

**Antwort des Senats
auf die Kleine Anfrage der Fraktion der SPD
vom 11. März 2019**

**„Eingeschränkte Ausweisung von Bau- und Gewerbeflächen durch Besonderheit
im Bremischen Waldgesetz?“**

Die Fraktion der SPD hat folgende Kleine Anfrage an den Senat gerichtet:

„Anders als in den Waldgesetzen anderer Bundesländer wie z. B. Hamburg, Berlin und Niedersachsen gelten in Bremen auch Grundflächen mit natürlichen Ansammlungen, wenn sich Waldbäume von mindestens 50 Zentimeter Höhe entwickelt haben als Wald und damit als schützenswert.

Einem Weser-Kurier Artikel vom 19. Januar 2019 („Wald‘ behindert Firmenumzug nach Bremen“) war zu entnehmen, dass auch bereits ausgewiesene Gewerbegebiete unter diese Regelung fallen sollen, soweit sich hier ein mindestens 50 Zentimeter hohes Gestrüpp angesiedelt habe. Gleiches dürfte für bereits ausgewiesene Baugebiete entsprechenden Zustandes gelten. Nach dieser Handhabung des Bremer Waldgesetzes (BremWaldG) besteht die Befürchtung, dass in solchen Fällen entweder Baugenehmigungen versagt oder aber von der Schaffung von Ausgleichsflächen abhängig gemacht werden.

Vor diesem Hintergrund fragen den Senat:

1. Wer entscheidet zurzeit nach welchen Kriterien abschließend darüber, ob eine planerisch ausgewiesene Gewerbe- oder Baufläche im Sinne des BremWaldG eine Waldfläche darstellt?
2. Gibt es für diese Entscheidung eine ermessenslenkende untergesetzliche Kodifizierung?
3. Wie und in welchem Verfahren werden die Vorteile einer Bebauung, das Interesse an einer wirtschaftlichen oder sinnvollen Verwertung eines Grundstücks und die über einen effektiven Baumschutzes hinausgehenden Ziele der Zuerkennung einer etwaigen Waldeigenschaft einer Fläche gegeneinander abgewogen?
4. Hält der Senat es für zielführend und angemessen die Feststellung der Waldeigenschaft und die damit zusammenhängenden Kompensationsfragen analog der Zuständigkeitsregelungen des vorbeugenden Brandschutzes gesetzlich in das normale Baugenehmigungsverfahren zu integrieren?
5. Für den Fall, dass eine solche gesetzliche Änderung für nicht zielführend erachtet wird, wie wird er die vorgenannte Abwägung sicherstellen?
6. Hält der Senat eine Anpassung des § 2 Abs. 1 Nr. 2 BremWaldG an die Waldgesetze von Hamburg, Berlin und Niedersachsen für erstrebenswert, denen eine Waldeigenschaft für eine Ansammlung von 51 Zentimeter hohen Waldsträuchern fremd ist?
7. Bei wie viele Bauvoranfragen oder Baugenehmigungen seit Inkrafttreten des Gesetzes wurde eine Waldeigenschaft der Fläche angenommen und deshalb eine Genehmigungsfähigkeit verneint oder von Ausgleichsmaßnahmen abhängig gemacht?
8. Wie häufig waren hiervon im bremischen Eigentum befindliche oder durch Bremen verkaufte Flächen betroffen?“

Der Senat beantwortet die Kleine Anfrage wie folgt:

1. Wer entscheidet zurzeit nach welchen Kriterien abschließend darüber, ob eine planerisch ausgewiesene Gewerbe- oder Baufläche im Sinne des BremWaldG eine Waldfläche darstellt?

Der Senator für Umwelt, Bau und Verkehr als Oberste Waldbehörde für das Land Bremen hat unter Berücksichtigung der aktuellen Rechtsprechung Kriterien für die Einstufung von Wald gemäß dem Waldgesetz für das Land Bremen (Bremisches Waldgesetz - BremWaldG) vom 31. Mai 2005 (Brem.GBl. 2005, 207), zuletzt § 18 geändert durch Artikel 2 Abs. 2 des Gesetzes vom 25. Mai 2010 (Brem.GBl. S. 349) entwickelt. Die unter Frage 3 genannten wesentlichen Kriterien berücksichtigen auch die Ausführungen der Begründung zum Bremischen Waldgesetz. Die untere Waldbehörde entscheidet jeweils anhand dieser Kriterien.

2. Gibt es für diese Entscheidung eine ermessenslenkende untergesetzliche Kodifizierung?

Eine ermessenslenkende untergesetzliche Kodifizierung ist bisher nicht erfolgt, da das Bremische Waldgesetz über eine ausführliche Begründung verfügt und flankierend eine umfangreiche Rechtsprechung zum Thema Wald vorliegt.

3. Wie und in welchem Verfahren werden die Vorteile einer Bebauung, das Interesse an einer wirtschaftlichen oder sinnvollen Verwertung eines Grundstücks und die über einen effektiven Baumschutz hinausgehenden Ziele der Zuerkennung einer etwaigen Waldeigenschaft einer Fläche gegeneinander abgewogen?

Die Zuerkennung der Waldeigenschaft ist keine Abwägungsentscheidung, sondern eine Tatsachenfeststellung. Die Abwägung hat jedoch im Verfahren über die Genehmigung der Waldumwandlung in eine andere Nutzungsart nach § 8 Abs. 6 BremWaldG zu erfolgen. Die Waldumwandlungsgenehmigung kann außer bei UVP-pflichtiger Vorhaben erfolgen, durch eine Regelungen in einem Bebauungsplan oder einer städtebaulichen Satzung, im Rahmen einer Baugenehmigung oder einer Bodenabbaugenehmigung, durch festgesetzter Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen nach § 11 des Bremischen Naturschutzgesetzes oder durch die Naturschutzbehörde in Rahmen einer Verordnung oder durch im Einzelfall angeordneter Pflege- und Entwicklungsmaßnahmen nach § 17 des Bremischen Naturschutzgesetzes.

Das Bremische Waldgesetz als landesgesetzliche Regelung steht über der Verordnung zum Schutze des Baumbestandes im Lande Bremen (Baumschutzverordnung), die der Senat durch Rechtsverordnung erlassen hat. Die Bremische Baumschutzverordnung trifft darüber hinaus nur Regelungen für Bäume außerhalb von Flächen gemäß § 2 Abs. 1 des Bremischen Waldgesetzes. Somit ist immer das Bremische Waldgesetz bei Flächen über 1.000 qm mit mehr als 20-30 Gehölzen, die höher sind als 50 cm, anzuwenden. Bei Flächengrößen unter 1.000 qm kann in der Regel noch von einer kleineren Fläche im Sinne der Bestimmung des § 2 Abs. 2 BremWaldG ausgegangen werden, die kein Wald ist (vgl. Möller, S. 194; Klose/Orf, Forstrecht, 2. Aufl., § 2, Rn. 22; Keding/Henning, § 2, Anm. 7.1; VG Köln, Urt. v. 25.3.1986 - 14 K 1311/85 - NuR 1987, S. 330).

Das Bremische Waldgesetz berücksichtigt in zulässiger Weise Inhalt und Schranken des Grundeigentums im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 Grundgesetz (GG) vgl. zum ganzen Senatsurteile BGHZ 23, 30, 33; 30, 338, 343; 60, 126, 130 f.; 72, 211, 216 f.; 77, 351, 354; 80, 111, 115 ff.; 87, 66; Senatsurteil vom 17. Februar 1977 - III ZR 115/74 = NJW 1977, 945; BVerwGE 49, 365, 368). Hierfür sind in der Regel die bisherige Benutzung und der Umstand von Bedeutung, ob die Benutzungsart in der Vergangenheit schon verwirklicht worden war. Allerdings ist nicht nur auf schon gezo-

gene Nutzungen abzustellen. Vielmehr ist entscheidend, ob eine zulässige Nutzungsmöglichkeit, die sich nach Lage und Beschaffenheit des Grundstücks objektiv anbietet, untersagt oder wesentlich eingeschränkt worden ist (BGHZ 60, 126, 130 f.; 77, 351, 354; 87, 66).“ (BGH, Urteil vom 26. Januar 1984 – III ZR 216/82 –, BGHZ 90, 17-33, Rn. 23)

Die zu berücksichtigen Gemeinwohlinteressen leiten sich aus den Zielen dieses Gesetzes ab:

- die Schaffung bzw. Weiterentwicklung eines aus überwiegend standortheimischen Baumarten aufgebauten Waldes, der sich durch Mischbestände, Struktureichtum und Multifunktionalität auszeichnet,
- eine moderne Gestaltung der Vorschriften über die Waldbewirtschaftung,
- die Betonung der nachhaltigen Bewirtschaftung durch Konkretisierung der rahmenrechtlichen Sollvorschrift des § 11 Bundeswaldgesetz (im Folgenden: BWaldG) in zehn Mindestanforderungen und
- der weitestgehende Verzicht auf Hiebmaßnahmen (insbesondere des Kahlschlag).

4. Hält der Senat es für zielführend und angemessen die Feststellung der Waldeigenschaft und die damit zusammenhängenden Kompensationsfragen analog der Zuständigkeitsregelungen des vorbeugenden Brandschutzes gesetzlich in das normale Baugenehmigungsverfahren zu integrieren?

Die Fragen 4 und 5 werden gemeinsam beantwortet.

5. Für den Fall, dass eine solche gesetzliche Änderung für nicht zielführend erachtet wird, wie wird er die vorgenannte Abwägung sicherstellen?

Regelungen des Waldgesetzes gehören im Baugenehmigungsverfahren zum sog. Baunebenrecht. Darauf werden Antragsteller durch das Bauantragsformular ausdrücklich hingewiesen. Bekommt die Bauordnungsbehörde dadurch oder auf anderem Weg Hinweise auf das Vorliegen einer Waldeigenschaft, wird die Waldbehörde beteiligt. Eine Baugenehmigung kann ggf. nur erteilt werden, wenn es hinsichtlich der erforderlichen Waldumwandlung Einvernehmen mit der Waldbehörde gibt. Damit ist die Prüfung der Waldeigenschaft im Baugenehmigungsverfahren ähnlich der Prüfung des Brandschutzes angelegt. Dennoch ist ein Vergleich nicht ohne weiteres möglich, weil Brandschutzfragen sich in jedem Baugenehmigungsverfahren stellen, während Anforderungen des Waldgesetzes nur optional in vergleichsweise wenigen Fällen betroffen sind.

6. Hält der Senat eine Anpassung des § 2 Abs. 1 Nr. 2 BremWaldG an die Waldgesetze von Hamburg, Berlin und Niedersachsen für erstrebenswert, denen eine Waldeigenschaft für eine Ansammlung von 51 Zentimeter hohen Waldsträuchern fremd ist?

Der Senat verfolgt das Ziel einer wachsenden Stadt. Hierfür gilt es die erforderlichen Rahmenbedingungen für die Flächenentwicklung zu schaffen. Ferner verfolgt der Senat das Ziel, bezahlbaren Wohnraum zu schaffen. Voraussetzung hierfür ist die Kosten der Flächenentwicklung so gering wie möglich zu gestalten. Der Senat wird eine Anpassung des § 2 Abs. 1 Nr. 2 BremWaldG prüfen. Die Prüfung soll kurzfristig erfolgen. Die Bremische Bürgerschaft soll bis Oktober 2019 über das Prüfergebnis unterrichtet werden.

7. Bei wie vielen Bauvoranfragen oder Baugenehmigungen seit Inkrafttreten des Gesetzes wurde eine Waldeigenschaft der Fläche angenommen und deshalb eine Genehmigungsfähigkeit verneint oder von Ausgleichsmaßnahmen abhängig gemacht?

Die genannten Fälle werden statistisch nicht erfasst. Der Waldbehörde beim Senator für Umwelt, Bau und Verkehr sind seit Inkrafttreten des Bremischen Waldgesetzes im Jahr 2005 neun Fälle in Bremen und zwei Fälle in Bremerhaven bekannt, in denen eine Waldeigenschaft im Zuge von Baugenehmigungsverfahren festgestellt worden ist. Im Rahmen einer Bauvoranfrage wurde noch keine Waldeigenschaft festgestellt. Die notwendigen Waldumwandelungsgenehmigungen wurden mit Ausgleichsmaßnahmen erteilt. Alle weiteren Waldumwandelungsgenehmigungen zur Vorbereitung der Bebauung von Grundstücken wurden isoliert vom Baugenehmigungsverfahren erteilt (z.B. Genehmigungsfreistellungsverfahren, Bebauungsplanverfahren) oder das Projekt wurde nach einer Anfrage bei der unteren Waldbehörde verworfen bzw. ist noch nicht beantragt worden. Daneben gab es in den letzten Jahren diverse illegale Waldrodungen, die aus „Unkenntnis“ der gesetzlichen Regelungen erfolgten. In der Regel dienten diese als bauvorbereitende Maßnahmen.

8. Wie häufig waren hiervon im bremischen Eigentum befindliche oder durch Bremen verkaufte Flächen betroffen?

In 6 Fällen waren Grundstücke im bremischen Eigentum betroffen. Dabei kam in einem Fall ein Verkauf wegen wald- und artenschutzrechtlicher Bedenken nicht zustande. In zwei Fällen wurden Waldumwandelungsgenehmigungen mit Ausgleichsaufforstung erteilt. Drei Fälle befinden sich noch im Verfahren.