

**Art. 37 Zuständigkeit zum Erlaß von Rechtsverordnungen**

(1) Die Kreisverwaltungsbehörden sind zuständig zum Erlaß von Rechtsverordnungen über die

1. Erklärung zum Bannwald nach Art. 11,
2. Erklärung zum Erholungswald nach Art. 12 Abs. 1 und die Anordnung von Maßnahmen im Erholungswald nach Art. 12 Abs. 3.

(2) Die Rechtsverordnung wird von der Kreisverwaltungsbehörde im Benehmen mit der örtlich zuständigen unteren Forstbehörde erlassen.

(3) <sup>1</sup>Zuständig nach Absatz 1 ist die Kreisverwaltungsbehörde, in deren Gebiet der betroffene Wald liegt. <sup>2</sup>Wären hiernach mehrere Kreisverwaltungsbehörden zuständig, handelt die Kreisverwaltungsbehörde, in deren Gebiet der überwiegende Teil des Waldes liegt. <sup>3</sup>Bestehen Zweifel über die örtliche Zuständigkeit, entscheidet hierüber die gemeinsame nächsthöhere Behörde.

ERLÄUTERUNGEN

1

Zum Erlaß von **Rechtsverordnungen** auf Grund des BayWaldG insgesamt ist zuständig (und insoweit ist die Überschrift des Art. 37 ungenau, nämlich für dessen Inhalt zu weitgehend)

- die Staatsregierung gemäß  
Art. 8 Abs. 3 Satz 1 – Waldverzeichnisse –,  
Art. 10 Abs. 5 – Schutzwaldverzeichnisse –,  
Art. 19 Abs. 9 – Körperschaftswald –
- das BayStMfELF gemäß  
Art. 8 Abs. 3 Satz 2 – Waldinventur –,  
Art. 30 – Berufsbezeichnungen –,  
Art. 40 Abs. 2 – Forstwirtschaftliche Zusammenschlüsse
- die **Kreisverwaltungsbehörde** gemäß Art. 37 Abs. 1, und zwar von Rechtsverordnungen über die Erklärung von Wald zu **Bannwald** und zu **Erholungswald**. Art. 37 Abs. 2 regelt für diese Fälle die Beteiligung der **unteren Forstbehörde**, Absatz 3 die **örtliche Zuständigkeit** der Kreisverwaltungsbehörde zum Erlaß der Rechtsverordnung.

2

Sachlich zuständig ist nach Absatz 1 die **Kreisverwaltungsbehörde**, d. i. das Landratsamt als Staatsbehörde (Art. 37 Abs. 1 LKrO) und die kreisfreie Gemeinde (Art. 9 Abs. 1 GO; vgl. i. ü. Erl. 1 zu Art. 39 BayWaldG) zum Erlaß von Rechtsverordnungen über die

a) Erklärung von Wald zum Bannwald nach Art. 11 (Art. 37 Abs. 1 Nr. 1); die materiellrechtlichen Voraussetzungen für eine solche Erklärung sind in Art. 11

#### 1.4 BayWaldG Erl. Art. 37

Absätze 1 und 2 festgelegt, ferner ist im Art. 11 Abs. 1 auch bestimmt, daß die Erklärung durch Rechtsverordnung zu geschehen hat; Art. 37 Abs. 1 Nr. 1 bringt hierzu die Zuständigkeitsregelung;

b) Erklärung von Wald zum Erholungswald nach Art. 12 Abs. 1 (Art. 37 Abs. 1 Nr. 2); materiellrechtlich ist der Erholungswald in Art. 12 normiert, wo auch die Form der Rechtsverordnung für die Erklärung bestimmt ist; die Zuständigkeit bestimmt sich nach Art. 37;

c) Anordnung von Maßnahmen im Erholungswald nach Art. 12 Abs. 3 (ebenefalls Art. 37 Abs. 1 Nr. 2); nach Art. 12 Abs. 3 kann dem Eigentümer eines (Erholungs-)Waldes und dem Nutzungsberechtigten unter angemessener Beachtung ihrer wirtschaftlichen Belange auferlegt werden, die Errichtung und Unterhaltung von Erholungseinrichtungen oder die Beseitigung von störenden Anlagen und Einrichtungen durch einen Maßnahmenträger zu dulden; eine eigentümliche Konstruktion liegt hier insofern vor, als eine bestimmte (Duldungs-)Pflicht (oder deren mehrere) einer oder mehreren bestimmten Einzelpersonen durch Rechtsverordnung auferlegt wird. Es fehlt somit an dem sonst der Rechtsverordnung eignenden Merkmal des unbestimmten Adressatenkreises. Die Amtl. Begründung (1.3 ABegrBayWaldG; siehe dort Seite 37 „Zu Art. 31“, jetzt 37) besagt hierzu sinngemäß, daß (auch) die Anordnung von Maßnahmen nach Art. 12 Abs. 3 – wie die eigentliche Bann- oder Erholungswalderklärung – durch Rechtsverordnung zu geschehen habe, weil auch eine solche Anordnung sich nicht nur an den Waldbesitzer, sondern an die Allgemeinheit wende. Hierzu ist zu sagen, daß die Auferlegung der Duldungspflicht nur gegenüber den Eigentümern und Nutzungsberechtigten wirkt (klarer Gesetzeswortlaut); da diese aber, z. B. im Fall der Gemengelage (Abs. 2 Satz 2), auch eine Vielzahl ausmachen können und zudem die Form der Rechtsverordnung (anstelle einer Allgemeinverfügung = Verwaltungsakt, vgl. Art. 39) keine Rechtseinbuße mit sich bringt, ist gegen diesen modus der Pflichtauferlegung auch im Fall von Anordnungen nach Art. 12 Abs. 3 letztlich nichts einzuwenden. – Übrigens können in die Rechtsverordnung nur Duldungspflichten nach Art. 12 Abs. 3, nicht solche nach Art. 14 Abs. 2 Satz 2 aufgenommen werden.

#### 3

Die Kreisverwaltungsbehörde hat die Rechtsverordnung nach Absatz 1 Nr. 1 oder Nr. 2 im **Benehmen** mit der **örtlich zuständigen unteren Forstbehörde** zu erlassen (Absatz 2).

a) Wegen des **Benehmensbegriffes** vgl. Erl. 7 zu Art. 39 BayWaldG. Ist die Fühlungnahme mit der unteren Forstbehörde unterblieben oder nur mangelhaft zustande gekommen (etwa wegen zu kurzer Terminierung), so dürfte dies allein den rechtswirksamen Erlaß und damit die Gültigkeit der Rechtsverordnung nicht in Frage stellen. Der Rechtsgedanke des Art. 44 Abs. 3 Nr. 4 des Bayerischen Verwaltungsverfahrensgesetzes (BayVwVfG) vom 23. 12. 1976 (GVBl. S. 544) in der Fassung des Gesetzes vom 7. 9. 1982 (GVBl. S. 722),

## Erl. Art. 37 BayWaldG 1.4

wonach ein Verwaltungsakt nicht schon deshalb nichtig ist, weil die nach einer Rechtsvorschrift erforderliche Mitwirkung einer anderen Behörde unterblieben ist, dürfte auch hier – zumal bei vorgeschriebenem bloßem Benehmen – Platz greifen.

b) Wegen der **örtlichen Zuständigkeit** der unteren Forstbehörde vgl. Erl. 6 zu Art. 39 BayWaldG. Art. 3 BayVwVfG ist hier für die Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit nicht heranzuziehen; denn das BayVwVfG gilt (Art. 1 a. a. O.) nur für die öffentlich-rechtliche **Verwaltungstätigkeit**, hier handelt es sich um Rechtssetzung.

### 4

Absatz 3 regelt die örtliche Zuständigkeit der Kreisverwaltungsbehörde. Auch diese Vorschrift ist durch das BayVerwVfG nicht berührt worden, zum einen weil Art. 37 Rechtssetzung und nicht Verwaltungstätigkeit betrifft, zum anderen weil das BayVerwVfG laut Art. 1 Abs. 1 gegenüber anderen einschlägigen Vorschriften zurücktritt.

Im Normalfall ist die Kreisverwaltungsbehörde zuständig, in deren Gebiet der betroffene Wald liegt (Absatz 3 Satz 1). Wenn ein größerer Waldkomplex in zwei Landkreisen liegt, aber nur eine begrenzte Waldfläche dieses Komplexes in einem der beiden Landkreise betroffen ist, so „liegt der betroffene Wald“ im Sinne des Absatzes 1 nur im Bereich der betreffenden Kreisverwaltungsbehörde.

Liegt der betroffene Wald (unter Berücksichtigung des vorigen Absatzes) im Gebiet mehrerer Kreisverwaltungsbehörden, so gelten Absatz 3 Sätze 2 und 3. Es handelt die Kreisverwaltungsbehörde (allein und für die andere(n) mit), in deren Gebiet der überwiegende Teil des Waldes liegt. Das Überwiegen ist rein flächenmäßig zu verstehen und zwar in bezug auf den betroffenen d. h. von dem Rechtssetzungsakt betroffenen Wald. Bestehen Zweifel über die örtliche Zuständigkeit – solche können nur bei Flächengleichheit der betroffenen Gebiete im Bereich zweier oder mehrerer Kreisverwaltungsbehörden bestehen – so entscheidet hierüber die gemeinsame nächsthöhere Behörde. Diese ist die Regierung, wenn mehrere Regierungsbezirke berührt werden, das Staatsministerium für ELuF.

### 5

Das **Verfahren** beim Erlaß der Rechtsverordnungen zur Erklärung von Wald zu Bannwald oder Erholungswald regelt Art. 38.

