

Rechtsgutachten

zu Möglichkeiten der Anpassung des Landeswaldgesetzes Mecklenburg-Vorpommern an die Bauflächenentwicklung

im Auftrag des Regionalen Planungsverbandes Vorpommern

erstattet durch:

Prof. Dr. Olaf Reidt, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Berlin
Dr. Xenia Zwanziger (LL.M.), Rechtsanwältin, Berlin

A. Sachverhalt und Fragestellung

Vor dem Hintergrund des im Städtebaurecht verankerten Vorrangs der Innenentwicklung (s. insbesondere § 1 Abs. 5 Satz 3 BauGB) kommt es in Mecklenburg-Vorpommern insbesondere in kleinflächigen teilweise bereits stark besiedelten Innenbereichen vermehrt zu Nutzungskonflikten bei bewaldeten Baulücken. Diese entstehen in innerstädtischen Bereichen häufig dann, wenn sich auf brachliegenden Flächen Bewuchs entwickelt. Diese innerstädtischen Flächenreserven, hierbei handelt es sich häufig um Industriebrachen, werden nunmehr vermehrt für die Schaffung von Wohnraum, sozialer Infrastruktur und für wirtschaftliche sowie gewerbliche Vorhaben benötigt. Flächennutzungspläne und Bebauungspläne stehen solchen Nutzungen zumeist nicht entgegen, da diese, sofern vorhanden, für die Flächen Baugebiete für Gewerbe, Wohnungen oder Sondernutzung vorsehen. Anderenfalls können sie nutzungsspezifisch aufgestellt bzw. geändert werden.

Einer Nutzung der dringend benötigten Flächen steht aber in vielen Fällen eine fehlende waldrechtliche Genehmigung entgegen. Hintergrund ist, dass die Flächen teilweise von den zuständigen Forstbehörden aufgrund natürlicher Sukzession als Wald i.S.v. § 2 Landeswaldgesetz Mecklenburg-Vorpommern (LWaldG v. 27.7.2011, zuletzt geändert durch Art. 4 des Gesetzes vom 5.7.2019, GVOBl. M-V S. 219) eingestuft werden. Aufgrund ihrer Größe fallen die Flächen überwiegend auch nicht unter den Tatbestand des § 2 Abs. 3 4. Spiegelstrich LWaldG, der Flächen mit einer Größe bis zu 0,2 Hektar, vom Waldbegriff ausnimmt. Der Erteilung der waldrechtlichen Genehmigung kann in der Praxis zudem das Unterschreiten der waldrechtlichen Abstandsregelung von 30 m zwischen Wald und Bebauung entgegenstehen (§ 20 LWaldG).

Sobald Wald in eine andere Nutzungsart umgewandelt werden soll, bedarf es der Genehmigung der zuständigen Landesbehörde. Das Landesrecht in Mecklenburg-Vorpommern sieht für eine Änderung der Zweckbestimmung auf Ebene der Bauleitplanung eine Umwandlungserklärung der Forstbehörde und bei Erteilung der konkreten Genehmigung des Vorhabens eine Umwandlungsgenehmigung der Forstbehörde vor. In der Praxis versagen die nach dem Landesrecht zuständigen Forstbehörden häufig ihre Zustimmung zur Umwandlung der Flächen. In der Folge kommt es sowohl bei der Bauleitplanungen als auch bei der Genehmigung einzelner Vorhaben zu Verzögerungen oder deren vollständiger Verhinderung.

Ein weiterer Problemkreis in diesem Zusammenhang betrifft historische Parkanlagen. Sofern diese dem Denkmalschutz unterfallen, sind die Zuständigkeiten wenig problematisch. Bei nicht denkmalgeschützten, historischen Parkanlagen ist neben Zuständigkeitsunklarheiten nicht auszuschließen, dass diese Parkanlagen aufgrund natürlicher Vegetation dem Waldrecht unterfallen, so dass eine Nutzung und Gestaltung zukünftig nur unter waldrechtlichen Einschränkungen möglich sind.

Vor diesem Hintergrund hat der Regionale Planungsverband Vorpommern um eine Prüfung der Rechtslage im Hinblick auf die vorstehend aufgezeigten Problemlagen gebeten sowie um Vorschläge für sinnvolle Anpassungsmöglichkeiten insbesondere im Landeswaldgesetz Mecklenburg-Vorpommern.

A. Sachverhalt und Fragestellung	2
B. Rechtliche Würdigung	6
I. Waldbegriff	6
1. Waldbegriff im Bundeswaldgesetz und Ausgestaltungsbefugnis des Landesgesetzgebers	6
2. Waldbegriff in Landeswaldgesetz Mecklenburg-Vorpommern.....	8
a) Legaldefinition in § 2 Abs. 1 LWaldG	10
b) Fiktionsregelung in § 2 Abs. 2 LWaldG.....	11
c) Ausschlussregelung in § 2 Abs. 3 LWaldG.....	12
3. Ansatzpunkte für Gesetzesänderungen	13
a) Ausschluss von Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen	13
b) Kein Ausschluss von historischen Parkanlagen	13
c) Keine Rücknahme sonstiger landesrechtlicher Erweiterungen des Waldbegriffs	14
d) Keine strikte Mindestflächengröße für die Ausnahme nach § 2 Abs. 3 LWaldG	15
e) Begrenzung des Waldbegriffs anhand der Waldstruktur und der Mindesthöhe des Bewuchses	18
f) Zwischenfazit.....	19
II. Bedeutung des Städtebaurechts.....	20
1. Rechtliche Grundlagen	20
2. Waldflächen im Geltungsbereich eines Bebauungsplans (§ 30 BauGB).....	21
a) Entstehen eines Waldes nach Aufstellung des Bebauungsplans	21
b) Festsetzungen anderer Nutzungsarten auf Waldflächen.....	22
3. Waldflächen im unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB)	23
4. Zwischenfazit	24
III. Genehmigungsverfahren (§§ 15, 15a LWaldG).....	25
1. Rechtliche Grundlagen	25
2. Umwandlungsgenehmigung nach § 15 LWaldG	28
a) Voraussetzungen.....	28
b) Wirkung	32
c) Zwischenfazit.....	33
3. Prüfung der Umwandlungslage in der Bauleitplanung nach § 15a LWaldG und alternative Regelungen	33

a) Notwendigkeit einer Umwandlungsgenehmigung auf der Vollzugsebene	33
b) Befreiung vom Genehmigungserfordernis auf der Vollzugsebene	33
c) Erfordernis einer Umwandlungserklärung und einer Umwandlungsgenehmigung	35
4. Ansatzpunkte für Genehmigungsänderung	37
a) Prüfung der Umwandlungslage in der Bauleitplanung.....	37
b) Schaffung einer Ausnahmegenehmigung für Waldflächen im unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB) oder einer ermessenslenkenden Vorschrift	39
c) Erweiterung der Ausnahmegenehmigung in § 15 Abs. 1 Satz 2 LWaldG	40
d) Zwischenfazit.....	43
5. Zuständigkeiten	44
a) Zuständigkeit für Umwandlungserlaubnis.....	44
b) Sonstige Beteiligungspflichten	46
6. Fazit	46
IV. Waldersatz.....	47
1. Rechtliche Grundlagen	47
2. Kompensation nach § 15 Abs. 5, 6 und 7 LWaldG.....	48
3. Zwischenfazit mit Ansatzpunkten für Gesetzesänderungen	49
C. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse mit Änderungsvorschlägen.....	50
I. Ausgestaltung der landesrechtlichen Walddefinition	50
II. Verfahrensrecht	50
III. Regelungsvorschläge im LWaldG	51

B. Rechtliche Würdigung

Die Prüfung legislatorischer Möglichkeiten zur Entschärfung der aufgezeigten Problemlagen beginnt mit einer Analyse des bundes- und landesrechtlichen Waldbegriffes (s. unter I.). Hiervon ausgehend wird geprüft, in welchen Konstellationen für die Umnutzung von entstehenden oder bereits bestehenden Waldflächen in besiedelten Gebieten Genehmigungserfordernisse bestehen (s. unter II.). Hierfür sieht das Landesrecht ein zweistufiges Umwandlungsgenehmigungsverfahren vor, das im Hinblick auf mögliche verfahrensrechtliche Erleichterungen (s. unter III.) analysiert wird. Nach einer Prüfung der Regelungen zum Waldersatz, der Voraussetzung für die Erteilung der Genehmigung sein kann (s. unter IV.), werden die wesentlichen Ergebnisse zusammengefasst.

I. Waldbegriff

1. Waldbegriff im Bundeswaldgesetz und Ausgestaltungsbefugnis des Landesgesetzgebers

Welche Flächen als Wald gelten, regelt grundsätzlich das Bundeswaldgesetz (BWaldG v. 2.5.1975, zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes vom 17.1.2017, BGBl. I S. 75). Eintragungen im Waldverzeichnis oder Bezeichnungen in Flächennutzungsplänen entfalten dagegen keine konstitutive Wirkung; dies gilt erst Recht für vertragliche Vereinbarungen.

Vgl. Klose/Orf, Kommentar zum Waldrecht des Bundes und der Länder, 2. Aufl. 1998, § 2 Rn. 9 m.w.N.; s. auch VG Greifswald, Urteil vom 25.10.2018 – 5 A 604/15, juris, Rn. 32 zu einem Pachtvertrag über Wald- oder Forstfläche zur Nutzung als Campingplatz.

Nach der Legaldefinition in § 2 Abs. 1 Satz 1 BWaldG gilt zunächst der Grundsatz, dass Wald im Sinne des BWaldG jede mit Forstpflanzen bestockte Grundfläche ist. Die Regelung lautet wie folgt:

§ 2 BWaldG Wald

(1) Wald im Sinne dieses Gesetzes ist jede mit Forstpflanzen bestockte Grundfläche. Als Wald gelten auch kahlgeschlagene oder verlichtete Grundflächen, Waldwege, Waldeinteilungs- und Sicherheitsstreifen, Waldblößen und Lichtungen, Waldwiesen, Wildäsungsplätze, Holzlagerplätze sowie weitere mit dem Wald verbundene und ihm dienende Flächen.

(2) Kein Wald im Sinne dieses Gesetzes sind

1. Grundflächen auf denen Baumarten mit dem Ziel baldiger Holzentnahme angepflanzt werden und deren Bestände eine Umtriebszeit von nicht länger als 20 Jahren haben (Kurzumtriebsplantagen),

2. Flächen mit Baumbestand, die gleichzeitig dem Anbau landwirtschaftlicher Produkte dienen (agroforstliche Nutzung),

3. mit Forstpflanzen bestockte Flächen, die am 6. August 2010 in dem in § 3 Satz 1 der InVeKoS-Verordnung vom 3. Dezember 2004 (BGBl. I S. 3194), die zuletzt durch Artikel 2 der Verordnung vom 7. Mai 2010 (eBAnz AT51 2010 V1) geändert worden ist, bezeichneten Flächenidentifizierungssystem als landwirtschaftliche Flächen erfasst sind, solange deren landwirtschaftliche Nutzung andauert und

4. in der Flur oder im bebauten Gebiet gelegene kleinere Flächen, die mit einzelnen Baumgruppen, Baumreihen oder mit Hecken bestockt sind oder als Baumschulen verwendet werden.

(3) Die Länder können andere Grundflächen dem Wald zurechnen und Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen sowie zum Wohnbereich gehörende Parkanlagen vom Waldbegriff ausnehmen.

§ 2 Abs. 1 Satz 2 BWaldG enthält eine Fiktionsregelung, nach der als Wald auch kahlgeschlagene oder verlichtete Grundflächen, sowie bestimmte mit dem Wald verbundene und ihm dienende Flächen gelten. Solche Flächen sind vor allem die in der Norm genannten Waldwege, Waldeinteilungs- und Sicherungstreifen, Waldblößen und Lichtungen, Waldwiesen, Wildäsungsplätze und Holzlagerplätze.

§ 2 Abs. 2 BWaldG nimmt gewisse Flächen, etwa für in der Flur oder im bebauten Gebiet gelegene kleinere Flächen, die mit einzelnen Baumgruppen, Baumreihen oder mit Hecken bestockt sind oder als Baumschulen verwendet werden (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 BWaldG) von der Walddefinition aus.

Darüber hinaus bleibt es den Bundesländern nach § 2 Abs. 3 BWaldG überlassen, sonstige Grundflächen, zum Beispiel bestockte Weideflächen, als Wald zu definieren oder diesem gleichzusetzen mit der Folge, dass der bundesrechtlich zwingend vorgegebene Waldbegriff erweitert wird. Eine landesrechtliche Einschränkung der bundesrechtlichen

Walddefinition kommt dagegen ausschließlich durch den Ausschluss von Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen und von zum Wohnbereich gehörenden Parkanlagen in Betracht.

Die Gesetzgebungsbefugnis des Landesgesetzgebers beschränkt sich folglich darauf, den bundesrechtlichen Waldbegriff in recht engen Teilbereichen auszugestalten. Hintergrund hierfür ist, dass der Bundesgesetzgeber auf Grundlage der Rahmengesetzgebung bereits umfassende Regelungen im Bundeswaldgesetz geschaffen hat, die auch heute nach Abschaffung der Rahmengesetzgebung auf Grundlage von Art. 125 b Abs. 1 GG fort gelten. Die Länder können folglich nicht von der Walddefinition im Bundeswaldgesetz abweichen, sondern diese nur, sofern und soweit diese ihnen einen Gestaltungsspielraum einräumt, ausgestalten. Den legislativen Spielraum hat der Bundesgesetzgeber den Landesgesetzgebern insbesondere in § 2 Abs. 3 BWaldG – in sehr beschränkter Weise - eröffnet.

2. Waldbegriff in Landeswaldgesetz Mecklenburg-Vorpommern

Vor dem Hintergrund der Gesetzgebungskompetenzen (s. vorstehend unter 1.) wird im Folgenden geprüft, ob und inwiefern die Walddefinition in § 2 LWaldG die Walddefinition des Bundesgesetzgebers im Rahmen der Landesgesetzgebungskompetenz erweitert und inwieweit von den bestehenden Einschränkungsmöglichkeiten bereits Gebrauch gemacht wurde. Sofern ersteres der Fall ist, besteht legislatorischer Spielraum für eine Rücknahme der Erweiterung der landesrechtlichen Walddefinition. Entsprechendes gilt bei noch nicht ausgenutzten Einschränkungsspielräumen. Dagegen ist kein Raum für eine Anpassung der Walddefinition, wenn der Landesgesetzgeber lediglich zwingende Vorgaben des Bundesgesetzes ausgestaltet hat. Eine Beschränkung der landesrechtlichen Walddefinition verstieße in diesem Fall gegen höherrangiges Bundesrecht und wäre aufgrund von Art. 31 GG nicht anwendbar, sondern würde, soweit Bundesrecht eine Regelung hierzu enthielte, durch dieses ersetzt bzw. ergänzt. Im Ergebnis fände folglich dann der weitergehende, bundesrechtliche Waldbegriff Anwendung.

Die geltende Regelung in § 2 LWaldG lautet wie folgt:

§ 2 LWaldG – Wald

(1) Wald im Sinne dieses Gesetzes ist jede mit Waldgehölzen bestockte Grundfläche. Waldgehölze sind alle Waldbaum- und Waldstraucharten. Bestockung ist der flächenhafte Bewuchs mit Waldgehölzen, unabhängig von Regelmäßigkeit und Art der Entstehung.

(2) Als Wald gelten auch kahlgeschlagene oder verlichtete Grundflächen, Waldwege, Waldeinteilungs- und Sicherungstreifen, Waldwiesen, Waldblößen, Lichtungen, Waldpark- und Walderholungsplätze sowie als Vorwald dienender Bewuchs. Als Wald gelten ferner im Wald liegende oder mit ihm verbundene und ihm dienende Flächen wie insbesondere:

- Wildäsungsflächen und Holzlagerplätze,
- Pflanzgärten und Leitungsschneisen,
- Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen,
- Teiche, Weiher, Gräben und andere Gewässer von untergeordneter Bedeutung sowie deren Uferbereiche,
- Moore, Heiden und sonstige ungenutzte Ländereien (Ödflächen).

(3) Nicht als Wald gelten:

- in der Feldflur oder im bebauten Gebiet gelegene kleinere Flächen, die mit einzelnen Baumgruppen, Baumreihen oder Hecken bestockt sind,
- in der Feldflur gelegene Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen, Baumschulen und zum Wohnbereich gehörende Parkanlagen,
- mit Waldgehölzen bestockte Friedhöfe, sofern die Waldfunktionen eingeschränkt sind,
- mit Waldgehölzen bestockte Grundflächen, die die Mindestgröße von 0,2 Hektar nicht erreichen,
- Grundflächen, auf denen Baumarten mit dem Ziel baldiger Holzentnahme angepflanzt werden und deren Bestände eine Umtriebszeit von nicht länger als 20 Jahren haben (Kurzumtriebsplantagen),
- Flächen mit Baumbestand, die gleichzeitig dem Anbau landwirtschaftlicher Produkte dienen (agroforstliche Nutzung), und
- mit Forstpflanzen bestockte Flächen, die am 6. August 2010 in dem in § 3 Satz 1 der InVeKoS-Verordnung bezeichneten Flächenidentifizierungssystem als landwirtschaftliche Flächen erfasst sind, solange deren landwirtschaftliche Nutzung andauert.

(4) Ob eine Grundfläche Wald im Sinne dieses Gesetzes ist, kann auf Antrag von der Forstbehörde durch Verwaltungsakt festgestellt werden.

a) Legaldefinition in § 2 Abs. 1 LWaldG

Der Landesgesetzgeber hat von dem legislatorischen Spielraum, den § 2 Abs. 3 BWaldG einräumt, durch die Walddefinition in § 2 LWaldG Gebrauch gemacht.

Anders als § 2 Abs. 1 Satz 1 BWaldG knüpft die Definitionsregel in § 2 Abs. 1 LWaldG an Waldgehölze statt an Forstpflanzen an. Der Landesgesetzgeber hat zudem über die bundesgesetzliche Regelung hinaus ergänzend klargestellt, dass Waldgehölze im Sinne des Satzes 1 alle Waldbaum- und Waldstraucharten sind (§ 2 Abs. 1 Satz 2 LWaldG). Hierbei handelt es sich allerdings nur um eine Klarstellung, da nach allgemeinem Verständnis auch das Bundeswaldgesetz (nur) Waldbäume und – sträucher umfasst.

Thomas, Bundeswaldgesetz, 3. Aufl. 2018, § 2 Ziff. 5.2.

Zwar sieht der VGH Mannheim in der entsprechenden Regelung des LWaldG Baden-Württemberg eine Erweiterung, als nach dem LWaldG Grundflächen, die nur mit Sträuchern bedeckt sind, von der Generalklausel des § 2 Abs. 1 BWaldG, die nur von Forstpflanzen spricht, nicht erfasst werden, sie nach der Regelung des LWaldG aber ebenfalls dem Wald zugerechnet werden sollen.

VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 20.12.1993 – 3 S 2356/91, juris, Rn. 32; vgl. Kolodziejczok/Recken, Naturschutz, Landschaftspflege und einschlägige Regelungen des Jagd- und Forstrechts, Komm., BWaldG § 2 Kennzahl 4529, Rn. 27.

Allerdings würde eine Streichung von § 2 Abs. 1 Satz 2 LWaldG wohl faktisch nicht zu einer Beschränkung des Waldbegriffes führen. Insbesondere die Literatur plädiert ohnehin für einen sehr weiten Waldbegriff, der auch Waldsträucher umfasst.

Thomas, Bundeswaldgesetz, 3. Aufl. 2018, § 2 Ziff. 5.2.

Zudem stellt auch der VGH Mannheim auf den äußeren Gesamteindruck eines entstehenden oder (noch) bestehenden Waldes ab; dieser kann auch bei einem Bewuchs mit Waldsträuchern für die Existenz von Wald im Rechtssinne sprechen.

VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 20.12.1993 – 3 S 2356/91, juris, Rn. 32; vgl. auch Bay. OLG, Beschluss vom 6.2.1986 - 3 Ob OWi 137/84, NuR 1985, 156.

Der Landesgesetzgeber in Mecklenburg-Vorpommern stellt zudem über die bundesrechtliche Regelung hinaus klar, dass Bestockung in Sinne des § 2 Abs. 1 Satz 1 der flächenhafte Bewuchs mit Waldgehölzen ist, unabhängig von Regelmäßigkeit und Art der

Entstehung (§ 2 Abs. 1 Satz 2 Satz 3 LWaldG). Dies entspricht dem vorherrschenden Verständnis, nach dem die Art der Entstehung, also insbesondere, ob die Bewaldung durch planmäßiges menschliches Handeln oder ohne menschliches Tun, entstanden ist, und die Bestockungsdichte für die Waldeigenschaft nicht relevant ist. Vielmehr ist entscheidend, ob eine Ansammlung von Waldbäumen und Waldsträuchern einen flächenhaften Eindruck vermittelt.

Vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 20.12.1993 - 3 S 2356/91, juris, Rn. 32; OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 20.02.2014 – 11 A 1.11, juris, Rn. 44.

Die Legaldefinition in § 2 Abs. 1 LWaldG konkretisiert somit das zum BWaldG vorherrschende Begriffsverständnis und erweitert dieses nicht. Eine Änderung ist damit insofern nicht geboten.

b) Fiktionsregelung in § 2 Abs. 2 LWaldG

Nach der Fiktionsregelung in § 2 Abs. 2 Satz 1 LWaldG unterfallen auch kahlgeschlagene oder verlichtete Grundflächen, Waldwege, Waldeinteilungs- und Sicherungstreifen, Waldwiesen, Waldblößen, Lichtungen, Waldpark- und Walderholungsplätze sowie als Vorwald dienender Bewuchs dem landesrechtlichen Waldbegriff. Die Regelung entspricht der bundesgesetzlichen Regelung (§ 2 Abs. 1 Satz 1 BWaldG), geht aber insofern über sie hinaus als zusätzlich Waldpark- und Walderholungsplätze sowie als Vorwald dienender Bewuchs von der landesrechtlichen Fiktionsregelung umfasst sind. Gleichwohl ergibt sich hieraus keine landesrechtliche Erweiterung des Waldbegriffs, da es sich um mit dem Wald verbundene und ihm dienende Flächen handelt, die gem. § 2 Abs. 1 Satz 2 BWaldG auch von der bundesgesetzlichen Walddefinition umfasst sind, ohne jedoch dort konkret genannt zu werden.

Das Landesgesetz fingiert zudem weitere Zugehörigkeiten zum Wald. Sofern die Fiktion in § 2 Abs. 2 Satz 2 1. Spiegelstrich LWaldG Wildäsungsflächen und Holzlagerplätze umfasst, handelt es sich jedoch eine zwingende Vorgabe des Bundesrechts (§ 2 Abs. 1 Satz 2 BWaldG). Die darüberhinausgehende landesrechtliche Ausgestaltung der Fiktionsregelung führt dagegen zu einer Erweiterung des landesrechtlichen Waldbegriffs. Solche Erweiterungen sind je nach den landschaftlichen Verhältnissen im jeweiligen Bundesland indes üblich. So fingieren die Landeswaldgesetze etwa für im und am Wald gelegene Knicks, Kleingewässer, Moore, Heiden und sonstige Ödländereien, sofern diese natürliche Bestandteile der Waldlandschaft sind, die Waldeigenschaft.

Vgl. etwa § 2 Abs. 1 Satz 2 Ziff. 3 und 5 des Schleswig-Holsteinischen Landeswaldgesetzes, § 2 Abs. 2 des Sächsischen Waldgesetz und Art. 2 Abs. 3 Bayerischen Waldgesetzes; § 2 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 und 5 des Landeswaldgesetz Sachsen-Anhalt; vgl. auch Dombert/Witt, AgrR, Teil D. Verwaltungsrecht und Öffentliches Wirtschaftsrecht § 20 Forstrecht Rn. 23, beck-online.

Hieraus ergibt sich vorliegend kein konkreter und relevanter Änderungsbedarf (s. unter 3., c)).

c) Ausschlussregelung in § 2 Abs. 3 LWaldG

§ 2 Abs. 3 LWaldG greift die Ausschlussregelung des § 2 Abs. 2 BWaldG auf und übernimmt die dort geregelten Fälle, für die damit gesetzlich angeordnet wird, dass die Waldeigenschaft nicht erfüllt ist. Hierbei handelt es sich um Kurzumtriebsplantagen (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 BWaldG bzw. § 2 Abs. 3 5. Spiegelstrich LWaldG), agroforstlich genutzte Flächen mit Baumbestand (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 BWaldG bzw. § 2 Abs. 3 6. Spiegelstrich LWaldG), mit Forstpflanzen bestockte landwirtschaftlich genutzte Flächen (§ 2 Abs. 2 Nr. 3 BWaldG bzw. § 2 Abs. 3 7. Spiegelstrich LWaldG) sowie nach § 2 Abs. 2 Nr. 4 BWaldG in der Flur oder im bebauten Gebiet gelegene kleinere Flächen, die mit einzelnen Baumgruppen, Baumreihen oder mit Hecken bestockt sind (§ 2 Abs. 3 1. Spiegelstrich LWaldG) oder als Baumschulen (§ 2 Abs. 3 2. Spiegelstrich, 3. Alt. LWaldG) verwendet werden.

Darüber hinaus hat der Landesgesetzgeber von seiner ihm durch § 2 Abs. 3 BWaldG eingeräumten Befugnis Gebrauch gemacht und zum Wohnbereich gehörende Parkanlagen in die Ausschlussregelung (§ 2 Abs. 3 2. Spiegelstrich, 4. Alt. LWaldG) aufgenommen. Die ihm ebenfalls in § 2 Abs. 3 BWaldG eingeräumte Möglichkeit, Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen vom Waldbegriff auszunehmen, hat der Landesgesetzgeber nicht vollständig ausgeschöpft. Danach gelten Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen gem. § 2 Abs. 2 3. Spiegelstrich LWaldG) grundsätzlich als Wald; ausgeschlossen sind dagegen in der Feldflur gelegene Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen (§ 2 Abs. 3 2. Spiegelstrich, 1. und 2. Alt. LWaldG).

Der Landesgesetzgeber hat zudem mit Waldgehölzen bestockte Grundflächen, die eine Mindestgröße von 0,2 Hektar nicht erreichen, gem. § 2 Abs. 3 4. Spiegelstrich, 4. LWaldG vom Waldbegriff ausgenommen und knüpft hierbei an die bundesrechtliche Vorgabe in § 2 Abs. 2 Nr. 4 Alt. 1 BWaldG an, nach der bestimmte „kleinere“ Flächen vom Waldbegriff ausgenommen werden können.

Im Folgenden wird geprüft, ob und inwiefern Änderungsmöglichkeiten bezüglich der landesrechtlichen Regelungen bestehen.

3. Ansatzpunkte für Gesetzesänderungen

Eine praxisrelevante sinnvolle Rücknahme der landesrechtlichen Erweiterung bzw. Ausgestaltung des Waldbegriffs ist nur an wenigen Punkten möglich.

a) Ausschluss von Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen

Der Landesgesetzgeber ist befugt, Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen insgesamt landesrechtlich vom Waldbegriff auszunehmen. Hierfür müsste § 2 Abs. 2 3. Spiegelstrich LWaldG insgesamt und in Abs. 3 der gleichen Norm die Begrenzung „in der Feldflur gelegene“ gestrichen werden. Die Änderung wäre aber wohl nur von begrenzter Relevanz für die hier in Rede stehende Gesamthematik.

b) Kein Ausschluss von historischen Parkanlagen

Historische Parkanlagen können gem. § 2 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Denkmalschutzgesetz Mecklenburg-Vorpommern (DSchG M-V) dem Denkmalschutz unterfallen. Unabhängig von der Denkmalschutzeigenschaft unterfallen Parkanlagen aber auch dem Waldrecht, sofern der Anwendungsbereich des BWaldG bzw. LWaldG eröffnet ist.

Vgl. zum anwendbaren Recht auf Wald, Parks und „Stadtwildnis“ Albrecht, NuR 2014/36, 819, 820.

Die Bewertung historischer Parks als Wald gilt zudem unabhängig davon, dass § 2 Abs. 2 Satz 1 LWaldG „Waldparks“ explizit in den Waldbegriff aufnimmt. Denn bei Waldparks handelt es sich gerade um Flächen, die nicht im besiedelten Gebiet liegen, so dass eine bloße Streichung dieses Begriffs nicht zielführend wäre.

Fraglich ist, ob historisches Grün vom Waldrecht ausgenommen werden kann. Der Thüringer Landeswaldgesetzgeber hat in § 2 Abs. 5 Parkanlagen bis zu einem Hektar Größe in bebautem Gebiet, sofern diese nicht im Waldverzeichnis aufgeführt sind, vom Waldbegriff ausgenommen. Dies mag zwar eine sinnvolle Regelung sein. Es ist aber zweifelhaft, ob die Abweichungsmöglichkeit in § 2 Abs. 3 BWaldG, der lediglich eine Ausnahme von zum Wohnbereich gehörenden Parkanlagen vorsieht, eine solche landesrechtliche Regelung ermöglicht.

Vgl. zur strittigen Frage, ob mit Wohnsiedlungen verbundene Parkanlagen ausgenommen werden dürfen. Kolodziejcok/Recken, Kommentar u. a. zum BWaldG, § 2 Rn. 20; Klose/Orf, Kommentar zum Waldrecht des Bundes und der Länder, 2. Aufl. 1998., § 2 Rd.-Nrn. 46 bis 48.

In der Literatur wird die fehlende Ausnahmeregelung für „historisches Grün“ als unbefriedigend empfunden und bis zur Auflösung des Zielkonfliktes vorgeschlagen, Denkmalschutzrecht als spezielles Recht (lex specialis zum Waldrecht) vorrangig anzuwenden.

Hönes in: Martin/Krautzberger, Denkmalschutz und Denkmalpflege, 4. Aufl. 2017, Teil H. Denkmalschutz im Planungs- und Baurecht, Rn. 58.

Dieser Anwendungsvorrang vermag mangels Anknüpfungspunkt im Gesetz jedoch nicht zu überzeugen und hätte zudem für nichtdenkmalgeschützte Parkanlagen keine Bedeutung. Vielmehr sind Parkanlagen als Wald einzustufen, wenn sie dem Waldbegriff unterfallen und nicht dem bundesrechtlich eingeräumten Ausnahmetatbestand der zum Wohnbereich gehörenden Parkanlagen unterliegen. Maßgeblich für die Waldeigenschaft sind stets die tatsächlichen Umstände, so dass auch die vom Thüringischen Landesgesetzgeber vorausgesetzte Aufnahme der Flächen in das Waldverzeichnis nicht überzeugt.

Letztlich bestätigt § 11 Abs. 2 BWaldG, dass die Funktion von Wald als Archiv der Natur- und Kulturgeschichte (Nr. 1) und gerade bei Parkanlagen die denkmalpflegerischen Belange (Nr. 2) Berücksichtigung finden müssen. Der Bundesgesetzgeber nimmt folglich an, dass der Waldbegriff historische Parkanlagen umfasst und eröffnet dem Landesgesetzgeber keine eindeutige und damit rechtssichere Möglichkeit, historische Parkanlagen vom Waldbegriff auszunehmen.

Eine Möglichkeit zur Entlastung ist allerdings in § 15 Abs. 7 Nr. 2 LWaldG angelegt. Die Norm sieht für die historische Gestaltung von denkmalgeschützten Parkanlagen die Möglichkeit eines Verzichtes von Ausgleichsmaßnahmen vor. Die Regelung kann auch auf nicht denkmalgeschützte historische Parkanlagen erweitert werden (vgl. IV.).

c) Keine Rücknahme sonstiger landesrechtlicher Erweiterungen des Waldbegriffs

Darüber hinaus kann die Erweiterung des Waldbegriffs in § 2 Abs. 2 LWaldG, sofern nicht vom Bundesgesetzgeber vorgegeben, zurückgenommen werden. Konkret betrifft

dies die Fiktion der Waldeigenschaft von Pflanzgärten und Leitungsschneisen (2. Spiegelstrich), Gewässer von untergeordneter Bedeutung sowie deren Uferbereiche (4. Spiegelstrich) sowie Moore, Heiden und sonstige ungenutzte Ländereien, sog. Ödflächen (5. Spiegelstrich).

Die Streichung der Fiktionswirkung für diese Flächen, die auf den ersten Blick insbesondere bezüglich des Ödlands als naheliegende Lösung erscheint, dürfte in der Praxis aber kaum zu einer Änderung der Waldeigenschaft solcher Flächen führen. Denn Voraussetzung der Fiktion ist gem. § 2 Abs. 2 Satz 2 LWaldG zusätzlich, dass diese Flächen im Wald liegen oder mit ihm verbunden sind und ihm dienen. Ohne Fiktionswirkung ist folglich eine Prüfung vorzunehmen, ob eine Ansammlung von Waldbäumen und Waldsträuchern einen flächenhaften Eindruck vermittelt. Dies liegt vor dem Hintergrund eines weiten Waldbegriffs, der Lage der Fläche im Wald bzw. der Verbindung mit dem umliegenden Wald auch bei Ödflächen nahe. Hierfür spricht, dass es bereits ausreichend ist, dass nach dem äußeren Gesamteindruck Wald besteht.

VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 20.12.1993 – 3 S
2356/91, juris, Rn. 32.

Eine Rücknahme wäre für die hier in Rede stehende Problemlage daher nicht mit erkennbaren substantziellen Vorteilen verbunden.

d) Keine strikte Mindestflächengröße für die Ausnahme nach § 2 Abs. 3 LWaldG

In Betracht kommt eine Erhöhung der Mindestflächengröße in § 2 Abs. 3 4. Spiegelstrich LWaldG. Danach hat der Landesgesetzgeber mit Waldgehölzen bestockte Grundflächen, die die Mindestflächengröße von 0,2 Hektar nicht erreichen, vom Waldbegriff ausgenommen. Denkbar wäre etwa die Festlegung der Mindestfläche für Wald auf 1,0 Hektar.

Voraussetzung ist, dass eine solche Erhöhung der Grundfläche sich im bundesrechtlich vorgegebenen Rahmen des § 2 Abs. 2 Nr. 4 Alt. 1 BWaldG halten würde, nach dem bestimmte „kleinere“ Flächen vom Waldbegriff ausgenommen werden können. Maßgeblich ist folglich, welche Größe eine kleinere Fläche in diesem Sinn maximal haben kann.

Der Bundesgesetzgeber hatte in seiner Gesetzesbegründung im Jahr 1973 ausgeführt, dass kleinere Flächen bis zu 0,2 ha groß seien:

„Als kleinere Flächen im Sinne des Absatzes 2 gelten solche bis zu 0,2 ha Größe, wenn sie in der angegebenen Weise bestockt sind.“ (BT-Drs. 7/889, S. 25).

Unter Hinweis auf diese Begründung hatte das Oberverwaltungsgericht Münster festgestellt, dass Flächen von mehr als 0,2 ha Größe grundsätzlich keine kleineren Flächen in diesem Sinne mehr sind.

OVG Münster, Urteil vom 22.01.1988 – 10 A 1299/87,
NuR 1988, 256ff.

Es bestehen keine zwingenden Anhaltspunkte, die maßgebliche Flächengröße heute abweichend von der ursprünglichen Gesetzesbegründung zu bestimmen und größere Flächen von der Ausnahmeregelung zu erfassen.

Hiervon abweichend ordnet § 3 Abs. 1 Satz 1 LWaldG Rheinland-Pfalz zwar die Mindestgröße von 0,2 ha und eine Mindestbreite von 10 m an, so dass im Einzelfall auch größere aber schmale Flächen, vom Waldbegriff ausgenommen sind. Der Landesgesetzgeber begründet dies nur allgemein mit der Überlegung, dass die typische Waldwirkung eine gewisse Grundfläche mit entsprechendem Zuschnitt voraussetzt.

„Ein Grundstück kann nur als Wald angesehen werden, wenn es selbst die erforderliche Grundfläche und einen entsprechenden Zuschnitt aufweist oder ein unmittelbarer räumlicher Zusammenhang zu anderen mit Wald bestockten Grundflächen besteht. Nur dann gehen von ihm die typischen Waldwirkungen aus.“ (LT-Drs. 13/15733, S. 33).

Die Regelung steht insofern nicht im Widerspruch zur Entscheidung des Bundesgesetzgebers im Hinblick auf die Mindestflächengröße von mehr als 0,2 ha Größe, als der Landesgesetzgeber lediglich mit Baumreihen oder Hecken bestockte Flächen im Sinn von § 2 Abs. 2 Nr. 4 BWaldG eindeutig von der Walddefinition ausnimmt und somit den Ausnahmetatbestand nicht landesrechtlich erweitert.

Der Gesetzgeber des Landeswaldgesetzes Niedersachsen hielt unter Verweis auf Urteile, die das Vorliegen eines Waldes sogar bei einer kleineren Mindestgröße, etwa 1.000 – 1.100 m² (= 0,01 – 0,011 ha) oder 700 m² (= 0,07 ha), bejahten, die gesetzliche Festlegung einer Mindestgröße für problematisch.

„Die Aufnahme einer Mindestgröße (AG KomSpV, IG BAU, BUND: 2 000 m²; ANJN: 2 000 m², Mindestbreite 10 m) in Abgrenzung zur Baumgruppe (Absatz 6 Nr. 1) erscheint im Hinblick auf die Schutzfunktion, die einen

(waldtypischen) Naturhaushalt mit eigenem (waldtypischen) Binnenklima verlangt, fraglich. Es liegen zudem Urteile vor, in denen wesentlich geringere Größen für ausreichend gehalten wurden (VG Köln, Urteil vom 26. Juni 1979 - i K 503/77 -, genannt von Klose/Orf Kommentar zum Waldrecht des Bundes und der Länder, 2. Aufl. 1998, § 2 Rd.-Nr. 22: 1 000 bis 1 100 m²; VG Köln, Agrarrecht 1987, S. 146: 700 m²), also auch entsprechend große Feldgehölze (Anliegen des BDF) und im Allgemeinen auch nach Absatz 1 im innerörtlichen Bereich (zur Frage des NVN und der BSH).“ (LT-Drs. 14/2431, S. 40).

Daher nahm der niedersächsische Gesetzgeber davon Abstand, eine gesetzliche Mindestgröße festzulegen:

„Eine scharfkantige Definition ist nicht möglich. Ein Zurückgehen nur auf die Negativabgrenzung der Rahmenbestimmung des § 2 Abs. 2 BWaldG (kleinere Flächen im Sinne des Absatzes 6 Nr. 1 nur mit absoluten Flächengrenzwerten) genügt nicht. In den - auch unter Berücksichtigung der zusätzlich klärenden Merkmale der Absätze 1 bis 6 - in der Praxis nur wenigen Fällen einer möglichen Abgrenzungsschwierigkeit muss die forstfachliche Beurteilung eingeholt werden.“ (LT-Drs. 14/2431, S. 40).

Gegen die Anknüpfung jedenfalls an eine starre Mindestgröße spricht, dass der Walddefinition eine funktionale Betrachtung zu Grunde liegt.

Vgl. Gießen in: Dombert/Witt, AgrR, Teil D. Verwaltungsrecht und Öffentliches Wirtschaftsrecht, 2. Aufl. 2016, § 20 Forstrecht Rn. 24.

Letztlich käme eine Gesetzesänderung in § 2 Abs. 3 LWaldG, die eine Erhöhung der Mindestgrundfläche und damit eine Erweiterung der Ausnahme des Waldbegriffs vorsieht, vor dem Hintergrund der bundesgesetzlichen Vorgaben und einem weiten Waldbegriff in Betracht, wenn neben oder statt einer absoluten Flächengröße auch die Schutzfunktion der konkreten Fläche für den waldtypischen Naturhaushalt einschließlich des waldtypischen Binnenklimas Berücksichtigung findet.

Vgl. bspw. § 2 Abs. 3 Satz 1 NWaldG: Wald ist jede mit Waldbäumen bestockte Grundfläche, die aufgrund ihrer Größe und Baumdichte einen Naturhaushalt mit eigenem Binnenklima aufweist.

Gleichwohl ist darauf hinzuweisen, dass ein rechtliches Risiko verbleibt, weil etwa die Festlegung einer Mindestbreite oder die Erhöhung der Mindestflächengröße in einem gerichtlichen Verfahren als eine unzulässige Einschränkung der Walddefinition durch

den Landesgesetzgeber bewertet werden könnte. Hiermit verbunden wäre die Gefahr, dass statt des Landeswaldgesetzes Bundesrecht und damit verbunden die Wertung des historischen Gesetzgebers Anwendung fände, dass eine kleinere Fläche maximal 0,2 Hektar groß sein kann, im konkreten Fall Wald vorliegt und damit verbunden etwa eine Umwattungsgenehmigung für die Waldfläche notwendig gewesen wäre.

e) Begrenzung des Waldbegriffs anhand der Waldstruktur und der Mindesthöhe des Bewuchses

Statt einer an einer starren Mindestgröße orientierten Auslegung knüpfen die Landeswaldgesetze überwiegend an einer an den Waldfunktionen orientierten Auslegung an, so dass eine entsprechende Regelung - allerdings mit einem gewissen rechtlichen Risiko - auch im LWaldG Mecklenburg-Vorpommern in Betracht kommt. Diese wird zumindest in der Literatur als gesichert bewertet.

Vgl. Gießen in: Dombert/Witt, AgrR, Teil D. Verwaltungsrecht und Öffentliches Wirtschaftsrecht, 2. Aufl. 2016, § 20 Forstrecht Rn. 26.

Das Sächsische Landeswaldgesetz greift eine an den Waldfunktionen orientierte Auslegung der Walddefinition auf und definiert Wald im Sinne dieses Gesetzes als jede mit Forstpflanzen (Waldbäumen und Waldsträuchern) bestockte Grundfläche, die durch ihre Größe geeignet ist, eine Nutz-, Schutz- oder Erholungsfunktion (§ 1 Nr. 1 BWaldG) auszuüben (vgl. § 2 Abs. 1 LWaldG Sachsen).

Auch die Regelung in § 2 Abs. 3 Satz 1 Niedersächsisches LWaldG knüpft an die Waldfunktion an. Wald ist danach jede mit Waldbäumen bestockte Grundfläche, die aufgrund ihrer Größe und Baumdicke einen Naturhaushalt mit eigenem Binnenklima aufweist. § 2 Abs. 3 Satz 2 Niedersächsisches LWaldG präzisiert, ab wann Wald vorliegt:

Nach einer Erstaufforstung oder wenn sich aus natürlicher Ansammlung mindestens kniehohe Waldbäume entwickelt haben, liegt Wald vor, wenn die Fläche den Zustand nach Satz 1 wahrscheinlich erreichen wird.

Damit schließt die Niedersächsische Regelung solche unter den Waldbegriff fallende Flächen aus, auf denen Bewuchs vorherrscht, der nicht über Kniehöhe hinausgeht. Hintergrund der Regelung ist die Annahme, dass bei günstiger Prognose Wald bereits unmittelbar nach der Erstaufforstung oder dem Erscheinen von Keimblättern nach einer

Aussaart vorliegt. Dagegen setzt eine natürliche Neubildung nach Ansamung im Allgemeinen voraus, dass

„nach mindestens zweimaligen Blatt- und Zweigaustrieb gemäß der Pflanzendichte ein Zustand erreicht ist, nach dem ein Kronenschluss mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist. Das wird bei Herauswachsen aus dem Gras, etwa bei Kniehöhe der Fall sein.“ (LT-Drs. 14/2431, S. 40).

Dies erscheint insofern fraglich, als Alter und Höhe des Bewuchses grundsätzlich nicht von Belang für die Erlangung der Waldeigenschaft sein sollen, ebenso nicht der Stand des Wachstums. Vielmehr werden alle Stadien vom Waldbegriff erfasst, die im weiteren Verlauf üblicherweise, sofern ungestört, einen von Bäumen und Sträuchern dominierten Bestand erwarten lassen. Dies soll bei Erstaufforstung unmittelbar und sowohl bei künstlicher Aussamung als auch natürlicher Ansamung bereits beim Erscheinen der Keimblätter der Fall sein.

Thomas, Bundeswaldgesetz, Kommentar, 3. Aufl. 2018, § 2 Ziff. 5.11.

Gleichwohl stimmt auch die Literaturansicht mit der Bewertung des Niedersächsischen Gesetzgebers überein, dass bei natürlicher Ansamung eine günstige Prognose dann vorliegt, wenn ein Herauswachsen aus dem Gras oder dem Kraut erkennbar ist.

Thomas, Bundeswaldgesetz, Kommentar, 3. Aufl. 2018, § 2 Ziff. 5.11.

Folglich spricht, ohne dass es hierzu gesicherte Rechtsprechung gibt, viel dafür, dass die Niedersächsische Regelung auch mit einem weiten Waldbegriff vereinbar ist.

f) Zwischenfazit

Die landesrechtliche Walddefinition in § 2 Abs. 3 4. Spiegelstrich LWaldG kann von der ausschließlichen Anknüpfung an eine starre Flächenzahl Abstand nehmen. Bei der gesetzlichen Festlegung einer größeren Mindestflächengröße als 0,2 Hektar besteht ein Risiko, dass diese Festlegung entgegen der hier vertretenen Ansicht etwa in einem gerichtlichen Verfahren als eine unzulässige Einschränkung der Walddefinition durch den Landesgesetzgeber bewertet wird. Hiermit verbunden wäre die Gefahr, dass statt des Landeswaldgesetzes Bundesrecht und damit verbunden die Wertung des historischen Gesetzgebers Anwendung fände, dass eine kleinere Fläche im Sinn des Ausnahmetatbestandes maximal 0,2 Hektar groß sein kann.

Die rechtlichen Risiken gelten abgeschwächt auch für die Aufnahme einer Mindestbreite. Der Ausnahmetatbestand könnte aber insgesamt stärker von der Erfüllung der Funktion der Fläche als Wald abhängig gemacht werden. Anknüpfend hieran kommt nach dem Vorbild des niedersächsischen Landeswaldgesetzes in Betracht, zumindest auch auf die Bewuchshöhe abzustellen. Mangels Rechtsprechung wäre eine solche Regelung zwar auch nicht vollkommen abgesichert aber unter Hinweis auf die Waldfunktion zumindest gut vertretbar.

Eine landesrechtliche Regelung, die keine starre Mindestgröße enthalten muss, kann verstärkt auf die Erfüllung der Waldfunktion auf der Fläche abstellen. Gleichwohl bleibt zu erwarten, dass Behörden und Gerichte bei der Auslegung des Ausnahmetatbestandes die Flächengröße von 0,2 ha heranziehen, da es sich insofern um eine messbare Größe handelt, die zudem vom Bundesgesetzgeber in den historischen Gesetzgebungsmaterialien vorgegeben ist. Die Gesetzesbegründung zur Änderung des Landeswaldgesetzes müsste deshalb klarstellen, dass die Flächengröße nicht von primärer Bedeutung ist, sondern die Funktion der in Rede stehenden Fläche Beachtung finden soll.

II. Bedeutung des Städtebaurechts

1. Rechtliche Grundlagen

Unter den Waldbegriff im Sinn des § 2 LWaldG können auch nicht bebaute Grundflächen im besiedelten Gebiet fallen, die nicht dem klassischen Leitbild des Waldes im Außenbereich entsprechen. Dies ist insbesondere im Fall von Industriebrachen und anderen Freiflächen („bewaldete Baulücke“) denkbar. Hier kann sich mit der Zeit durch natürliche Ansamung ein unter den Waldbegriff fallender Bewuchs entwickeln. Dies hätte zur Folge, dass eine Waldfläche im Rechtsinn vorliegt und eine Bebauung jedenfalls nicht ohne weiteres möglich ist.

Hintergrund hierfür ist, dass die Waldeigenschaft im Rechtssinn für alle Flächen gilt, die unter den Waldbegriff (s. vorstehend unter I.) fallen. Die Qualifizierung als Wald hängt dabei allein von den tatsächlichen Verhältnissen ab. Ob die Fläche im Flächennutzungs- oder Bebauungsplan als Waldgebiet ausgezeichnet ist oder eine Eintragung im Waldverzeichnis existiert, ist dagegen unerheblich.

Die Waldeigenschaft endet auch nicht automatisch durch die Entfernung der Bepflanzung bzw. Rodung oder dadurch, dass die Fläche einer anderen Nutzung zugeführt wird oder schlicht brachfällt.

Thomas in: Praxis der Kommunalverwaltung, Band D 5, BWaldG, 2. Fassung 2018, § 2 5. 5.11, beck-online.

Rechtlich ändert sich die Waldeigenschaft einer Fläche vielmehr erst bei Vorliegen einer bestandskräftigen Umwandlungsgenehmigung (s. hierzu unter III.).

Vor dem Hintergrund des damit aufgeworfenen Verhältnisses von Städtebaurecht und Umwandlungsgenehmigung wird im Folgenden untersucht, inwiefern ein Vorhaben auf einer Waldfläche realisiert werden kann, die innerhalb eines im Zusammenhang bebauten Ortsteils und somit im Innenbereich nach § 34 BauGB oder in einem Gebiet liegt, für das ein Bebauungsplan gem. § 30 BauGB von der tatsächlichen Waldeigenschaft abweichende Festsetzungen enthält.

2. Waldflächen im Geltungsbereich eines Bebauungsplans (§ 30 BauGB)

Zum einen ist die Situation denkbar, dass Waldflächen entstehen, die den Festsetzungen eines bereits existierenden Bebauungsplans entgegenstehen (s. unter a)). Andererseits kann die Situation auftreten, dass bestehende Waldflächen bereits bei der Aufstellung eines Bebauungsplans Berücksichtigung finden müssen (s. unter b)). Der Schutz des Baumbestandes in besiedelten Gebieten wird insbesondere über die Bauleitplanung erreicht, hinter die das Instrument der Umwandlungsgenehmigung zurücktritt (s. unter III.).

a) Entstehen eines Waldes nach Aufstellung des Bebauungsplans

Wald kann aufgrund natürlicher Sukzession auch auf Flächen entstehen, für die ein Bebauungsplan etwa eine Wohnbebauung vorsieht. Sofern sich auf einer Fläche Forstpflanzen ansiedeln, liegt Wald im Rechtssinne vor. Die Waldeigenschaft besteht unberührt von der anderweitigen Überplanung und entfällt weder durch die tatsächliche Eigenschaftsänderung noch durch eine diesbezügliche behördliche Erklärung.

Nach der geltenden Rechtslage in Mecklenburg-Vorpommern bedarf grundsätzlich jede Nutzungsänderung einer Waldfläche einer Umwandlungsgenehmigung. Hiervon macht § 15 Abs. 1 Satz 2 LWaldG eine Ausnahme.

Wenn Regelungen in einem Bebauungsplan oder einer städtebaulichen Satzung eine andere Nutzung vorsehen, bedarf es dann keiner Umwandlungsgenehmigung, wenn zum Zeitpunkt des Satzungsbeschlusses kein Wald bestand und seit dem Satzungsbeschluss weniger als zehn Jahre vergangen sind.

b) Festsetzungen anderer Nutzungsarten auf Waldflächen

Ein Bebauungsplan kann die Umwandlung einer bestehenden Waldfläche in eine andere Nutzungsart vorsehen. Einer Umwandlungsgenehmigung bedarf es für die Festsetzung einer von der bisherigen Waldeigenschaft abweichenden Nutzungsart auf der Planungsebene nach Bundesrecht zunächst einmal nicht. Das Bundesverwaltungsgericht hat klargestellt, dass die Umwandlungsgenehmigung grundsätzlich ein Instrument auf der Vollzugsebene ist und nicht bereits auf der Ebene der Bauleitplanung vorliegen muss.

„§ 9 Abs. 1 Satz 1 BWaldG statuiert insbesondere kein Genehmigungserfordernis für die Festsetzungen eines Bebauungsplans, deren Verwirklichung die Rodung und Umwandlung einer Waldfläche voraussetzen würde. Die Vorschrift stellt die Waldumwandlung als solche unter einen Genehmigungsvorbehalt. Die planerische Festsetzung einer anderen Nutzungsart für eine Waldfläche bildet nur eine Vorstufe der vorgesehenen Waldumwandlung; sie ist nicht mit dieser gleichzusetzen.“ (BVerwG, Beschluss vom 25.08.1997 – 4 NB 12/97, juris, Rn. 20).

Allerdings muss ein Bauleitplan vollzugsfähig sein. Dem steht entgegen, wenn auf einer überplanten Fläche Wald besteht und die Voraussetzungen einer Umwandlungsgenehmigung nicht vorliegen. In diesem Fall kann der Bebauungsplan auf Dauer ganz oder teilweise nicht vollziehbar sein und somit gegen § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB verstoßen. Dies hat auch das Bundesverwaltungsgericht in der bereits zitierten Entscheidung deutlich gemacht:

„Wie oben [...] ausgeführt, kann sich ein Bebauungsplan allerdings ganz oder teilweise als rechtswidrig erweisen, dessen Verwirklichung im Zeitpunkt seines Inkrafttretens dauernde Hindernisse rechtlicher Art entgegenstehen. Ein Vollzugshindernis dieser Art kann auch darin liegen, daß die in § 9 BWaldG rahmenrechtlich vorgegebenen Voraussetzungen für die forstrechtliche Rodungs- und Umwandlungsgenehmigung bei Inkrafttreten des Bebauungsplans dauerhaft nicht erfüllt sind. Dies ist in aller Regel der Fall, wenn die Erhaltung des Waldes überwiegend im öffentlichen Interesse liegt, insbesondere wenn der Wald für die Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts, die forstwirtschaftliche Erzeugung oder die Erholung der Bevölkerung von wesentlicher Bedeutung ist. Es ist Aufgabe des Plangebers, die von ihm vorgesehenen, auf die Umwandlung von Waldflächen abzielenden Festsetzungen einer entsprechenden vorausschauenden Beurteilung zu unterziehen [...].“ (BVerwG, Beschluss vom 25.08.1997 – 4 NB 12/97, juris, Rn. 20).

Um keinen vollzugsunfähigen Bebauungsplan zu erlassen, muss die planende Gemeinde deshalb grundsätzlich bereits in der Bauleitplanung prognostizieren, ob die Voraussetzungen für die Erteilung einer Umwandelungsgenehmigung vorliegen werden und eine Umwandlungslage besteht.

Das Landesrecht in Mecklenburg-Vorpommern überträgt nun das Prognoserisiko, ob die Voraussetzungen einer vollzugsfähigen Planung vorliegen, weitgehend auf die Forstbehörde. Denn für den Fall, dass in der Bauleitplanung für Waldflächen eine andere Nutzungsart vorgesehen ist, verlangt § 15a LWaldG die Erteilung einer Umwandlungserklärung durch die Forstbehörde (siehe hierzu III.). Gem. § 15 a Abs. 1 LWaldG prüft die Forstbehörde, wenn für eine Waldfläche in einem Bauleitplan eine andere Nutzung dargestellt oder festgesetzt werden soll, ob die Voraussetzungen für eine Genehmigung der Umwandlung nach § 15 LWaldG vorliegen. Liegen die Voraussetzungen einer Umwandlung nicht vor und erteilt die Forstbehörde die Umwandlungserklärung deshalb nicht, kann der Bauleitplan nicht beschlossen, genehmigt oder bekannt gemacht werden. Wird der Bebauungsplan gleichwohl beschlossen, hat dies zur Folge, dass die Festsetzung einer anderen Nutzung durch den Bebauungsplan rechtswidrig ist und einen Verstoß gegen zwingende Rechtsvorschriften darstellt, der die Unwirksamkeit des Bebauungsplans zur Folge hat.

Vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 20.12.1993 – 3 S 2356/91, juris, Rn. 36.

Sofern eine Umwandlungserklärung erteilt worden ist, bedarf es zwar in Mecklenburg-Vorpommern zusätzlich auf der Vollzugsebene einer Umwandelungsgenehmigung. Allerdings darf diese nur versagt werden, wenn zum Zeitpunkt der Antragstellung eine wesentliche Änderung der Sachlage eingetreten ist oder zwingende Gründe des öffentlichen Interesses eine Versagung rechtfertigen; zu Änderungsmöglichkeiten sogleich (s. III.3.).

3. Waldflächen im unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB)

Im innerstädtischen Bereich lassen sich nicht nur Waldflächen auf überplanten Flächen finden, sondern auch im unbeplanten Innenbereich, also auf Flächen, die innerhalb von im Zusammenhang bebauten Ortsteilen liegen, für die aber kein Bebauungsplan gilt.

Der im Zusammenhang mit der vorliegenden Problemlage diskutierte Regelungsvorschlag, pauschal baumbestandene Flächen, die innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile liegen und damit bauplanungsrechtlich § 34 BauGB unterfallen, von der

Walddefinition auszunehmen, ist nur unter rechtlichen Risiken umsetzbar (s. III. 4. a)). Nach geltendem Recht ist für Vorhaben auf Flächen im Geltungsbereich von § 34 BauGB eine Umwandlungsgenehmigung notwendig.

Sofern Landesrecht eine Ausnahmeregelung hierfür schafft, kann ebenfalls die Situation entstehen, dass der Innenbereichscharakter bereits bestand, bevor eine Fläche die Waldeigenschaft erlangt hat. Bei der Prüfung der Umwandlungsgenehmigung ist eine Abwägung der Allgemeininteressen mit dem Interesse des Vorhabenträgers bzw. des Waldbesitzers vorzunehmen. Nach geltendem Recht liegt die Zuständigkeit hierfür bei der Forstbehörde. Diese Zuständigkeitsverteilung ist allerdings nicht zwingend; siehe sogleich unter III. 5.




4. Zwischenfazit

Das Landesrecht sieht für die Überplanung einer Waldfläche innerhalb des Geltungsbereichs eines Bebauungsplans grundsätzlich die Erteilung einer Umwandlungserklärung vor. Die Feststellung der Umwandlungslage ist insofern Voraussetzung für die Aufstellung eines wirksamen Bebauungsplans. Wenn Wald nach der Aufstellung eines Bebauungsplans entsteht, sind die Umwandlungsvoraussetzungen allein auf der Vollzugsebene zu prüfen; § 15 Abs. 1 Satz 2 LWaldG Mecklenburg-Vorpommern sieht insofern eine Ausnahme von der Genehmigungspflicht vor, wenn Wald nach der Aufstellung des Bebauungsplans entstanden ist und seit dem Satzungsbeschluss weniger als zehn Jahre vergangen sind. Im Übrigen kann der Bebauungsplan jedenfalls im Hinblick auf die Waldflächen unvollziehbar geworden sein.

Im Hinblick auf Waldflächen, die im unbeplanten Innenbereich liegen oder hier entstehen, sind die Genehmigungsvoraussetzungen auf der Vollzugsebene zu prüfen.

Folgende Tabelle stellt die denkbaren Sachverhalte nach geltendem Recht dar:

1.	Waldfläche	Bebauungsplan wird erlassen (Prognose, ob Umwandlungslage vorliegt)	Vollzugsebene: Keine Umwandlungsgenehmigung nötig, sofern Bebauungsplan wirksam.
----	------------	--	--

2.	Bebauungsplan wird aufgestellt 	Waldfläche entsteht 	Keine Genehmigung ist notwendig, wenn Freistellung greift (§ 15 Abs. 1 Satz 2 LWaldG) (Ausnahme: Funktionslosigkeit des B-Plans → keine Genehmigungsfreistellung → Umwandlungsgenehmigung nötig.)
3.	Vorhaben im unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB) auf Waldfläche 		Vollzugsebene: Umwandlungsgenehmigung nötig.

Ansatzpunkte für verfahrensrechtliche Erleichterungen werden im Folgenden geprüft.

III. Genehmigungsverfahren (§§ 15, 15a LWaldG)

1. Rechtliche Grundlagen

Nach § 9 Abs. 1 Satz 1 BWaldG darf Wald nur mit Genehmigung der nach Landesrecht zuständigen Behörde gerodet und in eine andere Nutzungsart umgewandelt werden (Umwandlungsgenehmigung).

§ 9 BWaldG Erhaltung des Waldes

(1) Wald darf nur mit Genehmigung der nach Landesrecht zuständigen Behörde gerodet und in eine andere Nutzungsart umgewandelt werden (Umwandlung). Bei der Entscheidung über einen Umwandlungsantrag sind die Rechte, Pflichten und wirtschaftlichen Interessen des Waldbesitzers sowie die Belange der Allgemeinheit gegeneinander und untereinander abzuwägen. Die Genehmigung soll versagt werden, wenn die Erhaltung des Waldes überwiegend im öffentlichen Interesse liegt, insbesondere wenn der Wald für die Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts, die forstwirtschaftliche Erzeugung oder die Erholung der Bevölkerung von wesentlicher Bedeutung ist.

(2) Eine Umwandlung von Wald kann auch für einen bestimmten Zeitraum genehmigt werden; durch Auflagen ist dabei sicherzustellen, daß das Grundstück innerhalb einer angemessenen Frist ordnungsgemäß wieder aufgeforstet wird.

(3) Die Länder können bestimmen, daß die Umwandlung

1. keiner Genehmigung nach Absatz 1 bedarf, wenn für die Waldfläche auf Grund anderer öffentlich-rechtlicher Vorschriften rechtsverbindlich eine andere Nutzungsart festgestellt worden ist;

2. weiteren Einschränkungen unterworfen oder, insbesondere bei Schutz- und Erholungswald, untersagt wird.

Vor dem Hintergrund der in § 1 Nr. 1 BWaldG geregelten Schutzfunktion einerseits und der Nutz- und Erholungsfunktion des Waldes andererseits gibt der Bundesgesetzgeber vor, dass bei der Entscheidung über einen Umwandlungsantrag die Rechte, Pflichten und wirtschaftlichen Interessen des Waldbesitzers sowie die Belange der Allgemeinheit gegeneinander und untereinander abzuwägen sind (§ 9 Abs. 1 Satz 2 BWaldG). Zudem verdeutlicht das Bundeswaldgesetz, dass im Regelfall die Behörde die Umwandlungsgenehmigung versagen soll (sog. intendiertes Ermessen), wenn die Erhaltung des Waldes überwiegend im öffentlichen Interesse liegt, insbesondere wenn der Wald für die Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts, die forstwirtschaftliche Erzeugung oder die Erholung der Bevölkerung von wesentlicher Bedeutung ist (§ 9 Abs. 1 Satz 3 BWaldG).

In § 9 Abs. 2 BWaldG sieht Bundesrecht vor, dass auch eine vorübergehende Umwandlung genehmigt werden kann. Nach der Gesetzesbegründung beschränkt sich diese aber auf eine höherwertige Bodennutzung, etwa auf den Abbau von Sand und Kies oder sonstigen Bodenschätzen.

BT-Drs. 7/889, S. 27.

Eine Gestattung zur vorübergehenden Umnutzung ist zudem zwingend mit Auflagen nach § 36 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG zu verbinden, die die Sicherstellung der Wiederaufforstung in einer angemessenen Frist sichern. Ausgeschlossen ist damit die Genehmigung unter dem Deckmantel einer nur temporären Nutzung nach § 9 Abs. 2 BWaldG, sofern eine Wiederherstellung von Wald erkennbar unmöglich oder zumindest unwahrscheinlich ist.

Thomas, Bundeswaldgesetz, 3. Aufl. 2018, § 9 Nr. 9.

Das Bundeswaldgesetz räumt dem Landesgesetzgeber bei der Ausformung der landesrechtlichen Umwandlungsgenehmigungen einen Ausgestaltungsspielraum ein. Einerseits können Landeswaldgesetze die bundesrechtlichen Vorgaben im Hinblick auf die Notwendigkeit von Umwandlungsgenehmigungen insofern lockern, als Landesrecht von der Notwendigkeit der Erteilung absehen kann, wenn für die Waldfläche auf Grund anderer öffentlich-rechtlicher Vorschriften rechtsverbindlich eine andere Nutzungsart

festgestellt worden ist (§ 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG). Andererseits kann der Landesgesetzgeber Umwandlungsgenehmigungen weiteren Einschränkungen unterwerfen oder diese sogar, insbesondere bei Schutz- und Erholungswäldern, vollständig untersagen (§ 9 Abs. 3 Nr. 2 BWaldG).

Nach § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG kann der Landesgesetzgeber bestimmen, dass die Umwandlung keiner Genehmigung bedarf, wenn für die Waldfläche auf Grund anderer öffentlich-rechtlicher Vorschriften rechtsverbindlich eine andere Nutzungsart festgestellt worden ist (sog. negative Konzentrationsmöglichkeit). Der Bundesgesetzgeber hat in der Begründung zum Erlass der Ausnahmemöglichkeit klargestellt, dass zur Verwaltungsvereinfachung Wald ohne Genehmigung in eine andere Nutzungsart umgewandelt werden darf, wenn diese andere Nutzungsart bereits in einem Bebauungsplan, auf Grund des Flurbereinigungsgesetzes oder wasserrechtlicher Vorschriften oder in einem Planfeststellungsverfahren rechtsverbindlich festgesetzt ist.

BT-Drs. 7/889, S. 27.

Der Landesgesetzgeber könnte die Freistellung dagegen nicht an Flächennutzungspläne anknüpfen, da diese vorbereitenden Bauleitpläne grundsätzlich nicht hinreichend „rechtsverbindlich“ sind.

S. zu den Besonderheiten bei Konzentrationszonen nach Art. 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB Gierke in: Brügelmann, Stand: Januar 2019, BauGB § 1 Rn. 1058d.

Die Ermächtigung zur Abweichung umfasst nach überwiegender Ansicht auch die rechtsverbindliche Freistellung aufgrund Einzelgenehmigungen etwa auf Grundlage von BauGB, Bergrecht und Naturschutzrecht.

Vgl. Klose/Orf, 2. Aufl. 1998, § 9 Rn. 209 unter Hinweis auf die Regelungen in Bayern, Niedersachsen und Hamburg.

Die Bedeutung der Abweichungsmöglichkeit in § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG liegt, wie der Hinweis des Bundesgesetzgebers verdeutlicht, primär in der Verfahrensvereinfachung. Denn die Ermächtigung zur Konzentrationsmöglichkeit in § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG ändert nichts am Geltungsanspruch des materiellen Rechts.

Endres, BWaldG Kommentar, § 9 Rn. 46; vgl. OVG Lüneburg, Beschluss vom 12.07.2001 – 8 LB 42/01, juris, Rn. 32 ff.

Somit führt eine anderweitige Feststellung der Nutzungsart in Verbindung mit landesrechtlichen Regelungen lediglich dazu, dass keine gesonderte Umwandlungsgenehmigung notwendig ist. Es handelt sich insofern um eine formelle Konzentration. Einige Landeswaldgesetze regeln deshalb klarstellend, dass waldrechtliche Belange bei Genehmigungen und anderen Feststellungen, die die Umwandlungsgenehmigung ersetzen, einzustellen und im Rahmen dieser Entscheidung zu beachten sind, ohne dass hierdurch Rechtssicherheit geschaffen wird. Offen bleibt, was die Beachtlichkeit waldrechtlicher Belange konkret für das Prüfprogramm bei der Erteilung der ersetzenden Genehmigung bedeutet und insbesondere, ob alle Umwandlungsgenehmigungsvoraussetzungen zu prüfen sind.

Vgl. Schrödter in: Mitschang, Erneuerbare Energien und Netzausbau in der Planung, 2015, S. 189, 206.

2. Umwandlungsgenehmigung nach § 15 LWaldG

a) Voraussetzungen

§ 5 BWaldG gibt den Ländern auf Grundlage der Rahmenvorschriften in §§ 6 ff. BWaldG auf, den Bundesvorschriften entsprechende Vorschriften zu erlassen. Auf Grundlage der bundesrechtlichen Vorgaben hat der Landesgesetzgeber in Mecklenburg-Vorpommern die Rodung und Überführung in eine sonstige Nutzungsart in § 15 Abs. 1 LWaldG einem Genehmigungsvorbehalt unterworfen.

§ 15 LWaldG – Umwandlung von Wald in andere Nutzungsarten

(1) Wald darf nur mit vorheriger Genehmigung der Forstbehörden gerodet und in eine andere Nutzungsart überführt werden (Umwandlung). Einer Genehmigung bedarf es nicht, soweit Regelungen in einem Bebauungsplan oder einer städtebaulichen Satzung eine andere Nutzung vorsehen, zum Zeitpunkt des Satzungsbeschlusses kein Wald nach § 2 bestand und seit dem Satzungsbeschluss weniger als zehn Jahre vergangen sind. Die Umwandlung von Staatswald ab einer Flächengröße von einem Hektar bedarf der Zustimmung der obersten Forstbehörde.

(2) Die Forstbehörden können bestimmen, dass die Umwandlung nur für einen befristeten Zeitraum zulässig ist und der Wald nach Ablauf des festgesetzten Zeitraums wieder herzustellen ist.

(3) Bei der Entscheidung über einen Umwandlungsantrag sind die Belange der Allgemeinheit sowie die Rechte,

Pflichten und wirtschaftlichen Interessen des Waldbesitzers gegeneinander und untereinander abzuwägen. Die Erfordernisse der forstlichen Rahmenplanung sowie der Raumordnung und Landesplanung sind zu berücksichtigen.

(4) Die Genehmigung ist zu versagen, wenn die Erhaltung des Waldes im überwiegenden öffentlichen Interesse liegt, insbesondere

1. bei wesentlicher Beeinträchtigung von Wald mit besonderen Schutz- oder Erholungsfunktionen oder
2. bei wesentlicher Gefährdung benachbarter Waldflächen oder
3. bei fehlender Notwendigkeit einer Umwandlung der vorgesehenen Fläche für den beabsichtigten Zweck oder
4. bei Unzulässigkeit der Umwandlung nach anderen Rechtsvorschriften oder
5. wenn der Wald dem Schutz gegen schädliche Umwelteinwirkungen im Sinne des Bundes-Immissionsschutzgesetzes dient oder
6. wenn der Wald für die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes, die forstwirtschaftliche Erzeugung, das Landschaftsbild oder die Erholung der Bevölkerung von wesentlicher Bedeutung ist.

(5) Der Antragsteller ist zum Ausgleich der nachteiligen Folgen der Umwandlung verpflichtet. Insbesondere kann ihm aufgegeben werden:

1. die Aufforstung und Pflege einer anderen Fläche, die nicht Wald ist und die der umgewandelten Fläche nach Größe, Lage, Beschaffenheit und künftiger Funktion gleichwertig werden kann (Ersatzaufforstung),
2. die Durchführung anderer Pflege-, Schutz- und Gestaltungsmaßnahmen.

(6) Soweit die nachteiligen Wirkungen einer ständigen oder befristeten Umwandlung nicht ausgeglichen werden können, ist eine Walderhaltungsabgabe zu entrichten. Die Walderhaltungsabgabe kann auch neben Ersatzmaßnahmen nach Absatz 5 verlangt werden. Die oberste Forstbehörde verwendet die Walderhaltungsabgabe zur Durchführung von Maßnahmen nach Absatz 5 sowie zum hierfür erforderlichen Flächenerwerb. Sie wird ermächtigt, durch

Rechtsverordnung die Höhe dieser Abgabe und das Verfahren ihrer Erhebung zu regeln. Die Höhe ist nach der Schwere der Beeinträchtigung, dem Wert oder dem Vorteil für den Verursacher sowie nach der wirtschaftlichen Zumutbarkeit zu bemessen; in unbedeutenden Fällen kann von der Erhebung abgesehen werden.

(7) Auf den Ausgleich nachteiliger Folgen der Umwandlung kann verzichtet werden, soweit nach der Umwandlung das öffentliche Betretungsrecht nicht eingeschränkt wird und es sich ausschließlich um

1. eine naturschutzrechtliche Ausgleichs- und Ersatzmaßnahme zur Wiederherstellung des natürlichen Wasserhaushaltes oder
2. die historische Gestaltung von denkmalgeschützten Parkanlagen

handelt.

(8) Die Genehmigung ist auf längstens fünf Jahre zu befristen. Die Waldfläche darf erst unmittelbar vor Verwirklichung der anderen Nutzung abgeholzt und gerodet werden. Bis dahin bleibt der Waldbesitzer zu einer ordnungsgemäßen Forstwirtschaft verpflichtet.

(9) Die Genehmigung zur ständigen oder befristeten Nutzungsartenänderung von Waldflächen wird unbeschadet privater Rechte Dritter erteilt und berührt die nach anderen Rechtsvorschriften erforderlichen Genehmigungen und sonstigen behördlichen Entscheidungen oder Anzeigen an andere Behörden nicht.

(10) Soll Wald ohne Rodung anderweitig genutzt werden, gelten die Absätze 1 bis 9 entsprechend.

(11) Die Forstbehörde kann Maßnahmen, die zum Ausgleich nachteiliger Folgen einer Umwandlung geeignet sind, anerkennen, wenn sie den Maßnahmen vor deren Beginn zugestimmt hat. Von der Anerkennung ausgeschlossen sind Maßnahmen, zu denen der Waldbesitzer verpflichtet ist oder für die eine öffentliche Beihilfe gewährt wurde. Die oberste Forstbehörde bestimmt die Grundsätze der fachlichen Bewertung von Maßnahmen durch Rechtsverordnung. Hierzu zählt die Bewertung der sich verändernden Waldfunktionen und des Verhältnisses der Waldfunktionen untereinander. Die Anerkennung der Maßnahmen ist in das Waldverzeichnis aufzunehmen.

Die Entscheidung über die Erteilung der Genehmigung hat entsprechend § 9 Abs. 1 Satz 2 BWaldG die Belange der Allgemeinheit sowie die Rechte, Pflichten und wirtschaftlichen Interessen des Waldbesitzers gegeneinander und untereinander abzuwägen.

Zudem sind die Erfordernisse der forstlichen Rahmenplanung sowie der Raumordnung und Landesplanung zu berücksichtigen (§ 15 Abs. 3 LWaldG).

Nach § 20 Satz 1 LWaldG ist zur Sicherung vor Gefahren durch Windwurf oder Waldbrand bei der Errichtung baulicher Anlagen ein Abstand von 30 m zum Wald einzuhalten. Das hierfür vor der Gesetzesänderung 2011 zuständige Landesministerium hatte auf Grundlage der ihm eingeräumten Ermächtigung die Anforderungen durch Erlass einer Waldabstandsverordnung konkretisiert

§ 20 Satz 2 LWaldG iVm. Waldabstandsverordnung
(MVWAbstVO) v. 20. 4. 2005 (GVBl S. 166), tritt am
31.12.2019 außer Kraft.

Die Waldabstandsverordnung gilt noch bis Ende des Jahres 2019; ob Anschlussregelungen vorgesehen sind, und wenn ja, mit welchem Inhalt, ist unbekannt. Nach derzeitiger Regelungslage würde allerdings die Forstbehörde eine neue Waldabstandsverordnung erlassen, so dass tendenziell restriktivere Ausnahmeregelungen zu erwarten sind.

Derzeit dürfen Ausnahmen vom Waldabstand nicht genehmigt werden, wenn es sich um Anlagen handelt, die Wohnzwecken oder dem vorübergehenden Aufenthalt von Menschen dienen (§ 3 Abs. 1 Satz 1 MVWAbstVO). Ausgenommen hiervon sind allerdings Vorhaben nach § 34 BauGB, soweit diese zur Schließung von Baulücken innerhalb einer bestehenden Bebauung, die den gesetzlichen Mindestabstand unterschreitet, durchgeführt werden (§ 3 Abs. 1 Satz 2 MVWAbstVO). Der zuständigen Behörde kann im Fall von Vorhaben nach § 34 BauGB, die sich an bestehende Bebauung anschließen, Unterschreitungen des 30 m Abstands vorsehen (§ 3 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 1 MVWAbstVO). Gleiches gilt für Vorhaben, bei denen dauerhaft gewährleistet ist, dass auf Grund der örtlichen Gegebenheiten oder geeigneter Maßnahmen der mit dem Waldabstand beabsichtigte Schutzzweck nicht beeinträchtigt wird (§ 3 Abs. 2 Nr. 2 MVWAbstVO).

Nach § 20 Abs. 3 LWaldG ist bei Unterschreitung des Waldabstands keine Ausnahmegenehmigung notwendig, wenn ein Vorhaben den Festlegungen eines Bebauungsplans entsprechen, der unter Beteiligung der Forstbehörde zustande gekommen ist.

§ 15 Abs. 4 Nr. 4 LWaldG greift die Wertung des Bundesgesetzgebers, wann im Regelfall eine Ablehnung erfolgen sollte, auf. Die Regelungen enthalten insofern weitere Konkretisierungen, in welchen Fällen die Erhaltung des Waldes insbesondere im öffentlichen Interesse liegt (vgl. Nr. 1 – 3). Hieraus ergibt sich für die Behörde aber kein

Zwang, eine Umwattungsgenehmigung ablehnen zu müssen. Vielmehr schafft das Gesetz bei Vorliegen der Voraussetzungen eine Erleichterung im Hinblick auf den Begründungsaufwand bezüglich der Ablehnung, da die Behörde sich bei der Ablehnung auf § 15 Abs. 4 Nr. 4 LWaldG berufen kann.

§ 15 Abs. 2 LWaldG übernimmt die bundesrechtliche Regelung zur vorübergehenden Umnutzung in Landesrecht; insofern gelten dieselben Einschränkungen wie im Bundesrecht.

Zudem sind nach § 15 Abs. 3 Satz 1 bestimmte Abwägungsbelange in die Entscheidung einzustellen. Hierbei handelt es sich um Allgemeininteressen einerseits und wirtschaftliche und sonstige Interessen der Waldbesitzer andererseits. Darüber hinaus sind die Erfordernisse der forstlichen Rahmenplanung sowie der Raumordnung und Landesplanung zu berücksichtigen. Hierbei handelt es sich lediglich um eine konkretisierende Ausgestaltung von § 9 Abs. 1 Satz 2 BWaldG.

§ 15 Abs. 10 LWaldG verdeutlicht, dass die Umwattungsgenehmigung auch für solche Formen der Nutzungsänderung, durch die die Waldeigenschaft auch ohne Abholzung oder Rodung endet, notwendig ist. Soll etwa auf einer Waldfläche ein Campingplatz entstehen, ist hierfür ebenfalls eine Umwattungsgenehmigung einzuholen.

VG Greifswald, Urteil vom 25.10.2018 – 5 A 604/15, juris, Rn. 30f.

Das LWaldG Mecklenburg-Vorpommern schafft auf Grundlage von § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG in § 15 Abs. 1 Satz 2 eine Ausnahme von der Genehmigungspflicht; in § 15 a regelt das LWaldG das Verhältnis zur Bauleitplanung (s. unten 3.).

b) Wirkung

Nach § 15 Abs. 9 LWaldG werden die nach anderen Rechtsvorschriften erforderlichen Genehmigungen und sonstigen behördlichen Entscheidungen oder Anzeigen an andere Behörden von der Umwattungsgenehmigung nicht berührt. Hieraus ergibt sich mangels Konzentrationswirkung im Waldgesetz, dass der Vorhabenträger, der auf einer Waldfläche eine bauliche Anlage errichten will, die nicht genehmigungsfrei ist und nicht dem vereinfachten Verfahren unterliegt, nach § 72 Landesbauordnung Mecklenburg-Vorpommern (LBauO M-V) auch eine Baugenehmigung beantragen muss. Der Vorhabenträger darf nicht bauen, bevor er nicht beide Genehmigungen erhalten hat.

Klose/Orf, Kommentar zum Waldrecht des Bundes und der Länder, 2. Aufl. 1998, § 9 Rn. 234.

Mit Erteilung der Umwandlungsgenehmigung, die auf längstens fünf Jahre zu befristen ist (§ 15 Abs. 8 LWaldG), ist dem Berechtigten die Abholzung oder Rodung gestattet. Mit der berechtigten tatsächlich stattfindenden Waldumwandlung endet die Waldeigenschaft.

c) Zwischenfazit

Die in § 15 LWaldG Mecklenburg-Vorpommern gefundene Regelungsweise ist nicht zwingend. Insbesondere könnte auch bei Vorliegen einer Baugenehmigung die Notwendigkeit einer Umwandlungsgenehmigung entfallen (s. hierzu unter 4., a)).

Zur Verfahrenserleichterung können die Ausnahmeregelung in § 15 Abs. 1 Satz 2 LWaldG auf Grundlage von § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG erweitert werden (s. hierzu sogleich unter 4. b)).

3. Prüfung der Umwandlungslage in der Bauleitplanung nach § 15a LWaldG und alternative Regelungen

Aufgrund des bundesrechtlich eingeräumten Ausgestaltungsspielraums in § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG haben die Bundesländer das Verhältnis von Bauleitplanung und Umwandlungsgenehmigung sehr unterschiedlich ausgestaltet. Ein Vergleich der Landesregelungen verdeutlicht die Vielfalt der denkbaren Umsetzungsmöglichkeiten, die § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG dem Landesgesetzgeber einräumt. Unter Berücksichtigung anderer Regelungen in den Ländern werden im Folgenden die landesrechtlichen Vorgaben nach § 15a LWaldG Mecklenburg-Vorpommern geprüft.

a) Notwendigkeit einer Umwandlungsgenehmigung auf der Vollzugsebene

Die Bundesländer Hessen, Sachsen-Anhalt und Thüringen haben von der Abweichungsmöglichkeit keinen Gebrauch gemacht mit der Folge, dass jede Umwandlung einer Genehmigung bedarf.

b) Befreiung vom Genehmigungserfordernis auf der Vollzugsebene

Schleswig-Holstein befreit die Umwandlung von Wald, der auf natürliche Weise auf Flächen entstanden ist, für die zuvor aufgrund anderer öffentlich-rechtlicher Vorschrif-

ten rechtsverbindlich eine andere Nutzungsart festgesetzt worden ist, vom Genehmigungserfordernis, sofern seit Inkrafttreten der Festsetzung nicht mehr als zehn Jahren abgelaufen sind (§ 9 Abs. 1 Satz 2 Waldgesetz Schleswig-Holstein).

In Berlin und Brandenburg werden der Umwandlungsgenehmigung bestimmte Entscheidungen gleichgestellt, bei deren Vorliegen es keiner zusätzlichen Genehmigung bedarf. In Berlin steht einer Umwandlungsgenehmigung gleich, wenn für ein Grundstück in einem Planfeststellungsbeschluss oder einer anderen öffentlich-rechtlichen Genehmigung mit Konzentrationswirkung die Änderung der Nutzungsart festgestellt worden ist oder in einem rechtsverbindlichen Bebauungsplan nach § 30 Absatz 1 oder 2 BauGB eine anderweitige Nutzung festgesetzt ist, sofern darin die hierfür erforderlichen vollständigen forstrechtlichen Kompensationen zum Ausgleich der nachteiligen Wirkungen festgesetzt oder durch städtebaulichen Vertrag nach § 11 BauGB geregelt sind (vgl. § 6 Abs. 3 Waldgesetz Berlin).

Vgl. Schmidt-Eichstaedt/Reiß/Butzke, Leitfaden zur Waldumwandlung und zum Waldausgleich im Land Berlin, Bd. 1, 2011, S. 70 ff.

In Brandenburg bedarf es eines Bebauungsplans nach § 30 BauGB (vgl. § 8 Abs. 2 Waldgesetz Brandenburg).

Auch Bremen, Hamburg, NRW und Saarland sehen eine Genehmigungsfreistellung vor. Es bedarf grundsätzlich dann keiner Waldumwandlungsgenehmigung, wenn ein Bebauungsplan für die betroffenen Flächen eine Umwandlung festlegt (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 Waldgesetz Bremen, § 4 Abs. 4 Nr. 4 Waldgesetz Hamburg, § 43 Abs. 1 Nr. 1 Landesforstgesetz NRW, § 8 Landeswaldgesetz Saarland). Folglich müssen die Belange, die grundsätzlich bei der Umwandlungsgenehmigung geprüft werden, im Rahmen der Bauleitplanung geprüft und in die Entscheidung eingestellt werden. Beachtliche Abwägungsfehler im Sinn von § 214 Abs. 1 Nr. 1 BauGB führen dazu, dass mangels wirksamer Genehmigungsfreistellung eine Umwandlungsgenehmigung für die Fläche fehlt und der Plan (partiell) unvollziehbar bzw. unwirksam ist.

Gierke in: Brügelmann, Stand: Januar 2019, BauGB § 1 Rn. 1058g.

In § 9 Abs. 8 Bayerisches Waldgesetz - und in vergleichbarer Weise in Niedersachsen - bedarf es keiner Umwandlungserlaubnis, soweit in Satzungen, Planfeststellungsbeschlüssen, Genehmigungen und sonstigen behördlichen Gestattungen auf Grund anderer

Gesetze die Änderung der Nutzung festgelegt oder zugelassen ist; in diesen Verfahren sind die Genehmigungsvoraussetzungen aber sinngemäß zu beachten.

Dies hat zur Folge, dass die materiell rechtlichen Voraussetzungen der Umwandlung bereits im Bauleitplanverfahren geprüft werden müssen. Liegen diese nicht vor, darf der Plan nicht erlassen werden, da es an der Freistellung vom Umwandlungsgenehmigungserfordernis mangelt.

Gierke in Brügelmann, Stand: Januar 2019, BauGB § 1
Rn. 1058i.

Zudem kann ein rechtsverbindlicher Bebauungsplan die Waldumwandlungsgenehmigung nur dann ersetzen, wenn eine forstrechtlich erforderliche Kompensation vollständig im Bebauungsplan geregelt wird. Verzichtet der Bebauungsplan auf eine entsprechende Regelung, bleibt eine Waldumwandlungsgenehmigung weiter erforderlich.

Schmidt-Eichstaedt/Reiß/Butzke, Leitfaden zur Waldumwandlung und zum Waldausgleich im Land Berlin, Bd. 1,
2011, S. 80.

Gleiches gilt grundsätzlich, wenn bei Aufstellung des Bebauungsplans noch kein Wald bestand und später Wald entstanden ist, die Festsetzung der Nutzungsart insofern funktionslos geworden ist und die Zulässigkeit eines Vorhabens sich nunmehr ersatzweise nach § 34 BauGB richtet sowie im ohnehin unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB). In diesen Fällen wurde die Umwandlungslage nicht bereits in der Bauleitplanung geprüft, so dass die walddrechtlichen Belange einschließlich möglicherweise notwendiger Kompensationsmaßnahmen auf der Vollzugsebene geprüft werden.

c) Erfordernis einer Umwandlungserklärung und einer Umwandlungsgenehmigung

Mecklenburg-Vorpommern sieht dagegen in § 15 a LWaldG, vergleichbar mit den Regelungen in Baden-Württemberg, Rheinland-Pfalz und Sachsen, die Erteilung einer Umwandlungserklärung durch die Forstbehörde für den Fall vor, dass in der Bauleitplanung für Waldflächen eine andere Nutzungsart vorgesehen ist. Liegen die Voraussetzungen einer Umwandlung nicht vor, kann der Bauleitplan nicht beschlossen, genehmigt oder bekannt gemacht werden. Sofern eine Umwandlungserklärung erteilt worden ist, bedarf es gleichwohl noch auf der Vollzugsebene einer Umwandlungsgenehmigung. Allerdings darf diese nur versagt werden, wenn zum Zeitpunkt der Antragstellung eine wesentliche Änderung der Sachlage eingetreten ist oder zwingende Gründe des öffentlichen Interesses eine Versagung rechtfertigen. § 15 Abs. 1 Satz 2 LWaldG regelt für den

Fall eine Ausnahme, dass Regelungen in einem Bebauungsplan oder in einer städtebaulichen Satzung eine von der Waldeigenschaft abweichende Nutzung vorsehen, zum Zeitpunkt der Aufstellung des Bebauungsplans oder der Satzung kein Wald existierte und seit dem Satzungsbeschluss weniger als zehn Jahre vergangen sind. In diesem Fall ist weder eine Genehmigung noch eine Umwandlungserklärung notwendig; die Regelung ähnelt insofern der Rechtslage in Schleswig-Holstein oder anderen Ländern, die eine Befreiung vom Genehmigungserfordernis auf der Vollzugsebene vorsehen.

Mit dem grundsätzlichen Erfordernis einer Umwandlungserklärung durch die Forstbehörde statuiert § 15 a LWaldG einen „waldrechtlichen Genehmigungsvorbehalt“, der neben die Genehmigungen aus §§ 6, 10, 246 a BauGB tritt.

Gierke, in: Brügelmann, Stand: Januar 2019, BauGB § 1 Rn. 1058d.

Die Regelung erscheint verfassungsrechtlich insofern problematisch, als die gemeindliche Planungshoheit aus Art. 28 GG durch die Notwendigkeit einer Umwandlungserklärung durch die Forstbehörde eingeschränkt wird.

Schrödter, in: Mitschang, Erneuerbare Energien und Netzausbau in der räumlichen Planung, Berliner Schriften zur Stadt- und Regionalplanung, Bd. 27, 2015, S. 189.

Gleichwohl hat der VGH Mannheim unter Auseinandersetzung mit den kritischen Stimmen in der Literatur eine vergleichbare Regelung in Baden-Württemberg für zulässig erachtet. Die Regelung sei zum einen mit § 9 Abs. 1 BWaldG vereinbar und bewege sich zudem im Rahmen der Ermächtigung des § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG, da es sich insofern um eine zulässige verfahrensrechtliche Ausgestaltung handele.

VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 20.12.1993 - 3 S 2356/91, juris, Rn. 36 unter Hinweis auf Dipper/Ott u.a., LWaldG BW, § 10 Rn. 5 und Klose/Orf, Kommentar zum Waldrecht des Bundes und der Länder, 2. Aufl. 1998, § 9 Rn. 233.

Darüber hinaus erkennt das Gericht zwar, dass durch die Umwandlungserklärung die gemeindliche Planungshoheit in Bezug auf die Bauleitplanung eingeschränkt wird.

VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 20.12.1993 - 3 S 2356/91, juris, Rn. 36 unter Hinweis auf Schmidt-Aßmann, NuR 1986, 98, 105.

Hierin sieht es aber keinen Verstoß gegen die verfassungsrechtlich geschützte Planungshoheit, da

„[...] die Planungshoheit nur im Rahmen der Gesetze besteht und zu den der Planungshoheit Grenzen setzenden Gesetzen entsprechend dem Vorbehalt in § 11 i.V. mit § 6 Abs. 2 BauGB auch die sonstigen Rechtsvorschriften gehören [...], über deren Einhaltung die höhere Verwaltungsbehörde zu befinden hat.“ VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 20.12.1993 - 3 S 2356/91, juris, Rn. 36 m.w.N.

Nach der Rechtsprechung des VGH Mannheim verstößt auch die Regelung in § 15 a LWaldG nicht gegen höherrangiges Recht und ist daher zulässig. Gleichwohl ist sie nicht zwingend.

4. Ansatzpunkte für Genehmigungsänderung

Das LWaldG Mecklenburg-Vorpommern schafft auf Grundlage von § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG wie dargestellt (s. 2.) in § 15 Abs. 1 Satz 2 eine Ausnahme von der Genehmigungspflicht und regelt in § 15 a LWaldG im Übrigen das Verhältnis von Bauleitplanung und Umwandlungsgenehmigung in einem zweistufigen Verfahren (s. 3.). Grundsätzlich ist in der Bauleitplanung in Mecklenburg-Vorpommern bereits bei der Planaufstellung, sofern für eine Waldfläche in eine andere Nutzung dargestellt oder festgesetzt werden soll, die Umwandlungslage durch die Forstbehörde zu prüfen und eine Umwandlungserklärung abzugeben.

Für den Fall, dass zum Zeitpunkt der Aufstellung des Bebauungsplans oder der Satzung kein Wald existierte, fehlt es an der Prüfung der Umwandlungslage auf der Ebene, da eine Umwandlungserklärung hier naturgemäß mangels Vorliegens einer Waldfläche nicht notwendig ist. Hieraus folgt aber zugleich, dass auf der Vollzugsebene die waldrechtlichen Belange umfassend im Rahmen der Umwandlungsgenehmigung zu prüfen sind.

Es bestehen Ansatzpunkte zur Änderung dieser Regelungslage.

a) Prüfung der Umwandlungslage in der Bauleitplanung

Der Landesgesetzgeber in Mecklenburg-Vorpommern hatte sich dazu entschieden, das Prognoserisiko, ob eine Umwandlungslage vorliegt, in der Bauleitplanung auf die Forst-

behörde zu übertragen. Das zweistufige Verfahren, das zusätzlich eine Umwandlungsgenehmigung auf der Vollzugebene, wenn auch mit abgesenktem Prüfprogramm verlangt, ist aus Sicht des Bundesrechts nicht zwingend.

Offen stünde dem Landesgesetzgeber, das Prognoserisiko bei der Gemeinde selbst zu belassen und in der Bauleitplanung auf eine Prüfung der Umwandlungslage durch die Forstbehörde zu verzichten. Diese Lösung nach dem Vorbild der Länder Hessen, Sachsen-Anhalt und Thüringen (s. 3. a)) erscheint trotz der Verfahrenserleichterung auf der Ebene der Bauleitplanung insofern nachteilig, als die Forstbehörde bei jedem Vorhaben erneut die Umwandlungsvoraussetzungen prüfen müsste und das konkrete Vorhaben verzögern bzw. vollständig verhindern könnten. Zudem besteht die erhöhte Gefahr, dass nicht vollziehbare Pläne aufgestellt werden, wenn die Umwandlungslage nicht bereits bei der Aufstellung von Bauleitplänen hinreichend Berücksichtigung findet, etwa weil die Forstbehörde sich im Aufstellungsverfahren trotz Beteiligungsmöglichkeiten nicht oder nicht hinreichend äußert.

Das derzeit geltende mehrstufige Umwandlungsgenehmigungsverfahren hat den Vorteil, dass die Forstbehörde bereits auf der Planungsebene eine Erklärung abgibt und hieran auch für die Vollzugebene gebunden ist. Lediglich im Fall einer wesentlichen Änderung der Sachlage oder bei zwingenden Gründen des öffentlichen Interesses kann eine Versagung der Genehmigung gerechtfertigt sein. Allerdings räumt das zweistufige Umwandlungsverfahren der Forstbehörde mehrfach die Möglichkeit ein, Waldumwandlungen zu prüfen und abzulehnen.

Vorzugswürdig erscheint dem Vorbild der überwiegenden Anzahl der Bundesländer folgend (s. vorstehend unter 3.b)) die dauerhafte und umfassende Genehmigungsfreistellung von Vorhaben auf der Vollzugebene bei Feststellung einer anderen Nutzungsart nach Maßgabe von § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG. Diese Ausgestaltungsmöglichkeit liegt der bundesrechtlichen Vorgabe am nächsten und ermöglicht eine sinnvolle Verfahrenserleichterung auf der Vollzugebene. Beispielsweise dem Vorbild der weitreichenden bayerischen Regelung folgend könnte von einer Umwandlungsgenehmigung abgesehen werden, wenn in Satzungen, Planfeststellungsbeschlüssen, Genehmigungen und sonstigen behördlichen Gestattungen aufgrund anderer Gesetze die Nutzungsänderung festgelegt oder zugelassen wurde. Im Fall einer solchen umfassenden Genehmigungsfreistellung ist auf folgende Problematik hinzuweisen (s. hierzu bereits 2. b)):

Nach dem Wortlaut der Abweichungsmöglichkeit in § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG in Verbindung mit Landesrecht ist Voraussetzung für die Genehmigungsfreistellung die rechtsverbindliche Feststellung einer anderen Nutzungsart auf der Fläche. Im Ausnahmefall kann das nachträgliche Entstehen eines Waldes auf einer Fläche, für die der Bebauungsplan eine andere Nutzungsart (bspw. Wohnen oder Gewerbe) vorsieht, dazu führen, dass diese Festsetzung insofern zumindest teilweise funktionslos wird. Voraussetzung hierfür ist, dass ihre Verwirklichung der festgesetzten Nutzungsart (bspw. Wohnen oder Gewerbe) für unabsehbare Zeit ausgeschlossen ist und dies so offensichtlich ist, dass ein in ihre (Fort-)Geltung gesetztes Vertrauen keinen Schutz verdient.

Reidt in Battis/Krautzberger/Löhr, Baugesetzbuch, 14.
Aufl. 2019, Rn. 8 mwN.

Das Entstehen einer aus forstrechtlicher Sicht schützenswerten Waldfläche kann also dazu führen, dass die Festsetzung des Bebauungsplans jedenfalls im Hinblick auf die offensichtlich ausgeschlossene Nutzungsart (bspw. Wohnen oder Gewerbe) funktionslos geworden ist. In der Folge gilt für die Waldfläche ersatzweise die Regelung des § 35 BauGB, sofern es sich um eine Fläche im Außenbereich handelt. Im Innenbereich greift § 34 BauGB.

b) Schaffung einer Ausnahmegesetzgebung für Waldflächen im unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB) oder einer ermessenslenkenden Vorschrift

Es besteht die Möglichkeit, Waldflächen, die zwar nicht im Geltungsbereich eines Bebauungsplans liegen, sondern im unbeplanten Innenbereich nach § 34 BauGB, von der Umwandlungsgenehmigung freizustellen. Denn der Wortlaut in § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG setzt voraus, dass für Waldflächen auf Grund anderer öffentlich-rechtlicher Vorschriften rechtsverbindlich eine andere Nutzungsart „festgestellt“ worden ist. § 34 BauGB ist der gesetzliche Maßstab für die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit von Bauvorhaben, die innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile der Stadt in einem Bereich liegen, der weder von einem Bebauungsplan erfasst wird noch faktisch einer der Baugebietskategorien der Baunutzungsverordnung entspricht. Damit lässt sich argumentieren, dass § 34 BauGB bei Vorliegen seiner tatbestandlichen Voraussetzungen rechtsverbindlich eine andere Nutzungsart im Sinn von § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG feststellt. Rechtsprechung und Literatur haben die Frage (soweit ersichtlich) bisher nicht problematisiert. In der Praxis sieht allerdings das Landesforstgesetz Nordrhein-Westfa-

len eine Ausnahme für Waldflächen vor, für die „innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile nach § 34 BauGB eine anderweitige Nutzung vorgesehen ist“ (vgl. § 43 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2 LFoG NRW).

Unter Hinweis auf den Wortlaut von § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG lässt sich eine landesrechtliche Befreiung von der Umwandlungsgenehmigungspflicht für bewaldete Flächen, die innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile iSv. § 34 BauGB liegen, rechtlich vertreten. Bei der Schaffung einer landesrechtlichen Ausnahmeregelung bleibt allerdings ein rechtliches Risiko, dass § 34 BauGB von einem Gericht nicht als rechtsverbindliche Feststellung einer anderen Nutzungsart im Sinn von § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG gesehen wird und das Landesrecht deshalb für nicht anwendbar erklärt wird mit der Folge, dass Umwandlungsgenehmigungen für Vorhaben im Geltungsbereich von § 34 BauGB notwendig sind.

Alternativ wäre die Aufnahme einer ermessenslenkenden Regelung für vergleichsweise kleine Flächen, die im Zusammenhang bebauter Ortsteile liegen und der Walddefinition unterfallen, ohne dass sie im überwiegenden öffentlichen Interesse erhaltenswert sind, etwa mangels Schutz- oder Erholungsfunktion.

Eine vergleichbare Regelung sieht das Niedersächsische Waldgesetz in § 8 Abs. 3 Satz 2 vor:

Liegt Wald mit einer Gesamtgröße von bis zu 2.500 m² innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile, so kann eine Umwandlung genehmigt werden, sofern nicht bei der nach Satz 1 vorzunehmenden Abwägung das öffentliche Interesse an der Sicherung der genannten Waldfunktionen weit überwiegt.

Alternativ wäre nach § 9 Abs. 1 Satz 3 BWaldG die Schaffung einer ermessenslenkenden Vorschrift möglich, die der Verwaltungsbehörde Anknüpfungspunkte (Gesamtgröße, Ortslage, geringe Waldfunktion) für ihre Umwandlungsentscheidung bietet.

c) **Erweiterung der Ausnahnevorschrift in § 15 Abs. 1 Satz 2 LWaldG**

Nach der geltenden Rechtslage macht § 15 Abs. 1 Satz 2 LWaldG von dem Erfordernis einer Umwandlungsgenehmigung aufgrund Nutzungsänderungen eine Ausnahme, wenn zum Zeitpunkt der Aufstellung des Bebauungsplans oder der Satzung kein Wald exis-

tierte und seit dem Satzungsbeschluss weniger als zehn Jahre vergangen sind. Der ändernde Landesgesetzgeber hat die Ausnahme 2005 eingefügt und in seiner Begründung hierzu ausgeführt:

Eine Umwattungsgenehmigung ist nicht erforderlich, wenn innerhalb eines Zeitraums von 10 Jahren nach Beschluss des Bebauungsplans Wald im Sinne des Gesetzes entstanden ist. Dies vermeidet Widersprüche zwischen dem rechtsverbindlichen Bebauungsplan und dem Forstrecht. Eine Frist von 10 Jahren ist angemessen, da die Verwirklichung des Bebauungsplans nach diesem Zeitraum in Frage steht. (LT-Drs. 5/3790, S. 16).

Zwar hielt der Landesgesetzgeber eine Frist von zehn Jahren für angemessen, da nach diesem Zeitraum die Verwirklichung des Bebauungsplans in Frage stünde. Gleichwohl können die zu vermeidenden Widersprüche zwischen Forstrecht und Baurecht auch nach Ablauf von mehr als zehn Jahren seit Aufstellung des Bebauungsplans entstehen, so dass die Ausnahmenvorschrift etwa auch auf 20 Jahre alte Bebauungspläne erweitert werden kann.

Vgl. die Vorschläge der Hansestadt Stralsund vom 12.12.2017 und des Amtes für Raumordnung und Landesplanung Vorpommern vom 31.08.2018.

In Betracht käme zudem auch eine unbefristete Geltung der Ausnahmenvorschrift. Denn § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG sieht keine zeitliche Beschränkung vor. Sofern allerdings ein Bebauungsplan aufgrund des nachträglichen Entstehens einer Waldfläche funktionslos wird, könnte die Festsetzung der Nutzungsart für diese Fläche funktionslos werden und Vorhaben bedürften mangels Freistellung von der Genehmigungspflicht grundsätzlich einer Umwattungsgenehmigung (s. a)).

d) Änderung der Waldflächenabstandsregelung nach § 20 LWaldG

Der landesrechtlich vorgeschriebene Abstand von 30 m entspricht der durchschnittlichen Höhe hiebreifer Bäume und dient zum Brandschutz und zum Schutz vor Windabbruch.

Vgl. Dusch, VBIBW 1/2015, 8.

Daneben dienen die Abstandsvorschriften auch dem Waldschutz (Verhütung von Waldbränden), wie sich in Mecklenburg-Vorpommern aus der „Platzierung der Norm im Forstrecht“ ergeben soll.

OVG für Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom
29.01.2003 - 2 M 179/02, Rn. 7.

Vorgaben aus dem BWaldG für die Festlegung eines Mindestabstandes existieren hierbei jedoch nicht. Eine Waldrandbebauung ist auch nicht wegen der (abstrakten) Baumwurfgefahr grundsätzlich aus bauplanungsrechtlichen Gründen, insbesondere auch nicht wegen der Wahrung gesunder Wohnverhältnisse im Sinne des § 34 Abs. 1 Satz 2 BauGB, unzulässig.

BVerwG, Beschluss vom 18.06.1997, 4 B 238/96 –, juris,
Rn. 8.

Sofern die Bundesländer Abstandsvorschriften erlassen haben, sind diese teilweise in den Landeswaldgesetzen oder aber auch in den Landesbauordnungen geregelt (bspw. § 4 Abs. 3 Satz 1 Landesbauordnung Baden-Württemberg). In diesem Fall wird ihre Einhaltung von der Bauaufsichtsbehörde überprüft.

Ansonsten sind bei der Festsetzung einer Waldfläche neben einer Bebauung oder bei der Festsetzung von Baugebieten neben einem Wald, aus Gründen des Brandschutzes und zum Schutz vor Windabbruch Abstände einzuhalten. Die Abstände sind bundesrechtlich aber nicht verbindlich festgeschrieben und daher ohne eine landesrechtliche Regelung von den tatsächlichen Umständen des Einzelfalls abhängig.

Schrödter/Möller in Schrödter, Baugesetzbuch, 9. Aufl.
2019, Rn. 115.

Bei der Planaufstellung müssen aber die Ziele und Grundsätze der Raumordnung beachtet bzw. berücksichtigt werden. Sofern etwa Regionale Raumordnungsprogramme Vorgaben für Waldabstände machen und bspw. Waldsaumregelungen aufstellen, sind diese bei der Bauleitplanung hinreichend zu berücksichtigen (s. für zielförmige Festlegungen insbesondere § 1 Abs. 4 BauGB).

Vgl. bspw. OVG Lüneburg 1. Senat, Beschluss vom
15.06.2017 - 1 MN 3/17, juris, Rn. 18.

Bereits die derzeit geltende Regelung enthält eine Freistellung von der Pflicht zur Genehmigung der Ausnahme von der Abstandspflicht für den Fall, dass die Forstbehörde bereits bei der Aufstellung des Bebauungsplans beteiligt wurde (§ 20 Abs. 2 Satz 2 LWaldG). Diese Regelung ist beizubehalten.

Materiell rechtlich ist die grundsätzliche 30-m-Abstandsregelung zudem nicht zwingend und könnte landesrechtlich zugunsten eines abgesenkten Mindestabstandes oder einer

Einzelfallbetrachtung (Höhe der im Randbereich stehenden Bäume/Hauptwindrichtung/Bodenbeschaffenheit etc.) oder gänzlich aufgegeben werden.

Letzteres würde allerdings gleichwohl nicht zur Folge haben, dass die Prüfung der Einhaltung des im Einzelfall aus Gründen der Sicherheit notwendigen Abstands zwischen Wald und Bebauung materiell-rechtlich obsolet würde. Aus diesem Grund würde die ersatzlose Streichung der Abstandsregelung möglicherweise eher zu Rechtsunsicherheiten führen. Es bietet sich daher eher an, dass der Landesgesetzgeber die Zuständigkeit für den Erlass der Verordnung ändert und die danach zuständige Behörde die durch Verordnung geregelten Ausnahmen (heute: § 3 Abs. 2 MVWAbstVO) um eine Ausnahmenvorschrift für bewaldete Baulücken ergänzt, für die die zuständige Behörde grundsätzlich eine Ausnahmegenehmigung zu erteilen hat.

Zudem erscheint es zielführend, die Zuständigkeitsregelung zu modifizieren (s. 5.b).

e) **Zwischenfazit**

Setzt Landesrecht die Abweichungsmöglichkeit von der Pflicht zur Erteilung einer Umwandlungsgenehmigung in der Bauleitplanung um, führt dies dazu, dass ein Vorhaben im Geltungsbereich eines (weiterhin) wirksamen Bebauungsplans von der Umwandlungsgenehmigung befreit ist. Allerdings sind walddrechtliche Kompensationsmaßnahmen auf der Vollzugsebene festzusetzen, sofern Landesrecht dies vorsieht und nicht bereits auf der Planungsebene entsprechende Maßnahmen erfolgen konnten.

Die Freistellung von der Genehmigungspflicht greift auch, wenn erst nach Aufstellung des Bebauungsplans Wald entstanden ist, sofern das Entstehen von Wald nicht ausnahmsweise zur Funktionslosigkeit des Bebauungsplans führt. Im Hinblick auf begrünte Baulücken im städtischen Bereich greift ersatzweise § 34 BauGB.

Waldflächen, die im Zusammenhang bebauter Ortsteile im Sinn von § 34 BauGB liegen oder dort entstehen, könnten unter gewissen rechtlichen Risiken landesrechtlich von der Umwandlungsgenehmigungspflicht befreit werden. Jedenfalls kann eine ermessenslenkende Vorschrift die Erteilung einer Umwandlungsgenehmigung für diese Fälle vorgeben.

Die Regelungen zum Waldabstand könnten statt im Landeswaldgesetz in der Landesbauordnung geregelt werden oder gestrichen werden. Dies würde aber nicht ohne weite-

res zu einer Entlastung des materiell-rechtlichen Prüfprogramms bei Erteilung der Baugenehmigung oder Aufstellung eines Bebauungsplans führen, da den Sicherheitsanforderungen gleichwohl Rechnung zu tragen ist. Sofern § 20 LWaldG bestehen bleibt, sollte die Zuständigkeit der Forstbehörde für den Erlass der Ausnahmeverordnung geändert werden und etwa zurück auf das Ministerium übertragen werden. Die Ausnahmevorschrift (heute § 3 Abs. 2 MVWAbstVO) sollte um eine Ausnahmevorschrift für bewaldete Baulücken ergänzt werden, für die die zuständige Behörde grundsätzlich eine Ausnahmegenehmigung zu erteilen hat.

5. Zuständigkeiten

Das LWaldG überträgt die Zuständigkeit für die Umwandlungsgenehmigung der Forstbehörde (s. unter a)) und trifft Regelungen zu deren Beteiligung in anderen Verfahren (s. unter b)).

a) Zuständigkeit für Umwandlungserlaubnis

Die Entscheidung über die Erteilung der Umwandlungsgenehmigung (§ 15 LWaldG) bzw. der Umwandlungserklärung (§ 15a LWaldG) durch die Forstbehörde ist konstitutive Voraussetzung für die Bauleitplanung und kann auch nicht durch eine gerichtliche Entscheidung ersetzt werden. Für die vergleichbare Regelung in Baden-Württemberg hat der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg bestätigt, dass der Landesgesetzgeber durch das Erfordernis der Erteilung einer Waldumwandlungserklärung als Voraussetzung für die Genehmigung eines Bebauungsplans die materielle Prüfungskompetenz in Bezug auf die Inanspruchnahme von Wald auf die höhere Forstbehörde übertragen habe.

VGH Mannheim, Urteil vom 20.12.1993 - 3 S 2356/91, juris, Rn. 36; Dipper/Ott/u.a., LWaldG BW, § 10 Rn. 5.

Anders als im Fall des fehlenden Einvernehmens der Gemeinde nach § 36 Abs. 1 BauGB kann die Umwandlungserklärung der Forstbehörde nicht durch eine gerichtliche Entscheidung im Normenkontrollverfahren ersetzt werden.

VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 20.12.1993 - 3 S 2356/91, juris, Rn. 36.

Die Zuständigkeit der Forstbehörde für die Erteilung der Umwandlungsgenehmigung bzw.-erklärung ist nicht zwingend. § 9 Abs. 1 BWaldG gibt lediglich vor, dass eine Waldumwandlung durch die nach Landesrecht zuständige Behörde genehmigt werden

muss. Zwar haben viele Länder die Zuständigkeiten im Waldsektor bei den Forstbehörden konzentriert.

Vgl. die Aufstellung bei Klose/Orf, Forstrecht, 2. Aufl. 1998, § 9 Rn. 202.

Es können aber auch sachliche Gründe dafür sprechen, eine andere Regelung zu finden. Für eine Übertragung der Zuständigkeit etwa auf die Gemeinde spricht eine Verzahnung der walddirektlicher Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen mit naturschutzrechtlichen und städtebaulichen Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen. Hierfür spricht auch, dass mit der Aufstellung des Bebauungsplans dauerhaft keine Umwandlungsgenehmigung erforderlich ist und bereits in der Bauleitplanung Kompensationsregelungen zu finden sind (s. IV).

Bayern, Sachsen-Anhalt und Niedersachsen übertragen nicht der Forstbehörde die Zuständigkeit für die Erteilung der Umwandlungsgenehmigung. Nach § 45 Abs. 1 i.V.m. § 8 Niedersächsisches Waldgesetz sind etwa die Waldbehörden für die Erteilung der Umwandlungsgenehmigung zuständig; Waldbehörden sind die Landkreise und kreisfreien Städte. Sofern die Behörde nicht über eigenes forstlich ausgebildetes Personal verfügt, sieht § 5 Niedersächsisches Waldgesetz eine Zusammenarbeit der Behörden vor. In diesem Fall werden Umwandlungsgenehmigungen im Benehmen mit der Anstalt Niedersächsische Landesforsten getroffen. Darüber hinaus sieht das Niedersächsische Waldgesetz für Baugenehmigungen, Bodenabbaugenehmigungen und von der Naturschutzbehörde in einer Verordnung oder im Einzelfall angeordnete Pflege- und Entwicklungsmaßnahmen nach § 29 des Niedersächsischen Naturschutzgesetzes eine Ausnahme von der Pflicht zur Erteilung der Umwandlungsgenehmigung durch die Waldbehörde vor. Stattdessen entscheidet die jeweils zuständige Behörde im Einvernehmen mit der Waldbehörde über die Waldumwandlungsgenehmigung. Auf diese Weise wird die Anforderung aus § 9 Abs. 1 Satz 1 BWaldG umgesetzt, nach der Wald nur „mit Genehmigung der nach Landesrecht zuständigen Behörde“ umgewandelt werden darf.

Entsprechend könnten auf der Vollzugsebene die Zuständigkeiten in Mecklenburg-Vorpommern verändert werden, um eine Verfahrenserleichterung zu erreichen. Die jeweils zuständige Behörde, etwa die Gemeinde bei Aufstellung des Bebauungsplans oder die Baugenehmigungsbehörde, könnte über das Vorliegen der Umwandlungsvoraussetzungen als nach Landesrecht zuständige Behörde entscheiden.

Alternativ könnte unter Beteiligung im Einvernehmen oder auch lediglich im Benehmen mit der für Waldumwandlungen zuständigen Behörde, die nicht zwingend die Forstbehörde sein muss aber über entsprechende Kenntnisse verfügen muss, entscheiden.

b) Zuständigkeit für Überwachung der Waldabstände

Nach derzeitiger Rechtslage ergibt sich die Zuständigkeit der Forstbehörde für die Überwachung der Einhaltung der Abstandsvorschriften aus § 34 Abs. 1 LWaldG und für die Erteilung von Ausnahmen von der Mindestabstandsgrenzen aus § 20 Abs. 2 Satz 1 LWaldG. Die Regelung sieht bereits insofern Verfahrenserleichterungen vor als bei baugenehmigungspflichtigen Vorhaben die Bauaufsichtsbehörden im Einvernehmen mit der Forstbehörde entscheiden (§ 20 Abs. 2 Satz 2 LWaldG). Eine weiter abgeschwächte Beteiligungsform, das Benehmen mit der Forstbehörde, würde eine noch weitergehende Erleichterung bringen. Zielführend wäre zudem eine Übertragung der Zuständigkeit auf die jeweils für die Erteilung der Genehmigung zuständige Behörde.

c) Sonstige Beteiligungspflichten

Das Bundesrecht gibt nicht zwingend vor, dass Einvernehmen mit den zuständigen Forstbehörden zu Entscheidungen bei Planungen und Maßnahmen, die eine Inanspruchnahme von Waldflächen vorsehen, herzustellen ist (vgl. § 10 Nr. 3 LWaldG). Vielmehr könnte der Landesgesetzgeber § 8 BWaldG einschließlich der Nrn. 1 und 2 wortgleich übernehmen und gänzlich auf die zusätzliche Anforderung in Nr. 3 verzichten. Andere Landeswaldgesetze, die im Übrigen (annähernd) wortgleiche Regelungen zur Funktionssicherung des Waldes enthalten, verzichten bereits auf eine solche Regelung.

Vgl. § 7 Waldgesetz Sachsen, § 13 Landeswaldgesetz Rheinland-Pfalz, § 8 Landeswaldgesetz Baden-Württemberg.

Statt eines vollständigen Verzichts auf die Regelung könnte das Gesetz als geringere Form der Willensübereinstimmung das Benehmen voraussetzen, bei dem es sich der Sache nach um eine Behördenanhörung mit Gelegenheit zur Stellungnahme handelt.

6. Fazit

Im Umwandlungsverfahren bieten sich Möglichkeiten für verfahrensrechtliche Erleichterungen. Von der bundesrechtlich eingeräumten Abweichungsmöglichkeit für die Bauleitplanung kann umfassend Gebrauch gemacht werden, indem von einer Umwandlungsgenehmigung abgesehen wird, wenn in Satzungen, Planfeststellungsbeschlüssen,

Genehmigungen und sonstigen behördlichen Gestattungen aufgrund anderer Gesetze die Nutzungsänderung festgelegt oder zugelassen wurde. Die Ausnahmemöglichkeit nach § 15 Abs. 1 Satz 2 LWaldG kann zeitlich auf 20 Jahre oder ohne Befristung erweitert werden.

Eine generelle Ausnahme von der Genehmigungspflicht für Waldflächen im städtischen Bereich widerspräche Bundesrecht; nach dem Wortlaut der in § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG eingeräumten Ausgestaltungsmöglichkeit erscheint es aber möglich, auch Flächen im § 34 BauGB Gebiet landesrechtlich von der Umwandlungsgenehmigungspflicht auszunehmen. Jedenfalls möglich ist die Aufnahme einer ermessenslenkenden Vorschrift über die Erteilung der Umwandlungsgenehmigung etwa im Fall von bewaldeten Baulücken, die der Verwaltungsbehörde Anknüpfungspunkte für ihre Entscheidung (Gesamtgröße, Ortslage, geringe Waldfunktion) bietet.

Zudem ergibt sich aus dem BWaldG keine Pflicht, die Zuständigkeit für die Erteilung der Umwandlungsgenehmigung auf die Forstbehörden zu übertragen. Vielmehr muss die zuständige Landesbehörde über die Erteilung der Genehmigung entscheiden. Das kann bspw. auch die Baubehörde sein, sofern forstrechtliche Kenntnisse etc. vorhanden sind.

Die Waldabstandsregelungen werden sich Ende 2019 durch Auslaufen des Geltungszeitraums der Ausnahmereordnung ändern, sofern keine oder durch die nunmehr zuständige Forstbehörde eine strengere Verordnung erlassen wird. Das Auslaufen der Verordnung sollte zum Anlass für Modifikationen des Regelungskomplexes genommen werden. So könnte etwa die Waldabstandsregelung vom LWaldG in die sachnähere LBauO überführt werden und das hierfür zuständige Landesministerium zum Erlass einer Ausnahmereordnung ermächtigt werden. Die Neuregelung sollte vorsehen, dass grundsätzlich für bewaldete Baulücken im städtischen Innenbereich eine Ausnahme zu erteilen ist. Die Zuständigkeit für die Erteilung der Ausnahmegenehmigung sollte auf die jeweils für die Genehmigungserteilung zuständige Behörde übertragen werden.

IV. Waldersatz

1. Rechtliche Grundlagen

Das BWaldG macht den Landesgesetzgebern keine Vorgaben zur Regelung von Ausgleichsmaßnahme. Die meisten Forstgesetze der Länder sehen allerdings vor, dass die

nachteiligen Wirkungen der Umwandlung durch Kompensationsmaßnahmen auszugleichen sind.

Unabhängig hiervon verpflichtet die städtebauliche Eingriffsregelung in § 1 a Abs. 3 BauGB iVm. §§ 14 Abs. 1, 18 Abs. 1 BNatSchG, für die Überplanung von Waldflächen einen Ausgleich zu gewährleisten. Eingriffe in das naturschutzrechtlich schützenswerte Gut „Wald“ sind in Form der Ersatzaufforstung oder durch forstwirtschaftliche Optimierung auszugleichen (vgl. § 15 Abs. 2 BNatSchG).

Einige Landeswaldgesetze treffen Regelungen zum Verhältnis der naturschutzrechtlichen und waldrechtlichen Kompensation. So sieht etwa das Niedersächsische Waldgesetz eine Anrechnung des waldrechtlichen Ausgleichs auf den naturschutzrechtlichen Ausgleich vor (§ 8 Abs. 6 Niedersächsisches Waldgesetz) vor. Nach den meisten Landeswaldgesetzen, dies gilt auch für die Kompensationsregelung in § 15 Abs. 5, 6 und 7 LWaldG, bleibt das Verhältnis unklar und ist durch Auslegung zu ermitteln. Im Ergebnis sind zwar beide Ausgleichsregelungen in dem Sinn „abzuarbeiten“, dass sowohl die waldrechtlichen als auch die naturschutzrechtlichen Regelungen zu prüfen sind.

Gierke in Brügelmann, Stand: Januar 2019, BauGB § 1 Rn. 1058d.

Es bedarf allerdings keiner doppelten Kompensation, sondern einer Verrechnung, soweit die Kompensationsmaßnahmen den jeweiligen Anforderungen genügen.

Vgl. Schiller, UPR 2009, 245, 249; vgl. Schrödter in: Mitschang, Erneuerbare Energien und Netzausbau in der Planung, 2015, S. 189, 207 ff.

2. Kompensation nach § 15 Abs. 5, 6 und 7 LWaldG

Nach § 15 Abs. 5 LWaldG ist der Antragsteller zum Ausgleich der nachteiligen Folgen der Umwandlung verpflichtet. Vorrangig sieht das Gesetz Ersatzaufforstungen (Nr. 1) und die Durchführung anderer Pflege-, Schutz- und Gestaltungsmaßnahmen (Nr. 2) vor. Soweit nachteilige Umwandlungswirkungen durch diese Ausgleichsmaßnahmen nicht ausgeglichen werden können, ist ggf. auch kumulativ zu den anderen Maßnahmen eine Walderhaltungsabgabe zu entrichten (§ 15 Abs. 6 LWaldG). Nach § 15 Abs. 11 LWaldG kann die Forstbehörde Maßnahmen, die zum Ausgleich nachteiliger Folgen einer Umwandlung geeignet sind, anerkennen, wenn sie den Maßnahmen vor deren Beginn zugestimmt hat.

Auf Grundlage der Ermächtigung in § 15 Abs. 6 LWaldG hat das Ministerium für Landwirtschaft und Naturschutz eine Verordnung zur Erhebung einer Walderhaltungsabgabe (Walderhaltungsabgabenverordnung vom 17.07.1995, GVOBl. M-V 1995, S. 366) erlassen. Diese sieht vor, dass die Höhe der Walderhaltungsabgabe sich nach dem forstlichen, landeskulturellen und ökologischen Wert der in Anspruch genommenen Waldbestände bemisst. Bei den in Rede stehenden innerstädtischen Waldflächen dürfte es sich in den meisten Fällen um Wald der niedrigsten Kategorie im Sinne der Walderhaltungsabgabenverordnung handeln (Kategorie 3: alle übrigen Waldflächen).

Soweit nach der Umwandlung das öffentliche Betretungsrecht nicht eingeschränkt wird, sieht § 15 Abs. 7 LWaldG in zwei Fällen vor, dass auf den Ausgleich nachteiliger Folgen der Umwandlung verzichtet werden kann. Das ist der Fall, wenn es sich entweder ausschließlich um eine naturschutzrechtliche Ausgleichs- und Ersatzmaßnahme zur Wiederherstellung des natürlichen Wasserhaushaltes handelt (Nr. 1) oder um die historische Gestaltung von denkmalgeschützten Parkanlagen (Nr. 2).

3. Zwischenfazit mit Ansatzpunkten für Gesetzesänderungen

Im Hinblick auf die hier in Rede stehende walddrechtliche Kompensation für durch Sukzession entstandenen Waldflächen muss die zuständige Behörde die Waldumwandlungsgenehmigung nach geltender Rechtslage entweder mit einer Nebenbestimmung, die eine Ausgleichsmaßnahme enthält, erteilen oder, wenn die nachteiligen Wirkungen auf diese Weise nicht ausgeglichen werden können, eine Walderhaltungsabgabe festsetzen. Zur Vermeidung einer doppelten Inanspruchnahme mit naturschutzrechtlichen Ausgleichsmaßnahmen, ist die forstrechtliche Kompensation hiermit zu verknüpfen.

Zur Erleichterung der Bebauung bewaldeter Baulücken im Innenbereich könnte die Ausnahmeregelung in Abs. 7 entsprechend erweitert werden und solche Flächen ebenfalls erfassen, mit der Folge, dass die Forstbehörde auf Ausgleichsmaßnahmen nach Abs. 5 verzichten muss. Folge des Verzichts dürfte allerdings sein, dass es an der Fiktion des Ausgleichs mangelt und die Behörde nach Abs. 6 zwingend eine Walderhaltungsabgabe festsetzen müsste. Folglich ist eine Ausnahmeregelung von der Kompensationspflicht für die Umwandlung von Waldflächen im Geltungsbereich von Plangebieten und für Fälle im unbeplanten Innenbereich nach § 34 BauGB zu schaffen, etwa indem § 15 Abs. 6 Satz 5 LWaldG um eine Ausnahme hierfür bzw. für bewaldete Baulücken im Innenbereich ergänzt wird. Diese Gesetzesänderung wäre bundesrechtlich unproblematisch möglich.

C. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse mit Änderungsvorschlägen

I. Ausgestaltung der landesrechtlichen Walddefinition

1. Das BWaldG eröffnet dem Landesgesetzgeber nur begrenzte Möglichkeiten zur Ausgestaltung des Waldbegriffes:
 - Eine Erhöhung der Mindestflächengrößenregelung auf über 0,2 Hektar in § 2 Abs. 3 LWaldG wäre denkbar aber mit rechtlichen Risiken verbunden.
 - Ähnliches gilt für die Aufnahme einer Mindestbreite, mit der Hecken und Baumreihen von der Walddefinition ausgenommen werden können sowie die Anknüpfung an eine Mindestbewuchshöhe.
 - Keine rechtlichen Bedenken bestehen dagegen, in der Walddefinition verstärkt auf die Erfüllung der Waldfunktion abzustellen.
2. Waldflächen, die im Zusammenhang bebauter Ortsteile im Sinn von § 34 BauGB liegen oder dort entstehen, können nach dem Wortlaut der bundesrechtlichen Vorgaben (§ 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG) wohl landesrechtlich von der Umwandlungsgenehmigungspflicht befreit werden; es bleiben aber rechtliche Risiken. Rechtlich möglich ist jedenfalls die Einfügung einer ermessenslenkenden Vorschrift, die der Behörde die Erteilung der Umwandlungsgenehmigung für vergleichsweise kleine Flächen erleichtert, die im Zusammenhang bebauter Ortsteile liegen und der Walddefinition unterfallen, ohne dass sie im überwiegenden öffentlichen Interesse erhaltenswert sind.
3. Historische Parkanlagen können nicht von der Walddefinition ausgenommen werden. § 15 Abs. 7 LWaldG kann aber auf nicht denkmalgeschützte Parkanlagen erweitert und insofern auf Ausgleichsmaßnahmen verzichtet werden.

II. Verfahrensrecht

- I. Zur verfahrensrechtlichen Erleichterung könnte die landesrechtliche Abweichungsmöglichkeit von der grundsätzlichen Notwendigkeit der Erteilung einer Umwandlungsgenehmigung ausgeschöpft werden. Hierfür wäre § 15 LWaldG zu modifizieren. Sofern an dem grundsätzlich zweistufigen Umwandlungsgenehmigungsverfahren festgehalten wird, kommt eine zeitliche Ausweitung der Ausnahmeregelung in Betracht mit der Folge, dass etwa auch Vorhaben 20 Jahre nach dem Satzungsbeschluss erfasst werden. Auch eine unbefristete Ausnahme ist möglich.

2. Die Abweichungsmöglichkeit in § 9 Abs. 3 Nr. 1 BWaldG könnte insgesamt ausgeschöpft werden und die dauerhafte und umfassende Genehmigungsfreistellung von Vorhaben auf der Vollzugsebene bei Feststellung einer anderen Nutzungsart im Landesrecht angeordnet werden. Die Ausnahme kann neben Satzungen und Planfeststellungsbeschlüssen auch Genehmigungen und sonstige behördliche Gestattungen umfassen, die aufgrund anderer Gesetze die Nutzungsänderung festlegen oder zulassen.

Auch wenn Wald nach der Aufstellung eines Bebauungsplans entstanden ist, greift grundsätzlich die Freistellung, sofern nicht das Entstehen einer Waldfläche zur Funktionslosigkeit der Festsetzung des Bebauungsplans im Hinblick auf die Nutzungsart geführt hat. In diesem Fall lebt die Genehmigungspflicht wieder auf.

3. Zur Verfahrenserleichterung bietet es sich an, die im Landesrecht geregelte Zuständigkeit für die Prüfung der Umwandlungsvoraussetzungen von der Forstbehörde auf die jeweils zuständige Behörde zu übertragen. Dies ist etwa bei Aufstellung des Bebauungsplans die Gemeinde oder die Baugenehmigungsbehörde bei Erteilung der Baugenehmigung.
4. Die Waldabstandsregelung sollte um eine Ausnahmevorschrift für bewaldete Baulücken im städtischen Innenbereich ergänzt werden, die grundsätzlich zu erteilen ist. Die Zuständigkeit für die Überprüfung der Abstandsregelungen und die Erteilung der Ausnahmevorschriften sollte bei der jeweils zuständigen Behörde angesiedelt werden.
5. Die forstrechtliche Kompensation könnte zur Vermeidung einer doppelten Inanspruchnahme mit naturschutzrechtlichen Ausgleichsmaßnahmen verknüpft werden. Zudem könnte für die Umwandlung von Waldflächen im Geltungsbereich von Plangebieten und im unbeplanten Innenbereich nach § 34 BauGB eine Ausnahme von der Kompensationspflicht geschaffen werden.

III. Regelungsvorschläge im LWaldG

Vorschlag für einen geänderten § 2 Waldgesetz Mecklenburg-Vorpommern:

(1) Wald im Sinne dieses Gesetzes ist jede mit Waldgehölzen bestockte Grundfläche, *die durch ihre Größe geeignet ist, eine Nutz-, Schutz- oder Erholungsfunktion (§ 1 Nr. 1 BWaldG) wahrzunehmen*. Waldgehölze sind alle Waldbaum- und Waldstraucharten. Bestockung ist der flächenhafte Bewuchs mit Waldgehölzen, unabhängig von Regel-

mäßigkeit und Art der Entstehung. *Nach einer Erstaufforstung oder wenn sich aus natürlicher Ansammlung mindestens kniehohe Waldgehölze entwickelt haben, liegt Wald vor, wenn die Fläche den Zustand nach Satz 1 wahrscheinlich erreichen wird.*

(2) Als Wald gelten auch kahlgeschlagene oder verlichtete Grundflächen, Waldwege, Waldeinteilungs- und Sicherungstreifen, Waldwiesen, Waldblößen, Lichtungen, Waldpark- und Walderholungsplätze sowie als Vorwald dienender Bewuchs. Als Wald gelten ferner im Wald liegende oder mit ihm verbundene und ihm dienende Flächen wie insbesondere:

- Wildäsungsflächen und Holzlagerplätze,
- Pflanzgärten und Leitungsschneisen,
- Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen,
- Teiche, Weiher, Gräben und andere Gewässer von untergeordneter Bedeutung sowie deren Uferbereiche,
- Moore, Heiden und sonstige ungenutzte Ländereien (Ödflächen).

(3) Nicht als Wald gelten:

- in der Feldflur oder im bebauten Gebiet gelegene kleinere Flächen, die mit einzelnen Baumgruppen, Baumreihen oder Hecken bestockt sind,
- ~~- in der Feldflur gelegene Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen, Baumschulen und zum Wohnbereich gehörende Parkanlagen,~~
- mit Waldgehölzen bestockte Friedhöfe, sofern die Waldfunktionen eingeschränkt sind,
- mit Waldgehölzen bestockte *kleinere* Grundflächen, die *die kein eigenes Binnenklima aufweisen.*
- Grundflächen, auf denen Baumarten mit dem Ziel baldiger Holzentnahme angepflanzt werden und deren Bestände eine Umtriebszeit von nicht länger als 20 Jahren haben (Kurzumtriebsplantagen),
- Flächen mit Baumbestand, die gleichzeitig dem Anbau landwirtschaftlicher Produkte dienen (agroforstliche Nutzung), und
- mit Forstpflanzen bestockte Flächen, die am 6. August 2010 in dem in § 3 Satz 1 der InVeKoS-Verordnung be-

zeichneten Flächenidentifizierungssystem als landwirtschaftliche Flächen erfasst sind, solange deren landwirtschaftliche Nutzung andauert.

(4) Ob eine Grundfläche Wald im Sinne dieses Gesetzes ist, kann auf Antrag von der Forstbehörde durch Verwaltungsakt festgestellt werden.

Vorschlag für einen geänderten § 15 Waldgesetz Mecklenburg-Vorpommern:

(1) Wald darf nur mit vorheriger Genehmigung der Forstbehörden gerodet und in eine andere Nutzungsart überführt werden (Umwandlung). Einer Genehmigung **nach Satz 1** bedarf es nicht, soweit Regelungen in einem Bebauungsplan, ~~oder~~ einer städtebaulichen Satzung ~~oder einer Genehmigung bzw. anderen behördlichen Gestattung aufgrund anderer Gesetze~~ eine andere Nutzung vorsehen **und zum Zeitpunkt ~~des Satzungsbeschlusses ihres Erlasses~~ kein Wald nach § 2 bestand ~~und seit dem Satzungsbeschluss weniger als zehn Jahre vergangen sind~~**. Die Umwandlung von Staatswald ab einer Flächengröße von einem Hektar bedarf der Zustimmung der obersten Forstbehörde.

(2) Die Forstbehörden können bestimmen, dass die Umwandlung nur für einen befristeten Zeitraum zulässig ist und der Wald nach Ablauf des festgesetzten Zeitraums wieder herzustellen ist.

(3) Bei der Entscheidung über einen Umwandlungsantrag sind die Belange der Allgemeinheit sowie die Rechte, Pflichten und wirtschaftlichen Interessen des Waldbesitzers gegeneinander und untereinander abzuwägen. Die Erfordernisse der forstlichen Rahmenplanung sowie der Raumordnung und Landesplanung sind zu berücksichtigen. *Liegt Wald mit einer Gesamtgröße von bis zu 2.500 m² innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile, so ist eine Umwandlung zu genehmigen, sofern nicht bei der nach Satz 1 vorzunehmenden Abwägung das öffentliche Interesse an der Sicherung der genannten Waldfunktionen weit überwiegt.*

(4) unverändert.

(5) Der Antragsteller ist zum Ausgleich der nachteiligen Folgen der Umwandlung verpflichtet, *sofern ein Ausgleich nicht bereits durch Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen nach dem Naturschutzrecht erfolgt*. Insbesondere kann ihm aufgegeben werden:

1. die Aufforstung und Pflege einer anderen Fläche, die nicht Wald ist und die der umgewandelten Fläche nach

Größe, Lage, Beschaffenheit und künftiger Funktion gleichwertig werden kann (Ersatzaufforstung),

2. die Durchführung anderer Pflege-, Schutz- und Gestaltungsmaßnahmen.

(6) Soweit die nachteiligen Wirkungen einer ständigen oder befristeten Umwandlung nicht ausgeglichen werden können, ist eine Walderhaltungsabgabe zu entrichten. Die Walderhaltungsabgabe kann auch neben Ersatzmaßnahmen nach Absatz 5 verlangt werden. Die oberste Forstbehörde verwendet die Walderhaltungsabgabe zur Durchführung von Maßnahmen nach Absatz 5 sowie zum hierfür erforderlichen Flächenerwerb. Sie wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung die Höhe dieser Abgabe und das Verfahren ihrer Erhebung zu regeln. Die Höhe ist nach der Schwere der Beeinträchtigung, dem Wert oder dem Vorteil für den Verursacher sowie nach der wirtschaftlichen Zumutbarkeit zu bemessen; in unbedeutenden Fällen kann von der Erhebung abgesehen werden.

(7) Auf den Ausgleich nachteiliger Folgen der Umwandlung kann verzichtet werden, soweit nach der Umwandlung das öffentliche Betretungsrecht nicht eingeschränkt wird und es sich ausschließlich um

1. eine naturschutzrechtliche Ausgleichs- und Ersatzmaßnahme zur Wiederherstellung des natürlichen Wasserhaushaltes oder

2. die historische Gestaltung von **denkmalgeschützten** Parkanlagen *oder*

*3. die **Bebauung bewaldeter Flächen im Innenbereich** (§§ 30, 34 BauGB)*

handelt.

(8)–(11) unverändert.

§ 15a Waldgesetz Mecklenburg-Vorpommern:

unverändert.

§ 20 Waldgesetz Mecklenburg-Vorpommern:

(1) Zur Sicherung vor Gefahren durch Windwurf oder Waldbrand ist bei der Errichtung baulicher Anlagen ein Abstand von 30 Metern zum Wald einzuhalten. **Die**

~~oberste Forstbehörde~~ Das zuständige Landesministerium wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung hiervon Ausnahmen zu bestimmen.

(2) Über die Zulassung von Ausnahmen nach Absatz 1 entscheidet die ~~Forstbehörde~~ *Bauaufsichtsbehörde im Benehmen mit der Forstbehörde*. ~~Bedarf die bauliche Anlage einer Baugenehmigung, entscheidet über Ausnahmen die Bauaufsichtsbehörde im Einvernehmen mit der Forstbehörde.~~

(3) Einer Entscheidung über die Zulassung nach Absatz 2 bedarf es nicht für bauliche Anlagen, die den Festlegungen eines rechtsverbindlichen Bebauungsplanes entsprechen, der unter Beteiligung der Forstbehörde zu Stande gekommen ist.

(4) Bei der Erstaufforstung gelten die Bestimmungen der Absätze 1 bis 3 entsprechend.

§ 3 Waldabstandsverordnung (ab 1.1.2020 Neuregelungen notwendig):

(1) Unterschreitungen des Waldabstandes dürfen nicht genehmigt werden, wenn es sich um Anlagen handelt, die Wohnzwecken oder dem vorübergehenden Aufenthalt von Menschen dienen. Dazu gehören insbesondere Wohn- und Wochenendhäuser, Ferienhäuser sowie Gartenlauben nach dem Bundeskleingartengesetz. Satz 1 gilt nicht für Vorhaben nach § 34 des Baugesetzbuches, soweit diese zur Schließung von Baulücken innerhalb einer bestehenden Bebauung, die den gesetzlichen Mindestabstand unterschreitet, durchgeführt werden.

(2) Von der Regelung nach Absatz 1 Satz 1 können Ausnahmen zugelassen werden bei

1. Vorhaben nach § 34 des Baugesetzbuches, die sich an bestehende Bebauung anschließen, und Vorhaben gemäß § 35 Abs. 4 des Baugesetzbuches, sofern in beiden Fällen der durch die vorhandene Bebauung geprägte Waldabstand nicht unterschritten wird,

2. Vorhaben, bei denen dauerhaft gewährleistet ist, dass auf Grund der örtlichen Gegebenheiten oder geeigneter Maßnahmen der mit dem Waldabstand beabsichtigte Schutzzweck nicht beeinträchtigt wird.

(3) Von der Regelung nach Absatz 1 Satz 1 sind Ausnahmen zuzulassen für

1. Vorhaben nach § 34 des Baugesetzbuches, soweit diese zur Schließung von Baulücken innerhalb einer bestehenden Bebauung, die den gesetzlichen Mindestabstand unterschreitet, durchgeführt werden,

2. Vorhaben nach § 30 BauGB im Geltungsbereich eines Bebauungsplans, die nicht von der Abstandsgenehmigung gem. § 20 Abs. 3 LWaldG befreit sind, sofern das Vorhaben der Innenentwicklung im innerstädtischen Bereich dient und der mit dem Waldabstand beabsichtigte Schutzzweck durch die Ausnahme nicht beeinträchtigt wird.

Berlin, den 11. September 2019

Prof. Dr. Olaf Reidt

Dr. Xenia Zwanziger