

0	Schutzgebiete, gesetzlicher Biotopschutz und Netz Natura 2000 nach dem neuen Naturschutzrecht	2
0.1	Schutzgebiete nach dem neuen Naturschutzrecht	2
0.1.1	Neuerungen im Bundesnaturschutzgesetz 2010	2
0.1.1.1	Unterschutzstellungsverfahren: nach Landesrecht	2
0.1.1.2	Schutzerklärung	3
0.1.1.3	Bundesrechtliche Regelung der einstweiligen Sicherstellung	3
0.1.1.4	Neue Schutzkategorie „Nationale Naturmonumente“	4
0.1.1.5	Änderungen einzelner Schutzkategorien	4
0.1.1.6	Befreiungen vom Gebietschutz	5
0.1.2	Regelungsspielräume der Länder	6
0.1.3	Auswirkungen auf das Naturschutzrecht NRW	7
0.1.3.1	Erweiterte Option zur Zonierung von Schutzgebieten	7
0.1.3.2	Unterschutzstellungsverfahren	7
0.1.3.3	Einstweilige Sicherstellung für alle Schutzkategorien	8
0.1.3.4	Biosphärenreservate und nationale Naturmonumente auch in NRW	8
0.1.3.5	Erweiterung des Schutzzwecks bei Landschaftsschutzgebieten und geschützten Landschaftsbestandteilen	8
0.1.3.6	Schutz von Naturschutzgebieten vor externen Belastungen	8
0.1.3.7	Alleenschutz, gesetzlich geschützte Landschaftsbestandteile, Baumschutzsatzungen	9
0.1.3.8	„Alte“ Schutzausweisungen bleiben gültig	10
0.1.3.9	Neue Anforderungen an Befreiungen	10
0.2	Gesetzlicher Biotopschutz nach dem neuen Naturschutzrecht	11
0.2.1	Vorgaben im BNatSchG 2010	11
0.2.1.1	Geschützte Biotoptypen	11
0.2.1.2	Beeinträchtungsverbot, keine Pflegepflichten	12
0.2.1.3	Freistellungen vom Beeinträchtungsverbot	13
0.2.1.4	Ausnahmen und Befreiungen	13
0.2.1.5	Bebauungspläne und Ausnahmen vom gesetzlichen Biotopschutz	13
0.2.1.6	Keine Beteiligung der Naturschutzverbände an Ausnahmen und Befreiungen	14
0.2.1.7	Registrierung der gesetzlich geschützten Biotope	14
0.2.2	Regelungsspielräume der Länder	14
0.2.2.1	Abweichungsmöglichkeiten	14
0.2.2.2	Regelungslücken, Öffnungs- und Unberührtheitsklauseln	15
0.2.3	Auswirkungen auf das Naturschutzrecht NRW	16
0.2.3.1	Fehlende Rechtsbereinigung	16
0.2.3.2	Änderungen bei den erfassten Biotoptypen	16
0.2.3.3	Änderungen bei den Ausnahme- und Befreiungsvoraussetzungen	17
0.2.3.4	Verhältnis zur Bauleitplanung	17
0.2.3.5	NRW-Kartieranleitungen gegenstandslos	17
0.3	Netz Natura 2000 nach dem neuen Naturschutzrecht	18
0.3.1	Neuerungen im BNatSchG 2010	18
0.3.1.1	Allgemeine Anmerkungen	18
0.3.1.2	Auswahl und Unterschutzstellung von FFH- und Vogelschutzgebieten	18

0.3.1.3	Verschlechterungsverbot und FFH-Verträglichkeitsprüfung	19
0.3.1.4	Ausnahmevoraussetzungen bei Unverträglichkeit	20
0.3.2	Regelungsspielräume der Länder	20
0.3.3	Auswirkungen auf das Naturschutzrecht NRW	20
0.3.3.1	Unübersichtliche Rechtslage	20
0.3.3.2	Überarbeitung der Natura 2000-Schutzerklärung in NRW	21
0.3.3.3	Fortgeltung des § 48 c Abs. 5 LG NRW – Beteiligungsrechte der Naturschutzverbände	21
0.3.3.4	NRW-Abweichungsgesetz zur FFH-Verträglichkeitsprüfung – der „integrierte Projektbegriff“	21

0 Schutzgebiete, gesetzlicher Biotopschutz und Netz Natura 2000 nach dem neuen Naturschutzrecht

0.1 Schutzgebiete nach dem neuen Naturschutzrecht

0.1.1 Neuerungen im Bundesnaturschutzgesetz 2010

§§ 22 ff. BNatSchG 2010 enthalten die unmittelbar geltenden Regelungen zum Gebietsschutz. Die Schutzkategorien, die Unterschutzstellungsvoraussetzungen, Schutzzweck und Schutzniveau wurden im BNatSchG 2010 kaum verändert.

0.1.1.1 Unterschutzstellungsverfahren: nach Landesrecht

§ 22 Abs. 2 BNatSchG 2010 verweist für das Verfahren und die Form der Unterschutzstellung auf die jeweiligen landesrechtlichen Vorschriften. Die „Form“ betrifft insbesondere die Ausgestaltung der Unterschutzstellung durch Gesetz, Verordnung oder – wie zum Beispiel in NRW – durch Satzung. Die entsprechenden landesrechtlichen Regelungen gelten also fort, ohne dass es einer besonderen gesetzlichen Wiedereinführung bzw. eines Abweichungsgesetzes bedarf.

0.1.1.2 Schutzerklärung

§ 22 Abs. 1 BNatSchG 2010 regelt die Anforderungen an die Gestaltung der Schutzerklärung.

§ 22 BNatSchG 2010

(1) Die Unterschutzstellung von Teilen von Natur und Landschaft erfolgt durch Erklärung. Die Erklärung bestimmt den Schutzgegenstand, den Schutzzweck, die zur Erreichung des Schutzzwecks notwendigen Gebote und Verbote, und, soweit erforderlich, die Pflege-, Entwicklungs- und Wiederherstellungsmaßnahmen oder enthält die erforderlichen Ermächtigungen hierzu. Schutzgebiete können in Zonen mit einem entsprechend dem jeweiligen Schutzzweck abgestuften Schutz gegliedert werden; hierbei kann auch die für den Schutz notwendige Umgebung einbezogen werden.

Die Anforderungen entsprechen weitgehend den bisherigen rahmenrechtlichen Maßgaben in § 22 Abs. 2 BNatSchG 2007. Die Möglichkeit zum Umgebungsschutz (§ 22 Abs. 1 S. 2 am Ende) erstreckt sich nunmehr auf sämtliche Schutzkategorien – also erstmals auf geschützte Landschaftsbestandteile und Naturdenkmäler.

0.1.1.3 Bundesrechtliche Regelung der einstweiligen Sicherstellung

§ 22 Abs. 3 BNatSchG 2010 enthält eine erstmals unmittelbar geltende Regelung zur einstweiligen Sicherstellung. Die Regelung ersetzt die bisherigen Vorgaben in den Landesnaturschutzgesetzen.

§ 22 BNatSchG 2010

(3) Teile von Natur und Landschaft, deren Schutz beabsichtigt ist, können für einen Zeitraum von bis zu zwei Jahren einstweilig sichergestellt werden, wenn zu befürchten ist, das durch Veränderungen oder Störungen der beabsichtigte Schutzzweck gefährdet wird. Die einstweilige Sicherstellung kann unter den Voraussetzungen des Satzes 1 einmalig bis zu weiteren zwei Jahren verlängert werden. (...)

Für geplante Schutzgebiete kann so ein sofortiger Schutz erreicht werden. In Anlehnung an die bisherigen landesrechtlichen Bestimmungen beläuft sich die Sicherungsdauer auf zwei Jahre mit einer Verlängerungsoption auf weitere zwei Jahre.

Wichtig: Anders als in manchen Landesnaturschutzgesetzen erstreckt sich die Option zur einstweiligen Sicherstellung auf sämtliche Schutzkategorien.



0.1.1.4 Neue Schutzkategorie „Nationale Naturmonumente“

§ 24 Abs. 4 BNatSchG 2010 führt die neue Schutzkategorie „Nationale Naturmonumente“ ein. Der Schutzgebietstyp weist von den Schutzvoraussetzungen Bezüge zu den Schutzkategorien NSG und Naturdenkmal auf.

§ 22 BNatSchG 2010



- (4) Nationale Naturmonumente sind rechtsverbindlich festgesetzte Gebiete, die
1. aus wissenschaftlichen, naturgeschichtlichen, kulturhistorischen oder landeskundlichen Gründen und
 2. wegen ihrer Seltenheit, Eigenart oder Schönheit von herausragender Bedeutung sind. Nationale Naturmonumente sind wie Naturschutzgebiete zu schützen.

Als „nationales Naturmonument“ könnte zum Beispiel die Insel Vilm in Mecklenburg-Vorpommern gesichert werden.

0.1.1.5 Änderungen einzelner Schutzkategorien

Biosphärenreservate

In Änderung der bisherigen Rahmenregelung des § 25 BNatSchG 2007 besteht keine Pflicht zur „rechtsverbindlichen“ Festsetzung des Gesamtgebietes. Wie bisher sollen Biosphärenreservate „in wesentlichen Teilen ihres Gebiets die Voraussetzungen eines Naturschutzgebiets, im Übrigen überwiegend eines Landschaftsschutzgebiets erfüllen“ (§ 25 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG), zu den weiteren Voraussetzungen s. Kap. G 3.2.6.

Landschaftsschutzgebiete

Durch das BNatSchG 2010 ist der Schutzzweck von Landschaftsschutzgebieten (§ 26 BNatSchG) auf den Arten- und Biotopschutz erweitert worden. Die Schutzvoraussetzungen umfassen bei Landschaftsschutzgebieten jetzt auch den Schutz von Lebensstätten und Lebensräumen bestimmter wild lebender Tier- und Pflanzenarten.

Die Ergänzungen des Schutzzwecks stellen für die Praxis keine wesentliche Neuerung dar. Die Rechtsprechung hatte auch bisher schon anerkannt, dass unter Bezug auf den Schutzzweck „Erhaltung und Wiederherstellung der Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts“ Landschaftsschutzgebiete Ver- und Gebote zu Gunsten des Arten- und Biotopschutzes statthaft sind. Dies betraf etwa Landschaftsschutzgebiete mit besonderen Festsetzungen zum Schutz von Grünland oder Wald (s. Kap. G 3.2.3.2).

Beachte: Auch wenn es sich bei dem erweiterten Schutzzweck für Landschaftsschutzgebiete letztlich nur um eine Klarstellung handelt, sollte diese Änderung zum Anlass genommen werden, bei Unterschätzungen darauf zu achten, dass im Schutzzweck der Verordnung bzw. des Landschaftsplan nicht nur allgemein die Bedeutung des Gebietes als Lebensstätte wild lebender Tier- und Pflanzenarten genannt wird, sondern die im Gebiet insbesondere zu schützenden Arten auch im Einzelnen benannt werden.



0.1.1.6 Befreiungen vom Gebietschutz

Die gesetzlichen Bestimmungen zu den Befreiungen finden sich in den § 67 BNatSchG 2010 und nicht mehr im Landesnaturschutzrecht (Kap. G 0.1.9).

§ 67 BNatSchG 2010



(1) Von den Geboten und Verboten dieses Gesetzes, in einer Rechtsverordnung auf Grund des § 57 sowie nach dem Naturschutzrecht der Länder kann auf Antrag Befreiung gewährt werden, wenn

1. dies aus Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer und wirtschaftlicher Art, notwendig ist oder
2. die Durchführung der Vorschriften im Einzelfall zu einer unzumutbaren Belastung führen würde und die Abweichung mit den Belangen von Naturschutz und Landschaftspflege vereinbar ist.

Im Rahmen des Kapitels 5 gilt Satz 1 nur für die §§ 39 und 40, 42 und 43.

(...)

(3) Die Befreiung kann mit Nebenbestimmungen versehen werden. § 15 Absatz 1 bis 4 und Absatz 6 sowie § 17 Absatz 5 und 7 finden auch dann Anwendung, wenn kein Eingriff in Natur und Landschaft im Sinne des § 14 vorliegt.

„Überwiegende Allgemeinwohlgründe“

In Anlehnung an das Konzept der FFH-Verträglichkeitsprüfung (vgl. Kap. G 5.7.1) sieht § 67 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BNatSchG 2010 die Erteilung einer Befreiung aus „zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art“ vor. Rein private Interessen, die nicht zugleich auch öffentlichen Interessen dienen, rechtfertigen also keine auf Nr. 1 gestützte Ausnahmeerteilung. Im Übrigen kann auf die Ausführungen in Kap. G 3.3 verwiesen werden.

„Unzumutbare Belastung“

Eine „unzumutbare Belastung“ ist im Einzelfall zu ermitteln. Hier können private Belastungen eingestellt werden. Der Begriff der „unzumutbaren Belastung“ lehnt sich an die Voraussetzungen für die Erteilung einer artenschutzrechtlichen Befreiung in § 62 BNatSchG 2007 an. Es handelt sich um eine Härtefallregelung, die im Einzelfall gestattet, das Interesse an einer Durchsetzung des gesetzlichen Verbots mit dem Interesse an der Ermöglichung oder Fortdauer einer bestimmten Naturbeeinträchtigung abzuwägen. Es geht um Belastungen, die nicht mehr in den Bereich der „Sozialbindung des Eigentums“ fallen.

Merke: Anders als in vielen Landesgesetzen kommt es nach dieser Voraussetzung nicht darauf an, ob es sich um eine „nicht beabsichtigte“ Härte handelt. Dies sind Konstellationen, bei denen der Normgeber die Auswirkungen einer Norm auf den konkreten Einzelfall nicht vorausgesehen hat und sie auch nicht gewollt hätte, falls er sie vorausgesehen hätte.



Beispiel: Bauverbot im Naturschutzgebiet

In einem Naturschutzgebiet gilt ein Bauverbot. Dies führt dazu, dass ein dort gelegenes Hotel nicht durch einen Anbau erweitert werden darf. Eine Befreiung wegen einer „unbeabsichtigten Härte“ wäre hier ausgeschlossen, denn die Wirkung des Bauverbotes auch für einen Hotelanbau wäre gerade ein vom Normgeber beabsichtigter typischer Fall.

Eine Befreiung nach dem BNatSchG 2010 wegen „unzumutbarer Belastung“ könnte dagegen – je nach den Umständen des Einzelfalls – in Betracht kommen. Unzumutbarkeit könnte zum Beispiel vorliegen, wenn jede weitere wirtschaftliche Nutzung des Hotels ohne den Anbau völlig ausgeschlossen wäre.

Merke: Hier muss je nach Einzelfall argumentiert und begründet werden! Zu betrachten sind die Schwere der Beeinträchtigung und der Schutzzweck der Norm. Ein Blick in die bisherige Rechtsprechung zu § 62 BNatSchG 2007 kann hilfreich sein, ersetzt aber nicht die Prüfung des Einzelfalls!

**Besondere Kompensationspflichten bei Befreiungen**

Durch § 67 Abs. 3 BNatSchG wird in Anlehnung an einige Landesgesetze eine neue Regelung eingeführt, nach der bei Befreiungen Kompensationsmaßnahmen entsprechend der naturschutz rechtlichen Eingriffsregelung als Nebenbestimmung einer Befreiung festgesetzt werden können, auch wenn die betreffende Handlung selbst keinen Eingriff darstellt.

Beispiel: Modellflug am Schutzgebiet

Direkt neben einem Naturschutzgebiet, das zum Schutz störungsempfindlicher Vogelarten ausgewiesen wurde, soll ein Modellflugplatz betrieben werden (kein Eingriff mangels Veränderung der Bodengestalt). Unterstellt, dass für den Betrieb des Modellflugplatzes eine Befreiung nach § 67 BNatSchG 2010 erteilt wird, kann in einer Nebenbestimmung festgelegt werden, dass der Betreiber diese Beeinträchtigungen nach § 15 BNatSchG 2010 kompensieren muss.

Die Beteiligungsrechte der Naturschutzverbände an Befreiungen vom Gebietsschutz wurden erweitert, vgl. dazu im Einzelnen Kap. B 0.1.2.

0.1.2 Regelungsspielräume der Länder**Abweichungsmöglichkeiten**

Die Länder können von den Vorgaben zum Gebietsschutz abweichen. Der Bundesgesetzgeber hat aber in § 20 Abs. 2 BNatSchG allgemeine Grundsätze zum Gebietsschutz festgelegt, die die verfassungsrechtlichen Grenzen für Abweichungsgesetze der Länder klarstellen. Danach ist der Katalog der Schutzkategorien als solcher abweichungsfest, zudem werden durch § 20 Abs. 2 BNatSchG 2010 beim Naturschutzgebiet, beim Nationalpark und beim Landschaftsschutzgebiet auch die jeweiligen Ausweisungsvoraussetzungen und die gesetzlich geforderte Schutzintensität für abweichungsfest erklärt.

Regelungslücken und Öffnungsklauseln

Öffnungsklauseln finden sich mit Blick auf das Unterschutzstellungsverfahren und die Unterschutzstellungsform. Im Fall der geschützten Landschaftsbe-

standteile bleiben Vorschriften des Landesrechts über den gesetzlichen Schutz von Alleen unberührt, § 29 Abs. 3 BNatSchG 2010.

0.1.3 Auswirkungen auf das Naturschutzrecht NRW

Die Vorschriften des BNatSchG 2010 haben die hierzu im LG NRW enthaltenen Regelungen weitgehend abgelöst. Das LG NRW ist damit für die Schutzgebietsausweisungen grundsätzlich nur noch hinsichtlich Verfahren und Zuständigkeiten von Bedeutung.

Eine Ausnahme gilt lediglich für die ergänzenden Vorschriften des LG NRW zum Alleenschutz, den gesetzlich geschützten Landschaftsbestandteilen und den Baumschutzsatzungen (s. Kap. G 0.1.6.3). Im Zuge der LG NRW Novelle 2010 wurden zu den Gebietsschutzvorschriften weder klarstellende Streichungen noch Abweichungen oder Anpassungen vorgenommen.

0.1.3.1 Erweiterte Option zur Zonierung von Schutzgebieten

Nach § 22 Abs. 1 BNatSchG 2010 können sämtliche Schutzgebiete in unterschiedlich intensiv geschützte Zonen unterteilt werden. Außerdem kann die zum Schutz notwendige Umgebung einbezogen werden, auch wenn diese selbst nicht die gleiche Wertigkeit und Schutzwürdigkeit aufweist wie die „eigentliche“ Schutzgebietsfläche.

Bislang waren nach dem LG NRW die Möglichkeit einer Zonierung und ein Umgebungsschutz auf Naturschutzgebiete (s. Kap. G 3.2.2.5) und Naturdenkmale (s. Kap. G 3.3.4) beschränkt.

0.1.3.2 Unterschutzstellungsverfahren

Durch die Öffnungsklausel in § 11 Abs. 1 S. 4 BNatSchG 2010 und in § 22 Abs. 2 BNatSchG 2010 bleibt es bei der Option zur Festsetzung von Schutzgebieten durch Landschaftsplan (Abschnitt IV LG NRW) oder durch Verordnung (Abschnitt Va LG NRW).

An den Zuständigkeiten ändert sich ebenfalls nichts (Zuständigkeit für den Landschaftsplan bei Kreisen und kreisfreien Städten, 19 LG NRW, Zuständigkeit für Verordnungen im baulichen Außenbereich ohne Landschaftsplan bei den höheren Landschaftsbehörden sowie im Innenbereich die unteren Landschaftsbehörden, § 42a Abs. 1 und Abs. 2 LG NRW).

Beachte: Aufgrund der fehlenden Rechtsbereinigung müssen Verweise der Verfahrensregelungen auf landesrechtliche Schutzgebietsregelungen im LG NRW als Verweise auf die entsprechenden Neuregelungen im BNatSchG 2010 gelesen werden (vgl. Synopse des Landesbüros der Naturschutzverbände zum LG NRW, Anmerkungen zu § 42 a LG NRW, abrufbar unter http://www.lb-naturschutz-nrw.de/Fachgebiete/Naturschutzrecht/Downloads/LG_2010_Synopse_100225.pdf).

Da das LG NRW auch nach der Novellierung 2010 keine ergänzenden Verfahrensregelungen für die Schutzgebiete enthält, fehlen Verfahrens – und



Zuständigkeitsregelungen für die Unterschutzstellung von nationalen Naturmonumenten und Biosphärenreservaten.

0.1.3.3 Einstweilige Sicherstellung für alle Schutzkategorien

Durch § 22 Abs. 3 BNatSchG 2010 wird in NRW eine einstweilige Sicherstellung für alle Schutzgebietskategorien, also über den am 1.3.2010 außer Kraft getretenen § 42e LG NRW hinaus erstmals auch für Nationalparke, nationale Naturmonumente und Biosphärenreservate ermöglicht.

Änderung zu Kap. G 3.1.3

0.1.3.4 Biosphärenreservate und nationale Naturmonumente auch in NRW

Durch § 25 BNatSchG 2010 wurde die Schutzkategorie Biosphärenreservat auch in NRW eingeführt. Bislang hatte Nordrhein-Westfalen diese Schutzkategorie rahmenrechtswidrig nicht in Landesrecht umgesetzt. Die neue Schutzkategorie „nationale Naturmonumente“ gilt erstmals auch in NRW. Allerdings fehlt es hier – wie im Fall der Biosphärenreservate – an einem tauglichen Unterschutzstellungsverfahren bzw. an Zuständigkeitsregelungen.

Änderung zu Kap. G 3.2.6.2

0.1.3.5 Erweiterung des Schutzzwecks bei Landschaftsschutzgebieten und geschützten Landschaftsbestandteilen

Durch das BNatSchG 2010 ist der Schutzzweck von Landschaftsschutzgebieten (§ 26 BNatSchG) erweitert worden. Die Schutzvoraussetzungen umfassen bei Landschaftsschutzgebieten jetzt auch den Schutz von Lebensstätten und Lebensräumen bestimmter wild lebender Tier- und Pflanzenarten (s. Kap. G 0.1.1.5).

Hervorzuheben ist, dass nach § 29 Abs. 1 Nr. 4 BNatSchG 2010 geschützte Landschaftsbestandteile (GLB) auch wegen ihrer Bedeutung als Lebensstätte bestimmter wild lebender Tier- und Pflanzenarten gesichert werden können. Dieser Schutzzweck war zwar bereits im BNatSchG 2007 enthalten, die entsprechenden Vorgaben sind in NRW allerdings rahmenrechtswidrig nicht verankert worden. In der Praxis umfassen geschützte Landschaftsbestandteile auch in NRW oft Biotoptypen mit einer hohen Bedeutung für den Biotop- und Artenschutz, wie zum Beispiel Hecken, alt- und totholzreiche Baumbestände oder Kleingewässer. Arten- und Biotopschutzaspekte wurden dabei unter Bezug auf den Begriff „Naturhaushalt“ bei der Unterschutzstellung berücksichtigt.

0.1.3.6 Schutz von Naturschutzgebieten vor externen Belastungen

Schutzzweck und Unterschutzstellungsvoraussetzungen sind künftig nicht mehr in § 20 LG NRW, sondern in § 23 BNatSchG 2010 geregelt.

Anders als § 20 LG NRW enthält § 23 Abs. 1 BNatSchG 2010 zwar die „erdgeschichtlichen Gründe“ nicht mehr als besonderen Schutzzweck, diese sind

aber von den „wissenschaftlichen, naturgeschichtlichen oder landeskundlichen Gründen“ (§ 23 Absatz 1 Nr. 2 BNatSchG 2010) mit umfasst.

Konnten auf Grundlage der Vorschriften des LG NRW bisher keine schädlichen Einwirkungen von außen auf ein NSG verboten werden, sind jetzt nach § 23 Abs. 1 BNatSchG 2010 „alle [Anm.: d.h. ohne räumliche Einschränkung] Handlungen, die zu einer Zerstörung ... führen können, ... nach Maßgabe näherer Bestimmungen verboten“.

So wird sich ein Verbot zur Veränderung der Grundwasserstände im NSG jetzt auch auf Maßnahmen erstrecken, die außerhalb des NSG stattfinden und zur Absenkung führen können. Für zahlreiche Vorhaben außerhalb von Naturschutzgebieten, die bau-, anlage-, betriebsbedingt zu Beeinträchtigungen und Störungen im NSG führen können, werden zukünftig Befreiungen von den Verboten der NSG-VO erforderlich werden. Hierzu gehören u.a. bauliche Anlagen wie zum Beispiel Straßenaus- und neubau, Neubau/Erweiterung von Gewerbe- oder Industriebauten, Windkraftanlagen oder auch Freizeitnutzungen.

Beachte: Der Schutz vor externen Belastungen greift aber nur „nach Maßgabe näherer Bestimmungen“. Die Option des § 23 Abs. 1 BNatSchG zum Verbot aller Handlungen gilt also nicht „automatisch“ für alle Naturschutzgebiete, sondern nur dann, wenn die jeweilige NSG-Schutzerklärung diese Vorschrift auch tatsächlich aufgreift.

Einen solchen Schutz vor externen Beeinträchtigungen gab es in NRW bislang nur für Naturdenkmale und geschützte Landschaftsbestandteile

Tipp: Die Option des § 23 BNatSchG zum Schutz vor schädlichen Einwirkungen von außen ist bei Neuausweisung von Naturschutzgebieten und der Überarbeitung/Neuaufstellung von Landschaftsplänen zu beachten. Die Formulierung sollte vorsorglich in die Schutzerklärung übernommen werden. In jedem Fall ist das Verbot aller Handlungen, die ein NSG beeinträchtigen können, für solche Naturschutzgebiete zu fordern, in denen Biotope oder Arten vorkommen, die gegenüber Veränderungen/Störungen wie zum Beispiel durch Grundwasserveränderungen (s. Kap. L 6.4.3.2), Nährstoffeinträge (s. Kap. G 5.6.5), Lärm (s. Kap. E 3.4.2) oder Lichtimmissionen empfindlich sind.

0.1.3.7 Alleenschutz, gesetzlich geschützte Landschaftsbestandteile, Baumschutzsatzungen

Die im LG NRW enthaltenen Vorschriften zu den Schutzgebietstypen „gesetzlich geschützte Landschaftsbestandteile“ und „Alleenschutz“ sowie die gesetzliche Ermächtigung zur Aufstellung von gemeindlichen Baumschutzsatzungen (§ 47 LG NRW) können keiner der im BNatSchG enthaltenen Schutzkategorien zugeordnet werden. Auch im Zuge der LG NRW Novelle 2010 wurde keinerlei Anpassung im Hinblick auf diese „speziellen“ NRW-Schutzgebietstypen vorgenommen.

Alleenschutz

Nach § 29 Abs. 3 BNatSchG 2010 gelten Vorschriften zum Alleenschutz nach Landesrecht ausdrücklich weiter fort. Damit ist der § 47 a LG NRW zum Schutz der Alleen uneingeschränkt anzuwenden (Kap. G 3.2.4.4).

Änderung zu
Kap. G 3.2.2.6



Gesetzlich geschützte Landschaftsbestandteile

Die Vorschriften zum Schutz „gesetzlich geschützter Landschaftsbestandteile“ nach § 47 LG NRW ist ohne exakte Entsprechung im BNatSchG 2010. Die Fortgeltung dieser Schutzkategorie ist zum einen aus dem § 29 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BNatSchG 2010 abzuleiten, der die Ermächtigung zum Schutz von Landschaftsbestandteilen für den Bereich eines gesamten Landes gibt, und zum anderen aus der Öffnungsklausel des § 22 Abs. 1 BNatSchG, der für die Form der Unterschutzstellung auch eine Unterschutzstellung durch ein Landesgesetz eröffnet.

Der im Kap. G 3.2.4.3 erläuterte „Sonderfall gesetzlich geschützte Landschaftsbestandteile“ bleibt also Bestandteil der Schutzgebietstypen in NRW.

Baumschutzsatzungen

Nach § 45 LG NRW können die Gemeinden durch Satzung den Schutz des Baumbestandes innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile und des Geltungsbereichs der Bebauungspläne regeln. Diese Baumschutzsatzungen bleiben auch künftig möglich. Rechtliche Grundlage ist § 29 Abs. 1 Satz 2 BNatSchG 2010, der die Unterschutzstellung von Bäumen im Gemeindegebiet als geschützter Landschaftsbestandteil ermöglicht („der Schutz kann sich für Teile des Landes auf den gesamten Bestand an einseitigen Baumreihen, Bäumen erstrecken“). Landesregelungen zu Baumschutzsatzungen wurden auch bisher als Umsetzung der Rahmenregelung zu geschützten Landschaftsbestandteilen gewertet.¹

0.1.3.8 „Alte“ Schutzausweisungen bleiben gültig

Schutzgebiete, die bis zum 1. März 2010 auf der Grundlage des LG NRW ausgewiesen wurden, behalten ihre Gültigkeit. Nach § 22 Abs. 2 BNatSchG 2010 richtet sich die Fortgeltung bestehender Erklärungen nach Landesrecht. Zwar fehlt im LG NRW eine Übergangsregelung (§ 73 LG NRW bezieht sich nur auf „Uraltverordnungen“ nach dem Reichsnaturschutzgesetz), aber das Fehlen einer Übergangsvorschrift ist rechtlich als unschädlich zu bewerten!²

0.1.3.9 Neue Anforderungen an Befreiungen

Befreiungen von den Ver- und Geboten einer Schutzgebietsverordnung dürfen ab dem 1.3.2010 nur noch auf Grundlage des § 67 BNatSchG 2010 erteilt werden. Der § 69 LG NRW (Kap G 3.3.1) kann seit dem 1.3.2010 nicht mehr als Rechtsgrundlage für Befreiungen herangezogen werden. Eine Rechtsbereinigung wurde bislang nicht vorgenommen.

Inhaltlich ergeben sich folgende Änderungen:

Während Befreiungen nach § 69 LG NRW bei einer Notwendigkeit aus Gründen des überwiegenden Wohls der Allgemeinheit erteilt werden durften, ist nunmehr auf das Vorliegen von „Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art“ abzustellen. In der Sache führt dies zu keinen Änderungen. Insbesondere der als

*Änderung zu
Kap. G 3.3*

¹ Vgl. etwa OVG Münster, NuR 1994, S. 253.

² Vgl. BVerwG, DÖV 1997, S. 739.

„Gründe wirtschaftlicher Art“ anerkannte Erhalt oder die Schaffung von Arbeitsplätzen war auch schon nach dem § 69 LG NRW ein berücksichtigungsfähiger Allgemeinwohlgrund.

Die Erteilung einer Befreiung in Konstellationen, in denen die Einhaltung eines Verbotes zu einer „nicht gewollten Beeinträchtigung von Natur und Landschaft“ führt (darunter viele zum Beispiel die Befreiung von einem Beweidungsverbot bei der Beseitigung von Vegetation zur Bekämpfung von Neophyten) ist auch künftig als Unterfall der Befreiung aus Allgemeinwohlgründen möglich. Zur Bedeutung der durch § 67 BNatSchG 2010 vorgesehenen Befreiung wegen „unzumutbarer Belastung im Einzelfall“ statt der „unbeabsichtigten Härte“ (vgl. Kap. G 0.1.1.6).

Die landesrechtlichen Vorschriften zur Beteiligung des Beirates an der naturschutzrechtlichen Befreiung nach § 69 Abs. 1 S. 3 LG NRW gelten im Übrigen als verfahrensrechtliche Regelung fort.³

0.2 Gesetzlicher Biotopschutz nach dem neuen Naturschutzrecht

0.2.1 Vorgaben im BNatSchG 2010

Der Gesetzgeber hält bestimmte Biotoptypen für so wertvoll, dass er sie pauschal per Gesetz unter Schutz stellt – eine behördliche Schutzzerklärung und Gebietsabgrenzung ist nicht erforderlich (Kap. G 4.1.1).

Die bisherige Rahmenregelung zum gesetzlichen Biotopschutz wird durch § 30 BNatSchG 2010 nunmehr als bundesweit einheitlich und unmittelbar geltende Vollregelung ausgestaltet.

0.2.1.1 Geschützte Biotoptypen

§ 30 Abs. 2 BNatSchG 2010 listet die gesetzlich geschützten Biotope auf:

Die Liste der Biotoptypen entspricht im Wesentlichen dem bisherigen Katalog. Zur Interpretation der Biotoptypen in § 30 BNatSchG 2010 sind daher die Erläuterungen und Definitionen in der Gesetzesbegründung zum BNatSchG 2002 (BT-Drs. 14/6378, S. 66)⁴ heranzuziehen. Angereichert wurde der bundesrechtliche Katalog um einige bislang nur innerhalb einzelner Länder geschützte Biotope (zum Beispiel „subalpine Lärchen- u. Arvenwälder“ oder „Schlickgründe mit bohrender Megafauna“). Hinweise zur fachlichen Interpretation dieser neu aufgenommenen Biotoptypen sind der Gesetzesbegründung zum BNatSchG 2010 (BT-Drs. 16/12274, S. 63)⁵ zu entnehmen.

³ Vgl. auch Louis, NuR 2010, S. 89.

⁴ Entwurf abrufbar unter <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/14/063/1406378.pdf>.

⁵ Entwurf abrufbar über das „DIP – Dokumentations- und Informationssystem für Parlamentarische Vorgänge“ unter <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/16/122/1612274.pdf>.

§ 30 BNatSchG 2010

(2) Handlungen, die zu einer Zerstörung oder einer sonstigen erheblichen Beeinträchtigung folgender Biotope führen können, sind verboten:

1. natürliche oder naturnahe Bereiche fließender und stehender Binnengewässer einschließlich ihrer Ufer und der dazugehörigen uferbegleitenden natürlichen oder naturnahen Vegetation sowie ihrer natürlichen oder naturnahen Verlandungsbereiche, Altarme und regelmäßig überschwemmten Bereiche,
2. Moore, Sümpfe, Röhrichte, Großseggenrieder, seggen- und binsenreiche Nasswiesen, Quellbereiche, Binnenlandsalzstellen,
3. offene Binnendünen, offene natürliche Block-, Schutt- und Geröllhalden, Lehm- und Lösswände, Zwergstrauch-, Ginster- und Wacholderheiden, Borstgrasrasen, Trockenrasen, Schwermetallrasen, Wälder und Gebüsche trockenwarmer Standorte,
4. Bruch-, Sumpf- und Auenwälder, Schlucht-, Blockhalden- und Hangschuttwälder, subalpine Lärchen und Lärchen-Arvenwälder,
5. offene Felsbildungen, alpine Rasen sowie Schneetälchen und Krummholzgebüsche,
6. Fels- und Steilküsten, Küstendünen und Strandwälle, Strandseen, Boddengewässer mit Verlandungsbereichen, Salzwiesen und Wattflächen im Küstenbereich, Seegraswiesen und sonstige marine Makrophytenbestände, Riffe, sublitorale Sandbänke, Schlickgründe mit bohrender Bodenmegafauna sowie artenreiche Kies-, Grobsand- und Schillgründe im Meeres- und Küstenbereich.

Die Verbote des Satzes 1 gelten auch für weitere von den Ländern gesetzlich geschützte Biotope.

Beachte: Etwaige fachliche Interpretationshinweise der Länder zur Ermittlung der Biotoptypen sind mit dem Außerkrafttreten des jeweiligen Landesrechts nicht mehr beachtlich. Nach § 30 Abs. 7 BNatSchG 2010 richtet sich nur die „Erfassung und Registrierung“ der Biotoptypen nach Landesrecht. Damit ist die Identifikation der in einem Land vorhandenen Biotope anhand der vom Bund vorgegebenen Auswahlkriterien gemeint. Die Länder können etwa vorgeben, wann und wie oft die Biotope erfasst werden und wie die Registrierung erfolgt (z.B. in einem einheitlichen Kataster, mit oder ohne Einbindung der Betroffenen). Die fachlichen Auswahlkriterien als solche stehen dagegen nicht zur Disposition der Länder.

Der gesetzliche Biotopschutz gilt ausdrücklich auch für weitere von den Ländern gesetzlich geschützte Biotope (§ 30 Abs. 2 S. 2 BNatSchG 2010). Ein zusätzlicher landesrechtlicher Schutz bestimmter Biotope gilt auf der Grundlage dieser bundesrechtlichen Öffnungsklausel fort.

0.2.1.2 Beeinträchtigungsverbot, keine Pflegepflichten

Wie bisher sind alle Handlungen verboten, die zu einer Zerstörung oder sonstigen erheblichen Beeinträchtigung der Biotope führen können (§ 30 Abs. 2 S. 1 BNatSchG 2010). Dies beinhaltet auch Beeinträchtigungen, die von außerhalb auf den Biotop einwirken, zum Beispiel Grundwasserabsenkungen oder Nährstoffeinträge (Kap. G 4.1.4).

Ausführungen zur Pflege gesetzlich geschützter Biotope (vgl. § 30 Abs. 1 S. 3 BNatSchG 2007) gibt es nach dem BNatSchG 2010 leider nicht mehr (Kap. G 4.1.4).



0.2.1.3 Freistellungen vom Beeinträchtigungsverbot

Die Verbote des § 30 BNatSchG sind nicht einschlägig, wenn ein geschützter Biotop durch und während der Teilnahme an einem Vertragsnaturschutzprogramm entstanden ist. Der Land-, Forst- oder Fischereiwirt darf den geschützten Biotop bis zehn Jahre nach dem Ende des Vertragsnaturschutzes beeinträchtigen oder gar beseitigen. Eine Ausnahmeerteilung ist in diesem Fall nicht nötig.

Diese Regelung dürfte zwar in der Praxis nur selten im Fall sich schnell entwickelnder Biotoptypen (Sandmagerrasen und einige Heidebiotope) bzw. im Fall sehr langer Vertragslaufzeiten einschlägig sein. Dennoch ist sie sehr problematisch, denn der Staat fördert die Entwicklung der Biotope schließlich mit erheblichen Mitteln und über viele Jahre.

Eine weitere Freistellung vom Verbot der Beeinträchtigung gesetzlich geschützter Biotope findet sich in § 30 Abs. 6 BNatSchG zu Gunsten von Abgrabungen, Steinbrüchen und Tagebauen. Wenn ein geschützter Biotop während einer Unterbrechung des Abbaus (zum Beispiel durch Konkurs, Eigentümerwechsel oder Absatzprobleme) entsteht, darf er fünf Jahre lang nach der Wiederaufnahme des Abbaus beeinträchtigt oder beseitigt werden. Diese Klausel dürfte große Probleme im Vollzug schaffen, denn die Unterbrechungsphasen des Abbaus müssten lückenlos und flächenscharf von den Aufsichtsbehörden verfolgt werden können, um den Schutzstatus eines Biotops belegen zu können.

0.2.1.4 Ausnahmen und Befreiungen

Von dem Verbot der Beeinträchtigung gesetzlich geschützter Biotope kann eine Ausnahme nach § 30 Abs. 3 BNatSchG erteilt werden, wenn die Beeinträchtigungen ausgeglichen werden können (Kap. G.4.2). Angesichts der Empfindlichkeit der Biotoptypen und ihrer teils extrem langen Entwicklungszeiten dürfte „Ausgleichbarkeit“ allenfalls bei Sand-Magerrasen, einigen Heidebiotopen oder im Einzelfall bei einigen Röhricht- und Ried-Biotopen in Betracht kommen.

Außerdem kann von den Verboten des § 30 Abs. 1 BNatSchG 2010 eine Befreiung unter den Voraussetzungen des § 67 BNatSchG 2010, also bei Vorliegen von Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses oder im Fall der Unzumutbarkeit erteilt werden (vgl. zur Befreiungsregelung in § 67 BNatSchG 2010, Kap. G 0.1.1.6).

0.2.1.5 Bebauungspläne und Ausnahmen vom gesetzlichen Biotopschutz

Eigentlich kann für einen Bebauungsplan noch keine Ausnahme vom gesetzlichen Biotopschutz erteilt werden, denn der gesetzliche Biotopschutz verbietet nicht die Überplanung eines Biotops, sondern erst dessen Beeinträchtigung durch das konkrete einzelne Bauvorhaben (vgl. Kap. G 4.2.4). Einzelne Länder hatten dieses Dilemma durch besondere Regelungen zur vorgezogenen Ausnahmeerteilung für Pläne gelöst.⁶

⁶ Vgl. etwa § 62 Abs. 2 S. 2 LG NRW.

Nach § 30 Abs. 4 BNatSchG 2010 kann auf Antrag der Gemeinde bereits vor Aufstellung, Änderung oder Ergänzung eines Bebauungsplanes über eine erforderliche Ausnahme oder Befreiung vom gesetzlichen Biotopschutz entschieden werden, wenn zu erwarten ist, dass es durch die Verwirklichung des Bebauungsplanes zur Beeinträchtigung von Biotopen kommen wird. Die Vorschrift lehnt sich an landesrechtliche Konzepte zur Klarstellung des Verhältnisses von Biotopschutz und Bauleitplanung an (s. Kap. K 8.2.2 mit Hinweisen zur bisherigen nordrhein-westfälischen Regelung). Die einzelnen Bauherren im Baugebiet müssen sich dann nicht mehr um den Biotopschutz kümmern, wenn sie innerhalb von 7 Jahren nach dem Inkrafttreten des Plans bauen. Die Regelung kann sich für den Biotopschutz positiv auswirken, weil auf B-Planebene die Option besteht, zugunsten des Biotopschutzes die Planung aufzugeben bzw. zu modifizieren. Andererseits sind im Fall eines nicht-qualifizierten Bebauungsplanes (s. Kap. K 10.1.1) noch nicht alle Details der späteren Beeinträchtigung und damit auch des Minimierungspotentials bekannt.

0.2.1.6 Keine Beteiligung der Naturschutzverbände an Ausnahmen und Befreiungen

Der Bundesgesetzgeber hat davon abgesehen, die anerkannten Naturschutzverbände an der Entscheidung über Ausnahmen und Befreiungen vom gesetzlichen Biotopschutz zu beteiligen, vgl. § 63 Abs. 2 BNatSchG 2010 (vgl. auch Kap. G 4.2.6). Gerade bei Ermittlung und Bewertung von Biotoptypen kann die Sach- und Ortskenntnis der ehrenamtlichen Verbandsmitglieder in besonderer Weise zum Tragen kommen. Die Länder sind jedoch nicht gehindert, landesrechtlich entsprechende Erweiterungen der Beteiligungsrechte vorzunehmen.

0.2.1.7 Registrierung der gesetzlich geschützten Biotope

Die geschützten Biotope sind zu erfassen und die Registrierung ist in geeigneter Weise öffentlich zugänglich zu machen (§ 30 Abs. 7 BNatSchG 2010). Das Nähere zu Registrierung und Veröffentlichung richtet sich nach Landesrecht – bereits vorhandene landesrechtliche Maßgaben können also fort gelten (s. Kap. G 4.1.3 sowie Kap. G 0.2.1.1).

Wichtig: Die Erfassung dient nur der Unterstützung des Vollzuges. Eine fehlende oder fehlerhafte Registrierung ändert auch künftig nichts an der Geltung der Verbote des gesetzlichen Biotopschutzes. Entscheidend ist immer das tatsächliche Vorkommen eines der aufgelisteten Biotope.



0.2.2 Regelungsspielräume der Länder

Landesgesetze zum gesetzlichen Biotopschutz treten weitestgehend außer Kraft.

0.2.2.1 Abweichungsmöglichkeiten

Die Länder können von den Vorgaben des § 30 BNatSchG 2010 abweichen, sofern sie die verfassungsrechtlichen Abweichungsgrenzen wahren. Eine dieser Abweichungsgrenze stellen die „allgemeinen Grundsätze des Natur-

schutzes“ nach Art. 72 Abs. 3 Nr. 2 GG dar. Durch § 30 Abs. 1 BNatSchG 2010 verdeutlicht der Bundesgesetzgeber, was im Zusammenhang mit dem gesetzlichen Biotopschutz aus seiner Sicht als „allgemeiner Grundsatz“ im Sinne des Art. 72 Abs. 3 Nr. 2 GG anzusehen ist.

§ 30 BNatSchG 2010

(1) Bestimmte Teile von Natur und Landschaft, die eine besondere Bedeutung als Biotope haben, werden gesetzlich geschützt (allgemeiner Grundsatz).



§ 30 Abs. 1 BNatSchG 2010 bringt zum Ausdruck, dass das Schutzinstrument „gesetzlicher Biotopschutz“ im Naturschutzrecht der Länder nicht komplett gestrichen werden darf. Ein Land, das seinen gesetzlichen Biotopschutz abschafft, würde verfassungswidrig handeln. Die Liste der im Einzelnen nach Absatz 2 geschützten Biotope wird nicht in den abweichungsfesten Grundsatz mit aufgenommen. Landesrechtliche Streichungen an der Liste der geschützten Biotypen scheinen damit auf den ersten Blick nicht ausgeschlossen. Eine solche Streichung kommt aber nur in Betracht, wenn dem betreffende Biotyp „keine besondere Bedeutung als Biotop“ zukommt. Angesichts der bundesweiten Seltenheit bzw. des besonderen Bedrohungsgrades der in § 30 Abs. 2 BNatSchG 2010 gelisteten Lebensräume dürfte dies allerdings kaum zu begründen sein. Ausgeschlossen sind jedenfalls alle Einschränkungen des Schutzes der marinen Biotypen nach § 30 Abs. 1 Nr. 6 BNatSchG 2010 (dazu zählen u.a. Küstendünen, Standseen oder See-graswiesen). Der gesetzliche Biotopschutz dieser Lebensräume stellt eine abweichungsfeste Regelung des Meeresnaturschutzes nach Art. 72 Abs. 3 Nr. 2 GG dar.

Verschärfungen des gesetzlichen Schutzes nach § 30 BNatSchG 2010 durch landesrechtliche Abweichungen sind nach dem „allgemeinen Grundsatz“ nicht ausgeschlossen.

Noch ungeklärt ist, ob der gesetzliche Biotopschutz mit Blick auf seine Zielsetzung nicht auch als „Recht des Artenschutzes“ zu werten ist – dann wäre der komplette § 30 BNatSchG 2010 (also die einzelnen Biotypen und das vorgesehen Schutzniveau) abweichungsfest.⁷

0.2.2.2 Regelungslücken, Öffnungs- und Unberührtheitsklauseln

Durch § 30 Abs. 2 S. 2 BNatSchG 2010 werden die Verbote des gesetzlichen Biotopschutzes auch für weitere, von den Ländern gesetzlich geschützte Biotope für anwendbar erklärt. Die Länder haben also die Option, die Liste des § 30 Abs. 2 BNatSchG 2010 um Lebensraumtypen zu erweitern bzw. vorhandene Erweiterungen beizubehalten.

⁷ Vgl. etwa DNR, BBN, BUND, NABU, Gemeinsame Stellungnahme zum Naturschutzrecht im Umweltgesetzbuch, S. 91.

Das BNatSchG 2010 enthält keine Regelung zur Pflege gesetzlich geschützter Biotop. Wertet man dies als Regelungslücke des Bundesrechts, dann gelten landesrechtliche Pflegevorschriften (zum Beispiel landesrechtliche Regelungen zur Pflege von Röhrichtbeständen) fort. Aus Gründen der Rechtssicherheit empfiehlt sich aber eine klarstellende Wiedereinführung bisheriger Landesregelungen mit Hilfe eines Abweichungsgesetzes.

Die Registrierung und die Zugänglichkeit von Biotopen richtet sich nach § 30 Abs. 7 S. 2 BNatSchG 2010 nach Landesrecht. Vorhandene Vorschriften zur Registrierung und Zugänglichkeit könnten auf dieser Grundlage beibehalten werden. Länder, die noch nicht über entsprechende Vorgaben verfügen, müssten diese einführen.

Nach § 30 Abs. 8 BNatSchG 2010 bleiben „weiter gehende Schutzvorschriften einschließlich der Bestimmungen über Ausnahmen und Befreiungen“ unberührt. Mit Blick auf die Gesetzesbegründung⁸ geht es hier allerdings nicht um ein strengeres Schutzregime nach Landesrecht (etwa, weil sich in einzelnen Landesgesetzen strengere Ausnahmeveraussetzungen als im Bundesrecht finden), sondern um die räumliche Überlagerung verschiedener Schutzregime im Einzelfall, etwa weil ein gesetzlich geschützter Biotop sich in einem Schutzgebiet befindet.

0.2.3 Auswirkungen auf das Naturschutzrecht NRW

Im Folgenden wird erläutert, welche inhaltlichen Veränderungen sich mit Inkrafttreten des BNatSchG 2010 für den gesetzlichen Biotopschutz in NRW ergeben.

0.2.3.1 Fehlende Rechtsbereinigung

Auch im Fall des gesetzlichen Biotopschutzes stellt sich für den Rechtsanwender das Problem, dass die Vorschriften zum gesetzlichen Biotopschutz im Zuge der LG NRW Novelle 2010 nicht verändert wurden, obwohl sie nach Inkrafttreten des BNatSchG 2010 zu weiten Teilen gar keine rechtliche Wirkung mehr haben. Lediglich einzelne Teilregelungen gelten auf Grund von Öffnungsklauseln im Bundesrecht fort.

0.2.3.2 Änderungen bei den erfassten Biotoptypen

Die Liste der geschützten Biotoptypen in § 30 Abs. 2 BNatSchG 2010 ist weitgehend identisch mit dem (außer Kraft getretenen) Katalog in § 62 Abs. 1 LG NRW (Kap. G 4.1.2). Durch den BNatSchG-Katalog erfolgt eine Erweiterung auch auf anthropogen entstandene Schwermetallrasen.

Wegen der Öffnungsklausel für weitere Biotoptypen im Landesrecht in § 30 Abs. 2 S. 2 BNatSchG 2010 bleibt der über die BNatSchG-Liste hinausgehende Schutz von „natürlichen Felsbildungen“, also auch Felsen im Wald, sowie der Schutz von artenreichen Magerwiesen und -weiden im Sinne des § 62 Abs. 1 Nr. 3 LG NRW bestehen.

⁸ BT-Drs. 16/12274, S. 64.

0.2.3.3 Änderungen bei den Ausnahme- und Befreiungsvoraussetzungen

Die bisherigen landesrechtlichen Ausnahme- bzw. Befreiungsvoraussetzungen nach § 62 Abs. 2 LG NRW werden durch die weitgehend inhaltsgleichen § 20 Abs. 2 BNatSchG 2010 und § 67 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BNatSchG 2010 ersetzt. Neu ist die Option zur Erteilung einer Befreiung auch im Fall einer unzumutbaren Belastung (§ 67 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BNatSchG 2010, vgl. auch Kap. G 0.1.1.6).

*Änderung zu
Kap. G 4.2*

Zuständig für die Befreiung oder Ausnahme bleibt nach dem fort geltenden § 62 Abs. 2 S. 1 LG NRW weiterhin die untere Landschaftsbehörde. Die Bestimmungen zu Registrierung und Veröffentlichung der Biotope in § 62 Abs. 3 und 4 LG NRW gelten fort (Kap. G 4.1.3).

0.2.3.4 Verhältnis zur Bauleitplanung

Die landesrechtlichen Sonderregelungen zum Verhältnis von gesetzlichem Biotopschutz zur Bauleitplanung in § 62 Abs. 2 S. 2 LG NRW werden durch § 30 Abs. 4 BNatSchG 2010 ersetzt.

*Änderung zu
Kap. G 3.2.4*

Die landesrechtlichen Freistellungen vom gesetzlichen Biotopschutz in § 62 Abs. 5 LG NRW zu Gunsten brach gefallener Bau- und Verkehrsflächen sowie zu Gunsten von Flächen in rechtsverbindlichen Bebauungsplänen entfallen ersatzlos (Kap. G 4.2.2).

0.2.3.5 NRW-Kartieranleitungen gegenstandslos

Die Verordnungsermächtigung zur Festlegung einer Kartieranleitung für gesetzlich geschützte Biotope in § 62 Abs. 6 LG NRW, von der bis heute kein Gebrauch gemacht wurde, ist entfallen, denn es fehlt an einer entsprechenden Öffnungsklausel im Bundesrecht. Lediglich mit Blick auf die nach NRW-Landesrecht geschützten Biotope (also: Magerwiesen und natürliche Felsbildungen) gilt die Ermächtigung fort, denn insoweit kann NRW selbst die über das BNatSchG 2010 hinausgehenden fachlichen Standards definieren.⁹

*Änderung zu
Kap. G 4.1.3*

Zur Ermittlung der Biotoptypen sind künftig die bundesrechtlichen Hinweise in den Gesetzesbegründungen zum BNatSchG 2010 bzw. zum BNatSchG 2002 heranzuziehen (s. Kap. G 0.1). Diese vom Bundesamt für Naturschutz erstellte so genannte BfN-Liste wurde von der Rechtsprechung als Grundlage für die Interpretation des bisherigen Rahmenrechts anerkannt.¹⁰ Diese Vorgaben treten an die Stelle der Kartieranleitung des LANUV (s. Kap. G 4.1.1).

Beachte: Das BfN hat Mindestflächengrößen für die Identifikation der gesetzlich geschützten Biotoptypen vorgeschlagen (vgl. Kap. G 4.1.3). Angesichts der in der Gesetzesbegründung zum Ausdruck kommenden Orientierung des gesetzlichen Biotopschutzes im BNatSchG 2010 an der BfN-Liste der Biotop-



⁹ Anderer Auffassung offenbar MUNLV, Gegenüberstellung rechtlicher Bezüge des BNatSchG zum LG, Darstellung zu § 62 Abs. 6 LG NRW (grüne Markierung als Symbol für „Fortgeltung“).

¹⁰ BVerfG, NuR 2002, S. 27.

typen liegt es nahe, auch die vom BfN entwickelten fachlichen Untergrenzen bei der Biotopermittlung nach § 30 BNatSchG 2010 heranzuziehen. Die in Nordrhein-Westfalen gebräuchlichen Mindestflächengrößen nach der Kartieranleitung des LANUV – die fachlich weit oberhalb der vom BfN empfohlenen Mindestgrößen liegen – stellen damit künftig keine relevante fachliche Grundlage für die Biotopermittlung nach dem BNatSchG 2010 mehr dar!

0.3 Netz Natura 2000 nach dem neuen Naturschutzrecht

0.3.1 Neuerungen im BNatSchG 2010

0.3.1.1 Allgemeine Anmerkungen

Die Umsetzung von Europäischen Richtlinien erfolgt durch Gesetze der EU-Mitgliedstaaten. In Deutschland waren vor der Föderalismusreform im Fall der Umsetzung Europäischer Richtlinien in den Bereichen Naturschutz und Wasserrecht Bund und Länder zuständig, denn der Bund hatte bei diesen Regelungsmaterien nur eine Rahmengesetzgebungskompetenz. Nach der Föderalismusreform kann der Bund auch im Bereich Naturschutz und Wasser unmittelbar geltende Regelungen treffen, die Umsetzung durch die Länder ist entbehrlich.

Mit Inkrafttreten des unmittelbar geltenden BNatSchG 2010 entfallen die bisherigen landesrechtlichen Umsetzungsvorschriften der Länder zur Regelung des Netzes Natura 2000.

Auch im Bereich der Umsetzung europäischer Richtlinien können die Länder vom Bundesrecht abweichen. Die inhaltlichen Standards für die innerstaatliche Umsetzung ergeben sich allerdings aus den Richtlinien, so dass der Spielraum für Abweichungsgesetze ausgesprochen eng ist.

Inhaltlich entsprechen die Regelungen zum „Netz Natura 2000“ in §§ 31 ff. BNatSchG 2010 weitestgehend den bisherigen Landesvorschriften zum Netz Natura 2000 bzw. den Rahmenvorgaben im BNatSchG 2007. Die bisherigen Bedenken bezüglich der Europarechtskonformität der Regelungen (Kap. G 5.6)¹¹ sind damit nicht ausgeräumt – im Zweifel sollten daher auch künftig die Bestimmungen der europäischen Richtlinien direkt angewandt werden.

0.3.1.2 Auswahl und Unterschutzstellung von FFH- und Vogelschutzgebieten

Die Auswahl der FFH- und Vogelschutzgebiete (Kap. G 5.1.2) obliegt den Ländern, die auch für die Unterschutzstellung der Gebiete verantwortlich sind (§ 32 Abs. 1 BNatSchG 2010). Die Gebiete sind zu geschützten Teilen von Natur und Landschaft nach § 20 Abs. 2 BNatSchG zu erklären, also zum Bei-

¹¹ Vgl. auch Louis, NuR 2010, S. 84 f. sowie IDUR, Möglichkeiten und Grenzen der Gestaltung des Naturschutzrechts in den Ländern, S. 33 ff.

spiel als Naturschutzgebiet zu sichern. Nur wenn ein gleichwertiger Schutz gewährleistet ist, kommt eine Unterschützstellung etwa durch Vertrag in Betracht (vgl. dazu auch Kap. G 5.2).

Nach § 32 Abs. 3 BNatSchG 2010 soll die Unterschützstellung die Maßgaben des Artikels 6 der FFH-RL garantieren, also das Verschlechterungsverbot sichern (Kap. G 5.5) und einen günstigen Erhaltungszustand ermöglichen. Bewirtschaftungspläne (Managementpläne) können, müssen aber nicht aufgestellt werden (Kap. G 5.3).

0.3.1.3 Verschlechterungsverbot und FFH-Verträglichkeitsprüfung

Beeinträchtigungen der Natura 2000-Gebiete sind grundsätzlich verboten (§ 33 BNatSchG 2010). Damit wird das Verschlechterungsverbot des Artikels 6 Absatz 2 FFH-RL umgesetzt (Kap. G 5.5) Ausnahmen von diesem Verbot können unter den Voraussetzungen des § 34 BNatSchG 2010 zugelassen werden. Danach müssen Pläne und Projekte, die ein FFH-Gebiet erheblich beeinträchtigen könnten, vor ihrer Zulassung auf Verträglichkeit mit den Erhaltungszielen des Gebietes geprüft werden („FFH-Verträglichkeitsprüfung“, § 34 Abs. 1 BNatSchG 2010, Kap. G 5.6). Maßstab für diese Prüfung sind bei Schutzgebieten die in der Schutzgebietsanordnung enthaltenen Regeln inklusive der Ge- und Verbote (Kap. G 5.6.4).

Neu ist die Klarstellung in § 34 Abs. 1 S. 2 BNatSchG 2010, wonach der Schutzzweck eines bestehenden Schutzgebietes nur dann Maßstab für die Durchführung einer FFH-Verträglichkeitsprüfung ist, wenn die jeweiligen Erhaltungsziele darin bereits berücksichtigt wurden.

Wichtig: „Uralt-Verordnungen“ können also keine Grundlage von FFH-Verträglichkeitsprüfungen sein – die Erhaltungsziele, insbesondere die gebotene Gebietsentwicklung muss in diesen Fällen aus den Standarddatenbögen entnommen werden (vgl. auch Kap. G 0.3).

Nach § 36 BNatSchG 2010 bleibt die Notwendigkeit zur Durchführung einer FFH-Verträglichkeitsprüfung für Pläne (auch für Bauleitpläne) unverändert bestehen (Kap. G 5.6.1 und K 5).

§ 34 Abs. 6 BNatSchG 2010 (ehemals § 34 Abs. 1a BNatSchG 2007) verlangt wie bisher, dass genehmigungs- oder anzeigefreie Projekte (etwa bestimmte Baumaßnahmen oder bestimmte landwirtschaftliche Nutzungen) der Naturschutzbehörde angezeigt werden, wenn sie möglicherweise ein Natura 2000-Gebiet beeinträchtigen könnten. Die Naturschutzbehörde hat einen Monat Zeit, um die FFH-Verträglichkeit zu prüfen und eine Entscheidung über die Zulässigkeit zu fällen. Handelt sie nicht innerhalb eines Monats, gilt das Projekt als genehmigt.

Die Naturschutzbehörde kann – falls das Projekt ihr nicht vorab angezeigt wurde – auch dessen Einstellung anordnen. Diese durch das BNatSchG 2007 eingeführte Vorschrift dient als Auffanglösung, um die Naturschutzbehörden in die Lage zu versetzen, sonst unregelmäßige Beeinträchtigungen der Natura 2000-Gebiete kontrollieren zu können.

*Änderung zu
Kap. G 5.6.4*



0.3.1.4 Ausnahmeveraussetzungen bei Unverträglichkeit

Wird eine Unverträglichkeit festgestellt, darf ein Plan oder Projekt nach § 34 Abs. 3 BNatSchG 2010 nur zugelassen werden, wenn Gründe überwiegenden öffentlichen Interesses vorliegen, wenn es keine bessere Alternative gibt und der gestörte Zusammenhang des Netzes Natura 2000 durch Maßnahmen wieder hergestellt wird (Kohärenzsicherungsmaßnahmen, s. Kap. G 5.7.1). Bei „prioritären Gebieten“ gelten verschärfte Zulassungsbedingungen (§ 34 Abs. 4 BNatSchG 2010). Das BNatSchG 2010 stellt nunmehr klar, dass die besonders strengen Abweichungsvoraussetzungen für „prioritäre FFH-Gebiete“ (vgl. Kap. G 5.7.1, S. 108) nur dann gelten sollen, wenn die prioritären Lebensräume und Arten auch tatsächlich von einer Beeinträchtigung betroffen sind. Bislang wurde vielfach davon ausgegangen, dass bereits das bloße Vorkommen eines prioritären Lebensraumes oder einer prioritären Art in einem Teil des Gebietes das ganze Gebiet den strengeren Schutzstandards unterfällt – auch wenn die prioritären Elemente durch die zu prüfende Planung gar nicht selbst betroffen sind. Die neue Regelung des BNatSchG widerspricht dem Wortlaut der FFH-RL und lässt die Entwicklungsoption für FFH-Gebiete außer Acht, in denen die prioritären Elemente sich zukünftig erst noch ausbreiten sollen. Ob diese bundesrechtliche Einschränkung dauerhaft Bestand hat, bleibt einer abschließenden Klärung durch den EuGH vorbehalten.

0.3.2 Regelungsspielräume der Länder

Die bundesrechtlichen Regelungen über den Schutz des Netzes Natura 2000 sind zwar verfassungsrechtlich einer Abweichung durch die Länder zugänglich. Auch die Länder sind jedoch an die europarechtlichen Anforderungen der FFH- und der Vogelschutzrichtlinie gebunden, so dass Abweichungen sich allenfalls auf Details beziehen können. Anderenfalls wäre nicht nur eine Auseinandersetzung mit der EU um die korrekte Umsetzung europäischen Rechts sondern auch mit dem Bund vorprogrammiert. Denn für den Fall, dass der EuGH wegen eines europarechtswidrigen Abweichungsgesetzes ein Zwangsgeld gegen die Bundesrepublik verhängt, muss das betreffende Land gegenüber dem Bund die entstandenen Kosten ersetzen (Art. 104a GG).

0.3.3 Auswirkungen auf das Naturschutzrecht NRW

0.3.3.1 Unübersichtliche Rechtslage

Die Vorschriften zum Schutz des Netzes Natura 2000 in §§ 31 bis 36 BNatSchG 2010 gelten künftig unmittelbar. Die §§ 48a bis 48e LG NRW sind am 1.3.2010 außer Kraft getreten. Lediglich § 48 c Abs. 5 LG NRW (gesetzliche Unterschutzstellung bestimmter, im Ministerialblatt veröffentlichter Natura 2000-Gebiete, s. Kap. G 5.7.2) gilt wegen einer entsprechenden Öffnungsklausel im Bundesrecht fort.

Dennoch hat der NRW-Gesetzgeber im Zuge der LG NRW Novelle 2010 auf eine Rechtsbereinigung verzichtet. Die Natura 2000-Regelungen sind weiterhin im LG NRW enthalten, auch wenn sie seit dem 1.3.2010 ihre Wirkung verloren haben und damit überflüssig sind.

0.3.3.2 Überarbeitung der Natura 2000-Schutzerklärung in NRW

Die Klarstellung in § 34 Abs. 1 S. 2 BNatSchG 2010 („Uralt-Schutzerklärungen“ sind kein Maßstab für die FFH-Verträglichkeitsprüfung) hat für NRW vermutlich kaum praktische Bedeutung, denn für fast alle FFH-Gebiete wurden inzwischen neue Schutzgebietsverordnungen aufgestellt bzw. Landschaftspläne überarbeitet bzw. neu aufgestellt. Sollten im Einzelfall dennoch Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit der festgelegten Erhaltungsziele bestehen, muss auch im Fall „neuer“ Schutzerklärungen auf die inhaltlichen Vorgaben aus den Standarddatenbögen zurückgegriffen werden.

Änderung zu
Kap. G 5.6.4

0.3.3.3 Fortgeltung des § 48 c Abs. 5 LG NRW – Beteiligungsrechte der Naturschutzverbände

Die gesetzliche Unterschutzstellung bestimmter, im Ministerialblatt NRW veröffentlichter Natura 2000-Gebiete nach § 48 c Abs. 5 LG NRW gilt fort: § 32 Abs. 4 BNatSchG 2010 enthält eine Öffnungsklausel für den Verzicht auf eine Unterschutzstellung auf Grund „gebietsbezogener Bestimmungen des Landesrechts“.

Die Fortgeltung der Landesregelung ändert nichts daran, dass § 48 c Abs. 5 LG NRW vermutlich gegen europäisches Recht verstößt. Zweifelhaft sind insbesondere die fehlenden Vorhaben zu Pflegemaßnahmen und Sicherungslücken im Fall genehmigungsfreier Bauvorhaben (Kap G 5.7.2).

Wichtig: Nach § 48 Abs. 5 S. 7 LG NRW wird für die im Ministerialblatt veröffentlichten Natura 2000-Gebiete ein naturschutzrechtliches Befreiungsverfahren nach § 69 LG NRW [Anm.: nunmehr nach § 67 BNatSchG 2010] durch die FFH-Verträglichkeitsprüfung ersetzt. Bislang führte dieser Verzicht auf ein Befreiungsverfahren zu Rechtsunsicherheiten im Hinblick auf die Beteiligung der Naturschutzverbände. § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG 2010 sieht nunmehr ausdrücklich eine Verbandsbeteiligung an der Erteilung einer Befreiung von Ge- und Verboten zum Schutz von Natura 2000-Gebieten vor, wenn diese durch eine andere Entscheidung ersetzt werden (vgl. Kap. G 5.7.2 sowie Kap. B 0.1.2).



0.3.3.4 NRW-Abweichungsgesetz zur FFH-Verträglichkeitsprüfung – der „integrierte Projektbegriff“

Die bundesrechtlichen Vorschriften zur FFH-Verträglichkeitsprüfung von Projekten werden im Zuge der LG NRW Novelle 2010 durch ein Abweichung in § 48 d Abs. 1 LG NRW modifiziert. Danach ist ein Projekt zulässig, wenn im Zusammenhang mit der Durchführung des Projektes Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege vorgesehen werden, die gewährleisten, dass die Auswirkungen auf ein Natura 2000-Gebiet ausbleiben.

Soweit diese Regelung darauf abzielt, Maßnahmen zur Schadensvermeidung bei der Prüfung der FFH-Verträglichkeit anzurechnen, ist sie überflüssig. § 34 BNatSchG 2010 gestattet die Berücksichtigung „echter“ Schadensvermeidungsmaßnahmen bei der Beurteilung der Verträglichkeit, sofern gewährleistet ist, dass ein Schadenseintritt am Gebiet von vorn herein aus-

geschlossen ist (zum Beispiel verhindern Filter, Kläranlagen und Kühltürme die Verschmutzung und Aufheizung eines Gewässers von vorn herein, s. Kap. G 5.6.6).

Der in der Gesetzesbegründung so genannte „integrierte Projektbegriff“ des neuen § 48 d Abs. 1 LG NRW (Stand 2010) könnte allerdings auch so verstanden werden, dass er bei der Bewertung der FFH-Verträglichkeit auch die Anrechnung von weit entfernten Maßnahmen gestattet, die den Schadenseintritt im Gebiet selbst nicht verhindern. Bei dieser Interpretation wäre die nordrhein-westfälische Abweichungsregelung europarechtswidrig. Die Gesetzesbegründung deutet darauf hin, dass eine solche europarechtswidrige Anrechnung von Kohärenzsicherungsmaßnahmen mit der Rechtsänderung angestrebt wird. Zur Rechtfertigung der Änderung wird auf ein Urteil des OVG Hamburg zum Bau des Kraftwerks Moorburg¹² verwiesen. Der Bau dieses Kraftwerks beeinträchtigte durch die Einleitung von Kühlwasser ein FFH-Gebiet an der Elbe durch Aufheizung. Diese Aufheizung wurde „verrechnet“ mit dem Bau einer Fischaufstiegshilfe an einer Querverbauung 30 Kilometer flussaufwärts. Obwohl die Aufheizung des FFH-Gebietes durch die weit entfernte Fischaufstiegshilfe nicht verhindert wurde, verneinte das OVG Hamburg eine erhebliche Beeinträchtigung des FFH-Gebietes.

Der Bundesgesetzgeber hat übrigens die Aufnahme einer wortlautgleichen Regelung zum Projektbegriff in das BNatSchG 2010 wegen europarechtlicher Bedenken abgelehnt (vgl. Gegenäußerung der Bundesregierung zur Stellungnahme des Bundesrates vom 15. Mai 2009, BR-Drs. 278/09).

Insgesamt entstehen durch die NRW-Abweichung zum Projektbegriff erhebliche Rechtsunsicherheiten bei der Durchführung der FFH-Verträglichkeitsprüfung.

¹²OVG Hamburg, Beschluss vom 25. August 2008, - Az. 5 E 4/08.P.