

Braunschweigische Rechtswissenschaftliche Studien

Edmund Brandt, Ralf Kreikebohm,
Jochen Schumacher (Hrsg.)

Naturschutz – Rechtswissenschaft – Bewährung in der Praxis

Festschrift für Hans Walter Louis



Berliner
Wissenschafts-Verlag

Vorwort

Diese Festschrift ist einem Mann zugeeignet, der in gleicher Weise Kenner der Verwaltung, Wissenschaftler und Hochschullehrer ist – mit der Besonderheit, dass jede der Rollen, die er über viele Jahrzehnte ausfüllte, auf die anderen ausstrahlte und dort Früchte trug.

Ohne Zweifel war das Fundament, von dem aus Hans Walter Louis seine beeindruckenden Aktivitäten entfaltete, sein Wirken in der Verwaltung Niedersachsens – im Landkreis Wolfenbüttel, in verschiedenen Dezernaten der damaligen Bezirksregierung Braunschweig und vor allem über fast zwei Jahrzehnte im Niedersächsischen Ministerium für Bundes- und Europaangelegenheiten bzw. im Niedersächsischen Umweltministerium, wo er die Referate „Rechtsangelegenheiten des Naturschutzes“, „Ressortübergreifendes Umweltrecht“, „Klimaschutz“, „Kreislaufwirtschafts- und Abfallrecht, Bodenschutz“ sowie „Rechtsangelegenheiten des Naturschutzrechts, Eingriffsregelung, Umweltverträglichkeitsprüfung und Zugang zu Umweltinformationen“ leitete. Diese breite, zugleich klar umweltrechtlich geprägte Tätigkeit war ein Pfund, mit dem sich trefflich wuchern ließ, und tatsächlich dauerte es nicht lange, bis Louis ein hochgradig kompetenter republikweit nachgefragter Experte war, namentlich wenn man vor der Herausforderung stand, die Verzahnung von speziellen umweltrechtlichen mit allgemeinen planungs- und umweltrechtlichen Problemstellungen zu bewältigen. Zudem trat er als Referent in unzähligen Fort- und Weiterbildungsveranstaltungen und auf Fachtagungen auf, stets mit der Akzentuierung, rechtspolitische Entwicklungen einzubeziehen, sie rechtsdogmatisch zu durchdringen und für die Verwaltungspraxis handhabbar zu machen. Namentlich wenn es darum ging, die Naturschutzgesetzgebung auf der Ebene des Bundes wie der Länder sowohl in ihren spezifischen neuralgischen Punkten als auch in ihren Implikationen für die Praxis herauszuarbeiten, war Louis derjenige, dem zu lauschen und mit dem zu diskutieren allergrößten Gewinn versprach.

Vor dem Hintergrund war es eine mehr als glückliche Fügung, dass er zunächst als Mitheerausgeber, von 2007 bis 2013 dann als Schriftleiter der Zeitschrift „Natur und Recht“ die Durchdringung des Naturschutzrechts wesentlich zu prägen vermochte. Für diejenigen, die sein Wirken in der Zeit mit verfolgen konnten, wird unvergesslich bleiben die Akribie, mit der er dafür sorgte, dass Texte reiften, aus interessanten Ideen publikationsreife Manuskripte wurden. Hatte sich die wissenschaftliche Auseinandersetzung bis dahin ganz überwiegend auf einige zentrale Handlungsfelder beschränkt, sorgte er dafür, dass auch weniger prominente Bereiche erörtert und auf die Weise das Naturschutzrecht in seiner ganzen Breite und Tiefe abgedeckt, nach und nach die NuR zu **der** Fundgrube wurde, wenn es galt, sich in diesem Rechtsgebiet zuverlässig Rat einzuholen.

Hans Walter Louis hat „seine“ NuR verdienstvoller Weise auch dazu genutzt, Erträgen seiner wissenschaftlichen Arbeit eine Plattform zu geben. Nicht wenige der dort von ihm publizierten Beiträge haben ihren Platz in der häufig zitierten Fachliteratur bis heute bewahrt, so die frühen Aufsätze zu den Anforderungen des Naturschutzrechts an die Bauleitplanung,

zum Artenschutz durch Ausweisung von Naturdenkmälern, Landschaftsschutzgebieten und besonders geschützten Landschaftsbestandteilen, zur Anerkennung von Naturschutzverbänden, zum Bodenschutz in der Bauleitplanung, zum Artenschutz in der Fachplanung und vor allem die „Klassiker“ zur Entwicklung der Eingriffsregelung und zu den Zugriffsverboten im Zulassungs- und Bauleitplanverfahren. Die Aufzählung ließe sich leicht fortsetzen. Sie bedarf dringend des Hinweises, dass Louis durchgängig gefragter Autor praktisch aller führenden öffentlich-rechtlich ausgerichteten deutschen Fachzeitschriften war, insoweit dann auch keineswegs auf das Naturschutz-, nicht einmal auf das Umweltrecht beschränkt, sondern mit Ausprägungen bis hin ins Datenschutzrecht, ins Planungs- und Baurecht sowie ins Allgemeine Verwaltungsrecht.

Was zeichnet sein wissenschaftliches Werk aus? Ohne Zweifel zunächst seine profunde Kenntnis der Materie, mit der er sich beschäftigte. Da erschöpfte sich jemand nicht in der relativ beliebigen Aneinanderreihung und Gegenüberstellung von Abwägungsmaterial und Rechtsformeln; die souveräne Durchdringung des Praxisproblems bewahrte ihn vor wirklichkeitsfremden Spekulationen und ließ seine wissenschaftlichen Erkenntnisse jederzeit den Praxistest bestehen. Die damit verbundene Skepsis vor einer allzu weitgehenden Entfernung vom positiven Recht hinderte ihn indes auch nicht daran, rechtspolitische Erfordernisse und übergreifende systematische Erfordernisse in den Blick zu nehmen. Nicht zuletzt die von ihm verfassten Monographien zum Datenschutzrecht wie auch seine Kommentierungen des Bundesnaturschutzgesetzes legen davon Zeugnis ab.

Stellte Hans Walter Louis' Tätigkeit in der niedersächsischen Verwaltung den Kern seiner beruflichen Tätigkeit dar, wurde sie gleichsam eingerahmt durch sein akademisches Wirken: Nach dem glänzend bestandenen Zweiten Juristischen Staatsexamen war er nämlich zunächst sechs Jahre lang Wissenschaftlicher Assistent für Verfassungs- und Verwaltungsrecht am Lehrstuhl für Rechtswissenschaft der Technischen Universität Braunschweig. Kontinuierlich ausgeübte Lehrtätigkeit in Verbindung mit ausgezeichneten Publikationen führten dazu, dass er 1992 an der Leibniz-Universität Hannover, 2008 an der TU Braunschweig zum Honorarprofessor ernannt wurde. Bezogen auf die Carolo-Wilhelmina gebührt ihm das besondere Verdienst, dass er in einer kritischen Phase, als durchaus nicht sicher war, ob es überhaupt eine rechtswissenschaftlich ausgerichtete Professur geben würde, unverdrossen die rechtswissenschaftliche Lehrfackel hochhielt. Als es dann 2009 zur Gründung des Instituts für Rechtswissenschaften kam und das Lehrangebot deutlich ausgeweitet wurde, gehörte er nicht nur zu den unverzichtbaren Dozenten, sondern trug als Mitglied der Institutsleitung maßgeblich zur konzeptionellen Weiterentwicklung der Einrichtung bei.

Wenn Mitstreiter, frühere Kollegen und Freunde Hans Walter Louis diese Festschrift zukommen lassen, drückt sich damit Dank und Anerkennung für eine außergewöhnliche Lebensleistung aus, verbunden mit vielen guten Wünschen für ein weiterhin produktives Wirken.

Die Herausgeber

Inhaltsverzeichnis

<i>Carl-August Agena</i> Land- und Forstwirtschaft in Landschaftsschutzgebieten Ein Beitrag zur Auslegung des § 26 Absatz 2 Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG) ...	9
<i>Juliane Albrecht</i> Die Eingriffsregelung als Instrument zur Förderung von Entsiegelungsmaßnahmen? Rechtliche und fachliche Standards auf Bundes- und Länderebene.	29
<i>Edmund Brandt</i> Inter- und transdisziplinäre Elemente in ausgewählten Beiträgen Hans Walter Louis' ...	49
<i>Wilhelm Breuer</i> Vom Schutz der biologischen Vielfalt und den Grenzen des Naturschutzrechts	61
<i>Detlef Czybulka</i> Ein Artmanagementplan für den Schweinswal in der deutschen Ostsee!.....	81
<i>Thomas Gawron</i> Natur-/Tierschutz- und Umweltvereinigungen vor dem Bundesverfassungsgericht. ...	105
<i>Martin Gellermann</i> Der Niedersächsische Weg.....	141
<i>Neven Josipovic</i> Möglichkeiten zur Klimaschutzregulierung des Straßenverkehrs auf Grundlage von Art. 91 Abs. 1 AEUV	159
<i>Werner Konold</i> Forstliche Nutzungsvielfalt als Beitrag zur biotischen Vielfalt in Zeiten des Klimawandels.....	173
<i>Ralf Kreikebohm</i> Hans Walter Louis: Auch ein Pionier des Sozialdatenschutzes!	193

Inhaltsverzeichnis

Ralf Ramin

Die Berücksichtigung von Klimaschutzzielen in der Geldpolitik nationaler Zentralbanken im Europäischen System der Zentralbanken (ESZB) am Beispiel der Deutschen Bundesbank 205

Alexander Schink

Folgewirkungen der Rechtsprechung des BVerfG zur naturschutzrechtlichen Einschätzungsprärogative für das Bauplanungsrecht 253

Lara Schmidt

Zum Bedeutungsgehalt des Tatbestandsmerkmals „verhaltensgerecht unterbringen“ gemäß § 2 Nr. 1 TierSchG 269

Wolfgang Schrödter

Die Auswirkungen der Belange von Natur und Landschaft auf die Bebauung des Innenbereichs nach § 34 BauGB 277

Willy Spannowsky

Das Verschlechterungsverbot und das Verbesserungsgebot im Umweltrecht 319

Klaus Thomas

Von dem Ausräumen der Flur zur Flurbereicherung durch die Flurbereinigung 345

Sigrid Wienhues/Swen Wähler

Partizipation im Umwelt- und Planungsrecht: „Neue“ Wege im Gesetz zur Suche und Auswahl eines Standortes für ein Endlager für hoch radioaktive Abfälle? 387

Karoline Witte

Die Rolle der Schutzzweckbeschreibung und des Gebietscharakters in großen Schutzgebieten 425

Hans Walter Louis – Lebenslauf, Ausbildung, beruflicher und wissenschaftlicher Werdegang 435

Hans Walter Louis – Schriftenverzeichnis 437

Autorenverzeichnis 447

Land- und Forstwirtschaft in Landschaftsschutzgebieten

Ein Beitrag zur Auslegung des § 26 Absatz 2

Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG)

I.	Einleitung.....	11
II.	Land- und Forstwirtschaft in Landschaftsschutzgebieten	11
	1. Allgemeine Voraussetzungen zur Ausgestaltung des in Landschafts-	
	schutzgebieten geltenden Verbotsregimes	11
	a) Räumlicher Geltungsbereich des Verbotsregimes	11
	b) Handlungen	12
	c) Maßgabevorbehalt	12
	d) Kausalitätsanforderungen.....	12
	e) Verhältnismäßigkeitsgebot.....	13
	2. Verbotsarten	13
	a) Präventive Verbote	13
	b) Repressive Verbote	14
	3. Verbotsinhalte.....	14
	a) Veränderung des Gebietscharakters.....	14
	aa) Gebietscharakter.....	15
	bb) Veränderung.....	15
	cc) Veränderungen des Gebietscharakters durch land-	
	und forstwirtschaftliche Handlungen.....	16
	b) Widerspruch zu besonderen Schutzzwecken.....	17
	4. Privilegierung der Land-, Forst- und Fischereiwirtschaft.....	18
	a) Beachtungsgebot	18
	b) Anwendungsbereich des Beachtungsgebots	19
	aa) Landwirtschaft	19
	bb) Forstwirtschaft	20
	cc) Sonderfälle	20
	dd) Kriterium „natur- und landschaftsverträglich“	21

c) Verbotsmöglichkeiten	21
aa) Allgemeines	21
bb) Regelungen zu Bodennutzung	22
cc) Regelungen zu land- und forstwirtschaftlichen Bauvorhaben	23
dd) Regelungen zur rechtsverbindlichen Konkretisierung der in § 5 Abs. 2 und Abs. 3 BNatSchG statuierten Vorgaben	24
III. Zusammenfassung und Ausblick	26
Literaturverzeichnis	27

I. Einleitung

Zwischen dem Umwelt- und dem Landwirtschaftsministerium besteht eigentlich ein gewisses Spannungsverhältnis. Das eine bemüht sich (manchmal etwas zaghaft), den Naturschutz zu fördern, das andere kämpft für die Interessen seiner Bauern (oft etwas übereifrig). Aber wenn die für das Naturschutzrecht zuständigen Referatsleiter beider „Häuser“ – Hans Walter Louis und ich – Probleme zu besprechen hatten, dann ging es immer nur darum, sachgerechte und vernünftige Lösungen zu finden – parteipolitisches Wunschenken spielte keine Rolle. Aus diesen Dienstgesprächen erwuchs dann eine Freundschaft. Es ist einfach bewundernswert, mit welcher Überzeugungskraft es Hans Walter Louis immer gelingt, dank seines großen Fachwissens, seiner praktischen Erfahrungen und seiner Fähigkeit, komplexe Probleme „auf den Punkt“ zu bringen, überzeugende Lösungen zu entwickeln. Möge der nachfolgende Beitrag dazu anregen, eine vertiefende Diskussion über das auch von Hans Walter Louis schon einmal angesprochene Thema zu führen, auf welche Weise die Ausweisung von Landschaftsschutzgebieten dazu beitragen kann, die gem. § 5 Absatz 2 BNatSchG bei der landwirtschaftlichen Nutzung zu beachtenden „Grundsätze der guten fachlichen Praxis“ sowie die in § 5 Absatz 3 BNatSchG normierten forstwirtschaftlichen Ziele so zu konkretisieren und naturverträglich auszugestalten, dass sie nicht mehr als bloße Appelle gewertet werden, sondern rechtsverbindlich und damit durchsetzbar sind.

II. Land- und Forstwirtschaft in Landschaftsschutzgebieten

Nach § 26 Abs. 2 BNatSchG sind in einem Landschaftsschutzgebiet nach Maßgabe näherer Bestimmungen alle Handlungen verboten, die den Charakter des Gebiets verändern oder dem besonderen Schutzzweck zuwiderlaufen, wobei aber die Ausgestaltung des Verbotssregimes „unter besonderer Beachtung des § 5 [BNatSchG]“ erfolgen muss.

1. Allgemeine Voraussetzungen zur Ausgestaltung des in Landschaftsschutzgebieten geltenden Verbotssregimes

a) Räumlicher Geltungsbereich des Verbotssregimes

Die Formulierung „in [einem Landschaftsschutzgebiet]“ beschränkt den räumlichen Geltungsbereich des Verbotssregimes auf solche Handlungen, die innerhalb der geschützten Flächen stattfinden. Schädliche Einwirkungen von außerhalb können nur durch Vergrößerung des Schutzgebiets mittels Einbeziehung von Rand- oder Pufferzonen verhindert oder reduziert werden; solche Umgebungsflächen müssen aber den Schutzzweck flankieren und zumindest im Wesentlichen noch diejenigen Merkmale aufweisen, die die geschützten Bereiche im Übrigen ausmachen.¹ Insofern besteht ein wesentlicher Unterschied zu Naturschutzgebieten, bei denen es ausreicht, dass der schädigende Handlungserfolg innerhalb der geschützten

1 St. Rspr., zuletzt BVERWG, Urt. v. 5.2.2009 – 7 CN 1.08 – NuR 2009, 346; BVERWG, Beschl. v. 2.8.2019 – 4 BN 8.18; OVG SCHLESWIG, Urt. v. 21.12.2017 – 1 KN 8/17 – NordÖR 2018, 269, 278.

Flächen eintritt, also ggf. auch solche Handlungen verboten werden können, die von außerhalb in das Naturschutzgebiet hineinwirken.

b) Handlungen

Der Begriff „Handlungen“ setzt aktives Tun voraus. Sind schädigende Folgen eines Unterlassens zu befürchten (z. B. bei Aufgabe traditioneller Nutzungsformen), kann eine Weiterführung oder Wiederaufnahme der aus Naturschutzsicht gewünschten Tätigkeiten nicht durch Verbotsregelungen (z. B. „Es ist verboten, die Schafhaltung auf Heideflächen zu unterlassen“), sondern nur durch Pflege-, Entwicklungs- und Wiederherstellungsmaßnahmen i. S. des § 22 Abs. 1 Satz 2 BNatSchG erreicht werden. Das Kriterium „alle“ [Handlungen] bringt zum Ausdruck, dass der Ordnungsgeber verpflichtet ist, ein effektives und umfassendes Schutzregime zu erlassen. Die Wortwahl („alle“) ist jedoch angesichts des Maßgabevorbehalts (c), der Kausalitätsanforderung (d) und des Verhältnismäßigkeitsgebots (e) sprachlich missverständlich; besser wäre die Formulierung „solche“ [Handlungen verboten].

c) Maßgabevorbehalt

Aus dem Maßgabevorbehalt („nach Maßgabe näherer Bestimmungen“) folgt, dass sich der Inhalt von Verbotsbestimmungen nicht unmittelbar aus § 26 Abs. 2 BNatSchG selbst ergibt.² Die im Landschaftsschutzgebiet genehmigungspflichtigen oder untersagten Handlungen müssen in der Schutzverordnung gebietsspezifisch konkretisiert und so deutlich benannt werden, dass die sich aus diesen Bestimmungen ergebenden Beschränkungen der Nutzungsmöglichkeiten einwandfrei erkennbar sind und die Normadressaten die Rechtslage verlässlich beurteilen sowie ihr Handeln danach einrichten können.

d) Kausalitätsanforderungen

Es dürfen nur solche Handlungen verboten werden, bei denen nach allgemeiner Erfahrung und angesichts der speziellen Gegebenheiten des jeweiligen Landschaftsschutzgebiets eine Veränderung des Gebietscharakters oder die Unvereinbarkeit mit einem besonderen Schutzzweck auch tatsächlich zu erwarten sind,³ so dass eine entsprechende Kausalitätsanforderung besteht. Hinsichtlich der Annahme und Bewertung von Handlungsfolgen verfügt der Ordnungsgeber über einen Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum.⁴

2 Vgl. OVG MAGDEBURG, UrT. v. 31.1.2018 – 2 L 56/16 – NuR 2018, 566; APPEL, in: Frenz/Müggenborg, 2. Aufl., § 26 Rn. 22 m. w. N.

3 Vgl. VG KASSEL, UrT. v. 9.3.2017 – 4 C 328/16 – NuR 2018, 702, 705; HENDRISCHKE, in: Schlacke, 2. Aufl., § 26 Rn. 21 m. w. N.

4 OVG LÜNEBURG, UrT. v. 7.12.1989 – 3 A 198/87 – NuR 1990, 281; VG REGENSBURG, UrT. v. 17.3.1998 – RN 11 K 96.2285 – NuR 1999, 174.

e) Verhältnismäßigkeitsgebot

Aus der in § 22 Abs. 1 Satz 2 BNatSchG enthaltenen Vorgabe „notwendige“ [Verbote] ergibt sich, dass nach Maßgabe des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit nur solche Verbote erlassen werden dürfen, die von den jeweils verfolgten Schutzzwecken gedeckt sind⁵ und deren Verwirklichung geeignet und erforderlich (Grundsatz des geringstmöglichen Eingriffs) sowie angemessen (nicht außer Verhältnis zum angestrebten Erfolg stehend) sind. Bei der inhaltlichen Ausgestaltung der Verbotsbestimmungen steht dem Verordnungsgeber ein normsetzerisches Ermessen bzw. ein weiter Gestaltungsspielraum zu.⁶ Er hat für jede einzelne Verbotsnorm nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes eine Abwägung zwischen den gebietsbezogenen Naturschutzbelangen einerseits und den entgegenstehenden sonstigen Anforderungen der Allgemeinheit an Natur und Landschaft i. S. des § 2 Abs. 3 BNatSchG sowie den rechtlich geschützten Interessen der Normadressaten (insbesondere der Eigentumsgarantie i. S. des Art. 14 GG) vorzunehmen. Dabei ist auch zu prüfen, ob die geplanten Verbotsregelungen auf bestimmte Teile des Schutzgebiets begrenzt werden können.⁷ Vorrangig ist auf den Gefährdungsgrad der ggf. zu untersagenden Handlung abzustellen, aber es dürfen auch Gesichtspunkte der Praktikabilität und der Überwachungsmöglichkeiten berücksichtigt werden.⁸ Die gerichtliche Kontrolle beschränkt sich im Wesentlichen auf das Abwägungsergebnis.⁹ Die normative Ermessensentscheidung wird daraufhin überprüft, ob der Verordnungsgeber von einem zutreffenden Sachverhalt sowie von rechtlich zutreffenden Erwägungen ausgegangen ist,¹⁰ ob er die durch § 26 Abs. 2 BNatSchG vorgegebenen Begriffe nicht verkannt hat¹¹ und ob die Verbotsbestimmungen auch nicht „schlechthin oder objektiv untauglich sind, den gewünschten Erfolg zu fördern“.¹²

2. Verbotsarten

Zu unterscheiden sind präventive und repressive Verbotsbestimmungen.

a) Präventive Verbote

Für Landschaftsschutzgebiete kommen im Unterschied zu Naturschutzgebieten vorrangig bzw. hauptsächlich präventive Verbote mit Erlaubnisvorbehalt in Betracht.¹³ Derartige Ver-

5 APPEL, in: Frenz/Müggenborg, 2. Aufl., § 22 Rn. 47.

6 St. Rspr., BVERWG, Beschl. v. 16.6.1988 – B 102.88 – NuR 1989, 37; OVG LÜNEBURG, Urt. v. 2.5.2017 – 4 KN 318/13 – NdsVBl. 2017, 336, 341.

7 Vgl. APPEL, in: Frenz/Müggenborg, 2. Aufl., § 26 Rn. 24 m. w. N.

8 Vgl. OVG LÜNEBURG, Urt. v. 7.12.1989 – 3 A 198/87 – NuR 1990, 281.

9 St. Rspr., zuletzt BVERWG, Urt. v. 26.4.2006 – 6 C 19.05 – BVerwGE 125, 384; BVERWG, Urt. v. 26.6.2004 – 4 C 3.13 – BVerwGE 150, 114; OVG LÜNEBURG, Urt. v. 2.5.2017 – 4 KN 318/13 – NdsVBl. 2017, 336, 340 m. w. N.

10 Vgl. BVERWG, Urt. v. 27.9.1990 – 4 C 44.87 – DÖV 1991, 294.

11 BAYVERFGH, Entsch. v. 8.11.2010 – VfS-VII-09 – NuR 2011, 883.

12 OVG SAARLOUIS, Urt. v. 4.2.2020 – C 273/18.

13 St. Rspr., zuletzt OVG LÜNEBURG, Urt. v. 30.10.2017 – 4 KN 275/17 – NuR 2018, 51, 56 m. w. N.; OVG LÜNEBURG, Urt. v. 15.10.2019 – 4 KN 185/17; APPEL, in: Frenz/Müggenborg, 2. Aufl., § 26 Rn. 23 m. w. N.