Urteilskopf

111 Ib 300

55. Auszug aus dem Urteil der I. öffentlichrechtlichen Abteilung vom 20. November 1985 i.S. N. und EDI gegen B. und Verwaltungsgericht des Kantons Zug (Verwaltungsgerichtsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 31 FPolG und Art. 1 Abs. 1 und 3 FPolV; Waldfeststellung.

1. Ein 900 m2 überschreitender, zwanzigjähriger Fichtenbestand stellt Waldareal im Sinne des Forstpolizeirechts dar. Selbst wenn diese Bestockung 1965 als Christbaumkultur angelegt worden ist, kann sie heute wegen ihres Wachstumsstandes nicht mehr als solche bezeichnet werden (E. 3).

2. Die bundesgerichtliche Sachverhaltsabklärung hat ergeben, dass die Fichten in vorbestehendes Waldareal gepflanzt wurden. Die von der Rechtsprechung entwickelte Regel, ein früher nicht bewaldetes Grundstück werde dadurch, dass dort von selbst Waldbäume und -sträucher gewachsen sind, dann nicht zu geschütztem Waldareal, wenn der Eigentümer zur Verhinderung der Bewaldung alles vorgekehrt hat, was unter den gegebenen Umständen vernünftigerweise von ihm erwartet werden konnte, ist deshalb nicht anwendbar (E. 4).

Regeste (fr):
Art. 31 LFor et art. 1 al. 1 et 3 OFor; constatation de la nature forestière d'un fonds.

1. Un peuplement de sapins de vingt ans et dont la surface dépasse 900 m2 représente une surface forestière au sens de la législation sur la police des forêts. Même s'il a été procédé au boisement en 1965 en vue d'une culture d'arbres de Noël, ce peuplement ne peut plus aujourd'hui, en l'état de sa croissance, être considéré comme tel (consid. 3).

2. Selon la jurisprudence, la présence d'arbres ou d'arbustes forestiers ayant crû spontanément sur un fonds précédemment non boisé ne confère pas à ce fonds la qualité de forêt, lorsque le propriétaire a pris toutes les mesures que l'on pouvait raisonnablement attendre de lui, compte tenu des circonstances, pour entraver le processus d'afforestation. Cette règle n'est cependant pas applicable en l'espèce, puisqu'il a été procédé au boisement sur une surface qui était déjà de nature forestière, selon les constatations faites par le Tribunal fédéral (consid. 4).

Regesto (it):
Art. 31 LVPF, art. 1 cpv. 1 e 3 OVPF; accertamento della natura boschiva di un fondo.

1. Un insieme di abeti rossi aventi un'età di venti anni e che occupano un'estensione di 900 mq costituisce una superficie boschiva ai sensi della legislazione sulla polizia delle foreste. Anche se si fosse trattato nel 1965 di una coltivazione di alberi di natale, tale non potrebbe più essere considerato l'insieme degli alberi attuali, a causa delle dimensioni da essi nel frattempo raggiunte (consid. 3).

2. Dall'accertamento a cui ha dato luogo il Tribunale federale è risultato che gli abeti rossi sono stati piantati in una superficie che era già in precedenza boschiva. Non è quindi applicabile nella fattispecie la regola giurisprudenziale, secondo cui la presenza di vegetazione boschiva sviluppatasi spontaneamente su di un terreno che ne era precedentemente privo non attribuisce al medesimo la qualità di bosco, ove il proprietario abbia adottato le misure che da lui potessero ragionevolmente attendersi nelle circostanze concrete per impedire il processo d'inselvatichimento (consid. 4).

Sachverhalt ab Seite 301

BGE 111 Ib 300 S. 301

B., dem bereits ein Grundstück am Dorfrand von O. gehörte, kaufte 1969 von der Korporation O. einen Teil des östlich bergaufwärts angrenzenden Landes hinzu und liess beide Flächen zur Parzelle Nr. 186 vereinigen. Er beabsichtigte, auf diesem Grundstück ein Wohnhaus mit Magazin und Werkplatz zu erstellen. Obwohl ein entsprechendes Bauermittlungsgesuch abgewiesen wurde, weil das Projekt Waldareal in Anspruch nehme, begann er im Frühjahr 1980 den Baumbestand abzuholzen. Nachdem das Kantonsforstamt ihm die Weiterführung der Rodung verboten hatte, ersuchte er die Regierung des Kantons Zug um eine Rodungsbewilligung für den rund 920 m2 umfassenden Wald auf der Parzelle Nr. 186. Der Regierungsrat entschied nach Durchführung von Beweismassnahmen am 19. April 1983 und stellte fest, die bestockte Fläche auf der Parzelle Nr. 186 habe als Wald im Sinne der Forstgesetzgebung zu gelten. Er lehnte deshalb das Rodungsgesuch ab und verpflichtete B., die widerrechtlich abgeholzte Fläche wieder aufzuforsten. Das Verwaltungsgericht des Kantons Zug hiess eine Beschwerde von B. insofern gut, als es feststellte, die Bestockung auf der Parzelle Nr. 186 stelle keinen Wald im Sinne der Forstgesetzgebung dar. Gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts führt N. als Nachbar von B. und das EDI Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht. Beide machen übereinstimmend geltend, die Bestockung auf der Parzelle Nr. 186 habe als Waldareal im Sinne von Art. 1 FPolV zu gelten. Das Bundesgericht hat zusammen mit den Beteiligten an Ort und Stelle einen Augenschein vorgenommen und dabei einen forstwissenschaftlichen Experten befragt.

BGE 111 Ib 300 S. 302

Erwägungen

Auszug aus den Erwägungen:

2. Das Verwaltungsgericht ist in seinem Urteil davon ausgegangen, dass die heutige Bestockung auf der Parzelle Nr. 186 aus forstkundlicher Sicht die Voraussetzungen eines Waldes erfüllt. Dem ist zuzustimmen. Der Augenschein hat die unbestrittenen Feststellungen des Regierungsrates bestätigt, dass es sich um eine zusammenhängende Bestockung handelt, die vor allem aus Fichten, Eschen, Ahorn, Kirschbaum und diversen Sträuchern sowie einer entsprechenden Bodenvegetation besteht. Entgegen der Meinung des Beschwerdegegners und des Verwaltungsgerichtes sind aber auch die Voraussetzungen von Art. 1 FPolV erfüllt. Die Flächenausdehnung der Bestockung mit über 900 m2 überschreitet klarerweise die Bandbreite der in den Kantonen geltenden Mindestmasse. Die Bestockung steht zudem im Wuchszusammenhang mit dem ausgedehnten Wald nordöstlich in Richtung "Brandeuli". Die Fichten stammen grösstenteils aus einer Anpflanzung von ca. 1965, sind also rund 20 Jahre alt. Die übrigen Bäume und Wurzelstöcke sind älter. Der Umstand, dass vom Beschwerdegegner ein Teil der Bestockung ohne Bewilligung entfernt worden ist, ändert an der Waldeigenschaft der betreffenden Fläche nichts (BGE 110 Ib 147 E. 4; BGE 104 Ib 235 E. 2a mit Hinweisen); diese gehört nach wie vor zum Waldareal gemäss eidgenössischem Forstrecht.

3. Für seine Auffassung, es liege kein Wald im Rechtssinne vor, führt das Verwaltungsgericht an, die von der Korporation O. 1965 vorgenommene Fichtenanpflanzung habe der Christbaumgewinnung dienen sollen und gelte daher gemäss Art. 1 Abs. 3 FPolV nicht als Wald. Demgegenüber sind der Regierungsrat und das EDI aufgrund des Befundes ihrer Forstdienste der Meinung, die angebliche Christbaumkultur sei seinerzeit nicht

auf offenem Land, sondern in einem bereits bestehenden Laubwald angelegt worden. Das Verwaltungsgericht ist hier anderer Ansicht und verneint das Vorbestehen eines Laubwaldes. Das EDI macht im einzelnen unter Hinweis auf Flugfotos des Bundesamtes für Landestopographie von 1953 und der forstlichen Versuchsanstalt von 1956 geltend, das Stampfbord (Teil der heutigen Parzelle Nr. 186) sei schon damals auf einer Fläche von über 600 m2 mit Laubhölzern im Alter von mindestens 20 Jahren dicht bestockt gewesen. Ein Teil dieser Laubbäume sei anfangs oder Mitte der Sechzigerjahre anlässlich der Anpflanzung von Fichten

gefällt worden. Diese Feststellung entspricht der Auffassung des Zuger Regierungsrates, der sich seinerseits auf Erkenntnisse seines früheren, seit 1943 im Dienst gestandenen Kantonsoberförsters stützt. Über diesen Befund hat sich das Verwaltungsgericht ohne nähere Erhebungen, namentlich ohne Durchführung einer forstkundlichen Expertise, mit ungenügenden Gründen hinweggesetzt. Es schliesst aus einer Flugaufnahme aus dem Jahre 1965 und aus den Aussagen eines nicht forstkundlichen Gemeinderates auf das Vorhandensein vereinzelter junger Laubbäume und Sträucher und auf das Fehlen einer zusammenhängenden Bestockung, ohne indessen näher geprüft zu haben, in welchem Ausmass damals Laubbäume zugunsten der Fichtenbepflanzung bereits geschlagen waren. Den damaligen Kantonsoberförster hat es nicht befragt. Die Sachverhaltsfeststellung des Verwaltungsgerichtes ist somit offensichtlich unrichtig und unvollständig (Art. 105 Abs. 2 OG). Eine forstfachliche Abklärung erweist sich als nötig. Es lag nahe, diese im bundesgerichtlichen Verfahren nachzuholen (Art. 95 in Verbindung mit Art. 113 OG). Nach dem Gutachten des Experten steht heute auf der Parzelle Nr. 186 eine Bestockung, die nach forstwissenschaftlichen Grundsätzen als Wald zu betrachten ist. Ihre Ausdehnung entspricht - abgesehen von einer unbedeutenden Ausnahme am nordwestlichen Ende - der Bestandesaufnahme des Regierungsrates des Kantons Zug gemäss Plan von 29. März 1982. Nach den Ausführungen des Gutachters bestand dort aber schon vor 1965 Wald. Es handelte sich um einen geschlossenen Laubbaumbestand von Ahorn, Eschen, Kirschen, Erlen und Weiden von über 400 m2 Fläche und mit einem Alter von ca. 22 Jahren. Die Korporation O. als damalige Eigentümerin des Bodens liess gegen 1965 diesen Bestand lichten. Wertvollere Baumarten wie Ahorn, Eschen und Kirschen wurden einzeln oder gruppenweise stehengelassen, während wenig Ertrag versprechende Bäume, wie Erlen und Weiden, gefällt wurden. Die so entstandenen Lücken wurden dann mit Fichten (Rottannen) bepflanzt. Mit diesem Vorgehen, das auch auf dem nördlich anschliessenden Areal der Korporation durchgeführt wurde, strebte diese eine forstwirtschaftlich intensivere Nutzung des Gebietes an. Dass die Anlage einer Christbaumkultur beabsichtigt gewesen sei, verneint der Experte. Für eine solche hätte alles Laubholz geschlagen werden müssen, der Standort wäre ungünstig und die bepflanzte Fläche zu gross gewesen. Auch sei diese nicht wie eine Christbaumkultur genutzt worden. Es handle

sich vielmehr um eine Aufforstung aus forstwirtschaftlichen Gründen. Die Ausführungen des Experten sind überzeugend; sie erscheinen weder offensichtlich falsch noch lückenhaft, noch widersprüchlich, weshalb für das Bundesgericht kein Anlass besteht, von ihnen abzuweichen (BGE 101 Ib 408 E. 3b/aa). Auch die Parteien haben gegen den Inhalt des Gutachtens keine gewichtigen Argumente vorgebracht. Es steht somit fest, dass das Stampfbord im Bereich der Parzelle Nr. 186 schon vor der Bepflanzung mit Fichten nicht nur mit Einzelbäumen, sondern mit einem geschlossenen Baumbestand von grösserem Ausmass bestockt und somit Waldareal im Sinne der Forstgesetzgebung war. Die Fichtenbepflanzung gegen die Mitte der Sechzigerjahre machte daraus nicht eine Christbaumkultur im Sinne von Art. 1 Abs. 3 FPolV, die - jedenfalls anfänglich - als Nichtwald zu betrachten gewesen wäre. Aber selbst wenn das Vorbestehen eines Laubwaldes zu verneinen und die Fichtenan-

pflanzung 1965 als Christbaumkultur gemäss Art. 1 Abs. 3 FPolV zu qualifizieren gewesen wäre, so wäre die Argumentation des Verwaltungsgerichts nicht haltbar. Denn seither hätte die Anpflanzung ihren vom Forstrecht privilegierten Ausnahmestatus als Christbaumkultur verloren. Es ist offensichtlich, dass Christbaumkulturen, deren Anpflanzung sich von einer Aufforstung kaum unterscheidet, nicht auf unbeschränkte Zeit als solche gelten können. Werden die Bäumchen nicht im frühen Wuchsstadium nach etwa 6 Jahren geschlagen und ausgewechselt, sondern stehengelassen, so werden sie - wie der Experte bestätigt hat - zu Waldbäumen. Auf die subjektive Zweckbestimmung der Anpflanzung kommt es nicht an. Massgebend sind vielmehr das Alter und der Wachstumsstand (BGE 107 Ia 357 E. 2d). Als der Beschwerdegegner im Jahre 1980 mit den unerlaubten Rodungen begann und das kantonale Forstamt einschritt, hatten die Fichten bereits einen Wachstumsstand erreicht, der ihre Anerkennung als Christbaumkultur ausschloss. Wäre im Gegensatz zu den Ausführungen des Experten die Fichtenanpflanzung als ehemalige Christbaumkultur zu betrachten, so hätte es der Beschwerdegegner, der das Grundstück im Jahre 1969 erwarb, in der Hand gehabt, diesen Sachverhalt nach dem Eigentumsübergang durch die Forstbehörden verbindlich feststellen zu lassen und bei Erfolg das Grundstück entsprechend zu nutzen. Auf diesem Wege hätte verhindert werden können, dass aus einer angeblichen Christbaumkultur durch

Nichtnutzung im Laufe der Jahre Wald geworden wäre. Weder die Korporation noch der Beschwerdegegner haben indessen die Fichtenanpflanzung als Christbaumkultur genutzt.

4. Das Verwaltungsgericht ist sodann unter Hinweis auf BGE 98 Ib 364 ff. der Meinung, der Beschwerdegegner müsse das Heranwachsen der Fichten und deren heutige Erscheinung als Wald nicht gegen sich gelten lassen, da es ihm nicht zuzumuten gewesen sei, die Fichtenbäumchen vor dem Jahre 1980 zu entfernen. Diese Auffassung beruht auf einem Missverständnis der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Nach Art. 1 FPolV gilt eine mit Waldbäumen oder -sträuchern bestockte Fläche "ungeachtet der Entstehung, Nutzungsart und Bezeichnung im Grundbuch" als Wald. Diese Definition führte in der forstrechtlichen Praxis insbesondere dort, wo Waldbäume und -sträucher von selbst allmählich in freie Flächen hineinwachsen, zu der Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen auf diese Weise rechtlich geschütztes Waldareal entsteht. In BGE 98 Ib 364 ff., einem Fall aus dem Kanton Tessin, hat das Bundesgericht erklärt, ein früher nicht bewaldetes Grundstück werde dadurch, dass dort von selbst Waldbäume oder -sträucher gewachsen seien, dann nicht zu geschütztem Waldareal, wenn der Eigentümer zur Verhinderung der Bewaldung alles vorgekehrt habe, was unter den gegebenen Umständen vernünftigerweise von ihm erwartet werden konnte. Damit sollte insbesondere im Blick auf Landesteile mit rasch wachsender Waldvegetation und Mangel an verfügbaren geeigneten Arbeitskräften dem Grundeigentümer eine Zeitspanne von mehreren Jahren eingeräumt werden, um den in das freie Land vordringenden Wald zu bekämpfen. Diese Regel wendet die Rechtsprechung auch heute an, wobei sie indessen vordringenden Waldwuchs jedenfalls nach 10 bis 15 Jahren als Wald im Rechtssinn betrachtet (BGE 107 Ib 357 E. 2c am Ende; H. AEMISEGGER/T. WETZEL, Wald und Raumplanung, Nr. 38 der Schriftenfolge der Schweizerischen Vereinigung für Landesplanung, Bern 1985, S. 16 f.). Von den durch diese Rechtsprechung beurteilten Sachverhalten unterscheidet sich der vorliegende indessen wesentlich. Zunächst ist durch die Expertise widerlegt, dass die jungen Fichten auf ehedem freiem Land gewachsen seien. Sie wurden vielmehr in vorbestehendes Waldareal gepflanzt. Zudem handelt es sich hier nicht um das selbständige Vordringen von Waldvegetation, sondern um eine von Menschenhand getätigte Anpflanzung von

Fichtensetzlingen. Hätte es sich - entgegen der Erklärung des Experten - nicht um Waldareal gehandelt, so hätte der Beschwerdegegner wie bereits ausgeführt die Freiheit gehabt, durch rechtzeitige Entfernung der jungen Fichten deren Heranwachsen zu Waldbäumen und damit die Entstehung von neuem Waldareal zu verhindern. Der Beschwerdegegner macht nicht geltend, er sei aus finanzieller Not oder aus Mangel an Arbeitskräften von einer rechtzeitigen Ausführung dieser Arbeiten abgehalten worden. Unter diesen Umständen kann nicht mit Grund gesagt werden, der Eigentümer habe zur Verhinderung der Bewaldung alles vorgekehrt, was unter den gegebenen Umständen vernünftigerweise von ihm erwartet werden durfte. Es war daher verfehlt, die in BGE 98 Ib 364 ff. zum Ausdruck gebrachte Ausnahmeregelung auf den Sachverhalt der Parzelle Nr. 186 anzuwenden. Der Umstand, dass die Korporation O. das Hanggrundstück im Jahre 1969 an B. als Bauland verkaufte, ist für die Waldfeststellung ohne Bedeutung; gehörte es damals zum Waldareal, so blieb es solches ungeachtet des privatrechtlichen Kaufvertrages (BGE 104 Ib 236 E. 2b). Die Meinung der Verkäuferin hinsichtlich der Waldeigenschaft war klarerweise unerheblich. Auch die Stellungnahmen der Gemeindebehörden konnten in dieser Frage zum vornherein nicht massgebend sein. Selbst eine rechtskräftige Einzonung in eine Bauzone hätte an der Waldeigenschaft der Parzelle nichts geändert (BGE 108 Ib 383 E. 2 mit Hinweisen). Zur rechtlichen Qualifikation der Bestockung auf der Parzelle Nr. 186 waren allein die Forstbehörden, nämlich das Kantonsforstamt und der Regierungsrat zuständig. Deren Stellungnahme hat der Beschwerdegegner indessen nicht vor 1974/75 veranlasst, als die Fichten bereits etwa zehnjährig waren. Dass die Strassenplanung und die langjährige Ungewissheit in der Ortsplanung dem Grundeigentümer die Hände gebunden hätten, nimmt das Verwaltungsgericht zu Unrecht an. Auf der Parzelle Nr. 186 stand bereits beim Kauf im Jahre 1969 eine Bestockung, angesichts deren sich die Frage stellen musste, ob es sich um Wald im Sinne von Art. 1 FPolV handelte. Hatte der Beschwerdegegner das Land als Bauland erworben und gedachte er, es als solches zu nutzen, so hätte er unabhängig vom Werdegang der Strassen- oder Ortsplanung allen Anlass gehabt, beizeiten den von ihm geltend gemachten Nichtwaldcharakter seines Landes verbindlich feststellen zu lassen und bei Erfolg den Jungwuchs zu entfernen. Dies hat er aus Gründen unterlassen, die ihn nicht zu rechtfertigen vermögen. Die gegenteilige

Ansicht des Verwaltungsgerichts ist mit dem Bundesrecht nicht vereinbar.

5. Ist die Bestockung auf der Parzelle Nr. 186 aber nicht nur forstkundlich, sondern auch rechtlich als Waldareal im Sinne von Art. 1 FPolV zu betrachten, so ist sie durch das Walderhaltungsgebot von Art. 31 FPolG geschützt und darf nicht ohne eine rechtskräftige Rodungsbewilligung beseitigt werden. Das angefochtene Urteil verletzt Bundesrecht und ist daher aufzuheben. Gleichzeitig ist der Beschluss des Regierungsrates des Kantons Zug vom 19. April 1983 hinsichtlich der Waldfeststellung wieder in Kraft zu setzen.