



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 4 BN 46.07
VGH 4 N 869/06

In der Normenkontrollsache

hat der 4. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 26. November 2007
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Paetow,
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Rojahn
und die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Bumke

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs vom 5. Juli 2007 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 30 000 € festgesetzt.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Antragstellerin wendet sich mit ihrem Normenkontrollantrag gegen die von der Antragsgegnerin beschlossene 6. Änderung des Bebauungsplans Nr. 11 „Gelstertal im Bereich der B 451“. Durch die in dem geänderten Plan vorgesehene industrielle Nutzung befürchtet sie nachteilige Auswirkungen auf ihren in der Nachbarschaft des Plangebiets gelegenen ökologisch geführten Bauernhof und auf die dazu gehörenden landwirtschaftlich genutzten Grundstücke. Sie macht u.a. einen Verstoß gegen Art. 6 Abs. 3 Satz 1 der FFH-Richtlinie geltend, weil die Antragsgegnerin bei der Aufstellung des Bebauungsplans zu Unrecht eine erhebliche Beeinträchtigung des FFH-Gebietes „Werra- und Wehretal“ verneint habe.
- 2 Der Verwaltungsgerichtshof hat den Normenkontrollantrag abgelehnt und die Revision gegen sein Urteil nicht zugelassen.

II

- 3 Die auf § 132 Abs. 2 Nr. 2 und 3 VwGO gestützte Beschwerde bleibt erfolglos. Das Beschwerdevorbringen rechtfertigt die Zulassung der Revision nicht.
- 4 1. Die erhobene Divergenzrüge (§ 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO) greift nicht durch.
- 5 Der Zulassungsgrund der Divergenz liegt vor, wenn die Vorinstanz in Anwendung derselben (revisiblen) Rechtsvorschrift mit einem ihre Entscheidung tragenden abstrakten Rechtssatz zu einem ebensolchen Rechtssatz in einer Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts in Widerspruch tritt (vgl. Beschluss vom 20. Dezember 1995 - BVerwG 6 B 35.95 - NVwZ-RR 1996, 712; stRspr). Eine solche Divergenz zeigt die Beschwerde nicht auf. Der Verwaltungsgeschichtshof weicht in der Frage, unter welchen Voraussetzungen eine FFH-Vorprüfung erforderlich ist, nicht vom Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Januar 2007 - BVerwG 9 A 20.05 - (BVerwGE 128, 1) ab.
- 6 Nach Art. 6 Abs. 3 Satz 1 FFH-RL (FFH-Richtlinie) sind Pläne oder Projekte, die nicht unmittelbar mit der Verwaltung des FFH-Gebiets in Verbindung stehen oder hierfür notwendig sind, einer Prüfung auf ihre Verträglichkeit mit den für das FFH-Gebiet festgelegten Erhaltungszielen zu unterziehen, wenn sie das FFH-Gebiet einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Plänen und Projekten „erheblich beeinträchtigen“ könnten. Der eigentlichen Verträglichkeitsprüfung ist also eine Vorprüfung bzw. Erheblichkeitseinschätzung vorgeschaltet. Das Bundesverwaltungsgericht legt diese Vorschrift in seinem Urteil vom 17. Januar 2007 (a.a.O. Rn. 60) dahin aus, dass eine FFH-Verträglichkeitsprüfung nur erforderlich sei, wenn und soweit erhebliche Beeinträchtigungen des Schutzgebiets nicht „offensichtlich ausgeschlossen werden können“.
- 7 Diesen Rechtssatz legt der Verwaltungsgeschichtshof seiner Entscheidung zugrunde (UA S. 21). Von diesem rechtlichen Ansatz aus gelangt er zu dem Ergebnis, die für die angegriffene Bauleitplanung erstellte FFH-Vorprüfung genüge den an sie zu stellenden rechtlichen Anforderungen. Die Beschwerde wird diesem rechtlichen Ansatz nicht gerecht. Sie unterscheidet nicht hinreichend

zwischen der FFH-Vorprüfung und der eigentlichen FFH-Verträglichkeitsprüfung und überträgt die rechtlichen Anforderungen, die das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 17. Januar 2007 an die FFH-Verträglichkeitsprüfung stellt (a.a.O. Rn. 61 f. - „Beste einschlägige wissenschaftliche Erkenntnisse“), auf die FFH-Vorprüfung. Damit verkennt die Beschwerde die rechtlichen Anforderungen, die das Europäische Gemeinschaftsrecht nach dem Urteil vom 17. Januar 2007 an die Prüfschwelle stellt, die für eine Vorprüfung (sog. Screening) maßgeblich sind. Sind erhebliche Beeinträchtigungen des Schutzgebietes schon nach einer Vorprüfung „offensichtlich“ ausgeschlossen, erübrigt sich nach Art. 6 Abs. 3 Satz 1 FFH-RL eine Verträglichkeitsprüfung. Die FFH-Vorprüfung beschränkt sich nach dem Urteil vom 17. Januar 2007 auf die Frage, ob „nach Lage der Dinge ernsthaft die Besorgnis nachteiliger Auswirkungen“ besteht. Ist das der Fall, kann dieser Verdacht nur durch eine - die besten einschlägigen wissenschaftlichen Erkenntnisse verwertende - schlüssige naturschutzfachliche Argumentation ausgeräumt werden (a.a.O. Rn. 62).

- 8 Soweit die Beschwerde die Divergenzrüge mit einer Kritik der vorinstanzlichen Sachverhaltswürdigung und Rechtsanwendung verbindet, muss sie erfolglos bleiben, weil eine - nach Ansicht der Beschwerdeführerin - unrichtige Anwendung eines vom Bundesverwaltungsgericht entwickelten und vom Normenkontrollgericht nicht in Frage gestellten Rechtsgrundsatzes auf den zu entscheidenden Einzelfall eine Divergenz im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO nicht begründen kann. Von weiteren Ausführungen hierzu sieht der Senat ab, weil sie nicht geeignet sind, zur Klärung der Voraussetzungen beizutragen, unter denen eine Revision zuzulassen ist (§ 133 Abs. 5 Satz 2 VwGO).
- 9 2. Die geltend gemachten Verfahrensmängel (§ 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) liegen nicht vor. Die erhobenen Aufklärungsrügen (§ 86 Abs. 1 VwGO) bleiben erfolglos.
- 10 2.1 Die Beschwerde rügt, der Verwaltungsgerichtshof habe „alle naturschutzfachlichen Fragestellungen“, die der vorliegende Fall aufwerfe, nicht ausreichend gewürdigt. Für die Frage, ob „erhebliche Beeinträchtigungen offensichtlich ausgeschlossen werden können“, hätten „die besten wissenschaftlichen

Erkenntnisse“ zugrunde gelegt werden müssen. Diesem Maßstab genüge die vorinstanzliche Würdigung des entscheidungserheblichen Sachverhalts sowie der Aussagen des Fachgutachters R. nicht. Der Verwaltungsgerichtshof hätte die vom Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 17. Januar 2007 entwickelte „Beweisregel“ zugrunde legen müssen. Danach hätten alle naturschutzfachlichen Fragestellungen ausreichend gewürdigt werden müssen, um den „Nachweis“ zu erbringen, dass erhebliche Beeinträchtigungen ausgeschlossen werden können.

- 11 Diese Rüge muss erfolglos bleiben, weil die Beschwerde es versäumt, substantiiert darzulegen, dass sich dem Verwaltungsgerichtshof eine weitere Sachverhaltsaufklärung auf der Grundlage seiner materiell-rechtlichen Auffassung hätte aufdrängen müssen. Ein Gericht ist nur gehalten, diejenigen Beweise zu erheben, auf die es nach seiner Rechtsauffassung ankommt. Für den Verwaltungsgerichtshof war - wie ausgeführt - entscheidungserheblich, ob die durchgeführte und von der Antragsgegnerin in die Bauleitplanung übernommene FFH-Vorprüfung und ihr Ergebnis, eine erhebliche Beeinträchtigung des Schutzgebiets sei „offensichtlich“ auszuschließen, den gemeinschaftsrechtlichen Anforderungen entspricht. Der hierbei anzulegende Maßstab ist nicht identisch mit den Anforderungen, die an eine FFH-Verträglichkeitsprüfung zu stellen sind. Erst wenn bei einem Vorhaben aufgrund der Vorprüfung nach Lage der Dinge ernsthaft die Besorgnis nachteiliger Auswirkungen entstanden ist, kann dieser Verdacht nur durch eine schlüssige naturschutzfachliche Argumentation ausgeräumt werden, mit der ein Gegenbeweis geführt wird (vgl. Urteil vom 17. Januar 2007 - BVerwG 9 A 20.05 - a.a.O. Rn. 62). Nach dem vorgenannten Urteil gilt für den Gang und das Ergebnis der FFH-Verträglichkeitsprüfung der Sache nach eine „Beweisregel“ des Inhalts, dass ohne Rückgriff auf Art. 6 Abs. 4 FFH-RL ein Vorhaben nur dann zugelassen werden darf, wenn der Planungsträger zuvor Gewissheit darüber erlangt hat, dass dieses sich nicht nachteilig auf das Gebiet als solches auswirkt (a.a.O.). Das Bundesverwaltungsgericht hat diese „Beweisregel“ nicht für die FFH-Vorprüfung aufgestellt.
- 12 Im Grunde kritisiert die Beschwerde, dass der Verwaltungsgerichtshof bei Würdigung der FFH-Vorprüfung einen unzutreffenden materiell-rechtlichen Kon-

trollmaßstab angelegt hat. Eine solche Kritik der vorinstanzlichen Rechtsanwendung ist nicht geeignet, einen Verfahrensmangel im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO zu begründen. Der Beschwerde ist vorzuhalten, dass sie aus dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 17. Januar 2007 rechtliche Folgerungen zieht, die dieses Urteil nicht hergibt.

- 13 2.2 Die Beschwerde rügt ferner, es sei aufklärungsbedürftig gewesen, ob und ggf. welche Fledermäuse in den an das Plangebiet angrenzenden Gebieten vorkommen, insbesondere ob hier Jagdhabitats des Großen Mausohrs und der Bechsteinfledermaus anzutreffen seien. Eine solche Untersuchung habe nach Aktenlage zu keinem Zeitpunkt stattgefunden, obwohl die Fledermausgutachter diese bereits in dem Gutachten vom September 2004 angemahnt hätten. In einem nächsten Schritt hätte dann erst geprüft werden können, inwieweit durch Lärm- und Lichtemissionen diese möglicherweise vorhandenen Jagdgebiete erheblich beeinträchtigt werden könnten und welche tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkte bei der Vorbelastungssituation zu berücksichtigen gewesen wären.
- 14 Die gerügten Aufklärungsmängel liegen nicht vor. Nach den tatsächlichen Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofs haben die Laub- und Laubmischwälder des unmittelbar an das Plangebiet angrenzenden FFH-Gebiets „Werra- und Wehretal“ hessenweite Bedeutung als Jagdhabitat für das Große Mausohr und die Bechsteinfledermaus. Mit dieser Einschätzung stützt sich die Vorinstanz auf die von der Oberen Naturschutzbehörde angegebenen und der FFH-Vorprüfung zugrunde gelegten Erhaltungs- und Entwicklungsziele für das FFH-Gebiet. Hinsichtlich der Existenz von Jagdhabitats der beiden Fledermausarten in den Wäldern des angrenzenden FFH-Gebiets bestand bei dieser Sachlage kein weiterer Aufklärungsbedarf.
- 15 Der Verwaltungsgerichtshof hatte von seinem Rechtsstandpunkt aus auch keinen Anlass, die von der Beschwerde vermissten weitergehenden Untersuchungen zu der Frage durchzuführen, inwieweit diese Jagdgebiete durch Lärm- und Lichtemissionen der geplanten Vorhaben erheblich beeinträchtigt werden könnten. Der Verwaltungsgerichtshof folgt der Einschätzung der Gutachter, dass die

als Erhaltungsziel für das FFH-Gebiet benannte Aufrechterhaltung der Funktion der Hauptflugrouten zwischen den Fledermausquartieren und den Jagdgebieten nicht beeinträchtigt werde, weil die betroffenen Fledermausarten die im Verhältnis zu ihrer Gesamtflugstrecke relativ kurze Strecke (80 m), die eine Lärmbelastung bis zu 65 dB(A) aufweise, überbrücken könnten, ohne dass die Leitstruktur der Gelster und des östlich angrenzenden Talrandes beeinträchtigt werde. Dieses Ergebnis sichert die Vorinstanz durch Rechtsausführungen zur Bedeutung der Vorbelastungen ab, denen der Bereich der Hauptflugrouten durch den von der Kläranlage herrührenden Lärm bereits ausgesetzt sei. Ausgehend davon, dass der Bereich der Gelster für die genannten Fledermausarten nur eine Leitlinienfunktion („Durchflugkorridor“) besitze, nicht aber als Jagdhabitat bedeutsam sei, gelangt der Verwaltungsgerichtshof zu dem Ergebnis, dass die „Verlärmung“ und die von der Antragstellerin für möglich erachteten Lichteinwirkungen nur einen „marginalen Flächenanteil“ der den beiden Fledermausarten als Jagdhabitat zur Verfügung stehenden Laubmischwaldgebiete betreffen. Die rechtlichen und naturschutzfachlichen Gründe für diese räumliche Eingrenzung („Kleinräumigkeit“) der von der Antragstellerin befürchteten Lärm- und Lichtemissionen stellt der Verwaltungsgerichtshof in seinen Urteilsgründen ausführlich dar. Dem Beschwerdevorbringen ist nicht zu entnehmen, aus welchen Gründen es sich dem Verwaltungsgerichtshof gleichwohl hätte aufdrängen müssen, die Auswirkungen des angegriffenen Bebauungsplans auf die weiter entfernt liegenden Waldflächen näher zu untersuchen.

- 16 2.3 Die Beschwerde trägt weiter vor, der Verwaltungsgerichtshof habe nicht hinreichend aufgeklärt, ob der Bereich der Gelster für die Fledermausarten nicht nur eine Leitlinienfunktion habe, sondern auch als Jagdhabitat bedeutsam sei. Ohne Telemetriestudien könnten Aussagen über die Bedeutung des Gelsterbereichs für die Fledermäuse nicht getroffen werden.
- 17 Dieses Vorbringen berücksichtigt nicht hinreichend, dass der Bereich der Gelster, der Lärm- und Lichtemissionen infolge der durch die Bebauungsplanung zugelassenen Anlagen im Planbereich ausgesetzt sein würde, nach den tatsächlichen Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofs nur einen „marginalen Flächenanteil“ der den Fledermausarten als Jagdhabitat zur Verfügung ste-

henden Gebiete darstellt. Die Beschwerde setzt sich in diesem Zusammenhang auch nicht mit den Ausführungen der Vorinstanz zur Lärmvorbelastung durch die vorhandene Kläranlage auseinander. Der Verwaltungsgerichtshof führt aus, dass der Erhaltungszustand des an das Plangebiet angrenzenden FFH-Gebiets trotz der festgestellten Vorbelastungen als günstig zu beurteilen sei und auch nach Verwirklichung der durch die Bebauungsplanung zugelassenen Vorhaben günstig bleiben werde. Weder dem fledermauskundlichen Fachbeitrag noch der FFH-Vorprüfung seien Anhaltspunkte dafür zu entnehmen, dass langfristig gesehen Qualitätseinbußen in Bezug auf das Verbreitungsgebiet und die Populationsgröße der beiden Fledermausarten drohten. Vor diesem rechtlichen und tatsächlichen Hintergrund hatte der Verwaltungsgerichtshof keinen Anlass, der von der Gutachterin Dr. K. in der mündlichen Verhandlung erneut verneinten Frage weiter nachzugehen, ob der Bereich der Gelster für die Fledermausarten nur eine Leitlinienfunktion hat oder auch als Jagdhabitat von Bedeutung sein könnte.

- 18 Entgegen der Beschwerde war auch nicht aufklärungsbedürftig, ob die Fledermäuse durch Ultraschall in ihrer Orientierung auf dem Flugweg im Bereich der Gelster gestört werden könnten. Der Fledermausgutachter R. hat die Emittierung von Ultraschall zwar als „kritisch“ eingeschätzt, weil die Fledermäuse dann nicht orten könnten. Die Gutachterin Dr. K. greift diese kritische Äußerung auf und führt aus, dass Ultraschall, der den Bereich der Gelster unpassierbar mache, nicht emittiert würde (Stellungnahme vom 10. Juni 2007, Bl. 178 der Gerichtsakten). Beweisanträge hierzu hat die Antragstellerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof nicht gestellt. Angesichts der klaren Stellungnahme der Gutachterin Dr. K. durfte die Vorinstanz diesen Punkt als geklärt ansehen.

- 19 2.4 Die Rüge der Beschwerde, es sei aufzuklären gewesen, ob der vorgesehene Schutz vor Lichtemissionen ausreiche, um erhebliche Beeinträchtigungen des Schutzgebiets auszuschließen, muss erfolglos bleiben, weil sie sich darauf beschränkt, die Bedenken des Fledermausgutachters R. wiederzugeben, ohne näher darauf einzugehen, dass diese Bedenken nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofs mit der Umsetzung der in einem städtebaulichen Vertrag verein-

barten Vermeidungs- bzw. Minderungsmaßnahmen ausgeräumt worden seien (UA S. 29).

- 20 2.5 Erfolglos bleiben muss schließlich die Rüge, der Verwaltungsgerichtshof hätte einen fachlich geeigneten Fledermausgutachter als Sachverständigen vernehmen müssen. Die Beschwerde macht hierzu geltend, die in der mündlichen Verhandlung zu ihrem Gutachten gehörte Sachverständige Dr. K. habe selbst ausgeführt, dass sie keine Spezialistin für Fledermäuse sei und deshalb einen Fachgutachter beauftragt habe. Die Antragstellerin meint, dass sich dem Gericht die Hinzuziehung dieses Fachgutachters hätte aufdrängen müssen. Aus den Akten gehe bereits hervor, dass sich der Fachgutachter R. mit der Materie auseinandergesetzt und fach- und sachkundig eine Begutachtung vorgenommen habe. Letztendlich hätte der naturschutzfachliche Vortrag des Fledermausgutachters gewürdigt werden müssen und nicht in erster Linie die Aussagen der FFH-Vorprüfung.
- 21 Die Rüge geht fehl. Die Beschwerde nimmt nicht zur Kenntnis, dass der Verwaltungsgerichtshof die tragenden Gründe seines Urteils nicht allein auf die FFH-Vorprüfung und die schriftlichen Stellungnahmen der Gutachterin Dr. K., sondern zugleich auf den fledermauskundlichen Fachbeitrag („2. Fassung“) sowie auf die weiteren Aussagen des Fledermaussachverständigen R. stützt. Das gilt für den Gesichtspunkt der „Kleinräumigkeit“ des bauplanerischen Eingriffs in den Bereich der Gelster ebenso wie für das Erhaltungsziel, die Funktion der Hauptflugrouten im Bereich der Gelster und der östlich angrenzenden Leitstrukturen (Talrand) aufrechtzuerhalten (vgl. hierzu UA S. 24 und 26). Auch das abschließende Ergebnis der naturschutzrechtlichen Kontrolle des Bebauungsplans, eine erhebliche Beeinträchtigung des FFH-Schutzgebiets und seiner Erhaltungsziele sei offensichtlich auszuschließen, stützt der Verwaltungsgerichtshof ausdrücklich auf die FFH-Vorprüfung und die sachverständigen Äußerungen des Fledermausgutachters (UA S. 23 und 29). Es ist nicht ersichtlich, aus welchen Gründen es sich dem Verwaltungsgerichtshof im Rahmen seiner Sachverhaltsermittlung und seiner Beweiswürdigung hätte aufdrängen müssen, den Fledermausgutachter R. noch mündlich anzuhören.

- 22 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO, die Streitwertfestsetzung auf § 47 Abs. 1 und 3, § 52 Abs. 1 GKG.

Dr. Paetow

Prof. Dr. Rojahn

Dr. Bumke

Sachgebiet:

BVerwGE: nein

Naturschutzrecht
Bauplanungsrecht

Fachpresse: ja

Rechtsquellen:

FFH-Richtlinie Art. 6 Abs. 3
BauGB § 1 Abs. 6 Nr. 7 Buchst. b

Stichworte:

Normenkontrolle; Bebauungsplan; FFH-Gebiet; erhebliche Beeinträchtigung;
Vorprüfung; Verträglichkeitsprüfung.

Leitsatz:

Die bei der Vorprüfung nach Art. 6 Abs. 3 Satz 1 der FFH-Richtlinie anzulegenden Maßstäbe sind nicht identisch mit den Maßstäben für die Verträglichkeitsprüfung selbst. Bei der Vorprüfung ist nur zu untersuchen, ob erhebliche Beeinträchtigungen des Schutzgebietes ernstlich zu besorgen sind. Erst wenn das zu bejahen ist, schließt sich die Verträglichkeitsprüfung mit ihren Anforderungen an den diese Besorgnis ausräumenden naturschutzfachlichen Gegenbeweis an (im Anschluss an BVerwG, Urteil vom 17. Januar 2007 - BVerwG 9 A 20.05 - BVerwGE 128, 1).

Beschluss des 4. Senats vom 26. November 2007 - BVerwG 4 BN 46.07

I. VGH Kassel vom 05.07.2007 - Az.: VGH 4 N 869/06 -