

**DAS SPANNUNGSVERHÄLTNIS  
ZWISCHEN FORST- UND NATURSCHUTZRECHT  
UNTER BESONDERER BERÜCKSICHTIGUNG  
DER ERSTAUFFORSTUNG**

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Würde eines  
doctor iuris  
der Juristischen Fakultät  
der Bayerischen Julius-Maximilians-Universität  
Würzburg

vorgelegt von

Ewald Endres  
aus Schweinfurt

2006

Erstgutachter: Prof. Dr. Eckhard Pache

Tag der mündlichen Prüfung: 21. Juni 2006

## **Vorwort**

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2006 von der Juristischen Fakultät der Bayerischen Julius-Maximilians-Universität Würzburg als Dissertation angenommen.

Besonderer Dank gilt in diesem Zusammenhang meinem Doktorvater, Herr Prof. Dr. Eckhard Pache für die Betreuung der Arbeit sowie für die zügige Erstellung des Erstgutachtens.

Herr Prof. Dr. Helmuth Schulze-Fielitz danke ich für die ebenso schnelle Erstellung des Zweitgutachtens.

Zuletzt gilt mein Dank den unzähligen Kollegen, welche mich durch Gedankenanstöße, Gespräche sowie technische oder mentale Hilfeleistung bei der Anfertigung der Arbeit unterstützt haben.

Würzburg, im Juni 2006

Ewald Endres

## Inhaltsübersicht:

Einleitung und Gang der Untersuchung.....	1
Erster Teil: Grundlagen zum Verhältnis zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz .....	4
Zweiter Teil: Das rechtliche Spannungsverhältnis zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht .....	43
Dritter Teil: Derzeitiger Diskussionsstand zum Verhältnis zwischen Forst- recht und Naturschutzrecht und eigener Lösungsansatz.....	90
Vierter Teil: Das Verhältnis im Rahmen der Erstaufforstung.....	122
Fünfter Teil: Vorschläge zur Entschärfung des Spannungsverhältnisses durch den Gesetzgeber.....	221
Zusammenfassung und Ausblick.....	230

<b>Einleitung und Gang der Untersuchung</b> .....	1
<b>Erster Teil: Grundlagen zum Verhältnis zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz</b> .....	4
<b>A. Wald- und Forstwirtschaft</b> .....	4
I. Entwicklung und Begriffsbestimmung.....	4
II. Zielsetzung.....	5
III. Gesetzliche Grundlagen.....	6
1. Völkerrecht.....	6
2. Europarecht.....	6
3. Verfassungsrecht.....	7
a) Grundgesetz.....	7
b) Landesverfassungsrecht.....	8
4. Bundesrecht.....	8
5. Landesrecht.....	9
IV. Politischer und gesellschaftlicher Stellenwert der Forstwirtschaft.....	10
1. Die Erholungsfunktion.....	10
2. Die Schutzfunktion.....	11
3. Die Nutzfunktion.....	11
4. Heutige Lage und aktuelle Entwicklungen.....	12
<b>B. Naturschutz und Landschaftspflege</b> .....	14
I. Entwicklung und Begriffsbestimmung.....	14
II. Zielsetzung.....	15
1. Die Handlungsformen.....	16
a) Der Schutz von Natur und Landschaft (konservierender Naturschutz).....	16
b) Die Pflege von Natur und Landschaft.....	16
c) Die Entwicklung von Natur und Landschaft.....	17
d) Die Wiederherstellung von Natur und Landschaft (regenerierender Naturschutz).....	17
2. Die Handlungsziele.....	18
a) Die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes.....	18

b) Die Regenerationsfähigkeit und nachhaltige Nutzungsfähigkeit der Naturgüter .....	19
c) Die Tier- und Pflanzenwelt einschließlich ihrer Lebensstätten und Lebensräume .....	19
d) Die Vielfalt, Eigenart und Schönheit sowie der Erholungswert von Natur und Landschaft .....	19
III. Gesetzliche Grundlagen .....	20
1. Völkerrecht .....	20
2. Europarecht .....	22
a) Die FFH-Richtlinie – FFH-RL .....	23
b) Die Vogelschutz-Richtlinie – VRL .....	24
3. Verfassungsrecht .....	25
a) Gesetzgebungskompetenz .....	25
b) Art. 20a GG .....	26
c) Landesverfassungsrecht .....	27
4. Bundesrecht .....	27
5. Landesrecht .....	28
IV. Politischer und gesellschaftlicher Stellenwert von Naturschutz und Landschaftspflege .....	28
1. Stellenwert von Naturschutz und Landschaftspflege .....	28
2. Aktuelle Probleme und Entwicklungen .....	29
a) Zerstörung von Natur und Landschaft .....	29
b) Artenrückgang .....	30
c) Integrativer Naturschutz .....	30
<b>C. Das tatsächliche Verhältnis zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz .....</b>	<b>31</b>
I. Vorbemerkung – gemeinsame Ausgangspunkte .....	31
II. Heutige Bedeutung der Forstwirtschaft für den Naturschutz .....	32
1. Bedeutung der Forstwirtschaft für die Lebensräume .....	32
2. Auswirkungen auf das Landschaftsbild .....	33
3. Bedeutung für den Biotopverbund .....	33
4. Bedeutung für den Ressourcenschutz .....	33



3. Zielfolgen .....48	48
<b>B. Darstellung der Instrumentarien der Wald- und Naturschutzgesetze sowie deren Regelungsüberschneidungen</b> .....49	49
I. Forstliche Rahmenplanung contra Landschaftsplanung .....50	50
1. Die Forstliche Rahmenplanung .....50	50
a) Ziel und Inhalt der Forstlichen Rahmenplanung .....50	50
b) Wirkung der Forstlichen Rahmenplanung .....50	50
2. Die Landschaftsplanung .....51	51
a) Ziel und Inhalt der Landschaftsplanung .....51	51
b) Wirkung der Landschaftsplanung .....52	52
3. Regelungsvergleich.....52	52
4. Überschneidungen zwischen Forstlicher Rahmenplanung und Landschaftsplanung .....54	54
II. Waldbewirtschaftung contra Eingriffsregelung, Schutzgebietsausweisungen, gesetzlich geschützte Biotop, Gewässerschutz und Artenschutz.....55	55
1. Inhalt der Waldbewirtschaftung.....55	55
2. Eingriffe in Natur und Landschaft .....56	56
a) Inhalt und Ziel der Eingriffsregelung .....56	56
b) Rechtsfolgen der Eingriffsregelung .....58	58
c) Vergleich von Waldbewirtschaftungs- und Eingriffsregelung .....59	59
d) Überschneidungen zwischen Waldbewirtschaftung und Eingriff .....60	60
3. Bewirtschaftungsbeschränkungen aufgrund von Schutzgebiets- ausweisungen .....61	61
a) Inhalt und Wesen der Bewirtschaftungsbeschränkungen .....61	61
aa) Gebote und Verbote .....61	61
bb) Pflege-, Entwicklungs- und Wiederherstellungsmaßnahmen .....62	62
b) Vergleich von Bewirtschaftungsregelung und Bewirtschaftungs- beschränkungen .....63	63
c) Konflikte zwischen Waldbewirtschaftung und Bewirtschaftungs- beschränkungen .....64	64
4. Gesetzlich geschützte Biotop, § 30 BNatSchG.....65	65
a) Inhalt und Wesen des gesetzlichen Biotopschutzes.....65	65



b) Vergleich zwischen Bewirtschaftungsregelung und gesetzlichem Biotopschutz .....	66
c) Konflikte zwischen Waldbewirtschaftung und gesetzlichem Biotopschutz .....	67
5. Schutz von Gewässern und Uferzonen, § 31 BNatSchG .....	67
6. Artenschutz, §§ 39 ff. BNatSchG .....	68
a) Inhalt des Artenschutzes .....	68
b) Vergleich der Bewirtschaftungsregelung mit den Artenschutzvorschriften .....	68
c) Konflikte zwischen Waldbewirtschaftung und Artenschutz .....	69
III. Waldrechtliche Genehmigungsverfahren contra Eingriff, Ausnahme und Befreiung .....	70
1. Inhalt und Ziel der waldrechtlichen Genehmigungsverfahren .....	70
2. Eingriffe in Natur und Landschaft .....	71
a) Inhalt, Ziel und Rechtsfolgen der Eingriffsregelung .....	71
b) Vergleich der waldrechtlichen Genehmigungstatbestände mit der Eingriffsregelung .....	71
c) Überschneidungen zwischen den waldrechtlichen Genehmigungen und der Eingriffsregelung .....	73
3. Ausnahmen und Befreiungen von Verboten .....	74
a) Wesen und Inhalt von Ausnahme und Befreiung .....	74
b) Vergleich der waldrechtlichen Genehmigungstatbestände mit den Instituten von Ausnahme und Befreiung .....	76
c) Überschneidungen der waldrechtlichen Genehmigungen mit den Instituten von Ausnahme und Befreiung .....	78
IV. Schutzausweisungen nach Forstrecht contra Schutzausweisungen nach Naturschutzrecht .....	80
1. Schutzausweisungen nach Forstrecht .....	80
a) Schutzwald .....	80
b) Erholungswald .....	81
2. Schutzausweisung nach Naturschutzrecht .....	82
a) Naturschutzgebiete und Nationalparks, §§ 23 und 24 BNatSchG .....	82

b) Biosphärenreservate und Landschaftsschutzgebiete, §§ 25 und 26 BNatSchG .....	83
c) Naturparks, § 27 BNatSchG .....	84
d) Naturdenkmale und geschützte Landschaftsbestandteile, §§ 28 und 29 BNatSchG .....	85
e) Festsetzungen im Rahmen von Natura 2000, §§ 32 ff. BNatSchG .....	86
3. Vergleich der Regelungen für Schutzfestsetzungen nach Forstrecht und Naturschutzrecht .....	86
4. Konkurrenzen zwischen den walddgesetzlichen und den naturschutz- rechtlichen Schutzfestsetzungen .....	88
<b>C. Ergebnis zum Zweiten Teil .....</b>	<b>89</b>
<b>Dritter Teil: Derzeitiger Diskussionsstand zum Verhältnis zwischen Forst- recht und Naturschutzrecht sowie eigener Lösungsansatz .....</b>	<b>90</b>
<b>A. Forstrecht generell als lex specialis .....</b>	<b>90</b>
<b>B. Forstrecht teilweise als lex specialis .....</b>	<b>92</b>
<b>C. Vollständiges Nebeneinander von Forstrecht und Naturschutzrecht.....</b>	<b>93</b>
<b>D. Ordnungsgemäße Forstwirtschaft als Abgrenzungskriterium.....</b>	<b>94</b>
<b>E. Kritische Würdigung.....</b>	<b>96</b>
I. Forstrecht generell als lex specialis .....	96
II. Forstrecht teilweise als lex specialis .....	99
III. Vollständiges Nebeneinander von Forstrecht und Naturschutzrecht.....	99
IV. Ordnungsgemäße Forstwirtschaft als Abgrenzungskriterium .....	100
<b>F. Eigener Lösungsansatz .....</b>	<b>102</b>
I. Aussage des Bundesrechts .....	102
II. Das Problem der Gesetzeskonkurrenz .....	103
1. Positive Regelung möglich .....	104

2.	Die Fallgruppen der Konkurrenz .....	104
a)	Fallgruppe der Spezialität .....	104
b)	Fallgruppe der teilweisen Anwendungsüberschneidung .....	105
c)	Fallgruppe der vollständigen Anwendungsüberschneidung .....	106
d)	Unechte Konkurrenz .....	106
3.	Die Rechtsfolgenseite .....	107
4.	Die Konkurrenzregeln.....	108
a)	Lex superior derogat legi inferiori .....	108
b)	Lex posterior derogat legi priori .....	109
c)	Lex specialis derogat legi generali.....	110
5.	Das Verhältnis der Konkurrenzregeln zueinander .....	111
a)	Lex-superior- und Lex-posterior-Regel .....	112
b)	Lex-superior- und Lex-specialis-Regel .....	112
c)	Lex-specialis- und Lex-posterior-Regel .....	112
d)	Zusammenfassung des Verhältnisses der Konkurrenzregeln und Prüfungsfolge.....	113
III.	Die Lösung der einzelnen Konkurrenzfälle und Rechtsfolgenvarianten .....	114
1.	Spezialität.....	114
2.	Teilweise Anwendungsüberschneidung .....	115
3.	Vollständige Anwendungsüberschneidung.....	118
4.	Zusammenfassung des eigenen Lösungsansatzes.....	119
<b>G.</b>	<b>Ergebnis zum Dritten Teil.....</b>	<b>121</b>
<b>Vierter Teil:</b>	<b>Das Verhältnis im Rahmen der Erstaufforstung.....</b>	<b>122</b>
<b>A.</b>	<b>Die Erstaufforstung .....</b>	<b>122</b>
I.	Begriff der Erstaufforstung .....	122
II.	Die Konfliktsituation .....	123
III.	Waldmehrung als gesetzlicher Auftrag.....	124
IV.	Forstgesetzliche Regelung der Erstaufforstung .....	125

## VIII

1. Bundesrechtlicher Rahmen .....	125
a) Genehmigungsbedürftigkeit.....	125
aa) Präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt.....	126
(1) Historische Entwicklung .....	126
(2) Heutige Bedeutung.....	127
bb) Beginn der Erstaufforstung.....	127
b) Materiell-rechtliche Genehmigungsvoraussetzungen.....	128
c) Ermächtigung der Länder .....	128
2. Landesrechtliche Ausgestaltung .....	129
a) Waldmehrung als gesetzlicher Auftrag.....	129
b) Genehmigungsbedürftigkeit.....	129
aa) Genehmigungstatbestand .....	129
bb) Befreiungen.....	130
cc) Weitere Einschränkungen .....	131
c) Formell-rechtliche Ausgestaltung.....	134
d) Materiell-rechtliche Genehmigungsvoraussetzungen.....	135
aa) Das Abwägungsgebot .....	135
bb) Die einzelnen Versagungsgründe und deren Inhalt .....	136
(1) Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung.....	136
(2) Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege .....	137
(3) Belange der Landeskultur und Agrarstruktur.....	138
(4) Nachteile für die Umgebung .....	139
e) Landesrechtliche Besonderheiten .....	140
<b>B. Verhältnis zum Naturschutzrecht .....</b>	<b>141</b>
I. Verhältnis zu den Zielen und Grundsätzen des Naturschutzes.....	142
II. Verhältnis zur Landschaftsplanung – §§ 13 bis 17 BNatSchG .....	143
III. Verhältnis zum Eingriff – §§ 18 bis 21 BNatSchG .....	143
1. Problemstellung .....	143
2. Grundsätzliche Anwendbarkeit der Eingriffsregelung neben den Erstaufforstungsvorschriften.....	144

a)	Meinungsstand .....	144
aa)	Keine Vorabprivilegierung durch die Forstwirtschafts- klauseln des § 18 Abs. 2 und 3 BNatSchG .....	144
bb)	Die Anwendbarkeit generell bejahende Ansicht .....	145
cc)	Nach der Schutzrichtung des Fachrechtes differenzierende Ansicht .....	146
dd)	Die Anwendbarkeit ablehnende Ansichten.....	147
b)	Kritische Würdigung.....	148
c)	Eigene Lösung .....	152
aa)	Landesrechtliche Bestimmungen.....	152
bb)	Lösung anhand der Rechtsdogmatik zur Gesetzeskonkurrenz .....	153
(1)	Fallgruppe der Konkurrenz.....	153
(2)	Lex-superior-Regel .....	155
(3)	Subsidiaritätsprüfung.....	156
(a)	Rechtsfolgenbetrachtung.....	156
(b)	Vorliegen einer abschließenden Regelung.....	161
(4)	Lex-posterior-Regel .....	164
cc)	Ergebnis zur Frage der grundsätzlichen Anwendbarkeit.....	165
3.	Die konkrete Eingriffswirkung der Erstaufforstung .....	166
a)	Problemstellung .....	166
b)	Diskussion.....	167
c)	Ergebnis zur Eingriffswirkung der Erstaufforstung.....	170
4.	Kompensationspflichtigkeit von Erstaufforstungen .....	170
5.	Ergebnis zum Verhältnis zwischen Erstaufforstung und Eingriffsregelung .....	172
IV. Verhältnis zu Regelungen in Schutzgebietsverordnungen – §§ 22 bis 29		
	BNatSchG .....	172
1.	Problemstellung .....	172
2.	Erforderlichkeit paralleler Genehmigungen .....	173
a)	Meinungsstand.....	173
aa)	Die Parallelität ablehnende Ansichten.....	173
bb)	Die Parallelität bejahende Ansichten.....	174
cc)	Differenzierende Ansicht.....	175

b)	Kritische Würdigung.....	175
c)	Eigene Lösung .....	176
aa)	Landesrechtliche Bestimmungen.....	176
bb)	Lösung anhand der Rechtsdogmatik zur Gesetzeskonkurrenz .....	177
(1)	Fallgruppen der Konkurrenz.....	177
(a)	Aufforstungsverbote.....	178
(b)	Verbot der Änderung der Nutzungsart.....	179
(c)	Auffangtatbestände.....	179
(2)	Lex-superior-Regel .....	180
(a)	Aufforstungsverbote.....	180
(b)	Verbot der Änderung der Nutzungsart.....	186
(3)	Lex-specialis-Regel und Subsidiaritätsprüfung.....	187
(a)	Flächendeckende Aufforstungsverbote .....	187
(b)	Beschränkte Aufforstungsverbote .....	189
(c)	Verbot der Änderung der Nutzungsart .....	190
(4)	Lex-posterior-Regel.....	192
(a)	Flächendeckende Aufforstungsverbote .....	192
(b)	Beschränkte Aufforstungsverbote .....	194
(c)	Verbot der Änderung der Nutzungsart .....	195
d)	Ergebnis zur Erforderlichkeit paralleler Genehmigungen .....	196
3.	Die Probleme der Parallelität.....	196
a)	Meinungsstand .....	197
aa)	Das Modell der Fachbindung.....	197
bb)	Das Separationsmodell .....	198
b)	Folgerungen für das Verhältnis zwischen Erstaufforstungs- genehmigung und naturschutzrechtlicher Erlaubnis.....	200
4.	Die Anwendung der Eingriffsregelung bei Parallelität.....	201
a)	Meinungsstand .....	202
b)	Kritische Würdigung.....	203
c)	Eigener Lösungsvorschlag.....	204
d)	Ergebnis zur Anwendung der Eingriffsregelung bei Parallelität .....	205

V. Verhältnis zum gesetzlichen Biotopschutz – § 30 BNatSchG.....	206
1. Problemstellung .....	206
2. Erforderlichkeit paralleler Genehmigungen .....	207
a) Meinungsstand .....	207
aa) Die Parallelität bejahende Ansicht.....	207
bb) Die Parallelität ablehnende Ansicht.....	207
cc) Differenzierende Ansicht.....	208
b) Kritische Würdigung.....	208
c) Eigene Lösung .....	209
aa) Landesrechtliche Bestimmungen.....	209
bb) Lösung anhand der Rechtsdogmatik zur Gesetzeskonkurrenz .....	210
(1) Fallgruppe der Konkurrenz.....	210
(2) Lex-superior-Regel .....	211
(3) Subsidiarität .....	212
(a) Rechtsfolgenbetrachtung.....	212
(b) Vorliegen einer abschließenden Regelung.....	212
(4) Lex-posterior-Regel .....	214
d) Ergebnis zur Erforderlichkeit paralleler Genehmigungen .....	215
3. Die Probleme der Parallelität.....	215
VI. Verhältnis zur FFH-Verträglichkeitsprüfung – § 34 BNatSchG .....	216
1. Anwendbarkeit der Vorschriften über die Verträglichkeitsvorschriften .....	216
2. Verfahrensmäßige Einbindung der Verträglichkeitsprüfung.....	217
3. Ergebnis zum Verhältnis zwischen FFH-Verträglichkeitsprüfung und Erstaufforstungsgenehmigung .....	218
VII. Verhältnis zur UVP – § 1 ff. UVPG .....	218
1. Anwendbarkeit der Vorschriften über die UVP .....	218
2. Verfahrensmäßige Einbindung der UVP im Erstaufforstungs- genehmigungsverfahren.....	219
3. Ergebnis zum Verhältnis zwischen UVP und Erstaufforstungs- genehmigung.....	220
<b>C. Ergebnis zum Vierten Teil .....</b>	<b>220</b>

<b>Fünfter Teil: Vorschläge zur Entschärfung des Spannungsverhältnisses durch die Gesetzgebung</b> .....	222
<b>A. Erstaufforstung und Eingriffsregelung</b> .....	222
<b>B. Erstaufforstung und Schutzgebietsfestsetzungen</b> .....	223
<b>C. Erstaufforstung und gesetzlicher Biotopschutz</b> .....	227
<b>D. FFH-Verträglichkeitsprüfung und UVP</b> .....	229
<b>E. Ergebnis zum Fünften Teil</b> .....	230
<b>Zusammenfassung und Ausblick</b> .....	231



## Einleitung und Gang der Untersuchung

Der Wald nimmt in der Bundesrepublik Deutschland eine Fläche von 10,5 Millionen ha ein, was etwa 30 % der Landesfläche entspricht.<sup>1</sup> In Europa liegt der Waldanteil mit etwa einem Drittel sogar geringfügig höher. Aufgrund des hohen Anteils der Waldfläche an der Gesamtfläche und der relativ extensiven Nutzungsweise kommt den Wäldern und der Forstwirtschaft entscheidende Bedeutung für die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes, das Klima, den Wasserhaushalt, die Reinhaltung der Luft, die Bodenfruchtbarkeit, das Landschaftsbild, die Agrar- und Infrastruktur sowie die Erholung der Bevölkerung zu. Diese positiven Wirkungen des Waldes und der Forstwirtschaft hat der Gesetzgeber erkannt und zu ihrer Sicherung das Gesetz zur Erhaltung des Waldes und zur Förderung der Forstwirtschaft (Bundeswaldgesetz – BWaldG)<sup>2</sup> erlassen, das für alle Flächen gilt, die Wald i. S. d. Gesetzes sind.<sup>3</sup> Damit werden von staatlicher Seite über alle Besitz- und Eigentumsarten<sup>4</sup> hinweg Ansprüche an die wirtschaftliche Nutzung des Waldes gestellt.

Neben den waldgesetzlichen Bestimmungen trifft auch das kurze Zeit später erlassene Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege (Bundesnaturschutzgesetz – BNatSchG)<sup>5</sup> Regelungen über den Umgang mit Grundflächen. Da das BNatSchG die gesamte Natur und Landschaft erfasst, gilt es auch für den Wald, der unstreitig ein Bestandteil von Natur und Landschaft ist. Somit beziehen sich beide Gesetze tatbestandlich auf denselben Gegenstand, was zu Regelungsüberschneidungen führt. Innerhalb der Regelungsüberschneidungen stellen das BWaldG und das BNatSchG verschiedenartige Instrumente zur Verfügung, mittels welcher unterschiedliche Rechtsfolgen angeordnet werden können. Hintergrund der unterschiedlichen Instrumente und Rechtsfolgen sind die zum Teil einheitlichen, zum Teil aber auch unterschiedlichen Zielsetzungen von Forstrecht und Forstwirtschaft einerseits und von Naturschutz und Landschaftspflege andererseits.

---

<sup>1</sup> Vgl. Umweltbundesamt, umweltdaten online, <http://www.env-it.de/umweltdaten>.

<sup>2</sup> Vgl. § 1 Nr. 1 BWaldG vom 02.05.1975, BGBl. 1975 I, S. 1037, zuletzt geändert durch Verordnung vom 29.10.2001, BGBl. 2001 I, S. 2785.

<sup>3</sup> Vgl. dazu § 2 BWaldG.

<sup>4</sup> Vgl. zu diesen Begriffen §§ 3 und 4 BWaldG.

<sup>5</sup> BNatSchG vom 20.12.1976, BGBl. 1976 I, S. 3574, das nunmehr in der Neufassung vom 25.03.2002 gilt, BGBl. 2002 I, S. 1193.

Aufgrund der Regelungsüberschneidungen, welche sich auf Ebene der Landesgesetzgebung fortsetzen, kommt es zum Problem der Gesetzeskonkurrenz.<sup>6</sup> Daneben treten in der Praxis Zuständigkeitskonflikte und Abgrenzungsprobleme auf. Das an sich umfassende Gesetzeswerk für einen ganzheitlichen Schutz der Natur ist im Vollzug sektoral aufgeteilt und die Regeln sind zu wenig aufeinander abgestimmt.<sup>7</sup> Die Notwendigkeit der Harmonisierung und Zusammenführung der zum Teil unabhängig voneinander gewachsenen Rechtsbereiche in der Umweltgesetzgebung wurde schon früh erkannt.<sup>8</sup> Das Verhältnis zwischen Land-, Forst- und Fischereiwirtschaft einerseits und Naturschutz andererseits stand lange Zeit im Zentrum der Reformdiskussion um das Bundesnaturschutzgesetz.<sup>9</sup> Durch das 3. Gesetz zur Änderung des Bundesnaturschutzgesetzes vom 26.08.1998<sup>10</sup> wurde das sehr stark umstrittene allgemeine Agrarprivileg des § 1 Abs. 3 BNatSchG 1976<sup>11</sup>, nach dem die ordnungsgemäße Land- und Forstwirtschaft in der Regel den Zielen des BNatSchG diene, aufgehoben. Im Hinblick auf die Forstwirtschaft regeln nun insbesondere die §§ 5 Abs. 1 und 5, 18 Abs. 2 und 3, 39 Abs. 2 S. 1 sowie 43 Abs. 4 des BNatSchG vom 25.03.2002<sup>12</sup> das Verhältnis neu, ohne jedoch eine erschöpfende Abstimmung zwischen den Instituten des Forstrechts und des Naturschutzrechts vorzunehmen.

Die vorliegende Arbeit verfolgt das Ziel, die bestehenden Konfliktpunkte und Überschneidungen aufzuzeigen, und unternimmt den Versuch, eine Antwort auf die Frage zu geben, in welchem Verhältnis das Forstrecht und das Naturschutzrecht zueinander stehen. Dabei sind allerdings Differenzierungen und thematische Eingrenzungen im Hinblick auf den Untersuchungsgegenstand notwendig, da die Untersuchung nicht mit dem Anspruch auftreten kann, sämtliche Institute des Forstrechts an sämtlichen Instituten des Naturschutzrechts zu messen. Ein solcher Ansatz würde angesichts der Vielfalt der einzelnen Institute und ihrer teilweise sehr unterschiedlichen

---

<sup>6</sup> Larenz/Canaris, Methodenlehre der Rechtswissenschaften, S. 87.

<sup>7</sup> Haber/Lang/Jessel/Spandau/Köppel/Schaller, Entwicklung von Methoden zur Beurteilung von Eingriffen nach § 8 Bundesnaturschutzgesetz, S. 50; Westernacher, § 6 Anm. 2.; Norer, AgrarR 2004, S. 209.

<sup>8</sup> Orf, Das Verhältnis zwischen Forst- und Naturschutzrecht, AFZ 1988, S. 674; Mutius, Juristische Fragen, VDI-Berichte 1990, S. 1341 f; Arbeitsgemeinschaft für Umweltfragen e. V., Umweltgesetzbuch, Allgemeiner Teil, Bonn 1990.

<sup>9</sup> Deutscher Bundestag, 13. Wahlperiode, Entwürfe zum Bundesnaturschutzgesetz: Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit (16. Ausschuss), Bonn 1997.

<sup>10</sup> BGBl. 1998 I, S. 2481.

<sup>11</sup> BGBl. 1976 I, S. 3574.

<sup>12</sup> BGBl. 2002 I, S. 1193.

landesrechtlichen Ausgestaltung den Rahmen der Arbeit sprengen. Daher soll die Erläuterung des gesamten rechtlichen Spannungsverhältnisses und der damit verbundenen Probleme im Wesentlichen auf das Bundesrecht beschränkt bleiben. Eine vertiefte Darstellung und Lösung des Konfliktes anhand des Bundes- und Landesrechts soll nur für das forstrechtliche Institut der Erstaufforstung erfolgen. Die Vorschriften über die Erstaufforstung sind insbesondere deshalb von gesteigertem Interesse, weil die Regelungsüberschneidungen hier sehr stark ausgeprägt sind und im Vergleich zu den anderen forstrechtlichen Instituten eine erheblich größere Praxisrelevanz besteht. Da es sich beim Forstrecht und insbesondere bei dem Institut der Erstaufforstung um eher unbekanntes Vorschriften handelt, soll im Rahmen der Untersuchung auf deren Darstellung und Erläuterung ein besonderes Augenmerk gerichtet werden.

In ihrem Aufbau gliedert sich die Arbeit in fünf Teile. Zunächst werden die grundlegenden Begrifflichkeiten geklärt und das dem rechtlichen Spannungsverhältnis zugrunde liegende tatsächliche Konfliktverhältnis zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz erläutert (Erster Teil). Anschließend wird das rechtliche Spannungsverhältnis auf Grundlage des Bundesrechts dargestellt, wozu die unterschiedlichen Zielstellungen des Forst- und Naturschutzrechts und die Verschränkungen zwischen den einzelnen Vorschriften näher herausgearbeitet werden (Zweiter Teil). Danach wird der derzeitige Diskussionsstand zum Verhältnis zwischen Forstrecht und Naturschutz erörtert, die einzelnen Ansichten einer kritischen Würdigung unterzogen und ein eigener Lösungsansatz entwickelt (Dritter Teil). Im Anschluss daran wird das Spannungsverhältnis im Rahmen der Erstaufforstungsgenehmigung auf Grundlage der landesrechtlichen Vorschriften detailliert untersucht, die bestehenden Probleme aufgezeigt und anhand des im Dritten Teils entwickelten eigenen Ansatzes gelöst (Vierter Teil). Schließlich werden Vorschläge zur Entschärfung des Spannungsverhältnisses durch die Gesetzgebung unterbreitet (Fünfter Teil).

## **Erster Teil: Grundlagen zum Verhältnis zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz**

Das Spannungsverhältnis, welches zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht besteht, lässt sich ohne das Verständnis der zugrunde liegenden Regelungsgegenstände und Wirtschaftsformen nur schwer erschließen. Es wird entscheidend durch das zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz herrschende tatsächliche Konfliktverhältnis geprägt. Deshalb sollen nachfolgend die grundlegenden Begrifflichkeiten dargestellt und das Verhältnis zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz erläutert werden.

### **A. Wald- und Forstwirtschaft**

#### **I. Entwicklung und Begriffsbestimmung**

Die Wald- und Forstwirtschaft<sup>13</sup> ist begrifflich die auf die Begründung, Pflege und Nutzbarmachung des Waldes gerichtete, planmäßige Tätigkeit.<sup>14</sup> Sie ist diejenige wirtschaftliche Tätigkeit, welche die Gewinnung von Waldprodukten, insbesondere Holz, durch planmäßige Auf- und Abforstung und ihre Verwertung zum Gegenstand hat.<sup>15</sup> Aus der Sicht der Forstwirtschaft ist Wald ein Grundstück, welches zur Erzeugung von Holz sowie zu den mit der Holzzucht verbundenen Nebennutzungen bestimmt ist.<sup>16</sup>

Die Forstwirtschaft lässt sich als naturnahe Betriebswirtschaft der Urproduktion kaum in den Rahmen anderer Wirtschaftszweige einordnen. Sie ist geprägt durch außerordentlich lange Produktionszeiten, sodass die wirtschaftende Generation den Ertrag ihrer Arbeit nicht selbst ernten kann. Sie muss vielmehr von den Erträgen früherer Investitionen und Arbeitseinsätze zehren. Das erfordert zwangsläufig ein höheres Maß an Verantwortung den nachkommenden Generationen gegenüber als im herkömmlichen industrie- und gewerbswirtschaftlichen Prozess üblich. Jede Generation muss für ihre Nachfolger neues Kapital bilden, während sie selbst vom Kapital ihrer Vorgänger lebt.<sup>17</sup>

---

<sup>13</sup> Zwischen den Begriffen Waldwirtschaft und Forstwirtschaft bestehen keine Unterschiede, vgl. Zundel, S. 11. Sie können daher synonym verwandt werden.

<sup>14</sup> Mantel/Schlessmann, S. 4; Möller, Umweltrecht, Bd. III, S. 51.

<sup>15</sup> Baumbach/Hopt, § 3 Rz. 4; Mantel/Schlessmann, S. 4; vgl. auch Lorz/Müller/Stöckel, § 5 Rz. 5 und Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 1114, § 5 Rz. 12.

<sup>16</sup> Endres, S. 19.

<sup>17</sup> Vgl. zu alldem Grüne, S. 22.

## II. Zielsetzung

Im Vordergrund der Wald- und Forstwirtschaft steht eindeutig das Streben nach Gewinn und damit eine wirtschaftliche Zielsetzung.<sup>18</sup> Aufgrund der im Vergleich zu anderen Landnutzungsformen sehr langfristigen und extensiven Wirtschaftsweise<sup>19</sup> ist die Forstwirtschaft jedoch schon seit historischer Zeit vom Prinzip der Nachhaltigkeit geprägt.<sup>20</sup> Damit nähert sie sich dem modernen Naturschutz an, der, wenn auch erst seit jüngerer Zeit, ebenfalls das Prinzip der nachhaltigen Entwicklung (sustainable development) als Kerngedanken integriert hat.<sup>21</sup> Vor allem aufgrund des weit verstandenen Nachhaltigkeitsprinzips ist die Forstwirtschaft über die rein wirtschaftliche Zielsetzung hinaus eine Mehrzweckwirtschaft, Wald ein multifunktionales Gebilde.<sup>22</sup> Im „Kielwasser“ der Forstwirtschaft schwimmen die anderen Ansprüche mit, welche die Allgemeinheit an den Wald stellt,<sup>23</sup> so insbesondere die Schutz- und Erholungsfunktion des Waldes.<sup>24</sup> Neben dem Bestreben nach Holzgewinnung hat die Forstwirtschaft daher die Grundsätze des § 1 BWaldG und die Bewirtschaftungsregelungen des § 11 BWaldG sowie die korrespondierenden Vorschriften der Landeswaldgesetze zu berücksichtigen.<sup>25</sup> Folglich hat sie bei der Bewirtschaftung der Bedeutung des Waldes für die Umwelt, insbesondere seinen günstigen Wirkungen für die dauernde Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts, für das Klima, den Wasserhaushalt, die Reinhaltung der Luft, die Bodenfruchtbarkeit, das Landschaftsbild, die Agrar- und Infrastruktur und die allgemeine Erholung Rechnung zu tragen.<sup>26</sup>

<sup>18</sup> Vgl. zur wirtschaftlichen Zielstellung der Forstwirtschaft ausführlich Grüne, S. 42 ff.

<sup>19</sup> Im Gegensatz zu den in der Regel nur einjährigen landwirtschaftlichen Kulturen liegt der Erzeugungszeitraum in der Forstwirtschaft je nach Baumartenzusammensetzung und Produktionsziel zwischen 40 und 300 Jahren.

<sup>20</sup> Der Gedanke der forstlichen (Mengen-) Nachhaltigkeit hat bereits zu Beginn des 18. Jahrhunderts Einzug in die Forstwirtschaft gehalten, vgl. SRU, Waldnutzung in Deutschland, S. 19; Westernacher, Einf. Anm. 1. und Schaefer/Vanvolxem, § 6 Anm. 2; zum Inhalt des Nachhaltigkeitsprinzips vgl. Rittershofer, S. 1 f.; Klose/Orf, § 11 Rz. 31 ff. und ausführlich Peters, S. 1 ff.

<sup>21</sup> Klopfer, § 11 Rz. 270. Der Begriff „sustainable development“ wurde durch den Brundtlandbericht geprägt, der darunter eine Entwicklung versteht, welche die Bedürfnisse der Gegenwart befriedigt, ohne dabei zu riskieren, dass künftige Generationen ihre eigenen Bedürfnisse nicht befriedigen können; vgl. WCED, Brundtlandbericht, S. 46.

<sup>22</sup> Nieblein, S. 23 f.; Keding/Henning, § 1 Anm. 1; Schaefer/Vanvolxem, § 1 Anm. 1.1.

<sup>23</sup> Vgl. zur immer noch herrschenden sog. Kielwassertheorie Rupf, S. 1 ff.; Klose/Orf, § 1 Rz. 13; Essmann, AFZ 1995, S. 764 f.

<sup>24</sup> Vgl. § 1 Nr. 1 BWaldG und zu den einzelnen Waldfunktionen unten A IV.

<sup>25</sup> Louis/Engelke, § 2 Rz. 39.

<sup>26</sup> Vgl. § 11 i. V. m. § 1 Nr. 1 BWaldG und dazu Leisner, NVwZ 1991, S. 41.

### III. Gesetzliche Grundlagen

#### 1. Völkerrecht

Auf völkerrechtlicher Ebene existieren im Moment nur sehr wenige Vorschriften forstrechtlicher Art. Zu nennen ist die 1992 in Rio verabschiedete so genannte Wald-Grundsatzerklärung<sup>27</sup>, welche Vorgaben zur nachhaltigen Bewirtschaftung, Erhaltung und Entwicklung der Wälder enthält. Die Bestimmungen sind allerdings nicht rechtsverbindlich und überlassen es den Einzelstaaten, die Bewirtschaftung der Wälder zu regeln. Als Konsequenz der Wald-Grundsatzerklärung ist jedoch die Einführung von weltweiten Zertifizierungssystemen für die nachhaltige Bewirtschaftung der Wälder anzusehen.<sup>28</sup> In der Bundesrepublik sind mittlerweile bereits mehr als zwei Drittel der Wälder zertifiziert und werden nach dem internationalen Standard nachhaltig bewirtschaftet.<sup>29</sup>

#### 2. Europarecht

In den EU-Verträgen ist eine gemeinsame Forstpolitik nicht vorgesehen.<sup>30</sup> Trotz intensiver Bemühungen der forstlichen Verbände wurde die Forstwirtschaft im Gegensatz zur Landwirtschaft<sup>31</sup> auch nicht in den Entwurf zur Europäischen Verfassung aufgenommen. Die Bewirtschaftung, Erhaltung und nachhaltige Entwicklung der Wälder gehören jedoch zu den zentralen Bereichen der Gemeinsamen Agrarpolitik (GAP), der Umweltpolitik und der Politik zur Entwicklung des ländlichen Raums.<sup>32</sup>

Die auf europäischer Ebene bestehenden Rechtsgrundlagen zur Forstwirtschaft erschöpfen sich im Wesentlichen in Verordnungen und Richtlinien über die Förderung

---

<sup>27</sup> Die offizielle Bezeichnung lautet: Non-legally Binding Authoritative Statement of Principles for a Global Consensus on the Management, Conservation and Sustainable Development of all Types of Forests; abgedruckt in UTR 1993, S. 416 ff.

<sup>28</sup> Vgl. dazu ausführlich SRU, Waldnutzung in Deutschland, S. 135 ff. und Schaefer/Vanvolxem, § 6 Anm. 5.

<sup>29</sup> Zum 04.10.2005 waren bereits 66 % zertifiziert, vgl. Pressemitteilung des PEFC, [http://www.pefc.de/stand\\_zertifizierung/deutschland.phtml](http://www.pefc.de/stand_zertifizierung/deutschland.phtml).

<sup>30</sup> Es existiert jedoch eine Entschließung des Rates zur Forststrategie der Europäischen Union vom 15.12.1998, ABl. EG 1999, Nr. C 01, S. 56.

<sup>31</sup> Vgl. Abschnitt 4 EUVerf.

<sup>32</sup> Christophersen, S. 31.

von bestimmten forstwirtschaftlichen Maßnahmen,<sup>33</sup> insbesondere Erstaufforstungen und Vorschriften über den Schutz des Waldes. Daneben gibt es Vorschriften über Maßnahmen im Zusammenhang mit Tropenwäldern.<sup>34</sup> Als jüngste Entwicklung ist diesbezüglich die Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates für das Monitoring von Wäldern und Umweltwechselwirkungen in der Gemeinschaft (Forest Focus) zu erwähnen,<sup>35</sup> welche die bereits außer Kraft getretene Verordnung über den Schutz des Waldes in der Gemeinschaft gegen Luftverschmutzung rückwirkend ersetzt hat<sup>36</sup> und darüber hinaus ein waldbezogenes Dauerbeobachtungsnetz über biologische Vielfalt, Klimawandel, Kohlenstoffbindung und Böden implementieren soll.<sup>37</sup> Weiter reichende Vorschriften betreffen den Verkehr mit forstlichem Vermehrungsgut.<sup>38</sup>

### 3. Verfassungsrecht

#### a) Grundgesetz

Die Gesetzgebungskompetenz für die Wald- und Forstwirtschaft stützt sich in der Bundesrepublik auf eine Vielzahl von Vorschriften. Die zentrale Vorschrift ist Art. 74 Abs. 1 Nr. 17 GG. Danach steht dem Bund für die Förderung der forstwirtschaftlichen Erzeugung grundsätzlich die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz nach Art. 72 und 74 GG zu. Daneben sind als Kompetenzgrundlagen die Art. 74 Abs. 1 Nr. 1, 14, 18, 24 und Art. 75 Abs. 1 Nr. 3 GG zu nennen.<sup>39</sup> In walddrechtlichen Fragen, die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege berühren, verfügt der Bund wegen Art. 75 Abs. 1 Nr. 3 GG i. V. m. Art. 72 Abs. 3 GG lediglich über eine Rahmenkompetenz. Diese berechtigt ihn unter den Voraussetzungen des Art. 72 GG zum Erlass von Rahmenvorschriften für die Gesetzgebung der Länder.

---

<sup>33</sup> Verordnungen EG 2080/1992, ABl. EG 1992, Nr. L 215, S. 96 und EG 1257/1999, ABl. EG 1999, Nr. L 160, S. 80.

<sup>34</sup> Verordnung EG Nr. 3062/1995 über Maßnahmen im Bereich der Tropenwälder, ABl. EG 1995, Nr. L 327, S. 9.

<sup>35</sup> Verordnung EG 2152/2003 vom 17.11.2003, ABl. EG 2003, Nr. L 324, S. 1.

<sup>36</sup> Die Verordnung EG 3528/1986 zum Schutz des Waldes gegen Luftverschmutzung, ABl. EG 1986, Nr. L 326, S. 2, lief Ende 2002 aus. Die Verordnung EG 2152/2003 gilt rückwirkend ab dem 01.01.2003.

<sup>37</sup> Vgl. BMU, Umwelt 2004, S. 77 f.

<sup>38</sup> Richtlinie EG 105/1999, ABl. EG 2000, Nr. L 11, S. 17 und ABl. EG 2001, Nr. L 121, S. 48.

<sup>39</sup> Vgl. Kloepfer, § 11 Rz. 268.

## b) Landesverfassungsrecht

In den Verfassungen der Bundesländer findet die Forstwirtschaft nur in Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern und Bayern ausdrückliche Erwähnung.<sup>40</sup>

## 4. Bundesrecht

Auf Bundesebene stellt das Gesetz zur Erhaltung des Waldes und zur Förderung der Forstwirtschaft (Bundeswaldgesetz – BWaldG) vom 02.05.1975,<sup>41</sup> das zentrale Gesetz dar.<sup>42</sup> Daneben gibt es einige, für die vorliegende Arbeit aber unbedeutende Randvorschriften, welche insbesondere das forstliche Vermehrungsgut, die Rohholzhandelsklassen und den Forstschadensausgleich betreffen.<sup>43</sup>

Das Bundeswaldgesetz ist kein reines Umweltschutzgesetz. Wie sich bereits aus der amtlichen Bezeichnung ergibt, handelt es sich um ein Gesetz, das umweltrechtliche und wirtschaftsverwaltungsrechtliche Bestimmungen in sich vereinigt.<sup>44</sup> Infolge der verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung sind nur die einleitenden Vorschriften über den Gesetzeszweck, soweit sie die wirtschaftlichen Waldfunktionen betreffen, sowie die Bestimmungen über die forstwirtschaftlichen Zusammenschlüsse und die Förderung der Forstwirtschaft solche der konkurrierenden Gesetzgebung. Alle anderen Sachtitel des BWaldG, insbesondere die Vorschriften über die Erhaltung und Bewirtschaftung des Waldes, stellen Rahmenvorschriften dar<sup>45</sup> und finden ihre Ausgestaltung in den jeweiligen Waldgesetzen der Länder. Damit hat sich der Bund bei den Vorschriften des Zweiten Kapitels des BWaldG, obwohl der Gegenstand der Regelungen teilweise in den Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung fällt, freiwillig auf einen gesetzgeberischen Rahmen beschränkt, was verfassungsrechtlich zulässig ist.<sup>46</sup>

---

<sup>40</sup> Art. 43 BbgVerf; Art. 12 Abs. 3 Verf M-V; Art. 163 BV.

<sup>41</sup> BGBl. 1975 I, S. 1037, zuletzt geändert durch Gesetz vom 07.07.2005, BGBl. 2005 I, S. 1954.

<sup>42</sup> Derzeit existiert ein Entwurf zur Änderung des BWaldG mit Stand März 2004, welcher allerdings keine großen Veränderungen bringt und ausweislich der amtlichen Begründung im Wesentlichen darauf abzielt, den Begriff der ordnungsgemäßen und nachhaltigen Waldbewirtschaftung näher zu bestimmen. Nach Auskunft des BMVEL besteht jedoch Streit mit den Ländern, ob dem Bund hierfür die Gesetzgebungskompetenz zusteht.

<sup>43</sup> Vgl. FoVG vom 22.05.2002, BGBl. 2002 I, S. 1658; Gesetz über die gesetzlichen Handelsklassen für Rohholz vom 25.02.1969, BGBl. 1969 I, S. 149; Forstschäden-Ausgleichsgesetz vom 26.08.1985, BGBl. 1985 I, S. 1757.

<sup>44</sup> Kloepfer, § 11 Rz. 269.

<sup>45</sup> Vgl. klarstellend § 5 BWaldG.

<sup>46</sup> Maunz/Dürig, Art. 75 Rz. 10.



## 5. Landesrecht

Auf Landesebene haben die meisten Länder sämtliche forstrechtlichen Vorschriften in den zuvor erwähnten Landeswald- oder -forstgesetzen geregelt, so Bayern,<sup>47</sup> Berlin,<sup>48</sup> Brandenburg,<sup>49</sup> Bremen,<sup>50</sup> Hamburg,<sup>51</sup> Hessen,<sup>52</sup> Mecklenburg-Vorpommern,<sup>53</sup> Niedersachsen,<sup>54</sup> Nordrhein-Westfalen,<sup>55</sup> Rheinland-Pfalz,<sup>56</sup> das Saarland,<sup>57</sup> Sachsen,<sup>58</sup> Sachsen-Anhalt,<sup>59</sup> Schleswig-Holstein<sup>60</sup> und Thüringen<sup>61</sup>. Eine Besonderheit besteht für das Land Baden-Württemberg, welches zwar ein Landeswaldgesetz<sup>62</sup> ähnlich denen der anderen Bundesländer besitzt, die Erstaufforstung als zentrale forstrechtliche Vorschrift aber außerhalb des Landeswaldgesetzes, im Landwirtschafts- und Landeskulturgesetz (LLG) vom 14.03.1972<sup>63</sup>, geregelt hat.

---

<sup>47</sup> Waldgesetz für Bayern (BayWaldG) vom 25.08.1982, GVBl., S. 824, zuletzt geändert durch Gesetz vom 22.07.2005, GVBl., S. 313.

<sup>48</sup> Gesetz zur Erhaltung des Waldes (BlnWaldG) vom 30.01.1979, GVBl., S. 177, zuletzt geändert durch Gesetz vom 16.09.2004, GVBl., S. 391.

<sup>49</sup> Waldgesetz des Landes Brandenburg (LWaldG Bbg), Neufassung vom 20.04.2004, GVBl. I, S. 137.

<sup>50</sup> Waldgesetz für das Land Bremen (BremWaldG) vom 31.05.2005, BremGBL., S. 207, zuletzt geändert durch Gesetz vom 03.08.2005, BremGBL., S. 399.

<sup>51</sup> Landeswaldgesetz vom 13.03.1978 (HmbWaldG), HmbGVBl., S. 74, zuletzt geändert durch Gesetz vom 17.12.2002, HmbGVBl., S. 347.

<sup>52</sup> Hessisches Forstgesetz (HeFG) in der Fassung vom 17.10.2005, GVBl. I, S. 674.

<sup>53</sup> Waldgesetz für das Land Mecklenburg-Vorpommern (LWaldG M-V) vom 08.02.1993, GVOBl. M-V, S. 90, zuletzt geändert durch Gesetz vom 25.10.2005, GVOBl. M-V, S. 535.

<sup>54</sup> Niedersächsisches Gesetz über den Wald und die Landschaftsordnung (NdsWaldLG) vom 21.03.2002, NdsGVBl., S. 112, zuletzt geändert durch Gesetz vom 16.12.2004, NdsGVBl., S. 616.

<sup>55</sup> Forstgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (LFoG NRW) in der Fassung vom 24.04.1980, GVBl. NRW, S. 546, zuletzt geändert durch Gesetz vom 03.05.2005, GVBl. NRW, S. 522.

<sup>56</sup> Landeswaldgesetz (LWaldG Rh-Pf) vom 30.11.2000, GVBl., S. 504, zuletzt geändert durch Gesetz vom 28.09.2005, GVBl., S. 387.

<sup>57</sup> Waldgesetz für das Saarland (SaarlWaldG) vom 26.10.1977, Amtsbl., S. 1009, zuletzt geändert durch Gesetz vom 09.07.2003, Amtsbl., S. 2130.

<sup>58</sup> Waldgesetz für den Freistaat Sachsen (SächsWaldG) vom 10.04.1992, SächsGVBl., S. 137, zuletzt geändert durch Gesetz vom 22.04.2005, SächsGVBl., S. 121.

<sup>59</sup> Landeswaldgesetz vom 13.04.1994 (LWaldG LSA), GVBl. LSA, S. 520.

<sup>60</sup> Waldgesetz für das Land Schleswig-Holstein (LWaldG S-H) in der Fassung vom 11.08.1994, GVOBl. S-H, S. 438, zuletzt geändert durch Gesetz vom 05.12.2004, GVOBl. S-H, S. 461.

<sup>61</sup> Thüringer Waldgesetz (ThürWaldG), Neubekanntmachung vom 26.04.2004, GVBl., S. 69, zuletzt geändert durch Gesetz vom 25.11.2004, GVBl., S. 853.

<sup>62</sup> Waldgesetz für Baden-Württemberg (LWaldG BW) in der Fassung vom 31.08.1995, GBl., S. 436, zuletzt geändert durch Gesetz vom 01.07.2004, GBl., S. 469.

<sup>63</sup> GBl., S. 92, zuletzt geändert durch Gesetz vom 01.07.2004, GBl., S. 520.

#### IV. Politischer und gesellschaftlicher Stellenwert der Forstwirtschaft

Nach der Absatzfonds-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts<sup>64</sup> zielt die Forstpolitik der Bundesregierung weniger auf die Sicherung von Absatz und Verwertung forstwirtschaftlicher Erzeugnisse; sie dient vielmehr der Erhaltung des Waldes als ökologischer Ausgleichsraum für Klima, Luft und Wasser, für die Tier und Pflanzenwelt sowie für die Erholung der Bevölkerung. Neben den wirtschaftlichen Nutzen des Waldes tritt demnach gleichrangig seine Bedeutung für die Umwelt. Im Vordergrund steht damit weniger die Forstwirtschaft als solche, sondern vielmehr die so genannten Wohlfahrtsfunktionen des Waldes, namentlich die Erholungsfunktion und die Schutzfunktion. Dahinter tritt die Nutzfunktion des Waldes als eigentlicher Inhalt der Forstwirtschaft zurück. Zwischen Schutz- und Erholungsfunktion auf der einen und der Nutzfunktion auf der anderen Seite besteht ein Spannungsverhältnis, welches letztlich auch Ausgangspunkt für das Spannungsverhältnis zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht ist. Zum besseren Verständnis sollen daher die einzelnen Waldfunktionen zunächst kurz umrissen werden.

##### 1. Die Erholungsfunktion

Die Erholungsfunktion des Waldes beinhaltet die physiologischen und psychologischen Wirkungen des Waldes, die das Wohlbefinden des Menschen und die Erholung in der freien Natur positiv beeinflussen.<sup>65</sup> Physisch wirksame Erholungsfaktoren des Waldes sind insbesondere das Schonklima, die Verminderung von Lärm und die reine Luft.<sup>66</sup> Psychisch wirkende Einflüsse gehen vor allem von dem Erlebnis der die Waldlandschaft bestimmenden Naturelemente und von der Bewegung in dieser Umgebung aus.<sup>67</sup> So rangiert für große Teile der Bevölkerung die Freizeit- und Erholungsfunktion des Waldes mit deutlichem Abstand vor anderen Formen der Waldnutzung.<sup>68</sup> Nach

---

<sup>64</sup> BVerfGE 82, 159, 187; dazu kritisch Leisner, NVwZ 1991, S. 40; Sturm/Wadenpfehl, AFZ 1990, S. 1146; Huber-Sterntrup, NVwZ 1991, S. 1149 f.

<sup>65</sup> Thomasius/Schmidt, S. 301.

<sup>66</sup> Kolodziejczok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4527, § 1 Rz. 20.

<sup>67</sup> Zur Erholungsfunktion ausführlich: Nolte, S. 32 ff. und Groß, S. 72 ff.

<sup>68</sup> SRU, Waldnutzung in Deutschland, S. 210 m.w.N.

mehreren aktuellen Studien besteht bei vielen Bürgern sogar die Bereitschaft, für Waldbesuche zu bezahlen.<sup>69</sup>

## 2. Die Schutzfunktion

Der Begriff der Schutzfunktion zerfällt in eine Vielzahl verschiedener Einzelfunktionen. Die Schutzfunktion wird als Inbegriff aller physikalischen, chemischen und biologischen Wirkungen verstanden.<sup>70</sup> Zu denken ist dabei vor allem an die Reinhaltung der Luft, den Schutz vor Verkehrs- und Industrielärm, die Verlangsamung des Abflusses der Niederschläge und den damit verbundenen Hochwasserschutz, die Verminderung der Erosion durch Lawinen und Wind sowie an die weit reichenden Wirkungen des Waldes für das Wasser und die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes.<sup>71</sup> In jüngerer Zeit ist vor dem Hintergrund der weltweiten Klimaveränderung außerdem die Bedeutung der Wälder für den Schutz des Makroklimas verstärkt ins Blickfeld geraten.<sup>72</sup>

## 3. Die Nutzfunktion

Unter Nutzfunktion ist die Summe der wirtschaftlichen Wirkungen des Waldes zu verstehen.<sup>73</sup> Sie ist Ausgangspunkt der Forstwirtschaft und umfasst die Rohstoff-, Einkommens- und Arbeitsplatzfunktion des Waldes. In der forstlichen Literatur wird dem Wald teilweise auch noch eine Vermögensfunktion zuerkannt, welche ebenfalls der Nutzfunktion unterfallen soll.<sup>74</sup> Die aus der Nutzfunktion resultierende wirtschaftliche Bedeutung des Waldes und der Forstwirtschaft ist in der heutigen Zeit allerdings als eher gering einzustufen. So betrug der Anteil der Forstwirtschaft an der Bruttowertschöpfung im Jahr 2002 in der Bundesrepublik mit 1,022 Mrd. € lediglich 0,21 %.<sup>75</sup>

---

<sup>69</sup> Elsaßer, Der Erholungswert des Waldes, S. 16.

<sup>70</sup> Klose/Orf, S. 69.

<sup>71</sup> Vgl. dazu Nolte, S. 32 ff. und Thomasius/Schmidt, S. 301.

<sup>72</sup> Ausgangspunkt für diese Entwicklung war das Protokoll von Kyoto zum Rahmenabkommen der Vereinten Nationen über Klimaänderungen und die Funktion der Wälder als so genannte Kohlenstoffsinken, vgl. insbesondere Art. 3.3 KP und ausführlich dazu Betz/Schleich/Wartmann/ISI, S. 17 und SRU, Waldnutzung in Deutschland, S. 167 ff.; vgl. auch Westernacher, Einf. Anm. 2.3 und Pries, S. 107 f.

<sup>73</sup> Nolte, S. 32 ff.

<sup>74</sup> Klose/Orf, S. 69.

<sup>75</sup> BMELF, Agrarbericht 2004, S. 150.

Dementsprechend gering ist auch der politische und gesellschaftliche Stellenwert der Forstwirtschaft in Deutschland.

#### 4. Heutige Lage und aktuelle Entwicklungen

In den Augen der Bevölkerung haben Schutz- und Erholungsfunktion des Waldes Vorrang gegenüber seiner Nutzfunktion. Im gesellschaftlichen Diskurs zu den Themenfeldern Natur und Naturnutzung werden vermehrt Stimmen laut, welche die Holznutzung des Waldes infrage stellen und diesbezüglich Einschränkungen zugunsten eines unbedingten Waldschutzes fordern. Die Forstwirtschaft ist damit verstärkt unter Druck geraten und wird im öffentlichen Meinungsbild als eher negativ beurteilt.<sup>76</sup> Dies hat im Zusammenhang mit der ohnehin geringen politischen und volkswirtschaftlichen Bedeutung zur Folge, dass die Forstwirtschaft mit ständigen Flächenverlusten, Bewirtschaftungsbeschränkungen und Mittelkürzungen konfrontiert wird. Während sich die Landwirtschaft und der Naturschutz als weitere Flächenbeansprucher regelmäßig besser gegen Flächenentzug behaupten können, ist es häufig die Forstwirtschaft, die ihre Flächen für Verkehrsanlagen und Baugebietsausweisungen hergeben muss.<sup>77</sup> Hinzu kamen bzw. kommen in jüngerer Zeit die Zunahme und Verschärfung naturschutzrechtlicher Vorschriften<sup>78</sup> und die Ausweisung von Schutzgebieten für den Biotopverbund Natura 2000,<sup>79</sup> wodurch der Forstwirtschaft weitere Flächen entzogen werden oder jedenfalls die Bewirtschaftung eingeschränkt wird.<sup>80</sup>

Daneben hat die Forstwirtschaft noch immer mit dem so genannten neuartigen Waldsterben zu kämpfen. Die Immission von Schadstoffen aus der Luft hat die Gesundheit von Waldbeständen und die Leistungskraft der Waldböden auf großer Fläche negativ

---

<sup>76</sup> Vgl. dazu Pauli/Kraft, S. 2.

<sup>77</sup> Nach Aussage des Statistischen Bundesamtes wurden in der Bundesrepublik im Jahr 2003 jeden Tag durchschnittlich 93 ha Boden in Verkehrs- und Siedlungsfläche verwandelt.

<sup>78</sup> Vgl. z. B. § 18 Abs. 2 S. 2 i. V. m. § 5 Abs. 5 BNatSchG im Verhältnis zum früheren § 8 Abs. 7 S. 1 BNatSchG, wodurch das Naturschutzrecht jetzt erstmals Anforderungen an die gute fachliche Praxis der Forstwirtschaft stellt und die Voraussetzungen, unter denen kein Eingriff anzunehmen ist, enger formuliert sind als in der alten Fassung; dazu ausführlicher Marzik/Wilrich, BNatSchG, § 5 Rz. 15 ff. und Rz. 28 ff. und Meßerschmidt, § 18 Rz. 36 f.

<sup>79</sup> Die Auswirkungen von Natura 2000 auf die Forstwirtschaft werden erheblich sein. Von den ca. 200 in Anhang I der FFH-RL genannten Biotopen sind rund ein Drittel Waldlebensräume. Da das Ziel der FFH-RL nicht nur in der Bewahrung, sondern auch in der Weiterentwicklung von Habitaten liegt, ist mit zahlreichen Bewirtschaftungsbeschränkungen in den betroffenen Wäldern zu rechnen. Ausführlich dazu Gellermann, Natura 2000; Moog/Knoke, Forstw. Cbl. 2003, S. 59 f. und Gundermann, Forstarchiv 1991, S. 132 ff.

<sup>80</sup> Ruffer/Müller, S. 70.

beeinflusst.<sup>81</sup> Die eingetretenen Schäden sind insbesondere in höheren Lagen Besorgnis erregend.

Am stärksten getroffen wird die Forstwirtschaft jedoch von der schlechten Marktsituation<sup>82</sup> und der stetigen Mittelkürzung. Auf staatlicher Seite wurden in den letzten Jahren aus Kostengründen in nahezu allen Ländern die Forstverwaltungen erheblich verschlankt und die Privatisierung der Staatsforstbetriebe in Angriff genommen.<sup>83</sup> Seitens der Privat- und Körperschaftswaldbesitzer führte dies zur Reduzierung oder Kostspflichtigkeit der bisher unentgeltlichen staatlichen Betreuung und Beratung. Daneben ist vor allem die Kürzung der staatlichen Fördermittel für forstwirtschaftliche Maßnahmen zu beklagen.<sup>84</sup> Angesichts der seit Jahren stagnierenden Holzpreise und ständig steigender Kosten für die Waldpflege sind die kostendeckende forstwirtschaftliche Nutzung und die Erfüllung der grundlegenden Waldfunktionen ohne staatliche Zuschüsse auf einem Großteil der Standorte nicht mehr möglich.<sup>85</sup> Gerade die Mittelkürzungen fallen deshalb besonders schwer ins Gewicht.

Einen weiteren Problempunkt bildet die Umverteilung der Waldflächen. Zwar wird bei einer Rodung in den meisten Fällen eine Ersatzaufforstung an anderer Stelle zur Auflage gemacht, jedoch finden Rodungsmaßnahmen verstärkt in Ballungsgebieten, die zugehörigen Ersatzaufforstungen dagegen zunehmend außerhalb der Ballungsgebiete statt. Hierdurch kommt es zu einer Umverteilung der Waldflächen weg aus den Ballungsgebieten hin zu ländlichen Gegenden.<sup>86</sup> Erschwerend kommt hinzu, dass die Aufforstungen aus Kostengründen verstärkt in solchen Gebieten durchgeführt werden, in denen Ausgleichsflächen günstig erworben werden können. Sie konzentrieren sich daher auf die Bereiche außerhalb von Ballungszentren, in denen Böden mit geringerer Bonität oder schwierigen Standorten zu finden sind. Diese Gebiete sind jedoch traditionell schon überdurchschnittlich bewaldet, da die Böden dort für eine landwirtschaftliche Nutzung weniger geeignet waren, weshalb sie im Zuge der historischen

---

<sup>81</sup> Vgl. dazu ausführlich den alljährlich erscheinenden Waldzustandsbericht der Bundesregierung, aktuell: BMELF, Waldzustandsbericht 2004.

<sup>82</sup> Vgl. dazu ausführlich Ott, FuH 1991, S. 375.

<sup>83</sup> Vgl. exemplarisch für Baden-Württemberg Dipper/Ott/Schlessmann/Schröder/Schumacher, § 62 Rz. 1; für Hessen Westernacher, § 4 Anm. 1 f. und für Rheinland-Pfalz Schaefer/Vanvolxem, Einf. Anm. 2.7 ff.

<sup>84</sup> Vgl. dazu die Aufstellung in Schaefer/Vanvolxem, § 11 Anm. 2.2.

<sup>85</sup> Vgl. dazu auch Dipper/Ott/Schlessmann/Schröder/Schumacher, vor § 42 Rz. 2; Schaefer/Vanvolxem, Einf. 1.5.

<sup>86</sup> Orf, NuR 1984, S. 224.

Besiedlung durch den Menschen nicht gerodet wurden. Im Ergebnis hat dies zur Folge, dass die Ballungsräume immer waldärmer werden und die ohnehin schon walddreichen Gebiete immer walddreicher.<sup>87</sup>

## **B. Naturschutz und Landschaftspflege**

### **I. Entwicklung und Begriffsbestimmung**

Die ersten Ansätze zum Schutz der Natur beruhten vorwiegend auf dem Bestreben die Ernährungsgrundlagen zu sichern. Bereits im 19. Jahrhundert wurden erste Übereinkommen zum Schutz der Fischbestände und zum Schutz nützlicher Tierarten geschlossen.<sup>88</sup> Zu dieser zunächst rein anthropozentrischen Motivation kamen später ethische Gesichtspunkte hinzu, woraus sich ein rein ökozentrischer Naturschutz, unabhängig von einem Nutzen für den Menschen, entwickelte.<sup>89</sup> Dabei kämpfte man zunächst auf privater Basis vornehmlich um die Erhaltung von Einzelobjekten. Mit dem 1935 erlassenen Reichsnaturschutzgesetz (RNatSchG) vom 26.06.1935<sup>90</sup> wurde erstmals die rechtliche Möglichkeit geschaffen, Naturdenkmale und größere Objekte in Form von Naturschutzgebieten und geschützten Landschaftsbestandteilen mittels Schutzgebietsverordnungen zu schützen.<sup>91</sup> Nach In-Kraft-Treten des Grundgesetzes wurde das RNatSchG, da es nur als Landesrecht fortgalt, von den Landesgesetzgebern geändert, ergänzt bzw. ersetzt.<sup>92</sup> Das Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG), welches den ursprünglich vorwiegend konservierenden Naturschutz um die Pflege und Entwicklung der Landschaft erweiterte, wurde erst am 10.11.1976 erlassen.<sup>93</sup>

Nach dem BNatSchG versteht man unter Naturschutz und Landschaftspflege die Gesamtheit der Maßnahmen zur Erhaltung, Pflege und Entwicklung von Pflanzen und Tieren wild lebender Arten, ihrer Lebensgemeinschaften und natürlichen Lebensgrundlagen, der Vielfalt, Eigenart und Schönheit von Landschaften und Landschaftsteilen im Hinblick auf ihre natürlichen Bedingungen sowie der Leistungsfähigkeit des

---

<sup>87</sup> Vgl. dazu auch Schaefer/Vanvolxem, Einf. Anm. 1.1 und Westernacher, Einf. Anm. 3.2.

<sup>88</sup> Vgl. Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 1100, Vorbem. Rz. 10 ff.

<sup>89</sup> Vgl. dazu Kloepfer, § 11 Rz. 33.

<sup>90</sup> RGBl. 1935 I, S. 821.

<sup>91</sup> Koch, § 7 Rz. 14; Eder, Laufener Seminarbeiträge Nr. 8/1982, S. 35.

<sup>92</sup> Sparwasser/Engel/Voßkuhle, § 6 Rz. 40.

<sup>93</sup> Vgl. BGBl. 1976 I, S. 3574 zur damaligen Fassung.

Naturhaushaltes.<sup>94</sup> Mittelbar bezweckt der Naturschutz optimale Dichten und genetische Vielfalt von Tier- und Pflanzenpopulationen, Artenvielfalt von Biozönosen, natürliche Bedingungen und den natürlichen Verlauf der Evolution der Organismen, naturnahe und stabile Ökosysteme, biologisch vielfältige Landschaften und Teillandschaften sowie die langfristige Sicherung der Komplexe und Einzelercheinungen der Landschaft.<sup>95</sup>

Aufgrund der vorstehend genannten Definitionen lässt sich der Naturschutz in die Unterbereiche Artenschutz, Geotopschutz, Biotopschutz, Ressourcenschutz, Prozessschutz und Landschaftsschutz aufgliedern.<sup>96</sup>

Im Binnenverhältnis zwischen Naturschutz und Landschaftspflege fehlt es bislang an handhabbaren Definitionen und einer trennscharfen Unterscheidung.<sup>97</sup> Eine solche ist nach überwiegender Meinung in der Literatur aber weder möglich noch notwendig. Vielmehr ist von einer weitgehenden Verschmelzung des Begriffspaares zu einem einheitlichen und umfassenden Sammelbegriff auszugehen.<sup>98</sup> Im Übrigen nennt der Gesetzgeber Naturschutz und Landschaftspflege stets als einheitliches Begriffspaar, so dass daran auch keine rechtlichen Unterschiede anknüpfen können.

Die Differenzierung hat indes historische Gründe. Hinter den beiden Begrifflichkeiten stehen unterschiedliche Gesetzes- und Verwaltungstraditionen: auf der einen Seite die Naturdenkmalpflege und auf der anderen der Verunstaltungsschutz.<sup>99</sup>

## II. Zielsetzung

Zielsetzung des Naturschutzes und der Landschaftspflege ist es, Natur und Landschaft aufgrund ihres eigenen Wertes und als Lebensgrundlagen des Menschen auch in Verantwortung für künftige Generationen im besiedelten und unbesiedelten Bereich so zu schützen, zu pflegen, zu entwickeln und, soweit erforderlich, wiederherzustellen, dass die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes, die Regenerationsfähigkeit und nachhaltige Nutzungsfähigkeit der Naturgüter, die Tier- und Pflanzenwelt

---

<sup>94</sup> Bender/Sparwasser/Engel, S. 159.

<sup>95</sup> Henneke, S. 37.

<sup>96</sup> SRU, Waldnutzung in Deutschland, S. 39.

<sup>97</sup> Meßerschmidt, Einf. Rz. 4.

<sup>98</sup> Meßerschmidt, Einf. Rz. 4 m. w. N.; Landmann/Rohmer, § 1 Rz. 10 m. w. N.

<sup>99</sup> Dazu Weber, FS Gieseke, S. 95 ff.; Schmidt-Abmann, NuR 1979, S. 2.

einschließlich ihrer Lebensstätten und Lebensräume, die Vielfalt, Eigenart und Schönheit sowie der Erholungswert von Natur und Landschaft auf Dauer gesichert sind.<sup>100</sup> Dieser Definition lassen sich vier Handlungsformen und vier anzustrebende Handlungsziele entnehmen.

## 1. Die Handlungsformen

### a) Der Schutz von Natur und Landschaft (konservierender Naturschutz)

Hinter dem Terminus des Schützens im Gesetz verbirgt sich die konservierende Handlungsform des Naturschutzes und der Landschaftspflege.<sup>101</sup> Im Gegensatz zum weiten Oberbegriff des Naturschutzes ist sie defensiv auf die Bewahrung einer vorhandenen Substanz von Natur und Landschaft an Ort und Stelle gerichtet.<sup>102</sup> Dem konservierenden Naturschutz geht es aber nicht schlechthin um den Ausschluss jeglicher anthropogener Einwirkung, sondern um die Abwehr störender Aktivitäten in Gestalt der Vernichtung, Veränderung oder Beschädigung von Gebieten, ihren Bestandteilen oder einzelnen Erscheinungen von Natur und Landschaft.<sup>103</sup> Schutz meint damit kurz gefasst die Erhaltung und Sicherung des Status quo.

### b) Die Pflege von Natur und Landschaft

Neben dem Schutz dient auch die Pflege der Bewahrung einer vorhandenen Natur- und Landschaftssubstanz. Sie ist der Inbegriff aller aktiven Maßnahmen zur Erhaltung eines bestehenden Zustandes.<sup>104</sup> Während der Schutz in einem „In-Ruhe-Lassen“ oder schlichten „Liegenlassen“ der Flächen unter Abwehr etwaiger Einwirkungen besteht, liegt bei der Pflege der Schwerpunkt im aktiven Moment.<sup>105</sup>

---

<sup>100</sup> Vgl. § 1 BNatSchG.

<sup>101</sup> Vgl. § 1 BNatSchG.

<sup>102</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 1107, § 1 Rz. 8; Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 1 Rz. 9.

<sup>103</sup> Landmann/Rohmer, § 1 Rz. 14.

<sup>104</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 1107, § 1 Rz. 9.

<sup>105</sup> Landmann/Rohmer, § 1 Rz. 15.



Da sich die Aufgabe des Naturschutzes in Deutschland überwiegend auf von Menschenhand geprägte Kulturlandschaften bezieht,<sup>106</sup> kommt der Pflege besondere Bedeutung zu, um die ansonsten schleichend eintretende Veränderung durch natürliche Sukzession zu verhindern.<sup>107</sup>

### c) Die Entwicklung von Natur und Landschaft

Mit der Handlungsform des Entwickelns ist der positiv gestaltende Zugriff des Naturschutzes auf bestehende Landschaftszustände angesprochen.<sup>108</sup> Die Rechtsprechung hat diesbezüglich zutreffend herausgearbeitet, dass der Begriff des Entwickelns nicht auf eine technische oder künstlerische Umgestaltung von Naturzuständen, sondern auf die Erweiterung des vorhandenen Bestandes durch Renaturierung abzielt, auf die ökologische Stärkung geschwächter Naturräume oder die Einbeziehung neuer Flächen in die Verwirklichung der Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege.<sup>109</sup>

### d) Die Wiederherstellung von Natur und Landschaft (regenerierender Naturschutz)

Durch die nunmehr explizite Normierung der Handlungsform des Wiederherstellens in § 1 BNatSchG wurde der nach herrschender Meinung auch bislang schon mit umfasste regenerierende Naturschutz außer Streit gestellt.<sup>110</sup> Die Wiederherstellung geht über die bloße Entwicklung hinaus. Während die Entwicklung zumindest noch vorhandene Landschaftspotenziale voraussetzt, die durch entsprechende Maßnahmen aktivierbar sind, knüpft die Entwicklung schlicht an historische Zustände an, von denen nichts mehr erhalten ist, deren Wiederbegründung aber im Interesse des Naturschutzes liegt.<sup>111</sup> Die Wiederherstellung setzt damit lediglich voraus, dass ein vergleichbarer Zustand zu einem früheren Zeitpunkt bereits einmal bestanden hat, derzeit aber nicht mehr besteht und wiederhergestellt werden soll.<sup>112</sup>

<sup>106</sup> Landmann/Rohmer, § 1 Rz. 15.

<sup>107</sup> Gassner/Bendomin-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 1 Rz. 11.

<sup>108</sup> Landmann/Rohmer, § 1 Rz. 16.

<sup>109</sup> VGH Kassel, NuR 1986, S. 254 f.; zustimmend BGH, NuR 1993, S. 188; ebenso Blum/Agema/Franke, § 1 Rz. 13; Stollmann, § 1 Anm. 2.2.3; Gassner/Bendomin-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 1 Rz. 13a.

<sup>110</sup> Gassner/Bendomin-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 1 Rz. 14.

<sup>111</sup> Landmann/Rohmer, § 1 Rz. 17.

<sup>112</sup> Marzik/Wilrich, § 1 Rz. 23.

## 2. Die Handlungsziele

Hinter dem Begriff Handlungsziele verbergen sich die eigentlichen Schutzgüter des Naturschutzes und der Landschaftspflege. Angestrebt wird deren dauerhafte Sicherung, womit letztlich der so genannte Stetigkeitsgrundsatz zum Ausdruck gebracht wird. Diesem wohnt die Erkenntnis inne, dass sich aus der Stetigkeit der Verhältnisse eine Eigendynamik entwickeln kann, mittel deren sich die Vielfalt der Arten, der Lebensgemeinschaften und der Lebensräume von selbst organisiert und differenziert.<sup>113</sup>

### a) Die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes

Der Begriff des Naturhaushaltes wird in § 10 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG definiert und bezeichnet die Einzelbestandteile Boden, Wasser, Luft, Klima, Tiere und Pflanzen sowie das Wirkungsgefüge zwischen ihnen. Kurz gefasst ist darunter das funktionale Zusammenspiel von Biotop (Ganzheit der Umweltbedingungen einer auf einem überschaubaren Raum angesiedelten Lebensgemeinschaft) und Biozönose (Lebensgemeinschaft verschiedener Organismen innerhalb des betreffenden Biotops) zu verstehen.<sup>114</sup> Umfasst werden damit die Pflanzen- und Tierwelt sowie die übrigen Naturgüter, nicht jedoch die ästhetischen Aspekte.

Die Begriffe Leistungs- und Funktionsfähigkeit sind nicht auf den Menschen bezogen,<sup>115</sup> sondern meinen die Fähigkeit des Ökosystems, den Bestand und die Regenerationsfähigkeit seiner gewachsenen Strukturen aus sich selbst heraus zu erhalten. Sie zielen damit auf die Erfüllung bestimmter Produktions-, Regulations- und Lebensraumfunktionen.<sup>116</sup>

---

<sup>113</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 1 Rz. 15.

<sup>114</sup> VGH München, NuR 1980, S. 25.

<sup>115</sup> Marzik/Wilrich, § 1 Rz. 27; Landmann/Rohmer, § 1 Rz. 21 m. w. N.

<sup>116</sup> Dazu ausführlich Landmann/Rohmer, § 1 Rz. 21.

b) Die Regenerationsfähigkeit und nachhaltige Nutzungsfähigkeit der Naturgüter

Naturgüter sind die in § 10 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG genannten Bestandteile des Naturhaushaltes: Boden, Wasser, Luft, Klima, Tiere und Pflanzen. Der Begriff der nachhaltigen Nutzungsfähigkeit dieser Güter knüpft an die Maßgaben des Art. 20a GG an. Nicht kurzfristige Nützlichkeitsabwägungen, sondern der Gedanke der Nachhaltigkeit soll Maßstab der Nutzung sein.<sup>117</sup>

Die Nutzungsfähigkeit steht im engen Bezug zur Regenerationsfähigkeit. Unter Letzterer ist die Nutzung einer Ressource im Rahmen ihrer Regenerationsrate oder der Rate der Substitution aller ihrer Funktionen zu verstehen.<sup>118</sup>

c) Die Tier- und Pflanzenwelt einschließlich ihrer Lebensstätten und Lebensräume

Die ausdrückliche Erwähnung der Tier- und Pflanzenwelt hebt deren Bedeutung für den Naturschutz hervor.<sup>119</sup> Die Begriffe Tiere und Pflanzen werden in § 10 Abs. 2 Nr. 1 und 2 BNatSchG umfassend definiert. Die Erstreckung des Gesetzes auf die Lebensstätten und Lebensräume durch das BNatSchGNeuRegG 2002 wird der Erkenntnis gerecht, dass ein nachhaltiger Schutz von Tieren und Pflanzen losgelöst vom Biotopschutz unmöglich ist.<sup>120</sup>

d) Die Vielfalt, Eigenart und Schönheit sowie der Erholungswert von Natur und Landschaft

Die Begriffe Vielfalt, Eigenart und Schönheit von Natur und Landschaft werden in einem einheitlichen Sinn verwendet.<sup>121</sup> Im Vordergrund steht dabei das Verhältnis von Naturgenuss zu Landschaft, wobei der sinnlichen Wahrnehmung und der Ästhetik entscheidende Bedeutung zukommt.<sup>122</sup>

---

<sup>117</sup> Marzik/Wilrich, § 1 Rz. 29.

<sup>118</sup> Marzik/Wilrich, § 1 Rz. 30.

<sup>119</sup> VG Karlsruhe, NuR 1990, S. 332.

<sup>120</sup> Marzik/Wilrich, § 1 Rz. 31.

<sup>121</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 1107, § 1 Rz. 14.

<sup>122</sup> Marzik/Wilrich, § 1 Rz. 33; ausführlich dazu Rosenwick, S. 1 ff.

Mit der Ergänzung des Gesetzes um den Erholungswert von Natur und Landschaft als eigenes Ziel verfolgte der Gesetzgeber die Absicht, dessen Bedeutung gegenüber der bisherigen Formulierung zu stärken.<sup>123</sup>

### III. Gesetzliche Grundlagen

#### 1. Völkerrecht

Als bisher größte Errungenschaft des Naturschutzes im Völkerrechtsbereich wird das Übereinkommen über die biologische Vielfalt (Biodiversitätskonvention) vom 05.06.1992<sup>124</sup> angesehen, an dem heute 168 Vertragsstaaten einschließlich der EU beteiligt sind.<sup>125</sup> Die Biodiversitätskonvention ist das erste globale Übereinkommen, das die Probleme des Schutzes der biologischen Vielfalt weltweit mit einem umfassenden Ansatz in Angriff nimmt. Dadurch etabliert wurde unter anderen der Grundsatz des „sustainable development“, welcher mittlerweile auch elementarer Bestandteil des europäischen und des deutschen Umweltrechts ist.<sup>126</sup> Aufgrund des übergreifenden Ansatzes der Biodiversitätenkonvention bleiben daneben aber noch Abkommen zum Schutz gefährdeter Arten und Lebensräume erforderlich, von denen nachfolgend die wichtigsten kurz dargestellt werden sollen.<sup>127</sup>

Das Abkommen über Feuchtgebiete, insbesondere als Lebensraum für Wasser- und Wattvögel von internationaler Bedeutung (Ramsar-Konvention) vom 02.02.1971<sup>128</sup> zielt, wie bereits der Name sagt, auf den Schutz der wesentlichen Funktionen der Feuchtgebiete. Jeder Vertragsstaat hat mindestens ein Feuchtgebiet zu benennen, welches in die „Liste international bedeutender Feuchtgebiete“ aufgenommen wird. Durch die Aufnahme in die Liste wird jedoch keine rechtsverbindliche Schutzwirkung für das Gebiet erzeugt. Die Ramsar-Konvention setzt vielmehr auf international

<sup>123</sup> Vgl. BT-Drs. 14/6378, S. 34; nach der bisherigen Formulierung war der Erholungswert zwar im letzten Satzteil von § 1 Abs. 1 BNatSchG erwähnt, aber nicht zum Ziel erklärt worden. Die Erholung des Menschen sollte vielmehr mittelbar über die bisherigen Ziele gesichert werden.

<sup>124</sup> BGBl. 1993 II, S. 1742.

<sup>125</sup> Vgl. Fishan, ZUR 1996, S. 3 und zum aktuellen Stand der Vertragsparteien <http://www.biodiv.org>.

<sup>126</sup> Vgl. Buck/Verheyen, ZUR 2002, S. 90 f.

<sup>127</sup> Dazu umfassend Beyerlin, S. 184 ff.

<sup>128</sup> BGBl. 1976 II, S. 1265; zuletzt geändert durch Protokoll vom 03.12.1982, BGBl. 1990 II, S. 1670.

koordinierte, freiwillige Schutzmaßnahmen.<sup>129</sup> Allerdings werden durch die Aufnahme in die Liste mittelbare Rechtswirkungen im Hinblick auf die Vogelschutz-Richtlinie (VRL)<sup>130</sup> der Europäischen Union herbeigeführt, als deren Vorläufer die Konvention angesehen wird.

Durch die 1972 von der UNESCO beschlossene World Heritage Convention verpflichten sich derzeit 83 Mitgliedstaaten zur Ausweisung von so genannten „World Heritage Sites“, ausgewählten Natur- und Kulturflächen, die eine überragende Bedeutung für das Weltnaturerbe haben.

Die Steuerung und Einschränkung des internationalen Handels mit frei lebenden Tieren und Pflanzen bezweckt das Washingtoner Artenschutzabkommen (CITES) vom 03.03.1973<sup>131</sup>. Erfasst werden mehr als 40.000 Pflanzen- und 8.000 Tierarten in drei unterschiedlich strengen Schutzstandards, welche von bloßen Handelsreglementierungen bis zu einem generellen Exportverbot reichen.

Eine ähnliche Zielstellung verfolgt das auf Europa beschränkte Abkommen über die Erhaltung der europäischen wild lebenden Pflanzen und Tiere und ihrer natürlichen Lebensräume (Berner Abkommen) vom 19.09.1979<sup>132</sup>, welches für die in seinen Anhängen aufgeführten Arten Verbote des Verkaufs, des Besitzes sowie der Entnahme aus der Natur beinhaltet.<sup>133</sup>

Dem Schutz der Lebensstätten und Wanderwege gefährdeter Tierarten dient das Bonner Übereinkommen zur Erhaltung der wandernden wild lebenden Tierarten vom 23.06.1979<sup>134</sup>. Die daran beteiligten Staaten haben sich zu Bemühungen verpflichtet, die Lebensräume existenzgefährdeter Arten zu erhalten und wiederherzustellen sowie Migrationshindernisse zu minimieren. Bezüglich Arten mit ungünstigem Erhaltungs-

---

<sup>129</sup> Kloepfer, § 11 Rz. 10.

<sup>130</sup> Richtlinie EG 409/1979 vom 02.04.1979, ABl. EG 1979, Nr. L 103, S. 1, zuletzt geändert ABl. EG 1979, Nr. L 305, S. 42.

<sup>131</sup> CITES = Convention on international trade in endangered species of wild fauna and flora, BGBl. 1975 II, S. 773, zuletzt geändert durch Gesetz vom 14.12.2001, BGBl. 2001 I, S. 3714.

<sup>132</sup> BGBl. 1984 II, S. 618, zuletzt geändert durch VO vom 22.09.1998, BGBl. 1998 II, S. 2637.

<sup>133</sup> Kloepfer, § 11 Rz. 14.

<sup>134</sup> BGBl. 1984 II, S. 569, zuletzt geändert durch VO vom 23.11.1997, BGBl. 1997 II, S. 2126.

stand sieht das Übereinkommen vor, dass die Mitgliedstaaten regionale Abkommen zu deren Erhaltung treffen.<sup>135</sup>

## 2. Europarecht

Der Naturschutz als solcher wurde begrifflich zwar nicht eigens in die Verfassung der Europäischen Union aufgenommen, wird jedoch vom Oberbegriff Umweltschutz mit umfasst und über dessen Zielsetzung eingeschlossen.<sup>136</sup> Nach Art. 174 EG sind Erhaltung, Schutz und Verbesserung der Umweltqualität wesentliche Ziele der Gemeinschaft. Dazu gehört auch der Schutz wild lebender Tier- und Pflanzenarten einschließlich ihrer natürlichen Lebensräume.<sup>137</sup> Die derzeit wichtigsten naturschutzrechtlichen Regelungen der EU sind die Richtlinie über die Erhaltung der wild lebenden Vogelarten (Vogelschutz-Richtlinie – VRL)<sup>138</sup> und die Richtlinie über die Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wild lebenden Tier- und Pflanzenarten (Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie – FFH-RL)<sup>139</sup>. Auf der Grundlage dieser beiden Richtlinien werden in den kommenden Jahren Schutzgebiete für das Biotopverbundnetz Natura 2000 ausgewiesen. Dieses zielt auf die Schaffung eines EU-weiten, kohärenten ökologischen Netzes aus Gebieten von gemeinschaftlicher Bedeutung nach der FFH-Richtlinie und Europäischen Vogelschutzgebieten.<sup>140</sup>

Neben FFH-RL und VRL sind auf europarechtlicher Ebene noch die Verordnung über den Schutz von Exemplaren wild lebender Tier- und Pflanzenarten durch Überwachung des Handels (EG-Artenschutzverordnung)<sup>141</sup> sowie die Richtlinie über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (UVP-RL)<sup>142</sup> zu erwähnen. Die EG-Artenschutzverordnung regelt in Umsetzung des Washing-

<sup>135</sup> Die Bundesrepublik ist derzeit an vier Regionalabkommen beteiligt; Nachweis bei Marzik/Wilrich, Einleitung Rz. 42, Fn. 116.

<sup>136</sup> Vgl. Abschnitt 5 EUVerf.

<sup>137</sup> Sparwasser/Engel/Vosskuhle, § 6 Rz. 49.

<sup>138</sup> Richtlinie EG 409/1979 vom 02.04.1979, ABl. EG 1979, Nr. L 103, S. 1, zuletzt geändert durch Verordnung EG Nr. 807/2003 vom 14.03.2003, ABl. EG 2003, Nr. L 122, S. 36.

<sup>139</sup> Richtlinie EG 43/1992 vom 21.05.1992, ABl. EG 1992, Nr. L 206, S. 7, zuletzt geändert durch Verordnung EG Nr. 1882/2003 vom 29.09.2003, ABl. EG 2003, Nr. L 284, S. 1.

<sup>140</sup> Vgl. Art. 3 FFH-RL.

<sup>141</sup> Verordnung EG Nr. 338/1997 vom 09.12.1997, ABl. EG 1997, Nr. L 61, S. 1, zuletzt geändert durch Verordnung EG Nr. 1497/2003 vom 27.08.2003, ABl. EG 2003, Nr. L 215, S. 3.

<sup>142</sup> Verordnung EG Nr. 337/1985 vom 27.06.1985, ABl. EG 1985, Nr. L 175, S. 40, zuletzt geändert durch Richtlinie EG Nr. 35/2003 vom 26.05.2003, ABl. EG 2003, Nr. L 156, S. 17.

toner Artenschutzabkommens unter weitgehender Verdrängung nationalstaatlicher Regelungen die Überwachung des Handels mit geschützten Arten, insbesondere die Aus- und Einfuhr im Gemeinschaftsgebiet.<sup>143</sup> Die UVP-RL zielt darauf ab, die Umweltvorsorge bei bestimmten umweltrelevanten Vorhaben sicherzustellen, indem sie die Ermittlung, Beschreibung und Bewertung der Umweltauswirkungen im Vorfeld anordnet.<sup>144</sup> Die EG-Artenschutzverordnung hat für die vorliegende Arbeit keine und die UVP-RL nur am Rande Bedeutung. Auf ihre ausführlichere Darstellung soll daher an dieser Stelle verzichtet werden. Auf die UVP-RL wird jedoch im Zusammenhang mit der Erstaufforstungsgenehmigung noch einzugehen sein. Näher beschrieben werden nachfolgend nur die FFH-RL und die VRL.

#### a) Die FFH-Richtlinie – FFH-RL

Die FFH-RL bezweckt allgemein den Erhalt natürlicher Lebensräume und des europäischen Naturerbes. Bestimmte, in Anhang I genannte Lebensraumtypen sowie Habitate bestimmter Tier- und Pflanzenarten nach Anhang II sollen durch das Biotopverbundnetz Natura 2000 gesichert werden. Herausragende Bedeutung haben dabei besonders schutzwürdige Lebensraumtypen und Arten, welche als prioritär bezeichnet werden und in den Anhängen eigens gekennzeichnet sind.

Das Verfahren der Unterschutzstellung nach der FFH-RL gliedert sich in zwei Phasen: die Gebietsauswahl und die Unterschutzstellung. Zunächst werden die zu schützenden Lebensräume und Habitate in zwei Schritten ermittelt. In einem ersten Schritt hat jeder Mitgliedstaat eine Liste von schützenswerten Gebieten nach den Kriterien des Anhangs III zu erstellen<sup>145</sup> und dabei die Gebiete zu kennzeichnen, die prioritäre Lebensraumtypen oder Arten beherbergen. Im zweiten Schritt werden die Listen der Kommission vorgelegt, welche im Einvernehmen mit den Mitgliedstaaten aus den ihr vorgelegten Listen den Entwurf einer Liste der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung erstellt. Dabei sind Gebiete, welche prioritäre Lebensraumtypen oder Arten enthalten, grundsätzlich von gemeinschaftlicher Bedeutung.<sup>146</sup> Über den Entwurf wird

<sup>143</sup> Franz, S. 241; Kloepfer, § 11 Rz. 18.

<sup>144</sup> Vgl. Art. 1–3 UVP-RL und § 1 UVPG.

<sup>145</sup> Vgl. Art. 4 Abs. 1 FFH-RL.

<sup>146</sup> Vgl. Anhang III, Phase 2, Ziff. 1 FFH-RL und für sonstige Gebiete Anhang III, Phase 2, Ziff. 2 FFH-RL.

dann vom Habitatsausschuss entschieden.<sup>147</sup> Falls ein Mitgliedstaat ein Gebiet mit prioritären Lebensraumtypen oder Arten nicht in die Vorschlagsliste aufnimmt, kann der Rat mittels des so genannten Konzertierungsverfahrens einstimmig die Aufnahme beschließen, wenn eine vorherige Einigung scheitert.<sup>148</sup>

Nach der Erstellung der Liste hat jeder Mitgliedstaat die darin genannten Gebiete, welche in sein Territorium fallen, in der zweiten Phase auszuweisen und dabei Prioritäten in Form von Umweltqualitätszielen nach Maßgabe der Wichtigkeit für die Wahrung oder Wiederherstellung des natürlichen Lebensraums oder der prioritären Arten festzulegen.<sup>149</sup> Des Weiteren sind die für die Erhaltung der Gebiete notwendigen Maßnahmen festzulegen.

Als Rechtsfolge besteht bereits ab Aufnahme in die Liste der Kommission ein besonderer Gebietsschutz,<sup>150</sup> welcher durch die Ausweisung endgültig manifestiert wird. Er beinhaltet als wesentliche Bestandteile ein Verschlechterungsverbot, eine Verträglichkeitsprüfung<sup>151</sup> sowie Ausgleichsmaßnahmen für Pläne und Projekte, die ein Gebiet erheblich beeinträchtigen können.

Der Bundesgesetzgeber hat die sich aus der FFH-RL ergebenden Verpflichtungen in den §§ 32 und 38 BNatSchG umgesetzt und die Länder zur Auswahl der Gebiete bestimmt.<sup>152</sup>

## b) Die Vogelschutz-Richtlinie – VRL

Die Vogelschutz-Richtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten zur Erhaltung von Lebensräumen durch die Ausweisung von Vogelschutzgebieten,<sup>153</sup> wobei für die 181 in Anhang I genannten Vogelarten die für ihre Erhaltung zahlen- und flächenmäßig geeignetsten Gebiete unter Schutz gestellt werden müssen. Entsprechende Maßnahmen sieht die VRL für nicht in Anhang I aufgeführte, regelmäßig auftretende Zugvogelarten

<sup>147</sup> Vgl. Art. 21 FFH-RL.

<sup>148</sup> Vgl. Art. 5 FFH-RL.

<sup>149</sup> Vgl. Art. 4 Abs. 4 FFH-RL.

<sup>150</sup> Vgl. Art. 4 Abs. 5 und 6 Abs. 2 bis 4 FFH-RL. Zum vorläufigen Schutz der mitgliedstaatlich gemeldeten Gebiete jetzt einschränkend EUGH, Urteil vom 13.01.2005 – C-117/03, ZUR 2005, S. 194 f.

<sup>151</sup> Die Verträglichkeitsprüfung sieht für Pläne und Vorhaben, die ein FFH-Gebiet nachteilig beeinflussen können, eine Zulassungskontrolle vor, welche eigenständig oder integriert in bestehende Genehmigungsverfahren erfolgen kann; vgl. dazu ausführlicher Schumacher/Fischer-Hüftle, § 34 Rz. 20 und Schink, DÖV 2002, S. 45.

<sup>152</sup> Vgl. § 33 Abs. 1 BNatSchG.

<sup>153</sup> Vgl. Art. 4 VRL; dazu Jarass, NuR 1999, S. 481.



und deren Vermehrungs-, Mauser- und Überwinterungsquartiere sowie Rastplätze vor, allerdings mit weniger strengen Anforderungen.<sup>154</sup>

Ausgewiesene Europäische Vogelschutzgebiete werden über Art. 7 FFH-RL zum Bestandteil von Natura 2000 gemacht.<sup>155</sup> Die FFH-RL sieht jedoch kein Verfahren für die Gebietsauswahl und Unterschutzstellung vor. Die Mitgliedstaaten suchen die Gebiete selbstständig anhand vorgegebener Kriterien aus<sup>156</sup> und stellen sie unter Schutz. Im Gegensatz zur FFH-RL sieht die VRL für die Auswahl Europäischer Vogelschutzgebiete nur ein einphasiges Verfahren ohne Beteiligung der EU-Kommission vor. An die Mitteilung der Gebiete gegenüber der Kommission, die erst nach deren Ausweisung erfolgt, sind unmittelbar keine Rechtsfolgen geknüpft.<sup>157</sup>

### 3. Verfassungsrecht

#### a) Gesetzgebungskompetenz

Nach § 75 Abs. 1 Nr. 3 GG i. V. m. Art. 72 Abs. 2 GG steht dem Bund die Rahmengesetzgebungskompetenz für den Naturschutz und die Landschaftspflege zu, von der er durch das Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege (Bundesnaturschutzgesetz – BNatSchG) vom 25.03.2002<sup>158</sup> Gebrauch gemacht hat.

Durch Art. 72 GG ist die Gesetzgebungskompetenz auf Bereiche beschränkt, in denen die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht. Der Gesetzgeber hat diesbezüglich auf die über die Grenzen der einzelnen Länder hinausreichenden Regelungen des BNatSchG und das Erfordernis der Wahrung der Rechtseinheit durch einen bundeseinheitlichen Rahmen verwiesen. Darüber hinaus dienten weite Teile des BNatSchG der Schaffung eines einheitlichen allgemeinen Handlungsrahmens für Bürger und Wirtschaft.<sup>159</sup>

<sup>154</sup> Vgl. dazu ausführlich Spannowsky, UPR 2000, S. 41; Jarass, NuR 1999, S. 481.

<sup>155</sup> Vgl. Art. 3 Abs. 1 UAbs. 2 FFH-RL.

<sup>156</sup> Vgl. zu den Kriterien Art. 4 Abs. 1 S. 2.

<sup>157</sup> Marzik/Wilrich, § 33 Rz. 11.

<sup>158</sup> BGBl. 2002 I, S. 1193.

<sup>159</sup> BT-Drucks. 14/6378, S. 31.

Interessant sind in diesem Zusammenhang die vom Bund in der aktuellen Fassung des BNatSchG für die Umsetzung der Rahmenvorschriften vorgegebenen Fristen.<sup>160</sup> Für die die FFH-Richtlinie betreffenden §§ 32 bis 35 und 37 Abs. 2 und 3 BNatSchG wurden die Länder durch § 71 BNatSchG zur Umsetzung bis zum 08.05.2003 verpflichtet, für die übrigen Vorschriften innerhalb einer Frist von drei Jahren nach In-Kraft-Treten des BNatSchG.<sup>161</sup> Diese Frist ist am 03.04.2005 abgelaufen.<sup>162</sup>

#### b) Art. 20a GG

Nach Art. 20a GG schützt der Staat, auch in Verantwortung für die künftigen Generationen, die natürlichen Lebensgrundlagen und die Tiere im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung durch die Gesetzgebung und nach Maßgabe von Gesetz und Recht durch die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung.<sup>163</sup> Adressat der Schutzpflicht ist damit unmittelbar nur der Staat und nicht der einzelne Bürger. Die Vorschrift ist nicht als Grundrecht, sondern, wie sich aus ihrem Standort unmittelbar anschließend an Art. 20 GG ergibt, als lediglich objektivrechtlich wirkende Staatszielbestimmung ausgestaltet.<sup>164</sup> Sie enthält keinen subjektivrechtlichen Anspruchstatbestand und verleiht somit auch keine Klagebefugnis.<sup>165</sup> Durch Art. 20a GG kann allerdings die Wirkkraft von schutzgebotsnahen Grundrechten wie dem des Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG verstärkt und dadurch mittelbar der Maßstab der verfassungsgerichtlichen Prüfung verschärft werden.<sup>166</sup> Durch die Ausgestaltung als Staatszielbestimmung wird die Staatsgewalt in allen Ausformungen gebunden; vordergründig angesprochen wird dabei die Gesetzgebung.<sup>167</sup> Diese hat sich auf dem Gebiet des Umweltschutzes selbst aller ungerechtfertigten nachteiligen Eingriffe in die natürlichen Lebensgrundlagen zu enthalten, diese im Gegenteil zu schonen und möglichst positiv zu fördern, Eingriffen Dritter entgegenzutreten und im Übrigen den Schutz der Umwelt im Rahmen des jeweiligen Regelungskonzepts

<sup>160</sup> Vgl. zur Zulässigkeit dieser Fristen Art. 75 Abs. 3 GG.

<sup>161</sup> Das aktuelle BNatSchG wurde als Art. 1 des Gesetzes zur Neuregelung des Naturschutzes und der Landschaftspflege und zur Anpassung anderer Rechtsvorschriften (BNatSchGNeuRegG) vom 25.03.2002, BGBl. 2002 I, S. 1193, verkündet und trat gem. Art. 5 dieses Gesetzes am 04.04.2002 in Kraft.

<sup>162</sup> Gleichwohl haben noch nicht alle Bundesländer das BNatSchG vollständig umgesetzt. Vgl. zum Stand Juni 2005 Lütkes/Ell, Umwelt 2005, S. 394.

<sup>163</sup> Ausführlich zur Staatszielbestimmung Umweltschutz Söhnlein, S. 46 ff.

<sup>164</sup> Maunz/Dürig, Art. 20a Rz. 5.

<sup>165</sup> BVerwG, NJW 1995, S. 2648 f.

<sup>166</sup> Seifert/Hömig, Art. 20a Rz. 7.

<sup>167</sup> Jarass/Pieroth, Art. 20 Rz. 12.

zumindest als schützenswerten Belang zu berücksichtigen.<sup>168</sup> Entsprechendes gilt aufgrund der Erweiterung durch das Gesetz vom 26.07.2002<sup>169</sup> für den Schutz der Tiere.

### c) Landesverfassungsrecht

Die Länder haben das Staatsziel Umweltschutz ebenfalls in ihre Verfassungen übernommen.<sup>170</sup> Im Gegensatz zum Bund, der den Umweltschutz erst durch das Gesetz vom 27.10.1994<sup>171</sup> in das Grundgesetz aufgenommen hat, hatten die alten Bundesländer, wenn auch in inhaltlich differenzierter Ausgestaltung, bereits vorher Bestimmungen über den Umweltschutz in ihre Verfassungen aufgenommen. Als erstes Land ist Baden-Württemberg im Jahr 1976 zu erwähnen,<sup>172</sup> gefolgt von Bayern 1984,<sup>173</sup> dem Saarland, Nordrhein-Westfalen sowie Rheinland-Pfalz jeweils 1985,<sup>174</sup> Bremen und Hamburg 1986,<sup>175</sup> Berlin und Schleswig-Holstein 1990,<sup>176</sup> Hessen 1991<sup>177</sup> und schließlich Niedersachsen 1993<sup>178</sup>. In den Verfassungen der neuen Bundesländer finden sich, ebenfalls in unterschiedlicher Ausgestaltung, vergleichbare Bestimmungen.<sup>179</sup>

## 4. Bundesrecht

Das zentrale rechtliche Regelungswerk auf Bundesebene ist das Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege (Bundesnaturschutzgesetz – BNatSchG) vom 20.12.76<sup>180</sup>, welches 1986<sup>181</sup> sowie 1998<sup>182</sup> novelliert und am 25.03.2002<sup>183</sup> neu verkündet wurde. Daneben zu erwähnen ist die aufgrund der Ermächtigung des fünften

<sup>168</sup> Seifert/Hömig, Art. 20a Rz. 4.

<sup>169</sup> BGBl. 2002 I, S. 2862.

<sup>170</sup> Vgl. ausführlich Erbguth/Wiegand, DVBl. 1994, S. 1325 ff.

<sup>171</sup> BGBl. 1994 I, S. 3146.

<sup>172</sup> Art. 86 Verf BW.

<sup>173</sup> Art. 3 Abs. 2 und 141 BV.

<sup>174</sup> Art. 59a SaarlVerf; Art. 29a Verf NRW; zunächst Art. 73a, jetzt Art. 69 Verf Rh-Pf.

<sup>175</sup> Art. 11a BremVerf; Präambel HmbVerf.

<sup>176</sup> Art. 21a BlnV; Art. 7 Verf S-H.

<sup>177</sup> Art. 26 HeVerf.

<sup>178</sup> Art. 1 Abs. 2 NdsVerf.

<sup>179</sup> Präambel und Art. 35 Verf LSA; Präambel und Art. 2 Abs. 1, 39 und 40 BbgVerf; Art. 10 SächsVerf; Präambel und Art. 12 Verf MV; Präambel und Art. 31 ThürVerf.

<sup>180</sup> BGBl. 1976 I, S. 3574.

<sup>181</sup> BGBl. 1986 I, S. 2349.

<sup>182</sup> BGBl. 1998 I, S. 823 und S. 2481.

<sup>183</sup> BGBl. 2002 I, S. 1193, zuletzt geändert durch Gesetz vom 21.06.2005, BGBl. 2005 I, S. 1818.

Abschnitts des BNatSchG erlassene Verordnung zum Schutz wild lebender Tier- und Pflanzenarten (Bundesartenschutzverordnung – BArtSchV) vom 14.10.1999<sup>184</sup>.

Dem Naturschutzrecht des Bundes im weiteren Sinne zugeordnet werden auch das Bundeswaldgesetz, das Bundesjagdgesetz, das Tierschutzgesetz, das Pflanzenschutzgesetz, das Bundesbodenschutzgesetz, die Verordnung über die Grundsätze der guten fachlichen Praxis beim Düngen sowie die Regelungen des Baugesetzbuchs<sup>185</sup> zu Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege, insbesondere zur Behandlung der FFH-RL und der Eingriffsregelung in der Bauleitplanung.

## 5. Landesrecht

Auf der Ebene der Bundesländer bestehen Landesnaturschutzgesetze<sup>186</sup> und darauf beruhende Rechtsverordnungen. Diese waren nach § 71 BNatSchG bis spätestens 04.04.2005 an die Novelle des BNatSchG anzupassen.<sup>187</sup> Die Schwerpunkte der landesrechtlichen Regelungen liegen in Bestimmungen über konkrete Nutzungskollisionen (z. B. allgemeines Betretungsrecht), dem Biotop- und Flächenschutz, Entschädigungs- und Ausgleichsregelungen, weiteren Formen der Beteiligung im Naturschutz (z.B. Naturschutzbeiräte, ehrenamtlicher Naturschutzdienst), Zulassung der Verbandsklage sowie Fördermaßnahmen.<sup>188</sup>

## IV. Politischer und gesellschaftlicher Stellenwert von Naturschutz und Landschaftspflege

### 1. Stellenwert von Naturschutz und Landschaftspflege

Obwohl das Umweltbewusstsein von Politik und Bevölkerung in den letzten Jahrzehnten stark zugenommen hat, ist der Stellenwert des Naturschutzes und der Landschaftspflege dennoch gering. Bei Konflikten mit widerstreitenden Interessen, insbeson-

<sup>184</sup> BGBl. 1999 I, S. 1955, 2073; zuletzt geändert durch Verordnung vom 16.02.2005, BGBl. 2005 I, S. 896.

<sup>185</sup> Insbesondere § 1a BauGB.

<sup>186</sup> Vgl. zu diesen die Übersicht bei Kloepfer, § 11 Rz. 29.

<sup>187</sup> Der Anpassungsverpflichtung sind mittlerweile alle Länder nachgekommen.

<sup>188</sup> Sparwasser/Engel/Voßkuhle, § 6 Rz. 57.

dere solchen der Wirtschaft, werden die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege meist hintangestellt. Hinzu kommt, dass Naturschutz eine Geldfrage ist und damit von der Entscheidung abhängt, wie viel Naturschutz sich das Gemeinwesen leisten will.<sup>189</sup> Es liegt auf der Hand, dass Naturschutz und Landschaftspflege in einem dicht besiedelten, auf Wirtschaftswachstum ausgerichteten Industriestaat mit ständig wachsenden Raumansprüchen eher vernachlässigt werden, insbesondere in Zeiten wirtschaftlicher Rezession. Im Übrigen kollidieren die Interessen des Naturschutzes häufig mit denen der Landwirtschaft, welche sowohl in Deutschland als auch innerhalb der EU eine vergleichsweise starke Lobby besitzt.

## 2. Aktuelle Probleme und Entwicklungen

### a) Zerstörung von Natur und Landschaft

Der Mensch wirkt auf mannigfaltige Art und Weise auf Natur und Landschaft ein. Zu denken ist insbesondere an die Verschmutzung der Umweltmedien Luft, Wasser und Boden, die Zerschneidung der Landschaft durch Verkehrswege, die Entwässerung von Feuchtgebieten, die Bodenversiegelung durch Wohn- und Industriebauten oder Verkehrswege, die Belastungen durch Freizeitaktivitäten wie Felsklettern, Gleitschirmfliegen, Mountainbike- und Skifahren und die dazugehörige Infrastruktur, die Veränderung der Landschaft durch Abgrabungen zur Bodenschätzegewinnung, durch Aufschüttungen oder sonstige bauliche, industrielle, land- oder forstwirtschaftliche Bodennutzungen, wobei sich in neuer Zeit verstärkt auch Windenergieanlagen und Mobilfunkantennen auswirken.<sup>190</sup>

Als größtes Problem ist dabei der ständig steigende Flächenverbrauch anzusehen. Der Anteil der Siedlungs- und Verkehrsflächen hat sich in den alten Bundesländern zwischen 1950 und 1997 auf fast 12 % der Gesamtfläche mehr als verdoppelt.<sup>191</sup> Die tägliche Flächeninanspruchnahme in Deutschland beträgt trotz anders lautender politischer Zielsetzung nach wie vor ca. 100 ha.<sup>192</sup> Das entspricht jährlich etwa der

---

<sup>189</sup> Franz, S. 240.

<sup>190</sup> Sparwasser/Engel/Voßkuhle, § 6 Rz. 11.

<sup>191</sup> SRU, Umweltgutachten 2000, Tz. 453.

<sup>192</sup> Brendle, S. 35 und zur anders lautenden politischen Zielsetzung Bundesregierung, Perspektiven für Deutschland, S. 99 f., wo eine Verringerung auf 30 ha täglich bis 2020 angestrebt wird.

Fläche des Bodensees. Hinzu kommt der geplante Bau von ca. 15.000 neuen Autobahnkilometern im Rahmen der Schaffung der transeuropäischen Verkehrsnetze.<sup>193</sup>

#### b) Artenrückgang

Die zuvor beschriebene Zerstörung von Natur und Landschaft hat auch beachtliche negative Auswirkungen auf die Artenvielfalt. Neben der unmittelbaren Zerstörung der Lebensräume behindert gerade der Bau von Verkehrswegen die Migration wandernder Arten und führt zur genetischen Isolation. Von den in Deutschland an sich heimischen Säugetierarten sind 13 % bereits ausgestorben, weitere 5 % gelten als extrem selten und 33 % als in ihrem Bestand gefährdet.<sup>194</sup> Die Situation bei anderen Wirbeltiergruppen, insbesondere den Reptilien, sieht gar noch schlechter aus.<sup>195</sup> Die Artensterberate hat im 20. Jahrhundert kontinuierlich zugenommen und setzt sich im 21. Jahrhundert fort.<sup>196</sup> Ob die anstehenden Schutzgebietsausweisungen und die Schaffung des Biotopverbundes im Rahmen von Natura 2000 diese Entwicklung aufzuhalten vermögen, bleibt abzuwarten.

#### c) Integrativer Naturschutz

Als aktuelle Weiterentwicklung im Naturschutz ist der so genannte integrative Natur- und Umweltschutz zu erwähnen. Dieser zielt auf eine flächendeckende Verwirklichung des Naturschutz- und Nachhaltigkeitsgedankens, indem er versucht, eine Synthese zwischen dauerhaftem Schutz der Naturgüter und den Nutzungsbestrebungen des Menschen herzustellen. Nutzungskonzepte sollen umfassend so konzipiert werden, dass sie die Natur möglichst wenig belasten, irreversible Schäden vermieden und (kostenlose) Leistungen der Natur integriert werden, anstatt nutzungsbedingte Schäden zu reparieren und natürliche Prozesse und Regelmechanismen zu ignorieren.<sup>197</sup>

<sup>193</sup> Vgl. Art. 154 ff. EG.

<sup>194</sup> Vgl. dazu ausführlich Bundesamt für Naturschutz, Rote Liste.

<sup>195</sup> Umweltbundesamt, Daten zur Umwelt 2000, S. 269.

<sup>196</sup> Sparwasser/Engel/Voßkuhle, § 6 Rz. 22 ff.

<sup>197</sup> Ammer, DAF, S. 99 ff. Der integrative Naturschutz hat durch die Verordnung EG 1259/1999, ABl. EG 1999, Nr. L 160, S. 113, zur Festlegung von Gemeinschaftsregeln für Direktzahlungen im Rahmen der GAP europaweit Einzug gehalten. Durch diese Verordnung, welche die landwirtschaftliche Förderung ab 2005 betrifft, wird entgegen der früheren Förderpolitik die Auszahlung von Agrarsub-

## C. Das tatsächliche Verhältnis zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz

### I. Vorbemerkung – gemeinsame Ausgangspunkte

Bei näherer Betrachtung lässt sich unschwer erkennen, dass Forstwirtschaft und Naturschutz, was ihre Voraussetzungen und Ansatzpunkte angeht, viele Gemeinsamkeiten haben.<sup>198</sup> Obwohl der Naturschutz anders als die Forstwirtschaft keine Bodennutzungsart darstellt, ist er dennoch zwingend auf Landflächen als Lebensräume und Lebensstätten angewiesen. Naturschutz losgelöst von Grund und Boden ist undenkbar. Gleiches gilt für die Forstwirtschaft. Bei beiden kommt hinzu, dass eine sinnvolle Verwirklichung ihrer Ziele eine gewisse Mindestfläche voraussetzt. Zwar gibt es im Bereich des Naturschutzes auch punktuelle Schutzinstrumente, insbesondere die Naturdenkmäler. Der Schwerpunkt liegt aber sicher im Bereich großflächigerer Schutzgebiete, da ein Kleinobjekt in der Regel viel zu isoliert und anfällig gegen externe Einflüsse ist und nur verhältnismäßig wenigen Arten als Lebensraum dienen kann. Nahezu genauso verhält es sich bei der Forstwirtschaft. Eine punktuelle Forstwirtschaft macht keinen Sinn. Die Waldwirtschaft ist, wie schon ihr Name sagt, auf einen Wald bzw. Forst als Gemeinschaft einer Vielzahl von Bäumen angewiesen, die sich ein eigenes Waldklima schaffen, sich gegenseitig „erziehen“, zu größerem Höhenwachstum anreizen und eine Bewirtschaftung erst rentabel werden lassen.

Weitere Gemeinsamkeiten liegen in der Langfristigkeit und der Nachhaltigkeit der Vorgehensweisen. Sowohl die Forstwirtschaft als auch der Naturschutz müssen über lange Zeiträume hinweg vorausdenken. Die Forstwirtschaft ist eine generationenübergreifende Nutzungsform. Ein einmal gepflanzter Wald wird regelmäßig erst von der zweiten, dritten oder vierten Generation geerntet. Daneben zielen aber auch Naturschutz und Landschaftspflege auf die langfristige Erhaltung und Entwicklung von Natur und Landschaft sowie den dauerhaften Schutz bedrohter Arten vor dem Aussterben. Als Mittel zur Erreichung der in fernen Zeiten gelegenen Ziele bedienen sich dabei beide des Prinzips der Nachhaltigkeit.<sup>199</sup>

---

ventionen an die Erbringung von Umweltleistungen gekoppelt, sog. „cross compliance – Überkreuzverpflichtung“, um eine flächendeckende Verbesserung des Umwelt- und Naturschutzes zu erreichen; vgl. dazu ausführlich Karnitschnig, AgrarR 2002, S. 103 f.

<sup>198</sup> Vgl. dazu Essmann, AFZ 1993, S. 522 ff.

<sup>199</sup> Vgl. für die Forstwirtschaft Crochet, AFZ/Der Wald 2000, S. 1168 und für den Naturschutz Bundesregierung, Perspektiven für Deutschland – Strategie für eine nachhaltige Entwicklung, S. 1 ff.

## II. Heutige Bedeutung der Forstwirtschaft für den Naturschutz

### 1. Bedeutung der Forstwirtschaft für die Lebensräume

Dem Wald kommt aufgrund seiner Naturnähe und seines Anteils an der Gesamtfläche Deutschlands und Europas<sup>200</sup> besondere Bedeutung als Lebensraum zu.<sup>201</sup> Annähernd die Hälfte der Farn- und Blütenpflanzen in Deutschland kommen in Wäldern vor; rund ein Drittel hat hier den Schwerpunkt ihres Vorkommens. Die Zahl der Tierarten und ihre Individuendichte sind im Wald höher als in jedem anderen Landlebensraum.<sup>202</sup> Besonders gut untersucht ist die Situation bei den Käfern. Von den etwa 5.700 in Deutschland heimischen Käferarten kommen rund 3.700 in Wäldern vor.<sup>203</sup> Aus der Rolle der Wälder als Lebensraum erwächst auch der Forstwirtschaft eine ähnlich entscheidende Bedeutung.<sup>204</sup> Sie ist im Vergleich zur Landwirtschaft, welche mit 54 % den überwiegenden Flächenanteil der Bundesrepublik beansprucht,<sup>205</sup> eine sehr extensive Nutzungsart. Biozide und Düngemittel kommen nur in extrem seltenen Fällen zum Einsatz. Die Bewirtschaftung beschränkt sich in aller Regel auf mechanische Eingriffe, welche noch dazu nur alle zehn bis 30 Jahre auf derselben Fläche durchgeführt werden. Die Forstwirtschaft lässt somit den Wald für relativ lange Zeiträume ungestört und ist unbestritten die naturnächste Form der Landschaftsnutzung.<sup>206</sup>

Andererseits bestimmt aber die Forstwirtschaft aufgrund der Baumartenwahl bei der Kulturbegründung und durch die Naturnähe oder -ferne der forstlichen Wirtschaftsweise maßgeblich die Lebensraumqualität.<sup>207</sup> Jede Form der forstwirtschaftlichen Nutzung vermindert den Natürlichkeitsgrad des Waldes.<sup>208</sup> Daher sind je nach Bewirtschaftung auch Wälder, insbesondere Monokulturen, mit relativ geringer Lebensraumeignung denkbar. Zusammenfassend kommt der Forstwirtschaft somit entscheidende Bedeutung für den Lebensraum Wald und aufgrund von dessen Anteil an der Gesamtfläche auch für die Lebensräume insgesamt zu.<sup>209</sup>

<sup>200</sup> Der Waldanteil in Deutschland und Europa beträgt jeweils etwa ein Drittel der Gesamtfläche.

<sup>201</sup> Vgl. Milnik, S. 128 ff.; Thomasius/Schmidt, S. 79 ff.; Ruffer/Müller, S. 64.

<sup>202</sup> Deixler, HZBl. 1990, S. 30.

<sup>203</sup> Riess, S. 239.

<sup>204</sup> Vgl. dazu Schaefer/Vanvolxem, Einf. 1.4.

<sup>205</sup> UBA, Daten zur Umwelt 2000, S. 20.

<sup>206</sup> Schuhmacher, HZBl. 1993, S. 433.

<sup>207</sup> Ammer/Micksch/Plochmann, Forstw. Cbl. 1989, S. 344 f.

<sup>208</sup> SRU, Waldnutzung in Deutschland, S. 122.

<sup>209</sup> Vgl. dazu ausführlich Häusler/Scherer-Lorenzen, S. 21 ff.



## 2. Auswirkungen auf das Landschaftsbild

Neben der Lebensraumfunktion haben Wald und Forstwirtschaft in vielen Gebieten auch erhebliche Bedeutung für das Landschaftsbild.<sup>210</sup> Aufgrund seiner Wuchshöhe und Bewuchsdichte ist Wald als Vegetationsform nicht nur weithin sichtbar, er stellt auch regelmäßig eine Sichtbarriere dar, welche die Weite des menschlichen Blickfeldes zu begrenzen vermag. Die forstwirtschaftliche Entscheidung der Baumartenwahl und die Waldrandgestaltung prägen für 100 bis 200 Jahre das äußere Erscheinungsbild des Waldes. Deshalb ist der Wald ein wesentliches gestaltendes Element in der heutigen Kulturlandschaft.

## 3. Bedeutung für den Biotopverbund

Ein isoliert liegendes Biotop neigt zu Instabilität und zu genetischer Verarmung. Aus diesem Grund kommt dem Verbund von Biotopen entscheidende Bedeutung für den Naturschutz zu.<sup>211</sup> Wald- und Forstwirtschaft leisten aufgrund der Großflächigkeit des Waldes und der Wald-Feld-Verteilung wichtige Beiträge zum Biotopverbund<sup>212</sup> und zur Erhaltung des Genpools. Häufig ist es der Wald, der Verbindungskorridore und Trittsteinbiotope in der Agrarlandschaft bildet, über die ein Individuenaustausch möglich und die ökologische Stabilität gestärkt wird.<sup>213</sup>

## 4. Bedeutung für den Ressourcenschutz

Wälder haben herausragende Bedeutung als Ressource für eine Palette menschlicher Bedürfnisse, die weit über die bloße Holzproduktion hinausgehen. Neben der Funktion als Erholungsraum wird insbesondere auch der Schutz von Wasser, Boden und Luft dem Ressourcenschutz zugerechnet.<sup>214</sup> Aufgrund dieser weit reichenden Bedeutung des Waldes und der Tatsache, dass die Forstwirtschaft auf eine Nutzung und Verwertung

---

<sup>210</sup> Vgl. dazu Elsaßer, Umweltwirkungen der Aufforstung, S. 26.

<sup>211</sup> Vgl. dazu auch § 3 BNatSchG.

<sup>212</sup> Vgl. dazu Dietrich, UPR 2004, S. 174; Thomasius/Schmidt, S. 210 f.

<sup>213</sup> Vgl. dazu Volz, S. 29 f.

<sup>214</sup> SRU, Waldnutzung in Deutschland, S. 63.

dieser Ressourcen abzielt, kommt ihr eine zentrale Stellung im Rahmen des Ressourcenschutzes zu.

### III. Divergenzen

#### 1. Wirtschaftliche Orientierung contra ethisch-soziale Motivation

Die grundlegendsten Divergenzen resultieren aus der unterschiedlichen Motivation von Naturschutz und Landschaftspflege einerseits und der Forstwirtschaft andererseits.<sup>215</sup> Während die Forstwirtschaft primär wirtschaftlich orientiert ist und den Schutz von Natur und Landschaft nur insoweit mitträgt, als es ohne größere wirtschaftliche Einbußen möglich ist und dem Prinzip der Nachhaltigkeit entspricht, sieht der moderne Naturschutz seine Aufgabe auch als Selbstzweck an.<sup>216</sup> Das BNatSchG stellt nunmehr klar, dass Natur und Landschaft nicht mehr nur um der Sicherung der natürlichen Lebensgrundlagen des Menschen willen und als Voraussetzung für seine Erholung zu schützen sind,<sup>217</sup> sondern auch aufgrund eines eigenen, intrinsischen Wertes.<sup>218</sup> Damit kollidieren zwei unterschiedliche Ideologien:<sup>219</sup> die Ökonomie auf der einen und die ethisch-soziale Motivation auf der anderen Seite.<sup>220</sup>

#### 2. Ressortegoismus

Im Rahmen des Vollzugs naturschutzrechtlicher und waldgesetzlicher Bestimmungen ist häufig das Phänomen des Ressortegoismus anzutreffen.<sup>221</sup> Die Forstwirtschaft verfolgt ihre multifunktionale Zielsetzung in ständiger Weiterentwicklung seit mehr als 300 Jahren, der Naturschutz seine heutige Zielsetzung hingegen erst seit etwa 20 Jahren. Aus der sehr unterschiedlich langen und andersartigen Historie ergeben sich starke Abweichungen im Selbstverständnis von Forstleuten und Naturschützern. Die indizier-

<sup>215</sup> Dazu ausführlich Stauffenberg, Forstw. Cbl. 1989, S. 327 ff.; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4547, § 11 Rz. 14 m. w. N.; Mayer-Gampe, AFZ/Der Wald 2000, S. 626 und Milnik, S. 124.

<sup>216</sup> Sog. ökozentrischer Ansatz.

<sup>217</sup> Sog. anthropozentrischer Ansatz.

<sup>218</sup> Vgl. § 1 BNatSchG.

<sup>219</sup> Vgl. Essmann, AFZ 1993, S. 522 ff.

<sup>220</sup> Vgl. dazu Milnik, S. 128.

<sup>221</sup> Vgl. Klose/Orf, § 10 Rz. 24.

ten Differenzen werden noch dadurch verstärkt, dass für die jeweilige Umsetzung verschiedene Personen und Institutionen verantwortlich sind. In der Praxis ist nicht selten ein regelrechter Ressortegoismus anzutreffen, der beiden Seiten das Leben schwer macht. Bei aufgeworfenen Konflikten fehlt es dann häufig an der Bereitschaft, sich mit der Gegenseite auseinander zu setzen und einen gemeinsamen Konsens zu finden.<sup>222</sup>

### 3. Die Reibungspunkte im Einzelnen

#### a) Kritikpunkte des Naturschutzes an der Forstwirtschaft

Die seitens des Naturschutzes geäußerte Kritik an der Forstwirtschaft hat ihre Ursache beinahe ausnahmslos in deren wirtschaftlicher Orientierung. Als wesentliche Reibungspunkte sind zu nennen:

##### aa) Kahlliebe

Im Zuge einer rationellen Holzernte ist insbesondere bei Monokulturen die Praxis verbreitet, größere Waldflächen auf einmal vollständig abzuholzen; so genannte Kahlschlagswirtschaft. Aus ökonomischer Sicht ist diese Vorgehensweise durchaus von Vorteil. Sie erleichtert sowohl die Arbeit auf der Fläche als auch die Vermarktung des eingeschlagenen Holzes und ist im Gegensatz zu anderen Vorgehensweisen Zeit sparend. Aus ökologischer Sicht sind Kahlschläge jedoch als eher negativ anzusehen,<sup>223</sup> wird doch ein vorher aus Altbäumen bestehender Lebensraum innerhalb weniger Tage vollständig umgestaltet bzw. zerstört, seine Schutz- und Erholungsfunktion beseitigt und viele der bisher dort lebenden Arten vertrieben oder getötet. Wegen dieser weit reichenden negativen Auswirkungen ist der Kahlschlag auf größerer Fläche in vielen Landeswaldgesetzen verboten bzw. genehmigungspflichtig.<sup>224</sup>

<sup>222</sup> Ausführlich dazu Zerle, AFZ 1993, S. 1335 f.; vgl. auch Ammer, Schweizerische Zeitschrift für Forstwesen und Forstwirtschaft 1988, S. 358 f.

<sup>223</sup> Vgl. Grüne, S. 65 und ausführlich Thomasius/Schmidt, S. 317 ff.

<sup>224</sup> Verboten in § 10 Abs. 1 LWaldG Bbg; § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 LWaldG Rh-Pf; § 12 Abs. 2 SaarlWaldG; genehmigungspflichtig in § 13 Abs. 3 LWaldG M-V; § 12 NdsWaldLG; § 10 Abs. 2

## bb) Walderschließung

Ein weiterer Reibungspunkt sind die Wirtschaftswege und Rückegassen, welche zur Erschließung des Waldes angelegt werden, um die Erreichbarkeit der Flächen und die Abfuhr von Holz zu ermöglichen.<sup>225</sup> Aus der Sicht des Naturschutzes belasten die Erschließungsanlagen das Landschaftsbild, zerstören und beeinträchtigen Biotope, verstärken die Beunruhigung der Fauna und stellen Barrieren für viele Lebewesen, insbesondere Kleinsäuger und Laufkäfer, dar.<sup>226</sup> Insbesondere in Schutzgebieten stößt die Walderschließung deshalb auf enorme Widerstände seitens des Naturschutzes.<sup>227</sup>

## cc) Mechanisierung

Ein weiterer Stein des Anstoßes ist die zunehmende Mechanisierung in der Forstwirtschaft.<sup>228</sup> Während die Motorsäge schon lange zum Standardwerkzeug gehört, haben in den letzten beiden Jahrzehnten immer größere und leistungsfähigere Holzernemaschinen Einzug in unsere Wälder gehalten. Ähnlich wie in der Landwirtschaft benötigen diese Maschinen entsprechend große und homogene Arbeitsfelder, um rationell und Gewinn bringend arbeiten zu können. Hinzu kommen erhöhte Anforderungen an die Erschließungsdichte. Diese Entwicklung fördert die Strukturarmut der Waldbestände, steigert das Interesse an großflächigen Monokulturen seitens der Waldbesitzer und verstärkt die negativen Auswirkungen, welche durch die Erschließung hervorgerufen werden.

Neben der zunehmenden Mechanisierung wird seitens des Naturschutzes die flächige Befahrung der Waldbestände kritisiert, welche in vielen Bundesländern sowohl zum Zwecke der Holzernte als auch im Zuge der Bestandsbegründung noch üblich ist. Durch die Befahrung kommt es zu Bodenschäden und -verdichtung auf ganzer Fläche. Teilweise durchgeführte Bodenbearbeitungsmaßnahmen führen zu erhöhter Stickstoffmobilisierung und zu Nährstoffausträgen.<sup>229</sup>

---

LWaldG NRW; § 19 Abs. 3 SächsWaldG; § 7 Abs. 3 SaarlWaldG; § 5 Abs. 3 LWaldG S-H; § 24 Abs. 4 ThürWaldG.

<sup>225</sup> Dazu ausführlich Klose/Orf, § 11 Rz. 22 ff.

<sup>226</sup> Mader, AFZ 1990, S. 1184 ff.; Winkel/Volz, S. 41 f. m. w. N.

<sup>227</sup> So Bergwelt, Forstw. Cbl. 1989, S. 317, der ein vollständiges Verbot von Wegebauten in Naturschutzgebieten fordert.

<sup>228</sup> Schumacher, HZBl. 1993, S. 436 f. Vgl. dazu auch Klose/Orf, § 11 Rz. 29.

<sup>229</sup> Vgl. zur Problematik der Befahrung von Waldböden ausführlich Winkel/Volz, S. 38 f.

## dd) Pflanzenschutz

Der Einsatz von Pflanzenschutzmitteln wird, wenn auch in größeren zeitlichen Abständen, immer wieder zum Streitpunkt zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz.<sup>230</sup> Zwar verzichten nahezu alle Landesforstverwaltungen im Zuge der täglichen Waldbewirtschaftung auf den Einsatz von Bioziden, jedoch kommt es in Abständen von einigen Jahren immer wieder zum großflächigen Insektizideinsatz mittels Helikopter gegen blattfressende Schmetterlingsraupen. Die Bekämpfungsmaßnahmen werden seitens der Forstleute für erforderlich gehalten, da es bei Kahlfraß zum Absterben ganzer Bestände kommen kann. Naturschützer hingegen lehnen die Bekämpfung ab, da ihr nicht nur die Schädlinge zum Opfer fallen, sondern auch alle anderen Raupen, die sich im gleichen Entwicklungsstadium befinden, darunter auch seltene und bedrohte Arten. Sie sind der Ansicht, dass ein eventuell eintretendes Baumsterben auf größerer Fläche von der Natur vorgesehen und deshalb hinzunehmen sei. Des Weiteren verweisen sie auf die weit reichenden Auswirkungen bezüglich der Nahrungskette und für höhere Lebewesen, insbesondere Vögel.<sup>231</sup>

Neben dem Biozideinsatz sorgt vor allem die Errichtung von Zäunen im Wald für Spannungen zwischen Naturschützern und Forstleuten. Aus forstlicher Sicht ist die Zäunung vielerorts erforderlich, um die Forstkulturen vor Verbiss durch die überhöhten Wildbestände zu schützen. Der Naturschutz sieht durch die Zäune das Landschaftsbild und den Erholungswert beeinträchtigt. Daneben stellen die Zäune Barrieren für größere Tiere dar.

## ee) Baumartenwahl

Sowohl der amtliche Naturschutz als auch die privaten Naturschutzverbände favorisieren die potenziell natürliche Vegetation als vom Flächenanspruch her wichtigste Zielvorstellung des Naturschutzes für den Wald.<sup>232</sup> Unter dem Terminus „potenziell natürliche Vegetation“ versteht man die Vegetation, die sich aufgrund des heutigen Standortpotenzials von selbst ohne menschlichen Einfluss nach den ihr innewohnenden

<sup>230</sup> Vgl. OLG Celle, NuR 1981, S. 35; OVG Münster, NuL 1995, S. 186; BVerwG, NuR 2002, S. 40 ff.

<sup>231</sup> Vgl. ausführlich zur Gesamtproblematik Winkel/Volz, S. 72 ff.

<sup>232</sup> Auhagen, Schriftenreihe des Fachbereichs Landschaftsentwicklung der TU Berlin Nr. 32/1985, S. 263; Waldenspuhl, FuH 1990, S. 371.

Kräften und Gesetzen einstellen würde. Demgegenüber neigt die Forstwirtschaft aufgrund ihrer wirtschaftlichen Ausrichtung teilweise dazu, standortfremde oder sogar fremdländische Baumarten anzubauen, wodurch erhebliches Konfliktpotenzial geschaffen wird.<sup>233</sup> Hinzu kommt, dass dabei häufig Monokulturen anstelle von Mischwäldern gepflanzt werden.<sup>234</sup>

#### ff) Totholz

Würde der Mensch nicht mittels Holzerntemaßnahmen in den Wald eingreifen, so würden die Altbäume irgendwann aufgrund von Überalterung von selbst absterben und dann als Totholz noch lange Jahre im Wald stehen, bevor sie durch Wind oder Schwerkraft zusammenbrächen. Schon während der Sterbephase, aber insbesondere danach dient das Totholz vielen Lebewesen als Wohn-, Brut- und Überwinterungsstätte. Häufig handelt es sich dabei sogar um Arten, die in ihrer Existenz auf Totholz angewiesen sind.<sup>235</sup> Der Naturschutz verlangt daher, ein Minimum an Altbäumen dem natürlichen Absterben zu überlassen.<sup>236</sup> Daneben fordert er, dass größere Bereiche in Form von Urwaldinseln sich selbst überlassen bleiben sollen.<sup>237</sup> Aus der Sicht der Forstwirtschaft stellt das Belassen von Totholz oder Urwaldinseln jedoch ein finanzielles Opfer dar. Jeder Baum, der nicht geerntet wird, schmälert die Einnahmen aus den Holzverkäufen. Insbesondere die Privatwaldnutzer, welche in Deutschland immerhin etwa die Hälfte der Waldflächen bewirtschaften, sind daher nur in sehr geringem Umfang bereit, Totholz zu belassen, was seitens des Naturschutzes Missstimmung hervorruft.<sup>238</sup> Ein weiteres Problem beim Belassen von Totholz im Wirtschaftswald besteht im Hinblick auf rechtliche (Verkehrssicherungspflicht des Waldbesitzers) und arbeitstechnische Risiken (Arbeitssicherheit bei der Waldarbeit).<sup>239</sup> Schließlich kann Totholz im Wirtschaftswald auch aus waldhygienischer Sicht gefährlich sein.<sup>240</sup>

---

<sup>233</sup> Vgl. Winkler/Volz, S. 94 ff.

<sup>234</sup> Vgl. Zielonkowski, Laufener Seminarbeiträge Nr. 8/1982, S. 6 und zur Gesamtproblematik Bergwelt, Forstw. Cbl. 1989, S. 313; Moog/Knoke, Forstw. Cbl. 2003, S. 59 f.

<sup>235</sup> Bergwelt, Forstw. Cbl. 1989, S. 313.

<sup>236</sup> Vgl. dazu die Nachweise bei Winkel/Volz, S. 52.

<sup>237</sup> Popp, Forstw. Cbl. 1989, S. 325.

<sup>238</sup> Stauffenberg, Forstw. Cbl. 1989, S. 331.

<sup>239</sup> Möller, NuL 1994, S. 113 und ausführlich Breloer, AgrarR 2004, S. 174 ff.

<sup>240</sup> Vgl. Zerle, AFZ 1992, S. 519.

## b) Kritikpunkte der Forstwirtschaft am Naturschutz

Die seitens der Forstwirtschaft geäußerte Kritik richtet sich im Wesentlichen gegen die Ausweisung von Schutzgebieten und die damit verbundenen Einschränkungen bei der Waldbewirtschaftung und Waldneuanlage.<sup>241</sup> Insbesondere sind hervorzuheben:

### aa) Einschränkungen bei Erstaufforstungen und Rodungen

Da das Bundeswaldgesetz erst nach sehr langwierigen Beratungen und damit trotz erkanntem Regelungsdefizit relativ spät erlassen wurde,<sup>242</sup> hat die Verwaltung Erstaufforstungen und Rodungen in Landschaftsschutzgebieten schon viel früher einem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt unterworfen oder vollständig verboten.<sup>243</sup> Diese Praxis wurde nach Einführung der waldgesetzlichen Genehmigungsvorbehalte bis heute beibehalten, wodurch neben der Erstaufforstungs- bzw. Rodungsgenehmigung häufig eine weitere Genehmigung erforderlich wird.<sup>244</sup> Daneben enthalten viele Landschaftsschutzgebietsverordnungen Einschränkungen im Hinblick auf die Baumartenwahl. So ist die Anpflanzung von standortfremden oder landschaftsuntypischen Baumarten regelmäßig verboten. Weitere Einschränkungen ergeben sich häufig aus dem Schutzzweck der Verordnungen, da grundsätzlich alle Handlungen, die dem Schutzzweck zuwiderlaufen, verboten sind oder der Genehmigung bedürfen.<sup>245</sup>

Noch stärker sind die Einschränkungen in Naturschutzgebieten, Nationalparks und geschützten Landschaftsbestandteilen. Hier ist regelmäßig jede Änderung der Grundstücksnutzung, worunter auch Erstaufforstung und Rodung zu verstehen sind, verboten.

---

<sup>241</sup> Zur Einschränkung der Forstwirtschaft in Naturschutzgebieten vgl. OVG Koblenz, NuR 1987, S. 271; VGH Mannheim, NuR 1992, S. 429; OVG Schleswig, AgrarR 1998, S. 383; Wagner/Suda/Gundermann, Forstarchiv 1990, S. 64 ff.

<sup>242</sup> Zur Entstehungsgeschichte und den langwierigen Beratungen vgl. Klose, AFZ 1979, S. 439 ff.

<sup>243</sup> Vgl. BVerwG, NuR 1983, S. 897; BayVGH, NuR 1985, S. 282; Landmann/Rohmer, § 23 Rz. 15.

<sup>244</sup> Orf, NuR 1984, S. 230.

<sup>245</sup> Dazu Hünnekens, NVwZ 2000, S. 527.

### bb) Bewirtschaftungsbeschränkungen im Wald

Neben Regelungen für die Neuanlage und Rodung von Wald werden seitens der Forstwirtschaft auch Einschränkungen bei der Bewirtschaftung bestehender Wälder in Schutzgebieten beklagt, welche zu finanziellen Einbußen führen.<sup>246</sup> Zwar enthalten Nationalpark-, Landschaftsschutz- und Naturschutzgebietsverordnungen regelmäßig Klauseln, nach denen die ordnungsgemäße forstwirtschaftliche Bodennutzung in der bisherigen Art und dem bisherigen Umfang auf den bisher dafür genutzten Flächen zulässig bleibt, jedoch nur unter bestimmten Maßgaben. So finden sich vor allem in Naturschutzgebiets- und Nationalparkverordnungen häufig die Beschränkungen, keine Kahlliebe vorzunehmen, keine naturraumfremden oder nicht standortgerechten Gehölzarten einzubringen, keine Bäume auszuästen oder Mindestprozente an Alt- und Totholz zu belassen.<sup>247</sup>

### cc) Einschränkung der Jagd

Weitere Kritikpunkte sind Einschränkungen, die die jagdliche Nutzung in Naturschutzgebieten betreffen.<sup>248</sup> So ist in Naturschutzgebieten zwar regelmäßig die ordnungsgemäße Ausübung der Jagd gestattet, allerdings ebenfalls nur unter bestimmten Maßgaben.<sup>249</sup> Zu erwähnen sind insbesondere zeitliche und räumliche Beschränkungen der Jagdausübung, Verbote für bestimmte Jagdmethoden und Genehmigungsvorbehalte für die Errichtung jagdlicher Einrichtungen. Durch diese Reglementierungen kommt es in Verbindung mit der allgemeinen Beruhigung der Schutzgebietsflächen häufig zu erhöhten Wilddichten, welche in den Waldflächen zu erheblichen Schäden führen können.<sup>250</sup>

---

<sup>246</sup> Vgl. Volz, Forstw. Cbl. 1992, S. 244.

<sup>247</sup> Weitere Beispiele bei Gassner, S. 210.

<sup>248</sup> Vgl. VGH Mannheim, NuR 1993, S. 138; VGH Kassel, NuR 1993, S. 165; BayVGH, BayVBl. 1996, S. 501 und 659; OVG Schleswig, AgrarR 1998, S. 383.

<sup>249</sup> Vgl. Wagner/Suda/Gundermann, Forstarchiv 1990, S. 64 ff.

<sup>250</sup> Vgl. zu alldem ArGeNatSch, Probleme der Jagd, S. 1 ff.



## **D. Ergebnis zum Ersten Teil**

Die Darstellungen des Ersten Teils zeigen, dass Forstwirtschaft einerseits und Naturschutz und Landschaftspflege andererseits trotz vieler Unterschiede und Reibungspunkte auch über gemeinsame Ansatzpunkte verfügen. Naturschutz und Landschaftspflege zielen im Wesentlichen auf die Sicherung der natürlichen Lebensgrundlagen für Mensch, Tier und Pflanze sowie die Erhaltung von Natur und Landschaft um ihrer selbst willen ab. Wesentliche Gesichtspunkte dabei sind die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts, die Regenerationsfähigkeit und nachhaltige Nutzungsfähigkeit der Naturgüter, die Vielfalt der Tier- und Pflanzenwelt einschließlich ihrer Lebensräume und Lebensstätten sowie die Vielfalt, Eigenart und Schönheit von Natur und Landschaft. Handlungsformen sind Schützen, Pflegen, Wiederherstellen und Entwickeln. Trotz des insgesamt zunehmenden Umweltbewusstseins ist der politische Stellenwert des Naturschutzes als eher gering einzustufen. Die Hauptprobleme des Naturschutzes liegen in der Zerstörung von Natur und Landschaft sowie im Artenrückgang.

Demgegenüber hat die Forstwirtschaft die nachhaltige und wirtschaftliche Nutzung des Waldes zur Gewinnerzielung unter Beachtung seiner Schutz- und Erholungsfunktionen zum Zweck. Die Forstwirtschaft ist damit eine Mehrzweckwirtschaft. Wesentliche Gesichtspunkte sind der wirtschaftliche Nutzen des Waldes, seine Umweltwirkungen, seine Bedeutung für die Erholung der Bevölkerung und seine ordnungsgemäße und nachhaltige Bewirtschaftung. Innerhalb dieser Mehrzweckwirtschaft dient die Forstwirtschaft gleichzeitig auch dem Natur- und Umweltschutz. Der Stellenwert der Forstwirtschaft ist aufgrund der geringen gesamtwirtschaftlichen Bedeutung als nachrangig zu bezeichnen. Die Hauptprobleme der Forstwirtschaft bestehen in der stetigen Kürzung staatlicher Mittel, der schlechten Holzmarktlage, Flächenverlusten, zunehmenden Bewirtschaftungsbeschränkungen, neuartigen Waldschäden und der Umverteilung von Waldflächen.

Die Gemeinsamkeiten von Naturschutz und Forstwirtschaft liegen in der Flächengebundenheit sowie der Langfristigkeit und Nachhaltigkeit der Vorgehensweisen. Sowohl Naturschutz und Landschaftspflege als auch die Forstwirtschaft greifen aktiv in die Natur ein, um ihre Ziele zu erreichen. Der Forstwirtschaft und dem Wald kommt

entscheidende Bedeutung für die Lebensräume, das Landschaftsbild und den Biotopverbund zu, wodurch es zur Zielidentität mit dem Naturschutz, gleichzeitig aber auch zu Zielkonflikten zwischen beiden Disziplinen kommt.

Die Divergenzen beruhen im Wesentlichen auf der unterschiedlichen Motivation beider Bereiche sowie auf dem Phänomen des Ressortegoismus.

## **Zweiter Teil: Das rechtliche Spannungsverhältnis zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht**

### **A. Aufbau der einschlägigen Gesetze und Vergleich der gesetzlichen Zielprogramme**

#### I. Forstrecht

##### 1. Aufbau des BWaldG

Das Bundeswaldgesetz vom 02.05.1975<sup>251</sup> gliedert sich in fünf Kapitel:

- Das erste Kapitel (§§ 1–4 BWaldG) formuliert den Gesetzeszweck und definiert die Begriffe Wald und Waldbesitzer sowie die Eigentumsarten.
- Das zweite Kapitel (§§ 5–14 BWaldG) enthält Rahmenvorschriften für die Landesgesetzgebung<sup>252</sup> und ist in zwei Abschnitte unterteilt. Der erste führt die forstliche Rahmenplanung ein, deren wesentliches Ziel es ist, die für die Entwicklung der Lebens- und Wirtschaftsverhältnisse notwendigen Funktionen des Waldes zu gewährleisten. Daneben sichert er die Waldfunktionen bei Planungen und Maßnahmen von Trägern öffentlicher Vorhaben. Der zweite Abschnitt befasst sich mit der Erhaltung und Bewirtschaftung des Waldes, der Erstaufforstung, der Schutz- und Erholungswaldausweisung sowie dem Betreten des Waldes.
- Im dritten Kapitel (§§ 15–40 BWaldG) regelt das Gesetz die Rechtsverhältnisse und Aufgaben der Forstbetriebsgemeinschaften, Forstbetriebsverbände und forstwirtschaftlichen Vereinigungen als forstwirtschaftliche Zusammenschlüsse.
- Das vierte Kapitel (§§ 41–43 BWaldG) des Gesetzes hat die Förderung der Forstwirtschaft, die Bundeswaldinventur als Beobachtungsinstrument für die Waldverhältnisse, sowie Auskunftspflichten zum Gegenstand.
- Das fünfte Kapitel (§§ 44–48 BWaldG) enthält Schlussvorschriften und regelt die Anwendung des Gesetzes für Flächen, die der Landesverteidigung, dem Grenzschutz und der zivilen Luftfahrt dienen.

---

<sup>251</sup> BGBl. 1975 I, S. 1037.

<sup>252</sup> Vgl. § 5 BWaldG.

## 2. Aufbau der Landeswaldgesetze

Die Länder sind, soweit sie ein eigenes Waldgesetz erlassen haben, dem Aufbaumuster des BWaldG im Wesentlichen gefolgt. Hinzugefügt wurden regelmäßig lediglich Vorschriften über den Schutz des Waldes, die Organisation und Zuständigkeit der Verwaltung sowie ein Ordnungswidrigkeitenkatalog zur Sanktionierung von Verstößen gegen die waldgesetzlichen Bestimmungen.<sup>253</sup>

## II. Naturschutzrecht

### 1. Aufbau des BNatSchG

Das BNatSchG wurde ursprünglich am 10.11.1976 erlassen<sup>254</sup> und durch Gesetz vom 25.03.2002<sup>255</sup> neu gefasst. Es zerfällt in zehn Abschnitte:

- Im ersten Abschnitt (§§ 1–11 BNatSchG) werden vorrangig die Ziele und Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege festgelegt, der Biotopverbund implementiert, die Adressaten benannt, das Verhältnis zwischen Naturschutz und Land- und Forstwirtschaft umrissen, die Aufgaben der Behörden bezeichnet sowie die wesentlichen Begrifflichkeiten definiert.
- Der zweite Abschnitt (§§ 12–17 BNatSchG) des Gesetzes befasst sich mit der Umweltbeobachtung und Landschaftsplanung. Er soll die ökologischen Grundlagen für das System der Raumplanung auf den Planungsebenen Landes-, Regional- und Bauleitplanung beisteuern und mit der Umweltbeobachtung die zentralen Voraussetzungen für eine sinnvolle und vorausschauende Landschaftsplanung schaffen.<sup>256</sup>
- Der dritte Abschnitt (§§ 18–21 BNatSchG) des Gesetzes führt für Eingriffe in Natur und Landschaft ein gestuftes Modell von Vermeidungs-, Ausgleichs- und Ersatzverpflichtungen ein und regelt dessen Verhältnis zum Baurecht.
- Im vierten Abschnitt (§§ 22–38 BNatSchG) werden Schutz, Pflege und Entwicklung bestimmter flächenhafter oder punktueller Teile von Natur und Landschaft geregelt.

<sup>253</sup> Vgl. zu den Einzelheiten Kloepfer, § 11 Rz. 273.

<sup>254</sup> BGBl. 1976 I, S. 3574.

<sup>255</sup> BGBl. 2002 I, S. 1193.

<sup>256</sup> Vgl. Marzik/Wilrich, vor § 12 Rz. 1 f.

Eine besondere Stellung nimmt dabei das europäische Biotopverbundnetz Natura 2000 (§ 32 BNatSchG) ein.

- Der fünfte Abschnitt (§§ 39–55 BNatSchG) widmet sich dem Schutz und der Pflege wild lebender Tier- und Pflanzenarten einschließlich von deren Biotopen sowie der Haltung von Wildtieren in Zoos.<sup>257</sup>
- Im sechsten Abschnitt (§§ 56 und 57 BNatSchG), der sich auf die Erholungsfunktion des Naturschutzes bezieht,<sup>258</sup> wird eine Mindestregelung für das Betretungsrecht in der freien Feldflur auf Straßen, Wegen und ungenutzten Grundstücken getroffen. Daneben wird eine Bereitstellungspflicht für erholungsg geeignete Grundstücke normiert, die sich im Eigentum oder Besitz der Gebietskörperschaften und sonstigen Personen des öffentlichen Rechts befinden.
- Der siebte Abschnitt (§§ 58–61 BNatSchG) des Gesetzes hat die Anerkennung und Mitwirkung von Vereinen bei bestimmten Maßnahmen im Bereich des Naturschutzes und der Landespflege sowie deren Widerspruchs- und Klagebefugnis zum Gegenstand.
- Im achten Abschnitt (§§ 62–64 BNatSchG) werden die Befreiungen von Verboten und Geboten, die Funktionssicherung bestimmter Flächen bei Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege sowie die Durchführung gemeinschaftsrechtlicher und internationaler Vorschriften geregelt.
- Der neunte Abschnitt (§§ 65–68 BNatSchG) des Gesetzes beinhaltet Bußgeld- und Strafvorschriften und regelt die Befugnisse der Zollbehörden.
- Im zehnten Abschnitt (§§ 69–71 BNatSchG) werden schließlich Übergangsbestimmungen getroffen und den Ländern Fristen für die Anpassung ihres Naturschutzrechts gesetzt.

## 2. Aufbau der Landesnaturschutzgesetze

Ebenso wie die Landeswaldgesetze entsprechen auch die Naturschutzgesetze der Länder im Aufbau weitgehend dem bundesrechtlichen Vorbild. Hinzugefügt wurden im Wesentlichen nur Vorschriften über Vorkaufsrechte, Enteignung und Entschädigung, Organisation und Zuständigkeit der Behörden sowie Verfahrensregeln.

---

<sup>257</sup> Letzteres in Umsetzung der sog. Zoo-Richtlinie, EG 22/1999 vom 29.03.1999, ABl. EG 1999, Nr. L 94, S. 24.

<sup>258</sup> Kloepfer, § 11 Rz. 30.

### III. Konformität und Divergenzen der gesetzlichen Zielprogramme

#### 1. Die gesetzlichen Zielprogramme von § 1 Nr. 1 BWaldG<sup>259</sup> und § 1 BNatSchG

Das Bundeswaldgesetz dient gemäß § 1 Nr. 1 BWaldG insbesondere dazu, den Wald wegen seines wirtschaftlichen Nutzens (Nutzfunktion) und wegen seiner Bedeutung für die Umwelt, insbesondere für die dauernde Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes, das Klima, den Wasserhaushalt, die Reinhaltung der Luft, die Bodenfruchtbarkeit, das Landschaftsbild, die Agrar- und Infrastruktur und die Erholung der Bevölkerung (Schutz- und Erholungsfunktion), zu erhalten, erforderlichenfalls zu mehren und seine ordnungsgemäße Bewirtschaftung nachhaltig zu sichern. Im Vordergrund stehen damit die drei Waldfunktionen, die das Gesetz mit Nutz-, Schutz- und Erholungsfunktion bezeichnet. Gewährleistet werden sollen diese Funktionen durch die Handlungsgebote Erhalten, Mehren und ordnungsgemäße Bewirtschaftung. In räumlicher Hinsicht ist das Bundeswaldgesetz grundsätzlich auf den Wald beschränkt. Eine Ausnahme stellt die Vorschrift über die Erstaufforstung dar, welche als Regulativ für die Neuanlage von Wald dient und sich damit auf Nichtwaldflächen bezieht.

Systematisch sehr ähnlich, der Sache nach aber weitgreifender, zielt das Bundesnaturschutzgesetz nach dessen § 1 darauf ab, Natur und Landschaft aufgrund ihres eigenen Wertes und als Lebensgrundlage des Menschen zu schützen, zu pflegen, zu entwickeln und wiederherzustellen.<sup>260</sup> Das Bundesnaturschutzgesetz ist räumlich umfassend auf die gesamte Natur und Landschaft anwendbar, unabhängig davon, ob es sich um besiedelte oder unbesiedelte Bereiche, um land- oder forstwirtschaftlich genutzte oder naturbelassene Flächen handelt.<sup>261</sup>

Als Handlungsziele nimmt § 1 BNatSchG die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes, die Regenerationsfähigkeit und nachhaltige Nutzungsfähigkeit der Naturgüter, die Tier- und Pflanzenwelt einschließlich ihrer Lebensstätten und Lebens-

---

<sup>259</sup> Die übrigen in § 1 Nr. 2 und 3 BWaldG formulierten Ziele betreffen die Förderung der Forstwirtschaft und den Interessenausgleich zwischen den Belangen der Allgemeinheit und der Waldbesitzer. Für das Verhältnis von Forst- und Naturschutzrecht sind sie daher ohne Bedeutung. Aus diesem Grund wird auf ihre Erläuterung verzichtet.

<sup>260</sup> Vgl. zu den Handlungsformen ausführlich im Ersten Teil B II 1.

<sup>261</sup> Lorz/Müller/Stöckel, § 1 Rz. 3; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 1 Rz. 9; Louis/Engelke, § 1 Rz. 5.

räume, die Vielfalt, Eigenart und Schönheit sowie den Erholungswert von Natur und Landschaft in Bezug und strebt deren dauerhafte Sicherung an.<sup>262</sup>

## 2. Zielkonformität

Nach den vorstehend dargestellten gesetzlichen Zweckprogrammen stimmen die Ziele des Bundesnaturschutzgesetzes zum großen Teil mit den Schutzzwecken des Bundeswaldgesetzes überein.<sup>263</sup> Sowohl § 1 Nr. 1 BWaldG als auch § 1 Nr. 1, 2 und 4 BNatSchG nehmen ausdrücklich die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes, die Erholung der Bevölkerung und die Nachhaltigkeit der Nutzungen<sup>264</sup> als Beweggründe in Bezug. Gleiches gilt für die Klimawirkung des Waldes und die Reinhaltung der Luft, die jedoch nicht in § 1, sondern in § 2 Abs. 1 Nr. 6 BNatSchG Beachtung finden, wo bestimmt wird, dass Wald aufgrund seiner günstigen klimatischen Wirkung zu erhalten, zu entwickeln oder wiederherzustellen ist. Die dauerhafte Sicherung der Vielfalt, Eigenart und Schönheit von Natur und Landschaft in § 1 Nr. 4 BNatSchG korrespondiert schließlich mit der waldgesetzlich benannten Bedeutung des Waldes für das Landschaftsbild.<sup>265</sup>

Den staatlichen Handlungsaufträgen des Bundesnaturschutzgesetzes – „Schützen, Pflegen, Entwickeln, Wiederherstellen“ – entsprechen die forstrechtlichen Handlungsgebote der Walderhaltung, der Waldvermehrung und der Sicherung der ordnungsgemäßen Waldbewirtschaftung aus § 1 Nr. 1 BWaldG. Beide Gesetze zielen damit auf eine Naturbeeinflussung und nicht nur auf eine Erhaltung des Status quo ab.

---

<sup>262</sup> Vgl. zu den Handlungszielen ausführlich im Ersten Teil B II 2.

<sup>263</sup> Vgl. zu den Landeswaldgesetzen Kolodziejczok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4547, § 11 Rz. 23.

<sup>264</sup> Vgl. auch § 2 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG, der die besondere Bedeutung der Nutzung sich erneuernder Naturgüter unterstreicht und anordnet, dass diese nur nachhaltig genutzt werden dürfen.

<sup>265</sup> Der Begriff Landschaftsbild aus dem BWaldG entspricht dem Terminus Vielfalt, Eigenart und Schönheit von Natur und Landschaft aus dem Naturschutzrecht, vgl. Klose/Orf, § 1 Rz. 53 und Dipper/Ott/Schlessmann/Schröder/Schumacher, § 1 Rz. 6.

### 3. Zieldivergenzen

Die breite Zielkonformität zwischen Bundeswaldgesetz und Bundesnaturschutzgesetz darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass dennoch Unterschiede in den gesetzlichen Zweckprogrammen verbleiben und beide Rechtsmaterien „überschießende“ Zielstellungen aufweisen. So werden der Wasserhaushalt, die Bodenfruchtbarkeit sowie Agrar- und Infrastruktur nur vom Bundeswaldgesetz in Bezug genommen und finden im Bundesnaturschutzgesetz keine Erwähnung. Im Gegenzug findet der in § 1 Nr. 3 BNatSchG verankerte Arten- und Biotopschutz keine Entsprechung im Bundeswaldgesetz. Des Weiteren betont das Bundeswaldgesetz die wirtschaftliche Komponente des Waldes erheblich stärker, indem es die Bewirtschaftung als Regelfall darstellt,<sup>266</sup> während das Bundesnaturschutzgesetz nur von der grundsätzlichen Nutzungsmöglichkeit ausgeht, diese aber nicht als Regelfall ansieht, sondern sogar Institute bereitstellt, um sie aus Naturschutzgründen zu verbieten oder einzuschränken.<sup>267</sup> Damit verfolgen sowohl das Bundesnaturschutzgesetz als auch das Bundeswaldgesetz in Teilbereichen weiter gehende Ziele als das jeweils andere Gesetz und stellen für deren Erreichung jeweils weiter gehende Instrumente zur Verfügung.<sup>268</sup> Gleiches gilt für die Landesnaturschutz- und -forstgesetze, deren grundlegende Zielsetzungen sich weitestgehend mit denen ihrer bundesrechtlichen Vorbilder decken.<sup>269</sup> Damit kommt sowohl den Waldgesetzen, als auch den Naturschutzgesetzen über deren unterschiedliche Ziele eine eigenständige Bedeutung zu. Selbiges gilt für die jeweils weiter gehenden Instrumente der beiden Rechtsbereiche, die der Zielumsetzung dienen.

Die in § 1 BNatSchG enthaltene Aussage, nach der Natur und Landschaft auch aufgrund ihres eigenen Wertes und als Lebensgrundlage für den Menschen zu schützen sind, stellt keine Zieldivergenz im Verhältnis zum Bundeswaldgesetz dar. Es handelt

---

<sup>266</sup> Vgl. den Wortlaut des § 11 BWaldG („soll“) und dazu Klose/Orf, § 11 Rz. 3; andererseits aber die verpflichtenden Formulierungen („ist“ bzw. „hat“) in den meisten Landeswaldgesetzen, so § 12 LWaldG BW; Art. 14 BayWaldG; § 11 BlnWaldG; § 5 BremWaldG; § 6 HmbWaldG; § 6 HeFoG; § 10 LWaldG NRW; §§ 5 und 6 LWaldG Rh-Pf; § 5 LWaldG S-H; § 11 SaarlWaldG.

<sup>267</sup> Dabei ist insbesondere an Bewirtschaftungsbeschränkungen in Schutzgebietsverordnungen zu denken.

<sup>268</sup> Vgl. auch BMF, Rechtsfragen zur Forstlichen Rahmenplanung, S. 259 f.

<sup>269</sup> Vgl. zu den Zweckbestimmungen der Landeswaldgesetze Klose/Orf, § 1 Rz. 64 ff. Im Übrigen ist § 1 BWaldG unmittelbar geltendes Recht, vgl. Klose/Orf, § 1 Rz. 67, und § 1 BNatSchG eine Rahmenvorschrift, an welche die Landesgesetzgeber gebunden sind und daher keine abweichenden Regelungen treffen können, vgl. Schumacher/Fischer-Hüftle, § 1 Rz. 2.



sich dabei nur um eine gesetzlich verankerte Motivation und Rechtfertigung für den Naturschutz und nicht um eine Zielbestimmung.<sup>270</sup>

## **B. Darstellung der Instrumentarien der Wald- und Naturschutzgesetze sowie deren Regelungsüberschneidungen**

Der Anwendungsbereich des Bundesnaturschutzgesetzes umfasst die gesamte Natur und Landschaft, die sich in besiedelten und unbesiedelten Bereich gliedert. Zum unbesiedelten Bereich gehört auch der Wald. Da damit neben dem Bundeswaldgesetz auch das Bundesnaturschutzgesetz Anforderungen an den Landschaftsbereich Wald stellt und sich die Zielsetzungen sowie Regelungsinstitute der beiden Gesetze nicht vollständig entsprechen, kommt es zu Überschneidungen und Konkurrenzproblemen zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht.<sup>271</sup> Die wesentlichen praxisrelevanten Konkurrenzprobleme werden von der Literatur beim Zusammenspiel von Eingriffsregelung und waldgesetzlichen Erlaubnisverfahren sowie im Überschneidungsbereich der wald- und naturschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren gesehen.<sup>272</sup> Daneben kommt es aber auch in den Bereichen der forstlichen Rahmenplanung, der Waldbewirtschaftung und der Ausweisung besonders geschützter Waldgebiete zu Regelungsüberschneidungen und Konkurrenzproblemen mit der Landschaftsplanung, dem Biotop- und Artenschutz sowie den Flächen- und Objektsschutzinstituten des Naturschutzrechts.<sup>273</sup> Die genannten Verschränkungen und die damit verbundenen Probleme sollen nachfolgend näher dargestellt werden.

---

<sup>270</sup> Vgl. Schumacher/Fischer-Hüftle, Einf. Rz. 2; Landmann/Rohmer, § 1 Rz. 4 f.; Meßerschmidt, Einf. Rz. 10 f.

<sup>271</sup> Vgl. dazu Norer, AgrarR 2004, S. 209.

<sup>272</sup> Wagner, Naturschutzrechtliche Anforderungen, S. 14; von Strenge, S. 322; Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 68 f.; Zerle, BayVBl. 1988, S. 135.

<sup>273</sup> Orf, AFZ 1988, S. 674; BMELF, Rechtsfragen zur Forstlichen Rahmenplanung, S. 255 ff., Klose/Orf, § 6 Rz. 2 und § 12 Rz. 22 f.; Schaefer/Vanvolxem, § 16 Anm. 2.3, § 19 Anm. 4 und § 21 Anm. 1.; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4539, § 7 Rz. 13; Thomasius/Schmidt, S. 357.

## I. Forstliche Rahmenplanung contra Landschaftsplanung

### 1. Die Forstliche Rahmenplanung

#### a) Ziel und Inhalt der Forstlichen Rahmenplanung

Die in der Praxis wenig bedeutsame<sup>274</sup> Forstliche Rahmenplanung dient der Ordnung und Verbesserung der Forststruktur<sup>275</sup> und ist darauf ausgerichtet, die für die Entwicklung der Lebens- und Wirtschaftsverhältnisse notwendigen Funktionen des Waldes zu sichern.<sup>276</sup> Sie ist eine Fachplanung und liefert forstpolitische und forstfachliche Leitlinien und Entscheidungshilfen, die von den Forstbehörden beachtet, in der Betriebsplanung aufgegriffen und im Forstbetrieb verwirklicht werden sollen.<sup>277</sup> Andererseits soll sie gewährleisten, dass die Funktionen des Waldes bei Planungen und Maßnahmen der Träger öffentlicher Belange angemessen berücksichtigt werden. Dies gilt insbesondere für die Programme der Raumordnung und Landesplanung, die Bauleitplanung und für Fachplanungen anderer Verwaltungen, die den Wald mittelbar oder unmittelbar berühren, wozu auch die naturschutzrechtliche Landschaftsplanung zählt.<sup>278</sup> Das Bundeswaldgesetz lässt die Forstliche Rahmenplanung auf Landes-, Regional- und Ortsebene zu.<sup>279</sup> Die Planung auf Ortsebene ist allerdings in der Praxis eine Ausnahme geblieben, da den Anliegen des Bundeswaldgesetzes im Rahmen der Bauleitplanung in ausreichender Weise Rechnung getragen werden kann und wird.

#### b) Wirkung der Forstlichen Rahmenplanung

Die Forstlichen Rahmenpläne können durch die Länder für die Forstbehörden und Besitzer öffentlichen Waldes, mit Ausnahme der Bundesforste, durch Verwaltungsvorschriften verbindlich gemacht werden.<sup>280</sup> Dem privaten Waldbesitzer gegenüber

<sup>274</sup> So auch Klose/Orf, vor §§ 6–8 und § 8 Rz. 13; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4539, § 7 Rz. 42; Kohler, NuR 1984, S. 126.

<sup>275</sup> Unter Forststruktur versteht man die Gesamtheit der Elemente und ihre wechselseitigen Beziehungen, die das Ökosystem Wald und das sozioökonomische System der Forstwirtschaft ausmachen, vgl. Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4537, § 6 Rz. 5.

<sup>276</sup> Vgl. § 6 Abs. 1 BWaldG; Dietrich, UPR 2004, S. 174.

<sup>277</sup> Klose/Orf, § 8 Rz. 6; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4537, § 6 Rz. 4.

<sup>278</sup> Dipper/Ott/Schlessmann/Schröder/Schumacher, § 5 Rz. 2.

<sup>279</sup> Vgl. zu den Planungsebenen Kohler, NuR 1984, S. 123.

<sup>280</sup> Klose/Orf, § 6 Rz. 2.

haben sie jedoch keine unmittelbaren Wirkungen. Die raumbedeutsamen Erfordernisse und Maßnahmen der Forstlichen Rahmenpläne auf Landes- und Regionalebene sind aber für Träger öffentlicher Belange verbindlich und erzeugen dadurch mittelbar auch Rechtswirkungen gegenüber privaten Dritten.<sup>281</sup> Dazu müssen sie unter Abwägung mit entsprechenden anderen Planungen und Maßnahmen als eigenständiger oder ergänzender Teil in die Programme oder Pläne der Landesplanung aufgenommen werden.<sup>282</sup>

## 2. Die Landschaftsplanung

### a) Ziel und Inhalt der Landschaftsplanung

Wie bereits erwähnt, steht der Forstlichen Rahmenplanung das naturschutzrechtliche Pendant der Landschaftsplanung gegenüber. Sie ist das wichtigste planungsrechtliche Instrument des Naturschutzes und hat die Aufgabe, die Erfordernisse und Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege für den jeweiligen Planungsraum darzustellen und zu begründen.<sup>283</sup> Sie dient dazu, die Ziele und Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu verwirklichen, indem sie flächendeckend auf mindestens drei Planungsebenen (Landschaftsprogramm, Landschaftsrahmenplan und Landschaftsplan) den vorhandenen und zu erwartenden Zustand von Natur und Landschaft beschreibt und bewertet sowie Erfordernisse und Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege auf der Grundlage der konkretisierten Ziele und Grundsätze darstellt und begründet.<sup>284</sup> Adressaten der Landschaftsplanung sind alle Behörden, deren Planungen, Entscheidungen und Maßnahmen Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege beeinträchtigen können. Aufgrund ihres übergreifenden Mindestinhaltes<sup>285</sup> stellt die Landschaftsplanung auch erhebliche Anforderungen an die Forstwirtschaft, welche letztlich aus der Bedeutung von Wald- und Forst-

---

<sup>281</sup> Vgl. zur Bindungswirkung gegenüber Privaten § 4 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 und Abs. 2–4 ROG und dazu ausführlich Röhrscheid, S. 54 f.

<sup>282</sup> Vgl. dazu § 7 Abs. 3 BWaldG i. V. m. der Bindungswirkung nach §§ 4 und 5 ROG. Die Verweisung in § 7 Abs. 3 BWaldG auf Programme und Pläne des § 5 Abs. 1 S. 1 und 2 sowie Abs. 3 ROG geht nach der Novelle des Bau- und Raumordnungsgesetzes durch das BauROG 1998, BGBl. 1998 I, S. 2081, ins Leere. Sie dürfte jedoch korrigierend anzupassen sein.

<sup>283</sup> Herbert/Wilke, NuL 2003, 64 ff.; Kloepfer, § 11 Rz. 65.

<sup>284</sup> Marzik/Wilrich, § 13 Rz. 1.

<sup>285</sup> Vgl. dazu im Detail § 14 Abs. 1 S. 2 BNatSchG.

wirtschaft für die Lebensräume, das Landschaftsbild und den Biotopverbund<sup>286</sup> resultieren.

### b) Wirkung der Landschaftsplanung

Ebenso wie die Forstliche Rahmenplanung wird auch die Landschaftsplanung unter Abwägung mit den anderen raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen nach Maßgabe des Landesrechts in die Raumordnungspläne aufgenommen.<sup>287</sup> Daneben kommt auch eine Aufnahme in die Bauleitpläne nach Landesrecht in Betracht.<sup>288</sup> Über die Aufnahme in die Raumordnungspläne erzeugt die Landschaftsplanung dann dieselben Wirkungen gegenüber Trägern öffentlicher Belange und privaten Dritten<sup>289</sup> wie die Forstliche Rahmenplanung. Im Hinblick auf naturschutzrelevante Planungen und Verwaltungsverfahren wird über § 14 Abs. 2 S. 1 BNatSchG eine Berücksichtigungspflicht ausgelöst, die von der entscheidenden Behörde bei inhaltlichen Abweichungen eine besondere Begründung verlangt.<sup>290</sup> Unmittelbare Wirkung dem Einzelnen gegenüber kommt der Landschaftsplanung damit regelmäßig nicht zu.<sup>291</sup>

### 3. Regelungsvergleich

Nach den vorstehenden Ausführungen entsprechen sich Forstliche Rahmenplanung und Landschaftsplanung in ihrem Systemaufbau. Dies gilt insbesondere auch im Hinblick auf ihre horizontale und vertikale Verknüpfung mit den Instrumenten der räumlichen Gesamtplanung sowie auf ihre Bindungswirkung. Die Forstliche Rahmenplanung hat allerdings weniger genaue normative Vorgaben bezüglich eines Mindestinhaltes erhalten.<sup>292</sup> Wie dargestellt, dient sie inhaltlich dazu, die Forststruktur zu ordnen und zu verbessern und die notwendigen Funktionen des Waldes nach § 1 Nr. 1 BWaldG zu

<sup>286</sup> Vgl. zu dieser Bedeutung im Ersten Teil C II.

<sup>287</sup> Vgl. § 15 Abs. 2 BNatSchG und zu den verschiedenen Regelungstypen der Länder Kloepfer, § 11 Rz. 76.

<sup>288</sup> Vgl. § 16 Abs. 2 BNatSchG.

<sup>289</sup> Zur Bindungswirkung gegenüber privaten Dritten vgl. Fn. 281 f.

<sup>290</sup> Vgl. § 14 Abs. 2 S. 3 BNatSchG und dazu Kloepfer, § 11 Rz. 73.

<sup>291</sup> Vgl. zu den Einzelheiten und Ausnahmen Kloepfer, § 11 Rz. 80 ff. sowie insbesondere § 16 Abs. 4 Nr. 2 und 4 LG NRW, wonach der Landschaftsplan in Nordrhein-Westfalen auch Schutzgebietsfestsetzungen und besondere Festsetzungen für die forstliche Nutzung enthalten kann; dazu Schink, Rz. 575.

<sup>292</sup> Den §§ 6 f. BWaldG fehlt eine dem § 14 Abs. 1 S. 2 BNatSchG entsprechende Regelung.

sichern, indem sie die forstlichen Maßnahmen und Umweltwirkungen im Hinblick auf die Raumordnung und Landesplanung darstellt. Demgegenüber zielt die Landschaftsplanung darauf ab, die Ziele und Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu verwirklichen, indem sie die Erfordernisse und Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege konkretisiert. So weit sich ihre gesetzlichen Zielprogramme decken,<sup>293</sup> verfolgen damit beide Planungen für den Wald dieselben Ziele. Insofern entsprechen sich ihre Regelungsintentionen. Die diesbezüglichen Darstellungen der beiden Fachplanungen dürften daher in der Praxis nur unwesentlich voneinander abweichen, wenn die zuständigen Behörden das jeweilige Fachgesetz ordnungsgemäß anwenden.

Was die überschießenden Ziele angeht,<sup>294</sup> kommt den beiden Planungen hingegen eigenständige Bedeutung zu. Dabei ist seitens der forstlichen Rahmenplanung insbesondere an die Darstellung von Bewirtschaftungsmaßnahmen zu denken, die der Konkretisierung der Nutzungsfunktion des Waldes dienen. Diesbezüglich ist die Forstliche Rahmenplanung als weiter gehend anzusehen. Der Landschaftsplanung kommt dagegen über ihre Darstellungen zu den Erfordernissen und Maßnahmen des Arten- und Biotopschutzes weiter reichende Bedeutung zu, da das Bundeswaldgesetz solche in den forstlichen Plänen nicht vorsieht.<sup>295</sup>

Im Übrigen eröffnet § 16 Abs. 2 BNatSchG der Landschaftsplanung die Möglichkeit, für die Bauleitplanung verbindliche Darstellungen und Festsetzungen vorzugeben. Diese Möglichkeit fehlt der Forstlichen Rahmenplanung. Der Landschaftsplanung kommt daher eine stärkere Stellung im Rahmen der Bauleitplanung zu. Sie ermöglicht detailgenauere, teilweise sogar parzellenscharfe Vorgaben.

Zusammenfassend kommt somit sowohl der Forstlichen Rahmenplanung als auch der Landschaftsplanung in Teilbereichen eine eigenständige Bedeutung zu.

---

<sup>293</sup> Vgl. dazu § 1 Nr. 1 BWaldG und § 1 BNatSchG sowie oben im Zweiten Teil A III 2.

<sup>294</sup> Vgl. dazu oben im Zweiten Teil A III 3.

<sup>295</sup> Vgl. § 6 Abs. 3 BWaldG.

#### 4. Überschneidungen zwischen Forstlicher Rahmenplanung und Landschaftsplanung

Da beide Fachplanungen zu einem hohen Prozentsatz Aussagen über denselben Raum treffen, kommt es zu Koordinationsproblemen<sup>296</sup> und teilweise sich widersprechenden Aussagen in den Plänen,<sup>297</sup> die insgesamt zu einer Schwächung der beiden „grünen“ Planungen gegenüber der mehr ökonomisch orientierten Gesamtplanung und den übrigen Fachplanungen führen.<sup>298</sup> Die bestehenden gesetzlichen Lösungsansätze für diese Probleme beschränken sich bislang auf Beteiligungsvorschriften, welche in der Praxis jedoch nicht ausreichen, um Konflikte und Widersprüchlichkeiten zu vermeiden.<sup>299</sup> Die entstehenden Widersprüche konzentrieren sich in der Praxis vor allem auf die Aussagen über die Waldbewirtschaftung, da alle anderen Aussagen der Forstlichen Rahmenplanung im Zuge der Aufnahme in die Programme und Pläne der Landesplanung mit den Aussagen der Landschaftsplanung bzw. umgekehrt die Aussagen der Landschaftsplanung mit allen anderen Aussagen der forstlichen Rahmenplanung abgestimmt werden. Denn raumbedeutsam i. S. d. § 7 Abs. 3 BWaldG sind nur die Aussagen der forstlichen Rahmenpläne bezüglich Walderhaltung, Erstaufforstung, Ausweisung besonders geschützter Waldgebiete (Schutz-, Erholungs- und Bannwald, Waldschutzgebiete und Naturwaldreservate oder -zellen), Waldstruktur und unter Umständen auch Waldwegebau; nicht dagegen die Aussagen über die Waldbewirtschaftung.<sup>300</sup> Folglich kann es, was die Verbindlichkeit der einzelnen Fachpläne der unterschiedlichen Verwaltungszweige angeht, vorwiegend im Bereich der Waldbewirtschaftung zu nachhaltigen Widersprüchlichkeiten kommen.

<sup>296</sup> Dahin gehend auch Klose/Orf, § 6 Rz. 2 und Orf, AFZ 1988, S. 675; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4539, § 7 Rz. 13 und 42; BMELF, Rechtsfragen zur Forstlichen Rahmenplanung, S. 271.

<sup>297</sup> Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts, S. 68 ff.; BMELF, Rechtsfragen zur Forstlichen Rahmenplanung, S. 271; Landschaftsrahmenplan Altkreis Belzig, S. 54 und Landschaftsrahmenplan Altkreis Potsdam Land, S. 83.

<sup>298</sup> Dahin gehend auch Klose/Orf, § 6 Rz. 2 und Orf, AFZ 1988, S. 675; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4539, § 7 Rz. 13 und 42; BMELF, Rechtsfragen zur Forstlichen Rahmenplanung, S. 271.

<sup>299</sup> Vgl. Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts, S. 70 m. w. N. und zu den bestehenden Regelungen § 8 BWaldG; §§ 7 Abs. 2 und 8 LWaldG BW; § 4 Abs. 2 und LWaldG Bbg; §§ 4 Abs. 2 und 5 BlnWaldG; § 4 BremWaldG; §§ 2 Abs. 3 und 3 HmbWaldG; §§ 7 Abs. 3 und 9 HeFoG; §§ 9 Abs. 5 und 10 LWaldG M-V; § 9 LWaldG NRW; §§ 5 Abs. 1 und 7 Abs. 2 und 3 NdsWaldLG; § 13 Abs. 2 und 3 LWaldG Rh-Pf; §§ 6 Abs. 1 S. 2 und 7 SaarlWaldG; § 7 SächsWaldG; § 6 Abs. 1 S. 3 und Abs. 4 LWaldG LSA; § 4 LWaldG S-H; §§ 7 Abs. 5 und 8 ThürWaldG.

<sup>300</sup> Vgl. dazu Klose/Orf, § 7 Rz. 4 mit Hinweis auf die abweichende Rechtslage in Nordrhein-Westfalen.

## II. Waldbewirtschaftung contra Eingriffsregelung, Schutzgebietsausweisungen, gesetzlich geschützte Biotope, Gewässerschutz und Artenschutz

### 1. Inhalt der Waldbewirtschaftung

Nach § 11 S. 1 BWaldG soll der Wald im Rahmen seiner Zweckbestimmung<sup>301</sup> ordnungsgemäß und nachhaltig bewirtschaftet werden. Das Gesetz geht damit von der forstwissenschaftlichen Erkenntnis aus, dass der Wald seine ökonomischen, ökologischen und sozialen Leistungen hinreichend nur erbringen kann, wenn er entsprechend seiner jeweiligen Zweckbestimmung bewirtschaftet und gepflegt wird.<sup>302</sup> § 11 S. 1 BWaldG beinhaltet damit trotz der Fassung als Soll-Vorschrift ein grundsätzliches Bewirtschaftungsgebot, welches allerdings nach den unterschiedlichen Besitzarten Staats-, Körperschafts- und Privatwald abgestuft ist.<sup>303</sup>

Daneben haben die Landesgesetzgeber gemäß § 11 S. 2 BWaldG für alle Waldbesitzer mindestens die Verpflichtung zu regeln, kahl geschlagene Waldflächen oder verlichtete Waldbestände in angemessener Frist wieder aufzuforsten oder zu ergänzen, soweit die natürliche Wiederbestockung unvollständig bleibt, falls nicht die Umwandlung in eine andere Nutzungsart genehmigt worden oder sonst zulässig ist. Damit hat sich der Bundesgesetzgeber auf die drei Grundsätze Ordnungsmäßigkeit, Nachhaltigkeit und Beachtung der Zweckbestimmung beschränkt und Mindestanforderungen für die Wieder- und Ergänzungsaufforstung formuliert.

Die meisten Landesgesetzgeber sind hingegen in ihren Waldgesetzen über die Minimalanforderungen des § 11 BWaldG hinausgegangen und verlangen neben nachhaltiger Bewirtschaftung, Wieder- und Ergänzungsaufforstung auch Pflege, Schutz, Sachkunde, Planmäßigkeit oder Umweltvorsorge,<sup>304</sup> wobei sich teilweise detaillierte Einzelvorgaben finden.<sup>305</sup> Eine Abstimmung mit naturschutzrechtlichen Instituten findet sich dagegen in den wenigsten Waldgesetzen.<sup>306</sup>

<sup>301</sup> Vgl. § 1 BWaldG: Durch die Formulierung „soll“ werden nur der Staatswald und der Wald der öffentlich-rechtlichen Gebietskörperschaften tatsächlich gebunden, nicht dagegen der Privatwald.

<sup>302</sup> BMELF, Rechtsfragen zur Forstlichen Rahmenplanung, S. 51.

<sup>303</sup> Klose/Orf, § 11 Rz. 6 f.; Kolodziejczok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4547, § 11 Rz. 6.

<sup>304</sup> Vgl. z. B. Art. 14 Abs. 1 BayWaldG; § 4 LWaldG Bbg; § 6 HmbWaldG; §§ 4 und 5 LWaldG LSA; § 12 Abs. 1 LWaldG M-V; § 11 Abs. 1 NdsWaldLG; §§ 5 Abs. 1 und 6 ff. LWaldG Rh-Pf; § 11 Abs. 2 SaarlWaldG; §§ 16 ff. SächsWaldG; §§ 18 Abs. 1, 19 und 20 ThürWaldG.

<sup>305</sup> Vgl. z. B. Art. 14 Abs. 1 S. 2 BayWaldG; § 4 Abs. 3 LWaldG Bbg; § 12 Abs. 1 LWaldG M-V, § 18 SächsWaldG; § 19 Abs. 2 ThürWaldG.

<sup>306</sup> Lediglich § 12 Abs. 2 LWaldG M-V enthält einen Hinweis auf das Verhältnis zum Eingriff, welcher jedoch im Hinblick auf die Forstwirtschaftsklausel in § 14 Abs. 3 i. V. m. § 4 Abs. 1 und 3 LNatG M-V als deklaratorisch anzusehen ist.

Zur Waldbewirtschaftung zählen insbesondere Maßnahmen der Holzernte, der Bestandesverjüngung, der Bodenbearbeitung, der Durchforstung, der Jungwuchspflege, der Wertästung, des Wegebaus, des Zaunbaus, des Pflanzenschutzes und der Düngung sowie der Jagd. All diesen Maßnahmen ist gemein, dass sie verändernd in die Natur eingreifen und damit auf den Naturhaushalt sowie auf Lebensräume und Lebensstätten einwirken.

## 2. Eingriffe in Natur und Landschaft

### a) Inhalt und Ziel der Eingriffsregelung

Unter einem Eingriff in Natur und Landschaft versteht man nach § 18 Abs. 1 BNatSchG Veränderungen der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen oder Veränderungen des mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehenden Grundwasserspiegels, die die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigen können. Die Eingriffsregelung verfolgt das Ziel, den Status quo in der Natur durch die Vermeidung von Eingriffen (Bestandsschutzprinzip) und den Ausgleich von Beeinträchtigungen (Kompensationsprinzip) zu erhalten bzw. wiederherzustellen.<sup>307</sup> Nach der erklärten Intention des Gesetzgebers soll durch die Eingriffsregelung in Abkehr vom „Reservatsdenken“ ein flächendeckender Mindestschutz geschaffen werden.<sup>308</sup> Im Mittelpunkt steht damit nicht die spezifische Schutzwürdigkeit eines bestimmten Gebietes oder Objektes. Vielmehr sollen alle Projekte, die eine nach allgemeinen Merkmalen bestimmte Gefährlichkeit für Natur und Landschaft in sich bergen, einer Kontrolle und Folgenbewältigung unterzogen werden.<sup>309</sup> Die Eingriffsregelung ist insofern als allgemeine<sup>310</sup>, fachübergreifende und querschnittshafte Regelung angelegt,<sup>311</sup> die andere verwaltungsrechtliche Regelungen über die materielle Verantwortlichkeit für Umweltbelastungen grundsätzlich nicht verdrängt, sondern lediglich im Wege der Lückenfüllung ergänzen soll.<sup>312</sup>

<sup>307</sup> Sparwasser/Engel/Voßkuhle, § 6 Rz. 126; Marzik/Wilrich, vor § 18 Rz. 1; Kloepfer, § 11 Rz. 83.

<sup>308</sup> BT-Drs. 7/5251, S. 4 und 14/6378, S. 47; Breuer, NuR 1980, S. 89; BVerwG, NuR 2002, S. 40.

<sup>309</sup> Gassner, S. 125.

<sup>310</sup> Vgl. dazu die Überschrift des dritten Abschnitts des BNatSchG, wo von allgemeinem Schutz von Natur und Landschaft die Rede ist, sowie Meßerschmidt, vor § 18 Rz. 2.

<sup>311</sup> Vgl. dazu Gassner, S. 125.

<sup>312</sup> Breuer, NuR 1980, S. 92.



Prozedural verzichtet die Eingriffsregelung auf ein selbstständiges naturschutzrechtliches Genehmigungsverfahren und beschreitet den Weg der Integration der Eingriffskontrolle über bestehende Anzeige-, Genehmigungs- und Planfeststellungsverfahren: das so genannte „Huckepackverfahren“.<sup>313</sup> Dabei ist die Eingriffsregelung nicht in das Prüfprogramm der Fachbehörde im Vorhabenzulassungsverfahren integriert. Sie modifiziert nicht die Zulassungstatbestände des Fachrechts, sondern ergänzt diese nur.<sup>314</sup> Nach dem Willen des Gesetzgebers ist die Eingriffsregelung der fachrechtlichen Zulässigkeitsprüfung nachgeschaltet.<sup>315</sup> Ob und in welchem Umfang ein Eingriff in Natur und Landschaft zulässig ist, richtet sich nicht nach den §§ 18 ff. BNatSchG, sondern nach den Fachgesetzen. Die Eingriffsregelung dient nicht der Wahrung des naturschutzrechtlichen Integritätsinteresses. Vielmehr ist es ihr Ziel, den Vorschriften des Fachrechts ein auf die Bedürfnisse des Naturschutzes und der Landschaftspflege zugeschnittenes Folgenbewältigungssystem zur Seite zu stellen. Sie verhindert, dass die nachteilige Inanspruchnahme von Natur und Landschaft, welche durch das Fachrecht gestattet wird, folgenlos bleibt.<sup>316</sup> Damit hat die Eingriffsregelung grundsätzlich akzessorischen Charakter, ist mit den anderen Verfahren verklammert und ihnen aufgesattelt bzw. nachgeschaltet.<sup>317</sup>

Abweichend vom vorstehend beschriebenen „Huckepackverfahren“ sehen jedoch nahezu alle Bundesländer in Umsetzung des § 18 Abs. 5 S. 1 BNatSchG selbständige naturschutzrechtliche Genehmigungs- oder Anzeigeverfahren für Eingriffe in Natur und Landschaft vor,<sup>318</sup> sodass es regelmäßig bei fast allen Eingriffen zu einem Genehmigungs- bzw. Anzeigeverfahren kommt.

Eine Einschränkung erfährt die Eingriffsregelung durch die so genannten Forstwirtschaftsklauseln des § 18 Abs. 2 und 3 BNatSchG. Nach § 18 Abs. 2 S. 1 BNatSchG ist die forstwirtschaftliche Bodennutzung nicht als Eingriff anzusehen, soweit dabei die Ziele und Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege berücksichtigt werden. Gemäß § 18 Abs. 2 S. 2 BNatSchG widerspricht eine forstwirtschaftliche

<sup>313</sup> Vgl. § 20 Abs. 1 BNatSchG und zur Wortschöpfung „Huckepackverfahren“ BT-Drs. 14/6378, S. 49; Gassner, NuR 1984, S. 81; Louis/Engelke, § 8 Rz. 148; Landmann/Rohmer, § 20 Rz. 6.

<sup>314</sup> Halama, NuR 1998, S. 634.

<sup>315</sup> BVerwG, NuR 1997, S. 404; Kuschnerus, NVwZ 1996, S. 236; Marzik/Wilrich, § 20 Rz. 3; Lorz/Müller/Stöckel, § 19 Rz. 32.

<sup>316</sup> Halama, NuR 1998, S. 634.

<sup>317</sup> Marzik/Wilrich, § 20 Rz. 3 m. w. N.

<sup>318</sup> So § 13 Abs. 1 NatSchG BW; § 15 Abs. 2 NatSchGBln; § 17 Abs. 3 BbgNatSchG; § 12 Abs. 3 BremNatSchG; § 10 Abs. 2 HmbNatSchG; § 7 Abs. 3 HeNatSchG; § 16 Abs. 4 LNatG M-V; § 6 Abs. 4 LG NRW; § 6 Abs. 1 S. 2 LPflG Rh-Pf; § 12 Abs. 3 SaarlNG; § 10 Abs. 6 SächsNatSchG; § 10 Abs. 1 und 3 NatSchG LSA; § 7a Abs. 1 LNatSchG S-H; § 7 Abs. 1 ThürNatG.

Bodennutzung, welche den in § 5 Abs. 5 BNatSchG genannten Anforderungen sowie den Regeln der guten fachlichen Praxis entspricht, regelmäßig nicht den Zielen und Grundsätzen des Naturschutzes und der Landschaftspflege. § 18 Abs. 3 BNatSchG nimmt schließlich die Wiederaufnahme der forstwirtschaftlichen Bodennutzung, die aufgrund von Vertragsnaturschutz oder öffentlichen Programmen zeitweise eingeschränkt war, von der Eingriffsregelung aus.

#### b) Rechtsfolgen der Eingriffsregelung

Die Eingriffsregelung gestattet es den Behörden, bestimmte, in einem Stufenverhältnis stehende Sanktionen gegen den Verursacher zu verhängen.<sup>319</sup> So sind die Verursacher zunächst zu verpflichten, vermeidbare Beeinträchtigungen, die durch das Vorhaben entstehen können, zu unterlassen.<sup>320</sup> Sind die Beeinträchtigungen unvermeidbar, so müssen diese durch Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege primär ausgeglichen oder in sonstiger Weise durch Ersatzmaßnahmen kompensiert werden.<sup>321</sup> Ein Eingriff, der zu unvermeidbaren oder nicht in angemessener Frist ausgleichbaren bzw. in sonstiger Weise kompensierbaren Beeinträchtigungen führt, ist gänzlich zu untersagen, wenn die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege anderen Belangen bei der gebotenen Abwägung vorgehen.<sup>322</sup> Schließlich können dem Verursacher subsidiär auch Ersatzzahlungen für nicht ausgleichbare Eingriffe auferlegt werden, soweit das Landesrecht dies vorsieht.<sup>323</sup>

Bedarf der Eingriff einer Gestattung oder Anzeige nach Vorschriften außerhalb des Naturschutzrechts, so bewirkt die Eingriffsregelung eine Beteiligung der Naturschutzbehörden. Bedarf der Eingriff keiner Gestattung oder Anzeige nach anderen Rechtsvorschriften, so entscheiden die Naturschutzbehörden aufgrund von selbstständigen naturschutzrechtlichen Genehmigungs- oder Anzeigeverfahren über die Zulässigkeit und etwaige Sanktionen, wenn das Landesrecht solche Verfahren vorsieht.

<sup>319</sup> Kloepfer, § 11 Rz. 88 m. w. N.; Sparwasser/Wöckel, NVwZ 2004, S. 1189.

<sup>320</sup> Stufe 1, vgl. § 19 Abs. 1 BNatSchG.

<sup>321</sup> Stufe 2, vgl. § 19 Abs. 2 BNatSchG.

<sup>322</sup> Stufe 3, vgl. § 19 Abs. 3 BNatSchG.

<sup>323</sup> Stufe 4, vgl. hierzu die Ermächtigung in § 19 Abs. 4 BNatSchG, von der nahezu alle Länder Gebrauch gemacht haben.

### c) Vergleich von Waldbewirtschaftungs- und Eingriffsregelung

Das naturschutzrechtliche Institut des Eingriffs hat mit den Regelungen über die Waldbewirtschaftung auf den ersten Blick nahezu keine Gemeinsamkeiten. Die Eingriffsregelung dient dazu, den Status quo in der Natur zu erhalten und Eingriffe in den Naturbestand zu vermeiden oder zu kompensieren. Die Vorschriften über die Waldbewirtschaftung hingegen scheinen im Hinblick auf die Nutzungsfunktion des Waldes eher auf das Gegenteil abzielen, wollen sie doch durch das Bewirtschaftungsgebot in den Bestand eingreifen. Bei genauerem Hinsehen zielt allerdings auch § 11 BWaldG darauf ab, den Status quo zu erhalten. So sieht er die Bewirtschaftung und damit verbundene Veränderungen zwar als Regelfall an, stellt aber gleichzeitig mit den Attributen Ordnungsmäßigkeit, Nachhaltigkeit und Beachtung der Zweckbestimmung bestimmte Anforderungen an die Bewirtschaftungsmaßnahmen, die letztlich beinahe ausschließlich dem Erhalt des Status quo dienen. In dieselbe Richtung gehen auch die Mindestanforderungen des § 11 S. 2 BWaldG bezüglich kahl geschlagener und verlichteter Waldbestände.

Größere Unterschiede bestehen jedoch bezüglich der Rechtsfolgen. Hier eröffnet die Eingriffsregelung wesentlich weiter gehende Möglichkeiten. So kommen bei einem Eingriff in Natur und Landschaft alle denkbaren Maßnahmen zum Ausgleich oder Ersatz infrage, während § 11 S. 2 BWaldG nur Wiederaufforstung und Ergänzung der natürlichen Wiederbestockung vorsieht. Andererseits kann aber über die Eingriffsregelung auch eine Wiederaufforstung oder Ergänzung vorgeschrieben werden. Des Weiteren kann ein Eingriff gem. § 19 Abs. 3 BNatSchG auch gänzlich untersagt werden, während dies für die Waldbewirtschaftung über § 11 BWaldG nicht möglich ist. Die Eingriffsregelung hält damit wesentlich flexiblere und vielseitigere Rechtsfolgen bereit als die Bewirtschaftungsregelung und kann in dieser Hinsicht als weitergehend angesehen werden. Der Waldbewirtschaftungsregel verbleibt daneben aber ebenfalls eigenständige Bedeutung, da sie alle Bewirtschaftungsmaßnahmen erfasst und damit auch solche, die unterhalb der Eingriffsschwelle liegen. Außerdem findet sich im Naturschutzrecht kein dem § 11 S. 1 BWaldG vergleichbares Bewirtschaftungsgebot.

## d) Überschneidungen zwischen Waldbewirtschaftung und Eingriff

Wie oben dargelegt, wird durch die Waldbewirtschaftung verändernd in die Natur eingriffen und auf den Naturhaushalt sowie auf Lebensräume und Lebensstätten eingewirkt.<sup>324</sup> Folglich kann nach dem Wortlaut des § 18 Abs. 1 BNatSchG durch Bewirtschaftungsmaßnahmen die Eingriffsregelung berührt und ausgelöst werden. Durch die zuvor erwähnten Forstwirtschaftsklauseln und die Anforderungen der Waldgesetze an die Waldbewirtschaftung wird der mögliche Konflikt zwischen Waldbewirtschaftung und Eingriffsregelung zwar eingeschränkt, aber nicht vollständig vermieden.<sup>325</sup> Insbesondere im Bereich des Wegebaus<sup>326</sup> und der Holzernte in Form von Kahlhieben, welche im Kleinprivatwald häufig sind, kann aufgrund der landesrechtlichen Genehmigungs- und Anzeigepflichten für diese Maßnahmen die Eingriffsregelung ausgelöst werden.<sup>327</sup> Hinzu kommt, dass die Forstwirtschaftsklauseln des § 18 Abs. 2 BNatSchG bzw. der korrespondierenden Landesvorschriften keine praxistaugliche Abgrenzung ermöglichen, ob eine Bewirtschaftungsmaßnahme im Einzelfall einen Eingriff darstellt oder nicht. Der Grund hierfür liegt in der Bezugnahme des § 18 Abs. 2 S. 1 BNatSchG auf die „Regeln der guten fachlichen Praxis, die sich aus dem Recht der Forstwirtschaft ergeben“.<sup>328</sup> Da dieser Terminus im Bundeswaldgesetz und in der Mehrheit der Landeswaldgesetze nicht legal definiert ist, bleibt sein Inhalt in weiten Bereichen streitig<sup>329</sup> und dem Ermessen des einzelnen Waldbesitzers überlassen.<sup>330</sup> Weiter verschärft wird das Problem schließlich dadurch, dass die Forstwirtschafts-

<sup>324</sup> Vgl. Zweiter Teil A III 2 a.

<sup>325</sup> So auch Klose/Orf, § 11 Rz. 19; vgl. aber auch § 12 Abs. 2 LWaldG M-V und § 5 Abs. 7 LWaldG S-H, welche das Verhältnis zwischen Eingriff und Waldbewirtschaftung zumindest ansatzweise regeln.

<sup>326</sup> Vgl. dazu BayVGh, NuR 1988, S. 48; OLG Koblenz, NuR 1992, S. 97.

<sup>327</sup> Vgl. zu den landesrechtlichen Genehmigungs- bzw. Anzeigepflichten für Wegebauten § 6 b LFoG NRW; § 25 Abs. 2 ThürWaldG sowie § 11 Abs. 1 LWaldG LSA und für Kahlhiebe § 15 LWaldG BW; § 12 Abs. 2 BlnWaldG; § 10 LWaldG Bbg; § 6 Abs. 1 BremWaldG; § 13 LWaldG M-V; § 12 NdsWaldLG; § 10 Abs. 2 LFoG NRW; § 7 LWaldG LSA; § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 LWaldG Rh-Pf; § 12 SaarlWaldG; § 19 SächsWaldG; § 5 Abs. 3 LWaldG S-H und § 24 Abs. 4 ThürWaldG.

<sup>328</sup> Der ebenfalls in Bezug genommene § 17 Abs. 2 BBodSchG hat für die Forstwirtschaft keine Bedeutung, da er sich nach seinem eindeutigen Wortlaut und seinem Inhalt nur auf die Landwirtschaft bezieht.

<sup>329</sup> Vgl. Schaefer/Vanvolxem, § 5 Anm. 1; Keding/Henning, § 11 Anm. 4.2; Westernacher, § 6 Anm. 2; Fuisz, UPR 2004, S. 341 f.; Winkler/Volz, S. 162 f.

<sup>330</sup> Während es für die landwirtschaftliche Bodennutzung die vom BMELF herausgegebenen Grundsätze und Handlungsempfehlungen zur guten fachlichen Praxis gibt, vgl. BAnz. Nr. 73 vom 20.04.1999, existiert für die Forstwirtschaft bislang keine entsprechende Konkretisierung von öffentlicher Seite. Auch enthält § 5 Abs. 5 BNatSchG, auf den für die Forstwirtschaft verwiesen wird, im Gegensatz zu den Regelungen für die Landwirtschaft in § 5 Abs. 4 BNatSchG nur wenige konkrete Aussagen. Vgl. dazu auch Winkel/Volz, S. 8.

klausel des § 18 Abs. 2 S. 2 BNatSchG nur eine widerlegbare Vermutung beinhaltet,<sup>331</sup> sodass selbst forstwirtschaftliche Maßnahmen, die der „guten fachlichen Praxis“ entsprechen, einen Eingriff darstellen können, was vor allem im Bereich des Pflanzenschutzes und bei Düngemaßnahmen denkbar ist.<sup>332</sup>

### 3. Bewirtschaftungsbeschränkungen aufgrund von Schutzgebietsausweisungen

#### a) Inhalt und Wesen der Bewirtschaftungsbeschränkungen

##### aa) Gebote und Verbote

Durch die Ausweisung von Gebieten mit unterschiedlichen Schutzkategorien nach den §§ 22 ff. BNatSchG bzw. korrespondierenden Ländervorschriften können im Hinblick auf die Bewirtschaftung von Flächen bestimmte Auflagen in Form von Geboten und Verboten verhängt werden.<sup>333</sup> Diese Bewirtschaftungsbeschränkungen zielen auf den Erhalt besonders schutzwürdiger Teile von Natur und Landschaft ab. Da die Schutzweisung in Form von Rechtsnormen erfolgt, sind die Gebote und Verbote als zwingende Rechtssätze grundsätzlich sowohl von Hoheitsträgern als auch von jedem Einzelnen zu beachten.<sup>334</sup> Ihrem Wesen nach stellen sie zulässige Inhalts- und Schrankenbestimmungen für das Grundrecht auf Eigentum dar.<sup>335</sup> Inhaltlich können beispielsweise Anpflanzungen verboten,<sup>336</sup> der Einsatz von Pflanzenschutz- und Düngemittel untersagt,<sup>337</sup> die Jagdausübung beschränkt oder gänzlich verboten,<sup>338</sup> der Wege- und

<sup>331</sup> Marzik/Wilrich, § 18 Rz. 34; Landmann/Rohmer, § 18 Rz. 21; Meßerschmidt, § 18 Rz. 36; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 51; Louis/Engelke, § 8 Rz. 200.

<sup>332</sup> Bezüglich Maßnahmen des Pflanzenschutzes und der Düngung ist streitig, ob diese überhaupt der Eingriffsregelung unterfallen. Nach Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 54 ist dies nicht der Fall, da die Eingriffsregelung von vornherein nicht in Betracht kommt, wenn eine Bodennutzung nicht zu einer Veränderung der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen führt; vgl. aber im Gegensatz dazu OVG Koblenz, NuR 1982, S. 232 zu Schädlingsbekämpfungsmaßnahmen; Louis/Engelke, § 8 Rz. 199; Landmann/Rohmer, § 18 Rz. 21; Härtel, S. 166. Im Ergebnis erscheint es angesichts der erheblichen Auswirkungen, welche die Ausbringung von Düngemittel- und Pflanzenschutzmitteln im Wald auf den Naturhaushalt haben können, sachgerecht, diesbezüglich die Eingriffsregelung anzuwenden.

<sup>333</sup> Vgl. § 22 Abs. 2 BNatSchG.

<sup>334</sup> Steinberg, DÖV 2000, S. 89.

<sup>335</sup> BVerwG, NuR 1993, S. 488; BayVerfGH, NuR 1992, S. 228; OVG Koblenz, NuR 1992, S. 134; VGH Mannheim, NuR 1994, S. 243; BVerfG, NJW 1998, S. 367 und ausführlich Axer, AgrarR Beilage I/2000, S. 5 ff.

<sup>336</sup> VGH Kassel, NuR 1986, S. 176.

<sup>337</sup> OLG Düsseldorf, NuR 1988, S. 259; OVG Bremen, NuR 1990, S. 82; OVG Schleswig, AgrarR 1998, S. 383.

Zaubau,<sup>339</sup> die Änderung der Baumartenzusammensetzung,<sup>340</sup> das Ausästen und Abhacken von Bäumen,<sup>341</sup> der Kahlhieb<sup>342</sup> und das Einbringen naturraumfremder oder nicht standortgerechter Gehölzarten verboten werden.<sup>343</sup> Außerdem kann der Holzeinschlag reguliert, eine naturnahe Bewirtschaftung verlangt und die Baumartenwahl vorgeschrieben werden.<sup>344</sup> In Naturschutzgebieten entspricht es der Regel, dass die forstwirtschaftliche Nutzung grundsätzlich verboten ist.<sup>345</sup>

An Geboten sind z. B. Pflanzgebote und die Erhaltung einer Mindestanzahl von Alt- oder Tothölzern denkbar. Allerdings sind Pflege- oder Bewirtschaftungsgebote an die Adresse privater Eigentümer grundsätzlich nicht möglich, weil sie gegen Art. 12 Abs. 2 GG verstoßen. Anders ist es jedoch, wenn jemand eine Fläche bewirtschaftet und ihm dabei Vorschriften über die Art und Weise der Nutzung gemacht werden, so z. B. das Gebot bei der forstwirtschaftlichen Nutzung eine bestimmte Zusammensetzung der Baumarten einzuhalten oder Waldränder zu gestalten.<sup>346</sup>

#### bb) Pflege-, Entwicklungs- und Wiederherstellungsmaßnahmen

Neben Ge- und Verboten können in Schutzanordnungen gem. § 22 Abs. 2 BNatSchG auch Pflege-, Entwicklungs- und Wiederherstellungsmaßnahmen bestimmt oder die dazu erforderlichen Ermächtigungen normiert werden, soweit diese erforderlich sind. Dabei handelt es sich um Maßnahmen, die den bestehenden Zustand erhalten, fortentwickeln oder wiederherstellen. Die Schutzausweisung konkretisiert damit die durch das BNatSchGNeuRegG 2002 in § 1 BNatSchG eingefügte Handlungsform des Wiederherstellens.<sup>347</sup> Denkbare Bestimmungen sind z. B. die Regulierung von Gewässern,<sup>348</sup> die Wiedervernässung trocken gewordener Moorflächen und die Wiederbepflanzung.<sup>349</sup>

---

<sup>338</sup> VHG Mannheim, NuR 1993, S. 138; BayVGH, BayVBl. 1996, S. 501 und S. 659; OVG Schleswig, AgrarR 1998, S. 383.

<sup>339</sup> OVG Koblenz, NuL 1992, S. 70; OVG Lüneburg, AgrarR 1977, S. 371.

<sup>340</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 23 Rz. 50.

<sup>341</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 23 Rz. 25.

<sup>342</sup> OVG Lüneburg, Urteil vom 27.06.1994, 3 L 165/92.

<sup>343</sup> Louis/Engelke, § 15 Rz. 16.

<sup>344</sup> Louis/Engelke, § 12 Rz. 44.

<sup>345</sup> Louis/Engelke, § 13 Rz. 12 und Rz. 18.

<sup>346</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 22 Rz. 26.

<sup>347</sup> Vgl. dazu Erster Teil B II 1 d.

<sup>348</sup> Marzik/Wilrich, § 22 Rz. 40.

<sup>349</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 22 Rz. 31.

Die so bestimmten Maßnahmen werden regelmäßig durch Behörden oder Landschaftspflegeverbände durchgeführt, weil eine Pflegepflicht des Eigentümers in aller Regel nicht besteht.<sup>350</sup> Den Eigentümer trifft jedoch die Duldungspflicht aus § 9 BNatSchG, wodurch es indirekt zu Bewirtschaftungsbeschränkungen kommen kann.

#### b) Vergleich von Bewirtschaftungsregelung und Bewirtschaftungsbeschränkungen

Soweit die Bewirtschaftungsregelung des § 11 S. 1 BWaldG der Pflege und Entwicklung des Waldes zur Erhaltung seiner Sozialfunktionen dient, geht ihre Zielsetzung in dieselbe Richtung wie die der naturschutzrechtlichen Bewirtschaftungsbeschränkungen, welche den Schutz, die Pflege und die Entwicklung bestimmter Teile von Natur und Landschaft bezwecken. Beide Instrumente dienen dazu, den Umgang mit Flächen näher zu regeln, wobei § 11 S. 1 BWaldG allerdings für alle Waldflächen gilt und sich damit eines umfassenden Ansatzes bedient, während die aufgrund der §§ 22 ff. BNatSchG erlassenen Ge- und Verbote nur für bestimmte, besonders ausgewiesene Gebiete oder Objekte gelten. Wie sich schon ihrer Bezeichnung entnehmen lässt, zielen Bewirtschaftungsbeschränkungen auf eine Einschränkung der Bewirtschaftung ab und verhalten sich damit konträr zum Bewirtschaftungsgebot des § 11 S. 1 BWaldG.

Ein weiterer Unterschied liegt im möglichen Adressatenkreis. Während sich die Ge- und Verbote grundsätzlich gegen jedermann richten können, wendet sich § 11 BWaldG nur an die Waldbesitzer. Im Rahmen von naturschutzrechtlichen Bewirtschaftungsbeschränkungen ist dieser Unterschied allerdings nur wenig bedeutsam, da sich Ge- und Verbote auch hier regelmäßig nur gegen die Waldbesitzer richten werden. Denkbar ist allenfalls die Einbeziehung von Subjekten des öffentlichen Rechts als Dritte, welche neben dem Waldbesitzer durch eigenständige Bewirtschaftungsmaßnahmen auf die Flächen einwirken.<sup>351</sup>

Inhaltlich ermöglichen die Bewirtschaftungsbeschränkungen wesentlich flexiblere und weiter gehende Einwirkungen auf die Bewirtschaftung als die Mindestanforderungen des § 11 S. 2 BWaldG. Zu den im Einzelnen möglichen Rechtsfolgen kann an dieser

<sup>350</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 22 Rz. 27.

<sup>351</sup> Zu denken ist insbesondere an Gewässerpflegeverbände, Jagdgenossenschaften und Teilnehmergemeinschaften nach § 16 FlurbG.

Stelle nach oben verwiesen werden.<sup>352</sup> Daneben können natürlich auch Wiederaufforstung und Ergänzung durch naturschutzrechtliche Gebote vorgeschrieben werden.

Zusammenfassend ermöglichen die auf Grundlage der §§ 22 ff. BNatSchG erlassenen Bewirtschaftungsbeschränkungen eine wesentlich effizientere Steuerung als die Bewirtschaftungsregelung des § 11 BWaldG. Letzterem kommt allerdings ebenfalls eigenständige Bedeutung zu, da er ein grundsätzliches Bewirtschaftungsgebot enthält und im Ansatz umfassender ist.

### c) Konflikte zwischen Waldbewirtschaftung und Bewirtschaftungsbeschränkungen

Die Gebote und Verbote erfassen insbesondere in Naturschutzgebieten auch Bewirtschaftungsmaßnahmen, die im Rahmen einer ordnungsgemäßen Land- und Forstwirtschaft bzw. im Rahmen der guten fachlichen Praxis erfolgen.<sup>353</sup> Bei der Ausweisung von Landschaftsschutzgebieten und den damit verbundenen Verboten ist zwar gem. § 26 Abs. 2 i. V. m. § 5 Abs. 1 BNatSchG die besondere Bedeutung einer natur- und landschaftsverträglichen Forstwirtschaft für die Erhaltung der Kultur- und Erholungslandschaft zu berücksichtigen, gleichwohl können bestimmte forstwirtschaftliche Maßnahmen verboten oder eingeschränkt werden, soweit sie den Charakter des Gebietes verändern oder dem besonderen Schutzzweck zuwiderlaufen.

Über die §§ 24 Abs. 3 und 25 Abs. 2 BNatSchG sind in Nationalparks und Biosphärenreservaten dieselben Einschränkungen möglich wie in Natur- und Landschaftsschutzgebieten. Gem. §§ 28 Abs. 2 und 29 Abs. 2 S. 1 i. V. m. § 22 Abs. 2 S. 1 BNatSchG sind in den Schutzanordnungen über Naturdenkmale und geschützte Landschaftsbestandteile ebenfalls Verbote vorgesehen und können Pflege-, Entwicklungs- und Wiederherstellungsmaßnahmen bestimmt werden. Gleiches gilt gem. § 22 Abs. 2 BNatSchG auch für Naturparks, soweit die Erklärung zum Schutzgebiet erfolgt, wovon die Länder jedoch gem. § 22 Abs. 4 BNatSchG abweichen können.

Damit kommt es durch Schutzausweisungen nach den §§ 22 ff. BNatSchG regelmäßig zu Einschränkungen bei der Holznutzung und den forstlichen Nebennutzungen, woraus

<sup>352</sup> Vgl. Zweiter Teil B II 3 a aa.

<sup>353</sup> BVerwG, NuR 1998, S. 40 f.; VGH Mannheim, NuR 1993, S. 429.



sich in der Praxis Streitigkeiten über die Zulässigkeit und Reichweite der Ge- und Verbote sowie über Entschädigungspflichtigkeit und -höhe ergeben.<sup>354</sup>

Weiter ist in diesem Zusammenhang streitig, ob die naturschutzgesetzlichen Forstwirtschaftsklauseln auch innerhalb der Schutzgebiete gelten, was zu einer „Vorabprivilegierung“ der Forstwirtschaft in Schutzgebieten führen würde.<sup>355</sup> Da die herrschende Meinung diese Vorabprivilegierung jedoch ablehnt, finden sich in den einzelnen Schutzausweisungen häufig eigene Forstwirtschaftsklauseln, welche genau wie ihre gesetzlichen Vorbilder auf die „gute fachliche Praxis“ oder die „Ordnungsmäßigkeit“ der Bewirtschaftung abstellen.<sup>356</sup> Diese Klauseln helfen in der Praxis allerdings ebenfalls nur wenig weiter, da sie mit denselben Problemen behaftet sind wie die gesetzlichen Forstwirtschaftsklauseln.<sup>357</sup>

#### 4. Gesetzlich geschützte Biotope, § 30 BNatSchG

##### a) Inhalt und Wesen des gesetzlichen Biotopschutzes

§ 30 BNatSchG normiert ein umsetzungsbedürftiges absolutes Verbot der Zerstörung und erheblichen oder nachhaltigen Veränderung bestimmter bundesrechtlich aufgeführter und landesrechtlich gegebenenfalls zusätzlich benannter, besonders schutzwürdiger Biotope. Die Länder sind danach verpflichtet, zumindest die im Katalog des § 30 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 bis 6 BNatSchG genannten Biotope durch ein entsprechendes Verbot zu schützen.<sup>358</sup> Nach dem Wortlaut des Gesetzes „können“ sind auch nur möglicherweise beeinträchtigende Handlungen dem Verbot zu unterwerfen. Erfasst werden nicht nur unmittelbare, sondern auch mittelbare Einwirkungen. Es ist deshalb unerheblich, ob die Handlungen direkt auf den geschützten Flächen oder nur in deren Umgebung vorgenommen werden.<sup>359</sup>

<sup>354</sup> Vgl. dazu Wagner/Jönsson, S. 6; Schaper, FuH 1998, S. 410; Klose/Orf, § 11 Rz. 19.

<sup>355</sup> Vgl. zu diesem Streit Wagner/Riethmüller, S. 29.

<sup>356</sup> Vgl. dazu Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 48 und § 26 Rz. 28 sowie die Musterverordnungen in Schumacher/Fischer-Hüftle, § 23 Rz. 54 und in Louis/Engelke, § 15 Rz. 16.

<sup>357</sup> Vgl. zu diesen Problemen im Zweiten Teil A III 2 b cc.

<sup>358</sup> Lorz/Müller/Stöckel, § 30 Rz. 8; Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 2.

<sup>359</sup> Landmann/Rohmer, § 30 Rz. 11 f.

Im Gegensatz zu den anderen Gebiets- oder Objektsschutzinstituten des Bundesnaturschutzgesetzes, die erst eingreifen, wenn der räumliche Umfang eines Gebietes förmlich festgelegt worden ist, greift der Schutz nach § 30 BNatSchG bzw. den korrespondierenden Ländervorschriften ohne vorherigen Ausweisungsakt unmittelbar von Gesetzes wegen. Allein die Existenz eines Biotops, das die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt, führt bereits zum Verbot von Beeinträchtigungen.<sup>360</sup> Ihrem Wesen nach stellt die gesetzliche Biotopschutzregelung eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Grundeigentums i. S. d. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG dar, die lediglich der Sozialbindung des Eigentums Ausdruck verleiht und daher grundsätzlich ohne Ausgleichsleistung zulässig ist.<sup>361</sup> Allerdings sind Konstellationen denkbar, welche im Einzelfall zu einer Beschränkung eigentumsrechtlich geschützter Nutzungsmöglichkeiten führen, die ohne einen Ausgleich unverhältnismäßig wäre.<sup>362</sup> Aus diesem Grund sieht § 30 Abs. 2 BNatSchG Ausnahmen vor. Hinzu treten Befreiungen nach entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften und subsidiär die im Landesrecht zumeist enthaltenen Entschädigungsregeln,<sup>363</sup> sodass der gesetzliche Biotopschutz aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden ist.<sup>364</sup>

#### b) Vergleich zwischen Bewirtschaftungsregelung und gesetzlichem Biotopschutz

Der gesetzliche Biotopschutz zielt auf den abstrakten Erhalt wertvoller und selten gewordener Biotoptypen, indem er Zerstörungs- und Veränderungsverbote aufstellt. Er dient gerade auch dazu, Veränderungen durch Bewirtschaftungsmaßnahmen zu verhindern, und schränkt somit das Bewirtschaftungsgebot aus § 11 S. 1 BWaldG ein. Bewirtschaftungsregelung und gesetzlicher Biotopschutz verhalten sich folglich gegensätzlich zueinander. Weder in ihren Zielen noch in ihren Rechtsfolgen bestehen Gemeinsamkeiten.

---

<sup>360</sup> Vgl. Kloepfer, § 11 Rz. 150.

<sup>361</sup> OVG Frankfurt (Oder), NuR 2001, S. 148; OVG Lüneburg, NuR 1995, S. 471 f.

<sup>362</sup> Landmann/Rohmer, § 30 Rz. 4.

<sup>363</sup> Vgl. dazu die Verpflichtung in § 5 Abs. 2 BNatSchG.

<sup>364</sup> Ausführlich dazu Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 18 ff.

## c) Konflikte zwischen Waldbewirtschaftung und gesetzlichem Biotopschutz

Das Veränderungsverbot des § 30 Abs. 1 BNatSchG erfasst nach seinem Wortlaut alle Maßnahmen, die zu einer Zerstörung oder wesentlichen Beeinträchtigung eines Katalogbiotops führen können. Dabei kann es sich auch um Verhaltensweisen handeln, die grundsätzlich rechtlich zulässig sind, wie die ordnungsgemäße land- oder forstwirtschaftliche Bodennutzung.<sup>365</sup> Somit werden grundsätzlich auch forstliche Bewirtschaftungsmaßnahmen erfasst, wenn sie im konkreten Einzelfall biotopzerstörende oder -beeinträchtigende Wirkungen haben. Konkrete Überschneidungen sind diesbezüglich vor allem bei Waldbiotopen denkbar, die nach § 30 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 a. E. und Nr. 4 BNatSchG ausdrücklich geschützt sind.<sup>366</sup> Daneben sind auch Konflikte im Umgebungsbereich anderer Katalogbiotope denkbar, da § 30 Abs. 1 S. 1 BNatSchG, wie oben erläutert, auch mittelbar zerstörende oder beeinträchtigende Maßnahmen verbietet. In diesem Zusammenhang ist streitig, ob die Forstwirtschaftsklausel des § 18 Abs. 2 BNatSchG i. V. m. § 11 BWaldG auch im Rahmen des § 30 BNatSchG anwendbar ist und damit Maßnahmen der ordnungsgemäßen Forstwirtschaft trotz entgegenstehender Verbote zulässig sind.<sup>367</sup> Des Weiteren ist umstritten, ob das Forstrecht im Bereich der Waldbiotope<sup>368</sup> Sonderregeln enthält, die das Naturschutzrecht teilweise oder vollständig verdrängen.<sup>369</sup>

## 5. Schutz von Gewässern und Uferzonen, § 31 BNatSchG

Ziele des umsetzungsbedürftigen § 31 BNatSchG sind der Erhalt der Lebensraumfunktion und die Weiterentwicklung oberirdischer Gewässer im Hinblick auf deren Vernetzungsfunktion.<sup>370</sup> Die Vorschrift verfolgt den Zweck, den gesetzlichen Biotopschutz des § 30 BNatSchG zu ergänzen und dessen Lücken zu schließen.<sup>371</sup> Sie dient

---

<sup>365</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 14; Marzik/Wilrich, § 30 Rz. 13.

<sup>366</sup> Geschützte Waldbiotope sind danach Bruch-, Sumpf-, Au-, Schlucht-, Blockhalden- und Hangschuttwälder sowie Wälder trockenwarmer Standorte.

<sup>367</sup> Vgl. zu diesem Streit ausführlicher Marzik/Wilrich § 30 Rz. 14 f.; Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 17 f.

<sup>368</sup> Vgl. Fn. 366.

<sup>369</sup> Vgl. zu diesem Streit ausführlicher Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 15.

<sup>370</sup> Vgl. dazu Kloepfer, § 11 Rz. 157.

<sup>371</sup> Marzik/Wilrich, § 31 Rz. 1.

ausweislich der Gesetzesbegründung<sup>372</sup> außerdem konkret dazu, die EU-Wasserrahmenrichtlinie<sup>373</sup> auf bundesrechtlicher Ebene umzusetzen.

Im Hinblick auf das Verhältnis des Gewässerschutzes zur Waldbewirtschaftung ergeben sich keine Gesichtspunkte, welche nicht schon im Rahmen des gesetzlichen Biotopschutzes abgehandelt worden wären. An dieser Stelle kann daher auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen werden.

## 6. Artenschutz, §§ 39 ff. BNatSchG

### a) Inhalt des Artenschutzes

Der Artenschutz dient gemäß § 39 Abs. 1 S. 1 BNatSchG dem Schutz und der Pflege wild lebender Tier- und Pflanzenarten in ihrer natürlichen und historisch gewachsenen Vielfalt (Biodiversität). Gemäß § 39 Abs. 1 S. 2 BNatSchG umfasst er nicht nur den isolierten Schutz bestimmter Tiere und Pflanzen als Einzelperscheinungen der Natur (direkter Artenschutz), sondern bezieht deren Biotope und sonstige Lebensbedingungen in den Schutz mit ein (indirekter Artenschutz).<sup>374</sup> Umgesetzt wird der Artenschutz mittels der Maßnahmen des allgemeinen Schutzes nach § 41 BNatSchG, der alle wild lebenden Tiere und Pflanzen erfasst, sowie über die Zugriffs-, Besitz- und Verkehrsverbote des § 42 BNatSchG, die nur für besonders geschützte Arten gelten. Während im Rahmen des § 41 BNatSchG ein vernünftiger Grund genügt, um einen Zugriff zu rechtfertigen, können die Verbote des § 42 BNatSchG nur durch Ausnahmen nach § 43 BNatSchG überwunden werden.

### b) Vergleich der Bewirtschaftungsregelung mit den Artenschutzvorschriften

Bewirtschaftungsregelung und Artenschutzvorschriften haben weder gemeinsame Ziele, noch sehen sie vergleichbare Rechtsfolgen vor. Der Artenschutzgedanke ist als ureigene Komponente des Naturschutzrechts bisher nicht in das Bundeswaldgesetz aufgenom-

<sup>372</sup> BT-Drs. 14/6378, S. 53.

<sup>373</sup> Richtlinie EG 60/2000 vom 23.10.2000, ABl. EG 2000, Nr. L 327, S. 1.

<sup>374</sup> Durch die Novellierungen von 1986 und 1998 wurde damit der Tatsache Rechnung getragen, dass der nur isolierte Schutz von Arten ohne gleichzeitigen Biotopschutz den Artenrückgang nicht aufhalten kann.

men worden. Der Bewirtschaftungsregelung und den Artenschutzvorschriften kommt deshalb nebeneinander jeweils eigenständige Bedeutung zu.

### c) Konflikte zwischen Waldbewirtschaftung und Artenschutz

Im Gegensatz zu den meisten anderen Instituten des Naturschutzes enthalten die Vorschriften zum Artenschutz Regelungen über ihr Verhältnis zum Forstrecht. So bestimmt die Unberührtheitsklausel des § 39 Abs. 2 BNatSchG, dass die Vorschriften des Forstrechts vom Artenschutz unberührt bleiben.<sup>375</sup> Artenschutzrecht und Forstrecht bleiben also grundsätzlich nebeneinander anwendbar.<sup>376</sup> Es wird keine Spezialität des einen oder anderen Rechtsgebietes festgeschrieben; vielmehr ist bei auftretender Konkurrenz der jeweilige Vorrang nach allgemeinen Auslegungsregeln zu ermitteln.<sup>377</sup> Für die Zugriffsverbote des § 42 Abs. 1 und 2 BNatSchG wird in diesem Zusammenhang ausdrücklich bestimmt, dass forstwirtschaftliche Maßnahmen, die der guten fachlichen Praxis entsprechen, grundsätzlich ausgenommen sind.<sup>378</sup>

Demnach ist die Forstwirtschaft bei Einhaltung der Vorschriften des Forstrechts sowie der guten fachlichen Praxis von den Verboten des allgemeinen und besonderen Artenschutzrechts nach § 41 Abs. 1 Nr. 1 und 2 sowie § 42 Abs. 1 und 2 BNatSchG ausgenommen.<sup>379</sup> Im Übrigen gehen die artenschutzrechtlichen Vorschriften als spezielle Einschränkungen der wirtschaftlichen Tätigkeit im Forst vor.<sup>380</sup> Aufgrund der detaillierten Regelung sind Konkurrenzprobleme zwischen Artenschutz und forstlichen Bewirtschaftungsmaßnahmen weitgehend ausgeschlossen. Mögliche Streitigkeiten beschränken sich im Wesentlichen auf den Inhalt des Begriffs der guten fachlichen Praxis.<sup>381</sup>

<sup>375</sup> Die Unberührtheitsklausel gilt gem. § 11 S. 1 BNatSchG unmittelbar.

<sup>376</sup> Marzik/Wilrich, § 39 Rz. 7 und ausführlich Kolodziejczok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 1220, § 39 Rz. 29.

<sup>377</sup> BT-Drs. 10/5064, S. 18; Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 39 Rz. 10; Lorz/Müller/Stöckel, § 39 Rz. 8.

<sup>378</sup> Vgl. § 43 Abs. 4 BNatSchG.

<sup>379</sup> Bzgl. § 41 Abs. 1 Nr. 1 und 2 BNatSchG liegt mit der Forstwirtschaft regelmäßig ein vernünftiger Grund vor; bzgl. § 42 Abs. 1 und 2 BNatSchG greift die Ausnahme des § 43 Abs. 4 BNatSchG. Vgl. zu dieser Auffassung und zur Rechtslage in Niedersachsen Keding/Henning, Anhang 5, Oz. 45.6.11.5.

<sup>380</sup> Marzik/Wilrich, § 39 Rz. 11.

<sup>381</sup> Vgl. zum Problem der mangelnden Bestimmtheit des Begriffs im Zweiten Teil B IV 2 b cc.

### III. Waldrechtliche Genehmigungsverfahren contra Eingriff, Ausnahme und Befreiung

#### 1. Inhalt und Ziel der waldrechtlichen Genehmigungsverfahren

Nach § 9 Abs. 1 S. 1 BWaldG und den korrespondierenden Ländervorschriften bedarf die Umwandlung von Wald in eine andere Nutzungsart der Genehmigung. Gem. § 10 Abs. 1 BWaldG und korrespondierendem Landesrecht bedarf umgekehrt auch die Erstaufforstung von Flächen der Genehmigung. Inhaltlich versteht man unter einer Umwandlung die Änderung der Nutzung von Wald in eine Nichtwaldfläche und unter einer Erstaufforstung die Änderung der Nutzung einer Nichtwaldfläche in eine Waldfläche.<sup>382</sup> Ziel der Genehmigungspflichtigkeit der Umwandlung ist es, im Hinblick auf die positiven Wirkungen des Waldes zu verhindern, dass Wald unkontrolliert beseitigt werden kann, ohne dass vorher nachgeprüft wurde, ob ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Walderhaltung besteht.<sup>383</sup> Demgegenüber zielt das Genehmigungserfordernis für Erstaufforstungen darauf ab, die Neuanlage von Wald unter Kontrolle zu halten und so zu steuern, dass die Nutzungsänderung sich nicht abträglich auf die Landeskultur auswirkt und die Wirtschaftsentwicklung eines Gebietes nicht behindert.<sup>384</sup> Sowohl bei der Erstaufforstungsgenehmigung als auch bei der Waldumwandlung handelt es sich im Hinblick auf die Grundrechtsverwirklichung von Art. 14 GG um gebundene Entscheidungen.<sup>385</sup>

---

<sup>382</sup> Vgl. zur Umwandlung Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4543, § 9 Rz. 5 ff.; Klose/Orf, § 9 Rz. 14 f. und ausführlich Möller, Umweltrecht Bd. II, S. 256 ff.; zur Erstaufforstung Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 6; Klose/Orf, § 10 Rz. 5 ff. und ausführlich Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 327 f.

<sup>383</sup> Klose/Orf, § 9 Rz. 4; Westernacher, § 12 Anm. 1.1.

<sup>384</sup> Klose/Orf, vor § 10 Rz. 1; Westernacher, § 13 Anm. 1; Wolf, S. 635.

<sup>385</sup> Vgl. VGH Mannheim, NuR 1981, S. 100 und 1984, S. 148; OVG Münster, AgrarR 1983, S. 15 und 74; VGH München, AgrarR 1983, S. 164; VGH Kassel, NuR 1991, S. 6; OVG Lüneburg, AgrarR 1981, S. 17; VG Trier, AgrarR 1986, S. 88; Klose/Orf, § 10 Rz. 38; Schäfer/Vanvolxem, § 14 Anm. 1; Keding/Henning, § 9 Anm. 1; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 10; Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 10; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 374; Schmidt-Aßmann, NuR 1986, S. 99; Büllsbach, NVwZ 1991, S. 25; Kalss, S. 60 f.

## 2. Eingriffe in Natur und Landschaft

### a) Inhalt, Ziel und Rechtsfolgen der Eingriffsregelung

Zu Inhalt, Ziel und Rechtsfolgen der Eingriffsregelung kann an dieser Stelle auf die vorstehenden Ausführungen des Zweiten Teils unter III 2 b verwiesen werden.

### b) Vergleich der walddrechtlichen Genehmigungstatbestände mit der Eingriffsregelung

Wie oben bereits festgestellt, dient die Eingriffsregelung dazu, den Status quo in der Natur zu erhalten und Eingriffe in den Naturbestand zu vermeiden oder zu kompensieren. Die walddrechtlichen Genehmigungstatbestände verfolgen im Grunde denselben Zweck. Durch die Genehmigungsvorbehalte sollen unkontrollierte, natur- und landschaftsabträgliche Umwandlungen oder Erstaufforstungen verhindert werden. Für die Umwandlung ergibt sich dies aus § 9 Abs. 1 S. 3 BWaldG, wonach die Umwandlung versagt werden soll, wenn die Walderhaltung im überwiegenden öffentlichen Interesse liegt, und insbesondere, wenn der Wald für die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes von wesentlicher Bedeutung ist.

Für die Erstaufforstung wird dies aus dem Versagungsgrund des § 10 Abs. 1 S. 2 BWaldG, den Erfordernissen der Raumordnung und Landesplanung, deutlich. Unter diesen Terminus fallen nämlich nach allgemeiner Meinung unter anderem auch die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege.<sup>386</sup>

Daneben verfolgen aber Erstaufforstung und Umwandlung noch weiter gehende Zwecke. Bei der Umwandlung gehören dazu gem. § 9 Abs. 1 S. 3 BWaldG der Schutz der forstwirtschaftlichen Erzeugung und die Erholung der Bevölkerung. Bei der Erstaufforstung sind es alle unter den Terminus der Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung fallenden Belange, wie z. B. die Schaffung einheitlicher Lebensverhältnisse, die Entwicklung des ländlichen Raumes sowie der Infra- und Wirtschafts-

---

<sup>386</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 11; Klose/Orf § 10 Rz. 23 und Plochmann/Thoro, S. 14 ff. Vgl. dazu auch § 3 Nr. 1 i. V. m. § 2 Abs. 2 Nr. 8 ROG: Zu den Erfordernissen der Raumordnung gehören gem. § 3 Nr. 1 ROG auch die Grundsätze der Raumordnung und zu den Grundsätzen gehören gem. § 2 Abs. 2 Nr. 8 ROG unter anderem auch der Schutz, die Pflege und die Entwicklung von Natur und Landschaft einschließlich Gewässern und Wald, wobei den Belangen des Biotopschutzes Rechnung zu tragen ist.

struktur, die Deckung des Wohn- und Siedlungsbedarfs der Bevölkerung und der Hochwasserschutz.<sup>387</sup>

Im Hinblick auf die möglichen Rechtsfolgen für eine geplante Umwandlung unterscheiden sich Eingriffsregelung und Umwandlungsvorschriften kaum. Sowohl das abgestufte Rechtsfolgensystem des Eingriffs als auch die Regelanordnung des § 9 Abs. 1 S. 3 BWaldG ermöglichen unterschiedlich weit gehende Einschränkungen bis hin zur vollständigen Versagung der Umwandlung. Über Nebenbestimmungen zur Umwandlungsgenehmigung lassen sich aufgrund des offenen Tatbestandes<sup>388</sup> des § 9 Abs. 1 S. 3 BWaldG, wonach die Umwandlung versagt werden soll, wenn die Wald-erhaltung überwiegend im öffentlichen Interesse liegt, regelmäßig dieselben Rechtsfolgen erreichen und die Belange des Naturschutzes genauso umfassend berücksichtigen, wie dies die Eingriffsregelung ermöglicht. Überdies sehen die meisten Landeswaldgesetze ausdrücklich die Verpflichtung zu Ersatzmaßnahmen oder Ausgleichszahlung im Falle der Genehmigung der Umwandlung vor.<sup>389</sup>

Anders verhält es sich bei der Erstaufforstungsgenehmigung. Hier darf die Genehmigung nur versagt oder mit Nebenbestimmungen versehen werden, wenn Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung der Erstaufforstung entgegenstehen oder ein sonstiger, landesrechtlich eingeführter Versagungsgrund vorliegt. Mit der Formulierung „darf nur versagt werden“ kommt klar zum Ausdruck, dass selbst das Vorliegen eines Versagungsgrundes noch nicht zwingend zur Versagung führen muss, sondern der einschlägige Versagungsgrund noch im Wege der nach § 10 Abs. 1 S. 2 i. V. m. § 9 Abs. 1 S. 2 BWaldG vorzunehmenden Abwägung überwunden werden kann.<sup>390</sup> Der für die Entscheidung zuständigen Behörde ist insofern ein verhältnismäßig großer Spielraum eingeräumt.<sup>391</sup> Demgegenüber ist ein Eingriff nach § 19 Abs. 3 S. 1 BNatSchG zwingend zu versagen, wenn die Beeinträchtigungen nicht zu vermeiden oder nicht in angemessener Frist auszugleichen oder in sonstiger Weise zu kompensieren sind und

<sup>387</sup> Vgl. dazu ausführlich § 2 Abs. 2 ROG.

<sup>388</sup> Zum Begriff der Offenheit des Umwandlungstatbestandes vgl. Klose/Orf, § 9 Rz. 57; Büllersbach, NVwZ 1991, S. 23.

<sup>389</sup> § 9 Abs. 3 und 4 LWaldG BW; § 6 Abs. 2 S. 2 BlnWaldG; § 8 Abs. 3 und 4 LWaldG Bbg; § 8 Abs. 3 und 8 BremWaldG; § 12 Abs. 3 und 5 HeFoG; § 15 Abs. 5 und 6 LWaldG M-V; § 39 Abs. 3 LFoG NRW; § 8 Abs. 7 NdsWaldLG; § 14 Abs. 2 LWaldG Rh-Pf; § 8 Abs. 3 und 5 SächsWaldG; § 8 Abs. 3 LWaldG LSA; § 9 Abs. 4 LWaldG S-H; § 10 Abs. 3 und 4 ThürWaldG.

<sup>390</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 38; Kolodziejczok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 10; Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 10 ff.; VGH Mannheim, AgrarR 1992, S. 210.

<sup>391</sup> Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 11.



die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege bei der Abwägung aller Anforderungen an Natur und Landschaft anderen Belangen im Range vorgehen.<sup>392</sup>

Im Vergleich zur Eingriffsregelung fehlen dem Institut der Erstaufforstung damit sowohl die Vermeidungs- und Ausgleichspflicht des Verursachers als auch die Pflicht zur vollständigen Untersagung der Erstaufforstung, wenn sie zu nicht ausgleichbaren Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft führt.<sup>393</sup> Trotz der aufgezeigten Unterschiede kommt man aber bei der Genehmigung von Erstaufforstungen in der Praxis regelmäßig sowohl nach Wald- als auch nach Naturschutzrecht zum selben Ergebnis.<sup>394</sup>

Zusammenfassend ermöglicht die Eingriffsregelung in Bezug auf die Erstaufforstung eine weiter gehende Berücksichtigung der Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege. Für Umwandlungsvorhaben hingegen ergeben sich aus der Eingriffsregelung keine wesentlich erweiterten Möglichkeiten.<sup>395</sup>

### c) Überschneidungen zwischen den waldrechtlichen Genehmigungen und der Eingriffsregelung

Da durch die Rodung ein bestehender Waldbestand beseitigt und durch die Erstaufforstung ein Wald an einer Stelle begründet wird, wo vorher noch keiner stand, wird durch beide Vorhabentypen die Nutzungsart von Grundflächen verändert und damit die Eingriffsregelung berührt. In diesem Zusammenhang bestehen jedoch Zweifel, ob die Eingriffsregelung überhaupt auf die waldrechtlichen Genehmigungsverfahren anzuwenden ist<sup>396</sup> oder ob das Waldrecht insofern abschließende Sondervorschriften enthält.<sup>397</sup> Darüber hinaus kommt es, sofern die grundsätzliche Anwendbarkeit der Eingriffsregelung bejaht wird, in der Praxis zu Streitigkeiten darüber, ob der Eingriffstatbestand im Einzelfall erfüllt ist, ob also durch die konkrete Umwandlung

<sup>392</sup> § 19 Abs. 3 S. 1 BNatSchG.

<sup>393</sup> Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 70.

<sup>394</sup> Dahin gehend auch Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 377; Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 70; Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 342.

<sup>395</sup> So auch Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts, S. 266 f.

<sup>396</sup> Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts, S. 265.

<sup>397</sup> So z. B. VGH Kassel, NuR 1995, S. 295. Einige Länder haben den Versuch unternommen, das Verhältnis der waldrechtlichen Genehmigungsverfahren zum Eingriff zu regeln. Dabei wurde das Verhältnis meist nur teilweise geregelt, so § 10 Abs. 2 Nr. 8 BbgNatSchG; § 4 Abs. 2 Nr. 9 LG NRW; § 4 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 und 10 LPflG Rh-Pf; § 10 Abs. 2 Nr. 7 SaarlNG; § 8 Abs. 2 Nr. 9 SächsNatSchG; § 8 Abs. 1 Nr. 14 NatSchG LSA; § 7 Abs. 2 Nr. 8 LNatSchG S-H; §§ 6 Nr. 7 und 17 ThürNatG; eine vollumfängliche Regelung findet sich nur in § 11 Abs. 1 Nr. 2b BremNatSchG.

oder Erstaufforstung die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigt werden können.<sup>398</sup> Während dann im Falle einer Umwandlung regelmäßig Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen in Form von Ersatzaufforstungen verlangt werden,<sup>399</sup> ist bei Erstaufforstungen zweifelhaft, ob dadurch Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen ausgelöst werden können.<sup>400</sup>

Die naturschutzgesetzlichen Land- bzw. Forstwirtschaftsklauseln helfen in diesem Zusammenhang nicht weiter, da sie nach ganz herrschender Meinung nur die alltägliche Wirtschaftsweise umfassen, wozu aber die Änderung der Nutzungsart gerade nicht gehört.<sup>401</sup>

### 3. Ausnahmen und Befreiungen von Verboten

#### a) Wesen und Inhalt von Ausnahme und Befreiung

Neben den Genehmigungspflichten in den Waldgesetzen existieren auch in Schutzfestsetzungsverordnungen nach den §§ 22 ff. BNatSchG häufig Vorschriften, die Erstaufforstungs- und Umwandlungsvorhaben berühren. So enthalten insbesondere Naturschutz- und Landschaftsschutzgebietsverordnungen häufig Erstaufforstungs- und Umwandlungsverbote oder Verbote, die Bodengestalt sowie die Nutzungsart zu verändern.<sup>402</sup> In Landschaftsschutzgebieten sowie in Schutzzonen von Nationalparks mit entsprechendem Status sind diese Verbote meist als repressive Verbote mit Erlaubnisvorbehalt ausgestaltet,<sup>403</sup> während in Naturschutzgebieten, Kernzonen von National-

<sup>398</sup> Zur Problematik bei der Erstaufforstung Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 376; Kolodziejczok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 13.

<sup>399</sup> Rechtsgrundlage für diese sind entweder spezielle landeswaldgesetzliche Vorschriften, welche aufgrund der Ermächtigung des § 9 Abs. 3 Nr. 2 BWaldG erlassen wurden, oder, falls solche fehlen, die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung.

<sup>400</sup> Vgl. dazu Schaefer/Vanvolxem, § 14 Anm. 4.1 f., die nur im Zusammenhang mit der Umwandlung von einem Eingriff sprechen.

<sup>401</sup> Landmann/Rohmer, § 18 Rz. 20; Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 15; Gassner/Bendimir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 18 Rz. 24; Meßerschmidt, § 18 Rz. 38; Wagner/Riethmüller, S. 26; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 55; Louis/Engelke, § 8 Rz. 198; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 376; OVG Münster, NVwZ-RR 1994, S. 645; BVerwG, NuR 1991, S. 124; VG Schleswig, NuR 1987, S. 234; BVerwG, NuR 1983, S. 272.

<sup>402</sup> Thematisch gesehen gehören diese Verbote zu den Bewirtschaftungsbeschränkungen aufgrund von Schutzgebietsausweisungen, welche in diesem Teil der Arbeit unter B II 3 und IV 2 beschrieben sind.

<sup>403</sup> Vgl. Louis/Engelke, § 15 Rz. 16; Orf, NuR 1984, S. 230.

parks und geschützten Landschaftsbestandteilen aufgrund des generellen Veränderungsverbot in der Regel keine Erlaubnismöglichkeit vorgesehen ist.<sup>404</sup>

Bei den Verboten mit Erlaubnisvorbehalt besteht die Möglichkeit die untersagte Handlung zu genehmigen. Diese Genehmigung wird auch Ausnahme genannt und ist eine Kontrollerlaubnis, d. h., die Behörde hat zu prüfen, ob das Vorhaben mit den Verboten bzw. Schutzzwecken der Verordnung vereinbar ist. Falls nicht, ist die Genehmigung zwingend zu versagen, andernfalls ist sie zu erteilen.<sup>405</sup> Da durch den Erlaubnisvorbehalt eine Grundrechtsverwirklichung betroffen ist, besteht kein Ermessen, es handelt sich um eine gebundene Entscheidung.<sup>406</sup>

Neben der Ausnahme gibt es das Institut der Befreiung gem. § 62 BNatSchG i. V. m entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften.<sup>407</sup> Eine Befreiung ist nur möglich, soweit keine Ausnahme durch Gesetz oder Schutzgebietsverordnung vorgesehen ist oder eine solche zwar vorgesehen ist, aber nicht eingreift, weil ihre Voraussetzungen nicht vorliegen.<sup>408</sup> Bei der Befreiung handelt es sich um eine Ermessensentscheidung.<sup>409</sup> Inhaltlich dient sie dazu, eine Freistellung von Verboten oder Geboten in atypischen und daher vom Gesetzgeber nicht vorgesehenen Einzelfällen zu ermöglichen.<sup>410</sup> Sie soll dem Umstand Rechnung tragen, dass allgemeine Vorschriften über Verbote und Gebote nicht in jedem Einzelfall zu einem angemessenen Ergebnis führen können.<sup>411</sup>

Zusammengefasst ist damit in Landschaftsschutzgebieten und in Schutzzonen von Nationalparks mit entsprechendem Status i. d. R. zunächst eine Ausnahme von den Geboten und Verboten möglich und eine Befreiung gem. § 62 BNatSchG nur denkbar wenn diese nicht greift. In Naturschutzgebieten, Kernzonen von Nationalparks und geschützten Landschaftsbestandteilen ist hingegen von vornherein regelmäßig nur eine

<sup>404</sup> Vgl. Louis/Engelke, § 13 Rz. 18; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 23 Rz. 54; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 374.

<sup>405</sup> Marzik/Wilrich, § 62 Rz. 2.; Carlsen/Fischer-Hüftle, NuR 1993, S. 318.

<sup>406</sup> Grundlegend dazu BVerfGE 9, 83 und BVerfG, NVwZ 1992, S. 53.

<sup>407</sup> § 62 Abs. 1 S. 1 BNatSchG spricht nur von Befreiungen von den Verboten des Artenschutzes nach § 42 und den Vorschriften einer Rechtsverordnung nach § 52 Abs. 7 BNatSchG, welche im Hinblick auf waldrechtliche Genehmigungsverfahren bedeutungslos sind. Allerdings ermöglicht es § 62 Abs. 1 S. 2 BNatSchG den Ländern, Bestimmungen über die Erteilung von Befreiungen von landesrechtlichen Ge- und Verboten zu treffen. Von dieser Möglichkeit haben alle Bundesländer Gebrauch gemacht und die Befreiung von Verboten vorgesehen, die zugunsten besonders geschützter Teile von Natur und Landschaft bestehen.

<sup>408</sup> Marzik/Wilrich, § 62 Rz. 5.

<sup>409</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 62 Rz. 2; Marzik/Wilrich, § 62 Rz. 2; Schink, Rz. 789.

<sup>410</sup> Landmann/Rohmer, § 62 Rz. 1 m. w. N.; Schink, Rz. 771.

<sup>411</sup> Marzik/Wilrich, § 62 Rz. 1 m. w. N.

Befreiung denkbar. Das Institut der Befreiung wird nur sehr selten in Betracht kommen, da es regelmäßig am Vorliegen eines atypischen Falls fehlt.

Im Ergebnis verfolgen sowohl Ausnahme als auch Befreiung den Zweck, aus Naturschutzgründen verbotene Handlungen im Einzelfall zuzulassen. Sie sind im Hinblick auf die Grundrechte erforderlich, da vor allem bei größeren Schutzgebieten Fälle denkbar sind, in denen die Verbote weiter reichen, als es der jeweilige Schutzzweck erfordert.<sup>412</sup> Deshalb muss es den zuständigen Behörden in Anbetracht der Privatnützigkeit des Eigentums und der grundsätzlichen Verfügungsbefugnis des Eigentümers über die Sache im Einzelfall möglich sein, über die Zulässigkeit eines Vorhabens zu entscheiden.<sup>413</sup>

b) Vergleich der waldrechtlichen Genehmigungstatbestände mit den Instituten von Ausnahme und Befreiung

Stellt man die waldrechtlichen Genehmigungstatbestände den naturschutzrechtlichen Instituten von Ausnahme und Befreiung gegenüber, so fällt auf, dass Erstere grundsätzlich flächendeckend gelten, während Letztere auf besonders geschützte Gebiete oder Objekte beschränkt sind. Mit Ausnahme der eher selten infrage kommenden Befreiung handelt es sich bei den übrigen Genehmigungstatbeständen wegen der Grundrechtseinwirkung von Art. 14 GG um gebundene Entscheidungen.<sup>414</sup>

Im Hinblick auf ihre Wirkungsweise sind die Regelungen zu Erstaufforstung und Umwandlung als präventive Verbote mit Erlaubnisvorbehalt ausgestaltet.<sup>415</sup> Erstaufforstung und Umwandlung sind daher nicht generell verboten. Vielmehr sieht sie der Gesetzgeber als sozial wertvoll oder wenigstens neutral an und will sie lediglich einer vorherigen behördlichen Überprüfung unterziehen, um festzustellen, ob sie im Einzelfall gegen materielles Recht verstoßen. Die Erteilung der Genehmigung stellt

<sup>412</sup> OVG Münster, NuR 2000, S. 51; OVG Lüneburg, NVwZ-RR 2002, S. 346.

<sup>413</sup> Dazu Gassner/Bendornir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 22 Rz. 24 und § 62 Rz. 15 ff.

<sup>414</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 38; Schäfer/Vanvolxem, § 14 Anm. 1; Keding/Henning, § 9 Anm. 1; Kolodziej-cok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 10; Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 10; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 374.

<sup>415</sup> Für die Erstaufforstung vgl. Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 4; Klose/Orf, § 10 Rz. 14; Schaefer/Vanvolxem, § 14 Anm. 1; Sparwasser/Engel/Voßkuhle, § 6 Rz. 322; VG Kassel, RdL 1980, S. 75 und für die Umwandlung Büllsbach, S. 395; Klose/Orf, § 9 Rz. 5; Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 280; Schaefer/Vanvolxem, § 14 Anm. 1; Schmidt-Aßmann, NuR 1986, S. 99.

dann lediglich die allgemeine Handlungsfreiheit wieder her, indem sie dem Bürger gibt, was ihm verfassungsrechtlich ohnehin zusteht.<sup>416</sup> Das Verbot steht also von vornherein unter dem Vorbehalt, dass die Erlaubnis zu erteilen ist, wenn sich im Erlaubnisverfahren keine gesetzlichen Versagungsgründe ergeben.<sup>417</sup>

Demgegenüber ist bei den naturschutzrechtlichen Verboten zu differenzieren. Hier gibt es neben den präventiven Verboten mit Erlaubnisvorbehalt regelmäßig auch repressive Verbote mit Befreiungsvorbehalt.<sup>418</sup> Während die präventiven Verbote mit dem naturschutzrechtlichen Institut der Ausnahme korrespondieren, besteht bei den repressiven Verboten nur noch die Möglichkeit der Befreiung nach § 62 BNatSchG, bzw. den entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften.<sup>419</sup> Damit sind die repressiven Verbotsstatbestände dazu bestimmt, ein Verhalten zu unterdrücken, das der Gesetzgeber als grundsätzlich sozial schädlich erachtet.<sup>420</sup> Die Befreiung dient folglich dazu, an sich gesetzlich verbotene, außerhalb der verfassungsverbürgten Freiheiten liegende Handlungen aus Gründen der Einzelfallgerechtigkeit ausnahmsweise zuzulassen und damit den Rechtskreis des Bürgers zu erweitern.<sup>421</sup>

Vereinfacht ausgedrückt sind also Erstaufforstung, Umwandlung und Ausnahme nur dazu bestimmt, grundsätzlich erlaubte Handlungen zu steuern, während die Befreiung dazu dient, generell verbotene Handlungen ausnahmsweise zuzulassen.

Sowohl das Institut der Erstaufforstung als auch das der Umwandlung sehen eine Berücksichtigung der Belange des Naturschutzes vor. Für die Umwandlung ergibt sich dies durch die ausdrückliche Erwähnung der Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes sowie des öffentlichen Interesses an der Walderhaltung als Versagungsgründe in der Rahmenvorschrift des § 9 Abs. 1 S. 3 BWaldG.<sup>422</sup> Bei der Erstaufforstung sind in § 10 S. 2 BWaldG entgegenstehende Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung als möglicher Versagungsgrund normiert. Zu diesen gehören nach allgemeiner Meinung auch die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege.<sup>423</sup> Somit sehen beide

<sup>416</sup> Vgl. dazu und umfassend zum Begriff des Verbotes mit Erlaubnisvorbehalt Gromitsaris, DÖV 1997, S. 401 ff.

<sup>417</sup> Maurer, S. 217.

<sup>418</sup> Ausführlich dazu Schumacher/Fischer-Hüftle, § 22 Rz. 23 f.

<sup>419</sup> Marzik/Wilrich, § 62 Rz. 2; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 22 Rz. 24.

<sup>420</sup> Gromitsaris, DÖV 1997, S. 402.

<sup>421</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 22 Rz. 24; Landmann/Rohmer, § 62 Rz. 1.

<sup>422</sup> Zu den öffentlichen Interessen gehören unstreitig auch die Belange des Naturschutzes.

<sup>423</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 11; Klose/Orf, § 10 Rz. 23 und Plochmann/Thoroe, S. 14 ff. Vgl. dazu auch § 3 Nr. 1 i. V. m. § 2 Abs. 2 Nr. 8 ROG: Zu den

waldrechtlichen Genehmigungen die Berücksichtigung der Naturschutzbelange vor und schließen damit die Schutzzwecke naturschutzrechtlicher Verbote mit ein. Da sie ihrem Wesen nach genauso wie die naturschutzrechtliche Ausnahme als gebundene Entscheidungen konzipiert sind, kommt der Ausnahme im Verhältnis zu Erstaufforstung und Umwandlung keine überschießende Bedeutung zu. Vielmehr decken die waldrechtlichen Genehmigungen die Zielstellung der Ausnahme vollständig ab. Da die zugehörigen forstgesetzlichen Regelungen neben den Belangen des Naturschutzes aber auch noch die Berücksichtigung anderer Interessen vorschreiben, sind sie als weiter gehend anzusehen. Für diesen Standpunkt spricht auch die Tatsache, dass die Ausnahme hinsichtlich ihres Anwendungsbereichs auf bestimmte Schutzgebiete und Einzelobjekte beschränkt ist, während die beiden waldrechtlichen Institute grundsätzlich flächendeckend gelten.

Anders verhält es sich bei der Befreiung. Diese ist der Ausnahme bzw. den waldrechtlichen Genehmigungen, die den Schutzzweck der Ausnahme mit einschließen, nachgeschaltet. Ihre Erteilung steht im Ermessen der Behörde. Aus diesem Grund kommt ihr neben den gebundenen Entscheidungen eine eigenständige Bedeutung zu. Für den Fall, dass naturschutzrechtliche Belange in Verbotsform einer Aufforstung oder Umwandlung entgegenstehen und die Zulassung dieser Vorhaben dem Schutzzweck der Verbote zuwiderlaufen würde, ist die Erteilung der Genehmigung im Einzelfall noch mittels einer Befreiung möglich. Die Befreiung dient daher überschießenden Zwecken und stellt im Verhältnis zu Erstaufforstung und Umwandlung eine weiter reichende Regelung dar.

#### c) Überschneidungen der waldrechtlichen Genehmigungen mit den Instituten von Ausnahme und Befreiung

Die vorstehend erläuterten naturschutzrechtlichen Institute der Ausnahme und der Befreiung stehen grundsätzlich unabhängig neben den Genehmigungspflichten nach den Waldgesetzen. Deshalb müsste ein Aufforstungs- oder Rodungswilliger, dessen Flächen

---

Erfordernissen der Raumordnung gehören gem. § 3 Nr. 1 ROG auch die Grundsätze der Raumordnung und zu den Grundsätzen gehören gem. § 2 Abs. 2 Nr. 8 ROG unter anderem auch der Schutz, die Pflege und die Entwicklung von Natur und Landschaft, einschließlich Gewässern und Wald, wobei den Belangen des Biotopschutzes Rechnung zu tragen ist.

innerhalb des Geltungsbereichs einer Schutzgebietsverordnung liegen, die ein Aufforstungs-, Umwandlungs- oder sonstiges Verbot ähnlicher Wirkung enthält, regelmäßig sowohl die waldrechtliche Genehmigung einholen als auch die naturschutzrechtliche Ausnahme bzw. Befreiung erwirken. Da hierfür in nahezu allen Bundesländern unterschiedliche Behörden zuständig sind, müsste der Antragsteller theoretisch zwei selbstständige Verfahren beschreiten, um ein einziges Vorhaben verwirklichen zu können. Dies erscheint insbesondere deshalb wenig zweckmäßig, weil auch die waldrechtlichen Genehmigungstatbestände die Belange des Naturschutzes zu berücksichtigen haben.<sup>424</sup> Des Weiteren besteht, da sowohl im naturschutzrechtlichen Verfahren als auch im forstrechtlichen Verfahren die Belange des Naturschutzes zu prüfen sind, die Gefahr von widersprüchlichen Entscheidungen. Soweit die Landesgesetze in diesem Zusammenhang keine ausdrücklichen Regelungen in Form von Konzentration oder Parallelität treffen,<sup>425</sup> ist daher streitig, ob neben der waldrechtlichen auch eine naturschutzrechtliche Genehmigung bzw. Befreiung erforderlich ist.<sup>426</sup> Daneben treten verfahrensrechtliche Fragen auf. So ist problematisch, ob eine der Genehmigungen vorgefährlich ist, was zur Folge hätte, dass die Genehmigungen in einer zwingenden Reihenfolge einzuholen wären. Des Weiteren ist bei Annahme von Parallelität fraglich, ob und in welchem der beiden Verfahren dann die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung anzuwenden ist.<sup>427</sup>

<sup>424</sup> Vgl. zur Umwandlung § 9 Abs. 1 S. 3 BWaldG, der neben überwiegenden öffentlichen Interessen ausdrücklich auch auf die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes und die Erholung der Bevölkerung Bezug nimmt, und zur Erstaufforstung § 10 Abs. 1 S. 2 BWaldG, der auf die Belange der Raumordnung und Landesplanung Bezug nimmt, wozu nach überwiegender Meinung auch die Belange des Naturschutzes zählen.

<sup>425</sup> Entsprechende Regelungen finden sich in Art. 13a Abs. 2 BayNatSchG; § 63 Abs. 3 NatSchG BW; § 9 Abs. 1 S. 5 LWaldG BW; § 25 Abs. 6 LLG BW; §§ 8 Abs. 1 S. 2 u. 9 Abs. 1 S.2 LWaldG Bbg; § 8 Abs. 3 BremWaldG; § 13 Abs. 2 S. 3 HeFoG; § 15 Abs. 8 LWaldG M-V; § 8 Abs. 4 NdsWaldLG; §§ 39 Abs. 5, 41 Abs. 4 u. 42 Abs. 3 LFoG NRW; § 8 Abs. 1 S. 4 SächsWaldG; § 9 Abs. 1 S. 2 LWaldG LSA; §§ 9 Abs. 2 S. 1 und 10 Abs. 2 S. 1 LWaldG S-H.

<sup>426</sup> Vgl. zu diesem Streit Orf, NuR 1984, S. 230; Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69; Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 18; Wagner, Naturschutzrechtliche Anforderungen, S. 14 f.; BayVGH, NuR 2001, S. 588 unter Verweis auf BayVGH, NuR 1985, S. 281.

<sup>427</sup> Die Eingriffsregelung wird nicht etwa durch die naturschutzrechtlichen Ausnahme- oder Befreiungsverfahren verdrängt, sondern ist auf diese anwendbar, vgl. Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 4 und § 20 Rz. 12; Meßerschmidt, § 20 Rz. 10; Gassner/Bendomin-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 20 Rz. 4; Marzik/Wilrich, vor § 18 Rz. 2 und OVG Münster, NuR 1994, S. 251, sodass die Anwendung im waldrechtlichen und im naturschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren in Betracht kommt.

#### IV. Schutzausweisungen nach Forstrecht contra Schutzausweisungen nach Naturschutzrecht

##### 1. Schutzausweisungen nach Forstrecht

Unbeschadet der Bedeutung aller Waldungen für die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes, das Klima, das Landschaftsbild, die Erholung der Bevölkerung, die Abwehr und Verhütung von Gefahren, Nachteilen oder Belästigungen hat es sich als notwendig erwiesen, Waldflächen bestimmter Lagen gesetzlich oder im behördlichen Verfahren unter besonderen Schutz zu stellen. Die Waldgesetze des Bundes und der Länder sehen daher je nach landesrechtlicher Ausgestaltung die Ausweisung von Schutz-, Erholungs-, Schon-, Bann- und Biotopschutzwald, Waldschutzgebieten und Naturwaldreservaten oder -zellen vor.

##### a) Schutzwald

Das Bundeswaldgesetz verwendet den Begriff Schutzwald in § 12 als Oberbegriff, den die Länder in verschiedene Unterbegriffe auflösen.<sup>428</sup> Bei Schutzwald handelt es sich um Wald, dessen Erhaltung und pflegliche Bewirtschaftung im Interesse der Allgemeinheit liegt. Nach dem modernen Schutzwaldbegriff gehören dazu auch die in verschiedenen Landeswaldgesetzen vorgesehenen Naturwaldzellen, der Bannwald, Schonwald, Biotopschutzwald und die Waldschutzgebiete. Bei Letzteren handelt es sich jedoch nicht um Schutzwald im klassischen Sinn, der dem Schutz des Menschen vor Gefahren dient, sondern um Wälder, die im Hinblick auf ihre Besonderheiten „vor dem Menschen“ geschützt werden sollen.<sup>429</sup> Ziel der klassischen Schutzwaldausweisung ist der Schutz des Waldes vor Beeinträchtigung durch bestimmte Bewirtschaftungsmaßnahmen oder durch Umwandlung im Hinblick auf sonst eintretende Nachteile für die Allgemeinheit.<sup>430</sup> Der Wald selbst wird also geschützt, damit er seinerseits die ihm zukommenden besonderen Schutzfunktionen dem Menschen gegenüber erfüllen kann. Ausweislich des § 12 Abs. 1 S. 1 BWaldG geht es vordergründig um Gefahrenab-

---

<sup>428</sup> Klose/Orf, § 12 Rz. 3. Mit Ausnahme von Niedersachsen finden sich in allen Landeswaldgesetzen Vorschriften zur Schutzwaldbildung.

<sup>429</sup> Klose/Orf, § 12 Rz. 7.

<sup>430</sup> Klose/Orf, § 12 Rz. 3; Orf, AFZ 1988, S. 676; Schaefer/Vanvolxem, § 16 Anm. 1.



wehr.<sup>431</sup> Dazu können in Schutzwäldern bestimmte forstliche Maßnahmen vorge-  
schrieben oder verboten werden.<sup>432</sup> Die Festsetzung kommt nach dem Gesetz insbe-  
sondere, zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen i. S. d. Bundes-Immissions-  
schutzgesetzes, Erosion durch Wasser und Wind, Austrocknung, schädlichem Abfließen  
von Niederschlagswasser und Lawinen infrage.<sup>433</sup> Sie erfolgt in fast allen Bundes-  
ländern durch Rechtsverordnung.<sup>434</sup> Lediglich Naturwaldreservate, -zellen und Wald-  
schutzgebiete werden in einigen Bundesländern durch schlichte Erklärung  
festgesetzt.<sup>435</sup>

## b) Erholungswald

Grundsätzlich sind alle Wälder den Menschen zur Erholung freigegeben und erfüllen  
damit Erholungsfunktionen. Im Nahbereich der Städte und in bestimmten Erholungs-  
räumen gibt es aber Waldflächen, die gesteigerte Sozialfunktionen zu erfüllen haben.  
Aus diesem Grund sieht § 13 BWaldG vor, dass die Länder Wälder zu Erholungswald  
erklären können, wenn es das Wohl der Allgemeinheit erfordert. Ziel der Erklärung ist  
es, die Erholungsmöglichkeiten zu erhalten und zu verbessern.<sup>436</sup> Mittel dazu sind die  
Beschränkung der Waldbewirtschaftung und der Jagd, Duldungspflichten zulasten der  
Waldbesitzer bzgl. Wegebau, Bänken, Schutzhütten und ähnlicher Anlagen sowie das  
Aufstellen von Verhaltensregeln für Waldbesucher.<sup>437</sup> Die Ausweisung von Erholungs-  
wald erfolgt in nahezu allen Bundesländern durch Rechtsverordnung.<sup>438</sup>

<sup>431</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4549, § 7 Rz. 6.

<sup>432</sup> Vgl. § 12 Abs. 1 S. 1 und Abs. 4 S. 2 BWaldG; zu den Einzelheiten Kolodziejcok/Recken/Apfel-  
bacher/Iven, Kennziffer 4549, § 12 Rz. 11.

<sup>433</sup> Die Landeswaldgesetze nennen als weitere Schutzzwecke u.a. wasserhaushaltsrechtliche Belange  
und die Sicherung der Frischluftzufuhr von Siedlungen; vgl. zu den Einzelheiten Kloepfer, § 11 Rz.  
280.

<sup>434</sup> Als Besonderheit ist hier zu erwähnen, dass Erosions- und Sturmschutzwälder korrespondierend zu  
§ 12 Abs. 2 BWaldG in einigen Ländern bereits unmittelbar per gesetzlicher Definition festgesetzt  
wurden, so in Art. 10 Abs. 1 und 2 BayWaldG; § 10 BlnWaldG; §§ 30 Abs. 1 und 30a Abs. 1  
LWaldG BW; § 7a HmbWaldG; § 17 Abs. 1 LWaldG Rh-Pf und § 29 Abs. 1 SächsWaldG. Als  
weitere Besonderheit ist § 19 Abs. 1 SaarlWaldG zu erwähnen, wonach auch die Festsetzung durch  
vertragliche Vereinbarung möglich und zudem vorrangig vor der Festsetzung durch Rechtsver-  
ordnung ist.

<sup>435</sup> So z. B. § 29 Abs. 6 SächsWaldG.

<sup>436</sup> Orf, AFZ 1988, S. 676.

<sup>437</sup> Vgl. § 13 Abs. 2 BWaldG und zum Landesrecht die Übersicht bei Kloepfer, § 11 Rz. 281.

<sup>438</sup> Abweichend davon sieht § 31 Abs. 2 SächsWaldG auch die Festsetzung durch gemeindliche Satzung  
vor, wenn es sich um Erholungswald mit überwiegend örtlicher Bedeutung handelt und der Erho-  
lungswald auf dem Gebiet nur einer Gemeinde liegt.

## 2. Schutzausweisung nach Naturschutzrecht

Wie oben bereits erwähnt, sehen neben den Waldgesetzen auch die Naturschutzgesetze Möglichkeiten für bestimmte Schutzausweisungen vor. Diese lassen sich hinsichtlich ihrer Schutzwirkung in vier Hauptkategorien unterteilen:

### a) Naturschutzgebiete und Nationalparks, §§ 23 und 24 BNatSchG

Die erste Kategorie bilden Naturschutzgebiete und Nationalparks. Naturschutzgebiete stellen die strengste Form des Flächenschutzes dar, wie sich aus dem absoluten Veränderungsverbot des § 23 Abs. 2 S. 1 BNatSchG ergibt.<sup>439</sup> Danach sind alle Handlungen, die zu einer Zerstörung, Beschädigung oder Veränderung des Naturschutzgebietes oder seiner Bestandteile oder zu einer nachhaltigen Störung führen können, nach Maßgabe näherer Bestimmungen verboten. In Naturschutzgebieten ist daher die land- und fortwirtschaftliche Bodennutzung im Normalfall verboten und nur ausnahmsweise zulässig.<sup>440</sup> Die rechtsverbindliche Festsetzung von Naturschutzgebieten erfolgt regelmäßig durch die Landesnaturschutzbehörden in Form von Rechtsverordnungen.<sup>441</sup> Die Ausweisung setzt voraus, dass ein besonderer Schutz zur Erhaltung, Entwicklung oder Wiederherstellung von Biotopen oder Lebensgemeinschaften bestimmter wild lebender Tier- und Pflanzenarten oder aus wissenschaftlichen, naturgeschichtlichen oder landeskundlichen Gründen oder schließlich wegen ihrer Seltenheit, besonderen Eigenart oder hervorragenden Schönheit erforderlich ist.<sup>442</sup>

Nationalparks verfolgen das Ziel, im überwiegenden Teil ihres Gebietes einen möglichst ungestörten Ablauf der Naturvorgänge in ihrer natürlichen Dynamik zu gewährleisten. Dazu sollen großräumige Gebiete von besonderer Eigenart ausgewiesen werden, die in einem überwiegenden Teil die Voraussetzungen eines Naturschutzgebietes erfüllen und sich in einem überwiegenden Teil ihres Gebietes in einem vom Menschen nicht oder wenig beeinflussten Zustand befinden oder geeignet sind, sich in einen Zustand zu entwickeln oder in einen Zustand entwickelt zu werden, der einen

---

<sup>439</sup> Schink, Rz. 578.

<sup>440</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 23 Rz. 51.

<sup>441</sup> Marzik/Wilrich, § 23 Rz. 6.

<sup>442</sup> Vgl. § 23 Abs. 1 BNatSchG.

möglichst ungestörten Ablauf der Naturvorgänge in ihrer natürlichen Dynamik gewährleistet.<sup>443</sup> Die Ausweisung von Nationalparks erfolgt durch die Länder per Gesetz oder Rechtsverordnung.<sup>444</sup> Über § 24 Abs. 3 i. V. m. § 23 Abs. 2 S. 1 BNatSchG werden sie wie Naturschutzgebiete geschützt. Damit besteht auch in Nationalparks ein absolutes Veränderungsverbot. Der wesentliche Unterschied zu den Naturschutzgebieten besteht in der größeren Ausdehnung und gewissen Ausnahmen bezüglich des Veränderungsverbot auf Grund der Großräumigkeit und der Besiedlung von Nationalparks.<sup>445</sup>

#### b) Biosphärenreservate und Landschaftsschutzgebiete, §§ 25 und 26 BNatSchG

Landschaftsschutzgebiete sind Gebiete, in denen ein besonderer Schutz von Natur und Landschaft zur Erhaltung, Entwicklung oder Wiederherstellung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder der Regenerationsfähigkeit und nachhaltigen Nutzungsfähigkeit der Naturgüter, wegen der Vielfalt, Eigenart und Schönheit des Landschaftsbildes, der besonderen kulturhistorischen Bedeutung der Landschaft oder wegen ihrer besonderen Bedeutung für die Erholung erforderlich ist.<sup>446</sup> Anders als in Naturschutzgebieten und Nationalparks besteht in Landschaftsschutzgebieten kein absolutes, sondern lediglich ein relatives Veränderungsverbot.<sup>447</sup> Es sind nur solche Handlungen verboten, die den Charakter des Gebietes verändern oder dem besonderen Schutzzweck zuwiderlaufen. Bei den Verboten ist die Bedeutung einer natur- und landschaftsverträglichen Land-, Forst- und Fischereiwirtschaft für die Erhaltung der Kultur- und Erholungslandschaft besonders zu beachten.<sup>448</sup> Im Gegensatz zu Naturschutzgebieten ist daher in Landschaftsschutzgebieten die Zulässigkeit der Bewirtschaftung die Regel.<sup>449</sup> Die ordnungsgemäße Land- und Forstwirtschaft unterliegt nur bedingt Einschränkungen.<sup>450</sup> Die Gebietsausweisung erfolgt regelmäßig durch die Naturschutzbehörden der Länder in Form von Rechtsverordnungen. Die satzungs-

<sup>443</sup> Vgl. § 24 Abs. 1 und 2 BNatSchG.

<sup>444</sup> Louis/Engelke, § 14 Rz. 2.

<sup>445</sup> Sparwasser/Engel/Voßkuhle, § 6 Rz. 190.

<sup>446</sup> Vgl. § 26 Abs. 1 BNatSchG.

<sup>447</sup> Kloepfer, § 11 Rz. 140; Schink, Rz. 603 f.

<sup>448</sup> Vgl. § 26 Abs. 2 i. V. m. § 5 Abs. 1 BNatSchG.

<sup>449</sup> Kloepfer, § 11 Rz. 141.

<sup>450</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 23 Rz. 51; Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 26 Rz. 21.

mäßige Festsetzung bildet die Ausnahme.<sup>451</sup> Landschaftsschutzgebiete sind in der Praxis zumeist großflächige Areale, die sich über die Gemarkungen mehrerer Gemeinden erstrecken können.<sup>452</sup>

Biosphärenreservate sind gemäß § 25 Abs. 1 BNatSchG rechtsverbindlich festgesetzte, einheitlich zu schützende und zu entwickelnde großräumige Gebiete, welche für bestimmte Landschaftstypen charakteristisch sind und in wesentlichen Teilen ihres Gebietes die Voraussetzungen eines Naturschutzgebietes, im Übrigen überwiegend eines Landschaftsschutzgebietes erfüllen. Damit stehen Biosphärenreservate hinsichtlich ihres Schutzregimes zwischen Naturschutz- und Landschaftsschutzgebieten. In ihrer Ausdehnung hingegen sind sie regelmäßig erheblich größer als diese.<sup>453</sup> Sie dienen vornehmlich der Erhaltung, Entwicklung oder Wiederherstellung einer durch hergebrachte vielfältige Nutzung geprägten Landschaft und der darin historisch gewachsenen Arten- und Biotopvielfalt.<sup>454</sup> Da die Länder für Biosphärenreservate gem. § 22 Abs. 4 BNatSchG abweichende Vorschriften treffen können und deren Sicherung durch die Ausweisung von Naturschutz- und Landschaftsschutzgebieten erreicht werden kann, erfolgt die Festsetzung von Biosphärenreservaten nicht in allen Bundesländern in rechtsverbindlicher Form. So sehen einige Landesnaturschutzgesetze nur die schlichte Bekanntmachung vor. Möglich ist daneben aber auch die Ausweisung per Gesetz oder Rechtsverordnung.<sup>455</sup>

### c) Naturparks, § 27 BNatSchG

Naturparks bilden ein Instrument zur Planung und Entwicklung von Gebieten, die aufgrund ihrer Großräumigkeit und ihrer naturräumlichen Ausstattung für die Erholung besonders geeignet sind. Sie müssen zum überwiegenden Teil ihrer Gesamtfläche aus Landschafts- oder Naturschutzgebieten bestehen. Damit sind sie den Biosphärenreservaten ähnlich, unterscheiden sich aber hinsichtlich ihrer Voraussetzungen im Wesentlichen dadurch, dass das Bundesnaturschutzgesetz für Naturparke vorsieht, dass die den Park bildenden Schutzgebiete bereits ausgewiesen sind und deren Schwerpunkt

<sup>451</sup> So in Nordrhein-Westfalen durch den Landschaftsplan.

<sup>452</sup> Landmann/Rohmer, § 26 Rz. 4; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 26 Rz. 1.

<sup>453</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 25 Rz. 14.

<sup>454</sup> Vgl. Thomasius/Schmidt, S. 360 f.

<sup>455</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 25 Rz. 9.

nicht bei den Naturschutzgebieten liegen muss. Gem. § 22 Abs. 4 S. 1 BNatSchG können die Länder allerdings hiervon abweichen, was zum Teil auch geschehen ist. Als weiterer Unterschied zu den Biosphärenreservaten ist die abweichende Zielsetzung der Naturparks festzuhalten. Sie dienen nahezu ausschließlich der Entwicklung eines bestimmten Areals, während Biosphärenreservate zwar ebenfalls die Entwicklung, schwerpunktmäßig aber den Gebietsschutz fördern sollen.<sup>456</sup>

Naturparks müssen nicht rechtsverbindlich festgesetzt werden. Vielmehr stehen den Landesgesetzgebern verschiedene rechtliche Möglichkeiten für die Festlegung offen, von denen sie durch Rechtsverordnung, öffentliche Bekanntmachung, Erlass der oberen Naturschutzbehörde oder Erklärung Gebrauch gemacht haben.<sup>457</sup> Sofern die Ausweisung durch Rechtsverordnung erfolgt, können ebenso wie in anderen Schutzgebieten Gebote und Verbote ausgesprochen werden, was in der Praxis jedoch eher selten vorkommt.<sup>458</sup> In der Praxis stellen Naturparks daher die schwächste Form des Gebietsschutzes dar.

#### d) Naturdenkmale und geschützte Landschaftsbestandteile, §§ 28 und 29 BNatSchG

Im Gegensatz zu den vorstehend beschriebenen flächigen Schutzgebietsausweisungen dienen Naturdenkmale und geschützte Landschaftsbestandteile dem punktuellen Schutz von Klein- bzw. Kleinstflächen oder Einzelobjekten.

Sowohl Naturdenkmale als auch geschützte Landschaftsbestandteile werden rechtsverbindlich festgesetzt,<sup>459</sup> was in den meisten Bundesländern durch Rechtsverordnung erfolgt.<sup>460</sup> Naturdenkmale unterliegen gem. § 28 Abs. 1 BNatSchG einem absoluten Veränderungsverbot. Bei geschützten Landschaftsbestandteilen ist der Schutz geringfügig schwächer, da hier zwingende Maßnahmen zur Verkehrssicherung zugelassen werden können.

<sup>456</sup> Vgl. Kloepfer, § 11 Rz. 140 und 145.

<sup>457</sup> Vgl. dazu im Einzelnen Schumacher/Fischer-Hüftle, § 27 Rz. 5.

<sup>458</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 27 Rz. 29; Kloepfer, § 11 Rz. 145.

<sup>459</sup> Vgl. §§ 28 Abs. 1 und 29 Abs. 1 BNatSchG.

<sup>460</sup> Daneben ist in einigen Ländern für geschützte Landschaftsbestandteile auch die Festsetzung durch gemeindliche Satzung vorgesehen.

## e) Festsetzungen im Rahmen von Natura 2000, §§ 32 ff. BNatSchG

Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass es neben den vorstehend beschriebenen „klassischen“ Festsetzungen nach Naturschutzrecht auch die Festsetzung von Schutzgebieten aufgrund der FFH-RL gibt, welche im ersten Teil näher beschrieben wurde. Insgesamt ergeben sich dadurch aber nur geringfügige Abweichungen, da die Länder diese Gebiete gem. § 33 Abs. 2 BNatSchG entsprechend den jeweiligen Erhaltungszielen ebenfalls zu Naturschutzgebieten, Nationalparks, Biosphärenreservaten, Landschaftsschutzgebieten, Naturparks, Naturdenkmälern oder geschützten Landschaftsbestandteilen erklären müssen. Gem. § 33 Abs. 3 BNatSchG ist dabei durch geeignete Ge- und Verbote sicherzustellen, dass den Anforderungen des Artikels 6 der FFH-RL entsprochen wird. Folglich hat die Festsetzung grundsätzlich auch in rechtsverbindlicher Form zu erfolgen.<sup>461</sup> Bezüglich des Schutzregimes, sieht die FFH-RL ein Verschlechterungs- und Störungsverbot vor. Während das Verschlechterungsverbot absoluter Natur ist, kann das Störungsverbot auch nur relativ ausgestaltet werden, da es lediglich solche Störungen erfassen muss, die sich im Hinblick auf die Ziele der FFH-RL erheblich auswirken können.<sup>462</sup>

## 3. Vergleich der Regelungen für Schutzfestsetzungen nach Forstrecht und Naturschutzrecht

Bei einem Vergleich der §§ 12 und 13 BWaldG mit den §§ 22 ff. BNatSchG fällt auf, dass die Festsetzungsvorschriften des Naturschutzrechts im Hinblick auf ihre Schutzzwecke wesentlich detaillierter und präziser gefasst sind als die des Forstrechts. Das Bundesnaturschutzgesetz hält ein gestuftes Regelungssystem zur Schutzausweisung bereit, welches von Totalreservaten in Form von Naturschutzgebieten und Nationalparks, bis hin zu bloßen Entwicklungsgebieten in Form von Naturparks reicht. Man spricht in diesem Zusammenhang auch zutreffend von unterschiedlichen Schutzkategorien. Demgegenüber sind die nach dem Bundeswaldgesetz vorgesehenen Schutzgebietstypen nur wenig differenziert. Je nachdem, welches konkrete Ziel mit der Unterschutzstellung erreicht werden soll, kann Wald lediglich zu Schutz- oder Erholungswald erklärt werden. Ein Stufenverhältnis in Form von verschiedenen

---

<sup>461</sup> Vgl. als Ausnahme dazu § 33 Abs. 4 BNatSchG.

<sup>462</sup> Vgl. Art. 6 Abs. 2 FFH-RL.

Schutzkategorien besteht nicht. Während die Festsetzungen nach den §§ 22 ff. BNatSchG regelmäßig komplexere Schutzintentionen verfolgen und hinsichtlich ihrer Zielstellung auf Natur und Landschaft beschränkt sind, dient die forstrechtliche Ausweisung zum Schutzwald nach dem Bundeswaldgesetz in erster Linie der Gefahrenabwehr. Eine Berücksichtigung von Belangen des Naturschutzes ist gem. § 12 Abs. 1 S. 1 BWaldG nicht vorgesehen. Die §§ 22 ff. BNatSchG verfolgen damit völlig andere Ziele als die Schutzwaldfestsetzung nach dem Bundeswaldgesetz, weshalb beiden Regelungskomplexen eigenständige Bedeutung zukommt. Soweit die forstrechtlichen Vorschriften mancher Bundesländer die Ausweisung von Schutzwäldern aus Gründen des Biotopschutzes vorsehen,<sup>463</sup> ergibt sich nichts anderes. In diesen Fällen können die Festsetzungsvorschriften des Naturschutzrechts gleichwohl selbstständige Bedeutung für sich beanspruchen, da sie neben dem Biotopschutz auch noch anderen Gesichtspunkten des Naturschutzes und der Landschaftspflege Rechnung tragen.

Anders gelagert ist das Verhältnis zwischen den §§ 22 ff. BNatSchG und den forstrechtlichen Vorschriften über Erholungswald. Letztere ermöglichen nur dann eine Unterschutzstellung, wenn das Wohl der Allgemeinheit es erfordert, die betroffenen Waldflächen für Zwecke der Erholung zu schützen, zu pflegen oder zu gestalten. Anderweitige Beweggründe für eine Ausweisung kommen nicht in Betracht.

Demgegenüber ermöglichen die Vorschriften über Landschaftsschutzgebiete und Naturparks in den §§ 26 Abs. 1 Nr. 3 und 27 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG ebenfalls die Berücksichtigung von Erholungszwecken.<sup>464</sup> Gleichzeitig erlauben sie jedoch noch völlig andere Schutzintentionen, wie z. B. die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes, die Vielfalt, Eigenart und Schönheit der Landschaft, die Arten- und Biotopvielfalt oder die dauerhaft umweltgerechte Landnutzung. Die Zielstellungen der §§ 22 ff. BNatSchG sind deshalb gegenüber den Vorschriften über Erholungswälder als umfassender anzusehen.

Weitere Unterschiede zwischen den forstrechtlichen und den naturschutzrechtlichen Schutzgebietsvorschriften bestehen hinsichtlich der Befugnisse, die sie den jeweiligen

---

<sup>463</sup> Vgl. § 30a LWaldG BW; Art. 12a BayWaldG; § 12 Abs. 4 LWaldG Bbg; § 49 Abs. 5 LFoG NRW; § 16 Abs. 3 Nr. 3 i. V. m. § 18 LWaldG Rh-Pf; §§ 20a f. SaarlWaldG; § 29 Abs. 3 Nr. 1 SächsWaldG; §§ 18 f. LWaldG LSA; § 14 LWaldG S-H; § 9 Abs. 2 S. 2 Nr. 6 und 7 ThürWaldG;

<sup>464</sup> Vgl. dazu auch Klose/Orf, § 13 Rz. 6.

Fachbehörden an die Hand geben, und im Hinblick auf den möglichen Adressatenkreis.<sup>465</sup>

Die §§ 12 und 13 BWaldG sehen im Wesentlichen Maßnahmen zur Bewirtschaftungs- und Erholungslenkung vor.<sup>466</sup> Dazu können die entsprechenden Schutzgebietsvorschriften ebenso wie die des Naturschutzrechts Ge- und Verbote enthalten. Der Adressatenkreis ist auf Waldbesitzer,<sup>467</sup> Erholungssuchende und Jagdausübungsberechtigte beschränkt, wobei umfassende Bewirtschaftungs- oder Betretungsverbote nicht zulässig sind.<sup>468</sup> Demgegenüber können Gebietsverordnungen nach Naturschutzrecht auch vollständige Bewirtschaftungs- und Betretungsverbote enthalten und damit die Allgemeinheit betreffen.<sup>469</sup>

Im Ergebnis reichen die Zielsetzungen und Möglichkeiten der naturschutzrechtlichen Festsetzungsvorschriften damit weiter als die des Erholungswaldes. Lediglich dem Schutzwald kommt im Hinblick auf die Gefahrenabwehr eine eigenständige Bedeutung neben den naturschutzrechtlichen Regeln zu.<sup>470</sup>

#### 4. Konkurrenzen zwischen den waldgesetzlichen und den naturschutzrechtlichen Schutzfestsetzungen

Wie sich aus der Darstellung des materiellen Rechts ergibt, werden die unterschiedlichen Schutzkategorien in den meisten Fällen rechtsverbindlich festgesetzt. Sowohl mit den waldgesetzlichen als auch mit den naturschutzrechtlichen Ausweisungen werden bestimmte Zielsetzungen verfolgt und jeweils entsprechende Anforderungen an die Bewirtschaftung in Form von Geboten und Verboten gestellt. Hierdurch kommt es regelmäßig zu rechtlichen Überschneidungen und Zielkonflikten, wenn sich die unterschiedlichen Festsetzungen auf dieselben Flächen beziehen.<sup>471</sup> Der Bundesgesetzgeber hat im Waldgesetz nur die Konkurrenzen zwischen der Schutzwaldausweisung nach § 12 BWaldG und den Schutzwaldfestsetzungen nach § 10 FStrG sowie den Wasser-

<sup>465</sup> Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts, S. 172.

<sup>466</sup> Klose/Orf, § 13 Rz. 4.

<sup>467</sup> Vgl. dazu Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4549, § 12 Rz. 11.

<sup>468</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4551, § 13 Rz. 13 u. 16.

<sup>469</sup> Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts, S. 172.

<sup>470</sup> Dahin gehend auch Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts, S. 174.

<sup>471</sup> Vgl. Dipper/Ott/Schlessmann/Schröder/Schumacher, § 29 Rz. 4 und 6.



schutzgebieten nach § 19 Abs. 1 Nr. 3 WHG geregelt.<sup>472</sup> Die durch bereits vorhandene Landesnaturschutzgesetze offenkundige Konkurrenz zum Naturschutzrecht wurde nicht behandelt.<sup>473</sup> Auch in den wenigsten Landesgesetzen finden sich diesbezüglich konstruktive Ansätze.<sup>474</sup> Weder die Rechtsprechung noch die Literatur haben bislang allgemein anerkannte Grundsätze für Schutzgebietsausweisungen herausgebildet.<sup>475</sup> Daher taucht das Problem auf, ob die Schutzausweisung nach Naturschutzrecht im Wald überhaupt zulässig ist,<sup>476</sup> und wenn ja, ob dann gleichzeitig nach Forstrecht und Naturschutzrecht ausgewiesen werden kann,<sup>477</sup> und falls auch diese Frage bejaht wird, in welchem Verhältnis unterschiedlich ausgewiesene Zielsetzungen zueinander stehen und wie sich Gebote und Verbote des einen Rechtsgebietes zu gegensätzlichen Ge- und Verboten des anderen Rechtsgebietes verhalten.<sup>478</sup> Weiter ist fraglich, nach welchen Vorschriften sich eine möglicherweise erforderliche Entschädigung für Bewirtschaftungsbeschränkungen richtet und wie dabei die aufgrund sich überschneidender Gebote und Verbote entstehende Belastungskumulation zu behandeln ist.<sup>479</sup>

### C. Ergebnis zum Zweiten Teil

Ein Blick auf den Aufbau und die gesetzlichen Zielprogramme der Wald- und Naturschutzgesetze zeigt viele Gemeinsamkeiten, wobei sich die Zielsetzungen jedoch nicht vollständig decken. Vielmehr verfolgen sowohl die Waldgesetze, als auch die Naturschutzgesetze in bestimmten Teilbereichen weiter gehende Ziele, sodass ihnen zumindest in diesen Teilbereichen jeweils eigenständige Bedeutung zukommt. Gleiches gilt für die von den beiden Rechtsbereichen zur Zielerreichung bereitgestellten Instrumente. Die Untersuchung dieser Instrumente legt viele Regelungsüberschneidungen und Konkurrenzprobleme offen, welche zwischen beiden Rechtsbereichen bestehen und von den Gesetzgebern bisher nicht oder nur unvollständig gelöst wurden.

---

<sup>472</sup> Vgl. § 12 Abs. 1 S. 3 BWaldG.

<sup>473</sup> So auch Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts, S. 171.

<sup>474</sup> Ansätze nur in § 21 Abs. 1 LWaldG Rh-Pf; § 29 Abs. 2 S. 1 a. E. und Abs. 3 Nr. 2 sowie § 30 Abs. 1 S. 2 SächsWaldG und § 46 ThürWaldG.

<sup>475</sup> Klose/Orf, § 12 Rz. 16 mit Verweis auf BVerwG, DVBl. 1972, S. 119 und Schoepffer, S. 97 ff.

<sup>476</sup> Vgl. Sparwasser/Engel/Voßkuhle, § 6 Rz. 196.

<sup>477</sup> Vgl. dazu Klose/Orf, § 12 Rz. 22 und § 13 Rz. 5 f.

<sup>478</sup> Vgl. dazu Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts, S. 171 ff.

<sup>479</sup> Klose/Orf, § 12 Rz. 20; Norer, AgrarR 2004, S. 209 f.; Schink, Rz. 662; vgl. zur gesamten Problematik auch Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4549, § 7 Rz. 14 u. 17 f. m. w. N. und Schaefer/Vanvolxem, § 20 Anm. 2.

### **Dritter Teil: Derzeitiger Diskussionsstand zum Verhältnis zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht sowie eigener Lösungsansatz**

Wie ein Blick auf den Aufbau und die wesentlichen Regelungen zeigt, ist auch heute trotz mehrerer Novellierungen noch unverkennbar, dass das Bundeswaldgesetz als Vorbild für das ein Jahr später erstmals erlassene Bundesnaturschutzgesetz gedient hat.<sup>480</sup> Sowohl die Ziele als auch das zur Erreichung dieser Ziele vom Gesetzgeber zur Verfügung gestellte Instrumentarium sind ähnlich, ohne sich jedoch vollständig zu entsprechen,<sup>481</sup> und betreffen dieselben Flächen bzw. denselben Raum. Angesichts dieser Ähnlichkeiten und Überschneidungen hätte sich die Notwendigkeit aufdrängen müssen, die beiden Rechtsbereiche aufeinander abzustimmen und mögliche Konkurrenzen zwischen den Vorschriften des Forst- und Naturschutzrechts zu regeln, kamen doch noch die schon seit jeher bestehenden, sich aus dem tatsächlichen Konkurrenzverhältnis zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz ergebenden Konflikte hinzu.<sup>482</sup> Der Gesetzgeber ist diesbezüglich jedoch überwiegend untätig geblieben.<sup>483</sup> Die Streitigkeiten und sonstigen Folgen, die sich aus den vorhandenen Regelungsdefiziten ergeben, wurden im Zweiten Teil unter Punkt B näher beschrieben. Zur Lösung der Konfliktsituation und zum Verhältnis zwischen Forst- und Naturschutzrecht werden in Literatur und Rechtsprechung derzeit vier Ansichten vertreten:

#### **A. Forstrecht generell als *lex specialis***

Von forstlichen Autoren wird gerne die Auffassung vertreten, bei den waldgesetzlichen Vorschriften handle es sich im Verhältnis zum Naturschutzrecht um insgesamt vorrangige Spezialvorschriften, die dieses vollständig verdrängt.<sup>484</sup> Dazu führen sie aus, dass die Naturschutzgesetze allgemein Regelungen für den gesamten Raum einschließlich der Wälder trafen, wohingegen sich das Forstrecht auf den Sonderlebensraum Wald beschränke. Dabei enthielten die Waldgesetze eine eigenständige ökologi-

<sup>480</sup> Das BWaldG wurde am 02.05.1975 erlassen, BGBl. 1975 I, S. 1037, das BNatSchG erstmals am 10.11.1976, BGBl. 1976 I, S. 3574.

<sup>481</sup> Vgl. dazu ausführlich Orf, AFZ 1988, S. 674.

<sup>482</sup> Vgl. dazu ausführlich den Ersten Teil.

<sup>483</sup> Als einzige Ausnahmen auf Bundesebene können die Forstwirtschaftsklauseln angesehen werden. Soweit die Landesgesetze vereinzelt weiter gehende Regelungen enthalten, wurden diese im Zweiten Teil an entsprechender Stelle erwähnt.

<sup>484</sup> Badura, FHW 1976, S. 243; Zerle, BayVBl. 1988, S. 135; Dipper/Ott/Schlessmann/Schröder/Schumacher, vor § 12 Rz. 3; Schoepffer, S. 32; Lorz/Müller/Stöckel, Vorbem. Rz. 28.

sche Komponente, die sich insbesondere in den Vorschriften über die Sicherung der Waldfunktionen und über die Erhaltung und Bewirtschaftung des Waldes niederschlägt.<sup>485</sup> Auch betone § 1 BWaldG ausdrücklich die Bedeutung des Waldes für den Naturhaushalt. Die Vorschriften, welche die Wirtschaftsfreiheit der Waldbesitzer einengten, hätten ihre Begründung nicht in ökonomischen, sondern ausschließlich in ökologischen Erwägungen.<sup>486</sup> Der Verabschiedung des Bundeswaldgesetzes sei eine beinahe 20-jährige Auseinandersetzung zwischen Bund und Ländern über die Gesetzgebungskompetenz des Bundes auf dem Gebiet des Forstrechts vorausgegangen. Dabei hätten die Länder die Auffassung vertreten, dass die Kernvorschriften eines Forst- oder Waldgesetzes – nämlich die Vorschriften über die Walderhaltung und Waldbewirtschaftung – ausschließlich dem Rechtsbereich Naturschutz zuzuordnen seien und der Bund insoweit gemäß § 75 Nr. 3 GG nur das Recht habe, Rahmenvorschriften zu erlassen. Bei der Vorlage eines Regierungsentwurfs für das Bundeswaldgesetz habe der Bund dann der Auffassung der Länder insofern Rechnung getragen, als er sein Vorhaben u. a. auf die von der Bundesregierung für Naturschutz und Landschaftspflege vorgeschlagene Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 GG stützte. Nachdem der Bund die in Betracht gezogene Änderung des Grundgesetzes nicht hätte durchsetzen können, habe er sich auf andere Weise behelfen müssen, um sein Gesetzgebungsvorhaben verwirklichen zu können. Das Ergebnis sei die Präambel zum zweiten Kapitel des Bundeswaldgesetzes.<sup>487</sup> Die heftigen und langen Geburtswehen um das Bundeswaldgesetz hätten sich erübrigt, wären die Forstgesetze nur ökonomisch ausgerichtet und somit primär Forstwirtschaftsförderungsgesetze. Dann hätte der Bund seine Gesetzgebungskompetenz einfach aus Art. 74 Nr. 17 GG ableiten können, der die Förderung der land- und forstwirtschaftlichen Erzeugung ausdrücklich benenne. Aus der Tatsache, dass der Bund Art. 74 Nr. 17 GG als nicht ausreichend ansah, folge, dass Bund und Länder schließlich in der Auffassung übereingestimmt hätten, die Vorschriften über Erhaltung, Schutz, Pflege und Bewirtschaftung des Waldes seien dem Rechtsbereich Naturschutz zuzuordnen.<sup>488</sup> Es sei daher unzutreffend, die Waldgesetze überwiegend als ökonomisch

---

<sup>485</sup> So Zerle, AFZ 1975, S. 997.

<sup>486</sup> Vgl. dazu und zum Folgenden Zerle, BayVBl. 1988, S. 135.

<sup>487</sup> Die Präambel hat folgenden Wortlaut: Vorschriften für die Landesgesetzgebung. Die Vorschriften dieses Kapitels sind Rahmenvorschriften für die Landesgesetzgebung. Die Länder sollen innerhalb von zwei Jahren nach dem In-Kraft-Treten dieses Gesetzes den Bestimmungen dieses Kapitels entsprechende Vorschriften einschließlich geeigneter Entschädigungsregelungen erlassen oder bestehende Vorschriften anpassen.

<sup>488</sup> Dahin gehend auch Dipper/Ott/Schlessmann/Schröder/Schumacher, § 1 Rz. 1b.

ausgerichtet anzusehen.<sup>489</sup> Vielmehr würden sich die Wald- und Naturschutzgesetze in ihren Zielen weitgehend decken, was sich auch normativ in den Forstwirtschaftsklauseln des Bundesnaturschutzgesetzes bestätige, nach denen die ordnungsgemäße Forstwirtschaft in der Regel den Zielen des Naturschutzes diene.<sup>490</sup> Das Waldgesetz beinhalte jedoch die bestimmteren und damit im Endergebnis auch wirksameren Regelungen. Deshalb seien die Waldgesetze als Sondervorschriften für den Wald vorrangig gegenüber den Regelungen des Naturschutzrechts. Wäre das Waldgesetz nicht *lex specialis* im Verhältnis zum Naturschutzrecht, so wäre zu fragen, welchen Sinn die Waldgesetze, insbesondere das zweite Kapitel des Bundeswaldgesetzes und die darauf aufbauenden Vorschriften der Landeswaldgesetze, überhaupt haben sollten.<sup>491</sup> Im Übrigen verweise auch das neue Bundesnaturschutzgesetz in § 18 Abs. 2 auf das Fachrecht der Forstwirtschaft. Insbesondere durch die Forstwirtschaftsklausel, welcher über die Eingriffsregelung hinaus allgemeine Bedeutung zukomme, erkenne das Naturschutzrecht die besondere Stellung der Forstwirtschaft ausdrücklich an. Daraus ergebe sich zwangsläufig die Nachrangigkeit naturschutzrechtlicher Regelungen.<sup>492</sup>

## **B. Forstrecht teilweise als *lex specialis***

Eine zweite Auffassung geht zwar auch davon aus, dass die Regelungen des Forstrechts gegenüber denjenigen des Naturschutzrechts als vorrangige Spezialregelungen anzusehen seien, differenziert aber zwischen den einzelnen forstrechtlichen und naturschutzrechtlichen Instituten und nimmt eine Vorrangstellung nur an, soweit das Naturschutzrecht keine inhaltlich weiter gehenden Vorschriften enthält.<sup>493</sup> Eine Begründung, welche über die unter A erläuterten Argumente hinausgeht und insbesondere darlegt, warum das Forstrecht nicht vollständig, sondern nur teilweise *lex specialis* sein soll, bleiben die Vertreter dieser Auffassung jedoch schuldig. Auch beantworten sie die Frage, welche Vorschriften des Waldrechts im Einzelfall weiter gehend sein sollen, nicht einheitlich. So werden die waldgesetzlichen Vorschriften über Erstaufforstungen

<sup>489</sup> Vgl. zu alldem Zerle, BayVBl. 1988, S. 135; Orf, AFZ 1988, S. 674.

<sup>490</sup> Solche Klauseln fanden sich in den §§ 1 Abs. 3, 8 Abs. 7, 15 Abs. 2 und 22 Abs. 3 S. 1 BNatSchG.

<sup>491</sup> Zerle, BayVBl. 1988, S. 135.

<sup>492</sup> Dipper/Ott/Schlessmann/Schröder/Schumacher, vor § 12 Rz. 3.

<sup>493</sup> Orf, Umwandlung, S. 140 f.; Keding/Henning, § 11 Anm. 4.1; Dipper/Ott/Schlessmann/Schröder/Schumacher, § 1 Rz. 1b; Ronellenfitsch, VerwArch 1993, 554; Stenschke, BayVBl. 1984, S. 554; VGH Kassel, NuR 1995, S. 295 und NuR 1998, S. 160; VG Dresden, LKV 1998, S. 416.

und Rodungen für abschließend und vorrangig gegenüber der Eingriffsregelung<sup>494</sup> und gegenüber naturschutzrechtlichen Schutzgebietsverordnungen<sup>495</sup> gehalten. Andererseits wird aber gerade für Schutzgebietsverordnungen auch vertreten, dass es sich dabei um weiter gehendes Naturschutzrecht handle, das vom Forstrecht unberührt bleibt.<sup>496</sup> Des Weiteren halten einige Autoren die Forstliche Rahmenplanung für vorrangig gegenüber der Landschaftsrahmenplanung.<sup>497</sup>

### C. Vollständiges Nebeneinander von Forstrecht und Naturschutzrecht

Die Gegenauffassung wirft den beiden vorstehenden Ansichten ein unzutreffendes Verständnis des Naturschutzrechts vor, wozu sie ausführt, dass das Naturschutzrecht gegenüber anderen Rechtsgebieten gleichrangig und daher vollständig neben dem Waldgesetz anwendbar sei.<sup>498</sup> Dies ergebe sich schon daraus, dass der Gesetzgeber, der beide Rechtsmaterien ungefähr zur selben Zeit konzipiert hat, in den jeweiligen Bestimmungen des Forst- und Naturschutzrechts zum Teil gleich lautende Schutzzweckbestimmungen aufgenommen hat, ohne aber die daraus entstehenden materiellrechtlichen Überschneidungen auch nur anzusprechen. Offenbar sei er also von einer befriedigenden, im Rahmen der konkreten Gesetzesanwendung zu findenden Lösung dieser Konkurrenzprobleme ausgegangen.<sup>499</sup> Selbst wenn im Einzelfall der Regelungsgegenstand des Naturschutzrechts und der anderen Vorschriften (teilweise) identisch sein sollte, blieben der unterschiedliche Normzweck und die höhere Schutzintensität des Naturschutzrechts gegenüber dem sonstigen Recht von Bedeutung.<sup>500</sup> Für das Verhältnis von Waldrecht und Naturschutzrecht bedeute dies, dass das Naturschutzrecht flächendeckend gelte, womit Waldflächen eingeschlossen seien, was auch die Sonderregelungen für die forstwirtschaftliche Bodennutzung in den Naturschutz-

<sup>494</sup> Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 18; VGH Kassel, NuR 1995, S. 295; Bender/Sparwasser/Engel, S. 187.

<sup>495</sup> So Orf, NuR 1984, S. 230; Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 18 b); BayVGH, NuR 1985, S. 26 und NuR 1985, S. 281 sowie NuR 2001, S. 588; Orf, Umwandlung, S. 140 f.; a. A. VGH Kassel, NuR 1995, S. 295.

<sup>496</sup> VGH Kassel, NuR 1995, S. 295 und 1998, S. 160; VGH Mannheim, Urteil vom 17.11.2004, 5 S 2713/02; Stenschke, BayVBl. 1984, S. 553.

<sup>497</sup> BMELF, Rechtsfragen zur Forstlichen Rahmenplanung, S. 261 und 272.

<sup>498</sup> Vgl. zu dieser Auffassung Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69 f.; Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts, S. 171 f.; Sparwasser/Engel/Voßkuhle, § 6 Rz. 212; Westernacher, § 6 Anm. 2, §§ 7 und 8 Anm. 7; OVG Frankfurt (Oder), NuR 2001, S. 165.

<sup>499</sup> Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts, S. 171.

<sup>500</sup> So auch OVG Frankfurt (Oder), NuR 2001, S. 165; VGH Mannheim, NuR 1984, S. 275; Ebersbach, AgrarR 1987, S. 157.

gesetzen zeigten. Die Zielrichtung gehe nur teilweise mit den Zielen von Naturschutz und Landschaftspflege konform, insbesondere was einige Gesichtspunkte des Naturhaushaltes und der Erholungsvorsorge betreffe. Mindestens mit dem gleichen Gewicht verfolge das Waldgesetz aber auch wirtschaftliche Zielsetzungen.<sup>501</sup> Letzteres lasse sich den Gesetzeszielbestimmungen und den Aufgabenbeschreibungen für die Forstbehörden, die Waldbesitzer und die Forstwirtschaft in § 1 BWaldG entnehmen.<sup>502</sup> Im Gegensatz dazu sei das Naturschutzrecht allein auf die Verfolgung seiner Ziele ausgerichtet.<sup>503</sup> Daher stelle es verschiedene Mittel wie Schutzverordnungen, Biotopschutzvorschriften, die Eingriffsregelung usw. zu ihrer Durchsetzung zur Verfügung. In diesen Vorschriften komme das Gewicht der Naturschutzbelange und der Mittel zu ihrer Durchsetzung in spezifischer Weise zum Ausdruck.<sup>504</sup> So sei z. B. die Erstaufforstung nach einer Landschaftsschutzgebietsverordnung zwingend zu versagen, wenn sie einen Verbotstatbestand erfülle. Dies werde von der waldgesetzlichen Vorschrift über die Erstaufforstung nicht so strikt vorgeschrieben. Auch habe der Verursacher eines Eingriffs in Natur und Landschaft Pflichten, welche über die nach anderen Gesetzen möglichen Auflagen hinausgingen. So sei der Eingriff in gesetzlich bestimmten Fällen zwingend zu versagen.<sup>505</sup>

Zusammenfassend hält diese Ansicht das Naturschutzrecht für vollständig neben dem Forstrecht anwendbar, weil die Ziele des Forstrechts und des Naturschutzrechts nur teilweise konform seien und das Naturschutzrecht im Hinblick auf einzelne Versagungstatbestände und Rechtsfolgen weiter gehe als das Forstrecht.

#### **D. Ordnungsgemäße Forstwirtschaft als Abgrenzungskriterium**

Eine weitere Auffassung schlägt vor, bei der Beurteilung des Verhältnisses zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht auf den Begriff der ordnungs- bzw. sachgemäßen

<sup>501</sup> Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69 f. unter Verweis auf Art. 1 BayWaldG, der dem § 1 BWaldG im Hinblick auf die wirtschaftliche Zielstellung entspricht; ebenso Wolf, S. 630 und BVerfGE 1982, S. 159, 187.

<sup>502</sup> OVG Frankfurt (Oder), NuR 2001, S. 165 unter Verweis auf §§ 1 und 16 Abs. 2 LWaldG Bbg.

<sup>503</sup> Zu denen nach dem Wortlaut des § 1 BNatSchG und der vergleichbaren landesrechtlichen Vorschriften jedenfalls keine wirtschaftlichen Ziele gehören.

<sup>504</sup> Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts, S. 171.

<sup>505</sup> Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69 unter Verweis auf Art. 6a Abs. 2 BayNatSchG, der dem § 19 Abs. 3 BNatSchG entspricht.

Forstwirtschaft zurück zu greifen.<sup>506</sup> Dieser Begriff sei aufgrund seiner zentralen Stellung im Wald- und Naturschutzrecht die Gelenkstelle zwischen beiden Rechtsbereichen und bilde als solche den rechtlichen Bezugsmaßstab für Gesetzgeber und Verwaltung.<sup>507</sup> Soweit ökologische Ziele im Wald umgesetzt werden sollten, entscheide der jeweils einschlägige Ordnungsgemäßigkeitsbegriff über Art und Umfang der anzuwendenden Gesetze. Ausgangspunkt der Begriffsfindung sei dabei die Überlegung, dass ordnungsgemäße Forstwirtschaft niemals gegen die Rechtsordnung als solche verstoßen dürfe, sodass alle gesetzlichen Vorschriften Einfluss darauf besäßen, was als ordnungsgemäße Forstwirtschaft anzusehen sei. Die Ordnungsgemäßheit der Forstwirtschaft werde daher auch durch die für sie geltenden umwelt- und naturschutzrechtlichen Restriktionen bestimmt.<sup>508</sup> Eine ordnungsgemäße Forstwirtschaft umfasse niemals nur eine ökonomisch sinnvolle, sondern stets eine funktionsgerechte Waldbewirtschaftung, die abstrakt alle wirtschaftlichen und sonstigen, also Umwelt-, Schutz- und Erholungsfunktionen gleichgewichtig zu erfüllen habe. Im Hinblick auf die Zielsetzung der Waldgesetze könne ein absoluter Vorrang wirtschaftlicher Interessen daher nur dort existieren, wo sich keine wesentlich abweichenden Interessen, z. B. an der Schutzfunktion des Waldes, ergäben. Soweit aber solche abweichenden Interessen an der Bewirtschaftung des Waldes bestünden, würden sie als Leitvorgabe funktionsgerechter Bewirtschaftung in das Zielsystem ordnungsgemäßer Forstwirtschaft rezipiert und teilweise, namentlich im Zusammenhang mit der Gewährleistung der Schutz- und Erholungsfunktion, auch ausschließlich an waldgesetzliche Umsetzungsinstrumente geklammert. Nur insoweit enthielten die Waldgesetze abschließende Regelungen. Die Gewährleistung der ökologischen Funktionen in anderen Bereichen des Waldes sei hingegen weitgehend in die Naturschutzgesetze verlagert, was durch die Naturschutzklauseln in den Waldgesetzen zum Ausdruck käme.<sup>509</sup>

Im Ergebnis will diese Auffassung die Naturschutzgesetze damit grundsätzlich neben den Waldgesetzen anwenden, da sie das Naturschutzrecht im Hinblick auf die ökologischen Funktionen des Waldes als spezialgesetzliche Ausfüllung der Waldgesetze

<sup>506</sup> Vgl. zu dieser Auffassung und der nachfolgenden Darstellung Wagner, Naturschutzrechtliche Anforderungen, S. 15 f. und S. 27.

<sup>507</sup> Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69 unter Verweis u.a. auf §§ 1, 11 BWaldG, §§ 1 Abs. 3, 8 Abs. 7, 15 Abs. 2, 20f Abs. 3 BNatSchG a. F.

<sup>508</sup> Wagner, Naturschutzrechtliche Anforderungen, unter Verweis auf Ebersbach, AgrarR 1981, Beil. II, S. 28; vgl. auch Mutius/Henneke, BayVBl. 1983, S. 548; Henneke, Landwirtschaft und Naturschutz, 1986, S. 307; Schink, UPR 1991, S. 202.

<sup>509</sup> Wagner, Naturschutzrechtliche Anforderungen, unter Verweis auf Art. 9 Abs. 4 und 5, 14 Abs. 1, 16 Abs. 2, 47 BayWaldG a. F.

ansieht. Eine Ausnahme hiervon soll jedoch im Bereich der Waldbewirtschaftung gelten, weil die bestehenden ökologischen Interessen hier über den Begriff der ordnungsgemäßen Forstwirtschaft hinreichend berücksichtigt werden können. Im Bereich der Waldbewirtschaftung sieht diese Ansicht die Waldgesetze daher als abschließend gegenüber dem Naturschutzrecht an.

## **E. Kritische Würdigung**

### **I. Forstrecht generell als *lex specialis***

Die Auffassung, die das Forstrecht generell als *lex specialis* ansieht, verkennt m. E. die Bedeutung der dem Waldrecht innewohnenden wirtschaftlichen Komponente. Zwar mögen sich die Ziele beider Gesetze teilweise decken und die wirtschaftliche Zielstellung mag nicht der einzige Gesetzeszweck der Waldgesetze sein. Festzuhalten bleibt aber, dass die Forstwirtschaft und das Forstrecht ausweislich des Gesetzeszwecks in § 1 BWaldG jedenfalls auch darauf abzielen, den Wald wegen seines wirtschaftlichen Nutzens zu erhalten, zu mehren und seine ordnungsgemäße Bewirtschaftung nachhaltig zu sichern.<sup>510</sup> Die nach dem erklärten Gesetzeszweck außerdem verfolgten ökologischen Ziele stehen nicht in einem Vorrangverhältnis zur wirtschaftlichen Komponente. Vielmehr ist von einem gleichrangigen Nebeneinander von ökologischer und ökonomischer Zielsetzung auszugehen.<sup>511</sup> Gerade der ökonomische Ansatz von Waldgesetz und Forstwirtschaft ist aber regelmäßig der Auslöser für die Konflikte zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz sowie zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht. Würden sich die Ziele der beiden Rechtsgebiete wirklich so weit gehend bzw. nahezu vollständig decken, käme es wohl kaum zu Zielkonflikten. Aus diesem Grund erscheint es wenig überzeugend, der wirtschaftlichen Zielstellung nur eine untergeordnete Bedeutung beizumessen und stattdessen die ökologische Komponente in den Vordergrund zu stellen.

---

<sup>510</sup> Vgl. § 1 Nr. 1 BWaldG, wo diese Zielsetzung ausdrücklich festgeschrieben wird, und zu den überschießenden Zielen beider Rechtsgebiete oben Zweiter Teil A III 3 sowie Gassner/Bendomir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 18 Rz. 22.

<sup>511</sup> So auch Keding/Henning, § 1 Anm. 1; Schaefer/Vanvolxem, § 1 Anm. 2.1.2; Westernacher, Einf. Anm. 2.3.



Auch überzeugt der aus den Forstwirtschaftsklauseln gezogene normative Beleg für die Zielkonformität nicht bzw. nicht mehr. Bei der gesetzlichen Vermutung, dass die ordnungsgemäße Forstwirtschaft in der Regel den Zielen des Bundesnaturschutzgesetzes dient, handelte es sich schon immer nur um eine widerlegbare Vermutung, die aufgrund ihrer Widerlegbarkeit und des unbestimmten Begriffs „ordnungsgemäße Forstwirtschaft“ wenig darüber aussagte, in welchem Maße sich die Ziele der beiden Rechtsgebiete tatsächlich deckten. Hinzu kommt, dass diese Klauseln überflüssig und unverständlich wären, wenn nicht das Naturschutzrecht grundsätzlich auch den Wald erfassen würde.<sup>512</sup> Wozu sollte man die ordnungsgemäße bzw. die der guten fachlichen Praxis entsprechende forstwirtschaftliche Bodennutzung von bestimmten Regelungen der Naturschutzgesetze ausnehmen, wenn das Naturschutzrecht nicht grundsätzlich auf sie anwendbar wäre?

In der jüngeren Vergangenheit wurde die den Forstwirtschaftsklauseln zugeschriebene Wirkung als normativer Beleg zudem stark entkräftet. Die Klauseln sind im Zuge der Novellierung des Bundesnaturschutzgesetzes weitgehend weggefallen bzw. in ihrer Wirkung stark beschnitten worden. So wurde die Klausel, welche die Eingriffsregelung betrifft, sprachlich umgekehrt.<sup>513</sup> Während sie nach alter Fassung positiv vermutete, dass die ordnungsgemäße Forstwirtschaft in der Regel den Zielen des Naturschutzes entsprach, vermutet die neue Klausel nur noch, dass die ordnungsgemäße Forstwirtschaft<sup>514</sup> den Zielen des Naturschutzes in der Regel nicht widerspricht. Aus dem Wortlaut „nicht widerspricht“ lässt sich aber keine Zielkonformität mehr ableiten. Hinzu kommt, dass die verbliebenen Forstwirtschaftsklauseln nicht mehr allgemein im Rahmen des gesamten Naturschutzgesetzes gelten,<sup>515</sup> sondern nur noch für den Bereich des Eingriffs in Natur und Landschaft sowie den Artenschutz.<sup>516</sup> Im Übrigen spricht § 5 Abs. 1 BNatSchG n. F. nur noch von einer besonderen Bedeutung der natur- und landschaftsverträglichen Forstwirtschaft für die Erhaltung der Kultur- und Erholungslandschaft. Die derzeit noch bestehenden Forstwirtschaftsklauseln erlauben daher kaum mehr Rückschlüsse auf das Gesamtverhältnis der Forstwirtschaft zum Naturschutz.

---

<sup>512</sup> So auch Stenschke, BayVBl. 1984, S. 553.

<sup>513</sup> Vgl. § 18 Abs. 2 S. 2 BNatSchG.

<sup>514</sup> Zwar wird der Terminus „ordnungsgemäße Forstwirtschaft“ in § 18 Abs. 2 S. 2 BNatSchG nicht mehr benutzt, die neue Umschreibung und gesetzliche Verweisung auf § 5 Abs. 5 BNatSchG, die gute fachliche Praxis und das Forstrecht laufen aber wohl im Wesentlichen auf dasselbe hinaus, sodass hier verkürzt von „ordnungsgemäßer Forstwirtschaft“ gesprochen wird.

<sup>515</sup> So wie § 1 Abs. 3 BNatSchG a. F.

<sup>516</sup> Vgl. §§ 18 Abs. 2 und 43 Abs. 4 BNatSchG.

Des Weiteren zeigt auch ein Blick auf andere naturschutzgesetzliche Vorschriften, dass sie den Wald und die Forstwirtschaft mit einschließen, da sie sich ausdrücklich auf diese beziehen. So wird der Wald in den Grundsätzen des § 2 Abs. 1 Nr. 6 und 10 BNatSchG genannt. In § 5 Abs. 2 BNatSchG werden die Länder dazu angehalten, Vorschriften über den Ausgleich von Nutzungsbeschränkungen in der Forstwirtschaft zu erlassen. Diese würden wohl kaum Sinn machen, wenn man annähme, dass das Naturschutzrecht die Waldbewirtschaftung nicht einschränken kann. Eine ebenfalls eindeutige Anordnung für die Waldbewirtschaftung wird in § 5 Abs. 5 BNatSchG getroffen. Dort wird bestimmt, dass bei der forstlichen Nutzung des Waldes das Ziel zu verfolgen ist, naturnahe Wälder aufzubauen und diese ohne Kahlschläge nachhaltig zu bewirtschaften. Außerdem wird die Einhaltung eines hinreichenden Anteils standortheimischer Forstpflanzen vorgeschrieben. Deutlicher kann sich eine Regelung m. E. nicht auf den Wald und die Forstwirtschaft beziehen.<sup>517</sup>

Schließlich erscheint die Auffassung, die das Naturschutzrecht generell als verdrängt ansieht, als sehr pauschal und unflexibel, wo Differenzierungen angezeigt sind. Sie wird der Tatsache, dass sowohl das Forstrecht als auch das Naturschutzrecht überschießende Ziele verfolgen können, nicht gerecht.<sup>518</sup> Bei der Vielzahl der forstrechtlichen und naturschutzrechtlichen Institute liegt die Vermutung nahe, dass diese sich nicht immer einheitlich zueinander verhalten können. Hinzu kommt die teilweise sehr unterschiedliche Ausgestaltung der einzelnen Vorschriften durch das Landesrecht.<sup>519</sup> Die Frage, in welchem Verhältnis Forstrecht und Naturschutzrecht zueinander stehen, wird sich deshalb nicht gleich lautend beantworten lassen, ohne dass Bedeutung und Zielsetzung einzelner Institute auf der Strecke bleiben. Die Ansicht, die von einem generellen und allgemein gültigen Vorrang des Forstrechts vor dem Naturschutzrecht ausgeht, kann deshalb als verfehlt und überholt angesehen werden.<sup>520</sup>

---

<sup>517</sup> Der Vollständigkeit halber erwähnt werden sollen hier auch noch die artenschutzrechtlichen Privilegierungen der Forstwirtschaft in den §§ 39 Abs. 2 S. 1 und 41 Abs. 2 S. 4 Nr. 1 BNatSchG, welche ebenfalls für die grundsätzliche Anwendbarkeit des Naturschutzrechts sprechen.

<sup>518</sup> Vgl. dazu oben im Zweiten Teil A III 3.

<sup>519</sup> Vgl. dazu oben im Zweiten Teil unter B die diesbezüglichen Anmerkungen bei den jeweiligen Instituten.

<sup>520</sup> So auch von Strenge, S. 324 unter Verweis auf VGH Mannheim, NuR 1984, S. 275 und VGH Kassel, NuR 1998, S. 153; a. A. aber immer noch Dipper/Ott/Schlessmann/Schröder/Schumacher, vor § 12 Rz. 3.

## II. Forstrecht teilweise als *lex specialis*

Die Auffassung, welche zwischen den einzelnen forstrechtlichen und naturschutzrechtlichen Instituten differenziert und eine Vorrangstellung des Forstrechts nur annimmt, soweit das Naturschutzrecht keine inhaltlich weiter gehenden Vorschriften enthält, vermeidet im Gegensatz zur vorstehenden Ansicht die Schwäche der Pauschalität und ermöglicht es, den Zielen beider Gesetze weitestgehend Rechnung zu tragen. Soweit sie das Forstrecht als vorrangig erachtet, führt sie jedoch dieselben Argumente ins Feld wie die Pauschalansicht und ist daher als Unterauffassung zu dieser anzusehen. Diesbezüglich kann ihr daher dieselbe Kritik entgegengehalten werden.

Als schwerwiegender anzusehen ist jedoch, dass dieser Ansicht eine überzeugende Dogmatik fehlt. So werden von ihren Befürwortern keine Kriterien genannt, anhand deren sich die für die Differenzierung maßgeblichen weiter gehenden Vorschriften des Naturschutzrechts erkennen lassen, bzw. es wird nicht für alle Institute eine argumentativ nachvollziehbare Abgrenzung vorgenommen. Vielmehr wird im Einzelfall vom Ergebnis her argumentiert oder lediglich eine pauschale Aussage getroffen, um die durch die Regelungüberschneidungen entstehenden Probleme in der Praxis sachgerecht zu lösen und einen sinnvollen Ausgleich zwischen den widerstreitenden Interessenslagen herzustellen. Mögen diese Bemühungen auch insgesamt lobenswert erscheinen, so können sie doch nicht über die dogmatische Schwäche dieser Ansicht hinwegtäuschen. Andererseits ist dieser Auffassung jedoch zugute zu halten, dass sie vom Ansatz her als geeigneter Ausgangspunkt erscheint und eine sachgerechte Zielgewährleistung erwarten lässt.

## III. Vollständiges Nebeneinander von Forstrecht und Naturschutzrecht

Die Ansicht, die von einem vollständigen Nebeneinander von Forst- und Naturschutzrecht ausgeht, scheint auf den ersten Blick den jedenfalls teilweise unterschiedlichen Zielsetzungen der beiden Rechtsbereiche am ehesten gerecht zu werden. In dogmatischer Hinsicht vermag sie allerdings ebenfalls nicht vollständig zu überzeugen. Aus dem unterschiedlichen Normzweck des Naturschutzrechts kann nicht ohne weiteres darauf geschlossen werden, dass dieses zwangsläufig immer gleichrangig neben anderen Rechtsgebieten steht und vollständig parallel anwendbar ist. Die meisten Gesetze

verfolgen eigene und spezifische Normzwecke, die von anderen Gesetzen nicht oder zumindest nicht mit derselben Intensität verfolgt werden. Auch stellen diese Gesetze dann regelmäßig die zur Zweckerreichung erforderlichen besonderen Instrumentarien bereit. Gleichwohl ist anerkannt, dass im Fall von Interessenkonflikten die Regelungen eines Gesetzes die eines anderen teilweise oder vollständig verdrängen können, ohne dass ihr Verhältnis zueinander ausdrücklich geregelt wäre.

Soweit die Vertreter dieser Auffassung anführen, die Vorschriften des Naturschutzrechts seien weiter gehend als die des Forstrechts, ist anzumerken, dass dies nicht für alle Institute zutrifft.<sup>521</sup> Außerdem kann auch dieser Auffassung entgegengehalten werden, dass sie das Verhältnis zwischen Forst- und Naturschutzrecht zu pauschal zu lösen versucht, indem sie auf ganzer Linie die parallele Anwendbarkeit fordert. Sie ist nicht in der Lage, die vom Gesetzgeber übersehenen Interessenkonflikte zwischen den beiden Rechtsgebieten und ihren Regelungen vollständig zu lösen. Auch vermag sie die aufgezeigte Gefahr von Widersprüchen und Doppelverfahren nicht zu vermeiden.

#### IV. Ordnungsgemäße Forstwirtschaft als Abgrenzungskriterium

Wie bereits bei der Darstellung dieser Auffassung erläutert, ermöglicht das Abgrenzungskriterium der ordnungsgemäßen Forstwirtschaft nur für das Institut der Waldbewirtschaftung eine Lösung des Interessenkonfliktes zwischen Forst- und Naturschutzrecht. Für diesen Teilbereich, der immerhin zu den zentralen Streitpunkten gehört, vermag diese Ansicht durchaus zu überzeugen, lässt man die bei der Definition des Begriffs der ordnungsgemäßen Forstwirtschaft in der Praxis bestehenden Probleme außer Acht.<sup>522</sup> Soweit diese Ansicht allerdings für die übrigen Bereiche beider Rechtsgebiete das Naturschutzrecht grundsätzlich neben dem Waldrecht anwenden will, ist sie m. E. lückenhaft. Es fehlen die Ausführungen dazu, wie die außerhalb der Waldbewirtschaftung bestehenden Überschneidungen und Interessenskonflikte zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht zu lösen sind.

Ein weiteres Problem dieser Ansicht besteht darin, dass der Begriff der ordnungsgemäßen Forstwirtschaft im neuen Bundesnaturschutzgesetz nicht mehr verwendet

---

<sup>521</sup> Vgl. dazu oben Zweiter Teil B. Auch Gassner/Bendomin-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 15 äußern eine dahin gehende Kritik.

<sup>522</sup> Dazu Winkel/Volz, S. 8 und oben, Zweiter Teil B II 2 d.

wird. Im Bereich der Land- und Forstwirtschaftsklauseln wird nur noch auf den Terminus der guten fachlichen Praxis abgestellt.<sup>523</sup> Letzterer ist derzeit jedoch ebenso wenig greifbar wie der Begriff der ordnungsgemäßen Forstwirtschaft.<sup>524</sup> Durch die Verweisungen in § 18 Abs. 2 S. 2 BNatSchG auf das Recht der Forstwirtschaft wird lediglich bestimmt, dass die gute fachliche Praxis nicht gegen das Fachrecht verstoßen darf. Eine genauere Definition erfolgt nicht. Zu weiterer Verwirrung trägt in diesem Bereich jetzt der Entwurf zur Novellierung des BWaldG bei, dessen zentraler Gesichtspunkt die nähere Bestimmung des Begriffs der ordnungsgemäßen Forstwirtschaft sein soll.<sup>525</sup> Folglich wird im Bereich des Waldrechts wohl weiterhin am Begriff der ordnungsgemäßen Forstwirtschaft festgehalten werden,<sup>526</sup> obwohl man im Naturschutzrecht seit der Novellierung des Bundesnaturschutzgesetzes den Terminus der guten fachlichen Praxis verwendet. Damit stehen sich zwei unterschiedliche Begriffe gegenüber, deren Verhältnis zueinander ungeklärt bleibt.<sup>527</sup> Für die hier untersuchte Ansicht bedeutet dies, dass die von ihr vorgeschlagene „ordnungsgemäße Forstwirtschaft“ nach geltendem Recht nur noch eingeschränkt als Abgrenzungskriterium geeignet ist, da sie aufgrund der abweichenden Terminologie im Bundesnaturschutzgesetz nicht mehr als Gelenkstelle zwischen beiden Rechtsbereichen gesehen werden kann. Hinzu kommen die Probleme bei der inhaltlichen Bestimmung des Begriffs.

---

<sup>523</sup> Vgl. §§ 5 Abs. 4, 18 Abs. 2 S. 2, 43 Abs. 4 S. 1 BNatSchG und dazu Möller, Umweltrecht, Bd. III, S. 54.

<sup>524</sup> Vgl. dazu Zweiter Teil B II 2 d.

<sup>525</sup> Vgl. § 5 des Entwurfs zur Novellierung des BWaldG und die Erläuterung hierzu.

<sup>526</sup> Vgl. zur derzeit geltenden Rechtslage §§ 1 Nr. 1 und 11 S. 1 BWaldG.

<sup>527</sup> Kritisch dazu Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 361 und Schaefer/Vanvolxem, § 5 Anm. 1.

## F. Eigener Lösungsansatz

Mit der vorstehenden kritischen Würdigung wurden Schwächen und Widersprüche bei allen derzeit zum Verhältnis zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht vertretenen Ansichten aufgezeigt. Im Nachfolgenden soll nun ein Lösungsansatz entwickelt werden, der diese Schwächen meidet und den Zielsetzungen beider Rechtsgebiete gerecht wird.

### I. Aussage des Bundesrechts

Wie sich aus § 5 BWaldG und § 11 BNatSchG ergibt, handelt es sich bei den in Konkurrenz zueinander stehenden Normen des Bundeswaldgesetzes und des Bundesnaturschutzgesetzes überwiegend nur um Rahmenvorschriften, die die nähere Ausgestaltung den Ländern überlassen.<sup>528</sup> Über das Verhältnis ihrer Bestimmungen zueinander treffen die beiden Gesetze nur im Bereich des Artenschutzes eine qualifizierte und für die Länder unmittelbar geltende Aussage.<sup>529</sup> Für die übrigen Institute bleibt daher die nähere Ausgestaltung des Normenkonfliktes dem jeweiligen Landesgesetzgeber überlassen. Hinzu kommt die grundsätzliche Kompetenz der Länder zur Einrichtung der Verwaltung und zur Gestaltung der Verwaltungsverfahren.<sup>530</sup> Folglich kann die Frage, in welchem Verhältnis das Forst- und Naturschutzrecht zueinander stehen, nur anhand der konkreten Bestimmungen des Landesrechts beantwortet werden.<sup>531</sup> Eine generelle Lösung auf bundesrechtlicher Grundlage ist nicht möglich.

---

<sup>528</sup> Dahin gehend auch OVG Frankfurt (Oder), NuR 2001, S. 164 f. für das BNatSchG a. F.; freilich ohne dabei die explizite Regelung im Bereich Artenschutz zu erwähnen, welche im damals geltenden BNatSchG a. F. noch nicht existierte.

<sup>529</sup> Vgl. § 11 i. V. m. § 39 Abs. 2 BNatSchG.

<sup>530</sup> Der Bund hat lediglich die Kompetenz gem. Art. 70 ff. i. V. m. Art. 86 ff. GG für die Regelung des Verfahrens der Bundesbehörden, gem. Art. 70 ff. i. V. m. Art. 85 Abs. 1 GG und nach den Grundsätzen über die Zuständigkeit kraft Sachzusammenhangs für Regelungen hinsichtlich des Verfahrens von Landesbehörden im Bereich der Bundesauftragsverwaltung sowie gem. Art. 70 ff. i. V. m. Art. 84 GG und nach den Grundsätzen über die Zuständigkeit kraft Sachzusammenhangs für die Regelungen hinsichtlich des Verfahrens von Landesbehörden im Bereich des Vollzugs von Bundesrecht durch die Länder als eigene Angelegenheit; vgl. dazu Kopp/Ramsauer, Einf. Rz. 15.

<sup>531</sup> Dahin gehend auch Schoepffer, S. 34.

## II. Das Problem der Gesetzeskonkurrenz

Das sich hier auf Grundlage des Landesrechts stellende Konkurrenzproblem zwischen den Instituten des Forst- und Naturschutzrechts, ist in der übergeordneten juristischen Methodenlehre als allgemeines Rechtsproblem bekannt und wird dort überwiegend als Gesetzes- oder Normenkonkurrenz bezeichnet.<sup>532</sup> Ursprünglich ist der Begriff Gesetzeskonkurrenz dem Strafrecht entlehnt und wurde Anfang des 20. Jahrhunderts für das Zivilrecht nutzbar gemacht, wo häufig von Anspruchskonkurrenz die Rede ist.<sup>533</sup> Im öffentlichen Recht ist die Konkurrenzlehre bislang weniger stark ausgeprägt als in den beiden anderen Rechtsgebieten, obwohl es auch hier nicht an Konkurrenzproblemen mangelt.<sup>534</sup>

Von einer Gesetzes- oder Normenkonkurrenz spricht man, wenn sich die Tatbestände mehrerer Rechtssätze teilweise oder vollständig decken, sodass ein und derselbe Sachverhalt von ihnen erfasst wird.<sup>535</sup> Zur Lösung des Problems hat die Rechtswissenschaft im Laufe der Jahrhunderte die so genannten Kollisions- oder Konkurrenzregeln<sup>536</sup> entwickelt, welche zumindest in ihren Grundaussagen allgemein anerkannt sind und als so genannte Metanormen angesehen werden, als Regeln also, die über den gewöhnlichen Normen stehen und aus logischen Gründen gewonnen wurden.<sup>537</sup>

Die Mehrheit der oben dargestellten Ansichten über das Verhältnis zwischen Forst- und Naturschutzrecht argumentiert schlagwortartig mit Begrifflichkeiten, die der Kollisionslehre angehören. Eine Erwähnung oder konsequente Herleitung ausgehend von den Kollisionsregeln findet sich jedoch bei keiner Ansicht. Im Nachfolgenden sollen daher

<sup>532</sup> Die Bezeichnung ist in der Literatur sehr uneinheitlich; vgl. zum Terminologiestreit Larenz, S. 267, der den Ausdruck Normenkonkurrenz bevorzugt.

<sup>533</sup> Ein guter Überblick über die Entwicklung der Gesetzeskonkurrenz im Zivilrecht findet sich bei Fischer, Betriebsvereinbarungen, S. 238 f.

<sup>534</sup> Vgl. dazu Röhl, S. 584. Zu denken ist dabei insbesondere an die bei Grundrechtskonkurrenzen vielberufene „praktische Konkordanz“.

<sup>535</sup> Larenz, S. 266.

<sup>536</sup> Den Begriff Kollision verwenden Diederichsen, S. 51; Engisch, Juristisches Denken, S. 211 ff.; Hamann, Rz. 149 ff.; Schmalz, S. 43 ff.; Treder, S. 169 ff. und Zippelius, S. 40; den Begriff Konkurrenz Vogel, S. 61 und Zippelius, S. 40. Schwacke, S. 14 f. und Röhl, S. 583 differenzieren und sprechen von Kollision, wenn sich die Rechtsfolgen von mehreren gleichzeitig einschlägigen Normen widersprechen und von Konkurrenz, wenn mehrere Normen auf denselben Fall anwendbar sind, ohne dass sich ihre Rechtsfolgen widersprechen. M. E. bildet Konkurrenz den übergeordneten Begriff und schließt den Fall der Kollision mit ein, welche nur einen Sonderfall der Konkurrenz darstellt. Nachfolgend wird daher nur von Konkurrenz und Konkurrenzregeln gesprochen, womit dann sowohl die Fälle gemeint sind, bei denen sich die Rechtsfolgen widersprechen, als auch jene, bei denen sich die Rechtsfolgen nicht widersprechen.

<sup>537</sup> Klein, S. 53 f.; Vogel, S. 61.

die verschiedenen Spielarten der Gesetzeskonkurrenz dargestellt und Regeln zu deren Lösung entwickelt werden.

### 1. Positive Regelung möglich

Zunächst ist vorab festzustellen, dass es dem Gesetzgeber unbenommen bleibt, für Fälle der Gesetzeskonkurrenz positive Regelungen aufzustellen und damit festzulegen, wie sich die konkurrierenden Normen zueinander verhalten.<sup>538</sup> Ein solches Vorgehen ist nicht nur rechtlich zulässig, sondern auch überaus zweckmäßig, da sich hierdurch die meisten Streitigkeiten und Rechtsunsicherheiten vermeiden lassen. Soweit sich daher explizite Regelungen zum Konkurrenzverhältnis in den Ländergesetzen finden, gehen diese den Konkurrenzregeln vor.<sup>539</sup>

### 2. Die Fallgruppen der Konkurrenz

Wie oben bereits angedeutet, können gesetzliche Regelungen in unterschiedlichem Umfang miteinander konkurrieren. Je nachdem, in welchem Ausmaß sich ihre Anwendungsbereiche überschneiden, sind verschiedene Fallgruppen denkbar.

#### a) Fallgruppe der Spezialität

Das Konkurrenzverhältnis zweier Normen kann so geartet sein, dass der Anwendungsbereich der einen Norm enger ist und vollständig in dem der anderen, weiteren Norm aufgeht. Die engere Norm wird als speziellere und die weitere als allgemeinere oder generelle bezeichnet. Alle Fälle der spezielleren Norm sind dann stets auch solche der allgemeineren;<sup>540</sup> umgekehrt sind aber nicht alle Fälle der allgemeineren auch solche

<sup>538</sup> Bydlinski, S. 572 f.; Mayer-Maly, S. 140; Schmalz, Rz. 76; Schwacke, S. 15; Treder, S. 169; Vogel, S. 62; Weinberger, S. 263; Zippelius, S. 37.

<sup>539</sup> Explizite Regelungen finden sich z. B. in Art. 47 BayWaldG; § 9 Abs. 1 S. 2 LWaldG Bbg; §§ 7 Abs. 5 und 9 Abs. 1 S. 3 Hs. 2 LWaldG BW; § 13 Abs. 2 S. 3 HeFoG; §§ 12 Abs. 2, 15 Abs. 8 und 23 Abs. 1 LWaldG M-V; § 8 Abs. 4 NdsWaldLG; §§ 39 Abs. 5 und 41 Abs. 4 LFoG NRW; §§ 8 Abs. 1 S. 4 und 59 Abs. 2 SächsWaldG; § 9 Abs. 1 S. 2 und 4 LWaldG LSA; §§ 5 Abs. 7, 7 Abs. 2, 9 Abs. 2 und 10 Abs. 2 LWaldG S-H.

<sup>540</sup> Larenz, S. 267; Vogel, S. 63.



der spezielleren. Tatbestandlich muss also die Spezialnorm alle Merkmale der Generalnorm und darüber hinaus noch mindestens ein zusätzliches Merkmal enthalten.<sup>541</sup> Bildlich gesehen kann man sich einen kleinen Kreis vorstellen, dessen Kreisfläche vollständig in der eines größeren liegt.

Abweichend von dieser „engen“ Definition wird in der Literatur teilweise die Auffassung vertreten, ein Fall von Spezialität liege immer schon dann vor, wenn eine Regelung im Verhältnis zu einer anderen als sachnäher anzusehen ist.<sup>542</sup> Diese Auffassung ist m. E. jedoch wenig überzeugend, da sie den Begriff der Spezialität viel zu weit fasst. Fast in jedem Fall von Normenkonkurrenz wird sich feststellen lassen, dass eine der Normen dem zu beurteilenden Sachverhalt in irgendeiner Weise näher steht als die andere. Dem Verhältnis der Spezialität käme damit kaum mehr Aussagekraft zu. Die Regel „*lex specialis derogat legi generali*“ könnte beinahe beliebig angewandt werden.

#### b) Fallgruppe der teilweisen Anwendungsüberschneidung

Von den Fällen der Spezialität zu unterscheiden sind diejenigen, welche hier als Fallgruppe der teilweisen Anwendungsüberschneidung bezeichnet werden sollen.<sup>543</sup> Wie der gewählte Terminus besagt, überschneidet sich in diesen Fällen der Anwendungsbereich zweier Normen nur teilweise. Einige Sachverhalte unterfallen nur dem Tatbestand der einen, einige nur dem der anderen Norm und einige dem beider Normen. Bildlich kann man sich zwei Kreise vorstellen, deren Kreisflächen sich teilweise überschneiden, ohne vollständig ineinander zu liegen. Es lässt sich unschwer erkennen, dass es sich dabei nicht um einen Fall der Spezialität im obigen Sinn handelt, da diese voraussetzt, dass alle Fälle der Spezialnorm auch solche der allgemeineren Norm sind oder, bildlich gesprochen, ein kleiner Kreis vollständig in einem größeren liegt.

<sup>541</sup> Fischer, Betriebsvereinbarungen, S. 240; Hamann, Rz. 157; Klein, S. 55; Kramer, S. 82; Larenz, S. 267; Schilling, S. 448; Schmalz, Rz. 80; Schwacke, S. 16; Stenschke, BayVBl. 1984, S. 552; Vogel, S. 63; Wank, S. 115; Zippelius, S. 39.

<sup>542</sup> So Mayer-Maly, S. 138.

<sup>543</sup> In der Literatur wird dieser Fallgruppe nur wenig Beachtung geschenkt. Häufig wird sie entweder überhaupt nicht erwähnt oder (m. E. fälschlicherweise) als Fall der Spezialität angesehen, so z. B. Schmalz, Rz. 80 und Waltermann, S. 292. Ein positiver Nachweis findet sich bei Koller, S. 194; Kramer, S. 82; Larenz, S. 268 und Zippelius, S. 39, welche dieser Fallgruppe jedoch keinen Namen geben. Im Folgenden wird in diesem Zusammenhang von teilweiser Anwendungsüberschneidung gesprochen, da dieser Terminus als aussagekräftig erscheint.

## c) Fallgruppe der vollständigen Anwendungsüberschneidung

Ebenfalls von der Fallgruppe der Spezialität zu unterscheiden ist eine Konstellation, bei der sich die Tatbestände zweier Normen vollständig decken,<sup>544</sup> wenn also alle Fälle der einen auch stets solche der anderen Norm sind, ohne dass eine der beiden Normen einen engeren oder weiteren Anwendungsbereich aufweist. Geometrisch dargestellt entspräche dies zwei konzentrischen Kreisen, deren Kreisflächen gleich groß sind und sich daher vollständig decken. Für die Annahme eines Spezialitätsverhältnisses fehlt es hier an einem zusätzlichen Tatbestandsmerkmal, das die Spezialnorm von der allgemeineren unterscheidet.

## d) Unechte Konkurrenz

Allen vorstehend dargestellten Fallgruppen der Konkurrenz ist gemein, dass sich die Tatbestände mehrerer Normen ganz oder teilweise decken, sodass ein und derselbe Sachverhalt gleichzeitig mehreren Tatbeständen entspricht. Demgegenüber sind Konstellationen vorstellbar, in denen mehrere Rechtsregeln in einer weniger engen inhaltlichen Beziehung zueinander stehen, aber gleichwohl den Anschein eines Konkurrenzverhältnisses erwecken. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn sie im Verhältnis von Haupttatbestand zu ergänzenden Tatbeständen stehen. Ein solches liegt vor, wenn sich die Gesamtmenge der Tatbestandsbedingungen, unter die ein Sachverhalt zu subsumieren ist, auf verschiedene Rechtsregeln lose verteilt.<sup>545</sup> Bildlich gesprochen kann man sich mehrere Segmente vorstellen, die zusammen einen Kreis bilden, ohne sich dabei zu überschneiden. In diesem Fall liegt kein echtes Konkurrenzverhältnis im Sinne von Normenkonkurrenz vor, sondern nur ein scheinbares. Teilweise wird deshalb auch von unechter Konkurrenz gesprochen.<sup>546</sup>

<sup>544</sup> Ausdrückliche Nachweise diesbezüglich finden sich bei Koller, S. 194 und Joerden, S. 117 und 125 ff., der in diesem Zusammenhang von Identität spricht.

<sup>545</sup> Koller, S. 193.

<sup>546</sup> Vgl. VGH Frankfurt (Oder), NuR 2001, S. 165 und Orf, § 9 Rz. 210c f., der in diesem Zusammenhang von unechter Konkurrenz im Sinne von Segmentierung spricht.

### 3. Die Rechtsfolgenseite

Die vorstehende Einteilung des Konkurrenzverhältnisses in Fallgruppen erfolgte anhand der Reichweite der möglichen Tatbestandsüberschneidungen. Bislang vollkommen unberücksichtigt blieb dabei die Rechtsfolgenseite der Normen. Im Hinblick auf eine mögliche Konkurrenz sind hier drei Variationen denkbar. Die Rechtsfolgen der konkurrierenden Normen können im Einzelfall

- (1) dieselben sein,
- (2) unterschiedlich sein und sich gegenseitig ausschließen oder
- (3) unterschiedlich und miteinander verträglich sein.

Ordnen die konkurrierenden Normen im Einzelfall genau dieselben Rechtsfolgen an (Rechtsfolgenvariante (1)), so ist die Konkurrenz problemlos.<sup>547</sup> Beide Normen können dann widerspruchsfrei nebeneinander angewandt werden. Ihre Rechtsfolge wird lediglich auf zweifache Weise begründet.<sup>548</sup> Der Bestimmung eines Ranges oder Vorrangverhältnisses bedarf es nicht.

Sind die Rechtsfolgen der beiden Vorschriften im Einzelfall unterschiedlich und schließen sich gegenseitig aus (Rechtsfolgenvariante (2)), so liegt ein Normwiderspruch vor,<sup>549</sup> so z. B., wenn ein und dasselbe Verhalten von einer Norm verboten und von einer anderen Norm geboten oder erlaubt ist. In diesem Fall kann im Hinblick auf die Einheit und Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung nur ein Rechtssatz zur Anwendung kommen.<sup>550</sup> Denn es wäre unsinnig, wollte die Rechtsordnung zugleich A und Non-A gebieten.<sup>551</sup> Es muss daher entschieden werden, welche der beiden Rechtsnormen der anderen weicht. Die Bestimmung eines Vorrangverhältnisses ist zwingend.

Sind die Rechtsfolgen im konkreten Fall verschieden, ohne sich gegenseitig auszuschließen (Rechtsfolgenvariante (3)), so stellt sich die Frage, ob beide Rechts-

<sup>547</sup> Larenz, S. 266; Schwacke, S. 15.

<sup>548</sup> Die mehrfache Begründung einer Rechtsfolge wird seit Kipp, S. 211 ff. allgemein als zulässig angesehen, so auch durch BVerwG, DÖV 1998, S. 737 zur Zweitausweisung eines Ausländers.

<sup>549</sup> Engisch, Juristisches Denken, S. 211; Hamann, Rz. 149; Vogel, S. 60; Zippelius, S. 39; teilweise wird hierfür auch der Terminus Normenkollision verwendet, vgl. z. B. Schmalz, Rz. 72 und Schwacke, S. 15, oder der Terminus verdrängende Normenkonkurrenz, vgl. Koller, S. 193; Rütters, Rz. 771; Wank, S. 112.

<sup>550</sup> Engisch, Juristisches Denken, S. 212; Kramer, S. 86; Larenz, S. 266; Schmalz, Rz. 72.

<sup>551</sup> Larenz, S. 266.

folgen nebeneinander eintreten sollen<sup>552</sup> oder ob der eine Rechtssatz den anderen verdrängt, sodass nur die Rechtsfolgen des ersten eintreten.<sup>553</sup> In diesem Fall kann die Bestimmung eines Vorrangverhältnisses zwingend erforderlich sein, sie muss es aber nicht. Denkbar ist auch, dass beide Normen nebeneinander zur Anwendung kommen.<sup>554</sup>

#### 4. Die Konkurrenzregeln

##### a) Lex superior derogat legi inferiori

Wie bereits erwähnt, wurden zur Lösung der Gesetzeskonkurrenz die so genannten Konkurrenzregeln entwickelt. Für deren Anwendung ist zunächst zu unterscheiden, ob es sich bei den konkurrierenden Normen um solche derselben Rangstufe handelt oder ob zwischen ihnen ein Über-/Unterordnungs-Verhältnis im Sinne der Stufenbaulehre<sup>555</sup> besteht. Nach dieser gilt innerhalb der Rechtsordnung folgende Normenhierarchie:

- Stufe 1: Verfassungsrecht des Bundes
- Stufe 2: (formelle) Bundesgesetze
- Stufe 3: Rechtsverordnungen des Bundes
- Stufe 4: Satzungen des Bundes
- Stufe 5: Verfassungsrecht der Länder
- Stufe 6: (formelle) Gesetze der Länder
- Stufe 7: Rechtsverordnungen der Länder
- Stufe 8: Satzungen der Länder

Der Rang einer Vorschrift in dieser Hierarchie korrespondiert mit dem Rang des jeweiligen Normsetzers, welcher aus der Behördenhierarchie folgt, und mit der Komplexität des jeweiligen Normsetzungsverfahrens.<sup>556</sup> Letztlich korrespondiert der Rang einer Norm damit auch mit der Intensität demokratischer Legitimation.

<sup>552</sup> In diesem Fall wird in der Literatur teilweise von kumulativer Normenkonkurrenz gesprochen, so Koller, S. 193 und Wank, S. 118.

<sup>553</sup> Larenz, S. 266; Schwacke, S. 14 f.

<sup>554</sup> Schmalz, Rz. 89; Schwacke, S. 15; Zippelius, S. 38.

<sup>555</sup> Zur Stufenbaulehre vgl. ausführlich Kelsen, S. 228 ff.

<sup>556</sup> Der Rang des Normsetzers alleine genügt nicht, um die Normhierarchie herzustellen. Denn ein und derselbe Normsetzer kann möglicherweise Normen verschiedenen Ranges setzen. Deshalb muss gleichzeitig noch darauf abgestellt werden, in welchem Verfahren die jeweilige Norm erlassen

Stehen die konkurrierenden Rechtssätze auf unterschiedlichen Stufen der Hierarchie, so gilt die Regel „lex superior derogat legi inferiori“. Diese führt zum Geltungsvorrang der höherrangigen Vorschrift, welcher in zweifacher Hinsicht von Bedeutung ist.

Zum einen dürfen die Rechtssätze keine inhaltlich gegenläufigen, anderes Recht oder Rechtsprinzipien verletzenden Regelungen enthalten, weil die Rechtsordnung widerspruchsfrei sein muss. Bei sich widersprechenden oder sich in der Rechtsfolge gegenseitig ausschließenden Normen (Rechtsfolgenvariante (2)) gilt die Regelung der höherrangigen.<sup>557</sup> Bei sich nicht widersprechenden und in ihrer Rechtsfolge miteinander zu vereinbaren Normen (Rechtsfolgenvariante (3)) hilft die Lex-superior-Regel nicht weiter.

Zum anderen kann sich die Ungültigkeit der rangniederen Norm auch daraus ergeben, dass sie nicht wirksam zustande gekommen ist, weil bei ihrem Erlass dem höherrangigen Recht zu entnehmende Voraussetzungen, insbesondere die Ermächtigungsgrundlage, nicht eingehalten wurden.<sup>558</sup>

Der Geltungsvorrang führt damit dazu, dass die höhere Norm das wirksame Zustandekommen ihr widersprechenden niederen späteren Rechts verhindert bzw. ihr widersprechendes niederes früheres Recht vernichtet.<sup>559</sup> Das höhere Recht wirkt also rückwärts als Aufhebung und vorwärts als Sperre.<sup>560</sup>

#### b) Lex posterior derogat legi priori

Stehen die konkurrierenden Vorschriften auf derselben formellen Stufe im Sinne der Stufenbaulehre, so kann als weiteres Entscheidungskriterium der Zeitpunkt ihres Erlasses herangezogen werden. Nach der Regel „lex posterior derogat legi priori“, die die Abänderbarkeit des Rechts voraussetzt, verdrängt die jüngere Norm in der Regel die

---

wurde. Vorrang hat letztlich die Norm, welche im komplexeren Verfahren zustande gekommen ist, vgl. dazu Schilling, S. 437.

<sup>557</sup> Engisch, Juristisches Denken, S. 212; Hamann, Rz. 150; Schmalz, Rz. 73; Schwacke, S. 12; Treder, S. 168 f.; Zippelius, S. 39.

<sup>558</sup> Schwacke, S. 12.

<sup>559</sup> Der Geltungsvorrang ist damit vom sog. Anwendungsvorrang zu unterscheiden. Anders als der Erstere führt Letzterer nicht zur Unwirksamkeit der widersprechenden Norm, sondern verhindert nur deren Anwendung.

<sup>560</sup> Schilling, S. 549.

ältere gleicher Stufe, wenn anzunehmen ist, dass der Gesetzgeber mit dem Erlass einer neuen Norm eine entgegenstehende ältere Vorschrift hat aufheben wollen.<sup>561</sup> Eine solche Absicht ist anzunehmen, wenn die neue Regelung dieselben Tatbestände regeln will wie die alte Regelung.<sup>562</sup> Regelt die jüngere Norm die Materie nicht im selben Umfang wie die ältere, so ist es logisch möglich, dass die ältere zum Teil neben der jüngeren weitergilt. Doch kann auch in solchen Fällen erkennbar sein, dass das neue Gesetz das ältere voll ersetzen soll. Ob dies der Fall ist, bemisst sich danach, welche Absicht dem jüngeren Gesetz zu entnehmen ist.<sup>563</sup> Letztlich bestimmt also der durch Auslegung zu ermittelnde Wille des jüngeren Gesetzgebers, ob und in welchem Umfang es zu einer Verdrängung der *lex priori* kommt.<sup>564</sup>

Folge des *Lex-posterior*-Satzes ist regelmäßig der Geltungsvorrang der jüngeren Vorschrift und nicht nur deren Anwendungsvorrang: Regelt der Normgeber eine Materie neu, so hat er grundsätzlich keinen Anlass, seine frühere Regelung für den Fall der späteren Aufhebung der Neuregelung in Reserve zu halten.<sup>565</sup> Etwas anderes kann sich jedoch im Einzelfall aus der Auslegung ergeben.

Abschließend sei klargestellt, dass die *Lex-posterior*-Regel natürlich auch im Verhältnis zu rangniedrigerem Recht gilt. So hat die jüngere Norm nicht nur Geltungsvorrang vor älteren Normen derselben, sondern auch vor älteren Normen niedrigerer Stufe, soweit sie im Widerspruch stehen.<sup>566</sup>

### c) *Lex specialis derogat legi generali*

Ebenfalls für konkurrierende Normen gleicher Stufe gilt die Regel „*lex specialis derogat legi generali*“.<sup>567</sup> Danach verdrängt die speziellere Norm für ihren engeren Anwendungsbereich die allgemeinere und führt damit dazu, dass die allgemeinere Norm durch die speziellere eingeschränkt wird, wenn die konkurrierenden Vorschriften im logischen

<sup>561</sup> Engisch, *Einheit der Rechtsordnung*, S. 48; Hamann, *Rz.* 155; Kramer, *Rz.* 86; Larenz, S. 266 f.; Mayer-Maly, S. 141; Treder, S. 174; Schilling, S. 448 f.; Schmalz, *Rz.* 73; Vogel, S. 62; Weinberger, S. 263; Zippelius, S. 40.

<sup>562</sup> Bydlinski, S. 572; Diederichsen, S. 57.

<sup>563</sup> Mayer-Maly, S. 140 f.; Zippelius, S. 41.

<sup>564</sup> Schwacke, S. 13; Zippelius, S. 41.

<sup>565</sup> Schilling, S. 551.

<sup>566</sup> Hamann, *Rz.* 155, Vogel, S. 62.

<sup>567</sup> Dieser Satz geht auf die *Digesten* zurück (D. 50, 17, 80: „In toto iure generi per speciem derogatur“).

Verhältnis der Spezialität zueinander stehen.<sup>568</sup> Die Verdrängungswirkung greift nur, soweit und solange die Spezialnorm tatsächlich anwendbar ist. Ist dies aus irgendwelchen Gründen nicht der Fall, so ist wieder auf die allgemeinere Norm zurückzugreifen.<sup>569</sup> Da es hier anders als bei den beiden oben dargestellten Konkurrenzregeln regelmäßig nicht zu einer Aufhebung der verdrängten Vorschrift kommt, spricht man in diesem Zusammenhang richtigerweise nicht von Geltungsvorrang, sondern nur von Anwendungsvorrang.<sup>570</sup>

Obwohl die Lex-specialis-Regel allgemein bekannt und anerkannt ist, differieren die Stimmen über sie in der Literatur sehr stark. So gehen schon die Ansichten darüber, wann überhaupt ein Fall von Spezialität vorliegt, weit auseinander.<sup>571</sup> Richtigerweise wird man mit dem oben Dargestellten davon ausgehen müssen, dass ein Fall von Spezialität nur dann vorliegt, wenn der Anwendungsbereich der speziellen Norm enger ist und vollständig in dem der allgemeineren Norm aufgeht, wenn also alle Fälle der speziellen Norm auch solche der allgemeineren Norm sind.<sup>572</sup>

Daneben ist in der Literatur die Anwendung der Lex-specialis-Regel umstritten. Ein Teil der Autoren nimmt an, die Regel gelte für alle Fälle, sei ausnahmslos anzuwenden und führe stets dazu, dass es zu einer Verdrängung der allgemeineren Norm komme.<sup>573</sup> In dieser Allgemeinheit ist das jedoch nicht richtig. Soweit die Rechtsfolgen der konkurrierenden Normen miteinander verträglich sind, ist durch wertende Betrachtung zu entscheiden, ob es zu einer Verdrängung oder zu einem teilweisen oder vollständigen Nebeneinander kommt.<sup>574</sup>

## 5. Das Verhältnis der Konkurrenzregeln zueinander

Unter 2 d wurden die Konkurrenzregeln und deren Wirkung für jede Regel separat dargestellt. Nun kann es aber vorkommen, dass auf einen Konkurrenzfall mehrere Regeln gleichzeitig anwendbar sind, dass also das Verhältnis zweier Normen unter

<sup>568</sup> Engisch, Juristisches Denken, S. 212; Larenz, S. 267; Treder, S. 174; Vogel, S. 63.

<sup>569</sup> Schmalz, Rz. 78; Schwacke, S. 17; Zippelius, S. 39.

<sup>570</sup> Vgl. Schilling, S. 551; Schmalz, Rz. 83; Schwacke, S. 16.

<sup>571</sup> Vgl. zu den unterschiedlichen Begriffsauffassungen Kramer, S. 82; Larenz, S. 267; Mayer-Maly, S. 138 und Schmalz, Rz. 78 ff.

<sup>572</sup> Vgl. dazu oben F II 2 a sowie Kramer, S. 82; Larenz, S. 267; Schwacke, S. 16 und Zippelius, S. 38.

<sup>573</sup> So Hamann, Rz. 157; Schmalz, Rz. 78 und Treder, S. 174.

<sup>574</sup> So Klein, S. 56 f.; Kramer, S. 83; Larenz, S. 268; Mayer-Maly, S. 140; Rüthers, Rz. 771; Schwacke, S. 16; Vogel, S. 63 und Zippelius, S. 39.

mehr als eine Konkurrenzregel subsumiert werden kann. In diesem Fall wird das Verhältnis der Konkurrenzregeln zueinander relevant. Da aber schon die Konkurrenzregeln selbst regelmäßig<sup>575</sup> nicht ausdrücklich normiert sind, fehlt es erst recht an einer Regelung der „Konkurrenz der Konkurrenzregeln“. Die Lösung ist daher in der Rechtslogik zu suchen, wobei betont werden muss, dass die gefundenen Ergebnisse immer der Kontrolle anhand des jeweiligen positiven Rechts bedürfen.<sup>576</sup>

#### a) Lex-superior- und Lex-posterior-Regel

Im Verhältnis der Lex-superior-Regel zur Lex-posterior-Regel geht die Erstere stets vor. Eine jüngere Norm hebt nie eine ältere höherrangige auf. Die Regel „lex posterior derogat legi priori“ gilt nicht im Verhältnis zu höherrangigem Recht.<sup>577</sup> Andererseits hebt aber eine jüngere Vorschrift von höherem Rang immer eine rangniedere ältere Vorschrift auf, soweit diese im Widerspruch steht.

#### b) Lex-superior- und Lex-specialis-Regel

Auch im Verhältnis der Lex-superior- zur Lex-specialis-Regel ist die Erstere immer vorrangig. Das höherrangige Recht hat immer Geltungsvorrang vor niederrangigem, auch wenn das niederrangige spezieller ist. Hier wird es sogar meist so sein, dass die rangniederen Normen spezieller sind als die ranghöheren. Denn mit abnehmender Rangstufe im Normengefüge steigt der Grad an Konkretisierung, weil die niedrigeren Normen das höherrangige Recht regelmäßig ausfüllen oder umsetzen.

#### c) Lex-specialis- und Lex-posterior-Regel

Grundsätzlich hat die Lex-specialis-Regel Vorrang, wenn die Regeln „lex specialis derogat legi generali“ und „lex posterior derogat legi priori“ aufeinander treffen.<sup>578</sup>

<sup>575</sup> Als Ausnahme kann Art. 31 GG gesehen werden, der eine ausdrückliche Normierung der Lex-superior-Regel darstellt.

<sup>576</sup> Dahin gehend auch Schilling, S. 455.

<sup>577</sup> Vogel, S. 62; Weinberger, S. 264; Zippelius, S. 40 f.

<sup>578</sup> Vgl. Hamann, Rz. 164; Treder, S. 174; Schilling, S. 456; Schmalz, Rz. 74; Vogel, S. 62.



Etwas anderes kann jedoch gelten, wenn die *lex posterior* zugleich *lex generalis* ist.<sup>579</sup> Hier ist mithilfe der Konkurrenzregeln allein nicht zu erkennen, ob die spätere allgemeine Norm auch die frühere Spezialregelung aufhebt oder ob diese unberührt bleibt, weil nur eine neue Grundsatzregelung geschaffen wurde, zu der die ältere Bestimmung weiterhin die Ausnahme bilden soll. Diese Frage lässt sich nur im Einzelfall durch Auslegung klären.<sup>580</sup> Maßgebend dabei ist der Wille des jüngeren Gesetzgebers.<sup>581</sup> Handelt es sich bei dem späteren allgemeinen Gesetz um eine „Kodifikation“, also um eine auf Vollständigkeit angelegte Neuregelung eines bestimmten Rechtsgebietes, so spricht eine starke Vermutung für die Aufhebung der älteren Sonderregel.<sup>582</sup> Fehlt ein solcher Neuordnungswille, so ist davon auszugehen, dass es auch an einem Derogationswillen fehlt. Folglich ist dann vom Vorrang der älteren *lex specialis* auszugehen.<sup>583</sup>

Ist die jüngere Norm hingegen gleichzeitig *lex specialis*, so ist die Situation unproblematisch. Hier führen beide Konkurrenzregeln zum selben Ergebnis, nämlich zum Vorrang der jüngeren und spezielleren Norm.<sup>584</sup>

#### d) Zusammenfassung des Verhältnisses der Konkurrenzregeln und Prüfungsfolge

Verkürzt lässt sich für das Verhältnis der Konkurrenzregeln zueinander feststellen, dass die *Lex-superior*-Regel den anderen Regeln stets vorgeht und folglich zuerst zu prüfen ist. Anschließend wird zunächst die *Lex-specialis*-Regel zu prüfen sein, da diese der *Lex-posterior*-Regel grundsätzlich vorgeht<sup>585</sup> und nur im Sonderfall, wenn die spätere Norm gleichzeitig die allgemeinere ist, ausnahmsweise etwas anderes gelten kann.

<sup>579</sup> Bydlinski, S. 572 f.; Mayer-Maly, S. 140 f.; Schilling, S. 456; Vogel, S. 62.

<sup>580</sup> Schilling, S. 456; Vogel, S. 62.

<sup>581</sup> Dies folgt seinerseits letztlich aus dem Satz vom Vorrang der *lex posterior*, vgl. Mayer-Maly, S. 140 f.; Schilling, S. 456; Zippelius, S. 41.

<sup>582</sup> Dazu Bydlinski, S. 572 f.; Mayer-Maly, S. 140 f.

<sup>583</sup> Mayer-Maly, S. 141; Schilling, S. 456 f.

<sup>584</sup> Schilling, S. 456 m. w. N.

<sup>585</sup> Vgl. dahin gehend auch Hamann, Rz. 164; Treder, S. 174; Schilling, S. 456 f.; Schmalz, Rz. 74; Vogel, S. 62.

### III. Die Lösung der einzelnen Konkurrenzfälle und Rechtsfolgenvarianten

#### 1. Spezialität

Liegt ein Spezialitätsverhältnis zwischen den konkurrierenden Normen vor, so ist vor Anwendung der Lex-specialis-Regel zu prüfen, ob die konkurrierenden Normen in einem Stufenverhältnis zueinander stehen. Ist dies der Fall, so kommt es zum Geltungsvorrang der höherrangigen Norm, soweit zwischen den konkurrierenden Vorschriften ein normlogischer Widerspruch besteht. Ist dies nicht der Fall, so kann die Lex-specialis-Regel zur Anwendung kommen.

Bei der Anwendung der Lex-specialis-Regel ist allerdings Vorsicht geboten. Es wäre verfehlt, die Regel „lex specialis derogat legi generali“ einfach mechanisch anzuwenden.<sup>586</sup> Vielmehr ist nach den Rechtsfolgen der konkurrierenden Normen zu differenzieren. Sind die Rechtsfolgen der beiden Normen dieselben (Rechtsfolgenvariante (1)), dann ist die Konkurrenz unproblematisch. In diesem Fall fehlt es schon an einem normlogischen Widerspruch. Die Normen können nebeneinander angewandt werden. Ordnen die konkurrierenden Vorschriften unterschiedliche Rechtsfolgen an, die sich gegenseitig ausschließen (Rechtsfolgenvariante (2)), führt das logische Verhältnis der Spezialität notwendig zur Verdrängung der allgemeineren Norm, da im umgekehrten Fall die spezielle Norm überhaupt kein Anwendungsgebiet hätte.<sup>587</sup> Sind die Rechtsfolgen hingegen miteinander verträglich (Rechtsfolgenvariante (3)), so kommt es darauf an, ob die Rechtsfolgen der spezielleren Norm für deren Anwendungsbereich die der allgemeineren Norm nach der Regelungsabsicht des Gesetzes nur ergänzen, sie modifizieren oder aber an ihre Stelle treten sollen.<sup>588</sup> Dies ist eine Frage der teleologischen und systematischen Auslegung.<sup>589</sup> Führt die Auslegung zu keinem Ergebnis, so ist m. E. im Zweifel die Regel „lex specialis derogat legi generali“ anzuwenden und von einer Verdrängung der allgemeineren Norm auszugehen. Der Grund für diese Zweifelsregelung liegt in der inneren Rechtfertigung der Lex-specialis-Regel. Deren Exklusivität beruht letztlich darauf, dass es sich bei der Spezialvorschrift um eine inhaltsreichere Regel handelt, deren Eingreifen nicht durch Rückgriff auf eine andere und

---

<sup>586</sup> Kramer, S. 83; Larenz, S. 267; Schwacke, S. 16; Vogel, S. 63 und Zippelius, S. 39.

<sup>587</sup> Larenz, S. 267 f.

<sup>588</sup> Larenz, S. 268; Vogel, S. 63.

<sup>589</sup> Kramer, S. 83; Schmalz, Rz. 81; Vogel, S. 63; Zippelius, S. 39 und 41.

allgemeinere Ordnung vereitelt werden darf. Ansonsten würde die Spezialvorschrift sinnlos, weil für sie kein Anwendungsbereich neben der generelleren Vorschrift verbliebe.<sup>590</sup> Gliedert der Gesetzgeber aus einem generellen Tatbestand einen engeren aus, so verfolgt er in aller Regel das Ziel, eine von der des allgemeinen Tatbestandes abweichende Rechtsfolge festzulegen.<sup>591</sup> Daher muss die Fallgruppe der Spezialität grundsätzlich die logische Vermutung des Verdrängens in sich tragen und im Zweifel zur Anwendung kommen, um ein Obsoletwerden zu verhindern.<sup>592</sup>

Nach Anwendung der Lex-specialis-Regel ist schließlich noch die Lex-posterior-Regel zu prüfen. Ist auch diese einschlägig, so ist zu untersuchen, ob der oben beschriebene Sonderfall vorliegt und die neuere Norm gleichzeitig die allgemeinere ist.<sup>593</sup> Trifft dies zu, so ist das bei Anwendung der Lex-specialis-Regel gefundene Ergebnis nochmals infrage zu stellen. Lässt sich durch Auslegung feststellen, dass der Gesetzgeber mit dem Erlass der jüngeren lex generalis einen umfassenden Neuordnungswillen verfolgt hat, so geht die allgemeinere Norm ausnahmsweise der spezielleren vor. Ansonsten bleibt es beim zuvor gefundenen Vorrang der lex specialis.

## 2. Teilweise Anwendungsüberschneidung

Hat man einen Fall von teilweiser Anwendungsüberschneidung festgestellt, so ist zunächst die Lex-superior-Regel zu prüfen. Wird deren Anwendbarkeit verneint, so ist als Nächstes nicht etwa die Lex-specialis-Regel zu prüfen. Ausdrücklich klargestellt sei an dieser Stelle nochmals, dass die Fallgruppe der Spezialität streng von den häufig mit ihr vermengten Fallgruppen der teilweisen und vollständigen Anwendungsüberschneidung zu trennen ist.<sup>594</sup> Auf die beiden letztgenannten Fallgruppen ist die Lex-specialis-Regel nicht anwendbar, da es bei diesen an einem Spezialitätsverhältnis fehlt.<sup>595</sup> Die Fälle der teilweisen Anwendungsüberschneidung sind jedoch mittels ähnlicher Überlegungen zu lösen wie die der Spezialität.<sup>596</sup> Eine Lösung ist allerdings nur erforderlich,

<sup>590</sup> Kramer, S. 83; Larenz, S. 268; Schmalz, S. 46; Vogel, S. 63.

<sup>591</sup> Dahin gehend auch Fischer, Betriebsvereinbarungen, S. 243.

<sup>592</sup> Für eine solche Lösung sprechen auch die Ansätze bei Kramer, S. 83 und Vogel, S. 63.

<sup>593</sup> Vgl. oben F II 2 a bis c.

<sup>594</sup> Vgl. dazu oben F II 2 a bis c; Koller, S. 194; Larenz, S. 268; Zippelius, S. 39.

<sup>595</sup> So ausdrücklich auch Koller, S. 194 f.

<sup>596</sup> Larenz, S. 268; Zippelius, S. 39.

soweit die Tatbestände beider Normen auf denselben Sachverhalt zutreffen, und nicht für alle Fälle. Im Übrigen sind die Vorschriften nebeneinander anwendbar.

Wiederum stellt sich die Frage, ob die Rechtsfolgen beider Rechtssätze nebeneinander treten oder ob der eine den anderen verdrängt. Auch hier kommt es wieder auf den Sinn und Zweck der konkurrierenden Regeln und die hinter ihnen stehenden Wertungen an.<sup>597</sup> Es kann sein, dass das Gesetz bestimmte Vorgänge aus besonderen Gründen einer einheitlichen Regelung hat unterwerfen wollen, die es für diese Fälle als abschließend gedacht hat. Wollte man dann auf einen Teil dieser Vorgänge, die auch dem Tatbestand einer anderen Norm unterfallen, diese andere Norm ebenfalls anwenden, so könnte der Zweck der besonderen Regelung für einen Teil der Fälle vereitelt werden. Deshalb ist in solchen Fällen die Verdrängung der anderen Norm anzunehmen, wenn die Normen unterschiedliche Rechtsfolgen anordnen (Rechtsfolgenvarianten (2) und (3)). Man spricht dann nicht von Spezialität, sondern von Subsidiarität infolge erschöpfender Regelung.<sup>598</sup> Ist hingegen keine der beiden Normen als erschöpfende Regelung anzusehen, dann sind beide Normen, soweit sich ihre Tatbestände decken und die Rechtsfolgen einander nicht ausschließen, nebeneinander anwendbar.<sup>599</sup> Schließen sich die Rechtsfolgen aus und lässt sich ein Vorrangverhältnis nicht auf andere Weise ermitteln, insbesondere nicht durch die nachfolgende Anwendung der Lex-posterior-Regel, so ist von einer partiellen Kollisionslücke auszugehen, welche nach den Grundsätzen der Lückenergänzung auszufüllen ist.<sup>600</sup>

Der wesentliche Unterschied dieses Lösungsmusters im Vergleich zur Lex-specialis-Regel liegt in der inneren Rechtfertigung. Wie oben ausgeführt, beruht die Lex-specialis-Regel darauf, dass, sofern der lex specialis nicht der Vorrang zuerkannt wird, das Risiko besteht, dass für sie sonst kein Anwendungsbereich neben der generelleren Vorschrift verbleibt.

Bei der Fallgruppe der teilweisen Anwendungsüberschneidung hingegen greift diese Überlegung nicht. Hier kann keine der konkurrierenden Normen obsolet werden. Aufgrund der nur teilweisen Überschneidung bleibt in jedem Fall für beide Normen ein eigenständiger Anwendungsbereich übrig. Denn hier gibt es Sachverhalte, die

<sup>597</sup> Larenz, S. 268; Zippelius, S. 39.

<sup>598</sup> Klein, S. 55; Larenz, S. 268 m. w. N.; Schwacke, S. 17; vgl. aber auch Schmalz, Rz. 82, der den Fall der Subsidiarität infolge erschöpfender Regelung als Fall der Spezialität ansieht, und Wank, S. 115, der von Subsidiarität oder „inhaltlicher Spezialität“ spricht.

<sup>599</sup> Larenz, S. 268.

<sup>600</sup> Dazu Engisch, Juristisches Denken, S. 212; Koller, S. 195 und 228; Schwacke, S. 103; Zippelius, S. 40.

ausschließlich von der einen, und solche, die ausschließlich von der anderen Norm erfasst werden.

Aufgrund des dargelegten Unterschiedes in der inneren Rechtfertigung trägt die Fallgruppe der teilweisen Anwendungsüberschneidung m. E. eher die Vermutung der parallelen Anwendung in sich, weil sie im Gegensatz zur Spezialität die Gefahr des Obsoletwerdens nicht kennt.<sup>601</sup> Daher sind bei ihr im Zweifel beide Normen nebeneinander anzuwenden, sofern sich deren Rechtsfolgen nicht gegenseitig ausschließen.

Der Unterscheidung zwischen Spezialität und teilweiser Anwendungsüberschneidung wird in Verbindung mit den gefundenen Zweifelsregelungen häufig entscheidende Bedeutung für die Lösung des Konkurrenzproblems zukommen. Immer dann, wenn sich mittels der (natürlich vorrangigen) Auslegung kein Vorrang einer Norm ermitteln lässt, werden die Zweifelsregelungen eingreifen. Für die Fallgruppe der Spezialität führt dies zur Verdrängung der allgemeineren Norm, für die Fallgruppen der teilweisen Anwendungsüberschneidung hingegen zur parallelen Anwendung.<sup>602</sup>

In der Prüfungsfolge führt dies dazu, dass bei teilweiser Anwendungsüberschneidung nach der eingangs erwähnten Lex-superior-Regel, die Subsidiarität zu prüfen ist. Die Subsidiaritätsprüfung tritt damit an die Stelle, die im Fall der Spezialität von der Lex-specialis-Regel eingenommen wird. Nach der Subsidiarität ist schließlich, wie im Fall der Spezialität auch, noch die Lex-posterior-Regel zu prüfen.

Liegt ein Fall der Subsidiarität vor und ist daneben auch die Lex-posterior-Regel einschlägig, so ist analog der Prüfungsfolge bei Spezialität die Frage zu stellen, ob der Wille des Gesetzgebers dahin geht, dass die spätere subsidiäre Norm die frühere abschließende aufheben soll.<sup>603</sup> Letzteres ist anzunehmen, wenn mit dem Erlass der jüngeren Regel gleichzeitig eine umfassende Neuordnung des Rechtsgebietes verbunden ist. Lässt sich ein solcher Neuordnungswille nicht feststellen, so bleibt es bei der Subsidiarität.

---

<sup>601</sup> Dahin gehend auch Fischer, Betriebsvereinbarungen, S. 243.

<sup>602</sup> Dies gilt für die Fallgruppe der teilweisen Anwendungsüberschneidung natürlich nur, wenn die Rechtsfolgen der konkurrierenden Normen dieselben sind (Rechtsfolgenvariante (1)) oder unterschiedlich, aber miteinander vereinbar sind (Rechtsfolgenvariante (3)). Bei sich widersprechenden Rechtsfolgen (Rechtsfolgenvariante (2)) ist zwingend eine der beiden Normen auszuschneiden. In diesem Fall ist kein Platz für die Anwendung der Zweifelsregel. Lässt sich der Normwiderspruch nicht durch Auslegung lösen, so ist von der Unanwendbarkeit beider Normen auszugehen. Es liegt eine sog. Kollisionslücke vor, vgl. Engisch, Juristisches Denken, S. 212; Schwacke, S. 103; Zippelius, S. 40.

<sup>603</sup> Vgl. dazu V 2 e cc.

Liegt kein Fall der Subsidiarität vor, so ist die Anwendung der Lex-posterior-Regel unproblematisch und führt regelmäßig zum Geltungsvorrang der jüngeren Norm.

### 3. Vollständige Anwendungsüberschneidung

Wie bereits erwähnt, ist die Lex-specialis-Regel auch im Fall der vollständigen Anwendungsüberschneidung nicht anwendbar, da es an einem Spezialitätsverhältnis fehlt. Die vollständige Anwendungsüberschneidung ist in ihrer Logik der teilweisen Anwendungsüberschneidung sehr ähnlich. Allerdings liegt hier der Verdacht, dass ein normgeberisches Versehen Ursache der Überschneidung ist. Problematisch sind auch hier wiederum nur die Varianten, in denen die sich überschneidenden Normen unterschiedliche Rechtsfolgen anordnen (Rechtsfolgenvarianten (2) und (3)). Die Prüfung wird ebenfalls mit der Lex-superior-Regel begonnen. Führt diese nicht zum Geltungsvorrang einer der konkurrierenden Vorschriften, so ist im Anschluss daran wie bei der teilweisen Anwendungsüberschneidung die Subsidiaritätsprüfung durchzuführen. Soweit die Rechtsfolgen der konkurrierenden Normen unterschiedlich und miteinander vereinbar sind, ergeben sich keine wesentlichen Unterschiede zur teilweisen Anwendungsüberschneidung. Die Prüfung verläuft genau gleich. Im Rahmen der Auslegung ist dabei lediglich zu bedenken, dass der spätere Normgeber die heraufbeschworene Überschneidung mit hoher Wahrscheinlichkeit übersehen hat. Denn ansonsten hätte sich aufgrund der vollständigen Anwendungsüberschneidung eine Koordinierung der Vorschriften aufgedrängt.

Sind die Rechtsfolgen der sich überschneidenden Normen hingegen unterschiedlich und nicht miteinander vereinbar, so weicht die Fallgruppe von der nur teilweisen Anwendungsüberschneidung ab. Aufgrund der vollständigen Anwendungsüberschneidung sind hier zwangsläufig immer beide Normen einschlägig. Für keine der Vorschriften verbleibt ein eigenständiger Anwendungsbereich. Folglich führt die Unvereinbarkeit der Rechtsfolgen in allen Fällen zu einem Normwiderspruch. Soweit sich bei der vollständigen Anwendungsüberschneidung die Rechtsfolgen gegenseitig ausschließen, kann diese Situation daher nur als Fehler des Normgebers interpretiert werden. Es macht keinen Sinn, zwei Vorschriften zu konzipieren, deren Rechtsfolgen sich in allen Fällen widersprechen. Lässt sich durch die am Ende anzuwendende Lex-posterior-Regel kein

Vorrang der einen oder anderen Norm ermitteln, so ist von einer umfassenden Kollisionslücke auszugehen.

#### 4. Zusammenfassung des eigenen Lösungsansatzes

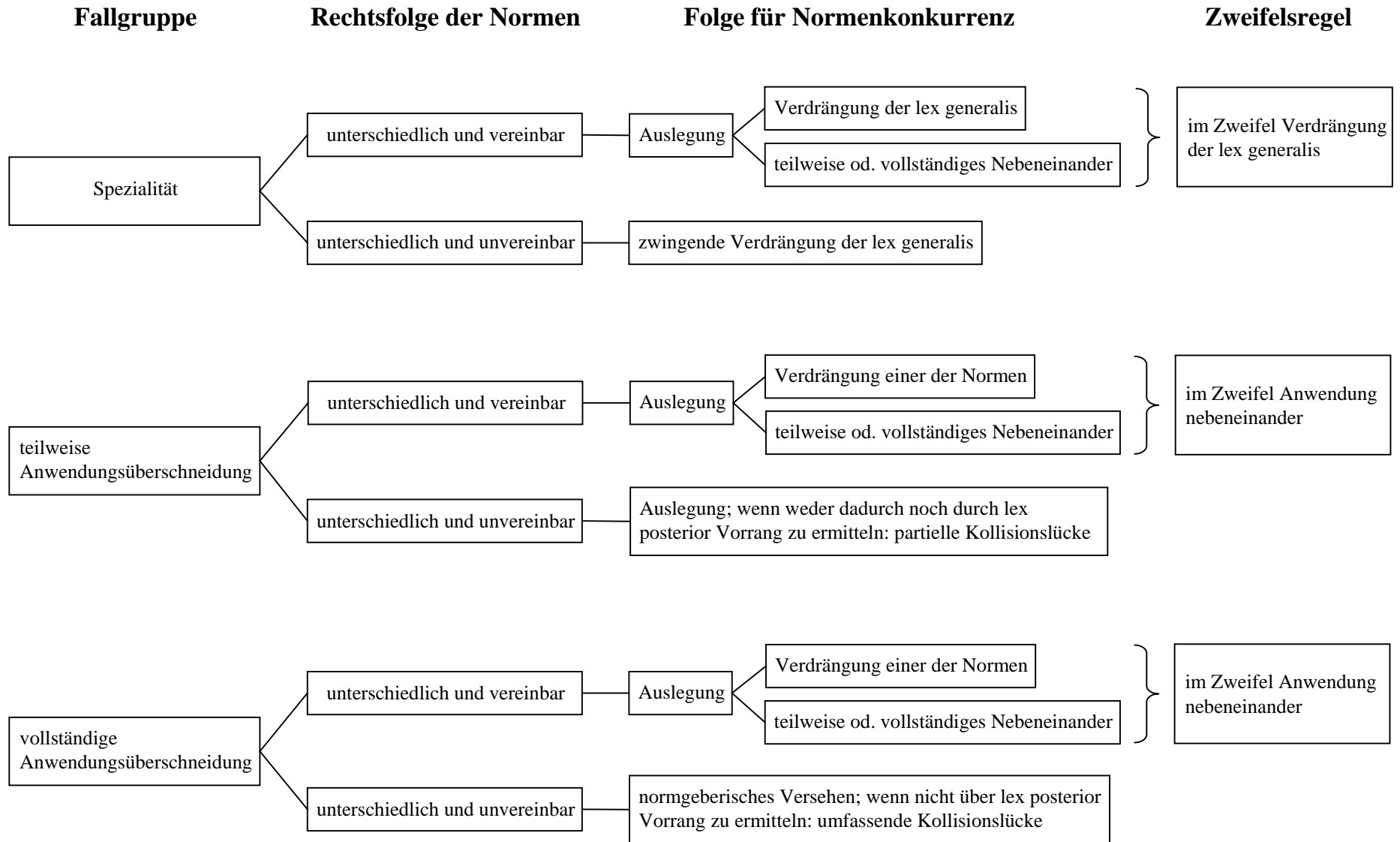
Die zuvor gefundenen Lösungsmuster decken alle logisch denkbaren Fallgruppen der Gesetzeskonkurrenz ab und ermöglichen so, nahezu alle zwischen Forst- und Naturschutzrecht bestehenden Überschneidungen zu lösen. Schwierigkeiten sind lediglich im Fall von Kollisionslücken denkbar. Die im Rahmen der Lösung regelmäßig vorzunehmende Auslegung lässt im Zusammenhang mit den gefundenen Zweifelsregeln eine interessengerechte Berücksichtigung der widerstreitenden Interessen zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz erwarten. Im Ergebnis können dabei sowohl einzelne Institute des Waldrechts als auch solche des Naturschutzrechtes vorrangig sein. Daneben kann die Lösung auch dazu führen, dass die bestehenden Überschneidungen im Einzelfall hinzunehmen sind und die Institute daher parallele Anwendung finden. Schließlich kann es, da die Lösung anhand der landesrechtlichen Vorschriften zu ermitteln ist, zu unterschiedlichen Ergebnissen in den einzelnen Bundesländern kommen. Letzteres ist insbesondere deshalb der Fall, weil einige Länder die auftretenden Überschneidungen teilweise erkannt und deren Lösung ausdrücklich geregelt haben.<sup>604</sup>

Zusammengefasst zeigt sich, dass der aufgeworfene Normenkonflikt weder einheitlich in die eine noch in die andere Richtung gelöst werden kann. Vielmehr wird man die konkret einschlägigen Ländervorschriften zum Forst- und Naturschutzrecht zunächst daraufhin überprüfen müssen, ob sie Regelungen zum Konkurrenzverhältnis in Form von Konzentration, Parallelität oder sonstigen Anordnungen enthalten. Fehlt eine ausdrückliche Normierung, so ist die Lösung nach den zuvor auf Grundlage der allgemeinen Rechtsdogmatik gefundenen Regeln der Gesetzeskonkurrenz vorzunehmen.<sup>605</sup>

Eine Zusammenfassung der gefundenen Lösungsregeln zeigt das nachfolgende Schaubild.

<sup>604</sup> Z. B. Art. 47 BayWaldG; § 9 Abs. 1 S. 2 LWaldG Bbg; §§ 7 Abs. 5 und 9 Abs. 1 S. 3 Hs. 2 LWaldG BW; § 13 Abs. 2 S. 3 HeFoG; §§ 12 Abs. 2, 15 Abs. 8 und 23 Abs. 1 LWaldG M-V; § 8 Abs. 4 NdsWaldLG; §§ 39 Abs. 5 und 41 Abs. 4 LFoG NRW; §§ 8 Abs. 1 S. 4 und 59 Abs. 2 SächsWaldG; § 9 Abs. 1 S. 2 und 4 LWaldG LSA; §§ 5 Abs. 7, 7 Abs. 2, 9 Abs. 2 und 10 Abs. 2 LWaldG S-H.

<sup>605</sup> Eine im Einzelfall differenzierende Lösung anhand des Landesrechts schlagen auch Gassner/Bendomir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 15 vor.





## **G. Ergebnis zum Dritten Teil**

Derzeit werden in Rechtsprechung und Literatur vier Ansichten zum Verhältnis zwischen Forst- und Naturschutzrecht vertreten. Bei allen lassen sich Schwachstellen aufzeigen. Die vorgefundenen Rechtsauffassungen sind entweder zu pauschal, lösen die auftretenden Konkurrenzprobleme nur punktuell bzw. unzureichend oder berücksichtigen die widerstreitenden Interessen und Zielsetzungen der beiden Rechtsgebiete nicht hinreichend. Eine dogmatisch überzeugende Begründung oder Herleitung der vertretenen Rechtsauffassung findet sich bei keiner Ansicht.

Der im Dritten Teil entwickelte eigene Lösungsansatz versucht die dargelegten Unzulänglichkeiten zu vermeiden und den Zielsetzungen beider Disziplinen gerecht zu werden. Er kommt zu dem Ergebnis, dass die Überschneidungen zwischen Forst- und Naturschutzrecht anhand der konkret einschlägigen Ländervorschriften zu lösen sind, wobei die im Einzelfall vorrangige Regelung bei fehlender Normierung des Verhältnisses anhand der allgemeinen Rechtsdogmatik zur Gesetzeskonkurrenz gefunden werden muss.

## Vierter Teil: Das Verhältnis im Rahmen der Erstaufforstung

Aus der Vielzahl der konkurrierenden Vorschriften des Forst- und Naturschutzrechts soll im Folgenden die Erstaufforstung herausgegriffen, ihr Verhältnis zum Naturschutzrecht näher untersucht und anhand des im vorherigen Abschnitt aufgezeigten Lösungsschemas ein Ergebnis für die jeweiligen Überschneidungen entwickelt werden. Die damit vorgenommene thematische Eingrenzung wurde deshalb gewählt, weil das Institut der Erstaufforstung die intensivsten Verzahnungen mit dem Naturschutzrecht aufweist<sup>606</sup> und es dabei aufgrund des Genehmigungserfordernisses am häufigsten zu Problemen in der Praxis kommt, die immer wieder für gerichtlichen Streitstoff sorgen.

### A. Die Erstaufforstung

#### I. Begriff der Erstaufforstung

Unter einer Erstaufforstung nach § 10 BWaldG versteht man die Änderung der Nutzung einer Nichtwaldfläche in eine Waldfläche i. S. d. § 2 BWaldG unter Berücksichtigung der nach Landesrecht zulässigen Modifikationen des Waldbegriffs.<sup>607</sup> Vereinfacht ausgedrückt handelt es sich also um die erstmalige Bestockung einer Grundfläche mit Forstpflanzen, wobei jedoch eine gewisse Mindestfläche erreicht werden muss.<sup>608</sup> Damit sind die Wiederaufforstung eines Waldes nach Holznutzung oder Kalamität,<sup>609</sup> die Anlage von Windschutzstreifen, Baumreihen, Alleen und Hecken grundsätzlich keine Erstaufforstung, wohl aber die Anlage von Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen. Ebenfalls vom Begriff der Erstaufforstung umfasst sind Ersatzaufforstungen, die aufgrund einer Nebenbestimmung zu einer Umwandlungsgenehmigung (Rodung) notwendig werden.<sup>610</sup> Mit der Formulierung „Aufforstung“ gibt der Gesetzgeber zu verstehen, dass ein aktives menschliches Tun Voraussetzung ist, da ein solches

<sup>606</sup> Die Erstaufforstungsregelung ist insbesondere auch deshalb von gesteigertem Interesse, weil die Fläche, auf die sie sich bezieht, zum Zeitpunkt des Verfahrens noch gar keine Waldeigenschaft hat. Nur Flächen, die noch nicht Wald i. S. d. Waldgesetzes sind, kann man erstaufforsten. Aus diesem Grund ragt die Erstaufforstung besonders weit in den Bereich des Naturschutzes hinein. Man würde ihre Normierung eher in den Naturschutzgesetzen vermuten.

<sup>607</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 6; Schaefer/Vanvolxem, § 14 Anm. 2.2.

<sup>608</sup> Vgl. § 2 Abs. 2 BWaldG, der kleinere Flächen vom Waldbegriff ausnimmt, und dazu Keding/Henning, § 9 Anm. 2.

<sup>609</sup> Vgl. zum Begriff der Wiederaufforstung § 11 Nr. 1 BWaldG.

<sup>610</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 7.

dem Begriff der Aufforstung immanent ist.<sup>611</sup> Eine Erstaufforstung im rechtlichen Sinn liegt deshalb nur dann vor, wenn Wald durch Saat oder Pflanzung begründet wird.<sup>612</sup> Nicht erfasst wird damit die Entstehung von Wald durch natürliche Sukzession.<sup>613</sup>

## II. Die Konfliktsituation

Die Erstaufforstung eines Grundstücks erscheint auf den ersten Blick durchaus als etwas Positives; wird doch ein neuer Wald geschaffen, der Lebensraum für viele Tier- und Pflanzenarten bietet sowie dem Menschen mit seiner Nutz-, Schutz- und Erholungsfunktion dient. Allerdings darf dabei nicht übersehen werden, dass eine Neuaufforstung auch ungünstige Auswirkungen auf angrenzende Grundstücke haben und den Interessen von Naturschutz und Landschaftspflege bzw. Raumordnung und Landesplanung zuwiderlaufen kann.<sup>614</sup> Die Erstaufforstung steht, da sie die dauerhafte Umnutzung einer Grundfläche beinhaltet, zu allen anderen Interessen, die Boden und Raum in Anspruch nehmen, in Konkurrenz. Für den Naturschutz bedeutet die Erstaufforstung eine völlige Umgestaltung der bisher vorhandenen Lebensbedingungen auf der Fläche, eine dauerhafte Veränderung des Landschaftsbildes sowie die Schmälerung der eigenen Kompetenz, da die Zuständigkeit für die neue Waldfläche neben dem staatlichen Naturschutz jetzt vor allem den Forstbehörden zufällt. Aus diesen Gründen hat der Bundesgesetzgeber die Waldanlage nicht dem Belieben des einzelnen Grundstückseigentümers überlassen, sondern eine Genehmigungspflicht statuiert, welche die Landesgesetzgeber durch eigene Regelungen weiter ausgestaltet haben.<sup>615</sup>

Wie so oft bei der Einführung neuer Genehmigungserfordernisse hatten viele Landesgesetzgeber dabei allerdings nur die Belange der Fachressorts bzw. die fachbehördlichen Wünsche im Auge, anstatt die Auswirkungen der neu statuierten Genehmigungspflicht im Gesamtrechtsgefüge mit einzubeziehen. Folge dieser Nachlässigkeit sind Rechtsunsicherheiten darüber, in welchem Verhältnis die Erstaufforstungsgenehmigung

<sup>611</sup> OVG Münster, OVGE 8, S. 192.

<sup>612</sup> Vgl. dazu die ausdrücklichen Formulierungen in Art. 16 BayWaldG, § 9 Abs. 1 LWaldG LSA und § 21 Abs. 1 ThürWaldG.

<sup>613</sup> Unter natürlicher Sukzession versteht man in diesem Zusammenhang die Bewaldung, die sich von selbst auf nahezu allen unbewaldeten Flächen einstellen würde, wenn der Mensch die Bewirtschaftung aufgeben würde.

<sup>614</sup> Vgl. Zundel, Forstarchiv 1987, S. 256 ff.; Wolf, S. 635; Westernacher, § 13 Anm. 1.; Hoppe/Beckmann/Kauch, § 16 Rz. 17.

<sup>615</sup> Vgl. dazu ausführlich Plochmann/Thoroe, S. 12 ff.

zu den Regelungsinstituten und Genehmigungserfordernissen des Naturschutzrechts steht. Daneben sind seitens der Antragsteller Probleme beim Rechtsschutz und seitens der befassen Behörden Schwierigkeiten hinsichtlich der Kompetenzverteilung zu beklagen. Außerdem kommt es zu Reibungsverlusten und unnötigem Verwaltungsaufwand bzw. überflüssiger Bürokratie.

### III. Waldmehrung als gesetzlicher Auftrag

Nach § 1 Nr. 1 BWaldG ist der Wald wegen seines wirtschaftlichen Nutzens (Nutzfunktion) und wegen seiner Bedeutung für die Umwelt, insbesondere für die dauernde Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes, das Klima, den Wasserhaushalt, die Reinhaltung der Luft, die Bodenfruchtbarkeit, das Landschaftsbild, die Agrar- und Infrastruktur und die Erholung der Bevölkerung (Schutz- und Erholungsfunktion), zu erhalten, erforderlichenfalls zu mehren und seine ordnungsgemäße Bewirtschaftung nachhaltig zu sichern. Nach dem Ansinnen des Gesetzgebers ist damit die Neuanlage von Wald grundsätzlich als etwas Positives anzusehen und ausdrücklich erwünscht. Dementsprechend wurde das Genehmigungserfordernis des § 10 BWaldG so ausgestaltet, dass die Erstaufforstung grundsätzlich zulässig ist und nur aus besonderen Gründen in atypischen Fällen versagt werden kann.<sup>616</sup>

Der gesetzliche Auftrag des § 1 Nr. 1 BWaldG ist allerdings dahin gehend eingeschränkt, dass der Wald nur erforderlichenfalls zu mehren ist. Dem lässt sich sowohl eine quantitative als auch eine qualitativ-funktionelle Komponente entnehmen. Quantitativ ist die Waldmehrung aufgrund des großen Holzbedarfs in der Bundesrepublik immer als erforderlich anzusehen; qualitativ-funktionell sind allerdings dort Ausnahmen zu machen, wo ohnehin schon ein hoher Waldanteil vorhanden ist oder wo anderen Nutzungsarten oder Zielsetzungen, insbesondere auch denen des Naturschutzes, der Vorrang gebührt, da dort kein Erfordernis für eine Waldmehrung besteht.<sup>617</sup>

---

<sup>616</sup> Vgl. dazu § 10 Abs. 1 S. 2 BWaldG: „... die Genehmigung darf nur versagt werden, wenn ...“, dessen Wortlaut nahezu alle Bundesländer in ihren Waldgesetzen übernommen haben.

<sup>617</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 3.

## IV. Forstgesetzliche Regelung der Erstaufforstung

### 1. Bundesrechtlicher Rahmen

Der Bund hat die ihm eingeräumte Rahmenkompetenz<sup>618</sup> genutzt und dabei die Genehmigungspflicht auf Erstaufforstungen beschränkt. Die natürliche Bewaldung in Form der Sukzession wurde nicht erfasst. In § 10 Abs. 1 S. 2 BWaldG werden Gründe normiert, aus denen die Erstaufforstungsgenehmigung versagt werden darf. Über § 10 Abs. 2 Nr. 1 BWaldG hat der Bundesgesetzgeber jedoch die Länder dazu ermächtigt, zu bestimmen, dass die Erstaufforstung keiner Genehmigung bedarf, wenn für eine Fläche aufgrund anderer öffentlich-rechtlicher Vorschriften die Aufforstung rechtsverbindlich festgesetzt worden ist oder Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung nicht berührt werden. § 10 Abs. 2 Nr. 2 BWaldG ermächtigt die Länder schließlich, die Erstaufforstung weiteren Einschränkungen zu unterwerfen oder zu untersagen.

#### a) Genehmigungsbedürftigkeit

Um den negativen Auswirkungen, die eine Erstaufforstung nach sich ziehen kann, begegnen zu können, hat der Bundesgesetzgeber in § 10 BWaldG die Genehmigungsbedürftigkeit für die Neuanlage von Wald vorgesehen. Die Regelungen des § 10 BWaldG entfalten jedoch keine unmittelbaren Rechtswirkungen dem Einzelnen gegenüber.<sup>619</sup> Vielmehr wendet sich die Vorschrift i. V. m. § 5 BWaldG an die Landesgesetzgeber und verpflichtet diese, fristgerecht dem § 10 BWaldG entsprechende Vorschriften zu erlassen oder bereits bestehende Vorschriften anzupassen. Diese Verpflichtung haben die Länder mit Ausnahme von Bremen, welches kein eigenes Waldgesetz erlassen hat, in ihren Waldgesetzen bzw. waldrechtlichen Nebengesetzen<sup>620</sup> erfüllt.

<sup>618</sup> Zur Rahmenkompetenz des Bundes vgl. Erster Teil A III b aa.

<sup>619</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 3.

<sup>620</sup> So Baden-Württemberg im Landwirtschafts- und Landeskulturgesetz (LLG) vom 14.03.1972.

## aa) Präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt

Das Genehmigungserfordernis des § 10 Abs. 1 BWaldG ist als so genanntes präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt (Kontrollerlaubnis) ausgestaltet.<sup>621</sup> Dieser Figur bedient sich der Gesetzgeber, wenn er bestimmte Vorhaben nicht generell verbieten, sie aber einer vorherigen behördlichen Überprüfung unterziehen will, um zu klären, ob sie im Einzelfall gegen bestimmte materiell-rechtliche Rechtsvorschriften verstoßen.<sup>622</sup> Ergibt die Prüfung, dass das Vorhaben mit dem materiellen Recht in Einklang steht, dann greift die allgemeine Handlungsfreiheit und die Genehmigung ist zu erteilen. Das Verbot steht also von vornherein unter dem Vorbehalt, dass die Erlaubnis zu erteilen ist, wenn sich im Erlaubnisverfahren keine gesetzlichen Versagungsgründe ergeben.<sup>623</sup>

### (1) Historische Entwicklung

Die erste Vorschrift zur Regelung von Erstaufforstungen war das in Bayern am 22.12.1921 erlassene Gesetz über die Aufforstung landwirtschaftlicher Grundstücke (AuffG)<sup>624</sup>. Anders als die heutigen Vorschriften zielte dieses Gesetz auf die Verhinderung der Erstaufforstung von landwirtschaftlich besser geeigneten Standorten, um die Volksernährung sicherzustellen. Das AuffG wurde jedoch durch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 21.09.1967 wegen Widerspruchs zum Grundgesetz zu nicht mehr geltendem Recht erklärt.<sup>625</sup> Bis zum Erlass des Bundeswaldgesetzes vom 02.05.1975 gab es, abgesehen von Schutzgebietsverordnungen nach dem Reichsnaturschutzgesetz, keine Möglichkeit, Aufforstungen zu verbieten.<sup>626</sup> Nach Erlass des Bundeswaldgesetzes und die darauf folgenden Landeswaldgesetze diente die Genehmigungspflicht überwiegend dazu, Belange der Raumordnung, des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu wahren. Daran hat sich bis heute nichts geändert.

<sup>621</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 4; Klose/Orf, § 10 Rz. 14; Schaefer/Vanvolxem, § 14 Anm. 1; VG Kassel, RdL 1980, S. 75.

<sup>622</sup> Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 14. Auflage, München 2002, S. 216 f.

<sup>623</sup> Vgl. umfassend zum Begriff des Verbotes mit Erlaubnisvorbehalt Gromitsaris, DÖV 1997, S. 401 ff.

<sup>624</sup> BayBS IV, S. 558.

<sup>625</sup> Vgl. dazu BVerwG, BayVBl. 1968, S. 102; Reinl, RdL 1967, S. 172; Pfütze, RdL 1968, S. 90. Über die derogierende Wirkung des Grundgesetzes auf das AuffG konnte das BVerwG selbst entscheiden, da es sich beim AuffG um vorkonstitutionelles Recht handelte.

<sup>626</sup> Vgl. dazu die Übersicht über die damalige Rechtsprechung bei Mantel, S. 158 f.

## (2) Heutige Bedeutung

Die rechtliche Bedeutung der Vorschriften über Erstaufforstungen ist begrenzt. Trotz beachtlicher finanzieller Förderung für Aufforstungen<sup>627</sup> von staatlicher Seite und entsprechender politischer Zielsetzung<sup>628</sup> ist es, anders als bezweckt, nicht zu einer nennenswerten Waldvermehrung in der Bundesrepublik gekommen. Viele Neuaufforstungen werden nur im Zusammenhang mit vorangegangenen Rodungen durchgeführt, um die in der Umwandlungsgenehmigung enthaltenen Auflagen zu erfüllen.<sup>629</sup>

Soweit Erstaufforstungen stattfinden, wird der Genehmigungsvorbehalt gem. § 10 BWaldG oft durch anderweitige Regelungen ersetzt, die die Länder aufgrund der Ermächtigung des § 10 Abs. 2 Nr. 1 BWaldG erlassen haben; die Länder haben außerdem von der nach dieser Vorschrift zugelassenen Freistellung von der Genehmigungspflicht in nicht unerheblichem Umfang Gebrauch gemacht.<sup>630</sup> Bei Erstaufforstungen im Rahmen von Vorhaben der Landesverteidigung, des Bundesgrenzschutzes und des zivilen Luftverkehrs sind die forstlichen Erfordernisse nicht im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren, sondern abschließend im Zuge der Verfahren nach dem Landbeschaffungsgesetz, dem Schutzbereichsgesetz oder dem Luftverkehrsgesetz zu erörtern.<sup>631</sup>

### bb) Beginn der Erstaufforstung

Aus dem Wesen der Erstaufforstungsgenehmigung als präventives Verbot mit Genehmigungsvorbehalt folgt, dass die Genehmigung vor Beginn der Maßnahme einzuholen ist. Es stellt sich somit die Frage, wann die Erstaufforstung beginnt. Regelmäßig ist dies der Zeitpunkt, in dem mit dem flächigen Einbringen des Saat- oder

---

<sup>627</sup> Nahezu alle Bundesländer haben Richtlinien zur Förderung von Aufforstungen erlassen, welche regelmäßig erneuert werden; vgl. exemplarisch zum aktuellen Stand für Bayern: WALDFÖPR, AllMBl. Nr. 11 vom 25.10.2004, S. 549 ff.; Thüringen: Thür. Staatsanzeiger Nr. 19 vom 23.04.2003, S. 855 ff., Brandenburg: ABl. Nr. 14 vom 13.04.2005, S. 490 ff.

<sup>628</sup> So z. B. der Waldmehrfonds, das 1995 ins Leben gerufene Projekt des Sächsischen Staatsministeriums für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten „Grüner Ring für Leipzig“, die Stiftung Wald für Sachsen sowie die Leitlinien Wald der Länder Sachsen, Sachsen-Anhalt und Brandenburg.

<sup>629</sup> Eine Umwandlung wird grundsätzlich nur dann genehmigt, wenn an anderer Stelle Ausgleich über eine Ersatzaufforstung geleistet wird. Die Ersatzaufforstung wird dann regelmäßig mittels Auflage in der Umwandlungsgenehmigung sichergestellt.

<sup>630</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 3.

<sup>631</sup> Vgl. § 45 Abs. 1 und 2 BWaldG.

Pflanzgutes begonnen wird. Eine eventuell vorher erforderliche Bodenbearbeitung ist dagegen noch als bloße Vorbereitungshandlung anzusehen.<sup>632</sup>

#### b) Materiell-rechtliche Genehmigungsvoraussetzungen

Nach § 10 Abs. 1 S. 2 BWaldG darf die Erstaufforstungsgenehmigung nur versagt werden, wenn Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung der Aufforstung entgegenstehen und ihnen nicht durch Auflagen entsprochen werden kann. Gemäß § 10 Abs. 1 S. 3 BWaldG gilt das Abwägungsgebot des § 9 Abs. 1 S. 2 BWaldG entsprechend. Demzufolge sind bei der Entscheidung über die Erstaufforstungsgenehmigung die Rechte, Pflichten und wirtschaftlichen Interessen der Waldbesitzer sowie die Belange der Allgemeinheit gegeneinander und untereinander abzuwägen. Obwohl nach dem Wortlaut von einer Abwägungsentscheidung die Rede ist, handelt es sich bei der Erstaufforstungsgenehmigung nach mittlerweile fast einhelliger Ansicht nicht um eine Ermessens-, sondern um eine gebundene Entscheidung, was letztlich auf die Grundrechtsverwirklichung von Art. 14 GG zurückgeführt wird.<sup>633</sup>

#### c) Ermächtigung der Länder

Die vom Bundesgesetzgeber in § 10 Abs. 2 Nr. 1 BWaldG ausgesprochene Ermächtigung gestattet es den Ländern, so genannte Kollisionsnormen zu erlassen, die eine Konzentrationswirkung anderer Genehmigungsverfahren erzeugen, was zur Folge hat, dass dann keine Erstaufforstungsgenehmigung mehr erforderlich ist. Daneben erlaubt die Vorschrift den Ländern administrative Erleichterungen zu schaffen, indem sie Freistellungen von der Genehmigungspflicht einführen. Über diese kann festgelegt werden, wann Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung oder andere Belange nicht berührt werden, sodass die Genehmigung entbehrlich ist.

Die Ermächtigung des § 10 Abs. 2 Nr. 2 BWaldG gibt den Landesgesetzgebern die Möglichkeit, weitere Versagungsgründe vorzusehen, d. h., neben den in § 10 Abs. 1 S. 2

---

<sup>632</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 15.

<sup>633</sup> Vgl. z. B. VGH Mannheim, NuR 1981, S. 100 und 1984, S. 148; OVG Münster, AgrarR 1983, S. 15 und 74; VGH München, AgrarR 1983, S. 164; VGH Kassel, NuR 1991, S. 6; OVG Lüneburg, AgrarR 1981, S. 17; VG Arnsberg, Urteil vom 28.01.1993, 1 K 3316/92.



BWaldG genannten entgegenstehenden Belangen der Raumordnung und Landesplanung noch andere Gründe zu normieren, aus denen die Genehmigung abgelehnt werden kann.<sup>634</sup> Daneben können die Länder die Erstaufforstung auch untersagen, also per se und vollständig ausschließen, wovon bislang jedoch kein Gebrauch gemacht wurde.<sup>635</sup>

## 2. Landesrechtliche Ausgestaltung

### a) Waldmehrung als gesetzlicher Auftrag

Die Länder haben den in § 1 Nr. 1 BWaldG normierten gesetzlichen Auftrag, nach dem der Wald erforderlichenfalls zu mehren ist, nahezu ausnahmslos in ihre Waldgesetze übernommen.<sup>636</sup> Interessant ist dabei, dass einige Länder das Kriterium der Erforderlichkeit nicht festgeschrieben haben.<sup>637</sup> Daraus ergeben sich jedoch keine Erleichterungen für die Erstaufforstung, da ein entsprechendes Regulativ jedenfalls durch die jeweiligen Vorschriften über die Erstaufforstungsgenehmigung besteht.

### b) Genehmigungsbedürftigkeit

#### aa) Genehmigungstatbestand

Eine Genehmigungspflicht für Erstaufforstungen haben alle Bundesländer in ihren Wald- bzw. Forstgesetzen normiert. Allerdings sind die Länder dabei dem Abwägungsgebot des § 10 Abs. 1 S. 3 i. V. m. § 9 Abs. 1 S. 2 BWaldG nur teilweise gefolgt, und zwar in Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen-Anhalt und Thüringen. Keine Abwägungsklauseln finden sich in den Gesetzen der Bundesländer Bayern, Baden-Württemberg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Schleswig-Holstein und Sachsen. Der Verzicht auf die Abwägungsklausel ist jedoch nicht zu beanstanden, da ohnehin ein Rechtsanspruch auf

<sup>634</sup> BayVGH, NuR 1985, S. 281; VGH Kassel, NuR 1985, S. 192; OVG Münster, NuR 1988, S. 44.

<sup>635</sup> Dazu Klose/Orf, § 10 Rz. 9 und 11; Kolodziejczok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 19.

<sup>636</sup> Die einzige Ausnahme bildet das HeFoG, wo ein entsprechender gesetzlicher Auftrag nicht normiert wurde.

<sup>637</sup> Vgl. § 1 Nr. 1 ThürWaldG; § 1 Abs. 2 LWaldG M-V; § 1 Nr. 1 BlnWaldG; § 1 Abs. 1 LWaldG S-H.

die Erteilung der Erstaufforstungsgenehmigung besteht und jede Prüfung eines Versagungsgrundes einen Interessenvergleich der öffentlichen Belange mit denen des Waldbesitzers erfordert.<sup>638</sup>

#### bb) Befreiungen

Von der Möglichkeit einer Befreiung von der Genehmigungspflicht, ohne dass eine rechtsverbindliche Festsetzung aufgrund anderer öffentlich-rechtlicher Vorschriften erfolgt, habe die nachfolgenden Länder Gebrauch gemacht:

In Brandenburg bedürfen Erstaufforstungen, die innerhalb der Durchführung von bergrechtlichen Sanierungs- und Abschlussbetriebsplänen anfallen, keiner Genehmigung, wenn mit dem Bergbauvorhaben vor dem Beitritt der Deutschen Demokratischen Republik zur Bundesrepublik Deutschland im Rahmen der damals geltenden Rechtsvorschriften begonnen wurde oder wenn sie im Bereich der für den Bergbau beanspruchten Betriebsflächen liegen.<sup>639</sup>

Das Land Baden-Württemberg hat bestimmt, dass die Gemeinden per Satzung Gebiete festsetzen können, die aufgeforstet werden dürfen (Aufforstungsgebiete). Für die Erstaufforstung von Flächen in diesen Gebieten bedarf es dann keiner Genehmigung mehr. Die beabsichtigte Aufforstung ist jedoch der Gemeinde unter Angabe der vorgesehenen Baumarten anzuzeigen.<sup>640</sup>

In Niedersachsen ist eine Genehmigung nicht erforderlich für Erstaufforstungen, die von einer durch die Naturschutzbehörde in einer Verordnung oder im Einzelfall angeordneten Pflege- und Entwicklungsmaßnahme nach § 29 des Niedersächsischen Naturschutzgesetzes umfasst sind, für Ausgleichs- und Ersatzaufforstungen, an deren Anordnung die Waldbehörde durch eigene Entscheidung oder Herstellung des Einvernehmens beteiligt war, für Erstaufforstungen aufgrund einer Entscheidung über eine öffentlich-rechtliche Förderung und für Erstaufforstungen der Landesforstverwaltung

---

<sup>638</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 18.

<sup>639</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 S. 3 LWaldG Bbg.

<sup>640</sup> Vgl. zu den Einzelheiten §§ 25 Abs. 4 und 25a LLG sowie die Mustersatzung in Gemeindetagsinfo 594/94 vom 10.09.1994.

auf deren Flächen. In den letzten beiden Fällen gilt dies jedoch mit der Maßgabe, dass die Erstaufforstungen nicht einer Prüfung oder Vorprüfung ihrer Umweltverträglichkeit zu unterziehen sind.<sup>641</sup>

Nach dem Thüringer Waldgesetz kann die untere Forstbehörde im Einvernehmen mit der unteren Naturschutzbehörde und der unteren Landwirtschaftsbehörde nach Anhörung der Eigentümer Aufforstungsgewanne festlegen. Für Flächen innerhalb der Gewanne ist für die Aufforstung dann keine Genehmigung mehr erforderlich, es sei denn, die Erstaufforstung bedarf nach dem Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung oder dem Thüringer UVP-Gesetz einer Umweltverträglichkeitsprüfung. Es genügt ein Antrag mit Angabe der anzupflanzenden Baumarten. Die untere Forstbehörde kann die Art der Aufforstung und die Frist für die Durchführung vorschreiben.<sup>642</sup>

#### cc) Weitere Einschränkungen

Von der Ermächtigung des § 10 Abs. 2 Nr. 2 BWaldG haben die folgenden Bundesländer Gebrauch gemacht und im Einzelnen die folgenden weiteren Versagungsgründe normiert:

Nach dem baden-württembergischen Landwirtschafts- und Landeskultugesetz (LLG), in dem die Aufforstung geregelt ist, kann die Erstaufforstung auch versagt werden, wenn sie die Verbesserung der Agrarstruktur behindern oder die Ertragsfähigkeit benachbarter Grundstücke erheblich beeinträchtigen würde oder der Naturhaushalt, die Lebensstätten von gefährdeten Tier- und Pflanzenarten oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigt würden.<sup>643</sup>

In Bayern darf die Genehmigung nur versagt werden, wenn die Aufforstung Plänen i. S. d. Art. 3 BayNatSchG widerspricht, wenn wesentliche Belange der Landeskultur oder des Naturschutzes und der Landschaftspflege gefährdet werden, der Erholungswert

---

<sup>641</sup> Vgl. § 9 Abs. 2 NdsLWaldLG.

<sup>642</sup> Vgl. § 22 Abs. 2 S. 4 ThürWaldG.

<sup>643</sup> Vgl. § 25 Abs. 2 LLG.

der Landschaft beeinträchtigt wird oder erhebliche Nachteile für die umliegenden Grundstücke zu erwarten sind.<sup>644</sup>

Das Berliner Gesetz zur Erhaltung des Waldes sieht neben den Erfordernissen der Raumordnung solche der Bauleitplanung, des Naturschutzes und der Landschaftspflege als Versagungsgründe vor. Daneben kann die Erstaufforstung versagt werden, wenn forstliche Rahmenpläne entgegenstehen.<sup>645</sup>

In Brandenburg kommt eine Versagung in Betracht, wenn ähnlich wie in § 10 Abs. 1 S. 2 BWaldG Ziele und Erfordernisse der Raumordnung entgegenstehen oder wenn die bestimmungsgemäße Nutzung der benachbarten Grundstücke nicht mehr gewährleistet ist.<sup>646</sup>

Nach dem Waldgesetz für das Land Bremen darf die Genehmigung nur versagt werden, soweit die Festsetzungen eines Bebauungsplans, die Regelungen einer sonstigen städtebaulichen Satzung oder die Darstellung eines Flächennutzungsplans entgegenstehen bzw. eine Abwägung ergibt, dass die in einem Landschaftsprogramm enthaltenen Ziele, Grundsätze oder sonstigen Erfordernisse der Raumordnung sowie sonstige Belange des Naturschutzes oder der Landschaftspflege entgegenstehen.<sup>647</sup>

In Hamburg ist die Versagung auf entgegenstehende Erfordernisse des forstlichen Rahmenplans beschränkt.<sup>648</sup>

Das Hessische Forstgesetz nennt lediglich die Interessen der Landesplanung und der Raumordnung als Versagungsgründe, wobei es den Interessen der Landwirtschaft und des Natur- und Landschaftsschutzes sowie möglichen Nachteilen für die Umgebung besondere Bedeutung beimisst.<sup>649</sup>

Der Gesetzgeber des Landes Mecklenburg-Vorpommern lässt die Versagung zu, wenn für Grundflächen in genehmigten Bauleitplänen oder sonstigen gesetzlich vorge-

---

<sup>644</sup> Vgl. Art. 16 Abs. 2 BayWaldG.

<sup>645</sup> Vgl. § 7 Abs. 1 S. 2 BlnWaldG.

<sup>646</sup> Vgl. § 9 Abs. 3 LWaldG Bbg.

<sup>647</sup> Vgl. § 9 Abs. 3 BremWaldG.

<sup>648</sup> Vgl. § 5 Abs. 1 S. 2 HmbWaldG.

<sup>649</sup> Vgl. § 13 Abs. 2 S. 1 HeFoG.

schriebenen Plänen rechtsverbindlich eine andere Verwendung vorgesehen ist, die der Aufforstung zuwiderliefe, wenn die Grundfläche nach Maßgabe der landesplanungsrechtlich verbindlichen Programme oder Pläne nicht aufgeforstet werden soll oder wenn die Erstaufforstung Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigen würde.<sup>650</sup>

In Niedersachsen darf die Genehmigung nur versagt werden, soweit die Festsetzungen eines Bebauungsplans, die Regelungen einer sonstigen städtebaulichen Satzung oder die Darstellungen eines Flächennutzungsplans der Erstaufforstung entgegenstehen oder alternativ eine Abwägung ergibt, dass Ziele, Grundsätze oder sonstige Erfordernisse der Raumordnung sowie sonstige Belange des Naturschutzes oder der Landschaftspflege entgegenstehen.<sup>651</sup>

Das Forstgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen sieht neben entgegenstehenden Zielen und Erfordernissen der Raumordnung und Landesplanung als Versagungsgründe Belange des Naturschutzes, des Bodenschutzes und der Landschaftspflege oder eine erhebliche Beeinträchtigung von Maßnahmen zur Verbesserung der Agrarstruktur sowie der Agrarstruktur selbst vor.<sup>652</sup>

In Rheinland-Pfalz ist als Versagungsgrund nur allgemein ein entgegenstehendes überwiegendes öffentliches Interesse genannt.<sup>653</sup>

Wie Rheinland-Pfalz hat auch das Saarland ein entgegenstehendes überwiegendes öffentliches Interesse als möglichen Versagungsgrund normiert. Dabei hat es jedoch Maßnahmen zur Verbesserung der Agrarstruktur, die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege und die Beeinträchtigung der naturgebundenen Erholung ausdrücklich benannt.<sup>654</sup>

Nach dem Sächsischen Waldgesetz darf die Genehmigung nur versagt werden, wenn Ziele der Raumordnung der Aufforstung entgegenstehen und nicht durch ein Zielabweichungsverfahren überwunden werden können, wenn die Aufforstung der Verbes-

---

<sup>650</sup> Vgl. § 25 Abs. 2 LWaldG M-V.

<sup>651</sup> Vgl. § 9 Abs. 3 NdsWaldLG.

<sup>652</sup> Vgl. § 41 Abs. 3 LFoG NRW.

<sup>653</sup> Vgl. § 14 Abs. 1 LWaldG Rh-Pf.

<sup>654</sup> Vgl. § 9 Abs. 2 SaarlWaldG.

serung der Agrarstruktur widerspricht oder zwingende Vorschriften des Naturschutzes entgegenstehen, die nicht durch Ausnahmen oder Befreiungen überwunden werden können, oder wenn die Ertragsfähigkeit benachbarter Grundstücke erheblich beeinträchtigt würde.<sup>655</sup>

In Sachsen-Anhalt darf die Genehmigung nur versagt werden, wenn Erfordernisse der Raumordnung, der Landesplanung, des Naturschutzes, der Landschaftspflege oder der Forstlichen Rahmenplanung entgegenstehen oder erhebliche Nachteile für die benachbarten Grundstücke zu erwarten sind.<sup>656</sup>

In Schleswig-Holstein ist die Genehmigung zu versagen, wenn die Grundfläche öffentlich-rechtlich verbindlich für andere Zwecke vorgesehen ist oder der Erstaufforstung ein anderes überwiegendes öffentliches Interesse entgegensteht.<sup>657</sup>

Nach dem Landeswaldgesetz von Thüringen darf die Erstaufforstung nur versagt werden, wenn Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung, des Naturschutzes und der Landschaftspflege, insbesondere der Landschaftsplanung, oder die Bewertung der zusammenfassenden Darstellung einer Umweltverträglichkeitsprüfung im Hinblick auf eine wirksame Umweltvorsorge der Erstaufforstung entgegenstehen oder erhebliche Nachteile für die umliegenden Grundstücke zu erwarten sind.<sup>658</sup>

### c) Formell-rechtliche Ausgestaltung

Auch im Hinblick auf das Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren sind die Landesgesetzgeber unterschiedliche Wege gegangen. Während die Länder Berlin, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Saarland und Schleswig-Holstein im Normalfall keine Mitwirkung anderer Behörden vorsehen,<sup>659</sup> haben die übrigen Bundesländer die Erstaufforstungsgenehmigung als mehrstufigen Verwaltungsakt<sup>660</sup> ausgestaltet. Von einem solchen spricht man, wenn das Gesetz die interne Mitwirkung einer

<sup>655</sup> Vgl. § 10 Abs. 2 SächsWaldG.

<sup>656</sup> Vgl. § 9 Abs. 2 LWaldG LSA.

<sup>657</sup> Vgl. § 10 Abs. 3 LWaldG S-H.

<sup>658</sup> Vgl. § 21 Abs. 2 S. 1 ThürWaldG.

<sup>659</sup> Vgl. § 6 BlnWaldG; § 5 HmbWaldG; § 25 LWaldG M-V; § 9 NdsWaldLG; § 9 SaarWaldG; § 9 Abs. 1 LWaldG S-H.

<sup>660</sup> Vgl. zu diesem Begriff Kopp/Ramsauer, § 9 Rz. 43.

Behörde bei der Verwaltungsentscheidung einer anderen Behörde vorsieht, wobei verschiedene Mitwirkungsformen möglich sind: Anhörung,<sup>661</sup> Stellungnahme,<sup>662</sup> Benehmen,<sup>663</sup> Einvernehmen.<sup>664</sup> Diesen ist gemein, dass es sich dabei um verwaltungsinterne Mitwirkungsakte handelt, die mangels Außenwirkung regelmäßig keine Verwaltungsakte i. S. d. § 35 S. 1 VwVfG sind.<sup>665</sup> Unterschiede bestehen hinsichtlich ihrer Regelungswirkung und Verbindlichkeit. Während die Verweigerung des Einvernehmens für die entscheidende Behörde verbindlich ist und Regelungswirkung hat, sind Benehmen, Anhörung und Stellungnahme ohne Regelungswirkung und unverbindlich für die nach außen tätige Behörde.

Verfahrensmäßig lassen sich die landesrechtlichen Ausgestaltungen damit in drei Gruppen einteilen: in die mehrstufigen Verfahren mit verbindlicher Mitwirkung anderer Behörden, die mehrstufigen Verfahren ohne verbindliche Mitwirkung anderer Behörden und die einstufigen Verfahren. Da diese Einteilung im Verhältnis zum Naturschutzrecht von entscheidender Bedeutung ist, wird an späterer Stelle auf sie zurückzukommen sein.<sup>666</sup>

#### d) Materiell-rechtliche Genehmigungsvoraussetzungen

##### aa) Das Abwägungsgebot

Wie oben bereits ausgeführt, handelt es sich bei der Erstaufforstungsgenehmigung um eine gebundene Entscheidung. Bevor es zur Abwägung kommt, ist deshalb zunächst zu prüfen, ob ein nach Landesrecht normierter Versagungsgrund vorliegt. Ist dies nicht der Fall, so ist die Genehmigung zwingend zu erteilen. Liegt hingegen ein solcher vor, dann ist das Abwägungsgebot aus § 10 Abs. 1 S. 3 i. V. m. § 9 Abs. 1 S. 2 BWaldG bzw. in der Ausgestaltung nach dem jeweiligen Landesgesetz einschlägig und eine Abwägung zwischen dem entgegenstehenden Versagungsgrund und dem Vorhaben erforderlich,

<sup>661</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 S. 3 LWaldG LSA; § 14 Abs. 1 S. 3 LWaldG Rh-Pf.

<sup>662</sup> Vgl. § 5 S. 1 LWaldG Bbg.

<sup>663</sup> Vgl. § 13 Abs. 3 S. 3 HeFoG; § 41 Abs. 5 i. V. m. 42 Abs. 1 S. 1 LWaldG NRW; § 10 Abs. 5 SächsWaldG.

<sup>664</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 S. 2 BremWaldG; § 21 Abs. 1 S. 2 ThürWaldG; § 29a Abs. 1 LLG BW; Art. 39 Abs. 2 S. 1 BayWaldG.

<sup>665</sup> Kopp/Ramsauer, § 35 Rz. 77 m. w. N.

<sup>666</sup> Vgl. unten Vierter Teil B IV 2 c bb (2) (a) (aa).

wobei die Belange der Allgemeinheit sowie die Rechte, Pflichten und wirtschaftlichen Interessen der Besitzer unter- und gegeneinander abzuwägen sind. Nur wenn bei dieser Abwägung die Abwägungskriterien, die für die Versagung sprechen, überwiegen, darf die Genehmigung versagt werden, ansonsten ist die Genehmigung zu erteilen.<sup>667</sup>

## bb) Die einzelnen Versagungsgründe und deren Inhalt

### (1) Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung

Wie oben dargestellt, wird in den meisten Bundesländern entsprechend der bundesrechtlichen Regelung auf die Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung bzw. allgemein auf Pläne oder verbindliche Planungen abgestellt. In inhaltlicher Hinsicht ist der Begriff der Erfordernisse der Raumordnung im Rahmen des § 10 BWaldG sowie den entsprechenden Landeswaldgesetzen weit auszulegen.<sup>668</sup> Er ist legaldefiniert in § 3 Nr. 1 ROG<sup>669</sup> und umfasst die Ziele, Grundsätze und sonstigen Erfordernisse der Raumordnung, welche ihrerseits in den Nummern 2, 3 und 4 des § 3 ROG legaldefiniert werden. Im Zusammenhang mit Erstaufforstungen sind damit neben den verbindlichen Vorgaben in Raumordnungsplänen insbesondere die folgenden Grundsätze der Raumordnung erwähnenswert:<sup>670</sup> Erhaltung und Entwicklung großräumiger und übergreifender Freiräume; Schutz, Pflege und Entwicklung von Natur und Landschaft einschließlich Gewässern und Wald, wobei den Belangen des Biotopschutzes Rechnung zu tragen ist; Schaffung der Voraussetzungen dafür, dass Land- und Forstwirtschaft dazu beitragen, die natürlichen Lebensgrundlagen zu schützen sowie Natur und Landschaft zu pflegen und zu gestalten; Erhaltung von landwirtschaftlich und als Wald genutzter Fläche in ausreichendem Umfang; Anstreben eines ausgewogenen Verhältnisses zwischen landwirtschaftlich und als Wald genutzter Flächen; Sicherung geeigneter Gebiete und Standorte für Erholung in Natur und Landschaft sowie für Freizeit und Sport. Damit sind unter die Erfordernisse der Raumordnung auch die Belange des Natur-

<sup>667</sup> Vgl. zu dieser Prüfungsfolge z. B. OVG Münster, NuR 2000, S. 52; VGH Mannheim, NuR 1992, S. 475; VGH Kassel, AgrarR 1985, S. 238; VG Trier, AgrarR 1986, S. 88; VG Arnsberg, Urteil vom 28.01.1993, 1 K 3316/92.

<sup>668</sup> Vgl. dazu BT-Drs. 7/889, S. 41.

<sup>669</sup> Vgl. ROG vom 18.08.1997, BGBl. 1997 I, S. 2081, zuletzt geändert durch Gesetz vom 15.12.97, BGBl. 1997 I, S. 2902.

<sup>670</sup> Vgl. § 2 Abs. 2 ROG.



schutzes und der Landschaftspflege sowie die Belange der Landeskultur und Agrarstruktur zu subsumieren.<sup>671</sup>

Soweit sich die Landesgesetzgeber darauf beschränkt haben, im Schwerpunkt auf entgegenstehende planerische Vorgaben, wie die der Forstlichen Rahmenplanung, der Landschaftsplanung, der Flurbereinigungsplanung, der Bauleitplanung oder die Pläne der Landesplanung, hinzuweisen, schließt diese Wortfassung nicht aus, weitere Gesichtspunkte, insbesondere ökologische Belange sowie Gesichtspunkte des Landschaftsbildes und der Erholung, bei der Wertung des Aufforstungsantrages einzu beziehen.<sup>672</sup>

In der Praxis des Erstaufforstungsgenehmigungsverfahrens kommt damit vor allem den Regionalplänen entscheidende Bedeutung zu. Die auf höherer Planungsebene aufgestellten Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung spielen dagegen nur in den seltensten Fällen eine Rolle. Ebenso bedeutungslos sind die Grundsätze der Raumordnung aus § 2 Abs. 2 ROG sowie die Grundsätze aus den Planungsgesetzen der Länder. Die Erklärung hierfür liegt in der geringen Bestimmtheit dieser Aussagen. Je höherer die Planungsebene, auf der Ziele und Erfordernisse der Raumordnung und Landesplanung aufgestellt werden, umso allgemeiner und deshalb für die Beurteilung eines Einzelvorhabens ungeeigneter wird ihr Aussagegehalt.<sup>673</sup>

## (2) Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege

Bei der Auslegung des Doppelbegriffs Naturschutz und Landschaftspflege wird zwar zunächst – den bundesrahmenrechtlichen Vorgaben folgend – auf landesplanerische Vorgaben abzustellen sein, jedoch ist dieses Begriffspaar damit noch nicht erschöpft; insbesondere wenn es als eigenständiger Versagungsgrund ausgestaltet ist. Je nachdem, wie räumlich und sachlich konkret die planerischen Vorgaben ausgestaltet sind, wird man ergänzend, bzw. im Fall eigenständiger Regelung als Versagungsgrund unmit-

---

<sup>671</sup> So auch Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 11 und für die Belange von Naturschutz und Landschaftspflege auch Klose/Orf, § 10 Rz. 23 sowie Plochmann/Thoro, S. 14 ff.

<sup>672</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 11.

<sup>673</sup> Vgl. BVerwG, NJW 1984, S. 1367; VGH Mannheim, NVwZ 1995, S. 108.

telbar, auf das Naturschutzrecht zurückgreifen müssen.<sup>674</sup> Bezüglich des Inhaltes des Begriffspaars kann an dieser Stelle auf den Ersten Teil der Arbeit verwiesen werden.<sup>675</sup>

### (3) Belange der Landeskultur und Agrarstruktur

In den Landeswaldgesetzen werden entgegenstehende Belange der Agrarstruktur und Landeskultur als Versagungsgrund für Erstaufforstungen zum Teil ausdrücklich genannt, während sie in § 10 BWaldG keine Erwähnung finden. In diesem Zusammenhang ist jedoch anzumerken, dass die Belange der Agrarstruktur und Landeskultur an anderer Stelle im Bundeswaldgesetz angesprochen werden. Nach § 1 Nr. 1 BWaldG ist der Wald erforderlichenfalls auch wegen seiner Bedeutung für die Agrarstruktur zu mehren, und gemäß § 6 Abs. 3 Nr. 5 BWaldG können Aufforstungen nach den Grundsätzen der Forstlichen Rahmenplanung agrarstrukturell zweckmäßig sein.<sup>676</sup>

Der Begriff der Agrarstruktur geht auf Art. 91a Abs. 1 Nr. 3 GG zurück und wird im zugehörigen Gesetz über die Gemeinschaftsaufgabe Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes (GAKG) vom 03.09.1969 konkretisiert. Dem GAKG lässt sich jedoch keine Definition des Begriffs entnehmen, es zählt lediglich einzelne Maßnahmen zur Verbesserung der Agrarstruktur auf.<sup>677</sup> Der Begriff wird häufig undifferenziert als Synonym für das gesamtlandwirtschaftliche Erscheinungsbild oder die Entwicklung des ländlichen Raumes verwendet und betrifft vorwiegend die Produktions- und Arbeitsbedingungen in der Land- und Forstwirtschaft.<sup>678</sup> Im Hinblick auf die Erstaufforstungsgenehmigung ist der Begriff Agrarstruktur sowohl räumlich als auch wirtschaftlich zu verstehen, allerdings weniger bezogen auf einen bestimmten einzelnen Landwirtschaftsbetrieb, sondern überwiegend losgelöst von den Eigentumsverhältnissen und damit regional bzw. volkswirtschaftlich.<sup>679</sup> Maßgeblich sind daher die grundsätzlichen Bedingungen, unter denen in einem bestimmten Landschaftsraum land- und forstwirtschaftliche Produkte hergestellt und abgesetzt werden.

<sup>674</sup> Vgl. Klose/Orf, § 10 Rz. 24.

<sup>675</sup> Vgl. Erster Teil B I.

<sup>676</sup> Vgl. dazu auch Amtl. Begr. zum BWaldG, BT-Drs. 7/889, S. 28, nach der sich Aufforstungen nicht landeskulturell abträglich auswirken und die Wirtschaftsentwicklung eines Gebietes nicht behindern sollen.

<sup>677</sup> Vgl. § 1 GAKG, BGBl. I 1969, S. 1573; neu gefasst am 21.07.1988, BGBl. 1988 I, S. 1055.

<sup>678</sup> Kolodziejczok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 14; dahin gehend auch Turner, S. 140.

<sup>679</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 28.

Agrarstrukturelle Belange werden durch eine Erstaufforstung in der Praxis vor allem dann betroffen, wenn der Wald auf einer bisher landwirtschaftlich genutzten Fläche neu angelegt werden soll, die dadurch als landwirtschaftliche Produktionsgrundlage ausscheidet. Allerdings haben die früher aus volkswirtschaftlicher Sicht bestehenden Interessen an der Sicherung von landwirtschaftlichen Produktionsflächen angesichts der Überproduktion in der Landwirtschaft an Bedeutung verloren. Außerdem ist bei der Wertung der landes- und agrarstrukturellen Belange grundsätzlich von der Gleichrangigkeit der Land- und Forstwirtschaft im Rahmen der Gesamtwirtschaft auszugehen.<sup>680</sup> Eine Versagung ist daher allenfalls denkbar, wenn durch die Aufforstung bereits eingeleitete oder bevorstehende strukturverbessernde Maßnahmen vereitelt oder erheblich erschwert würden.<sup>681</sup>

Unter Belangen der Landeskultur versteht man alle ökonomischen und ökologischen Aspekte, die den Bemühungen um die land- und forstwirtschaftlich genutzte und betreute Landschaft zugrunde liegen.<sup>682</sup> Damit stehen die Belange der Landeskultur zum einen in engem Zusammenhang mit den Aspekten des Naturschutzes und der Landschaftspflege sowie der Erholung, zum anderen aber auch mit jenen der Agrarstruktur, mit denen sie sich decken.<sup>683</sup> Den Belangen der Landeskultur kommt daher keine eigenständige Bedeutung als Versagungsgrund zu. Vielmehr ist von einem einheitlichen Begriffspaar der Landeskultur und Agrarstruktur auszugehen.<sup>684</sup>

#### (4) Nachteile für die Umgebung

Der in einigen Landesgesetzen vorgesehene Versagungsgrund der erheblichen Nachteile für die Umgebung ist von sehr geringer praktischer Bedeutung. Es geht dabei insbesondere um Benachteiligungen, die durch die Erstaufforstung hinsichtlich der Ertragsfähigkeit und der betriebswirtschaftlichen Bearbeitung angrenzender Flurstücke entstehen können, so etwa durch Schattenwurf, überwachsene Zweige und Wurzeln,

<sup>680</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 14; ebenso OVG Münster, AgrarR 1987, S. 78 und VGH Mannheim, NuR 1979, S. 34.

<sup>681</sup> VGH Mannheim, RdL 1983, S. 275.

<sup>682</sup> Seehusen/Schwede, § 1 Rz. 3.

<sup>683</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 25; Seehusen/Schwede, § 1 Rz. 3.

<sup>684</sup> So wohl auch Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 14, welche die Belange der Landeskultur und Agrarstruktur zwar als Begriffspaar nennen, dann aber einheitlich nur unter dem Terminus Agrarstruktur abhandeln.

Einwirkung von Laub- und Nadelstreu oder Änderung des Kleinklimas. Da grundsätzlich jede Aufforstung geeignet ist, nachteilige Wirkungen auf umliegende Grundstücke auszuüben, kommt dieser Versagungsgrund nur dann in Betracht, wenn die Nachteile das übliche Maß an Beeinträchtigung deutlich übersteigen.<sup>685</sup> Das ist regelmäßig nur anzunehmen, wenn die angrenzenden Grundstücke nicht mehr in der herkömmlichen Weise bewirtschaftet werden können.<sup>686</sup> Bloße Ertragseinbußen in der bisherigen Bewirtschaftungsart sind dagegen im Normalfall hinzunehmen.<sup>687</sup> Im Übrigen kann den negativen Auswirkungen, die den angrenzenden Nutzern durch eine Erstaufforstung drohen, meist durch Nebenbestimmungen (v. a. bezüglich der Grenzabstände) hinreichend begegnet werden, sodass jedenfalls nicht mehr von erheblichen Nachteilen gesprochen werden kann.<sup>688</sup>

#### e) Landesrechtliche Besonderheiten

Die landesrechtlichen Bestimmungen zur Erstaufforstung enthalten einige Besonderheiten, welche nachfolgend kurz dargestellt werden sollen.

In Baden-Württemberg bedürfen die Vorratspflanzung von Waldbäumen und die Anlage von Weihnachtsbaum- und Schmuckreisigkulturen mit einer Nutzungsdauer von bis zu zehn Jahren keiner Genehmigung; es besteht lediglich eine Anzeigepflicht.<sup>689</sup>

Das Waldgesetz für Bayern ordnet an, dass in Fällen, in denen aus zwingenden Gründen des öffentlichen Wohls die Aufforstung geboten ist, die Eigentümer und Nutzungsberechtigten die Aufforstung zu dulden haben.<sup>690</sup> Weiter wird bestimmt, dass auf die Erstaufforstung von Flächen hinzuwirken ist, wenn auf Gesetz beruhende Plänen deren Aufforstung vorsehen, dass die Aufforstung solcher Flächen durch Zusammenlegung im Flurbereinigungsverfahren zu erleichtern ist und der Freistaat Bayern oder eine sonstige

<sup>685</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 30; Plochmann/Thoroë, S. 14.

<sup>686</sup> Vgl. dazu die Präzisierung im neuen § 9 Abs. 3 LWaldG Bbg, wo jetzt nur noch von der bestimmungsgemäßen Nutzung der benachbarten Grundstücke die Rede ist und nicht mehr von erheblichen Nachteilen für die Umgebung.

<sup>687</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 30; VGH Mannheim, NuR 1993, S. 32.

<sup>688</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 14.

<sup>689</sup> Vgl. § 25 Abs. 3 S. 2 LLG.

<sup>690</sup> Vgl. Art. 16 Abs. 5 BayWaldG.

Gebietskörperschaft die Flächen erwerben und aufforsten soll, falls sich kein Träger für die Aufforstung findet.<sup>691</sup>

Das Landeswaldgesetz von Mecklenburg-Vorpommern sieht vor, dass das Land, die Gemeinden und andere juristische Personen des öffentlichen Rechts geeignete Flächen erwerben und aufforsten sollen, wenn es dem Landschaftscharakter förderlich, zur Abrundung oder Bildung größerer Waldflächen zweckmäßig und für die Verbesserung der land- und forstwirtschaftlichen Flächen- und Besitzstruktur vorteilhaft ist oder zur ökologischen Stabilisierung der Landschaft beiträgt.<sup>692</sup> Bei der Genehmigung sind auch Belange des Trinkwasserschutzes zu berücksichtigen.<sup>693</sup>

In Thüringen sollen die Forstbehörden auf die Aufforstung von Grenzertrags- und sonstigen Flächen hinwirken, soweit Gründe des Naturschutzes und der Landschaftspflege sowie der Regionalplanung nicht entgegenstehen. In waldarmen Gebieten sollen auch bessere Böden aufgeforstet werden, um besondere Umweltwirkungen zu erreichen.<sup>694</sup>

## **B. Verhältnis zum Naturschutzrecht**

Die oben näher dargestellten Vorschriften über die Erstaufforstung sind vielfach mit den Regelungen des Naturschutzrechts verzahnt und überschneiden sich mit diesen. Wie im Zweiten Teil bereits erläutert, ist dabei insbesondere an die Vorschriften über die Landschaftsplanung, §§ 13 bis 17 BNatSchG, den Eingriff, §§ 18 bis 20 BNatSchG, über Schutzgebiete und Schutzgebietsverordnungen, §§ 22 bis 29 BNatSchG sowie über den gesetzlichen Biotopschutz, § 30 BNatSchG, zu denken. Daneben kann es zu Überschneidungen mit der FFH-Verträglichkeitsprüfung, § 34 BNatSchG, und mit der Umweltverträglichkeitsprüfung, §§ 1 ff. UVPG, kommen.

---

<sup>691</sup> Vgl. Art. 16 Abs. 6 BayWaldG.

<sup>692</sup> Vgl. § 24 Abs. 3 LWaldG M-V.

<sup>693</sup> Vgl. § 25 Abs. 1 S. 2 LWaldG M-V.

<sup>694</sup> Vgl. § 22 Abs. 1 ThürWaldG.

## I. Verhältnis zu den Zielen und Grundsätzen des Naturschutzes

Aus den im Ersten Teil näher dargestellten, von den Zielen des Forstrechts teilweise abweichenden Zielen und Grundsätzen der Naturschutzgesetze ergeben sich zwar Reibungspunkte in tatsächlicher Hinsicht,<sup>695</sup> eine Regelungsüberschneidung im Sinne einer Gesetzeskonkurrenz besteht jedoch nicht. Die Ziele und Grundsätze des Naturschutzrechts sind vielmehr nur mittelbar im Wege der Abwägung nach § 2 Abs. 1 BNatSchG bei der Auslegung und Anwendung der nachfolgend beschriebenen Institute zu berücksichtigen.<sup>696</sup> In § 5 Abs. 1 ist BNatSchG bestimmt, dass bei Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege die besondere Bedeutung einer natur- und landschaftsverträglichen Forstwirtschaft für die Erhaltung der Kultur- und Erholungslandschaft zu berücksichtigen ist. Damit wird der Katalog der Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege nach § 2 Abs. 1 BNatSchG um einen internen Belang erweitert. Dieser ist in der Abwägung nach § 2 Abs. 1 BNatSchG zusammen mit den Zielen und Grundsätzen der §§ 1 und 2 Abs. 1 BNatSchG zu berücksichtigen, und zwar nicht vorrangig, sondern entsprechend der konkreten Bedeutung für den eingeschränkten Zweck der Erhaltung der Kultur- und Erholungslandschaft.<sup>697</sup> Darüber hinausgehende Interessen der Forstwirtschaft können lediglich als sonstige Anforderungen der Allgemeinheit oder als private Belange in die Abwägung eingestellt werden.

Berührungspunkte zwischen Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege nach § 2 Abs. 1 BNatSchG und Erstaufforstungsgenehmigungen sind nur im Rahmen von Schutzgebietsausweisungen und damit verbundenen Geboten und Verboten denkbar. Nach dem obigen Verständnis des § 5 Abs. 5 BNatSchG muss dabei in jedem Einzelfall geprüft werden, ob ein entsprechendes Gebot oder Verbot im Hinblick auf den Schutzzweck des Gebietes gerechtfertigt ist. Bei der Entscheidung ist dann stets die besondere Bedeutung der Forstwirtschaft für die Erhaltung der Kultur- und Erholungslandschaft zu berücksichtigen. Zu den Einzelheiten der Ausweisung von Schutzgebieten und Einzelschutzobjekten wird an dieser Stelle nach unten auf Ziffer IV dieses Abschnitts verwiesen.

<sup>695</sup> Vgl. zu den Einzelheiten Erster Teil C III 3.

<sup>696</sup> Vgl. zur sog. Abwägungsklausel des § 2 Abs. 1 BNatSchG Reh binder, NuR 2001, S. 364.

<sup>697</sup> Ausführlich dazu Möller, Umweltrecht, Bd. III, S. 49 und 51 f.

## II. Verhältnis zur Landschaftsplanung – §§ 13 bis 17 BNatSchG

Auch im Verhältnis zwischen Landschaftsplanung und Erstaufforstung kommt es nicht zur Gesetzeskonkurrenz. Die Landschaftsplanung gibt zwar die Erfordernisse und Maßnahmen des Naturschutzes und Landschaftspflege vor und bestimmt damit in den Grundsätzen, wie Natur und Landschaft zu entwickeln sind, woraus sich mittelbar oder unmittelbar ergeben kann, dass Erstaufforstungen unerwünscht sind. Die Landschaftsplanung setzt aber keine unmittelbaren Rechtsfolgen. Sie dient lediglich der übergeordneten Steuerung und Berücksichtigung der Interessen des Naturschutzes, indem sie sich an die für die Zulassung von Vorhaben zuständigen Träger öffentlicher Belange wendet. Privaten gegenüber kann sie regelmäßig nur mittelbar Rechtswirkungen zeitigen.<sup>698</sup>

## III. Verhältnis zum Eingriff – §§ 18 bis 21 BNatSchG

### 1. Problemstellung

Wie oben im Zweiten Teil bereits dargestellt, ist im Verhältnis zwischen Eingriffsregelung und dem waldrechtlichen Institut der Erstaufforstung streitig, ob die Eingriffsregelung im Rahmen des Erstaufforstungsgenehmigungsverfahrens überhaupt anwendbar ist.<sup>699</sup> Soweit die grundsätzliche Anwendbarkeit bejaht wird, kommt es in der Praxis zu Streitigkeiten darüber, ob der Eingriffstatbestand im Einzelfall durch das konkrete Erstaufforstungsvorhaben erfüllt ist. Des Weiteren ist dann zweifelhaft, ob eine Erstaufforstung Ausgleichs- oder Ersatzpflichten auslösen kann.<sup>700</sup>

<sup>698</sup> Vgl. dazu Zweiter Teil B I 2 b. Ausnahmen sind denkbar in Nordrhein-Westfalen, wo der Landschaftsplan gem. § 16 Abs. 4 Nr. 2 und 4 LG NRW Schutzgebietsfestsetzungen und besondere Festsetzungen für die forstliche Nutzung enthalten kann. Bezüglich der damit aufgeworfenen Probleme kann auf die Ausführungen zu den Schutzgebieten und Schutzgebietsverordnungen verwiesen werden, vgl. Vierter Teil B IV.

<sup>699</sup> Für die Anwendbarkeit: Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 4 und § 20 Rz. 8; Meßerschmidt, vor §§ 18–21 Rz. 5 und § 20 Rz. 9; Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 20 Rz. 4; Marzik/Willrich, vor § 18 Rz. 2; VGH Kassel, NuR 1985, S. 192; VGH Mannheim, NVwZ-RR 1991, 544; Fischer-Hüftle, Naturschutz-Rechtsprechung, Anm. 5 zu 3010.28; Wagner/Riethmüller, S. 61; gegen die Anwendbarkeit: Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 18; Sparwasser/Engel/Voßkuhle, § 6 Rz. 321 und neuerdings VGH Kassel, NuR 1995, S. 292.

<sup>700</sup> Vgl. dazu Zweiter Teil B III 2 c.

## 2. Grundsätzliche Anwendbarkeit der Eingriffsregelung neben den Erstaufforstungsvorschriften

### a) Meinungsstand

#### aa) Keine Vorabprivilegierung durch die Forstwirtschaftsklauseln des § 18 Abs. 2 und 3 BNatSchG

Nach § 18 Abs. 2 S. 1 BNatSchG ist die land-, forst- und fischereiwirtschaftliche Bodennutzung nicht als Eingriff anzusehen, soweit dabei die Ziele und Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege berücksichtigt werden. Konkretisiert wird diese Fiktion durch § 18 Abs. 2 S. 2 BNatSchG, wonach die forstwirtschaftliche Bodennutzung, welche die Anforderungen aus § 5 Abs. 5 BNatSchG sowie die Regeln der guten fachlichen Praxis einhält, die sich aus dem Forstrecht und § 17 Abs. 2 des Bundesbodenschutzgesetzes ergeben, in der Regel nicht den Zielen und Grundsätzen des Naturschutzes und der Landschaftspflege widerspricht.

Inhaltlich gesehen regelt § 18 Abs. 2 BNatSchG damit das Verhältnis zwischen Naturschutz und Land- und Forstwirtschaft für den Bereich der Eingriffsregelung. Die Frage, wie sich Erstaufforstung und Eingriffsregelung zueinander verhalten, bleibt dabei allerdings unbeantwortet. § 18 Abs. 2 BNatSchG erfasst nach seinem Wortlaut nur die alltägliche Wirtschaftsweise<sup>701</sup> und damit keinen Wechsel der grundsätzlichen Nutzungsart von Land- auf Forstwirtschaft oder Ähnliches.<sup>702</sup> Die Erstaufforstung bisher nicht als Wald genutzter Grundflächen wird daher nicht von der Forstwirtschaftsklausel des § 18 Abs. 2 BNatSchG gedeckt.<sup>703</sup>

<sup>701</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 18 Rz. 21; Marzik/Wilrich, § 18 Rz. 32; Messerschmidt, § 18 Rz. 38; Landmann/Rohmer, § 18 Rz. 20; Louis/Engelke, § 8 Rz. 198; BVerwG, NuR 1989, S. 84 und 257; BVerwG, NuR 1992, S. 328.

<sup>702</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 55; Landmann/Rohmer, § 18 Rz. 20; Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 15; Erbguth/Schlacke, § 10 Rz. 30; Marzik/Wilrich, § 18 Rz. 32; OVG Münster, NVwZ-RR 1994, S. 645; BVerwG, NuR 1991, S. 124; VG Schleswig, NuR 1987, S. 234; BVerwG, NuR 1983, S. 272.

<sup>703</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 18 Rz. 24; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 54; Wagner/Riethmüller, S. 26; Erbguth/Schlacke, § 10 Rz. 30; Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 28; Meßerschmidt, § 18 Rz. 38; BVerwG, NuR 1983, S. 272; VGH Mannheim, NuR 1981, S. 132.



Ebenfalls nicht umfasst wird die Erstaufforstung von der Fiktion des § 18 Abs. 3 BNatSchG, nach der die Wiederaufnahme einer aufgrund vertraglicher Vereinbarung<sup>704</sup> oder aufgrund der Teilnahme an öffentlichen Programmen zur Bewirtschaftungsbeschränkung zeitweise eingeschränkten oder unterbrochenen forstwirtschaftlichen Bodennutzung kein Eingriff in Natur und Landschaft ist.<sup>705</sup> Denn dazu müsste die Fläche bereits vor der Aufforstung forstwirtschaftlich genutzt<sup>706</sup> und die Nutzung nur eingeschränkt oder unterbrochen worden sein, woran es jedoch bei einer Erstaufforstung eindeutig fehlt.

§ 18 Abs. 2 und 3 BNatSchG führt daher nicht zu einer Vorabprivilegierung der Erstaufforstung im Rahmen der Eingriffsregelung.

#### bb) Die Anwendbarkeit generell bejahende Ansicht

Nach einer allgemein für das Verhältnis zwischen Eingriffsregelung und anderen Fachgesetzen vertretenen Ansicht knüpft die Eingriffsregelung rein formal an eine Zulassungs- oder Anzeigepflicht an.<sup>707</sup> Aus welchen Gründen sie eingeführt worden sei oder welchen Belangen sie diene, sei unerheblich. Der Prüfungsgegenstand oder -umfang der fachrechtlichen Zulassungsvorschriften begrenze die Eingriffsregelung nicht.<sup>708</sup> Vielmehr unterwerfe sie alle Projekte, die eine nach allgemeinen Merkmalen bestimmte Gefährlichkeit für Natur und Landschaft in sich bergen, einem spezifischen Regime der präventiven Kontrolle.<sup>709</sup> Sie sei eine Querschnittsregelung, die mit ihrem Anknüpfungspunkt (Eingriff i. S. d. § 18 Abs. 1 BNatSchG) und ihren Rechtsfolgen (Pflichten des Verursachers nach § 19 BNatSchG) alle anderweitigen Genehmigungstatbestände anreichere, und gelte daher umfassend für alle Zulassungen und Anzeigen, die in anderen Rechtsvorschriften angeordnet werden, und damit auch für die waldrechtlichen Genehmigungsverfahren.<sup>710</sup>

<sup>704</sup> Vgl. § 8 BNatSchG.

<sup>705</sup> Vgl. Landmann/Rohmer, § 18 Rz. 22.

<sup>706</sup> Vgl. Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 30.

<sup>707</sup> Vgl. § 19 Abs. 1 BNatSchG.

<sup>708</sup> Gassner/Bendomin-Kahlo/Schmidt-Räntsch, vor § 18 Rz. 12 und § 18 Rz. 13; Ramsauer, NuR 1997, S. 419 f.

<sup>709</sup> Gassner, S. 125.

<sup>710</sup> Vgl. dazu allgemein Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 4 und § 20 Rz. 8; Louis/Engelke, § 8 Rz. 59 und 61; Marzik/Wilrich, § 18 Rz. 2; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 20 Rz. 2; Halama, NuR 1998, S. 634; Gaentzsch, NuR 1986, S. 92 und speziell zum Forstrecht Louis/Engelke, § 8 Rz. 91; Meßerschmidt,

Speziell für die Anwendbarkeit im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren wird vorgebracht, dass die Eingriffsregelung vor allem im Hinblick auf ihre Versagungsgründe weiter gehend sei als die Vorschriften über die Erstaufforstung.<sup>711</sup> Während die Eingriffsregelung zwingend Vermeidungs-, Ausgleichs- und Ersatzpflichten sowie die Versagung bei Überwiegen der Naturschutzbelange vorsehe, seien diese durch das waldrechtliche Institut der Erstaufforstung nicht vorgeschrieben.<sup>712</sup> Die Gegenauffassung übersehe, dass die Länder hinter den Anforderungen des § 18 Abs. 1 BNatSchG nicht zurückbleiben dürfen, in dem der Bundesgesetzgeber verbindlich festgelegt habe, was unter einem Eingriff zu verstehen sei und welche Rechtsfolgen dieser nach sich ziehe.<sup>713</sup>

cc) Nach der Schutzrichtung des Fachrechtes differenzierende Ansicht

Neben der vorstehenden, von der generellen Anwendbarkeit der Eingriffsregelung ausgehenden Ansicht wird in der Literatur teilweise die Meinung vertreten, dass für das Verhältnis der Eingriffsvorschriften zum Fachrecht nach der Schutzrichtung des jeweiligen Fachgesetzes zu differenzieren sei.<sup>714</sup> Der Eingriffstatbestand werde durch die bundesgesetzliche Gesamtsystematik des Umweltrechts eingeschränkt und erfasse daher nur solche Beeinträchtigungen der Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes und des Landschaftsbildes, welche unmittelbar durch Veränderungen der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen erfolgen.<sup>715</sup> Dagegen erstrecke er sich nicht auf Belastungen anderer Umweltgüter, die einen spezialgesetzlichen Schutz genießen, wobei insbesondere an das Wasser und die Luft zu denken sei. Dies liege daran, dass die Eingriffsregelung nach ihrer Zielsetzung in erster Linie dem fortschreitenden Flächenverbrauch mit den daran geknüpften Funktionen des Naturhaushaltes und des Landschaftsbildes entgegenwirken solle.<sup>716</sup> Demzufolge sei die Eingriffsregelung neben den so genannten medialen Umweltschutzgesetzen, wie dem Wasserhaushaltsgesetz und den Landeswasserge-

---

§ 20 Rz. 9; Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle, vor Art. 6 Rz. 6; Keding/Henning, § 9 Anm. 4.2.2; Schaefer/Vanvolxem, § 14 Anm. 4.1; Kolodziejczok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 3 und 13; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 375.

<sup>711</sup> Ebersbach, AgrarR 1987, S. 158.

<sup>712</sup> Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle, vor Art. 6 Rz. 6; Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69 f.

<sup>713</sup> Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle, vor Art. 6 Rz. 6.

<sup>714</sup> Breuer, NuR 1980, S. 92; Kolodziejczok, NuR 1992, S. 310 und ausführlich Bickel, DÖV 1989, S. 939 sowie Gäntzsch, NuR 1986, S. 89 ff.; a. A. ausdrücklich Gassner/Bendimir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 18 Rz. 13.

<sup>715</sup> Kolodziejczok, NuR 1992, S. 310; Kaster, S. 85.

<sup>716</sup> Ramsauer, NuR 1997, S. 419.

setzen sowie dem Bundesimmissionsschutzgesetz und den Immissionsschutzgesetzen der Länder nicht anwendbar.<sup>717</sup>

Im Hinblick auf das Bundeswaldgesetz und die Landeswaldgesetze führt diese Auffassung zu keiner Einschränkung. Bei den forstrechtlichen Vorschriften handelt es sich nicht um Gesetze, die ein bestimmtes Umwelt- oder Naturgut schützen. Vielmehr zielen sie darauf ab, den Wald als Bestandteil der Landschaft zu schützen.<sup>718</sup> Wald ist kein Naturgut im obigen Sinne, sondern steht mit den verschiedenen Naturgütern Boden, Wasser, Luft, Klima, Tiere und Pflanzen<sup>719</sup> in einer funktionalen Beziehung und nimmt diese als Bestandteile in sich auf. Im Übrigen zielt die Forstwirtschaft gerade auf die Nutzung von Flächen und hat dadurch häufig auch die Änderung der Gestalt von Grundflächen zur Folge. Insbesondere die waldgesetzlich geregelten Institute der Erstaufforstung und Umwandlung bewirken eine unmittelbare Nutzungsänderung. Demzufolge wäre auch nach dieser Ansicht von der ergänzenden Anwendbarkeit der Eingriffsregelung neben den waldgesetzlichen Vorschriften auszugehen.

#### dd) Die Anwendbarkeit ablehnende Ansichten

Gegen die Anwendbarkeit der Eingriffsregelung wird vorgebracht, die forstrechtlichen Regelungen seien gegenüber den Regelungen des Naturschutzrechts generell als Spezialregelungen anzusehen,<sup>720</sup> oder differenzierend, nicht alle forstrechtlichen Regelungen seien im Verhältnis zur Eingriffsregelung als Spezialregelungen anzusehen, die Vorschriften über Erstaufforstungen jedoch schon.<sup>721</sup> Letzteres wird damit begründet, dass die Vorschriften über die Erstaufforstung in ihrer Zielsetzung und Abwägung der Eingriffsregelung entsprechen,<sup>722</sup> in ihren Versagungsgründen jedoch umfassender

<sup>717</sup> Breuer, NuR 1980, S. 92.

<sup>718</sup> Vgl. nur § 1 Nr. 1 BWaldG, dessen Schutzrichtung von allen Landeswaldgesetzen übernommen wurde.

<sup>719</sup> Zum Begriff der Naturgüter Marzik/Wilrich, § 1 Rz. 28.

<sup>720</sup> Vgl. Zerle, BayVBl. 1988, S. 135; Badura, FHW 1976, S. 243; Ronellenfitsch, VerwArch 1993, S. 554; VGH Kassel, NuR 1995, S. 292; VG Dresden, LKV 1998, S. 416 und zur Begründung oben Dritter Teil A.

<sup>721</sup> Vgl. Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 18; Orf, Umwandlung, S. 141; Sparwasser/Engel/Voßkuhle, § 6 Rz. 321.

<sup>722</sup> Dahin gehend auch Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 342.

seien als die naturschutzrechtlichen Vorschriften und die Erstaufforstung abschließend regeln.<sup>723</sup>

Außerdem handle es sich bei der Eingriffsregelung nicht um eine selbstständige Vorschrift. Sie könne im Wesentlichen nur im Zusammenhang mit anderen Vorschriften wirksam werden und nach ihrem Sinn und Zweck, den Gesichtspunkten des Naturschutzes und der Landschaftspflege bei Erteilung von Gestattungen Geltung zu verschaffen, nur dann gelten, wenn die für die Gestattung maßgebende Vorschrift sich nicht an diesen Gesichtspunkten orientiere.<sup>724</sup>

## b) Kritische Würdigung

Gegen die Ansicht, welche die Eingriffsregelung im Rahmen des Erstaufforstungsgenehmigungsverfahrens nicht anwenden will, spricht in vielen Bundesländern bereits der Wortlaut der jeweiligen Naturschutz- oder Waldgesetze. So nimmt das Landeswaldgesetz von Sachsen-Anhalt die Eingriffsvorschriften ausdrücklich in Bezug.<sup>725</sup> In anderen Ländern ist im Zusammenhang mit der Erstaufforstung bestimmt, dass die Regelungen der Naturschutzgesetze bzw. alle anderen Gesetze unberührt bleiben; so in Brandenburg und Nordrhein-Westfalen.<sup>726</sup> In den Ländern Bremen, Hamburg, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen-Anhalt und Thüringen ist die Anwendbarkeit der Eingriffsvorschriften auf die Erstaufforstung durch Erwähnung in Positivlisten klargestellt.<sup>727</sup> Hessen hat die Erstaufforstung im Landesnaturschutzgesetz ausdrücklich als Eingriff bezeichnet und in seinem Forstgesetz klargestellt, dass die Erstaufforstungsgenehmigung andere, die Neuanlage von Wald betreffende öffentlich-rechtliche Entscheidungen einschließt.<sup>728</sup> Daneben hat auch Schleswig-Holstein die Eingriffsgenehmigung konzentriert.<sup>729</sup> Zweifel bestehen damit lediglich für die Länder Bayern, Berlin, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen und Sachsen.

<sup>723</sup> Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 18.

<sup>724</sup> Vgl. zu dieser Argumentation: Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 18.

<sup>725</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 S. 3 LWaldG LSA.

<sup>726</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 S. 2 LWaldG Bbg; § 41 Abs. 4 LFoG NRW.

<sup>727</sup> Vgl. § 11 Abs. 1 S. 2 Nr. 2b BremNatSchG; § 9 Abs. 1 S. 2 Nr. 7 HmbNatSchG; § 4 Abs. 1 S. 2 Nr. 10 LPfIG Rh-Pf; § 10 Abs. 2 Nr. 7 SaarlNG; § 18 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 NatSchG LSA und § 6 Abs. 2 Nr. 7 ThürNatG.

<sup>728</sup> § 6a Abs. 5 S. 1 Nr. 2 HeNatSchG und § 13 Abs. 2 S. 3 HeFoG.

<sup>729</sup> § 10 Abs. 2 LWaldG S-H.

In den letztgenannten Ländern ist die Eingriffsregelung m. E. gleichwohl im Rahmen der Erstaufforstungsvorschriften anwendbar. Die verneinende Ansicht ist abzulehnen. Sie wird im Wesentlichen damit begründet, dass die Vorschriften über die Erstaufforstung als konkurrierende spezialgesetzliche Regelungen abschließend seien und daher die Eingriffsregelung verdrängen würden, weil sie in ihren Versagungsgründen umfassender seien als die naturschutzrechtlichen Vorschriften. Diese Begründung ist jedoch nicht zutreffend.

Ob eine Regelung als spezialgesetzlich und abschließend anzusehen ist, lässt sich nicht allein am materiellen Inhalt der Versagungsgründe bestimmen. Vielmehr kommt es nach dem im Dritten Teil unter F gefundenen Lösungsansatz darauf an, in welchem Verhältnis die Vorschriften zueinander stehen und wie sich ihre Rechtsfolgen miteinander vereinbaren lassen, wobei der Auslegung der Vorschriften eine entscheidende Bedeutung zukommt.<sup>730</sup> Die Fachgesetze können nur insoweit als Spezialgesetze der Eingriffsregelung vorgehen und diese verdrängen, als sie im Verhältnis der Spezialität zur Eingriffsregelung stehen. Dazu muss das Fachgesetz tatbestandlich alle Merkmale der Eingriffsregelung und darüber hinaus noch mindestens ein zusätzliches Merkmal enthalten.<sup>731</sup>

An Letzterem fehlt es für das Verhältnis zwischen den Erstaufforstungsvorschriften und der Eingriffsregelung.<sup>732</sup> Die Erstaufforstungsvorschriften sehen tatbestandlich lediglich vor, dass die Erstaufforstung von Flächen der Genehmigung bedarf. Unter Erstaufforstung versteht man dabei die Änderung der Nutzung einer Nichtwaldfläche in eine Waldfläche.<sup>733</sup> Demgegenüber sieht die Eingriffsregelung vor, dass alle Eingriffe in Natur und Landschaft dem besonderen Rechtsfolgenregime von Vermeidung, Ausgleich, Ersatz oder Unzulässigkeit unterfallen.

Zwar mag man die Erstaufforstung oberflächlich betrachtet noch als Sonderfall eines Eingriffs ansehen. Dem steht bei genauerer Betrachtung jedoch entgegen, dass bei weitem nicht jede Erstaufforstung als Eingriff zu qualifizieren ist.<sup>734</sup> Vielmehr wird die Erstaufforstung den Eingriffstatbestand im Regelfall nicht erfüllen, da sie zwar die Gestalt oder Nutzung der betroffenen Grundfläche verändert, dabei aber oft keine

<sup>730</sup> Vgl. dazu oben Dritter Teil F; Gassner/Bendimir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 18 Rz. 13.

<sup>731</sup> Vgl. Dritter Teil F II 2 a.

<sup>732</sup> Dahin gehend für das Verhältnis zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht auch von Strenge, S. 323.

<sup>733</sup> Dazu Vierter Teil A I.

<sup>734</sup> So auch Kolodziejczok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 3 und 13; Keding/Henning, § 9 Anm. 4.2.2; Schaefer/Vanvolxem, § 14 Anm. 4.1; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 371 und 376; Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69.

erhebliche Beeinträchtigung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder des Landschaftsbildes nach sich zieht.<sup>735</sup> Es ist deshalb verfehlt, die Erstaufforstungsvorschriften als Spezialvorschriften zur Eingriffsregelung anzusehen.

Darüber hinaus wäre selbst bei Annahme eines Spezialitätsverhältnisses zu beachten, dass die für diesen Fall einschlägige Regel „lex specialis derogat legi generali“ nicht mechanisch angewendet werden kann, sondern dabei nach den Rechtsfolgen der konkurrierenden Normen zu differenzieren wäre.<sup>736</sup> In diesem Zusammenhang ist von Bedeutung, dass die Rechtsfolgen von Eingriffsregelung und Erstaufforstungsvorschriften regelmäßig miteinander verträglich sind. Wenn überhaupt, so ist es die Eingriffsregelung, die im Einzelfall weiter reichende Rechtsfolgen vorsieht. Für den Fall der Verträglichkeit der Rechtsfolgen ist die Frage zu stellen, ob die speziellere Norm die allgemeinere nach der Regelungsabsicht des Gesetzes nur ergänzen, sie modifizieren oder aber an ihre Stelle treten soll. Letzteres ist für das Verhältnis der Erstaufforstungsvorschriften zur Eingriffsregelung klar zu verneinen. Dass die Rechtsfolgen der Erstaufforstungsvorschriften an die Stelle der Rechtsfolgen der Eingriffsregelung treten sollen, ist nicht ersichtlich. Wenn überhaupt, so wäre eher das Gegenteil anzunehmen, da die Eingriffsregelung die im Einzelfall weiter reichenden Rechtsfolgen bereithält, was für eine Verdrängung oder Ergänzung der weniger weit reichenden Rechtsfolgen der Erstaufforstung sprechen könnte. Während die Erstaufforstung nur fakultative Versagungsgründe kennt, gibt es bei der Eingriffsregelung zwingende Versagungsgründe. So ist ein Eingriff zwingend zu versagen, wenn die Beeinträchtigungen nicht zu vermeiden oder nicht in angemessener Frist auszugleichen oder in sonstiger Weise zu kompensieren sind und die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege bei der Abwägung aller Anforderungen an Natur und Landschaft anderen Belangen im Range vorgehen.<sup>737</sup> Demgegenüber gibt es im Rahmen der Vorschriften über die Erstaufforstung keine zwingenden Versagungsgründe. Vielmehr gehen sowohl das Bundeswaldgesetz als auch die Landeswaldgesetze davon aus, dass die Waldmehrung generell erwünscht und daher grundsätzlich erlaubt ist. Deshalb kann bzw. darf die Erstaufforstung nach den jeweiligen Formulierungen nur verboten werden, wenn ein gesetzlicher Versagungsgrund vorliegt. Ist dies der Fall, so zieht das jedoch nicht die

---

<sup>735</sup> Vgl. § 18 Abs. 1 BNatSchG und dazu Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 13; Klose/Orf, § 10 Rz. 24b; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 376; Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69.

<sup>736</sup> Dazu Dritter Teil F III 1.

<sup>737</sup> § 19 Abs. 3 S. 1 BNatSchG.

zwingende Versagung nach sich. Vielmehr können die Versagungsgründe mittels Abwägung überwunden und die Erstaufforstungsgenehmigung kann gleichwohl erteilt werden.

Außerdem kommt hinzu, dass der Gesetzgeber die Eingriffsregelung als flächendeckendes und querschnittsorientiertes Regulativ konzipiert hat, das ergänzend und modifizierend zu allen fachgesetzlichen Genehmigungs- und Anzeigepflichten hinzutreten soll.<sup>738</sup> Die Erstaufforstungsvorschriften würden deshalb selbst dann nicht die Eingriffsregelung verdrängen, wenn man das Vorliegen eines Spezialitätsverhältnisses annehmen würde.

Auch das Argument der verneinenden Ansicht, welches sich auf die Unselbstständigkeit der Eingriffsregelung stützt, greift m. E. nicht durch. Zum einen ist das Eingriffsverfahren in den meisten Bundesländern als eigenständiges Verfahren ausgestaltet<sup>739</sup> oder hat zumindest eine von Trägerverfahren unabhängige Bedeutung.<sup>740</sup> Zum anderen kann aus der Unselbstständigkeit der Eingriffsregelung nicht auf deren Subsidiarität geschlossen werden, selbst wenn die Erstaufforstungsvorschriften die Gesichtspunkte von Naturschutz und Landschaftspflege bereits berücksichtigen. Sogar für die besonderen Schutzvorschriften der Naturschutzgesetze, deren ureigenste Aufgabe es ist, die Belange von Naturschutz und Landschaftspflege zu wahren, ist anerkannt, dass die Eingriffsregelung neben diesen anwendbar ist.<sup>741</sup> Daraus folgt im Erstrechtschluss, dass die Eingriffsregelung auch neben Vorschriften gelten muss, deren ureigenste Aufgabe nicht der Naturschutz ist, sondern die dessen Belange nur mit berücksichtigen, wie es bei den Erstaufforstungsvorschriften der Fall ist.<sup>742</sup>

Schließlich geht auch die Grundüberlegung jener, die annehmen, das Forstrecht sei *lex specialis* im Verhältnis zum Naturschutzrecht, für das Institut der Erstaufforstung ins Leere. Tragendes Argument für die Annahme des Spezialitätsverhältnisses ist, dass die

<sup>738</sup> Kloepfer, § 11 Rz. 111; Meßerschmidt, vor § 18–21 Rz. 2; Marzik/Wilrich, § 18 Rz. 1 ff.; Engelhardt/Brenner/Fischer-Hüftle, vor Art. 6 Rz. 6; Kolodziejczok, NuR 1992, S. 309 ff.; Gassner, NuR 1984, S. 81.

<sup>739</sup> Vgl. § 15 Abs. 2 NatSchGBln; § 17 Abs. 3 BbgNatSchG; § 10 Abs. 2 HmbNatSchG; § 7 Abs. 3 HeNatG; § 16 Abs. 4 S. 1 LNatG M-V; § 6 Abs. 4 S. 1 LG NRW; § 6 Abs. 1 S. 2 LPflG Rh-Pf; § 12 Abs. 3 SaarlNG; § 10 Abs. 6 SächsNatSchG; § 23 Abs. 1 S. 2 NatSchG LSA; § 7a Abs. 1 S. 1 LNatSchG S-H und § 9 Abs. 4 ThürNatG.

<sup>740</sup> Vgl. Art. 6a Abs. 6 BayNatSchG.

<sup>741</sup> Landmann/Rohmer, § 20 Rz. 4; Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 4; Louis/Engelke, § 8 Rz. 3 und 61; Marzik/Wilrich, § 18 Rz. 1 f.; Meßerschmidt, § 20 Rz. 10; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 20 Rz. 4; BVerwG, NuR 2002, S. 40; OVG Münster, NuR 1994, S. 251; OVG Saarlouis, NuR 1992, S. 348.

<sup>742</sup> So auch Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 66 und § 20 Rz. 4; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 376.

Naturschutzgesetze nur allgemeine Regelungen für den gesamten Raum einschließlich der Wälder träfen, wohingegen sich das Forstrecht auf den Sonderlebensraum Wald beschränke und für diesen daher die spezielleren Regeln enthalte.<sup>743</sup> Demgegenüber liegt in dem Zeitpunkt, zu dem die Erstaufforstungsregelung zur Anwendung kommt, noch gar kein Wald i. S. d. Waldgesetze vor. Die Erstaufforstungsvorschrift setzt begriffsnotwendig voraus, dass gerade noch kein Wald besteht. Folglich muss es sich um Flächen handeln, die primär den Naturschutzgesetzen unterfallen.

Den Ansichten, welche die grundsätzliche Anwendbarkeit der Eingriffsregelung im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren ablehnen, ist daher nicht zu folgen.

### c) Eigene Lösung

Nach dem im Dritten Teil entwickelten Lösungsansatz sind die Überschneidungen zwischen Forst- und Naturschutzrecht anhand der konkret einschlägigen Ländervorschriften zu lösen. Bei fehlender Normierung des Verhältnisses sind die im Einzelfall vorrangigen Regelungen anhand der allgemeinen Rechtsdogmatik zur Gesetzeskonkurrenz zu bestimmen.<sup>744</sup>

### aa) Landesrechtliche Bestimmungen

Wie bereits im vorstehenden Abschnitt dargelegt, haben die meisten Bundesländer das Verhältnis zwischen Eingriffsregelung und Erstaufforstung entweder über allgemeine Klauseln für das Verhältnis des Naturschutzrechts zu den übrigen Gesetzen oder mittels ausdrücklicher Bestimmungen geregelt. Eine Normierung des Verhältnisses fehlt derzeit lediglich in Bayern, Berlin, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen und Sachsen. Für diese Länder gelten die nachfolgenden Ausführungen. In den übrigen Ländern lässt sich die Anwendbarkeit der Eingriffsregelung bereits dem Gesetz entnehmen.

---

<sup>743</sup> Vgl. dazu Dritter Teil A.

<sup>744</sup> Dahin gehend auch Kolodziejczok, NuR 1992, S. 311.



## bb) Lösung anhand der Rechtsdogmatik zur Gesetzeskonkurrenz

### (1) Fallgruppe der Konkurrenz

Zunächst ist festzustellen, um welche Fallgruppe der Konkurrenz es sich beim Verhältnis zwischen Eingriffsregelung und Erstaufforstungsvorschriften handelt. Dazu bedarf es einer Untersuchung der Tatbestandsseite der konkurrierenden Normen.

Für die Eingriffsregelung kann dazu auf § 18 Abs. 1 BNatSchG zurückgegriffen werden. Dabei handelt es sich zwar um eine Rahmenvorschrift i. S. d. Art. 75 GG, die der Umsetzung in Landesrecht bedarf. Der den Ländern verbleibende Regelungsspielraum ist jedoch eng bemessen. Die Legaldefinition des Eingriffstatbestandes in § 18 Abs. 1 BNatSchG hat als grundlegende Begriffsbestimmung abschließenden Charakter und belässt keinen Raum für abweichende Eingriffsdefinitionen.<sup>745</sup> Sie steht daher nicht zur Disposition des Landesgesetzgebers.<sup>746</sup> Abweichende Definitionen wären gem. Art. 31 GG nichtig.<sup>747</sup>

Ähnliches gilt für den Tatbestand der Erstaufforstung. Zwar reicht hier die rahmenrechtliche Vorgabe nicht so weit wie bei der Eingriffsdefinition, da der Bundesgesetzgeber offen gelassen hat, was unter einer Erstaufforstung zu verstehen ist. Jedoch haben die hier zu untersuchenden Länder den Begriff der Erstaufforstung wortgleich übernommen. Eine weitere Klarstellung haben lediglich die Länder Bayern und Sachsen vorgenommen, indem sie Christbaum- und Schmuckreisigkulturen<sup>748</sup> sowie Anlagen zur Erzeugung von Ballenpflanzen<sup>749</sup> in ihren Erstaufforstungsvorschriften ausdrücklich erwähnen. Eine begriffliche Erweiterung kann darin allerdings nicht gesehen werden, da es sich auch im Fall der ausdrücklich erwähnten Kulturen um die erstmalige Be-

<sup>745</sup> BT-Drs. 14/6378, S. 48; Landmann/Rohmer, § 18 Rz. 1; Meßerschmidt, § 18 Rz. 2; Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 5; Louis/Engelke, § 8 Rz. 1 und 202; Marzik/Wilrich, § 18 Abs. 2; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 57; Ramsauer, NuR 1997, S. 419.

<sup>746</sup> BVerwG, NuR 2001, S. 151 unter Verweis auf die Erforderlichkeit einer bundeseinheitlichen Regelung i. S. d. Art. 75 Abs. 2 GG. Die Vorschriften des Landesrechts weichen zwar im Wortlaut teilweise leicht von § 18 Abs. 1 BNatSchG ab, was jedoch aus rechtlicher Sicht keine Rolle spielt, da die Eingriffsregelung nach den §§ 18 bis 20 BNatSchG in Landesrecht umzusetzen ist und das Landesrecht im Falle von Abweichungen auf der Grundlage des Bundesrechts auszulegen ist, vgl. Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 34 unter Verweis auf VG Karlsruhe, NuR 1990, S. 332; BT-Drs. 14/6378, S. 48 und BVerwG, DVBl. 2001, S. 377.

<sup>747</sup> Kuchler, NuR 1997, S. 464 unter Verweis auf BVerfGE 51, 90 und 60, 302.

<sup>748</sup> Art. 16 Abs. 1 S. 2 BayWaldG; § 10 Abs. 1 S. 1 SächsWaldG.

<sup>749</sup> § 10 Abs. 1 S. 2 SächsWaldG.

stockung von Grundflächen mit Forstpflanzen handelt, die vom Wortsinn der Erstaufforstung erfasst wird.<sup>750</sup> Als Versagungsgründe werden in allen Landeswaldgesetzen entgegenstehende Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege bzw. deren erhebliche Beeinträchtigung oder Gefährdung benannt.<sup>751</sup> Daher kann nachfolgend auch der Tatbestand der Erstaufforstung einheitlich abgehandelt werden.

Nach der gesetzlichen Definition des § 18 Abs. 1 BNatSchG versteht man unter einem Eingriff in Natur und Landschaft eine Veränderung der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen oder Veränderungen des mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehenden Grundwasserspiegels, die die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigen können. Die Eingriffsregelung setzt also tatbestandlich eine Nutzungsänderung und die Möglichkeit erheblicher Beeinträchtigungen bestimmter Schutzgüter voraus.

Eine Erstaufforstung nach § 10 BWaldG oder den korrespondierenden landesrechtlichen Bestimmungen stellt immer eine Nutzungsänderung dar.<sup>752</sup> Sie kann im Einzelfall die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigen, insbesondere wenn die Aufforstung auf extensiv genutzten Grünland- oder Ruderalflächen erfolgt und dabei nicht standortheimische Baumarten eingebracht werden. Folglich sind Sachverhalte denkbar, die tatbestandlich sowohl von der Eingriffsregelung als auch von der jeweiligen landesrechtlichen Erstaufforstungsvorschrift erfasst werden. Deren Tatbestände konkurrieren also miteinander.

Andererseits sind aber auch Fälle denkbar, in denen die konkrete Erstaufforstung nicht zu einer erheblichen Beeinträchtigung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder des Landschaftsbildes führt. Das wird insbesondere dann anzunehmen sein, wenn die Aufforstung auf bisher intensiv genutzten Ackerflächen erfolgt, dabei ausschließlich Baumarten der potenziell natürlichen Vegetation Verwendung finden und im Zuge der Aufforstung naturnahe Waldsäume angelegt werden. In diesem Fall liegen die Eingriffsvoraussetzungen nicht vor. Eine solche Erstaufforstung stellt deshalb keinen Eingriff dar. Folglich kann eine Erstaufforstung den Eingriffstatbestand

---

<sup>750</sup> Vgl. dazu Vierter Teil A I.

<sup>751</sup> Vgl. Art. 16 Abs. 2 BayWaldG; § 7 Abs. 1 S. 2 BlnWaldG; § 25 Abs. 2 Nr. 3 LWaldG M-V; § 9 Abs. 3 Nr. 2 lit. b NdsWaldLG; § 10 Abs. 2 Nr. 3 SächsWaldG.

<sup>752</sup> Dies gilt für Erstaufforstungen zur Neuanlage von Wald ebenso wie für Christbaum-, Schmuckreisig- und Ballenpflanzenkulturen.

erfüllen, muss es aber nicht in allen Fällen. Die Tatbestände von Erstaufforstung und Eingriffsregelung decken sich also nur teilweise.

Betrachtet man die Eingriffsregelung, so lassen sich zudem unzählige Fälle denken, die nur vom Eingriffstatbestand erfasst werden, nicht aber von den Erstaufforstungsvorschriften, so z. B. die Errichtung einer baulichen Anlage im Außenbereich,<sup>753</sup> die Trockenlegung eines Feuchtgebietes<sup>754</sup> oder die Beseitigung von Hecken und Feldgehölzen.<sup>755</sup>

Zusammenfassend kommt man damit zu dem Ergebnis, dass es Sachverhalte gibt, die nur dem Tatbestand der Erstaufforstung unterfallen, solche, die nur der Eingriffsregelung unterfallen, und solche, die beiden Tatbeständen unterfallen. Bildlich gesprochen verhalten sich die Tatbestände also zueinander wie zwei Kreise, deren Kreisflächen sich teilweise überschneiden, ohne vollständig ineinander zu liegen. Folglich handelt es sich bei dem Verhältnis zwischen Eingriffsregelung und Erstaufforstung um einen Fall der teilweisen Anwendungsüberschneidung.<sup>756</sup>

## (2) Lex-superior-Regel

Gemäß der im Dritten Teil entwickelten Prüfungsfolge<sup>757</sup> ist nach Bestimmung der Konkurrenzfallgruppe als Erstes die Lex-superior-Regel zu prüfen. Diese führt hier nicht weiter, da es sich bei den konkurrierenden Vorschriften um Landesgesetze handelt und diese damit auf derselben Hierarchiestufe stehen. Aus den rahmenrechtlichen Vorschriften des Bundes über Eingriff und Erstaufforstung ergibt sich nichts anderes. Zwar besteht zwischen den bundes- und landesrechtlichen Vorschriften ein Stufenverhältnis, jedoch stehen die landesrechtlichen Normen nicht im Widerspruch zu den Rahmenvorschriften des Bundes, sondern füllen diese lediglich aus. Verstöße gegen sonstiges höherrangiges Recht sind ebenfalls nicht ersichtlich. Die Lex-superior-Regel ist daher im Verhältnis zwischen Eingriffsregelung und Erstaufforstung nicht anwendbar.

<sup>753</sup> So BVerwG, NuR 1985, S. 275; VGH Kassel, NuR 1990, S. 220 und DVBl. 1995, S. 525; VGH Mannheim, NuR 1992, S. 189; OVG Lüneburg, NuR 1997, S. 301.

<sup>754</sup> VGH München, NuR 1980, S. 39 und 1982, S. 267.

<sup>755</sup> BVerwG, NuR 1992, S. 328; VGH Mannheim, NuR 1988, S. 89; VG Saarlouis, NuR 1990, S. 284.

<sup>756</sup> Vgl. dazu Dritter Teil F II 2 b.

<sup>757</sup> Vgl. Dritter Teil F III 2.

### (3) Subsidiaritätsprüfung

Nach Ablehnung der Lex-superior-Regel sind die konkurrierenden Vorschriften bei teilweiser Anwendungsüberschneidung auf Subsidiarität zu prüfen. Es stellt sich die Frage, ob ihre Rechtsfolgen nebeneinander treten oder ob die eine die andere verdrängt, weil der Gesetzgeber bestimmte Vorgänge aus besonderen Gründen einer einheitlichen Regelung hat unterwerfen wollen, die er für diese Fälle als abschließend gedacht hat. Maßgebend dabei sind die Rechtsfolgen der konkurrierenden Normen, deren Sinn und Zweck sowie die hinter ihnen stehenden Wertungen.<sup>758</sup>

#### (a) Rechtsfolgenbetrachtung

Da die Erstaufforstungsvorschriften und insbesondere die Eingriffsregelung komplexere Rechtsfolgensysteme bereithalten, erscheint eine Betrachtung der im Einzelnen denkbaren Sachverhaltsvarianten angezeigt. Zu untersuchen sind nur die Fälle, in denen durch die Erstaufforstung eine erhebliche Beeinträchtigung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder des Landschaftsbildes zu erwarten ist und ihr damit Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege entgegenstehen können. In den übrigen Fällen kann es mangels Einschlägigkeit der Eingriffsregelung schon zu keiner Anwendungsüberschneidung und damit auch zu keiner Konkurrenz kommen. Bei der Untersuchung ist die Anwendbarkeit der Eingriffsregelung im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren zu unterstellen, da die im Einzelnen möglichen Rechtsfolgen bei einer Erstaufforstung sonst nicht hinreichend genau bestimmbar sind.

Bei der Untersuchung der Rechtsfolgen kann im Wesentlichen auf die bundesrechtlichen Normen zurückgegriffen werden, da die hier zu untersuchenden landesrechtlichen Vorschriften nicht oder nur geringfügig abweichende Bestimmungen enthalten. Soweit die Erstaufforstungsvorschriften der Landeswaldgesetze anders als die Rahmenvorschrift des § 10 Abs. 1 S. 3 i. V. m. § 9 Abs. 1 S. 2 BWaldG in deren Rechtsfolge kein ausdrückliches Gebot zur Interessenabwägung vorsehen,<sup>759</sup> ergibt sich diese Verpflichtung aus dem Gesamtzusammenhang der landesrechtlichen Regelungen über die Erstaufforstung und dem bundesrechtlich verbindlich vorgegebenen Rah-

<sup>758</sup> Vgl. dazu ausführlich Dritter Teil F III 2.

<sup>759</sup> So in Bayern und Sachsen.

men.<sup>760</sup> Folglich ist nach allen Landeswaldgesetzen bei Vorliegen eines Versagungsgrundes eine Interessensabwägung vorzunehmen.

Sachverhaltsvariante 1: Ausgleich oder Kompensation (Ersatz) ist möglich

Ist durch die Erstaufforstung eine erhebliche Beeinträchtigung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder des Landschaftsbildes zu erwarten, so wird die Eingriffsregelung berührt.<sup>761</sup> Sind die entstehenden Beeinträchtigungen durch Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen kompensierbar, so führt die Anwendung der Eingriffsregelung in der Rechtsfolge zur Zulassung des Vorhabens, gegebenenfalls unter Nebenbestimmungen, welche die Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen sicherstellen.<sup>762</sup> Würde man demgegenüber nur die jeweils einschlägige Erstaufforstungsvorschrift anwenden, käme man zum Vorliegen eines Versagungsgrundes, da der Erstaufforstung Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege entgegenstehen.<sup>763</sup> Rechtsfolge wären Abwägung und Zulassung der Erstaufforstung, gegebenenfalls unter Nebenbestimmungen, die die entgegenstehenden Belange überwinden. Insoweit kann sich kein Unterschied zur Eingriffsregelung ergeben, da es sich bei der Erstaufforstungsgenehmigung um eine gebundene Entscheidung handelt. Kann der Versagungsgrund mittels Nebenbestimmung überwunden werden, was bei möglichem Ausgleich und Ersatz immer anzunehmen ist, so ist die Genehmigung unter Beifügung von geeigneten Nebenbestimmungen zu erteilen. Darauf besteht nach den Grundsätzen der Verhältnismäßig-

<sup>760</sup> Vgl. § 10 Abs. 1 S. 3 i. V. m. § 9 Abs. 1 S. 2 BWaldG; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 10; Klose/Orf, § 9 Rz. 19 sowie § 10 Rz. 8 und 18; zur Rechtslage in Bayern Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 18, die von einer „nach Art. 16 Abs. 2 BayWaldG gebotenen Abwägung“ sprechen; in Hessen Westernacher, § 14 Anm. 4, der ohne dass dies in § 14 HeFoG erwähnt würde, eine Abwägung voraussetzt, und in Niedersachsen Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 338.

<sup>761</sup> Die dazu außerdem erforderliche Nutzungsänderung ist jeder Erstaufforstung immanent, vgl. Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 13; Klose/Orf, § 10 Rz. 24b; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 376; Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69.

<sup>762</sup> Vgl. § 19 Abs. 2 BNatSchG sowie die korrespondierenden Art. 6a Abs. 1 BayNatSchG; § 14 Abs. 4 NatSchGBln; § 15 Abs. 4 und 5 LNatG M-V; §§ 10 und 12 NdsNatG; § 9 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 3 SächsNatSchG.

<sup>763</sup> Zu den Belangen des Naturschutzes zählen in jedem Fall die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes sowie das Landschaftsbild. Die Formulierung „erheblich beeinträchtigen“ in § 18 Abs. 1 BNatSchG deckt sich mit den in den Landeswaldgesetzen formulierten Versagungsgründen „erheblich beeinträchtigen“, „gefährdet“ und „entgegenstehen“ oder hat zumindest dieselbe Bedeutung.

keit ein Rechtsanspruch, weil die Erteilung unter Nebenbestimmungen im Vergleich zur Versagung regelmäßig das mildere Mittel darstellt.<sup>764</sup>

Somit würden sich bei der ersten Sachverhaltsvariante die Rechtsfolgen der Erstaufforstungsvorschriften und der Eingriffsregelung im Wesentlichen decken. Allenfalls im Hinblick auf die Nebenbestimmungen sind Abweichungen denkbar, die jedoch miteinander verträglich wären.<sup>765</sup>

Sachverhaltsvariante 2: Ausgleich oder Kompensation (Ersatz) ist nicht oder nicht vollständig möglich

Nimmt man an, dass die konkrete Erstaufforstung einen Eingriff darstellt und die Kompensation durch Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen nicht oder nicht vollständig möglich ist, so würde die Eingriffsregelung in der Rechtsfolge zur Abwägung aller Anforderungen führen, die an Natur und Landschaft gestellt werden.<sup>766</sup> Im Rahmen dieser Abwägung ist zu berücksichtigen, dass das Bundes- und die Landeswaldgesetze der Erstaufforstung eine besondere Stellung einräumen, indem sie diese als grundsätzlich erwünscht ansehen.<sup>767</sup> Gehen dabei die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege dennoch vor, zieht dies die zwingende Versagung der Erstaufforstung nach sich, ohne dass diesbezüglich ein Entscheidungsspielraum bestünde.<sup>768</sup> Kommt die Abwä-

<sup>764</sup> So Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 10 und 13; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 10; Klose/Orf, § 10 Rz. 33 und 35; Schaefer/Vanvolxem, § 14 Anm. 7; Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 339 und allgemein Kopp/Ramsauer, § 36 Rz. 49 m. w. N.

<sup>765</sup> Zu denken ist dabei vor allem an die Festsetzung von Ersatz- oder Ausgleichszahlungen auf Grundlage des § 19 Abs. 4 BNatSchG, mit dem die Art. 6a Abs. 3 S. 2 BayNatSchG; § 14 Abs. 6 NatSchGBln; § 15 Abs. 6 LNatG M-V; § 12b NdsNatG und § 9 Abs. 4 SächsNatSchG korrespondieren.

<sup>766</sup> Nach BVerwG, NVwZ 2001, S. 673 setzt die Abwägung voraus, dass zumindest ein Rest nicht kompensierbarer Beeinträchtigungen verbleibt.

<sup>767</sup> Die Situation ist vergleichbar mit der des § 35 Abs. 1 BauGB, auf den die Eingriffsregelung uneingeschränkt Anwendung findet, vgl. § 21 Abs. 2 S. 2 BNatSchG. Dabei ist für die privilegierten Vorhaben anerkannt, dass im Rahmen der Abwägung nach § 18 Abs. 3 BNatSchG zu berücksichtigen ist, dass das BauGB diesen Vorhaben eine besondere Rangstellung einräumt; vgl. dazu Battis/Krautberger/Löhr, § 36 Rz. 133. Diese Stellung ist vergleichbar mit der, welcher die Waldgesetze den Erstaufforstungen einräumen, wobei die Position der Erstaufforstung jedoch noch stärker ist als die der privilegierten Vorhaben. Die Erstaufforstung darf nur versagt werden, wenn Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege entgegenstehen oder erheblich beeinträchtigt werden. Demgegenüber ist § 35 Abs. 1 BauGB umgekehrt und damit schwächer formuliert. Hier dürfen die Vorhaben nur zugelassen werden, wenn öffentliche Belange, wozu gem. § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 BauGB auch die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege gehören, nicht entgegenstehen.

<sup>768</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 19 Rz. 104; Marzik/Wilrich, § 19 Rz. 50; Meßerschmidt, § 19 Rz. 70; Landmann/Rohmer, § 19 Rz. 24; Lorz/Müller/Stöckel, § 19 Rz. 27 f.; Gassner/Bendimir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 19, Rz. 44.

gung zu dem Ergebnis, dass die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege nicht vorrangig sind, darf der Eingriff nicht untersagt werden.<sup>769</sup>

Würde man nur die jeweilige landesrechtliche Erstaufforstungsvorschrift anwenden, so käme man aufgrund entgegenstehender Belange des Naturschutzes zum Vorliegen eines Versagungsgrundes. Rechtsfolge wäre die Abwägung der Rechte, Pflichten und wirtschaftlichen Interessen des Erstaufforstungswilligen sowie der Belange der Allgemeinheit gegeneinander und untereinander,<sup>770</sup> wobei zu Letzteren auch die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege gehören. Im Rahmen dieser Abwägung würde man bei nicht ausgleichbaren entgegenstehenden Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege häufig zu dem Schluss kommen, dass das Versagungsinteresse überwiegt und die Genehmigung nicht zu erteilen ist. Im Gegensatz zur Eingriffsregelung ist dieses Ergebnis jedoch nicht zwingend, da den Erstaufforstungsvorschriften eine derart strenge Konditionierung fehlt und der Genehmigungsbehörde deshalb bei bloßer Anwendung der jeweiligen Erstaufforstungsvorschrift ein erheblicher Entscheidungsspielraum verbliebe.<sup>771</sup> Hinzu kommt, dass die Waldmehrung nach § 1 Nr. 1 BWaldG sowie den korrespondierenden Ländervorschriften ausdrücklich erwünscht ist, weshalb der Antragsteller auch bei Vorliegen von Versagungsgründen häufig noch mit einer Genehmigung rechnen kann und deren Ablehnung auf atypische Fälle beschränkt ist.<sup>772</sup>

Bei der zweiten Sachverhaltsvariante ergäben sich folglich nicht in allen Fällen dieselben Rechtsfolgen. Im Einzelfall könnte die Erstaufforstung nach der Eingriffsregelung zwingend zu versagen sein, während sie bei bloßer Anwendung der Erstaufforstungsvorschriften noch genehmigungsfähig wäre. Die Rechtsfolgen können sich somit widersprechen.

---

<sup>769</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 19 Rz. 108; Marzik/Wilrich, § 19 Rz. 43; Meßerschmidt, § 19 Rz. 70; Landmann/Rohmer, § 19 Rz. 24; Kuchler, NuR 1991, S. 471 und NuR 1997, S. 464.

<sup>770</sup> Vgl. § 10 Abs. 2 S. 3 i. V. m. § 9 Abs. 1 S. 2 BWaldG.

<sup>771</sup> Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 11; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 10; Klose/Orf, § 10 Rz. 3.

<sup>772</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 3; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 10; Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 328; VG Kassel, AgrarR 1980, S. 203; a. A. allerdings wenig überzeugend, da nicht zwischen Umwandlung und Erstaufforstung differenzierend, Schaefer/Vanvolxem, § 14 Anm. 1.

Sachverhaltsvariante 3: Die Erstaufforstung führt zur Zerstörung von Biotopen streng geschützter Arten

Würden als Folge der Erstaufforstung Biotope zerstört, die für dort wild lebende Tiere und wild wachsende Pflanzen der streng geschützten Arten nicht ersetzbar sind, so wäre sie nach der Eingriffsregelung nur dann genehmigungsfähig, wenn sie aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses gerechtfertigt ist.<sup>773</sup> Fehlt diese Rechtfertigung, so wäre die Erstaufforstung nach der Eingriffsregelung zwangsläufig zu versagen.<sup>774</sup> Demgegenüber käme man bei bloßer Anwendung der jeweiligen Erstaufforstungsvorschrift zunächst nur zum Vorliegen eines Versagungsgrundes. Dieser würde, wie vorstehend bereits beschrieben, in der Rechtsfolge zur Interessenabwägung führen. Anders als bei der zweiten Sachverhaltsvariante würde man hier jedoch im Rahmen der Abwägung auch nach den Erstaufforstungsvorschriften regelmäßig zum Überwiegen des Versagungsinteresses kommen, wenn das Vorhaben zu einer Zerstörung der genannten Biotope führt und dies nicht aus zwingenden Gründen des öffentlichen Interesses gerechtfertigt wäre. Bei entsprechender Rechtfertigung hingegen wäre auch nach den Erstaufforstungsvorschriften von der Zulässigkeit auszugehen. Gleichwohl wären in seltenen Einzelfällen divergierende Ergebnisse zwischen Forst- und Naturschutzrecht denkbar, wenn auch in noch erheblich geringerem Umfang als bei der zweiten Sachverhaltsvariante.

Demzufolge käme man auch bei der dritten Sachverhaltsvariante dazu, dass sich die Rechtsfolgen im Einzelfall widersprechen können.

Die Betrachtung der vorstehenden drei Sachverhaltsvarianten führt im Ergebnis also insgesamt dazu, dass die Rechtsfolgen bei isolierter Anwendung der Erstaufforstungsvorschriften und der Eingriffsregelung dieselben sein, unterschiedlich und miteinander verträglich sein oder unterschiedlich sein und sich gegenseitig ausschließen können.

---

<sup>773</sup> Vgl. § 19 Abs. 3 S. 2 BNatSchG, der die Eingriffsuntersagung in diesen Fällen zum Regelergebnis der Abwägung werden lässt, und dazu Meßerschmidt, § 19 Rz. 82.

<sup>774</sup> Dazu Gassner/Bendomin-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 19 Rz. 45 f.; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 19 Rz. 117 f.



Soweit die Rechtsfolgen dieselben sind, ist die Konkurrenz unproblematisch. Die Vorschriften können ohne weiteres auf denselben Sachverhalt angewandt werden. Ein etwaiger Wille des Gesetzgebers dahingehen, dass eine der konkurrierenden Vorschriften bestimmte Fälle abschließend regeln soll, würde nicht tangiert.

Soweit die Rechtsfolgen unterschiedlich und verträglich sind, stellt sich die Frage, ob eine der Regelungen als abschließend gedacht ist, was durch Auslegung zu ermitteln ist. Da es sich hier um einen Fall der teilweisen Anwendungsüberschneidung handelt, ist im Zweifel nicht von Abgeschlossenheit auszugehen. Die Vorschriften wären dann nebeneinander anwendbar.

Für die Fälle, in denen die Rechtsfolgen unterschiedlich sind und sich gegenseitig ausschließen, ist ebenfalls durch Auslegung zu ermitteln, ob eine der Vorschriften als abschließende Regelung Vorrang hat und ihre Rechtsfolgen die andere verdrängen oder ob sie diese nur modifizieren oder ergänzen soll.

#### (b) Vorliegen einer abschließenden Regelung

Eine Vorschrift ist als abschließend anzusehen, wenn sie nach dem Willen des Gesetzgebers bestimmte Vorgänge aus besonderen Gründen einer einheitlichen Regelung unterwerfen soll, welche für diese Fälle als abschließend gedacht ist.<sup>775</sup> Wollte man dann auf einen Teil dieser Vorgänge, die auch dem Tatbestand einer anderen Norm unterfallen, diese andere Norm ebenfalls anwenden, so könnte der Zweck der besonderen Regelung für einen Teil der Fälle vereitelt werden.

Den hier zu untersuchenden Erstaufforstungsvorschriften und ihrer systematischer Stellung in den Waldgesetzen lassen sich keine eindeutigen Hinweise entnehmen, die für einen abschließenden Charakter im Verhältnis zur Eingriffsregelung sprechen. Es wird lediglich festgelegt, dass die Erstaufforstung der Genehmigung bedarf, und dabei im Hinblick auf die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege bestimmt, dass diese im Fall ihrer erheblichen Beeinträchtigung einen Versagungsgrund darstellen können. Bei der dann vorzunehmenden Abwägung sind die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege neben anderen Belangen mit einzubeziehen. Wie jeder an-

---

<sup>775</sup> Klein, S. 55; Larenz, S. 268 m. w. N.; Schwacke, S. 17; vgl. aber auch Schmalz, Rz. 82, der den Fall der Subsidiarität infolge erschöpfender Regelung als Fall der Spezialität ansieht, und Wank, S. 115, der von Subsidiarität oder „inhaltlicher Spezialität“ spricht.

dere Versagungsgrund können auch die entgegenstehenden Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege im Wege der Abwägung überwunden werden.<sup>776</sup>

Die waldrechtlichen Gesetzesformulierungen sprechen eher gegen den Willen des Gesetzgebers, die Erstaufforstungsvorschriften als abschließende Regelung zu verstehen. Die ausdrückliche Aufnahme der Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege in die Erstaufforstungstatbestände der Landeswaldgesetze geben keinen Hinweis auf ein Vorrangverhältnis dieser Vorschriften, wie manche Stimmen in der Literatur meinen. Insbesondere geht die Annahme fehl, die jeweiligen Vorschriften würden die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege in besserer oder angemessenerer Form berücksichtigen.<sup>777</sup> Die gewählten Formulierungen stellen vielmehr nur klar, dass der Tatbestand der Erstaufforstung offen ist für die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege, die in anderen Rechtsvorschriften, namentlich den Naturschutzgesetzen, näher spezifiziert sind.<sup>778</sup> Die Situation ist vergleichbar mit der des § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 BauGB. Dort wird die Beeinträchtigung von Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege als Versagungsgrund statuiert. Gleichwohl ist anerkannt, dass daneben alle Institute des Naturschutzrechts anwendbar bleiben, insbesondere auch die Eingriffsregelung.<sup>779</sup> Insofern ist die Eingriffsregelung deshalb als Ergänzung und Konkretisierung der Erstaufforstungsvorschriften anzusehen.<sup>780</sup> Für einen Vorrang der Erstaufforstungsvorschriften hingegen ist nichts ersichtlich.

Daneben spricht die Systematik der §§ 18 ff. BNatSchG gegen die Annahme, dass der Gesetzgeber die Erstaufforstungsvorschriften als abschließende Regelung konzipieren wollte. Der Bundesgesetzgeber hat den Eingriff in § 18 Abs. 1 BNatSchG bewusst umfassend definiert und dessen Inhalt den Ländern verbindlich vorgegeben.<sup>781</sup> In § 19 BNatSchG hat er ebenfalls länderverbindlich bestimmte, in einem Stufenverhältnis stehende Verpflichtungen für die Verursacher von Eingriffen vorgesehen. Als einzige Möglichkeit, bestimmte Maßnahmen von der Eingriffsprüfung auszunehmen, ist den Ländern in § 18 Abs. 4 BNatSchG die Möglichkeit eingeräumt, so genannte Negativ-

<sup>776</sup> Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 340 ff.; Klose/Orf, § 9 Rz. 169 ff.; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 10; Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 11.

<sup>777</sup> Kolodziejcok, NuR 1992, S. 311.

<sup>778</sup> Dahin gehend auch Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 70, Fn. 8.

<sup>779</sup> Battis/Krautzberger/Löhr, § 35 Rz. 79; Gelzer/Bracher/Reidt, Rz. 2180; BVerwG, UPR 2002, S. 194.

<sup>780</sup> So Kolodziejcok, NuR 1992, S. 311 und Halama, NuR 1998, S. 634 allgemein für das Verhältnis zwischen Eingriffsregelung und Fachgesetzen, die wie die Erstaufforstungsvorschriften für sich bereits die Berücksichtigung von Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege vorsehen.

<sup>781</sup> Dazu ausführlich BVerwG, NVwZ 2001, S. 560 und Meßerschmidt, § 18 Rz. 2.

listen aufzustellen, allerdings nur für Vorhaben, die regelmäßig den Rahmen der in § 18 Abs. 1 BNatSchG vorgegebenen Eingriffsdefinition nicht verlassen. Für eine Einschränkung der Anwendbarkeit der Eingriffsregel durch Landesrecht neben § 18 Abs. 4 BNatSchG, vorbei an § 18 Abs. 1 BNatSchG, ist daher kein Raum.<sup>782</sup> Auch ergibt sich aus § 10 BWaldG kein Hinweis auf eine beschränkte Geltung der Eingriffsregelung im Rahmen der Erstaufforstung. Vielmehr wird ersichtlich, dass der Bundesgesetzgeber von einer generellen Anwendbarkeit der Eingriffsregelung in allen Verfahren ausgeht und den Landesgesetzgebern diesbezüglich keinen Spielraum lassen wollte.

Hinzu kommt, dass die Eingriffsregelung weiter reichende Rechtsfolgen bereithält als die Erstaufforstungsvorschriften. Dies spricht ebenfalls gegen den Willen des Gesetzgebers, die Eingriffsregelung als subsidiär zu verstehen.<sup>783</sup> Vielmehr ist genau das Gegenteil der Fall.

Die Erstaufforstung kennt nur fakultative Versagungsgründe. Für die im Rahmen ihrer Anwendung vorzunehmende Interessenabwägung werden keine Vorgaben für die Gewichtung der in die Abwägung einzustellenden Belange gemacht. Eine zwingende Versagung in bestimmten Fällen ist nicht vorgesehen.

Demgegenüber enthält die Eingriffsregelung Vorgaben für die Gewichtung bestimmter Belange und kennt zwingende Versagungsgründe. Über diese gewährleistet sie ein höheres Schutzniveau für Natur und Landschaft als die Erstaufforstungsvorschriften. Im Hinblick auf die Zielsetzung und die Konzeption der Eingriffsregelung als querschnittsorientierter Mindestschutzvorschrift für Natur und Landschaft ist nicht anzunehmen, dass der Gesetzgeber die weiter reichenden und einen höheren Schutzstatus gewährenden Rechtsfolgen zugunsten der Erstaufforstung opfern wollte. Viel wahrscheinlicher ist es, dass er den mit der Eingriffsregelung aufgestellten Mindeststandard in allen Zulassungsverfahren, die weniger weit reichende Rechtsfolgen vorsehen, ergänzend angewandt wissen will. Gelangt man nach der bloßen Anwendung des Fachrechts zur Zulassung des Vorhabens, hier also der Erstaufforstung, und führt die nachgeschaltete Prüfung der Eingriffsregelung zur Unzulässigkeit des Vorhabens, so muss die Rechtsfolge, die sich aus der Eingriffsregelung ergibt, in diesem Fall vorgehen.<sup>784</sup> Die Genehmigung ist dann zwingend zu versagen.

<sup>782</sup> So auch Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 4 und Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69 f.

<sup>783</sup> Dahin gehend auch Fischer-Hüftle, Naturschutz-Rechtsprechung, Anm. 5 zu 3010.28.

<sup>784</sup> So auch Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 70; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 376; Keding/Henning, § 9 Anm. 4.2.2.

Zu guter Letzt lässt sich auch e contrario aus den Forstwirtschaftsklauseln entnehmen, dass die jeweiligen Gesetzgeber von der Anwendung der Eingriffsregelung neben den Erstaufforstungsvorschriften ausgingen. Die Forstwirtschaftsklauseln regeln das Verhältnis zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz grundlegend. Nach ihrem eindeutigen Wortlaut nehmen sie nur die ordnungsgemäße forstwirtschaftliche Nutzung von der Anwendbarkeit der Eingriffsvorschriften aus. Im Umkehrschluss ist deshalb davon auszugehen, dass die übrigen forstwirtschaftlichen Vorhaben der Eingriffsregelung unterfallen sollen.<sup>785</sup>

#### (4) Lex-posterior-Regel

Nach Prüfung des Konkurrenzfalls auf Subsidiarität ist noch die Lex-posterior-Regel anzuwenden. Aus dieser lassen sich hier jedoch keine weiteren Schlüsse ziehen. Zum einen ist vorliegend die Eingriffsregelung die jüngere Norm. Sie wurde in ihren wesentlichen Zügen im Rahmen des Bundesnaturschutzgesetzes vom 10.11.1976 erlassen. Demgegenüber wurde die Erstaufforstungsvorschrift bereits mit dem Bundeswaldgesetz am 02.05.1975 erlassen und ist daher älter. Daraus würde sich allenfalls schließen lassen, dass die Eingriffsregelung die Erstaufforstungsvorschriften verdrängt, was aber auch nicht zutrifft. Denn die Lex-posterior-Regel führt nur dann zur Verdrängung der älteren Norm durch die jüngere, wenn anzunehmen ist, dass der Gesetzgeber mit dem Erlass einer neuen Norm eine entgegenstehende ältere Vorschrift hat aufheben wollen.<sup>786</sup> Eine solche Absicht lässt sich hier jedoch nicht feststellen, weil die Eingriffsregelung als unselbstständige Vorschrift konzipiert wurde und ihre Anwendung eine Genehmigungspflicht nach einer anderen Vorschrift voraussetzt. Mit der Eingriffsregelung sollte eine ergänzende Zulassungsvoraussetzung zum Fachrecht geschaffen werden, die einen Mindestschutz für alle Vorhaben gewährleistet.<sup>787</sup> Würde man die Aufhebung des die Genehmigungspflicht statuierenden Fachrechts annehmen, so würde sich die Eingriffsregelung selbst ihrer Anwendungsvoraussetzung berauben. Für eine Aufhebung des Fachrechts ist daher kein Grund ersichtlich. Folglich bleibt es bei der

<sup>785</sup> Dahin gehend auch Landmann/Rohmer, § 18 Rz. 20; Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 15; Wagner/Riethmüller, S. 26; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 376; OVG Münster, NVwZ-RR 1994, S. 645; BVerwG, NuR 1991, S. 124; VG Schleswig, NuR 1987, S. 234; BVerwG, NuR 1983, S. 272; VGH Mannheim, NuR 1981, S. 132.

<sup>786</sup> Vgl. Dritter Teil F II 4 b.

<sup>787</sup> BVerwG, NVwZ 1997, S. 914 und NVwZ 2002, S. 1112; Gaentzsch, NuR 1984, S. 92; Halama, NuR 1998, S. 634; Marzik/Wilrich, § 19 Rz. 43; Meßerschmidt, vor § 18–21 Rz. 5.

zuvor gefundenen Anwendbarkeit der Eingriffsregelung im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren.

### cc) Ergebnis zur Frage der grundsätzlichen Anwendbarkeit

Im Ergebnis führt die vorstehende Untersuchung zu der Erkenntnis, dass die Eingriffsregelung im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren grundsätzlich anwendbar ist. Dabei werden die Rechtsfolgen von Eingriffsregelung und Erstaufforstungsvorschriften in den meisten Fällen dieselben sein oder zwar unterschiedlich, aber verträglich sein.

In den eher seltenen Fällen, in denen die Erstaufforstung nach der jeweiligen landeswaldgesetzlichen Vorschrift zulässig wäre, die nachgeschaltete Anwendung der Eingriffsregelung aber zur zwingenden Versagung des Vorhabens führt, ist die Rechtsfolge der Eingriffsregelung als abschließend und daher vorrangig anzusehen. Sie verdrängt daher eine mögliche Genehmigung nach den Erstaufforstungsvorschriften. Die Rechtsfolgen der Erstaufforstungsvorschriften sind insoweit als subsidiär anzusehen. Aufgrund der nachgeschalteten Prüfung der Eingriffsregelung bleibt es aber bei dem Grundsatz, dass beide Vorschriften auf den Sachverhalt Anwendung finden.

Der Vollständigkeit halber sei an dieser Stelle erwähnt, dass natürlich auch Fälle denkbar sind, in welchen eine Erstaufforstung aus anderen Gründen als denen des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu versagen ist, so beispielsweise bei entgegenstehenden Festsetzungen eines Bebauungsplane<sup>788</sup> oder wenn erhebliche Nachteile für die umliegenden Grundstücke zu erwarten sind.<sup>789</sup> Zudem ist es möglich, dass außerhalb der Eingriffsregelung liegende Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu einer Versagung nach den Erstaufforstungsvorschriften führen, so zum Beispiel, wenn explizite naturschutzrechtliche Verbote der Aufforstung entgegenstehen.<sup>790</sup>

In diesen Fällen kann sich aus der Eingriffsregelung keinesfalls die Zulässigkeit des Vorhabens ergeben. Vielmehr kommt sie in diesen Fällen nach umstrittener, aber wohl

<sup>788</sup> Vgl. § 9 Abs. 3 Nr. 1 NdsWaldLG; § 25 Abs. 2 Nr. 1 LWaldG M-V.

<sup>789</sup> Vgl. Art. 16 Abs. 2 a. E. BayWaldG; § 10 Abs. 2 Nr. 4 SächsWaldG.

<sup>790</sup> Zu denken ist dabei insbesondere an Verbote zugunsten gesetzlich geschützter Biotope gem. § 30 BNatSchG sowie Verbote aufgrund von Schutzgebietsverordnungen. Greifen diese ein, wird freilich meist auch die Eingriffsregelung ausgelöst werden, weil die Erstaufforstung in diesen Fällen regelmäßig auch den Naturhaushalt oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigen kann.

vorzugswürdiger Ansicht gar nicht erst zur Anwendung. Die Eingriffsregelung ist als sekundäres und nachgeschaltetes Folgenbewältigungssystem ausgestaltet und setzt deshalb die Zulässigkeit des Vorhabens nach dem Fachrecht voraus.<sup>791</sup>

Geht man mit der Gegenauffassung von der materiell-rechtlichen Durchdringung des Fachrechts durch die Eingriffsregelung aus und nimmt damit deren Anwendbarkeit innerhalb der fachrechtlichen Prüfung an,<sup>792</sup> so ergibt sich nichts anderes. Auch hier bleibt es bei der Versagung aufgrund der jeweiligen Erstaufforstungsvorschrift. Dieses Ergebnis ist jedoch nicht die Folge eines Normenkonkurrenzproblems, sondern die Konsequenz aus der gesetzlich normierten Unselbstständigkeit der Eingriffsregelung in den Fällen, in denen es zur „Huckepackprüfung“ kommt. Die Auffassung, die dies als Folge der „Spezialität“ der Erstaufforstungsvorschriften wegen umfassenderer Versagungsgründe ansieht,<sup>793</sup> verkennt die Konstruktion der Eingriffsregelung als ergänzende Zulassungsvoraussetzung zum Fachrecht.<sup>794</sup>

### 3. Die konkrete Eingriffswirkung der Erstaufforstung

#### a) Problemstellung

Bejaht man die grundsätzliche Anwendbarkeit der Eingriffsregelung im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren, so ist weiter streitig, ob der Eingriffstatbestand durch eine Erstaufforstung immer und zwangsläufig erfüllt wird<sup>795</sup> oder ob dies nur im Einzelfall möglich ist.<sup>796</sup>

<sup>791</sup> So Louis/Engelke, § 8 Rz. 148; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 22 Rz. 3; Lorz/Müller/Stöckel, § 19 Rz. 32; Halama, NuR 1998, S. 634; Kuschnerus, NVwZ 1996, S. 236; BVerwG, NuR 1997, S. 98.

<sup>792</sup> So Gassner/Bedomir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, vor § 18 Rz. 11 ff.

<sup>793</sup> Dazu oben Vierter Teil B III 2 a dd.

<sup>794</sup> BVerwG, NVwZ 1997, S. 914 und NVwZ 2002, S. 1112; Gaentzsch, NuR 1984, S. 92; Halama, NuR 1998, S. 634; Marzik/Wilrich, § 19 Rz. 43; Meßerschmidt, vor § 18–21 Rz. 5.

<sup>795</sup> So die Ansicht vieler Naturschutzbehörden; vgl. dazu auch § 11 Abs. 1 Nr. 2b BremNatSchG, wonach Erstaufforstungen immer als Eingriff gelten, und Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 376.

<sup>796</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 3 und 13; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 376; Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69; Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 342.

## b) Diskussion

Im Hinblick auf den Meinungsstreit ist es von Bedeutung, dass der Eingriffstatbestand des § 18 Abs. 1 BNatSchG zweigliedrig aufgebaut ist. Er besteht aus einer Ursachenkomponente, die eine Veränderung der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen voraussetzt,<sup>797</sup> und einer Wirkungskomponente, die verlangt, dass kausal durch die Ursache die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigt werden können. Nur wenn beide Komponenten erfüllt sind, liegt ein Eingriff vor.

Weitgehende Einigkeit besteht in diesem Zusammenhang darüber, dass eine Erstaufforstung eine Nutzungsänderung i. S. d. § 18 Abs. 1 BNatSchG darstellt. Eine Nutzungsänderung liegt vor, wenn die zweckgerichtete menschliche Nutzung einer Grundfläche geändert wird<sup>798</sup> bzw. wenn die bislang tatsächlich ausgeübte Nutzungsart durch eine andere ersetzt wird<sup>799</sup> oder eine bisher nicht oder kaum genutzte Fläche einer Nutzung unterworfen wird.<sup>800</sup>

Da man, wie eingangs definiert, unter einer Erstaufforstung die Änderung der Nutzung einer Nichtwaldfläche in eine Waldfläche versteht,<sup>801</sup> ist jeder Erstaufforstung eine Nutzungsänderung immanent. Die Erstaufforstung einer Grundfläche stellt daher immer und zwangsläufig eine Nutzungsänderung i. S. d. § 18 Abs. 1 BNatSchG dar.<sup>802</sup> Die Ursachenkomponente des Eingriffstatbestandes ist damit unbestritten erfüllt.

Im Streit steht allerdings, ob bei Erstaufforstungen auch immer und zwangsläufig die Wirkungskomponente vorliegt, ob also von jeder Erstaufforstung anzunehmen ist, dass

<sup>797</sup> Daneben nennt § 18 Abs. 1 BNatSchG als mögliche Ursache auch die Veränderung des mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehenden Grundwasserspiegels. Dieser wird jedoch durch eine Erstaufforstung regelmäßig nicht verändert, weshalb der Tatbestand hier verkürzt wiedergegeben werden kann.

<sup>798</sup> Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 15; Meßerschmidt, § 18 Rz. 13; Marzik/Wilrich, § 18 Rz. 12; Haber/Lang/Jessel/Spandau/Köppel/Schaller, S. 49.

<sup>799</sup> Landmann/Rohmer, § 18 Rz. 9; Gassner, S. 127.

<sup>800</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 8; Meßerschmidt, § 18 Rz. 13.

<sup>801</sup> Vgl. Vierter Teil A I.

<sup>802</sup> So Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 15; Landmann/Rohmer, § 18 Rz. 9; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 8 und 55; Bender/Sparwasser/Engel, S. 186; Wagner/Riethmüller, S. 24; Klose/Orf, § 10 Rz. 24b; Kolodziejczok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 13; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 376; Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69; VGH München, NuR 2001, S. 588; BVerwG, NuR 1991, S. 124; OVG Koblenz, Urteil vom 28.11.1990, A 10108/89 für eine Weihnachtsbaumkultur.

sie die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigen kann.<sup>803</sup>

Gegen diese pauschale Annahme spricht bereits der Wortlaut des § 18 Abs. 1 BNatSchG. Der Begriff der Beeinträchtigung setzt immer negative Ein- bzw. Auswirkungen voraus.<sup>804</sup> Negativ ist eine Einwirkung aber nur dann, wenn sie nach Art, Umfang und Schwere nicht als völlig unwesentlich angesehen werden kann und mit den in den §§ 1 und 2 BNatSchG normierten Zielen und Grundsätzen des Naturschutzes und der Landschaftspflege nicht vereinbar ist.<sup>805</sup> Von nachteiligen Auswirkungen in diesem Sinne kann daher nicht per se bei jeder Erstaufforstung ausgegangen werden.<sup>806</sup> Vielmehr ist im Einzelfall häufig genau das Gegenteil der Fall.<sup>807</sup> Nicht umsonst hat der Gesetzgeber in § 1 Nr. 1 BWaldG klargestellt, dass der Wald grundsätzlich positive Bedeutung für die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes und das Landschaftsbild hat. Für diese Sichtweise spricht auch die Tatsache, dass Aufforstungen nicht selten als Kompensationsmaßnahmen durchgeführt werden, welche dann keinen Eingriff darstellen, da sie den Zustand verbessern, auch wenn sie in bestimmte Strukturen eingreifen.<sup>808</sup> Außerdem enthalten sowohl das Bundes- als auch die Landeswaldgesetze Hinweise darauf, dass die Erholungsfunktion von Wäldern nicht zuletzt aufgrund ihrer landschaftsästhetischen Komponente positiv zu beurteilen ist.<sup>809</sup>

Hinzu kommt, dass die Annahme eines Eingriffs nach dem Wortlaut des § 18 Abs. 1 BNatSchG die Erheblichkeit der Beeinträchtigungen voraussetzt. Erheblich heißt in diesem Zusammenhang, dass die Beeinträchtigung ernsthaft bzw. deutlich negativ<sup>810</sup>

<sup>803</sup> Dazu Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 4545, § 10 Rz. 3 und 13; Keding/Henning, § 9 Anm. 4.2.2; Schaefer/Vanvolxem, § 14 Anm. 4.1; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 371 und 376; Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69.

<sup>804</sup> Marzik/Wilrich, § 18 Rz. 20; Meßerschmidt, § 18 Rz. 29; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennzahl 1125, § 8 Rz. 9; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 19; Louis/Engelke, § 18 Rz. 15.

<sup>805</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 19; OVG Koblenz, NuR 1987, S. 275 und Gassner/Bendimir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 18 Rz. 17, welche die Umschreibung „von spürbarem Gewicht“ bevorzugen.

<sup>806</sup> Beeinträchtigung wurde im Einzelfall bejaht für Aufforstung feuchter Streuwiesen von VGH Mannheim, NuR 1981, S. 132; einer Talsohle von OVG Koblenz, Urt. vom 09.02.1992, 8 A 10768/92; verneint für Weihnachtsbaumkultur von OVG Münster, UPR 1994, S. 238.

<sup>807</sup> Vgl. Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 371, die dabei auf die positiven Wirkungen für das Landschaftsbild abstellen, welche von Erstaufforstungen ausgehen können; sowie Fischer-Hüftle, NuR 1984, S. 70 f. und Strenge, S. 338.

<sup>808</sup> VGH Mannheim, NuR 1997, S. 452; OVG Lüneburg, NuR 2002, S. 372.

<sup>809</sup> So gesehen auch von Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 371 und Strenge, S. 338, der auf die Funktionen von Erstaufforstungen im Biotopverbund abstellt.

<sup>810</sup> Marzik/Wilrich, § 18 Rz. 22; Louis/Engelke, § 8 Rz. 15 und 20; ausführlich zum Begriff der Erheblichkeit Gassner/Bendimir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 18 Rz. 17 ff. und Ellinghoven/Brandenfels, NuR 2004, S. 565 f.



oder jedenfalls nach Art, Umfang und Schwere mehr als nur unbedeutend sein muss.<sup>811</sup> Gerade diese Schwelle wird aber von vielen Aufforstungen nicht erreicht werden, insbesondere dann nicht, wenn es sich um kleinere Erstaufforstungen handelt, bei denen noch dazu standortheimische Baumarten verwendet<sup>812</sup> und naturnahe Waldsäume angelegt werden.

Nach der gesetzlichen Definition des Eingriffs müssen die Veränderungen den Naturhaushalt oder das Landschaftsbild beeinträchtigen können. Damit kommt es im Interesse des Vorsorgeprinzips auf die Möglichkeit<sup>813</sup> und nach engerer Auffassung auf die hinreichende Wahrscheinlichkeit einer Beeinträchtigung an.<sup>814</sup> Eine Gewissheit, dass es zu Beeinträchtigungen kommen wird, ist nicht notwendig. Ihr Eintritt darf allerdings auch nicht unwahrscheinlich sein. Im Rahmen der Entscheidung darüber ist eine Prognose anzustellen.<sup>815</sup>

Bedenklich ist in diesem Zusammenhang die Aufnahme von Erstaufforstungen in die sogenannte Positivliste<sup>816</sup> des Bremischen Naturschutzgesetzes.<sup>817</sup> Mit einer Positivliste, welche die Landesgesetzgeber aufgrund der Ermächtigung des § 18 Abs. 4 S. 3 BNatSchG in ihre Naturschutzgesetze aufnehmen können, dürfen Veränderungen bestimmter Art als Eingriff fingiert werden, wenn sie regelmäßig die Voraussetzungen des § 18 Abs. 1 BNatSchG erfüllen. Wie zuvor dargelegt, kann davon im Fall einer Erstaufforstung aber gerade nicht regelmäßig ausgegangen werden.<sup>818</sup>

<sup>811</sup> Meßerschmidt, § 18 Rz. 32; Landmann/Rohmer, § 18 Rz. 5; Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 23; kritisch hierzu Schumacher/Fischer-Hüfte, § 18 Rz. 18 ff.

<sup>812</sup> Dahin gehend auch Strenge, S. 338.

<sup>813</sup> So Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 18 Rz. 8; Landmann/Rohmer, § 18 Rz. 4 m. w. N.

<sup>814</sup> Vgl. Meßerschmidt, § 18 Rz. 21 m. w. N.; Schumacher/Fischer-Hüfte, § 18 Rz. 46; Schink, Rz. 259.

<sup>815</sup> Schumacher/Fischer-Hüfte, § 18 Rz. 46; Marzik/Wilrich, § 18 Rz. 28; Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 25; Louis/Engelke, § 18 Rz. 22; VGH München, NuR 1999, S. 155 und ausführlich Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 18 Rz. 8.

<sup>816</sup> Ausführlich zu diesem Begriff Meßerschmidt, § 18 Rz. 48 f.

<sup>817</sup> Vgl. § 11 Abs. 1 Nr. 2b BremNatSchG, wonach Erstaufforstungen immer als Eingriff gelten.

<sup>818</sup> Vgl. diesbezüglich auch die differenzierenden Regelungen in § 4 Abs. 1 S. 2 Nr. 10 LPflG Rh-Pf; § 8 Abs. 1 Nr. 14 NatSchG LSA; § 10 Abs. 2 Nr. 7 SaarLNG; § 6 Nr. 7 ThürNatG, wonach nur die Erstaufforstung von ökologisch wertvollen Brach-, Rand- und Restflächen mit wild wachsenden Pflanzengesellschaften, schutzwürdigen Biotopen und Talauen oder Wiesentälern als Eingriff gilt oder in Betracht kommt. Daraus lässt sich im Gegenschluss entnehmen, dass die jeweiligen Landesgesetzgeber die Erstaufforstung im Regelfall gerade nicht als Eingriff ansehen.

### c) Ergebnis zur Eingriffswirkung der Erstaufforstung

Als Ergebnis bleibt damit festzuhalten, dass durch die Erstaufforstung einer Grundfläche die Eingriffsregelung ausgelöst werden kann, dies aber bei weitem nicht immer und zwangsläufig der Fall sein muss. Die Mehrzahl der Aufforstungen wird die Eingriffsregelung unberührt lassen, weil es an der Möglichkeit einer erheblichen Beeinträchtigung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes oder des Landschaftsbildes fehlt.

## 4. Kompensationspflichtigkeit von Erstaufforstungen

Als letzter Problemkreis in Bezug auf die Eingriffsregelung bleibt die Frage, ob Erstaufforstungen die Pflicht zur Durchführung von Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen auslösen können.

Gegen eine etwaige Ausgleichs- und Ersatzpflicht spricht, dass Erstaufforstungen gerade wegen ihrer positiven Wirkungen für das Landschaftsbild und den Naturhaushalt von Gesetzes wegen als grundsätzlich erwünscht angesehen werden. Aufgrund dieser positiven Wirkungen werden in der Praxis bei Eingriffen anderer Art häufig Aufforstungen als Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen vorgeschrieben.<sup>819</sup>

Durch die vorstehenden Wirkungen, die einer Erstaufforstung regelmäßig zukommen, darf man sich jedoch nicht täuschen lassen. Vielmehr wird man in den seltenen Fällen, in denen eine Erstaufforstung den Eingriffstatbestand verwirklicht, von der umgekehrten Sachlage ausgehen müssen. Mit der Bejahung des Eingriffs ist dann gleichzeitig festgestellt, dass von der Erstaufforstung nicht nur positive, sondern in der Gesamtschau erhebliche und nachteilige Wirkungen für den Naturhaushalt oder das Landschaftsbild ausgehen, die die positiven Aspekte überwiegen. Ansonsten läge kein Eingriff vor.

Nach § 19 Abs. 2 BNatSchG und den korrespondierenden Ländervorschriften müssen alle Eingriffe, die ausgleichbar sind, auch in Form von Ausgleichs- und Ersatzmaßnah-

---

<sup>819</sup> Nachweise in BVerwG A 1.03 vom 17.08.2004 und A 7.04 vom 26.01.2005.

men ausgeglichen werden. Ausnahmen von diesem Prinzip finden sich weder in den Naturschutz- und Waldgesetzen noch in anderen Fachgesetzen. Folglich wird man auch für die Erstaufforstung keine Ausnahme zulassen. Ferner wäre es inkonsequent, die Eingriffsregelung für anwendbar zu erklären, den Kernbereich ihrer Rechtsfolgen dann aber abzulehnen.

Bejaht man im Ausnahmefall die Eingriffswirkung einer Erstaufforstung und nimmt weiter an, dass deren nachteilige Wirkungen auf Natur und Landschaft mittels Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen vollständig oder zumindest teilweise kompensierbar sind, so müssen demzufolge auch entsprechende Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen angeordnet werden.<sup>820</sup> In der Praxis geschieht dies regelmäßig durch die Aufnahme von Nebenbestimmungen in die Erstaufforstungsgenehmigung.<sup>821</sup> Typisch sind Auflagen, welche die Anlage eines naturnahen Waldrandes oder die Einhaltung von Abstandsflächen zu besonders geschützten Biotopen vorschreiben.<sup>822</sup> In seltenen Fällen wird die Aufforstung nur mit bestimmten Baumarten zugelassen.

Den üblichen Nebenbestimmungen ist gemein, dass sie sich alle auf der aufzuforstenden Fläche selbst umsetzen lassen und die Fläche des entstehenden Waldes nicht schmälern.<sup>823</sup> Eine zusätzliche Flächeninanspruchnahme durch Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen wird jedoch in der Literatur zumindest theoretisch für möglich gehalten.<sup>824</sup>

Im Ergebnis ist damit festzuhalten, dass Erstaufforstungen, die einen Eingriff in Natur und Landschaft darstellen, genauso wie andere Eingriffe Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen nach sich ziehen können. Die Sicherung von deren Durchführung erfolgt regelmäßig in Form von Nebenbestimmungen.

---

<sup>820</sup> So auch Kolodziejczok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennzahl 1125, Rz. 9; Keding/Henning, § 9 Anm. 4.2.2; Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 343.

<sup>821</sup> So auch Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 72

<sup>822</sup> Vgl. dazu auch Keding/Henning, § 9 Anm. 5; Klose/Orf, § 10 Rz. 36.

<sup>823</sup> Sowohl Waldränder als auch Abstandsflächen gehören nach den gesetzlichen Definitionen zum Wald, vgl. § 2 Abs. 1 BWaldG i. V. m. den jeweiligen landesrechtlichen Bestimmungen.

<sup>824</sup> So Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 377 im Fall von Aufforstungsgewannen.

## 5. Ergebnis zum Verhältnis zwischen Erstaufforstung und Eingriffsregelung

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Eingriffsregelung in allen Bundesländern im Rahmen des Erstaufforstungsgenehmigungsverfahrens anwendbar ist. Soweit die Anwendung der Eingriffsregelung die zwingende Versagung des Vorhabens zum Ergebnis hat, verdrängt sie in ihrer Rechtsfolge eine mögliche Genehmigung nach den Erstaufforstungsvorschriften. Im Rahmen der Eingriffsprüfung erfüllt eine Erstaufforstung immer das Tatbestandsmerkmal der Nutzungsänderung i. S. d. § 18 Abs. 1 BNatSchG, aber nur in seltenen Fällen wird dabei auch von der Möglichkeit einer erheblichen Beeinträchtigung des Naturhaushaltes oder des Landschaftsbildes auszugehen sein. Nach den vorstehend dargelegten Kriterien der Eingriffsregelung verbietet sich daher eine pauschale Aussage über die Eingriffseigenschaft einer Erstaufforstung. Nur die Überprüfung des jeweils konkreten Erstaufforstungsvorhabens im Einzelfall wird der gesetzlichen Regelung gerecht. Bei der Überprüfung sind einerseits vor allem die Schutzwürdigkeit der konkret betroffenen Naturgüter und andererseits die Gefährdungen einzubeziehen, die diesen durch die geplante Erstaufforstung drohen. Besondere Bedeutung in der Praxis wird dabei der Art und Weise der Ausführung der Erstaufforstung und dem konkreten Standort zukommen.<sup>825</sup> Stellt die Erstaufforstung im Einzelfall einen Eingriff dar, so kann dies, wie bei anderen Vorhaben auch, die Verpflichtung zur Durchführung von Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen nach sich ziehen. Diese werden regelmäßig in Form von Nebenbestimmungen festgesetzt.

## IV. Verhältnis zu Regelungen in Schutzgebietsverordnungen – §§ 22 bis 29 BNatSchG

### 1. Problemstellung

Aufgrund der mittlerweile sehr hohen Dichte von Schutzgebieten in der Bundesrepublik<sup>826</sup> kommt es immer häufiger vor, dass eine aufzuforstende Fläche innerhalb des Geltungsbereichs einer nach Naturschutzrecht festgesetzten Schutzverordnung liegt. In

<sup>825</sup> Als wesentliche Kriterien sind zu nennen: Größe der Aufforstungsfläche, Baumartenwahl, Waldrandgestaltung, Bodenbearbeitungs- und Pflanzverfahren, Landschaftsbild und eventuelle Vorbelastung der Umgebung, Vorhandensein wertvoller Biotope oder seltener Arten.

<sup>826</sup> Der Anteil der Schutzgebiete an der Landesfläche beträgt in einigen Bundesländern mittlerweile schon mehr als 40 %. Die Tendenz ist stark steigend, da es in nächster Zeit noch in erheblichem Umfang zur Ausweisung von FFH-Schutzgebieten kommen wird.

diesen Fällen kommt es regelmäßig zu Überschneidungen zwischen den Erstaufforstungsvorschriften und den zur Erreichung des Schutzzwecks aufgestellten Zielen, Zwecken und Verboten der Schutzgebietsverordnungen. Bei Einschlägigkeit entsprechender Verbote stellt sich die Frage, ob für die Erstaufforstung neben der waldrechtlichen Genehmigung auch eine naturschutzrechtliche Genehmigung bzw. Befreiung von den Verboten erforderlich ist. Im Fall der Parallelität treten dann die typischerweise mit einer Mehrfachgenehmigung verbundenen Schwierigkeiten auf. Da für die waldrechtlichen und die naturschutzrechtlichen Erlaubnisse in den meisten Bundesländern unterschiedliche Behörden zuständig sind, ist insbesondere problematisch, ob eine der Genehmigungen vorgreiflich ist, was zur Folge hätte, dass diese in einer zwingenden Reihenfolge einzuholen wären, und wie weit die Bindungswirkung der jeweiligen Genehmigung reicht. Des Weiteren ist bei Annahme von Parallelität fraglich, in welchem der beiden Verfahren die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung anzuwenden ist oder ob sie gegebenenfalls sogar in beiden Verfahren zu prüfen ist und wie sich dabei möglicherweise auftretende widersprüchliche Entscheidungen zueinander verhalten.<sup>827</sup>

## 2. Erforderlichkeit paralleler Genehmigungen

### a) Meinungsstand

#### aa) Die Parallelität ablehnende Ansichten

Ähnlich wie bei der Eingriffsregelung geht die Ansicht, die in den forstrechtlichen Vorschriften *leges speciales* sieht, davon aus, dass die waldrechtliche Erlaubnispflicht auch die Regelungen einer Schutzgebietsverordnung verdrängt.<sup>828</sup> Zur Argumentation für diese Auffassung kann im Wesentlichen auf die Darstellungen bei der Eingriffsre-

<sup>827</sup> Die Eingriffsregelung wird nicht etwa durch die naturschutzrechtlichen Ausnahme- oder Befreiungsverfahren verdrängt, sondern ist auf diese anwendbar, vgl. Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 4 und § 20 Rz. 12; Meßerschmidt, § 20 Rz. 10; Gassner/Bendomin-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 20 Rz. 4; Marzik/Wilrich, vor § 18 Rz. 2; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 66 und OVG Münster, NuR 1994, S. 251, sodass die Anwendung im waldrechtlichen und im naturschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren in Betracht kommt. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Unberührtheitsklausel des § 18 Abs. 5 S. 2 BNatSchG; vgl. dazu ausführlich Schumacher/Fischer-Hüftle, § 18 Rz. 63 ff.

<sup>828</sup> So Orf, NuR 1984, S. 231; Klose/Orf, § 10 Rz. 49; Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 18; Plochmann/Thoroe, S. 14; kritisch dazu Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69.

gelung verwiesen werden.<sup>829</sup> Als weitere Begründung wird angeführt, dass für die Einführung eines weiteren Genehmigungsvorbehaltes nach Naturschutzrecht weder ein rechtliches noch ein sachliches Bedürfnis bestünde.<sup>830</sup> Auch sei es vom Gesetzeszweck her nicht zu rechtfertigen und mit der Forderung nach einer möglichst bürgernahen Verwaltung unvereinbar, von einem Aufforstungswilligen zu verlangen, dass er für ein und dasselbe Aufforstungsvorhaben zwei verschiedene Erlaubnisse einholt, die ihre Grundlage beide in den Erfordernissen des Natur- und Landschaftsschutzes haben.<sup>831</sup> Die Erstaufforstungsgenehmigung schließe daher die naturschutzrechtliche Erlaubnis ein bzw. ersetze diese.<sup>832</sup>

#### bb) Die Parallelität bejahende Ansichten

Für das Verhältnis zwischen Erstaufforstungsgenehmigung und untergesetzlichen naturschutzrechtlichen Erlaubnissen wird vertreten, dass diese unabhängig nebeneinander stünden und daher zwei Verfahren beschritten werden müssten, wenn keine anderweitige Regelung durch den Gesetz- oder Verordnungsgeber getroffen wurde.<sup>833</sup> Dies wird damit begründet, dass die naturschutzrechtlichen Regelungen grundsätzlich unabhängig neben den Vorschriften der Waldgesetze stünden<sup>834</sup> oder aber dass das Forstrecht nicht allgemein als *lex specialis* zu den Regelungen des Naturschutzrechts anzusehen sei, sondern das Naturschutzrecht neben dem Forstrecht anwendbar bleibe, soweit es ihm gegenüber weiter gehende Vorschriften enthalte. Solche weitergehenden Vorschriften seien unter anderem jene des Flächen- und Artenschutzes. Folglich blieben Änderungsverbote und Beschränkungen in Schutzgebietsverordnungen unberührt.<sup>835</sup>

<sup>829</sup> Vgl. oben Vierter Teil B III 2 a dd.

<sup>830</sup> Plochmann/Thoroe, S. 14.

<sup>831</sup> Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 18.

<sup>832</sup> Plochmann/Thoroe, S. 14; Zerle/Hein/Brinkmann/Foerst/Stöckel, Art. 16 Anm. 18.

<sup>833</sup> Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69 f.; Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 337 u. 357 f.; Keding/Henning, § 9 Anm. 4.1.

<sup>834</sup> Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 69.

<sup>835</sup> Dipper/Ott/Schlessmann/Schröder/Schumacher, § 9 Rz. 3; VGH Mannheim, Urteil vom 17.11.2004, 5 S 2713/02; VGH Kassel, NuR 1995, S. 295 und 1998, S. 160 unter Verweis auf Klose/Orf, Forstrecht 1982, § 9 Rz. 227, die aber diese Auffassung in der Neuauflage nicht mehr vertreten, vgl. Klose/Orf, § 9 Rz. 210c und wohl auch früher nicht so vertreten haben, vgl. Orf, Umwandlung, S. 141, der nur solche Änderungsverbote in Schutzgebietsverordnungen als weiter gehend ansieht, die dem Artenschutz dienen, und Orf, NuR 1984, S. 231.

## cc) Differenzierende Ansicht

Eine vermittelnde Ansicht differenziert anhand des Landesrechts danach, ob die jeweilige Erstaufforstungsvorschrift eine Berücksichtigung der Belange des Naturschutzes vorsieht.<sup>836</sup> Ist dies der Fall, so sei neben der Erstaufforstungsgenehmigung keine naturschutzrechtliche Erlaubnis mehr erforderlich, da deren Zweck bereits von der Erstaufforstungsgenehmigung abgedeckt werde.<sup>837</sup> Seien die Belange des Naturschutzes dagegen nicht in die waldrechtliche Entscheidung einzubeziehen, so hätten die naturschutzrechtlichen Vorschriften einen überschießenden Zweck. Die naturschutzrechtliche Erlaubnis sei dann zusätzlich erforderlich.<sup>838</sup>

## b) Kritische Würdigung

Zur Kritik an den dargestellten Ansichten kann für weite Bereiche auf den Dritten Teil der Arbeit verwiesen werden.<sup>839</sup> Soweit die Parallelität mit dem zusätzlichen Argument abgelehnt wird, dass es mit der Forderung nach einer bürgernahen Verwaltung unvereinbar sei, von einem Aufforstungswilligen zu verlangen, für ein und dasselbe Vorhaben zwei Genehmigungen einzuholen, ist anzumerken, dass das Erfordernis paralleler Genehmigungen im deutschen Recht keine Seltenheit ist.<sup>840</sup> Häufig sind es sogar nicht nur zwei, sondern wesentlich mehr Erlaubnisse, die nebeneinander einzuholen sind.<sup>841</sup> Der differenzierenden Ansicht kann entgegengehalten werden, dass die bloße Berücksichtigung von Belangen des Naturschutzes in den Erstaufforstungsvorschriften, ohne eine verbindliche Beteiligung der Naturschutzbehörden als Fachbehörden, keine ausreichende Wahrung der Belange des Naturschutzes erwarten lässt. Die regelmäßig für die Erteilung der Erstaufforstungsgenehmigung zuständigen Forstbehörden dürften in den meisten Fällen nicht über die fachliche Kompetenz verfügen, um die mittels untergesetzlicher Normen verordneten besonderen Schutzzwecke hinreichend würdigen zu können. Die Erwähnung von Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege als Versagungsgrund in Erstaufforstungsvorschriften wird daher nur im Fall eines zusätzli-

<sup>836</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 15.

<sup>837</sup> Dahin gehend auch VGH München, NuR 1985, S. 281 und 2001, S. 588.

<sup>838</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 15.

<sup>839</sup> Vgl. oben Dritter Teil E I bis III.

<sup>840</sup> Vgl. die ausführliche Aufzählung von Überschneidungsfällen bei Jarass, Konkurrenz, S. 33 ff.

<sup>841</sup> Vgl. Erbguth, Prüfungsumfang, S. 52 m. w. N.; Upmeyer, NuR 1986, S. 309; Jarass, WiVerw. 1984, S. 169.

chen Einvernehmensefordernisses ausreichen, um die naturschutzrechtlichen Erlaubnisse der Sache nach entbehrlich zu machen.

### c) Eigene Lösung

#### aa) Landesrechtliche Bestimmungen

Die Vorschriften des Landesrechts lassen sich grob in drei Gruppen einteilen: solche, die eine ausdrückliche Regelung des Verhältnisses zwischen Erstaufforstung und naturschutzrechtlichen Schutzverordnungen in Form einer Verfahrenskonzentration vorsehen, solche, die das Verhältnis zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht allgemein über Unberührtheitsklauseln festgelegt haben, und schließlich jene, die diesbezüglich überhaupt keine Regelung enthalten.

Eine Verfahrenskonzentration sehen die Länder Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Sachsen und Sachsen-Anhalt vor.<sup>842</sup> Einschlägige Unberührtheitsklauseln enthalten die Landesgesetze von Brandenburg und Nordrhein-Westfalen.<sup>843</sup> Keine Regelung des Verhältnisses haben die Länder Berlin, Bremen, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Schleswig-Holstein und Thüringen vorgenommen, wobei in Niedersachsen für die Erstaufforstungsgenehmigung und die naturschutzrechtlichen Erlaubnisse dieselbe Behörde zuständig ist<sup>844</sup> und in Bremen sowie Thüringen die Erstaufforstungsgenehmigung im Einvernehmen mit der unteren Naturschutzbehörde erteilt wird.<sup>845</sup>

In den Ländern, in denen eine Konzentration angeordnet wurde, ist das Verhältnis unproblematisch. Als weitgehend problemlos können auch die Verfahren in Niedersachsen angesehen werden, da hier die Gefahr von Doppelverfahren und widersprüch-

<sup>842</sup> Vgl. § 63 Abs. 3 S. 1 NatSchG BW, Art. 13a Abs. 2 und 49 Abs. 3 S. 2 BayNatSchG, § 13 Abs. 2 S. 3 HeFoG, § 53 Abs. 3 SächsNatSchG, § 9 Abs. 1 S. 2 LWaldG LSA, § 63 Abs. 3 S. 1 NatSchG BW und § 53 Abs. 3 SächsNatSchG sehen zwar ausdrücklich nur die Konzentration für Befreiungen vor. Im Erstrechtsschluss muss diese aber auch für die weniger weit reichenden Genehmigungen gelten. Denn es würde keinen Sinn machen, die der Genehmigung nachgeschaltete Befreiung verfahrensmäßig zu konzentrieren, für die vor der Befreiung zu prüfende Genehmigung aber ein eigenständiges Verfahren zu fordern.

<sup>843</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 S. 2 LWaldG Bbg; § 41 Abs. 4 LFoG NRW.

<sup>844</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 i. V. m. § 43 Abs. 1 LWaldG und § 53 Abs. 1 i. V. m. §§ 54 Abs. 1 u. 55 Abs. 2 S. 1 NdsNatG.

<sup>845</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 S. 2 BremWaldG und § 21 Abs. 1 S. 2 ThürWaldG.



lichen Entscheidungen aufgrund der Behördenidentität nicht besteht. Der Aufforstungswillige reicht nur einen Antrag auf Genehmigung der Erstaufforstung ein, der von der Behörde gegebenenfalls auch im Hinblick auf naturschutzrechtliche Erlaubnisvorbehalte geprüft wird.

Als problematisch zu untersuchen bleiben die übrigen Länder, welche lediglich Unberührtheitsklauseln vorgesehen oder gar keine Regelung vorgenommen haben.

## bb) Lösung anhand der Rechtsdogmatik zur Gesetzeskonkurrenz

### (1) Fallgruppen der Konkurrenz

In Schutzgebietsfestsetzungen finden sich unterschiedliche Arten von Verboten, die Erstaufforstungsvorhaben betreffen können und deshalb mit den walddgesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften konkurrieren. Verbote in Naturschutzgebieten sind dabei regelmäßig als absolute Veränderungsverbote ausgestaltet, bezüglich deren lediglich die Möglichkeit der Befreiung in atypischen Fällen besteht.<sup>846</sup> Es handelt sich damit um repressive Verbote mit Befreiungsvorbehalt.<sup>847</sup> Demgegenüber sind die Verbote in Landschaftsschutzgebietsfestsetzungen regelmäßig nur als präventive Verbote mit Genehmigungsvorbehalt ausgestaltet, wobei grundsätzlich ein Rechtsanspruch auf die Erteilung der Genehmigung besteht.<sup>848</sup>

So kann die Erstaufforstung in Schutzgebieten vollständig verboten sein oder unter einem Genehmigungsvorbehalt stehen.<sup>849</sup> Dabei kann das Aufforstungsverbot allgemein und flächendeckend formuliert<sup>850</sup> oder aber auf bestimmte Baumarten<sup>851</sup> oder besonders

<sup>846</sup> Vgl. dazu § 4 Abs. 5 Nr. 4 und § 5 Abs. 1 S. 3 Nr. 5 der Musterverordnung in Schumacher/Fischer-Hüftle, § 23 Rz. 54, wo ein repressives Verbot mit Befreiungsvorbehalt für Neuaufforstungen formuliert ist, und Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 23 Rz. 30.

<sup>847</sup> Präventive Verbote mit Erlaubnisvorbehalt sind in Naturschutzgebieten jedoch nicht generell ausgeschlossen, sondern in Einzelfällen ebenfalls gebräuchlich. Vgl. zu einem solchen VGH Mannheim, NuR 1993, S. 138.

<sup>848</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 26 Rz. 21; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 26 Rz. 19.

<sup>849</sup> Vgl. Orf, NuR 1984, S. 230 und AFZ 1988, S. 677; BVerwG, NuR 1983, S. 897; VGH Mannheim, NuR 1992, S. 429; BayVGH, NuR 1985, S. 26 und 282; Landmann/Rohmer, § 23 Rz. 15.

<sup>850</sup> Vgl. z. B. OVG Münster, NuR 2000, S. 51 f. zu einem flächendeckenden Verbot mit Genehmigungsvorbehalt.

<sup>851</sup> Vgl. z. B. § 6 Abs. 1 Nr. 11 der Verordnung Biosphärenreservat Schorfheide-Chorin, GBl. DDR 1990, Sonderdruck Nr. 1472, welche durch das 1. BbgRBG, GVBl. 1997 I, S. 104, fortgilt und wo nur die Erstaufforstung mit nicht heimischen Baumarten verboten ist.

schutzwürdige Bereiche des Gebietes<sup>852</sup> beschränkt sein. Daneben besteht in den meisten Landschaftsschutzgebieten für die Änderung der Nutzungsart von Grundflächen ein präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt.<sup>853</sup> Da mit einer Erstaufforstung zwangsläufig die Änderung der Nutzungsart verbunden ist, wird sie vom Wortlaut dieses Verbotes erfasst. Schließlich enthält nahezu jede Landschaftsschutzgebietsverordnung in Anlehnung an § 26 Abs. 2 BNatSchG einen Auffangtatbestand, nach dem alle Handlungen, die geeignet sind, den Charakter des Gebietes zu verändern, oder sonst dem besonderen Schutzzweck zuwiderlaufen, der Genehmigung bedürfen.<sup>854</sup>

#### (a) Aufforstungsverbote

Explizite und flächendeckende Erstaufforstungsverbote in Schutzfestsetzungen erfassen nach ihrem Wortlaut jede Art von Erstaufforstung. Damit stimmen sie in ihrem Tatbestand mit den waldgesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften überein. Fällt ein Aufforstungsvorhaben in den Geltungsbereich einer entsprechenden Schutzgebietsverordnung, so kommt es zur vollständigen Anwendungsüberschneidung<sup>855</sup> zwischen dem untergesetzlichen Erstaufforstungsverbot und der jeweiligen landeswaldgesetzlichen Erstaufforstungsvorschrift.

Demgegenüber erfassen beschränkte Aufforstungsverbote nicht jede Erstaufforstung, sondern nur solche, die bestimmte, weiter gehende Merkmale aufweisen. Zum Tatbestand der Erstaufforstung kommen weitere spezifische Merkmale hinzu, wie z. B. die Beschränkung auf bestimmte Baumarten oder Standorte. Damit ist der Anwendungsbereich der beschränkten Erstaufforstungsverbote enger als derjenige der waldgesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften und geht vollständig in diesem auf. Alle Fälle der beschränkten Aufforstungsverbote sind stets auch solche der waldgesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften; umgekehrt sind aber nicht alle Fälle der waldgesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften auch solche der beschränkten Erstaufforstungsvorschriften.

<sup>852</sup> Vgl. z. B. BVerwG, NuR 1983, S. 272, wo es um das Verbot in einer Landschaftsschutzverordnung ging, Nass- und Feuchtgebiete aufzuforsten, oder VGH München, NuR 1985, S. 281, wo es um das Verbot der Aufforstung von Dauergrünland in einer Auenlandschaft ging.

<sup>853</sup> Vgl. § 5 Abs. 1 Nr. 2 der Musterverordnung in Louis/Engelke, § 15 Rz. 16; Meßerschmidt, § 26 Rz. 84; § 4 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 der Musterverordnung ABl. Bbg 1998, S. 726 f. und Zundel, Forstarchiv 1987, S. 258.

<sup>854</sup> Vgl. Schumacher/Fischer-Hüftle, § 22 Rz. 25 und § 26 Rz. 20; § 4 Abs. 2 S. 1 der Musterverordnung ABl. Bbg 1998, S. 726 f.; § 4 Abs. 1 der Musterverordnung in Louis/Engelke, § 15 Rz. 16.

<sup>855</sup> Vgl. Dritter Teil F III 3.

ten. Folglich stehen sie im Verhältnis der Spezialität<sup>856</sup> zueinander, wobei das untergesetzliche Erstaufforstungsverbot die speziellere Vorschrift ist.

#### (b) Verbot der Änderung der Nutzungsart

Eine Erstaufforstung zieht immer und zwangsläufig eine Änderung der Nutzungsart nach sich. Folglich wird eine Erstaufforstung auch immer von einem entsprechenden Änderungsverbot erfasst werden. Alle Fälle der Erstaufforstung sind damit auch Fälle des Änderungsverbot. Umgekehrt unterfallen aber nicht alle Änderungen der Nutzungsart auch der jeweiligen walddgesetzlichen Erstaufforstungsvorschrift, so z. B. die Umwandlung von Wald in Acker, die Bebauung einer Grünlandfläche oder die Kultivierung von Ödland. Das Verbot, die Nutzungsart zu ändern, ist damit in seinem Anwendungsbereich weiter, die jeweilige Erstaufforstungsvorschrift ist enger. Die Erstaufforstung stellt tatbestandlich einen Sonderfall der Nutzungsänderung dar. Es liegt ein Spezialitätsverhältnis vor, wobei hier die walddgesetzliche Erstaufforstungsvorschrift spezieller ist.

#### (c) Auffangtatbestände

Obwohl die Auffangtatbestände in Landschaftsschutzgebietsverordnungen ihrem Wortlaut nach auch ein Erstaufforstungsvorhaben erfassen können, verhindert hier bereits deren Auslegung die Normenkonkurrenz. Wie sich aus § 26 Abs. 2 BNatSchG entnehmen lässt, sind nur solche Maßnahmen verboten, die den Charakter des Gebietes tatsächlich verändern oder dem besonderen Schutzzweck zuwiderlaufen. Die bloße Möglichkeit genügt nicht.<sup>857</sup> Deshalb ist es in Landschaftsschutzgebietsfestsetzungen, anders als in Naturschutzgebieten, zur Präzisierung zwingend erforderlich, Verbotskataloge aufzunehmen.<sup>858</sup> Dabei müssen die Verbote auf das notwendige Maß beschränkt sein.<sup>859</sup> Sie dürfen nicht jede Art der Veränderung erfassen, sondern regel-

<sup>856</sup> Vgl. Dritter Teil F III 1.

<sup>857</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 26 Rz. 19.

<sup>858</sup> Vgl. Anmerkung zu § 4 Abs. 2 der Musterverordnung in Louis/Engelke, § 15 Rz. 16 und § 13 Rz. 15; Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 26 Rz. 21; Meßerschmidt, § 22 Rz. 53.

<sup>859</sup> So schon der Wortlaut des § 22 Abs. 2 S. 1 BNatSchG.

mäßig nur massive Eingriffe.<sup>860</sup> Die als Generalklauseln konzipierten Auffangtatbestände sind daher eng auszulegen. Sie erfassen nur solche Handlungen, die offensichtlich geeignet sind, den Charakter des Gebietes zu verändern oder den Schutzzweck zu beeinträchtigen.<sup>861</sup> Dies ist bei einer Erstaufforstung regelmäßig nicht anzunehmen. Folglich kommt es nicht zur Konkurrenz mit den Auffangtatbeständen.

## (2) Lex-superior-Regel

Nach der Lex-superior-Regel dürfen die Rechtssätze keine inhaltlich gegenläufigen, anderes Recht oder Rechtsprinzipien verletzende Regelungen enthalten und müssen wirksam zustande gekommen sein. Liegen diese Voraussetzungen nicht vor, so ist die rangniedrigere Vorschrift unwirksam.<sup>862</sup>

### (a) Aufforstungsverbote

Soweit Schutzverordnungen explizite Erstaufforstungsverbote bzw. eine ausdrückliche Genehmigungspflicht für Erstaufforstungen vorsehen,<sup>863</sup> kommt es wegen der bereits bestehenden waldgesetzlichen Genehmigungspflicht zu einem doppelten Verbot mit Erlaubnisvorbehalt. Derartige Doppelverbote werden von Rechtsprechung und Stimmen in der Literatur als aus verfassungsrechtlicher Sicht bedenklich angesehen.<sup>864</sup> Dies gilt insbesondere dann, wenn die mit den Verboten verfolgten legitimen öffentlichen Interessen schon durch eines der beiden Verbote ausreichend gewahrt werden.<sup>865</sup> In diesen Fällen ist ein zweites, deckungsgleiches Verbot ebenso wie das damit verbundene eigenständige Genehmigungsverfahren nicht verhältnismäßig, weil es nicht erforderlich ist, um im öffentlichen Interesse zu klären, ob das Vorhaben des Staatsbürgers eine rechtmäßige Grundrechtsausübung darstellt.<sup>866</sup>

<sup>860</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 26 Rz. 22.

<sup>861</sup> Vgl. Erläuterungspapier zur LSG-Musterverordnung zu § 4 Abs. 2, ABl. Bbg 1998, S. 732.

<sup>862</sup> Vgl. dazu im Dritten Teil F II 4 a.

<sup>863</sup> Vgl. Orf, NuR 1984, S. 230 und AFZ 1988, S. 677; Schink, Rz. 606; BVerwG, NuR 1983, S. 897; VGH Mannheim, NuR 1992, S. 429; BayVGH, NuR 1985, S. 26 und 282; Landmann/Rohmer, § 23 Rz. 15.

<sup>864</sup> BVerwG, NJW 1963, S. 45 unter Verweis auf BVerfGE 8, S. 76; Klose/Orf, § 10 Rz. 49 und § 9 Rz. 210c; Gaentzsch, NJW 1986, S. 2792; Stober, S. 790; Plochmann/Thoroë, S. 14.

<sup>865</sup> BVerfGE 8, S. 76.

<sup>866</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 49.

Hinzu kommt, dass Verbote in Schutzgebietsverordnungen gemäß § 22 Abs. 2 S. 1 BNatSchG notwendig sein müssen, um den Schutzzweck zu erreichen und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit des Art. 20 Abs. 1 GG zu wahren.<sup>867</sup>

Damit ist die Frage aufgeworfen, ob neben der waldgesetzlichen Erstaufforstungsgenehmigungspflicht ein weiteres, durch untergesetzliche Norm eingeführtes Verbot erforderlich ist. Bei der Beantwortung ist es angebracht, zwischen repressiven und präventiven Verbotstatbeständen zu differenzieren. Ein zusätzlicher Verbotstatbestand ist dann nicht erforderlich, wenn, wie das Bundesverfassungsgericht entschieden hat, die legitimen öffentlichen Interessen schon durch eines der beiden Verbote ausreichend gewahrt werden.<sup>868</sup> In diesem Fall wäre das untergesetzliche Verbot wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit unwirksam. Folglich kommt es darauf an, ob bereits die jeweilige landesgesetzliche Erstaufforstungsvorschrift die mit dem zusätzlichen naturschutzrechtlichen Verbot verfolgten öffentlichen Interessen ausreichend wahrt.

Von der ausreichenden Wahrung der naturschutzrechtlichen Interessen durch die Erstaufforstungsvorschrift wird man im Fall eines repressiven Aufforstungsverbotes nicht ausgehen können, da ein solches Verbot in seiner Wirkung stärker ist und weiter reicht als die gesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften. Dies ergibt sich daraus, dass bei einem repressiven Aufforstungsverbot nur noch die Befreiung möglich ist, welche im Ermessen der Behörde steht und lediglich in seltenen, atypischen Fällen in Betracht kommt.<sup>869</sup> Demgegenüber handelt es sich bei der Erstaufforstungsgenehmigung um eine gebundene Entscheidung, auf deren Erteilung grundsätzlich ein Rechtsanspruch besteht.<sup>870</sup> Würde man das repressive Verbot hinwegdenken oder es als unwirksam ansehen, so würde der damit verfolgte Schutzzweck der Gebietsfestsetzung nicht ausreichend gewahrt werden. Sowohl die besonderen Schutzzwecke als auch die repressiven Verbote müssen daher als wirksam angesehen werden und für das jeweilige Erstaufforstungsvorhaben Beachtung finden. Da im Rahmen der Schutzgebietsausweisung bei

---

<sup>867</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 22 Rz. 24; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 1168, § 22 Rz. 34 und 1180, § 26 Rz. 39; Louis/Engelke, § 12 Rz. 110 ff.; Landmann/Rohmer, § 26 Rz. 14; Lorz/Müller/Stöckel, § 23 Rz. 16 und § 26 Rz. 4; Meßerschmidt, vor §§ 22–38 Rz. 59 f.; Carlsen/Fischer-Hüftle, NuR 1993, S. 316; Mengel, S. 262; Schink, Rz. 626 f. und 639 f.

<sup>868</sup> BVerfGE 8, S. 76.

<sup>869</sup> Vgl. Zweiter Teil B III 3 a.

<sup>870</sup> Vgl. Zweiter Teil B III 1.

Formulierung der repressiven Verbote bereits eine Abwägung aller berührten Belange, insbesondere auch jener der Landnutzer, stattgefunden hat, sind diese Verbote in späteren fachrechtlichen Verfahren grundsätzlich nicht mehr gegenüber anderen Belangen abwägungsfähig.<sup>871</sup> Im waldrechtlichen Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren sind sie daher als zwingende Rechtssätze zu beachten.

Hinsichtlich der Erforderlichkeit des mit dem repressiven Verbot verbundenen Befreiungsverfahrens wird man danach differenzieren müssen, welche Stellung der Naturschutzbehörde im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren eingeräumt wird. Sieht die jeweilige landesgesetzliche Erstaufforstungsvorschrift das Einvernehmen der zuständigen Naturschutzbehörde vor, so ist die Durchführung eines eigenständigen Befreiungsverfahrens neben dem Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren überflüssig. Ist lediglich eine unverbindliche Mitwirkung in Form von Benehmen, Anhörung oder Stellungnahme vorgesehen, so bedarf es eines eigenständigen Befreiungsverfahrens. Andernfalls bestünde die Gefahr, dass der besondere Schutzzweck der Gebietsfestsetzung nicht hinreichend gewahrt würde, weil die Erstaufforstungsgenehmigung trotz anders lautender Auffassung der Naturschutzbehörde als Fachbehörde erteilt werden könnte.<sup>872</sup>

Für diese Sichtweise spricht auch, dass die Mitwirkungsform des Einvernehmens, anders als bloßes Benehmen oder Stellungnahme, einen Fall der Verfahrenskonzentration darstellt.<sup>873</sup> Die Anordnung und Durchführung eines eigenständigen Verfahrens neben seiner Konzentration ist sinnlos und kann daher nur als normgeberischer Fehler gedeutet werden. Sieht die Schutzgebietsfestsetzung daher ein eigenständiges Befreiungsverfahren neben einem waldgesetzlichen Einvernehmensefordernis vor, so ist das untergesetzlich angeordnete Verfahren als nicht erforderlich und daher wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit als unwirksam anzusehen.

Soweit die Landesnaturschutzgesetze ein allgemeines Befreiungsverfahren für sämtliche Verbotstatbestände vorsehen, ist die jeweilige Vorschrift im Hinblick auf die angeordnete Verfahrenskonzentration verfassungskonform auszulegen, mit dem Ergebnis, dass neben dem waldgesetzlichen Einvernehmen kein eigenständiges Befreiungsverfahren durchzuführen ist.

---

<sup>871</sup> So ausdrücklich auch Lorz/Müller/Stöckel, § 22 Rz. 7 unter Verweis auf BVerwG, NVwZ 1988, S. 1020.

<sup>872</sup> Vgl. dazu Soell, NuR 1993, S. 302, der die Mitwirkungsbefugnisse der Naturschutzbehörden in Form von Anhörungsrechten allgemein als zu schwach ansieht.

<sup>873</sup> Dazu BVerwG, NVwZ 1986, S. 556, das im Einvernehmensefordernis ausdrücklich einen Fall der Verfahrenskonzentration sieht; ebenso Gaentzsch, NJW 1986, S. 2789 m. w. N.

Anders verhält es sich, wenn die Schutzgebietsverordnung nur ein präventives Aufforstungsverbot mit Erlaubnisvorbehalt vorsieht, da diesem neben der waldgesetzlichen Genehmigungspflicht keine eigenständige materiell-rechtliche Bedeutung zukommt. Aufgrund der rahmengesetzlichen Vorgabe des Bundes<sup>874</sup> sehen alle Länder in ihren Waldgesetzen die Erfordernisse der Raumordnung als Versagungsgrund für die Erstaufforstung vor. Dieser Versagungsgrund beinhaltet bereits die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege,<sup>875</sup> was die meisten Bundesländer aber nicht gehindert hat, diese auch noch ausdrücklich in ihren Erstaufforstungsvorschriften zu erwähnen. Da damit in allen Bundesländern bereits ein präventives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt besteht, das die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege als möglichen Versagungsgrund berücksichtigt, kommt einem zusätzlichen Verbot mit gleicher Wirkung keine weiter gehende inhaltliche Bedeutung mehr zu. Dabei wird nicht verkannt, dass die Verbote einer Gebietsfestsetzung letztlich im Hinblick auf den mit der Ausweisung verfolgten besonderen Schutzzweck aufgestellt werden.<sup>876</sup> Wie oben bereits festgestellt, gelten die besonderen Schutzzwecke neben den waldgesetzlichen Vorschriften. Sie wirken daher als Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege in die Erstaufforstungsvorschriften hinein, ohne dass es hierzu eines eigenständigen Verbotes bedürfte. Den untergesetzlichen präventiven Aufforstungsverboten mit Erlaubnisvorbehalt kann daher allenfalls verfahrensmäßige Bedeutung zukommen. Ebenso wie bei den repressiven Verboten ist in diesem Zusammenhang entscheidend, in welcher Form eine Mitwirkung der für die Erlaubnis zuständigen Naturschutzbehörden vorgesehen ist. Darf die Erstaufforstungsgenehmigung nur im Einvernehmen mit der zuständigen Naturschutzbehörde erteilt werden, so ist der untergesetzliche Genehmigungsvorbehalt als konzentriert und daher überflüssig anzusehen. Die einschlägige Vorschrift in der Schutzgebietsfestsetzung ist nicht erforderlich und daher wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit sowie § 22 Abs. 2 S. 1 BNatSchG unwirksam. Die Lex-superior-Regel führt in diesem Fall zur Nichtigkeit des untergesetzlichen Verbotes mit Genehmigungsvorbehalt.

Fehlt es demgegenüber in der landesgesetzlichen Erstaufforstungsvorschrift am Erfordernis des Einvernehmens durch die zuständige Naturschutzbehörde, so kommt dem untergesetzlichen Genehmigungsvorbehalt eine eigenständige Bedeutung zu. Diese liegt

<sup>874</sup> Vgl. § 5 i. V. m. § 10 Abs. 1 S. 2 BWaldG.

<sup>875</sup> Vgl. dazu Zweiter Teil B III 3 b.

<sup>876</sup> Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, Kennziffer 1168, § 22 Rz. 32; Schink, Rz. 588 und 592.

dann in der Wahrung der Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege durch die Naturschutzbehörde als fachkompetentere Behörde. Würde man auch bei bloßem Benehmen oder bloßer Stellungnahme durch die Naturschutzbehörde die Entbehrlichkeit des untergesetzlichen Genehmigungsvorbehalts annehmen, so hätte allein die für die Erstaufforstungsgenehmigung zuständige Behörde und damit regelmäßig die Forstbehörde die Belange des Naturschutzes zu berücksichtigen. Während dies für Erstaufforstungsvorhaben außerhalb von Schutzgebieten noch als tragbar erscheint, ist es im Geltungsbereich von Schutzgebietsverordnungen nicht hinnehmbar. Aufgrund der zwischen Forstwirtschaft und Naturschutz bestehenden Interessenkonflikte,<sup>877</sup> der in Naturschutzangelegenheiten eingeschränkten fachlichen Kompetenz der Forstbehörden und des in der Praxis teilweise auftretenden Phänomens des Ressortegoismus<sup>878</sup> bestünde die Gefahr, dass die mit der Gebietsfestsetzung verfolgten besonderen Schutzzwecke übergangen werden könnten. Fehlt der landesgesetzlichen Erstaufforstungsvorschrift daher das Einvernehmenserfordernis, so kann nicht von der Entbehrlichkeit des zusätzlichen naturschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens ausgegangen werden. Vielmehr ist dieses im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und die Regelung des § 22 Abs. 2 S. 1 BNatSchG erforderlich. Ein Verstoß gegen ranghöhere Vorschriften ist nicht ersichtlich. Die Lex-superior-Regel führt hier nicht zu einem Vorrangverhältnis.

Im Ergebnis ist bei Aufforstungsverboten in Schutzgebietsfestsetzungen danach zu differenzieren, ob diese repressiv oder präventiv ausgestaltet sind und in welcher Form die Landeswaldgesetze eine Beteiligung der zuständigen Naturschutzbehörden am Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren vorsehen.

Bei repressiven Aufforstungsverboten führt die Lex-superior-Regel nicht zur Unwirksamkeit des Verbotes. Dieses ist einschließlich des damit verfolgten Schutzzwecks neben den landeswaldgesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften wirksam und wird materiell-rechtlich keinesfalls vom Forstrecht verdrängt. Soweit das jeweilige Landeswaldgesetz die Erteilung der Erstaufforstungsgenehmigung vom Einvernehmen der auch für die untergesetzliche Erlaubnis zuständigen Naturschutzbehörden abhängig macht, ist jedoch keine eigenständige Befreiung vom Verbot erforderlich. Verbot und Schutzzweck können im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren vollständig abgearbeitet werden. Sieht das Landeswaldgesetz lediglich die Entscheidung im Benehmen

---

<sup>877</sup> Vgl. dazu Erster Teil C III 1 und 3.

<sup>878</sup> Dazu Erster Teil C III 2.



oder eine Stellungnahme bzw. Anhörung der zuständigen Naturschutzbehörde vor, so ist die Durchführung des eigenständigen Befreiungsverfahrens neben der Erstaufforstungsgenehmigung erforderlich.

Anders verhält es sich bei den präventiven Aufforstungsverboten. Diese haben neben den Erstaufforstungsvorschriften keine materiell-rechtliche Bedeutung. Sie können allenfalls verfahrensmäßig von Belang sein. Dies ist dann anzunehmen, wenn das jeweilige Landeswaldgesetz für die Erteilung der Erstaufforstungsgenehmigung nur eine unverbindliche Beteiligung der zuständigen Naturschutzbehörden in Form von Benehmen, Stellungnahme oder Anhörung vorsieht. In diesem Fall ist der untergesetzliche Genehmigungsvorbehalt wirksam. Sieht das Landeswaldgesetz hingegen das Einvernehmen der für die untergesetzliche Genehmigung zuständigen Naturschutzbehörde vor, so ist das naturschutzrechtliche Genehmigungsverfahren als konzentriert anzusehen. Der untergesetzliche Genehmigungsvorbehalt ist in diesem Fall überflüssig und im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sowie § 22 Abs. 2 S. 1 BNatSchG nicht erforderlich, denn er räumt der Naturschutzbehörde lediglich das ein, worüber sie ohnehin schon verfügt, nämlich ein verbindliches Mitspracherecht über die Zulassung der Erstaufforstung.<sup>879</sup> Die Lex-superior-Regel führt daher bei Einvernehmensefordernis zur Unwirksamkeit des präventiven Verbotes.

Bezogen auf die einzelnen Bundesländer, die hier zu untersuchen sind, hat dieses Ergebnis nur in Bremen und Thüringen Auswirkungen. Die Waldgesetze dieser beiden Länder sehen als einzige für die Erstaufforstung die Entscheidung im Einvernehmen mit den unteren Naturschutzbehörden vor.<sup>880</sup>

Demzufolge ist in Bremen und Thüringen ein untergesetzliches repressives Aufforstungsverbot zwar wirksam, neben dem Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren ist aber kein eigenständiges Befreiungsverfahren durchzuführen.<sup>881</sup> Sieht eine Schutzgebietsfestsetzung dort ein präventives Aufforstungsverbot vor, so ist dieses unwirksam und

<sup>879</sup> Das untergesetzliche Verbot ist daher nicht von der Ermächtigungsgrundlage des § 22 Abs. 2 S. 1 BNatSchG bzw. den korrespondierenden landesgesetzlichen Vorschriften gedeckt.

<sup>880</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 S. 2 BremWaldG und § 21 Abs. 1 S. 2 ThürWaldG.

<sup>881</sup> Dem könnte entgegengehalten werden, dass gem. § 36a Abs. 1 ThürNatG die obere Naturschutzbehörde für die Befreiung zuständig ist. Dies würde jedoch unberücksichtigt lassen, dass diese Zuständigkeit regelmäßig auf die untere Naturschutzbehörde übertragen wird. Soweit es ausnahmsweise an einer solchen Übertragung fehlt, wäre m. E. die Durchführung eines eigenständigen Befreiungsverfahrens vertretbar. Allerdings bleiben auch in diesem Fall Bedenken im Hinblick auf die Erforderlichkeit des Parallelverfahrens. Insbesondere lässt sich aus der regelmäßigen Delegation der Befreiungszuständigkeit auf die unteren Naturschutzbehörden schließen, dass diese grundsätzlich in der Lage sind, die im öffentlichen Interesse stehenden Belange des Naturschutzes hinreichend zu wahren.

folglich weder eine separate Genehmigung noch die eigenständige Befreiung erforderlich.

In den übrigen Ländern führt die Anwendung der Lex-superior-Regel nicht zur Unwirksamkeit von Aufforstungsverboten.

#### (b) Verbot der Änderung der Nutzungsart

Das Verbot, die Nutzungsart zu ändern, erfasst zwangsläufig jede Art von Erstaufforstung. Deshalb kommt es hier, genau wie bei den expliziten Aufforstungsverboten, zu einem Doppelverbot. Was die Rechtmäßigkeit eines solchen Verbotes angeht, gelten die obigen Ausführungen entsprechend. Das untergesetzliche Verbot muss daher im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und § 22 Abs. 2 S. 1 BNatSchG erforderlich sein. Andernfalls führt die Lex-superior-Regel zu seiner Unwirksamkeit.

Die damit aufgeworfene Fragestellung nach der Erforderlichkeit solcher Verbote neben den Erstaufforstungsvorschriften ist grundsätzlich mit denselben Überlegungen zu lösen wie bei den expliziten Aufforstungsverboten. Es ist zwischen repressiven und präventiven Verboten sowie nach der Art der Mitwirkung durch Naturschutzbehörden im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren zu differenzieren.<sup>882</sup> Anders als bei den Aufforstungsverboten führt die fehlende Erforderlichkeit des untergesetzlichen Nutzungsänderungsverbot es aber nicht zu dessen Unwirksamkeit. Vielmehr kann das Verbot, die Nutzungsart zu ändern, verfassungskonform ausgelegt werden.<sup>883</sup> Die Begrifflichkeiten „Nutzungsart“ bzw. „Änderung der Nutzungsart“ sind unbestimmte Rechtsbegriffe. Im Hinblick auf die Vielzahl der möglichen Sachverhalte und die Prämisse, dass in einer Schutzgebietsverordnung nicht jede nur denkbare Handlung im Einzelnen verboten werden kann,<sup>884</sup> muss ein die Änderung der Nutzungsart betreffendes Verbot zwangsläufig sehr weit gefasst sein. Einschränkungen des Verbotes zu

<sup>882</sup> Verbote, die Nutzungsart zu ändern, sind regelmäßig als präventive Verbote ausgestaltet, da in den meisten Schutzgebieten nicht in allen Fällen anzunehmen ist, dass die Änderung der Nutzungsart dem besonderen Schutzzweck zuwiderläuft. Da Letzteres gleichwohl denkbar ist, insbesondere in Naturschutzgebieten und sonstigen kleineren Schutzgebieten, ist in selteneren Fällen auch die Normierung als repressives Verbot anzutreffen.

<sup>883</sup> Die verfassungskonforme Auslegung ist möglich, wenn der Wortlaut einer Bestimmung nicht so eindeutig ist, dass er eine anderweitige Deutung ausschließt. Daher ist sie hier möglich und scheidet bei den expliziten Aufforstungsverboten aus.

<sup>884</sup> Dazu Meßerschmidt, § 22 Rz. 53.

normieren, die alle nur denkbaren Möglichkeiten eines Doppelverbotes mit Erlaubnisvorbehalt vermeiden, ist nicht praktikabel.<sup>885</sup> Aus diesem Grund ist ein Verbot, die Nutzungsart zu ändern, so auszulegen, dass es die Erstaufforstung dann nicht erfasst, wenn es sonst zu einem nicht erforderlichen und damit rechtswidrigen Doppelverbot käme.

Dies führt zu dem Ergebnis, dass ein in Schutzgebietsverordnungen festgesetztes Verbot, die Nutzungsart zu ändern, regelmäßig wirksam ist. Die Lex-superior-Regel führt nur dann zu einer einschränkenden Auslegung des Verbotes, wenn es ansonsten zu einem nicht erforderlichen Doppelverbot käme. Letzteres kann nur in den Bundesländern Bremen und Thüringen der Fall sein, mit der Folge, dass dort bei repressiver Natur des Verbotes kein eigenständiges Befreiungsverfahren durchzuführen ist<sup>886</sup> und es bei präventiver Ausgestaltung keiner separaten naturschutzrechtlichen Genehmigung bedarf.

### (3) Lex-specialis-Regel und Subsidiaritätsprüfung

Die sich an die Lex-superior-Regel anschließende Prüfung richtet sich nach der jeweiligen Fallgruppe der Konkurrenz. Stehen die zu untersuchenden Vorschriften im Verhältnis der Spezialität zueinander, so ist im Anschluss an die Lex-superior-Regel die Lex-specialis-Regel zur prüfen. Liegt hingegen ein Fall von Anwendungsüberschneidung vor, so muss festgestellt werden, ob der Gesetzgeber eine der Vorschriften als abschließend gedacht hat und die andere damit subsidiär ist.

#### (a) Flächendeckende Aufforstungsverbote

Bei flächendeckenden Aufforstungsverböten kommt es zur vollständigen Anwendungsüberschneidung mit den Erstaufforstungsvorschriften. Die bestehende Normenkonkurrenz ist daher auf Subsidiarität zu untersuchen, wobei mit den möglichen Rechtsfolgen begonnen wird.<sup>887</sup>

---

<sup>885</sup> Neben der Erstaufforstung kommen noch zahlreiche weitere Verbote mit Erlaubnisvorbehalt in Betracht, so z. B. die waldrechtliche Umwandlungsgenehmigung, die Baugenehmigung, die Anlage eines Gewässers, die Abgrabungsgenehmigung u. v. m.

<sup>886</sup> Vgl. zur möglichen Ausnahme allerdings Fn. 881.

<sup>887</sup> Vgl. Dritter Teil F III 3.

Deren Vergleich zeigt, dass diese bei flächendeckenden Aufforstungsverboten und Erstaufforstungsvorschriften in den meisten Fällen dieselben sein werden. Bedingt wird dies durch die Aufnahme der Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege als Versagungsgrund in die Erstaufforstungsvorschriften der Länder.<sup>888</sup> Allerdings sind in Einzelfällen abweichende Rechtsfolgen denkbar. So kann die Einschätzung der für die Erstaufforstungsgenehmigungserteilung zuständigen Behörde im Hinblick auf die Belange des Naturschutzes von der Auffassung der Naturschutzbehörde abweichen.<sup>889</sup> Dies hätte zur Konsequenz, dass die Erstaufforstungsgenehmigung erteilt und die naturschutzrechtliche Erlaubnis versagt würde. Darin liegen jedoch keine sich gegenseitig ausschließenden Rechtsfolgen, wie man auf den ersten Blick annehmen möchte. Die Rechtsordnung gebietet hier nicht zugleich A und Non-A. Letztlich geht es bei der Erteilung einer Erstaufforstungsgenehmigung und einer eventuell zusätzlich erforderlicher naturschutzrechtlichen Genehmigung oder Befreiung nicht um Gebote, sondern um eine Vergünstigung, deren Voraussetzungen auf zwei Erlaubnistatbestände verteilt sind. Keine der beiden Erlaubnisse stellt eine umfassende öffentlich-rechtliche Unbedenklichkeitsbescheinigung dar. Zur Verwirklichung seines Vorhabens benötigt der Aufforstungswillige daher bei Annahme von Parallelität beide Zulassungen, die jeweils unterschiedliche Genehmigungsinhalte haben. Die möglichen Rechtsfolgen sind damit zwar unterschiedlich, sie widersprechen sich aber nur scheinbar.<sup>890</sup> Zusammengefasst sind die Rechtsfolgen damit regelmäßig dieselben. In Einzelfällen können sie unterschiedlich und miteinander verträglich sein. Unterschiedliche und sich widersprechende Rechtsfolgen sind nicht denkbar.

Im Anschluss an die Rechtsfolgenuntersuchung ist jetzt noch zu prüfen, ob eine abschließende Regelung vorliegt. Den Gesetzen der zur Untersuchung verbleibenden Länder lassen sich keine eindeutigen Hinweise dafür entnehmen, dass der jeweilige Landesgesetzgeber<sup>891</sup> die eine oder andere Vorschrift als abschließend gedacht hat.

---

<sup>888</sup> Die Aufnahme ist in den meisten Ländern ausdrücklich erfolgt. In den übrigen Ländern sind die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege von den Erfordernissen der Raumordnung als Versagungsgrund mit umfasst.

<sup>889</sup> Etwas anderes ist lediglich in Niedersachsen anzunehmen, da hier die für die Erstaufforstungsgenehmigung und die naturschutzrechtliche Erlaubnis zuständige Behörde i. d. R. identisch sind, vgl. § 9 Abs. 1 i. V. m. § 43 Abs. 1 NdsWaldLG und §§ 53 Abs. 1, 54 Abs. 1 und 55 Abs. 2 S. 1 NdsNatG.

<sup>890</sup> Anders wäre es, wenn das eine Verfahren zu einer Aufforstungspflicht und das andere zu einem Aufforstungsverbot führen würde.

<sup>891</sup> Für die Schutzgebietsfestsetzungen sind zwar regelmäßig nicht die Landesgesetzgeber sondern die Naturschutzbehörden zuständig. Im Hinblick auf den Grundsatz der Gewaltenteilung und die Normhierarchie kann aber nicht davon ausgegangen werden, dass die gesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften durch eine von der Verwaltung erlassene Verordnung verdrängt werden können. Aus

Vielmehr ist anzunehmen, dass sich der Gesetzgeber überhaupt keine Gedanken gemacht hat und die Möglichkeit übersah, dass die Verwaltung die Verordnungsermächtigung dazu nutzen könnte, eine gleich lautende Kontrollerlaubnis für Erstaufforstungen einzuführen. Damit greift hier mangels Feststellbarkeit des gesetzgeberischen Willens jedenfalls die Zweifelsregelung, nach der bei Anwendungsüberschneidung im Zweifel davon auszugehen ist, dass die konkurrierenden Vorschriften nebeneinander Anwendung finden.<sup>892</sup> Folglich ist bei flächendeckenden Aufforstungsverböten in den Ländern Berlin, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Saarland und Schleswig-Holstein von Verfahrensparallelität auszugehen.

Brandenburg<sup>893</sup> und Nordrhein-Westfalen<sup>894</sup> haben zudem in ihren Waldgesetzen durch Unberührtheitsklauseln klargestellt, dass die Vorschriften des Naturschutzes neben den Erstaufforstungsvorschriften anwendbar bleiben. Sie haben damit positiv zum Ausdruck gebracht, dass sie die Erstaufforstungsvorschriften nicht als abschließende Regelungen ansehen und von Verfahrensparallelität ausgehen.

#### (b) Beschränkte Aufforstungsverböte

Soweit Schutzgebietsfestsetzungen beschränkte Aufforstungsverböte beinhalten, stehen diese im Verhältnis der Spezialität zur jeweiligen landesgesetzlichen Erstaufforstungsvorschrift. Folglich ist hier im Anschluss an die Lex-superior-Regel die Lex-specialis-Regel zu prüfen.<sup>895</sup>

Genau wie bei den flächendeckenden, sind auch bei den beschränkten Aufforstungsverböten divergierende Verwaltungsentscheidungen denkbar.<sup>896</sup> Den oben angestellten Erwägungen entsprechend sind dabei ebenfalls keine sich wider-

---

diesem Grund ist einzig und allein auf den Willen des Landesgesetzgebers abzustellen und nicht auch auf die verordnungsgebende Verwaltung.

<sup>892</sup> Vgl. zur Zweifelsregelung im Dritten Teil F III 2 und 3.

<sup>893</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 S. 2 LWaldG Bbg, wo zwar nur von der Unberührtheit landesgesetzlicher Bestimmungen die Rede ist. Mit dem Terminus der landesgesetzlichen Bestimmungen sind jedoch alle Gesetze im materiellen Sinn und damit auch Schutzgebietsverordnungen gemeint.

<sup>894</sup> Vgl. § 41 Abs. 4 und 5 i. V. m. § 42 Abs. 3 S. 2 LFoG NRW, wonach die Vorschriften des Landschaftsgesetzes und aufgrund anderer Vorschriften bestehende Verpflichtungen zum Einholen von Genehmigungen, Bewilligungen, Erlaubnissen und Zustimmungen unberührt bleiben.

<sup>895</sup> Vgl. Dritter Teil F III 1.

<sup>896</sup> Mit Ausnahme von Niedersachsen; vgl. Vierter Teil B IV 2 c aa.

sprechenden Rechtsfolgen zu erwarten. Die Rechtsfolgen sind regelmäßig dieselben oder unterschiedlich und miteinander vereinbar.

Problematisch ist allein die Situation, in der die Rechtsfolgen unterschiedlich und miteinander vereinbar sind. Hier kommt es darauf an, ob die Rechtsfolgen der spezielleren Norm für deren Anwendungsbereich die der allgemeineren Norm nach der Regelungsabsicht des Gesetzes nur ergänzen, sie modifizieren oder aber an ihre Stelle treten sollen. Dies ist eine Frage der teleologischen und systematischen Auslegung. Führt die Auslegung zu keinem Ergebnis, so ist, anders als bei Subsidiarität, im Zweifel die Regel „lex specialis derogat legi generali“ anzuwenden und von einer Verdrängung der allgemeineren Norm auszugehen.<sup>897</sup>

Von einer solchen Verdrängung der gesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften als allgemeinere Normen durch die beschränkten Aufforstungsverbote als Spezialvorschriften kann hier allerdings nicht ausgegangen werden. Im Hinblick auf den Grundsatz der Gewaltenteilung und die Normhierarchie ist nicht anzunehmen, dass die Ermächtigung der Verwaltung zur Schutzgebietsfestsetzung gleichzeitig die Befugnis umfassen soll, die als Gesetze im formellen Sinn bestehenden Erstaufforstungsvorschriften zu suspendieren. Für die Anwendung der Zweifelsregel bleibt daher kein Raum. Die Lex-specialis-Regel führt deshalb vorliegend nicht zur Verdrängung der allgemeineren Vorschriften. Folglich ist auch hier von Parallelität der Verfahren auszugehen.

### (c) Verbot der Änderung der Nutzungsart

Soweit Schutzgebietsfestsetzungen vorsehen, dass die Änderung der Nutzungsart repressiv verboten ist oder der Genehmigung bedarf, sind die waldgesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften spezieller. Folglich ist im Fall des Nutzungsänderungsverbots im Anschluss an die Lex-superior-Regel ebenfalls die Lex-specialis-Regel zu prüfen.

---

<sup>897</sup> Vgl. zu alledem Dritter Teil F III 1.

Dabei ist genau wie oben im Einzelfall denkbar, dass es zu unterschiedlichen Verwaltungsentscheidungen kommt, deren Rechtsfolgen jedoch ebenfalls miteinander verträglich sind.<sup>898</sup>

Anders als bei den beschränkten Aufforstungsverböten sind es hier allerdings die gesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften, die spezieller sind. Wieder kommt es darauf an, ob die Rechtsfolgen der spezielleren Norm für deren Anwendungsbereich die der allgemeineren Norm nach der Regelungsabsicht des Gesetzes nur ergänzen, sie modifizieren oder aber an ihre Stelle treten sollen.

Die Länder Brandenburg und Nordrhein-Westfalen haben durch die Aufnahme von Unberührtheitsklauseln klargestellt, dass die untergesetzlichen Verböte nicht durch die Erstaufforstungsvorschriften verdrängt werden sollen.<sup>899</sup> In diesen beiden Ländern führt die Lex-specialis-Regel daher nicht zum Anwendungsvorrang.

Problematischer ist die Rechtslage in Berlin, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Saarland und Schleswig-Holstein. Die Erstaufforstungsvorschriften dieser Bundesländer sehen keine Mitwirkung der Naturschutzbehörden bei der walddrechtlichen Erstaufforstungsgenehmigung vor. Ein Blick auf die einschlägigen Vorschriften der Landeswald- und -naturschutzgesetze zeigt, dass sich der jeweilige Gesetzgeber bei deren Erlass keine Gedanken über mögliche Überschneidungen und Konkurrenzverhältnisse gemacht hat.<sup>900</sup> Das völlig fehlende Bewusstsein spricht grundsätzlich dafür, dass der Gesetzgeber von einer unberöhrten Geltung der Vorschriften nebeneinander ausging. Auch würde die Annahme, der Gesetzgeber habe bei Ermächtigung der Verwaltung zur Schutzgebietsfestsetzung erkannt, dass es zu Spezialitätsverhältnissen zwischen Erstaufforstungsvorschriften und untergesetzlichen Verböten kommen kann, zu weit gehen. Von einem Willen des Gesetzgebers, dass die Erstaufforstungsvorschriften bestehende oder später erlassene untergesetzliche Nutzungsänderungsverböte verdrängen sollen, ist daher nicht auszugehen. Eine solche Annahme würde auch der hinter den §§ 22 ff. BNatSchG stehenden Intention widersprechen. Zweck der §§ 22 ff. BNatSchG und des korrespondierenden Landesrechts ist es, besonders schützenswerte Teile von Natur und Landschaft einem höheren und

<sup>898</sup> Vgl. zur Begründung oben im Vierten Teil B IV 2 c bb (3) (a).

<sup>899</sup> Vgl. Fn. 726.

<sup>900</sup> Etwas anderes lässt sich auch nicht § 5 Abs. 1 S. 3 i. V. m. § 4 Abs. 3 HmbWaldG entnehmen, da diese Vorschrift einzig und allein die Erforderlichkeit der UVP regelt.

eigens auf die örtlichen Gegebenheiten abgestimmten Schutzregime zu unterstellen.<sup>901</sup> Würde man die Verdrängung der untergesetzlichen Nutzungsänderungsverbote annehmen, so würde dieser Zweck vereitelt werden. Die Erstaufforstungsvorschriften und die darin enthaltene Berücksichtigung der Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege alleine lassen ohne verbindlich vorgeschriebene Mitwirkung der zuständigen Naturschutzbehörden keine ausreichende Wahrung der schutzgebietsspezifischen Naturschutzinteressen erwarten. Dies spricht für den Willen des jeweiligen Landesnaturschutzgesetzgebers, dass die der Verwaltung in Form von untergesetzlichen Verboten an die Hand gegebenen Instrumente für den besonderen Gebietsschutz neben den Erstaufforstungsvorschriften zur Anwendung kommen sollen.

Zusammenfassend führt die Lex-specialis-Regel damit in den Bundesländern Brandenburg und Nordrhein-Westfalen schon aufgrund der Unberührtheitsklauseln zu keinem Anwendungsvorrang der Erstaufforstungsvorschriften. In Berlin, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Saarland und Schleswig-Holstein fehlt zwar jegliche Regelung des Verhältnisses; der mit dem Flächen- und Objektschutz verbundene Zweck lässt sich hier aber nur über die parallele Anwendung von Erstaufforstungsvorschriften und untergesetzlichen Nutzungsänderungsverböten erreichen. Deshalb ist auch in diesen Ländern von Parallelität auszugehen.

#### (4) Lex-posterior-Regel

##### (a) Flächendeckende Aufforstungsverbote

Bei Anwendung der Lex-posterior-Regel kommt es neben der zeitlichen Reihenfolge der Vorschriften erheblich auf das Vorhandensein eines Derogationswillens des Gesetzgebers an, der gegebenenfalls durch Auslegung zu ermitteln ist.<sup>902</sup> Im Rahmen der Prüfung ist zwischen repressiven und präventiven Verboten zu differenzieren sowie danach, ob das untergesetzliche Verbot bereits vor dem Erlass der jeweiligen landesgesetzlichen Erstaufforstungsvorschrift bestanden hat oder erst danach festgesetzt wurde.

<sup>901</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 22 Rz. 2; Marzik/Wilrich, vor § 22 Rz. 6; Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, vor § 22 Rz. 1; Meßerschmidt, vor § 22–38 Rz. 1.

<sup>902</sup> Vgl. Dritter Teil F III 2.



Hat ein präventives Aufforstungsverbot bereits bestanden, als die Genehmigungspflicht für Erstaufforstungen gesetzlich geregelt wurde, so ist grundsätzlich dessen Aufhebung durch die gesetzliche Neuregelung anzunehmen. Die frühere untergesetzliche Genehmigungspflicht wurde regelmäßig nur eingeführt, um landschaftsabträgliche Veränderungen des Schutzgebietes durch Aufforstungen einer Kontrolle zu unterwerfen, welche mangels einer gesetzlichen Genehmigungspflicht ansonsten noch nicht möglich war.<sup>903</sup> Mit der Einführung der gesetzlichen Genehmigungspflicht erfolgte eine Einbeziehung der Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege als eigenständiger Versagungsgrund bzw. Teil des Versagungsgrundes der Erfordernisse der Raumordnung in die Erstaufforstungsvorschriften. Die Gesetzgeber haben klar formuliert, in welchen Fällen eine Erstaufforstung genehmigungspflichtig ist und unter welchen Voraussetzungen sie versagt werden kann. Die durch die untergesetzlichen Aufforstungsverbote erzeugten Kontrollmöglichkeiten wurden vollständig durch die Erstaufforstungsvorschriften übernommen und erweitert. Dies spricht, was die allgemeine Genehmigungspflichtigkeit für Erstaufforstungen angeht, für einen umfassenden Neuordnungswillen. Die älteren präventiven Aufforstungsverbote sind daher grundsätzlich als derogiert zu betrachten. Das zuvor gefundene Ergebnis der Parallelität erfährt damit eine Einschränkung. Etwas anderes gilt nur in Brandenburg und Nordrhein-Westfalen aufgrund der Aufnahme von Unberührtheitsklauseln in die Erstaufforstungsvorschriften,<sup>904</sup> die dazu führt, dass in diesen Ländern die älteren untergesetzlichen Genehmigungsvorbehalte wirksam bleiben. In den neuen Bundesländern sind daneben weitere Ausnahmen aufgrund von Art. 9 Abs. 1 und 2 EVertr sowie besonderer landesspezifischer Überleitungsvorschriften möglich, wobei diesbezüglich keine allgemeinen Aussagen getroffen werden können, da die Frage der Vereinbarkeit der DDR-Schutzgebietsbestimmungen mit dem Bundesnaturschutzgesetz und dem Grundgesetz je nach Schutzgebiet überaus komplex und sehr umstritten ist. Aussagen lassen sich nur für den Einzelfall anhand der jeweiligen Gebietsfestsetzungsvorschriften treffen.<sup>905</sup>

Handelt es sich bei dem früheren Aufforstungsverbot um ein repressives Verbot, so ist hingegen nicht von dessen Verdrängung durch die jeweilige Erstaufforstungsvorschrift auszugehen. Ein repressives Verbot dient speziell einem besonderen Schutzzweck und

<sup>903</sup> Vgl. Orf, NuR 1984, S. 230.

<sup>904</sup> Vgl. dazu § 9 Abs. 1 S. 2 LWaldG Bbg in der Fassung vom 17.06.1991, GVBl., S. 213 und § 41 Abs. 4 und 5 i. V. m. § 42 Abs. 3 S. 2 LFoG NRW.

<sup>905</sup> Ein Überblick über die Problematik findet sich bei Louis/Engelke, § 12 Rz. 8 ff.; Meßerschmidt, § 23 Rz. 66 f. und § 26 Rz. 58 f.

stellt die generelle Unvereinbarkeit der verbotenen Handlung, hier der Erstaufforstung, im Schutzgebiet fest. Es reicht in seiner Wirkung weiter als die gesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften.<sup>906</sup> Die Aufhebung eines solchen Verbotes durch die Einführung der allgemeinen Genehmigungspflichtigkeit für Erstaufforstungen kann daher mangels eines entsprechenden Derogationswillens des Gesetzgebers nicht angenommen werden.

In jenen Fällen, in denen die untergesetzlichen Verbote erst nach der jeweiligen landesgesetzlichen Erstaufforstungsvorschrift erlassen wurden, ist die Lex-posterior-Regel schon aufgrund des Gewaltenteilungsgrundsatzes und der Normhierarchie nicht anwendbar. Außerdem sind naturschutzrechtliche Aufforstungsverbote inhaltlich auf Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege beschränkt. Ein umfassender Neuordnungswille für den gesamten Bereich der Erstaufforstung kann deshalb nicht angenommen werden, da die gesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften neben naturschützerischen Belangen noch weitere Ziele verfolgen und diesbezügliche Versagungsgründe beinhalten.<sup>907</sup>

#### (b) Beschränkte Aufforstungsverbote

Die beschränkten Aufforstungsverbote stehen im Verhältnis der Spezialität zu den gesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften, wobei die beschränkten Aufforstungsverbote die spezielleren Normen sind. Für die Prüfung der Lex-posterior-Regel ist bei Vorliegen von Spezialität maßgebend, ob die allgemeinere Norm vor oder nach der spezielleren erlassen wurde. Folglich ist wiederum zu unterscheiden, ob die untergesetzlichen Verbote bereits vor der jeweiligen landesgesetzlichen Erstaufforstungsvorschrift erlassen wurden oder erst nachher.

Anders als bei den flächendeckenden Aufforstungsverboten wird man hier jedoch in keinem Fall zu einer Derogation kommen. Hat das beschränkte Aufforstungsverbot bereits vorher bestanden und ist es repressiver Natur, so kommt seine Aufhebung durch die gesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften ohnehin nicht infrage.<sup>908</sup> Hat es bereits

<sup>906</sup> Vgl. Vierter Teil B IV 2 c bb (2) (a).

<sup>907</sup> Dazu Vierter Teil A II und A IV 2 d bb.

<sup>908</sup> Zur Begründung siehe vorstehenden Punkt Vierter Teil B IV 2 c bb (4) (a).

vorher bestanden und ist präventiver Natur, so gilt dasselbe. Anders als die flächendeckenden Aufforstungsverbote mit präventiver Natur wurden die beschränkten Verbote nicht nur dazu erlassen, um eine bislang fehlende allgemeine Kontrollmöglichkeit für Aufforstungen zu schaffen. Sie wurden vielmehr im Hinblick auf außerordentlich wertvolle Teile des Schutzgebietes oder besonders nachteilige oder vorteilhafte Wirkungen bestimmter Baumarten festgesetzt. Diese speziellen Ziele werden von den jeweiligen landeswaldgesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften nicht im selben Maß verfolgt. Ein Neuordnungswille des Gesetzgebers, der auch die beschränkten untergesetzlichen Aufforstungsverbote erfasst, kann daher nicht angenommen werden.

Wurde das beschränkte Aufforstungsverbot erst nach der jeweiligen landesgesetzlichen Erstaufforstungsvorschrift erlassen, so kommt eine Derogation genau wie oben schon aufgrund des Gewaltenteilungsgrundsatzes und der Normhierarchie nicht infrage.

Die Lex-posterior-Regel führt folglich bei den beschränkten Aufforstungsverböten regelmäßig nicht zu einer Derogation. Es bleibt bei dem durch die Prüfung der Lex-specialis-Regel gefundenen Ergebnis. Im Einzelfall sind jedoch in den neuen Bundesländern Ausnahmen aufgrund besonderer Vorschriften denkbar.<sup>909</sup>

### (c) Verbot der Änderung der Nutzungsart

Im Verhältnis zu den untergesetzlichen Nutzungsänderungsverboten sind die Erstaufforstungsvorschriften die spezielleren Normen. Hat das Verbot bereits bestanden, als die jeweilige landesgesetzliche Erstaufforstungsvorschrift erlassen wurde, so ist die Situation unproblematisch, da die spätere Norm spezieller ist. Folglich kommt es nicht zur Derogation.<sup>910</sup>

Wird das untergesetzliche Nutzungsverbot erst später erlassen, so stehen der Grundsatz der Gewaltenteilung und die Normhierarchie der Derogation entgegen. Damit bleibt es auch hier bei dem durch die Prüfung der Lex-specialis-Regel gefundenen Ergebnis.

---

<sup>909</sup> Vgl. Vierter Teil B IV 2 c bb (4) (a).

<sup>910</sup> Vgl. Dritter Teil F II 5 und III 1.

#### d) Ergebnis zur Erforderlichkeit paralleler Genehmigungen

Im Ergebnis sind in den Ländern Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Sachsen-Anhalt und Sachsen aufgrund von ausdrücklichen gesetzlichen Konzentrationsvorschriften nur ein Verfahren und eine Genehmigung für die Erstaufforstung erforderlich. Ähnliches gilt für Bremen und Thüringen, wobei hier die Konzentration zugunsten des Erstaufforstungsgenehmigungsverfahrens im Einvernehmenserfordernis mit der unteren Naturschutzbehörde zu sehen ist. In Brandenburg und Nordrhein-Westfalen kommt es aufgrund von Unberührtheitsklauseln in den Erstaufforstungsvorschriften immer zur Parallelität. Für die Länder Berlin, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Saarland und Schleswig-Holstein ist nach Art, Natur und Erlasszeitpunkt der Aufforstungsverbote zu differenzieren. Dabei sind präventive, flächendeckende Aufforstungsverbote, die bereits vor der jeweiligen landesgesetzlichen Erstaufforstungsvorschrift erlassen wurden, als derogiert anzusehen. Dies hat zur Folge, dass im Fall solcher Verbote nur die Erstaufforstungsgenehmigung erforderlich ist. In allen anderen Verbotsfällen bedarf es paralleler Genehmigungen. Ausnahmen hiervon sind im Einzelfall aufgrund besonderer Regelungen in den neuen Bundesländern denkbar.

### 3. Die Probleme der Parallelität

Soweit vom Nebeneinander der naturschutzrechtlichen Erlaubnisse und der Erstaufforstungsgenehmigung auszugehen ist, kommt es zum Problem der Konkurrenz paralleler Genehmigungen. Von einer solchen spricht man, wenn verschiedene Behörden im Erlaubnisverfahren teilweise oder vollständig identische Prüfungsmaßstäbe zugrunde zu legen haben.<sup>911</sup> Mit der dadurch aufgeworfenen Problematik beschäftigt sich die Rechtswissenschaft bereits seit Ende der Siebzigerjahre.<sup>912</sup> Dabei geht es schwerpunktmäßig um die Fragestellungen, ob eine der Genehmigungen vorgreiflich ist, was zur Folge hätte, dass diese in einer zwingenden Reihenfolge einzuholen wären, und wie weit die Bindungswirkung der jeweiligen Genehmigung reicht. Da das Problem der Konkurrenz paralleler Genehmigungen im Rahmen anderer Untersuchungen bereits

<sup>911</sup> Erbguth, Prüfungsumfang, S. 52; Gaentzsch, NJW 1986, S. 2787; Pauly/Lützel, DÖV 1995, S. 545; Stober, S. 788.

<sup>912</sup> Vgl. Jarass, DÖV 1978, S. 21 m. w. N.

umfassend diskutiert wurde,<sup>913</sup> soll im Nachfolgenden nur ein Überblick über die derzeit gebräuchlichen Ansätze gegeben werden.

#### a) Meinungsstand

Zur Lösung des Problems wurden von Literatur und Rechtsprechung drei unterschiedliche Ansätze entwickelt,<sup>914</sup> von denen heute noch zwei in verschiedenen Spielarten vertreten werden. Dabei handelt es sich zum einen um das Modell der Fachbindung<sup>915</sup> und zum anderen um das Separationsmodell. Der frühere Ansatz, der von der vollständigen Bindung der nachfolgenden Behörde durch die zuerst genehmigende ausging, soweit diese die Genehmigungsvoraussetzungen überprüft hat, kann als überholt angesehen werden.<sup>916</sup> Er wird aktuell nicht mehr vertreten.<sup>917</sup>

#### aa) Das Modell der Fachbindung

Nach dem Modell der Fachbindung sollen im Gegensatz zum Modell der Vollbindung nicht der zufällig zuerst entscheidenden Behörde, sondern der spezifisch dazu berufenen Behörde die verbindliche Regelung und Entscheidung der in ihrem Zuständigkeitskreis angesiedelten fachbezogenen Genehmigungsvoraussetzungen gestattet werden.<sup>918</sup> Die zuerst entscheidende Behörde hat zwar ein umfassendes Prüfungsrecht, die durch sie erteilte Genehmigung aber im Verhältnis zu nachfolgenden Parallelgenehmigungen nur eine beschränkte Bindungswirkung.<sup>919</sup> Prüfungs- und Entscheidungskompetenz sind damit nicht deckungsgleich.<sup>920</sup> Es liegt ein Überschuss an Sachprüfung gegenüber Regelungsgehalt und Bindungswirkung der Genehmigung vor.<sup>921</sup> Die vorausgehende Entscheidung ist für das nachfolgende Verfahren nur insoweit verbindlich, als die

<sup>913</sup> Vgl. die einschlägigen Werke von Lämmle, Seibert, Seidl und Wagner, M.

<sup>914</sup> Dazu Beckmann, DÖV 1987, S. 951; Büllesbach, DÖV 1995, S. 712 m. w. N.

<sup>915</sup> Die Verwendung des Begriffs „Fachbindung“ in diesem Zusammenhang geht auf Jarass, Konkurrenz, S. 78 zurück.

<sup>916</sup> Pauly/Lützelner, DÖV 1995, S. 546; Lämmle, S. 80 f.; Büllesbach, DÖV 1995, S. 713; Kaster, S. 55 f.

<sup>917</sup> In der neueren Literatur und Rechtsprechung finden sich nur noch Vertreter des Fachbindungs- und des Separationsmodells.

<sup>918</sup> Jarass, Konkurrenz, S. 87; Lämmle, S. 82 ff.; Seibert, S. 395 ff.; Wagner, M., S. 220 ff.; Upmeier, NuR 1986, S. 314; Gaentzsch, NJW 1986, S. 2792 f.

<sup>919</sup> Büllesbach, DÖV 1995, S. 714; Kaster, S. 44 f.

<sup>920</sup> VGH Mannheim, DVBl. 1976, S. 545; BayVGh, DVBl. 1979, S. 677.

<sup>921</sup> Kaster, S. 59.

Erstbehörde bei der Genehmigungserteilung als Fachbehörde tätig geworden ist.<sup>922</sup> Dem Fachbindungsmodell liegt damit die Vorstellung zugrunde, dass spezifische Zuständigkeitskreise der einzelnen Fachbehörden unterschieden werden können.<sup>923</sup> Eine Vorgreiflichkeit im Sinne einer bestimmten Reihenfolge, in der die Genehmigungen einzuholen sind, gebietet das Fachbindungsmodell nicht.

Dem Fachbindungsmodell wird entgegengehalten, dass es inhaltlich zu ungenau und dogmatisch zu oberflächlich sei. So werde der jeweilige Umfang der Bindungswirkung von parallelen Genehmigungen nicht festgelegt. Welche Behörde bei den einzelnen parallelen Verfahren „als Fachbehörde“ entscheide, bleibe letztlich offen. Die in Literatur und Rechtsprechung zu findenden Begründungen zu diesem Lösungsansatz seien zu unterschiedlich sowie nur bruchstückhaft und daher dogmatisch nicht überzeugend.<sup>924</sup> Im Fall von Öffnungsklauseln in den Genehmigungstatbeständen würde die zuerst entscheidende Behörde damit belastet, dass sie ihren Prüfungsmaßstab voll ausschöpfen und sich mit fachfremden Fragen befassen müsse, obwohl diese in einem späteren Verfahren erneut und damit doppelt geprüft werden müssten.<sup>925</sup> Eine solche Prüfung sei überflüssig und beinhalte die Gefahr divergierender Beurteilungen, welche die Glaubwürdigkeit der Behörden in unserer Rechtsordnung untergrabe.<sup>926</sup> Sie laufe letztlich auf einen Verstoß gegen die zur Rechtsordnung gehörende Kompetenzabgrenzung hinaus<sup>927</sup> und sei in verwaltungsökonomischer Sicht unbefriedigend.<sup>928</sup>

#### bb) Das Separationsmodell

Das Separationsmodell löst die durch die Parallelität hervorgerufenen Überschneidungen, indem es die Prüfungsmaßstäbe vollständig und lückenlos auf die verschiedenen konkurrierenden Genehmigungen aufteilt.<sup>929</sup> Jede Behörde ist ausschließlich für ganz bestimmte Genehmigungsvoraussetzungen verantwortlich, sodass die parallelen

---

<sup>922</sup> Lämmle, S. 82.

<sup>923</sup> Jarass, Konkurrenz, S. 77 ff.

<sup>924</sup> So Lämmle, S. 87 f.

<sup>925</sup> Büllsbach, DÖV 1995, S. 714; Kaster, S. 59.

<sup>926</sup> Kaster, S. 58 ff. m. w. N.

<sup>927</sup> Erbguth, Prüfungsumfang, S. 56 f.; Schäfer, NVwZ 1985, S. 385; Gaentzsch, NJW 1986, S. 2794.

<sup>928</sup> Jarass, WiVerw. 1984, S. 180; Erguth, Prüfungsumfang, S. 54; Kaster, S. 60 m. w. N.

<sup>929</sup> Büllsbach, DÖV 1995, S. 713.

Verfahren völlig getrennt nebeneinander stehen.<sup>930</sup> Die Aufteilung des Prüfungsstoffes richtet sich dabei nach der Fachkompetenz der beteiligten Behörden, wodurch der jeweils sachkundigen Behörde die Prüfung „ihrer“ Rechtsvorschriften zugewiesen wird. Im Gegenzug wird die Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis der sachferneren Behörde zugunsten der insoweit sachkundigeren Fachbehörde reduziert.<sup>931</sup> Eine Unterscheidung zwischen Geprüftem und mit Bindungswirkung Entschiedenem erfolgt nicht, beides ist deckungsgleich.<sup>932</sup> Damit bleibt es auch nach dem Separationsmodell dem Antragsteller überlassen, in welcher Reihenfolge er die konkurrierenden Genehmigungen einholt.<sup>933</sup>

Gegen das Separationsmodell wird vorgebracht, es zerteile einheitlichen Prüfungsstoff und verteile dadurch „die Problematik auf jeweils noch verdaubare Bissen“.<sup>934</sup> Dies laufe der mit dem fachübergreifenden Prüfungsauftrag verfolgten Zielsetzung des Gesetzgebers zuwider und verhindere eine umfassende Abwägung aller Belange, da jede Behörde nur über einen Teil der Genehmigungsvoraussetzungen zu befinden habe.<sup>935</sup> Damit bestehe die Gefahr, dass der Blick auf die Einheitlichkeit der Gesamtentscheidung über die Zulassung der Anlage verstellt werde.<sup>936</sup> Möglicherweise zusammenhängende Fragen würden damit zerschnitten.<sup>937</sup> Außerdem bleibe für die Praxis das Problem, die einzelnen Genehmigungsvoraussetzungen nach der Fachkompetenz der einzelnen Behörden aufzuteilen,<sup>938</sup> woraus sich auch beträchtliche Erschwernisse für den Rechtsschutz Drittbetroffener ergäben. Diese liefen Gefahr, dass sie ihre Einwendungen im falschen Genehmigungsverfahren vorbrächten und wegen der Bestandskraft der von ihnen nicht angefochtenen Parallelgenehmigung eine Korrektur nicht mehr möglich sei.<sup>939</sup> Gleichzeitig bestehe das Risiko, dass Aspekte, für die keine spezielle Kompetenz begründet sei, ausgeblendet würden.<sup>940</sup> Im Übrigen sei der Separations-

---

<sup>930</sup> Lämmle, S. 88.

<sup>931</sup> Büllsbach, DÖV 1995, S. 713; Stober, S. 789.

<sup>932</sup> Kaster, S. 53.

<sup>933</sup> Lämmle, S. 93 m. w. N.

<sup>934</sup> Büllsbach, DÖV 1995, S. 714 unter Verweis auf Jarass, DÖV 1978, S. 23 und Beckmann, DÖV 1987, S. 951; Kaster, S. 64.

<sup>935</sup> Beckmann, DÖV 1987, S. 952; Erbguth, Prüfungsumfang, S. 60 m. w. N.

<sup>936</sup> Lämmle, S. 94 m. w. N.; Pauly/Lützel, DÖV 1995, S. 550.

<sup>937</sup> Jarass, WiVerw. 1984, S. 180.

<sup>938</sup> Gaentzsch, NJW 1986, S. 2793; Kaster, S. 64; Lämmle, S. 94; Stober, S. 789.

<sup>939</sup> Lämmle, S. 94 unter kritischer Bezugnahme auf die Entscheidung des VGH München, BayVBl. 1976, S. 368 f.

<sup>940</sup> Pauly/Lützel, DÖV 1995, S. 550.

ansatz mit dem Gesetzeswortlaut kaum vereinbar<sup>941</sup> und auch sonst fehle es ihm an einer ausreichenden rechtlichen Grundlage.<sup>942</sup>

b) Folgerungen für das Verhältnis zwischen Erstaufforstungsgenehmigung und naturschutzrechtlicher Erlaubnis

Wie ein Blick auf die beiden dargestellten Modelle zeigt, unterscheiden sich diese im Ergebnis nur unwesentlich. Sowohl das Fachbindungsmodell als auch das Separationsmodell gehen davon aus, dass eine Bindungswirkung für andere Behörden nur im Rahmen der Fachkompetenz der entscheidenden Behörde erzeugt wird. Auch gehen beide Ansätze davon aus, dass beim Einholen der Genehmigungen grundsätzlich keine bestimmte Reihenfolge im Sinne einer Voreingrifflichkeit zu beachten ist.<sup>943</sup>

Soweit es nach den jeweiligen landesrechtlichen Vorschriften neben der Erstaufforstungsgenehmigung auch einer naturschutzrechtlichen Erlaubnis bedarf, ist es deshalb im Hinblick auf die Fragen nach Voreingrifflichkeit und Bindungswirkung ohne Belang, welchem Modell man den Vorzug gibt. Es kann diesbezüglich festgehalten werden, dass weder die Erstaufforstungsgenehmigung noch die naturschutzrechtlichen Gestattungen voreingrifflich sind.<sup>944</sup> Der Antragsteller kann diese in beliebiger Reihenfolge einholen. Was die Bindungswirkung angeht, wird niemand ernsthaft bezweifeln wollen, dass die jeweils verfahrenszuständigen Naturschutzbehörden die für die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege fachkompetenten Behörden sind. Ihrer Entscheidung wird demzufolge Bindungswirkung im Hinblick auf den entsprechenden Versagungsgrund in den waldgesetzlichen Erstaufforstungsvorschriften zukommen.

<sup>941</sup> Jarass, Konkurrenz, S. 83; Kaster, S. 61; Seibert, S. 371.

<sup>942</sup> Lämmle, S. 95 und Jarass, Konkurrenz, S. 85; a. A aber Gaentzsch, NJW 1986, S. 2794.

<sup>943</sup> Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass Rechtsprechung und Literatur vermehrt dem Separationsmodell oder dessen Modifikationen den Vorzug geben, vgl. Büllesbach, S. 399; ders., DÖV 1995, S. 714; Erbguth, Grundfragen, S. 179 ff. und ders., Prüfungsumfang, S. 56; Gaentzsch, NJW 1986, S. 2794; Gerhardt, DVBl. 1989, S. 130; Kaster, S. 51; Henseler, DVBl. 1982, S. 392; Lämmle, S. 102 ff.; Pauly/Lützel, DÖV 1995, S. 549; Schäfer, NVwZ 1985, S. 386; Seibert, DVBl. 1986, S. 1279 f.; Storm, S. 789; BVerwG, DVBl. 1988, S. 489 f. und 1989, S. 1055 ff.; BVerwG, DVBl. 1989, S. 1058 und NVwZ 1992, S. 569; BayVG, GewArch. 1987, S. 99; BayVG, NVwZ 1994, S. 304 f.

<sup>944</sup> Wobei allerdings die Möglichkeit der Befreiung nur dann infrage kommt, wenn die naturschutzrechtliche Genehmigung versagt wurde, welche folglich immer zuerst zu prüfen ist; vgl. dazu Zweiter Teil B III 3 a.



#### 4. Die Anwendung der Eingriffsregelung bei Parallelität

Wie bereits festgestellt, wird die Eingriffsregelung weder durch die Erstaufforstungsgenehmigung<sup>945</sup> noch durch das naturschutzrechtliche Ausnahme- oder Befreiungsverfahren verdrängt.<sup>946</sup> Bei Annahme von Parallelität ist deshalb fraglich, in welchem der Verfahren die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung anzuwenden ist oder ob sie gegebenenfalls sogar in sämtlichen parallelen Verfahren zu prüfen ist und wie sich dabei möglicherweise auftretende widersprüchliche Entscheidungen zueinander verhalten.

Nach dem Wortlaut des § 20 Abs. 1 BNatSchG greifen die Rechtsfolgen der Eingriffsregelung jedenfalls immer dann, wenn der Eingriff einer behördlichen Entscheidung bedarf. Gemäß § 20 Abs. 2 BNatSchG trifft die für die Entscheidung zuständige Behörde zugleich die Entscheidung nach § 19 BNatSchG, also jene über Zulässigkeit und gegebenenfalls erforderliche Kompensationsmaßnahmen, im Benehmen mit der für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörde, soweit nicht eine weitergehende Form der Mitwirkung vorgeschrieben ist oder die für Naturschutz und Landschaftspflege zuständige Behörde selbst entscheidet. § 20 Abs. 2 BNatSchG a. E. hilft für die hier aufgeworfenen Fragestellungen kaum weiter. Die Vorschrift bestimmt nur, was ohnehin schon selbstverständlich ist, nämlich dass es im Fall von Behördenidentität keiner Mitwirkung bedarf, weil ein Benehmen oder Einvernehmen der Behörde mit sich selbst nicht nur sinnlos, sondern schon begrifflich gar nicht möglich ist. Sowohl Benehmen als auch Einvernehmen setzen nach dem Sprachgebrauch immer unterschiedliche Willensträger voraus.<sup>947</sup> Damit ist letztlich nur eine verfahrensmäßige Klarstellung erfolgt. Die materiell-rechtliche Geltung und Prüfung der Eingriffsregelung bleiben im Übrigen unberührt.

Demzufolge wäre nach dem Wortlaut des Gesetzes im Rahmen des Erstaufforstungsgenehmigungsverfahrens die Eingriffsregelung zu prüfen und dabei je nach Landesrecht das Benehmen oder Einvernehmen mit der zuständigen Naturschutzbehörde herzustellen. Daneben hätte auch die zuständige Naturschutzbehörde im Rahmen der natur-

---

<sup>945</sup> Vgl. dazu Vierter Teil B III 2 c cc.

<sup>946</sup> Vgl. oben Fn. 827.

<sup>947</sup> BVerwGE 28, S. 268; BVerwG, DÖV 1970, S. 349; BVerwGE 45, S. 207; BayVGh, BayVBl. 2003, S. 210.

schutzrechtlichen Erlaubnis die Eingriffsregelung zu prüfen. Die damit heraufbeschworene Doppelprüfung wirft jedoch erhebliche Probleme auf.

Soweit die jeweiligen landesrechtlichen Vorschriften kein Einvernehmenserfordernis statuieren, sondern nur eine unverbindliche Mitwirkung der zuständigen Naturschutzbehörde vorsehen,<sup>948</sup> wären divergierende Entscheidungen zwischen der Eingriffsprüfung im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren und jener im naturschutzrechtlichen Erlaubnisverfahren möglich.<sup>949</sup> Des Weiteren erscheint eine Doppelprüfung in verfahrensökonomischer Hinsicht bedenklich. Vereinzelt wird sogar vertreten, dass die Grundsätze des Rechtsstaats die Doppelprüfung verböten.<sup>950</sup> Auch macht eine zweifache Prüfung derselben Vorschriften für ein und dasselbe Vorhaben keinen Sinn.<sup>951</sup>

#### a) Meinungsstand

Konstruktive Vorschläge zur Lösung des Problems sind kaum zu finden.<sup>952</sup> In der Literatur wird vertreten, dass, soweit ein Eingriff mehreren Gestattungsvorbehalten unterliegt, divergierende Entscheidungen ausgeschlossen werden müssen. Dabei sei davon auszugehen, dass sich ein Vorhaben aus mehreren Handlungen zusammensetzen kann, die bei separater Betrachtung jeweils als selbstständige Eingriffe i. S. d. § 18 Abs. 1 BNatSchG zu werten seien. Für jede dieser Handlungen bzw. jeden dieser „Teileingriffe“ seien dann die §§ 18 ff. BNatSchG gesondert anzuwenden. Bedürfe eine Handlung gleichzeitig mehrerer Genehmigungen, so stelle sich neben dem Problem der Genehmigungskonkurrenz auch die Frage, in welchem Genehmigungsverfahren die Eingriffsprüfung zu erfolgen habe. Da die Eingriffsregelung keine Anhaltspunkte für eine Lösung enthalte, erscheine es sachgerecht, die alleinige Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis über die Rechtsfolgen des Eingriffs der Behörde zuzuordnen, mit deren

<sup>948</sup> So § 12 Abs. 1 S. 1 NatSchG BW; Art. 6b Abs. 1 S. 2 BayNatSchG; § 12 Abs. 2 S. 1 BremNatSchG; § 7 Abs. 1 HeNatG; § 13 Abs. 4 S. 1 NdsNatG; § 6 Abs. 1 S. 1 LG NRW; § 6 Abs. 3 S. 1 LPflG RHPf und § 23 Abs. 1 S. 1 NatSchG LSA.

<sup>949</sup> Dazu ausführlich Meßerschmidt, § 20 Rz. 21 m. w. N.

<sup>950</sup> Vgl. Büllsbach, DÖV 1995, S. 210 unter Verweis auf OVG Koblenz, GewArch. 1981, S. 383; Gaentzsch, NJW 1986, S. 2792.

<sup>951</sup> Etwas anderes kann freilich gelten, wenn es sich um ein Vorhaben handelt, bei dem mehrere tatbestandlich als Eingriff zu wertende Handlungen sich zu einem Gesamtwerk ergänzen. Vgl. dazu Henseler, DVBl. 1982, S. 394.

<sup>952</sup> So erkennt Gaentzsch, NJW 1986, S. 2794 zwar das Problem, unterbreitet aber keinen konkreten Vorschlag zu dessen Lösung.

Genehmigung die größte Bedrohung der Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes einhergeht.<sup>953</sup>

#### b) Kritische Würdigung

Dem vorstehenden Ansatz ist insoweit zuzustimmen, als er ein Gesamtvorhaben, das sich aus unterschiedlichen Handlungen zusammensetzt, in mehrere Eingriffe zerlegt und diese „Teileingriffe“ einer separaten Betrachtung unterzieht.<sup>954</sup> Dafür spricht, dass sich Vorhaben aus sehr unterschiedlichen Handlungen zusammensetzen können. Man denke z. B. an die Errichtung einer größeren baulichen Anlage auf einer Waldfläche in einem Landschaftsschutzgebiet. Das Vorhaben kann hier in die Handlungen Rodung und Errichtung der baulichen Anlage aufgeteilt werden. Jede dieser Handlungen stellt für sich betrachtet einen Eingriff dar und bedarf bei einem entsprechenden Verbot in der Schutzgebietsverordnung der Genehmigung nach Naturschutzrecht und gleichzeitig einer Rodungserlaubnis bzw. der Baugenehmigung. Nur bei separater Betrachtung der Rodung und der Errichtung der baulichen Anlage wird man die spezifische Eingriffswirkung der jeweiligen Handlung auf die unterschiedlichen in § 18 Abs. 1 BNatSchG genannten Schutzgüter zutreffend erfassen und hinreichend berücksichtigen können. Augenscheinlicher wird dieser Aspekt noch, wenn man sich vorstellt, dass es sich bei dem zu errichtenden Gebäude um eine Anlage handelt, die einem bestimmten Betrieb dienen soll. Die Errichtung der baulichen Anlage wird hier sicher in ganz anderer Weise in Natur und Landschaft eingreifen als bestimmte Handlungen, die vom Betrieb der Anlage ausgehen können.<sup>955</sup> Der Zerlegung und separaten Betrachtung als „Teileingriffe“ ist daher zuzustimmen.

Im Übrigen vermag die dargestellte Ansicht hingegen nicht zu überzeugen. Sie ordnet die Entscheidungsbefugnis nach dem Ausmaß der Bedrohung für die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes zu. Damit bleibt unberücksichtigt, dass die Eingriffsregelung nach § 18 Abs. 1 BNatSchG mindestens mit derselben Intensität auch das Landschaftsbild schützt. Des Weiteren hat die Ansicht zur Konsequenz, dass bei Konkurrenzfällen zwi-

<sup>953</sup> So Henseler, DÖV 1982, S. 394.

<sup>954</sup> Dahin gehend auch Kaster, S. 74; a. A. Erbuth, Grundfragen, S. 184, der von einer Gesamtbetrachtung ausgehen will.

<sup>955</sup> So auch Kaster, S. 74.

schen naturschutzrechtlichen Erlaubnissen und anderen Genehmigungen häufig nicht die Naturschutzbehörde zur Entscheidung berufen sein wird,<sup>956</sup> obwohl diese in fachlicher Hinsicht am besten geeignet erscheint, die Auswirkungen des Eingriffs auf die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes und das Landschaftsbild zu beurteilen. Sieht die entsprechende landesrechtliche Vorschrift über das Eingriffsverfahren wie Art. 20 Abs. 2 BNatSchG nur die Entscheidung über den Eingriff im Benehmen mit der zuständigen Naturschutzbehörde vor, so kann dies dazu führen, dass sich die entscheidende Behörde über die Stellungnahme der Naturschutzbehörde hinwegsetzt. Mangels Eingriffsprüfung im naturschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren wären damit unerwünschte Ergebnisse im Hinblick auf die betroffenen Schutzgebiete möglich.

Schließlich erscheint das Kriterium der größten Bedrohung auch als unscharf. Im Einzelfall kann es schwierig sein, zu bestimmen, mit welcher Genehmigung die größte Bedrohung der Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes einhergeht. Letzteres gilt insbesondere auch für das Verhältnis zwischen Erstaufforstungsgenehmigung und naturschutzrechtlicher Erlaubnis, da die Genehmigungsgegenstände hier regelmäßig sehr ähnlich oder sogar dieselben sind.<sup>957</sup>

### c) Eigener Lösungsvorschlag

Die richtige Verortung der Eingriffsprüfung fällt leichter, wenn man sich auf die materiell-rechtliche Bedeutung der Eingriffsregelung und deren Stellung im Verfahren besinnt. Inhaltlich gesehen ergänzt die Eingriffsregelung die fachrechtlichen Zulassungstatbestände. Die §§ 18 ff. BNatSchG sowie das korrespondierende Landesrecht enthalten zusätzliche Anforderungen, die zu den fachgesetzlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen hinzutreten.<sup>958</sup> Die Prüfung dieser zusätzlichen Anforderungen erfolgt innerhalb des jeweiligen fachgesetzlichen Genehmigungsverfahrens und nicht in einem eigenständigen Verfahren.<sup>959</sup>

<sup>956</sup> Vor allem bei technischen Anlagen wird die größte Bedrohung für die Leistungsfähigkeit des Naturhaushaltes von der Anlagengenehmigung ausgehen.

<sup>957</sup> Zu denken ist insbesondere an untergesetzliche Aufforstungs- und Nutzungsänderungsverbote.

<sup>958</sup> BVerwG, NVwZ 1997, S. 914 und NVwZ 2002, S. 1112; Gaentzsch, NuR 1984, S. 92; Halama, NuR 1998, S. 634; Marzik/Wilrich, § 19 Rz. 43; Meßerschmidt, vor § 18–21 Rz. 5.

<sup>959</sup> Etwas anderes gilt nur, wenn das Landesrecht außerhalb des „Huckepackverfahrens“ ein eigenständiges Eingriffsverfahren vorsieht. In diesem Fall kann sich das hier behandelte Konkurrenzproblem aber nicht stellen, weil es mangels einer anderweitigen Genehmigungspflicht nicht zur Parallelität kommen kann.

Damit kann die Eingriffsregelung im Hinblick auf die Konkurrenzproblematik grundsätzlich genauso behandelt werden wie die fachgesetzlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen. Die Frage, in welchem Verfahren die Eingriffsregelung zu prüfen ist, lässt sich folglich mit den Modellen zur Lösung des Problems der Konkurrenz paralleler Genehmigungen beantworten. Dabei ist es für das Ergebnis im Großen und Ganzen unerheblich, für welches Modell man sich entscheidet.

Folgt man dem Fachbindungsmodell, so prüft zwar jede Behörde die Eingriffsregelung selbstständig, bindende Wirkung kommt jedoch nur der Entscheidung der spezifisch dazu berufenen Behörde zu, in deren fachbezogenem Zuständigkeitskreis die Eingriffsregelung angesiedelt ist. Dies ist die nach Landesrecht für die Aufgaben des Naturschutzes und der Landschaftspflege zuständige Behörde. Maßgeblich ist damit regelmäßig die Entscheidung der unteren Naturschutzbehörde.

Wendet man hingegen mit der herrschenden Meinung das Separationsmodell an, so wird der Prüfungsstoff nach der Fachkompetenz der beteiligten Behörden aufgeteilt. Der jeweils sachkundigen Behörde wird die Prüfung „ihrer“ Rechtsvorschriften zugewiesen. Im Gegenzug wird die Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis der sachferneren Behörde reduziert. Dies führt dazu, dass die Eingriffsregelung beim Zusammentreffen von Erstaufforstungsgenehmigung und naturschutzrechtlicher Genehmigung bzw. Befreiung nur einmal geprüft wird, und zwar von der für die naturschutzrechtliche Erlaubnis zuständigen Behörde. Dies ist regelmäßig die untere Naturschutzbehörde.

#### d) Ergebnis zur Anwendung der Eingriffsregelung bei Parallelität

Die bei Anwendung der Eingriffsregelung in parallelen Verfahren auftretenden Probleme lassen sich bewältigen, indem man die Eingriffsregelung wie eine Zulassungsvoraussetzung in den jeweiligen Genehmigungsverfahren behandelt und die Modelle anwendet, die zur Lösung des Problems der konkurrierenden Genehmigungen entwickelt wurden. Entscheidet man sich dabei mit der herrschenden Meinung für das Separationsmodell, so wird die Eingriffsregelung nur einmal und zwar durch die Naturschutzbehörde im Rahmen der naturschutzrechtlichen Erlaubnis geprüft. Folgt man der Gegenauffassung und wendet das Modell der Fachbindung an, so wird die Eingriffsregelung zwar sowohl von der Erstaufforstungsgenehmigungsbehörde als auch

von der Naturschutzbehörde geprüft. Bindende Wirkung kommt jedoch nur der Entscheidung der Naturschutzbehörde zu.

## V. Verhältnis zum gesetzlichen Biotopschutz – § 30 BNatSchG

### 1. Problemstellung

Betrifft die zur Erstaufforstung vorgesehene Fläche ganz oder zum Teil auch Bereiche, die nach § 30 BNatSchG bzw. den korrespondierenden Ländervorschriften geschützt sind, so kommt es zur Konkurrenz zwischen den Erstaufforstungsvorschriften und den gesetzlichen Biotopschutzvorschriften. Ähnlich wie beim Verhältnis zu den §§ 22 bis 29 BNatSchG stellt sich die Frage, ob für die Erstaufforstung neben der waldrechtlichen Genehmigung auch eine naturschutzrechtliche Ausnahmeerlaubnis nach § 30 Abs. 2 BNatSchG i. V. m. den landesgesetzlichen Vorschriften<sup>960</sup> bzw. eine Befreiung erforderlich ist.<sup>961</sup>

Wie im Fall der untergesetzlichen Verbote stellen sich bei Annahme von Parallelität die typischerweise mit einer Mehrfachgenehmigung verbundenen Fragen nach Vorgefährlichkeit und Bindungswirkung der konkurrierenden Gestattungen. Das Problem der parallelen Anwendung der Eingriffsregelung stellt sich hier hingegen nicht, da die §§ 18 ff. BNatSchG auf § 30 BNatSchG keine Anwendung finden.<sup>962</sup>

<sup>960</sup> Vgl. § 24 Abs. 4 NatSchG BW; Art. 13d Abs. 2 BayNatSchG; § 26a Abs. 3 NatSchGBln; § 72 Abs. 1 BbgNatSchG; § 22a Abs. 4 BremNatSchG; § 28 Abs. 3 HmbNatSchG; § 15d Abs. 2 HeNatG; § 20 Abs. 3 LNatG M-V; §§ 28a Abs. 5 und 28b Abs. 4 NdsNatG; § 62 Abs. 2 LG NRW; § 24 Abs. 2 S. 2 LPflG Rh-Pf; § 25 Abs. 1 S. 2 SaarlNG; § 26 Abs. 4 SächsNatSchG; § 37 Abs. 2 NatSchG LSA; §§ 15a Abs. 5 und 15b Abs. 3 LNatSchG S-H; § 18 Abs. 5 ThürNatG.

<sup>961</sup> Die landesrechtlichen Befreiungsvorschriften bleiben neben den Ausnahmeregelungen anwendbar, vgl. Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 25; Lorz/Müller/Stöckel, § 30 Rz. 19; Marzik/Wilrich, § 30 Rz. 19; Meßerschmidt, § 30 Rz. 49 f.; Kolodziejcok/Recken/Apfelbacher/Iven, § 30 Rz. 44; Hünnekens, NVwZ 2000, S. 528 f. und ausführlich Brambring, S. 48 f.

<sup>962</sup> Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 17; Landmann/Rohmer, § 30 Rz. 15 f.; Lorz/Müller/Stöckel, § 30 Rz. 6; Marzik/Wilrich, § 30 Rz. 14; Meßerschmidt, § 30 Rz. 19; BVerwG, NuR 1995, S. 248.

## 2. Erforderlichkeit paralleler Genehmigungen

### a) Meinungsstand

#### aa) Die Parallelität bejahende Ansicht

Die überwiegende Anzahl der Stimmen in Rechtsprechung und Literatur geht von der grundsätzlichen Geltung der gesetzlichen Biotopschutzvorschriften neben den Erstaufforstungsvorschriften aus.<sup>963</sup> Größtenteils wird die parallele Anwendung dabei für selbstverständlich gehalten. Eine Begründung erfolgt daher nicht in allen Fällen. Vorgebracht wird dann, dass die Biotopschutzvorschriften weiter gehende Vorschriften seien,<sup>964</sup> die insofern über die Erstaufforstungsvorschriften hinausgingen, als die Verpflichtung zu Vermeidungs- und Ausgleichsmaßnahmen bestünde und bei Vorrang der Naturschutzbelange das Vorhaben zwingend zu versagen sei.<sup>965</sup> Auch wird vertreten, dass es sich bei den Biotopschutzvorschriften um zwingende Verbote handle, die als spezielle Vorschriften des Naturschutzrechts den waldgesetzlichen Vorschriften vorgehen.<sup>966</sup> Schließlich wird darauf verwiesen, dass mangels einer einschlägigen Konzentrationsvorschrift von Parallelität auszugehen sei.<sup>967</sup>

#### bb) Die Parallelität ablehnende Ansicht

Gegen die parallele Anwendung wird vorgebracht, dass es sich bei den waldgesetzlichen Vorschriften insgesamt um Spezialvorschriften im Verhältnis zum Naturschutzrecht handle, die dieses vollständig verdrängen würden. Zur Begründung dieser Auffassung kann auf den Dritten Teil der Arbeit verwiesen werden.<sup>968</sup>

---

<sup>963</sup> Vgl. Keding/Henning, Anh. 5, 45.6.11.4; Klose/Orf, § 10 Rz. 49; Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 357 f.; Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 70; Tausch/Wagner, NuR 1999, S. 375; Marzik/Wilrich, § 30 Rz. 13; VGH Mannheim, VBIBW 2005, S. 274 f.; BayVerfGH, NVwZ-RR 1996, S. 567; OVG Frankfurt (Oder), Urteil vom 10.08.2004, 3a A 207/02.

<sup>964</sup> Klose/Orf, § 10 Rz. 49; Orf, Umwandlung, S. 141.

<sup>965</sup> Fischer-Hüftle, NuR 1994, S. 70 für Art. 6d BayNatSchG a. F.

<sup>966</sup> Möller, Umweltrecht, Bd. II, S. 357 f. und 362.

<sup>967</sup> VGH Mannheim, VBIBW 2005, S. 275.

<sup>968</sup> Vgl. Dritter Teil A.

## cc) Differenzierende Ansicht

Eine differenzierende Ansicht schlägt vor, anhand des Landesforstrechts zu prüfen, ob bei der Erstaufforstung eine Berücksichtigung der Belange des Naturschutzes vorgesehen ist.<sup>969</sup> Sofern dies nicht der Fall sei, habe § 30 BNatSchG einen überschießenden Schutzzweck, der vom Landesforstrecht nicht abgedeckt werde. In diesem Fall sei die parallele Anwendung angezeigt. Soweit die Belange des Naturschutzes dagegen in die Entscheidung nach dem Landesforstrecht einzubeziehen seien, werde der Schutzzweck des § 30 BNatSchG von den forstrechtlichen Vorschriften abgedeckt. Der gesetzliche Biotopschutz trete dann hinter die Erstaufforstungsvorschriften zurück mit der Folge, dass nur die Erstaufforstungsgenehmigung einzuholen sei. Dies gelte allerdings nur, wenn das Landesforstrecht die Vorschriften des Landesnaturschutzrechts nicht unberührt lasse.

## b) Kritische Würdigung

Zur Kritik an den dargestellten Ansichten kann für weite Bereiche auf den Dritten Teil der Arbeit verwiesen werden.<sup>970</sup> Der differenzierenden Ansicht ist im Ansatz zuzustimmen, so weit sie die Lösung des Problems anhand des Landesrechts befürwortet und dabei im Fall von Unberührtheitsklauseln zur Parallelität gelangt. Nicht überzeugend ist hingegen der Vorschlag, zur Differenzierung darauf abzustellen, ob die jeweilige landesgesetzliche Erstaufforstungsvorschrift die Berücksichtigung der Belange des Naturschutzes vorsieht. Zum einen sehen alle Erstaufforstungsvorschriften entweder ausdrücklich die Berücksichtigung der Belange des Naturschutzes vor oder haben diese über die Erfordernisse der Raumordnung integriert.<sup>971</sup> Folglich ermöglicht dieses Kriterium keine Differenzierung, sondern führt in allen Bundesländern zu einem Vorrang der Erstaufforstungsgenehmigung, soweit keine Unberührtheitsklauseln zugunsten des Naturschutzrechts entgegenstehen. Zum anderen wurde bereits mehrfach festgestellt, dass die bloße Berücksichtigung von Belangen des Naturschutzes in den Erstaufforstungsvorschriften, ohne eine verbindliche Beteiligung der Naturschutzbehörden als Fachbehörden, keine ausreichende Wahrung der Belange des Naturschutzes

<sup>969</sup> Vgl. dazu und zum Folgenden Gassner/Bendimir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 15.

<sup>970</sup> Vgl. oben Dritter Teil E I bis III.

<sup>971</sup> Dazu Vierter Teil A IV 2 d bb (1).



erwarten lässt.<sup>972</sup> Das mit dem gesetzlichen Biotopschutz verfolgte Ziel der Erhaltung besonders wertvoller Lebensräume liefe damit Gefahr, hinter den forstlichen Belangen zurückzustehen. Im Ergebnis ist daher auch die differenzierende Ansicht abzulehnen.

### c) Eigene Lösung

#### aa) Landesrechtliche Bestimmungen

Ebenso wie beim Verhältnis zwischen Erstaufforstungsvorschriften und Schutzfestsetzungen lassen sich auch hier die Vorschriften des Landesrechts in drei Gruppen einteilen: solche, die eine ausdrückliche Regelung des Verhältnisses zwischen Erstaufforstung und gesetzlichem Biotopschutz in Form einer Verfahrenskonzentration vorsehen, solche, die das Verhältnis zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht allgemein über Unberührtheitsklauseln festgelegt haben, und schließlich jene, die diesbezüglich überhaupt keine Regelung enthalten.

Eine Verfahrenskonzentration sehen die Länder Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Sachsen und Sachsen-Anhalt vor,<sup>973</sup> wobei diese in Baden-Württemberg jedoch nur für die Ausnahmegenehmigung und nicht auch für die Befreiung von den Biotopschutzvorschriften gilt.<sup>974</sup> Für Letztere greift jedoch die Unberührtheitsklausel des § 25 Abs. 6 LLG BW. Einschlägige Unberührtheitsklauseln enthalten auch die Landesgesetze von Brandenburg und Nordrhein-Westfalen.<sup>975</sup> Keine Regelung des Verhältnisses haben die Länder Berlin, Bremen, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Saarland, Schleswig-Holstein und Thüringen vorgenommen, wobei in Niedersachsen für die Erstaufforstungsgenehmigung und die naturschutzrechtliche Ausnahme bzw. Befreiung dieselbe Behörde zuständig ist<sup>976</sup> und in Bremen sowie Thüringen die Erstaufforstungs-

<sup>972</sup> Vgl. nur Vierter Teil B IV 2 c bb (2) (a).

<sup>973</sup> Vgl. § 24a Abs. 4 S. 4, NatSchG BW; Art. 13d Abs. 2 S. 2 und 49 Abs. 3 S. 2 BayNatSchG; § 13 Abs. 2 S. 3 HeFoG; §§ 26 Abs. 5 und 53 Abs. 3 SächsNatSchG sowie § 9 Abs. 1 S. 2 LWaldG LSA.

<sup>974</sup> Vgl. für die Befreiung von den Biotopschutzvorschriften § 62 Abs. 1 i. V. m. § 5 Abs. 1 NatSchG BW und im Gegensatz dazu § 63 Abs. 3 S. 1 NatSchG BW für Befreiungen von untergesetzlichen Verboten.

<sup>975</sup> Vgl. § 25 Abs. 6 LLG BW; § 9 Abs. 1 S. 2 LWaldG Bbg; § 41 Abs. 4 und 5 i. V. m. § 42 Abs. 3 S. 2 LFoG NRW.

<sup>976</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 i. V. m. § 43 Abs. 1 NdsLWaldG sowie §§ 28a Abs. 5 und 28b Abs. 4 i. V. m. §§ 54 Abs. 1 und 55 Abs. 2 S. 1 NdsNatG.

genehmigung im Einvernehmen mit der unteren Naturschutzbehörde erteilt wird.<sup>977</sup> Rheinland-Pfalz hat als einziges Bundesland keine eigene Biotopschutzregelung aufgenommen, sondern schützt die wesentlichen Lebensräume unter dem artenschutzrechtlichen Dach des § 24 LPflG Rh-Pf.<sup>978</sup> In dessen Abs. 2 S. 2 findet sich zwar ebenfalls die Möglichkeit der Zulassung von Ausnahmen, diese ist jedoch auf Eingriffe in Gebüsche und Hecken, sowie das Abbrennen der Bodendecke und von Stoppelfeldern beschränkt. Anders als in anderen Bundesländern kann es daher in Rheinland-Pfalz nur im Rahmen der Befreiung zur Verfahrenskonkurrenz mit der Erstaufforstungsgenehmigung kommen.

In jenen Ländern, in denen eine Konzentration angeordnet wurde, ist das Verhältnis mit Ausnahme des Befreiungsverfahrens in Baden-Württemberg unproblematisch. Als weitgehend problemlos können auch die Verfahren in Niedersachsen angesehen werden, da hier die Gefahr von Doppelverfahren und widersprüchlichen Entscheidungen aufgrund der Behördenidentität nicht besteht. Der Aufforstungswillige reicht nur einen Antrag auf Genehmigung der Erstaufforstung ein, der von der Behörde gegebenenfalls auch im Hinblick auf naturschutzrechtliche Erlaubnisvorbehalte geprüft wird.

Als problematisch zu untersuchen bleiben die übrigen Länder, welche lediglich Unberührtheitsklauseln vorgesehen oder gar keine Regelung vorgenommen haben.

## bb) Lösung anhand der Rechtsdogmatik zur Gesetzeskonkurrenz

### (1) Fallgruppe der Konkurrenz

Bei den Vorschriften über den Schutz bestimmter Biotope handelt es sich um repressive Verbote,<sup>979</sup> die immer dann eingreifen, wenn eine Maßnahme zu einer Zerstörung oder erheblichen bzw. nachhaltigen Beeinträchtigung bestimmter Katalogbiotope führen kann. Im Vergleich dazu erfassen die Erstaufforstungsvorschriften Maßnahmen, die zur Nutzungsänderung einer Fläche von Nichtwald in Wald führen. Im Hinblick auf die gesetzlich geschützten Biotope bringt eine solche Nutzungsänderung regelmäßig eine

<sup>977</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 S. 2 BremWaldG und § 21 Abs. 1 S. 2 ThürWaldG.

<sup>978</sup> Dazu Meßerschmidt, Synopse zu § 30.

<sup>979</sup> Marzik/Wilrich, § 30 Rz. 19; Meßerschmidt, § 30 Rz. 37; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 30 Rz. 25.

erhebliche und nachhaltige Beeinträchtigung mit sich, da die Erstaufforstung eine vollständige Umgestaltung der Fläche nach sich zieht. Betrifft die geplante Erstaufforstung daher ganz oder zum Teil auch gesetzlich geschützte Biotop, so greifen sowohl die Erstaufforstungsvorschriften als auch die Regelungen zum Biotopschutz ein. Es kommt zur Konkurrenz.

Demgegenüber sind allerdings auch Erstaufforstungsvorhaben denkbar, die keine gesetzlich geschützten Biotop betreffen. Dies wird sogar der Regelfall sein. Folglich verbleibt für die Erstaufforstungsvorschriften ein eigenständiger Anwendungsbereich, der sich nicht mit den Biotopschutzregelungen überschneidet. Umgekehrt führt die Betrachtung der einzelnen Handlungsalternativen des § 30 Abs. 1 BNatSchG bzw. der korrespondierenden Ländervorschriften zu der Einsicht, dass neben Erstaufforstungen auch andere Maßnahmen zu einer Zerstörung oder erheblichen Beeinträchtigung eines geschützten Biotops führen können.<sup>980</sup> Damit verbleibt auch für die gesetzlichen Biotopschutzvorschriften ein eigenständiger Anwendungsbereich, den diese nicht mit den Erstaufforstungsvorschriften teilen. Die Tatbestände der hier konkurrierenden Normen überschneiden sich also nur zum Teil. Demzufolge handelt es sich um einen Fall der teilweisen Anwendungsüberschneidung.

## (2) Lex-superior-Regel

Die Lex-superior-Regel ist auf das Verhältnis zwischen gesetzlichem Biotopschutz und Erstaufforstungsvorschriften nicht anwendbar. Beide Institute sind auf bundesrechtlicher Ebene als rahmengesetzliche Vorschriften konzipiert.<sup>981</sup> Auf Länderebene umgesetzt wurden sie mittels formeller Gesetze. Folglich stehen sie, was die Normhierarchie betrifft, auf derselben Rangstufe. Widersprüche zwischen den landesrechtlichen Vorschriften und den rahmenrechtlichen Vorgaben des Bundes sind nicht ersichtlich. Damit scheidet eine Derogation durch höherrangiges Recht aus.

<sup>980</sup> Vgl. dazu die Beispiele in Lorz/Müller/Stöckel, § 30 Rz. 5; Meßerschmidt, § 30 Rz. 44; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 30 Rz. 27.

<sup>981</sup> Vgl. zum gesetzlichen Biotopschutz Gassner/Bendomin-Kahlo/Schmidt-Räntsch, § 30 Rz. 2; Landmann/Rohmer, § 30 Rz. 2 f.; Lorz/Müller/Stöckel, § 30 Rz. 1; Meßerschmidt, § 30 Rz. 5; Schumacher/Fischer-Hüftle, § 30 Rz. 9 ff. und zur Erstaufforstung § 5 S. 1 BWaldG.

### (3) Subsidiarität

#### (a) Rechtsfolgenbetrachtung

Da die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege als Versagungsgrund in den Erstaufforstungsvorschriften enthalten sind, werden die Rechtsfolgen der hier konkurrierenden Institute regelmäßig dieselben sein. Greift der gesetzliche Schutz zugunsten eines bestimmten Biotops ein und mangelt es an den Voraussetzungen für eine Ausnahme oder Befreiung, so wird man auch im Rahmen der Erstaufforstungsgenehmigungsprüfung zum Vorliegen eines nicht ausräumbaren Versagungsgrundes kommen. Genau wie bei den flächendeckenden untergesetzlichen Aufforstungsverboten sind allerdings auch hier in Einzelfällen divergierende Verwaltungsentscheidungen denkbar, welche ausnahmslos miteinander verträglich sind. Zur Begründung kann diesbezüglich auf die Ausführungen zu den flächendeckenden Aufforstungsverboten verwiesen werden.<sup>982</sup>

Zusammengefasst sind die Rechtsfolgen damit regelmäßig dieselben. In Einzelfällen können sie unterschiedlich und miteinander verträglich sein. Unterschiedliche und sich widersprechende Rechtsfolgen sind nicht denkbar.

#### (b) Vorliegen einer abschließenden Regelung

Den Gesetzen der zur Untersuchung verbleibenden Länder lassen sich keine eindeutigen Hinweise dafür entnehmen, dass der jeweilige Landesgesetzgeber die eine oder andere Vorschrift als abschließend gedacht hat. Der mit dem gesetzlichen Biotopschutz verfolgte Zweck, besonders wertvolle und seltene Biotope einem absoluten Schutz zu unterstellen,<sup>983</sup> spricht gegen die Subsidiarität des § 30 BNatSchG bzw. der korrespondierenden Normen gegenüber den Erstaufforstungsvorschriften. Letztere sind lediglich als präventive Verbote mit Erlaubnisvorbehalt konzipiert und schützen die Belange des Naturschutzes sowie der Landschaftspflege nicht absolut, da sie deren Überwindung im Wege der Abwägung erlauben.

<sup>982</sup> Vgl. Vierter Teil B IV 2 c bb (3) (a).

<sup>983</sup> Vgl. dazu im Zweiten Teil B II 4 a und b.

Andererseits sind die gesetzlichen Biotopschutzvorschriften aber auch nicht in der Lage, die über die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege hinausgehenden Ziele der Erstaufforstungsvorschriften mit zu erfüllen,<sup>984</sup> da ihre Verbotstatbestände auf Gesichtspunkte des Biotopschutzes beschränkt sind. Die weiter gehenden Versagungsgründe der Erstaufforstungsvorschriften sprechen daher gegen die Abgeschlossenheit der Biotopschutzvorschriften. Folglich ist, was den materiellen Gehalt der Normen angeht, von paralleler Anwendung auszugehen.

Im Hinblick auf die naturschutzrechtlichen Verfahren zur Ausnahme- oder Befreiungserteilung kann auf die bei den untergesetzlichen, repressiven Aufforstungsverboten gewonnenen Argumente zurückgegriffen werden.<sup>985</sup> Demzufolge ist nach der Mitwirkungsform zu differenzieren, die der zuständigen Naturschutzbehörde im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren eingeräumt ist. In Thüringen, wo das Erfordernis eines Einvernehmens mit der unteren Naturschutzbehörde besteht, ist das Verfahren zur Erteilung einer Ausnahmegenehmigung als konzentriert anzusehen, da für dieses ebenfalls die untere Naturschutzbehörde zuständig ist.<sup>986</sup> Demgegenüber bedarf es für die Gewährung einer Befreiung von den gesetzlichen Biotopschutzvorschriften des § 18 ThürNatG eines separaten Verfahrens, denn für die Befreiung liegt die Zuständigkeit nach § 36 Abs. 7 ThürNatG grundsätzlich bei der oberen Naturschutzbehörde und ist anders als bei den untergesetzlichen Verboten regelmäßig nicht auf die unteren Naturschutzbehörden übertragen. Im Bundesland Bremen, wo ebenfalls ein Einvernehmenserfordernis besteht, sind sowohl das Ausnahme- als auch das Befreiungsverfahren als konzentriert anzusehen, da § 9 Abs. 1 S. 2 BremWaldG das Einvernehmen mit der jeweils zuständigen Naturschutzbehörde vorsieht.<sup>987</sup>

Für die übrigen Länder, welche in ihren Erstaufforstungsvorschriften kein Einvernehmenserfordernis mit der zuständigen Naturschutzbehörde vorgesehen haben, ist

---

<sup>984</sup> Vgl. zu den weitergehenden Zielen der Erstaufforstungsvorschriften im Vierten Teil A II und A IV 2 d bb.

<sup>985</sup> Dazu oben Vierter Teil B IV 2 c bb (2) (a).

<sup>986</sup> Vgl. § 18 Abs. 5 S. 1 ThürNatG. Im Einvernehmenserfordernis ist ein Fall der Konzentration zu sehen, sodass ein eigenständiges Verfahren neben der Einvernehmenserteilung sinnlos wäre. Anders als bei den untergesetzlichen Normen führt dies hier jedoch nicht zur Unwirksamkeit eines der Verbote nach der Lex-superior-Regel, da es sich bei den konkurrierenden Verboten auf beiden Seiten um gesetzliche Regelungen handelt und diese verfassungskonform ausgelegt werden können; vgl. zu alledem Vierter Teil B IV 2 c bb (2) (a) und (b).

<sup>987</sup> § 9 Abs. 1 S. 2 BremWaldG spricht zwar nur von Einvernehmen mit der Naturschutzbehörde. Aus der Zusammenschau mit § 8 Abs. 3 BremWaldG und § 48 Abs. 1 BremNatSchG ergibt sich jedoch, dass damit die jeweils zuständige Naturschutzbehörde gemeint sein muss.

sowohl für die Ausnahme als auch für die Befreiung von Verfahrensparallelität auszugehen.<sup>988</sup>

In Brandenburg und Nordrhein-Westfalen ergibt sich diese schon ausdrücklich aus den Unberührtheitsklauseln.<sup>989</sup> Gleiches gilt für das Befreiungsverfahren in Baden-Württemberg aufgrund des § 25 Abs. 6 LLG BW, nach dem weiter gehende naturschutzrechtliche Bestimmungen unberührt bleiben. Zu diesen gehören auch die Vorschriften zum gesetzlichen Biotopschutz.<sup>990</sup>

Im Ergebnis kann daher in keinem Bundesland von Subsidiarität im Sinne von Abgeschlossenheit einer der konkurrierenden Regelungen ausgegangen werden. Soweit keine Konzentration in Form besonderer Vorschriften oder verkleidet unter dem Deckmantel des Einvernehmens angeordnet ist, kommt es zu parallelen Verfahren. Neben der Erstaufforstungsgenehmigung ist dann auch die Erteilung einer Ausnahme oder Befreiung erforderlich.

#### (4) Lex-posterior-Regel

Nach Untersuchung des Konkurrenzfalls auf Subsidiarität ist schließlich noch die Lex-posterior-Regel zu prüfen. Diese führt hier jedoch offensichtlich nicht weiter, da keinerlei Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Erstaufforstungsvorschriften durch die regelmäßig später erlassenen Biotopschutzvorschriften derogiert werden sollten.<sup>991</sup> Der überschießende Zweck und die weiter reichenden Versagungsgründe der Erstaufforstungsvorschriften sprechen eindeutig gegen deren Verdrängung. Des Weiteren wurden sowohl das Bundeswald- und das Bundesnaturschutzgesetz als auch die Landeswald- und die Landesnaturschutzgesetze mehrfach geändert oder neu gefasst, ohne dass dabei auf die hier konkurrierenden Vorschriften Bezug genommen worden wäre.

<sup>988</sup> In Rheinland-Pfalz gilt dies nur für die Befreiung, weil eine Ausnahme, welche mit der Erstaufforstungsgenehmigung konkurrieren könnte, im Gesetz nicht vorgesehen ist.

<sup>989</sup> Vgl. § 9 Abs. 1 S. 2 LWaldG Bbg sowie § 41 Abs. 4 und 5 i. V. m. § 42 Abs. 3 S. 2 LFoG NRW.

<sup>990</sup> So ausdrücklich VGH Mannheim, Urteil vom 17.11.2004, 5 S 2713/02.

<sup>991</sup> Die rahmenrechtliche Regelung des § 10 BWaldG für die Erstaufforstung war bereits in der ersten Fassung des Bundeswaldgesetzes vom 02.05.1975, BGBl. 1975 I, S. 1037, enthalten. Demgegenüber wurde die gesetzliche Biotopschutzregel erst durch das als Artenschutznovelle bekannte „Erste Gesetz zur Änderung des Bundesnaturschutzgesetzes“ vom 10.12.1986, BGBl. 1986 I, S. 2349, geschaffen.

#### d) Ergebnis zur Erforderlichkeit paralleler Genehmigungen

Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass die gesetzlichen Biotopschutzvorschriften in materieller Hinsicht vollständig neben den Erstaufforstungsvorschriften zur Geltung kommen. Verfahrensmäßig hingegen ist zu differenzieren. In den Ländern Bayern, Hessen, Sachsen-Anhalt und Sachsen sind aufgrund von ausdrücklichen gesetzlichen Konzentrationsvorschriften nur ein Verfahren und eine Genehmigung für die Erstaufforstung erforderlich. In Baden-Württemberg gilt dies mangels einer umfassenden Konzentration nur für die Ausnahme und nicht für die Befreiung. Ähnlich verhält es sich in Bremen und Thüringen, wobei hier die Konzentration der Ausnahmegewilligung zugunsten des Erstaufforstungsgenehmigungsverfahrens im Erfordernis des Einvernehmens mit der unteren Naturschutzbehörde zu sehen ist. Für die Befreiung kann in Thüringen keine Konzentration angenommen werden, da hier die Behördenzuständigkeiten auseinander fallen.

In den Ländern Brandenburg, Berlin, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Saarland sowie Schleswig-Holstein sind Ausnahme und Befreiung in parallelen Verfahren neben der Erstaufforstungsgenehmigung zu bescheiden, wobei sich dies in Brandenburg und Nordrhein-Westfalen aus besonderen Unberührtheitsklauseln ergibt.

Rheinland-Pfalz hat nur wenige Ausnahmen vom gesetzlichen Biotopschutz vorgesehen, welche allesamt nicht mit der Erstaufforstungsgenehmigung in Konkurrenz treten können. Hier kann es allenfalls zu Überschneidungen mit der Befreiung kommen, welche dann neben der Erstaufforstungsgenehmigung erforderlich ist.

### 3. Die Probleme der Parallelität

Kommt es zu Parallelität, so kann im Hinblick auf die Fragen nach Voreigenschaft und Bindungswirkung von Erstaufforstungsgenehmigung oder Biotopschutzgestattungen ohne Einschränkung auf die Darstellung dieser Problematik bei den Schutzverordnungen verwiesen werden.<sup>992</sup> Dies führt im Ergebnis dazu, dass weder die Erstaufforstungsgenehmigung noch die naturschutzrechtlichen Gestattungen voreigenschaftlich sind. Der Antragsteller kann diese in beliebiger Reihenfolge einholen. Bindungswirkung

---

<sup>992</sup> Vgl. Vierter Teil B IV 3.

bezüglich der Belange des Biotopschutzes hat dann nur die Entscheidung der jeweils verfahrenszuständigen Naturschutzbehörde.

## VI. Verhältnis zur FFH-Verträglichkeitsprüfung – § 34 BNatSchG

### 1. Anwendbarkeit der Vorschriften über die Verträglichkeitsvorschriften

Im Ersten Teil der Arbeit wurden bereits die FFH-Richtlinie und die Vogelschutz-Richtlinie als bedeutende naturschutzrechtliche Vorschriften des Gemeinschaftsrechts erwähnt und die Verfahren zur Ausweisung von europäischen Schutzgebieten dargestellt.<sup>993</sup> Wesentliche Rechtsfolge der Unterschutzstellung ist ein Verschlechterungsverbot, zu dessen Durchsetzung Art. 6 Abs. 3 S. 1 FFH-RL eine Verträglichkeitsprüfung für Projekte und Pläne vorsieht, die einzeln oder in Zusammenwirkung mit anderen Plänen und Projekten ein Gebiet erheblich beeinträchtigen können.<sup>994</sup> In Umsetzung der europarechtlichen Vorgaben verlangt § 34 Abs. 1 BNatSchG, dass Projekte vor ihrer Zulassung oder Durchführung auf ihre Verträglichkeit mit den Erhaltungszielen eines Gebietes von gemeinschaftlicher Bedeutung oder eines Europäischen Vogelschutzgebietes hin zu überprüfen sind.<sup>995</sup> Bei Schutzgebieten i. S. d. § 22 Abs. 1 BNatSchG ergeben sich die Maßstäbe für die Verträglichkeit aus dem Schutzzweck und den dazu erlassenen Vorschriften. Die Verträglichkeitsprüfung stellt damit materielle Anforderungen an Projekte und Pläne.<sup>996</sup>

Da eine Erstaufforstung, sofern sie innerhalb eines FFH-Gebietes oder eines Europäischen Vogelschutzgebietes liegt, regelmäßig den für die Verträglichkeitsprüfung maßgeblichen Projektbegriff des § 10 Abs. 1 Nr. 11 lit. a BNatSchG erfüllt, sind Überschneidungen möglich.<sup>997</sup> Dabei wird die Anwendbarkeit der Vorschriften über die Verträglichkeitsprüfung im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren jedoch von niemandem bestritten. Aufgrund der zwingenden europarechtlichen Vorgaben wäre die

<sup>993</sup> Vgl. Erster Teil B III 2.

<sup>994</sup> Vgl. Art. 6 Abs. 3 S. 1 FFH-RL.

<sup>995</sup> Die Begriffe Projekte und Pläne sind in § 10 Abs. 1 Nr. 11 und 12 BNatSchG legaldefiniert.

<sup>996</sup> Schink, DÖV 2002, S. 52.

<sup>997</sup> Neben dem Projektbegriff nach § 10 Abs. 1 Nr. 11 lit. a BNatSchG kann eine Erstaufforstung auch nach § 10 Abs. 1 Nr. 11 lit. b BNatSchG als Projekt zu qualifizieren sein, wenn sie die Eingriffsvoraussetzungen des § 18 BNatSchG erfüllt. In diesem Fall kann eine Verträglichkeitsprüfung sogar dann erforderlich sein, wenn das Vorhaben nicht innerhalb eines europäischen Schutzgebietes liegt.



Annahme einer Verdrängung der Verträglichkeitsprüfung durch die Erstaufforstungsvorschriften auch nicht vertretbar. Folglich ist von paralleler Anwendung auszugehen.

## 2. Verfahrensmäßige Einbindung der Verträglichkeitsprüfung

Wie die Prüfung abzulaufen hat und wer zu ihrer Vornahme verpflichtet ist, erfährt im BNatSchG keine nähere Bestimmung, sondern bleibt konkretisierenden Festlegungen des Landesrechts vorbehalten.<sup>998</sup> Soweit die Länder überhaupt Vorschriften zum Verfahren erlassen haben, sehen diese für den Fall des Bestehens einer Gestattungspflicht nach anderen Vorschriften keine eigenständige Verträglichkeitsprüfung vor, sondern gehen von deren Integration in das jeweilige Zulassungsverfahren für das Projekt aus.<sup>999</sup> Für die übrigen Länder ist aufgrund des Fehlens verfahrensrechtlicher Bestimmungen ebenfalls von der Unselbstständigkeit der Verträglichkeitsprüfung auszugehen.<sup>1000</sup>

Infolge der Unselbstständigkeit ist das jeweilige Gestattungsverfahren, hier das Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren, im Überschneidungsfall um einen eigenen Verfahrensschritt zu ergänzen, in dem das Projekt vor der Zulassung auf Verträglichkeit überprüft wird.<sup>1001</sup> Ergibt die Überprüfung, dass das Projekt zu erheblichen Beeinträchtigungen eines europäischen Schutzgebietes in seinen für die Erhaltungszielen oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen führen kann, so darf es nur im Ausnahmefall zugelassen werden. Ein solcher ist nach § 34 Abs. 3 BNatSchG nur dann anzunehmen, wenn die Zulassung aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art, notwendig ist und zumutbare Alternativen, um den mit der Erstaufforstung verfolgten Zweck an anderer Stelle ohne oder mit geringeren Beeinträchtigungen zu erreichen, nicht gegeben sind. Befinden sich in dem vom Projekt betroffenen Gebiet prioritäre Biotope oder prioritäre Arten, so sind die Anforderungen, die an die zwingenden Gründe des

<sup>998</sup> Landmann/Rohmer, § 34 Rz. 8; Köppel/Peters/Wende, S. 300; Bender/Sparwasser/Engel, S. 213.

<sup>999</sup> Vgl. § 26c Abs. 6 NatSchG BW; § 17 Abs. 2 NatSchGBln; § 26g Abs. 2 S. 1 BbgNatSchG; § 26c Abs. 2 BremNatSchG; § 20d Abs. 8 HeNatG; § 18 Abs. 6 i. V. m. 16 Abs. 2 LNatG M-V; § 34c Abs. 7 NdsNatG; § 48d Abs. 2 S. 1 LG NRW; § 22b Abs. 9 S. 1 LPflG Rh-Pf; § 19b Abs. 8 S. 1 SaarLNG; § 45 Abs. 6 S. 1 NatSchG LSA; § 20e Abs. 7 S. 1 LNatSchG S-H; § 26b Abs. 2 S. 1 ThürNatG.

<sup>1000</sup> Vgl. dazu Schink, DÖV 2002, S. 52.

<sup>1001</sup> Schumacher/Fischer-Hüftle, § 34 Rz. 20; Landmann/Rohmer, § 34 Rz. 6; Lorz/Müller/Stöckel, § 34 Rz. 4; Köppel/Peters/Wende, S. 300.

überwiegenden öffentlichen Interesses zu stellen sind, nach § 34 Abs. 4 BNatSchG noch weiter verschärft.

Letzteres führt in Zusammenschau mit den bisherigen Gebietsmeldungen dazu, dass Ausnahmen in der Bundesrepublik nur selten in Betracht kommen werden, weil die der Kommission von deutscher Seite vorgeschlagenen Gebiete überwiegend prioritäre Arten oder Biotop beherbergen. Für Erstaufforstungen werden dabei jedoch auch deren maßgeblich günstige Auswirkungen auf die Umwelt i. S. d. § 34 Abs. 4 S. 1 a. E. BNatSchG zu berücksichtigen sein,<sup>1002</sup> was gegebenenfalls zu einer geringfügigen Erhöhung der Ausnahmewahrscheinlichkeit führt.

### 3. Ergebnis zum Verhältnis zwischen FFH-Verträglichkeitsprüfung und Erstaufforstungsgenehmigung

Bei der FFH-Verträglichkeitsprüfung handelt es sich um einen unselbstständigen Bestandteil von verwaltungsbehördlichen Gestattungsverfahren. Sie betrifft auch Erstaufforstungsvorhaben, soweit diese innerhalb eines europäischen Schutzgebietes liegen oder den Eingriffstatbestand erfüllen und geeignet sind, ein europäisches Schutzgebiet erheblich zu beeinträchtigen. Aufgrund der zwingenden europarechtlichen Vorgaben ist von der Anwendung der Verträglichkeitsprüfung im Rahmen des Erstaufforstungsgenehmigungsverfahrens auszugehen, wobei die Verträglichkeit vor Zulassung der Erstaufforstung in einem eigenen Verfahrensschritt zu prüfen ist.

## VII. Verhältnis zur UVP – § 1 ff. UVPG

### 1. Anwendbarkeit der Vorschriften über die UVP

Die UVP-Richtlinie schafft kein neuartiges, fachübergreifendes Genehmigungsverfahren. Ihre Bedeutung liegt vielmehr im verfahrensrechtlichen Bereich, da sie Mindestanforderungen an die nach nationalem Recht durchzuführenden Genehmigungsverfahren statuiert.<sup>1003</sup> Die Richtlinie unterstellt durch Art. 4 Abs. 2 i. V. m. Anhang II Nr. 1 lit. b Erstaufforstungen und Abholzungen zum Zweck der Umwandlung in eine andere

<sup>1002</sup> Dazu ausführlich Landmann/Rohmer, § 34 Rz. 21 und Schumacher/Fischer-Hüftle, § 34 Rz. 62.

<sup>1003</sup> Büllesbach, S. 398.

Nutzungsart grundsätzlich einer Umweltverträglichkeitsprüfung. In Umsetzung der europarechtlichen Vorgaben hat der Bundesgesetzgeber in § 3b UVPG i. V. m. Nr. 17 der Anlage 1 eine obligatorische Prüfung der Umweltverträglichkeit für Erstaufforstungen ab 50 ha festgelegt. Für Vorhaben unterhalb des Größenwerts besteht UVP-Pflichtigkeit nach Maßgabe des Landesrechts, wobei § 3d UVPG es den Ländern überlässt, ob sie durch Größen- oder Leistungswerte, durch eine allgemeine oder standortbezogene Vorprüfung des Einzelfalls oder durch eine Kombination dieser Verfahren regeln, unter welchen Voraussetzungen eine Umweltverträglichkeitsprüfung durchzuführen ist.<sup>1004</sup> Damit sind je nach landesrechtlicher Ausgestaltung auch unterhalb der 50-ha-Grenze Überschneidungen zwischen den Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetzen und den Erstaufforstungsvorschriften denkbar.<sup>1005</sup> Daneben bestehen Parallelen zur Eingriffsregelung, welche genau wie die Umweltverträglichkeitsprüfung als flächendeckendes und projektbezogenes Instrument konzipiert ist.<sup>1006</sup>

Anders als beim Verhältnis zwischen Erstaufforstung und Eingriffsregelung wird allerdings für die Vorschriften über die UVP von niemandem bestritten, dass diese neben den Erstaufforstungsvorschriften gelten. Schließlich ist deren Anwendbarkeit durch die ausdrückliche Erwähnung der Erstaufforstung in der UVP-Richtlinie und in den Anlagen zum UVPG des Bundes klargestellt, sodass in jedem Fall von paralleler Anwendung auszugehen ist.

## 2. Verfahrensmäßige Einbindung der UVP im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren

Die Umweltverträglichkeitsprüfung ist gem. § 2 Abs. 1 S. 1 UVPG ein unselbstständiger Teil verwaltungsbehördlicher Verfahren, die der Entscheidung über die Zulässigkeit von Vorhaben dienen. Sie bedarf immer eines Trägerverfahrens, in das sie eingebunden werden kann.<sup>1007</sup> Vor diesem Hintergrund stellen einige Landeswaldgesetze ausdrücklich klar, dass das Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren im Fall der

<sup>1004</sup> Scheidler, NuR 2004, S. 434.

<sup>1005</sup> So z. B. in jedem Fall in Niedersachsen, Thüringen und Sachsen-Anhalt, wo unterhalb der 50-ha-Grenze für alle Erstaufforstungen eine standortbezogene Vorprüfung des Einzelfalls erforderlich ist, vgl. § 3 i. V. m. Anlage 1 Nr. 24 NdsUVPG; § 3 S. 1 i. V. m. Anlage 1 Nr. 2.1 ThürUVPG; § 1 Abs. 1 i. V. m. Anlage 1 Nr. 7.1 UVPG LSA.

<sup>1006</sup> Vgl. dazu § 20 Abs. 5 BNatSchG, welcher das Verhältnis zwischen UVP und Eingriffsregelung klarstellt.

<sup>1007</sup> Scheidler, NuR 2004, S. 436 m. w. N.

UVP-Pflichtigkeit den Anforderungen des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung des Bundes und des jeweiligen Landes entsprechen muss.<sup>1008</sup>

Anders als die FFH-Verträglichkeitsprüfung hat die Umweltverträglichkeitsprüfung damit nur verfahrensrechtliche Bedeutung, die materiellen Entscheidungskriterien sind dem Fachrecht zu entnehmen.<sup>1009</sup> Ihr wesentlicher Beitrag liegt in der Mobilisierung des Sachverhaltes.<sup>1010</sup> Dies bedeutet, dass in die Prüfung der gesetzlichen Erlaubnisvoraussetzungen für die Erstaufforstung die bei der Umweltverträglichkeitsprüfung gewonnenen Erkenntnisse mit einfließen, ohne dass die materiell-rechtlichen Erlaubnisvoraussetzungen verschärft werden.<sup>1011</sup>

### 3. Ergebnis zum Verhältnis zwischen UVP und Erstaufforstungsgenehmigung

Im Ergebnis bleibt damit festzuhalten, dass die Bestimmungen über die Umweltverträglichkeitsprüfung neben den Erstaufforstungsvorschriften anwendbar sind, wenn die landes- bzw. bundesrechtlichen Größenwerte erreicht werden. Verfahrensmäßig erfolgt die Umweltverträglichkeitsprüfung nicht in einem eigenen Verfahren, sondern im Rahmen der Erstaufforstungsgenehmigung, wo sie letztlich dazu beiträgt, die Informationsbasis der entscheidenden Behörden zu vergrößern.

### C. Ergebnis zum Vierten Teil

Die im Vierten Teil am Beispiel der Erstaufforstungsvorschriften vorgenommene nähere Untersuchung des Verhältnisses zwischen Forstrecht und Naturschutzrecht zeigt, dass sich anhand der von der Rechtsdogmatik zur Gesetzeskonkurrenz entwickelten Grundsätze teilweise ein Vorrangverhältnis für einzelne Vorschriften ermitteln lässt. Wie der Umfang der Ausführungen andeutet, ist die Prüfung allerdings aufwändig. Die gefundenen Ergebnisse fallen je nach Institut und landesrechtlicher Ausgestaltung unterschiedlich aus. Häufig bleibt dabei mangels Feststellbarkeit eines Vorrangver-

<sup>1008</sup> Vgl. § 25 Abs. 1 S. 2 LLG BW; § 8 Abs. 2 BlnWaldG; § 9 Abs. 4 LWaldG Bbg; § 9 Abs. 1 S. 4 BremWaldG; § 5 Abs. 1 S. 3 i. V. m. § 4 Abs. 3 HmbWaldG; § 10 Abs. 2 S. 4 LWaldG S-H; § 21 Abs. 1 S. 4 ThürWaldG, welche insofern als rein deklaratorisch anzusehen sind.

<sup>1009</sup> BVerwGE 100, S. 238 und 370; kritisch dazu Erbguth, UPR 2003, S. 324.

<sup>1010</sup> Gassner/Winkelbrandt, S. 2 f.; BVerwG, NuR 2005, S. 395.

<sup>1011</sup> Scheidler, NuR 2004, S. 436 m. w. N.

hältnisses oder aufgrund ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung nur die parallele Anwendung, wodurch insbesondere im Verhältnis zu Schutzgebietsfestsetzungen und gesetzlichen Biotopschutzvorschriften Probleme in Form von konkurrierenden Genehmigungen bestehen bleiben.

## **Fünfter Teil: Vorschläge zur Entschärfung des Spannungsverhältnisses durch die Gesetzgebung**

Nach den im Vierten Teil der Arbeit gewonnenen Erkenntnissen gestaltet sich die im Einzelfall erforderliche Prüfung zur Auflösung des Konkurrenzverhältnisses teilweise sehr aufwändig. Im Rahmen des zuvor untersuchten Verhältnisses zwischen Erstaufforstung und Naturschutzrecht bleiben im Hinblick auf die Eingriffsregelung sowie gegenüber den naturschutzrechtlichen Gestattungsverfahren erhebliche Vollzugsprobleme, welche sich auch durch den hier vertretenen Lösungsansatz nicht vollständig ausräumen lassen. Es wäre daher zweckmäßig, wenn sich der Gesetzgeber de lege ferenda der bestehenden Probleme annehmen würde. Dazu sollen für die angesprochenen Bereiche im Folgenden konstruktive Vorschläge unterbreitet werden.

### **A. Erstaufforstung und Eingriffsregelung**

Wie in den vorstehenden Teilen der Arbeit erläutert, bestehen in der Praxis für das Verhältnis zwischen Erstaufforstung und Eingriffsregelung mangels ausdrücklicher Regelung Zweifel, ob die Eingriffsregelung neben den Erstaufforstungsvorschriften anwendbar ist, ob eine Erstaufforstung immer einen Eingriff darstellt und wie es sich im Eingriffsfall mit den Rechtsfolgen der Eingriffsregelung, insbesondere den Kompensationspflichten, verhält.

Um die bestehenden Zweifel auszuräumen und die Anwendung für die Praxis zu erleichtern, würde es sich daher anbieten, gesetzlich klarzustellen, dass die Eingriffsregelung grundsätzlich neben den Erstaufforstungsvorschriften anwendbar ist. Durch eine entsprechende Formulierung könnte in diesem Zusammenhang gleichzeitig deutlich gemacht werden, dass nicht zwangsläufig jede Erstaufforstung einen Eingriff darstellt, sondern nur eine solche, die auch den Eingriffstatbestand des § 18 Abs. 1 BNatSchG erfüllt. Als geeignete Ebene für die Normierung empfiehlt sich das Bundesrecht, da sowohl der Eingriffstatbestand als auch die wesentlichen Eingriffsfolgen bundesrechtlich festgelegt sind und der grundsätzliche Geltungsbereich der Eingriffsregelung nicht zur Disposition des Landesgesetzgebers steht. Was als Eingriff zu gelten hat, kann nämlich im Interesse eines notwendigen Mindestmaßes an Rechtseinheit in

der Bundesrepublik nur übereinstimmend beantwortet werden.<sup>1012</sup> Im Hinblick auf die Gefahr der Überfrachtung der Eingriffsregelung mit Details wegen Konkurrenzproblemen, welche neben dem Forstrecht auch bezüglich anderer Fachgesetze bestehen, bietet sich die Regelung in Form einer rahmenrechtlichen Vorschrift im Bundeswaldgesetz an. Es wäre des Guten zu viel, wenn der Gesetzgeber in den § 18 ff. BNatSchG für eine Vielzahl von Fachgesetzen im Einzelnen klarstellen müsste, dass die Eingriffsregelung jeweils anwendbar ist. Hinzu kommt, dass die Verortung im Waldgesetz auch aus systematischer Sicht sowie für die Gesetzesanwendung sinnvoll erscheint. Auf diese Weise wird der Anwender bei Prüfung der Erstaufforstungsvorschriften, welche ja letztlich auch der Aufhänger für die „Huckepackprüfung“ der Eingriffsregelung sind, an die Eingriffsvorschriften erinnert.

Eine mögliche gesetzestechnische Formulierung könnte folgendermaßen lauten:

*„Soweit die Erstaufforstung im Einzelfall einen Eingriff i. S. d. Naturschutzrechts darstellt, bleiben die Vorschriften des Bundesnaturschutzgesetzes über die Eingriffsregelung unberührt.“*

Damit wird deutlich, dass die Eingriffsregelung grundsätzlich neben den Erstaufforstungsvorschriften anwendbar ist, dass aber nicht jede Erstaufforstung per se einen Eingriff darstellt, sondern die Eingriffseigenschaft im Einzelfall zu prüfen ist. Gleichzeitig wird klargestellt, dass für Erstaufforstungen, die die Eingriffsvoraussetzungen erfüllen, keine Ausnahmen im Hinblick auf die Rechtsfolgen der Eingriffsregelung gelten.

## **B. Erstaufforstung und Schutzgebietsfestsetzungen**

Für das Verhältnis zwischen Erstaufforstungsgenehmigung und Erlaubnissen aufgrund von Schutzgebietsverordnungen sind die einzelnen Bundesländer sehr unterschiedliche Wege gegangen. Ein Teil der Länder hat die Verfahren konzentriert, andere haben es bewusst bei der Parallelität belassen bzw. diese sogar ausdrücklich angeordnet. In den übrigen Bundesländern blieb das Problem vollständig unbeachtet, was ebenfalls die parallele Anwendung zur Folge hat.

---

<sup>1012</sup> So Meßerschmidt, § 18 Rz. 2 unter Verweis auf BVerwG, NuR 1991, S. 124 und BVerwG, DVBl. 2001, S. 377; ebenso Lorz/Müller/Stöckel, § 18 Rz. 5; Louis/Engelke, § 8 Rz. 1.

Wie sich aus der Untersuchung im Vierten Teil ergibt, wirft die Parallelität von Erstaufforstungsgenehmigung und naturschutzrechtlichen Erlaubnissen erhebliche Schwierigkeiten auf, weil sich die Wald- und Naturschutzgesetze hinsichtlich ihrer Ziele in großen Teilen decken und daher die Gefahr von Doppelprüfungen und widersprüchlichen Entscheidungen besteht. Erschwerend hinzu kommt das Problem, in welchem Verfahren die Eingriffsregelung zu vollziehen ist.

Durch eine Konzentration der Verfahren wird demgegenüber unnötiger Verwaltungsaufwand vermieden und das Verfahren für den Aufforstungswilligen erleichtert.<sup>1013</sup> Da nur eine außenwirksame Entscheidung ergeht, sind Widersprüchlichkeiten von vornherein ausgeschlossen. Das Problem, in welchem Verfahren die Eingriffsregelung zu vollziehen ist, taucht gar nicht erst auf, da es nur ein Verfahren gibt. Die Verfahrenskonzentration erscheint daher insgesamt als vorzugswürdig. Aus Gründen der Klarheit sollte sie ausdrücklich erfolgen und nicht, wie in den Ländern Bremen und Thüringen, konkludent, indem lediglich ein Einvernehmenserfordernis mit der zuständigen Naturschutzbehörde in die Erstaufforstungsvorschriften aufgenommen wird. Ansonsten besteht die Gefahr, dass die Konzentration nicht als solche erkannt wird.

Möglich und sinnvoll erscheint dabei einzig und allein die Konzentration zugunsten des Erstaufforstungsgenehmigungsverfahrens, da die Erstaufforstungsvorschriften flächendeckend gelten, während die Schutzgebietsverordnungen nur für das jeweils ausgewiesene Gebiet Anwendung finden können und damit in ihrem Geltungsbereich deutlich enger sind. Eine Konzentration zugunsten der Schutzgebietsvorschriften könnte damit immer nur partieller Natur sein. Hinzu kommt, dass im Rahmen der Erstaufforstungsgenehmigung neben den Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege noch weitere Genehmigungsvoraussetzungen zu prüfen sind, die über die naturschutzrechtlichen Genehmigungstatbestände hinausgehen und teilweise die Beteiligung weiterer Behörden erforderlich machen.<sup>1014</sup> Bei einer Konzentration zugunsten der naturschutzrechtlichen Erlaubnis müsste daher gleichzeitig auch die Beteiligung weiterer Behörden geregelt bzw. deren Mitwirkungsrecht ebenfalls konzentriert werden,

<sup>1013</sup> Unberührtheitsklauseln ermöglichen hingegen keine befriedigende Lösung des Konkurrenzproblems, da sie zwangsläufig zur Parallelität führen.

<sup>1014</sup> Die Beteiligung weiterer Behörden ist in den meisten Landeswaldgesetzen auch ausdrücklich angeordnet, vgl. z. B. § 29a Abs. 1 S. 1 LLG BW; § 5 LWaldG Bbg; § 13 Abs. 1 S. 3 HeFoG; § 41 Abs. 5 i. V. m. 42 Abs. 1 S. 1 LFoG NRW; § 14 Abs. 1 S. 3 LWaldG Rh-Pf; § 8 Abs. 1 S. 3 SaarlWaldG; § 10 Abs. 5 SächsWaldG; § 9 Abs. 1 S. 3 LWaldG LSA; § 21 Abs. 1 S. 2 ThürWaldG.



jedenfalls soweit es sich dabei um Einvernehmens- oder Zustimmungserfordernisse handelt.<sup>1015</sup> Es würde letztlich das umfangreichere Verfahren im weniger umfangreichen konzentriert, was aus gesetzestechnischer Sicht nicht sinnvoll erscheint.

Aufgrund der landesrechtlich teilweise sehr unterschiedlichen Verfahrensausgestaltung bietet sich die Regelung auf Länderebene an. Einer einheitlichen Konzentration auf Bundesebene dürfte zudem Art. 72 Abs. 2 i. V. m. Art. 30 GG entgegenstehen, da für die bundesweite Normierung kein Erfordernis besteht und die Verfahrensgestaltung grundsätzlich Sache der Länder ist.<sup>1016</sup>

Im Hinblick auf die Verortung im Landesrecht bieten sich dann grundsätzlich zwei Möglichkeiten an. Zum einen wäre eine rezessive Ausgestaltung der Konzentration in den Naturschutzgesetzen möglich, zum anderen aber auch eine dominante Ausgestaltung in den Erstaufforstungsvorschriften.<sup>1017</sup> Eine Regelung in den einzelnen Schutzgebietsverordnungen erscheint dagegen nicht zweckmäßig.<sup>1018</sup> Wie sich in den Ländern ohne gesetzliche Konzentrationsvorschriften zeigt, denken die Verordnungsgeber regelmäßig nicht an eine entsprechende Konzentration. Ansonsten käme es nicht zu den beschriebenen Konkurrenzproblemen.

Was die Ausgestaltung der Konzentration angeht, so hat die rezessive Variante den Vorteil, dass gleichzeitig eine Konzentration zugunsten weiterer paralleler Genehmigungserfordernisse aus anderen Gesetzen angeordnet werden kann.<sup>1019</sup> Dies erscheint im Hinblick auf die untergesetzliche Rechtsnatur der Schutzgebietsfestsetzungen zweckmäßig.

Die dominante Ausgestaltung in den Erstaufforstungsvorschriften ist hingegen vorteilhaft, wenn mit der Erstaufforstungsgenehmigung gleichzeitig weitere Erlaubnisse konzentriert werden sollen bzw. eine generelle Konzentration zugunsten der Erstaufforstungsgenehmigung beabsichtigt ist.

---

<sup>1015</sup> So auch Jarass, Konzentration, S. 57 und Schulte, S. 353 f.

<sup>1016</sup> Vgl. zum Problem der Gesetzgebungskompetenz für Konzentrationsanordnungen ausführlich Schulte, S. 307 f.

<sup>1017</sup> Zu den Begriffen dominante und rezessive Konzentration Jarass, Konkurrenz, S. 50 f.

<sup>1018</sup> Anders jedoch Carlsen, AgrarR 1987, S. 158.

<sup>1019</sup> So z. B. auch zugunsten der Baugenehmigung oder gleich generell zugunsten aller anderen, parallel erforderlichen Genehmigungen.

Ob die Konzentration damit zweckmäßiger im jeweiligen Naturschutz- oder im jeweiligen Waldgesetz erfolgt, hängt somit in erster Linie davon ab, welchen Umfang sie haben soll und wie das Verhältnis von Erstaufforstungsgenehmigung oder naturschutzrechtlicher Erlaubnis zu anderen parallelen Genehmigungserfordernissen gestaltet werden soll.

Um in diesem Zusammenhang einen Verlust an Fachkompetenz und Legitimation durch die Konzentration zu vermeiden, empfiehlt es sich, sie mit der Verpflichtung zu verknüpfen, dass die ersetzende Genehmigung nur im Einvernehmen mit der zuständigen Naturschutzbehörde ergehen darf, bzw. im Fall der generellen Konzentration nur im Einvernehmen mit all jenen Behörden, die für die ersetzten Erlaubnisse zuständig sind.

Mögliche gesetzestechnische Formulierungen könnten lauten:

Rezessive Einzelkonzentration:

*„Eine aufgrund einer Schutzfestsetzung erforderliche behördliche Gestattung wird durch die Erstaufforstungsgenehmigung ersetzt; Letztere darf nur erteilt werden, wenn die nach Naturschutzrecht zuständige Behörde ihr Einvernehmen erklärt.“*

Rezessive Generalkonzentration:

*„Eine aufgrund einer Schutzfestsetzung erforderliche behördliche Gestattung wird durch eine nach anderen Vorschriften erforderliche behördliche Gestattung ersetzt; Letztere darf nur erteilt werden, wenn die nach Naturschutzrecht zuständige Behörde ihr Einvernehmen erklärt.“*

Dominante Einzelkonzentration:

*„Die Erstaufforstungsgenehmigung ersetzt die aufgrund einer Schutzgebietsfestsetzung nach Naturschutzrecht erforderlichen Gestattungen. Soweit eine Konzentration erfolgt, darf die Erstaufforstungsgenehmigung nur erteilt werden, wenn die nach Naturschutzrecht zuständige Behörde ihr Einvernehmen erklärt.“*

Dominante Generalkonzentration:

*„Die Erstaufforstungsgenehmigung ersetzt andere die Neuanlage von Wald betreffende öffentlich-rechtliche Gestattungen. Soweit eine Konzentration erfolgt, darf die Erstaufforstungsgenehmigung nur im Einvernehmen mit den Behörden erteilt werden, die für die ersetzten Gestattungen zuständig sind.“*

Zusammenfassend erscheint die dominante Generalkonzentration in den Erstaufforstungsvorschriften vorzugswürdig, da so neben den untergesetzlichen Genehmigungen gleichzeitig auch weitere naturschutzrechtliche Erlaubnisse konzentriert werden können.<sup>1020</sup> Damit wird die rechtliche Zersplitterung der Konzentration und deren Verteilung auf mehrere Regelungskomplexe vermieden. Das Gesetz bleibt für Bürger und Behörden übersichtlicher. Der Gesetzesvollzug wird im Vergleich zu mehreren separaten Einzelkonzentrationen erleichtert.

### **C. Erstaufforstung und gesetzlicher Biotopschutz**

Mit Ausnahme des Problems der parallelen Anwendung der Eingriffsregelung ist die Situation bei Ausnahmen und Befreiungen vom gesetzlichen Biotopschutz dieselbe wie bei den Schutzgebietsfestsetzungen. Was Vorteile, Wirkung und Ausgestaltung einer möglichen Konzentration angeht, kann daher im Wesentlichen auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen werden. Bezüglich der Verortung bietet sich auch hier die Ebene des Landesrechts an. Soweit dabei die rezessive Ausgestaltung angestrebt wird, wäre diese in den meisten Bundesländern systematisch sinnvoll nur über eine zweifache Regelung möglich, weil Ausnahme und Befreiung in unterschiedlichen Paragraphen und Abschnitten der Landesnaturschutzgesetze normiert sind. Lediglich in den Ländern Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern und Schleswig-Holstein wäre eine einheitliche Regelung möglich, da Ausnahme und Befreiung dort in einer einzigen Vorschrift zusammengefasst sind.<sup>1021</sup> Dies spricht neben der Möglichkeit, andere naturschutzrechtliche Erlaubnisse gleich mit zu konzentrieren, dafür, die Konzentration dominant auszugestalten und damit in die Erstaufforstungsvorschriften der Länder aufzunehmen.

<sup>1020</sup> So auch Ausnahme und Befreiung von den Vorschriften zum gesetzlichen Biotopschutz.

<sup>1021</sup> Vgl. § 72 BbgNatSchG; § 66 LNatG M-V; § 54 LNatSchG S-H.

Mögliche gesetzestechnische Formulierungen könnten lauten:

Rezessive Einzelkonzentration:

*„Die Entscheidung über die Ausnahme/Befreiung wird durch die Erstaufforstungsgenehmigung ersetzt; Letztere darf nur erteilt werden, wenn die nach Naturschutzrecht zuständige Behörde ihr Einvernehmen erklärt.“*

Rezessive Generalkonzentration:

*„Die Entscheidung über die Ausnahme/Befreiung wird durch die Entscheidung über eine nach anderen Vorschriften erforderliche Gestattung ersetzt; Letztere darf nur erteilt werden, wenn die nach Naturschutzrecht zuständige Behörde ihr Einvernehmen erklärt.“*

Dominante Einzelkonzentration:

*„Die Erstaufforstungsgenehmigung ersetzt die aufgrund der Vorschriften zum gesetzlichen Biotopschutz erforderlichen Gestattungen. Soweit eine Konzentration erfolgt, darf die Erstaufforstungsgenehmigung nur erteilt werden, wenn die nach Naturschutzrecht zuständige Behörde ihr Einvernehmen erklärt.“*

Dominante Generalkonzentration:

*„Die Erstaufforstungsgenehmigung ersetzt andere die Neuanlage von Wald betreffende öffentlich-rechtliche Gestattungen. Soweit eine Konzentration erfolgt, darf die Erstaufforstungsgenehmigung nur im Einvernehmen mit den Behörden erteilt werden, die für die ersetzten Gestattungen zuständig sind.“*

## D. FFH-Verträglichkeitsprüfung und UVP

Die Vorschriften über die FFH-Verträglichkeitsprüfung und die UVP sind unstreitig auf Erstaufforstungsvorhaben anwendbar, sofern deren Voraussetzungen vorliegen. Das Konkurrenzverhältnis ist insoweit unproblematisch. Was den praktischen Vollzug angeht, kam es bislang kaum zu Anwendungsfällen im Erstaufforstungsgenehmigungsverfahren. Vollzugsprobleme sind bis heute nicht bekannt geworden. Nach dem derzeitigen Stand kann deshalb davon ausgegangen werden, dass die bestehenden gesetzlichen Regelungen ausreichend sind.

Wie oben bereits erwähnt, haben einige Bundesländer im Zusammenhang mit ihren Erstaufforstungsvorschriften ausdrücklich klargestellt, dass das Genehmigungsverfahren im Fall der UVP-Pflichtigkeit den Anforderungen des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung entsprechen muss.<sup>1022</sup> Diese Klarstellungen sind zwar als rein deklaratorisch anzusehen, haben für die Praxis jedoch den Vorteil, dass der jeweilige Gesetzesanwender an die Vorschriften über die UVP erinnert wird. Angesichts der geringen Bedeutung erscheint eine ausdrückliche Normierung jedoch entbehrlich.

Gleiches gilt für einen etwaigen Hinweis auf die FFH-Verträglichkeitsprüfung. Für diese kommt hinzu, dass die Ausweisung der FFH-Schutzgebiete ohnehin regelmäßig über die klassischen Gebietskategorien nach den §§ 22 ff. BNatSchG bzw. den korrespondierenden Ländervorschriften erfolgen wird<sup>1023</sup> und sich die Maßstäbe für die Verträglichkeitsprüfung aus den jeweiligen Schutzgebietsvorschriften ergeben.<sup>1024</sup> Durch die so entstehende Überlagerung mit den Schutzgebietsfestsetzungen wird die Erforderlichkeit der FFH-Verträglichkeitsprüfung dann in jedem Fall zutage treten.

---

<sup>1022</sup> Vgl. oben Fn. 1008.

<sup>1023</sup> Vgl. § 33 Abs. 2 a. E. BNatSchG.

<sup>1024</sup> Vgl. § 34 Abs. 1 S. 2 i. V. m. § 33 Abs. 3 BNatSchG.

## **E. Ergebnis zum Fünften Teil**

Die im Hinblick auf die Eingriffsregelung sowie gegenüber den naturschutzrechtlichen Gestattungsverfahren verbleibenden Vollzugsprobleme lassen sich über entsprechende gesetzliche Regelungen beseitigen oder jedenfalls erheblich verringern. Für die Eingriffsregelung erscheint dabei eine Klarstellung im Bundeswaldgesetz vorzugswürdig. Bezüglich der naturschutzrechtlichen Gestattungsverfahren bietet sich hingegen eine dominante Generalkonzentration in den Landeswaldgesetzen zugunsten der Erstaufforstungsgenehmigung an, wobei jedoch auch andere Ausgestaltungsvarianten denkbar sind, je nachdem, welchen Umfang die Konzentration im Einzelnen haben soll.

Die FFH-Verträglichkeitsprüfung und die UVP werfen im Zusammenhang mit der Erstaufforstung bislang keine Vollzugsprobleme auf, die eine Reaktion des Gesetzgebers erforderlich machen würden.

## **Zusammenfassung und Ausblick**

Forstwirtschaft und Naturschutz weisen eine Vielzahl gemeinsamer Ansatzpunkte auf und haben dadurch bedingt sich teilweise überschneidende Ziele. Zugleich bestehen jedoch erhebliche Zielkonflikte, die ihre Ursache im Wesentlichen in der wirtschaftlichen Nutzung des Waldes durch die Forstwirtschaft haben. Hinzu treten Divergenzen, welche aus einer Art Ressortegoismus resultieren, der zwischen den beiden Disziplinen besteht. Das damit in tatsächlicher Hinsicht angelegte Überschneidungs- und Spannungsverhältnis setzt sich auf rechtlicher Ebene fort. Wie ein Blick auf den Aufbau und die Zielprogramme der wesentlichen Rechtsvorschriften zeigt, gibt es zwar viele Gemeinsamkeiten, die normativen Zielstellungen decken sich jedoch nicht vollständig. Sowohl das Forstrecht als auch das Naturschutzrecht verfolgen in bestimmten Teilbereichen eigene, über das jeweils andere Rechtsgebiet hinausgehende Ziele, was sich in den einzelnen gesetzlichen Instrumenten widerspiegelt. Die Untersuchung dieser Instrumente legt zahlreiche Regelungsüberschneidungen und Konkurrenzprobleme offen, welche zwischen Forst- und Naturschutzrecht bestehen, von den Gesetzgebern aber bisher nicht oder nur unvollständig gelöst wurden.

Von den in diesem Zusammenhang bislang in Rechtsprechung und Literatur zum Verhältnis zwischen Forst- und Naturschutzrecht vertretenen Ansichten vermag keine vollständig zu überzeugen. Die vorgefundenen Rechtsauffassungen argumentieren entweder pauschal in die eine oder in die andere Richtung, lösen die auftretenden Konkurrenzprobleme nur punktuell oder berücksichtigen die widerstreitenden Interessen und Zielsetzungen der beiden Rechtsgebiete nur unzureichend. Eine dogmatisch überzeugende Herleitung und Begründung findet sich bei keiner der vertretenen Ansichten.

Der im Rahmen der vorliegenden Arbeit entwickelte Lösungsansatz vermeidet die bei den bisherigen Ansichten aufgezeigten Unzulänglichkeiten und integriert die widerstreitenden Zielsetzungen von Forstrecht und Forstwirtschaft einerseits sowie von Naturschutzrecht und Naturschutz andererseits. Er kommt zu dem Ergebnis, dass die Überschneidungen zwischen Forst- und Naturschutzrecht anhand der konkret einschlägigen Ländervorschriften zu lösen sind, wobei die im Einzelfall vorrangigen Re-

gelingen bei fehlender Normierung des Konkurrenzverhältnisses anhand der allgemeinen Rechtsdogmatik zur Gesetzeskonkurrenz zu ermitteln sind.

Wie die Überprüfung des gefundenen Ansatzes anhand der Erstaufforstungsvorschriften zeigt, gestaltet sich die Ermittlung der jeweils vorrangigen Vorschriften aufwändig. Das Ergebnis fällt je nach Institut und landesrechtlicher Gestaltung unterschiedlich aus. Mangels Feststellbarkeit eines Vorrangverhältnisses bleibt häufig nur die parallele Anwendung der konkurrierenden Vorschriften, was in der Praxis zu Problemen führt. So kommt es insbesondere im Hinblick auf die Eingriffsregelung sowie gegenüber den naturschutzrechtlichen Gestattungsverfahren teilweise zu erheblichen Vollzugsproblemen und Rechtsunsicherheiten. Für das Verhältnis der Erstaufforstung zu den naturschutzrechtlichen Instituten würden sich die verbleibenden Probleme durch gesetzliche Klarstellungen und Konzentrationsvorschriften ausräumen oder zumindest erheblich abmildern lassen. Entsprechende gesetzliche Regelungen erscheinen daher angebracht.

Die für das forstrechtliche Institut der Erstaufforstung gewonnenen Erkenntnisse legen insgesamt den Schluss nahe, dass sich auch die übrigen zwischen Forst- und Naturschutzrecht bestehenden Überschneidungen und Konkurrenzprobleme mittels gesetzlicher Regelungen entschärfen lassen. Es wäre daher für die Zukunft wünschenswert, wenn sich die Gesetzgebung der Problematik annehmen würde.



## Literaturverzeichnis

- Ammer, Ulrich: Naturverträgliche Nutzung des Waldes – Naturschutz in bewirtschafteten Wäldern, DAF (Dachverband Wissenschaftlicher Gesellschaften der Agrar-, Forst-, Ernährungs-, Veterinär- und Umweltforschung e. V., Herausg.): Umweltrelevante Leistungen der Forstwirtschaft, Schriftenreihe Agrarspectrum, Bd. 27, Frankfurt 1997, S. 99–120, zitiert: Ammer, DAF
- Zum Verhältnis von Naturschutz und Forstwirtschaft in der Bundesrepublik Deutschland, Schweizerische Zeitschrift für Forstwesen und Forstwirtschaft 1988, S. 357–371
- Ammer, Ulrich / Micksch, Josef / Plochmann, Richard: Naturschutz und Forstwirtschaft, Versuch einer Bilanz der Tagung an der Evangelischen Akademie in Tutzing zum Thema Forstwirtschaft und Naturschutz, Forstwissenschaftliches Centralblatt 1989, S. 343–349
- Arbeitsgemeinschaft beruflicher und ehrenamtlicher Naturschutz e. V. (Herausg.): Probleme der Jagd in Schutzgebieten, Jahrbuch für Naturschutz und Landschaftspflege, Bd. 40, Bonn 1987, zitiert: ArGeNatSch, Probleme der Jagd
- Arbeitsgemeinschaft für Umweltfragen e. V.: Umweltgesetzbuch, Allgemeiner Teil, Bonn 1990
- Auhagen, Axel: Arten- und Biotopschutzplanung, Schriftenreihe des Fachbereichs Landschaftsentwicklung der TU Berlin, Nr. 32, 1985
- Axer, Peter: Entwicklung und Stand des landwirtschaftlichen Bodeneigentums in der Verfassungswirklichkeit, AgrarR Beilage I/2000, Heft 8/2000, S. 4–15
- Badura, Peter: Grenzen der Sozialpflichtigkeit des Waldeigentums, FHW 1976, S. 237–245
- Battis, Ulrich / Krautzberger, Michael / Löhr, Rolf-Peter: Baugesetzbuch, 9. Auflage, München 2005
- Baumbach, Adolf / Hopt, Klaus J.: Handelsgesetzbuch mit GmbH & Co, Handelsklauseln, Bank- und Börsenrecht, Transportrecht, 31. Auflage, München 2003
- Beckmann, Martin: Die Umweltverträglichkeitsprüfung und das rechtssystematische Verhältnis von Planfeststellungsbeschlüssen und Genehmigungsentscheidungen, DÖV 1987, S. 944–953
- Bender, Bernd / Sparwasser, Reinhard / Engel, Rüdiger: Umweltrecht – Grundzüge des öffentlichen Umweltschutzes, 4. Auflage, Heidelberg 2000
- Bergwelt, Rainer: Naturschutz und Forstwirtschaft aus der Sicht der obersten Naturschutzbehörde, Forstwissenschaftliches Centralblatt 1989, S. 310–318
- Betz, Regina / Schleich, Joachim / Wartmann, Silke / Fraunhofer Institut für Systemtechnik und Innovationsforschung (ISI): Flexible Instrumente im Klimaschutz, Emissionsrecht, Joint Implementation, Clean Development Mechanism, Eine Anleitung für Unternehmen, Ministerium für Umwelt und Verkehr Baden-Württemberg (Herausg.), Stuttgart 2003
- Beyerlin, Ulrich: Umweltvölkerrecht, 1. Auflage, München 2000

- Bickel, Christian: Der Eingriffstatbestand in § 8 Bundesnaturschutzgesetz, DÖV 1989, S. 937–940
- Blum, Peter / Avena, Carl-August / Franke, Jürgen: Niedersächsisches Naturschutzgesetz in der Fassung vom 2. Juli 1990, Kommentar, Loseblattsammlung, Wiesbaden, Stand 2004
- BMELF– Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten: Bericht über den Zustand des Waldes 2004, Ergebnisse des forstlichen Umweltmonitorings, Berlin 2004, zitiert: BMELF, Waldzustandsbericht 2004
- Ernährungs- und agrarpolitischer Bericht der Bundesregierung 2004, Berlin 2004, zitiert: BMELF, Agrarbericht 2004
- Rechtsfragen zur Forstlichen Rahmenplanung nach §§ 6 und 7 Bundeswaldgesetz – Funktionen und Steuerleistungen einer forstlich initiierten Umweltplanung im Gefüge raumbedeutsamer Planungen und Maßnahmen, Schriftenreihe des Bundesministers für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten, Reihe A: Angewandte Wissenschaft, Heft 403, Münster-Hiltrup 1991, zitiert: BMELF, Rechtsfragen zur Forstlichen Rahmenplanung
- BMU – Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit: Forstliches Umweltmonitoring, Umwelt 2004, S. 77–78, zitiert: BMU, Umwelt 2004
- Brambring, Jens: Der gesetzliche Biotoptypenschutz, Konstanz 2003
- Breloer, Helge: Verkehrssicherungspflicht für Totholz im Wald – im bewirtschafteten und unbewirtschafteten Bestand, an Wegen und Straßen, AgrarR 2004, S. 174–179
- Brendle, Uwe: Handlungsstrategien des Naturschutzes, in: Martin Oldiges (Herausg.), Perspektiven des Naturschutzes, 1. Auflage, Baden-Baden 2003
- Breuer, Rüdiger: Die Bedeutung des § 8 BNatSchG für Planfeststellungen und qualifizierte Genehmigungen nach anderen Fachgesetzen, NuR 1980, S. 89–101
- Buck, Matthias / Verheyen, Roda: Nationale Klimaschutzmaßnahmen und Welthandelsrecht – Konflikte, Synergien und Entwicklungsperspektiven, ZUR 2002, S. 89–99
- Büllesbach, Rudolf: Aktuelle Probleme der forstrechtlichen Rodungs- und Umwandlungsgenehmigung, NVwZ 1991, S. 22–26
- Die rechtliche Beurteilung von Abgrabungen nach Bundes- und Landesrecht – Ein Beitrag zur Lösung des Problems paralleler Genehmigungsverfahren, Schriften zum Umweltrecht, Bd. 46, Berlin 1994
- Möglichkeiten der Beschleunigung von parallelen Genehmigungsverfahren, DÖV 1995, S. 710–719
- Bundesamt für Naturschutz: Rote Liste der gefährdeten Arten Deutschlands, Berlin 1998, zitiert: Bundesamt für Naturschutz, Rote Liste
- Bundesregierung: Perspektiven für Deutschland – Strategie für eine nachhaltige Entwicklung, Berlin 2002, zitiert: Bundesregierung, Perspektiven für Deutschland
- Bydlinksi, Franz: Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 2. Auflage, Wien 1991
- Carlsen, Claus / Fischer-Hüftle, Peter: Rechtsfragen und Anwendungsmöglichkeiten des Landschaftsschutzes, NuR 1993, S. 311–320

- Christophersen, Tim: Natura 2000 und Forstwirtschaft, Augsburg 2001
- Crochet, Joseph: Nachhaltige Forstwirtschaft in Europa – weltweit zukunftsweisendes Modell, AFZ / Der Wald 2000, S. 1168–1171
- Deixler, Wolfgang: Naturschutz und Forstwirtschaft, Holz-Zentralblatt 1990, S. 29–31
- Der Rat der Sachverständigen für Umweltfragen, Umweltgutachten 2000, Stuttgart 2000
- Deutscher Bundestag, 13. Wahlperiode: Entwürfe zum Bundesnaturschutzgesetz: Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit (16. Ausschuss), Bonn 1997
- Diederichsen, Uwe: Die Rangverhältnisse zwischen den Grundrechten und dem Privatrecht, in: Starck, Christian (Herausg.), Rangordnung der Gesetze, 7. Symposium der Kommission „Die Funktion des Gesetzes in Geschichte und Gegenwart“ am 22. und 23. April 1994, Abhandlungen der Akademie der Wissenschaften in Göttingen, Philologisch-Historische Klasse, Folge 3, Nr. 210, Göttingen 1995
- Dietrich, Björn: Der Biotopverbund – mögliche Instrumente der Ausweisung und Sicherung, UPR 2004, S. 168–175
- Dipper, Hansjörg / Ott, Wilfried / Schlessmann, Hein / Schröder, Hans-Werner / Schumacher, Werner Hans: Waldgesetz für Baden-Württemberg, Kommentar, Loseblattsammlung, Stuttgart, Stand April 2003
- Ebersbach, Harry: Die Privilegierung der land- und forstwirtschaftlichen Bodennutzung im Naturschutzrecht, AgrarR 1981, Beil. II, S. 26–31
- Welche naturschutzrechtlichen Einschränkungen muss die Forstwirtschaft hinnehmen? – Podiumsdiskussion der Deutschen Gesellschaft für Agrarrecht (Fachausschuss für Forstrecht) in Trier am 10.09.1986, AgrarR 1987, S. 157–159
- Eder, Reinald: Forstwirtschaft aus der Sicht des amtlichen Naturschutzes, Laufener Seminarbeiträge Nr. 8/1982, S. 35–42
- Ellinghoven, Gabriele / Brandenfels, Annette: Rechtliche Anforderungen an die Eingriffsbilanzierung und deren naturschutzfachliche Umsetzung am Beispiel von Abgrabungsvorhaben, NuR 2004, S. 564–572
- Elsaßer, Peter: Der Erholungswert des Waldes, Schriften zur Forstökonomie, Bd. 11, Frankfurt 1996, zitiert: Elsaßer, Der Erholungswert des Waldes
- Umweltwirkungen der Aufforstung ackerbaulich genutzter Flächen, Bundesanstalt für Forst- und Holzwirtschaft (Herausg.), Arbeitsbericht des Instituts für Ökonomie 91/2, Hamburg 1991, zitiert: Elsaßer, Umweltwirkungen der Aufforstung
- Endres, Max: Handbuch der Forstpolitik mit besonderer Berücksichtigung der Gesetzgebung und Statistik, 2. Auflage, Berlin 1922
- Engelhardt, Dieter / Brenner, Walter / Fischer-Hüftle, Peter: Naturschutzrecht in Bayern mit Kommentar zum Bayerischen Naturschutzgesetz, Loseblattsammlung, München, Stand Juni 2004
- Engisch, Karl: Die Einheit der Rechtsordnung, unveränderter Nachdruck der 1935 in Heidelberg erschienenen Auflage, mit einem Geleitwort von Arthur Kaufmann, Heidelberger Rechtswissenschaftliche Abhandlungen, Bd. 20, Darmstadt 1987, zitiert: Engisch, Einheit der Rechtsordnung

- Einführung in das juristische Denken, 10. Auflage, herausgegeben und bearbeitet von Thomas Würtenberger und Dirk Otto, Stuttgart 2005, zitiert: Engisch, Juristisches Denken
- Erbguth, Wilfried: Der Prüfungsumfang bei der Entscheidung über öffentlich-rechtliche Kontroll-erlaubnisse als allgemeine verwaltungs- und verfassungsrechtliche Problematik – dargestellt am Beispiel der straßenrechtlichen Sondernutzungserlaubnis und der Kontrollerlaubnisse des Umweltrechts, Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1987, S. 49–63, zitiert: Erbguth, Prüfungsumfang
- Entwicklungslinien im Recht der Umweltverträglichkeitsprüfung: UVP-RL – UVPÄndRL – UVPG – SUP, UPR 2003, S. 321–326
- Rechtssystematische Grundfragen des Umweltrechts, Schriften zum Umweltrecht, Bd. 7, Berlin 1987, zitiert: Erbguth, Grundfragen
- Erbguth, Wilfried / Schlacke, Sabine: Umweltrecht, Baden-Baden 2005
- Erbguth, Wilfried / Wiegand, Bodo: Umweltschutz im Landesverfassungsrecht – Dargestellt am Beispiel der Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern, DVBl. 1994, S. 1325–1334
- Essmann, Hans: Forstpolitische Betrachtungen zur Mehrzweckforstwirtschaft, AFZ 1995, S. 764–765
- Forstwirtschaft und Naturschutz – Unterschiede und Übereinstimmungen in Theorie und Praxis, AFZ 1993, S. 522–525
- Fischer, Christian: Die tarifwidrigen Betriebsvereinbarungen, Schriften des Instituts für Arbeits- und Wirtschaftsrecht der Universität zu Köln, Bd. 77, München 1998, zitiert: Fischer, Betriebsvereinbarungen
- Fischer, Manfred: Die Anpassung des Naturschutzrechts an die Erfordernisse modern verstandenen Naturschutzes und die Bedeutung anderer Rechtsgebiete bei der Durchsetzung naturschützerischer Ziele, dargelegt anhand des Konzeptes des Biotopverbundsystems, Bonn 1991, zitiert: Fischer, Anpassung des Naturschutzrechts
- Fischer-Hüftle, Peter: Naturschutz-Rechtsprechung für die Praxis, Loseblattsammlung, Stuttgart, Stand 1995, zitiert: Fischer-Hüftle, Naturschutz-Rechtsprechung
- Rechtsfragen der Aufforstung, NuR 1994, S. 69–72
- Fishan, Andreas: Internationale Anforderungen an den deutschen Naturschutz – Die Konvention über die biologische Vielfalt und die Flora-Fauna-Habitat-Richtlinie der EU, ZUR 1996, S. 3–11
- Franz, Thorsten: Umweltrecht in Sachsen-Anhalt, Baden-Baden 2003
- Fuisz, Sonja-Katrin: Gute fachliche Praxis – Zur Standardisierung von Verhalten, Tagungsbericht zum Werkstattgespräch an der Universität Lüneburg, UPR 2004, S. 341–343
- Gaentzsch, Günter: Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung, Das Verhältnis zwischen Fachrecht und Naturschutzrecht, NuR 1986, S. 89–98
- Gassner, Erich: Das Recht der Landschaft, Gesamtdarstellung für Bund und Länder, Radebeul 1995
- Eingriffe in Natur und Landschaft – ihre Regelung und ihr Ausgleich nach § 8 BNatSchG, NuR 1984, S. 81–86

- Gassner, Erich / Bedomir-Kahlo, Gabriele / Schmidt-Räntsch, Annette / Schmidt-Räntsch, Jürgen: Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG), Kommentar unter Berücksichtigung der Bundesartenschutzverordnung, des Washingtoner Artenschutzübereinkommens, der EG-Artenschutz-Verordnungen, der EG-Vogelschutzrichtlinie und der EG-Richtlinie „Flora, Fauna, Habitate“, 2. Auflage, München 2003
- Gassner, Erich / Winkelbrandt, Arnd: UVP – Umweltverträglichkeitsprüfung in der Praxis, 4. Auflage, München 2003
- Gellermann, Martin: Natura 2000: Europäisches Habitatsschutzrecht und seine Durchführung in der Bundesrepublik Deutschland, 2. Auflage, 2001
- Gelzer, Konrad / Bracher, Christian-Dietrich / Reidt, Olaf: Bauplanungsrecht, 7. Auflage, Köln 2004
- Gerhardt, Michael: Aus der neueren Rechtsprechung zum Atom-, Immissionsschutz- und Abfallrecht, DVBl. 1989, S. 129–133
- Gromitsaris, Athanasios: Die Unterscheidung zwischen präventivem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt und repressivem Verbot mit Befreiungsvorbehalt, DÖV 1997, S. 401–409
- Groß, Joachim: Erholungsfunktion des Waldes, in: Landesforstanstalt Eberswalde / MLUR Brandenburg (Herausg.), Privatwald in Brandenburg, Entwicklung, Rahmenbedingungen und aktuelle Situation, Eberswalder Forstliche Schriftenreihe, Band XIV, Potsdam 2002
- Grüne, Angelika: Die Forstwirtschaft im Spannungsfeld zwischen Naturschutz und Wirtschaftlichkeit – Ein ökologisch-ökonomisches Konzept zur Bewertung von Naturschutzleistungen, Göttingen 1993
- Gundermann, Egon: Naturschutz, Gewässerschutz und Abfallbeseitigung im EG-Recht – ihre Auswirkungen auf die Forstwirtschaft, Forstarchiv 1991, S. 132–137
- Haber, Wolfgang / Lang, Ruth / Jessel, Beate / Spandau, Lutz / Köppel, Johann / Schaller, Jörg: Entwicklung von Methoden zur Beurteilung von Eingriffen nach § 8 Bundesnaturschutzgesetz, Bericht über das Forschungsvorhaben 101 09 026 im Auftrag des Bundesministers für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit, 1. Auflage, Baden-Baden 1993
- Halama, Günter: Fachrechtliche Zulässigkeit und naturschutzrechtliche Eingriffsregelung, NuR 1998, S. 633–637
- Hamann, Wolfram: Juristische Methodik, 8. Auflage, Essen 1994
- Härtel, Ines: Düngung im Agrar- und Umweltrecht – EG-Recht, deutsches, niederländisches und flä-misches Recht, Schriften zum Umweltrecht, Bd. 117, Berlin 2002
- Häusler, Andreas / Scherer-Lorenzen, Michael: Nachhaltige Forstwirtschaft in Deutschland im Spiegel des ganzheitlichen Ansatzes der Biodiversitätenkonvention, Skripten des Bundesamtes für Naturschutz (Herausg.), Nr. 62, Bonn 2001
- Henneke, Hans-Günter: Landwirtschaft und Naturschutz, normative Regelungen eines ambivalenten Verhältnisses im Verfassungs-, Naturschutz-, Flurbereinigungs-, Raumordnungs- und Bauplanungsrecht unter besonderer Berücksichtigung der Landwirtschaftsklauseln im Naturschutzrecht, Heidelberg 1986
- Henseler, Paul: Kompetenzkonflikte paralleler Gestattungsverfahren am Beispiel der Genehmigung von Atomanlagen, DVBl. 1982, S. 390–398

- Herbert, Matthias / Wilke, Torsten: Stand und Perspektiven der Landschaftsplanung in Deutschland V. Landschaftsplanung vor neuen Herausforderungen, NuL 2003, S. 64–71
- Hoppe, Werner / Beckmann, Martin / Kauch, Petra: Umweltrecht, Juristisches Kurzlehrbuch für Studium und Praxis, 2. Auflage, München 2000
- Huber-Sterntrup, Eugen: Forstwirtschaft: Schutz vor Nutzfunktion?, NVwZ 1991, S. 1149–1150
- Hünnekens, Georg: Ausnahmen und Befreiungen bei flächendeckendem Natur- und Landschaftsschutz, NVwZ 2000, S. 527–529
- Jarass, Hans D.: Die Abgrenzung parallel erforderlicher Anlagengenehmigungen – Für eine Konzentration von Genehmigungen, DÖV 1978, S. 21–27
- Die Rechtsprechung zur Konkurrenz von Genehmigungen, WiVerw. 1984, S. 169–181
- EG-rechtliche Vorgaben zur Ausweisung und Änderung von Vogelschutzgebieten, NuR 1999, S. 481–490
- Konkurrenz, Konzentration und Bindungswirkung von Genehmigungen: Probleme und Lösungen am Beispiel der baulichen Anlagen, Schriften zum öffentlichen Recht, Bd. 458, Berlin 1984, zitiert: Jarass, Konkurrenz
- Jarass, Hans D. / Pieroth, Bodo: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 7. Auflage, München 2004
- Joerden, Jan C.: Logik im Recht – Grundlagen und Anwendungsbeispiele, Berlin 2005
- Kalss, Susanne: Forstrecht, Walderhaltung und Umweltschutz, Wien 1990
- Karnitschnig, Michael: Das Verhältnis von Landwirtschaft und Umweltschutz im Rahmen der Gemeinsamen Agrarpolitik, AgrarR 2002, S. 103–111
- Kaster, Georg: Das Verhältnis von immissionsschutzrechtlicher Genehmigung und wasserrechtlicher Erlaubnis, Schriften zum Umweltrecht, Bd. 63, Berlin 1996
- Keding, Wilhelm / Henning, Günter: Niedersächsisches Gesetz über den Wald und die Landschaftsordnung (NWaldLG), Kommentar, Loseblattsammlung, Wiesbaden, Stand Februar 2003
- Kelsen, Hans: Reine Rechtslehre, 2. Auflage, Wien 1960 (Nachdruck 1992)
- Kipp, Theodor: Über die Doppelwirkungen im Recht, insbesondere über die Konkurrenz von Nichtigkeit und Anfechtbarkeit, in: Festschrift der Berliner Juristischen Fakultät für Ferdinand von Martitz zum fünfzigjährigen Doktorjubiläum, Berlin 1911, S. 211–233
- Klein, Andreas: Konkurrenz und Auslegung: der deliktsrechtliche Gehalt vertragsrechtlicher Normen, Schriften zum Bürgerlichen Recht, Bd. 197, Berlin 1997
- Kloepfer, Michael: Umweltrecht, 3. Auflage, München 2004
- Klose, Franz: Der 30jährige Parcours zum BWaldG, AFZ 1979, S. 493–496

- Klose, Franz / Orf, Siegfried: Forstrecht, Kommentar zum Waldrecht des Bundes und der Länder, 2. Auflage, Münster 1998
- Koch, Hans-Joachim: Umweltrecht, Neuwied 2002
- Köppel, Johann / Peters, Wolfgang / Wende, Wolfgang: Eingriffsregelung, Umweltverträglichkeitsprüfung, FFH-Verträglichkeitsprüfung, Stuttgart 2004
- Kohler, Volker: Forstliche Rahmenplanung, NuR 1984, S. 121–126
- Koller, Peter: Theorie des Rechts, eine Einführung, 2. Auflage, Wien 1997
- Kolodziejcok, Karl-Günther: Die naturschutzrechtlichen Eingriffs- und Ausgleichsregelungen, ihre Zielsetzung und Systematik, NuR 1992, S. 309–312
- Kolodziejcok, Karl-Günther / Recken, Josef / Apfelbacher, Dieter / Iven, Klaus: Naturschutz, Landschaftspflege und einschlägige Regelungen des Jagd- und Forstrechts, ergänzbare Kommentierung und Sammlung der nationalen und internationalen Rechtsgrundlagen der Sicherung von Natur und Landschaft, des Artenschutzes, des Wildschutzes sowie der Erhaltung des Waldes, Loseblattsammlung, Berlin, Stand Januar 2005
- Kopp, Ferdinand / Ramsauer, Ulrich: Verwaltungsverfahrensgesetz, 9. Auflage, München 2005
- Kramer, A. Ernst: Juristische Methodenlehre, Bern 1998
- Kuchler, Ferdinand: Rechtsfolgen der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung, NuR 1991, S. 465–473
- Urteilsanmerkung zu OVG Hamburg (NuR 1997, S. 453–463), NuR 1997, S. 463–465
- Kuschnerus, Ulrich: Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung, NVwZ 1996, S. 235–241
- Lämmle, Peter: Konkurrenz paralleler Genehmigungen, Analyse und Lösung des Problems aus der Sicht des Allgemeinen Verwaltungsrechts, Konstanzer Schriften zur Rechtswissenschaft, Bd. 41, Konstanz 1991
- Landel, Christoph: Die Umweltverträglichkeitsprüfung in parallelen Zulassungsverfahren, Schriften zum Umweltrecht, Bd. 53, Berlin 1995
- Landmann, Robert v. / Rohmer, Gustav: Gewerbeordnung und ergänzende Vorschriften, Kommentar, Bd. IV, Umweltrecht, Loseblattsammlung, München, Stand Dezember 2004
- Landratsamt Potsdam Mittelmark, Landschaftsrahmenplan Altkreis Belzig, Potsdam 1997
- Landschaftsrahmenplan Altkreis Potsdam Land, Potsdam 1996
- Larenz, Karl: Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Auflage, Berlin 1991
- Larenz, Karl / Canaris, Claus-Wilhelm: Methodenlehre der Rechtswissenschaften, 3. Auflage, Berlin 1995
- Leisner, Walter: Forstwirtschaft – Ökologie und Ökonomie, NVwZ 1991, S. 40–42
- Lorz, Albert / Müller, Markus / Stöckel, Heinz: Naturschutzrecht mit Artenschutz und Europarecht/ Internationales Recht, 2. Auflage, München 2003

- Louis, Hans Walter / Engelke, Annegret: Bundesnaturschutzgesetz, Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege in der Neufassung vom 21. September 1998, Kommentar, Teil 1, §§ 1 bis 19 f., 2. Auflage, Braunschweig 2000
- Lütkes, Stefan / Ell, Marcus: Naturschutz gestärkt – Novelle des Bundesnaturschutzgesetzes 2002 greift, Umwelt 2005, S. 392–395
- Mader Hans Jürgen: Ökologische Aspekte des Waldwegebbaus, AFZ 1990, S. 1184–1187
- Mantel, Kurt: Forstliche Rechtslehre, 1. Auflage, Melsungen 1964
- Mantel, Kurt / Schlessmann, Hein: Forstliche Rechtslehre, Bd. 1, 2. Auflage, Melsungen 1984
- Marzik, Ulf / Wilrich, Thomas: Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 1. Auflage, Baden-Baden 2004
- Maunz Theodor / Dürig, Günter: Grundgesetz, Kommentar, Loseblattsammlung, München, Stand Februar 2005
- Maurer, Hartmut: Allgemeines Verwaltungsrecht, 15. Auflage, München 2004
- Mayer-Gampe, Pia: Forstwirtschaft und Naturschutz, AFZ / Der Wald 2000, S. 625–627
- Mayer-Maly, Theo: Rangordnung von Normen innerhalb des Gesetzes, in: Starck, Christian (Herausg.), Rangordnung der Gesetze, 7. Symposium der Kommission „Die Funktion des Gesetzes in Geschichte und Gegenwart“ am 22. und 23. April 1994, Abhandlungen der Akademie der Wissenschaften in Göttingen, Philologisch-Historische Klasse, Folge 3, Nr. 210, Göttingen 1995
- Mengel, Andreas: Naturschutz, Landnutzung und Grundeigentum, Frankfurter Schriften zum Umweltrecht, Bd. 34, Baden-Baden 2004
- Meßerschmidt, Klaus: Bundesnaturschutzrecht, Kommentar zum Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege (Bundesnaturschutzgesetz – BNatSchG), mit Ausführungsvorschriften des Bundes, Landesrecht und Anmerkungen, Loseblattsammlung, Heidelberg, Stand Dezember 2003
- Milnik, Albrecht: Hugo Conwentz – Naturschutz, Wald und Forstwirtschaft – mit einem Beitrag von Peter Klimke, Joachim Moritz und Dr. Hans Stüber, Berlin 1997
- Möller, Matthias: Verkehrssicherungspflicht bei Waldbäumen, NuL 1994, S. 113
- Möller, Wolfdietrich: Umweltrecht – Wald, Planung, Naturschutz, Jagd u. a., Bd. II, Waldrecht mit allgemeinem Umweltrecht, Raumordnungs-, Bau- und Planfeststellungsrecht, 3. Auflage, Hannover 2004, zitiert: Möller, Umweltrecht, Bd. II
- Umweltrecht – Wald, Planung, Naturschutz, Jagd u. a., Bd. III, Naturschutzrecht und weiteres Umweltrecht, 3. Auflage, Hannover 2004, zitiert: Möller, Umweltrecht, Bd. III
- Moog, Martin / Knoke, Thomas: Zur betriebswirtschaftlichen Bewertung von Einschränkungen der Waldbewirtschaftung, Forstwissenschaftliches Centralblatt 2003, S. 59–72
- Mutius, Albert v.: Juristische Fragen, VDI-Berichte 1990, S. 1341–1344
- Mutius, Albert v. / Henneke, Hans-Günter: Die Landwirtschaftsklausel im Naturschutzrecht, BayVBl. 1983, S. 545–551



- Nießlein, Erwin: Waldeigentum und Gesellschaft, Hamburg 1980
- Nolte, Martin: Die Erholungsfunktion des Waldes, 1. Auflage, Kiel 1997
- Norer, Roland: Land- und forstwirtschaftliches Eigentum und seine Beschränkungen, AgrarR 2004, S. 204–210
- Orf, Siegfried: Das Verhältnis von Forst- und Naturschutzrecht, AFZ 1988, S. 674–678
- Gedanken zur Erstaufforstung, NuR 1984, S. 224–232
- Umwandlung von Wald in eine andere Nutzungsart, Göttingen 1982, zitiert: Orf, Umwandlung
- Ott, Wilfried: Gemeinwohlprinzip und erwerbswirtschaftliche Ziele im öffentlichen Wald – ein Widerspruch, FuH 1991, S. 375–377
- Pauli, Bernhard / Kraft, Ulrike: Wald und Forstwirtschaft im Meinungsbild der Gesellschaft mit Kommunikationskonzept für die Bayerische Staatsforstverwaltung, Mitteilungen aus der Bayerischen Staatsforstverwaltung, Heft 50, München 2000
- Pauly, Walter / Lützeler, Claudia: Fachbehördlicher Prüfungsumfang und parallele Genehmigungsverfahren im Umwelt- und Gefahrenabwehrrecht, DÖV 1995, S. 545–551
- Peters, Wiebke: Die Nachhaltigkeit als Grundsatz der Forstwirtschaft, ihre Verankerung in der Gesetzgebung und ihre Bedeutung in der Praxis, Hamburg 1994
- Pfütze, Rudolf: Das Bayerische Aufforstungsgesetz, RdL 1968, S. 90–91
- Plochmann, Richard / Thoroe, Carsten: Förderung der Erstaufforstung, Nutzen-Kosten-Untersuchung zur Förderung der Erstaufforstung, Schriftenreihe des Bundesministeriums für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten, Reihe A: Angewandte Wissenschaft, Heft 397, Münster-Hiltrup 1991
- Popp, Dieter: Ansprüche an die Waldwirtschaft aus der Sicht des Naturschutzes, Forstwissenschaftliches Centralblatt 1989, S. 319–326
- Pries, Ernst: Ackeraufforstungen als gesellschaftliche Notmaßnahmen, Naturschutz und Erstaufforstung, Referate und Ergebnisse der gleichnamigen Fachtagung vom 06. bis 07. November 1995, Bundesamt für Naturschutz (Herausg.), Schriftenreihe für Landschaftspflege und Naturschutz, Heft 49, S. 99–113, Bonn-Bad Godesberg 1997
- Ramsauer, Ulrich: Die Bedeutung der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung für die Planfeststellung am Beispiel der Transrapid-Planung, NuR 1997, S. 419–426
- Rehbinder, Eckehard: Wege zu einem wirksamen Naturschutz – Aufgaben, Ziele und Instrumente des Naturschutzes, NuR 2001, S. 361–367
- Reinl, Wolfgang: Eigentumsgarantie und bayerisches Aufforstungsverbot, RdL 1967, S. 172–175
- Riess, Wulf: Das Arten- und Biotopschutzprogramm in Bayern und seine Auswirkungen auf die Forstwirtschaft, Forstwissenschaftliches Centralblatt 1992, S. 237–242
- Rittershofer, Fredo: Waldpflege und Waldbau, 2. Auflage, Freising 1999
- Röhl, Klaus: Allgemeine Rechtslehre, Ein Lehrbuch, 2. Auflage, Köln 2001

- Röhrscheid, Stefan: Walderhaltung durch UVP – Eine rechtliche und empirische Studie zur UVP von Infrastrukturprojekten, Augsburg 1999
- Ronellenfisch, Michael: Die Wiederinbetriebnahme von Eisenbahnstrecken, VerwArch 1993, S. 537–557
- Rosenwick, Norbert: Die Begriffe der Natur und des Landschaftsbildes sowie ihre Vielfalt, Eigenart und Schönheit im Naturschutzrecht. Zugleich eine Untersuchung über die Einbeziehung außerrechtlicher Erkenntnisse in die Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen, Hannover 2003
- Rupf, Hubert: Wald und Menschen im Geschehen der Gegenwart, Landwirtschaft – angewandte Wissenschaft, Nr. 107, Hiltrup 1961
- Rüffer, Olaf / Müller, Karin: Naturschutz im Privatwald, in: Landesforstanstalt Eberswalde / MLUR Brandenburg (Herausg.), Privatwald in Brandenburg, Entwicklung, Rahmenbedingungen und aktuelle Situation, Eberswalder Forstliche Schriftenreihe, Band XIV, Potsdam 2002
- Rüthers, Bernd: Rechtstheorie, Begriff, Geltung und Anwendung des Rechts, 2. Auflage, München 2005
- Schäfer, Roland: Konzentrationswirkung der Genehmigung im Abfallrecht?, NVwZ 1985, S. 383–387
- Schaefer, Stefan / Vanvolxem, Peter: Landeswaldgesetz Rheinland-Pfalz, Kommentar, Loseblattsammlung, Wiesbaden, Stand August 2003
- Schaper, Christoph: Wald und Forstwirtschaft im Großschutzgebiet Elbtalaue in Niedersachsen, FuH 1998, S. 409–411
- Scheidler, Alfred: Die Umweltverträglichkeitsprüfung bei Rodungen und Erstaufforstungen - Untersucht am Beispiel des Bayerischen Waldgesetzes, NuR 2004, S. 434–438
- Schilling, Theodor: Rang und Geltung von Normen in gestuften Rechtsordnungen, Berliner Juristische Universitätschriften, Reihe Grundlagen des Rechts, Bd. 1, Berlin 1994
- Schink, Alexander: Die Verträglichkeitsprüfung nach der FFH-RL, DÖV 2002, S. 45–56
- Naturschutz- und Landschaftspflegerecht in Nordrhein-Westfalen – eine systematische Darstellung, Schriftenreihe des Freiherr-vom-Stein-Institutes, Bd. 12, Köln 1989
- Umweltrechtliche Beschränkungen ordnungsgemäßer Landwirtschaft – Geltendes Recht und Entwicklungstendenzen, UPR 1991, S. 201–210
- Schmalz, Dieter: Methodenlehre für das juristische Studium, 4. Auflage, Baden-Baden 1998
- Schmidt-Aßmann, Eberhard: Die Entscheidungsstruktur der Umwandlungsgenehmigung nach § 9 BWaldG, NuR 1986, S. 98–106
- Die Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege – Ihre Bedeutung nach § 2 Bundesnaturschutzgesetz und nach den sogenannten Naturschutzklauseln in Fachgesetzen, NuR 1979, S. 1–9
- Schoepffer, Wolfgang: Der Wald in der hoheitlichen Planung unter besonderer Berücksichtigung seiner landespflegerischen Funktion, Schriftenreihe des Instituts für Landwirtschaftsrecht der Universität Göttingen, Bd. 14, Köln 1977
- Schulte, Hans: Raumplanung und Genehmigung bei der Bodenschätzegewinnung, München 1996

- Schumacher, Anke / Fischer-Hüftle, Peter: Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, Stuttgart 2003
- Schumacher, Werner: Wald und Naturschutz, Holz-Zentralblatt 1993, S. 433–437 und S. 490–491
- Schwacke, Peter: Juristische Methodik mit Technik der Fallbearbeitung, Schriftenreihe Verwaltung in Praxis und Wissenschaft, Bd. 3, 4. Auflage, Köln 2003
- Seehusen, August-Wilhelm / Schwede, Thomas Claus: Flurbereinigungsgesetz, Kommentar, 7. Auflage, Münster 1997
- Seibert, Max-Jürgen: Anmerkung zu BVerwG (DVBl. 1986, S. 1273), DVBl. 1986, S. 1277–1281
- Die Bindungswirkung von Verwaltungsakten, Baden-Baden 1989
- Seidl, Stephan: Parallele Genehmigungsverfahren im Wirtschaftsverwaltungsrecht mit besonderer Rücksicht auf die Betriebszeitregelung im Gaststättenrecht, Europäische Hochschulschriften, Reihe 2, Rechtswissenschaft, Bd. 1498, Frankfurt 1994
- Seifert, Karl-Heinz / Hömig, Dieter, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Taschenkommentar, 7. Auflage, Baden-Baden 2003
- Söhnlein, Bernd: Landnutzung im Umweltstaat des Grundgesetzes, Stuttgart 1999
- Soell, Hermann: Schutzgebiete, NuR 1993, S. 301–310
- Spannowsky, Willy: Vorgaben der räumlichen Gesamtplanung für die Ausweisung besonderer Schutzgebiete, UPR 2000, S. 41–51
- Sparwasser, Reinhard / Engel, Rüdiger / Voßkuhle, Andreas: Umweltrecht, Grundzüge des öffentlichen Umweltschutzes, 5. Auflage, Heidelberg 2003
- Sparwasser, Reinhard / Wöckel, Holger: Zur Systematik der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung, NVwZ 2004, S. 1189–1195
- SRU – Rat von Sachverständigen für Umweltfragen: Umweltgutachten 2000, Schritte ins nächste Jahrtausend, Stuttgart 2000, zitiert: SRU, Umweltgutachten 2000
- Waldnutzung in Deutschland – Bestandsaufnahme, Handlungsbedarf und Maßnahmen zur Umsetzung des Leitbildes einer nachhaltigen Entwicklung, Stuttgart 2000, zitiert: SRU, Waldnutzung in Deutschland
- Stauffenberg, Franz Ludwig Graf v.: Naturschutz aus der Sicht der Waldbesitzer, Forstwissenschaftliches Centralblatt 1989, S. 327–333
- Steinberg Rudolf: Umweltschutz in der Verkehrswegeplanung, DÖV 2000, S. 85–94
- Stenschke, York Christian: Naturschutz im Wald, BayVBl. 1984, S. 551–554
- Stober, Rolf: Handbuch des Wirtschaftsverwaltungs- und Umweltrechts, Stuttgart 1989
- Stollmann, Frank: Landschaftsgesetz Nordrhein-Westfalen (LG), Kommentar, Loseblattsammlung, Wiesbaden, Stand 2005

- Strenge, Nikolas v.: Naturschutzrecht außerhalb der Naturschutzgesetze, Eine Untersuchung über die rechtsgebietsübergreifende Integration des Naturschutzgedankens, Berlin 2004
- Sturm, Knut / Waldenspuhl, Thomas: Rächt sich die Forstpolitik mit Recht? – Zur Urteilsbegründung des Bundesverfassungsgerichts über das Wirtschaftsziel im öffentlichen Wald, AFZ 1990, S. 1146–1148
- Tausch Christian / Wagner, Stefan: Erstaufforstung und Schutz des Landschaftsbildes, NuR 1999, S. 370–378
- Thomasius, Harald / Schmidt, Peter: Wald, Forstwirtschaft und Umwelt, Umweltschutz – Grundlagen und Praxis, Bd. 10, Bonn 1996
- Treder, Lutz: Methoden und Technik der Rechtsanwendung, Eine systematische Einführung mit Beispielen, Heidelberg 1998
- Turner, Georg: Agrarstruktur und Flurbereinigung, Stuttgart 1994
- Umweltbundesamt, Daten zur Umwelt 2000, Berlin 2001
- Upmeier, Dieter: Entscheidungskonkurrenz bei Zuständigkeit mehrerer Behörden unter Berücksichtigung des Bau- und Landschaftsschutzrechts, NuR 1986, S. 309–317
- UTR – Jahrbuch des Umwelt- und Technikrechts 1993, Schriftenreihe des Instituts für Umwelt- und Technikrecht der Universität Trier, Berlin 1994
- Vogel, Joachim: Juristische Methodik, Berlin 1998
- Volz, Karl-Reinhard: Förderung der Erstaufforstung in den neuen Bundesländern – Situationsanalyse und Vorschläge, Bonn 1991
- Über die Zumutbarkeit von Artenschutzprogrammen im Wald, Forstwissenschaftliches Centralblatt 1992, S. 243–254
- Wagner, Michael A.: Die Genehmigung umweltrelevanter Vorhaben in parallelen und konzentrierten Verfahren, Schriften zum Umweltrecht, Bd. 6, Berlin 1987, zitiert: Wagner, M.
- Wagner, Stefan: Naturschutzrechtliche Anforderungen an die Forstwirtschaft, Augsburg 1996, zitiert: Wagner, Naturschutzrechtliche Anforderungen
- Wagner, Stefan / Jönsson, Axel: Einschränkung der Waldbewirtschaftung durch Naturschutzaufgaben am Beispiel des europäischen Schutzgebietssystems Natura 2000, Rechtsfragen und monetäre Bewertung, Augsburg 2001
- Wagner, Stefan / Riethmüller, Anne: Rechtsfragen des Naturschutzes im Wald, Eine systematische Darstellung für Ausbildung und Praxis, Augsburg 1997
- Wagner, Stefan / Suda, Michael / Gundermann, Egon: Die Beschränkung der Forst- und Jagdwirtschaft in Naturschutzgebieten – Eine Inhaltsanalyse der Naturschutzgebietsverordnungen Bayerns, Forstarchiv 1990, S. 64–67
- Waldenspuhl, Thomas: Naturschutz durch naturnahe Waldwirtschaft?, Forst und Holz 1990, S. 371–378
- Waltermann, Raimund: Rechtsetzung durch Betriebsvereinbarung zwischen Privatautonomie und Tarifautonomie, Jus privatum, Bd. 14, Tübingen 1995

- Wank, Rolf: Die Auslegung von Gesetzen, Eine Einführung, 2. Auflage, Köln 2001
- WCED – Weltkommission für Umwelt und Entwicklung, Vorsitzender Gro Harlem Brundtland: Unsere gemeinsame Zukunft, Brundtlandbericht, Greven 1987, zitiert: WCED, Brundtlandbericht
- Weber, Werner: Das Recht der Landschaft, in: Festschrift zum 70. Geburtstag von Dr. jur. Paul Gieseke, Karlsruhe 1958, S. 95–113
- Weinberger, Ota: Rechtslogik, 2. Auflage, Berlin 1989
- Westernacher, Eberhard: Hessisches Forstgesetz, Kommentar, Loseblattsammlung, Wiesbaden, Stand Februar 2003
- Winkel, Georg / Volz, Karl Reinhard: Naturschutz und Forstwirtschaft, Kriterienkatalog zur „Guten fachlichen Praxis“, Ergebnisse aus dem F+E-Vorhaben 800 84 001 des Bundesamtes für Naturschutz, Angewandte Landschaftsökologie, Heft 52, Bonn-Bad Godesberg 2003
- Wolf, Joachim: Umweltrecht, München 2002
- Zerle, Adolf: Waldbiotopkartierung – Anspruch und Wirklichkeit, AFZ 1992, S. 517–521
- Verhältnis des Naturschutzrechts zu den Waldgesetzen, BayVBl. 1988, S. 134–137
- Wald, Forstwirtschaft, Gesellschaft – Versuch einer Standortbestimmung, AFZ 1993, S. 1332–1339
- Zur Abgrenzung der ordnungsgemäßen oder sachgemäßen Bewirtschaftung des Waldes vom Eingriff in die Natur im Sinne des Naturschutzrechts, AFZ 1975, S. 997–999
- Zerle, Adolf / Hein, Wolfgang / Brinkmann, Dietmar / Foerst, Christoph / Stöckel, Heinz: Forstrecht in Bayern, Kommentar zum Waldgesetz mit ergänzenden Rechts- und Verwaltungsvorschriften zum Forstrecht, Loseblattsammlung, 2. Auflage, München, Stand Dezember 2004
- Zielonkowski, Wolfgang: Anmerkungen zum Thema Naturschutz und Forstwirtschaft, Laufener Seminarbeiträge Nr. 8/1982, S. 6–8
- Zippelius, Reinhold: Juristische Methodenlehre, Schriftenreihe der juristischen Schulung, Band 93, 9. Auflage, München 2005
- Zundel, Rudolf: Einführung in die Forstwirtschaft, Stuttgart 1990
- Rechtliche Aspekte der forstlichen Nutzung landwirtschaftlicher Flächen, Forstarchiv 1987, S. 256–261

### **Lebenslauf:**

Ich wurde am 15.08.1968 in Schweinfurt geboren. Nach Erwerb der Fachhochschulreife folgte von 1989 bis 1994 das Studium der Forstwirtschaft an der Fachhochschule Weihenstephan. Dort wurde mir am 01.08.1994 Grad Diplom-Ingenieur (FH) verliehen.

Im Anschluss daran habe ich von September 1994 bis Februar 1996 den Vorbereitungsdienst für den gehobenen technischen Forstdienst bei der Bayerischen Staatsforstverwaltung absolviert und mit der Forstlichen Staatsprüfung abgeschlossen. Daraufhin wurde ich am 01.02.1996 in den gehobenen technischen Forstdienst eingestellt und dem Forstamt Rothenburg o. d. T. zugeteilt.

Parallel zum Vorbereitungsdienst habe ich im Wintersemester 1995/96 das Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Bayreuth aufgenommen. Im Sommersemester 1996 wechselte ich an die Universität Würzburg und schloss dort am 10.01.2002 mit der Ersten Juristischen Staatsprüfung ab.

Zum Juni 2002 schied ich aus eigenem Wunsch aus dem Forstdienst aus, um das Rechtsreferendariat im OLG-Bezirk Bamberg zu absolvieren, welches ich im Mai 2004 mit der Zweiten Juristischen Staatsprüfung abschloss. Seit Juni 2004 bin ich als Rechtsanwalt in Berlin zugelassen.

Berlin, den 26.06.2006

Ewald Endres