchG enthält die Grundaussage, dass die Unterhaltung und rechtliche Sicherung „in dem jeweils erforderlichen Zeitraum“ zu erfolgen hat und dieser Zeitraum durch die Behörde festzusetzen ist.

Bedauerlicherweise sind Vorhabenträger in der Praxis nicht selten damit konfrontiert, dass § 15 Abs. 4 Satz 2 BNatSchG von den Behörden unberücksichtigt bleibt und eine unbegrenzte Unterhaltung gefordert wird.

Eine pauschale Gleichsetzung des erforderlichen Zeitraums der Unterhaltung mit der „Dauer des Eingriffs“ in § 12 Abs. 2 der Verordnung kann nicht nachvollzogen werden. Die Eingriffsregelung zielt mit der Kompensation unvermeidbarer Beeinträchtigungen auf den Erhalt des „Status Quo“ von Natur und Landschaft ab. Folglich muss sich der erforderliche Unterhaltungszeitraum grundsätzlich daran orientieren, wie lange es dauert, bis das tatsächliche Kompensationsziel der unvermeidbaren Beeinträchtigungen eintritt – dies immer auch unter Berücksichtigung des verfassungsrechtlich verankerten Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes. Dementsprechend muss das numerische Bewertungsverfahren der BKompV, wie auch in sonstigen Bewertungsverfahren der Bundesländer üblich, einen Entwicklungs- bzw. Unterhaltungszeitraum der Zielbiotope von höchstens 25 Jahren definieren.

Es ist daher notwendig, dass die BKompV in diesem für die verlässliche und gesetzeskonforme Anwendung der Eingriffsregelung zentralen Punkt eine von den Behörden zu beachtende Richtungsentscheidung trifft.

Die folgenden Gründe sprechen für eine Begrenzung auf höchstens 25 Jahre:

- Innerhalb von 25 Jahren haben die Kompensationsmaßnahmen regelmäßig auch einen Entwicklungszustand erreicht, der eines über die gesetzlichen Bestimmungen hinaus erforderlichen Schutzes nicht mehr bedarf (hierzu BVerwG, Urt. v. 21.01.2016, Az. 4 A 5.14, Rz. 157).
- Bei einem längeren Zeitraum als 25 Jahre übersteigen in vielen Fällen die Unterhaltungskosten die Kosten der Herstellung und Entwicklung. Sie stünden damit nicht mehr in einem angemessenen Verhältnis zueinander (Guckelberger: in Frenz/Müggelberg, BNatSchG-Kommentar, § 15 Rdnr. 72).
- Kompensationsmaßnahmen werden im Regelfall durch privatrechtliche Vereinbarungen mit privaten oder öffentlichen Eigentümern gesichert und deren ordnungsgemäße und fachgerechte Unterhaltung sowie die monetären Entschädigungssätze der Nutzungsbeschränkung geregelt. Gemäß § 544 sowie § 594b BGB gehen solche privatrechtlichen Verträge mit einem Kündigungsrecht mit Ablauf eines langjährigen Vertragszeitraums einher. Eine Gewährleistung über diesen Zeitraum hinaus kann somit aus zivilrechtlicher Sicht durch die Vorhabenträger zum Zeitpunkt der Vorhabengenehmigung nicht zugesichert werden.
- Im Zuge der privatrechtlichen Vereinbarungen werden, auch zur ergänzenden grundbuchlichen Sicherung der Kompensationsmaßnahme, die Inhalte einer dinglichen Sicherung vereinbart. Die mit der Zielsetzung der Kompensationsmaßnahme einhergehende Nutzungsbeschränkung des Eigentums sowie der Belastung des Grundbuchs steht jeweils in Verbindung mit der wirtschaftlichen Entschädigung des Eigentümers. In der Praxis führt jedoch die Kündigung der privatrechtlichen Vereinbarung (Entfall des zivilrechtlichen Sachgrunds) regelmäßig dazu, dass ein Anspruch auf Löschung der Dienstbarkeit besteht, sodass die dingliche Sicherung nicht unbefristet aufrechterhalten

werden kann. Im Zweifel müssten hier Jahrzehnte nach dem Planfeststellungsverfahren und Bau der Leitung auf Grundlage des planfestgestellten Kompensationskonzepts Zwangsverfahren für eine ordnungsgemäße Unterhaltung des Maßnahmenziels für die „Dauer des Eingriffs“ durchgeführt werden. Dies gilt es zu vermeiden.

2.7.2. Dingliche Sicherung von Kompensationsmaßnahmen

§ 12 Abs. 2 nimmt nur Maßnahmen, die auf Grundstücken der öffentlichen Hand oder Maßnahmen, die auf eigenen Grundstücken des Verursachers eines Eingriffs durchgeführt werden, ausdrücklich von dem Erfordernis einer dinglichen Sicherung aus. Sofern das für die Kompensationsmaßnahme genutzte Grundstück im Eigentum eines Verursachers steht, entfällt die dingliche Sicherungspflicht gem. § 12 Abs. 2 Satz 3 nur „in der Regel“. Dies wird dazu führen, dass für Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen, die auf dem Grundstück eines Dritten durchgeführt werden, eine dingliche Sicherung erforderlich wird. Damit wird sich die Regelung in der Praxis regelmäßig als Durchführungshindernis erweisen. Die praktische Erfahrung mit entsprechenden Forderungen von Behörden zeigt immer wieder, dass Eigentümer, die zwar bereit sind, ihre Flächen zur Verfügung zu stellen, einer grundbuchlichen Belastung ihres Grundstücks aber nicht zustimmen. Hier besteht eine erhebliche Hemmschwelle, das Grundbuch zu „verunreinigen“. Damit schied die Fläche nach der aktuellen Fassung des Verordnungsentwurfs als Kompensationsfläche aus und eine fachlich geeignete Maßnahme würde scheitern.

Eine grundbuchmäßige Absicherung ist zum Schutz der angelegten Kompensationsmaßnahme auch nicht in jedem Fall erforderlich: Die zu verhindernde spätere Beseitigung einer Kompensationsmaßnahme durch den Eigentümer oder einen neuen Eigentümer stellt häufig einen erneuten genehmigungspflichtigen Eingriff in Natur und Landschaft dar, für den in der Regel die erforderliche Erlaubnis der Landschaftsbehörde eingeholt werden muss. Diese kann wegen der Erhaltungsbedürftigkeit der Kompensationsmaßnahme verweigert werden.

Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass sich auch einige andere institutionelle Grundstückseigentümer (z.B. Kirchen) aus grundsätzlichen Erwägungen heraus mit der Eintragung von Dienstbarkeiten schwertun.

§ 12 Absatz 1 Satz 3 bezieht sich auf den Fall, dass der Vorhabenträger auf eigenen Flächen Kompensationsmaßnahmen durchführt. Der Passus, dass in diesen Fällen „*in der Regel*“ auf eine dingliche Sicherung verzichtet werden kann, sollte daher gestrichen werden. Das Eigentum des Vorhabenträgers ist grundsätzlich einer Eintragung einer Dienstbarkeit überlegen. Zudem weigern sich Amtsgerichte, Dienstbarkeiten zugunsten des Vorhabenträgers bei Grundstücken in dessen Eigentum einzutragen.

Vorschlag:

§ 12 sollte wie folgt geändert werden:

*(1) Die während des nach § 15 Absatz 4 Satz 2 des Bundesnaturschutzgesetzes festgesetzten Zeitraums erforderliche Unterhaltung von Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen umfasst die zur Entwicklung und Erhaltung erforderliche Pflege. **Der Zeitraum nach Satz 1 orientiert***

sich an der für die Erreichung des Kompensationsziels erforderlichen Dauer und beträgt höchstens 25 Jahre.

(2) Die zuständige Behörde entscheidet über die Art und Weise der rechtlichen Sicherung der Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen einschließlich der erforderlichen Unterhaltungsmaßnahmen nach pflichtgemäßem Ermessen. Maßnahmen, die auf Grundstücken der öffentlichen Hand durchgeführt werden sollen, bedürfen keiner dinglichen Sicherung. Maßnahmen, die auf Grundstücken des Verursachers eines Eingriffs durchgeführt werden sollen, bedürfen ~~in~~ **der Regel** keiner dinglichen Sicherung. Die rechtliche Sicherung hat so lange zu erfolgen, wie die durch den Eingriff verursachten Beeinträchtigungen des Naturhaushalts und des Landschaftsbildes andauern, **höchstens für die Dauer des Unterhaltungszeitraums nach Abs. 1 S. 2.**

(...)

2.7.3. Zur Begründung zu § 12 Abs. 2 S. 1

In der Begründung zu § 12 Abs. 2 S. 1 sind die folgenden Hinweise enthalten: „Nach Satz 1 steht die Entscheidung über die Art und Weise der rechtlichen Sicherung im pflichtgemäßen Ermessen der zuständigen Behörde und wird daher vor allem durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bestimmt. Als Sicherungsmittel kommen dabei neben einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit bei Unterlassungs- und Duldungspflichten und einer Reallast bei Handlungspflichten u.a. auch eine öffentlich-rechtliche Baulast in Betracht.“

Bei produktionsintegrierten Kompensationsmaßnahmen (PIK-Maßnahmen), die zur Sicherstellung der Maßnahmenzielsetzung auf rotierenden Flächen umgesetzt werden müssen, stellt der Nachweis einer dauerhaften Sicherung eine besondere Herausforderung für die Vorhabenträger dar. Die Aufnahme eines Hinweises darauf, dass diesbezüglich Pfandflächen- / Basisflächenmodelle zur praxisorientierten Problemlösung beitragen können, sollte ergänzend aufgenommen werden.

2.8. Voraussetzungen der Ersatzzahlung, § 13

Es sollte eine ausdrückliche Regelung aufgenommen werden, nach der der Rückbau von Masten als Teilkompensation weiterhin möglich bleibt. Nach der „Regelannahme“ des § 13 Abs. 1 Satz 3 wäre dieser in der Praxis die Regel darstellende Sachverhalt besonders begründungsbedürftig. Zwar findet sich in der Verordnungsbegründung ein Hinweis auf die Anerkennung des Rückbaus als Realkompensation. Wegen der Bedeutung dieses Praxisfalls, gerade auch mit Blick auf die Erfordernisse der Energiewende, ist es aber besonders wichtig, dass eine Klarstellung der Ebene des Rechtstextes erfolgt, um keinerlei Rechtsunsicherheiten aufkommen zu lassen.

Zu Nr. 1:

In der Begründung sollten auch Fälle der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit benannt werden.

Zu Nr. 2:

Das Verhältnis zwischen Ersatzgeldzahlung und Enteignungsfähigkeit sollte klargestellt werden. Es sollte geprüft werden, ob eine Ersatzgeldzahlung auch bei unverhältnismäßiger Beschaffung in Betracht kommt.

Zum Höhenbezug (20 m) für Mast- und Turmbauten:

Es sollte klargestellt werden, dass die Regelung auch für andere Hochbauten mit einer Höhe von mehr als 20 m (: z.B. die für den Netzausbau wichtigen Konverter) anwendbar ist.

Vorschlag:

§ 13 Abs. 1 sollte wie folgt geändert und ergänzt werden:

(1) Beeinträchtigungen des Naturhaushalts oder des Landschaftsbildes sind im Sinne des § 15 Absatz 6 Satz 1 des Bundesnaturschutzgesetzes nicht ausgleichbar oder ersetzbar, soweit die Anforderungen der §§ 8 und 9 aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht erfüllt werden können. Dies ist insbesondere der Fall, wenn

- 1. die betroffene Funktion durch Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen nicht oder nur unter unzumutbaren Belastungen herstellbar ist oder*
- 2. Flächen, auf denen die Maßnahmen durchgeführt werden können, im betroffenen Naturraum nicht vorhanden oder nicht verfügbar sind.*

*Nicht ausgleichbar oder ersetzbar sind in der Regel Beeinträchtigungen des Landschaftsbildes, die von Mast- oder Turmbauten verursacht werden, die höher als 20 Meter sind. **Abweichend von Satz 3 ist der Rückbau bestehender Mast- oder Turmbauten als Ausgleichs- und Ersatzmaßnahme anzuerkennen.***

2.9. Zu- und Umbeseilung, § 14 Abs. 4

Auf die Aufnahme eines Regelfalls kann an dieser Stelle verzichtet werden, da die in § 14 dargestellte Ermittlungsmethodik zur Herleitung des Ersatzgelds für die unvermeidbaren Beeinträchtigungen des Landschaftsbilds maßgeblich auf „Meter Anlagenhöhe“ (bspw. Stahlgittermasten) abstellt. Ein Längenparameter ist nicht enthalten, demnach lässt sich die Schlussfolgerung ziehen, dass den Leiterseilen hinsichtlich der Beeinträchtigungen des Landschaftsbilds eher eine untergeordnete Rolle zuzumessen ist.

In der Begründung zur Verordnung wird als Ausnahmefall die Zubeseilung einer bisher unbelegten Traversenebene vermutet. Eine Herleitung dieser geringmächtigen Beeinträchtigung lässt sich jedoch auf der gewählten Ermittlungsmethodik nicht zielgerichtet ableiten. Auf die Regelvermutung sollte an dieser Stelle daher gänzlich verzichtet werden.

Vorschlag:

§ 14 Abs. 4 sollte wie folgt geändert werden:

(4) Eine Zu- oder Umbeseilung im Sinne des § 3 Nummer 1 Netzausbaubeschleunigungsgesetz Übertragungsnetz, die ohne Erhöhung von Masten erfolgt, ist ~~in der Regel~~ im Hinblick auf das Landschaftsbild nicht zu kompensieren. Beim Ersatzneubau im Sinne des § 3 Nummer 4 Netzausbaubeschleunigungsgesetz Übertragungsnetz ist lediglich die Erhöhung gegenüber dem Ausgangszustand relevant. Dies gilt auch für die Zu- und Umbeseilung im Sinne des § 3 Nummer 1 Netzausbaubeschleunigungsgesetz Übertragungsnetz. Beim Parallelneubau im Sinne des § 3 Nummer 5 Netzausbaubeschleunigungsgesetz Übertragungsnetz verringert sich die nach Absatz 2 errechnete Ersatzzahlung um 25 Prozent.

2.10. Übergangsvorschriften, § 15

2.10.1. Übersetzung bestehender Biotoptypenkartierungen

Für den Übertragungsnetzausbau können sich erhebliche Verzögerungen bei Projekten ergeben, die zwar noch nicht beantragt wurden, für die aber bereits nach Landesregelungen Kartierungen vorgenommen werden. Essentiell für die Möglichkeit der Anwendung der BKompV, insbesondere auf die großen Netzausbauvorhaben, ist es daher, dass die Biotoptypenkartierungen, die nach den maßgeblichen Länderkartierschlüsseln für NABEG-Vorhaben bereits im Jahr 2019 stattfinden, durch rechtzeitig vor In-Kraft-Treten der Verordnung vorliegende Übersetzungsschlüssel (z.B. als Handreichungen zur Verordnung) verzögerungsfrei genutzt werden können. Die Übersetzungsschlüssel müssen die Überführung aller länderspezifischen Biotope aus den Länderkartierschlüsseln in den Schlüssel der Anlage 2 der (inkl. Bewertungszuordnung zu den nicht durch die Typen nach Anlage 2 abgedeckten Biotoptypen) sicherstellen.

Sofern nicht eine ausdrückliche konkrete Regelung zu den Übersetzungsschlüsseln in der Verordnung aufgenommen wird, sollten zumindest Hinweise zum Umgang mit der Thematik in der Begründung der Verordnung aufgenommen werden.

2.10.2. Bevorratete Kompensationsmaßnahmen

§ 15 Abs. 3 sieht vor, dass bevorratete Kompensationsmaßnahmen nach § 16 und § 56a des BNatSchG, die bereits vor Inkrafttreten der Verordnung von der zuständigen Behörde genehmigt worden sind, weiterhin als Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen herangezogen werden können. Es bleibt unklar, warum der Entwurf eine entsprechende Regelung enthält, da nach der BKompV bevorratete Kompensationsmaßnahmen ohne Weiteres für den Ausgleich eines Eingriffs verwendet werden können. Auch die Begründung gibt keine Hinweise darauf, warum die Notwendigkeit gesehen wird, eine entsprechende Regelung aufzunehmen, um die Verwendbarkeit bereits bestehender bevorrateter Kompensationsmaßnahmen sicherzustellen. Hier sollten ergänzende Ausführungen in der Begründung aufgenommen werden, um Unklarheiten und Rechtsunsicherheiten zu vermeiden.

2.11. Allgemeines – Fehlende Regelungen zur Zuständigkeit für Kompensationsverzeichnisse, § 17 Abs. 6 BNatSchG

Die sorgfältige Dokumentation planfestgestellter Kompensationsmaßnahmen ist von großer Bedeutung. Sie dient zum einen der Nachvollziehbarkeit durchgeführter und geplanter Maßnahmen, ermöglicht aber auch die Überprüfung der langfristigen Gewährleistung der Kompensation durch Vertragspartner oder Grundstückseigentümer. Die entsprechende Herausforderung trifft dabei private und öffentliche Vorhabenträger gleichermaßen. Dementsprechend sieht § 17 Abs. 6 BNatSchG vor, dass Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen und die dafür in Anspruch genommenen Flächen in einem Kompensationsverzeichnis erfasst werden.

Der Entwurf der BKompV enthält jedoch keinerlei Aussagen zu § 17 Abs. 6 BNatSchG. Demnach ist gänzlich unregelt, welche Behörde für die Führung eines „Kompensationsverzeichnisses“ für Kompensationsmaßnahmen nach der BKompV zuständig ist. Ein eigenes, mit den Vorgaben der BKompV konsistentes Verzeichnis ist aber erforderlich, da nicht gewährleistet ist, dass entsprechende Landesverzeichnisse mit den Vorgaben der BKompV kompatibel sind, sondern vielmehr auf landesspezifische abweichende Regelungen ausgelegt sind. Letzteres würde ggf. eine „Übersetzung“ in ein anderes numerisches System notwendig machen, was zur Vermeidung unnötigen Aufwands vermieden werden sollte.