

# MEMORANDUM

## RECHTLICHE HÜRDEN FÜR NACHHALTIGE STADT-LAND-BEZIEHUNGEN

**Prof. Dr. Wolfgang Köck**, Helmholtz-Zentrum für Umweltforschung GmbH – UFZ, Department Umwelt- und Planungsrecht

**Dr. Moritz Reese**, Helmholtz-Zentrum für Umweltforschung GmbH – UFZ, Department Umwelt- und Planungsrecht

**Lutke Blecken**, Raum & Energie, Institut für Planung, Kommunikation und Prozessmanagement GmbH

**Dr. Michael Melzer**, Raum & Energie, Institut für Planung, Kommunikation und Prozessmanagement GmbH

---

GEFÖRDERT VOM

## Inhalt

<b>1. Hintergrund und Zielsetzung</b> .....	<b>3</b>
<b>2. Clusterbereich „Ressourcenschutz und Ressourcenkreisläufe“</b> .....	<b>4</b>
1. Schutz landwirtschaftlicher Nutzflächen .....	4
2. Probleme der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung .....	7
3. Stoffkreisläufe schließen, Abfalldefinition klären .....	10
4. Bewertung von Ökosystemdienstleistungen in der Raumplanung sichern .....	12
5. Moorböden sichern und wiedervernässen .....	14
<b>2. Clusterbereich „Raumordnung und Baurecht“</b> .....	<b>17</b>
6. Verbindliche Flächensparziele festlegen .....	17
7. Innenentwicklung erleichtern und fördern .....	20
8. Enteignungsmöglichkeiten erleichtern .....	23
9. Klimaschutz und Klimaanpassung als kommunale Planungsaufgaben aufnehmen (Pflichtaufgabe) .....	24
<b>4. Clusterbereich „Vergaberecht“</b> .....	<b>26</b>
10. Regionalität als Vergabekriterium ermöglichen .....	26

## 1. HINTERGRUND UND ZIELSETZUNG

Das Thema „rechtliche Hürden“ war für fast alle Verbundvorhaben von erheblicher Bedeutung. Immer wieder musste konstatiert werden, dass erarbeitete Lösungsansätze für eine nachhaltige Gestaltung der Stadt-Land-Beziehungen mit dem aktuellen rechtlichen und administrativen Rahmen nur sehr schwierig in die Realisierung gebracht werden können. Deshalb hat das Querschnittsvorhaben in Abstimmung mit dem PTJ die Verbundkoordinator\*innen bereits im Januar 2023 gebeten, die in ihrem Vorhaben jeweils als relevant identifizierten „Hürden“ zu beschreiben. Auf diese Abfrage gingen insgesamt über 150 Nennungen relevanter rechtlicher Hürden ein. Diese wurden vom Querschnittsvorhaben aufbereitet und mit den Themenfeldern Ressourcenschutz und -kreisläufe, Raumordnung und Baurecht, Datenverfügbarkeit / Datenschutz, Vergaberecht und Fördersystematik geclustert. Eine erste Auswahl von 21 Hürden wurde dann am 17. April 2023 in einem Online-Workshop mit den Vertreter\*innen der Verbundvorhaben diskutiert. Im Ergebnis entstand eine Liste mit den 15 als toprelevant bewerteten Hürden. Diese wurden bei der „Stadt-Land-Plus“-Statuskonferenz am 13. Juni 2023 in Bamberg vorgestellt und beschlossen, sich mit den rechtlichen Hürden unter Beteiligung juristischer Expertise vertieft zu befassen. In der Folge sind Professor Dr. Wolfgang Köck und Dr. Moritz Reese, Projektleiter beim ebenfalls durch das BMBF geförderten Kompetenznetzwerk Umweltrecht (KomUR) beauftragt worden, die identifizierten rechtlichen Hürden einzuordnen, zu bewerten und ggf. Hinweise für mögliche Lösungen zu geben. Die erstellte rechtliche Expertise zu fünf Themen im Clusterbereich „Ressourcenschutz und Ressourcenkreisläufe“ sowie zu sechs Themen im Clusterbereich „Raumordnung und Baurecht“ wurde in einem Workshop am 21. November 2023 mit den Vertreter\*innen der Verbundvorhaben finalisiert. Sie ist Basis dieses Memorandums.

Die Thematik ist in hohem Maße nicht nur wissenschaftlich, sondern auch politisch relevant. Sie ist von hoher Bedeutung für eine erfolgreiche Nachhaltigkeitsstrategie, aber auch insgesamt für die Effizienz politischer Entscheidungsprozesse. Es geht letztlich darum, wie Innovationen erleichtert werden können. Dazu benennt dieses Memorandum eine Reihe von abgewogenen Lösungsmöglichkeiten.

Dabei ist unstrittig, dass einige der vorgeschlagenen Lösungsmöglichkeiten ihrerseits durchaus konfliktbeladen sind. Mit den Diskussionen zwischen den Verbundvorhaben und der rechtlichen Expertise ist die Thematik zwar kompetent aufbereitet, für die Realisierung von Lösungen sind aber noch weitere Untersuchungen und vielfältige politische Abstimmungsprozesse erforderlich.

Es ist deshalb von zentraler Bedeutung, die Thematik und die Erkenntnisse der Fördermaßnahme sowohl in die Fachöffentlichkeit als auch in die Politik zu transferieren.

Die Vertreter\*innen der kommunalen und regionalen Praxis und die in der Fördermaßnahme aktiven Wissenschaftler\*innen appellieren deshalb an alle Fachressorts und die politisch Verantwortlichen in Bund und Ländern, die Vorschläge aus diesem Memorandum eingehend und zeitnah zu prüfen.

## 2. CLUSTERBEREICH „RESSOURCENSCHUTZ UND RES-SOURCENKREISLÄUFE“

### 1. SCHUTZ LANDWIRTSCHAFTLICHER NUTZFLÄCHEN

#### **Anliegen und Problem: kommunale Bauleitplanung zu Lasten landwirtschaftlicher Nutzflächen**

Eine Reihe von Rückmeldungen aus den Stadt-Land-Plus-Projekten betrifft den defizitären Schutz landwirtschaftlicher Nutzflächen gegenüber gemeindlicher Bauleitplanung.

#### **Rechtsrahmen**

Den Gemeinden ist durch das Grundgesetz das Recht der kommunalen Selbstverwaltung gewährt worden (Art. 28 Abs. 2 GG). Zur kommunalen Selbstverwaltung gehört auch die Planungshoheit über das eigene Gemeindegebiet. Das BauGB trägt dem Selbstverwaltungsrecht Rechnung, indem es den Gemeinden das Recht der Bauleitplanung (im Rahmen der Gesetze) einräumt (§ 2 Abs. 1 BauGB). Dazu gehört auch das Recht, durch einen verbindlichen Bauleitplan Grundstücke mit einem Baurecht auszustatten und damit eine bauliche Nutzung zu ermöglichen (Bebauungsplan, § 8 Abs. 1 BauGB). Zwar schränkt § 1a Abs. 2 S. 2-4 BauGB dieses Recht ein, indem verlangt wird, dass landwirtschaftlich genutzte Flächen nur im notwendigen Umfang umgenutzt werden sollen und die Notwendigkeit der Umwandlung gerade auch mit Blick auf das Innenentwicklungspotenzial im Gemeinderaum begründet werden muss. Aber diese Anforderung an die Bauleitplanung enthält keine strikten Vorgaben, sondern lediglich Gewichtungsvorgaben für die Abwägungsentscheidung, die die Gemeinde im Rahmen ihrer Planung zu treffen hat (§ 1a Abs. 2 S. 3 BauGB). Auch das Gesetz über Maßnahmen zur Verbesserung der Agrarstruktur und zur Sicherung land- und forstwirtschaftlicher Betriebe (Grundstücksverkehrsgesetz, GrdStVG) enthält keine weitergehende Sicherung, weil Grundstücke, die im Geltungsbereich eines von der Gemeinde beschlossenen Bebauungsplans liegen, von der Grundstücksverkehrsgenehmigungspflicht ausgenommen sind (§ 4 Nr. 4 GrdStVG).

Der von der Gemeinde beschlossene Bebauungsplan beinhaltet für den Grundstückseigentümer i. d. R. nicht, dass er dazu verpflichtet ist, sein Land nun entsprechend der durch den Plan geschaffenen Möglichkeiten baulich zu nutzen, aber der wirtschaftliche Anreiz, der durch das Baurecht ausgelöst wird, ist groß, und landwirtschaftliche Betriebe arbeiten vielfach auf gepachteten Grundflächen, so dass das Eigentümerinteresse auf eine wirtschaftlich möglichst lohnende bauliche Nutzung und das Pächterinteresse auf Aufrechterhaltung der landwirtschaftlichen Nutzung auseinanderfallen können.

#### **Lösungsmöglichkeiten**

Soll der landwirtschaftliche Boden langfristig für die landwirtschaftliche Nutzung gesichert werden, bedarf es neuer gesetzlicher Festlegungen, bzw. überörtlicher raumplanerischer

Entscheidungen, die allerdings beide das verfassungsrechtlich verankerte Recht der kommunalen Selbstverwaltung beachten müssen.

- + Zu denken wäre einerseits daran, dass die **Träger der Raumplanung** durch **Zielfestlegungen** landwirtschaftliche Böden wirksam schützen; denn die Gemeinden sind ihrerseits verpflichtet, ihre Bauleitpläne an die Ziele der Raumordnung anzupassen (§ 1 Abs. 4 BauGB). Allerdings setzen Zielfestlegungen durch Raumplanungsträger abschließend abgewogene Entscheidungen voraus (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG). Planerische Letztentscheidungen erfordern mit Blick auf den hier interessierenden Zusammenhang, dass unter Abwägung aller öffentlichen und privaten Belange (§ 7 Abs. 2 ROG) die landwirtschaftlichen Landnutzungsinteressen so bedeutend sind, dass sie allen anderen Landnutzungsinteressen vorgehen. Dies ist nicht so leicht begründbar und müsste untersetzt werden durch Ermittlungen über den Bedarf landwirtschaftlicher Flächen. Dazu fehlt es schon mangels agrarwirtschaftlicher Fachplanung vielerorts an ausreichenden Informationen.

Künftig könnte daran gedacht werden, stadtnahe landwirtschaftliche Nutzflächen mit Hilfe kommunaler und regionaler Klimaanpassungskonzepte und deren Sicherung durch Ziele der Raumordnung vor weiterer Bebauung zu schützen (dazu näher Köck, Klimaanpassung in der Regionalplanung – Auf dem Weg zum Klimaanpassungsgesetz, in: Zeitschrift für Umweltrecht 34 (2023), 266-273). Klimarisikoplanungen, die auf der Grundlage des jüngst verabschiedeten Klimaanpassungsgesetzes (KANg) zu erarbeiten sind, werden künftig dabei helfen, die nötigen Ermittlungsgrundlagen aufzubauen, um darauf gestützt mit dem Instrument der Ziele der Raumordnung arbeiten zu können, um Umlandräume als Frischluftschneisen vor einer Bebauungsplanung zu schützen. Dienen Flächen allerdings primär der Anpassung an den Klimawandel, schützt dies zwar vor Bebauung dieser Flächen, sichert aber nicht unmittelbar den landwirtschaftlichen Nutzungszweck.

- + Der **parlamentarische Gesetzgeber** ist zwar gegenüber der Raumplanung freier in seiner Entscheidung, muss aber seinerseits auch die Selbstverwaltungsgarantie beachten.

Denkbar wäre, dass der Gesetzgeber im Rahmen der gesetzlichen Grundsätze der Raumordnung in § 2 Abs. 2 Nr. 4 S. 7 ROG weitergehende Festlegungen trifft, etwa in Form eines „Verschlechterungsverbot“ für landwirtschaftliche Nutzflächen. Das wäre ein kleiner Fortschritt gegenüber dem Status quo, auch wenn gesetzliche Grundsätze der Raumordnung die Planungsträger nicht absolut binden können, sondern Raum für weitere Abwägungen lassen. Infrastrukturprojekten des Bundes, wie etwa Autobahnen, kann durch Zielen der Raumordnung ohnehin nicht begegnet werden (§ 5 ROG).

Denkbar wäre auch, im Rahmen eines Landwirtschaftsgesetzes eine auf die **Ernährungssicherheit zielende Bedarfsplanung landwirtschaftlicher Nutzflächen**

festzuschreiben und damit eine flächenbezogene Grundkonzeption des zukünftig zu sichernden Mindestflächenbedarfs für die Landwirtschaft vorzulegen.

Die Sicherungskonzeption könnte – etwas bescheidener im Anspruch – auch auf **besonders hochwertige landwirtschaftliche Böden** beschränkt werden, um sicherzustellen, dass jedenfalls hochwertige landwirtschaftliche Böden dauerhaft für die landwirtschaftliche Nutzung zur Verfügung stehen. Aber auch hier wird es schwer sein, eine solche Sicherungskonzeption absolut zu setzen, weil es einige Bundesländer in hohem Maße auf den Status eines Agrarlandes festlegt. Es dürften daher nicht nur private Belange, sondern insbesondere auch kollidierende öffentliche Interessen sein, die dafür sprechen, solche Böden nicht absolut zu schützen, sondern gesetzliche Ausnahmemöglichkeiten zu eröffnen.

### **Zum Problem der Sicherung landwirtschaftlicher Flächen gegenüber energetischer Nutzung und Bodenspekulation**

Unabhängig vom planerischen Zugriff auf landwirtschaftliche Nutzflächen durch die kommunale Bauleitplanung sind auch andere Treiber sichtbar geworden, die auf die Nutzung landwirtschaftlicher Flächen einwirken. Von besonderer Bedeutung sind in diesem Zusammenhang die stark gestiegenen Pachten, die insbesondere auch aus der energetischen Nutzung landwirtschaftlicher Erzeugnisse resultieren. Sie sorgen dafür, dass sich im Zweifel eher Energiekonzerne als landwirtschaftliche Familienbetriebe die Landnutzung sichern können. Der Gesetzgeber könnte dem durch Ergänzungen des **Grundstücksverkehrsgesetzes** bzw. durch **Landes-Agrarstrukturgesetze** entgegenwirken. Einen Ansatzpunkt bietet auch das **Landpachtverkehrsgesetz**, das den zuständigen Behörden ermöglicht, Pachtverträge u.a. dann zu beanstanden, wenn die Pacht nicht in einem angemessenen Verhältnis zu dem Ertrag steht, der bei ordnungsgemäßer Landwirtschaft nachhaltig zu erzielen ist. Da die Erzeugung von Energiepflanzen aber ein Element ordnungsgemäßer Landwirtschaft ist, ergibt sich daraus keine absolute Preiskontrolle. Der Gesetzgeber muss schon klar sagen, welche Agrarstruktur er möchte, um seine Steuerungsmöglichkeiten entsprechend einzusetzen.

Mit Blick auf die energetische Nutzung landwirtschaftlicher Flächen könnte der Gesetzgeber darüber hinaus auch im Rahmen seiner **Erneuerbare-Energien-Politik** für mehr Verträglichkeit sorgen, indem die Förderung des Anbaus von Energiepflanzen an weitere Voraussetzungen geknüpft wird. (Ohnehin steht fest, dass der Anbau von Energiepflanzen gegenüber der Energieerzeugung durch Windkraft und PV sehr flächenintensiv ist, so dass der energiepolitische Nutzen eingeschränkt ist; durch den Ausbaupfad für Biomasseanlagen hat das EEG-2023 darauf schon reagiert.) Zu denken wäre auch daran, durch ein nationales **Landwirtschaftsgesetz** grundlegende Rahmenbedingungen zukunftsbeständig festzulegen. (Die Bauernproteste im Januar 2024 haben u.a. gezeigt, dass der Landwirtschaftssektor verlässliche Rahmenbedingungen wünscht. Diese könnten als ein neuer „Gesellschaftsvertrag“ zwischen Staat, Gesellschaft und Landwirtschaftssektor in der Form eines Landwirtschaftsgesetzes geschaffen werden; dazu näher: Köck, Für ein zukunftsfähiges und umweltgerechtes Landwirtschaftsgesetz in Deutschland, in: Agrar- und Umweltrecht 2021, 287-293.)

Eine wichtige Weichenstellung für das Streben nach einer besseren Sicherung landwirtschaftlicher Böden bildet seit Jahren die Forderung nach **Flächenverbrauchsbegrenzungen für Siedlung und Verkehr**. Darauf wird unten im Clusterbereich „Raumordnung und Bau-recht“ (siehe unten 7.) noch zurückzukommen sein.

## 2. PROBLEME DER NATURSCHUTZRECHTLICHEN EINGRIFFSREGELUNG

### Anliegen und Problem

Viele Rückmeldungen zu rechtlichen Hürden in den Projekten der Stadt-Land-Plus-Forschung betreffen die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung. Beklagt wird hier vielfach das Fehlen bundeseinheitlicher Regelungen, aber auch Defizite der Kontrolle von Kompensationsmaßnahmen, Schwierigkeiten bei der Anerkennung produktionsintegrierter landwirtschaftlicher Maßnahmen und die unzureichende Rolle von Entsiegelungen beim Eingriffsausgleich.

### Rechtsrahmen

Das Bundesrecht der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung in den §§ 13 ff. BNatSchG gilt zwar unmittelbar in den Ländern. Die Länder haben aber seit der sog. Föderalismusreform des Grundgesetzes im Jahre 2006 das Recht, von den Bundesregelungen abzuweichen und eigene Eingriffsausgleichskonzepte gesetzlich zu verankern (Art. 72 Abs. 3 Nr. 2 GG). Lediglich in seinen groben Grundstrukturen (Vermeidung vor Ausgleich bzw. Ersatzmaßnahme und nachrangig Kompensation durch Geldleistung) ist die Eingriffsregelung abweichungsfest (§ 13 BNatSchG). Wegen dieser verfassungsrechtlichen Ausgangslage stehen alle bundeseinheitlichen Regelungen unter Abweichungsvorbehalt der Länder, die von ihren Möglichkeiten auch vielfach Gebrauch gemacht haben.

**Die Eingriffsregelung enthält seit 2009 keinen Vorrang der Ausgleichsmaßnahmen gegenüber den Ersatzmaßnahmen** (§ 15 Abs. 2 S. 1 BNatSchG) und ermöglicht damit mehr Flexibilität für die Kompensation durch Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege. Insbesondere **dürfen kompensierende Maßnahmen des Naturschutzes auch entfernt vom Eingriffsort** erfolgen, soweit sichergestellt ist, dass ein funktioneller Zusammenhang zum Eingriff besteht (Maßnahmen müssen auf die beeinträchtigten Funktionen des Naturhaushalts gerichtet sein) und Ersatzmaßnahmen im betroffenen Naturraum durchgeführt werden (§ 15 Abs. 2 S. 3 BNatSchG). Lediglich das Vermeidungsgebot ist weiterhin strikt auf den Eingriffsort bezogen und verlangt eine die Natur schonende Durchführung des Vorhabens. Näheres über die Ermittlung des Eingriffs und die Festlegung kompensierender Maßnahmen ist in der **Bundeskompensationsverordnung** (BKompV) aus dem Jahre 2020 geregelt, die allerdings nur für Vorhaben gelten, die in der Zuständigkeit von Bundesbehörden liegen (§ 1 Abs. 1 BKompV).

Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung enthält besondere Vorgaben mit Blick auf den Schutz landwirtschaftlich oder forstwirtschaftlich genutzter Flächen. Das Recht verpflichtet

die zum Ausgleich verpflichteten Verursacher dazu, auf agrarstrukturelle Belange Rücksicht zu nehmen und für Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen die für landwirtschaftliche Nutzung besonders geeigneten Böden nur im notwendigen Umfang in Anspruch zu nehmen (§ 15 Abs. 3 S. 1 BNatSchG). In der Bundeskompensationsverordnung sind nähere Vorschriften zu beiden Aspekten erlassen worden (§ 10 BKompV), die allerdings – wie erwähnt – nur für den Eingriffsausgleich bei Bundesvorhaben gelten. Die Länder sind berechtigt, auch in ihren Vorschriften zur Durchführung der Kompensation weitergehende Regelungen zu erlassen.

Kompensationsmaßnahmen können unter bestimmten Voraussetzungen auch im Hinblick auf zu erwartende Eingriffe durchgeführt werden (§ 16 Abs. 1 BNatSchG). Weitergehende sog. „**Ökokonten**“, **Flächenpools** etc. sind demgegenüber bundesrechtlich nicht geregelt, sondern richten sich nach den Vorschriften des Landesrechts (§ 16 Abs. 2 BNatSchG).

Die Kompensation von Eingriffen durch Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen obliegt dem Eingriffsverursacher, einschließlich der **Unterhaltung (Pflege) und der rechtlichen Sicherung** der Maßnahmen im Kompensationsraum (§ 15 Abs. 4 S. 1 BNatSchG). Nehmen künftige Eingriffe in den Naturhaushalt Räume in Anspruch, die der Kompensation älterer Eingriffe dienen, muss sich dies auf den Umfang der Kompensation auswirken, weil nun u.U. in doppelter Weise Kompensation zu leisten ist. Die Erfüllung der Vermeidungs- und Kompensationspflicht unterliegt der **Überwachung** durch die zuständige Behörde (§ 17 Abs. 1 und 3 BNatSchG), die auch verpflichtet ist zu prüfen, ob die Vermeidungs- und Kompensationsmaßnahmen frist- und sachgerecht durchgeführt worden sind. Dies gilt auch für die Unterhaltung der getroffenen Maßnahmen (§ 17 Abs. 7 BNatSchG).

Ob **produktionsintegrierte landwirtschaftliche Maßnahmen** als Kompensationsmaßnahmen anzuerkennen sind hängt davon ab, ob dadurch die durch den Eingriff beeinträchtigten Funktionen des Naturhaushalts im betroffenen Naturraum gleichwertig ersetzt werden können. In der Bundeskompensationsverordnung finden sich hierzu keine expliziten Regeln. Dies schließt aber die Anerkennung solcher Maßnahmen nicht aus. Produktionsintegrierende landwirtschaftliche Maßnahmen können etwa die Beschränkung von Düngung und Pestizideinsatz sein oder auch eine Mahd, die in besonderer Weise Rücksicht auf die Biodiversität nimmt. Das Anlegen von Blühstreifen ist demgegenüber stets eine Maßnahme des Naturschutzes und grundsätzlich anerkennungsfähig.

Die Länder sind befugt, eigene Regelungen über die Anerkennung produktionsintegrierender Maßnahmen zu treffen, und sie dürfen dies wegen der Abweichungskompetenz auch abweichend zur Bundesregelung tun, soweit der Grundsatz des § 13 BNatSchG beachtet wird. Für alle produktionsintegrierenden Maßnahmen aber gilt, dass sie nur dann anerkennungsfähig sind, wenn solche Maßnahmen nicht ohnehin zu den Pflichten einer guten landwirtschaftlichen Praxis gehören oder wenn sie nicht schon Teil des Systems der Konditionalität bzw. der sog. „Öko-Regelungen“ im Rahmen der GAP sind (siehe insoweit auch § 16 Abs. 1 Nr. 2 und 3 BNatSchG). Da die Umweltaforderungen im Rahmen der GAP in stetiger Bewegung sind, schmälert dies den Anwendungsbereich für produktionsintegrierte Maßnahmen im Rahmen der Eingriffsregelung. Dies dürfte perspektivisch ein Haupthindernis für

das Anliegen der produktionsintegrierten Maßnahmen im Rahmen der Eingriffsregelung sein. Hinzu kommt, dass durch die im Juni 2024 verabschiedete EU-Renaturierungsverordnung (Restoration Law) künftig sog. Wiederherstellungspläne erarbeitet werden müssen, die sich auch auf landwirtschaftliche Nutzflächen erstrecken werden. Es ist zu erwarten, dass produktionsintegrierte Maßnahmen künftig auch ein Ansatzpunkt in der Renaturierungspolitik sein werden und dass die Abgrenzung zu etwaigen produktionsintegrierten Maßnahmen im Rahmen der herkömmlichen naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung damit noch schwieriger werden wird.

### **Rechtliche Ansatzpunkte zur Problemlösung**

Der Bundesgesetzgeber könnte in seiner Bundeskompensationsverordnung detaillierte Regelungen über den Eingriffsausgleich treffen; er ist dabei nicht nur auf solche Regelungen beschränkt, die sich auf Vorhaben der Bundesverwaltung beziehen. Allerdings sind die Länder berechtigt, von den Regelungen einer erweiterten BKompV abzuweichen. Insofern kann auch ein weiter ausdifferenziertes Bundesrecht nicht garantieren, dass die Eingriffsregelung in den Ländern einheitlich abgearbeitet wird. Im Naturschutzrecht, wie auch im Wasserrecht und in der Raumplanung wirkt sich der Föderalismus auch in der Gesetzgebung aus. Deshalb sollten Vorschläge zur Behebung identifizierter Regelungsdefizite eher an den Landesgesetzgeber adressiert werden.

Die Beobachtung, dass der naturschutzrechtliche Eingriffsausgleich im Ergebnis seine Ziele oftmals nicht erreicht, resultiert u.a. auch daraus, dass der Eingriffsverursacher i. d. R. kein eigenes Interesse an einem wirkungsvollen Eingriffsausgleich hat und dass die Kontrollkapazitäten der Behörden gering sind. Dem könnte einerseits begegnet werden durch weitergehende Kontrollermächtigungen für Umweltverbände, andererseits aber auch dadurch, dass für den Eingriffsausgleich ein Akteur gefunden wird, dessen Geschäftsmodell der Eingriffsausgleich ist. Dies sind i. d. R. Betreiber von Bevorratungsmaßnahmen (Ökokonto/Flächenpool). Soweit in den Bundesländern noch keine entsprechenden Ökokontoregelungen getroffen worden sind, wäre hierauf hinzuwirken.

Nicht dem Abweichungsrecht der Länder unterliegt der Eingriffsausgleich im Rahmen der kommunalen Bauleitplanung (§§ 1a Abs. 3, 5 Abs. 2a, 9 Abs. 1a, 135a-c BauGB), weil diese Regelungen als sog. Bodenrecht zu qualifizieren sind. Die Gemeinde kann ebenfalls als grundsätzlich geeigneter Akteur des Eingriffsausgleichs angesehen werden, weil es ihm als Gemeinde eher möglich ist, Eingriffsausgleichsmaßnahmen sinnvoll in kommunale Grünraumkonzepte zu integrieren und auf die dafür notwendigen Flächen zuzugreifen (dazu Köck, Die städtebaurechtliche Eingriffsregelung, in: Natur und Recht 2004, 1 ff.; siehe auch Köck/Neubauer/Dahms, Die geplante „Große BauGB-Novelle“ für die Stärkung der grünen Infrastruktur nutzen!, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 43 (2024), S. 296-302).

### 3. STOFFKREISLÄUFE SCHLIEßEN, ABFALLDEFINITION KLÄREN

#### Anliegen und Problem

Die Entwicklung nachhaltiger Stoff- und Ressourcenkreisläufe ist zentral für die Interaktion von Stadt und Land. Vorhaben der Fördermaßnahme Stadt-Land-Plus untersuchen im Projektcluster 4 regionale Kreislaufwirtschaftspotenziale in vielfältigen Kontexten, z. B. Verwertung von Restbiomassen, Wiedereinsatz von Baumaterialien und Recycling von Plastik zur Entlastung der Flächennutzung.

Der weite Abfallbegriff des Kreislaufwirtschaftsgesetzes wurde in diesem Cluster als ein erhebliches rechtliches Hindernis für den Einsatz von Reststoffen, Nebenerzeugnissen und Recyclingmaterialien identifiziert. Eine fortbestehende oder unklare Abfalleigenschaft der o.g. Stoffe erschwere ihren (Wieder-) Einsatz und die Vermarktung erheblich. Soweit die betreffenden Materialien als Abfall einzustufen sind, greifen die abfallrechtlichen Bestimmungen für die Abfallverwertung ein. In Bezug auf Abfälle, die verwertet werden, bedeutet dies v. A., dass der Erzeuger und Besitzer eine schadlose und ordnungsgemäße Verwertung zu gewährleisten hat. Die abfallrechtliche Haftung dafür, dass die Verwertung (z. B. als Baustoff) schadlos und ordnungsgemäß erfolgt, endet erst mit dem Abschluss der Verwertung und dem Ende der Abfalleigenschaft, und nicht etwa durch den Besitzwechsel im Rahmen des Vertriebs an Gewerke und Bauherren. Problematisch ist dies nicht nur dann, wenn nicht klar geregelt ist, unter welchen Bedingungen eine schadlose Verwertung gewährleistet ist. Auch wenn dies – bestenfalls durch Standards – verlässlich gesichert ist, bringt die Abfalleigenschaft eine Stigmatisierung und Verunsicherung mit sich, die die Vermarktung wesentlich erschwert.

#### Rechtsrahmen und Ansatzpunkte zur Ertüchtigung

Die Problematik resultiert rechtlich daraus, dass das einschlägige Kreislaufwirtschaftsgesetz – dem europäischen Abfallrecht folgend – einen **weiten Abfallbegriff** normiert, der definitionsgemäß auch die Verwertung von Abfällen einschließt und der darüber hinaus hohe Sicherheitsanforderungen an das **Ende der Abfalleigenschaft** bzw. der Abfallverwertung stellt. Nach § 5 KrWG endet die Abfalleigenschaft eines Stoffes oder Gegenstandes, „wenn dieser ein Verwertungsverfahren durchlaufen hat und so beschaffen ist, dass

1. er üblicherweise für bestimmte Zwecke verwendet wird,
2. ein Markt für ihn oder eine Nachfrage nach ihm besteht,
3. er alle für seine jeweilige Zweckbestimmung geltenden technischen Anforderungen sowie alle Rechtsvorschriften und anwendbaren Normen für Erzeugnisse erfüllt sowie
4. seine Verwendung insgesamt nicht zu schädlichen Auswirkungen auf Mensch und Umwelt führt.“

Diese Abgrenzungskriterien bleiben in mancher Hinsicht vage und bedürfen ihrerseits der **Auslegung**. Dies gilt zunächst für die Voraussetzung, dass der Stoff oder Gegenstand „ein

Verwertungsverfahren durchlaufen“ haben muss, denn die Frage ist ja gerade, unter welchen Bedingungen das Verwertungsverfahren abgeschlossen ist. Aus der Definition des § 3 Abs. 24 KrWG ergibt sich allerdings, dass als Verwertungsverfahren unter anderem auch eine bloße „**Prüfung, Reinigung oder Reparatur**“ gelten kann. Das Ende der Abfalleigenschaft setzt folglich nicht voraus, dass der Gegenstand oder Stoff einer Umwandlung unterzogen wurde. Unter Umständen kann auch eine bloße Sichtung genügen, durch die gewährleistet ist, dass keine der sekundären Verwendung entgegenstehenden Schadstoffe enthalten sind.

Wann im Übrigen ein Verwertungsverfahren – ggf. auch durch bloße Sichtung - „durchlaufen“, d. h. abgeschlossen ist, dürfte vor allem nach den sonstigen in § 5 KrWG genannten Voraussetzungen zu beantworten sein. Hier kommt es auf eine **Auslegung mit Augenmaß** an, die nicht nur die größtmögliche abfallrechtliche Risikovermeidung im Blick hat, sondern auch das (ggf. überwiegende) Interesse an der Ressourcenschonung durch hochwertige Wiederverwendung und Kreislaufführung.

Eine solche maßvolle Anwendung des Abfallrechts war bisher dadurch erschwert, dass die **Rechtsprechung** insbesondere des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) – zu den zwingenden Vorgaben des EU-Abfallrechts – nachgerade schematisch zu einer weiten Auslegung tendierte. Für eine extensive Auslegung wurde dabei grundlegend auf das gemäß Art. 191 Abs. 2 Satz 1 AEUV anzustrebende „hohe Umweltschutzniveau“ verwiesen. Inzwischen zeichnet sich allerdings eine **Trendwende** ab zu einer ausgewogeneren Auslegung des (europäischen) Abfallbegriffs. Als richtungweisend erscheint insoweit das sog. „**Porri-Urteil des EuGH**“ in der Rechtssache C-238/21. In diesem Fall ließ es der Gerichtshof für das Ende der Abfalleigenschaft von Bodenaushub aus dem Bausektor, der zum Zwecke der Melioration an Landwirte abgegeben wurde, genügen, dass die dafür gebotene Bodenqualität am Ort des Aushubs effektiv geprüft wurde. Zu einer ähnlichen, eingrenzenden Auslegung kam ferner das VG Potsdam in einer aktuellen Entscheidung vom Juni 2022 (14 L 306/21) für das Ende der Abfalleigenschaft von Recycling-Beton. Diese Rechtsprechung kann zu einer maßvollen Auslegung des Abfallbegriffs ermutigen.

Die Rechtssicherheit, die die Produzenten, Verwerter und Verwender der Sekundärmaterialien für einen effektiven Verwertungsmarkt benötigen, kann allerdings nicht auf der Einzel-fall-Ebene des abfallrechtlichen Vollzugs geschaffen werden. Benötigt werden vielmehr generelle Standards für die betreffenden Material- und Stoffströme und entscheidend ist daher, dass die EU-Kommission und - subsidiär - der Bund von den Befugnissen zur **untergesetzlichen Konkretisierung** Gebrauch machen, die ihnen durch die Abfall-Rahmen-RL (Art. 6 AbfRRL) und das KrWG (§ 5 Abs. 2 KrWG) eingeräumt werden. Diese Regelungsermächtigungen schaffen die Möglichkeit, für einzelne Stoffe und Abfallströme zu – zumindest – klaren und rechtssicheren Abgrenzungen zu kommen. Die Kommission hat von dieser Möglichkeit inzwischen mehrfach Gebrauch gemacht und Komitologie-Verordnungen zum Ende der Abfalleigenschaft erlassen für Eisen-, Stahl- und Aluminiumschrotte (VO ([EU]) Nr. 333/2011, → Rn. 16), Kupferschrott (VO ([EU]) Nr. 715/2013) und Glasabfälle (VO ([EU]) Nr. 1179/2012). Für die hier in Rede stehenden regionalen Stoffkreisläufe insbesondere im

Bereich der Bioreststoffe und Sekundärbaustoffe fehlen allerdings europäische Normen noch weitgehend; insofern können diese auch auf nationaler Ebene eingeführt werden.

Mit der **Ersatzbaustoff-Verordnung**, die nach langjähriger Vorbereitung in 2023 in Kraft getreten ist, war zunächst die Hoffnung verbunden, dass darin neben Verwertungsanforderungen auch klare Abfallende-Regelung für Recycling-Baustoffe normiert werden würden. Von den einschlägigen Verbänden ist dies lange gefordert worden, mit der ErsatzbaustoffV aber letztlich noch nicht gelungen. Das BMUV hat lediglich angekündigt, eine „**Abfallende-Verordnung**“ für den Bereich der Sekundär- und Recyclingbaustoffe erarbeiten zu wollen. Dass eine solche Verordnung dringend notwendig ist, auch um die regionalen Stoffstromkreisläufe und Recyclingmärkte zu fördern, ist aus Sicht der „Stadt-Land-Plus“-Projekte nachdrücklich zu betonen. Zu konkreten Handlungsfeldern, Normierungserfordernissen und -vorschlägen ist auf die Einzelprojekte zu verweisen.

#### 4. BEWERTUNG VON ÖKOSYSTEMDIENSTLEISTUNGEN IN DER RAUMPLANUNG SICHERN

##### **Anliegen und Problem**

Aus den Vorhaben wird berichtet, dass die Ökosystemdienstleistungen (ÖSDL) aus den Flächen in der Raumplanung nicht hinreichend berücksichtigt werden, der Nutzen der Fläche werde überwiegend nur „nutzungsbezogen“ betrachtet.

Zur Berücksichtigung von ÖSDL in der Raumplanung hat die **ARL in 2022 ein Positionspapier veröffentlicht** (ARL, Positionspapier Ökosystemleistungen in der räumlichen Planung einsetzen, 2022), das für einen verstärkten Einsatz des ÖDSL-Konzepts in der Raumplanung eintritt, dessen Nutzen und Einsatzmöglichkeiten näher darlegt und auch auf rechtliche Anwendungsmöglichkeiten eingeht. Auf dieses Papier wird im Folgenden maßgeblich Bezug genommen. Mit dem Konzept der Ökosystemleistungen werden die direkten und indirekten Beiträge von Ökosystemen zum menschlichen Wohlbefinden erfasst (s. Naturkapital Deutschland – TEEB DE 2016). Die Leistungen werden häufig unterschieden in Versorgungsleistungen (mit Nahrung und Rohstoffen, Trink- und Brauchwasser), Regulierungsleistungen (lokales Klima, Luftqualität, Wind- und Wassererosion, Grundwasserneubildung, Hochwasserschutz, Selbstreinigung), kulturelle Ökosystemleistungen (Ästhetik, Naturerleben, Bildung, Erholung) und unterstützende Basisleistungen (ermöglichende Prozesse innerhalb der Natur) (s. CICES, Version 5.1). Der zentrale Vorteil eines ÖDSL-Ansatzes in der Raumplanung wird darin gesehen, dass er zu einem erweiterten Bild der Nutzen und Wertigkeiten von Naturelementen und mithin zu besser informierten Planungsentscheidungen beitrage. Auch könne das ÖDSL-Konzept zu einer erweiterten Beteiligung insb. der Nutznießer von ÖDSL herangezogen werden und ihnen die Möglichkeit geben, sich in Raumplanungs- und Genehmigungsverfahren für den Erhalt der ÖDSL einzusetzen.

## Rechtsrahmen und Ansatzpunkte zur Ertüchtigung

Die Rechtsinstrumente der **Raumplanung**, namentlich v.a. das ROG und das BauGB, nehmen bisher nicht explizit auf das Konzept der ÖDSL Bezug. Allerdings sind die von den ÖDSL erbrachten Nutzen dem Grunde nach bereits weitgehend **durch Planungsgrundsätze und -belange erfasst**, die nach dem ROG und dem BauGB in der Planungsentscheidung zu berücksichtigen sind. Beispiele solcher planerischen Belange, die auch auf ÖDSL zurückgehen und diese (mittelbar) schützen, sind insbesondere die in § 1 Abs. 6 Nr. 7 genannten verschiedenen Belange des Umweltschutzes, die Belange der Land- und Forstwirtschaft, der Versorgung mit Energie und Wasser, des Küsten- oder Hochwasserschutzes und der Hochwasservorsorge und die ausreichende Versorgung mit Grün- und Freiflächen. Zudem können Ökosystemdienstleistungen auch durch Landschafts- und Grünordnungspläne erfasst und entwickelt und als Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege in die Bebauungsplanung eingebracht werden.

Folgerichtig sieht auch die ARL Anknüpfungspunkte für die Berücksichtigung von ÖDSL bereits im geltenden Recht und stellt fest, dass es zunächst darauf ankommt, diese Anknüpfungspunkte zu nutzen und durch eine ÖDSL-Betrachtung gleichsam tiefgreifender zu untersetzen. Dafür sei auch bereits eine Vielzahl an wissenschaftlichen Methoden zur Erfassung und Bewertung von ÖDSL verfügbar, die in der Praxis angewendet werden können. Insofern komme es vordringlich auf den politischen Willen und die Bereitstellung ausreichender Finanzen und Personalmittel an.

Darüber hinaus unterbreitet die ARL aber auch Vorschläge, wie das **Planungsrecht weiterentwickelt** werden könnte, um die Erfassung und Sicherung wichtiger Ökosystemdienstleistung besser zu ermöglichen. Diese sind vorwiegend auf die Regionalplanung gerichtet. Weil es dazu mitunter auf größere, überörtliche Ökosystemzusammenhänge ankomme, sei es insbesondere angebracht, die Regionalplanung mit einer spezifischen rechtlichen Möglichkeit auszustatten, **ÖSDL-Flächen z. B. als Elemente der Raumstruktur** gem. § 13 ROG festzulegen und durch darauf bezogene **Vorrang- und Vorbehaltsgebiete** gem. § 7 Abs. 3 ROG abzusichern. Offen bleibt, ob dabei an bestimmte ÖDSL oder an ein abstraktes „ÖDSL-Gebiet“ gedacht wird.

Für viele ÖDSL dürfte indessen schon das geltende ROG die Möglichkeit bieten, insbesondere Freiräume und Naturflächen auch wegen ihrer ökosystemaren Nutzen zu sichern. Entscheidend ist, dass diese Nutzenfunktionen überhaupt vollständig erfasst und berücksichtigt werden. Die „Defizite“ des geltenden Rechts liegen deshalb – nach hier vertretener Auffassung – weniger bei den Möglichkeiten, die das Recht für die Berücksichtigung von ÖDSL bietet, als vielmehr bei dem **fehlenden Impuls/Zwang**, den es zu einer tiefergreifenden Analyse und Würdigung der ÖDSL setzt.

Eine Möglichkeit, die ÖDSL-Betrachtung rechtlich zu veranlassen, sieht die ARL v. a. in einer **„um Ökosystemleistungen erweiterten SUP“**. Dazu müsste das UVPG in den §§ 39 ff. dahingehend ergänzt werden, dass die Untersuchung eine Erfassung und Darstellung

wesentlicher Ökosystemdienstleistungen zu umfassen hat, und diese erweiterte Prüfung müsste durch Vorgaben zu Gegenstand und Methode untersetzt werden.

Eine weitere Option wäre die entsprechende Ergänzung der **Landschaftsplanung** gem. §§ 8 ff. BNatSchG um verbindliche ÖDSL-Betrachtungen. Die Aufgabe der Landschaftsplanung liegt gem. § 9 Abs. 1 BNatSchG darin, die Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege für den Planungsraum zu konkretisieren und die Erfordernisse und Maßnahmen zur Verwirklichung dieser Ziele auch für die Planungen und Verwaltungsverfahren aufzuzeigen, deren Entscheidungen sich auf Natur und Landschaft im Planungsraum auswirken können. Der Fokus auf Natur und Landschaft schließt die Betrachtung von Ökosystemleistungen (für den Menschen) nicht aus. Die umfangreichen Zielbestimmungen des BNatSchG – insbesondere zur „Sicherung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts“ gem. § 1 Abs. 3 – berücksichtigen bereits wichtige ÖDSL und geben dazu jedenfalls Raum und Anlass. Auch die Liste der im Plan zu machenden Angaben gem. § 9 Abs. 3 Nr. 4 BNatSchG verdeutlicht, dass wichtige ÖDSL davon mit umfasst werden (können), sodass sich mit einer Ertüchtigung der Landschaftsplanung nicht die Gefahr verbinden dürfte, wesentliche ÖDSL auszugrenzen.

Deutlich mehr Erwartung als auf das rechtliche Planungsinstrumentarium setzt die ARL insgesamt auf **informelle Instrumente** wie z. B. Grünflächenentwicklungskonzepte, kommunale Biodiversitätsstrategien und Runde Tische. In der Tat spricht viel dafür, dass die ÖDSL-Betrachtungen v. a. auf diesen – informellen – Wegen erfolgen und dass darauf aufbauend die zur Erhaltung und Entwicklung der ÖDSL erforderlichen formellen Festsetzungen eruiert und in die formellen Planungen eingebracht werden können.

Abschließend sei noch darauf hingewiesen, dass das ÖDSL-Konzept künftig auch und vielleicht mit größerer Durchsetzungsmacht in der Implementation der EU-Renaturierungsverordnung eine Rolle spielen könnte (siehe schon oben unter 2.). Das Zusammenwirken von Wiederherstellungsverordnung und Raumplanung bedarf aber noch näherer Analysen (siehe auch: SRU/WBBRG/WBW, Renaturierung: Biodiversität stärken, Flächen zukunftsfähig bewirtschaften, Stellungnahme April 2024, downloadbar über die Homepage des Umweltsachverständigenrates, SRU).

## 5. MOORBÖDEN SICHERN UND WIEDERVERNÄSSEN

### Anliegen und Problem

Moore sind nicht nur in naturschutzfachlicher Hinsicht von hoher Wertigkeit, sondern sie sind auch ein hochproduktiver CO<sub>2</sub>-Speicher. Moore sind aber seit dem 19. Jahrhundert insbesondere auch durch staatliche Förderung der Landwirtschaft zu etwa 92% trockengelegt worden, so dass die Fähigkeiten zur Kohlenstoffspeicherung in hohem Maße verloren gegangen sind. Damit die nationalen Klimaschutzziele erreicht werden können, ist es notwendig, ehemalige Moorstandorte in hohem Maße zu renaturieren. Ein wichtiges Instrument, die klimaschützende Wirkung der Natur zu erschließen und zu verbessern, ist das von der

Bundesregierung im März 2023 beschlossene Aktionsprogramm Natürlicher Klimaschutz (ANK), das u. a. finanzielle Anreize dafür setzt, die Wiedervernässung von landwirtschaftlich genutzten Flächen auf entwässerten Moorstandorten voranzubringen. Kritisiert wird hierbei allerdings, dass das ANK für nicht im Staatseigentum stehende Moorstandorte ausschließlich auf Freiwilligkeit setzt (ANK, S. 14) und dass ein Freiwilligkeitsansatz die Möglichkeiten der Wiedervernässung stark einschränkt, weil Wiedervernässungen i. d. R. nicht Grundstücksscharf erfolgen können und damit jeder, der nicht zugestimmt hat, eine Vetoposition erhält, die weit über das hinausgeht, was verfassungsrechtlich geboten ist. Befürchtet wird auch, dass Wiedervernässungsprogramme und Vertragsschlüsse mit interessierten Landwirten nur eine begrenzte Laufzeit haben, obwohl die Klimaschutzerfordernisse dafür sprechen, Wiedervernässungen auf Dauer zu stellen um die CO<sub>2</sub>-Bindung auch dauerhaft sicherzustellen.

### Rechtliche Ansatzpunkte

**Klimaschutzgesetz und Fachrecht:** Das Klimaschutzgesetz (KSG) enthält in § 3a Sektorziele für die CO<sub>2</sub>-Emissionsbilanzen der Sektoren Landnutzung, Landnutzungsänderung und Forstwirtschaft. Damit die genannten Sektoren ihre Ziele erreichen, werden durch die Bundesregierung Maßnahmen in dafür vorgesehene Klimaschutzprogramme verankert (§ 9 KSG). Die Auflistung von Maßnahmen in solchen Programmen, wie auch die Auflistung von Maßnahmen im ANK, können aber für sich allein die Durchsetzung nicht garantieren, weil solche Programme keine rechtliche Bindungskraft für den Bürger\*innen haben. Es braucht daher neben Förderinstrumenten (wie dem genannten ANK) und konsensualen Instrumenten auch leistungsfähige Rechtsinstrumente, die im jeweiligen Fachrecht verankert werden müssen. Auch die nun auf der Basis der EU-Wiederherstellungsverordnung zu erarbeitenden Wiederherstellungspläne können fachrechtliche Instrumente nicht ersetzen, sondern sind darauf angewiesen, dass im Fachrecht leistungsfähige und problemgerechte Ansätze verankert sind bzw. verankert werden.

Bei der Sicherung von Moorböden geht es darum, Flächen für die Wiedervernässung verfügbar zu machen. Neben den konsensualen Instrumenten (z. B. Vertrag) geht es auch um hoheitliche Instrumente (wie z. B. ein Vorkaufsrecht, Duldungsanordnungen oder Flurbereinigung). Jenseits der Verfügbarmachung von Flächen kommt es aber auch darauf an, ob der Wiedervernässung Rechtsvorschriften entgegenstehen. Hier stellen sich sowohl wasserrechtliche Fragen wie auch Fragen der Zulässigkeit von Flurbereinigungen (dazu ausführlich: Schlacke/Sauthoff, Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Wiedervernässung von Mooren, veröffentlicht in der Greifswald Moor Centrum-Schriftenreihe Nr. 02/2024 (downloadbar über die Homepage des Greifswald Moor Centrum)).

**Wasserrecht:** Schaut man auf das Fachrecht, bietet sich zunächst das Wasserrecht an; denn Wiedervernässungen von Moorstandorten, die in der Vergangenheit für die Zwecke der Landwirtschaft oder auch des Torfabbaus trockengelegt worden sind, sind juristisch als Maßnahmen des Ausbaus von Gewässern zu qualifizieren, weil sie auf die (Wieder-)Herstellung eines Gewässers gerichtet sind (§ 67 Abs. 2 WHG). Solche Ausbaumaßnahmen bedürfen

grundsätzlich der Planfeststellung (§ 68 Abs. 1 WHG), also einer komplexen Fachplanung, die ein bestimmtes Ausbauprojekt im Raum verankert und dabei alle raumerheblichen Aspekte einzubeziehen und abuarbeiten hat. Ein Planfeststellungsbeschluss darf nur erfolgen, wenn eine Beeinträchtigung des Wohls der Allgemeinheit nicht zu erwarten ist (§ 68 Abs. 3 WHG). Dient der Gewässerausbau dem Wohl der Allgemeinheit, so kann bei der Feststellung des Plans bestimmt werden, dass für seine Durchführung die Enteignung zulässig ist (§ 71 Abs. 1 WHG). Das wird allerdings nur höchst selten notwendig sein, weil auch wiedervernässte Flächen noch privatnützig genutzt werden können (siehe auch ANK 2023, S. 14). Das Wasserrecht verfügt also über leistungsfähige Instrumente, um Wiedervernässungen überall dort durchzusetzen, wo es für das Allgemeinwohl notwendig ist. Die Beachtung des Allgemeinwohlerfordernisses sollte mit Hinweis auf den natürlichen Klimaschutz, aber auch mit Hinweis auf die Anpassung an den Klimawandel gelingen, zumal ohnehin die Anpassung an den Klimawandel dafür spricht, den Landschaftswasserhaushalt weniger auf schnelle Entwässerung, sondern in höherem Maße auf das Halten und Speichern auszurichten. Konkrete Planfeststellungen, die bedeutsam für das Management in Abschnitten der Flussgebietsbewirtschaftung sind, sind auch Gegenstand der Wasserbewirtschaftung in den Bewirtschaftungsplänen und Maßnahmenprogrammen und sind schon hier strategisch vorzubereiten (und nicht nur auf der Maßnahmenplanungsebene des Klimaschutzgesetzes). Auch stellen sich Fragen der Benutzung von Gewässern durch Maßnahmen der Wiedervernässung, so dass auch wasserrechtliche Erlaubnistatbestände berührt sein werden (Schlacke/Sauthoff 2024, siehe oben).

**Flurbereinigungsrecht:** Flankierend zur wasserrechtlichen Planfeststellung ist auch an das Flurbereinigungsrecht zu denken, weil die Flurbereinigung die Möglichkeit schafft, die Flächen, die für die Wiedervernässung vorgesehen sind, so zu verteilen, dass alle Grundstückseigentümer im Gebiet und insbesondere auch die Landwirte, in gleichem Maße belastet und begünstigt sind. Dies würde es ermöglichen, dass für die nicht in die Wiedervernässung einbezogenen Grundstücke auch weiterhin eine herkömmliche landwirtschaftliche Nutzung erfolgen kann, und dass die veränderten Landnutzungsmöglichkeiten in Wiedervernässungsräumen solidarisch von den Grundeigentümern im Flurbereinigungsgebiet zu tragen sind. Lasten werden damit gerecht verteilt, und es bleiben für die betroffenen landwirtschaftlichen Betriebe möglicherweise weiterhin Perspektiven herkömmlicher Landwirtschaft.

Das Flurbereinigungsrecht geht zwar vom Regeltypus der privatnützigen Flurbereinigung aus, kennt aber auch die sog. fremdnützige Flurbereinigungen (Unternehmensflurbereinigung), die immer dann möglich ist, wenn das Allgemeinwohl zuvor durch einen Planfeststellungsbeschluss festgestellt worden ist (§ 87 ff. FlurbG). Das Flurbereinigungsrecht des Bundes ist zwar seit der Föderalismusreform im Jahre 2006 eine ausschließliche Landeskompetenz, gilt aber fort, soweit die Länder von ihrer Befugnis keinen Gebrauch machen. Das ist bislang nicht oder nur sehr partiell in der Form von Ausführungsgesetzen geschehen, so dass weiter auf die bestehenden Regelungen des FlurbG zurückgegriffen werden kann. Im Gutachten von Schlacke/Sauthoff 2024 (siehe oben) finden sich eine Reihe von Empfehlungen zur Beschleunigung und rechtssicheren Anwendung des Instrumentes der Flurbereinigung.

**Entschädigungsfragen:** Soweit durch die Wiedervernässung von Moorstandorten in ausgeübte Nutzungen eingegriffen wird, sind solche Eingriffe i. d. R. ausgleichspflichtig, d. h. den Landwirten ist für die verminderte Nutzbarkeit ein finanzieller Ausgleich zu zahlen. Der Planfeststellungsbeschluss über die Herstellung von Gewässern und auch der Flurbereinigungsbeschluss über die Neuordnung der Flächen im Flurbereinigungsgebiet sind grundsätzlich Inhaltsbestimmungen des Eigentums und keine Enteignungsvorgänge, weil auch nach der Wiedervernässung noch privatnützige Nutzungsmöglichkeiten auf diesen Flächen verbleiben (Paludikulturen) (siehe oben). Es dürfte sogar im Interesse der betroffenen Landwirte sein, ihr Eigentum insoweit nicht aufzugeben, weil seit 2023 auch Paludikultur Landwirtschaft im Sinne der Gemeinsamen Agrarpolitik (GAP) ist und demgemäß Subventionen (Direktzahlungen) nach dem Flächenmaßstab fließen können. Zudem besteht auch die Aussicht, nach Maßgabe der lokalen Bauleitplanung auf wiedervernässten Moorstandorten (schwimmende) Freiflächen-PV zu installieren, so dass lohnende Pachtverträge der PV-Wirtschaft locken können. Mit Blick auf die staatliche Gesetzgebung ist zu überlegen, die Freiflächen-PV-Nutzung auf wiedervernässten Moorstandorten gesetzlich zu regeln, um Belastung (Wiedervernässung) und Nutzen (Ertragsmöglichkeiten durch Freiflächen-PV) in einen Zusammenhang zu bringen und dabei nicht auf die kommunale Bauleitplanung angewiesen zu sein. Das ANK deutet dies bereits an (ANK 2023, S. 13). Ob solche Konzepte im Widerspruch stehen zu der neuen Pflichtaufgabe der Wiederherstellung der Natur gemäß der EU-Renaturierungsverordnung bedarf näherer Prüfung. Prima facie aber bestehen gute Möglichkeiten, Renaturierung und Freiflächen-PV durch multifunktionale Flächennutzung realisieren zu können.

### 3. CLUSTERBEREICH „RAUMORDNUNG UND BAURECHT“

#### 6. VERBINDLICHE FLÄCHENSPARZIELE FESTLEGEN

##### **Anliegen und Problem**

Von hohem Interesse in einer Reihe von Stadt-Land-Plus-Projekten ist die Begrenzung des Flächenverbrauchs für Siedlung und Verkehr. In der Nachhaltigkeitsstrategie der Bundesregierung befinden sich entsprechende Zielvorgaben bereits seit mehr als 20 Jahren (Ziel 30 ha/d). Eine rechtsverbindliche Verankerung ist aber bislang nicht erfolgt, weder auf der Bundesebene noch - abgeleitet - auf der Landesebene. Ein darauf gerichtetes Volksbegehren in Bayern ist gescheitert, wie auch Versuche, ein entsprechendes Gesetzesvorhaben parlamentarisch durchzusetzen (siehe näher: Köck/Bovet, DVBl. 2019, 1501 ff.).

Zutreffend ist in den Diskussionen um die „rechtlichen Hürden“ im Hinblick auf die Flächensparziele darauf hingewiesen worden, dass es geeigneter rechtlicher Weichenstellungen dafür bedarf, damit die Kommunen das Recht der Bauleitplanung soweit möglich für die Innenentwicklung und damit die Inanspruchnahme des sog. „Außenbereichs“ vermeiden. Hier könnten verbindliche Flächensparziele helfen; durchgesetzt werden können solche Ziele

aber nur dann, wenn den Kommunen auch ein darauf ausgerichtetes Handlungsinstrumentarium zur Verfügung steht, um Potenzialflächen im Innenbereich auch für die Siedlungsentwicklung verfügbar zu machen (siehe dazu auch unten 9.).

### **Bestehender Rechtsrahmen**

Das BauGB regelt die kommunale Bauleitplanung der Kommunen; es enthält eine Reihe von Vorgaben und Instrumenten, die auf eine sparsame und schonende Nutzung des Bodens gerichtet sind (dazu näher unter 8.). Rechtsverbindliche Flächensparziele bzw. Mengenziele der Flächeninanspruchnahme für Siedlung und Verkehr enthält das BauGB bisher ebenso wenig wie das ROG oder die Landesplanungsgesetze, und auch auf der Ebene der überörtlichen Raumplanung sind entsprechende quantifizierte Vorgaben in Landes- oder Regionalplänen sehr selten. Zwar finden wir auf der Ebene der Landesentwicklungsplanung regelmäßig Aussagen zum Flächensparen, aber diese Planaussagen sind zumeist wenig konkret und i. d. R. auch nicht letztverbindlich, sondern lediglich als Grundsatz der Raumordnung zur weiteren Abwägung auf der regionalen Ebene ausgestaltet.

### **Ansatzpunkte zur Stärkung des Flächensparens durch Festlegung verbindlicher Flächensparziele**

Unter der Festlegung verbindlicher Flächensparziele wird für die Zwecke dieser Stellungnahme eine rechtsverbindliche Festlegung verstanden; diese kann unmittelbar durch ein Gesetz oder eine Rechtsverordnung erfolgen oder aber durch einen Planungsakt auf der Ebene des Landes (Landesentwicklungsplan) oder der Region (Regionalplan). Bei Letzteren besteht eine „echte“ Verbindlichkeit nur dann, wenn die Festlegung als Ziel der Raumordnung erfolgt und nicht lediglich als Grundsatz der Raumordnung. Eine planerische Letztentscheidung im Sinne der Ziele der Raumordnung (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG) setzt voraus, dass keine weiteren Abwägungen auf einer niedrigeren Planungsstufe mehr notwendig sind. Bekannte Beispiele für solche Festlegungen sind quantifizierte Mengenziele, wie z. B. landes- oder regionalplanerische Festlegungen zur Eigenentwicklung kleiner Gemeinden.

Gesetzliche Mengenzielfestlegungen sind sowohl auf der Bundesebene wie auch auf der Landesebene möglich. Werden den Gemeinden durch Bundesrecht konkrete Vorgaben gemacht, wie viele Flächen sie im Außenbereich in einem bestimmten Zeitraum maximal durch Bauleitplanung für Siedlungs- und Verkehrszwecke widmen dürfen, sind dies ihrem Charakter entsprechend bodenrechtliche Regelungen, weil sie einen konkreten Bodenbezug haben (Köck/Bovet/Tietz, Mengensteuerung der baulichen Flächeninanspruchnahme, ZUR 2018, 67, 71). Viele Autor\*innen qualifizieren Mengenzielfestlegungen aber auch als Regelungen, die der Gesetzgebungsmaterie der Raumordnung zuzuordnen sind. In beiden Fällen aber darf der Bund gesetzgeberisch tätig werden; Raumordnungsregelungen unterliegen allerdings dem Abweichungsrecht der Länder (Art. 72 Abs. 3 Nr. 4 GG).

Trifft der Bund keine Regelung über eine einheitliche rechtsverbindliche Mengenbegrenzung für Siedlungs- und Verkehrszwecke, steht das Gesetzgebungsrecht den Ländern zu (Art. 72 Abs. 1 GG). Für die Länder empfiehlt es sich, für die Ausgestaltung eines solchen Zieles einen

raumordnerischen Regelungsansatz zu nutzen, weil die Länder in diesem Regelungsbereich – anders als im Bodenrecht - nicht in Konflikt mit Bundesbefugnissen kommen können.

Werden durch Bundesrecht oder auch durch Landesrecht konkrete Zielfestlegungen gemacht, die die Gemeinden in ihren Möglichkeiten beschränken, von ihrer Planungshoheit in vollem Umfang Gebrauch zu machen, muss sich eine solche Beschränkung gegenüber dem höherrangigen Recht der kommunalen Selbstverwaltung rechtfertigen. Verfassungsrechtlich gerechtfertigt sind entsprechende Zielvorgaben, wenn sie einem legitimen Zweck dienen und den Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsprinzips genügen. Da der Boden grundsätzlich nicht vermehrbar ist, ergeben sich legitime Gründe für das Flächensparen schon aus der Verfassungsdirektive des Umweltschutzes (Art. 20a GG). Die Vereinbarkeit mit dem Verhältnismäßigkeitsprinzip hängt von der konkreten Ausgestaltung ab. Im Zweifel kann Verhältnismäßigkeit auch durch die Anerkennung von Ausnahmegründen erreicht werden (näher dazu: Bundesgesetzliche Kontingentierungen zur Verringerung der Flächeninanspruchnahme für Siedlungs- und Verkehrszwecke im Spiegel der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie, in: Zeitschrift für Umweltrecht (ZUR) 35 (2024), 599-603; siehe auch ders., in: Blecken et. al., Umsetzung von Flächensparzielen im Rahmen der Raumordnung, erscheint in: UBA-Texte xx/2024 (in Vorbereitung).

Die Verhältnismäßigkeit von Beschränkungen der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie durch Statuierung konkreter Flächensparziele hängt auch davon ab, ob den Gemeinden ausreichende Möglichkeiten zur Verfügung stehen, eine Siedlungspolitik der Innenentwicklung gegenüber den Grundeigentümer\*innen durchzusetzen. Dafür braucht es adäquater Instrumente, wie etwa gemeindliche Vorkaufsrechte (§ 24 BauGB) oder auch effektive Möglichkeiten der Enteignung (§§ 85 ff. BauGB) (siehe auch unten 9.). Prinzipiell verfügt das BauGB über solche Instrumente, rechtspolitisch wird aber zu Recht über die Möglichkeiten der Stärkung und Vereinfachung nachgedacht (siehe etwa Difu (Hrsg.), Fachexperten-Gespräche 2023 zur Modernisierung des Städtebaurechts, Difu-Impulse 9/2023). Ob eine Politik des Flächensparens gelingt, hängt auch von den globalsteuernden und lokalen Rahmenbedingungen ab, z. B. davon, ob im Einkommensteuerrecht die Wiedernutzbarmachung bestehender Gebäude gegenüber Neubauten besser gefördert wird, oder davon, dass einkommensteuerrechtliche Abschreibungsmöglichkeiten differieren, je nachdem, ob Investitionen in den Innen- oder den Außenbereich erfolgen.

Gegenwärtig besteht leider weder auf der Bundes-, noch auf der Landesebene eine politische Bereitschaft, im Interesse verbindlicher Flächensparzielfestlegungen gesetzgeberisch tätig zu werden oder das Anreizsystem entsprechend umzubauen. Dies liegt auch in der Befürchtung begründet, dass gesetzgeberische Verknappungen des Bodenangebots für Bauzwecke die Bodenpreise weiter in die Höhe treiben könnten. Die „Flucht in die Fläche“ erscheint der Politik vor diesem Hintergrund leider immer noch als wichtiger Optionswert, den es zu halten gilt. Es sind also nicht nur rechtliche Hürden, sondern letztlich im Kern auch politische Hürden, an denen zu arbeiten ist.

## 7. INNENENTWICKLUNG ERLEICHTERN UND FÖRDERN

### Anliegen und Problem

In der vorrangigen Innenentwicklung der Städte wird eine wichtige Bedingung für die nachhaltige Entwicklung des Stadt-Land-Verhältnisses gesehen. Die Innenentwicklung müsse weitestmöglich Vorrang haben vor einer weiteren **Expansion der Städte in das Umland**. Dementgegen sei es für die Gemeinden zumeist noch leichter, Flächen „auf der grünen Wiese“ als im Bestand zu entwickeln. Dem müsse mit effektiveren Fördermaßnahmen, aber auch mit einem stärkeren **rechtlichen Vorrang der Innenentwicklung**, begegnet werden.

### Rechtsrahmen und Ansatzpunkte zur Ertüchtigung

Ein Rechtsrahmen, der diesem Vorrang dienen soll, muss grundsätzlich **auf beiden Seiten (im Außen- und im Innenbereich) ansetzen**: Einerseits muss im Außenbereich die Entwicklung erschwert und begrenzt werden, und andererseits muss im Innenbereich die Entwicklung/Verdichtung ermöglicht und erleichtert werden, soweit dabei die Grünraumentwicklung nicht vernachlässigt wird (BVerwG, Urt. v. 25.4.2023, NVwZ 2023, 1498, Rn. 28). Allgemein ist dazu zunächst festzustellen, dass die Bedeutung und der Vorrang der Innenentwicklung im Städtebaurecht längst angekommen sind. Das Baugesetzbuch normiert einen **Vorrang der Innenentwicklung in § 1 Abs. 5 S. 3 BauGB und stärkt die auf den Bodenschutz und die Innenentwicklung gerichteten Belange in 1a Abs. 2 BauGB** wie folgt:

(2) Mit Grund und Boden soll sparsam und schonend umgegangen werden; dabei sind zur Verringerung der zusätzlichen Inanspruchnahme von Flächen für bauliche Nutzungen die Möglichkeiten der Entwicklung der Gemeinde insbesondere durch Wiedernutzbarmachung von Flächen, Nachverdichtung und andere Maßnahmen zur Innenentwicklung zu nutzen sowie Bodenversiegelungen auf das notwendige Maß zu begrenzen. Landwirtschaftlich, als Wald oder für Wohnzwecke genutzte Flächen sollen nur im notwendigen Umfang umgenutzt werden. Die Grundsätze nach den Sätzen 1 und 2 sind in der Abwägung nach § 1 Absatz 7 zu berücksichtigen. Die Notwendigkeit der Umwandlung landwirtschaftlich oder als Wald genutzter Flächen soll begründet werden; dabei sollen Ermittlungen zu den Möglichkeiten der Innenentwicklung zugrunde gelegt werden, zu denen insbesondere Brachflächen, Gebäudeleerstand, Baulücken und andere Nachverdichtungsmöglichkeiten zählen können.

Die Vorschrift zielt in erster Linie darauf ab, die Außenentwicklung einzudämmen. Sie verlangt zu diesem Zweck, dass **Innenentwicklungsmöglichkeiten konkret geprüft** werden müssen und dass Außenbereichsflächen nur in Anspruch genommen werden sollen, wenn diese Prüfung keine adäquaten Alternativen im Innenbereich aufzeigen kann. Sind Alternativen nachweisbar, so ist die Ausweisung von Bauflächen im Außenbereich abwägungsfehlerhaft, wenn dafür nicht gewichtige sonstige Belange (i.S.v. § 1 Abs. 6 BauGB) ins Feld geführt werden können. Die Einhaltung des Vorrangs gem. § 1a Abs. 2 BauGB kann durch die Landesbehörden im Rahmen der Genehmigung des Flächennutzungsplans überprüft und ggf. gerügt werden. Dies gilt besonders auch in Bezug auf das Prüfungs- und Begründungserfordernis. Ein B-Plan, der bauliche Nutzungen im Außenbereich entgegen den Darstellungen

des F-Plans zulässt, ist wegen des Entwicklungsgebotes gem. § 8 Abs. 2 Satz 1 BauGB unzulässig.

Der Baulandausweisung kann auch durch die **Raumordnung** bzw. Regionalplanung ein Riegel vorgeschoben werden, indem die betreffenden Außenbereichsflächen durch (verbindliche) Raumordnungsziele als **Vorranggebiete für Landwirtschaft oder Grünflächen** gem. § 7 Abs. 3 Nr. 1 ROG festgelegt werden. Diese Festlegungen sind für die kommunale Flächennutzungs- und B-Planung bindend (§ 1 Abs. 4 BauGB). Für solche raumplanerischen Außenentwicklungsbeschränkungen werden sich allerdings oftmals nicht die politischen Entscheidungskräfte finden lassen, zumal wenn die Regionalplanung in den Händen kommunaler Planungsverbände liegt.

Eine gewisse drosselnde Wirkung auf die Inanspruchnahme von Grünland im Außenbereich könnte u. U. auch die naturschutzrechtliche **Eingriffsregelung** entfalten, wenn sie effektiv im Sinne einer Netto-Vollkompensation eingesetzt wird (dazu oben 2.). Die Eingriffsregelung dient allerdings vielfach eher der „Legitimierung“ von Außenbereicherschließungen als ihrer Begrenzung und erscheint insoweit mehr als ein Teil des Problems als der Lösung. Verbindliche **Flächenziele und handelbare Flächenausweisungsrechte** könnten demgegenüber – perspektivisch - Wesentliches dazu beitragen, die Entwicklung im Außenbereich zu drosseln (s.o. Nr. 7).

Was auf der anderen Seite die **Ermöglichung der Innenentwicklung** betrifft, so sind vor allem folgende Regelungen und Ansatzpunkte des Bauplanungsrechts bedeutend:

- + die Vorgaben zur **Baunutzungsverordnung** zur Ordnung der Baugebietstypen beschränken je nach Baugebietstyp die zulässigen Möglichkeiten, Nutzungen zu mischen, und tun dies mittelbar auch im unbepflanzten Innenbereich, wo sie zur Auslegung des Einfügungsgebots gem. § 34 Abs. 1 BauGB herangezogen werden (§ 34 Abs. 2 BauGB). Die Gebietstypologie der BauNVO ist in den vergangenen Jahren mehrfach novelliert und gerade unter der Zielsetzung weiterentwickelt worden, stärkere Mischungen zu ermöglichen. So ist z. B. das „**Urbane Gebiet**“ eingeführt worden, das in weitem Umfang gewerbliche, Büro-, Geschäfts- und Wohnnutzungen miteinander vereint, und zwar auch innerhalb einzelner Liegenschaften und Gebäude.
- + Einer planerischen Innenentwicklung im Umfeld urbaner Industrieanlagen stehen mitunter der **Trennungsgrundsatz** gem. § 50 BImSchG und bei **Störfallbetrieben** auch das **Abstandsgebot** des Störfallrechts entgegen (Art. 13 Seveso-III-Richtlinie). Diese eröffnen nur unter engen Voraussetzungen Spielräume für planerische Kompromisse zulasten der Störfallvorsorge (näher: Köck, Das Abstandswahrungsgebot im europäischen Störfallrecht, ZUR 2012, 418 ff.). Der EuGH hat in seiner „Mücksch“-Entscheidung vom 15.9.2011 (C-53/10) festgelegt, dass die Mitgliedstaaten insb. bei der Planung von Wohngebieten, u. U. aber auch bei der Zulassung von geschützten Einzelvorhaben angemessene Abstände zu den Störfallbetrieben zu wahren haben. Das Bundesverwaltungsgericht hat daraufhin in einer Entscheidung vom 20.12.2012 klargestellt, dass die angemessenen Abstände nach störfallspezifischen

Gesichtspunkten zu ermitteln seien, und dass städtebauliche Belange, wie insb. eine angestrebte Nachverdichtung innerstädtischer Bereiche zur Schonung des Außenbereichs nicht abstandsreduzierend berücksichtigt werden dürfen.

- + **Durch Bebauungspläne der Innenentwicklung**, wie insb. Innenbereichspläne nach §§ 9 Abs. 2a-d, können unter den Voraussetzungen des § 13a BauGB insb. Festsetzungen zur Wohnraumentwicklung in einem beschleunigten Verfahren ohne Öffentlichkeitsbeteiligung und Umweltverträglichkeitsprüfung getroffen werden.
- + **Das besondere Städtebaurecht** eröffnet den Gemeinden insb. durch die städtebaulichen Entwicklungsmaßnahmen gem. §§ 165 ff BauGB weitergehende Möglichkeiten, örtliche Bestandslagen gerade auch unter Gesichtspunkten der Innenentwicklung zu beplanen und Entwicklungsmaßnahmen gegenüber Bestandseigentümer\*innen festzusetzen, ggf. anzuordnen und mit Mitteln der Städtebauförderung zu finanzieren.

Ohne dass hier auf Einzelheiten eingegangen werden kann lässt sich festhalten, dass die genannten Instrumente den Gemeinden **weitreichende Möglichkeiten** an die Hand geben, um die Innenentwicklung planungsrechtlich zu forcieren und zu sinnvoll gestalten. Eine relevante Schwäche kann allerdings darin gesehen werden, dass diese Instrumente im Wesentlichen nur Handlungsoptionen schaffen, aber nur **geringen rechtlichen Druck bzw. Zwang** auf die Gemeinden ausüben.

Ein rechtlicher Weg, um die Gemeinden ein Stück weit zur Innenentwicklung anzutreiben und um auch sicherzustellen, dass dabei nicht nur eine einseitige Entwicklung (insbesondere in Richtung Wohnungsbau), sondern eine ausgewogene, nachhaltige Innenentwicklung verfolgt wird, wäre die Einführung von darauf ausgerichteten **Planungs- oder Konzeptpflichten**. Denkbar wäre, die Gemeinden zu einer Innenentwicklungsplanung zu verpflichten, mit der die unterschiedlichen Innenentwicklungsbedarfe und -potenziale analysiert und Maßnahmen avisiert werden. Um dabei eine nachhaltige multifunktionale und klimaresiliente Innenentwicklung zu fördern, die insb. auch grüne und blaue Infrastrukturen sowie Energie und Wärmeinfrastrukturen integriert, wäre hier an entsprechende Fachkonzepte und Teilplanungen etwa zum Flächennutzungsplan zu denken. Vorschläge dafür werden in der Fachwelt diskutiert (s. z. B. Leipziger BlauGrün, Positionspapier „Urbane Wasserwende“, 2023).

Während hier um weitergehende Förder- und Rechtsmaßnahmen für eine nachhaltige, doppelte Innenentwicklung gerungen wird, geht allerdings die **Politik unter dem Druck der Wohnungsnot in eine – bedauerenswert – gegenteilige Richtung**. Aktuelle Änderungsentwürfe zum BauGB sehen nämlich die Einführung einer befristeten Sonderregelung (§ 246e) für den Wohnungsbau vor, wonach in Gebieten mit einem angespannten Wohnungsmarkt (§ 201a) von den Vorgaben des BauGB und der B-Planung weitgehend abgesehen werden kann. Im angrenzenden Außenbereich sollen Wohnungsbauvorhaben sogar ohne Bebauungsplan zugelassen werden können. Dies soll für einen Gürtel von mindestens 100m gelten.

## 8. ENTEIGNUNGSMÖGLICHKEITEN ERLEICHTERN

### Anliegen und Problem

Das Flächensparen durch eine Politik der Innenentwicklung ist auf leistungsfähige Instrumente der Baulandmobilisierung angewiesen. Zu Recht ist in den Stadt-Land-Plus-Projekten der Finger auf die gemeindlichen Vorkaufsrechte und auch auf Enteignungsrechte gelegt worden. Daneben verdienen aber auch (andere) Instrumente einer aktiven Bodenpolitik und Baulandmobilisierung Aufmerksamkeit.

### Rechtliche Ansatzpunkte

Bei den **Instrumenten zur Ermöglichung einer aktiven Bodenpolitik** kommt neben dem **Vorkaufsrecht der Gemeinden** (§§ 24 ff. BauGB) auch dem kommunalen Flächenmanagement (Bodenvorratspolitik) eine bedeutende Rolle zu. Die Erweiterung der gemeindlichen Vorkaufsrechte war Gegenstand vorbereitender Fachgespräche zur Reform des BauGB (Difu (Hrsg.), Fachexperten-Gespräche 2023 zur Modernisierung des Städtebaurechts, Difu-Impulse 9/2023) und ist im zuständigen Bundesministerium auf großes Interesse gestoßen, so dass eine begründete Hoffnung besteht, bei der bevorstehenden sog. „Großen BauGB-Reform“ hier zu weiteren Fortschritten zu kommen.

Ein **kommunales Flächenmanagement zur Bodenbevorratung** ist in sehr vielen Kommunen etabliert und hilft dabei, Vorkaufsrechte strategisch zu nutzen. Eine vorausschauende Bodenbevorratungspolitik benötigt aufgabenadäquate finanzielle Mittel, die aber im Stadium der Bodenbevorratungspolitik nur bedingt über städtebauliche Verträge beschafft werden können (§ 11 BauGB).

Die seit langem bestehende gemeindliche Möglichkeit, **Baugebote** zu erlassen (§ 176 BauGB), hat bislang wenig Resonanz erzeugt, sollte aber stärker genutzt werden, insbesondere um Bodenspekulationen zu begegnen. Allerdings sind Baugebote - ähnlich wie Enteignungen - verwaltungsaufwändig, so dass die Gemeinden im Zweifel nach wie vor die „Flucht in die Fläche“ bevorzugen. Je weniger der Außenbereich noch für die künftige Siedlungsentwicklung in Betracht kommt, desto eher darf davon ausgegangen werden, dass die Gemeinden ihre Befugnisse gem. § 176 BauGB (Baugebot) oder §§ 85 ff. BauGB (Enteignung) nutzen (siehe auch oben 7.).

**Enteignungen** sind nur zum Wohle der Allgemeinheit zulässig (Art. 14 Abs. 3 GG). Die Enteignungsvoraussetzungen des § 87 BauGB entsprechen diesen Erfordernissen und erscheinen sachgerecht.

In den Empfehlungen der **Baulandkommission** zur nachhaltigen Baulandmobilisierung und Bodenpolitik aus dem Jahre 2019 ist zudem noch darauf hingewiesen, dass **Förderungen im Rahmen des Besonderen Städtebaurechts** stärker auf die Innenentwicklung ausgerichtet werden sollte und dass den Gemeinden im Rahmen der Grundsteuererhebung das Recht eingeräumt werden sollte, bebaubare, aber nicht bebaute Grundstücke, mit einem höheren Hebesatz zu besteuern.

## 9. KLIMASCHUTZ UND KLIMAAANPASSUNG ALS KOMMUNALE PLANUNGSAUFGABEN AUFNEHMEN (PFLICHTAUFGABE)

### Anliegen und Problem

Ein wesentlicher Mangel des Rechtsrahmens für den kommunalen Klimaschutz wird darin gesehen, dass darin lediglich eine freiwillige Aufgabe der Gemeinde, und keine Pflichtaufgabe liege. Dies habe zur Folge, dass sie nur unzureichend mit Personal und Finanzen ausgestattet werden und die zuständigen Stellen stets „in der Bring- und Holpflicht gegenüber anderen Stellen“ seien. Empfohlen wird, den Klimaschutz zu einer kommunalen Pflichtaufgabe zu machen.

### Rechtsrahmen und Ansatzpunkte zur Ertüchtigung

Die Gemeinden und Gemeindeverbände nehmen im deutschen Staat **vielfältige Aufgaben der örtlichen Gemeinschaft und Selbstverwaltung** wahr (Art. 28 Abs. 2 GG), die allesamt sowohl für den Klimaschutz als auch die Klimaanpassung bedeutend sind. Dazu zählen die örtliche öffentliche Daseinsvorsorge und Infrastruktur, etwa die Wasserversorgung, die Abfallentsorgung, ggf. auch die Energieversorgung sowie die Ortsstraßennetze und Nahverkehr; die kommunalen Einrichtungen der Bildung (Schulträgerschaft), Kranken-, Kinder-, Jugend- und Altenbetreuung sowie des Sports; die kommunale Wohnungswirtschaft und Wirtschaftsförderung; ferner die städtebauliche Planung, der Denkmalschutz, die Unterhaltung und Entwicklung kommunaler Liegenschaften und Gebäude und die Kommunalverwaltung als solche. Kommunale Pflichtaufgaben sind im Rahmen des kommunalen Zuständigkeitskreises solche Aufgaben, die den Gemeinden durch Gesetz zur Wahrnehmung verbindlich übertragen worden sind. Dies gilt für die meisten der o.g. Aufgaben.

Mit Blick auf die Transformationsaufgaben des Klimaschutzes und der Klimaanpassung, kommt es darauf an, dass die Gemeinden im Rahmen ihrer Selbstverwaltungskompetenzen insbesondere

- + eine CO<sub>2</sub>-arme Energieversorgung und Versorgungsinfrastruktur einschl. von Fernwärme bereitstellen,
- + den öffentlichen Nahverkehr attraktiv und CO<sub>2</sub>-neutral entwickeln und Infrastrukturen für CO<sub>2</sub>-arme E-Mobilität ausbauen,
- + ihre öffentlichen Gebäude und Anlagen energieeffizient gestalten/sanieren,
- + sonstige Energie- und Ressourcensparpotenziale in der kommunalen Verwaltung, Wirtschaft und Vergabe realisieren,
- + öffentliche Grün-, Wasser- und Verkehrsinfrastrukturen sowie städtebauliche Entwicklungskonzepte und Planungen an die Folgen des Klimawandels anpassen.

Um dies nicht allein der Freiwilligkeit zu überlassen, sondern die Gemeinden zum Handeln zu zwingen, können grundsätzlich zwei rechtliche Wege – auch ergänzend – beschritten werden, nämlich einerseits über gesetzliche **Klimastandards** und andererseits über **Planungspflichten**:

- + **Klimastandards für die Handlungsfelder kommunaler Aufgabenwahrnehmung:** Über den Rechtsrahmen der Einzelbereiche kommunalen Handelns, können gesetzliche Anforderungen an den Klimaschutz und die Klimaresilienz gestellt werden, die (auch) von den kommunalen Aufgabenträgern umzusetzen sind. Solche Anforderungen gelten insbesondere bereits für die Energieversorgung und -effizienz von (öffentlichen) Gebäuden. Die Potenziale gesetzlicher Anforderungen an die Klimaverträglichkeit etwa der Abfallentsorgung, Stadtentwässerung und Wasserversorgung sowie Verkehrsinfrastruktur, sind allerdings noch bei Weitem nicht ausgeschöpft. Dabei kommt immer auch in Betracht, den öffentlichen Bereich als Vorbildbereich an besonders ehrgeizige Standards zu binden (s. z. B. § 4 Gebäudeenergiegesetz). Über derlei gesetzliche Standards zur Klimafreundlichkeit und -festigkeit von Infrastrukturen, Anlagen und Aktivitäten kann zur klimaverträglichen Gestaltung kommunaler Infrastrukturen und Aktivitäten vieles geregelt und gefordert werden. Nur sehr partiell können indessen die – vielfältigen und wesentlichen – Entscheidungsspielräume erreicht werden, die den Kommunen im Rahmen ihrer städtebaulichen Planungen und investiven Politiken zustehen. Ob und inwieweit die Gemeinden z. B. kommunale Wind- und Solaranlagen, Wärmenetze, ÖPNV-Strukturen, E-Mobilität, blaugrüne Infrastrukturen ausbauen und nach Möglichkeit auch über gesetzliche Mindeststandards hinaus investieren, bleibt der örtlichen Klimapolitik überlassen, die insoweit bisher eine freiwillige Aufgabe darstellt.
- + **Kommunale Klimaschutz- und Klimaanpassungsplanung:** Ein möglicher Weg, um die Gemeinden auch in ihren originären Entscheidungsspielräumen auf eine ehrgeizige Klimapolitik zu verpflichten und den Klimaschutz auch als Querschnittsaufgabe zur Pflichtaufgabe zu machen, liegt in gesetzlichen Planungs- und Programmpflichten, wie sie auf der EU-Ebene durch das EU-Klimagesetz und die EU-Governanceverordnung (Verordnung (EU) 2018/1999) eingeführt und auf Bundesebene durch das Klimaschutzgesetz (KSG) umgesetzt wurde. Zu den obligatorischen Elementen, die dieses Politikplanungsrecht kennzeichnen und effektiv machen sollen, zählen vorgegebene oder selbst zu setzende Zielvorgaben und Indikatoren, eine Ermittlung der relevanten Sachverhalte und Handlungsoptionen, Maßnahmenprogramme mit konkreten Umsetzungsmaßnahmen und Verantwortungszuweisungen, eine zyklische Überprüfung der Umsetzung und Fortschreibung. Solche Ziel- und Politikplanungspflichten zum Klimaschutz bisher nur auf EU- und Bundesebene und teilweise auf Landesebene geregelt worden, nicht aber für die Gemeinden, obwohl auch sie erhebliche Beiträge zum Erreichen der nationalen Klimaziele werden leisten müssen. Für die Aufgabe der Klimaanpassung regelt demgegenüber das neue Klimaanpassungsgesetz (KANg), dass eine örtliche Klimaanpassungsplanung künftig durch

Landesrecht verpflichtend einzuführen ist (§ 12 Abs. 1 KAnG). Der (Um-)Weg über die Landesgesetzgeber muss hier wegen des Aufgabenübertragungsverbot aus § 84 Abs. 1 Satz 7 GG gegangen werden. Konsequenz einer solchen verpflichtenden landesgesetzlichen Einführung ist, dass die Klimaanpassung dadurch zur Pflichtaufgabe wird und von den Ländern auch durch Mittelzuweisung zu untersetzen ist. Gegebenenfalls kommt in gleicher Weise die Einführung einer kommunalen Klimaschutzplanung – ggf. auch in Verbindung mit örtlichen Klimazielen – über oder jedenfalls durch die Landesgesetzgebung in Betracht.

Es ist allerdings zweifelhaft, ob eine (kommunale) Klimaschutz- und Klimaanpassungsaufgabe künftig allein von Länderseite ausreichend finanziert werden kann. Schon länger gibt es daher Forderungen nach einer Gemeinschaftsaufgabe Klimaschutz und Klimaanpassung im Grundgesetz, damit Bund und Länder gemeinsam für eine ausreichende Finanzierung Sorge tragen können (siehe etwa SRU, Umwelt und Gesundheit. Sondergutachten 2023, S. 175 ff. (Rn. 573-582); downloadbar über die Homepage des SRU).

## 4. CLUSTERBEREICH „VERGABERECHT“

### 10. REGIONALITÄT ALS VERGABEKRITERIUM ERMÖGLICHEN

#### **Anliegen und Problem**

Die Regionalität von Produkten und Dienstleistungen ist für die Identifikation mit der Region, aber auch für eine leistungsfähige regionale Kreislaufwirtschaft von besonderer Bedeutung. Die Berücksichtigung von Regionalität bei öffentlichen Ausschreibungen wird aber durch das EU-Vergaberecht verhindert, das ab Erreichen des Oberschwellenwerts für öffentliche Auftragsvergaben zum Tragen kommt.

Diese Problematik betrifft z. B. die öffentliche Gemeinschaftsverpflegung, aber auch unterschiedliche Dienstleistungen. Die öffentliche Beschaffung könnte eine Schlüsselrolle zur Steigerung der Nachfrage nach regionalen Produkten und somit für eine nachhaltigere Entwicklung der Kommunen und Regionen einnehmen. Während das Bewusstsein für ökologische oder „faire“ Kriterien bereits gesteigert werden konnte, gibt es bisher kein systematisches Beschaffungswesen, das sich nach dem Indikator „regional“ richtet.

#### **Rechtsrahmen und Ansatzpunkte zur Ertüchtigung**

Bei öffentlichen Vergaben lässt die Vergabeordnung eine Fokussierung auf regionale Anbieter / Produkte nicht zu.

Durch die fehlende gesetzliche Möglichkeit, Regionalität als Vergabekriterium aufzunehmen, wird Kommunen und Unternehmen die Umsetzung von Nachhaltigkeitszielen erschwert; regionale Anbieter können nicht bevorzugt berücksichtigt werden. Weitere Transportwege und die fehlende Unterstützung kleinräumiger, regionaler bzw. lokaler Wertschöpfungsketten sind die Folge.

Es bedarf einer klaren rechtlichen Definition des Begriffs „Regionalität“ mit Kriterien/Vorgaben auf Bundes- oder sogar EU-Ebene. Das EU-Vergaberecht sollte beim Thema „Ernährung“ gelockert werden.

Die individuelle Ausschreibungsgestaltung (Kriterien, nach denen Regionalität und Nachhaltigkeit geprüft wird) könnte bspw. über einen partizipativen Prozess unter Beteiligung von potenziellen Interessent\*innen und Fachexpert\*innen entwickelt werden. Vorab wäre zu prüfen, inwiefern und an welchen Punkten das Vergaberecht durch Vereinbarungen und Verträge relativiert werden kann, da die Komplexität einer Integration von entsprechenden Vorgaben in die Ausschreibungskriterien derzeit hohe fachliche Kapazitäten bei den ausschreibenden Akteuren erfordern.

Stand: Oktober 2024