

RECHT **RdU** DER UMWELT

Klima-Lektion
aus Karlsruhe
U&T 2021, 29

Schriftleitung + Redaktion **Ferdinand Kerschner**
Redaktion **Wilhelm Bergthaler**, Eva Schulev-Steindl, Erika Wagner
Ständige Mitarbeiter **W. Berger**, D. Ennöckl, D. Hinterwirth, W. Hochreiter,
V. Madner, N. Raschauer, P. Sander, R. Weiß

Juni 2021

03

101 – 144

Beiträge

Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen des Energiesteuerrechts
Thomas Bieber ➔ 105

Aktuelle Judikatur zum gewerblichen Betriebsanlagenrecht
Wilhelm Bergthaler und Kerstin Holzinger ➔ 110

Raumentwicklung und Bodenschutz der Landesgesetzgeber (Teil 1)
Katharina Häusler ➔ 117

Aktuelles Umweltrecht

EK: Vom Klimaschutz zur Klimawandelanpassung ➔ 124

Altlastenatlas-V-Nov 2020 ➔ 126

Leitsatzkartei

Wasser-, Naturschutz- und UVP-Recht ➔ 127

Umwelt & Technik

Entdeckung der Generationengerechtigkeit im dt GG
Judith Fitz und Florian Rathmayer ➔ U&T 32

**Erneuerbare-Energie-Gemeinschaften und
Bürgerenergiegemeinschaften**
Dominik Kurzmann und Johannes Metzler ➔ U&T 38

Rechtsprechung

**EuGH bestätigt Unzulässigkeit der Nichtigkeitsklage gegen
die Verlängerung des Wirkstoffs Glyphosat** *Erika Wagner* ➔ 129

VwGH genehmigt Speicherkraftwerk Kühtai *Arnold Autengruber* ➔ 135

OGH bejaht Entschädigung für Leitungsservitut (110-kV-Leitung)
Erika Wagner ➔ 140

Raumentwicklung und Bodenschutz in den jüngsten Novellen der Landesgesetzgeber (Teil 1)

Vom großen Ganzen, kleinen Schritten und (neuen) Spannungsfeldern

Jüngste legislative Maßnahmen in den Raumordnungsgesetzen der Länder zeigen ein gesteigertes Bewusstsein für die Notwendigkeit einer sparsameren Flächeninanspruchnahme und einer bewussteren Raumplanung, offenbaren aber auch Spannungsfelder und Zielkonflikte – eine erste Einordnung.

Von Katharina Häusler

Inhaltsübersicht:

Teil 1

- A. Die Notwendigkeit zu handeln
- B. Grenzen der landesgesetzlichen Möglichkeiten
- C. Eine Werkzeugkiste an raumplanerischen Maßnahmen
 1. Grundsätze der Raumplanung und Vorgaben für örtliche Entwicklungspläne
 2. Befristete Baulandwidmungen

Teil 2

- 3. Vertragsraumordnung
- 4. Vorschreibung von Abgaben für ungenutztes Bauland
- 5. Beschränkungen für Einkaufszentren bzw. große Handelsbetriebe
- 6. Zweit- bzw. Freizeitwohnsitzbeschränkungen
- D. Zielkonflikte und Spannungsfelder
- E. Fazit und Ausblick

A. Die Notwendigkeit zu handeln

Das große Ausmaß des „Flächenverbrauchs“¹⁾ in Österreich, vor wenigen Jahren nur unter Raumordnungsinteressierten diskutiert, ist zu einem viel beachteten Thema in der Öffentlichkeit geworden. Regelmäßig wird in Zeitungen die Anzahl der Fußballfelder be-

müht, die rechnerisch jeden Tag in Österreich verbaut werden,²⁾ wobei oft nicht zwischen tatsächlich versiegelter und lediglich für bestimmte Zwecke in Anspruch genommener Fläche unterschieden wird, was zu einer erheblichen Zahlendiskrepanz führt. Auch die vielen kleineren und größeren Orte mit wachsenden Gewerbegebieten in den Randbereichen und Leerständen im Zentrum werden zunehmend in der breiten Öffentlichkeit kritisch diskutiert³⁾ und zu alledem kommen hohe Baulandpreise sowie die Klimakrise mit der Sorge vor überhitzten Städten und dem Verlust von für die regionale Versorgung so wichtigem hochwertigem Ackerland.⁴⁾

Auf wissenschaftlicher Ebene wird bereits seit Jahren auf die Probleme hingewiesen, die die immer großzügigere Flächeninanspruchnahme, Bodenversiege-

1) In der Fachliteratur wird von „Flächeninanspruchnahme“, dh, der Nutzung von Grund und Boden für bestimmte Zwecke gesprochen, da Flächen/Böden nicht im eigentlichen Sinn „verbraucht“ werden.

2) Vgl. zB *Der Standard* 12. 10. 2015, Fläche in der Größe von 30 Fußballfeldern wird täglich verbaut; *Salzburger Nachrichten* 21. 8. 2018, Bodenverbrauch in Europa – Österreich führt die Liste an!; *Die Presse* 10. 2. 2021, Tag für Tag wird eine Fläche von 18 Fußballfeldern zugepflastert.

3) *Leitner*, Mut zur Schönheit. Streitschrift gegen die Verschandelung Österreichs (2012); *Profil* 12. 2. 2019, Betoniergehebe: Österreich könnte bald zugepflastert sein.

4) *Tiroler Tageszeitung* 17. 2. 2020, Teuer bis ins hinterste Tal: Wie viel darf ein Baugrund kosten?; *Die Presse* 2. 8. 2018, Klimaanlage Boden wird sukzessive zerstört.

RdU 2021/59

Raumordnungsgesetze der Länder

Bodenschutz;

Baulandmobilisierung;

Einkaufszentren;

Ferienwohnsitze

lung und Zersiedelung in weiten Teilen Österreichs mit sich bringen, und die dringende Notwendigkeit des Schutzes von hochwertigen Böden und Naturräumen sowie eine kompakte Siedlungsentwicklung aufgezeigt.⁵⁾ Zwar geht sowohl der Zuwachs der insgesamt für Siedlungstätigkeiten in Anspruch genommenen als auch der versiegelten Flächen in den letzten Jahren leicht zurück, aber dennoch geht das Wachstum weiter: Nach Angaben des **Umweltbundesamts** wurde 2019 eine Fläche etwa in der Größe von Eisenstadt (48 km²) neu für Gebäude, Verkehrsinfrastruktur, Abbauflächen etc in Anspruch genommen, wobei ca 41% aller als Siedlungs- und Verkehrsflächen beanspruchter Flächen versiegelt, dh mit einer wasserundurchlässigen Schicht abgedeckt waren.⁶⁾ Auf politischer Ebene ist das grundsätzliche Bekenntnis, Maßnahmen, etwa zum „Flächensparen und Flächenmanagement“, zu implementieren, seit einigen Jahren auch aus den Dokumenten der von Bund, Ländern und Gemeinden getragenen **Österreichischen Raumordnungskonferenz (ÖROK)** erkennbar⁷⁾ und auch das aktuelle **Regierungsprogramm** setzt sich das Ziel einer österreichweiten „Bodenschutzstrategie für sparsameren Flächenverbrauch“ sowie einer Senkung des jährlichen Zuwachses der Flächeninanspruchnahme auf 9 km² bis 2030.⁸⁾

Das geschärfte Bewusstsein für die Notwendigkeit einer sparsameren und zielgerichteteren Flächeninanspruchnahme hat sich nun auch in den für die **Raumordnung** maßgeblichen Landesgesetzen⁹⁾ niedergeschlagen. Beginnend mit einer **umfangreichen Nov** des Sbg Raumordnungsgesetzes 2017 (LGBl-S 2017/82)¹⁰⁾ erfolgten in den letzten Jahren in fast allen Bundesländern wesentliche Änderungen der Raumordnungsgesetze, die sich explizit das Ziel von Bodenschutz und einer Reduzierung der Flächeninanspruchnahme an die Fahnen hefteten¹¹⁾ bzw sind derartige Nov gerade in Vorbereitung. Die dabei gesetzten Schwerpunkte variieren zwischen den Bundesländern, im Kern geht es aber einerseits um eine **zielgerichtete Raumplanung** als solche, andererseits um die **Mobilisierung** von bereits **ausgewiesenem Bauland** und schließlich um die **Korrektur raumplanerischer Fehlentwicklungen**, die in der Vergangenheit jeweils eine verstärkte Flächeninanspruchnahme bewirkten. Keineswegs gänzlich neu sind auch die von den Ländern zur Erreichung der angestrebten Ziele getroffenen Maßnahmen – wie diese Maßnahmen genau ausgestaltet werden und welchen Spielraum sie Gemeinden lassen, ist aber einerseits entscheidend dafür, wie stark sie in die bisherige Flächenwidmung eingreifen, und andererseits auch, ob sie letztlich zum gewünschten Erfolg führen können.

Dementsprechend waren bzw sind die Nov in den Bundesländern teilweise von **heftigen Debatten** begleitet, geht es doch um Regeln, die die Entwicklung von Regionen über Jahre prägen können und teilweise massiv in die Zukunftspläne von Menschen und Unternehmen eingreifen. Daraus resultieren spannende verfassungsrechtliche und rechtspolitische Fragen.

Der Beitrag soll einen Überblick über die unterschiedlichen Maßnahmen und eine erste Einordnung der möglichen Implikationen dieser Änderungen aus

rechtlicher Sicht versuchen. Eine detaillierte Auseinandersetzung mit allen in den einzelnen Landesgesetzen beschlossenen Maßnahmen würde dabei den Rahmen dieses Beitrags sprengen. Stattdessen sollen die wichtigsten Maßnahmen zusammenfassend dargestellt, ihr Potential beleuchtet und einzelne kritische Punkte aufgezeigt werden.

B. Grenzen der landesgesetzlichen Möglichkeiten

Vor einem näheren Blick auf jene Maßnahmen, die die Landesgesetzgeber in den letzten Jahren neu eingeführt haben, lohnt sich aber noch ein Blick auf die **verfassungsrechtlichen Grundlagen** der Raumordnung in Österreich, um Klarheit darüber zu haben, was landesgesetzlich überhaupt geregelt werden darf. Raumplanung ist in den Art 10–14 B-VG nicht genannt, weshalb iSd Generalklausel des Art 15 Abs 1 B-VG grundsätzlich die Länder für Gesetzgebung und Vollziehung zuständig sind, soweit nicht eine Fachplanungskompetenz des Bundes besteht¹²⁾ bzw eine konkrete Aufgabe in die Kompetenz der Gemeinden fällt. Gem Art 118 Abs 3 Z 9 sind die Gemeinden im eigenen Wirkungsbereich zur Vollziehung der örtlichen Raumplanung, dh für die konkreten Planungsakte vor Ort, zuständig. Die **örtliche Raumplanung** ist damit durch die Vorgaben des Landesgesetzgebers bestimmt und ist der **überörtlichen Landesraumplanung** nachgeordnet. Zudem unterliegen die Gemeinden bei der örtlichen Raumplanung gem Art 119a Abs 1 iVm Abs 3 B-VG der Fachaufsicht durch die Länder.

Inwiefern dürfen nun Landesgesetzgeber die **Autonomie der Gemeinden** durch sehr genaue Vorgaben

5) *Bundesministerium für Nachhaltigkeit und Tourismus*, Bodenverbrauch in Österreich. Status quo Bericht zur Reduktion des Bodenverbrauchs in Österreich (2019) 18.

6) *Umweltbundesamt*, Flächeninanspruchnahme in Österreich 2019, www.umweltbundesamt.at/fileadmin/site/themen/boden/flaechenverbrauch_2019.pdf (Stand aller Links 22. 4. 2021).

7) Siehe insb *ÖROK*, Österreichisches Raumentwicklungskonzept (ÖREK) 2011.

8) *Bundeskanzleramt*, Aus Verantwortung für Österreich. Regierungsprogramm 2020–2024, 104.

9) Es gibt in Österreich keine (verfassungs-)gesetzliche Definition von „Raumordnung“. Nach einer von *Rill/Schäffer* entwickelten Definition ist Raumordnung die Gesamtheit staatlicher Akte hoheitlicher und nicht hoheitlicher Art, die darauf abzielen, den Staatsraum oder Teile hiervon nach den politischen Zielvorstellungen, insb iS wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Leitlinien zu gestalten. Der Raumordnungsbegriff geht damit über den Begriff der „Raumplanung“ hinaus, der die Bodennutzungsplanung in Form hoheitlicher Nutzungsfestlegungen versteht (*Lienbacher in Bachmann et al* [Hrsg], *Besonderes Verwaltungsrecht*¹² 501). Die Landesgesetzgeber haben für ihre einschlägigen Planungsgesetze unterschiedliche Namen gewählt. Zur Vereinfachung wird im Folgenden jedoch stets zusammenfassend von „Raumordnungsgesetzen“ gesprochen.

10) Einzelne raumplanerische Maßnahmen, insb zur Baulandmobilisierung, erfolgten in anderen Bundesländern bereits in den Jahren zuvor; zB § 34 Stmk Raumordnungsgesetz 2010 („Maßnahmen der aktiven Bodenpolitik“) oder auch Maßnahmen zur Beschränkung von Freizeitwohnsitzen (§§ 13 ff TROG 2016).

11) Explizit ist etwa den Mat zur Nov des Sbg ROG 2009 zu entnehmen: „Hauptanliegen des gegenständlichen Reformvorhabens ist der sorgsame und flächensparende Umgang mit Bauland. [...] Die weiteren Hauptanliegen des Reformvorhabens lassen sich im Wesentlichen mit den Schlagworten Mobilisierung, Optimierung und Verfahrensvereinfachung überschreiben.“ (ErläutRV 307 BlgLT 15. GP 34).

12) Dem Bund steht die Planungshoheit für Flächen zu, die in seinen Kompetenzbereich fallen („Annexmaterien“, zB Wasserwirtschaft, Verkehrswege, Bergwesen, Abfallbehandlungsanlagen).

betreffend die örtliche Raumplanung einschränken? Zunächst ist festzustellen, dass das Recht der Gemeinden auf Selbstverwaltung gem Art 116 Abs 1 B-VG bedeutet, dass die Gemeinden gegenüber dem Landes- und Bundesgesetzgeber (bzw auch V-Geber) einen Rechtsanspruch darauf haben, dass bei der Erlassung von Gesetzen die Schranken der Gemeindegeldverwaltung nicht überschritten werden.¹³⁾ Nach der Rspr des VfGH kommt eine Verletzung des Rechts auf Selbstverwaltung aber nur insoweit in Betracht, als eine staatliche Behörde eine (Aufsichts-)Maßnahme trifft, mit der das Recht der Gemeinden auf Besorgung einer bestimmten Angelegenheit im eigenen Wirkungsbereich schlechthin verneint wird.¹⁴⁾ Hingegen liegt kein Eingriff in das Selbstverwaltungsrecht vor, wenn etwa eine Aufgabe, die bisher von den Gemeinden im eigenen Wirkungsbereich zu besorgen war, im Zuge einer Nov ersatzlos gestrichen wird oder Aufgaben überhaupt nicht als öffentliche Aufgaben vorgesehen werden.¹⁵⁾

Diese Judikatur legt nahe, dass Landesgesetzgeber auch im Bereich der örtlichen Raumplanung relativ weitgehend Festlegungen treffen können, solange diese nicht das Recht auf Selbstverwaltung als solches in Frage stellen.¹⁶⁾ Durch Regelungen der **überörtlichen Raumplanung** darf die örtliche Raumplanung aber stets nur insoweit gebunden werden, als der Landesgesetzgeber ein **überörtliches Interesse** geltend machen kann (etwa ein gemeindeübergreifendes Naturschutzgebiet, einheitliche Regeln für bestimmte Anlagen oder Festlegungen für Geschäftsbauten mit einem größeren Einzugsbereich). Selbst in diesem Fall muss aber den Gemeinden die Ausübung ihres Planungsermessens grundsätzlich garantiert bleiben, da ansonsten in verfassungswidriger Weise in das Recht der Gemeinden auf Selbstverwaltung im eigenen Wirkungsbereich eingegriffen wird.¹⁷⁾

Es ist daher davon auszugehen, dass die Länder aus Sicht des VfGH den Gemeinden die örtliche Raumplanung nicht völlig entziehen dürften, verfassungsrechtlich aber nichts dagegen spricht, ihrem **Gestaltungsspielraum** durch sehr **detaillierte gesetzliche Vorgaben** enge Grenzen zu setzen. Bleibt für die Gemeinden aufgrund sehr genauer gesetzlicher Vorgaben und einer Vielzahl an überörtlichen Raumordnungsprogrammen jedoch kaum noch Spielraum für die Ausgestaltung von Flächenwidmungsplänen (FIWP), wird man sich aber wohl irgendwann die Frage stellen müssen, ob das noch mit Art 116 Abs 1 iVm Art 118 Abs 3 Z 9 B-VG vereinbar ist.

C. Eine Werkzeugkiste an raumplanerischen Maßnahmen

1. Grundsätze der Raumplanung und Vorgaben für örtliche Entwicklungspläne

Eine gute Raumplanung benötigt gute Grundlagen – sorgfältig ausgearbeiteten örtlichen Entwicklungskonzepten und einer entsprechenden Grundlagenforschung kommt daher eine entscheidende Rolle für die Umsetzung der Raumordnungsziele zu. Im **räumlichen (örtlichen) Entwicklungskonzept** legen die Ge-

meinden die längerfristigen Entwicklungsziele und -maßnahmen für das Gemeindegebiet fest; es bildet somit die Grundlage für die Erstellung eines FIWP.¹⁸⁾ Mehrere Landesgesetzgeber haben daher nicht nur ihre Raumordnungsziele und -grundsätze überarbeitet – welche nun teilweise explizit auf eine sparsame und nachhaltige Nutzung von Grund und Boden sowie den Klimaschutz hinweisen¹⁹⁾ –, sondern sehen nunmehr auch detaillierte(re) Vorschriften für die strategische (überregionale) ebenso wie für die konkrete örtliche Raumplanung vor.

So beschreibt das novellierte **Sbg ROG 2009** nun Mindestanforderungen an Landes- und Regionalpläne (§§ 8 ff Sbg ROG) sowie die Inhalte des räumlichen Entwicklungskonzepts auf Gemeindeebene (§ 25 ROG). Ähnlich wurde in **Vorarlberg** durch die jüngste Nov des RPG (LGBl-V 2019/4) der Erlass eines räumlichen Entwicklungsplans im Verordnungsweg für die Gemeinden verpflichtend und das Gesetz sieht nun noch zusätzliche Punkte vor, zu denen im Entwicklungskonzept grundsätzliche Aussagen gemacht werden müssen (§ 11 Vbg RPG). Auch die jüngste Nov des **NÖ ROG 2014** (LGBl-N 2020/97) sieht erstmals inhaltliche Vorgaben für örtliche Entwicklungskonzepte und FIWP vor (§ 13 Abs 3 iVm § 14 Abs 2 NÖ ROG) und verpflichtet die Gemeinden zur umfassenden Grundlagenforschung als Basis für die Aufstellung oder Änderung des örtlichen Raumordnungsprogramms (§ 13 Abs 5 NÖ ROG). Bemerkenswert ist idZ, dass die Planungsrichtlinien des § 14 Abs 2 NÖ ROG nicht mehr nur als Leitziel (§ 1), sondern als konkrete Anweisung an die Gemeinden formuliert sind. Im Hinblick auf die fachliche und rechtliche Überprüfung der Entwürfe örtlicher Raumordnungsprogramme durch die LReg (§ 24 Abs 5 NÖ ROG) bedeutet dies, dass eine Nichteinhaltung dieser Planungsrichtlinien künftig zu einer Versagung der Genehmigung gem § 24 Abs 11 Z 4 NÖ ROG führen muss. Das **OÖ ROG 1994** idF der Nov LGBl-O 2020/125 sieht wiederum vor, dass das als zeichnerische Darstellung zu gestaltende örtliche Entwicklungskonzept grundsätzliche Aussagen zur Gemeindeentwicklung zu enthalten hat, wobei insb prioritäre Siedlungsschwer-

13) *Neuhofner*, Freiräume und Bedrohungen der Gemeindegeldverwaltung in Österreich, in FS 50 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle (2012) 49.

14) Vgl VfGH 5. 3. 1988, B 890/86.

15) *Stolzlechner* in *Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill/Schäffer – Kommentar Bundesverfassungsrecht, Art 118 B-VG 17 mV auf die Judikatur des VfGH.

16) Interessant ist idZ ein jüngst ergangenes Erk des LVwG OÖ, das mV auf Art 118 Abs 4 B-VG und die obzitierte Judikatur des VfGH feststellte, dass die bf Gemeinde die ihr im eigenen Wirkungsbereich gewährleistete „örtliche Raumplanung“ nur im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen des OÖ ROG ausüben dürfe. S.ähe dieses vor, dass Geschäftsbauten mit mehr als 1.500 m² Gesamtverkehrsfläche in einem entsprechenden überörtlichen Raumordnungsprogramm enthalten sein müssen, sei die örtliche Raumordnung insofern landesgesetzlich eingeschränkt (LVwG OÖ 2. 2. 2021, LVwG-152782/2/DM).

17) *Lienbacher* in *Bachmann et al* (Hrsg), Besonderes Verwaltungsrecht¹² 504.

18) *Lienbacher* in *Bachmann et al* (Hrsg), Besonderes Verwaltungsrecht¹² 514.

19) Vgl zB § 2 Abs 2 Z 1 Sbg ROG 2009; § 1 Abs 2 lit a TROG 2016; § 2 Abs 1 Z 1 OÖ ROG 1994. Die Regierungsvorlage des K-ROG 2021 spricht idZ sogar das Flächenrecycling als (neues) Ziel der Raumordnung an (vgl § 2 Abs 1 Z 13 des Entwurfs).

punkte zu definieren sind (§ 18 Abs 3 OÖ ROG). Während in den Gesetzesmaterialien detaillierte Ausführungen zu den einzelnen Siedlungskategorien zu finden sind und dort explizit festgehalten wird, dass außerhalb der drei definierten Siedlungskategorien „jede Entwicklung zur Vermeidung einer weiteren Zersiedelung unterbleiben [soll]“²⁰⁾ trifft das OÖ ROG selbst hingegen nur wenig detaillierte Festlegungen. Bemerkenswert ist schließlich noch die Regierungsvorlage für das geplante **K-ROG 2021**, der im neuen § 9 gleich 15 Punkte anführt, zu denen im örtlichen Entwicklungskonzept „insbesondere“ Aussagen zu treffen sind – und zwar ausgehend von einer Grundlagenforschung und bezogen auf einen Planungszeitraum von zehn Jahren.²¹⁾ Gewissermaßen einen konkretisierten Grundsatz der Raumplanung stellen schließlich jene landesrechtlichen Bestimmungen dar, die festhalten, dass sich das Ausmaß des unbebauten Baulandes nach dem abschätzbaren Baulandbedarf innerhalb eines bestimmten Planungszeitraumes (idR 10 Jahre) zu richten hat (vgl zB § 3 Abs 2 K-GplG 1995; § 21 OÖ ROG 1994). Derartige Regelungen bleiben jedoch weitgehend reine Absichtserklärungen, wenn sie nicht, wie der Entwurf des neuen K-ROG 2021, wenigstens von einer weiteren Bestimmung begleitet werden, die eine Neufestlegung von Bauland nur dann erlaubt, wenn der Baulandbedarf nicht durch Baulandreserven gedeckt ist oder im Ausmaß der beabsichtigten Neufestlegung Rückwidmungen in Grünland erfolgen (vgl § 15 Abs 4 und 5 Entwurf K-ROG 2021, der aber auch einige Ausnahmemöglichkeiten vorsieht).

2. Befristete Baulandwidmungen

Befristete Baulandwidmungen sind ein Instrument zur **Mobilisierung ungenützten Baulands**, das seit Jahren immer wieder für heftige Debatten sorgt. Die scheinbar einfache Lösung, die diese Maßnahme im Kampf gegen jahrzehntelange Baulandhortung anbietet, macht sie so attraktiv für Raumordnungsgesetzgeber; schließlich sind alle Bundesländer (wenn auch in sehr unterschiedlichem Ausmaß)²²⁾ davon betroffen, dass geeignete Grundstücke aus unterschiedlichen Gründen oft jahrelang nicht zweckentsprechend genutzt werden und dadurch für Gemeinden die Notwendigkeit entsteht, immer neues Bauland (möglicherweise auch an weniger gut dafür geeigneten Siedlungsrandern) zu widmen.²³⁾ Bei näherer Betrachtung hat die Maßnahme aber ihre **verfassungsrechtlichen** und auch **raumplanerischen Tücken**, die vom Gesetzgeber zu berücksichtigen sind, will man den Gemeinden ein tatsächlich nachhaltig wirksames Planungsinstrument in die Hände geben. Davon abgesehen, bergen befristete Baulandwidmungen, ebenso wie Maßnahmen der Vertragsraumordnung (dazu sogleich), hohes Konfliktpotential, geht es doch immer auch um Eingriffe in die persönliche Lebens- oder auch Vermögensplanung. Dementsprechend **politisch umstritten** ist ihre Einführung und nicht immer sind Gemeinden glücklich über die neuen Zwangsmaßnahmen, die sie ihren Bürger zumuten müssen.²⁴⁾ Wie heikel die Regelungen zur Baulandmobilisierung iEs sind, zeigen die im Sommer 2019 veröffentlichten Entwürfe für eine Nov des

StROG 2010 bzw eine Neuerlassung des K-ROG. Die Nov des StROG 2010 wurde schließlich in einer deutlich „abgespeckten“ Version beschlossen, das K-ROG wurde überhaupt noch einmal überarbeitet und erst Ende März 2021 von der Krnt LReg beschlossen. Dieser neue Entwurf, der auch die Möglichkeit von Baufristen vorsieht, wurde bis Redaktionsschluss noch nicht vom Landtag beschlossen.²⁵⁾

Über die letzten gut zehn Jahre haben sich dennoch fast alle Bundesländer für unterschiedliche Varianten der Baulandbefristung entschieden und diese später teilweise „nachgeschärft“, wie insb in Salzburg und aktuell auch in der Steiermark in Diskussion. Vereinfacht kann dabei zunächst unterschieden werden, ob **Befristungen** lediglich bei **Neuweisung** von Bauland in Frage kommen (vgl § 29 Abs 2 Sbg 2009) oder ob auch die Möglichkeit bzw Pflicht besteht, für bereits **länger unbebaute Flächen** anlässlich einer Revision des FIWP eine Befristung vorzusehen (vgl § 24 Abs 2 iVm § 56 Abs 8 Bgld RPG; § 36 Abs 1 StROG 2010; § 4 Abs 4 Wr BO; § 35 Entwurf des K-ROG 2021). Im letzteren Fall werden – mit Ausnahme des Burgenlands²⁶⁾ und Wiens (siehe dazu unten) – nur Grundstücke herangezogen, die bereits seit mindestens 10 bzw 20 Jahren als Bauland gewidmet sind, wobei in solchen Fällen teilweise noch zusätzliche Bedingungen gegeben sein müssen. Derartige Bedingungen sind etwa an eine bestimmte Mindestgröße (§ 36 Abs 1 StROG 2010; § 35 Abs 1 Entwurf des K-ROG 2021) oder die besondere Lage der Baufläche in einer „Verdichtungszone“ (§ 14 Abs 9 iVm § 23 Abs 2 lit a Vbg RPG) gebunden.²⁷⁾

Ganz generell ist weiters zu unterscheiden, ob das jeweilige Landesgesetz vorsieht, dass Befristungen – unter bestimmten Bedingungen – **verpflichtend** vorzusehen sind (§ 29 Abs 2 Sbg 2009; § 36 Abs 1 StROG

20) AB 1475/2020 BlgLT 28. GP 8.

21) Regierungsvorlage zu einem Gesetz, mit dem ein Gesetz über die überörtliche und örtliche Raumordnung (Kärntner Raumordnungsgesetz 2021 – K-ROG 2021) erlassen wird sowie das Kärntner Grundstücksteilungsgesetz, das Kärntner Umweltplanungsgesetz und die Kärntner Bauordnung 1996 geändert werden (beschlossen am 23. 3. 2021).

22) ÖROK, Exposé Baulandreserven (Gewidmetes, nicht bebautes Bauland) 2017 und Vergleich 2014–2017; www.oerok-atlas.at/#indicator/70.

23) Vgl dazu ausf *Kanonier*, Wirkungsfähigkeit von baulandmobilisierenden Instrumenten im Raumordnungsrecht, bbl 2020, 119.

24) Praktisch alle größeren Nov der letzten Jahre waren von lebhaft geführten Debatten begleitet, welche näher auszuführen aber den Rahmen dieses Beitrags sprengen würde.

25) Wird im Folgenden auf den „Entwurf des K-ROG“ verwiesen, handelt es sich um die am 23. 3. 2021 beschlossene Regierungsvorlage. Das K-GplG 1995 stellt hingegen die derzeit (Stand: April 2021) geltende Rechtslage dar.

26) Im Bgld sind für alle unbebauten Grundstücke ohne Einschränkung binnen drei Jahren nach Inkrafttreten der jüngsten Nov (dh voraussichtlich bis 2024) baulandmobilisierende Maßnahmen zu treffen, wobei auch eine Befristung in Frage kommt (vgl § 56 Abs 8 Bgld RPG). Begründet wurde dies in den Erläut damit, dass eine dauerhafte Ungleichbehandlung zwischen neuen Baulandwidmungen, die zwingend zu befristen sind, und „Altbestandsgrundstücken“ vermieden werden soll. Da Eigentümer bei nachträglicher Festlegung einer 5–10-jährigen Frist insgesamt mindestens acht Jahre Zeit hätten, für eine widmungsgemäße Nutzung zu sorgen, erfolge kein „überfallsartiger“ Eingriff in die bisherigen Rechtspositionen (Klubvorlage 22–397, 22. GP 18).

27) § 15 Abs 4 des aktuellen K-GplG sieht keine Befristung von Baugrundstücken vor, wohl aber eine verpflichtende Rückwidmung für seit mindestens 20 Jahre unverbaute Baugrundstücke, sofern ein Baulandüberhang in der Gemeinde gegeben ist.

2010; § 37 a Abs 1 TROG 2016) oder den Gemeinden lediglich die **Möglichkeit** dazu gegeben wird (§ 24 Abs 2 Bgld RPG 2019; § 17 NÖ ROG 2014; § 15 Abs 7 bzw § 35 Abs 1 des Entwurfs des K-ROG 2021), wobei das Vbg RPG wiederum danach unterscheidet, ob es sich um die Befristung für ein neu gewidmetes oder ein schon länger als Bauland ausgewiesenes Grundstück in einer Verdichtungszone handelt (vgl § 12 Abs 4 und § 23 Abs 2 lit a Vbg RPG). Sind, wie aktuell in Niederösterreich und im Burgenland, im Gesetz **keinerlei Kriterien** festgelegt, unter welchen Voraussetzungen Gemeinden **Befristungen** festlegen können, ist dies unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit nicht unproblematisch, selbst wenn davon auszugehen ist, dass die Gemeinden derartige Entscheidungen jedenfalls auf der Basis von Grundlagenforschung begründen müssen.

Schließlich ist relevant, für welchen Zeitraum befristete Baulandwidmungen gelten und welche Folge ein fruchtloses Verstreichen der Bebauungsfrist nach sich zieht. Die eingeräumte **Frist für die Bebauung**²⁸⁾ variiert dabei zwischen:

- fünf bis zehn (§ 24 Abs 3 Bgld RPG 2019, wobei – aus besonderen raumplanerischen Interessen – auch eine längere Frist möglich ist);
- sieben (§ 17 NÖ ROG 2014; § 12 Abs 4 Vbg RPG) und
- bis zu zehn Jahren (§ 29 Abs 2 Sbg ROG 2009; § 37 a Abs 1 TROG 2016; § 23 Abs 2 lit a Vbg RPG; § 15 Abs 7 bzw § 35 Abs 1 Entwurf des K-ROG 2021).

In der Folge würde entweder eine **Rückwidmung** in Grünland erfolgen (§ 20 Abs 1 K-GplG 1995;²⁹⁾ § 37 a Abs 1 iVm § 41 Abs 1 TROG 2016) oder auch in eine bereits zuvor im FWP ausgewiesene andere **Folgewidmung** (§ 17 NÖ ROG 2014; § 29 Abs 2 Sbg ROG 2009; § 12 Abs 4 iVm § 21 b Abs 1 lit a Vbg RPG). Im novellierten Bgld RPG 2019 wurde lediglich festgelegt, dass die Gemeinde innerhalb eines Jahres nach Fristablauf die „Widmung zu ändern hat“ (§ 24 Abs 3). Nach § 4 Abs 4 **Wr BO** ist hingegen völlig unklar, welche Mindest- und Höchstfristen für die Bebauung festgelegt werden können, wie weit die Bebauung bei Ende der Frist fortgeschritten sein muss und welche Folgewidmung bei Verstreichen eintritt.³⁰⁾ In der Lit wird deshalb angezweifelt, ob die Bestimmung im Lichte des Legalitätsprinzips überhaupt ausreichend determiniert ist.³¹⁾

Von besonderer Bedeutung ist für Liegenschaftseigentümer außerdem noch die Frage, ob ihnen aufgrund einer Rückwidmung eine **Entschädigung** für den erlittenen **Wertverlust** zusteht. Die diesbezüglichen landesrechtlichen Lösungen sind komplex, in der Mehrzahl der Fälle begründet eine gesetzeskonform durchgeführte Rück- oder Folgewidmung jedoch keinen Entschädigungsanspruch (vgl etwa explizit § 24 Abs 3 Bgld RPG 2019; § 49 Abs 1 Z 3 Sbg ROG 2009). In Kärnten sind aber (nach derzeit noch geltender Rechtslage) zumindest die Kosten der Baureifmachung und unter bestimmten Voraussetzungen sogar die Minderung des Verkehrswerts abzugelten (§ 21 K-GplG 1995)³²⁾, während das Vbg RPG besondere Regeln für die Umwid-

mung von Grundstücken in Verdichtungszone vorsieht (§ 23 Abs 3 Vbg RPG).

Abschließend ist aus **verfassungsrechtlicher Sicht** die Frage zu stellen, inwieweit derartige Befristungen von Bauland generell zulässig sind und ob bei ungenutztem Verstreichen der Frist eine Rück- bzw Folgewidmung festgelegt werden darf. Zu beachten ist nämlich, dass FWP stets Festlegungen treffen, die Auswirkungen auf die mittel- bis langfristige räumliche Entwicklung von Orten haben. Folglich wäre es nicht zielführend, könnten sie jederzeit ohne besondere Begründung abgeändert werden. Der VfGH hat daher bereits wiederholt ausgesprochen, dass FWP grundsätzlich eine **erhöhte Bestandskraft** zukommt, dh, dass ihre Abänderbarkeit an klare, vom Gesetz vorgegebene Regeln (insb „wichtige Gründe“) geknüpft ist.³³⁾ Aus dieser erhöhten Bestandskraft folgt wiederum ein gewisses **Vertrauen** seitens der Normunterworfenen in die **längerfristige Gültigkeit** eines FWP, auf denen sie ihre Planungsabsichten aufbauen können. Schließlich greifen Rückwidmungen auch unmittelbar in den Substanzwert eines Grundstücks ein, was im Hinblick auf den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Schutz des Eigentums problematisch sein kann, sofern keine Entschädigung geleistet wird.

Nach der Judikatur des VfGH ist die Befristung einer Widmung trotz der erhöhten Bestandskraft von FWP nicht prinzipiell unzulässig, sie muss aber einerseits explizit gesetzlich vorgesehen³⁴⁾ und andererseits inhaltlich sachlich begründet sein.³⁵⁾ Zur Darlegung der **sachlichen Notwendigkeit** einer Befristung ist auf die bereits mehrfach erwähnte „Grundlagenforschung“ zu verweisen. Wie der VfGH nämlich bereits seit Jahrzehnten im Raumordnungsrecht judiziert, kommt den gesetzlichen Vorschriften über die Erarbeitung von Entscheidungsgrundlagen dann besondere Bedeutung zu, wenn das G die vom V-Geber zu erlassenden Planungsnormen nur final, dh im Hinblick auf bestimmte zu erreichende Planungsziele determiniert, wie dies bei FWP weitgehend der Fall ist. Dementspre-

28) IdR wird darauf abgestellt, dass mit einer widmungsgemäßen Bebauung „begonnen“ wurde.

29) Die betrifft jedoch nur die Anpassung der Baulandreserven an den abschätzbaren Baulandbedarf, da nach der derzeitigen Rechtslage (noch) keine Bebauungsfrist vorgesehen werden kann. Nach dem Entwurf des K-ROG 2021 könnte hingegen künftig nach Ablauf der Bebauungsfrist auch eine andere Folgewidmung festgelegt werden.

30) Anders als das TROG 2016 enthält die Wr BO auch keine „General Klausel“ für Grünland, aus der abgeleitet werden könnte, dass das Bauland in Grünland (rück-)zuwidmen ist. *Geuder/Fuchs* sprechen idZ auch an, dass einer (neuen) Widmung eigentlich eine Grundlagenforschung vorangehen sollte; *Geuder/Fuchs*, Wiener Bauordnung⁷ 89f.

31) *Trapichler*, Befristete Baulandwidmung und Vertragsraumordnung als neue Instrumente der Raumordnung nach der wr BauO-Novelle 2014 – Teil 1, bbl 2015, 16 (17).

32) Nach der Regierungsvorlage für das K-ROG 2021 sollen gemäß dem neuen § 37 Abs 3 unbebaute Grundflächen auch ohne Entschädigung rückgewidmet werden und zwar insbesondere dann, wenn innerhalb der vorgesehenen Bebauungsfrist keine widmungsgemäße Bebauung erfolgte (vgl § 37 Abs 3 Z 4 des Entwurfs).

33) Vgl VfGH 13. 6. 2005, V 81/03.

34) Da FWP V-Qualität haben, können sie stets nur aufgrund gesetzlicher Grundlage erlassen werden.

35) IdZ gab der GH insb zu bedenken, dass bei automatischer Rückwidmung nach Verstreichen der Frist eine Widmungsänderung eintritt, die dann nicht an den Voraussetzungen für eine Änderung des FWP gemessen werden kann (vgl VfGH 2. 3. 2000, V 60/98). Zur Überprüfbarkeit sollte daher die Folgewidmung bereits mit der Befristung ausgewiesen und entsprechend begründet werden.

chend sind nach der st Rspr die aufgrund gesetzlicher Ermächtigungen erlassenen Planungsmaßnahmen streng darauf hin zu prüfen, ob die Entscheidungsgrundlagen des V-Gebers in ausreichendem Maße erkennbar sind.³⁶⁾

Zur noch heikleren Frage der Zulässigkeit der Rückwidmung von Bauland in Grünland sprach der VfGH bereits wiederholt aus, dass es zwar unter dem Blickwinkel des **Gleichheitssatzes** zulässig sein kann, das Ausmaß des Baulands in Anbetracht neuer, legitimer planerischer Zielsetzungen zu verringern, dass aber die Auswahl der für eine Rückwidmung in Betracht kommenden Liegenschaften nach sachlichen Kriterien zu erfolgen hat. Konkret ist die Auswahl dabei auf eine entsprechende **Grundlagenforschung** und eine die Interessen der bisherigen Baulandeigentümer mitberücksichtigende Interessenabwägung zu stützen. Dabei müssen alle für die Widmung maßgebenden Planungsgrundlagen darzulegen und erkennbar gegeneinander abgewogen werden.³⁷⁾

Entscheidend bei Baulandbefristungen und – noch in viel stärkerem Ausmaß – bei Rückwidmungen ist daher, wie gut der V-Geber (Gemeinde) die grundsätzliche **Notwendigkeit** einer Baulandmobilisierung **darlegen sowie begründen** kann, warum gerade bei dem vorgesehenen Grundstück ein Interesse an einer (allfälligen) Rückwidmung besteht.³⁸⁾ Eine derartige individuelle Betrachtung ist jedoch vermutlich erschwert, wenn Gemeinden bereits von Gesetz wegen verpflichtet sind, für sämtliche Neuwidmungen von Bauland Befristungen sowie eine allfällige Folgenutzung festzulegen.

Besteht kein Entschädigungsanspruch für den durch die Umwidmung entstandenen nachhaltigen

Wertverlust, ist in jedem Fall ein **besonders strenger Maßstab** an die sachliche Begründung und die durchgeführte – dokumentierte! – Interessenabwägung anzulegen. Selbst in diesem Fall hat der VfGH jedoch bereits ausgeführt, dass Umwidmungen mit Wertverlust für die Grundeigentümer nicht zwingend zu einer Entschädigungspflicht aufgrund von Art 5 StGG oder Art 1 1. ZPMRK führen müssen, was jedenfalls dann nachvollziehbar erscheint, wenn Grundeigentümer bei Neuwidmungen von Anfang an wussten, dass die Baulandwidmung nur befristet besteht. Zu beachten ist aber jedenfalls der Gleichheitssatz, der zwangsweise **„Sonderopfer“ Einzelner** an sehr strenge Bedingungen knüpft.³⁹⁾ Wenn ein Landesgesetzgeber jedoch eine Entschädigungspflicht für Umwidmungen vorsieht, muss selbstverständlich auch diese gleichheitskonform ausgestaltet sein.⁴⁰⁾

36) VfGH 30. 11. 1985, V 26/84 mwN.

37) VfGH 28. 6. 2017, V 4/2017 mV auf die ältere Rspr. Eine Richtschnur bietet bis heute das *Mauerbach-Erkenntnis* (VfGH 3. 12. 1992, V 239/91).

38) Wie jedoch *Onz/Mendel* mit Verweis auf die jüngere Judikatur des VfGH (23. 2. 2015, B 247/2013) in einem Gutachten für die Planungsgemeinschaft Ost darlegten, muss die auf ein konkretes Grundstück bezogene „Grundlagenforschung“ keinen wissenschaftlichen Anforderungen entsprechen; wenige, klar begründete Sätze sind uU ausreichend; *Onz/Mendel*, Rückwidmungen von Bauland in Grünland im Burgenland und in Niederösterreich, April 2017; www.planungsgemeinschaft-ost.at/no_cache/studien/ansicht/detail/studie/rueckwidmungen-von-bauland-in-gruenland-im-burgenland-und-in-niederoesterreich/.

39) *Sieberer*, Landeslegistik und Grundrechte – dargestellt anhand aktueller Fragen zur Raumordnung und zum Betteln, NLMR 2018, 95 (98). Demgegenüber sieht der OGH in einer entschädigungslosen Umwidmung in jedem Fall einen Verstoß gegen den Gleichheitssatz; OGH 11. 3. 1999, 2 Ob 52/99 g.

40) *Lienbacher* in *Bachmann et al* (Hrsg), Besonderes Verwaltungsrecht¹² 505 mV auf die Judikatur des VfGH.

→ In Kürze

Mit den Nov der Landes-Raumordnungsgesetze der letzten Jahre wurden zahlreiche Maßnahmen eingeführt, die die Flächeninanspruchnahme eindämmen und Bauland mobilisieren sollen. Manche der Maßnahmen bleiben aber sehr vage, andere zeigen raumordnungsrechtliche Spannungsfelder und Zielkonflikte auf.

→ Zum Thema

Über die Autorin:

Dr.ⁱⁿ Katharina Häusler ist Rechtsanwältin mit Schwerpunkt Umweltrecht und Grundrechte in der Kanzlei Niederhuber & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien.

Kontaktadresse: Niederhuber & Partner Rechtsanwälte

GmbH, Reiserstraße 53, 1030 Wien

Tel: +43 (0)1 513 21 24

Fax: +43 (0)1 513 21 24-30

E-Mail: katharina.haeusler@nhp.eu

Internet: www.nhp.eu

Von derselben Autorin erschienen:

Maßnahmenumsetzung in Europaschutzgebieten – Noch Schadensminderung oder schon Ausgleich? Überblick über die Judikatur zu schadensbegrenzenden Maßnahmen in Abgrenzung zu Ausgleichsmaßnahmen im europäischen Gebietsschutzrecht, in *Ennöckl/ Niederhuber* (Hrsg), Umweltrecht. Jahrbuch 2019, 236.

