

Deutsche Initiative Mountainbike e.V. • Heisenbergweg 42 • 85540 Haar

Bayerisches Staatsministerium
für Umwelt und Verbraucherschutz

Rosenkavalierplatz 2
81925 München

Deutsche Initiative
Mountainbike e.V.
Bundesgeschäftsstelle
Heisenbergweg 42
85540 Haar
T: +49 89 6931088-0

Erreichbarkeit:
Mo-Fr 10:00 – 12:00 Uhr

office@dimb.de
www.dimb.de

Ihr Zeichen Datum
62f-U8667.0-2019/1-52 24.09.2020

Stellungnahme Vollzugshinweise „Erholung in Natur und Landschaft“

Sehr [REDACTED]
sehr geehrte Damen und Herren,

wir danken für die Möglichkeit, sich zum Entwurf der Vollzugshinweise „Erholung in Natur und Landschaft“ zu äußern und nehmen hierzu gerne, gemeinsam mit dem Bayerischen Radsportverband e.V., Stellung.

Aus Gründen der der Bayerischen Verfassung innewohnenden Vernunft lehnen sowohl der Bayerische Radsportverband e.V. als auch die Deutsche Initiative Mountainbike e.V. die Vollzugsbekanntmachung in der vorliegenden Fassung entschieden ab.

Die inhaltlichen Änderungen der aktuell gültigen Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Landesentwicklung und Umweltfragen zum Vollzug des Bayerischen Naturschutzgesetzes; V. Abschnitt „Erholung in der freien Natur“ beinhalten fachliche und rechtliche Mängel, verstoßen teils gegen das Bayerische Naturschutzgesetz selbst, lassen die Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs unberücksichtigt und sind damit geeignet, Konflikte zu fördern statt wie beim korrekten Vollzug der Regelungen zur Erholung in freier Natur zu befrieden.

Uns sind die berechtigten Interessen des Naturschutzes, der Grundeigentümer und die aller Erholungsuchenden gleichermaßen wichtig, wie es auch die Bayerische Verfassung mit dem Grundrecht aus Art. 141 Abs. 3 und seinen immanenten Schranken vorgibt und somit auch einfachgesetzlich geregelt ist:

„Der Genuß der Naturschönheiten und die Erholung in der freien Natur, insbesondere das Betreten von Wald und Bergweide, das Befahren der Gewässer und die Aneignung wildwachsender Waldfrüchte in ortsüblichem Umfang ist jedermann gestattet. Dabei ist jedermann verpflichtet, mit Natur und Landschaft pfleglich umzugehen. Staat und Gemeinde sind berechtigt und verpflichtet, der Allgemeinheit die Zugänge zu Bergen, Seen, Flüssen und sonstigen landschaftlichen Schönheiten freizuhalten und allenfalls durch Einschränkungen des Eigentumsrechtes freizumachen sowie Wanderwege und Erholungsparks anzulegen.“

Vereinsregister:
AG Freiburg, VR 2309

Mitglieder des Vorstands:
Karsten Neumann
Christopher Kropf
Roland Albrecht
Tilman Kluge
Thomas Lutz
Mathias Marschner
Michael Winkler

FA München f. Körperschaften
Steuernummer: 143/212/71023
USt.-ID: DE815254672

Sparkasse Freiburg
DE52680501010002264253
BIC: FRSPDE66XXX

Der Bayerische Gesetzgeber hat mit dem Inkrafttreten des Bayerischen Naturschutzgesetzes am 01.08.1973 in sich schlüssige Regelungen zum Betretungsrecht geschaffen, die durch ihre Systematik bürger- und anwenderfreundlich sind, sowie für Rechtssicherheit und Rechtsfrieden sorgten. Dies würdigte auch die Bayerische Staatsregierung in ihrer Begründung zum Bayerischen Naturschutzgesetz 2011 vom 06.10.2010 (Drucksache 16/5872) zu Art. 26 ausdrücklich:

„Dieser Abschnitt hat sich seit seiner Einführung 1973 bewährt und war Vorbild für zahlreiche Naturschutzgesetze anderer Länder. Die Regelungen befrieden auf der einen Seite Konflikte zwischen Erholungsuchenden untereinander sowie auch im Verhältnis zu Grundeigentümern und gewährleisten auf der anderen Seite einen pfleglichen Umgang mit der Natur.“

In Konkretisierung und teilweise auch in Erweiterung des Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV (BayVGH München, Urt. v. 17.01.1983, Az. 9 B 80 A 965 BayVBl 1983, 339-341) garantiert es auf der einen Seite jedermann ein Betretungsrecht der freien Natur und auf der anderen Seite konkretisiert es auch die verfassungsimmanenten Schranken des Grundrechts durch klare Tatbestände, für deren Prüfung ggf. ein behördlichesungsverfahren vorgesehen ist.

Auf die Einräumung von Nutzungsberechtigungen im einfachen Recht sind die Erholungsuchenden dabei allerdings nicht angewiesen; die normexterne Wirkung des Grundrechts aus Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV ist bereits ausreichend. Sämtliche Einschränkungen sind als Grundrechtseingriffe zu qualifizieren und als solche zu rechtfertigen („Erholung in freier Natur“, Martin Burgi).

Hieraus folgt bereits, dass die gesamte freie Natur an jeder Stelle, zu jeder Zeit und beliebig oft von jeder Person zum Zwecke der Erholung betreten werden kann, soweit sich nicht aus anderen Rechtsvorschriften Einschränkungen ergeben.

Nach Art. 141 Abs. 3 Satz 1 der Bayerischen Verfassung stehen die verschiedenen Arten der Erholung in der Natur grundsätzlich gleichwertig nebeneinander, ohne dass eine bestimmte Rangordnung aufgestellt werden könnte (vgl. BayVerfGH, E.v. 24.7.1979 – Vf. 10-VII-77 – VerFGHE 32, 92/98 f, BayVGH, U.v. 21.11.2013 - 14 BV 13.487).

Die einfachrechtliche Umsetzung dieser von der Verfassung vorgegebenen Maßgaben wird besonders in der Begründung zu Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG (amtliche Begründung zu Art. 16 Abs. 1 BayNatSchG 1973, LT-Drucksache 7/3007 Seite 26) deutlich:

1. Da sich das Recht auf Erholung in freier Natur auf die gesamte freie Natur erstreckt, war es dem Gesetzgeber ein Anliegen, eigens klar zustellen, dass das Betretungsrecht speziell auch Privatwege umfasst, die ja per Definition gerade nicht öffentlich zugänglich wären und dokumentiert damit lediglich das durch die Verfassung dort bereits ohnehin bestehende Betretungsrecht.
2. Weiter stellt der Gesetzgeber klar heraus, dass für die an Wege gebundenen Erholungsformen, wie Wandern, Fahren ohne Motorkraft, im Wesentlichen das Radfahren, Reiten, sowie die Nutzung motorisierter Krankenfahrstühle das Betretungsrecht an Privatwegen gleichermaßen gilt.
3. Der Gesetzgeber erwähnt die besondere Bedeutung dieser Vorschrift für Wanderer, ohne aber eine Wertung oder Rangfolge gegenüber anderen Erholungsformen vorzunehmen, was bereits bei der Gesetzgebung verfassungswidrig gewesen wäre.
4. Die Gleichwertigkeit der Erholungsformen bringt er damit zum Ausdruck, dass er neben der besonderen Bedeutung des Wanderns auf Privatwegen auch die ausdrückliche Zulassung des Radfahrens auf Privatwegen erwähnt und unmissverständlich deutlich macht, dass die Bestimmung in Satz 2, dass dem Fußgänger der Vorrang gebührt, nur eine Konkretisierung des Grundsatzes der Gemeinverträglichkeit ist und damit gerade

keine Rangordnung hergestellt wird und aus dem Vorrang auch kein Ausschluss anderer Erholungsformen abgeleitet werden kann.

5. Die Begründung ist auch leicht zu entnehmen, dass der Gesetzgeber an dieser Stelle keine Einschränkungen des Betretungsrechts vornehmen wollte. „Man hat aber nur festlegen wollen, wer fahren darf“, so kommt es in der Zweiten Lesung zum Entwurf des Bayerischen Naturschutzgesetzes am 17.07.1973 klar zum Ausdruck (Plenarprotokoll Nr. 69, Seite 3734). Für die irriige Annahme in Art. 28 seien, entgegen der vom Gesetzgeber in Art. 27 Abs. 2 klar definierten Systematik des Gesetzes, die immanenten Schranken des Grundrechts auf Erholung in der Natur über die Begrifflichkeit des „geeigneten Weges“, und damit eine enorm weitreichende Grundrechtseinschränkung definiert, gibt die Gesetzesbegründung keinen Anlass. Dennoch finden sich hierzu im Widerspruch stehende Aussagen in Veröffentlichungen von Behörden und in der Literatur. Die Annahme unter dem Wörtchen „geeignet“ seien „alle Aspekte einer natur- und eigentumsverträglichen sowie sicheren Nutzung einschlossen“, so der Kommentar „Bayerisches Naturschutzgesetz“ Christian Tausch, 2007, RdNr. 4 zu Art. 23 (jetzt Art. 28 BayNatSchG), setzt dem Unverständnis der bayerischen Regelungen zur Erholung in freier Natur dabei die Krone auf.
6. Das Reiten wurde erst in der Novelle 1982 eingefügt, nachdem der Bayerische Verfassungsgerichtshof die frühere Ansicht des Gesetzgebers, dass das Reiten hinter anderen gemeingebräuchlichen Arten des Naturgenusses und der Erholung zurückzutreten hätte (Begründung zu Art. 17 Abs. 2, ebenfalls Seite 26 der Drucksache 3007/7), widerlegt hatte.

Hierzu der Bayerische Verfassungsgerichtshof in seinem Beschluss vom 16.06.1975 - 21-VII-73, 23-VII-73, 26-VII-73, Vf. 13-VII-74 (Rd.Nr. 94):

„Mit dem vom Verfassungsgeber klar zum Ausdruck gebrachten Zweck des Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV, die Erholung in der freien Natur und den Genuss der Naturschönheiten zu ermöglichen, lässt es sich nicht vereinbaren, dieses Recht zu beschränken auf Wanderer und Spaziergänger und andere Möglichkeiten des Naturgenusses von vornherein auszuschließen. Es ist zwar einzuräumen, dass die meisten der Erholungsuchenden und Naturfreunde die freie Natur zu Fuß betreten werden. Der in einem umfassenden Sinne zu verstehende Schutzbereich des Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV würde jedoch - bezogen auf die heutigen Verhältnisse und Möglichkeiten der Erholung in der freien Natur - zu sehr eingeengt, würden nicht auch andere natürliche und herkömmliche Fortbewegungsarten des Menschen mit erfasst. Auch das Bayer. Naturschutzgesetz selbst trägt dem Rechnung, indem es Radfahrer, Skifahrer und Schlittenfahrer dem Kreis der erholungssuchenden Wanderer gleichstellt (vgl. Art. 27 Abs. 2, Abs. 1, Art. 29 BayNatSchG).“

Wie der Gesetzgeber bereits in der obigen Begründung aufführt, besteht ein echtes Bedürfnis für die ausdrückliche Zulassung des Radfahrens, neben den übrigen in freier Natur vorkommenden Wegen, auch auf Privatwegen.

Hierzu verweisen wir auch auf das aktuelle Ergebnis vom März 2019 der im September 2017 vom Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft gegründeten Bundesplattform „Wald – Sport, Erholung, Gesundheit“ (WaSEG) „zur Vereinfachung der Rechtslage zum Betretensrecht des Waldes und Leistungen der Waldwirtschaft für Sport, Erholung und Gesundheit und deren Finanzierungsmöglichkeiten“, das keine Einschränkungen lediglich auf Privatwege enthält und außerhalb von speziellen Schutzgebieten hinsichtlich der Naturverträglichkeit keine Erfordernis sieht, das Radfahren auf Wegen weiter zu reglementieren. Auch bzgl. der Gemeinverträglichkeit sieht die Bundesplattform keine Notwendigkeit für Beschränkungen:

„Bund und Länder schreiben sinngemäß vor, dass Radfahren in der freien Landschaft einschließlich Wald auf Straßen und auf geeigneten Wegen gestattet ist. Grundsätzlich geeignet sind Wege in festem Zustand. Außerhalb solcher Wege ist Radfahren nur mit Zustimmung der

Grundbesitzenden erlaubt, vorbehaltlich einer speziellen Schutzgebietsregelung. Die Fahrweise und -geschwindigkeit muss den örtlichen Wege-, Sicht- und Nutzungsverhältnissen angepasst sein, sodass niemand beeinträchtigt oder gefährdet wird und die Wege nicht beschädigt werden. Fußgängern sowie Menschen mit Krankenfahrstuhl gebührt der Vorrang. Es gilt der Grundsatz der gegenseitigen Rücksichtnahme. Deshalb wird den Radfahrenden auch, um auf sich aufmerksam zu machen, ein akustisches Signal empfohlen.“

Dies deckt sich auch mit den Erkenntnissen aus der Wissenschaft, wie u.a. Hans-Joachim Schemel und Wilfried Erbguth im Handbuch Sport und Umwelt (3. überarbeitete Auflage, Aachen 2000) herausgearbeitet haben:

„Das Mountainbiken gehört zu den umweltfreundlichsten Sportarten. Der in der öffentlichen Diskussion vielfach erweckte Eindruck, die Mountainbikefahrer seien „Naturzerstörer“, entbehrt jeglicher sachlichen Grundlage. Die relativ geringfügigen ökologischen Beeinträchtigungen, die aufgrund von Untersuchungen nachgewiesen werden konnten, lassen sich durch rücksichtsvolles Verhalten und durch die Beachtung des Wegegebots vermeiden. ... Der positive Beitrag des Radfahrens (auch des Mountainbikens) zur Erhaltung einer hohen Umweltqualität überwiegt bei weitem die möglichen Umweltkonflikte.“

Prof. Dr. Klaus Töpfer äußerte sich übrigens zu diesem Buch im Amtsblatt der Regierung von Oberbayern: „Die Herausgeber des Handbuchs Sport und Umwelt sind ein Meilenstein in der Zusammenarbeit von Vertretern des Sports und des Natur- und Umweltschutzes. [...] Ein vernünftiges Buch, das sich nicht blind auf eine Seite der Kontrahenten Sport und Umwelt schlägt. Das Handbuch kann als wertvoller Ratgeber für alle in der öffentlichen Verwaltung in diesem Themenbereich Tätigen angesehen werden.“

Auch die vom BfN geförderte Seite Natursportinfo.de sieht Mountainbiking als eine vom Betretungsrecht abgedeckte Erholungsform an, die geringe Auswirkungen auf den Naturraum hat.

Hinsichtlich der Gemeinverträglichkeit kommt die NJW Neue Juristische Wochenschrift bei der Auswertung des Urteils des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 03.07.2015, Az. 11 B 14.2809, zu dem Schluss:

„Es besteht durch das von der Bayerischen Verfassung geschützte Radfahren in freier Natur kein erhöhtes Risiko für Erholung suchende Fußgänger.“

Die aktuelle Bekanntmachung zur „Erholung in freier Natur“ gibt die Rechtslage in Bayern weitestgehend korrekt und verfassungskonform wieder. Die wenigen, in ihr enthaltenen Unzulänglichkeiten, spielen bisher im Verwaltungsvollzug keine große Rolle, so dass die mit den Regelungen zur Erholung in freier Natur einhergehende Rechtssicherheit und der Rechtsfrieden dennoch erhalten blieb.

Der nun vorliegende Entwurf stellt diesbezüglich keine Verbesserung dar. Vielmehr verstärkt er die Mängel der geltenden Fassung in einem solchen Maße, dass er geeignet ist, den Rechtsfrieden und das Vertrauen in die Bayerische Verwaltung zu zerstören.

Der Entwurf enthält hierzu rechtliche und fachliche Fehler. Wir hatten bereits mit Stellungnahme vom 25.10.19 den Arbeitskreis „geeignete Wege“ auf die rechtliche Einordnung der Vorschläge hingewiesen und können nicht erkennen, dass diese entsprechend berücksichtigt wurden. Bei der Bekanntmachung handelt es sich daher nicht um einen gemeinsam getragenen Konsens. Die damalige Stellungnahme befindet sich im Anhang.

Im Folgenden wollen wir auf die aus unserer Sicht maßgeblichen rechtlichen Fehler hinweisen:

Zu 1.3 Arten des Betretungsrechts, Art. 27, 28, 29 BayNatSchG

- Durch die Überschrift wird hier suggeriert, dass es sich bei den Art. 27, 28 und 29 BayNatSchG um unterschiedliche Arten des Betretungsrechts handeln würde. Aus Art. 27 Abs. 2 Satz 1 ergibt sich aber, dass es nur ein Betretungsrecht gibt, das sich auf alle Teile der freien Natur erstreckt (Art. 27 Abs. 1), daher auch Privatwege erfasst (Art. 28 BayNatSchG) und sportliche Betätigungen (Art. 29) mit einschließt.

Zu 1.3.1 Betreten im engeren Sinn, Art. 27 Abs. 1 BayNatSchG

- Vor dem Hintergrund des verfassungsrechtlich verbürgten Rechts auf Erholung in freier Natur (Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV) ist der Begriff des „Betreten“ weit auszulegen und somit nicht nur das „fußläufige Begehen“ erfasst. Das Bayer. Naturschutzgesetz trägt dem Rechnung, in dem es in Art. 29 klarstellt, „zum Betreten im Sinn dieses Teils gehören auch das Skifahren, das Schlittenfahren, das Reiten, das Ballspielen und ähnliche sportliche Betätigungen in der freien Natur.“, so auch der Bayerische Verfassungsgerichtshof (Beschluss vom 16.06.1975).
- Da der Begriff des „Betreten“ im Sinne des Art. 27 Abs. 1 BayNatSchG weit auszulegen ist, bleibt für eine Betrachtung eines Betretens im „engeren Sinn“ kein Raum mehr. In soweit gelten die Ausführungen zu Art. 27 Abs. 1 BayNatSchG für jedermann.
- Nach der Gesetzesbegründung (Drucksache 7/3007) schließt das Betretungsrecht auch ein Aufenthaltsrecht, d. h. vor allem die Möglichkeit zum Rasten und Lagern, mit ein. Zwar wird in der Regel das Zelten hiervon nicht mehr erfasst sein, allerdings sind Ausnahmen dort denkbar, wo sonst ein Ziel nicht anders erreicht werden kann (z. B. Biwakieren im Rahmen einer größeren Bergtour), so dass das Schlafen unter freiem Himmel sehr wohl vom Betretungsrecht gedeckt ist und sogar das Biwakieren nicht völlig ausgeschlossen werden kann. Die Ausführungen in den Bekanntmachungen widersprechen daher den gesetzlichen Regelungen. Ein entsprechendes Verbot würde darüber hinaus auch gegen die Verfassung verstoßen.
- Sofern das Geocaching vom Grundrecht auf Erholung erfasst ist, sind die Ausführungen in der Bekanntmachung hierzu durchaus kritisch zu sehen. Da das „Zurücklassen einer Sache“ wesentlicher Teil dieser Erholungsform ist, wären Einschränkungen auch im einfachen Recht nur dort zulässig, wenn durch die zurückgelassene Sache Belastungen für Natur oder Grundeigentümer zu erwarten wären, so auch die Zielrichtung des Art. 38 Abs. 1 BayNatSchG.

Zu 1.3.2 Wandern auf Privatwegen, Art. 27 Abs. 2 in Verbindung mit 28 Abs. 1 BayNatSchG

- Entgegen der Formulierung der Bekanntmachung hat der Gesetzgeber nicht das Wandern, sondern lediglich dessen Zulässigkeit auf Privatwegen betont. Dies dafür gleich zweimal. Die Bekanntmachung versucht hier den Eindruck zu erwecken, der Gesetzgeber hätte mit dem Satz: „Da aber das Wandern auf Wegen die häufigste und wohl wichtigste Form des Betretens der freien Natur ist, sollte die Zulässigkeit ausdrücklich betont und herausgestellt werden“ eine Wertung im Sinne einer Rangfolge vorgenommen. Zum einen hatte er dies gerade nicht getan, zum anderen wäre dies auch verfassungswidrig.

- Zudem verfälscht die Aufspaltung der Erholungsnutzung von Privatwegen in Wandern, Fahren und Reiten den Regelungsgehalt der Vorschrift, die lediglich klarstellt, dass auch Privatwege vom Betretungsrecht aus Art. 27 Abs. 1 BayNatSchG erfasst sind.

Zu 1.3.2.1 Wegeeigenschaft

- Da Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG ausschließlich klarstellt, dass vom umfassenden Betretungsrecht (Art. 27 Abs. 1 BayNatSchG) auch Privatwege erfasst werden (Art. 27 Abs. 2 Satz 1 BayNatSchG), ist an dieser Stelle eine Definition von Wegen unpassend.
- Soweit das Radfahren, das Fahren mit Krankenfahrstühlen und das Reiten gemäß Art. 30 Abs. 2 BayNatSchG im Wald auf Straßen und Wege beschränkt ist (Art. 27 Abs. 2 Satz 2 BayNatSchG), ist dort auch die Wegdefinition zu verorten.

Zu 1.3.2.2 Privatwege

- Die Definition von „Privatwegen“ dürfte in der Verwaltungspraxis kaum eine Rolle spielen, kann aber hier stehen bleiben.
- Soweit die Bekanntmachung auf tatsächlich-öffentliche Wege eingeht, sei angemerkt, dass dort ein wesentlicher Teil der üblichen Definition nicht aufgeführt ist. So kommt es für die Erkennbarkeit der Freigabe zur Benutzung nicht auf den inneren Willen der Grundstücksberechtigten an, sondern auf die für die Verkehrsteilnehmer erkennbaren äußeren Umstände (u. a. VG Augsburg 02.10.2013 - Au 6 K 13.198).

Zu 1.3.3 Reiten und Fahren auf geeigneten Privatwegen, Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG

- Zunächst befremdet schon, dass im Gegensatz zum Wandern in Punkt 1.3.2 die klarstellende Vorschrift des Art. 27 Abs. 2 BayNatSchG in der Überschrift fehlt, die darlegt, dass die Befugnis nach Art. 28 Abs.1 BayNatSchG zur Nutzung von Privatwegen Bestandteil des Betretungsrechts aus Art. 27 Abs. 1 BayNatSchG ist.
- Weiter befremdet, dass nach diesem Entwurf lediglich „Reiter und Radfahrer“ bei der Ausübung des Grundrechts pfleglich mit der Natur und Landschaft umzugehen (Art. 141 Abs. 3 Satz 2 BV) hätten. Art. 141 Abs. 3 Satz 2 BV bindet allerdings alle Erholungsuchenden und damit auch die Fußgänger und Wanderer. Es ist nicht ersichtlich, dass diese „Kraft des Zufußgehns“ zwangsläufig mit Natur und Landschaft pfleglich umgingen. Insoweit ist diesem Abschnitt bereits eine Tendenz zu entnehmen, die die Verfassungswidrigkeit der weiteren Ausführungen einläutet.
- Da das Radfahren in freier Natur verfassungsrechtlich garantiert ist, ergibt sich das Betretungsrecht für Radfahrer bereits direkt aus Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV. Soweit man der Meinung folgen wollte, das Reiten sei von diesem Grundrecht nicht erfasst, ergibt sich das Betretungsrecht der Reiter einfachrechtlich aus Art. 27 Abs. 1 BayNatSchG, spätestens aber in der Kombination mit Art. 27 Abs. 2 i.V.m. Art. 29 BayNatSchG. Die Auffassung Art. 27 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG würde das Betretungsrecht erweitern ist in jedem Falle falsch, denn Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG dient lediglich der Klarstellung, dass das ohnehin bestehende Betretungsrecht auch Privatwege umfasst.
- Auch die Auffassung, Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG enthielte mit der Formulierung „soweit sich die Wege hierfür eignen“, bereits eine Beschränkung des Betretungsrechts als Konkretisierung der verfassungsimmanenten Schranke der Eigentümerverträglichkeit,

ist falsch. Wenn Flächen nicht für die gestatteten Aktivitäten geeignet sind, entfällt das Nutzungsrecht aus faktischen Gründen. Es besteht kein Anspruch auf einen bestimmten Zugang bzw. auf die Ermöglichung bestimmter Nutzungsarten (Marzich/Wilrich „Bundesnaturschutzgesetz“, RdNr. 5 zu § 56, 1. Auflage 2004). So werden zum Beispiel sehr viele Wege im Sinne des Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG für Krankenfahrstühle ungeeignet sein, ohne dass dies ein Verbot bedeutete, falls ein Rollstuhlfahrer es doch versuchen würde.

Die Semantik der Formulierung des Art. 28 Abs. 1 Satz 1 BayNatSchG, „..., soweit sich die Wege dafür eignen, Reiten und mit Fahrzeugen ohne Motorkraft sowie Krankenfahrstühlen fahren“, ist auch eindeutig, denn die Eignung bezieht sich ausschließlich auf die Möglichkeit die jeweilige Erholungsform auszuführen. Nur hierin liegt Kausalität zwischen dem Tatbestand und der Rechtsfolge der Vorschrift. Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG klärt, in Konkretisierung des Grundrechts auf Erholung in der freien Natur, dass die Eigentümer zur Duldung der genannten Erholungsformen auch auf ihren Privatwegen verpflichtet sind und daher Abwehransprüche nach § 1004 Abs. 1 BGB i. V. m. § 903 BGB gemäß § 1004 Abs. 2 BGB ausgeschlossen sind.

Der Zweck der Formulierung „soweit sich die Wege dafür eignen“ ist primär den Grundeigentümern über die Duldung hinaus keine weiteren Pflichten anzutragen, insbesondere keine Wege für bestimmte Nutzungsarten ausbauen oder unterhalten zu müssen. Diese Pflicht geeignete Grundstücke für die Erholung und geeignete Wege und Flächen für den Reitsport zur Verfügung zu stellen, hat der Gesetzgeber in Art. 37 Abs. 2 BayNatSchG den bayerischen Gebietskörperschaften auferlegt.

Im Übrigen ist auch überhaupt nicht ersichtlich, dass der Gesetzgeber bei der Formulierung des Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG oder auch in Art. 37 Abs. 2 Sätze 2 und 3 BayNatSchG etwaige Grundrechtseinschränkungen im Sinn gehabt hätte. Zudem würde es der vom Gesetzgeber in Art. 27 Abs. 2 BayNatSchG klar vorgegebenen und in der Gesetzesbegründung zu Art. 15 Abs. 2 (jetzt Art. 27) ausdrücklich erklärten Gesetzessystematik widersprechen, wofür auch überhaupt keine Veranlassung bestand.

Es sei noch erwähnt, dass die aktuelle Fassung der Bekanntmachung die korrekte Rechtslage in Nr. I 4.2.1 bereits enthält:

„Privatwege dürfen zum Zwecke der Erholung zu Fuß betreten und mit Fahrzeugen ohne Motorkraft sowie mit Krankenfahrstühlen mit Elektromotor befahren werden. Hierunter fällt vor allem das Rad fahren, aber auch das Fahren mit Gespannen und bespannten Schlitten. Voraussetzung ist, dass sich die Wege zum Befahren mit den genannten Fahrzeugen eignen.“

- Die weiteren Ausführungen zum „Querfeldeinfahren mit Fahrrädern oder anderen Fahrzeugen ohne Motorkraft“ und zum Reiten gehören schon thematisch nicht zu der in Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG geregelten Nutzung von Privatwegen.

Zu 1.3.3.2 Wegeeignung

- Wie bereits ausgeführt bezieht sich die Formulierung „soweit sich die Wege dafür eignen“ in Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG ausschließlich auf die tatsächliche Möglichkeit der Ausübung des Betretungsrechts in der gewünschten Form, wie sie der Bayerische Gesetzgeber so auch in Art. 37 Abs. 2 Satz 3 BayNatSchG verwendet.
- Zu den Ausführungen gehen wir bei Nr. 2.2 ein.

Zu 1.3.3.3 Reiten und Fahren im Wald, Art. 30 Abs. 2 BayNatSchG

- Das Reiten und Fahren im Wald ist keine weitere eigene Betretungsart, wie die Nummerierung hier suggeriert und gehört daher thematisch nicht in den Bereich der Nr. 1.3.
- Gemäß Art. 27 Abs. 2 Satz 2 BayNatSchG handelt es sich bei der Regelung um eine Beschränkung des Betretungsrechts in Form eines Wegegebots im Wald.

Zu 1.3.4 (Andere) sportliche Betätigungen, Art. 29 BayNatSchG

- Auch hier ist die eingefügte Formulierung „Art. 27 Abs. 2 Satz 1 BayNatSchG erweitert das Betretungsrecht auch auf die Befugnisse nach Art. 29 BayNatSchG“ irreführend, da die Vorschrift hinsichtlich der vom Grundrecht erfassten sportlichen Betätigungen lediglich eine Klarstellung enthält.
- Die Überarbeitung der Vollzugsbekanntmachung hat aus unserer Sicht das Potential, einem Teil der Erholungsuchenden Bevölkerung, insbesondere den Radfahrern, aber auch den Reitern, ihre verfassungsmäßigen Rechte vorzuenthalten. Dies lässt sich hier erkennen:

Art. 29 BayNatSchG besagt im Wortlaut:

„Zum Betreten im Sinn dieses Teils gehören auch das Skifahren, das Schlittenfahren, das Reiten, das Ballspielen und ähnliche sportliche Betätigungen in der freien Natur.“

In dem nun vorliegenden Entwurf heißt es:

„Die Sportausübung durch die Benutzung von Fahrzeugen ohne Motorkraft im Sinne von Nr. 1.3.3.1 sowie das Reiten sollen sich nicht nach Art. 29 BayNatSchG, sondern nach Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG richten.“

Somit widerspricht die Vollzugsbekanntmachung inhaltlich dem klar formulierten Wortlaut des Art 29 BayNatSchG. Zudem ignoriert er auch den Beschluss des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs vom 16.06.1975, wonach das Radfahren ebenfalls von Art. 29 BayNatSchG erfasst ist.

- Vor dem Hintergrund, dass die Überarbeitung der Bekanntmachung zum Thema „Mountainbike und Wegeignung“ im Nachgang zum Runden Tisch zum Volksbegehren Artenvielfalt angegangen wurde, ist offensichtlich, dass hiermit die durch das Volksbegehren belasteten Grundbesitzer zu Lasten der Erholung suchenden Radfahrer und Reiter ein Ausgleich gewährt werden soll. Dabei wird Ministerpräsident Söder vor nicht einmal einem Jahr am 19.09.2019 im Bayerischen Rundfunk mit den Worten „Umweltschutz ist kein Wunschkonzert von Verboten“, zitiert. Hinsichtlich des Radfahrens und Reitens kommt der vorliegende Entwurf allerdings aus unserer Sicht einem Wunschkonzert von Verboten gleich.

Im Folgenden wollen wir auf fachliche Fehler aus unserer Sicht eingehen:

Zu 1.6 Haftung, Verkehrssicherungspflicht, Versicherungslösungen

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt genügt, wenn im Ergebnis derjenige Sicherheitsgrad erreicht ist, den die in dem entsprechenden Bereich herrschende Verkehrsauffassung für erforderlich hält. Daher reicht es anerkanntermaßen aus, diejenigen Sicherheitsvorkehrungen zu treffen, die ein verständiger, umsichtiger, vorsichtiger und gewissenhafter Angehöriger der betroffenen Verkehrskreise für ausreichend halten darf, um andere Personen vor Schäden zu bewahren, und die den Umständen nach zuzumuten sind.

Die Betroffenen werden hierdurch auch nicht allzu stark belastet, da in der freien Natur an die Verkehrssicherungspflicht keine großen Anforderungen gestellt werden können (Drucksache 7/3007 vom 02.08.1972, Seite 24 zu Art 14 Abs. 3, bis 2011 Art. 21 Abs. 3).

Letztlich verbleibt bei den Erholungsuchenden nur noch die berechtigte Erwartung vor vom Grundbesitzer geschaffenen Gefahren, die er trotz der gebotenen Vorsicht nicht oder nicht rechtzeitig erkennen kann und auf die er sich nicht einzurichten vermag, weil er nicht mit ihnen rechnen muss, bewahrt zu werden.

Weshalb diese gesetzliche Haftungsbeschränkung auf „kleinere Schlaglöcher“ jedoch nicht auch Größere in freier Natur erfassen soll, erschließt sich nicht und findet auch keinen Rückhalt in der Rechtsprechung.

„Grundsätzlich muss sich der Verkehrsteilnehmer auf das Gelände einstellen und dieses so hinnehmen, wie es sich für ihn erkennbar darbietet. In Fällen, in denen die Gefahr mit Händen zu greifen und ihr ohne weiteres auszuweichen ist, bedarf es nicht einmal einer Warnung. Der Verkehrssicherungspflichtige kann vielmehr darauf vertrauen, dass der Betroffene die Gefahr erkennt und sich selbst schützt bzw. sich dieser Gefahr nicht aussetzt“, BayOLG v. 10.09.2001 - 5Z RR 209/00.

Zu 1.7 Ordnungswidrigkeiten und Einziehung, Art. 57, 58 BayNatSchG

Die ausschließliche Nennung der Möglichkeit, Mountainbikes einzuziehen, ist sachlich nicht begründbar. Angesichts der Tatsache, dass durch das von der Bayerischen Verfassung geschützte Radfahren in freier Natur kaum Ordnungswidrigkeiten zu erwarten sind, ist die Nennung sogar unverständlich.

Zu 2.2.2 Gemeinverträglichkeit

Zunächst einmal verweisen wir nochmals auf die eingangs erwähnten Ergebnisse der Bundesplattform „Wald – Sport, Erholung, Gesundheit“ (WaSEG) vom März 2019, die hinsichtlich der Gemeinverträglichkeit folgende Empfehlung gibt:

„Fußgängern sowie Menschen mit Krankenfahrstuhl gebührt der Vorrang. Es gilt der Grundsatz der gegenseitigen Rücksichtnahme. Deshalb wird den Radfahrenden auch, um auf sich aufmerksam zu machen, ein akustisches Signal empfohlen.“

Eine Notwendigkeit für Beschränkungen des Radfahrens aus Gründen der Gemeinverträglichkeit sieht die Bundesplattform nicht. Dies entspricht letztlich auch der aktuellen Fassung der Bekanntmachung und kann sich auf Erkenntnisse der Wissenschaft stützen.

Nach dem Grundsatz der Gemeinverträglichkeit gilt, dass das Betretungsrecht nur in der Weise ausgeübt werden darf, dass die Rechtsausübung anderer nicht verhindert oder mehr als nach

den Umständen unvermeidbar beeinträchtigt wird (Art. 26 Abs. 2 Satz 3 BayNatSchG). Im Verhalten der Erholungsuchenden zueinander gilt, dass einer dem anderen - trotz der gebotenen Toleranz - den Aufenthalt nicht verleiden darf, vgl. hierzu Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle/Egner, Meßerschmidt, Naturschutzrecht in Bayern, Art. 26 RdNr. 26 (34. AL Januar 2013) und stellt daher eine Verhaltensregel für die Erholungsuchenden selbst, im Sinne der gegenseitigen Rücksichtnahme, dar.

Die Vorrangregelung des Art. 28 Abs. 1 Satz 2 BayNatSchG für Wanderer gegenüber Radfahrern gilt daher auch nur für solche Wege, die zugleich von Wanderern und Radfahrern benützt werden können (vgl. Entscheidung des BayVerfGH vom 16.06.1975, Rd.Nr. 122).

Dabei bedeutet die Formulierung von Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG nicht, dass "Vorrang" in der Weise zu gewähren ist, dass man eine Gruppe von Berechtigten zugunsten der anderen Gruppe von der Benutzung ausschließt. Ein "Vorrang" ist ja nur denkbar, wenn beiden - gem. Art. 28 Abs. 1 Satz 1 BayNatSchG - das Nutzungsrecht zusteht. So wird beiden Nutzern dieses Nutzungsrecht zugebilligt, aber gleichzeitig dem Reiter oder Radfahrer aufzuerlegen, bei der Benutzung besondere Rücksicht auf die Fußgänger zu nehmen, wie es die im Landkreis Oberallgäu gelegene Gemeinde Oberstdorf mit der Kampagne „Zämed duss“ (Zusammen draußen) seit kurzem, entsprechend der gesetzlichen Intention auch propagiert. Die Radfahrer spricht sie diesbezüglich besonders mit dem Punkt an und gibt gänzlich unaufgeregt diese korrekte und leicht zu befolgende Verhaltensempfehlung:

„3. Wanderern den Vortritt lassen. Gerade auf engen oder stark frequentierten Wegen ist es ratsam, als Mountainbiker auch mal abzustiegen und die Wanderer vorbei zu lassen.“

Und so betont auch der deutsche Wanderverband in seiner Resolution: „Ein Raum - viele Perspektiven“ vom 5.7.2019 die gemeinsame Nutzung der Natur unter gegenseitiger Rücksichtnahme:

„Im gemeinsam genutzten Raum muss sich jeder Naturnutzer auf Begegnungen mit anderen einstellen. Hier ist Rücksichtnahme und angepasstes Verhalten notwendig.“

Dass der vorliegende Entwurf meint, der Grundsatz der Gemeinverträglichkeit sei „zugleich auch als Hinweis dafür anzusehen, dass das Betretungsrecht dort seine Grenze hat, wo die Rechte des Eigentümers mehr als zumutbar beeinträchtigt werden“ ergibt aus seinen eigenen zuvor gemachten Erklärungen keinen Sinn. Es bestätigt jedoch die mit dem Entwurf verfolgte Tendenz, alles erdenklich Mögliche anzuführen, das zu den Beschränkungen der Erholungsnutzung durch Radfahrer potentiell tauglich scheint. So geht es weiter: „Danach haben grundstücksschädigende Ereignisse, wie z. B. Erosionsschädigungen durch Befahren von Wegen insbesondere im alpinen Bereich grundsätzlich zu unterbleiben (s. dazu unter 1.3.3).“ Erstaunlicher Weise werden die zahlreichen sichtbaren Erosionserscheinungen, die Folge des Wanderns sind, nicht thematisiert, obwohl die Auswirkungen des Radfahrens denen des Wanderns entsprechen.

Das von einer Arbeitsgruppe, bestehend aus dem Landesbetrieb ForstBW, der Schwarzwald Tourismus GmbH (STG), dem Schwarzwaldverein, dem amtlichen Naturschutz sowie den Naturparks Mitte-Nord und Südschwarzwald unter Leitung der Sporthochschule Köln, erarbeitete Mountainbike-Handbuch des Landes Baden-Württemberg führt hierzu aus:

„Beim Vergleich der Auswirkungen und Beeinflussungen durch verschiedene Naturnutzer wird festgestellt, dass die Zerstörung von Wegen nicht von deren spezifischem Gebrauch durch Fußgänger oder Mountainbiker, sondern viel mehr von generellen geomorphologischen Prozessen abhängt, (...). Insgesamt verursacht das Mountainbiken kaum spezifische Schäden und ist in seinen Auswirkungen auf Wege und Boden in etwa mit den Auswirkungen durch Fußgänger zu vergleichen.“

Insoweit sind unzumutbare Behinderungen durch Radfahrer nicht zu erwarten und Beschränkungen des Radfahrens daher auch nicht zu rechtfertigen.

Zu 2.2 Land- und forstwirtschaftlich genutzte Flächen, Art. 30 Abs. 1 BayNatSchG

Da die Regelungen zum Betreten und Befahren forstlicher Grundstücke hier angesiedelt sind, nehmen wir auch hier zu den Ausführungen der Nr. 1.3.3.3 Stellung.

Die Regelung des Art. 30 Abs. 2 Satz 1 BayNatSchG „Land- und forstwirtschaftlich genutzte Flächen“ konkretisiert die immanente Schranke der Eigentümerverträglichkeit und enthält seit der Novelle 1982 aus der Umsetzung des Bundeswaldgesetzes ein gesetzliches Wegegebot für das Radfahren, das Fahren mit Krankenfahrstühlen und das Reiten im Wald.

Thematisch ist auch hier die Nr. 1.3.2.1 Wegeeigenschaft anzusiedeln. Da es offensichtlich ein Bedürfnis gibt, die Wegeeigenschaft von Rückegassen und -wegen zu thematisieren, nehmen wir auch hierzu Stellung:

Weil es hinsichtlich der Eigenschaft als Weg oder Pfad lediglich auf das Betreten ankommt, genügt es, wenn diese begehbar sind (OVG Brandenburg: 3a B 255/03 vom 14.10.2004; vgl. Gassner, in: Gassner/Bendornir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl. 2003, § 56 BNatSchG, RdNr. 14), was bei Rückegassen offensichtlich der Fall ist. Ihre Zweckbestimmung ist das Betreten und Befahren bei Forstarbeiten.

Rückegassen als Maßnahmen der Feinerschließung dienen dazu, mögliche Bodenverdichtung und Schäden bei der Forstarbeit auf diese permanenten Befahrungslinien zu beschränken. Nach den Feststellungen der Bayerischen Landesanstalt für Wald und Forstwirtschaft im Merkblatt 22 „Bodenschutz beim Forstmaschineneinsatz“ vom Dezember 2012 sollen auf empfindlichen Standorten Radlasten von 4 - 4,5 t möglichst nicht überschritten werden. Nach dem Merkblatt 38 der Bayerischen Landesanstalt für Wald und Forstwirtschaft vom Dezember 2017 „Feinerschließung – Rückegassen und Rückewege“ dienen Rückegassen und Rückewege den Holzernte- und Rückemaschinen als dauerhafte Verbindungsachsen zwischen Lkw-befahrbaren Forstwegen und den Hiebsorten. Die Bodenbelastung durch die Forstmaschinen konzentriert sich damit ausschließlich auf ausgewiesene Gassen und Wege. Es ist daher schon überhaupt nicht ersichtlich wie das Radfahren auf Rückegassen zu unzumutbaren Schäden führen können soll.

Beim Radfahren sind solche Schäden ebenso wenig wie von Fußgängern zu erwarten (vgl. Oberverwaltungsgericht für das Land Schleswig-Holstein, Aktenzeichen: 1 LA 15/09 vom 12.05.2009).

Soweit die Bekanntmachung meint, unter Zugrundelegung des Waldgesetzes und der Ziffer 2.1 i.V.m. Ziffer 2.9 der Gemeinsamen Bekanntmachung der Bayerischen Staatsministerien für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten sowie für Umwelt und Gesundheit zu Waldwegebau und Naturschutz vom 26. September 2011 würden Holzurückegassen und -wege grundsätzlich nicht zu den Waldwegen, sondern unmittelbar zum Waldbestand gehören, ergibt sich aus dem weiteren Regelungsgehalt der Bekanntmachung der Grund für die dort verwendete feinsinnige Fiktion („gilt als“!), Rückewege seien im Sinne dieser Bekanntmachung keine Waldwege. Denn in der Bekanntmachung werden zahlreiche Anforderungen an den Waldwegebau statuiert, nämlich Genehmigungs-, Ausgleichs- und Anzeigepflichten und die Notwendigkeit von Umweltverträglichkeitsprüfungen. Durch die Herausnahme der Rückewege aus dem Waldwegbegriff werden diese von diesen Pflichten ausgenommen. Das hat aber mit der Frage, wer diese zu welchem Zweck betreten darf, nichts zu tun (AG Aichach, vom 17.04.2018, Az. 101 C 153/17).

Etwaige forstwirtschaftliche Definitionen von Waldwegen, womit i.d.R. befestigte Forststraßen gemeint sind, sind bezüglich der im Wald vorkommender Wege hinsichtlich der Art. 30 Abs. 2

BayNatSchG und Art. 13 Abs. 3 Satz 1 BayWaldG völlig unerheblich. Fraglich ist zudem schon, ob die Aussage im Hinblick auf Art. 2 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 BayWaldG, wonach Waldwege dem Wald gleichgestellt sind, überhaupt einen Sinn ergibt. Zudem sprechen die o.g. Vorschriften zum Betreten des Waldes allgemein von Wegen und nicht von Waldwegen i.S.d. Forstwirtschaft, was wiederum für die Rechtssicherheit und den Rechtsfrieden bedeutend ist, da Erholungssuchende die verschiedenen forstwirtschaftlichen Wegearten kaum unterscheiden könnten und dies auch nicht erwartet werden kann.

Zudem erwähnt die Bekanntmachung lediglich das Urteil des AG Aichach, vom 17.04.2018, Az. 101 C 153/17 und ignoriert die diesbezügliche Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs vom 28.06.2005 – 84-VI/04, die zur Nutzung privater Waldwege für gewerbliches Reiten neben sandgebundene Schotterwegen und naturbelassenen Wegen auch Rückegassen ausdrücklich zu den nicht gewidmeten Wegen zählt. Dabei stellt der BayVerfGH unter den Nrn. V 3, V 4 und V 1. b) klar, dass auf diesen Wegen, worunter im Kontext dann auch die vorgenannten Rückegassen zu zählen sind, weiterhin privat und in Gruppen geritten werden darf. Der Literatur (z. B. Reitrecht, Bauer/Natschack, 2. Auflage 01.05.2013) scheint dies allerdings entgangen zu sein.

Auch das Urteil des Verwaltungsgerichts München vom 29.09.1999, Az.: M 6 K 98.1948 (RdNr. 18) dem ausdrücklich zu entnehmen ist, dass Rückegassen, aufgrund der Duldungspflicht des Eigentümers aus Art. 141 Abs. 3 BV als tatsächlich-öffentliche Wege, auch von Fußgängern und Radfahrern genutzt werden können, lässt die Bekanntmachung unerwähnt.

Nach dem Kommentar Friedlein zum Bayerischen Naturschutzgesetz (vgl. Anm. 5 u. 6 zu Art. 25 (jetzt Art. 30), 2. Auflage) trägt die weite Fassung des Wegebegriffs dem „Prinzip Rechnung, daß der Zugang frei sein muss, soweit kein Schaden entstehen kann, und verwehrt sein muss, soweit Schaden zu erwarten ist. Dies sollte auch dem Gesetzeszweck entsprechen. Ging es dem Gesetzgeber doch darum, den Zugang zur freien Natur soweit zu eröffnen, wie es ohne Schaden für die Landwirtschaft möglich ist.

Aus dem Rückgriff auf das Grundrecht des Art. 141 Abs. 3 BV ergibt sich, dass der Gesetzgeber dieses Recht grundsätzlich nicht stärker, als es die immanenten Schranken des Grundrechts gebieten, einschränken darf.“

Auch wenn es in der Praxis kaum eine Rolle spielt, so ist schon überhaupt nicht ersichtlich nach welchen Gesichtspunkten der Natur-, Gemein- oder auch Eigentümerverträglichkeit das Befahren von Rückewegen unterbunden sein sollte. Die aktuelle Rechtsprechung des Amtsgerichts Aichach hierzu, das die Unterlassungsklage gegen einen Mountainbiker über ein Ordnungsgeld bis zu 250.000,00 EUR, ersatzweise Ordnungshaft von bis zu 6 Monaten zu verhandeln hatte, gibt hierfür keinen Anlass. Der Richter kam dann nach seinem Tischurteil auch zu dem Schluss: „Es ist einfach kein Fall.“

Die Bekanntmachung verkennt hier schlicht, dass Rückegassen selbstverständlich auch Wege im Sinne des Bayerischen Naturschutzgesetzes sind (vgl. Engelhard/Brenner/Fischer-Hüftle/Egner/Meßerschmidt, Naturschutzrecht in Bayern, § 28, Rn. 3, Stand Januar 2013).

Die Behauptung, Rückegassen gehörten zum Waldbestand und seien gar keine Wege, ist auch besonders trickreich und suggeriert ein Verbot für die dem Wegegebot des Art. 30 Abs. 2 BayNatSchG unterworfenen Erholungsformen. Obwohl es für das Betretungsrecht nicht darauf ankommt, nehmen zahlreiche Veröffentlichungen Bezug auf diese Aussage, so dass sich die schlichte Behauptung, Rückegassen seien gar keine Wege, bei der Einschränkung der Erholungsnutzung, zumindest der Reiter, als äußerst effektiv erweist. Während sich die Waldbesitzer auf die Verbindlichkeit dieser Aussage berufen, vertrauen Radfahrer hingegen auf die verträgliche und damit rechtmäßige Ausübung ihrer Erholungsform, was bisweilen in unnötiger Weise zu Konflikten führt.

Während der Holzernte können Rückegassen gemäß Art. 33 Nr. 3 BayNatSchG kurzzeitig gesperrt werden.

Nachdem die Bekanntmachung auch selbst die Feststellung trifft, dass es zum Vorliegen eines Weges lediglich darauf ankommt, dass er begangen werden kann, nehmen wir nun auch zu Nr. 1.3.3.2 Wegeeignung Stellung:

Wie bereits zuvor ausgeführt widerspricht die Auffassung Art. 28 Abs. 1 Satz 1 BayNatSchG enthielte eine gesetzliche Beschränkung des Betretungsrechts nicht nur dem Wortlaut und dem Zweck der Vorschrift, sondern auch dem Willen des Gesetzgebers, der Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs und ist auch aus mehreren weiteren Gründen verfassungswidrig, zudem ist sie praxisfremd, konfliktträchtig und das nicht nur in freier Natur, sie weckt Begehrlichkeiten, die sich nicht befriedigen kann und stört den Rechtsfrieden.

Als unmittelbare Folge der Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs vom 16. Juni 1975 (GVBl S. 203), wurde das Reiten in den damaligen Art. 23 Abs. 1 Satz 1 BayNatSchG (jetzt Art. 28) und in Art. 24 (jetzt Art. 29) eingefügt und der für verfassungswidrig erklärte Absatz 2 in Art. 24 gestrichen.

Der ursprüngliche Regelungsgehalt des Art. 28 Abs. 1 Satz 1 BayNatSchG wurde damit lediglich um das Reiten erweitert. Damit berücksichtige man zugleich die Änderung des Bundeswaldgesetzes (§ 14 Abs. 1 Satz 1 BWaldG), wonach neben anderen Benutzungsmöglichkeiten auch das Reiten im Wald auf Straßen und Wegen grundsätzlich gestattet ist (BayVerfGH v. 16.6.1975, Az. Vf. 13-VII-74, RdNr. 122). Eine Einschränkung wurde damit in Art. 28 Abs. 1 Satz 1 BayNatSchG nicht aufgenommen.

Hierzu führt die Gesetzesbegründung zur Novelle 1982 (Drucksache 9/10375 zu Nr. 22 zu Buchstabe b) aus:

„Absatz 1 Satz 1 in seiner bisherigen Fassung korrespondierte mit Art. 24 Abs. 2 Satz 1: Jedermann durfte auf Privatwegen wandern und ohne Motorkraft fahren, Reiten war nur auf solchen Flächen und Privatwegen erlaubt, die dafür eigens freigegeben waren. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat mit Entscheidung vom 16. Juni 1975 (GVBl S.203) Art. 24 Abs. 2 Satz 1 für nichtig erklärt. Er hat in den Gründen der Entscheidung ausgeführt, daß der Gesetzgeber gemäß der Forderung des Art. 141 Abs. 3 Satz 1 Bayerische Verfassung das Reiten als Erholungsart auch auf Privatwegen grundsätzlich erlauben muß. Das Reiten ist nach der Entscheidung nicht nur auf den eigens dafür freigegebenen Privatwegen zulässig, sondern auf allen Wegen.“

Damit ist schon einmal klar, dass die Auffassung Art. 28 Abs. 1 Satz 1 BayNatSchG würde das Betretungsrecht auf bestimmte Wege einschränken, auch gegen den erklärten Willen des Gesetzgebers verstößt – allerdings war der Gesetzgeber hier aufgrund des vorhergehenden Beschlusses des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs in seiner Entscheidung nicht frei.

Darüber hinaus folgte der Gesetzgeber bezüglich der Schranken des Grundrechts weitgehend dem Beschluss des Bayerischen Verfassungsgerichtshof vom 16.06.1975, RdNr. 103 (siehe Drucksache 9/10375 zu Nr. 22 zu c) und d), Seite 27):

So ist es zwar nicht zu beanstanden, wenn der Gesetzgeber zum Schutz vor nicht hinnehmbaren Beeinträchtigungen, wie sie in besonderem Maße bei der Ausübung der Betretungsbefugnis durch Reiter drohen, bestimmte Flächen in der freien Natur (z.B. landwirtschaftlich genutzte Flächen oder aus Gründen des Waldschutzes) durch ein Wegegebot vom Betretungsrecht der Reiter ausnimmt.

Zum Schutz der Grundstückseigentümer vor Reitschäden, die über ein zumutbares Maß hinausgehen, hatte der Gesetzgeber durch das Anfügen der Absätze 2 und 3 in Art. 26 BayNatSchG 1982 (jetzt Art. 31 BayNatSchG) und mit der Anfügung eines neuen Absatzes 2 in Art. 25 (Jetzt Art. 30 BayNatSchG) durch ein gesetzliches Wegegebot im Wald Rechnung getragen.

Missverständlich ist allerdings in der Gesetzesbegründung die Formulierung:

„Gemäß § 14 Abs. 2 Bundeswaldgesetz sei der Landesgesetzgeber befugt das Reiten auf geeignete Wege einzuschränken.“

Diese Einschätzung widerspricht allerdings ganz klar der Vorgabe der Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs (vgl. RdNrn. 103 (sh. oben) und 105):

„Die vom Gesetzgeber in Art. 24 Abs. 2 Satz 1 BayNatSchG getroffene Regelung geht darüber hinaus und überschreitet die mit der Grundrechtsgewährleistung in Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV zu vereinbarenden zulässigen Beschränkungen der Betretungsbefugnis der freien Natur einschließlich des Waldes durch Reiter indem sie unter Verzicht auf eine Interessenabwägung, auf eine tatbestandliche Festlegung der Voraussetzungen für Grundstückssperren und der Vorkehrungen für ein objektives Verfahren das Reiten auf Privatwegen in Feld und Wald sowie auf freien Flächen in der Natur schlechthin von einer Freigabe durch die dafür Verfügungsberechtigten abhängig macht.“

So widerspricht die Auffassung, Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG würde das Betretungsrecht auf bestimmte Wege einschränken, auch der Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs.

Aus den vorgenannten Gründen kann auch mit dem mit der Gesetzesnovelle 1998 in Art. 30 Abs. 2 BayNatSchG eingefügte „geeigneten“ keine mit der Grundrechtsgewährleistung in Art. 141 Abs. 3 Satz 1 BV zu vereinbarende zulässige Beschränkungen der Betretungsbefugnis der freien Natur verbunden sein.

Zudem ist, wie die Bekanntmachung richtig erkennt, aus dem Gesetz selbst überhaupt nicht ersichtlich, unter welchen Voraussetzungen dieses vermeintliche gesetzliche Verbot gelten sollte. Dies hindert sie allerdings nicht, selbst welche zu kreieren – selbstredend stellt das weitere Verfassungsverstöße dar (u. a. Art. 104 BV, Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV). Daran ändern auch die angegebenen Quellen nichts (vgl. das in der Bekanntmachung ebenfalls zitierte Urteil des AG Aichach, vom 17.04.2018, Az. 101 C 153/17).

Zudem ist entweder schon gar nicht ersichtlich aus welchen Gründen der Natur-, Eigentümer- oder Gemeinverträglichkeit das Betretungsrecht nicht bestehen soll oder dem Erholungsuchenden überhaupt nicht möglich diese zu erkennen, schon weil die genannten Beispiele, soweit sie sich auf das Radfahren beziehen, derart unwahrscheinlich sind, was seinerseits ebenfalls einen Verfassungsverstoß darstellt (Art. 3 und 104 BV).

So kommt auch der Bayerische Verfassungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 29.09.1977 - Vf. 11-VII-76 zu dem Schluss: „Bei der gewöhnlichen Ausübung des Betretungsrechts durch Wanderer, Spaziergänger usw. (womit im Kontext auch die zuvor genannten Radfahrer gemeint sind) sind die Natur schädigende oder den Naturgenuss beeinträchtigende Änderungen im Allgemeinen nicht zu erwarten. Ob und inwieweit bei einem Missbrauch des Betretungsrechts durch die eine oder andere Personengruppe mehr oder weniger nachteilige Folgen für die Landschaft entstehen können, ist in diesem Zusammenhang nicht entscheidend.“

Eine Aussage, die auch bezüglich des Mountainbikens, Stand der Wissenschaft ist (vgl. Mountainbike-Handbuch des Landes Baden-Württemberg, 3. überarbeitete Auflage, Stand 14. August 2019) und sich in der Praxis bestätigt. So kommt auch der DAV mit seinem großen alpinen Wegenetz in der Sendung des Bayerischen Rundfunks B5 Bayern vom 12.04.2018 - 13:08 Uhr „Natur vs. Freizeit: Mountainbiker sollen umgelenkt werden“ zu dem Ergebnis:

„Die Erosionsgefahr auf den Wegen hingegen ist nach Ansicht des Alpenvereins nur marginal.“

Auch Thomas Wöhrstein kommt in seiner viel zitierten Arbeit „Mountainbike und Umwelt“, 1998 (Nr. 6.5.1.2.) hinsichtlich der Wegenutzung zu folgendem Ergebnis:

„Das durchschnittliche mechanische Einwirkungspotential eines defensiv fahrenden Mountainbikers auf Wegeoberflächen entspricht etwa dem eines Fußgängers. WINTERLING berichtet in Anlehnung an ein Gespräch mit einem Vertreter der Bezirksstelle für Naturschutz und Landschaftspflege Freiburg i.Br., dass im Gebiet des Feldberges im Schwarzwald „... die bisher festgestellten Erosionsschäden durch Radfahrer als minimal und im Verhältnis zu Wanderern als geringfügig zu bezeichnen sind.“ Damit sei auch ein Befahren schmaler Wege aus ökologischer Sicht unproblematisch. Der Anteil der „quasi-natürlichen“ Erosionsvorgänge auf Wegen ohne Einfluss der Wegennutzer beträgt rund 65%.“ Der relative Anteil der Mountainbiker an Erosionsvorgängen auf Wegen ist daher als gering zu bezeichnen.“

Radfahren liegt, falls überhaupt eine Abnutzung festgestellt werden kann, im Bereich einer „normalen“ Abnutzung, wie sie auch durch Fußgänger zu erwarten ist und erreicht jedenfalls keinen Grad der Abnutzung, der entweder anderen das Betretungsrecht ausübenden Personengruppen oder den Grundstückeigentümern unzumutbar wäre (vgl. Urteil des VG Regensburg vom 26.01.1999, Az. RO 11 K 97.1188 und Urteil des VG München vom 29.09.1999 - Aktenzeichen M 6 K 98.1948).

Da sich die Auswirkungen von Fußgängern und Mountainbikern nicht signifikant unterscheiden, wäre eine über das Wegegebot hinausgehende weitere Beschränkung des Betretungsrechts für Radfahrer aufgrund einer „potentiellen (im Einzelfalle nicht belegte) Umweltbelastung“, deren tatsächliches Auftreten nicht wahrscheinlich ist (Hans-Joachim Schemel und Wilfried Erbguth im Handbuch Sport und Umwelt, 3. überarbeitete Auflage, Aachen 2000, Seite 339), nicht gerechtfertigt.

Nachdem sich die Meinung der Bayerischen Ministerien im Laufe der Jahre ab und an geändert hat, möchten wir nochmal darauf verweisen, dass in der aktuellen Fassung der Bekanntmachung die Rechtslage korrekt dargestellt wird:

„4.2.1. der Bekanntmachung

Privatwege dürfen zum Zwecke der Erholung zu Fuß betreten und mit Fahrzeugen ohne Motorkraft sowie mit Krankenfahrstühlen mit Elektromotor befahren werden. Hierunter fällt vor allem das Rad fahren, aber auch das Fahren mit Gespannen und bespannten Schlitten. Voraussetzung ist, dass sich die Wege zum Befahren mit den genannten Fahrzeugen eignen.“

Dem juristisch unvoreingenommenen Bürger erschließt sich die wahre Bedeutung des Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG sofort und findet diese in der aktuellen Fassung der Bekanntmachung wieder.

Zu 2.5 Hoheitliche Anordnungen, Art. 31 BayNatSchG

Die Bekanntmachung erwähnt die Möglichkeit zur „Vermeidung der Beeinträchtigung anderer Erholungsbetätigungen (zum Beispiel Sperren von Wegen für Radfahrer, um Gefährdung oder unzumutbare Behinderung von Fußgängern auszuschließen)“ ausschließlich das Radfahren, obwohl hiervon seit Bestehen der Regelung in 47 Jahren nicht einmal rechtmäßig Gebrauch gemacht werden musste/konnte. Unter Berücksichtigung der, insbesondere bisher hierzu zum Reiten ergangenen Rechtsprechung und wissenschaftlicher Erkenntnisse aus der Wander- und Erholungsforschung, ist damit auch künftig nicht zu rechnen.

Die Vermeidung der Beeinträchtigung anderer Erholungsbetätigungen betrifft die dem Grundrecht immanente Schranke der Gemeinverträglichkeit. Hinsichtlich der Gemeinverträglichkeit kommt die NJW Neue Juristische Wochenschrift bei der Auswertung des Urteils des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 03.07.2015, Az. 11 B 14.2809, wie erwähnt, zu dem Schluss:

„Es besteht durch das von der Bayerischen Verfassung geschützte Radfahren in freier Natur kein erhöhtes Risiko für Erholung suchende Fußgänger.“

Dies bestätigt sich schlicht auch im Ausbleiben entsprechender Unfälle.

Das Gericht selbst verweist in RdNr. 27 des Urteils diesbezüglich auf die Einhaltung der Gebote des § 1 und des § 3 StVO (vgl. Art. 26 Abs. 2 BayNatSchG). Es könne nicht von vornherein unterstellt werden, dass sich Radfahrer generell nicht verkehrsgerecht verhielten.

Die Teilnahme am Straßenverkehr erfordert ständige Vorsicht und gegenseitige Rücksicht (§ 1 Abs. 1 StVO). Wer am Verkehr teilnimmt, hat sich so zu verhalten, dass kein anderer geschädigt, gefährdet oder mehr als nach den Umständen unvermeidbar behindert oder belästigt wird (§ 1 Abs. 2 StVO). Fahrzeugführer und somit auch Radfahrer dürfen nur so schnell fahren, dass sie das Fahrzeug ständig beherrschen (§ 3 Abs. 1 Satz 1 StVO) und innerhalb der übersehbaren Strecke halten können (§ 3 Abs. 1 Satz 4 StVO). Sie müssen sich gegenüber Kindern, hilfsbedürftigen und älteren Menschen, insbesondere durch Verminderung der Fahrgeschwindigkeit und durch Bremsbereitschaft, so verhalten, dass eine Gefährdung dieser Verkehrsteilnehmer ausgeschlossen ist (§ 3 Abs. 2a StVO). Die Geschwindigkeit ist insbesondere den Straßen-, Verkehrs-, Sicht- und Wetterverhältnissen sowie den persönlichen Fähigkeiten und den Eigenschaften von Fahrzeug und Ladung anzupassen (§ 3 Abs. 1 Satz 2 StVO).

„Trotz sicherlich berechtigter Beschwerden im Einzelfall“ erachtet das Gericht die Beachtung der vorgenannten Gebote als möglich, womit es deutlich macht, dass vom Radfahren typischer Weise keine Gefahren ausgehen (sog. abstrakte Gefährdung). Dies gilt auch auf stark frequentierten Wegen bei einer Vielzahl von Begegnungen für jede Einzelne, da sich Radfahrer bei der Erholung in freier Natur jederzeit gemeinverträglich verhalten können (vgl. BayVGh, Urte. v. 21.11.2013, Az. 14 BV 13.487, RdNrn. 43 u. 47).

Zunächst handelt es sich bei der Frequentierung tatsächlich um einen der in Art. 26 Abs. 2 Satz 3 BayNatSchG gemeinten Umstände. Auch wenn eine große Anzahl Erholungsuchender das Erholungserlebnis des Einzelnen möglicherweise schmälert, ist das Vorhandensein anderer Erholungsuchender hinzunehmen.

So kann es dem Radfahrer gegebenenfalls geboten sein, abzusteigen, um dem Fußgänger dem ihm gebührenden Vorrang einzuräumen. Auf der anderen Seite sind auch die Fußgänger an die Gemeinverträglichkeitsklausel gebunden und dürfen Radfahrer nicht unnötig behindern. Der Grundsatz verpflichtet also zu gegenseitiger Rücksichtnahme.

Im unübersichtlichen Terrain ist es dem Radfahrer nach den allgemeinen Regeln geboten, nur so schnell zu fahren, dass er sein Fahrrad ständig beherrscht und innerhalb der übersehbaren Strecke notfalls sofort anhalten kann (vgl. auch § 3 Abs. 1 StVO).

Für Radfahrer ergibt sich – wie für andere Verkehrsteilnehmer auch – zudem weder aus der StVO noch aus anderen Bestimmungen ein Anspruch auf ein ungehindertes Fortkommen mit der maximal zulässigen Geschwindigkeit. Vielmehr folgt aus dem in § 1 StVO verankertem Rücksichtnahmegebot, dass sich jeder Verkehrsteilnehmer an die Verkehrsverhältnisse anpassen muss.

Hieraus ergibt sich für die Radfahrer auch, dass ein gegenseitiges Aufeinander warten und Ausweichen, das der gesetzlichen Verpflichtung der Verkehrsteilnehmer zur ständigen Vorsicht und gegenseitigen Rücksichtnahme aus § 1 Abs. 1 StVO entspricht, gegenüber sämtlichen Verkehrsteilnehmern möglich ist.

Unzumutbare Behinderung von Fußgängern durch Radfahrende sind daher allenfalls im Einzelfall zu erwarten, die Sperrungen nicht rechtfertigen können. So auch das Verwaltungsgericht Münster (Urteil vom 19.09.2005, 7 K 1509/02):

„Gelegentliche Missbrauchsfälle rechtfertigen es nicht, ... die Betretungs- und Befahrensrechte gänzlich auszuschließen.“

oder der Bayerischer Verfassungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 29.09.1977, Az.: Vf. 11-VII-76, RdNr. 52 führt aus, dass

„in der Unterscheidung vom Reiten zum Betreten durch Spaziergänger, Wanderer, Radfahrer und Skiläufer, unter dem Gesichtspunkt des Gleichheitssatzes (Art. 118 Abs. 1 BV) kein Verstoß gesehen werden kann. Diese Differenzierung beruht auf sachlichen Erwägungen. Bei der gewöhnlichen Ausübung des Betretungsrechts durch Wanderer, Spaziergänger usw. sind die Natur schädigende oder den Naturgenuss beeinträchtigende Änderungen im Allgemeinen nicht zu erwarten. Ob und inwieweit bei einem Missbrauch des Betretungsrechts durch die eine oder andere Personengruppe mehr oder weniger nachteilige Folgen für die Landschaft entstehen können, ist in diesem Zusammenhang nicht entscheidend.“

- Dabei nehmen die Gerichte, die sich mit Einschränkungen des Reitens beschäftigten, auf denselben Wegen eine schadlose und gemeinsame Nutzung von Fußgängern und Radfahrern als selbstverständlich an. Dabei wird berücksichtigt, dass es anders als bei Reitern tatsächlich nie zu unüberbrückbaren Konflikten zwischen Wanderern und Radfahrern bzw. Mountainbikern kommt und das Radfahren nicht zu eindeutigen Belastungen der Landschaft beiträgt, wobei Letzteres beim Reiten auf Wegen auch nicht die Regel ist (vgl. BayVGH Urt. v. 15.5.1991, Az. 9 N 87.031051 und OVG Lüneburg, Urteil vom 24.8.2001, Az. 8 K N 41/01, RdNr. 38, BayVerfGH, Urt. v. 29.09.1977, Az. Vf. 11-VII-76, RdNr. 37).

- Die aktuelle Bekanntmachung benutzt unter II. Nr. 2 bezüglich der Grenzen der Gemeinverträglichkeit ebenfalls den Begriff "unzumutbar". Eine Notwendigkeit für Beschränkungen des Begegnungsverkehrs von Fußgängern und Radfahrern sieht sie dort nicht. Sie geht vielmehr davon aus, dass eine gemeinsame Nutzung von Wegen unter gegenseitiger Rücksichtnahme sowohl Radfahrern als auch Fußgängern normal ist. Art. 26 Abs. 2 Satz 3 BayNatSchG beschreibt das Gebot der Gemeinverträglichkeit mit: „Die Rechtsausübung anderer darf nicht verhindert oder mehr als nach den Umständen unvermeidbar beeinträchtigt werden (Gemeinverträglichkeit)“, so dass der Erholungsuchende mit zumutbaren Störungen durch andere auskommen muss.

Nach Art. 141 Abs. 3 Satz 1 der Bayerischen Verfassung stehen die verschiedenen Arten der Erholung in der Natur grundsätzlich gleichwertig nebeneinander, ohne dass eine bestimmte Rangordnung aufgestellt werden könnte (vgl. BayVerfGH, E.v. 24.7.1979 – Vf. 10-VII-77 – VerfGHE 32, 92/98 f.). Damit hatte der Verfassungsgeber bereits selbst die Lösung potentieller sozialer Konflikte bewirkt, indem er die Akzeptanz der gemeinsamen Wegenutzung durch die Erholungsuchenden voraussetzt.

Soweit in Nr. 2.5.1 für die Beschilderung einer Beschränkung der Beispieltext: „Wege nur für Fußgänger, nicht für Radfahrer. Unübersichtlicher Streckenverlauf. Landratsamt ...“) angeführt wird, ist neben den obigen Aussagen noch zu erwähnen, dass aufgrund des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes und der Bedeutung des Grundrechts hier allenfalls ein Hinweisschild auf eine mögliche Gefahr angebracht und ausreichend ist.

Auch der aktuelle Stand von Wissenschaft und Forschung zum Verhältnis von Wanderern zu Radfahrern lässt irgendwelche sicherheitsrechtlichen Bedenken wegen potentieller Konfliktsituationen zwischen Radfahrern und Wanderern nicht erwarten.

Dies bestätigt sich gerade während der aktuellen Sommerferien. Wegen der Corona-Pandemie befinden sich derzeit besonders viele Urlauber und Naherholungsuchende in Bayerns freier Natur. Trotz der Vielzahl der Menschen und deren unterschiedlichen Interessen bleiben Konflikte unter den Erholungsuchenden aus.

In diesem Zusammenhang möchten wir darauf hinweisen, dass vor vielen Waldwegen das Zeichen STVO 250 „Verbot für Fahrzeuge aller Art“ noch aus der Vergangenheit oft vorhanden ist. Wie ausgeführt gilt dort aber das Betretungsrecht für Radfahrer. Wir bitten darum, dass diese falsche Beschilderung durch STVO 260, „Verbot für Kraftfahrzeuge“ zeitnah ersetzt, oder mit einem Zusatzzeichen „Radfahrer frei“, versehen wird, um die Rechtssicherheit herzustellen.

Zu 2.5.1.2 Inhalt der Beschränkungen

Da sich die Auswirkungen von Fußgängern und Mountainbikern nicht signifikant unterscheiden, wäre eine über das Wegegebot hinausgehende weitere Beschränkung des Betretungsrechts für Radfahrer aufgrund einer „potentiellen (im Einzelfalle nicht belegte) Umweltbelastung“, deren tatsächliches Auftreten nicht wahrscheinlich ist (Hans-Joachim Schemel und Wilfried Erbguth im Handbuch Sport und Umwelt, 3. überarbeitete Auflage, Aachen 2000, Seite 339), ist das als Beispiel einer Beschränkung angeführte „Verbot des Befahrens von Wegen für Radfahrer“ nicht gerechtfertigt.

Als Lösungsansatz für die relativ geringfügigen ökologischen Probleme des Mountainbikens führen Schemel/Erbguth aus:

„Schutz von sensiblen Rückzugsgebieten: Um das schwerwiegendste Problem, nämlich die Störung schützenswerter und empfindlicher Tierarten zu lösen, müssen die von Wanderern und Radfahrern genutzten Wege, die durch entsprechende Lebensräume führen, entweder gesperrt oder verlegt werden.“

Interessant in dem Zusammenhang ist auch die Auffassung des Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland (BUND). Richard Mergner, beim BUND zuständig für Verkehr, Flächenschutz und Umweltpolitik, hat im Artikel der WELT „Zu viele Mountainbiker in Bayerns Wäldern?“ vom 25.08.2015 die Naturverträglichkeit des Radfahrens auf bestehenden Wegen bestätigt und hält Sperrungen aus naturschutzfachlicher Sicht daher nicht für erforderlich: Lediglich „Mountainbiker, die durch wegloses Gelände fahren, können zum Problem werden“, so Mergner. Das bestehende Wegegebot schließt dies aber von vornherein aus.

Das Amt für Natur- und Landschaftsschutz im Rhein-Sieg-Kreis führt in seinem Flyer „Wer stört? Offroad (Querfeldein) im Nutscheid“ aus:

„Mit den Zielen des Artenschutzes vereinbar sind daher in der Regel nur schonende Erholungsformen. Zu diesen gehören unter anderem das Wandern und das Radfahren auf bestehenden Wegen. ... An die Wegenutzung sind Tiere oft gewöhnt.“

Besonders hervorzuheben ist hier die Verordnung über das Naturschutzgebiet Arzberg bei Beilngries im Landkreis Eichstätt vom 4. April 2011, die sich klar erkennbar mit der vormals noch recht neuen Betätigungsform Mountainbiken auseinandergesetzt und die fortschreitenden Erkenntnisse bezüglich der denkbaren ökologischen Auswirkungen des Mountainbiking berücksichtigt hat. Sie überwindet auch die in anderen Schutzgebietsverordnungen, insbesondere der frühen 90er Jahre enthaltenen, über das Wegegebot hinausgehenden Einschränkungen für Radfahrer, die im Sinne eines vorsorgenden Umweltschutzes damals durchaus legitim waren, inzwischen aber längst hätten aufgehoben werden müssen, da die Voraussetzungen für die Beschränkungen nicht gegeben sind. Neben einem allgemeinen Wegegebot (§ 4 Abs. 2 Nr. 2) enthält es für einen besonders schützenswerten Bereich in § 4 Abs. 2 Nr. 4 folgende für Fußgänger und Radfahrer geltende Einschränkung: „... den Steinbruch (Fl. Nr. 1750, Gemarkung Beilngries) außerhalb markierter Wege und Pfade und die abgesperrte Kante der Steinbruchwand zu betreten oder mit dem Fahrrad zu befahren.“

Zu 2.6.3 Erhebung eines Entgelts

Wir verweisen auf die ausführliche Stellungnahme des Kuratoriums Sport & Natur zu diesem Punkt. Auch wir befürchten, dass unter den genannten Punkten das freie Betretungsrecht ausgehebelt wird. Speziell beim Thema Mountainbike ist zu befürchten, dass bei einem neu gebauten Weg argumentiert wird, dass damit erst das Betretungsrecht für Radfahrer ermöglicht wurde und er deshalb kostenpflichtig ist.

Zu 3.1.2 Keine Gestattungspflicht nach anderen Vorschriften

Laut Beschluss des Bayerischen Verfassungsgerichtshof vom 16.06.1975 (RdNr. 103) hatte der Gesetzgeber zum Schutz vor nicht hinnehmbaren Beeinträchtigungen bestimmte Flächen, wie landwirtschaftlich genutzte Flächen oder durch ein Wegegebot im Wald durch Art. 30 BayNatSchG verfassungskonform kraft Gesetzes vom Betretungsrecht ausgenommen.

Darüber hinaus kann das Betretungsrecht von Grundeigentümern oder sonstigen Berechtigten nur unter den Voraussetzungen des Art. 33 verweigert werden (Art. 27. Abs 3 Satz 1 BayNatSchG).

Da dem Erholungsuchenden nicht immer möglich ist zu erkennen, ob z. B. die Nutzzeit bereits begonnen hat, ist es vernünftig und sinnvoll Sperrungen hierfür (Art. 27 Abs. 2 Satz 2 i. V.m. Art. 30 BayNatSchG) zuzulassen, so auch die aktuelle Fassung der Bekanntmachung unter II. 6.2:

Die Zulässigkeit von Sperren durch die Grundeigentümer oder sonstige Berechtigte, die das Betretungsrecht einschränken, ist in Art. 29 (jetzt Art. 33) geregelt. Daneben sind Sperren zulässig, soweit ein Betretungsrecht nicht besteht (z.B. das Sperren einer Mahdwiese während der Nutzzeit).

Die gesetzlichen Regelungen des Bayerischen Naturschutzgesetzes berücksichtigen die berechtigten Belange des Naturschutzes, der Eigentümer und Landbewirtschafter sowie der Erholungsuchenden und bringt diese in einen vernünftigen Ausgleich. In korrekter und verfassungskonformer Anwendung sorgt die dem Bayerischen Naturschutzgesetz innewohnende Rechtsklarheit für Rechtssicherheit und letztlich auch für Rechtsfrieden.

Wie bereits dargelegt, verstößt die Auffassung, Art. 28 Abs. 1 BayNatSchG würde für das Reiten oder Fahren mit Fahrrädern und Krankenfahrstühlen eine Beschränkung des Betretungsrechts bedeuten, gegen die verfassungsmäßige Ordnung.

Mit der Auffassung, manche Wege seien „nicht geeignet“, worunter sich mancher alles und viele auch nichts vorstellen können, würde die Rechtsklarheit der Vorschrift verloren gehen. Hierunter würde dann auch die Rechtssicherheit leiden. Anders als bei den zuvor genannten landwirtschaftlichen Nutzflächen, wird die Rechtssicherheit jedoch nicht durch eine Beschilderung wiederhergestellt.

Da Schilder, die auf eine vermeintliche „Nichteignung“ hinweisen, gemäß Art. 27 Abs. 3 Satz 2 BayNatSchG das Betretungsrecht nicht wirksam ausschließen (VG Augsburg, Urteil vom 17.11.2015 - Au 2 K 15.160), stehen sie dem Rechtsfrieden direkt entgegen.

Die Gefährdung des Rechtsfriedens durch solche Schilder hatte bereits der Gesetzgeber erkannt und daher in der Gesetzesbegründung ausdrücklich formuliert:

„Darüber hinaus besteht ein Interesse an der behördlichen Kontrolle und insbesondere an der Beseitigung solcher Schilder, die nach Art. 15 Abs. 3 Satz 2 keine privatrechtliche Wirkung haben und nur den Anschein eines wirksamen Betretungsverbot es erwecken“ (DRUCKSACHE 7/3007, zu Art. 22, Seite 28).

Obwohl die Bekanntmachung zuvor noch feststellt, dass Sperrungen, die das Betretungsrecht nicht einschränken, sondern nur darauf hinweisen, dass das Betretungsrecht nicht besteht keiner Genehmigung oder Anzeige nach Art. 34 BayNatSchG bedürfen, postuliert sie nun für diese Schilder in analoger Anwendung der Regelung des Art. 34 Abs.1 Satz 2 BayNatSchG eine Anzeigepflicht. Da auch hier kein Ermessen besteht, ist bei analoger Anwendung der Regelung des Art. 34 Abs. 2 Satz BayNatSchG daher die Beschilderung jeweils zu untersagen. Letztlich ist damit der gesamte Abschnitt der Bekanntmachung obsolet.

Es ist zu erwarten, dass unter den vagen Voraussetzungen der „Nichteignung“ von der Möglichkeit, solche Schilder aufzustellen, rege Gebrauch gemacht wird. Damit stellt sich dieser Verstoß gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung auch direkt gegen die Begründung des Grundrechts auf Erholung in freier Natur und höhlt die im Bayerischen Naturschutzgesetz hierzu vorgesehenen Sicherheitsvorkehrungen (Art. 27 Abs. 3 Satz 1 BayNatSchG) aus.

Auch hier sei erwähnt, dass die aktuelle Fassung der Bekanntmachung die Rechtslage korrekt wiedergibt:

„Nr. 4.3.2 ... umfasst Art. 141 Abs. 3 Satz 1 der Bayerischen Verfassung bei einer gegenwartsbezogenen Verfassungsinterpretation auch das Reiten auf Privatwegen und Flächen in der freien Natur zu Erholungszwecken. Damit fällt auch das Reiten, soweit es zu Erholungszwecken ausgeübt wird, unter das allgemeine Betretungsrecht nach Art. 27 ff. Es unterliegt nunmehr nur den für alle Arten des Betretungsrechts geltenden Beschränkungen; insoweit wird vor allem auf die Art. 27, 30, 31 und 33 hingewiesen. Das bedeutet, dass das Reiten – soweit nicht eine gesetzliche (z. B. nach Art. 30) oder behördliche Beschränkung (z. B. zur Regelung des Erholungsverkehrs nach Art. 31) besteht – solange erlaubt ist, als nicht der Eigentümer den Weg oder die Fläche nach Art. 27 Abs. 3, Art. 33, 34 für Reiter gesperrt hat (z. B. bei unzumutbarer Eigentumschädigung vgl. Nr. II).“

Da dem Eigentümer gemäß Art. 33 BayNatSchG allerdings nur erlaubt ist Flächen bzw. Wege für die Allgemeinheit, nicht aber für einzelne Erholungsarten zu sperren, findet sich hier in der Bekanntmachung vom 30.06.1976 eine kleine Abweichung zur geltenden Rechtslage, die darauf beruht, dass der Gesetzgeber diesen Punkt aus der Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichts vom 16.06.1975 nicht in der Novelle 1982 umgesetzt hatte. Eine Sperrung hätte nach Art. 31 durch die Naturschutzbehörden (evtl. auf Antrag) zu erfolgen. Dennoch vermittelt dieser Absatz eine seither nicht mehr erreichte Rechtssicherheit.

Bitte lassen Sie uns abschließend ausführen, dass wir der Meinung sind, dass die Ziele, Konfliktsituationen zwischen den Bikern und Grundeigentümern (auch Almbauern), Konflikte mit anderen Erholungsuchenden und Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu vermeiden, mit dem vorliegende Entwurf aus unserer Sicht nicht erreicht werden können.

Allerdings sind wir gerne weiterhin bereit, eine zielführende Lösung im Diskurs mit den Parteien zu erzielen. Wir schlagen deshalb die Einrichtung eines regelmäßigen runden Tisches vor, der die Verbände der verschiedenen Nutzergruppen zusammenbringt.

Hochachtungsvoll,



Vorstand Deutsche Initiative Mountainbike e.V.



Präsident Bayerischer Radsportverband e.V.