

---

# Neues zum gesetzlichen Biotopschutz (§ 30 BNatSchG)

---

Von Andreas Lukas, stellv. Vorsitzender NABU Rheinland-Pfalz

- urheberrechtlich geschütztes Material -

## I. Hinführung

Weil das Artensterben größtenteils das Ergebnis vieler kleiner, örtlich begrenzter Eingriffe darstellt,<sup>1</sup> ist der in § 30 BNatSchG geregelte sog. „gesetzliche Biotopschutz“ ein zentrales Instrument zur Sicherung der Artenvielfalt in Deutschland.

Die Liste der geschützten Biotope enthält § 30 Abs. 2 BNatSchG, z.B. naturnahe (Ufer-) Bereiche von Binnengewässern, Moore, Röhrichte sowie Auenwälder. Aber auch Borstgrasrasen, Trockenrasen und Trockenwälder. Näher umschrieben werden die durch § 30 BNatSchG geschützten Biotope in der sog. „BfN-Liste“<sup>2</sup>, die vom Bundesverfassungsgericht als Auslegungshilfe anerkannt wurde<sup>3</sup>. Im Gegensatz etwa zu FFH- oder Naturschutzgebieten bedarf es keiner Schutzgebietsausweisung damit diese Biotope dem Beeinträchtungsverbot des § 30 BNatSchG unterfallen (sog. „gesetzesunmittelbarer Schutz“). Deshalb ist es auch völlig unerheblich, ob die Fläche bereits in das Biotopkataster des jeweiligen Bundeslandes aufgenommen worden ist oder nicht.<sup>4</sup>

Verboten ist gemäß § 30 Abs. 2 S. 1 BNatSchG eine „erhebliche Beeinträchtigung“, was dann vorliegt, wenn die Beeinträchtigung die Lebensraumfunktion des Biotops für wild lebende Tiere und Pflanzen wenigstens hinsichtlich einer Art gefährdet.<sup>5</sup> Die Beispiele aus der Rechtsprechung sind vielfältig:

- Laufenlassen von unangeleiteten Hunden auf einer privaten mit Brutstätten bestückten Brachfläche, die die Merkmale Trocken-, Sand- sowie Magerrasen erfüllt,<sup>6</sup>
- Aufforstung einer Viehweide, an deren Ränder sich biotopkartierte Feldgehölze sowie ein seggen- und binsenreicher Quellbereich befinden,<sup>7</sup> oder
- Entwässern einer Nasswiese, durch Erneuerung einer nicht mehr funktionsfähigen Drainage.<sup>8</sup>

Mangels einer Verweisung in § 30 BNatSchG auf die Landwirtschaftsklausel der Eingriffsregelung in § 14 Abs. 2 BNatSchG ist sogar die ordnungsgemäße land-, forst- oder fischereiwirtschaftliche Nutzung verboten, wenn sie eine erheblich beeinträchtigende Maßnahme darstellt.<sup>9</sup> Deshalb können ggf. – im Unterschied zur Praxis bei der Eingriffsregelung – auch stoffliche Einträge und die extensive (!) Landwirtschaft auf geschützten Biotopflächen untersagt werden. Gleiches gilt für landwirtschaftliche Nutzungsintensivierungen oder -änderungen.

## II. Die (heimlich) neuen Biotoptypen unter dem gesetzlichen Schutz

Die Kommentare zum BNatSchG weisen alle etwas lapidar mit Verweis auf die Gesetzesbegründung darauf hin, dass im Zuge der letzten BNatSchG-Novelle seit März 2010 nun auch die Biotoptypen „Großseggenriede“, „subalpine Lärchen- und Lärchen-Arvenwälder“ und „Schlickgründe mit bohrender Megafauna“ den Schutz des § 30 BNatSchG genießen. Diese Aussage ist unvollständig: Beim alten § 30 BNatSchG handelte es sich nämlich nur um eine Rahmenregelung. Den Ausfüllungsspielraum haben einige Bundesländer unzulässiger Weise dazu genutzt, bestimmte gesetzlich zu schützende Biotope nicht in die Landesnaturschutzgesetze zu übernehmen. Da nun aber § 30 BNatSchG unmittelbar gilt, sind auch

---

<sup>1</sup> Bereits 1987 angeführt vom Rat der Sachverständigen zur Beratung der Bundesregierung in Umweltfragen (SRU), vgl. BTag-Drs. 11/1568, S. 146 Rn. 429 f.

<sup>2</sup> Abgedruckt bei Riecken, NuL 2002, S. 401-406.

<sup>3</sup> BVerfG, NuR 2002, S. 37 „... zu denen [Biotoptypen] als Auslegungshilfe eine von der Bundesforschungsanstalt für Naturschutz und Landschaftsökologie erarbeitete Liste mit Definitionen und Erläuterungen existiert“.

<sup>4</sup> Die Registrierung der gesetzlich geschützten Biotope erfolgt auf der Grundlage einer landesrechtlichen Biotopkartierung in öffentlich zugänglichen (§ 30 Abs. 7 BNatSchG) Datenbanken, z.B. [www.naturschutz.rlp.de](http://www.naturschutz.rlp.de).

<sup>5</sup> A. Kerkmann, Der gesetzliche Biotopschutz, in: J. Kerkmann, NaturschutzR in der Praxis, S. 210 (Rn. 7).

<sup>6</sup> VGH Mannheim, NVwZ 2004, S. 119 f.

<sup>7</sup> VGH Mannheim, NuR 2005, S. 724-726.

<sup>8</sup> VGH München, RdL 2006, S. 100 f.

<sup>9</sup> A. Kerkmann, a.a.O., S. 213 (Rn. 13).

diese Biotope in den Bundesländern geschützt.<sup>10</sup> So hatte beispielsweise das Land Rheinland-Pfalz, obwohl nach § 30 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BNatSchG Auenwälder gesetzlich zu schützende Biotope darstell(t)en, nicht alle Hartholzauen in die Liste aufgenommen. Erfasst waren/sind laut LNatSchG RLP nur Auenwälder, die regelmäßig mindestens alle drei Jahre überflutet werden.<sup>11</sup>

Auenwälder mit episodischer (statt regelmäßiger) Überflutung nennt man Hartholzauenwälder, denn bei ihnen dominieren im Gegensatz zur Weichholzaue die Baumarten Esche, Ulmen und Stieleiche.<sup>12</sup> Innerhalb der Hartholzaue stocken die produktivsten und artenreichsten Wälder unserer Breiten. Andererseits besitzen die vorkommenden Baumarten einen hohen forstwirtschaftlichen Wert, die Böden sind sehr fruchtbar und damit für die Landwirtschaft attraktiv und hinzu kommt noch die Gefährdung aus dem Siedlungsbauwesen.<sup>13</sup> So sind Hartholzauenwälder in der *Roten Liste der gefährdeten Biotoptypen Deutschlands* mit der Gefährdungsklasse 1 (von vollständiger Vernichtung bedroht) eingestuft. Dort werden auch Hartholzauenwälder ohne oder mit gestörter Überflutungsdynamik aufgeführt.<sup>14</sup> Dies kann sich z.B. aus Hochwasserschutzmaßnahmen wie Eindeichung oder Polderbau ergeben. Die Altauenwälder-Standorte in den sog. „Pfälzer Rheinauen“ sind heute überflutungsfrei. Wegen des Überflutungsminimums im LNatSchG RLP galt für sie bislang nicht der gesetzliche Biotopschutz. Wegen der unmittelbaren Wirkung des § 30 BNatSchG fallen seit März 2010 nun aber auch die Hartholzauenwälder in Rheinland-Pfalz unter den gesetzlichen Biotopschutz. Das ist nicht das einzige Beispiel: (Allein) wegen der unmittelbaren Geltung des § 30 BNatSchG unterfallen in Rheinland-Pfalz nunmehr dem gesetzlichen Biotopschutz ebenfalls: Trockenwälder und -gebüsche auf flachgründigen und steinigten Hängen und austrocknenden Böden. Gleiches gilt für Flachmoore, naturnahe Verlandungsbereiche der Fließgewässer, Altarme, Sümpfe, Binnenlandsalzstellen, Lehm- und Lösswände, Zwergstrauchheiden,...

Daher empfiehlt sich folgende Vorgehensweise: Ausgangspunkt für die Frage, ob eine Fläche dem gesetzlichen Biotopschutz unterfällt, ist die die Liste der Biotoptypen in § 30 BNatSchG. Wenn man dort nicht fündig geworden ist (z.B. Streuobstwiese), prüft man, ob im jeweiligen LNatSchG eine Erweiterung geregelt ist. Landesrechtliche eingrenzende Abweichungsregelungen sind nur zulässig, soweit einem Biototyp naturschutzfachlich nicht bedeutsam für die Region ist.<sup>15</sup>

### III. Streuobstwiesen im gesetzlichen Biotopschutz

Viele lokale Naturschutzgruppen pflegen Streuobstwiesen. Als sog. „Hotspots“ der Artenvielfalt in der Kulturlandschaft und wegen ihrer sehr starken Gefährdung verdienen Streuobstwiesen den Schutzstatus als gesetzlich geschützte Biotope – haben ihn aber bei der Novellierung des BNatSchG 2010 nicht bekommen. Deshalb sollten Landesnaturschutzverbände bei ihrer Beteiligung im Zuge der Novellierung der Landesnaturschutzgesetze darauf drängen, dass die Länder Streuobstwiesen als gesetzliche Biotope schützen, was gemäß § 30 Abs. 2 S. 2 BNatSchG zulässig ist. In manchen Bundesländern ist das (schon länger) der Fall, z.B. § 26 Abs. 1 Nr. 6 SächsNatSchG, § 32 Abs. 1 Nr. 1 NatSchG BaWü.

Das Oberverwaltungsgericht Bautzen hat sich in einem aktuellen Urteil mit dem gesetzlichen Biotopschutz von Streuobstwiesen befasst.<sup>16</sup> Dabei hatte das Gericht ein für den Umweltschutz sehr praxisrelevantes Problem zu klären, das entsteht, wenn die Wiese einen alten, unregelmäßigen Obstbaumbestand aufweist oder wenn einige der Hochstammbäume absterben, weil die Wiese nicht mehr gepflegt wird, z.B. wenn die Pacht ausläuft oder die Naturschutzgruppe aktive Mitglieder verloren hat. Kann sich eine Streuobstwiese auch auf Flächen erstrecken, auf denen keine Obstbäume vorhanden sind? Ja, sagt das OVG Bautzen! (Hintergrund war die Frage nach der baulichen Nutzungsmöglichkeit dieser Grundstücksflächen, die wegen des gesetzlichen Biotopschutzes verneint wurde.) Zur Begründung führt das Gericht an: *„Ob eine solche [baumlose] Fläche Teil einer Streuobstwiese ist, lässt sich nur im Rahmen einer Gesamtbetrachtung aller maßgeblichen Umstände beurteilen. Hierbei sind insbesondere der vorhandene Tier-, Pflanzen-, Totholz- und sonstige Kleinstrukturenbestand ... zu berücksichtigen. Der Charakter einer Streuobstwiese wird zwar maßgeblich von dem tatsächlich vorhandenen Obstbaumbestand geprägt. Daraus kann jedoch nicht*

<sup>10</sup> Landesrechtliche Abweichungsregelungen sind nur zulässig, soweit einem Biotoptyp naturschutzfachlich nicht bedeutsam für die Region ist, Kratsch/Czybulka, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, Bundesnaturschutzgesetz, <sup>2</sup>2011, § 30 Rn. 6.

<sup>11</sup> § 28 Abs. 3 Nr. 2 LNatSchG RLP.

<sup>12</sup> Vgl. Fischer, Forstliche Vegetationskunde, <sup>3</sup>2003, S. 265 f.

<sup>13</sup> Vgl. zu sämtlichen Gefährdungsursachen, Riecken u.a., Rote Liste Biotoptypen, <sup>2</sup>2006, S. 261.

<sup>14</sup> Ebd.

<sup>15</sup> Kratsch/Czybulka, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, Bundesnaturschutzgesetz, <sup>2</sup>2011, § 30 Rn. 6.

<sup>16</sup> OVG Bautzen, NuR 2010, S. 879-881.

*der Schluss gezogen werden, dass das besonders schützenswerte Biotop dort endet, wo kein Obstbaum mehr festgestellt werden kann. Eine Streuobstwiese definiert sich neben der Anzahl an der Obstbäume ausdrücklich auch über das auf dem Gelände vorhandene Totholz, sonstige Kleinstrukturen sowie den Unterwuchs, die sog. Krautschicht ... Für das Vorliegen eines solchen Biotops ist ... bezeichnend, dass die Bäume über eine größere Fläche verstreut sind. ... Entsprechend den ... Größenordnungen, ist ein Abstand von 20 m zwischen einzelnen Bäumen nicht ungewöhnlich.“<sup>17</sup>*

#### **IV. Die Notwendigkeit einer Variantenprüfung bei der Betroffenheit eines gesetzlich geschützten Biotops**

In der Umweltschutzpraxis kommt es vor, dass Areale, die als Natura-2000-Gebiete schutzwürdig und -bedürftig sind, nicht als solche Schutzgebiete ausgewiesen worden sind. Dann greift aber meist der gesetzunmittelbare Biotopschutz. Wird ein gesetzlich geschütztes Biotop durch ein Vorhaben – z.B. Fernstraßenplanung, neue Wohnbebauung – betroffen, kann eine Ausnahme von dem Verbot der erheblichen Beeinträchtigung bei der Möglichkeit eines Ausgleichs zugelassen werden (§ 30 Abs. 3 BNatSchG). Kann das erheblich beeinträchtigende Biotop jedoch nicht wiederhergestellt werden, was eher die Regel als die Ausnahme darstellt, dann bedarf die Maßnahme einer Befreiung nach § 67 Abs. 1 S. 1 Nr. BNatSchG. Und hier ergibt sich nun möglicherweise ein neuer rechtlicher Aspekt, der für den gesetzlichen Biotopschutz von zentraler Bedeutung werden könnte<sup>18</sup>: Die Notwendigkeit einer Alternativen-Prüfung.

Zur Begründung der neuen Alternativen-Prüfung gemäß § 67 Abs. 1 S. 1 Nr. 1: Die am 01. März 2010 in Kraft getretene Änderung des Wortlautes dieser Norm von „erfordern“ in „notwendig ist“ führt zu einer beabsichtigten teilweisen Angleichung der Regelung über die Befreiung von Verboten (§ 67 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BNatSchG) an die Regelung über die ausnahmsweise Zulassung oder Durchführung von Projekten in Natura-200-Gebieten trotz zu erwartender erheblicher Beeinträchtigungen laut FFH-Verträglichkeitsprüfung (§ 34 Abs. 3 Nr. 1 BNatSchG). Beide Regelungen unterscheidet jetzt nur noch, dass für eine Befreiung bei einem gesetzlich geschützten Biotop lediglich „Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses“ vorliegen müssen, während bei einem Natura-2000-Gebiet sogar „zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses“ bestehen müssen.<sup>19</sup> Der gleiche Wortlaut bedeutet, dass § 67 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG die gleichen Anforderungen stellt wie § 34 Abs. 3 Nr. 1 BNatSchG – reduziert um das Erfordernis „zwingende“ Gründe. Durch die Übernahme der Formulierung „aus Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses ... notwendig ist“ aus dem FFH-Recht in die Befreiungsregelung hat das Gesetz die mit dieser Formulierung verbundenen Anforderungen aus dem FFH-Recht in die Befreiungsregelung übernommen. § 67 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG enthält daher parallel zu § 34 Abs. 3 Nr. 1 BNatSchG die sich dort aus der Teilformulierung „aus Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses ... notwendig sind“ ergebenden Anforderungen, nicht jedoch die Anforderungen, die sich im FFH-Recht daraus ergeben, dass diese Gründe auch „zwingend“ sein müssen. Aus dem Passus „überwiegende öffentliche Interessen“ wird im FFH-Recht gefolgert, dass dieses öffentliche Interesse (etwa: Fernverkehr oder ausreichend bezahlbarer Raum für Wohnbebauung) hinreichend klar die zu erwartenden Gebietsbeeinträchtigungen überwiegt. „Um diese feststellen zu können, müssen im jeweiligen Einzelfall alle relevanten Interessen ermittelt, gewichtet und gegeneinander abgewogen werden. Dies schließt auch die Prüfung mit ein, ob es weniger schädliche Alternativen gibt.“<sup>20</sup>

Umweltschützer/innen können mit dieser Begründung in ihrer Stellungnahme die Prüfung von Alternativen einfordern, auch wenn die Fläche nicht als FFH-Gebiet ausgewiesen worden ist, sondern „nur“ ein gesetzlich geschütztes Biotop darstellt.

(Mainz, September 2011)

<sup>17</sup> OVG Bautzen, NuR 2010, S. 880.

<sup>18</sup> Die hier vertretene Auffassung ist nur meine persönliche.

<sup>19</sup> Ferner ist nach § 34 Abs. 3 Nr. 2 BNatSchG für eine ausnahmsweise Projektzulassung auf einer Natura-2000-Fläche zusätzlich notwendig, dass zumutbare Alternativen nicht gegeben sind.

<sup>20</sup> J.Schumacher/A.Schuhmacher, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, Bundesnaturschutzgesetz, <sup>2</sup>2011, § 34 Rn. 85.