

a) Unbeabsichtigte Härte im Einzelfall/unzumutbare Belastung; atypische Sondersituation

Die Verbote, insbesondere das Verbot 5 S. 1 der Ziffer 3.5.1 des Landschaftsplans, welches unter anderem die Errichtung von Straßen und Wegen verbietet, stellt für die Antragstellerin eine unbeabsichtigte Härte im Sinne des § 69 Abs. 1 S. 2. Lit. a) aa) LG NRW bzw. eine unzumutbare Belastung i.S.d. § 67 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BNatSchG dar. Nach den genannten Maßstäben kann die Befreiung nur erteilt werden, wenn die Anwendung des Ge- oder Verbots in Ansehung besonders gelagerter Gegebenheiten des Einzelfalls Folgen zeitigt, mit denen im Zeitpunkt des Normerlasses nicht zu rechnen war und die den Betroffenen in unzumutbarer Weise benachteiligen (Gellermann in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, § 67 BNatSchG Rn. 15). Diese Voraussetzungen liegen vor:

Die Antragstellerin benötigt dringend weitere Flächen für ihre Produktion. Die Erweiterung nach Norden stellt die einzige Möglichkeit dar, die bestehende Betriebsfläche im räumlichen Zusammenhang zu erweitern. Wie vorstehend dargelegt ist eine logistisch und wirtschaftlich sinnvolle Anbindung der bestehenden Betriebsfläche und der Erweiterung nur mittels einer Querung des Landschaftsbestandteils 6.17 möglich. Die vorstehend aufgeführten Verbote, insbesondere das Verbot 5 S. 1 der Ziffer 3.5.1, des Landschaftsplans stehen dieser Verbindung entgegen.

Die Stadt Köln als Plangeber des Landschaftsplans konnte den in Frage stehenden Sachverhalt – die Notwendigkeit einer Betriebserweiterung und die hierfür erforderliche Verbindung des Betriebsgeländes mit der Erweiterungsfläche – in seiner Konsequenz für die Antragstellerin als von den Festsetzungen für den Landschaftsbestandteil 6.17 Betroffene bei Festsetzung der Verbote nicht erkennen. Die Antragstellerin ist nunmehr mit den Verboten, insbesondere dem Verbot 5 S. 1 der Ziffer 3.5.1, des Landschaftsplans unzumutbar benachteiligt. Es ist den grundstücksbezogenen Besonderheiten des Betriebsgrundstücks und der Erweiterungsfläche – namentlich ihrer Lage allgemein und in Bezug zueinander – geschuldet, die allein die Antragstellerin im Besonderen von dem Bauverbot betroffen und die Befreiung erforderlich machen. Die Verbote verhindern die Ausnutzung des im Eigentum der Antragstellerin stehenden Grundstücks für die notwendige Weiterentwicklung ihres Betriebs und treffen die Antragstellerin damit in unzumutbarer Weise.

Es handelt sich demnach vorliegend um einen besonders gelagerten Fall, der eine Befreiung gebietet, um der verfassungsrechtlichen Garantie des Eigentums Rechnung zu tragen.

b) Vereinbarkeit mit den Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege

Die Querung des Landschaftsbestandteils mittels der beschriebenen Transportwegebeziehung ist mit den Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege im Sinne des § 69 Abs. 1 S. 2. Lit. a) aa) LG NRW bzw. § 67 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BNatSchG vereinbar. Hiernach darf die Befreiung den mit der Norm verfolgten Zweck nicht derart konterkarieren, dass der Schutzzweck der Schutzverordnung wesentlich beeinträchtigt oder obsolet wird. Die Befreiung würde den Schutzzweck des Landschaftsplans für den geschützten Landschaftsbestandteil nicht derart konterkarieren:

Schutzzwecke des Landschaftsbestandteils LB 6.17 sind

- die Sicherung der Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts, insbesondere durch Erhaltung naturnaher Verbindungsstrukturen als Lebensraum und Rückzugsbiotop gefährdeter Lebensgemeinschaften der Feldflur.
- die Belebung und Gliederung des Orts- und Landschaftsbildes, insbesondere durch Erhaltung gliedernder Grünstrukturen zwischen Gewerbeflächen.
- die Abwehr schädlicher Einwirkungen.

Die Transportwegebeziehung in Form der Variante 3 beeinträchtigt diese Schutzzwecke des Landschaftsbestandteils. Die Transportwegebeziehung führt zu einer weiteren Flächenversiegelung und verstärkt die von der Robert-Bosch-Straße ausgehende Trennungswirkung und damit die lebensraumverbindende Wirkung des Landschaftsbestandteils.

Mit der Verengung der Verbindungsstraße auf eine Fahrbahn im Bereich des geschützten Landschaftsbestandteils und dem parallelen Verlauf der Verbindungsstraße zur bereits vorhandenen Robert-Bosch-Straße wird die Inanspruchnahme des Landschaftsbestandteils 6.17 jedoch so gering wie möglich gehalten. Nach dem Bundesverwaltungsgericht belasten Parallelführungen bei Trassenvarianten regelmäßig Natur

und Landschaft am geringsten und tragen dem Gebot der Schadensminimierung Rechnung (Beschluss vom 15. September 1995, Az.: 11 VR 16/95, juris Rn. 45, jüngst bestätigt durch Urteil des OVG NRW vom 24. August 2016, Az.: 11 D 2/14.AK – *noch nicht veröffentlicht*). Es entspricht ferner den Zielen des Landschaftsschutzes, Eingriffe in Natur und Landschaft zu bündeln (BVerwG, Beschluss vom 24. Mai 2012, Az.: 7 VR 4/12, juris Rn. 17):

Die Auswirkungen der Querung auf den Landschaftsbestandteil sind daher gegenüber dem Interesse der Antragstellerin an einer logistisch und wirtschaftlich sinnvollen Erweiterung ihrer Betriebsstätte von untergeordneter Bedeutung. Die Erteilung der beantragten Befreiung ist hingegen geboten, um der verfassungsrechtlichen Garantie des Eigentums der Antragstellerin Rechnung zu tragen.

3. Weitere natur- und landschaftsschutzrechtliche Anforderungen (Eingriffsregelung, Kompensationsmaßnahmen) sowie artenschutzrechtliche Vorgaben

Ergänzend ist im Zusammenhang mit dem Antrag auf Befreiung darauf hinzuweisen, dass die Querung des Landschaftsbestandteils 6.17 auch nach den naturschutzfachlichen Eingriffsbestimmungen der § 15 BNatSchG i.V.m. § 4a LG NRW zulässig ist. Ferner verstößt die Querung des Landschaftsbestandteils nicht gegen die artenschutzrechtlichen Verbote des § 44 BNatSchG.

a) Eingriff in Natur und Landschaft

Nach § 15 Abs. 1 S. 2 und 3 BNatSchG ist der Verursacher eines Eingriffs verpflichtet, vermeidbare Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu unterlassen. Beeinträchtigungen sind vermeidbar, wenn zumutbare Alternativen, den mit dem Eingriff verfolgten Zweck am gleichen Ort ohne oder mit geringeren Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu erreichen, gegeben sind. Gemäß § 15 Abs. 2 BNatSchG ist der Verursacher verpflichtet, unvermeidbare Beeinträchtigungen durch Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege auszugleichen (Ausgleichsmaßnahmen) oder zu ersetzen (Ersatzmaßnahmen). § 4a LG NRW enthält Vorgaben zur Ausgestaltung der Kompensationsmaßnahmen des § 15 BNatSchG.

Nach diesen Maßstäben sind der Bau und die Errichtung der geplanten Transportwegebeziehung zulässig. Die Errichtung einer neuen Betriebsstraße als Transportwegeverbindung zwischen dem Betriebsgrundstück und der Erweiterungsfläche ist unvermeidbar. Wie vorstehen dargelegt ist die Nutzung bereits bestehender öffentlicher Straßen keine denkbare Alternative. Ferner ist, wie ebenfalls dargelegt, eine den geschützten Landschaftsbestandteil 6.17 umgehende Transportwegebeziehung keine zumutbare Alternative. Sie weist im Vergleich zur Variante 3 einen Zerschneidungseffekt auf und würde aufgrund ihrer Länge mehr Fläche versiegeln. Die Ausgestaltung der Transportwegeverbindung parallel zur Robert-Bosch-Straße und ihre Verringerung auf eine Fahrbahn im Bereich des Landschaftsschutzgebiets trägt dem Vermeidungs- und Minimierungsgebot (§ 15 Abs. 1 S. 1 BNatSchG) sowie diesem dienenden Bündelungsgebot von Verkehrswegen (§ 1 Abs. 5 S. 3 BNatSchG, § 2 Abs. 1 Nr. 12 LG NRW) Rechnung.

Die Antragstellerin wird die Inanspruchnahme von Natur und Landschaft entsprechend den Vorgaben der § 15 BNatSchG und § 4a LG NRW kompensieren. Hierfür kommt einerseits eine ca. 700 m² große Fläche in der Nähe des Betriebsgeländes der Antragstellerin in Betracht, für die der Bebauungsplan keine Festsetzungen trifft und die vor allem bisher noch nicht für Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen vorgesehen ist. Ferner wurde in einem Gespräche mit der Unteren Landschaftsbehörde und dem Amt für Landschaftspflege und Grünflächen am 27. September 2016 der Bereich parallel nordwestlich zu dem geschützten Landschaftsbestandteil sowie der daran angrenzende Bereich als weitere mögliche Ausgleichfläche identifiziert. In diesem Bereich sind ebenfalls noch keine Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen vorgesehen; teilweise befinden sich dort Geh-, Fahr- und Leitungsrechte. Eine Kompensation in diesem Bereich wäre aufgrund ihrer räumlichen Nähe zum Eingriffsbereich insbesondere geeignet einen funktionalen Ausgleich zu schaffen und die durch die geplante Verbindungsstraße hervorgerufene Trennungswirkung zu kompensieren.

Ferner hat die Antragstellerin das Büro für Ökologie & Landschaftsplanung mit der Begutachtung der Auswirkungen der geplanten Transportwegebeziehung und der Erweiterungsfläche auf Natur und Landschaft sowie die Belange des Artenschutzes beauftragt. Unter dem 25. August 2016 hat der Diplom-Biologe Hartmut Fehr seine Artenschutzrechtliche Vorprüfung und Eingriffsbilanzierung („Gutachten“) vorgelegt. Das

Gutachten ist diesem Antrag als **Anlage 4** beigelegt. Es handelt sich um eine erste Fassung des Gutachtens, welches derzeit mit den Fachämtern abgestimmt und dessen endgültige Fassung zu der Sitzung des Landschaftsbeirates am 24. Oktober 2016 vorliegen wird. Das Gutachten kommt hinsichtlich des Eingriffs in Natur und Landschaft zu folgenden Ergebnissen:

Ausweislich des Gutachtens ist der Teil des Landschaftsbestandteils 6.17, der durch die Transportwegebeziehung überquert werden soll, durch standorttypische Laubbäume geprägt und es befinden sich dort zusätzlich heimische wegbegleitende Gebüsche sowie Brennnesseln und Brombeere als Wegsaumvegetation. Ferner setzt der Bebauungsplan 6456/06 für den Bereich der Transportwegeverbindung Ausgleichs- und Ersatzpflanzungen fest. Im diesem Bilanzierungsbereich der Transportwegefläche kommen vier Biotoptypen vor bzw. sind im Bebauungsplan festgesetzt, die Langgraswiese (Intensivfettwiese), Feldgehölz aus standorttypischen Arten, standorttypische Einzelbäume mit mittlerem Baumholz und Acker. Der Gutachter Fehr ermittelt nach im Einzelnen beschriebener Methode für die Transportwegebeziehung einen zu kompensierenden Punktwert von 10.571 Punkten (S. 7 des Gutachtens). Dieser ist nach Empfehlung des Gutachters in Form der Stärkung von Gehölzlinien zu kompensieren (S. 13 des Gutachtens).

Die Antragstellerin wird die nach dem Gutachten notwendigen Kompensationsmaßnahmen und deren genaue Lage auf den oben angeführten eingriffsnahen Flächen mit der Unteren Landschaftsbehörde der Stadt Köln abstimmen.

b) Artenschutz

Nach § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG ist es verboten, wild lebenden Tieren der besonders geschützten Arten nachzustellen, sie zu fangen, zu verletzen oder zu töten oder ihre Entwicklungsformen aus der Natur zu entnehmen, zu beschädigen oder zu zerstören. Nach § 44 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG ist es verboten wild lebende Tiere der streng geschützten Arten und der europäischen Vogelarten während der Fortpflanzungs-, Aufzucht-, Mauser-, Überwinterungs- und Wanderungszeiten erheblich zu stören. Eine erhebliche Störung liegt vor, wenn sich durch die Störung der Erhaltungszustand der lokalen Population einer Art verschlechtert

Das Gutachten kommt zu dem Ergebnis, dass der Bau und der Betrieb der Transportwegeverbindung nicht gegen eines der vorgenannten Zugriffsverbote verstoßen werden:

Nach Einschätzung des Gutachters kann ausgeschlossen werden, dass das durch die geplante Transportwegebeziehung wegfallende Gehölz eine Quartierfunktion für die möglicherweise in dem Bereich der Transportwegebeziehung vorkommende Zweifarbfledermaus hat. Als Sommerquartier für die Zwergfledermaus ist das Gehölz ausweislich des Gutachtens nicht geeignet. Nicht ausschließen kann der Gutachter, dass die Offenfläche im Umfeld des Vorhabenbereichs von den Fledermäusen zur Nahrungsaufnahme befliegen wird oder Transferflüge entlang der Gehölze stattfinden. Insgesamt stuft der Gutachter die Vorhabenfläche aufgrund der geringen Größe, der Lage im Gewerbegebiet unmittelbar an der Robert-Bosch-Straße und der Habitatstruktur im Vorhabenbereich jedoch als für Fledermäuse gering ein (S. 10 des Gutachtens).

Im Hinblick, auf die möglicherweise im Vorhabenbereich vorkommenden Vogelarten geht der Gutachter mit hoher Wahrscheinlichkeit davon aus, dass in dem von der Transportwegeverbindung betroffenen Gehölz keine planungsrelevanten Vogelarten brüten. Als Nahrungshabitat schreibt der Gutachter dem Gebiet eine gewisse aber sicher nicht essenzielle Funktion zu (S. 11 des Gutachtens).

Ein Tötung jedweder Vögel bei der Entnahme des Gehölzes und damit eine Tötung entgegen dem Verbot des § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG kann nach den Ausführungen des Gutachters dadurch vermieden werden, dass die Gehölzentnahme außerhalb der Vogelbrutzeit (30.09. bis 28.02. eines Jahres) vorgenommen wird. Bei Arbeiten innerhalb des Brutzeitraums müsste in Abstimmung mit und mit Zustimmung der Unteren Landschaftsbehörde vor den Arbeiten gutachterlich nachgewiesen werden, dass sich aktuell keine Fortpflanzungsstätten von Vögeln im Bereich der Gehölze befinden (S. 11 des Gutachtens). Die Antragstellerin wird sich an diese gutachterlichen Vorgaben halten, so dass eine Tötung von Vögeln durch die Errichtung der Transportwegebeziehung ausgeschlossen werden kann. Zudem kann eine Bauzeitenregelung zum Gegenstand einer Auflage der beantragten Befreiung oder der Baugenehmigung gemacht werden.

Der Gutachter kommt schließlich zu dem Ergebnis, dass der Bau und der Betrieb der Transportwegebeziehung keinen Verstoß gegen das Störungsverbot des § 44 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG darstellt (S. 12 des Gutachtens). Das direkte Umfeld der Transportwegebeziehung ist durch eine intensive gewerbliche Nutzung charakterisiert, so dass bereits eine hohe Vorbelastung und Störungsintensität gegeben ist. An dieser wird die Transportwegebeziehung nach Einschätzung des Gutachters nicht substantiell etwas ändern. Der Gutachter nimmt an, dass keine Verschlechterung des Erhaltungszustandes der Lokalpopulation der möglicherweise vorkommenden planungsrelevanten Vogelarten eintritt und dass die Transportwegeverbindung keine erhebliche Störung einer Fledermausart verursacht.

Die geplante Transportwegebeziehung ist folglich mit den Vorgaben des Landschafts- und Naturschutzes sowie des Artenschutzes vereinbar.

Vor diesem Hintergrund wird um antragsgemäße Entscheidung gebeten.

Für ergänzende Rückfragen stehe ich Ihnen jederzeit gerne auch telefonisch oder in einem persönlichen Gespräch zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Thomas Christner
Rechtsanwalt