

**Gutachterliche Stellungnahme zu
den Entwürfen der Schutzgebietsverordnungen in der
deutschen ausschließlichen Wirtschaftszone von
Nord- und Ostsee**

Vorgelegt von:

Ass. Jur. Jochen Schumacher

Institut für Naturschutz und Naturschutzrecht

Tübingen

und

Rechtsanwalt

Dr. Frank Niederstadt

Hannover

Im Auftrag von

BUND – Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland e.V.

Greenpeace Deutschland

NABU – Naturschutzbund Deutschland e.V.

WWF Deutschland

Juli 2016

1. Zielsetzung des Gutachtens

Das Gutachten erfolgt in einer Ergänzung zu der Stellungnahme der Umweltverbände zu den Entwürfen der Schutzgebietsausweisungen in der AWZ.¹

Die vorliegenden Schutzgebietsausweisungen dienen der Umsetzung der Richtlinie 92/43/EWG zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (FFH-Richtlinie) in der deutschen ausschließlichen Wirtschaftszone (AWZ). Die Verordnungen sind vor allem vor dem Hintergrund des laufenden Vertragsverletzungsverfahrens gegen Deutschland zu sehen. Neben den Verpflichtungen aus der FFH-RL soll die Unterschützstellung der sechs Meeresschutzgebiete in der AWZ auch vor dem Hintergrund internationaler Verpflichtungen (z.B. HELCOM und OSPAR-Konvention) zur Einrichtung von Netzwerken von geschützten Meeresgebieten erfolgen.² Hiervon hat der Gesetzgeber in den einzelnen Verordnungen keinen Gebrauch gemacht.

Die Vorschrift des § 57 BNatSchG weist dem Bund die Wahrnehmung der sich im Bereich der AWZ und des Festlandsockels aus dem Aufbau des Schutzgebietsnetzes Natura 2000 ergebenden Aufgaben zu. § 57 BNatSchG bietet jetzt die Möglichkeit der Schutzgebietsausweisung mit den nationalen Schutzzwecken und nach der amtlichen Begründung der VO-Entwürfe auch zur Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen.

1. Hintergrund

Sowohl die FFH-Richtlinie (RL 92/43/EWG) wie auch die Vogelschutzrichtlinie (RL 2009/147/EG) sehen die Ausweisung von Schutzgebieten vor³, Art. 4 FFH-RL, Art. 3 VRL. Die Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung nach der FFH-Richtlinie und die Vogelschutzgebiete nach der Vogelschutzrichtlinie ergeben zusammen das Schutzgebietssystem Natura 2000, vgl. Art. 3 Abs. 1 FFH-RL. Mit diesem Schutzgebietssystem soll die Erhaltung und die Wiederherstellung der biologischen Vielfalt sowohl an Land als auch im Wasser (Art. 2 FFH-RL, Art. 1 VRL) erreicht und damit auch das europäische Naturerbe gesichert werden.

Am 25. Mai 2004 meldete Deutschland der EU-Kommission 10 Gebiete: im Rahmen der Verpflichtung aus der Vogelschutz-Richtlinie zwei Gebiete in der

¹ https://www.nabu.de/imperia/md/content/nabude/meeresschutz/16-02-22-nabu-stellungnahme_umweltverb__nde-natura2000.pdf.

² So die gesetzgeberische Intention, vgl. dazu die Begründung zu den Entwürfen der Schutzgebietsverordnungen.

³ Vgl. ausführlich zu den völker- und europarechtlichen Anforderungen Czybulka, D., Bosecke, T. (2006): Marine protected areas in the EEZ in light of international and European Community law: legal basis and aspects of implementation. In: Nordheim, H. von, Boedeker, D., Krause, J. (Hrsg.): Progress in marine conservation in Europe: NATURA 2000 sites in German offshore waters. Berlin, Heidelberg: Springer, S. 27–46.

AWZ von Nord- und Ostsee. Zur Erfüllung der Verpflichtung aus der FFH-Richtlinie acht Gebiete.⁴ Die nach Vogelschutz- und FFH-Richtlinie gemeldeten Gebiete überlagern sich zum Teil.

Die beide Vogelschutzgebiete „Östliche Deutsche Bucht“ (Nordsee) und „Pommersche Bucht“ (Ostsee) wurden im Jahr 2005 durch Rechtsverordnungen des Bundesumweltministeriums unter Schutz gestellt.⁵

Die acht der Europäischen Kommission gemeldeten FFH-Gebiete wurden nach dem Bewertungsverfahren der EU-Kommission (vgl. Art. 4 Abs. 2 UAbs. 1 FFH-RL) mit der Entscheidung der Kommission⁶ in die Liste von Gebieten von gemeinschaftlicher Bedeutung (Sites of Community Importance; Art. 4 Abs. 2 UAbs. 3 FFH-RL) aufgenommen.

Soweit sich FFH- und Vogelschutzgebiete räumlich überlagern soll die Unterschutzstellung dieser Gebiete durch eine gemeinsame Schutzgebietsverordnung erfolgen. Die bestehenden Verordnungen für die Vogelschutzgebiete „Östliche Deutsche Bucht“ und „Pommersche Bucht“ werden daher aufgehoben und die Regelungen in die Verordnungen für die Naturschutzgebiete „Sylter Außenriff – Östliche Deutsche Bucht“ bzw. „Pommersche Bucht – Rönnebank“ überführt. Die bei Unterschutzstellung zugrunde gelegten Erwägungen zur Schutzwürdigkeit und -bedürftigkeit der Gebiete gelten unverändert fort.⁷

Nach Art. 4 Abs. 4 FFH-RL ist Deutschland verpflichtet, die Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung (Sites of Community Importance) so schnell wie möglich - spätestens aber binnen sechs Jahren - als besonderes Schutzgebiet auszuweisen.

⁴ Mitteilung der Regierung der Bundesrepublik Deutschland an die Kommission der Europäischen Gemeinschaften vom 25.5.2004, Meldung von acht Gebieten nach Art. 4 Abs. 1 FFH-Richtlinie und zwei Gebieten nach Art. 4 V-RL in der deutschen ausschließlichen Wirtschaftszone (AWZ) der Nord- und Ostsee durch den Bund.

⁵ Verordnung des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit über die Festsetzung des Naturschutzgebietes „Östliche Deutsche Bucht“ vom 15. September 2005 (BGBl. I S. 2782) und Verordnung des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit über die Festsetzung des Naturschutzgebietes „Pommersche Bucht“ vom 15. September 2005 (BGBl. I S. 2778).

⁶ Entscheidung 2008/23/EG der Kommission vom 12.11.2007 gemäß der Richtlinie 92/43/EWG des Rates zur Verabschiedung einer ersten aktualisierten Liste von Gebieten von gemeinschaftlicher Bedeutung in der atlantischen biogeografischen Region (ABl. L 12 vom 15.01.2008, S. 1); Entscheidung 2008/25/EG der Kommission vom 13.11.2007 gemäß der Richtlinie 92/43/EWG des Rates zur Verabschiedung einer ersten aktualisierten Liste von Gebieten von gemeinschaftlicher Bedeutung in der kontinentalen biogeografischen Region (ABl. L 12 vom 15.01.2008, S. 383).

⁷ Statt aller: Entwurf der Begründung Verordnung „Doggerbank“ (Stand: 20.1.2016), A. I.

Gleichzeitig müssen dabei die Prioritäten nach Maßgabe der Wichtigkeit dieser Gebiete für die Wahrung oder die Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes eines natürlichen Lebensraumtyps des Anhangs I oder einer Art des Anhangs II und für die Kohärenz des Netzes Natura 2000 danach festgelegt werden, inwieweit diese Gebiete von Schädigung oder Zerstörung bedroht sind.

Das bedeutet, dass die Schutzgebietsausweisung spätestens am 12. November 2013 hätte erfolgen müssen. Auch aus diesem Grund folgt nunmehr ein Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland.⁸

Wird ein Gebiet in die Liste der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung aufgenommen, unterliegt es dem Schutzregime der FFH-Richtlinie. Eine formelle Unterschutzstellung bedarf es dafür nicht. Deutschland hat die Verpflichtung für die Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung die nötigen Erhaltungsmaßnahmen zu treffen – dies gilt auch für die Gebiete in der ausschließlichen Wirtschaftszone § 56 Abs. 1 und 2 i.V.m. §§ 31 ff. BNatSchG.

FFH-Richtlinie

Diese Verpflichtung zur Festlegung von Erhaltungsmaßnahmen erfolgt für die Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung aus Art. 6 Abs. 1 FFH-RL, dieser lautet:

(1) Für die besonderen Schutzgebiete legen die Mitgliedstaaten die nötigen Erhaltungsmaßnahmen fest, die gegebenenfalls geeignete, eigens für die Gebiete aufgestellte oder in andere Entwicklungspläne integrierte Bewirtschaftungspläne und geeignete Maßnahmen rechtlicher, administrativer oder vertraglicher Art umfassen, die den ökologischen Erfordernissen der natürlichen Lebensraumtypen nach Anhang I und der Arten nach Anhang II entsprechen, die in diesen Gebieten vorkommen.

Art. 6 Abs. 2 FFH-RL enthält ein allgemeines Verschlechterungsverbot für die besonderen Schutzgebiete:

(2) Die Mitgliedstaaten treffen die geeigneten Maßnahmen, um in den besonderen Schutzgebieten die Verschlechterung der natürlichen Lebensräume und der Habitate der Arten sowie Störungen von Arten, für die die Gebiete ausgewiesen worden sind, zu vermeiden, sofern solche Störungen sich im Hinblick auf die Ziele dieser Richtlinie erheblich auswirken könnten.

Nach Art. 12 Abs. 1 FFH-RL müssen die Mitgliedstaaten alle notwendigen Maßnahmen treffen, um ein strenges Schutzsystem für die in Anhang IV der FFH-Richtlinie genannten Tierarten einzuführen:

⁸ Vertragsverletzungsverfahren Nr. 2014/2262, Aufforderungsschreiben der EU-Kommission vom 27.2.2015.

(1) Die Mitgliedstaaten treffen die notwendigen Maßnahmen, um ein strenges Schutzsystem für die in Anhang IV Buchstabe a) genannten Tierarten in deren natürlichen Verbreitungsgebieten einzuführen; dieses verbietet:

- a) alle absichtlichen Formen des Fangs oder der Tötung von aus der Natur entnommenen Exemplaren dieser Arten;*
- b) jede absichtliche Störung dieser Arten, insbesondere während der Fortpflanzungs-, Aufzucht-, Überwinterungs- und Wanderungszeiten;*
- c) jede absichtliche Zerstörung oder Entnahme von Eiern aus der Natur;*
- d) jede Beschädigung oder Vernichtung der Fortpflanzungs- oder Ruhestätten.*

Vogelschutzrichtlinie

Nach Art. 4 Abs. 1 V-RL sind für die in Anhang I aufgeführten Arten besondere Schutzmaßnahmen zu ergreifen. Art. 3 V-RL enthält Vorschriften für Arten die nicht in Anhang I aufgeführt sind.

Die beiden in der deutschen AWZ ausgewiesenen Vogelschutzgebiete dienen dem Schutz von Anhang I-Arten.⁹

Art. 3

(1) Die Mitgliedstaaten treffen unter Berücksichtigung der in Artikel 2 genannten Erfordernisse die erforderlichen Maßnahmen, um für alle unter Artikel 1 fallenden Vogelarten eine ausreichende Vielfalt und eine ausreichende Flächengröße der Lebensräume zu erhalten oder wieder herzustellen.

(2) Zur Erhaltung und Wiederherstellung der Lebensstätten und Lebensräume gehören insbesondere folgende Maßnahmen:

- a) Einrichtung von Schutzgebieten;*
- b) Pflege und ökologisch richtige Gestaltung der Lebensräume in und außerhalb von Schutzgebieten;*
- c) Wiederherstellung zerstörter Lebensstätten;*
- d) Neuschaffung von Lebensstätten.*

Art. 4

(1) Auf die in Anhang I aufgeführten Arten sind besondere Schutzmaßnahmen hinsichtlich ihrer Lebensräume anzuwenden, um ihr Überleben und ihre Vermehrung in ihrem Verbreitungsgebiet sicherzustellen.

In diesem Zusammenhang sind zu berücksichtigen:

- a) vom Aussterben bedrohte Arten;*
- b) gegen bestimmte Veränderungen ihrer Lebensräume empfindliche Arten;*
- c) Arten, die wegen ihres geringen Bestands oder ihrer beschränkten örtlichen Verbreitung als selten gelten;*

⁹ Vgl. Verordnung über die Festsetzung des Naturschutzgebiets „Östliche Deutsche Bucht“ vom 15. September 2005 bzw. Verordnung über die Festsetzung des Naturschutzgebiets „Pommersche Bucht“ vom 15. September 2005.

d) andere Arten, die aufgrund des spezifischen Charakters ihres Lebensraums einer besonderen Aufmerksamkeit bedürfen.

Bei den Bewertungen werden Tendenzen und Schwankungen der Bestände der Vogelarten berücksichtigt.

Die Mitgliedstaaten erklären insbesondere die für die Erhaltung dieser Arten zahlen- und flächenmäßig geeignetsten Gebiete zu Schutzgebieten, wobei die Erfordernisse des Schutzes dieser Arten in dem geografischen Meeres- und Landgebiet, in dem diese Richtlinie Anwendung findet, zu berücksichtigen sind.

(2) Die Mitgliedstaaten treffen unter Berücksichtigung der Schutzerfordernisse in dem geografischen Meeres- und Landgebiet, in dem diese Richtlinie Anwendung findet, entsprechende Maßnahmen für die nicht in Anhang I aufgeführten, regelmäßig auftretenden Zugvogelarten hinsichtlich ihrer Vermehrungs-, Mauser- und Überwinterungsgebiete sowie der Rastplätze in ihren Wanderungsgebieten. Zu diesem Zweck messen die Mitgliedstaaten dem Schutz der Feuchtgebiete und ganz besonders der international bedeutsamen Feuchtgebiete besondere Bedeutung bei.

(3) Die Mitgliedstaaten übermitteln der Kommission alle sachdienlichen Informationen, so dass diese geeignete Initiativen im Hinblick auf die erforderliche Koordinierung ergreifen kann, damit die in Absatz 1 und die in Absatz 2 genannten Gebiete ein zusammenhängendes Netz darstellen, das den Erfordernissen des Schutzes der Arten in dem geografischen Meeres- und Landgebiet, in dem diese Richtlinie Anwendung findet, Rechnung trägt.

(4) Die Mitgliedstaaten treffen geeignete Maßnahmen, um die Verschmutzung oder Beeinträchtigung der Lebensräume sowie die Belästigung der Vögel, sofern sich diese auf die Zielsetzungen dieses Artikels erheblich auswirken, in den Absätzen 1 und 2 genannten Schutzgebieten zu vermeiden. Die Mitgliedstaaten bemühen sich ferner, auch außerhalb dieser Schutzgebiete die Verschmutzung oder Beeinträchtigung der Lebensräume zu vermeiden.

Um den habitatschutzbezogenen Vorgaben des europäischen Naturschutzrechts zu genügen, müssen die Mitgliedstaaten ihr nationales Naturschutzrecht entsprechend ausgestalten und die Errichtung des Gebietsnetzes Natura 2000 administrativ verwirklichen. Wie die Erfahrungen mit der Erarbeitung der Managementpläne zeigt, ist dies nicht unproblematisch wenn dadurch etwa bestehende Nutzungen eingeschränkt werden sollen. Dies trifft für die AWZ sowohl die Fischerei als auch den Kiesabbau zu. Konflikte ergeben sich auch durch die Seeschifffahrt und die wissenschaftliche Meeresforschung.¹⁰

Vertragsverletzungsverfahren

Die fehlende Unterschutzstellung im Rahmen der Vogelschutz- und FFH-Richtlinie führte zu einem Vertragsverletzungsverfahren seitens der EU-Kommission gegen Deutschland.¹¹ In ihrem Aufforderungsschreiben vertritt die EU-Kommission die Auffassung, dass Deutschland gegen seine Verpflichtungen aus Art. 4 Abs. 4 der

¹⁰ Vgl. nachfolgend unter 2.3.1 und 2.3.4.

¹¹ Vertragsverletzungsverfahren Nr. 2014/2262, Aufforderungsschreiben der EU-Kommission vom 27.2.2015.

FFH-RL verstoßen hat, weil insgesamt 2784 FFH-Gebiete nicht innerhalb von 6 Jahren als besondere Schutzgebiete ausgewiesen hat. Weiter vertritt die EU-Kommission die Auffassung, dass Deutschland gegen die Verpflichtungen aus Art. 6 Abs. 1 FFH-RL verstoßen hat, weil für 2663 FFH-Gebiete keine nötigen Erhaltungsmaßnahmen in der von der EU-Kommission geforderten Frist festgelegt wurden. Hierzu zählen auch die Flächen in der AWZ.

Vor diesem Hintergrund gilt es, die vorliegenden Verordnungsentwürfe für die Schutzgebiete in der AWZ zu betrachten und zu analysieren, ob die Verordnungsentwürfe den gesetzlichen Erfordernissen und Möglichkeiten genügen.

2. Die Verordnungsentwürfe im Einzelnen

Der Verordnungsgeber kann die Verordnungen im Rahmen des § 57 BNatSchG erlassen.

2.1 Allgemein

Vorweg ist zu sagen, dass sich der Schutzzweck der Schutzgebietsverordnungen auf die Natura-2000-Schutzgüter beschränkt. Es fehlen die Möglichkeiten für eine weitere Ausweitung der Schutzgüter, die etwa die HELCOM- oder OSPAR-Konvention bieten würde. Auch wurde auf den weitergehenden Ansatz der EU-Meeresschutz-Rahmenrichtlinie (MSRL) verzichtet. Nach diesen Konventionen könnten z.B. Haie und Rochen oder zusätzliche Lebensraumtypen in den Schutzbereich einbezogen und berücksichtigt werden. Ursprünglich wollte die Bundesregierung für diese Schutzgebietsverordnungen in der AWZ neben Natura-2000-Schutzgütern auch weitere Schutzgüter mit aufnehmen, um so zu einem „kohärenten und repräsentativen Netzwerk im Rahmen des Artikels 13 der Europäischen Meeresschutz-Rahmenrichtlinie beizutragen“.¹² Diese Aussage bezog sich auf die Listen bedrohter und zurückgehender Arten und Lebensräume der regionalen Meeresschutzübereinkommen OSPAR¹³ und HELCOM¹⁴, aber auch auf weitere nationale Rote Listen. Dieses Ziel wird mit den Verordnungsentwürfen nicht mehr weiterverfolgt.

Im Folgenden werden die sechs NSG-Verordnungsentwürfe und Begründungen gemeinsam begutachtet.

2.2 Präambel und Allgemeiner Teil

Mit der Umsetzung der vorliegenden Verordnungsentwürfe will Deutschland den Verpflichtungen aus der FFH-RL und der Vogelschutzrichtlinie nachkommen und

¹² BT-Drs. 18/3459, vgl. auch die Begründung der Verordnungsentwürfe.

¹³ <https://www.bfn.de/17111.html>.

¹⁴ <https://www.bfn.de/20062.html>.

für die zehn Natura 2000-Gebiete in der AWZ eine Naturschutzgebietsverordnung erlassen.

Nach § 23 Abs. 1 BNatSchG soll in dem Naturschutzgebiet die Natur in ihrer Ganzheit oder in Teilen geschützt, Tier- und Pflanzenarten, Biotope und Lebensgemeinschaften erhalten oder wenn notwendig wiederhergestellt werden. Ein Naturschutzgebiet dient damit dem Schutz der Biodiversität und hat zur Aufgabe, schädliche Auswirkungen auf die Natur zu minimieren und menschliche Aktivitäten zu regulieren bzw. zu begrenzen.

§ 23 BNatSchG (Naturschutzgebiete) lautet:

(1) Naturschutzgebiete sind rechtsverbindlich festgesetzte Gebiete, in denen ein besonderer Schutz von Natur und Landschaft in ihrer Ganzheit oder in einzelnen Teilen erforderlich ist

- 1. zur Erhaltung, Entwicklung oder Wiederherstellung von Lebensstätten, Biotopen oder Lebensgemeinschaften bestimmter wild lebender Tier- und Pflanzenarten,*
- 2. aus wissenschaftlichen, naturgeschichtlichen oder landeskundlichen Gründen oder*
- 3. wegen ihrer Seltenheit, besonderen Eigenart oder hervorragenden Schönheit.*

(2) Alle Handlungen, die zu einer Zerstörung, Beschädigung oder Veränderung des Naturschutzgebiets oder seiner Bestandteile oder zu einer nachhaltigen Störung führen können, sind nach Maßgabe näherer Bestimmungen verboten. Soweit es der Schutzzweck erlaubt, können Naturschutzgebiete der Allgemeinheit zugänglich gemacht werden.

2.3 Besonderer Teil

2.3.1 Schifffahrt

Der Ordnungsgeber ist an § 57 BNatSchG gebunden, daher sehen die Verordnungsentwürfe auch keine Beschränkungen der Schifffahrt¹⁵ in den vorgesehenen Schutzgebieten vor (in den VO: § 6 Abs. 3 – Die Verbote des Absatzes 1 gelten nicht für: Nr. 1 die Schifffahrt).

In der Begründung heißt es hierzu:

Die Regelung bietet Gewähr dafür, dass der seevölkerrechtliche Rahmen nicht überschritten und den Vorgaben des europäischen Fischereirechts entsprochen wird. Vor diesem Hintergrund bleiben der Flugverkehr, die Schifffahrt, die nach internationalem Recht erlaubte militärische Nutzung sowie die berufsmäßige Seefischerei von den Verboten des Absatzes 1 ausgenommen, denn Artikel 58 SRÜ, der auf die in Artikel 87 SRÜ genannten Freiheiten aller Staaten verweist, ist zu beachten. Der Begriff der Schifffahrt in Nummer 1 umfasst dabei den gesamten völkerrechtlich zulässigen Betrieb der Schifffahrt, und zwar für Schiffe gleich welcher Flagge, d.h. ohne Benachteiligung für Schiffe unter der Bundesflagge.

¹⁵ Gilt ebenfalls für die gewerbsmäßige Fischerei und den Flugverkehr.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass im Rahmen der für die internationale Seeschifffahrt zuständigen Internationalen Seeschifffahrts-Organisation (International Maritime Organization, IMO) kontinuierlich das völkerrechtliche Regelwerk zum Meeresumweltschutz - einschließlich schiffsbezogener naturschutzrechtlicher Normen – fortentwickelt wird, z.B. im Rahmen des Internationalen Übereinkommens von 1973 zur Verhütung der Meeresverschmutzung durch Schiffe (MARPOL) oder des Internationalen Übereinkommens von 2004 zur Kontrolle und Behandlung von Ballastwasser und Sedimenten von Schiffen.

Beschränkungen aufgrund des Seerechtsübereinkommens

Die in den Verordnungen genannten Gründe für eine fehlende Beschränkung der Schifffahrt in den Schutzgebieten orientiert sich zwar an dem Regelungsumfang von § 57 BNatSchG, schöpft aber die Möglichkeiten die das Seerechtsübereinkommen bietet, nicht aus.

Schifffahrtsbedingte Restriktionen der Küstenstaaten in der AWZ können nach Art. 211 Abs. 5 und Abs. 6 lit. a) des Seerechtsübereinkommens erlassen werden.

Art. 211 Abs. 5 SRÜ: „Die Küstenstaaten können zum Zweck der Durchsetzung nach Abschnitt 6 für ihre ausschließlichen Wirtschaftszonen Gesetze und sonstige Vorschriften zur Verhütung, Verringerung und Überwachung der Verschmutzung durch Schiffe erlassen, die den allgemein anerkannten internationalen, im Rahmen der zuständigen internationalen Organisation oder einer allgemeinen diplomatischen Konferenz aufgestellten Regeln und Normen entsprechen und diesen Wirksamkeit verleihen.“

Nach Art. 211 Abs. 5 SRÜ können die Küstenstaaten für ihre ausschließliche Wirtschaftszone Gesetze und sonstige Vorschriften zur Verhütung, Verringerung und Überwachung der Verschmutzung durch Schiffe erlassen, die den allgemein anerkannten internationalen, im Rahmen der zuständigen internationalen Organisation oder einer allgemeinen diplomatischen Konferenz aufgestellten Regeln und Normen entsprechen und diesen Wirksamkeit verleihen.

Inwieweit dies in Anspruch genommen werden kann, ist unklar. Jedenfalls ist im Ergebnis die einseitige Ausweisung von Meeresschutzgebieten in der AWZ, die gegen die von der Schifffahrt resultierenden Beeinträchtigungen Schutz bieten, nach dem Seerechtsübereinkommen unzulässig.¹⁶ Hilfe bietet aber Art. 211 Abs. 6 SRÜ. Über ihn können gebietsbezogene Befahrensregelungen über die International Maritime Organisation (IMO) erreicht werden.¹⁷

¹⁶ Proelß, Völkerrechtliche Grenzen eines maritimen Infrastrukturrechts, EurUP 2009, 2, 9; Jarass, Naturschutz in der Ausschließlichen Wirtschaftszone, 2002, S. 35; Lagoni, Errichtung von Schutzgebieten in der AWZ aus völkerrechtlicher Sicht, NuR 2002, 121, 122).

¹⁷ Wolf, Planung und Gebietsschutz in der Ausschließlichen Wirtschaftszone, NuR 2005, 375, 378; Gellermann, Meereshandbuch, S. 281.

Nach Art. 211 Abs. 6 lit. a SRÜ gilt:

(6) a) Reichen die in Absatz 1 genannten internationalen Regeln und Normen nicht aus, um besonderen Umständen gerecht zu werden, und hat ein Küstenstaat begründeten Anlass zu der Annahme, dass es in einem bestimmten, genau bezeichneten Gebiet seiner ausschließlichen Wirtschaftszone aus anerkannten technischen Gründen im Zusammenhang mit den ozeanographischen und ökologischen Verhältnissen dieses Gebiets, mit seiner Nutzung oder dem Schutz seiner Ressourcen und mit der besonderen Art des Verkehrs in diesem Gebiet erforderlich ist, besondere obligatorische Maßnahmen zur Verhütung der Verschmutzung durch Schiffe zu ergreifen, so kann der Küstenstaat, nachdem er jeden anderen betroffenen Staat im Rahmen der zuständigen internationalen Organisation angemessen konsultiert hat, an diese Organisation eine Mitteilung über das betreffende Gebiet richten, in der er wissenschaftliche und technische Begründungen sowie Informationen über die notwendigen Auffanganlagen vorlegt. Innerhalb von 12 Monaten nach Empfang dieser Mitteilung entscheidet die Organisation, ob die Verhältnisse in dem Gebiet den obengenannten Erfordernissen entsprechen. Entscheidet die Organisation in diesem Sinne, so kann der Küstenstaat für dieses Gebiet zur Verhütung, Verringerung und Überwachung der Verschmutzung durch Schiffe Gesetze und sonstige Vorschriften erlassen, die den von der Organisation für Sondergebiete zugelassenen internationalen Regeln und Normen oder Schifffahrtsgebräuchen Wirksamkeit verleihen. Diese Gesetze und sonstigen Vorschriften werden auf fremde Schiffe erst nach Ablauf von 15 Monaten nach Vorlage der Mitteilung an die Organisation anwendbar.

Maßnahmen, die die Internationale Schifffahrt betreffen, setzen in jedem Fall die Beteiligung der IMO voraus. Ein vollständiger Ausschluss der Schifffahrt innerhalb der AWZ kommt nur unter den Bedingungen von Art. 211 Abs. 6 SRÜ in Betracht. Nach dieser Vorschrift dürfen die Küstenstaaten Gesetze und sonstige Vorschriften erlassen, die den von der IMO für Sondergebiete zugelassenen internationalen Regeln und Normen oder Schifffahrtsgebräuchen Wirksamkeit verleihen.

Art. 211 Abs. 6 lit. a SRÜ verpflichtet den beantragenden Küstenstaat zunächst, jeden anderen betroffenen Staat im Rahmen der IMO als zuständige internationale Organisation angemessen zu konsultieren. Das sind alle Flaggenstaaten, die in dem betreffenden Gebiet regelmäßig Schifffahrt betreiben sowie die benachbarten Küstenstaaten. Eine Zustimmung der benannten Staaten zur Festlegung eines Meeresschutzgebietes impliziert der Wortlaut der Vorschrift nicht. Der Küstenstaat hat im Weiteren an die IMO eine begründete Mitteilung über das betreffende Gebiet zu richten.

Diesen Weg hätte Deutschland längst beschreiten können und damit wäre ein Meilenstein für ein effektives Schutzgebietsmanagement in der AWZ erreicht worden.

Eine Grundlage für eine pauschale Ausnahme für die Schifffahrt wie in § 57 BNatSchG vorsieht¹⁸ (Die Verbote des Absatzes 1 gelten nicht für: Nr. 1 die Schifffahrt) ist daher nicht ersichtlich. In Schutzgebieten muss es auch zu entsprechenden Restriktionen kommen können, um den Meeresschutz entsprechend zu gewährleisten. Für die Schutzgebiete in der AWZ bedarf es aber den Weg über die IMO, weshalb diese Regelungsmöglichkeit bislang nicht genutzt wurde ist nicht bekannt.

2.3.3 Fischereiliche Beschränkungen

Nach § 57 Abs. 3 Nr. 3 BNatSchG sind Beschränkungen der Fischerei nur in Übereinstimmung mit dem Recht der Europäischen Gemeinschaft und nach Maßgabe des Seefischereigesetzes zulässig.

Die Fischerei gliedert sich in die Freizeitfischerei und die berufsmäßige Fischerei.

Freizeitfischerei

Nach Studien des Thünen-Instituts für Ostseeforschung entnehmen Freizeitfischer jährlich bis zu 70 Prozent der kommerziellen Dorschquoten, die jedoch bei Bestandsberechnungen und Vergabe der Fangquoten weitgehend unberücksichtigt bleiben¹⁹. Daher ist ein Verbot der Freizeitfischerei in den Schutzgebieten grundsätzlich zu begrüßen. Darüber hinaus gibt es weitergehende Störeffekte auf geschützte Vögel und Meeressäugetiere durch den durch Angelboote erhöhten Schiffsverkehr und Auswirkungen auf den geschützten FFH-Lebensraumtyp 1170 „Riffe“. Diesem Lebensraumtyp ist die assoziierte Fischgemeinschaft zuzurechnen, die in erheblichem Umfang durch die Angelfischerei entnommen und beeinträchtigt wird.

Die Beschränkung der Freizeitfischerei stellt eine wichtige Voraussetzung für einen wirkungsvollen Schutz der geschützten Meeresgebiete im Netz Natura 2000 dar. Einem Verbot der Freizeitfischerei stehen seevölkerrechtlich keine Bedenken entgegen.

Berufsmäßige Fischerei

Neben der Freizeitfischerei ist es insbesondere die berufsmäßige Fischerei mit Grundschleppnetzen oder Stellnetzen, die im Widerspruch zu den Schutz- und Erhaltungszielen der Natura-2000-Gebiete steht.²⁰ Grundberührende Fanggeräte zerstören die sensiblen Artengemeinschaften am Meeresboden und führen zu hohen Beifängen von Jungfischen und wirbellosen Tieren. Stellnetze sind für erhebliche Beifänge von Vögeln und Meeressäugetieren verantwortlich.²¹

¹⁸ Das Gleiche gilt für die Verordnungsentwürfe.

¹⁹ http://literatur.ti.bund.de/digbib_extern/dn051522.pdf.

²⁰ Hierzu wurde seitens der Umweltverbände Klage vor dem Verwaltungsgericht Köln eingereicht.

²¹ <https://www.bfn.de/22827.html>.

Wenngleich Deutschland entsprechende Fischereimaßnahmen in den Schutzgebieten zumindest zunächst für die Nordsee entsprechend Artikel 11 der reformierten Gemeinsamen Fischereipolitik (GFP) umsetzen will²², müssen die Schutzgebietsverordnungen auch hierzu einen Beitrag leisten.

Nach Art. 56 Abs. 1 lit. a SRÜ zählt die Fischerei in der ausschließlichen Wirtschaftszone zu den souveränen Rechten des Küstenstaates. Diese Rechte des Küstenstaates im Zusammenhang mit seinen Hoheitsbefugnissen und Pflichten in Bezug auf den Schutz und die Bewahrung der Meeresumwelt schließen besondere Maßnahmen zum Schutz und zur Bewahrung seltener oder empfindlicher Ökosysteme ein.²³ Der Küstenstaat²⁴ soll bei seinen Maßnahmen zur Erhaltung der lebenden Ressourcen die Wirkungen auf jene Arten berücksichtigen „die mit den befischten Arten vergesellschaftet oder von ihnen abhängig sind, um die Populationen dieser vergesellschafteten oder abhängigen Arten über einem Stand zu erhalten oder auf diesen zurückzuführen, auf dem ihre Fortpflanzung nicht ernstlich gefährdet wird“, Art. 61 Abs. 4 SRÜ. Nach § 62 Abs. 4 lit. c SRÜ kann der Küstenstaat Fangzeiten und -gebiete in der AWZ festlegen, diese Beschränkungen sind auch von den Angehörigen anderer Staaten, die in der AWZ fischen, einzuhalten.

Nach Auffassung der zuständigen Generaldirektion der Europäischen Kommission schließt die ausschließliche Regelungskompetenz der EU-Kommission aus, dass ein Mitgliedstaat in der AWZ selbst Regelungen erlässt, die zu einer Einschränkung der Fischerei führen. Diese Auffassung ist nicht unumstritten und überzeugt im Ergebnis auch nicht. Letztlich entscheidend ist, dass die Ermächtigung der Europäischen Union auf horizontaler Ebene abzugrenzen ist von den Kompetenzgrundlagen im Bereich des Umweltschutzes in Art. 192 Abs. 1, 2, Art. 191 AEUV. Für die Maßnahmen im Bereich des Umwelt- und Naturschutzes hat die EU neben den Mitgliedstaaten nur eine alternativ-konkurrierende Gesetzgebungskompetenz.²⁵ Die ausschließliche Zuständigkeit der Europäischen Union besteht nach Art. 3 Abs. 1 lit. d AEUV für den Bereich der gemeinsamen Fischereipolitik. Dies schließt ausschließlich Maßnahmen zur Erhaltung der biologischen Meeresschätze, aber nicht generell eine Naturschutzkompetenz im marinen Bereich ein.²⁶ Die Kompetenz der Mitgliedstaaten für den Erlass von Schutzgebietsverordnungen im Bereich der

²² <https://www.bfn.de/fileadmin/MDB/documents/themen/meeresundkuestenschutz/downloads/Berichte-und-Positionspapiere/GFP-Reform-aus-Sicht-des-Meeresnaturschutzes-barrierefrei.pdf>.

²³ Lagoni, Errichtung von Schutzgebieten in der AWZ aus völkerrechtlicher Sicht, NuR 2002, 121, 124.

²⁴ Zuständig ist in der EU nach Art. 38 AEUV für die Fischerei in der AWZ der Mitgliedstaaten die Europäische Union.

²⁵ Vgl. Gellermann, Handbuch des Meeresnaturschutzrechts in der Nord- und Ostsee, S. 305.

²⁶ Vgl. Wolff, ZaoRV 2006, S. 106 ff., 114 ff.

AWZ bleibt erhalten. Auch dienen diese Schutzmaßnahmen dem Habitatschutz und haben keinen fischereirechtlichen Schwerpunkt.

Umfangreiche Regelungen bzgl. der Fischereipolitik enthält die Verordnung (EU) Nr. 1380/2013.²⁷ So muss die Europäische Union nach dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit, Art. 4 Abs. 3 EUV, den Mitgliedstaaten ermöglichen, ihren gesetzlichen Verpflichtungen zum Erlass von Schutzgebietesverordnungen u.a. mit Restriktionen der Fischerei durchzuführen.

So hat die Europäische Kommission 2003 auf Antrag des Vereinigten Königreichs und gestützt auf den damaligen Art. 7 GrundVO²⁸ durch eine sechs Monate gültige Eilverordnung²⁹ den Einsatz von Grundschleppnetzen im Bereich der „Darwin Mounds“ verboten. Hier befinden sich die nach Anhang I der FFH-Richtlinie zu schützenden Tiefseekorallenriffe. Sie sollen als besonderes Schutzgebiet ausgewiesen werden. Weiter folgte das Verbot von Bodenschleppnetzen in den vier irischen Kaltwasserkorallenriffen, im britischen Sektor der Rockall Bank, auf der spanischen El Cachucho Bank und in den Gewässern um die Azoren, Madeira und Kanarischen Inseln.³⁰ Nach der früheren Rechtslage erfolgte für das niederländische Küstenmeer - auf Antrag an die Kommission und nach Konsultation mit den Nachbarstaaten - eine Einschränkung der Bodenfischerei. Nach der Verordnung Nr. 1380/2013³¹ ist nunmehr in Art. 11 (Bestandserhaltungsmaßnahmen, die zur Einhaltung der Verpflichtungen nach Umweltvorschriften der Union erforderlich sind) ein entsprechendes Prozedere vorgesehen.

Warum diese EU-rechtlichen Möglichkeiten bislang von Deutschland für seine Natura-2000-Gebiete in der AWZ nicht genutzt wurden ist nicht bekannt. Gleichwohl kann hier für die Schutzgebiete auch eine entsprechende Beschränkung beansprucht werden.

²⁷ Verordnung (EU) Nr. 1380/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2013 über die Gemeinsame Fischereipolitik und zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 1954/2003 und (EG) Nr. 1224/2009 des Rates sowie zur Aufhebung der Verordnungen (EG) Nr. 2371/2002 und (EG) Nr. 639/2004 des Rates und des Beschlusses 2004/585/EG des Rates.

²⁸ Verordnung (EG) Nr. 2371/2002 des Rates vom 20.12.2002 über die Erhaltung und nachhaltige Nutzung der Fischereiresourcen im Rahmen der Gemeinsamen Fischereipolitik (ABl. EG Nr. L 358, S. 59).

²⁹ Verordnung (EG) Nr. 1475/2003 vom 20.8.2003 (ABl. EU Nr. L 211, S. 14), um weitere sechs Monate verlängert durch Verordnung (EG) Nr. 263/2004 vom 26.2.2004 (ABl. EU Nr. L 46, S. 11); unbefristet durch Verordnung (EG) Nr. 1568/2005 des Rates vom 20.9.2005 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 850/98 im Hinblick auf den Schutz der Tiefseekorallenriffe vor den Folgen der Fischerei in bestimmten Gebieten des Atlantiks (ABl. EU Nr. L 252, S. 2).

³⁰ Vgl. Verordnung (EU) Nr. 227/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. März 2013, (ABl. EU Nr. L 78, S. 1); Verordnung (EG) Nr. 1568/2005 des Rates vom 20.9.2005 (ABl. EU Nr. L 252, S. 2).

³¹ Vgl. Fn. 27.

2.3.4 Beschränkungen der wissenschaftlichen Meeresforschung

Eine Beschränkung der wissenschaftlichen Meeresforschung ist nach § 57 Abs. 3 Nr. 1 BNatSchG möglich.

§ 5 Abs. 5 NSGDgbV schafft eine weitgehende Ausnahme für Projekte der wissenschaftlichen Meeresforschung. Obwohl eine Reihe von Forschungshandlungen, wie z. B. das Töten und Vertreiben von Arten und das Abgraben von Meeresboden schädliche Forschungsaktivitäten darstellen, wird nach Nummer 2 lediglich der Einsatz von Sprengstoffen und Luftpulsern sowie die Zuführung von Schadstoffen in den Schutzgebieten einer Verträglichkeitsprüfung unterzogen. Nach Nummer 3 soll im Namen der Wissenschaft die Ausbeutung von lebenden und nicht lebenden Ressourcen im Grundsatz genehmigungsfähig sein.

In der Begründung zu § 5 Abs. 5 NSGDgbV heißt es „Absatz 5 stellt Projekte der wissenschaftlichen Meeresforschung den in Absatz 1 genannten Projekten gleich.“ Diese unterfallen damit nicht den abstrakt-generellen Verboten des § 4 Absatz 1 und 2 NSGDgbV, sondern sind unter Beachtung der Maßgaben des § 34 BNatSchG zulässig. Die Einhaltung des europäischen Habitatschutzrechts und der umsetzenden Vorschrift des § 34 BNatSchG ist in der Verordnung soweit sicherzustellen, wie Deutschland als Küstenstaat Hoheitsbefugnisse zukommen. Die Nummern 1 bis 3 greifen daher die Versagungsgründe des Artikels 246 Absatz 5 des Seerechtsübereinkommens der Vereinten Nationen auf. Danach kann die erforderliche Zustimmung zur Forschung etwa versagt werden, wenn diese mit der Errichtung von Anlagen oder Bauwerken verbunden ist.“

§ 5 Zulässigkeit von bestimmten Projekten und Plänen

Abs. 5 Für Projekte zur wissenschaftlichen Meeresforschung innerhalb oder außerhalb des Naturschutzgebietes, die einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Projekten oder Plänen geeignet sind, das Gebiet erheblich zu beeinträchtigen, und die

die Errichtung oder die wesentliche Änderung künstlicher Inseln, Anlagen oder Bauwerke vorsehen,

insbesondere Bohrungen im Festlandsockel, die Verwendung von Sprengstoffen, den Einsatz von Luftpulsern oder die Zuführung von Schadstoffen in die Meeresumwelt vorsehen oder

von unmittelbarer Bedeutung für die Erforschung und Ausbeutung der lebenden oder nicht lebenden Ressourcen sind,

gelten die Absätze 1 bis 3 entsprechend.

Eine Freistellung der wissenschaftlichen Meeresforschung mit der Konsequenz, dass seltene und empfindliche Ökosysteme oder der Lebensraum gefährdeter oder vom Aussterben bedrohter Arten beschädigt werden oder die Besorgnis dazu besteht, ist mit den Vorgaben in Teil XII des SRÜ unvereinbar.

Nach Art. 56 Abs. 1 lit. b ii) SRÜ verfügt der Küstenstaat in seiner AWZ auch über Hoheitsbefugnisse in Bezug auf die wissenschaftliche Meeresforschung. Diese Befugnisse werden in Teil XIII (§§ 238 ff. SRÜ) und insbesondere in Art. 246 SRÜ konkretisiert. Nach Art. 238 SRÜ haben alle Staaten vorbehaltlich der in dem SRÜ festgelegten Rechte und Pflichten anderer Staaten (z.B. Küstenländer) das Recht auf wissenschaftliche Meeresforschung. Zu den allgemeinen Grundsätzen für die Durchführung der wissenschaftlichen Meeresforschung nach Art. 240 SRÜ gehört, dass diese u.a. in Übereinstimmung mit den Bestimmungen „zum Schutz der Meeresumwelt“ erfolgen muss, vgl. Art. 240 lit. d. Für eine Genehmigung ist Art. 246 Abs. 3 SRÜ einschlägig, danach können die Küstenstaaten die wissenschaftliche Meeresforschung in der AWZ, unter dem Vorbehalt der „Übereinstimmung mit diesem Übereinkommen [SRÜ]“, regeln.

Danach erteilen die Küstenstaaten ihre Zustimmung zu einer wissenschaftlichen Meeresforschung „unter normalen Umständen“. Nach der juristischen Literatur ergibt sich, dass sich eine z.B. temporäre Versagung von Forschungsprojekten durchaus auf Teil XII des SRÜ stützen lässt, wonach die Küstenstaaten über Art. 192 und Art. 194 Abs. 5 SRÜ gehalten sind, auch die erforderlichen Maßnahmen zum Schutz und zur Bewahrung seltener und empfindlicher Ökosysteme sowie des Lebensraums gefährdeter oder vom Aussterben bedrohter Arten und anderer Formen der Tier- und Pflanzenwelt des Meeres zu ergreifen.³²

Gleichfalls können internationale artenschutzrechtliche Regelungen z.B. die Berner oder Bonner Konvention ein besonderes naturschutzrechtliches Schutzinteresse begründen, das dann einen Umstand im Sinne der Regelung des Art. 246 Abs. 3 SRÜ darstellt, der nicht als „normal“ zu bewerten ist. Die Küstenstaaten haben also im Ergebnis ein Regelungsermessen, das im Einzelfall auch zur Versagung der Zustimmung zu wissenschaftlichen Forschungsvorhaben führen kann.

Aus Art. 246 Abs. 8 SRÜ ergibt sich, dass die Durchführung wissenschaftlicher Forschungsarbeiten die nach Art. 56 Abs. 1 lit. b iii) SRÜ bestehenden Hoheitsbefugnisse Deutschlands in Bezug auf den Schutz und die Bewahrung der Meeresumwelt (nach Art. 194 Abs. 5 SRÜ wird hiervon auch die Anforderungen des Naturschutzes umfasst) nicht ungerechtfertigt behindern darf.

Ergebnis

In Art. 58 Abs. 1 SRÜ ist die wissenschaftliche Meeresforschung nicht explizit genannt. Nach Art. 246 Abs. 5 lit b SRÜ hat der Küstenstaat das Recht, die Zustimmung zur Durchführung eines Forschungsvorhabens durch einen anderen Staat ungeachtet Art. 246 Abs. 3 SRÜ zu versagen, wenn das Vorhaben „die

³² Vgl. Proelß, Anwendung naturschutzrechtlicher Instrumente in der AWZ, ZUR 2010, 359, 364.

Zuführung von Schadstoffen in die Meeresumwelt vorsieht“. Daraus folgt, dass im Konfliktfall von einem Vorrang der Umweltschutzinteressen des Küstenstaates auszugehen ist. Es bestehen daher völkerrechtlich keine Bedenken innerstaatliches Naturschutzrecht in der AWZ auf Forschungsarbeiten auch anderer Staaten oder Organisationen anzuwenden.³³

Zur Umsetzung der Vorgaben des Seerechtsübereinkommens auf nationaler Ebene ist das Gesetz über die Durchführung wissenschaftlicher Meeresforschung erlassen worden. Da § 57 Abs. 3 u.a. auf das Gesetz verweist, ist zu überprüfen, welche Anforderungen das nationale Recht an die wissenschaftliche Meeresforschung stellt.

4. Für die auszuweisenden Natura 2000-Gebiete in der AWZ ergibt sich folgende Rechtslage:

4.1 Verschlechterungsverbot

Nach Art. 6 Abs. 2 FFH-RL (und hieran ist der deutsche Gesetzgeber gebunden) treffen die Mitgliedstaaten geeignete Maßnahmen, um in den besonderen Schutzgebieten die Verschlechterung der natürlichen Lebensräume und der Habitate der Arten sowie Störungen von Arten, für die die Gebiete ausgewiesen worden sind, zu vermeiden. Von dem Verschlechterungsverbot kann nur im Rahmen einer FFH-Verträglichkeitsprüfung eine Ausnahme erteilt werden. Eine Ausnahme bilden die Internationalen Regeln, z.B. zur Schifffahrt.³⁴

4.2 FFH-Verträglichkeitsprüfung

Die Entwürfe der Schutzgebietsverordnungen grenzen die FFH-Verträglichkeitsprüfung auf eine Handvoll Projekte ein. Diese geplante Regelung kann dazu führen, dass in einem nicht unerheblichen Umfang eine FFH-VP unterbleibt, die nach der Rechtslage hätte durchgeführt werden müssen (z.B. Fracking). Die Folge davon könnte ein weiteres Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland sein und damit auch im Weiteren zu Rechtsunsicherheiten führen.

4.3 Die Konstellation von Verboten und Zulässigkeiten von Projekten führt zur Verwirrung im Vollzug³⁵

Die Konstruktion zur Zulässigkeit und zum Verbot von Projekten, hier exemplarisch betrachtet an den §§ 4 und 5 der Verordnungen NSGBRvV oder NSGFmbV, ist als unglücklich zu bezeichnen.

³³ Vgl. Proelß, Anwendung naturschutzrechtlicher Instrumente in der AWZ, ZUR 2010, 359, 364.

³⁴ Vgl. dazu aber die Ausführungen weiter oben.

³⁵ Verbote - § 4 der Verordnungsentwürfe NSG BRgV, NSGDgbV, NSGFmbV und NSGKdrV, § 6 des Entwurfs NSGSyIV und § 8 des Entwurfs NSGPBRV.

Europarechtlich ist von dem Grundsatz auszugehen, dass jede Verschlechterung der Schutzgebiete in ihren Erhaltungszielen gemäß Art. 6 Abs. 2, 3 FFH-RL in Verbindung mit §§ 33, 34 BNatSchG unzulässig und damit verboten ist. Abweichungen hiervon kommen grundsätzlich nur insoweit in Betracht als zwingende europarechtliche oder völkerrechtliche Normierungen dem entgegen stehen.

Im Verordnungstext ausdrücklich klargestellt werden sollte, dass nur die in § 5 genannten Projekte, in Abweichung von § 34 Abs. 1 BNatSchG einer FFH-Verträglichkeitsprüfung unterzogen werden können und sämtliche sonstigen Tätigkeiten ohne die Möglichkeit einer FFH-Verträglichkeitsprüfung nach § 4 Abs. 1 verboten bleiben. So ist die Vorschrift ausweislich der Begründung wohl auch gemeint. Allerdings mutet die Vorstellung, dass alle nicht in § 5 als Projekt genannten Tätigkeiten ohne die Möglichkeit einer FFH-VP vollständig verboten sein sollen, recht merkwürdig an. Dies wäre im Habitatschutzrecht ein Novum und erscheint unter den Vorgaben des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zweifelhaft.

Die jetzige Formulierung „Vorbehaltlich des § 5 sind verboten“ würde aber wohl auch die Auslegung zulassen, dass die Verbote des § 4 nur insoweit gelten, wie es sich um ein Projekt im Sinne des § 5 handelt, so dass die Verbote weitgehend leerlaufen. Es ist offensichtlich, dass eine derartige Einschränkung des Projektbegriffs und die damit einhergehende Einschränkung der Pflicht zur Durchführung von FFH-Verträglichkeitsprüfungen europarechtswidrig wären.

Da der europarechtlich vorbestimmte Projektbegriff durch den deutschen Gesetzgeber nicht eingeschränkt oder neu definiert werden kann, erscheint die Nennung konkreter Projekte in § 5 auch vor diesem Hintergrund nicht sinnvoll. Dies gilt umso mehr, weil ja auch die nach § 4 Abs. 3 Nr. 3 unberührt bleibenden Prüfungen nach § 34 Projekte betreffen, die ungeachtet § 5 einer FFH-Verträglichkeitsprüfung zu unterziehen sind. Die gesamte Konstruktion dieses Erstentwurfs erscheint daher missglückt.

In den vorliegenden Verordnungsentwürfen³⁶ sind unter dem jeweiligen Absatz 1 anthropogene Aktivitäten in Schutzgebieten aufgeführt, die nach § 57 BNatSchG auf ihre Zulässigkeit nach § 34 BNatSchG zu prüfen, aber nicht generell untersagt sind. Ein besonderes Augenmerk muss dabei auf die Prüfung kumulativer Einflüsse aller zulässigen Projekte innerhalb und außerhalb der Schutzgebiete gelegt werden.

In der Konsequenz sollten die §§ 4, 5 neu gefasst werden.

³⁶ § 5 der Verordnungsentwürfe NSG BRgV, NSGDgbV, NSGFmbV und NSGKdrV, § 7 des Entwurfs NSGSyIV und § 9 des Entwurfs NSGPBRV.

4.4 Einbringen von Baggergut

Nach § 5 Abs. 2 Nr. 1 NSGFmbV kann das Einbringen von Baggergut allein dann untersagt ist, wenn bei der Verklappung Fische geschädigt werden, die selbst unmittelbarer Schutzgegenstand der Verordnungen sind und zum anderen die Hauptnahrungsquelle für geschützte marine Säugetiere und diverse Seevögel darstellen. In den anderen Fällen wäre ein Einbringen auch dann erlaubt, wenn z.B. driftende Larven von Fischen oder Wirbellosen durch Sedimentverlagerungen oder Sedimentfahnen beeinträchtigt werden oder andere Lebensraumtypen als allein „Riffe“ (1170) und „Sandbänke“ (1110) betroffen sind. Ausnahmen dieser Art widersprechen dem primären Erhaltungsziel des NSG Fehmarnbelt, ein wichtiger Trittstein und Durchlass für den Austausch und den Transport von Larven in die zentrale Ostsee zu sein.³⁷

4.5 Errichtung von Anlagen die Kohlendioxidverpressung (CCS) oder das Fracking

Die Kohlendioxidverpressung (CCS) sowie die Öl- und Gasförderung sollte ebenfalls in den Schutzgebieten verboten werden. Das CCS-Verbot erschließt sich nicht allein über den § 6 Abs. 1 Nr. 2 NSGSyIV nach Verbots-Paragraph. Mit der Regelung wäre eine Horizontalbohrungen zur Einbringung von Kohlendioxid in Schutzgebiete oder die Nutzung bestehender Anlagen nicht ausgeschlossen.

4.6 Lärmbelastung empfindlicher Arten insbesondere durch seismische Untersuchungen, inkl. der Einrichtung von Pufferzonen, Sprengungen unter Wasser

In Schutzgebieten müssen generell schallintensive Aktivitäten ausgeschlossen werden, so müssen z.B. seismische Untersuchungen mithilfe von Luftpulsern (engl: airguns) und Unterwassersprengungen verboten werden. Diese haben nachweislich erhebliche negative Effekt auf Meeressäuger und andere Arten. Für den militärischen Sonareinsatz sind effektive Vermeidungsmaßnahmen zu entwickeln, ebenso wie für die Lenkung des Schiffsverkehrs.

4.7 Militärische Nutzung

Die Ausnahme der militärischen Nutzung von den habitatschutzrechtlichen Verpflichtungen Deutschlands nach FFH-Richtlinie ist nach der Rechtsprechung des BVerwG nicht möglich.³⁸ Bei der notwendigen FFH-Verträglichkeitsprüfung sind die anerkannten Umweltverbände zu beteiligen.

4.8 Zulässigkeitsprüfung von Projekten

Die Zulässigkeitsprüfung der Projekte muss im Einvernehmen mit dem BfN durchgeführt werden und darf nicht, wie in den VO-Entwürfen formuliert zu einer

³⁷ https://www.bfn.de/0314_fehmarnbelt.html.

³⁸ Vgl. BVerwG, Urteil vom 10.4.2013 – 4 C 3.12, NuR 2013, 656. Zu den Tiefflugübungen der Bundeswehr.

Selbstprüfung der Nutzerressorts (Bsp. Bodenabbau) führen. Damit wird klargestellt, dass keine im Widerspruch zu den gesetzlichen Regelungen und den fachlichen Anforderungen stehende FFH-Verträglichkeitsprüfung erfolgt.

4.9 Managementpläne³⁹

Entsprechend seiner EU-rechtlichen Verpflichtungen muss Deutschland auf Grundlage und in Übereinstimmung mit den Schutzgebietsverordnungen Bewirtschaftungspläne (Managementpläne) erarbeiten, um die festgeschriebenen Schutz- und Erhaltungsziele zu erreichen. Zuständige Fachbehörde ist das BfN.

In Absatz 1 ist von der Bestimmung der „Kontrolle des Maßnahmenenerfolgs“ durch den Bewirtschaftungsplan die Rede, ohne dass hierzu weitere Angaben in den Begründungstexten zu finden sind. Hier bedarf es einer genauen Beschreibung, mit welchen Mitteln der Erfolg der Maßnahmen kontrolliert werden soll. Die Methoden und anzuwendenden Kriterien sowie notwendige Finanzmittel müssen konkret bestimmt werden.

Nach Absatz 3 soll die nach § 58 BNatSchG verantwortliche Fachbehörde BfN diese Bewirtschaftungspläne im Einvernehmen mit anderen Bundesbehörden erarbeiten. Danach müsste ein Einvernehmen zwischen den beteiligten Nutzer-Ressorts und dem BfN zu allen Elementen des Bewirtschaftungsplans hergestellt werden, d.h. zur Zustandsbeschreibung geschützter Arten und Lebensräume, über die Konfliktanalysen bis zur Ableitung von Maßnahmen. Damit würden ambitionierte Managementmaßnahmen zur Erfüllung europäischer Vorgaben nahezu unmöglich gemacht.

Eine derartig weitgehende Einvernehmensregelung überrascht angesichts der Tatsache, dass in der behördlichen Genehmigungspraxis, nehmen wir das Beispiel der Genehmigung von Offshore-Windparks auf Grundlage der Seeanlagenverordnung (SeeAnIV) durch das Bundesamt für Seeschifffahrt und Hydrographie (BSH), das BfN nur als Benehmensbehörde für die Belange des Arten- und Habitatschutzes eingebunden ist.

Bei den Managementplänen ist das BfN die verantwortliche Behörde nach dem BNatSchG, fachfremde Ressorts sollten hier mit der Benehmensregelung eingebunden werden und nicht mit der Einvernehmensregelung.

³⁹ § 7 der Verordnungsentwürfe NSG BRgV, NSGDgbV, NSGFmbV und NSGKdrV, § 9 des Entwurfs NSGSyIV und § 11 des Entwurfs NSGPBRV.

5. Exkurs

5.1 Hintergrund

Die deutsche Nord- und Ostsee sind in keinem guten ökologischen Zustand, so die alarmierende Bewertung der Bundesregierung im Rahmen der Berichtspflichten nach EU-Meeresstrategie-Rahmenrichtlinie (MSRL-Erstbewertung 2012)⁴⁰ und Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie (FFH-Bericht 2013).⁴¹ Die nationale Rote Liste der Meeresorganismen aus dem Jahr 2014 führt ein Drittel der untersuchten Arten und Lebensräume als gefährdet an.⁴² Die geschützten FFH-Lebensraumtypen „Riffe“ (1170) und „Sandbänke“ (1110) sind in einem andauernden „ungünstig-schlechten“ Erhaltungszustand.

Die notwendigen rechtlichen Voraussetzungen für einen effektiven Schutz der Meeresumwelt sind neben den europäischen Regelungen auch im Internationalen Recht vorhanden, vgl. z.B. die Schutzgebietsregelungen der OSPAR-⁴³ und HELCOM-Konvention⁴⁴. Bei den vorliegenden Schutzgebietsausweisungen wurde aber auf die Ausweisung nach den internationalen Verpflichtungen verzichtet. Eine Schutzgebietsausweisung etwa nach OSPAR- oder HELCOM-Konvention ist auf Grundlage von § 57 BNatSchG möglich.

5.2 Auslegung von § 57 BNatSchG (Geschützte Meeresflächen in der AWZ)

Nach § 57 Abs. 1 BNatSchG ist das Bundesamt für Naturschutz für die Auswahl von geschützten Meeresgebieten im Bereich der deutschen ausschließlichen Wirtschaftszone und des Festlandssockels zuständig. Die Vorschrift bezieht sich somit auf Gebiete, die nach Maßgaben von globalen, internationalen Artenschutzübereinkommen (CBD) oder regionalen Umweltvölkerrechts (Helsinki-Übereinkommen, OSPAR-Übereinkommen) ausgewählt werden (sollen).⁴⁵ Eine Beschränkung auf Natura 2000-Gebiete und damit auf die Schutzgüter nach FFH- oder Vogelschutzrichtlinie enthält Absatz 1 nicht. Die Erklärung der Meeresgebiete zu geschützten Teilen von Natur und Landschaft regelt Absatz 2.

Mit einer Ausweisung von Schutzgebieten aufgrund von internationalem Recht können auch darüber hinaus Arten und Lebensräume berücksichtigt werden,

⁴⁰ <http://www.meeresschutz.info/berichte.html>.

⁴¹ https://www.bfn.de/0316_nat-bericht_ergebnisse2013.html.

⁴² http://www.bfn.de/fileadmin/MDB/documents/presse/2014/HG-RoteL-Meeresorganismen-7.5.2014-final_barrierefrei_.pdf.

⁴³ Recommendation 2003/3 on a Network of Marine Protected Areas.

⁴⁴ Recommendation 15/5 System of Coastal and Marine Baltic Sea Protected Areas (BSPA) updated 12/2003 (www.Helcom.fi/recommendations/rec_15_5.html).

⁴⁵ Vgl. dazu Czybulka, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, BNatSchG, § 57 Rdnr. 4.; vgl. auch Kieß, in: Schlacke, BNatSchG, § 57 Rdnr. 11 f.

wenn dies aus fachlicher Sicht geboten ist⁴⁶, aber keine Berücksichtigung im Rahmen einer Gebietsausweisung im Rahmen der Natura 2000-Richtlinien stattgefunden hat, weil diese Arten und Lebensräume nicht in den Anhängen der FFH-RL gelistet sind.

Unabhängig von den Absätzen 1 und 2 regelt Absatz 3 die Auswahl für die Natura 2000-Gebiete.

§ 57 BNatSchG ermöglicht daher heute auch eine Unterschutzstellung von Meeresflächen und der darin vorkommenden Arten und Lebensräume nach geltenden internationalen Übereinkommen wie etwa nach OSPAR und HELCOM⁴⁷. Zu den Restriktionen bzgl. Absatz 3 Nr. 1-5 vgl. die obigen Ausführungen.

⁴⁶ Danach können bei der Unterschutzstellung auch die Listen bedrohter und zurückgehender Arten und Lebensräume nach OSPAR und HELCOM berücksichtigt werden.

⁴⁷ Vgl. Jarass, Naturschutz in der Ausschließlichen Wirtschaftszone, 2002, Seite 29 ff.