

Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs

vom 19. März 2018

über die Popularklage

des Vereins N. N. e. V. in R. u. a.

auf Feststellung der Verfassungswidrigkeit
der Verordnung der Regierung von Oberfranken vom 10. August 2015 (ABI Nr. 8/
2015 S. 98) zur Aufhebung der Verordnung des Landratsamts Bamberg über den
geschützten Landschaftsbestandteil „Der Hohe Buchene Wald im Ebracher Forst“
vom 16. April 2014 (ABI Nr. 4/2014 S. 37)

Aktenzeichen: Vf. 4-VII-16

Leitsätze:

1. Unzulässigkeit einer Popularklage gegen die Aufhebung der Unterschutzstellung des „Hohen Buchenen Walds im Ebracher Forst“ als geschützter Landschaftsbestandteil, weil die Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung nicht aufgezeigt wird.
2. Werden Auslegung und Anwendung einer bundesrechtlichen Vorschrift (hier § 29 BNatSchG) durch den Landesverordnungsgeber im Normenkontrollverfahren vom Bundesverwaltungsgericht in der Sache geprüft und in ihrem Inhalt bestätigt, muss eine dieselbe Frage betreffende Kontrolle des Verfassungsgerichtshofs von vornherein ausscheiden; denn eine solche Prüfung würde auf eine der Kompetenzverteilung des Grundgesetzes widersprechende mittelbare Kontrolle der bundesgerichtlichen Entscheidung hinauslaufen.

Entscheidung:

Der Antrag wird abgewiesen.

Gründe:

I.

- 1 Die Popularklage betrifft die Frage, ob die Verordnung der Regierung von Oberfranken vom 10. August 2015 (ABI Nr. 8/2015 S. 98) zur Aufhebung der Verordnung des Landratsamts Bamberg über den geschützten Landschaftsbestandteil „Der Hohe Buchene Wald im Ebracher Forst“ vom 16. April 2014 (ABI Nr. 4/2014 S. 37) gegen Vorschriften der Bayerischen Verfassung verstößt.
- 2 1. Das Landratsamt Bamberg (im Folgenden: Landratsamt) hatte am 16. April 2014 als untere Naturschutzbehörde, gestützt auf die damalige Zuständigkeitsregelung des Art. 51 Abs. 1 Nr. 4 BayNatSchG (in der bis 30. April 2015 geltenden Fassung vom 23. Februar 2011, GVBl S. 82), die Verordnung über den geschützten Landschaftsbestandteil „Der Hohe Buchene Wald im Ebracher Forst“ erlassen.
- 3 Durch diese Verordnung (im Folgenden: Ausgangsverordnung) waren auf der Grundlage von Art. 12 Abs. 1 Satz 1 BayNatSchG i. V. m. § 29 Abs. 1 Satz 1, § 20 Abs. 2 Nr. 7, § 22 Abs. 1 und 2 BNatSchG etwa 775 ha große, nordwestlich des Marktes Ebrach gelegene gemeindefreie Waldflächen als geschützter Landschaftsbestandteil ausgewiesen worden. Der in Schutz genommene Bereich ist Teil des am 13. November 2007 von der Europäischen Kommission im Verfahren nach Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie – FFH-RL) festgelegten Gebiets von gemeinschaftlicher Bedeutung „Buchenwälder und Wiesentäler des Nordsteigerwalds“

(DE6029371) mit einer Gesamtfläche von 15.893 ha. Er ist zugleich Teil des Europäischen Vogelschutzgebiets „Oberer Steigerwald“ (DE6029471) mit einer Gesamtfläche von 15.560 ha. Das Schutzgebiet war nach § 1 Abs. 4 der Ausgangsverordnung in zwei unterschiedliche Zonen gegliedert: in Prozessschutz zonen mit ca. 393 ha, in denen die natürliche Waldentwicklung Vorrang hat, und in Entwicklungszonen mit ca. 382 ha, in denen eine gesteuerte Waldentwicklung zulässig ist.

- 4 Vor Erlass der Ausgangsverordnung hatte das Bayerische Staatsministerium für Umwelt und Verbraucherschutz (im Folgenden: Ministerium) mit Schreiben vom 6. November 2013 dem Landratsamt zu bedenken gegeben, dass es seiner Ansicht nach fraglich sei, ob die Unterschutzstellung von 775 ha Waldfläche noch von der Ermächtigungsnorm des § 29 BNatSchG umfasst werde, weil diese im Gegensatz zu anderen Schutzgebietskategorien primär dem Schutz von Objekten diene. Es hatte angeregt, eine solch umfangreiche Unterschutzstellung nicht umzusetzen, sondern zu prüfen, punktuell die besonders wertvollen Bereiche als „Trittsteine“ nach § 29 BNatSchG unter Schutz zu stellen. Die Regierung von Oberfranken (im Folgenden: Regierung) hatte als höhere Naturschutzbehörde mit Schreiben vom 21. November 2013 zum einen ausgeführt, dass aus fachlicher Sicht die Ausweisung eines Schutzgebiets zur Sicherung der Biodiversität in diesem Waldgebiet begründet sei und eine Unterschutzstellung generell befürwortet werde, und zum anderen wegen der rechtlichen Bedenken im Hinblick auf § 29 BNatSchG auf das Schreiben des Ministeriums Bezug genommen.
- 5 Die Ausgangsverordnung wurde von den Bayerischen Staatsforsten mit einem Normenkontrollantrag nach § 47 VwGO beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof angegriffen, der im Hinblick auf die im vorliegenden Popularklageverfahren in Streit stehende Aufhebungsverordnung das Ruhen des Verfahrens anordnete.
- 6 2. Der Bayerische Landtag forderte mit Beschluss vom 4. Juni 2014 die Staatsregierung unter anderem auf, zum Schutz der einmaligen Natur im Steigerwald auf der Grundlage des regionalen, naturschutzintegrativen Bewirtschaftungskonzepts der Bayerischen Staatsforsten, Betrieb Ebrach, ein verbessertes und landkreis-

übergreifendes Schutzkonzept für den Steigerwald zu erarbeiten, mit dem auch die Naturschutzziele in höherem Maße erreicht würden als durch die starre Verordnung über den geschützten Landschaftsbestandteil „Der Hohe Buchene Wald im Ebracher Forst“ und das diese Verordnung im Ergebnis hinfällig mache (LT-Drs. 17/2248). Weiter stellte er mit Beschluss vom 27. November 2014 fest, dass die Ausgangsverordnung von der Ermächtigungsgrundlage des § 29 BNatSchG nicht gedeckt und daher rechtswidrig sei, und forderte die Staatsregierung auf, darauf hinzuwirken, dass alle nötigen Schritte eingeleitet würden, damit die Verordnung aufgehoben werde (LT-Drs. 17/4548).

- 7 Durch Gesetz vom 24. April 2015 (GVBl S. 73) wurde zudem – aus Anlass des Erlasses der Ausgangsverordnung – die Zuständigkeitsregelung für den Erlass von Rechtsverordnungen über geschützte Landschaftsbestandteile mit Wirkung zum 1. Mai 2015 geändert. Die Zuständigkeit der Kreisverwaltungsbehörde als untere Naturschutzbehörde besteht nunmehr nur noch für Schutzobjekte bis einschließlich 10 ha, während im Übrigen die höhere Naturschutzbehörde zuständig ist (Art. 51 Abs. 1 Nr. 5 Buchst. b und c BayNatSchG).
- 8 3. Gestützt auf die neue Zuständigkeitsregelung des Art. 51 Abs. 1 Nr. 5 Buchst. c BayNatSchG leitete die Regierung im Mai 2015 ein Verfahren zur Aufhebung der Ausgangsverordnung ein. Sie war der Auffassung, diese überdehne die Ermächtigungsgrundlage des § 29 BNatSchG, weil von einer danach erforderlichen Abgrenzbarkeit des geschützten Landschaftsbestandteils als Einzelobjekt nicht auszugehen sei. Der bei der Regierung gebildete Naturschutzbeirat lehnte mit Beschluss vom 30. Juli 2015 den Erlass einer Aufhebungsverordnung ab. Das daraufhin als nächsthöhere Naturschutzbehörde angerufene Ministerium erteilte am 10. August 2015 seine Zustimmung zur Aufhebung der Ausgangsverordnung nach Art. 48 Abs. 2 BayNatSchG. Am selben Tag erließ die Regierung die angegriffene Verordnung zur Aufhebung der Verordnung über den geschützten Landschaftsbestandteil „Der Hohe Buchene Wald im Ebracher Forst“ (im Folgenden: Aufhebungsverordnung), die im Oberfränkischen Amtsblatt vom 25. August 2015 (Nr. 8,

S. 98) bekannt gemacht wurde und gemäß ihrem § 2 am 1. September 2015 in Kraft getreten ist.

- 9 Durch die Verordnung zur Änderung der Vogelschutzverordnung vom 19. Februar 2016 (AllIMBI S. 258) wurde mit Wirkung zum 1. April 2016 die Bayerische Verordnung über die Natura 2 000-Gebiete (Bayerische Natura 2 000-Verordnung – BayNat2000V) erlassen. Dort wurden – unter anderem – die von der Ausgangsverordnung erfassten Waldflächen mit weiteren Flächen als Gebiet von gemeinschaftlicher Bedeutung (FFH-Gebiet, vgl. Anlage 1 zu § 1 Nr. 1 BayNat2000V unter Gebietsnr. DE6029371) und als Europäisches Vogelschutzgebiet (vgl. Anlage 2 zu § 1 Nr. 2 BayNat2000V unter Gebietsnr. DE6029471) festgelegt.
- 10 4. Ein Normenkontrollantrag nach § 47 VwGO, den zwei anerkannte Naturschutzvereinigungen gegen die Aufhebungsverordnung gestellt hatten, wurde vom Bayerischen Verwaltungsgerichtshof mit Urteil vom 28. Juli 2016 Az. 14 N 15.1870 (BayVBI 2017, 125 ff.) abgelehnt. Zur Begründung wird in der Entscheidung ausgeführt, die Aufhebungsverordnung stehe mit höherrangigem Recht in Einklang. Die Regierung sei zu Recht davon ausgegangen, dass die Ausgangsverordnung nicht von der Ermächtigung des Art. 12 Abs. 1 Satz 1 BayNatSchG i. V. m. § 29 Abs. 1 Satz 1, § 20 Abs. 2 Nr. 7, § 22 Abs. 1 und 2 BNatSchG gedeckt sei. Geschützte Landschaftsbestandteile stellen nach dem Gesetz auch bei einer Flächenhaftigkeit des Schutzgegenstands eine Kategorie des Objektschutzes dar. Der durch die Ausgangsverordnung unter Schutz gestellten Waldfläche fehle es an der danach erforderlichen optischen Abgrenzbarkeit zu der sie umgebenden Landschaft, wie der vom Gericht durchgeführte Augenschein ergeben habe. Die Regierung sei daher aus Gründen der Rechtssicherheit gehalten gewesen, die nichtige Ausgangsverordnung aufzuheben. Die Aufhebung verstoße auch nicht gegen das Verschlechterungsverbot des Art. 6 Abs. 2 FFH-RL.
- 11 Die Revision gegen das Normenkontrollurteil wurde vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 21. Dezember 2017 Az. 4 CN 8.16 zurückgewiesen. Dieses

hielt die Aufhebungsverordnung ebenfalls für wirksam (Pressemitteilung Nr. 91/2017 vom 21. Dezember 2017).

II.

- 12** Die Antragsteller beantragen mit ihrer am 14. April 2016 eingegangenen Popularklage die Feststellung, dass die Verordnung der Regierung von Oberfranken vom 10. August 2015 zur Aufhebung der Verordnung des Landratsamts Bamberg über den geschützten Landschaftsbestandteil „Der Hohe Buchene Wald im Ebracher Forst“ vom 16. April 2014 verfassungswidrig ist. Sie rügen eine Verletzung des Rechtsstaatsprinzips (Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV) in Verbindung mit dem Willkürverbot (Art. 118 Abs. 1 BV), weil die Aufhebungsverordnung in erheblichem Maß gegen völkerrechtliche und unionsrechtliche Vorschriften sowie gegen höherrangiges Bundes- und Landesrecht verstoße. Die Ausgangsverordnung sei offensichtlich rechtmäßig gewesen. Der Freistaat Bayern habe sie ohne belastbare Rechtsgrundlage aus wirtschaftlichen Gründen und aufgrund rein politischer Erwägung aufgehoben und sich damit in eklatanter Weise und sehenden Auges außerhalb der Rechtsordnung gestellt.
- 13** 1. Die Ausgangsverordnung sei nicht nur in formeller, sondern auch in materieller Hinsicht offensichtlich rechtmäßig gewesen.
- 14** Der „Hohe Buchene Wald im Ebracher Forst“ habe aufgrund von § 29 i. V. m. § 32 BNatSchG als geschützter Landschaftsbestandteil festgelegt werden dürfen. Zwar sei das Schutzobjekt nicht alltäglich, weil es sich um einen Baumbestand inmitten eines großen Waldgebiets handle und der geschützte Landschaftsbestandteil mit 775 ha der größte in Bayern sei. Entgegen der fehlerhaften Auslegung durch die Regierung ergäben sich in Bezug auf § 29 BNatSchG keine Anhaltspunkte dafür, dass ein geschützter Landschaftsbestandteil kleinteilig und besonders aus der Umgebung hervorgehoben sein müsse. Nach zutreffender Auslegung sei der Begriff des Landschaftsbestandteils vielmehr nicht allein geprägt durch kleinflächige

Landschaftselemente, sondern insbesondere bei Waldlandschaften auch durch Landschaftsteile großräumiger Ausdehnung. Ihre Berechtigung hätten die Bezugssysteme Flächen- und Objektschutz nur darin, dass bei Naturschutzgebiet, Nationalpark, Landschaftsschutzgebiet und Naturpark sowie Biosphärenreservat und Nationalem Naturmonument der Schutzzweck der Verordnung traditionell primär an die Fläche anknüpfe, bei Naturdenkmal und geschütztem Landschaftsbestandteil an das jeweilige Objekt. Da die genannten Kriterien im Einzelfall allerdings verschwommen, könnten daraus keine für alle Fälle eines geschützten Landschaftsbestandteils geltenden Abgrenzungskriterien entwickelt werden. Wollte man die üblichen Merkmale der „Abgrenzbarkeit“ und „Herausgehobenheit“ überhaupt heranziehen, hätten sie beim geschützten Landschaftsbestandteil in der Waldlandschaft eine auf das Schutzobjekt bezogene spezielle Bedeutung. Eine optisch abgrenzbare Herausgehobenheit könne allenfalls die Erkennbarkeit der für das Schutzobjekt relevanten wilden Arten, d. h. beim „Hohen Buchenen Wald“ der ihrem ungestörten Wachstum überlassenen wilden Buchen, bedeuten. Da die Voraussetzungen des geschützten Landschaftsbestandteils naturschutzrechtlich nicht detaillierter geregelt seien, stehe es im Ermessen des Ordnungsgebers, unter Berücksichtigung der materiellen Naturschutzvorschriften das den Zwecken des § 29 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG entsprechende Schutzregime zu regeln.

- 15 Für den „Hohen Buchenen Wald im Ebracher Forst“ seien die gesetzlichen Voraussetzungen eines geschützten Landschaftsbestandteils erfüllt gewesen. Insbesondere sei das Gebiet ein im Wesentlichen geschlossenes Gesamtgebilde, das sich nach allen Seiten vom Rest der Landschaft abgrenzen lasse. In § 29 BNatSchG würden die Schutzzwecke Erhaltung, Entwicklung oder Wiederherstellung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts sowie die Bedeutung als Lebensstätten genannt. Da die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts heute aus ökosystemarer Sicht beurteilt würden und es sich hier um hochkomplexe Prozesse und Wirkungsgeflechte handle, müssten Schutzgebiete flächenhaft ausgeprägt sein, um diese Schutzzwecke überhaupt erfüllen zu können. Das Minimumareal für Buchenwaldökosysteme liege nach heutiger wissenschaftlicher Erkenntnis bei bis zu 1.000 ha. Erst bei dieser Größe könne von einer

umfassenden Artenausstattung ausgegangen werden, die zur Erhaltung der Biodiversität notwendig sei. Der geschützte Landschaftsbestandteil „Der Hohe Buchene Wald“ umfasse lediglich 0,1 % der von den Bayerischen Staatsforsten bewirtschafteten Fläche und 1,5 % der Waldfläche des Naturparks Steigerwald. Nur 4,5 % des Forstbetriebs Ebrach seien von der Verordnung betroffen. Allein diese Zahlen machten deutlich, dass es sich hier nur um einen Teil von Natur und Landschaft und nicht um eine Landschaft als solche handeln könne. Selbst wenn der Schutz von Lebensstätten seltener Arten infrage stehe, müssten die Ansprüche dieser Arten an ein Minimumareal erfüllt sein, um den Schutzzweck zu erzielen. Diese Minimumareale müssten grundsätzlich flächenhaft ausgeprägt sein.

- 16 Aufgrund der flächenmäßigen Ausdehnung der in Rede stehenden Lebensraumtypen sei es im Ergebnis geboten gewesen, die Fläche von 775 ha unter Schutz zu stellen. Die Entscheidung, ob und wie eine Unterschutzstellung erfolge, habe das Landratsamt im Rahmen seiner formellen und materiellen Kompetenzen rechtmäßig getroffen und eine allen rechtlichen Anforderungen genügende Ausgangsverordnung erlassen.
- 17 2. Die angegriffene Verordnung zur Aufhebung der rechtmäßigen Ausgangsverordnung beruhe auf einer in mehrfacher Hinsicht rechtswidrigen Ausübung des gesetzgeberischen Ermessens.
- 18 Zunächst habe der Landtag mit Beschluss vom 27. November 2014 unter Verstoß gegen das Prinzip der Gewaltenteilung und damit verfassungswidrig festgestellt, die Ausgangsverordnung sei durch die Ermächtigungsgrundlage nicht gedeckt und deshalb rechtswidrig, sowie die Staatsregierung aufgefordert, darauf hinzuwirken, dass alle nötigen Schritte eingeleitet würden, damit die Ausgangsverordnung aufgehoben werde. Das Ministerium habe, ohne die Rechtmäßigkeit des eigenen Handelns zu prüfen und die Verfassungswidrigkeit des Landtagsbeschlusses zu berücksichtigen, von der Regierung eine unverzügliche Aufhebungsentscheidung verlangt, weil es selbst nach der eingetretenen politischen Kehrtwende ein großes Interesse an einer schnellen Umsetzung des Landtagsbeschlusses gehabt habe.

Ohne die verfassungswidrige Landtagsentscheidung und die politisch motivierte Weisung wäre es nicht zu einer Überprüfung der Ausgangsverordnung und damit zu keinem Aufhebungsverfahren gekommen. Schon deswegen sei das Verfahren zur Aufhebung seinerseits willkürlich und rechtsstaatlich unvertretbar gewesen. Wegen des politischen Drucks und aufgrund der ministeriellen Weisung habe kein wirklicher Entscheidungsspielraum mehr bestanden. Die formelle Rechtswidrigkeit der Aufhebungsverordnung ergebe sich auch aus dem Umstand, dass eine Abwägungsentscheidung aufgrund der zeitlichen Verfahrensgestaltung gar nicht habe getroffen werden können.

- 19** Zudem beruhe die Aufhebungsverordnung auf einem Ermessens Fehlgebrauch. Es sei, wie in der Plenarsitzung des Landtags am 15. Oktober 2014 deutlich geworden, um die Durchsetzung rechtlich nicht schützenswerter wirtschaftlicher Interessen der Bayerischen Staatsforsten, nicht um naturschutzrechtliche Belange gegangen. Dies sei auch der Anlass für den gegen die Ausgangsverordnung gerichteten Normenkontrollantrag zum Bayerischen Verwaltungsgerichtshof gewesen. Die politisch motivierte Weisung führe wegen ihres rechtswidrigen materiellen Inhalts zur Rechtswidrigkeit der Aufhebungsverordnung. Das gelte umso mehr, als mit der Aufhebungsverordnung die zum Vollzug von Vorschriften des internationalen, des europäischen und des deutschen Naturschutzrechts im zentralen Bereich der Biotopvernetzung und des Natura 2000-Verbundes gebotene Unterschutzstellung wieder beseitigt werde.
- 20** Die Regierung sei an der Aufhebung der Ausgangsverordnung rechtlich gehindert gewesen. Denn dadurch seien die Flächen des Natura 2000-Gebiets Nr. 6029-371.06 entgegen der Verpflichtung aus Art. 4 Abs. 4 FFH-RL dem nationalen Schutzsystem wieder entzogen und auch faktisch in erheblichem Maß schutzlos gestellt worden. Der Erlass der Aufhebungsverordnung verstoße damit vor allem gegen das unionsrechtliche Verschlechterungsverbot. Denn es sei davon auszugehen, dass das Forstamt Ebrach bei Weitergeltung der Aufhebungsverordnung seine Fällaktionen weiterführe und zahlreiche über 100 Jahre alte Bäume fällen werde, die ansonsten unter dem Schutz der aufgehobenen Verordnung stünden.

Die Aufhebungsverordnung verstoße des Weiteren gegen das allgemeine verfassungsrechtliche Verschlechterungsverbot des Art. 20 a GG, das durch die Pflichten zum Naturschutz und zur Landschaftspflege im Bundesnaturschutzgesetz nur konkretisiert worden sei.

- 21** Die im Kabinett am 1. April 2008 beschlossene „Bayerische Biodiversitätsstrategie“ sei offenkundig nicht berücksichtigt worden; das begründe einen Ermessensfehler. Auch die regionale Biodiversitätsstrategie des Landkreises Bamberg sei unbeachtet geblieben, was zu einer Missachtung der kommunalen Gestaltungshoheit und einer Verletzung des durch Art. 11 Abs. 2 BV gewährleisteteten kommunalen Selbstverwaltungsrechts führe.

III.

- 22** 1. Der Bayerische Landtag hält die Zulässigkeit der Popularklage für zweifelhaft. Jedenfalls sei sie aus den von der Staatsregierung angeführten Erwägungen unbegründet.
- 23** 2. Nach Auffassung der Bayerischen Staatsregierung ist die Popularklage bereits unzulässig, jedenfalls aber unbegründet.
- 24** a) Die Zulässigkeit einer Popularklage setze voraus, dass die Antragsteller mit einem Mindestmaß an Substanziierung nachvollziehbar darlegten, inwiefern durch die angegriffene Rechtsvorschrift ein von der Verfassung gewährleistetetes Grundrecht verfassungswidrig eingeschränkt werde. Daran fehle es.
- 25** b) Die Popularklage sei jedenfalls unbegründet. Das allgemeine Willkürverbot und das Rechtsstaatsprinzip seien nicht verletzt. Die angegriffene Aufhebungsverordnung sei vielmehr formell und materiell rechtmäßig. Die Regierung habe als zuständige höhere Naturschutzbehörde das Verfahren zum Erlass der Aufhebungs-

verordnung ordnungsgemäß durchgeführt. Auch inhaltlich liege kein Verstoß gegen höherrangiges Recht vor.

- 26** Die Ausgangsverordnung des Landratsamts sei nicht von der Ermächtigungsgrundlage des § 29 Abs. 1 BNatSchG gedeckt und damit nichtig gewesen. Diese Vorschrift diene dem Objektschutz, nicht dem Flächenschutz. Geschützte Landschaftsbestandteile könnten zwar eine gewisse flächenhafte Ausprägung aufweisen, sofern es sich um kleingliedrige Teile der Landschaft handle, die sich un-
schwer abgrenzbar aus der umgebenden Landschaft abheben. Ausschlaggebend für die Unterscheidung von Flächen- und Objektschutz seien die Erkennbarkeit eines von seiner Umgebung abgehobenen Objekts und seine leichte Abgrenzbarkeit im Landschaftsraum.
- 27** Die Ausgangsverordnung regle keinen Objekt-, sondern einen Flächenschutz. Denn der „Hohe Buchene Wald im Ebracher Forst“ sei kein in der Natur abgrenzbarer Schutzgegenstand. Ausweislich des § 2 Nr. 2 der Verordnung des Landratsamts bilde er zusammen mit den Waldnaturschutzgebieten „Brunnstube“ und „Waldhaus“ ein geschütztes Gesamtareal. Er sei gegenüber diesen beiden anderen Arealen also nicht abgegrenzt, sondern ergebe nur als Teil eines größeren Ganzen Sinn. Der bruchfreie Bewaldungszusammenhang gehe sogar noch deutlich über diese Teilgebiete hinaus. Als abgrenzbares Objekt sei der Geltungsbereich der Ausgangsverordnung in der Natur nicht erkennbar. Die Fläche von insgesamt 775 ha sprengte bei weitem den gängigen Größenstandard von geschützten Landschaftsbestandteilen.
- 28** Die Beseitigung des Rechtsscheins einer nichtigen Rechtsverordnung sei aus Gründen der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit geboten. Die Regierung habe daher davon ausgehen können, dass die Aufhebung der Ausgangsverordnung erforderlich sei.
- 29** Die Aufhebungsverordnung verstoße nicht gegen Unions- oder Bundesrecht. Es gebe keine unionsrechtliche Verpflichtung, zur Umsetzung des Art. 4 Abs. 4

FFH-RL bestimmte nationale Schutzgebiete im Sinn des § 20 Abs. 2 BNatSchG festzulegen. Die erforderliche Sicherung der Natura 2000-Gebiete könne auch durch gleichwertige andere Schutzinstrumente im Sinn des § 32 Abs. 4 BNatSchG erfolgen. Das Auswahlermessen bezüglich des geeigneten Schutzinstruments liege dabei ausschließlich bei den zuständigen staatlichen Instanzen. Eine Verschlechterung der tatsächlichen Verhältnisse gehe mit der Aufhebung der Ausgangsverordnung offenkundig nicht einher. Es trete damit auch materiell keine unionsrechtliche Verschlechterung ein. Der Schutz der §§ 33 ff. BNatSchG bleibe in vollem Umfang bestehen, genau wie der dahinterstehende unionsrechtliche Schutz durch die FFH- und die Vogelschutzrichtlinie, in deren Sinn die nationalen Vorschriften auszulegen seien.

- 30** Die Regierung habe das ihr zustehende Normsetzungsermessen ordnungsgemäß ausgeübt und ihre Entscheidung im Rahmen einer unabhängigen Prüfung getroffen. Eine von den Antragstellern behauptete unverhältnismäßige Gewichtung der wirtschaftlichen Interessen der Bayerischen Staatsforsten sei nicht vorgenommen worden. Vielmehr seien wirtschaftliche Aspekte gar nicht entscheidungserheblich gewesen, weil die Aufhebungsverordnung allein darauf gestützt worden sei, dass die Ausgangsverordnung nicht von der Ermächtigungsgrundlage gedeckt und damit rechtswidrig gewesen sei. Eine Weisung des Landtags gegenüber der Staatsregierung liege nicht vor. Entgegen der Behauptung der Antragsteller habe das Ministerium gegenüber der Regierung auch keine Weisung erteilt, den Landtagsbeschluss ohne nähere Prüfung der Sach- und Rechtslage umzusetzen. Vielmehr sei die Regierung gebeten worden, „den Sachverhalt unter Berücksichtigung der beiliegenden Beschlüsse umfassend zu würdigen und die erforderlichen Schritte zur Herstellung rechtmäßiger Verhältnisse einzuleiten, sobald die rechtlichen Voraussetzungen hierfür vorliegen“. Diese Formulierung stelle keine Weisung, sondern einen Prüfauftrag zur Würdigung des Sachverhalts und der Rechtslage dar.
- 31** Der von den Antragstellern behauptete Verstoß gegen das gemeindliche Selbstverwaltungsrecht des Art. 11 Abs. 2 Satz 2 BV könne schon deshalb nicht vorliegen, weil Landkreise sich nicht auf diese Vorschrift berufen könnten. Ein Verstoß

gegen das durch Art. 10 Abs. 2 BV gewährleistete Selbstverwaltungsrecht der Gemeindeverbände sei weder dargetan noch ersichtlich.

- 32** 3. Die Regierung von Oberfranken hatte ebenfalls Gelegenheit zur Stellungnahme.

IV.

- 33** Die Popularklage ist unzulässig.
- 34** Die Antragsteller haben nicht in der erforderlichen Weise dargelegt, inwiefern durch die angegriffene Verordnung der Regierung von Oberfranken vom 10. August 2015 zur Aufhebung der Verordnung des Landratsamts Bamberg über den geschützten Landschaftsbestandteil „Der Hohe Buchene Wald im Ebracher Forst“ vom 16. April 2014 ein Grundrecht der Bayerischen Verfassung verletzt sein könnte.
- 35** 1. Nach Art. 98 Satz 4 BV hat der Verfassungsgerichtshof Gesetze und Verordnungen für nichtig zu erklären, die ein Grundrecht verfassungswidrig einschränken. Die Verfassungswidrigkeit kann jedermann durch Beschwerde (Popularklage) geltend machen. Gesetze und Verordnungen im Sinn des Art. 98 Satz 4 BV sind alle Rechtsvorschriften des bayerischen Landesrechts (Art. 55 Abs. 1 Satz 1 VfGHG). Dazu zählt auch die angegriffene Aufhebungsverordnung. Ihrer Einordnung als Landesrecht steht nicht entgegen, dass sie, ebenso wie die aufgehobene Verordnung über den geschützten Landschaftsbestandteil „Der Hohe Buchene Wald im Ebracher Forst“, auf einer in das Bundesrecht verweisenden Ermächtigungsgrundlage, nämlich Art. 12 Abs. 1 Satz 1 BayNatSchG i. V. m. § 29 Abs. 1 Satz 1, § 20 Abs. 2 Nr. 7, § 22 Abs. 1 und 2 BNatSchG, beruht (vgl. VerfGH vom 25.1.2006 VerfGHE 59, 1/10).
- 36** Zu den prozessualen Voraussetzungen einer Popularklage gehört nach Art. 55 Abs. 1 Satz 2 VfGHG, dass die Antragsteller darlegen, inwiefern durch die ange-

griffene Rechtsvorschrift ein in der Verfassung gewährleistetes Grundrecht verfassungswidrig eingeschränkt wird. Unzulässig ist die Popularklage, wenn und soweit eine als verletzt bezeichnete Norm der Verfassung kein Grundrecht gewährt. Sie ist weiter unzulässig, wenn zwar ein Grundrecht als verletzt gerügt wird, eine Verletzung der entsprechenden Norm nach Sachlage aber von vornherein nicht möglich ist, weil der Schutzbereich des angeblich verletzten Grundrechts durch die angefochtene Rechtsvorschrift nicht berührt wird. Eine ausreichende Grundrechtsrüge liegt nicht schon dann vor, wenn die Antragsteller lediglich behaupten, dass die angefochtene Rechtsvorschrift nach ihrer Auffassung gegen Grundrechtsnormen der Bayerischen Verfassung verstößt. Die Antragsteller müssen ihren Vortrag vielmehr so präzisieren, dass der Verfassungsgerichtshof beurteilen kann, ob der Schutzbereich der bezeichneten Grundrechtsnorm berührt ist. Die zur Überprüfung gestellten Tatsachen und Vorgänge müssen dies zumindest als möglich erscheinen lassen (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 21.2.1986 VerfGHE 39, 17/21; vom 6.12.2011 VerfGHE 64, 205/208 f.; vom 26.6.2012 VerfGHE 65, 118/122 f.; vom 17.7.2017 – Vf. 9-VII-15 – juris Rn. 46).

- 37** 2. Diesen Darlegungsanforderungen wird die Popularklage nicht gerecht. Die Antragsteller behaupten zwar, dass die Aufhebungsverordnung Grundrechte verletze. Zur Begründung tragen sie umfangreich vor, dass die ursprüngliche Unterschutzstellung des „Hohen Buchenen Walds im Ebracher Forst“ als geschützter Landschaftsbestandteil durch die aufgehobene Verordnung nach dem maßgeblichen Fachrecht, insbesondere § 29 BNatSchG, rechtmäßig gewesen sei und dass die Aufhebung dieser Ausgangsverordnung in schwerwiegender, offenkundiger Weise gegen Bundes- und Unionsrecht verstoße. Damit wird jedoch die Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung nicht aufgezeigt.
- 38** a) Prüfungsmaßstab im Popularklageverfahren ist allein die Bayerische Verfassung. Verstößt eine Vorschrift des Landesrechts gegen Bundesrecht, so kann das nur insoweit beachtlich sein, als darin zugleich ein Verstoß gegen bayerisches Verfassungsrecht liegt. Ob ein formelles Landesgesetz oder – wie hier – eine abgeleitete Rechtsvorschrift des Landesrechts gegen Bundesrecht verstößt, prüft der

Verfassungsgerichtshof im Popularklageverfahren in der Regel anhand des Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV. Das Rechtsstaatsprinzip der Bayerischen Verfassung erstreckt seine Schutzwirkung jedoch nicht in den Bereich des Bundesrechts mit der Folge, dass jeder formelle oder inhaltliche Verstoß gegen Bundesrecht zugleich als Verletzung der Bayerischen Verfassung anzusehen wäre. Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV ist vielmehr erst verletzt, wenn ein bayerischer Normgeber offensichtlich den Bereich der Rechtsordnung des Bundes verlässt und Landesrecht eindeutig ohne Rechtsetzungsbefugnis schafft. Ein Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip kann erst dann angenommen werden, wenn der Widerspruch zum Bundesrecht nicht nur offensichtlich zutage tritt, sondern auch inhaltlich nach seinem Gewicht als schwerwiegender, krasser Eingriff in die Rechtsordnung zu werten ist (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 2.8.1990 VerfGHE 43, 107/120 f.; vom 12.6.2013 VerfGHE 66, 70/84; vom 11.1.2017 – Vf. 7-VII-16 – juris Rn. 33; vom 4.4.2017 BayVBI 2017, 553 Rn. 26).

- 39** Ob entsprechend diesen Grundsätzen im Rahmen des Rechtsstaatsprinzips auch Verstöße des bayerischen Landesrechts gegen Vorschriften des europäischen Unionsrechts mittelbar in einem Popularklageverfahren Bedeutung erlangen können, hat der Verfassungsgerichtshof bisher offengelassen (VerfGH vom 28.6.2013 VerfGHE 66, 101/113; vom 30.8.2017 – Vf. 7-VII-15 – juris Rn. 91). Die Frage braucht auch im vorliegenden Fall nicht abschließend entschieden zu werden.
- 40** Auf eine mögliche Verletzung des in Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV verbürgten Rechtsstaatsprinzips kann die Popularklage für sich allein nicht gestützt werden, weil die genannte Verfassungsnorm kein Grundrecht verbürgt (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 29.6.2004 VerfGHE 57, 62/65; vom 23.8.2012 BayVBI 2013, 17/18; vom 23.3.2017 BayVBI 2017, 592 Rn. 19).
- 41** b) Die Möglichkeit einer Verletzung des im Gleichheitssatz (Art. 118 Abs. 1 BV) enthaltenen allgemeinen Willkürverbots haben die Antragsteller nicht substantiiert dargelegt.

- 42** aa) Der Gleichheitssatz des Art. 118 Abs. 1 BV verbietet in seinem klassischen Gehalt, gleiche Sachverhalte in willkürlicher Weise ungleich und ungleiche Sachverhalte in willkürlicher Weise gleich zu behandeln. Davon zu unterscheiden ist das allgemeine Willkürverbot, das der Durchsetzung der materiellen Gerechtigkeit auch dort dient, wo es nicht um die Beurteilung konkreter Vergleichspaare oder die ausnahmslose Einhaltung eines einheitlichen Regelungssystems geht. Willkürlich in diesem Sinn sind Normen, wenn die äußersten Grenzen des normgeberischen Ermessens überschritten sind, für die getroffene Regelung also jeder sachlich einleuchtende Grund fehlt (vgl. VerfGH vom 23.10.2008 VerfGHE 61, 248/257; vom 13.9.2012 VerfGHE 65, 152/160; vom 17.7.2017 – Vf. 9-VII-15 – juris Rn. 51).
- 43** Die Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV, Art. 55 VfGHG ist ein objektives Verfahren und anders als die Verfassungsbeschwerde nach Art. 120 BV nicht ausschließlich ein Rechtsschutzverfahren. Art. 98 Satz 4 BV bezweckt im öffentlichen Interesse den Schutz der Grundrechte als Institution (vgl. Huber, BayVBI 2008, 65/68; Wolff in Lindner/Möstl/Wolff, Verfassung des Freistaates Bayern, 2. Aufl. 2017, Art. 98 Rn. 8). Die Popularklage dient daher nicht in erster Linie dem Schutz der verfassungsmäßigen Rechte des Einzelnen. Von dieser Funktion her ist es gerechtfertigt, das Willkürverbot als allgemeine Rechtsschranke für staatliches Handeln dem Gleichheitssatz zuzuordnen und demgemäß auch gegenüber dem Normgeber grundrechtlich zu sichern. Mit der Popularklage kann unter Berufung auf das Willkürverbot demnach geltend gemacht werden, eine Norm sei von einem solchen Maß an Sachwidrigkeit geprägt, dass ihr die Geltung abgesprochen werden muss (vgl. VerfGH vom 14.2.1995 VerfGHE 48, 17/22 f.; VerfGHE 65, 152/160 f.). Eine derartige, die Schwelle zur Willkür überschreitende Sachwidrigkeit kann sich nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs in besonderen Ausnahmefällen auch aus einer Verletzung von Bundesrecht ergeben, wie sie die Antragsteller behaupten (vgl. VerfGH vom 21.3.2016 BayVBI 2016, 743 Rn. 28).
- 44** bb) Die Möglichkeit einer solchen Verletzung des allgemeinen Willkürverbots zeigt die Popularklage jedoch nicht auf.

- 45** Die Regierung hat die Aufhebungsverordnung ausweislich des von den Antragstellern vorgelegten Vermerks vom 6. August 2015 auf die Erwägung gestützt, die Verordnung des Landratsamts über den geschützten Landschaftsbestandteil „Der Hohe Buchene Wald im Ebracher Forst“ sei durch die (bundesrechtliche) Ermächtigungsgrundlage des § 29 BNatSchG nicht gedeckt und deshalb materiell rechtswidrig gewesen. Das ausgewiesene Schutzgebiet stelle kein taugliches Schutzobjekt dar, weil es an dem für eine Einstufung als geschützter Landschaftsbestandteil erforderlichen Merkmal der Abgrenzbarkeit fehle. Die demnach rechtfehlerhafte Ausgangsverordnung sei im Interesse der Rechtsklarheit und -sicherheit aufzuheben. Damit hat die Regierung (lediglich) die rechtlichen Bedenken aufgegriffen, die bereits im Aufstellungsverfahren für die Ausgangsverordnung sowohl vom Ministerium (Schreiben vom 6. November 2013) als auch von ihr selbst (Schreiben vom 21. November 2013) gegenüber dem Landratsamt als damals zuständiger unterer Naturschutzbehörde geäußert worden waren.
- 46** Die Antragsteller gründen ihren Willkürvorwurf auf die Annahme, die Ausgangsverordnung sei entgegen der Ansicht der Regierung rechtmäßig gewesen, weil § 29 BNatSchG bei richtigem Verständnis andere Anforderungen an das Schutzobjekt stelle und diese bei den strittigen Buchenwaldflächen erfüllt seien; ihre Aufhebung sei ohne rechtlich relevanten Grund allein aus politischem Kalkül und aufgrund wirtschaftlicher Interessen erfolgt. Diese Argumentation wird zwar unter Einbeziehung der unionsrechtlichen Vorgaben eingehend in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht entwickelt. Es fehlen jedoch auch bei Berücksichtigung der von den Antragstellern geschilderten politischen und verfahrensrechtlichen Abläufe im Vorfeld des Erlasses der Aufhebungsverordnung Angaben, die es zumindest als möglich erscheinen lassen, dass die Auslegung und Anwendung der bundesrechtlichen Vorschrift des § 29 BNatSchG durch die Regierung nicht nur „falsch“, sondern in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht von einem solchen Maß an Sachwidrigkeit geprägt sein könnte, dass der Aufhebungsverordnung die Geltung abgesprochen werden muss. Dafür ist der Popularklage nichts Konkretes zu entnehmen und auch nichts ersichtlich.

- 47 Abgesehen davon ist die Rechtsauffassung der Regierung im fachgerichtlichen Normenkontrollverfahren nach § 47 VwGO – nach Erhebung der Popularklage – bestätigt worden. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat nach Inaugenscheinnahme der betroffenen Waldflächen mit Urteil vom 28. Juli 2016 Az. 14 N 15.1870 (BayVBI 2017, 125 ff.) entschieden, dass die Aufhebungsverordnung formell und materiell rechtmäßig ist. Die Regierung sei zu Recht davon ausgegangen, dass die Ausgangsverordnung nicht von der Ermächtigungsgrundlage des § 29 BNatSchG gedeckt gewesen sei; ihre Aufhebung durch die Regierung sei daher nicht zu beanstanden. Mit Urteil vom 21. Dezember 2017 Az. 4 CN 8.16 hat das Bundesverwaltungsgericht die Revision gegen diese Entscheidung zurückgewiesen und hervorgehoben, dass der „Hohe Buchene Wald im Ebracher Forst“ nicht als geschützter Landschaftsbestandteil im Sinn des § 29 BNatSchG habe ausgewiesen werden dürfen, weil die hierfür erforderliche optische Abgrenzbarkeit des Schutzobjekts von seiner Umgebung nicht gegeben sei. Damit fehle es für die Ausgangsverordnung an einer – bundesrechtlichen – Ermächtigungsgrundlage. Als unwirksame Verordnung könne sie zur Umsetzung der Vorgaben des Unionsrechts nichts beitragen, weshalb ihre der Rechtssicherheit dienende Aufhebung nicht zu beanstanden sei (Pressemitteilung des Bundesverwaltungsgerichts Nr. 91/2017 vom 21. Dezember 2017). Hat damit ein oberster Gerichtshof des Bundes in einem Rechtsmittelverfahren die Auslegung und Anwendung der Vorschrift des § 29 BNatSchG durch den Ordnungsgeber in der Sache geprüft und in ihrem Inhalt bestätigt, liegt nicht nur der von den Antragstellern erhobene Willkürvorwurf fern. Vielmehr muss auch eine landesverfassungsrechtliche Kontrolle am Maßstab des Willkürverbots von vornherein ausscheiden, weil sie auf eine der Kompetenzverteilung des Grundgesetzes widersprechende mittelbare Überprüfung der Entscheidung eines Bundesgerichts hinauslaufen würde (vgl. VerfGH vom 30.1.2008 VerfGHE 61, 16/19 f.; vom 16.1.2018 – Vf. 52-VI-15 – juris Rn. 23).
- 48 c) Soweit die Antragsteller rügen, die Aufhebungsverordnung lasse die Biodiversitätsstrategie des Landkreises Bamberg unberücksichtigt und verletze damit dessen Selbstorganisationsrecht aus Art. 11 Abs. 2 BV, können sie darauf die Popularklage ebenfalls nicht in zulässiger Weise stützen. Das folgt bereits daraus, dass

das in dieser Vorschrift verankerte Selbstverwaltungsrecht nur für Gemeinden als ursprüngliche Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts gilt, nicht aber für Landkreise; deren Selbstverwaltungsrecht als Gemeindeverbände regelt die Bayerische Verfassung gemäß Art. 10 BV in der Form einer institutionellen Garantie (vgl. Wolff in Lindner/Möstl/Wolff, Verfassung des Freistaates Bayern, Art. 10 Rn. 24 ff.; Wollenschläger in Meder/Brechmann, Die Verfassung des Freistaates Bayern, 5. Aufl. 2014, Art. 10 Rn. 7 f.).

- 49** d) Soweit die Antragsteller mit dem Hinweis auf die verfassungsrechtlichen Verpflichtungen in Bezug auf Natur- und Landschaftsschutz eine Verletzung des in Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV garantierten Grundrechts auf Genuss der Naturschönheiten und auf Erholung in der freien Natur geltend machen wollen, wird die Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung durch die Aufhebungsverordnung ebenfalls nicht aufgezeigt. Diese Verfassungsbestimmung räumt grundsätzlich keinen grundrechtlichen Anspruch auf unveränderten Fortbestand bestimmter Landschaftsgebiete ein (VerfGHE 65, 152/169).

V.

- 50** Das Verfahren ist kostenfrei (Art. 27 Abs. 1 Satz 1 VfGHG).