Das Artenschutzrecht am Beispiel von Baumschnittmaßnahmen

Im Zusammenhang mit diversen Baum- und anderen Gehölzschnittmaßnahmen muss stets ein Blick auf das mittlerweile insgesamt bundesrechtlich geregelte Artenschutzrecht geworfen werden. Solchen Maßnahmen sind nämlich unter bestimmten Umständen gesetzliche Grenzen gesetzt, die im Folgenden mit Blick auf die aktuelle Gesetzeslage etwas näher beleuchtet werden sollen. Ausgangspunkt ist das Bundesnaturschutzgesetz (bis zum 28.2.2010 war das allgemeine Artenschutzrecht in den §§ 60 ff. LG NRW 2007 geregelt). Inhaltlich geändert hat sich wenig, im Wesentlichen finden wir die bekannten Regelungen jetzt nur an anderer Stelle.

Allgemeines Artenschutzrecht, §§ 39 ff. Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG)

Zum einen gibt es das in den § 39 ff. BNatSchG geregelte allgemeine Artenschutzrecht. Die Vorschrift des § 39 BNatSchG soll hier einen Mindestschutz für alle wild lebenden Tiere und Pflanzen gewährleisten.
Im Hinblick auf Baumschnittmaßnahmen ist hier vor allem ein Zeitfenster vom 1. März bis zum 30. September geregelt, innerhalb dessen solche Maßnahmen zu unterbleiben haben. Ausgenommen von diesem Verbot sind allerdings schonende Form- und Pflegeschnitte von Bäumen und Gehölzen.

Um uns den in § 39 Abs. 5 Nr. 2 BNatSchG geregelten Details anzunähern, müssen wir uns zunächst den Wortlaut dieser Vorschrift einmal genau ansehen:

„Es ist verboten, Bäume, die außerhalb des Waldes, von Kurzumtriebsplantagen oder gärtnerisch genutzten Grundflächen stehen, Hecken, lebende Zäune, Gebüsche und andere Gehölze in der Zeit vom 1. März bis zum 30. September abzuschneiden oder auf den Stock zu setzen; zulässig sind schonende Form- und Pflegeschnitte zur Beseitigung des Zuwachses der Pflanzen oder zur Gesunderhaltung von Bäumen.“

Die inhaltliche Bedeutung dieser Vorschrift erschließt sich durch die Beantwortung einiger Auslegungsfragen.

Was ist eine gärtnerisch genutzte Grundfläche?

- Diese Frage wird unterschiedlich beurteilt, Bundes- und Landesumweltministerium sind beispielsweise der Ansicht, dass private Nutz- und Ziergärten gärtnerisch genutzte Grundflächen darstellen und Baumschnittmaßnahmen auf solchen Flächen somit nicht unter das Verbot fallen. Das Landesbüro vertritt mit einigen anderen Stimmen an dieser Stelle eine andere Position. Ausgehend von dem mutmaßlichen Sinn und Zweck dieser Vorschrift, Bäume und Gehölze, sowie Gebüsche von dem Verbot auszunehmen, die zum Zwecke der wirtschaftlichen Verwertung gepflanzt wurden, ist darauf abzustellen, ob die in Rede stehende Fläche tatsächlich von einer gärtnerischen Nutzung im Sinne einer Erwerbstätigkeit geprägt wird (Bspw. eine Baumschule).

Auch ein Blick auf § 39 Abs. 5 S. 2 Nr. 5, nach welchem bei zulässigen Bauvorhaben in der Vegetationszeit nur ein geringfügiger Gehölzbewuchs ohne Befreiung beseitigt werden darf, unterstützt aufgrund seiner ähnlichen Wertung diese Argumentation. Nach allen Ansichten von dem oben genannten Verbot freigestellt ist daher nur der Erwerbsgartenbau. Bäume in Parkanlagen und privaten Ziergärten werden jedenfalls nach Ansicht des Landesbüros von dem Verbot erfasst.

Wie ist das „Abschneiden“ von „schonenden Form- und Pflegeschnitten“ abzugrenzen?

- Hier ist eine Einzelfallbetrachtung vor dem Hintergrund des Schutzzweckes erforderlich. Neben dem Schutz der Vegetation soll vornehmlich der Erhalt von Lebensstätten für Tiere (v.a. Vögel) gewährleistet werden, es darf also nicht so wesentlich in das Gehölz oder den Baum eingegriffen werden, dass dieser Schutzzweck unterlaufen wird. Beispielsweise darf eine geplante Baumschnittmaßnahme nicht die Gefahr der Freilegung von Nestern bergen oder diese gar entfernen. Das Fällen von Bäumen fällt auf jeden Fall unter den Begriff des Abschneidens.

Die Vorschrift des § 39 Abs. 5 Nr. 2 BNatSchG verbietet also die hier erfassten Baumschnittmaßnahmen auf den von der Vorschrift erfassten Flächen innerhalb des Zeitfensters vom 1.März bis zum 30. September eines jeden Jahres.

In § 39 Abs. 5 S. 2 BNatSchG sind jedoch vier so genannte Legalausnahmen von diesem Grundsatz geregelt.
Das bedeutet, dass die zuständige Behörde bei Vorliegen der in § 39 Abs. 5 S. 2 Nr. 1 bis 4 BNatSchG geregelten Voraussetzungen keine gesonderte Ausnahme von den in § 39 Abs. 5 S. 1 BNatSchG geregelten Verboten erteilen muss, weil diese Tatbestände bereits gesetzlich von dem Verbot ausgenommen sind.

Auch hier ist zunächst ein Blick auf den Wortlaut des § 39 Abs. 5 S. 2 BNatSchG erforderlich, um sich darauffolgend den entscheidenden Begriffen zu nähern:

„Die Verbote des Satzes 1 Nummer 1 bis 3 (und damit auch das oben beleuchtete jahreszeitliche Rodungsverbot) gelten nicht für

1. behördlich angeordnete Maßnahmen,
2. Maßnahmen, die im öffentlichen Interesse nicht auf andere Weise oder zu anderer Zeit durchgeführt werden können, wenn sie
   a) behördlich durchgeführt werden,
   b) behördlich zugelassen sind oder
   c) der Gewährleistung der Verkehrssicherheit dienen,
3. nach § 15 zulässige Eingriffe in Natur und Landschaft,
4. zulässige Bauvorhaben, wenn nur geringfügiger Gehölzbewuchs zur Verwirklichung der Baumaßnahmen beseitigt werden muss.“

- Behördlich angeordnete Maßnahmen nach Nr. 1 sind insbesondere Maßnahmen zur Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung (Bsp. Rodung einer Schneise in einem Waldgebiet, um die Ausbreitung eines Waldbrandes zu verbreiten).
- Für Maßnahmen im öffentlichen Interesse nach Nr. 2 dürfen keine Alternativen im Hinblick auf den Zeitpunkt und die Art der Ausführung gegeben sein (Bsp. Rückschnittsmaßnahmen zur Gewährleistung der Verkehrssicherheit). Ferner müssen diese Maßnahmen behördlich durchgeführt oder zugelassen werden, oder der Gewährleistung der Verkehrssicherheit dienen.
- Hinsichtlich der Maßnahmen im Sinne der Nr. 3 ist es für eine Freistellung von den Verbotstatbeständen erforderlich, dass den Anforderungen der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung in vollem Umfang genüge getan, d.h., dass die Eingriffsregelung sachgerecht abgearbeitet wird.
- Hinsichtlich Nr. 4 muss im Einzelfall ausgelegt werden, was geringfügiger Gehölzbewuchs ist.

Neben den genannten Legalausnahmen kann im Einzelfall eine Befreiung nach § 67 Abs. 1 S. 1 BNatSchG in Betracht kommen (selten, nur aus Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses oder im Falle unzumutbarer Belastungen).

Besonderes Artenschutzrecht, §§ 44 ff. BNatSchG[1]

Sind von Baumschnittmaßnahmen besonders geschützte Tier- oder Pflanzenarten betroffen, so sind zusätzlich die Verbote des besonderen Artenschutzrechtes zu beachten. Die besonders geschützten Tier- und Pflanzenarten sind in verschiedenen Artenlisten namentlich aufgezählt, eine eher verwirrende Aufzählung der einschlägigen Artenlisten ist im Einzelnen in der Begriffsbestimmung des § 7 Abs. 2 Nr. 13 BNatSchG zu finden.

Exkurs Begriffsbestimmung:

Besonders geschützte Arten sind alle wild lebenden Tier und Pflanzenarten, die in Anhang A oder B der EU-Artenschutzverordnung (VO EG 338/97) oder in Anhang IV der FFH-Richtlinie aufgeführt sind, alle europäischen Vogelarten, d.h. alle wild lebenden Vogelarten, die im Gebiet der Mitgliedsstaaten der EU heimisch sind, sowie wild lebenden Tier- und Pflanzenarten, die in der Bundesartenschutzverordnung als besonders geschützt gekennzeichnet sind.
Ein Teil der besonders geschützten Arten genießt einen gesteigerten Schutz. Zu diesen „streng geschützten“ Tier- und Pflanzenarten zählen die in Anhang A der EU-Artenschutzverordnung (VO EG 338/97) oder in Anhang IV der FFH-Richtlinie aufgeführten, sowie die in der Bundesartenschutzverordnung als streng geschützt gekennzeichneten Arten.
Beispiele für besonders geschützte Arten sind der Biber, die Wiesenweihe, der Neuntöter aber auch die Amsel und das Rotkehlchen als europäische Vogelarten.

[11] bis zum 28.2.2010 geregelt in den §§ 42 ff. BNatSchG a.F.

Eine aktualisierte Recherchemöglichkeit zum Schutzstatus jeweils betroffener Arten bietet das Bundesamt für Naturschutz (BfN) unter www.wisia.de.

Die besonders geschützten Arten unterliegen besonderen Zugriffsverboten, die u.a. der Umsetzung der europarechtlichen Verbote für FFH-Anhang IV-Arten und europäische Vogelarten dienen. Diese Verbote gelten neben dem allgemeinen Artenschutzrecht und zwar das ganze Jahr über. Im Zusammenhang mit Baumschnittmaßnahmen können Bäume, Büsche oder Hecken einen besonderen Schutz als Lebensstätten der o.g. Arten genießen. Die an dieser Stelle relevante Vorschrift ist der § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG.

„Es ist verboten, Fortpflanzungs- oder Ruhestätten der wild lebenden Tiere der besonders geschützten Arten aus der Natur zu entnehmen, zu beschädigen oder zu zerstören.“

Auch die in dieser Vorschrift gewählten Begriffe bedürfen der Erläuterung:

Was sind Fortpflanzungsstätten?

- Mit Fortpflanzungsstätten sind im Wesentlichen die Bereiche gemeint, die für Balz, Paarung, Nestbau, Eiablage und -entwicklung oder Nachwuchspflege benötigt werden.

Was sind Ruhestätten?

- Ruhestätten sind Gebiete/Bereiche, die für das Überleben eines Tieres oder einer Gruppe von Tieren während einer nicht aktiven Phase (z.B. Schlaf, Versteck, Mauser, Überwinterung) erforderlich sind.

Schutzumfang

- Die als Fortpflanzungs- oder Ruhestätten genutzten Bereiche müssen regelmäßig, aber nicht ständig genutzt werden, um in den Genuss des Schutzes des § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG zu kommen. Bei standorttreuen Tieren gilt der Schutz während der gesamten Nutzungsdauer der Stätten unabhängig von der gegenwärtigen Anwesenheit der Tiere (bspw. Abwesenheit von Zugvögeln im Winter, die ihre einmal gebauten Nester üblicherweise jedes Jahr wieder nutzen). Entsprechend der unterschiedlichen Brutgewohnheiten der Vögel ist es in der Praxis teilweise sehr schwierig den Begriff der Fortpflanzungsstätte zu definieren. Neben einem konkreten Neststandort treuen Tieren gibt es beispielsweise Vögel (z.B. Neuntöter), die jedes Jahr in einem neu gebauten Nest in derselben Hecke brüten, hier ist dann unter Umständen die Hecke als Fortpflanzungsstätte geschützt. Besonders schwierig wird es dann bei Vögeln, die jedes Jahr an einer anderen Stelle auf bestimmten offenen Flächen brüten (z.B. Schwarzkehlchen).
- Jede Einwirkung, die zu einer Minderung der ökologischen Qualität der geschützten Stätte führt, ist bereits als Beschädigung im Sinne dieser Vorschrift zu sehen, u.U. werden auch mittelbare Einwirkungen erfasst, welche die Zugänglichkeit der Stätte behindern oder erschweren.

Neben dem saisonalen artenschutzrechtlichen Rodungsverbot nach § 39 Abs. 5 Nr. 2 BNatSchG ist bei Baumschnittmaßnahmen also auch der in § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG geregelte ggf. ganzjährige Schutz von Fortpflanzungs- und Ruhestätten zu beachten, sofern solche Stätten von den Baumschnittmaßnahmen betroffen sind.

Nach den § 44 Abs. 4 BNatSchG gibt es Freistellungen von dem Verbot aus § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG für den Bereich der land-, forst- und fischereiwirtschaftlichen Bodennutzung, soweit diese die jeweiligen Anforderungen an die sogenannte „gute fachliche Praxis“ erfüllt, die sich aus § 5 Abs. 2 bis 4 BNatSchG sowie weiteren spezialgesetzlichen Regelungen ergeben. Diese Freistellungen gelten jedoch nur eingeschränkt, soweit Arten betroffen sind, die in Anhang IV der FFH-Richtlinie aufgeführt oder durch die Europäische Vogelschutzrichtlinie geschützt sind.
Die Vorschrift des § 44 Abs. 5 BNatSchG stellt nach § 15 BNatSchG zulässige Eingriffe und entsprechende Bauvorhaben ebenfalls unter bestimmten Voraussetzungen von den Bindungen des besonderen Artenschutzrechtes frei. Ein Verstoß gegen das Verbot aus § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG liegt hiernach in diesen Fällen nur vor, wenn Arten betroffen sind, die in Anhang IV der FFH-Richtlinie aufgeführt oder durch die Europäische Vogelschutzrichtlinie geschützt sind und wenn die ökologische Funktion der betroffenen Fortpflanzungs- oder Ruhestätte im räumlichen (Gesamt-)Zusammenhang nicht weiterhin erfüllt wird.

Die zuständige Naturschutzbehörde kann ferner im Einzelfall Ausnahmen von dem o.g. artenschutzrechtlichen Verbot zulassen, wenn die Voraussetzungen des § 45 Abs. 7 BNatSchG (bzw. Art. 9 Vogelschutz-RL) vorliegen, was im Einzelfall sorgfältig geprüft werden muss.

Zur Veranschaulichung im Folgenden zwei Beispielfälle:

Beispiel 1

Ein Grundstückseigentümer möchte in seinem stark verwilderten Garten am 2. März eine große alte Buche fällen, auf der sich der Horst eines Mäusebussards befindet. An dieser Stelle seines 1,5 ha großen Grundstücks möchte er eine gemauerte Grillhütte bauen (unbeplanter Innenbereich). Der Horst wird alljährlich zum Nisten genutzt. Kann ihm die Baumfällung gestattet werden?

Das in § 39 Abs. 5 Nr. 2 BNatSchG geregelte Verbot vom 1.3. bis zum 30.9. Bäume „abzuschneiden“ umfasst auch das Fällen, steht hier also dem Fällen des Horstbaumes eventuell entgegen. Dies wäre jedoch nicht der Fall, wenn sich der Baum auf einer „gärtnerisch genutzten“ Grundfläche befände, weil in diesem Fall die Baumfällung von der in der Vorschrift geregelten Freistellung erfasst wäre (Verbot gilt nur für Bäume, die außerhalb von gärtnerisch genutzten Grundflächen stehen).
Bei der Auslegung dieses Begriffs stehen sich die oben erläuterten Rechtsansichten gegenüber (MKUNLV: Freistellung vorliegend gegeben, „gärtnerisch genutzt“ sind nicht nur Erwerbsgärten, sondern auch Privatgärten; zu einem anderen Ergebnis führt die oben erläuterte Sicht des Landesbüros: Freistellung im Fallbeispiel nicht gegeben, „gärtnerische Nutzung“ erfordert, dass eine Fläche tatsächlich durch eine gärtnerische Gestaltung/Nutzung und Pflege geprägt ist, was bei einem stark verwilderten Garten eindeutig nicht der Fall ist)

Auch eine Verbotsfreistellung gem. § 39 Abs. 5 S. 2 Nr. 4 BNatSchG wäre im vorliegenden Fall grundsätzlich denkbar, scheidet aber aus, weil es sich bei der großen alten Buche eindeutig nicht um einen nur geringfügigen Gehölzbewuchs handelt, der beseitigt werden soll.

Allerdings ist vorliegend eine Verbotsfreistellung gem. § 39 Abs. 5 S. 2 Nr. 3 für nach § 15 BNatSchG zulässige Eingriffe in Natur und Landschaft naheliegend, weil der Bau der Grillhütte als Vorhaben im unbeplanten Innenbereich nach der Rechtsprechung des BVerwG als gesetzlich zugelassener Eingriff und somit als zulässiger Eingriff im Sinne des § 15 BNatSchG zu werten ist, obwohl überhaupt keine Eingriffsprüfung stattgefunden hat (vgl. § 18 Abs. 2 S. 1 BNatSchG).

Weil es sich bei dem Mäusebussard um eine besonders geschützte Art handelt, ist vorliegend jedoch zusätzlich das besondere Artenschutzrecht zu beachten. Dem Fällen der alten Buche steht vorliegend die Regelung in § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG, nämlich das Verbot der Beeinträchtigung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten einer Europäischen Vogelart entgegen. Eine Freistellung nach § 44 Abs. 4 BNatSchG kommt nicht in Betracht (keine forst-, land-, oder fischereiwirtschaftliche Bodennutzung). Allerdings handelt es sich bei dem beabsichtigten Bau der Grillhütte im bauplanungsrechtlichen Innenbereich um ein Bauvorhaben im Sinne des § 18 Abs. 2 S. 1 BNatSchG, weshalb das Verbot des § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG nach der Maßgabe des § 44 Abs. 5 S. 2-5 BNatSchG gilt. Dies bedeutet nach Satz 2, dass, soweit wie vorliegend mit dem Mäusebussard europäische Vogelarten betroffen sind, ein Verstoß gegen das Verbot dann nicht vorliegt, wenn die ökologische Funktion der von dem Eingriff oder dem Vorhaben betroffenen Fortpflanzungs- oder Ruhestätten im räumlichen Zusammenhang weiterhin erfüllt wird. Soweit erforderlich, können auch vorgezogene Ausgleichsmaßnahmen festgesetzt werden (so genannte CEF-Maßnahmen).

Vorliegend gibt der Sachverhalt keine Hinweise auf adäquate Ausweichmöglichkeiten für den betroffenen Mäusebussard bzw. entsprechende vorgezogene Ausgleichsmaßnahmen des Vorhabenträgers. (Dies wäre möglicherweise anders zu bewerten, wenn es auf dem Grundstück weitere ebenso alte Buchen gäbe, auf welche der Bussard dann ungestört ausweichen könnte, im Hinblick auf vorgezogene Ausgleichsmaßnahmen ist zu berücksichtigen, dass diese bereits zum Zeitpunkt des Verbotsverstoßes wirksam sein müssen!)

Zuletzt fehlt es auch an den Ausnahmevoraussetzungen des § 45 Abs. 7 BNatSchG (bzw. Art. 9 Vogelschutz-RL, Fehlen u.a. der Allgemeinwohlgründe).

Die Baumfällung kann dem Grundstückseigentümer aus Gründen des Artenschutzes also nicht gestattet werden.

Beispiel 2

Eine Gemeinde möchte entlang eines viel genutzten Spazierweges in einem Landschaftsschutzgebiet einige teils stark marode Bäume fällen. Es ist Brutzeit (Mai). Die Bäume beherbergen die Bruthöhlen einer seltenen Spechtart (Kleinspecht). Die Gemeinde sieht die Gefahr, dass Spaziergänger von herab fallenden Ästen verletzt werden. Darf sie die Bäume fällen?

Wie oben gesehen, umfasst das vom 1.3. bis zum 30.9.verbotene „Abschneiden“ von Bäumen im Sinne des § 39 Abs. 5 Nr. 2 BNatSchG auch das Fällen.
Insoweit gilt daher das Verbot des § 39 Abs. 5 Nr. 2 BNatSchG.
Möglicherweise kommt jedoch eine Verbotsfreistellung gem. § 39 Abs. 5 S. 2 Nr. 1 BNatSchG in Betracht. Dies ist der Fall, wenn die Baumfällung als behördlich angeordnete Maßnahme im Sinne dieser Vorschrift einzuordnen ist.
Unter behördlich angeordnete Maßnahmen in diesem Sinne fallen v.a. (rechtmäßig angeordnete) Maßnahmen der Gefahrenabwehr. Hierbei muss die Behörde das ihr zustehende Ermessen fehlerfrei ausüben, insbesondere muss die Maßnahme zur Beseitigung der Gefahr geeignet und erforderlich sein, sowie in einem angemessenen Verhältnis zu der drohenden Gefahr stehen. Das Vorliegen dieser Voraussetzungen ist im Einzelfall zu prüfen und kann vorliegend ggf. bejaht werden.

Auch der Kleinspecht ist eine besonders geschützte Art, weshalb auch in diesem Fall der Besondere Artenschutz Berücksichtigung finden muss. Auch hier geht es um § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG, nämlich das Verbot der Beeinträchtigung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten einer Europäischen Vogelart. Eine Freistellung nach § 44 Abs. 4 kommt hier nicht in Betracht, weil es sich weder um forst- oder land-, noch um fischereiwirtschaftliche Bodennutzung handelt. Vorausgesetzt hinsichtlich der Baumfällungen wurde behördlicherseits die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung korrekt abgearbeitet kommt jedoch eine Freistellung nach § 44 Abs. 5 BNatSchG in Betracht. Dies wäre jedoch nur dann der Fall, wenn es für die brütenden Vogelarten hinreichend Ausweichmöglichkeiten oder entsprechend wirksame vorgezogene Ausgleichsmaßnahmen gäbe.
Jedenfalls sind aber vorliegend möglicherweise die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahme nach § 45 Abs. 7, Nr. 4 BNatSchG gegeben (im Interesse der öffentlichen Sicherheit), in diesem Fall ist die weitere Prüfung der Voraussetzungen der § 45 Abs. 7 S. 2 und 3 BNatSchG angezeigt (Alternativen? Auswirkungen auf den Erhaltungszustand der Population?) und abschließend über die Erteilung einer Ausnahme zu entscheiden.