



GREIFSWALD
MOOR
CENTRUM

RECHTSFRAGEN IM ZUSAMMENHANG MIT DER WIEDERVERNÄSSUNG VON MOOREN - unter besonderer Berücksichtigung des Rechts des Landes Mecklenburg-Vorpommern

Sabine Schlacke & Michael Sauthoff

Greifswald Moor Centrum-Schriftenreihe
02/2024



Foto Titelseite: Stauanlage im Niedermoor/Rhinluch (Foto: Susanne Abel)

Zitiervorschlag | suggestion for citation:

Schlacke, S. & Sauthoff, M. (2024): Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Wiedervernässung von Mooren – unter besonderer Berücksichtigung des Rechts des Landes Mecklenburg-Vorpommern. Greifswald Moor Centrum-Schriftenreihe 02/2024 (Selbstverlag), 210 S.

Für den Inhalt der Arbeiten sind die Verfasser verantwortlich. | Authors are responsible for the content of their publications.

Impressum | Imprint

Herausgeber | publisher:

Greifswald Moor Centrum | Greifswald Mire Centre

c/o Michael Succow Stiftung

Ellernholzstraße 1/3

17489 Greifswald

Germany

Tel: +49(0)3834 8354210

Mail: info@greifswaldmoor.de

Internet: www.greifswaldmoor.de

Das Greifswald Moor Centrum ist eine Kooperation von Universität Greifswald, Michael Succow Stiftung und DUENE e.V. | The Greifswald Mire Centre is a cooperation between University of Greifswald, Michael Succow Foundation and DUENE e.V.

UNIVERSITÄT GREIFSWALD
Wissen lockt. Seit 1456



**Succow
Stiftung**

DUENE e.V.
at the Institute of Botany
and Landscape Ecology



Diese Studie wurde beauftragt durch die Michael Succow Stiftung im Rahmen des Projektes MoKka (Moorklimaschutz durch Kapazitätsaufbau) und durch Mitarbeitende von allen drei Verbundpartnern begleitet. Das Projekt wird gemeinsam von Partnern im Greifswald Moor Centrum (Universität Greifswald, Michael Succow Stiftung) und der Naturschutzstiftung Deutsche Ostsee durchgeführt. Es wird durch die Nationale Klimaschutzinitiative (NKI) des Bundesministeriums für Wirtschaft und Klimaschutz (BMWK) gefördert.

Stand: 15.06.2024



Gefördert durch:



Bundesministerium
für Wirtschaft
und Klimaschutz



NATIONALE
KLIMASCHUTZ
INITIATIVE

aufgrund eines Beschlusses
des Deutschen Bundestages

Inhaltsverzeichnis

Zusammenfassung.....	17
A. Ausgangsbefund und Aufgabenstellung.....	29
I. Klimaschutz-, insbesondere Senkenziele.....	29
II. Rechtstatsächliche Ausgangslage.....	31
III. Aufgabenstellung.....	35
B. Verfügbarkeit der Flächen für Wiedervernässung	37
I. Eigentum, Zustimmung, Duldungspflicht	37
1. Eigentum oder Rechte	37
2. Zustimmung	37
a) Grundsätze	37
b) Modell Klimapunkte.....	38
3. Duldungspflichten oder -anordnungen	38
a) Wasserrecht.....	38
b) Naturschutzrecht	39
II. Vertragliche Regelungen, u. a. Vertragsnaturschutz.....	40
1. Eigentumserwerb durch vertragliche Regelung	40
a) Kaufvertrag	40
b) Tauschvertrag	40
c) Grundstückverkehrsgenehmigung.....	40
2. Vorkaufsrecht	43
a) Prinzip	43
b) Wasserrecht.....	44
c) Naturschutzrecht	44
3. Vertragliche Vereinbarung zur Bewirtschaftung der Flächen	46
a) Öffentlich-rechtlicher Vertrag.....	46
b) Vertragsnaturschutzrecht.....	46
aa) Zweck des Vertragsnaturschutzes	46
bb) Allgemeine Voraussetzungen	47
cc) Inhaltliche Anforderungen	47
dd) Wahl des Instruments	48
ee) Muster	49

c)	Vertrag zwischen Privaten	49
d)	Förderung	50
C.	Eingriffe in Eigentum	51
I.	Grundlagen	51
II.	Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums	52
1.	Gegenstand	52
2.	Zulässigkeit einer Inhalts- und Schrankenbestimmung	52
3.	Entschädigung	56
III.	Enteignung	57
1.	Grundsätze	57
2.	Allgemeine Bestimmungen des Landesrechts	58
a)	Enteignungsvoraussetzungen	58
b)	Gegenstand der Enteignung	58
c)	Entschädigung	59
3.	Naturschutz	59
a)	Bundesrechtliche Vorgaben	59
b)	Zulassung der Enteignung	59
4.	Wasserrecht	60
a)	Enteignung	60
b)	Entschädigung	61
D.	Flurbereinigung	63
I.	Flurbereinigungsverfahren: Verfahrensarten	63
II.	Regelflurbereinigung	63
1.	Privatnütziges Flurbereinigungsverfahren	63
a)	Allgemeine Voraussetzungen	63
b)	Insbesondere Landnutzungskonflikte	65
c)	Anwendungsfragen	65
d)	Erforderlichkeit und Interesse der Beteiligten	69
2.	Verfahrensgebiet	71
a)	Grundsätze	71
b)	Einbeziehung von Torfabbauflächen	72
3.	Wertermittlung	72
a)	Zweck	72

b)	Allgemeine Vorgaben der Wertermittlung.....	73
c)	Landwirtschaftlich genutzte Grundstücke	73
aa)	Ausgangspunkt.....	73
bb)	Bodenschätzung	74
cc)	Grundsätze der Wertermittlung.....	76
d)	Bodenschätze.....	76
e)	Wasserverhältnisse	78
f)	Wertermittlungskarten	79
4.	Wege- und Gewässerplan	79
5.	Abfindungsentscheidung	81
a)	Grundsätze.....	81
b)	Abwägungsanforderungen über gleichwertige Abfindung hinaus	82
c)	Maßgebende Grundstücksgröße	83
d)	Maßnahmen an Fließgewässern und Vorflut	83
e)	Abfindung statt in Land in Geld	83
f)	Gewässereigentum	84
g)	Minder- oder Mehrausweisung	84
h)	Planvereinbarung.....	85
III.	Verfahren.....	86
1.	Mehrstufigkeit	87
2.	Flurbereinigungsbeschluss (Anordnung)	87
a)	Zuständigkeit.....	87
b)	Verfahren	87
c)	Begründung.....	87
d)	Bekanntmachung.....	88
e)	Anordnung des Sofortvollzugs	88
3.	Wertermittlung	89
4.	Flurbereinigungsplan	89
5.	Ausführungsanordnung	90
6.	Vorläufige Besitzeinweisung	90
7.	Vorläufige Anordnung.....	90
8.	Neuer Rechtszustand	91
IV.	Beschleunigtes Zusammenlegungsverfahren nach § 91 FlurbG	91

1.	Inhaltliche Voraussetzungen.....	91
2.	Einleitung	91
3.	Weiteres Verfahren	93
4.	Flurbereinigungsplan	93
5.	Unterschied zur Regelflurbereinigung.....	94
6.	Empfehlung.....	94
V.	Vereinfachte Flurbereinigung nach § 86 FlurbG	96
1.	Voraussetzungen	96
a)	Anordnung	96
b)	Zusammenfassung	97
2.	Verfahren	98
VI.	Freiwilliger Landtausch.....	98
VII.	Unternehmensflurbereinigung.....	99
VIII.	Waldflurbereinigungsverfahren (§ 85 FlurbG)	99
E. Zusammenfassung: Instrumente für eine Flächenverfügbarkeit zwecks Moorwiedervernässung.....		101
I.	Erlangung der Flächenverfügbarkeit – Empfehlungen.....	101
II.	Empfehlungen für Beschleunigung/Vereinfachung des Flurbereinigungsverfahrens	102
III.	Formulierungshilfestellung für Einleitung eines privatnützigen Flurbereinigungsverfahrens.....	102
IV.	Politische Lage	110
F. Wasserrecht		111
I.	Wiedervernässungsmaßnahmen.....	111
1.	Maßnahmen und Verfahren der Wiedervernässung.....	111
2.	Realisierungsschritte und rechtliche Prüffragen	116
II.	Anwendungsbereich wasserrechtlicher Anforderungen.....	116
1.	Gesetzeslage	116
2.	Auslegung.....	117
a)	Gewässer.....	117
b)	Oberirdische Gewässer	117
c)	Herausnahme „kleiner“ Gewässer.....	119
d)	Küstengewässer	121
e)	Grundwasser	121
III.	Behördliche Zuständigkeiten (M-V).....	121

IV.	Allgemeine Grundsätze der Gewässerbewirtschaftung	122
1.	Nachhaltige Gewässerbewirtschaftung i. S. d. § 6 WHG	122
2.	Bedeutung für Wiedervernässungsmaßnahmen	122
V.	Unterhaltungsmaßnahmen	124
1.	Gegenstand der Unterhaltung	124
2.	Umfang der Unterhaltungslast von Anlagen	125
a)	Verrohrung oder Durchlass in ein Gewässer	126
b)	Anforderungen an Unterhaltungsmaßnahmen	126
3.	Planungsinstrumente	126
VI.	Wasserrechtliche Zulassung einer Wiedervernässungsmaßnahme als Benutzung	127
1.	Prüfungsfolge bei Benutzungen	127
2.	Wiedervernässung als Benutzung i. S. d. § 9 WHG	127
a)	Benutzung eines Oberflächengewässers	127
b)	Benutzung des Grundwassers, insbesondere Grundwasserableitung	128
c)	Auffangtatbestand	129
d)	Sonstige Rechtsfolgen einer Benutzung i. S. v. § 9 WHG	129
e)	Alte Rechte und Befugnisse	130
aa)	Anmeldepflicht	131
bb)	Rechtsposition	132
3.	Zulassungsverfahren	132
a)	Regelverfahren	132
b)	UVP	133
4.	Materielle-rechtliche Voraussetzungen für die Erteilung einer Benutzungszulassung ..	133
a)	Zwingende Versagungsgründe (§ 12 WHG)	133
aa)	Schädliche Gewässerveränderungen zu erwarten	133
bb)	Verstoß gegen WRRL bzw. ein Maßnahmenprogramm	134
cc)	Mindestwasserführung	136
dd)	Natur- oder landschaftsschutzrechtliche Vorgaben	136
b)	Ermessen	137
aa)	Bewirtschaftungsermessen	137
bb)	Gebot der Rücksichtnahme bzgl. Drittinteressen	137
cc)	Insbesondere: Bedeutung des Klimawandels	138

c)	Ausnahmen von den Bewirtschaftungszielen (§ 31 WHG)	140
d)	Schutz-, Entschädigungs- oder ggf. Ausgleichsmaßnahmen	141
e)	Zwischenergebnis	144
5.	Spezielle Voraussetzungen für eine Bewilligung	144
6.	Beschleunigungen	145
a)	Probemaßnahmen	145
b)	Zulassung vorzeitigen Beginns	146
7.	Inhalt der Gestattung	147
8.	Aufhebung einer Bewilligung oder Erlaubnis	147
VII.	Sonderregelungen für Stauanlagen	148
1.	Bundesrecht	148
2.	Landesrecht	148
VIII.	Wasserschutzgebiet	149
IX.	Wiedervernässungsmaßnahme als Gewässerausbau	150
1.	Gewässerausbau als planfeststellungsbedürftiges Vorhaben	150
a)	Herstellung	150
b)	Beseitigung	151
c)	Umgestaltung	151
d)	Abgrenzung zu Unterhaltung	152
2.	Bestimmung des Vorhabens der Planfeststellung	153
a)	Konzeptionelle Verknüpfung	153
b)	Folgemaßnahmen	154
c)	Kumulierende Verfahren	154
d)	Konzentrationswirkung	155
e)	Gesamtkonzept	155
f)	Koordinierung verschiedener Verfahren	156
3.	UVP-Pflicht	156
4.	Planrechtfertigung	156
5.	Beachtung zwingender Vorgaben	157
a)	Wohl der Allgemeinheit	157
aa)	Grundsätze	157
bb)	Nicht ausgleichbare Erhöhung der Hochwasserrisiken	158
cc)	Zerstörung natürlicher Rückhalteflächen, insb. Auwälder	159

b)	Andere Anforderungen	160
aa)	Grundsätze	160
bb)	Anforderungen nach dem WHG	160
cc)	Anforderungen nach LWaG M-V	161
dd)	Sonstige Anforderungen	161
c)	Schutz-, Entschädigungs- oder ggf. Ausgleichsmaßnahmen	161
6.	Planerische Abwägung	162
a)	Grundsätze	162
b)	Grundsatz des Gewässerausbau (§ 67 Abs. 1 WHG)	163
c)	Allgemeinen Grundsätze der Gewässerbewirtschaftung (§ 6 WHG)	163
d)	Klimaschutz als Abwägungsdirektive	164
7.	Verfahren	164
8.	Eigentumszugriff	164
a)	Enteignende Vorwirkung (§ 71 WHG)	164
b)	Duldungspflicht	165
X.	Bauliche Anlagen (zu § 36 WHG)	165
XI.	Verfahrensanforderung in M-V	166
1.	Grundsätze	166
2.	Konzentrationswirkung (§ 113a LWaG)	166
3.	Einwendungen privatrechtlicher Natur (§ 114 LWaG M-V)	167
4.	Form der Entscheidungen (§ 115 LWaG M-V)	167
5.	Vorläufige Regelung	167
a)	Allgemeine Regelung	167
b)	Sonderbestimmung für Stauanlagen	168
G. Rechtliche Anforderungen an die Wiedervernässung von Flächen (Projektebene)		169
I.	Zulassungspflichtigkeit und -fähigkeit von Wiedervernässungsmaßnahmen nach Wasserrecht	169
II.	Naturschutzrechtliche Anforderungen	170
1.	Grundlagen	170
2.	Naturschutzrechtliche Eingriffsregelung	170
a)	Zuständige Behörden in M-V	172
b)	Eingriff in Natur und Landschaft, Kompensation	172
aa)	Eingriff	172

bb) Vermeidbarkeit und Kompensation, ggf. Absehen von Kompensation	173
cc) Kompensationsarten	174
dd) Abwägung bei nicht kompensierbaren Eingriffen	175
ee) Zulassung von Eingriffen, behördliche Zuständigkeiten	175
3. Beeinträchtigungen von Biotopen	176
4. Vereinbarkeit und Beeinträchtigungen von Schutzgebieten	177
5. Beeinträchtigungen von FFH-Gebieten und Ausnahmen/Privilegierungen	178
6. Artenschutzrechtliche Anforderungen	180
III. Baurechtliche Anforderungen und Steuerung von Wiedervernässungsvorhaben	181
1. Bauordnungsrecht, §§ 59-72 LBauO M-V, § 82 LWaG M-V	181
2. Exkurs: Berücksichtigung denkmalschutzrechtlicher Anforderungen	182
3. Bauplanungsrecht	182
a) Anwendung bauplanungsrechtlicher Vorgaben: Vorhabenbegriff	182
b) Bauplanungsrechtliche Voraussetzungen bei B-Plänen	183
c) Bauplanungsrechtliche Vorgaben: § 35 Abs. 2 BauGB	183
4. Bauplanerische Steuerungsoptionen	185
a) Vorteile einer bauplanerischen Steuerung	185
b) Zulässigkeit einer Steuerung durch B-Plan	185
c) Rechtfertigung aus städtebaulichen Gründen	187
IV. Raumordnungsrechtliche Anforderungen und Steuerung von Wiedervernässungsvorhaben	187
1. Moorerhaltung und -schutz als Aufgabe der Raumordnung	187
2. Berücksichtigung von Mooren in bestehenden Raumordnungsplänen (M-V)	188
3. Steuerung durch raumordnerische Festlegungen	189
a) Wiedervernässung als raumbedeutsame Vorhaben	189
b) Raumbedeutsamkeit von Wiedervernässungsvorhaben	190
c) Steuerung durch Vorranggebietsfestlegung für Moorstandorte	191
d) Steuerung durch Festlegung eines Grundsatzes zugunsten von Moorstandorten	193
H. Rechtspolitische Empfehlungen	194
I. Beschleunigung der Flächenverfügbarkeit	194
1. Rechtssicherheit: Entschädigung vereinfachen	194
2. Beschleunigung der Flächenverfügbarkeit durch Änderungen des FlurbG	194
3. Beschleunigung der Flächenverfügbarkeit durch Änderungen des Naturschutzrechts	195

II.	Beschleunigung der Vorhabenverwirklichung.....	196
1.	Moore explizit als Schutzgut in das Naturschutzrecht aufnehmen	196
2.	Privilegierungen im Rahmen des naturschutzrechtlichen Eingriffstatbestands.....	196
3.	Privilegierung von Wiedervernässungsvorhaben in Schutzgebieten	196
4.	Begriff des natürlichen Klimaschutzes in das Wasserrecht aufnehmen.....	197
5.	Erlaubnisfreiheit von Wiedervernässungsmaßnahmen durch Konkretisierung des Unterhaltungsbegriffs	197
6.	Beschleunigung durch Priorisierung von Wiedervernässungsvorhaben: überragendes öffentliches Interesse	197
7.	Vereinfachung: Vorhabenbegriff für Moorwiedervernässung gesetzlich klären	198
8.	Beschleunigung durch vorzeitigen Beginn und Zulassung von Probemaßnahmen.....	199
9.	Moorschutz durch verbindliche Flächenziele verwirklichen (Quantifizierung)	199
10.	Kein eigenständiges Moorschutzgesetz, sondern Artikelgesetz „Moorschutz“	200
III.	Steuerung von Moorwiedervernässungsvorhaben durch Raumplanung	200
1.	Überörtliche Steuerung: Raumordnung	200
2.	Örtliche Steuerung: kommunale Bauleitplanung	200
Anhang 1: Prüfungsskizze einer Gewässerbenutzung		201
Anhang 2: Prüfungsskizze Ausbau von Gewässern (Planfeststellung oder Plangenehmigung)		206

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Schema „Entscheidungsbaum Genehmigungsverfahren für Moorklimaschutzmaßnahmen“	34
Abbildung 2: Schema „Planung und Umsetzung von Renaturierungsprojekten“	35
Abbildung 3: Schema „Ablauf eines Flurbereinigungsverfahrens nach Flurbereinigungsgesetz“	86
Abbildung 4: Schema „Ablauf des Beschleunigten Zusammenlegungsverfahrens“	93

Tabellenverzeichnis

Tabelle 1: Beispiele für Maßnahmen im Wald	33
Tabelle 2: „Übersicht erforderlicher Bauleistungen für Erneuerung und Nachrüstung von Kleinstauanlagen“	112
Tabelle 3: „Übersicht zu Vernässungsverfahren“	113
Tabelle 4: „Maßnahmen in horizontalen Mooren“	113
Tabelle 5: „Vernässungsmaßnahmen in geneigten Mooren“	114
Tabelle 6: „Eignung der vorgestellten Maßnahmen für die Feuchtgebietstypen“	114
Tabelle 7: „Technische Maßnahmen und ihre Effekte“	115
Tabelle 8: Anl. 1 UVPG	203
Tabelle 9: Anl. 1 UVPG	207
Tabelle 10: Anl. 1 UVPG M-V	207

Abkürzungsverzeichnis

AO	Abgabenordnung	BKompV	Bundeskompensationsverordnung
a. a. O.	Am angegebenen Ort	Bl.	Blatt
Abb.	Abbildung	BMEL	Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft
ABIEU	Amtsblatt der Europäischen Union	BMUV	Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz
Abs.	Absatz	BNatSchG	Bundesnaturschutzgesetz
a.F.	alte Fassung	BodSchätzDV	Bodenschätzungsdurchführungsverordnung
AG M-V GrdstVG	Ausführungsgesetz des Landes Mecklenburg-Vorpommern zum Grundstückverkehrsgesetz	BodSchätzG	Bodenschätzungsgesetz
AgrarR	Agrarrecht (Zeitschrift)	B-Plan	Bebauungsplan
AllMBI.	allgemeines Bayrisches Ministerialblatt	BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
AmtsBl.	Amtsblatt	BT	Besonderer Teil
ANK	Aktionsprogramm Natürlicher Klimaschutz	BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
Anm.	Anmerkung	Buchst.	Buchstabe
Äq.	Äquivalente	BVerfG	Bundesverfassungsgericht
Art.	Artikel	BVerfGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
Aufl.	Auflage	BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
AUR	Agrar- und Umweltrecht (Zeitschrift)	BVerwGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichtes
avn	allgemeine vermessungsnachrichten (Zeitschrift)	BY	Bayern
Az.	Aktenzeichen	bzw.	beziehungsweise
BauGB	Baugesetzbuch	ca.	circa
bay	Bayern, bayrisch	CO₂	Kohlenstoffdioxid
BayVBl	Bayerische Verwaltungsblätter (Zeitschrift)	COM	Europäische Kommission
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof	d. h.	das heißt
VerfGHE	Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs für den Freistaat Bayern	ders.	derselbe
BBPIG	Bundesbedarfsgesetz	DDR	Deutsche Demokratische Republik
Bd.	Band	DGERhG M-V	Dauergrünlanderhaltungsgesetz Mecklenburg-Vorpommern
BeckOK	Beck'scher Onlinekommentar	DLKG	Deutsche Landeskulturgesellschaft
BeckRS	Beck-Rechtsprechung	DNotZ	Deutsche Notarzeitschrift
Beschl.	Beschluss	DSchG M-V	Denkmalschutzgesetz Mecklenburg-Vorpommern
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch	DÖV	Die Öffentliche Verwaltung (Zeitschrift)
BGH	Bundesgerichtshof	DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen		
BImSchG	Bundes-Immissionsschutzgesetz		

EEG	Erneuerbare-Energien-Gesetz	insb.	insbesondere
EL	Ergänzungslieferung	JEEPL	Journal for European Environmental & Planning Law
EnLAG	Energieleitungsausbaugesetz	jurisPR	juris PraxisReport
EntG M-V	Enteignungsgesetz Mecklenburg-Vorpommern	Kap.	Kapitel
EntGBbg	Enteignungsgesetz des Landes Brandenburg	KP	Klimapunkte
EnWZ	Zeitschrift für das gesamte Recht der Energiewirtschaft	KSG	Bundes-Klimaschutzgesetz
et al.	und andere	KTF	Klima- und Transformations- fonds
EU	Europäische Union	L	Leitsatz
EuGH	Europäischer Gerichtshof	L	Lehm; sandiger Lehm bis Lehm
EUR	Europarecht (Zeitschrift)	lit.	Buchstabe/n
EurUP	Europäisches Umwelt- und Planungsrecht (Zeitschrift)	LBauO M-V	Landesbauordnung Mecklen- burg-Vorpommern
f.	folgend	LEP M-V	Landesentwicklungsprogramm Mecklenburg-Vorpommern
ff.	folgende	LEP NRW	Landesentwicklungsplan Nordrhein-Westfalen
FFH	Fauna-Flora-Habitat	LfU	Landesamt für Umwelt
FlurbG	Flurbereinigungsgesetz	LKV	Landes- und Kommunalver- waltung (Zeitschrift)
FS	Festschrift	LS	Leitsatz
fub	Flächenmanagement und Bodenordnung (Zeitschrift)	IS	lehmgiger Sand; lehmiger bis stark lehmiger Sand
GAP	Grundzüge der gemeinsamen Agrarpolitik	LT	schwerer Lehm oder toniger Lehm
GBI.	Gesetzblatt	LTag	Landtag
GBO	Grundbuchordnung	LULUCF	Land use, Land use change and Forestry
gem.	gemäß	LWaG	Landeswassergesetz
GG	Grundgesetz	LwAnpG	Landwirtschaftsanpassungs- gesetz
ggf.	gegebenenfalls	m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
GK-BNatSchG	Gemeinschaftskommentar zum Bundesnaturschutzgesetz	Mio.	Millionen
GK-WHG	Gemeinschaftskommentar zum Wasserhaushaltsgesetz	Mo	Moor
Gl. Nr.	Gliederungsnummer	MoKka	Moorklimaschutz durch Kapazitätsaufbau
grds.	grundsätzlich	MüKoBGB	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
GrdstVG	Grundstückverkehrsgesetz	M-V	Mecklenburg-Vorpommern
GVOBl	Gesetz- und Verordnungsblatt	NABEG	Netzausbaubeschleunigungs- gesetz Übertragungsgesetz
ha	Hektar	NABU	Naturschutzbund Deutschland e.V.
Hrsg.	Herausgeber	NAGBNatSchG	Niedersächsisches Ausführungsgesetz zum Bundesnaturschutzgesetz
HmbOVG	Hamburgisches Oberverwaltungsgericht	NGP	Naturschutzgroßprojekt
Hs.	Halbsatz		
HVwR	Handbuch des Verwaltungs- rechts		
i. S. d.	im Sinne des		
i. S. e.	im Sinne einer/s		
i. S. v.	im Sinne von		
IBRRS	Immobilien und Baurecht, Rechtsprechung (Zeitschrift)		

NatSchAG	Naturschutzausführungsgesetz	U.	Urteil
NatSchFöRL	Naturschutzförrichtlinie	u. a.	unter anderem
NJW	Neue Juristische Wochen- schrift	UBA	Umweltbundesamt
NordÖR	Zeitschrift für Öffentliches Recht in Norddeutschland	UmweltR	Umweltrecht
Nr.	Nummer/n	UPR	Umwelt- und Planungsrecht, Zeitschrift
NuR	Natur und Recht (Zeitschrift)	URL	Uniform Resource Locator
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht	Urt.	Urteil
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht-Rechtspre- chungsreport	u. U.	unter Umständen
OVG	Oberverwaltungsgericht	UVP	Umweltverträglichkeitsprü- fung
OVGE	Amtliche Entscheidungssamm- lung der Oberverwaltungs- gerichte	UVPg	Umweltverträglichkeitsprü- fungsgesetz
p. a.	per annum	UWP	Umweltrechtliche Beiträge aus Wissenschaft und Praxis (Zeitschrift)
PEPL	Pflege- und Entwicklungsplan	v.	von/m
pH	Potential des Wasserstoffs	v. a.	vor allem
PRTR	Schadstoffemissionsregister	VerwR	Verwaltungsrecht
PVA	Photovoltaikanlagen	VG	Verwaltungsgericht
RdL	Recht der Landwirtschaft (Zeitschrift)	VGH	Verwaltungsgerichtshof
RL	Richtlinie	vgl.	vergleich
Rn.	Randnummer/n	VO	Verordnung
ROG	Raumordnungsgesetz	VV Meckl.-Vorp.	Verwaltungsvorschrift Meck- lenburg-Vorpommern
Rz.	Randziffer/n	VVWas	Verwaltungsvorschrift zum Vollzug des Wasserrechts
RzF	Randziffer/n	VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
S	Sand; Sand bis schwach lehmiger Sand	VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
S.	Seite	WFS	Web Feature Service
S.	Satz	WHG	Wasserhaushaltsgesetz
s.	siehe	WHG AbwAG	Wasserhaushaltsgesetz Ab- wasserabgabengesetz
s. a.	siehe auch	WindBG	Windenergieflächenbedarfs- gesetz
s. o.	siehe oben	WMS	Web Map Service
SächsWG	Sächsisches Wassergesetz	WRRL	Wasserrahmenrichtlinie
SI	schwach lehmiger Sand	WWA	Wasserwirtschaftsamt
SL	stark lehmiger Sand	z. B.	Zum Beispiel
sL	sandiger Lehm	ZfB	Zeitschrift für Bergrecht
SRU	Sachverständigenrat für Umweltfragen	zfv	Zeitschrift für Geodäsie, Geoinformation und Landma- nagement
StrWG M-V	Straßen- und Wegegesetz Mecklenburg-Vorpommern	ZfW	Zeitschrift für Wasserrecht
t	Tonne/n	ZG	Zeitschrift für Gesetzgebung
T	Ton; schwerer Lehm bis Ton	Ziff.	Ziffer
Tab.	Tabelle	ZJS	Zeitschrift für das juristische Studium
TELMA	Berichte der Deutschen Gesellschaft für Moor- und Torfkunde	ZUR	Zeitschrift für Umweltrecht

Zusammenfassung

Ausgangsbefund und Aufgabenstellung

1. Die Ziele für Emissionssenkungen nach § 3a Abs. 1 KSG im Sektor Landnutzung, Landnutzungsänderung und Forstwirtschaft, der Entwurf der EU-Verordnung über die Wiederherstellung der Natur (Art. 9 Abs. 4), die Nationale Moorschutzstrategie des BMUV vom 19.10.2022 und die Bund-Länder-Zielvereinbarung zum Klimaschutz durch Moorbodenschutz vom 20.10.2021/5.11.2021 erfordern **erhöhte Anstrengungen zur Wiedervernässung** landwirtschaftlich genutzter organischer Böden, bei denen es sich um trockengelegte Moorflächen handelt. (Klimaschutz-, insbesondere Senkenzieler A.I. S. 29 ff.)

2. **Gegenstand der Untersuchung** sind Moorwiedervernässungsmaßnahmen. Hierbei werden grob unterschieden

- Renaturierung i. S. d. Wiederherstellung des Lebensraums Moor mit seiner typischen Biodiversität: Anhebung auf naturnahe Wasserstände und Einstellung der Nutzung (in naturschutzfachlich wertvollen Flächen, kein Nutzungskonflikt),
- Nassnutzung: Derzeitige Nutzung nasser machen, z. B. Umstellung von einer entwässerungsbasierten zu einer nassen Grünlandbewirtschaftung oder Nasswiesen-Paludikultur,
- Umnutzung zu Anbau-Paludikulturen: Wasserstandsanhebung auf naturnahes Niveau und aktive Einrichtung von Paludikulturen,
- Photovoltaikanlagen (PVA) auf Moorböden, deren Wasserstand ebenfalls moorerhaltend angehoben wird. (Vgl. unter A. II. S. 31 ff.)

3. Bei Wiedervernässungsvorhaben handelt es sich um komplexe Projekte, die oftmals aus vielen Einzelmaßnahmen bestehen. Welche Verfahrens- und materiell-rechtlichen Anforderungen u. a. für Zulassungen von Maßnahmen erfüllt werden müssen, hängt maßgeblich von der Identifizierung der geplanten Maßnahmen der Wiedervernässung und der Verfügbarkeit der erforderlichen Flächen ab. (Vgl. unter A. II. S. 31 ff.)

Verfügbarkeit von Flächen für Wiedervernässung

4. Im Hinblick auf die **Flächenverfügbarkeit** sollten zunächst konsensuale Instrumente ergriffen werden, d. h. die Inanspruchnahme eigener, bereits erworbener Flächen, der freihändige Erwerb, die Bewilligung von dinglichen, ggf. auch nur obligatorischen langfristigen Nutzungsrechten des Vorhabenträgers, der Abschluss von Verträgen mit Eigentümern unter Vereinbarung von Nutzungsbeschränkungen und Duldungsverpflichtungen sowie ein freiwilliger Landtausch. Erst in zweiter Linie sollte auf hoheitliche Instrumente wie die Ausübung eines Vorkaufsrechts, eine Duldungsanordnung, ein vereinfachtes Flurbereinigungsverfahren, ein Regelflurbereinigungsverfahren oder gar eine Unternehmensflurbereinigung oder Enteignung zurückgegriffen werden. (Vgl. unter B. I. S. 37 ff.; D. S. 63 ff.)

5. Im Rahmen der Bandbreite vertraglicher Regelungen zwecks Eigentumserwerbs sollten Duldungspflichten sowie ggf. bei pachtrechtlichen Vereinbarungen auch Regelungen zum Zwecke des Naturschutzes (Vertragsnaturschutz) in Betracht gezogen werden, um Flächen für eine Wiedervernässung zu sichern. (Vgl. unter B. II. S. 40 ff.)

Eingriffe in Eigentum

6. Bei hoheitlichen Verpflichtungen zu Einzelmaßnahmen zwecks Wiedervernässung, die an die naturschutzrechtliche Schutzwürdigkeit der Flächen anknüpfen, wie z. B. der Biotopschutz für Moore, kann

es sich um entschädigungsfreie oder entschädigungspflichtige **Inhalts- und Schrankenbestimmungen** des Eigentums handeln. Ist eine **Enteignung** von Flächen zwecks Wiedervernässung erforderlich, so bedarf es einer Entschädigung. Da vielfach ein Wiedervernässungsvorhaben planfeststellungsbedürftig nach Wasserrecht sein dürfte, sollten die Vorgaben nach § 68 BNatSchG i. V. m. NatSchAG M-V berücksichtigt werden (Festsetzung einer enteignungsrechtlichen Vorwirkung der Planfeststellung oder der Durchführung eines eigenständigen Enteignungsverfahrens). (Vgl. unter C. I.-III. S. 51 ff.)

Flurbereinigung

7. Im Hinblick auf eine zum Zwecke der Verfügbarkeit von Flächen durchzuführendes **Flurbereinigungsverfahren** ist zu differenzieren zwischen der Regelflurbereinigung (§ 1 FlurbG), einem beschleunigten Zusammenlegungsverfahren (§ 91 FlurbG), einer vereinfachten Flurbereinigung (§ 86 FlurbG), einem freiwilligen Landtausch (§ 103a FlurbG), einer Unternehmensflurbereinigung (§ 87 FlurbG) und einem Waldflurbereinigungsverfahren (§ 85 FlurbG). (Vgl. unter D. I. S. 63)

8. Eine **Flurbereinigung** – wie zwecks **Moorwiedervernässung** – kann durchgeführt werden, wenn sie in erster Linie **privatnützigen Zwecken** dient (sonst Unternehmensflurbereinigung), sie erforderlich ist und ein objektives Interesse der Beteiligten i. S. d. § 4 Hs. 1 FlurbG (auf das subjektive, möglicherweise ablehnende Interesse kommt es nicht an) besteht. Auch Maßnahmen des Erhalts und der Wiederherstellung von Ökosystemen und ihren Leistungen, wozu auch die Wiedervernässung von Mooren gehört, können als privatnützig i. S. d. FlurbG eingestuft werden. Nach § 1 FlurbG dient die Flurbereinigung der Förderung der allgemeinen Landeskultur und Landesentwicklung. Zudem benennen §§ 37 Abs. 1 und 86 Abs. 1 Nr. 1 FlurbG Maßnahmen, die den Schutz des Naturhaushalts, der biologischen Vielfalt, des Klimas, der Gewässer und Böden bezwecken, und solche sind, die einem objektiven Interesse dienen. Ein Flurbereinigungsverfahren, das (jedenfalls auch) Maßnahmen der naturnahen Entwicklung von Gewässern, des Naturschutzes und der Landschaftspflege i. S. d. § 86 Abs 1 Nr. 1 FlurbG ermöglichen soll, entspricht dem **Privatnützigkeitserfordernis**, wenn es insoweit vorrangig darum geht, bestehende Konflikte zwischen sich wechselseitig störenden Nutzungen aufzulösen oder eine konfliktfreie Neuordnung der Grundstücksnutzung i. S. d. § 86 Abs 1 Nr. 3 FlurbG zu schaffen

Wiedervernässungsmaßnahmen, verstanden als Natur- und Klimaschutzmaßnahmen, erfüllen das **Kriterium der Erforderlichkeit**. Darüber hinaus liegt die Auflösung der von einem Wiedervernässungsvorhaben Dritter ausgehenden **Landnutzungskonflikte** in Gebieten ohne agrarstrukturelle Mängel mit dem durchaus gewollten Nebeneffekt der Wahrung öffentlicher Interessen (§ 37 Abs. 2 FlurbG) und der Ermöglichung von Landentwicklungsmaßnahmen im wohlverstandenen Interesse der Teilnehmer.

Der Annahme einer privatnützigen Flurbereinigung steht nicht entgegen, dass das Flurbereinigungsverfahren durch ein im öffentlichen Interesse liegendes Vorhaben ausgelöst wird.

Das **Flurbereinigungsgebiet** ist so zu begrenzen, dass der Zweck der Flurbereinigung möglichst vollkommen erreicht wird. Auch nicht vorher land- oder forstwirtschaftlich genutzte Flächen – wie etwa **Torfabbauflächen** – können nach § 1 FlurbG einbezogen werden.

Das **Flurbereinigungsverfahren** besteht aus den drei miteinander abgestimmten Teilentscheidungen, dem Anordnungsbeschluss (§ 4 FlurbG), der Feststellung des Ergebnisses der Wertermittlung (§ 27 ff. FlurbG) und dem Flurbereinigungsplan (§ 58 FlurbG). (Vgl. unter D. II. S. 63 ff.; D. III. S. 86 ff.)

9. Kerninhalt der Flurbereinigung ist die **Wertermittlung der Flächen**. Sie bezweckt die Sicherung der Wertgleichheit von Einlage und Abfindung (§ 44 FlurbG), die Bemessung der Teilnehmerbeiträge (§ 19 FlurbG), die Ermittlung der Landabzüge (§ 47 FlurbG), die Festsetzung von Geldausgleichen (§ 44 FlurbG), der Ermittlung eines vorübergehenden Unterschieds vom Wert der alten Grundstücke und

Wert der Landabfindung (§ 51 FlurbG), der Bemessung von Geldabfindungen (§ 52 FlurbG) und der Wahrung von Rechten Dritter (§§ 49, 68-78 FlurbG) sowie dem Aufbringen der benötigten Flächen (§ 87 FlurbG) und der festzusetzenden Geldentschädigung (§ 88 FlurbG). Sie ist geregelt für landwirtschaftlich genutzte Flächen (§ 28 FlurbG), Bauflächen und Bauland (§ 29 FlurbG), Aufwuchs, Bauwerke, bauliche Anlagen (§§ 28 Abs. 2, 29 Abs. 4, 50 Abs. 4 FlurbG), Rechte (§§ 28 Abs. 2, 49 Abs. 3 FlurbG). Ob im Rahmen der Wertermittlung des Bodens auch **Torfabbau** zu berücksichtigen ist, ist fraglich und bislang nicht geklärt, da Torf nicht den landwirtschaftlichen Nutz- und Tauschwert betrifft. (Vgl. unter D. II. 3. S. 72 ff.)

10. Die Flurbereinigungsbehörde stellt in M-V im Benehmen mit dem Vorstand der Teilnehmergemeinschaft den **Wege- und Gewässerplan** mit landschaftspflegerischem Begleitplan für gemeinschaftliche Anlagen auf (§ 41 Abs. 1 FlurbG). Die Anlagen müssen durch den Zweck der Flurbereinigung gefordert sein. Die Aufstellung des Wege- und Gewässerplans ist eine spezielle Planfeststellung. Bei den abwägungserheblichen öffentlichen Belangen spielen die Ziele, die mit der Maßnahme – hier der Wiedervernässung eines Moores – verfolgt werden, eine entscheidende Rolle. Hier ist auch die Abwägungsdi- rektive des § 13 Abs. 1 Satz 1 KSG zu berücksichtigen. Die Frage der Verfügbarkeit der Flächen spielt bei dieser Planung insoweit eine Rolle, als entgegenstehende private Rechte oder Belange von Eigentümern und Pächtern, die nicht bereit sind, im konsensualen Weg ihre Fläche für die Maßnahme zur Verfügung zu stellen, in die Abwägung als gegenläufige Belange einzustellen sind. (Vgl. unter D. II. 4. S. 79 ff.)

11. Hinsichtlich der **Abfindung** gilt der Grundsatz der wertgleichen Abfindung. Umstände i. S. d. § 44 Abs. 2 Hs. 2 FlurbG, die auf den Ertrag, die Benutzung und die Verwertung der Grundstücke wesentlichen Einfluss haben, sind ebenso zu berücksichtigen, wie Abwägungsanforderungen über eine gleichwertige Abfindung hinaus („qualifizierte“ Planwünsche). Maßnahmen an Fließgewässern und Vorflut dürfen die ordnungsgemäße Nutzung benachbarter landwirtschaftlicher Flächen nicht beeinträchtigen. Der Hochwasserschutz muss im bisherigen Umfang gewährleistet werden. Die Landabfindungen müssen in möglichst großen Grundstücken ausgewiesen werden. Unvermeidbare Mehr- oder Minderausweisungen von Land sind in Geld auszugleichen (§ 44 Abs. 3 S. 1 und 2 FlurbG). Die Abfindung kann mit Zustimmung des Betroffenen statt in Land in Geld erfolgen. Dies sollte v. a. in Erwägung gezogen werden, wenn geeignete wertgleiche Flächen nicht zur Verfügung stehen. (Vgl. unter D. II. 5. S. 81 ff.)

12. Ein **beschleunigtes Zusammenlegungsverfahren** gem. § 91 FlurbG ist zulässig, wenn zersplitterter Grundbesitz gegeben ist, notwendige Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege erforderlich sind sowie eine Verbesserung der Produktions- und Arbeitsbedingungen in der Land- und Forstwirtschaft mit der Flurbereinigung einhergeht. Vorteile sind: Der Antrag für eine solches Verfahren kann auch durch die Naturschutzbehörde gestellt werden; die Bildung eines Vorstandes der Teilnehmergemeinschaft kann unterbleiben. Die Ermittlung des Wertes der Grundstücke ist in einfacher Weise vorzunehmen. (Vgl. unter D. IV. S. 91 ff.)

13. Die **vereinfachte Flurbereinigung** nach § 86 FlurbG setzt voraus,

- Maßnahmen der Landentwicklung, insbesondere (...) Maßnahmen des Umweltschutzes, der naturnahen Entwicklung von Gewässern, des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu ermöglichen oder auszuführen,
- Nachteile für die allgemeine Landeskultur zu beseitigen, die durch die Herstellung, Änderung oder Beseitigung von Infrastrukturanlagen oder durch ähnliche Maßnahmen entstehen oder entstanden sind,
- Landnutzungskonflikte aufzulösen oder

- eine erforderlich gewordene Neuordnung des Grundbesitzes in Weilern, Gemeinden kleineren Umfangs, Gebieten mit Einzelhöfen sowie in bereits flurbereinigten Gemeinden durchzuführen.

Sie ist vorteilhaft, da sie zahlreiche Verfahrenserleichterungen im Vergleich zum privatnützigen Flurbereinigungsverfahren beinhaltet. Sofern die Voraussetzungen für ein privatnütziges Flurbereinigungsverfahren erfüllt sind, kommt angesichts der Zielrichtung der Wiedervernässung in der Regel das vereinfachte Flurbereinigungsverfahren in Betracht. (Vgl. unter D. V. S. 96 ff.)

14. Bei kleinflächigen Wiedervernässungsmaßnahmen kann ein **freiwilliger Landtausch** (§ 103a FlurbG) sinnvoll sein. Er kann bei großflächigen Maßnahmen auch vorgeschaltet werden. Sein Ziel ist die Neuordnung ländlicher Grundstücke zur Verbesserung der Agrarstruktur oder aus Gründen des Naturschutzes und der Landschaftspflege. Es bedarf eines Antrags der Tauschpartner. Der neue Rechtszustand ergibt sich aus den Festlegungen des von der Flurbereinigungsbehörde zusammenzufassenden Tauschplans. (Vgl. unter D. VI. S. 98 f.)

Wasserrechtliche Anforderungen

15. In der Regel fallen Maßnahmen der **Wiedervernässung in den Anwendungsbereich von § 2 Abs. 1 S. 1 WHG** i. V. m. dem LWaG M-V, da entweder ein oberirdisches Gewässer hergestellt, geändert oder benutzt oder zumindest Grundwasser benutzt wird. Insoweit bedürfen sie einer behördlichen Gestattung in Form einer Erlaubnis oder Bewilligung oder gar einer Planfeststellung. In M-V sind grundsätzlich die unteren Wasserbehörden für Gestattungen nach dem Wasserhaushaltsrecht zuständig. Hinsichtlich der – vor allem im Rahmen des Bewirtschaftungsermessens (siehe unten) – zu berücksichtigenden **Grundsätze der Gewässerbewirtschaftung** (§ 6 WHG) sind in Bezug auf Wiedervernässungsmaßnahmen die Erhaltung und Verbesserung der Funktions- und Leistungsfähigkeit als Bestandteil des Naturhaushalts, die Vermeidung der Beeinträchtigung von Landökosystemen und Feuchtgebieten, die Bewirtschaftung zum Wohl der Allgemeinheit und im Einklang mit Interessen Einzelner und die Erhaltung der öffentlichen Wasserversorgung von hoher Relevanz. Hinzu kommen die aus der WRRRL resultierenden **Bewirtschaftungsziele – Verschlechterungsverbot, Verbesserungsgebot** –, die bei Verletzung nach § 27 Abs. 1 WHG (Oberflächengewässer) und § 47 Abs. 1 WHG (Grundwasser) zur Versagung einer Gestattung führen können. Dies ist nicht zwingend, bedarf aber der Klärung im Einzelfall. (Vgl. unter F. II., III., IV. S. 116 ff.)

16. Wiedervernässungsmaßnahmen können **erlaubnisfrei** sein, wenn es sich um eine Maßnahme der **Unterhaltung von Gewässern** handelt. Besondere Relevanz des Katalogs an Unterhaltungsmaßnahmen gem. § 39 Abs. 1 S. 2 WHG in Bezug auf Moorwiedervernässung kommt der Erhaltung des Gewässerbettes (Nr. 1), der Erhaltung der Ufer (Nr. 2), der Erhaltung und Förderung der ökologischen Funktionsfähigkeit des Gewässers sowie der Erhaltung des Gewässers in einem Zustand, der hinsichtlich der Abführung oder Rückhaltung von Wasser erforderlich ist, zu. Problematisch könnte insoweit die Abgrenzung einer wesentlichen Umgestaltung zum Ausbau eines Gewässers, das gem. §§ 67 Abs. 2, 68 WHG planfeststellungsbedürftig ist, sein: Nach § 39 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 WHG zählt auch die Erhaltung und Förderung der ökologischen Funktionsfähigkeit des Gewässers insbesondere als Lebensraum von wild lebenden Tieren und Pflanzen zur Unterhaltung, so dass Wiedervernässungsmaßnahmen jedenfalls auch als erlaubnisfreie Unterhaltungsmaßnahmen im Einzelfall eingeordnet werden können. Die Verrohrung oder der Durchlass in ein Gewässer ist i. d. R. nicht von einer Unterhaltungsmaßnahme umfasst. Auch die Gewässerunterhaltung muss sich an den Bewirtschaftungszielen nach Maßgabe der §§ 27 bis 31 WHG ausrichten und darf die Erreichung dieser Ziele nicht gefährden und muss den Anforderungen entsprechen, die in einem Maßnahmenprogramm nach § 82 WHG an die Gewässerunterhaltung gestellt sind. Die maßgebenden Anforderungen ergeben sich aus den Bewirtschaftungsplänen

und Maßnahmenprogrammen für die Flussgebietseinheiten Warnow/Peene, Elbe, Oder und Schlei/Trave für den 3. Bewirtschaftungszeitraum (2022-2027). (Vgl. unter F. V. S. 124 ff.)

17. Moorwiedervernässungsmaßnahmen fallen regelmäßig in den Anwendungsbereich des **Benutzung**statbestands gem. § 9 Abs. 1 WHG. Zu beachten sind alte Rechte nach § 135 LWaG M-V. Handelt es sich um eine Benutzung, so ist eine Erlaubnis oder Bewilligung erforderlich: Bewilligung und gehobene Erlaubnis, § 11 WHG, müssen im förmlichen Verfahren gem. §§ 63 ff. VwVfG M-V erteilt werden, ebenso die Gestattung von Vorhaben, die der Umweltverträglichkeitsprüfung bedürfen. (Vgl. unter F. VI. S. 127 ff.)

18. Hinsichtlich der **materiell-rechtlichen Anforderungen** an die wasserrechtliche Bewilligung oder Erlaubnis einer Moorwiedervernässungsmaßnahme sind die absoluten Verbote gem. § 32 Abs. 1, § 45 Abs. 1, § 48 Abs. 1 WHG (Geringfügigkeitsschwellenkonzept), § 48 Abs. 1 S. 2 bis 4 WHG zu beachten; dies umfasst Rechte Dritter, relative Verbote (§ 37 WHG), spezifische Anforderungen (z. B. Wasserkraftnutzung – Fischschutz gewährleisten, § 35 WHG, Gewässerdurchgängigkeit, § 34 WHG, oder Mindestwasserführung, § 33 WHG), zwingende sonstige öffentlich-rechtliche Anforderungen (§ 12 Abs. 1 Nr. 2 WHG), insbesondere des Bauplanungs-, Bauordnungs-, Naturschutz- und Denkmalschutzrechts, sowie die Anforderungen des Bewirtschaftungsermessens; hierzu zählen insbesondere der Grundsatz der Konfliktbewältigung, eine sachgerechte Abwägung der privaten und öffentlichen Interessen, die Berücksichtigung der Optimierungsgebote, insbesondere die Bewirtschaftungsziele des WHG/WRRL (Verbesserungsgebot, Verschlechterungsverbot) und die sonstigen allgemeinen Grundsätze der Gewässerbewirtschaftung (§ 6 WHG). (Vgl. unter F. VI. 4. S. 133 ff.)

19. Benötigt eine Wiedervernässung die Errichtung, die wesentliche Änderung und der Betrieb von **Stauanlagen**, so sind diese Maßnahmen grundsätzlich erlaubnispflichtig (§ 34 Abs. 1 WHG). Erforderlich ist, dass die Durchgängigkeit des Gewässers erhalten bleibt oder wiederhergestellt wird, soweit dies erforderlich ist, um die Bewirtschaftungsziele nach Maßgabe der §§ 27 bis 31 zu WHG erreichen. (Vgl. unter F. VII. S. 148).

20. Handelt es sich bei dem Moorwiedervernässungsvorhaben um einen Gewässerausbau nach § 67 Abs. 2 WHG, also um eine Herstellung, Beseitigung und wesentliche Umgestaltung eines Gewässers oder seiner Ufer, so bedarf es einer **Planfeststellung**. Ein Gewässerausbau liegt nicht vor, wenn ein Gewässer nur für einen begrenzten Zeitraum entsteht und der Wasserhaushalt dadurch nicht erheblich beeinträchtigt wird. Maßnahmen an Deich- und Dammbauten, die den Hochwasserabfluss beeinflussen, stehen dem Gewässerausbau gleich. Eine Plangenehmigung kann gem. den Voraussetzungen des § 68 Abs. 2 S. 1 WHG erteilt werden. Werden die Voraussetzungen der §§ 75 Abs. 1, 78 VwVfG für die Zusammenfassung mehrerer Maßnahmen in einer Planfeststellung nicht erfüllt, müssen sie informell unter Beachtung des Grundsatzes der Konfliktbewältigung koordiniert werden. Es könnte sich anbieten, als planfeststellungsbedürftiges Vorhaben eine „großflächige Wiedervernässung von Mooren“ vorzusehen. Alsdann müssten nicht die Voraussetzungen der § 75 Abs.1 S. 2 und § 78 VwVfG für eine solche Maßnahme vorliegen, um mehrere Planfeststellungsverfahren zu vermeiden. Im Übrigen ist ein Planfeststellungsverfahren inklusive einer UVP durchzuführen. (Vgl. unter F. IX. S. 150 ff.)

21. Ein planfeststellungsbedürftiges Moorwiedervernässungsvorhaben ist **planfeststellungsfähig**, wenn eine Planrechtfertigung besteht (z. B. Klimaschutz, die zwingenden Rechtsvorschriften einhalten werden, insbesondere keine Beeinträchtigung des Wohls der Allgemeinheit zu „erwarten“ ist, § 68 Abs. 3 Nr. 1 WHG), sonstige wasserrechtliche Belange (z. B. Hochwasserrisiken, Zerstörung natürlicher Rückhalteflächen) beachtet werden, das Vorhaben vereinbar ist mit sonstigen öffentlich-rechtlichen Vorgaben (etwa Naturschutzrecht, Raumordnung, Baurecht) und das öffentliche Interesse an dem Vorhaben

private oder gegenläufige öffentliche Interessen überwiegt (Abwägungsdirektiven: Bewirtschaftungs-ermessen (§ 6 WHG), Naturerhaltungs- und Renaturierungsgebot (§ 6 Abs. 2 WHG), Klimaschutz (§ 13 Abs. 1 S. 1 KSG)). Ferner sind Rechte Dritter (§ 70 Abs. 1 i. V. m. § 14 Abs. 3 und 4 WHG) zu beachten, die Ergebnisse der UVP zu berücksichtigen (§ 25 Abs. 2 UVPg), ggf. Inhalts- und Nebenbestimmungen – ggf. auch nachträglich – sowie Entscheidungen über enteignende Vorwirkungen (§ 71 WHG) und vorzeitige Besitzeinweisungen (§ 71a WHG) zu treffen. (Vgl. unter F. IX. 4.-6. S. 156 ff.)

22. Wirkung des Planfeststellungsbeschlusses (§ 70 Abs. 1 WHG i.V.m. 75 Abs. 1 VwVfG) sind die Zulassung des Vorhabens, die Konzentrationswirkung, § 75 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 VwVfG (Ausnahme: Benutzungsgestattung, § 19 Abs. 1 WHG – hier bedarf es einer eigenständigen Entscheidung der Planfeststellungsbehörde), die Gestaltungswirkung, § 75 Abs. 1 S. 2 VwVfG, eine Ausschluss- bzw. Duldungswirkung (Ausschluss von Unterlassungs-, Beseitigungs- oder Änderungsansprüchen). (Vgl. unter F. IX. 8. S. 164 f.)

23. Eine Plangenehmigung kann erteilt werden, wenn das Wiedervernässungsvorhaben nicht UVP-pflichtig ist (§ 68 Abs. 2 S. 1 WHG). Dann findet das nicht förmliche Verwaltungsverfahren nach § 9 ff. VwVfG Anwendung. Ansonsten entfaltet die Plangenehmigung die Rechtswirkungen wie die Planfeststellung. (vgl. unter F. IX. 8. S. 164)

Rechtliche Anforderungen an die Wiedervernässung von Flächen (Projektebene)

24. Neben den bereits vorgestellten wasserrechtlichen Anforderungen an eine Wiedervernässung von Mooren (siehe oben) sind auf der **Projektebene** in erster Linie naturschutz-, bau- und (inzident) raumordnungsrechtliche Anforderungen zu beachten. (vgl. unter G. S. 169 ff.)

Naturschutzrechtliche Anforderungen an Wiedervernässungsmaßnahmen

25. Wiedervernässungsmaßnahmen werden regelmäßig positive und negative Auswirkungen auf Natur und Landschaft haben. Negative Auswirkungen auf Natur und Landschaft durch das Anheben des Grundwasserspiegels oder etwa Beeinträchtigungen von Habitaten oder der Verlust besonderer Arten durch die Vernässung können nach dem Naturschutzrecht

- Eingriffe in Natur und Landschaft (Eingriffs-/Ausgleichregelung, §§ 13 ff. BNatSchG), u. a. durch erhebliche Beeinträchtigungen der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder des Landschaftsbildes (§ 17 BNatSchG),
- Beeinträchtigungen von Schutzgebieten (§§ 22 ff. BNatSchG),
- Beeinträchtigungen von Biotopen (§ 30 BNatSchG i.V.m. § 20 NatSchAG M-V),
- erhebliche Beeinträchtigungen eines Natura 2000-Gebiets in seinen für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen (§§ 33 f. BNatSchG),
- Beeinträchtigungen artenschutzrechtlicher Belange (§§ 37 ff. BNatSchG)

nach sich ziehen. (Vgl. unter G. II. 1. S. 170)

26. Führen Wiedervernässungsmaßnahmen zu derartigen Auswirkungen, so sind sie grundsätzlich unzulässig, können allerdings ausnahmsweise gestattet werden. Insofern kommen in Betracht:

- Zulassungen eines unvermeidbaren erheblichen Eingriffs in Natur und Landschaft gem. § 15 Abs. 5 BNatSchG und entsprechende Kompensation,
- eine Ausnahme vom Biotopschutz nach § 20 Abs. 3 NatSchAG M-V,

- Ausnahmen vom Habitatschutz gem. § 34 Abs. 3 BNatSchG
- Ausnahmen von artenschutzrechtlichen Verboten gem. § 45 BNatSchG, insbesondere vom artenschutzrechtlichen Tötungsverbot gem. § 45 Abs. 7 BNatSchG
- Befreiungen nach § 67 Abs. 1 S. 1 BNatSchG. (Vgl. unter G. II. 2. S. 170 ff.)

27. Handelt es sich bei einer Wiedervernässungsmaßnahme um ein planfeststellungsbedürftiges Vorhaben nach § 68 WHG, so bedarf es keiner gesonderten Zulassung nach dem Naturschutzrecht. § 40 Abs. 1 NatSchAG M-V sieht eine **Konzentration** verschiedener naturschutzrechtlicher Zulassungen und Befreiungen in einer einheitlichen behördlichen Genehmigung vor (Naturschutzgenehmigung). (Vgl. unter G. II. 2. S. 170 ff.)

28. Erzeugt eine Wiedervernässungsmaßnahme einen erheblichen **Eingriff in Natur und Landschaft**, so hat – falls der Eingriff nicht vermeidbar ist – eine Kompensation (Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen oder Ersatzzahlungen, ggf. vorab per Ökokonto) zu erfolgen. Wiedervernässungsmaßnahmen scheiden nicht bereits aufgrund ihrer Zielrichtung (Renaturierung, Klimaschutz) als Eingriff in Natur und Landschaft aus. Nach der Rechtsprechung des BVerwG kann ausnahmsweise von einer Kompensationspflicht abgesehen werden, wenn ein naturschutznäherer Endzustand mit dem Vorhaben angestrebt wird, selbst wenn zunächst eine Beeinträchtigung des bestehenden naturhaften Zustandes erfolgt. Diese Überlegung kann auf Wiedervernässungsprojekte übertragen werden. Grundsätzlich bedarf es keines gesonderten Verfahrens für die Prüfung eines Eingriffs in Natur und Landschaft (Huckepackverfahren); allerdings bedarf es in Mecklenburg-Vorpommern immer einer gesonderten Naturschutzgenehmigung der zuständigen Naturschutzbehörde. In Betracht kommt in den Grenzen der verfassungsrechtlichen Abweichungsbefugnisse der Länder, Wiedervernässungsmaßnahmen nicht als Eingriffe in Natur und Landschaft in den jeweiligen Landesnaturschutzgesetzen zu deklarieren (siehe § 12 Abs. 2 NatSchAG M-V.). (Vgl. unter G. II. 2. b) S. 172 ff.)

29. Gem. § 30 Abs. 2 BNatSchG sind Handlungen verboten, die zu einer Zerstörung oder einer sonstigen erheblichen **Beeinträchtigung von Biotopen** i. S. v. § 30 Abs. 1 BNatSchG führen können. Auch Moore können Biotop i. S. v. § 30 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNatSchG sein, selbst wenn sie nicht mehr voll funktionsfähig und etwa durch Torfabbau teildegeneriert sind. Der engere, hiervon abweichende Begriff in § 20 Abs. 1 NatSchAG M-V, der nur naturnahe Moore als Biotop anerkennt, bedeutet, dass Wiedervernässungsmaßnahmen auf trockengelegten, nicht mehr funktionierenden Mooren regelmäßig keine verbotene Handlung i. S. v. § 30 Abs. 1 S. 1 BNatSchG darstellen. Ausgeschlossen ist freilich nicht, dass ein anderer Typus von Biotop erheblich beeinträchtigt wird. Bei Verletzung des Verbots bleibt nur die Möglichkeit einer Befreiung nach § 67 Abs. 1 BNatSchG, die ein überwiegendes öffentliches Interesse, einschließlich solcher sozialer und wirtschaftlicher Art, voraussetzt und im Ermessen der Naturschutzbehörde steht. **Angesichts dieser hohen Anforderungen an eine Befreiung nach § 67 BNatSchG ist die abweichende Regelung in § 20 Abs. 1 NatSchAG M-V zu begrüßen, die auch eine Befreiung ermöglicht, wenn die Beeinträchtigungen des Biotops ausgeglichen werden können.** (Vgl. unter G. II. 3. S. 176 f.)

30. Grundsätzlich kann eine Wiedervernässung eines trockengelegten Moorstandorts eine zulässige **Entwicklungsmaßnahme im Rahmen eines geschützten Teils von Natur und Landschaft** gem. § 22 Abs. 1 S. 1 BNatSchG sein. Widerspricht indes eine Wiedervernässungsmaßnahme einer **Schutzgebietsausweisung**, so kommt lediglich eine Befreiung nach § 67 Abs. 1 S. 1 BNatSchG in Betracht. Diese kann erteilt werden, wenn die Moorziedervernässung aus Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer und wirtschaftlicher Art, notwendig ist. (Vgl. unter G. II. 4. S. 177 f.)

31. Ist ein Wiedervernässungsvorhaben nicht mit den Erhaltungszielen eines **FFH-Gebiets** vereinbar, so ist es nach § 34 Abs. 2 BNatSchG unzulässig, es sei denn, es kommt eine ausnahmsweise Zulassung nach § 34 Abs. 3 BNatSchG in Betracht. Danach darf ein Projekt nur zugelassen oder durchgeführt werden, soweit es aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art, notwendig. Als öffentliche Interessen sind der mit der Wiedervernässung verfolgte Klimaschutz und die Renaturierung in die Abwägung einzustellen. Ob sie allerdings zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses sind, ist grundsätzlich im Einzelfall darzulegen und zu begründen. (Vgl. unter G. II. 5. S. 178 ff.)

35. Eben solches gilt auch für die **artenschutzrechtliche Ausnahme** nach § 45 Abs. 7 S. 1 Nr. 5 BNatSchG. Führt eine Wiedervernässungsmaßnahme zur Verletzung etwa des Tötungsverbots gem. § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG, so kommt eine Ausnahmeerteilung nur in Betracht, wenn ein zwingender Grund des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art, vorliegt. Hinsichtlich der rechtspolitischen Empfehlungen kann auf das soeben Ausgeführte verwiesen werden (siehe Rn. 31). (Vgl. unter G. II. 6. S. 180 f.)

Baurechtliche Anforderungen und bauplanungsrechtliche Steuerungsoptionen

36. Bei einzelnen Wiedervernässungsmaßnahmen (Rückbau von Stauanlagen etc.) dürfte es sich um eine **Errichtung, Beseitigung oder wesentliche Änderung einer baulichen Anlage** i. S. v. § 2 Abs. 1 LBauO M-V handeln, so dass die Maßnahmen grundsätzlich einer Baugenehmigung nach §§ 59 Abs. 1 S. 1, 72 Abs. 1 LBauO M-V bedürfen. Die Errichtung, Beseitigung oder wesentliche Änderung wasserrechtlich zulassungsfreier baulicher Anlagen an, in, über und unter oberirdischen Gewässern ist rechtzeitig vor Beginn der Maßnahme der zuständigen unteren Wasserbehörde anzuzeigen (§ 82 Abs. 1 LWaG M-V). Stehen wasserwirtschaftliche Belange dem Vorhaben entgegen, so hat die Wasserbehörde diese der anderen Zulassungsbehörde (Baubehörde) binnen eines Monats nach Eingang der vollständigen Unterlagen mitzuteilen. (Vgl. unter G. III. 1. S. 181)

37. Allerdings ist zu beachten, dass **Rohrleitungsanlagen** sowie Leitungen aller Art vom Anwendungsbereich der LBauO M-V gem. § 1 Abs. 2 Nr. 3 LBauO M-V **ausgenommen** sind, so dass Verrohrungen und Entrohrungen nicht genehmigungspflichtig nach der LBauO M-V sind. Außerdem benötigen nach § 60 Nr. 1 LBauO M-V keiner Baugenehmigung nach wasserrechtlichen Rechtsvorschriften zulassungsbedürftige Anlagen, die dem Ausbau oder der Unterhaltung eines Gewässers dienen. Verfahrensfreie Anlagen sind ferner solche gem. § 61 Abs. 1 Nr. 4 Buchst. b) LBauO M-V Anlagen der Ver- und Entsorgung, u. a. auch solche der Wasserwirtschaft. (Vgl. unter G. III. 1. S. 181)

38. Ist eine Wiedervernässungsmaßnahme eine **genehmigungspflichtige Maßnahme** nach § 59 Abs. 1 LBauO M-V und nicht befreit von der Genehmigungspflicht, dann ist die Genehmigung zu erteilen, wenn die Maßnahme nicht gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstößt (§ 72 Abs. 1 S. 1 LBauO M-V). In Betracht kommen in erster Linie bauplanungs-, wasser-, naturschutz- und denkmalschutzrechtliche Vorgaben, die dem Vorhaben entgegenstehen können. (Vgl. unter G. III. 1. S. 181)

39. Das **Denkmalschutzrecht** könnte einschlägig sein, wenn etwa historische Funde im Torf gemacht werden. Grundsätzlich besteht – falls ein Denkmal etwa im Boden gefunden wird – eine Anzeigepflicht des Vorhabenträgers. Eine Genehmigungspflicht besteht, wenn für die Verwirklichung der Wiedervernässungsmaßnahme das Denkmal beseitigt werden muss oder – selbst wenn es nicht beseitigt werden muss – das Erscheinungsbild oder die Substanz des Denkmals erheblich beeinträchtigt wird. Genehmigungsfähig ist das Vorhaben nur, wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse die Maßnahme verlangt. Im Übrigen besteht ein Versagungsermessen der zuständigen Denkmalschutzbehörde.

Rechtspolitisch kann zwecks Vereinfachung und Beschleunigung der ggf. erforderlichen denkmal-schutzrechtlichen Entscheidungen empfohlen werden, Wiedervernässungsvorhaben als im überragen-den öffentlichen Interesse liegend gesetzlich zu verankern. Hierdurch wird es mit einem besonders hohen Gewicht versehen, das ein „Pro“ für die Genehmigungsfähigkeit und jedenfalls ein „Contra“ für die Versagung des Vorhabens gesetzlich normiert. (Vgl. unter G. III. 2. S. 182)

40. Bauplanungsrechtliche Vorgaben kommen nur in Betracht, wenn es sich bei dem Wiedervernäs-sungsprojekt um ein Vorhaben i. S. d. § 29 Abs. 1 BauGB handelt. Ist im Rahmen des Wiedervernäs-sungsvorhabens weder die Errichtung oder Änderung einer baulichen Anlage noch eine Abgrabung o-der Aufschüttung erforderlich, oder haben sie – wie wohl meist – keine städtebauliche Relevanz, so findet das Bauplanungsrecht für die Frage der Zulässigkeit des Vorhabens keine Anwendung. Boden-rechtliche Relevanz wird ein Wiedervernässungsvorhaben auslösen, wenn zugleich nicht allein öffent-liche Belange (Denkmalschutz, Umweltschutz, Land- und Forstwirtschaft) berührt werden, sondern we-sentlich die bauliche Nutzung bestimmt wird. (Vgl. unter G. III. 3. a) S. 182 f.)

41. Werden für das Wiedervernässungsvorhaben **Flächen** benötigt, die **mit einem Bebauungsplan überplant** sind, so dürfen seine Festsetzungen dem Vorhaben nicht entgegenstehen. Ansonsten ist das Vorhaben unzulässig, solange der Bebauungsplan nicht geändert wird. Entgegenstehende Festsetzun-gen eines B-Plans werden allerdings gem. § 38 S. 1 BauGB überwunden, wenn das Vorhaben planfest-gestellt ist, die Gemeinde beteiligt und städtebauliche Belange berücksichtigt werden. § 38 BauGB fin-det keine Anwendung, wenn die Wiedervernässungsmaßnahme lediglich nach § 12 WHG erlaubt oder bewilligt wird. Insoweit sind die §§ 30 ff. BauGB anwendbar. Eine Planfeststellung für das Wieder-vernässungsvorhaben – etwa gemäß § 68 WHG – hat folglich den Vorteil, dass entgegenstehende Fest-setzungen eines Bebauungsplans überwunden werden können. (Vgl. unter G. III. 3. b) S. 183)

42. Im Übrigen beurteilt sich die Zulässigkeit eines Wiedervernässungsvorhabens, da es sich typischer-weise im Außenbereich befindet, nach § 35 BauGB. Da es sich nicht um ein privilegiertes Vorhaben nach § 35 Abs. 1 BauGB handelt, ist es als sonstiges Vorhaben nach § 35 Abs. 2 BauGB zu beurteilen. Sonstige Vorhaben sind im Einzelfall zulässig, wenn ihre Ausführung oder Benutzung öffentliche Be-lange nicht beeinträchtigt. Für ein Beeinträchtigen i. S. v. § 35 Abs. 2 BauGB reicht ein „nur-Berühren“ aus. In Bezug auf Wiedervernässungsprojekte sind besonders wichtige öffentliche Belange nach § 35 Abs. 3 BauGB: Nr. 1: entgegenstehende Darstellungen im Flächennutzungsplan, Nr. 2: entgegenste-hende Darstellungen eines Landschaftsplans oder sonstigen Plans, insbesondere des Wasser-, Abfall-oder Immissionsschutzrechts, Nr. 3: das Hervorbringen schädlicher Umwelteinwirkungen und Nr. 8: die Beeinträchtigung von Maßnahmen zur Verbesserung der Agrarstruktur oder die Gefährdung der Wasserwirtschaft oder des Hochwasserschutzes. Ein ungeschriebener öffentlicher Belang soll zudem das Gebot der Rücksichtnahme sein. Kein Entgegenstehen einer planerischen **Darstellung durch einen Flächennutzungsplan** besteht, wenn eine Fläche bereits durch einen B-Plan als „Fläche mit besonderer ökologischer Bedeutung (Moor- und Bruchwald, Flächen für die Landwirtschaft mit besonderer ökolo-gischer Funktion auf Moorstandort oder Streuwiese)“ ausgewiesen ist. Ausdrücklich ermöglicht der jüngst eingefügte Nr. 5a in § 5 Abs. 2 BauGB **Flächen zur Gewährleistung eines natürlichen Klima-schutzes im Flächennutzungsplan darzustellen**. (Vgl. unter G. III. 3. c) S. 183 ff.)

43. Der Tatbestand **des § 35 Abs. 2 BauGB ist restriktiv auszulegen** und eröffnet keine generelle Ab-wägung zwischen der Zulässigkeit eines nichtprivilegierten Vorhabens und einem öffentlichen Belang nach § 35 Abs. 3 S. 1 BauGB. Vorschriften, die bestimmten Vorhaben einen relativen Gewichtungsvor-rang einräumen – wie Erneuerbare-Energien-Anlagen durch § 2 EEG – kommen im Einzelfall allenfalls zum Tragen, wenn Regelbeispiele nach § 35 Abs. 3 S. 1 BauGB einen entsprechenden Auslegungsspiel-raum eröffnen. (Vgl. unter G. III. 3. c) S. 183 ff.)

44. Für Wiedervernässungsvorhaben, die im Außenbereich liegen und die die Anforderungen an ein Vorhaben i. S. d. § 29 Abs. 1 BauGB erfüllen, kann eine rechtssichere bauplanungsrechtliche Zulässigkeit im Regelfall erst durch die Aufstellung eines B-Plans begründet werden. Moorflächen, die für Wiedervernässungsvorhaben in Betracht kommen, sind mithin Flächen für einen natürlichen Klimaschutz. Sie können nunmehr sowohl mittels Flächennutzungsplans gem. § 5 Abs. 2 Nr. 5a BauGB dargestellt als auch mittels B-Plans gem. § 9 Abs. 1 Nr. 15a BauGB festgesetzt werden. Damit wird zugleich eine bauplanungsrechtliche Steuerungsmöglichkeit für Kommunen eröffnet, die Wiedervernässungsvorhaben in Form der Vorauswahl von Flächen befördern kann. (Vgl. unter G. III. 4. S. 185)

45. Der B-Plan muss letztlich aus städtebaulichen Gründen gerechtfertigt, d. h. erforderlich sein, § 9 Abs. 1 i. V. m. § 1 Abs. 7 BauGB. Hierzu bedarf es eines konkreten und individuellen Bezugs zum Planungsgebiet. Lediglich abstrakt-generelle Festsetzungen – wie die Erhaltung und Wiederherstellung von Moorflächen im Gemeindegebiet – würden diesen Anforderungen nicht genügen. Eine solche Rechtfertigung können etwa die Beseitigung oder Koordination von bodenrechtlichen Spannungen von Moorflächen und ihre Bewahrung und Wiederherstellung mit land- und forstwirtschaftlichen Interessen oder aber mit Interessen der Ressourcenwirtschaft (etwa Torfabbaubetrieben) sein. (Vgl. unter G. III. 4. c) S. 187)

Raumordnungsrechtliche Anforderungen und Steuerungsoptionen

46. Moorerhalt und Moorschutz sind Aufgabe der Raumordnung. Dies kann aus verschiedenen Vorschriften des ROG abgeleitet werden: § 2 Abs. 2 Nr. 6 S. 1, 7 und 8 ROG. Explizit weist der neue § 13 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 Buchst. e) ROG den Länder die Aufgabe zu, Festlegungen zur Raumstruktur zu treffen, insbesondere zu der anzustrebenden Freiraumstruktur; hierzu können gehören „Freiräume zur Gewährleistung eines natürlichen Klimaschutzes, insbesondere für Moorerhalt und Moorschutz“. (Vgl. unter G. IV. 1. S. 187 f.)

47. Eine Steuerung von Flächen zwecks Moorschutzes und Moorerhalt durch Wiedervernässungsvorhaben kann durch Festlegung von Zielen und Grundsätzen der Raumordnung in Raumordnungsplänen des Landes und der Teilregionen erfolgen. Ziele der Raumordnung zwingen nachfolgende Planungsträger, insbesondere Kommunen, diese zu beachten und können – falls keine Planabweichung zulässig ist – zur Versagung der Planfeststellung führen. Grundsätze fungieren als Abwägungsbelange und sind lediglich zu berücksichtigen. Sie können im Rahmen einer raum- oder fachplanerischen Abwägung überwunden werden. (Vgl. unter G. IV. 3. S. 189 ff.)

48. Träger der Raumordnung haben bislang noch nicht vielfältig von einer raumordnerischen Steuerung von Moorflächen Gebrauch gemacht. So sind entsprechende Festlegungen in Mecklenburg-Vorpommern kaum zu konstatieren. Als Vorbild kann insoweit die landesraumordnungsrechtliche Steuerung in Niedersachsen dienen. (Vgl. unter G. IV. 2. S. 188 f.)

49. Eine Steuerung durch Raumordnung setzt voraus, dass es sich bei den Maßnahmen um raumbedeutsame Vorhaben handelt. Um Unsicherheiten in der Planungspraxis hinsichtlich der Beurteilung der Raumbedeutsamkeit von Wiedervernässungsvorhaben zu reduzieren, könnten die in der Planungspraxis anerkannte Schwellenwerte für die Qualifizierung raumbedeutsamer Vorhaben (siehe etwa § 1 Nr. 7 RoV: 100 ha) auf Wiedervernässungsprojekte übertragen werden. Des Weiteren könnten behördliche und rechtliche Unsicherheiten gemindert werden, indem in **Raumordnungsplänen** Kriterien bzw. Schwellenwerte für die Raumbedeutsamkeit eines Vorhabens festgeschrieben werden. Dies gewährleistet eine einheitliche Beurteilungsgrundlage für die Planungspraxis und kann zu einer gewissen Rechtssicherheit beitragen. (Vgl. unter G. IV. 3 b) S. 190 f.)

50. Die Planungsträger können gem. § 7 Abs. 3 Nr. 1 ROG **Vorranggebiete für Flächen, die der Moorerhaltung und dem Moorschutz dienen, festlegen**, die für bestimmte raumbedeutsame Funktionen oder Nutzungen vorgesehen sind – hier Wiedervernässung von trockengelegten Moorstandorten – und andere raumbedeutsame Funktionen oder Nutzungen in diesem Gebiet ausschließen, soweit diese mit den vorrangigen Funktionen oder Nutzungen nicht vereinbar sind. Die Festlegung eines Vorranggebiets ist das stringenteste raumordnerische Instrument, um konkrete raumbezogene Nutzungen oder Funktionen zu sichern. Primäres Ziel einer Festlegung als Vorranggebiet ist es, ein konkretes Gebiet für eine bestimmte Aufgabe zu reservieren. Aufgrund der strikten innergebietslichen Ausschlusswirkung gegenüber den mit der vorrangigen Funktion oder Nutzung unvereinbaren Funktionen oder Nutzungen ist die Festlegung als Vorranggebiet als Ziel der Raumordnung i. S. d. § 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG mit entsprechenden Folgen für die Bindungswirkung gem. § 4 Abs. 1 ROG und § 1 Abs. 4 BauGB zu qualifizieren. Die mittlerweile anerkannte Planungspraxis für Zielfestlegungen zugunsten des Ausbaus von EE-Anlagen könnte übertragen werden. (Vgl. unter G. IV. 3 c) S. 191 ff.)

Rechtspolitische Empfehlungen zur Beschleunigung der Flächenverfügbarkeit

51. Flächenverfügbarkeit erhöhen durch gesetzlich verankerte **Entschädigungsmöglichkeiten** für wiedervernässte Flächen. (Vgl. unter H. I. 1. S. 194)

52. Flächenverfügbarkeit erhöhen

- durch Beibehalten des Instrumentariums des FlurbG,
- durch Klarstellung, dass Wiedervernässung ein privatnütziger Zweck im Sinne des FlurbG ist,
- indem für Flurbereinigungsverfahren, die einem Wiedervernässungsvorhaben dienen, das vereinfachte Flurbereinigungsverfahren nach § 86 Abs. 1 FlurbG gesetzlich als Regelverfahren angeordnet wird. (Vgl. unter H. I. 2. S. 194 f.)

53. Flächenverfügbarkeit erhöhen durch **Erweiterung des Vertragsnaturschutzes** zugunsten von Wiedervernässungsvorhaben im Naturschutzrecht. (Vgl. unter H. I. 3. S. 195)

Rechtspolitische Empfehlungen zur Beschleunigung der Vorhabenverwirklichung

54. Trotz bereits inhärenter Schutzverpflichtung explizit **Moorschutz als Schutzzweck des Naturschutzrechts** gesetzlich verankern (z.B. in § 1 Abs. 3 S. 1 Nr. 4 BNatSchG). (Vgl. unter H. II. 1. S. 196)

55. **Wiedervernässungsmaßnahmen** im Naturschutzrecht **von Kompensationsverpflichtung befreien und Ausnahmen vom Eingriffscharakter** vorsehen (Vorbild: § 12 Abs. 2 LWaG M-V). (Vgl. unter H. II. 2. S. 196)

56. **Privilegierung von** Wiedervernässungsvorhaben in spezifischen **Schutzgebieten** im Naturschutzrecht verankern (Vorbild: § 26 Abs. 3 BNatSchG für Windenergieanlagen). (Vgl. unter H. II. 3. S. 196)

57. **Begriff des natürlichen Klimaschutzes**, der Moorwiedervernässungsmaßnahmen erfasst, **in das Wasserrecht aufnehmen**, um diesen Belang in behördlichen Entscheidungen mit Gestaltungsspielräumen zu stärken. (Vgl. unter H. II. 4. S. 197)

58. Abgrenzungsprobleme bei Beurteilung, ob Wiedervernässungsmaßnahmen erlaubnisfreie Unterhaltungsmaßnahmen sind, durch **Konkretisierung des Unterhaltungsbegriffs** lösen. (Vgl. unter H. II. 5. S. 197)

59. Beschleunigung der Zulassungserteilung durch **Priorisierung: Wiedervernässungsvorhaben als im überragenden öffentlichen Interesse liegend** gesetzlich verankern. (Vgl. unter H. II. 6. S. 197 f.)

60. Vereinfachung der Zulassungsverfahren: **Vorhabenbegriff für Moorwiedervernässungsmaßnahmen**, insbesondere Schwelle zur Planfeststellungsbedürftigkeit **gesetzlich festlegen**. (Vgl. unter H. II. 7. S. 198 f.)

61. Beschleunigung durch gesetzliche Verankerung **eines vorzeitigen Beginns und Zulassung von Probemaßnahmen** (ggf. im Wasserrecht) (Vgl. unter H. II. 8. S. 199)

62. Ob eine **Quantifizierung des Moorschutzes** durch verbindlich festgelegte **Flächenziele** (Vorbild: WindBG) sachgerecht ist, bedarf der Diskussion. (Vgl. unter H. II. 9. S. 199)

63. **Kein eigenständiges Moorschutzgesetz**, da Fachrecht ausreichend vorhanden und Änderungen minimalinvasiv erfolgen könnten. (Vgl. unter H. II. 10. S. 200)

Rechtspolitische Empfehlungen zur Steuerung von Moorwiedervernässungsvorhaben durch Raumplanung

64. Die Länder sollten ihrer raumordnungsrechtlichen Pflicht aus § 13 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 Buchst. e) ROG, natürlichen Klimaschutz insbesondere durch Moorschutz zu verwirklichen, durch **Ausweisung von Vorranggebieten** nachkommen. (Vgl. unter G. IV. 3. c) S. 191 ff.)

65. Die Kommunen sollten die ihnen durch die Neuregelungen des § 5 Abs. 2 Nr. 5a BauGB und § 9 Abs. 1 Nr. 15a BauGB eröffneten Möglichkeit nutzen, **Moorwiedervernässungsflächen als Gebiete des natürlichen Klimaschutzes im Flächennutzungsplan** darzustellen **und im Bebauungsplan** festzusetzen. Dies gilt erst recht, wenn keine raumordnerische Steuerung erfolgt ist. (Vgl. unter G. III. 4. S. 185 ff.)

A. Ausgangsbefund und Aufgabenstellung

I. Klimaschutz-, insbesondere Senkenziele

Das Bundes-Klimaschutzgesetz (KSG) legt in § 3a Abs. 1 Zielwerte für Emissionssenken für die Jahre 2030, 2040 und 2045 für den Sektor Landnutzung, Landnutzungsänderung und Forstwirtschaft (Land use, Land use change and Forestry – LULUCF) fest. Der Sektor fungiert als Senke, wenn die CO₂-Einbindung die Emissionen im LULUCF-Bereich überwiegt. Nach § 3a KSG soll im Mittel des Zieljahres und der drei vorhergehenden Kalenderjahre die LULUCF-Emissionsbilanz bis zum Jahr 2030 bei -25 Mio. t CO₂-Äquivalente (Äq.), bis zum Jahr 2040 bei -35 Mio. t und bis zum Jahr 2045 bei -40 Mio. t liegen. Nach dem nach Art. 18 EU-Governance-Verordnung¹ im zweijährigen Rhythmus zu erstellenden Projektionsbericht 2021² über die Entwicklung der Treibhausgasemissionen wird davon ausgegangen, dass die CO₂-Einbindung im Bereich Wald und Holz stark zurückgeht und der LULUCF-Sektor zur Emissionsquelle wird. Zukünftig überwiegen die hohen Treibhausgasemissionen aus entwässerten Moorböden, vor allem in den Bereichen Ackerland und Grünland. Nach den Daten des jüngsten Projektionsberichts 2023³ werden, unter vergleichsweise optimistischen Annahmen zur Entwicklung der Waldsenke und zum Moorbodenschutz, die Ziele für den deutschen LULUCF-Sektor für 2040 und 2045 um 10 bis 20 Mio. t CO₂-Äq. p. a. verfehlt. Demnach ist eine erhebliche Minderungslücke zu erwarten, über deren genauen Umfang aber noch Unsicherheit besteht.⁴

Gleichzeitig nehmen Flächenneuinanspruchnahmen bis zum Jahr 2030 zu. Dies wird insbesondere durch folgende Faktoren begründet: verstärkter Wohnungs- und Industrieneubau, Verkehrsflächen- ausbau von knapp 3 ha pro Tag, Ausdehnung des ökologischen Landbaus, Waldaufforstung durch Extensivierung und Stilllegung, Biomasseerzeugung für Energieproduktion, Ausbau erneuerbarer Energien, insb. Windkraft und Freiflächenphotovoltaik, Trinkwasserschutzgebiete und Hochwasserschutz.

Um die Zielsetzungen des § 3a KSG, das heißt die Senkenziele für 2030, 2040 und 2045 zu erreichen, bedarf es einer Steigerung des naturbasierten Klima- und Biodiversitätsschutzes, insbesondere in Form der Schaffung naturnaher Lebensräume und Kohlenstoffsenken. Neben Aufforstung und Gehölzpflanzungen kommt vor allem der Wiedervernässung von Mooren eine zentrale Bedeutung zu, um sicher zu stellen, dass der Landnutzungssektor sich nicht zur Emissionsquelle entwickelt, sondern seine Senkenfunktion erhalten bleibt und verstärkt wird.⁵

Auch der Entwurf der EU-Verordnung über die Wiederherstellung der Natur⁶ betont, dass, wenn sich Ökosysteme wie Moore, andere Feuchtgebiete, Meere und Wälder in einem guten Zustand befinden,

¹ VO (EU) 2018/1999 über das Governance-System für die Energieunion und für den Klimaschutz v. 11.12.2018, ABIEU L 328/1; hierzu bereits *Schlacke/Lammers*, EurUP 2018, 424; *Schlacke/Knodt*, ZUR 2019, 404; *Schlacke/Knodt*, JEEPL 2019, 323; *Ludwigs*, in: Ruffert (Hrsg.), Europäisches Sektorales Wirtschaftsrecht, 2. Aufl. 2020, § 5, Rn. 278–284; sowie knapp *Schlacke*, EnWZ 2020, 355 (357).

² *Repenning et al.*, 2021, abrufbar unter: https://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/372/dokumente/projektionsbericht_2021_uba_website.pdf (Stand: 15.6.2024).

³ *Harthan et al.*, 2023, S. 24, abrufbar unter: https://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/11850/publikationen/39_2023_cc_projektionsbericht_12_23.pdf (Stand: 15.6.2024).

⁴ *Osterburg et al.*, Flächennutzung und Flächennutzungsansprüche in Deutschland, Thünen Working Paper 2024, 2023, S. 60, abrufbar unter: https://literatur.thuenen.de/digbib_extern/dn067046.pdf (Stand: 15.6.2024).

⁵ Ebenda, S. 58.

⁶ Mittlerweile verabschiedet, aber noch nicht im Amtsblatt der EU veröffentlicht; vgl. zum Entwurf COM (2022) 304 final.

große Mengen an Kohlendioxid gespeichert werden können und damit erheblich zur Verringerung der Auswirkungen des Klimawandels beitragen können. So formuliert Erwägungsgrund 54:

„Durch die Wiederherstellung und Wiedervernässung landwirtschaftlich, d. h. als Grün- oder Ackerland genutzter organischer Böden, bei denen es sich um entwässerte Torfmoore handelt, können wesentliche Vorteile für die biologische Vielfalt erzielt, die Treibhausgasemissionen erheblich verringert, andere Vorteile für die Umwelt erwirkt und gleichzeitig eine vielfältige Agrarlandschaft geschaffen werden. Die Mitgliedstaaten haben die Wahl zwischen verschiedensten Wiederherstellungsmaßnahmen für entwässerte, landwirtschaftlich genutzte Torfmoore, die von der Umwandlung von Ackerland in Grünland über Extensivierungsmaßnahmen in Verbindung mit einer reduzierten Entwässerung bis hin zur vollständigen Wiedervernässung mit der Möglichkeit der Nutzung für Paludikulturen oder der Etablierung von Torf bildender Vegetation reichen. Der größte Nutzen für das Klima entsteht durch die Wiederherstellung und Wiedervernässung von Ackerland, gefolgt von der Wiederherstellung intensiv bewirtschafteten Grünlands. Im Interesse einer flexiblen Umsetzung des Wiederherstellungsziels für entwässerte, landwirtschaftlich genutzte Torfmoore können die Mitgliedstaaten sowohl die Wiederherstellung und Wiedervernässung entwässerter Torfmoorflächen in Torfabbaugebieten sowie, bis zu einem gewissen Grad, die Wiederherstellung und Wiedervernässung entwässerter Torfmoorflächen, die anderen (z. B. forstwirtschaftlichen) Landnutzungen dienen, als Beitrag zu den Zielvorgaben für entwässerte, landwirtschaftlich genutzte Torfmoore anrechnen lassen.“

Art. 9 Abs. 4 Wiederherstellungs-VO verpflichtet die Mitgliedstaaten zu Wiederherstellungsmaßnahmen von landwirtschaftlich genutzten organischen Böden, bei denen es sich um trockengelegte Moorflächen handelt. Satz 2 beinhaltet konkrete, quantifizierte und zeitlich gestaffelte (2030, 2040, 2045) Flächenziele.

In Bezug auf den Moorschutz entspricht das in der EU-Wiederherstellungs-VO benannte Ziel bis 2030 in etwa den definierten Zielen in der Bund-Länder-Zielvereinbarung zum Klimaschutz durch Moorbodenschutz⁷ und in der Nationalen Moorschutzstrategie.⁸

Nach der Bund-Länder-Zielvereinbarung zum Klimaschutz durch Moorbodenschutz vom 20.10.2021/5.11.2021 ist vereinbart,

- die Wasserstände (Teilvernässung zur Minderung der Torfzehrung oder vollständige (Wieder-)Vernässung zur Erhaltung des Torfes) in Verbindung mit einem nachhaltigen Wasserstands- und integrierten Flächenmanagement anzuheben, sowie
- als Folge die bisherige Bewirtschaftung (ggf. einschließlich Nutzungsaufgabe) und Etablierung neuartiger Landnutzungen (z. B. Paludikulturen) anzupassen, soweit diese geeignet sind, die Treibhausgasemissionen aus den betroffenen Flächen deutlich zu reduzieren.

Weiter wird unter II. Grundsätze ausgeführt:

„6. Die Anhebung der Wasserstände erfordert eine Anpassung oder ggf. Umstellung der derzeitigen auf Entwässerung angewiesenen Flächennutzungen und Bewirtschaftungsfor-

⁷ So BMEL und BMU, 2021, S. 6, abrufbar unter https://www.bmu.de/fileadmin/Daten_BMU/Download_PDF/Naturschutz/blzv_moorbodenschutz_bf.pdf (Stand: 15.6.2024).

⁸ So BMUV, 2022, S. 10, 38 ff., abrufbar unter https://www.bmu.de/fileadmin/Daten_BMU/Download_PDF/Naturschutz/nationale_moorschutzstrategie_bf.pdf (Stand: 15.6.2024).

men. Die Maßnahmen zum Schutz der Moorböden sollen nicht einseitig zu einer Belastung der Eigentümerinnen und Eigentümer sowie der Nutzerinnen und Nutzer von Flächen auf Moorböden oder von Flächen, die mit dem Wasserregime der Moore in Verbindung stehen (wie z. B. auch Siedlungsflächen), führen. Ihre Interessen sind angemessen zu berücksichtigen und in einen zukunftsorientierten Ausgleich mit den öffentlichen Interessen zu bringen. Die Belange der Eigentümerinnen und Eigentümer sowie der Bewirtschafterinnen und Bewirtschafter benachbarter Flächen sollen nicht beeinträchtigt werden.

7. Eine torfzehrungsmindernde oder torferhaltende Anhebung der Wasserstände ist vielfach nur in ganzen hydrologischen Einzugsgebieten möglich. Moorboden- und Klimaschutzbezogene Maßnahmen erfordern in der Regel einen gebietsbezogen angepassten Ansatz. Dabei sind auch die voraussichtlichen Auswirkungen des Klimawandels (z. B. im Hinblick auf Niederschlag, Verdunstung, Trockenheit, Hitze, Starkregen) zu berücksichtigen.“

Unter III. Ziele wird u. a. vereinbart:

„6. Eine weitere Verschlechterung der Situation von Moorböden ist zu vermeiden. Dazu gehören insbesondere der Verzicht auf Vorflutausbau und weitere Vorflutabsenkungen, sofern die Standortvoraussetzungen dies zulassen (Hochwasserschutz, integriertes Klimaschutzorientiertes Wassermanagement). Die Interessen der Flächeneigentümerinnen und -eigentümer sowie der Flächenbewirtschafterinnen und -bewirtschafter sind dabei angemessen zu berücksichtigen.“

II. Rechtstatsächliche Ausgangslage

Der größte Teil der Moore wurde für eine Nutzung entwässert. Sie haben daher erhebliche negative Auswirkungen auf den CO₂-Ausstoß. In Mecklenburg-Vorpommern nehmen Moore rund 13 % der Landesfläche ein. Dieser Anteil der Landesfläche stellt mit über 30 % der Treibhausgasemissionen die größte Treibhausgas-Einzelquelle in Mecklenburg-Vorpommern dar (ca. 6 Mio. t CO₂-Äq /Jahr).⁹ Nach anderer Einschätzung sind es sogar 8,4 Mio CO₂-Äq /Jahr.¹⁰

Um dem entgegen zu wirken, müssten sie wiedervernässt werden. Die Wiedervernässung von Mooren hat besondere Bedeutung für die Reduzierung des CO₂-Ausstoßes und damit die Erreichung der politisch vorgegebenen Klimaziele. Mit der Vernässung ist eine Weiterführung der herkömmlichen landwirtschaftlichen Nutzung weitestgehend nicht mehr möglich. Paludikultur bezeichnet die standortangepasste produktive Bewirtschaftung nasser Moore und stellt eine Alternative zur Auflassung vernässter Flächen dar.¹¹

⁹ So Agrar online, NABU und MV schließen Absichtserklärung zur Wiedervernässung von Mooren, abrufbar unter: <https://www.topagrar.com/acker/news/nabu-und-mv-schliessen-absichtserklaerung-zur-wiedervernaessung-von-mooren-13088959.html> (Stand: 15.6.2024).

¹⁰ Heinrich-Böll-Stiftung/Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland/Michael Succow Stiftung/ Partner im Greifswald Moor Centrum, Mooratlas 2023, 2023, S. 23, abrufbar unter: https://www.boell.de/sites/default/files/2023-02/mooratlas2023_web_20230213.pdf (Stand: 15.6.2024).

¹¹ Schäfer/Nordt/Peters/Wichmann, Entwickeln von Anreizen für Paludikultur zur Umsetzung der Klimaschutzziele 2030 und 2050, UBA 44/2022, S. 26.

Die Nationale Moorschutzstrategie der Bundesregierung¹² geht davon aus, dass derzeit rund die Hälfte der Moorböden als Grünland, weitere 19 % als Ackerflächen genutzt wird. Hier wird ausgeführt:

„Auf Land- und Forstwirtschaft gemeinsam entfallen mehr als drei Viertel der Moorbodenfläche. Die heute vorherrschenden Nutzungsformen sind meist von einer tiefen Entwässerung der Moorböden abhängig, um den Kulturpflanzen geeignete Wachstumsbedingungen zu bieten. Hindernisse für Wiedervernässungen sind bestehende Siedlungs- und Verkehrsinfrastrukturen, aber auch Windkraft- und Photovoltaikanlagen, die auf einigen Moorböden installiert wurden. Der Abbau zur Torfgewinnung erfolgt vorrangig zur Verwendung im Gartenbau und im Privatgarten, als Kultursubstrat oder zur Bodenverbesserung.

Naturnahe, nicht entwässerte Moore sind Lebensraum für eine spezifische Tier- und Pflanzenwelt. Sie tragen heute überdurchschnittlich zur Erhaltung der biologischen Vielfalt bei und sind somit für den Arten- und Biotopschutz von besonderer Bedeutung. Von den naturnahen Lebensräumen der Moore profitieren diverse Artengruppen, wie Insekten und Vögel.

Hoch- und Übergangsmoore weisen eine relative Artenarmut auf und nur hoch spezialisierte Arten, die an dauerhafte Nässe, niedrige pH-Werte und Nährstoffarmut angepasst sind, können hier überleben. Niedermoores mit ihren Riedern, Röhrichten und Bruchwäldern sind dagegen meist artenreicher. Hotspots der biologischen Vielfalt in Deutschland stellen basenreiche Moore dar, die mit ihren extensiv genutzten Streuwiesen, Seggen- und Binsenriedern die höchsten Artenzahlen aller Moorbiotope in Deutschland aufweisen.“¹³

Unter all diesen Umständen erscheint es nicht realistisch, alle diese Flächen schnell aus ihrer bisherigen Nutzung zu nehmen und zu renaturieren. Es kommen verschiedene Moorschutzmaßnahmen in Betracht:

- Renaturierung i. S. d. Wiederherstellung des Lebensraums Moor mit seiner typischen Biodiversität: Anhebung auf naturnahe Wasserstände und Einstellung der Nutzung (in naturschutzfachlich wertvollen Flächen, kein Nutzungskonflikt),
- Nassnutzung: Derzeitige Nutzung nasser machen, z. B. Umstellung von einer entwässerungsbasierten zu einer nassen Grünlandbewirtschaftung oder Nasswiesen-Paludikultur,
- Umnutzung zu Anbau-Paludikulturen: Wasserstandsanhebung auf naturnahes Niveau und aktive Einrichtung von Paludikulturen¹⁴,

¹² V. 19.10.2020, S. 5 ff., abrufbar unter https://www.bmu.de/fileadmin/Daten_BMU/Download_PDF/Naturschutz/nationale_moorschutzstrategie_bf.pdf (Stand: 15.6.2024).

¹³ BMUV, Moorschutzstrategie v. 19.10.2022, S. 8 ff.

¹⁴ Vgl. Nordt/Abel/Hirschelmann/Lechtape/Neubert, Leitfaden für die Umsetzung von Paludikultur, Greifswald Moor Centrum, S. 14 f., abrufbar unter: https://www.greifswaldmoor.de/files/dokumente/GMC%20Schriften/2022-05_Nordt%20et%20al_Paludikultur%20Leitfaden.pdf (Stand 4.6.2024)

- Photovoltaikanlagen (PVA) auf Moorböden, deren Wasserstand ebenfalls moorerhaltend angehoben wird.¹⁵

Wesentlich ist hierbei vielfach die Anhebung des Wasserstandes.

Zur Renaturierung von Mooren können auch rein naturschutzbezogene Maßnahmen zählen:

Tabelle 1: Beispiele für Maßnahmen im Wald¹⁶

Maßnahmen	Möglichkeiten der Durchführung
Moorregeneration durch hydrologische Sanierungsmaßnahmen	Verschließen bzw. Anstau von Entwässerungsgräben
Beseitigen des Gehölzaufwuchses	Stauwehernerneuerung bzw. Durchstiche abdichten
	Entkusselung (Entfernen von Gehölzpflanzen mit Wurzelstock)
	Rückschnitt von Gehölzen (von Hand)
	Schaffen großflächiger Lichtungen
	Auflichten bzw. Zurückdrängen des umgebenden Baumbestandes (z.B. lichte Kiefernbestände) durch Einzelstammentnahme
Mahd	Pflegemahd (Streunutzung)
	Restitutionsmahd (zur Bekämpfung der Eutrophierung, Verhochstaudung und invasiver Arten)
Biotopverbund fördern	u.a. Pufferzonen anlegen

Solche Projekte, v. a. die Wiedervernässung, beinhalten eine Vielzahl von naturwissenschaftlichen und technischen Herausforderungen, stellen aber auch vielfältige rechtliche Fragen.

¹⁵ Vgl. *Drösler/Papp et al.*, Abschlussbericht Machbarkeitsstudie CO2-regio, S. 14; zu den verschiedenen Verfahren zur Wiedervernässung *Abel/Trepel/Wichtmann*, Bericht über das Fachgespräch Wasserwirtschaft und Moorschutz am 6. und 7. Juni 2017 in Ammersbek, Schleswig-Holstein, TELMA Bd. 47, 157, 158 ff.

¹⁶ Aus *Güthler/Market/Häusler/Dolek*, Vertragsnaturschutz im Wald - Bundesweite Bestandsaufnahme und Auswertung, BfN-Schriften, 2005, S.50

Als in Betracht kommende Problemfelder in rechtlicher Hinsicht werden u. a. benannt:

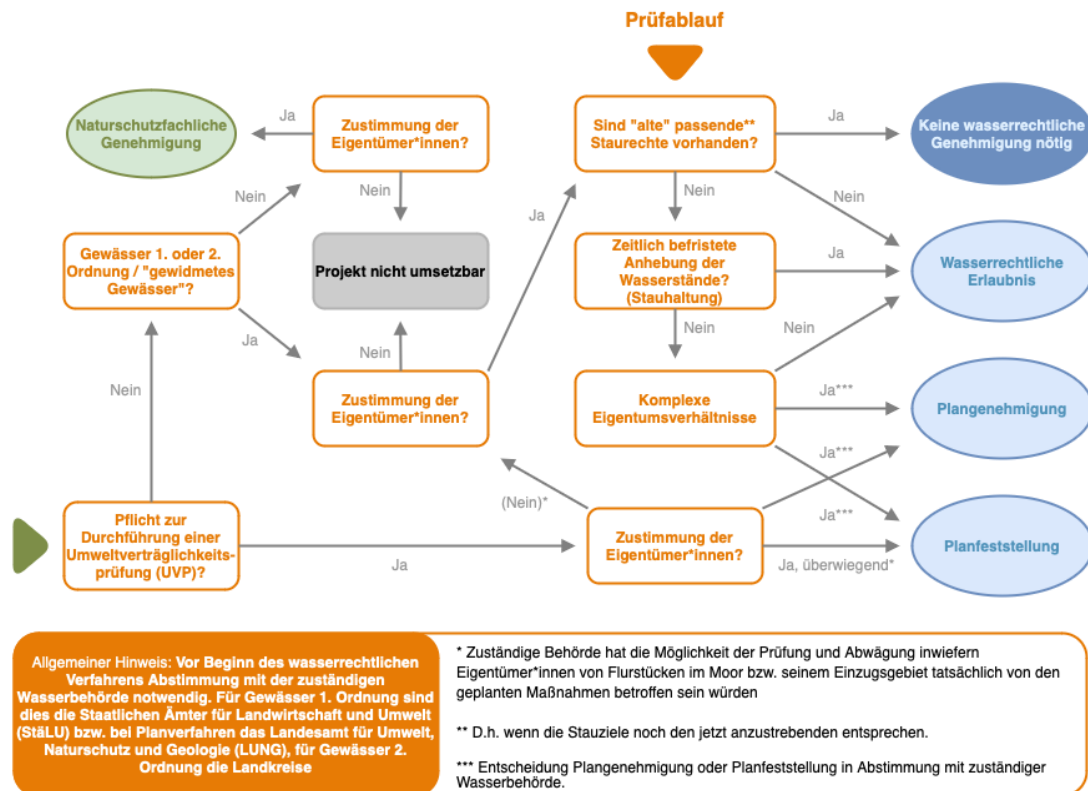


Abbildung 1: Schema „Entscheidungsbaum Genehmigungsverfahren für Moorklimaschutzmaßnahmen“¹⁷

¹⁷ *Lechtape/Brozio/Martin*, Handreichung Hilfestellung zur Projektplanung - Moorklimaschutzvorhaben in Mecklenburg-Vorpommern, Greifswald Moor Centrum-Schriftenreihe 02/2023, S. 6, abrufbar unter: https://greifswaldmoor.de/files/dokumente/GMC%20Schriften/2023-02_Lechtape%20et%20al_Handreichung%20Moorklimaschutz%20MV.pdf (Stand 4.6.2024).

Im Gesamtzusammenhang kann die Strategie für Renaturierungsprojekte an Mooren wie folgt dargestellt werden:

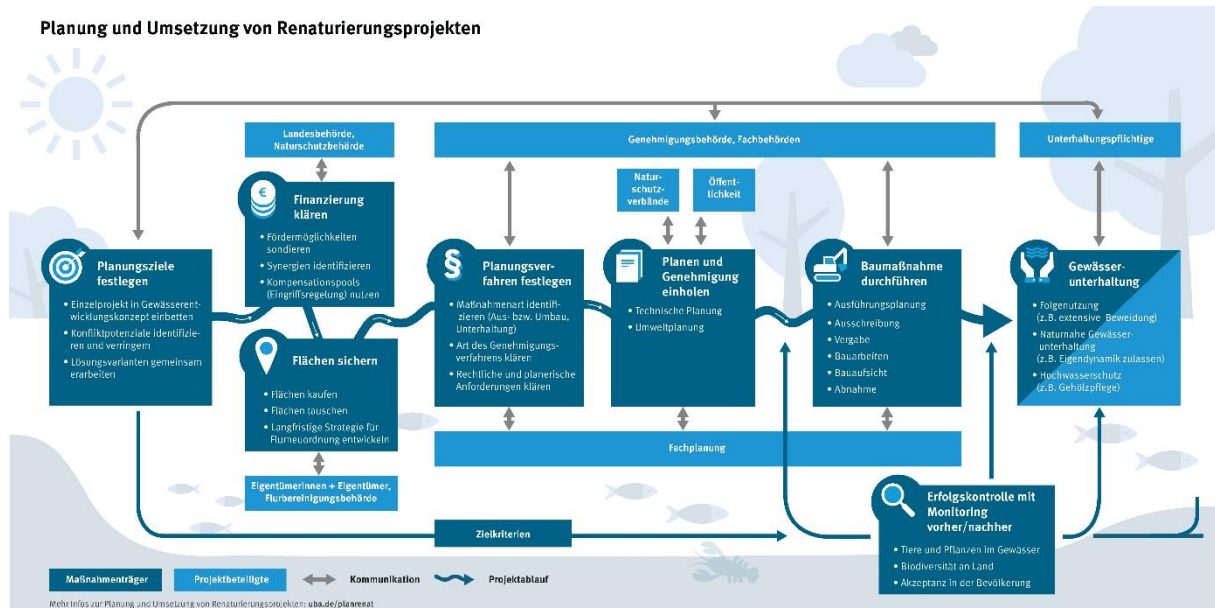


Abbildung 2: Schema „Planung und Umsetzung von Renaturierungsprojekten“¹⁸

III. Aufgabenstellung

Um diese Zielsetzungen für die Moorwiedervernässung zu erreichen, bedarf es zunächst geeigneter Flächen. In Deutschland befinden sich die Flächen in Privateigentum oder Eigentum des Bundes, eines Bundeslandes oder einer Kommune. Eine Wiedervernässung von im Bundes- oder Landeseigentum befindlichen Moorflächen und Moorböden obliegt den jeweils staatlich zuständigen Stellen.

Eine Wiedervernässung von ausschließlich in öffentlicher Hand befindlichen Flächen wird nicht ausreichen, um die soeben genannten Ziele zu erreichen. Es bedarf daher auch der Mobilisierung von in privatem Eigentum befindlichen Flächen. Aber auch Flächen in öffentlicher Hand werden vielfach nicht ohne Weiteres für Wiedervernässungsprojekte zur Verfügung gestellt.¹⁹ In den Teilen B. bis E. dieses Gutachtens ist – gleichsam als Vorfrage – zu untersuchen, wie ein Akteur, der ein Wiedervernässungsprojekt verfolgen will, die Verfügungsbefugnis über betroffene Flächen erhalten kann. Es sind die rechtlichen Anforderungen und Optionen für eine Verschaffung von für die Erreichung der Senkenziele nach § 3a KSG erforderlichen Flächen zu analysieren. Daraufhin wird der bestehende Rechtsrahmen für die Wiedervernässung trockengelegter Moorstandorte untersucht (F.-G.). Den Hauptteil bilden die diesbezüglichen wasserrechtlichen Anforderungen (F.). Es folgen die Anforderungen für die Zulassung eines Vorhabens vor allem nach dem Naturschutz- und Bau- und Raumplanungsrecht (G.). Herausgearbeiteten Hemmnissen und Problemen soll, soweit erforderlich, mit rechtspolitischen Empfehlungen begegnet werden (H.). Eine Zusammenfassung (J.) und zwei Anhänge mit Prüfungsskizzen schließen die Untersuchung ab.

¹⁸ Vgl. Umweltbundesamt, abrufbar unter: <https://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/2113/bilder/grplanung.jpg> (Stand: 15.6.2024).

¹⁹ Allerdings haben die Behörden des Bundes und der Länder im Rahmen ihrer Zuständigkeit die Verwirklichung der Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu unterstützen (§ 2 Abs. 2 BNatSchG). Diese Verpflichtung betrifft die Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben. Hier sind die Behörden aber als Fiskaleigentümer angesprochen.

Alle diese Fragen werden auf die Verhältnisse und die Rechtslage in Mecklenburg-Vorpommern fokussiert. Im Wasser- und Naturschutzbereich sind die Problemlagen durch das Bundesnaturschutz- und Wasserhaushaltsgesetz wesentlich durch bundesrechtliche Fragen geprägt.

B. Verfügbarkeit der Flächen für Wiedervernässung

Im Folgenden wird zunächst der Frage nachgegangen, welche rechtlichen Optionen für die Erlangung des Eigentums an den erforderlichen Flächen bestehen. Zu differenzieren sind neben einer Zustimmung, ggf. in Verbindung mit der Zusage von Entschädigungen (B.I.), vertragliche Optionen, inklusive des Vertragsnaturschutzes (B.II.), Maßnahmen mit Eingriffen in Eigentum (C.) und der Flurbereinigung (D.). Schließlich sollen die Instrumente zusammenfassend dargestellt werden (E.)

I. Eigentum, Zustimmung, Duldungspflicht

1. Eigentum oder Rechte

Die sicherste Möglichkeit, Wiedervernässungsprojekte durchzuführen, ist das Eigentum an den Projektflächen. Dies ergibt sich in der Regel aus dem Grundbuch. Es kann, so es noch nicht in der Hand des Projektträgers oder der öffentlichen Hand begründet ist, durch verschiedene konsensuale oder hoheitliche Schritte erworben werden. Vielfach genügen auch dingliche oder langfristige obligatorische Rechte zur Durchführung und Erhaltung der notwendigen Maßnahmen.

2. Zustimmung

a) Grundsätze

Bei Planungen durch einen Hoheitsträger kann die Zustimmung zur Inanspruchnahme des Grundstücks der bzw. des Verfügungsberechtigten den zivilrechtlichen Weg ebnen. Dann ist weder eine hoheitliche Eigentumsverschaffung (Enteignung, Flurbereinigung) noch – deswegen – eine Planfeststellung notwendig. Bei einer Zustimmung zur Wiedervernässung wird das Eigentum nicht übertragen, doch verliert der Eigentümer wesentliche Befugnisse zur Nutzung des Grundstücks. Daher können die Grundsätze herangezogen werden, die für die Zustimmung des Eigentümers zu einer straßenrechtlichen Widmung gelten.

Eine solche Zustimmung bedarf keiner bestimmten Form. Sie kann daher schriftlich oder mündlich erteilt werden. Möglich ist auch eine Zustimmung durch schlüssiges Handeln. Gefordert ist ein eindeutig als unwiderruflich zu verstehendes Verhalten, durch das deutlich wird, dass der Vernässung zugestimmt wird.²⁰ So kann der Besitz an der entsprechenden Fläche gerade zum Zwecke der Nutzung der Fläche für das betroffene Projekt übertragen werden (z. B. Besitzüberlassung)²¹. Es genügt aber nicht, dass der Eigentümer lange Zeit untätig geblieben ist, nachdem das Grundstück in Anspruch genommen worden ist.²²

Die Zustimmung kann inhaltlich beschränkt werden. Auch eine aufschiebende Bedingung ist unschädlich. Sie kann daher mit der Vereinbarung einer Entschädigung verbunden werden.

Es stellt sich weiter die Frage, ob es auf die Zustimmung eines dinglich oder obligatorisch Berechtigten, wie etwa eines Pächters ankommt. Davon gehen viele Projektträger aus. Geht man davon aus, dass grundrechtlicher Eigentumsschutz nicht nur in Bezug auf dingliche Rechtspositionen besteht, sondern er auch den Besitz des Pächters umfasst²³ und dass das Eigentumsgrundrecht insbesondere auch vor

²⁰ Zur Zustimmung zur straßenrechtlichen Widmung *Sauthoff*, Öffentliche Straßen, 3. Aufl. 2020, Rn. 45 ff.

²¹ OVG Schleswig, Urt. v. 24.10.1995 – 4 L 37/95; OVG Niedersachsen, Urt. v. 11.2.1988 – 12 A 109/85, NVwZ-RR 1989, 225.

²² OVG Saarland, Beschl. v. 30.11.1990 – 1 W 156/90, NVwZ-RR 1992, 58.

²³ Vgl. BGH, Urt. v. 23.5.1985 – III ZR 39/84, juris Rn. 13; BGH, Urt. v. 13.12. 2007 – III ZR 116/07, juris Rn. 24, 43.

einer ober- oder unterirdischen Zuführung von Wasser zu einem Grundstück schützt, die die Möglichkeit zur Grundstücksnutzung verschlechtert,²⁴ so ist auch sowohl die Zustimmung eines dinglichen wie eines obligatorisch Berechtigten für einen hoheitlichen Eingriff notwendig, wenn die ihm eingeräumten Befugnisse durch die Maßnahme beschränkt werden.

Die Erklärung ist grundsätzlich, weil grundstückbezogen, unwiderruflich²⁵ und unterliegt der Anfechtung wegen Willensmängeln nur in begrenztem Ausmaß.²⁶ Grundsätzlich ist der Rechtsnachfolger an die Zustimmung des Voreigentümers gebunden.²⁷

b) Modell Klimapunkte

Nach dem Modell der Klimapunkte (KP) sollen dem Flächeneigentümer die CO₂-Einsparpotenziale honoriert werden, die durch Klimaschutzfördernde Maßnahmen auf seiner Fläche erreicht werden können. Der Flächeneigentümer tritt das Recht auf Vernässung sowie die Bewirtschaftungsrechte dauerhaft an einen öffentlichen Träger ab (gesichert durch eine Grunddienstbarkeit) und stimmt der Umsetzung von Vernässungsmaßnahmen auf seinen Flächen zu. Im Gegenzug wird ihm das konkrete jährliche Einsparpotenzial an CO₂, das auf der Fläche erreicht werden kann, dauerhaft kapitalisiert honoriert.²⁸

3. Duldungspflichten oder -anordnungen

a) Wasserrecht

Die zuständige Behörde kann Eigentümer und Nutzungsberechtigte von Grundstücken verpflichten, die Errichtung und den Betrieb von Messanlagen sowie die Durchführung von Probebohrungen und Pumpversuchen zu dulden, soweit dies der Ermittlung gewässerkundlicher Grundlagen dient, die für die Gewässerbewirtschaftung erforderlich sind (§ 91 Satz 1 WHG).

Die zuständige Behörde kann Eigentümer und Nutzungsberechtigte oberirdischer Gewässer sowie der Grundstücke, deren Inanspruchnahme für die Durchführung des Vorhabens erforderlich ist, verpflichten, Gewässerveränderungen, insbesondere Vertiefungen und Verbreiterungen, zu dulden, die der Verbesserung des Wasserabflusses dienen und zur Entwässerung von Grundstücken, zur Abwasserbeseitigung oder zur besseren Ausnutzung einer Triebwerksanlage erforderlich sind (§ 92 Satz 1 WHG).

Die zuständige Behörde kann Eigentümer und Nutzungsberechtigte von Grundstücken und oberirdischen Gewässern verpflichten, das Durchleiten von Wasser und Abwasser sowie die Errichtung und Unterhaltung der dazu dienenden Anlagen zu dulden, soweit dies zur Entwässerung oder Bewässerung von Grundstücken, zur Wasserversorgung, zur Abwasserbeseitigung, zum Betrieb einer Stauanlage oder zum Schutz vor oder zum Ausgleich von Beeinträchtigungen des Natur- oder Wasserhaushalts durch Wassermangel erforderlich ist (§ 93 Satz 1 WHG). Durchleiten meint, dass das Wasser bzw. Abwasser das Grundstück nach Menge, Art und Beschaffenheit unverändert durchfließt. Ermöglicht wird nur das bloße Durchleiten des Wassers.²⁹ Entsprechend kann z. B. nicht verlangt werden, dass der Adressat die Versickerung von Wasser aus einer über das Grundstück verlaufenden Leitung duldet. Soweit

²⁴ OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 17.10.2023 - OVG 9 B 5.15.

²⁵ Vgl. VGH Bayern, Beschl. v. 20.7.2010 – 8 ZB 10.1109, DÖV 2010, 907 (LS).

²⁶ OVG Niedersachsen, Urt. v. 14.10.1990 – I A 151/59, OVGE 16, 355.

²⁷ VGH Bayern, Beschl. v. 21.2.1989 – 8 B 87 00 100, Bay, VBl. 1989, 628; Beschl. v. 20.7.2010 – 8 ZB 10.1109, DÖV 2010, 907 (L).

²⁸ LT-Drs. S-H 9/2326, S. 6 f. Für die Möglichkeit, CO₂-Einsparpotenziale zu honorieren, bedarf es einer Änderung der haushaltsrechtlichen Rahmenbedingungen („Angemessenheit“).

²⁹ OVG Weimar Beschl. v. 30.6.2021 – 4 EO 62/21, NVwZ-RR 2022, 210.

eine Einrichtung dagegen nicht unmittelbar leitungsbezogen ist (sie also nicht nur dem Wassertransport dient), kann ihre Duldung nicht auf der Grundlage von § 93 WHG verfügt werden.³⁰ Damit scheidet die Anwendung dieser Vorschrift in den meisten Fällen der Wiedervernässung aus.

b) Naturschutzrecht

Eigentümer und sonstige Nutzungsberechtigte von Grundstücken haben Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege auf Grund von Vorschriften des BNatSchG, Rechtsvorschriften, die auf Grund dieses Gesetzes erlassen worden sind oder fortgelten, oder des NatSchAG M-V zu dulden, soweit dadurch die Nutzung des Grundstücks nicht unzumutbar beeinträchtigt wird (§ 65 Abs. 1 S. 1 BNatSchG).

Damit ist die Frage zu beantworten, ob Wiedervernässungsvorhaben als solche hierunter fallen. Es muss um Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege auf Grund von Vorschriften des BNatSchG, Rechtsvorschriften, die auf Grund dieses Gesetzes erlassen worden sind oder fortgelten, oder des Naturschutzrechts der Länder gehen. Auch die zusätzlichen Befugnisse nach § 9 NatSchAG M-V setzen dies voraus. Solche Maßnahmen müssen der Realisierung der Ziele und Grundsätze des BNatSchG es und der jeweiligen landesrechtlichen Regelungen dienen. Nicht die Art der in Rede stehenden Maßnahme, sondern ihre Zielrichtung ist daher entscheidend. Genannt werden in erster Linie gebietsbezogene Schutz-, Pflege- und Entwicklungsmaßnahmen (z. B. Mahd von Streuwiesen, Entbuschung von Brachflächen, Anstau von Gewässern, Anpflanzung von Gehölzen) sowie Maßnahmen zur Wiederansiedlung bestimmter Tierarten und die Durchführung von Artenhilfsprogrammen (z. B. Anbringen von Nisthilfen, Pflege von Kopfbaumreihen, Anlage von Kleingewässern). In Betracht kommen auch Maßnahmen zur Bewahrung wertvoller Flächen (Moore, Trockenwiesen) oder andere Pflege-, Entwicklungs- und Wiederherstellungsmaßnahmen.³¹ Für Maßnahmen, die auch dem Zweck des Naturschutzes dienen, aber auf andere Gesetze, etwa das WHG, gestützt werden (müssen), greift § 65 BNatSchG nicht.³² Im Übrigen erfasst § 65 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG nur solche Maßnahmen, die von der zuständigen Naturschutzbehörde selbst oder durch von ihr Beauftragte auf einem Privatgrundstück durchgeführt werden.³³ Jedenfalls, soweit für die Maßnahme – wie regelmäßig – die (untere) Wasserbehörde zuständig ist, scheidet auch deswegen die Anwendung dieser Vorschrift aus.

Maßnahmen des Vertragsnaturschutzes durch Private können eine Duldungspflicht gemäß § 65 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG begründen, sofern dies auf öffentlich-rechtlicher Grundlage geschieht.³⁴ Eine ausreichende öffentlich-rechtliche Grundlage kann auch bei staatlich strukturierten Maßnahmen des Vertragsnaturschutzes nach § 3 Abs. 3 BNatSchG gegeben sein; führt also ein privater Träger eine Maßnahme des Vertragsnaturschutzes in eigener Verantwortung, aber auf der Grundlage eines hinreichend konkreten staatlichen Regelungskonzepts durch, können private Grundstückseigentümer gemäß § 65 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG zur Duldung der Maßnahme verpflichtet sein.³⁵ Mithin können hoheitlich durchsetzbare Duldungspflichten begründet werden, wenn etwa ein Naturschutzverband auf der Grundlage einer Vereinbarung mit der zuständigen Naturschutzbehörde Maßnahmen durchführen will.

³⁰ Riedel in: Giesberts/Reinhardt (Hrsg.), BeckOK Umweltrecht, 69. Ed., 2022, § 93 WHG Rn. 10 f.

³¹ Gellermann in: Landmann/Rohmer, Bd. 2, 102. EL September 2023, § 65 BNatSchG Rn. 1.

³² Kraft in: Lütkes/Ewer, BNatSchG, 2. Aufl., 2018, § 65 Rn. 6; Appel in: Frenz/Müggenborg, BNatSchG, 3. Aufl. 2021, § 65 Rn. 19.

³³ OVG Niedersachsen, Beschl. v. 30.1.2024 – 4 ME 84/23 – juris Rn. 25.

³⁴ Vgl. Sauthoff in: Schlacke (Hrsg.), GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, § 65 Rn. 8.

³⁵ BGH, Urt. v. 19.7.2019 – V ZR 177/17, NuR 2020, 50.

II. Vertragliche Regelungen, u. a. Vertragsnaturschutz

1. Eigentumserwerb durch vertragliche Regelung

a) Kaufvertrag

Als erster Weg, geeignete Flächen in die eigene Verfügungsbefugnis zu erhalten, kommt ein privatrechtlicher Kaufvertrag in Betracht („freihändiger Erwerb“). Für einen Grundstückskaufvertrag gelten die allgemeinen Regeln nach §§ 433 ff. BGB. Besondere Anforderungen des Flächenerwerbs zwecks Wiedervernässung bestehen diesbezüglich nicht.

In der Praxis kommt es allerdings offenbar – unabhängig von der Lage der Flurstücke – nur selten zu einem Verkauf landwirtschaftlicher Flächen. Hier kann das Vorkaufsrecht helfen, wenn an einen Dritten verkauft werden soll.³⁶ Im Übrigen ist der Flächenankauf das kostenintensivste Instrument, u. a. wegen den seit vielen Jahren steigenden Bodenpreisen für landwirtschaftliche Flächen.³⁷

b) Tauschvertrag

Es kommt neben einem Grundstückskaufvertrag möglicherweise die Option des Flächentauschs in Betracht. Von einem Tausch ist auszugehen, wenn sich der Erwerber eines Grundstücks ausschließlich zu einer Gegenleistung verpflichtet, die kein Kaufpreis i. S. v. § 433 Abs. 2 BGB ist. Das ist z. B. der Fall, wenn wechselseitig Grundstücke getauscht werden, also wenn sich Grundstücksveräußerer und Grundstückserwerber zur Übertragung eines Grundstücks an den jeweiligen anderen Vertragsteil verpflichten. Gleiches gilt, wenn sich der Grundstückserwerber gegenüber dem Veräußerer ausschließlich zur mietfreien Überlassung eines (anderen) Grundstücks oder zur Gewährung eines zinsverbilligten oder unverzinslichen Darlehens verpflichtet. Auf den Tausch finden die Vorschriften über den Kauf entsprechende Anwendung (§ 480 BGB).

c) Grundstückverkehrsgenehmigung

Möglicherweise unterliegen die genannten Verträge einer Genehmigungspflicht nach dem Grundstückverkehrsgesetz (GrdstVG). Dieses Gesetz begründet für den Geschäftsverkehr mit landwirtschaftlich genutzten Grundstücken eine Kontrolle. Landwirtschaft im Sinne dieses Gesetzes ist die Bodenbewirtschaftung und die mit der Bodennutzung verbundene Tierhaltung, um pflanzliche oder tierische Erzeugnisse zu gewinnen, besonders der Ackerbau, die Wiesen- und Weidewirtschaft, der Erwerbsgartenbau, der Erwerbsobstbau und der Weinbau sowie die Fischerei in Binnengewässern (§ 1 Abs. 2 GrdstVG).

Das Gesetz dient dem Ziel, durch eine sachgerechte Regelung des Verkehrs mit land- und forstwirtschaftlichen Grundstücken die Agrarstruktur zu verbessern. Es sollen solche Veräußerungen land- oder forstwirtschaftlicher Grundstücke verhindert werden, die zu einer Verschlechterung der Agrarstruktur führen, weil sie Maßnahmen zur Verbesserung der Agrarstruktur widersprechen. Liegen solche Maßnahmen nicht vor, so kann die Veräußerung trotzdem ausnahmsweise eine ungesunde Bodenverteilung bedeuten. Es müssen dann aber wenigstens nachteilige Auswirkungen auf die Agrarstruktur erkennbar sein. Eine solche Annahme ist nur im Rahmen der allgemeinen Zielsetzung des Gesetzes und der in den einzelnen Vorschriften zum Ausdruck kommenden Grundgedanken gerechtfertigt.³⁸ Maßnahmen zur Verbesserung der Agrarstruktur zielen in erster Linie auf die Schaffung und die Erhaltung selbständiger und lebensfähiger landwirtschaftlicher Betriebe ab. Da Grund und Boden in der Land-

³⁶ Dazu unten B.II.2.

³⁷ *Nobis*, Auf die Fläche kommt's an – Instrumente für die Renaturierung von Fließgewässern, Schriftenreihe der DLKG 19/2022, S. 19, 24.

³⁸ BVerfG, Beschl. v. 12.1.1967 – 1 BvR 169/63, BVerfGE 21, 73, juris Rn. 19.

und Forstwirtschaft der maßgebende Produktionsfaktor sind, aber nicht in unbeschränktem Umfang zur Verfügung stehen, soll der vorhandene landwirtschaftliche Grundbesitz in erster Linie den Landwirten zugutekommen und vorbehalten bleiben, die ihn selbst bewirtschaften.³⁹

Die Vorschriften der §§ 1 – 12 GrdstVG über die Genehmigungspflicht gelten gem. § 1 für landwirtschaftliche und forstwirtschaftliche Grundstücke sowie für Moor- und Ödland, das in landwirtschaftliche oder forstwirtschaftliche Kultur gebracht werden kann. Ein Grundstück ist u. a. dann als landwirtschaftliches Grundstück anzusehen, wenn es sich auf Grund seiner Qualität oder nach seiner natürlichen Beschaffenheit oder Lage zur landwirtschaftlichen Nutzung eignet, unabhängig davon, ob das Grundstück im Zeitpunkt der Entscheidung landwirtschaftlich genutzt wird. Dies hängt von seiner objektiven Eignung und nicht von den subjektiven Absichten des Eigentümers oder des Käufers oder von seiner bisherigen Verwendung ab.⁴⁰

Die rechtsgeschäftliche Veräußerung (v. a. Kauf oder Tausch)⁴¹ eines solchen Grundstücks und der schuldrechtliche Vertrag hierüber bedürfen gem. § 2 Abs. 1 S. 1 GrdstVG der Genehmigung. Der Veräußerung eines Grundstücks stehen gem. § 2 Abs. 2 GrdstVG gleich 1. die Einräumung und die Veräußerung eines Miteigentumsanteils an einem Grundstück, 2. die Veräußerung eines Erbanteils an einen anderen als an einen Miterben, wenn der Nachlass im Wesentlichen aus einem land- oder forstwirtschaftlichen Betrieb besteht; und 3. die Bestellung des Nießbrauchs an einem Grundstück.

Nach § 1 AG M-V GrdstVG bedarf die Veräußerung eines Grundstückes, dessen Größe weniger als 2 ha beträgt, keiner Genehmigung.

Eine Genehmigung ist nach § 4 GrdstVG auch nicht erforderlich, wenn 1. der Bund oder ein Land als Vertragsteil an der Veräußerung beteiligt ist oder 2. eine mit den Rechten einer Körperschaft des öffentlichen Rechts ausgestattete Religionsgesellschaft ein Grundstück erwirbt, es sei denn, dass es sich um einen land- oder forstwirtschaftlichen Betrieb handelt. § 8 GrdstVG benennt Fälle, in denen die Genehmigung zu erteilen ist.

Die Genehmigung darf nur versagt oder durch Auflagen (§ 10 GrdstVG) oder Bedingungen (§ 11 GrdstVG) eingeschränkt werden, wenn Gründe nach § 9 GrdstVG vorliegen. Bei der Entscheidung über den Genehmigungsantrag muss gem. Abs. 6 auch allgemeinen volkswirtschaftlichen Belangen Rechnung getragen werden, insbesondere wenn Grundstücke zur unmittelbaren Gewinnung von Roh- und Grundstoffen (Bodenbestandteile) veräußert werden.

So handelt es sich bei einem Torfabbau, v. a. wenn er nach dem maßgeblichen Raumordnungsprogramm als Vorranggebiet dargestellt ist, um ein nach § 9 Abs. 6 GrdstVG privilegiertes, der wirtschaftlichen Förderung des ländlichen Raumes durch Abbau natürlicher Ressourcen dienendes Vorhaben. Dieses ist grundstückverkehrsrechtlich gegenüber dem Erwerbsinteresse von Landwirten mit dringendem Aufstockungsbedarf ohne Erforderlichkeit oder Möglichkeit der Abwägung der eventuellen Vorzugswürdigkeit des einen oder des anderen Anliegens als gleichrangig zu behandeln.⁴²

Nach § 9 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. Abs. 2 GrdstVG stellt eine ungesunde Verteilung von Grund und Boden in der Regel einen Versagungsgrund dann dar, wenn die Veräußerung Maßnahmen zur Verbesserung der

³⁹ OLG Brandenburg, Beschl. v. 14.6.2018 – 5 WLw 19/17, NJW-RR 2019, 12.

⁴⁰ OLG Köln, Beschl. v. 27.4.2021 – 23 WLw 6/20, AUR 2021, 264.

⁴¹ Im Einzelnen *Schöner/Stöber*, Grundbuchrecht, 16. Aufl. 2020 Rn. 3946 ff.

⁴² OLG Celle, Beschl. v. 16.7.2012 – 7 W 21/12 (L), juris (LS).

Agrarstruktur widerspricht. Das ist nach ständiger Rechtsprechung in der Regel der Fall, wenn ein landwirtschaftliches Grundstück an einen Nichtlandwirt veräußert wird, obwohl ein Landwirt die Fläche zur Aufstockung seines Betriebs benötigt und bereit und in der Lage ist, das Land zu den Bedingungen des Kaufvertrags zu erwerben.⁴³

Der Erwerb eines Grundstücks durch einen anerkannten Naturschutzverband widerspricht dann nicht Maßnahmen zur Verbesserung der Agrarstruktur i. S. d. § 9 Abs. 2 GrdstVG, wenn dem Erwerb ein konkretes, in absehbarer Zeit zu realisierendes Naturschutzkonzept zugrunde liegt, das der Umsetzung einer staatlich als förderungsfähig angesehenen Maßnahme dient.⁴⁴ Das gilt auch, wenn es sich um eine gemeinnützige Stiftung bürgerlichen Rechts handelt, deren Zweck die Förderung des Naturschutzes und der Landschaftspflege im Sinne des BNatSchG und der Naturschutzgesetze der Länder ist.⁴⁵ Dabei ist für die Beurteilung der staatlichen Förderungsfähigkeit eines Naturschutzprojekts auf die Agrarberichte der Bundesregierung⁴⁶ und ergänzend auf die Konkretisierungen abzustellen, die die Berichte durch die Agrarberichte der Länder und durch die landesrechtlichen Förderprogramme erfahren haben. Hat allerdings ein Bundesland von der Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht und das Grundstückverkehrsgesetz - wie Baden-Württemberg - durch eigene Regelungen für den landwirtschaftlichen Grundstücksverkehr ersetzt, kann auf die in den Agrarberichten der Bundesregierung formulierten Ziele nur noch abgestellt werden, wenn diese mit den Zielen der Landesregierung übereinstimmen; Letztere sind vorrangig.⁴⁷ Dies gilt allerdings für M-V mangels eines eigenen Gesetzes nicht. Für die Genehmigung des Kaufvertrages genügt die Bestätigung der Förderungsfähigkeit. Einer darüber hinausgehenden Befürwortung oder Unterstützung der geplanten Maßnahmen durch staatliche Behörden bedarf es nicht; eine solche Unterstützung stellt lediglich ein ergänzendes Argument für die Förderungsfähigkeit und damit für die Genehmigungsfähigkeit des Kaufvertrages dar.⁴⁸ Ist die von dem Erwerber beabsichtigte Naturschutzmaßnahme staatlich förderungsfähig, nimmt der Erwerber für die Durchführung der Maßnahme aber keine öffentlichen Fördermittel in Anspruch, scheitert daran die Genehmigung nicht.⁴⁹

Im Agrarpolitischen Bericht der Bundesregierung 2023 ist ausgeführt: Die CO₂-Speicher- und Senkenfunktion natürlicher Ökosysteme sollen durch die Maßnahmen des Aktionsprogramms Natürlicher Klimaschutz (ANK) gestärkt werden. Das ANK umfasst unter anderem Maßnahmen zur Förderung der Kohlenstoffspeicherung in Böden, zum Schutz von Mooren und zur Wiedervernässung von Moorböden sowie zu Waldumbau und Wiederbewaldung.⁵⁰ Unter der Zwischenüberschrift „Zuschüsse zur Förderung von Maßnahmen zum Schutz von Moorböden und zur Verringerung der Torfverwendung (Soll 2023: 25 Millionen Euro)“ wird dargelegt: „Neue Aktivitäten im Bereich des Moorbodenschutzes wurden zum BMUV verlagert. Diese umfassen beispielsweise die Entwicklung von Förderrichtlinien zur Wiedervernässung land- und forstwirtschaftlich genutzter Moorböden sowie zu deren alternativer Bewirtschaftung nach der Wiedervernässung. Ebenso gehört die Erprobung und wissenschaftliche Begleitung unterschiedlicher Nutzungsformen von wiedervernässten Moorböden im Rahmen von Pilotvorhaben dazu. Begonnene Projekte im Bereich der Förderung von Nutzungsalternativen in Form von

⁴³ Vgl. etwa BGH, Beschl. v. 28.4.2006 – BLw 32/05, NJW 2006, 1245.

⁴⁴ BGH, Urte. v. 8.5. 2020 – BLw 2/18, AUR 2020, 294.

⁴⁵ BGH, Urte. v. 24.11.2023 – Blw 2/23, juris (LS).

⁴⁶ Aktuell Agrarpolitischer Bericht der Bundesregierung 2023 - <https://www.bmel-statistik.de/fileadmin/daten/1200000-2023.pdf> (Stand: 15.6.2024).

⁴⁷ BGH, Urte. v. 8.5. 2020 – BLw 2/18, AUR 2020, 294 = RdL 2020, 469.

⁴⁸ BGH, Urte. v. 24.11.2023 – Blw 2/23, juris Rn.18.

⁴⁹ BGH, Urte. v. 24.11.2023 – Blw 2/23, juris Rn. 18.

⁵⁰ A. a. O. S. 8.

Paludikultur werden noch vom BMEL umgesetzt und abgeschlossen.“ Im ANK 2023 wird festgelegt, dass im KTF vier Milliarden Euro bei Kapitel 6092 Titel 686 31 und Titel 686 32 für Maßnahmen zum Natürlichen Klimaschutz eingeplant werden.⁵¹

In vielen Fällen sind bei Mooren primär hydrologische Sanierungen notwendig.⁵² Solche Wiedervernäsungsmaßnahmen müssen oftmals durch Hilfs- und Pflegemaßnahmen ergänzt werden, bis sich die moortypische Vegetation selbst erhalten kann. Da solche Renaturierungs- und Pflegemaßnahmen für den Flächenbesitzer einen – in keiner Weise wirtschaftlichen – Mehraufwand bedeuten, lassen sie sich voraussichtlich ausschließlich über eine Vertragsnaturschutzregelung realisieren, die die anfallenden Maßnahmenkosten zu hundert Prozent deckt. So können in Waldmooren Auflichtungsmaßnahmen und Zurückdrängen des umgebenden Bestandes, wo dies naturschutzfachlich sinnvoll ist, im Rahmen waldbaulicher Maßnahmen umgesetzt werden. Mehraufwand und entstehender Wertverlust durch Ernte hiebsunreifer Bäume kann durch entsprechende Förderung im Rahmen eines Vertragsnaturschutzprogramms ausgeglichen werden.

2. Vorkaufsrecht

a) Prinzip

Die Ausübung des Vorkaufsrechts bedeutet die Überführung eines Grundstücks in das Eigentum der öffentlichen Hand.⁵³ Ein Vorkaufsrecht wirkt nicht nur gegenüber dem Schuldner, sondern sichert den Anspruch des Vorkaufsberechtigten – hier der öffentlichen Hand – auf Übertragung des Eigentums auch gegenüber Dritten, so dass, wenn ein Kaufvertrag zwischen einem Dritten und dem Eigentümer des belasteten Grundstücks geschlossen wird, die wirksame Ausübung des Vorkaufsrechts dazu führt, dass der Kauf dem Vorkaufsberechtigten gegenüber unwirksam ist und als zwischen ihm und dem Grundstückseigentümer unter den Bestimmungen zustande gekommen gilt, welche Letzterer mit dem Dritten vereinbart hat.⁵⁴

Für das gesetzliche Vorkaufsrecht sind drei Stufen zu unterscheiden:

- (1) die Entstehung des Vorkaufsrechts bei Vorliegen der öffentlich-rechtlichen Voraussetzungen,
- (2) die Begründung des Rechts zur Ausübung des Vorkaufsrechts mit dem Abschluss des Kaufvertrags (Vorkaufsfall) und
- (3) die Ausübung dieses Rechts.⁵⁵

Das Gesetz knüpft das Entstehen des Rechts zur Ausübung des Vorkaufsrechts an das Zustandekommen eines rechtswirksamen Kaufvertrags (§ 463 BGB).⁵⁶ Nach § 464 Abs. 1 S. 1 BGB erfolgt die Ausübung des Vorkaufsrechts durch Erklärung gegenüber dem Verpflichteten. Rechtmäßiger Regelungs-

⁵¹ Aktionsprogramm Natürlicher Klimaschutz – Kabinettsbeschluss vom 29.3. 2023, S. 7, abrufbar unter: https://www.bmuv.de/fileadmin/Daten_BMU/Pool/Broschueren/ank_publication_bf.pdf (Stand 5.6.2024). Ob dies für das Haushaltsjahr 2024 auch gilt, ist offen.

⁵² Das Folgende aus *Güthler/Market/Häusler/Dolek*, Vertragsnaturschutz im Wald – Bundesweite Bestandsaufnahme und Auswertung, BfN-Skripten 146, 2005, S. 49 f.

⁵³ Im Einzelnen *Sauthoff* in: Schlacke (Hrsg.), GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, § 66 Rn. 4 ff.

⁵⁴ EuGH, Urt. v. 3.4.2014 – C-438/12, NJW 2014, 1871.

⁵⁵ BGH, Beschl. v. 16.2.1984 – V ZB 24/83, BGHZ 90, 174.

⁵⁶ VGH Bayern, Urt. v. 8.12.2011 – 14 BV 10.559, NuR 2012, 510; Im Einzelnen *Preuss* in: Schreiber, Rn. 69 ff.; *Westermann* in: MüKoBGB, 8. Aufl. 2019, § 463 BGB Rn. 16 ff.

adressat kann durch die ausdrückliche Verweisung auf § 464 Abs. 1 S. 1 BGB nur der Vorkaufsverpflichtete, d. h. der Verkäufer sein.⁵⁷ Die Ausübung des Vorkaufsrechts ist ein (privatrechtsgestaltender) belastender Verwaltungsakt,⁵⁸ auch gegenüber dem Verkäufer.⁵⁹ Durch seine Ausübung kommt ein neuer selbständiger Kaufvertrag zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten unter den Bestimmungen zustande, welche der Verpflichtete mit dem Dritten vereinbart hat (§ 464 Abs. 2 BGB).

Vorkaufsrechte sind also nur dann ein geeignetes Instrument, wenn überhaupt der bisherige Eigentümer das Grundstück veräußern will und die gesetzlichen Voraussetzungen für ein Bestehen und eine Ausübung des Vorkaufsrechts bestehen.

b) Wasserrecht

Ein Vorkaufsrecht besteht im Bereich des Wasserrechts nach § 99a WHG nur bei Maßnahmen des Hochwasser- oder Küstenschutzes.⁶⁰ Gemäß § 99a Abs. 1 S. 1 WHG, der zudem von Abs. 3 ergänzt wird, setzt das Vorkaufsrecht somit tatbestandlich voraus, dass das jeweilige Grundstück für Zwecke des Hochwasser- oder Küstenschutzes benötigt wird. Die noch im Regierungsentwurf enthaltenen weiteren Anwendungsfälle (z. B. Grundstücke, auf denen sich oberirdische Gewässer oder Gewässerrandstreifen befinden, BT-Drs. 18/10879, 13) sind im Lauf des Gesetzgebungsverfahrens aufgegeben worden.⁶¹ Abweichende Rechtsvorschriften der Länder bleiben unberührt (§ 99a Abs. 6 WHG). Das LWaG M-V enthält solche nicht. Im Übrigen besteht eine Allgemeinverfügung⁶², die am 5.1.2018 in Kraft getreten ist, wonach das Vorkaufsrecht nach § 99a WHG landesweit bis auf Widerruf nicht ausgeübt wird.⁶³

c) Naturschutzrecht

Den Ländern steht gem. § 66 Abs. 1 S. 1 BNatSchG ein Vorkaufsrecht zu an Grundstücken,

1. die in Nationalparks, Nationalen Naturmonumenten, Naturschutzgebieten oder als solchen einstweilig sichergestellten Gebieten liegen,
2. auf denen sich Naturdenkmäler oder als solche einstweilig sichergestellte Gegenstände befinden,⁶⁴
3. auf denen sich oberirdische Gewässer befinden.⁶⁵

Für andere als die genannten Schutzgebiete nach § 20 Abs. 2 BNatSchG oder (faktische) FFH- oder Vogelschutzgebiete besteht kein Vorkaufsrecht.⁶⁶ Das Entstehen eines Vorkaufsrechts ist gesetzliche

⁵⁷ VG Hannover, Urt. v. 5.8.2022 – 12 A 4893/20.

⁵⁸ BGH, Urt. v. 5.5.1988 – III ZR 105/87, NJW 1989, 37; BVerwG, Beschl. v. 30.11.2009 – 4 B 52/09, BRS 74 Nr. 130. Zum privatrechtsgestaltenden Verwaltungsakt *Kreuter-Kirchhof* in: Kahl/Ludwigs, HVwR, 2023 Bd. V § 143 Rn. 11; *Tschentscher*: Der privatrechtsgestaltende Verwaltungsakt als Koordinationsinstrument zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht, DVBl. 2003, 1424.

⁵⁹ BVerwG, Beschl. v. 25.5.1982 – 4 B 98.82, BRS 39 Nr. 96; BVerwG, Beschl. v. 15.2.2000 – 4 B 10.00, BRS 63 Nr. 130.

⁶⁰ Dazu *Böhringer*: Das neue hochwasser- und küstenschutzrechtliche Vorkaufsrecht nach § 99a WHG, DNotZ 2017, 887.

⁶¹ *Czychowski/Reinhardt*, WHG, 13. Aufl. 2023, § 99a Rn. 11 und 21.

⁶² AmtsBl. M-V Nr. 49/2017, S. 830 vom 22.11.2017.

⁶³ Siehe *Deutsches Notarinstitut*, Aktuelle Informationen zur Ausübung des hochwasserschutzrechtlichen Vorkaufsrechts nach § 99a WHG in den einzelnen Bundesländern, vgl. https://www.dnoti.de/fileadmin/user_upload/Arbeitshilfen/Immobilienrecht/Vorkaufsrechte_Uebersicht.pdf (Stand. 15.6.2024).

⁶⁴ Dieses Vorkaufsrecht ist in M-V gem. § 34 NatSchAG M-V ausgeschlossen.

⁶⁵ Zum Folgenden *Sauthoff* in: Schlacke (Hrsg.), GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, § 66 Rn. 6 ff.

⁶⁶ VGH Bayern, Urt. v. 1.7.2021 – 14 BV 19.1075, NuR 2021, 497.

Folge der Einbeziehung eines Grundstücks in ein derartiges Gebiet, kann indes nicht Zweck einer Unterschutzstellung sein.⁶⁷ Nr. 3 billigt ein Vorkaufsrecht zu beim Kauf von Grundstücken, auf denen oberirdische Gewässer liegen. Ein oberirdisches Gewässer ist nach der auch hier maßgeblichen wasserrechtlichen Legaldefinition des § 3 Nr. 1 WHG das ständig oder zeitweilig in Betten fließende oder stehende oder aus Quellen wild abfließende Wasser.⁶⁸ Das Vorkaufsrecht kann erst dann entstehen, wenn das Gewässer besteht. Es greift nicht für Flächen, auf denen ein Gewässer geschaffen werden soll. Das Vorkaufsrecht muss zu einem Zeitpunkt begründet werden, der dem Verkaufsfall als der ersten der beiden Bedingungen (den Abschluss eines Kaufvertrags, Ausübung des Vorkaufsrechts) vorausgeht.⁶⁹

Das Vorkaufsrecht darf nur ausgeübt werden, wenn dies aus Gründen des Naturschutzes und der Landschaftspflege einschließlich der Erholungsvorsorge erforderlich ist (§ 66 Abs. 2 BNatSchG). Es genügt nicht jedweder Grund, der sich aus Naturschutz und Landschaftspflege herleiten lässt. Erforderlich ist vielmehr ein innerer Zusammenhang mit dem Schutzzweck, dessentwegen die in Abs. 1 genannten Flächen und Objekte unter besonderen Schutz gestellt sind. Nicht erforderlich ist, dass der Schutzzweck die Ausübung des Vorkaufsrechts erfordert und der Zweck auf andere zumutbare Weise nicht erreichbar ist. Die Ausübung des Vorkaufsrechts kann schon dann gerechtfertigt sein, wenn der Erwerb eines Grundstücks vorteilhafte Auswirkungen auf diese Belange hat.⁷⁰ Daher dürfte die Ausübung dieses Vorkaufsrechtes am ehesten in Betracht kommen im Zusammenhang mit der Benutzung oder dem Ausbau von Gewässern. Im Einzelfall mag eine Wiedervernässung auch der Förderung der jeweiligen Schutzziele eines Nationalparks, eines Nationalen Naturmonuments, eines Naturschutzgebiets oder als eines solchen einstweilig sichergestellten Gebiets dienen. Dies müsste jedenfalls in dem Bescheid, durch den das Vorkaufsrecht ausgeübt wird, im Einzelnen nachprüfbar dargelegt werden können. Bei der Ausübung des Vorkaufsrechts ist der Verwendungszweck des Grundstückes anzugeben (§ 34 Abs. 4 S. 2 NatSchAG M-V).

Liegen die Voraussetzungen nur bei einem Teil des Grundstücks vor - wie dies bei Gewässern häufig der Fall sein wird -, so erstreckt sich das Vorkaufsrecht nur auf diesen Teil. Der Eigentümer kann verlangen, dass sich der Vorkauf auf das gesamte Grundstück erstreckt, wenn ihm der weitere Verbleib in seinem Eigentum wirtschaftlich nicht zuzumuten ist (§ 66 Abs. 1 S. 3 BNatSchG). Das Vorkaufsrecht darf zum anderen nur in dem Umfang ausgeübt werden, als das Wohl der Allgemeinheit dies rechtfertigt. Lässt sich der i. S. d. Abs. 2 verfolgte Zweck auch erreichen, wenn nur ein Grundstücksteil erworben wird, so muss sich das Vorkaufsrecht auf diesen Teil beschränken.⁷¹

Nach § 34 Abs. 5 NatSchAG M-V kann das Land abweichend von § 66 Abs. 4 BNatSchG sein Vorkaufsrecht auch zu Gunsten der Stiftung Umwelt- und Naturschutz Mecklenburg-Vorpommern oder anderer Körperschaften, Anstalten oder Stiftungen des öffentlichen Rechts ausüben, wenn der Begünstigte zustimmt. In diesem Fall tritt der Begünstigte an die Stelle des Landes. Für die Verpflichtungen aus dem Kaufvertrag haftet das Land neben dem Begünstigten.

⁶⁷ OVG Niedersachsen, Urt. v. 29.11.2016 – 4 KN 93/14, DVBl 2017, 313.

⁶⁸ VGH Bayern, Urt. v. 1.10.2019 – 14 BV 17.419, NuR 2020, 199; dazu unten im Einzelnen.

⁶⁹ BGH, Urt. v. 15.6.1960 – V ZR 105/59, BGHZ 32, 383.

⁷⁰ VGH Bayern, Urt. v. 1.10.2019 – 14 BV 17.419, NuR 2020, 199.

⁷¹ Vgl. OVG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 4.12.1987 – A 43/87, NJW 1988, 1342.

Zu bedenken ist indes, dass das Ministerium für Landwirtschaft, Umwelt und Verbraucherschutz M-V eine Allgemeinverfügung erlassen hat,⁷² wonach für Grundstücke, auf denen sich oberirdische Gewässer befinden, bis auf Widerruf kein Vorkaufsrecht ausgeübt wird, und für Grundstücke, auf denen sich Naturdenkmäler befinden, kein Vorkaufsrecht besteht. Im Übrigen gibt es die Möglichkeit der elektronischen Abfrage gemäß der Allgemeinverfügung des Ministeriums für Klimaschutz, Landwirtschaft, ländliche Räume und Umwelt⁷³ vom 10.5.2017, ob für ein gesuchtes Grundstück das naturschutzrechtliche Vorkaufsrecht besteht oder bestehen kann. Dies betrifft alle Flurstücke, die ganz oder teilweise in einem Nationalpark oder in einem festgesetzten oder einstweilig sichergestellten Naturschutzgebiet liegen.⁷⁴

3. Vertragliche Vereinbarung zur Bewirtschaftung der Flächen

a) Öffentlich-rechtlicher Vertrag

Im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Vertrags kann ein Privater mit einer Behörde Vereinbarungen etwa über die Nutzung eines Grundstücks abschließen. Der Private kann hierbei Verpflichtungen eingehen, die im Zusammenhang mit öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen oder der Verfolgung öffentlich-rechtlich begründeter Belange stehen. Soweit nicht das Gesetz eine spezielle Form der Gestattung, etwa in Form eines Planfeststellungsbeschlusses vorschreibt, kann auf diesem Wege auch dem Hoheitsträger gestattet werden, bestimmte Maßnahmen etwa auf einem Grundstück durchzuführen. Dafür kann eine Gegenleistung gewährt werden. Gemäß § 56 Abs. 1 Satz 2 Verwaltungsverfahrensgesetz - VwVfG - können nur im sachlichen Zusammenhang stehende Leistungen und Gegenleistungen in einem öffentlich-rechtlichen Vertrag im Sinne des § 54 Satz 1 VwVfG vereinbart werden (sogenanntes Koppelungsverbot).

b) Vertragsnaturschutzrecht

aa) Zweck des Vertragsnaturschutzes

Als Vertragsnaturschutz werden vertragliche Vereinbarungen verstanden, die auf freiwilliger Basis zwischen den Nutzungsberechtigten schutzwürdiger Flächen (in der Regel Eigentümer oder Pächter) und den zuständigen Naturschutzbehörden geschlossen werden. Es sollen Nutzungskonflikte zwischen den Belangen der Land- und Forstwirtschaft, aber auch anderen Nutzungsinteressen und den Anforderungen des Naturschutzes gelöst werden.⁷⁵ Nicht darunter fallen informelle Absprachen.⁷⁶ Solche Vereinbarungen können auch in Betracht kommen, um im Rahmen der Moorrenaturierung das Verbot der Beeinträchtigung von Schutzgebieten, das Verbot der Beeinträchtigung von gesetzlich geschützten Biotopen (zu denen gemäß § 30 BNatSchG auch Moore zählen), das Verbot der erheblichen Beeinträchtigung von FFH-Gebieten und der Schädigung von geschützten Arten sowie das Gebot der Freihaltung von Gewässern durchzusetzen.⁷⁷

⁷² Amtsbl. M-V Nr. 34/2010, S. 539 vom 23.8.2010; Siehe *Deutsches Notarinstitut*, Tabellarische Übersicht von Vorkaufsrechten an Grundstücken und Fischereirechten*sortiert nach Bundesländern (Stand: 15.6.2024), https://www.dnoti.de/fileadmin/user_upload/Arbeitshilfen/Immobilienrecht/Vorkaufsrechte_Uebersicht.pdf (Stand: 15.6.2024).

⁷³ AmtsBl. M-V Nr. 21, S. 386 ff. v. 10.5.2017.

⁷⁴ Vgl. GeoPortal.MV, abrufbar unter: <https://www.geoportal-mv.de/portal/Suche/Metadatenuebersicht/Details/Abfragetool%20zum%20naturschutzrechtlichen%20Vorkaufsrecht/7d1fe41b-1458-495c-83fd-6321e1d82239> (Stand: 15.6.2024).

⁷⁵ *Proelß/Blanke-Kießling*, NVwZ 2010, 985.

⁷⁶ *Heß/Wulff* in: Landmann/Rohmer UmweltR, 102. EL September 2023, BNatSchG § 3 Rn. 37.

⁷⁷ *Krohn* in: Schlacke (Hrsg.), GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, § 3 Rn. 17.

bb) Allgemeine Voraussetzungen

Gem. § 3 Abs. 3 BNatSchG soll bei Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege vorrangig geprüft werden, ob der Zweck mit angemessenem Aufwand auch durch vertragliche Vereinbarungen erreicht werden kann. Ein solcher Vertrag wird zwischen der für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörde und einem Privaten geschlossen. Es handelt sich somit um einen speziellen öffentlich-rechtlichen Vertrag.⁷⁸ Es gelten daher §§ 54 ff. VwVfG M-V.

Nach der Rechtsprechung des BVerwG ist der Vertragsnaturschutz ein anerkanntes Handlungsinstrumentarium für den Gesetzgeber, das durch das Koppelungsverbot des § 56 Abs. 1 Satz 2 VwVfG nicht ausgeschlossen wird.⁷⁹

Zuwendung im Rahmen des Vertragsnaturschutzes haben eher den Charakter einer (synallagmatischen) Gegenleistung für die zu erbringenden Natur- und Landschaftspflegeleistungen; der Verpflichtete hat für die Erbringung dieser Leistungen wiederum (im Vorfeld zu kalkulierende) Sach- und Personalkosten aufzubringen.⁸⁰

cc) Inhaltliche Anforderungen

Wird eine Bewirtschaftungsvereinbarung im Rahmen des Vertragsnaturschutzes abgeschlossen, in dem sich die Naturschutzbehörde zur Zahlung eines Geldbetrages verpflichtet und die andere Vertragspartei dazu, bestimmte Maßnahmen zu ergreifen oder zu unterlassen, besteht ein sachlicher Zusammenhang, wenn die Maßnahmen bzw. deren Unterlassen den Zielen des Naturschutzes und der Landschaftspflege (vgl. § 1 BNatSchG) dienen. Für die Gegenleistung müssen dabei sachliche und damit naturschutzfachliche Gründe vorliegen.

Als vertragliche Vereinbarungen können nicht beliebige privatrechtliche Absprachen genügen, sondern muss es sich um Absprachen handeln, die dem Vertragsnaturschutz zuzuordnen sind. Dazu reicht es nicht, wenn etwa eine vereinbarte Stilllegung auch dem Schutz von Natur und Landschaft dient. Das Bewirtschaftungsprogramm muss vielmehr die Ziele des Natur- oder Landschaftsschutzes vorrangig verfolgen und darf allenfalls nachgeordnet anderen Zwecken der Marktordnung dienen.⁸¹

Liegen derartige naturschutzfachliche Gründe vor, kann es auch zulässig sein, dass die Naturschutzbehörde sich als Gegenleistung den Verzicht auf eine Nutzung oder die Beschränkung einer Nutzung versprechen lässt, deren rechtliche Zulässigkeit sich nach anderen als naturschutzrechtlichen Vorschriften richtet, selbst wenn für deren Vollzug andere Behörden zuständig sind. Allerdings darf eine Beschränkung der Nutzung nicht mit anderen öffentlich-rechtlichen Vorschriften unvereinbar sein.⁸²

Seine einfachrechtliche Grenze findet der Vertragsnaturschutz dort, wo der fachgesetzliche Schutzzweck nicht mehr erfüllt werden kann.⁸³ Es besteht somit das Erfordernis einer hinreichenden rechtlichen Sicherung, wie sie bei einer entsprechenden hoheitlichen Maßnahme zu fordern ist. Auch hier muss der tatsächliche und dauerhafte Erfolg gewährleistet sein.⁸⁴

Vertraglich vereinbarte Zuwendungsansprüche können von vorneherein unter dem Vorbehalt vereinbart werden, dass der Vertragszweck über die gesamte Vertragslaufzeit erfüllt und nicht etwa durch

⁷⁸ VGH Bayern, Urt. v. 27.10.1999 – 19 B 96.337, NuR 2000, 468.

⁷⁹ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 18.7.1997 – 4 BN 5.97, juris Rn. 9; Beschl. v. 24.5.2007, NVwZ 2007, 1187.

⁸⁰ Vgl. VGH Mannheim, Urt. v. 19.5.2020 – 10 S 945/18, DVBl 2020, 1423.

⁸¹ BVerwG, Urt. v. 13.6.2019 – 4 C 4/18, NVwZ-RR 2019, 896 = NuR 2019, 770; Dazu Külpmann, jurisPR-BVerwG 22/2019 Anm. 4.

⁸² BVerwG, Beschl. v. 24.5.2007 – 7 B 12/07, NVwZ 2007, 1187.

⁸³ BayVerfGH, E. v. 29.5.2017 – Vf. 8-VII-16, VerfGHE BY 70, 106 = NVwZ-RR 2017, 673.

⁸⁴ OVG Münster, Urt. v. 20.1.2012 – 2 D 141/09.NE, juris LS 3.

flurbereinigungsbedingten Flächenverlust vereitelt wird. Kann der Landwirt seine Pflicht, die Nutzungsberechtigung an den beantragten Flächen für die Dauer des Verpflichtungszeitraums sicherzustellen, nicht erfüllen, entfallen die Zuwendungsvoraussetzungen. Beruht das Unvermögen des Zuwendungsempfängers auf Flächenverlusten infolge eines Bodenordnungsverfahrens nach dem Flurbereinigungsgesetz, wird allerdings im Bewirtschaftungsvertrag vereinbart werden, dass von der bei Flächenverlusten aus anderem Grund bestehenden Pflicht zur Rückzahlung auch bereits erhaltener Zuwendungen befreit wird. Damit stellen die Förderbestimmungen die Landwirte von dem Risiko frei, dass ihnen die in die Verträge eingebrachten Bewirtschaftungsflächen während des Bewirtschaftungszeitraums durch Maßnahmen der Flurbereinigung entzogen werden. Tritt dieser Fall ein, kann der Landwirt die auf der Grundlage des Altbesitzes erlangten Zuwendungen behalten und mit den neu zugeteilten Flurstücken neue Bewirtschaftungsverträge abschließen.⁸⁵

dd) Wahl des Instruments

Die zuständige Behörde kann sich bei der Entscheidung, ob sie eine hoheitliche Maßnahme, etwa eine Schutzausweisung vornimmt, oder hiervon zugunsten vertraglicher Vereinbarungen mit den betroffenen Eigentümern absieht, maßgeblich von den in § 1 Abs. 1 BNatSchG genannten Vorstellungen leiten lassen. Sie hat dafür Sorge zu tragen, dass die dort formulierten Vorgaben praktisch wirksam werden. Erfordert die Realisierung der verfolgten Schutzzwecke bestimmte Schutzmaßnahmen, so braucht die zuständige Behörde sich auf vertragliche Vereinbarungen jedenfalls dann nicht verweisen zu lassen, wenn dieses Handlungsinstrumentarium nicht in gleicher Weise wie allgemeinverbindliche Ge- und Verbote geeignet ist, das Schutzkonzept nachhaltig zu sichern. Dies ist etwa der Fall, wenn Eigentümer zwar unter Hinweis auf ihr in der Vergangenheit an den Tag gelegtes Verhalten ihre grundsätzliche Aufgeschlossenheit gegenüber den Belangen des Naturschutzes bekunden, es aber in der konkreten Situation ablehnen, eine Reihe von Bewirtschaftungs- oder Pflegemaßnahmen zu unterlassen oder durchzuführen, deren Reglementierung auf der Grundlage der gesetzlichen Bestimmungen im Rahmen einer förmlichen Unterschützstellung zulässig ist. Die zuständige Behörde ist allenfalls berechtigt, nicht aber verpflichtet, auf die Anordnung von hoheitlichen Maßnahmen, die gemessen an den Leitvorstellungen der §§ 1 und 2 BNatSchG vernünftigerweise geboten sind, ohne mit unverhältnismäßigen Opfern verbunden zu sein, nur deshalb zu verzichten, weil sich auf einem niedrigeren Schutzniveau eine einvernehmliche Lösung abzeichnet. Ob sie von dem Ermessen, das ihr unter diesem Blickwinkel eröffnet ist, fehlerfreien Gebrauch gemacht hat, ist eine Frage der Würdigung der jeweiligen Umstände.⁸⁶

Zu bedenken kann es auch sein, dass hoheitliche Ge- oder Verbote, etwa das einer Erstaufforstung, es ermöglichen, ergänzend besondere Handlungspflichten des Eigentümers der betreffenden Fläche aufgrund vertraglicher Absprachen mit finanziellen Regelungen, wie beispielsweise das Programm zur Wiedereinführung und Erhaltung historischer Landnutzungsformen zu begründen. Vor diesem Hintergrund ist in Betracht zu ziehen, dass die hoheitliche Maßnahme, etwa die Ausweisung eines Landschaftsschutzgebietes und die Normierung bestimmter Verbote, eine Art Grundschutz darstellt, der für diejenigen Flächen, die zu ihrer Erhaltung extensiver Bewirtschaftungsmaßnahmen bedürfen, erst

⁸⁵ Dazu OVG Koblenz, Urt. v. 5.9.2019 – 9 C 10455/19, RdL 2020, 81; nachfolgend BVerwG, Beschl. v. 27.7.2020 – 9 B 61/19, juris.

⁸⁶ BVerwG, Beschl. v. 18.7.1997 – 4 BN 5/97, NVwZ-RR 1998, 225.

durch weitere Instrumente rechtlicher und finanzieller Art seine volle Effizienz erhält.⁸⁷ So müssen naheliegende Möglichkeiten des "Vertragsnaturschutzes" in Betracht gezogen werden, wenn es um die Frage geht, ob hoheitliche Maßnahmen allein den gewünschten Erfolg bringen können.⁸⁸

ee) Muster

Muster finden sich im Münchener Anwaltshandbuch bei Hünnekens⁸⁹ und auf einer Webseite des Landes Schleswig-Holstein,⁹⁰ etwa für Umwandlung von Ackerland in Grünlandlebensräume, Grünlandwirtschaft Moor oder Weidewirtschaft Moor.

c) Vertrag zwischen Privaten

Wird eine solche Vereinbarung zwischen dem Eigentümer, etwa einem Naturschutzverein, aber auch einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft, und einem Pächter geschlossen, handelt es sich um einen privatrechtlichen Vertrag, ggf. auch eine Nebenabrede zum Pacht- oder Verkaufsvertrag.

Hier können in Pachtverträge Umweltklauseln aufgenommen werden. Beispiele sind:⁹¹

- Verbot der Be- und Entwässerung und anderer Formen der Wasserbewirtschaftung,
- Begrenzung oder Verbot des Einsatzes von Düngemitteln und/oder Pflanzenschutzmitteln,
- Verbot des Umpflügens von Grünland,
- Schaffung, Erhaltung und Bewirtschaftung von Grünlandflächen,
- bestimmte Fruchtfolgen, Erntemethoden und Bodenbearbeitungsverfahren,
- regelmäßige oder dauerhafte Bepflanzung,
- Erlaubnis (oder Verbot) zur Stilllegung von Flächen,
- Anlegen oder Nichtanlegen von Landschaftselementen (z. B. Hecken, Bäume),
- Verpflichtungen zum ökologischen Landbau.

Solche Einschränkungen können durch eine Verringerung des Pachtzinses kompensiert werden.

⁸⁷ Unter Hinweis auf *Gellermann/Middeke*, NuR 1991, 457, 458; *Rengeling/Gellermann*, ZG 1991, 317, 321; *Schink*, Verwaltungsarchiv 1995, 398, 433 f.

⁸⁸ BVerfG, Beschl. v. 16.9.1998 – 1 BvL 21/94, NuR 1999, 99.

⁸⁹ In: Johlen/Oerder (Hrsg.), Münchener Anwaltshandbuch Verwaltungsrecht, 5. Aufl., 2023, § 11 Rn. 102. Siehe auch

Anwenderhandbuch Vertragsnaturschutz GAP-Förderperiode 2023–2027 - LANUV-Arbeitsblatt 35, insbesondere Extensive Weide- oder Wiesenutzung S. 35 ff., abrufbar unter: https://vns.naturschutzinformatio-nen.nrw.de/vns/web/babel/media/arbeitsblatt%2035_web_2023.pdf (Stand: 15.6.2024),

„Rahmenvereinbarung zwischen den Landwirtschaftsverbänden Nordrhein-Westfalens und den anerkannten Naturschutzverbänden zum Schutz der Streuobstbestände in NRW“, 2016 abrufbar unter:

https://www.umwelt.nrw.de/system/files/media/document/file/vereinbarung_streuobstbestaende.pdf (Stand 15.6.2024),

Land Schleswig-Holstein, vgl. https://www.schleswig-holstein.de/DE/landesregierung/themen/umwelt-naturschutz/vertragsnaturschutz/vertragsnaturschutz_node.html (Stand: 15.6.2024).

⁹⁰ Abrufbar unter: <https://www.lgsh.de/vertragsnaturschutz/downloads/> (Stand: 15.6.2024).

⁹¹ Dazu im Einzelnen *Runge/Langlais/Cardwell*, Rechtliche Aspekte bei Vertragslösungen zur Förderung von Agrarumwelt- und Klimaschutz, S. 18.

d) Förderung

In Betracht kommt eine Förderung nach der Naturschutzförderrichtlinie - NatSchFöRL M-V.⁹² Für Handlungsformen, die sich nicht der Vertragsform (§. 54 ff. VwVfG), sondern etwa der Antragstellung in Bezug auf Förderungsmaßnahmen (§ 22 Satz 2 Nr. 2 VwVfG) bedienen, gelten dieselben Grundsätze wie für den Vertragsnaturschutz.⁹³

Grundsätzlich können die Pächter für alle Flächen, auch für solche mit Umweltklauseln, eine finanzielle Unterstützung im Rahmen der GAP beantragen.⁹⁴

⁹² Verwaltungsvorschrift des Ministeriums für Landwirtschaft und Umwelt vom 23.2.2017 – VI 250 – VV Meckl.-Vorp. Gl. Nr. 791 – 18; AmtsBl. 141; dazu Merkblatt „Ergänzende Hinweise zur Richtlinie für die Förderung von Vorhaben des Naturschutzes (Naturschutzförderrichtlinie - NatSchFöRL M-V)“, abrufbar unter <https://www.regierung-mv.de/Landesregierung/lm/Umwelt/Naturschutz-und-Landschaftspflege/> (Stand: 15.6.2024).

⁹³ BayVerfGH, E. v. 29.5.2017 – Vf. 8-VII-16, VerfGHE BY 70, 106, NVwZ-RR 2017, 673.

⁹⁴ Dazu im Einzelnen *Runge/Langlais/Cardwell*, Rechtliche Aspekte bei Vertragslösungen zur Förderung von Agrarumwelt- und Klimaschutz, S. 18.

C. Eingriffe in Eigentum

I. Grundlagen⁹⁵

Nach der Rechtsprechung des BVerfG⁹⁶ ist Enteignung der gezielte Zugriff auf das Eigentum des Einzelnen, mit dem eine konkrete subjektive Rechtsposition, die als Eigentum im Sinne des Grundgesetzes anzusehen ist, entzogen wird, um bestimmte öffentliche Aufgaben erfüllen zu können.⁹⁷ Es muss sich um einen Güterbeschaffungsvorgang handeln, der für ein konkretes Gemeinwohlprojekt erfolgt, mit hin nicht dem Ausgleich privater Interessen dient.⁹⁸ Die Enteignung geschieht entweder durch ein Gesetz, das einem bestimmten Personenkreis konkrete Eigentumsrechte nimmt – Legalenteignung – oder durch behördlichen Vollzugsakt aufgrund gesetzlicher Ermächtigung zu einem solchen Zugriff – Administrativenteignung –. Eine Inhalts- und Schrankenbestimmung ist demgegenüber die generell-abstrakte Festlegung von Inhalten und Pflichten, die auf der Ebene des objektiven Rechts getroffen wird, für die Zukunft gilt und solche Rechtsgüter betrifft, die als Eigentum im Sinne des Grundgesetzes zu verstehen sind. Eine Inhalts- und Schrankenbestimmung entzieht daher die Eigentumsposition, die beseitigt wird, nicht generell dem Rechtsverkehr. Demgegenüber stellt die Enteignung die Übertragung des Eigentumsrechts auf einen (bisherigen) Nicht-Eigentümer dar, dem die Möglichkeit der Nutzung ganz oder teilweise übertragen wird.⁹⁹ Die Einordnung eines Eingriffs ist von der Intensität der den Rechtsinhaber treffenden Belastung unabhängig. Sie behält ihre Gültigkeit selbst in den Fällen, in denen der Eingriff durch eine Inhalts- und Schrankenbestimmung in seinen Auswirkungen für den Betroffenen einer Enteignung nahe- oder gleichkommt. Der Umschlag einer Inhalts- und Schrankenbestimmung in eine Enteignung ist damit ausgeschlossen.¹⁰⁰

Einzelne Nutzungsmöglichkeiten des Eigentums sind keine selbstständigen Rechtspositionen, mit der Folge, dass deren Beschränkung oder Entziehung eine Enteignung darstellt.¹⁰¹ Nutzungsverbote sind auch dann ausschließlich als Inhalts- und Schrankenbestimmungen i. S. d. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG anzusehen, wenn nicht lediglich die Nutzbarkeit der Grundstücke anders als bisher geregelt werden, sondern darüber hinaus bei einzelnen Grundstücken in konkrete, durch Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG geschützte Rechtspositionen eingegriffen wird. Solche Eingriffe können zwar den Gesetzgeber dazu veranlassen, die Auswirkungen des Ge- oder Verbots für die betroffenen Eigentümer aus Gründen der Verhältnismäßigkeit durch Gewährung einer finanziellen Entschädigung abzumildern (§ 68 Abs. 1 und 2 BNatSchG, § 36 Abs. 1 NatSchAG M-V), verändern aber den rechtlichen Charakter der Nutzungsbeschränkungen nicht. Denn auch in Fällen dieser Art sind mit dem Entzug konkreter Rechtspositionen verbundene Nutzungsbeschränkungen nach ihrem objektiven Sinn und Zweck auf eine situationsbe-

⁹⁵ Das Folgende nach *Sauthoff* in Schlacke, BNatSchG, 3. Aufl. Vorbemer. Zu § 65 – 58 Rn. 10 ff.

⁹⁶ Zusammenfassend BVerfG, Beschl. v. 2.3.1999 – 1 BvL 7/91, BVerfGE 100, 226; BVerfG, U. v. 17.12.2013 – 1 BvR 3139/08, 1 BvR 3386/08, BVerfGE 134, 242 – Garzweiler Rn. 161 m. w. N.

⁹⁷ BVerfG, Beschl. v. 23.3.2022 – 1 BvR 1187/17, BVerfGE 161, 63 Rn. 164.

⁹⁸ BVerfG, Beschl. v. 22.5.2001 – 1 BvR 1512/97, 1 BvR 1677/97, BVerfGE 104, 1, 9 f. – Baulandumlegung; zur hier nicht relevanten Bedeutung der unterschiedlichen Definitionen in der Rechtsprechung des BVerfG *Lege*, ZJS 2012, 44, 47 ff.; *Lege* in: Landmann/Rohmer, Bd. 1, EL 86 April 2018, vor § 96 WHG Rn. 8 f.; zum Streitstand ausführlich *Ossenbühl/Cornils*, Staatshaftungsrecht, S. 206 ff.

⁹⁹ *Lege* in: Landmann/Rohmer, Bd. 1, EL 86 April 2018, vor § 96 WHG Rn. 9.

¹⁰⁰ BVerfG, Beschl. v. 30.11.1988 – 1 BvR 1301/84, BVerfGE 79, 174, 192; BVerwG, U. v. 15.2.1990 – 4 C 47/89, BVerwGE 84, 361, 367, dazu *Schink*, DVBl 1990, 1375; *Kleinlein*, DVBl 1991, 365; kritisch *Ossenbühl/Cornils*, Staatshaftungsrecht, S. 230 ff.

¹⁰¹ Zum Folgenden BVerwG, U. v. 24.6.1993 – 7 C 26/92, BVerwGE 94, 1; *Lege*, Eigentumsdogmatik, S. 24 f.; zu Forstrechten *Lindner*, BayVBl 2018, 253.

dingte (Um-)Gestaltung der Eigentumsordnung, nicht hingegen darauf gerichtet, diese Ordnung ausnahmsweise im Wege der Enteignung (Art. 14 Abs. 3 GG) zu überwinden, weil zwischen Maßnahmen nach Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG und solchen nach Art. 14 Abs. 3 GG verfassungssystematisch ein grundlegender Unterschied besteht. Das BVerfG hat anerkannt, dass die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung gem. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG die Möglichkeit der Beseitigung bestehender Rechtspositionen einschließt.¹⁰² Allerdings darf eine solche Beseitigung in aller Regel nicht übergangs- oder ersatzlos erfolgen, weil sie sich für die Betroffenen wie eine Enteignung nach Art. 14 Abs. 3 GG auswirkt.¹⁰³ So stellt es auch eine Inhalts- und Schrankenbestimmung dar, wenn eine Schutzverordnung verbietet, das Gelände außerhalb der öffentlichen und privaten Straßen und Wege zu betreten, in die Schilf- und Röhrichtbestände einzudringen, zu zelten oder zu lagern, zu baden sowie die Gewässer mit Wasserfahrzeugen oder Schwimmkörpern aller Art zu befahren, selbst wenn dies zuvor zulässig war.¹⁰⁴

II. Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums

1. Gegenstand

Aus den Abgrenzungsgrundsätzen folgt, dass hoheitliche Anordnungen, die die Nutzung von Grundstücken, etwa aus Gründen des Wasser- oder Natur- oder Landschaftsschutzes beschränken, keine Enteignungen i. S. d. Art. 14 Abs. 3 GG sind, sondern Bestimmungen von Inhalt und Schranken des Eigentums, selbst wenn sie faktisch „enteignend“ wirken.¹⁰⁵ Hier kann sich allenfalls aus Gründen der Verhältnismäßigkeit die Notwendigkeit ergeben, dass durch Gesetz eine Entschädigung vorgesehen wird.

Im Kontext einer Wiedervernässung von Mooren könnten dies zunächst Wasserschutzgebiete oder naturschutzrechtliche Schutzgebiete sein, aus denen sich Beschränkungen der Nutzung ergeben, die zugleich die Wiedervernässung fördern. Dabei kann es sich beispielsweise um die Beschränkungen von wasserrechtlichen Nutzungen, einer intensiven landwirtschaftlichen Nutzung oder den generellen Ausschluss einer solchen Nutzung handeln. Auch Nebenbestimmungen zur Gestattung von wasserrechtlichen Benutzungen oder dem Ausbau eines Gewässers können solche Inhalts- und Schrankenbestimmungen enthalten. Schließlich können sie darin liegen, dass Nutzungsbeschränkungen in regionalen Raumentwicklungsplänen oder anderen (nicht nur informellen) Planungen vorgesehen sind.

Alle solche Beschränkungen sind Inhalts- und Schrankenbestimmungen, da sie nicht auf eine Enteignung als Übertragung des Eigentums hinauslaufen. Das gilt auch für die (vorübergehende) Inanspruchnahme eines Grundstücks für die Durchführung von Maßnahmen der Wiedervernässung.

2. Zulässigkeit einer Inhalts- und Schrankenbestimmung¹⁰⁶

Das BVerfG hat die Voraussetzungen einer zulässigen Inhalts- und Schrankenbestimmung wie folgt zusammengefasst:¹⁰⁷ Der Gesetzgeber hat sowohl der grundgesetzlichen Anerkennung des Privateigentums durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG als auch der Sozialpflichtigkeit des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) Rechnung zu tragen. Das Wohl der Allgemeinheit, an dem sich der Gesetzgeber bei der Bestimmung

¹⁰² Siehe sogleich unten C.II.2.

¹⁰³ BVerfG, Beschl. v. 9.1.1991 – 1 BvR 929/89, BVerfGE 83, 201 und 211 ff.

¹⁰⁴ BVerwG, Urt. v. 24.6.1993 – 7 C 26/92, BVerwGE 94, 1.

¹⁰⁵ Vgl. BVerwG, Urt. v. 13.1.2001 – 6 CN 2.00, NuR 2001, 351; Beschl. v. 18.7.1997 – 4 BN 5.97, NVwZ-RR 1998, 225; OVG Niedersachsen, Urt. v. 17.12.2014 – 4 KN 28/13, NuR 2015, 199; Beschl. v. 22.12.2015 – 4 ME 270/15, juris.

¹⁰⁶ Das Folgende nach *Sauthoff*, in Schlacke, BK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023 Vorbem. § 65-68 Rn. 14 ff.

¹⁰⁷ BVerfG, Beschl. v. 18.7.1997 – 4 BN 5/97, NVwZ-RR 1998, 225 – naturschutzrechtliche Schutzgebietsausweisung; BVerfG, Beschl. v. 21.7.2010 – 1 BvL 8/07, LKV 2010, 471 – Miterben-Entschädigungsfonds.

von Inhalt und Schranken des Eigentums zu orientieren hat, ist nicht nur Grund, sondern auch Grenze für die Beschränkung des Eigentümers. Der Gesetzgeber hat die schutzwürdigen Interessen des Eigentümers und die Belange des Gemeinwohls in einen gerechten Ausgleich und in ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen und sich dabei im Einklang mit allen anderen Verfassungsnormen zu halten. Insbesondere ist er an die verfassungsrechtlichen Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und des Vertrauensschutzes sowie den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebunden.¹⁰⁸ Die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung ist umso weiter, je stärker der soziale Bezug des Eigentumsobjekts ist; hierfür sind dessen Eigenart und Funktion von entscheidender Bedeutung.¹⁰⁹

Voraussetzung der Zulässigkeit einer Inhalts- und Schrankenbestimmung ist zunächst, dass die Neuregelung als solche, unabhängig von der Frage der Beseitigung oder Einschränkung bestehender Rechtspositionen, im Verfahren ordnungsgemäß zustande gekommen ist. Dazu muss namentlich die Gesetzeskompetenz bestehen¹¹⁰ und das Gesetzgebungsverfahren vorschriftsmäßig abgelaufen sein. Bei einer Rechtsverordnung muss ebenfalls das Verfahren beachtet werden. Diese Voraussetzungen sind bei den in Betracht kommenden Vorschriften des WHG und des BNatSchG erfüllt.

Einschränkungen der Eigentümerbefugnisse dürfen nicht weitergehen, als der Schutzzweck reicht, dem die Regelung dient. Der Kernbereich der Eigentumsgarantie darf dabei nicht ausgehöhlt werden. Zu diesem gehört sowohl die Privatnützigkeit, also die Zuordnung des Eigentumsobjekts zu einem Rechtsträger, dem es als Grundlage privater Initiative von Nutzen sein soll, als auch die grundsätzliche Verfügungsbefugnis über den Eigentumsgegenstand.¹¹¹ So muss für ein unter Naturschutz fallendes Grundstück noch eine sinnvolle Nutzungsmöglichkeit bestehen¹¹². Daran fehlt es, wenn die ursprüngliche Nutzung infolge geänderter Verhältnisse hinfällig wird und eine andere Verwendung, auf die der Eigentümer in zumutbarer Weise verwiesen werden könnte, sich nicht verwirklichen lässt. Wenn selbst ein dem Naturschutz aufgeschlossener Eigentümer von dem Grundstück keinen vernünftigen Gebrauch machen und es praktisch auch nicht veräußern kann, wird dessen Privatnützigkeit nahezu vollständig beseitigt. Insbesondere dann, wenn auch noch eine gesetzliche Erhaltungspflicht besteht, wird aus dem Recht eine Last, die der Eigentümer allein im öffentlichen Interesse zu tragen hat, ohne dafür die Vorteile einer privaten Nutzung genießen zu können. Erfordert das Allgemeinwohl nach Auffassung des Gesetzgebers dennoch die naturschutzrechtliche Erhaltung kann dies nur auf dem Wege der Enteignung erreicht werden.¹¹³

Die Beschränkung muss den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachten. Sie muss daher für den verfolgten Zweck geeignet sein; es genügt nicht, dass es vernünftigerweise geboten ist. Es ist außerdem zu prüfen, ob es ein milderes Mittel als die konkret vorgesehene Beschränkung gibt. Schließlich muss die Belastung der Beteiligten in einem angemessenen Verhältnis zu den mit der Regelung verfolgten

¹⁰⁸ BVerfG, Beschl. v. 10.10.1997 – 1 BvR 310/84, NJW 1998, 367 – versagte Genehmigung für Kiesabbau im Landschaftsschutzgebiet; *Mayen*, NVwZ 2022, 433, 434; kritisch *Schönfeld*, NVwZ 1999, 380; vgl. auch OVG Saarland, Urt. v. 25.6.2009 – 2 C 284/09, NuR 2009, 871.

¹⁰⁹ BVerfG, Beschl. v. 16.4.2020 – 1 BvR 173/16, NVwZ 2021, 56 Rn. 22.

¹¹⁰ *Papier/Shirvani* in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 14 Rn. 439.

¹¹¹ BVerfG, Beschl. v. 6.9.2005 – 1 BvR 1161/03, NVwZ 2005, 1412 – Wasserschutzgebiet; BVerfG, Beschl. v. 2.3.1999 – 1 BvL 7/91, BVerfGE 100, 226.

¹¹² BVerwG, Urt. v. 25.10.2018 – 4 C 9/17, BVerwGE 163, 294 Rn. 29.

¹¹³ OVG Saarland, Urt. v. 25.6.2009 – 2 C 284/09, NuR 2009, 871.

Interessen stehen (sog. Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne), also dem Betroffenen zumutbar sein.¹¹⁴

Der Regelungsbefugnis des Gesetzgebers sind unterschiedliche Schranken gezogen. Soweit das Eigentum die persönliche Freiheit des Einzelnen im vermögensrechtlichen Bereich sichert, genießt es einen besonders ausgeprägten Schutz. Demgegenüber ist die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers umso größer, je stärker der soziale Bezug des Eigentumsobjekts ist; hierfür sind dessen Eigenart und Funktion von entscheidender Bedeutung. Begrenzungen der Eigentümerbefugnisse sind in diesem Rahmen als Ausfluss der Sozialgebundenheit des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) grundsätzlich entschädigungslos hinzunehmen. Überschreitet der Gesetzgeber bei der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums diese Grenzen, so ist die gesetzliche Regelung unwirksam,¹¹⁵ hierauf gestützte Beschränkungen oder Belastungen sind rechtswidrig und können im Wege des Primärrechtsschutzes abgewehrt werden. Zu einem Entschädigungsanspruch führen sie von Verfassungs wegen nicht.¹¹⁶

Auch die völlige Beseitigung bisher bestehender, durch die Eigentumsgarantie geschützter Rechtspositionen kann unter bestimmten Voraussetzungen zulässig sein. Der Gesetzgeber unterliegt hier aber besonderen verfassungsrechtlichen Schranken. Er hat der Bestandsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG Rechnung zu tragen, die durch die Privatnützigkeit des Eigentums und die grundsätzliche Verfügungsbefugnis über den Eigentumsgegenstand gekennzeichnet ist. Beschränkt der Gesetzgeber Eigentümerbefugnisse mit Wirkung für die Zukunft, so kann er einen Verfassungsverstoß dadurch vermeiden, dass er dem Bestandsschutz im Rahmen des verfassungsrechtlich Gebotenen Rechnung trägt. Hierzu hat er insbesondere Anlass bei Eingriffen in bereits verwirklichte Nutzungen, aber auch beim Ausschluss von Nutzungsmöglichkeiten, die sich nach Lage der Dinge objektiv anbieten oder sogar aufdrängen. Die Bestandsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG verlangt, dass in erster Linie Vorkehrungen getroffen werden, die eine unverhältnismäßige Belastung des Eigentümers real vermeiden und die Privatnützigkeit des Eigentums so weit wie möglich erhalten. Als Instrumente stehen dem Gesetzgeber hierfür Übergangsregelungen, Ausnahme- und Befreiungsvorschriften sowie der Einsatz sonstiger administrativer und technischer Vorkehrungen zur Verfügung. Ist ein solcher Ausgleich im Einzelfall nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand möglich, kann für diesen Fall ein finanzieller Ausgleich in Betracht kommen.¹¹⁷ Ob der Gesetzgeber bzw. Verwaltungs- oder Satzungsgeber für die Berücksichtigung bestehender Nutzungen und eines darauf gegründeten Vertrauensschutzes den Weg einer Übergangsregelung oder eine Befreiung wählt, steht in seinem Ermessen.¹¹⁸

Diese Voraussetzungen erfüllen die die hier maßgebenden Gesetze, nämlich das WHG in §§ 62 Abs. 1 S. 3 und 96¹¹⁹ und das BNatSchG in §§ 67 und 68. Sie sind zu berücksichtigen, wenn durch Rechtsnormen Schutzgebiete ausgewiesen werden, um Moore zu sichern, etwa durch ein Wasserschutzgebiet oder Naturschutzgebiet.

¹¹⁴ BVerfG, Beschl. v. 5.9.2015 – 1 BvL 9/15, FamRZ 2015, 2040; Jarass in ders./Pieroth, GG, 18. Aufl. 2024, Art. 14 Rn. 36 ff.

¹¹⁵ BVerfG, Beschl. v. 12.6.1979 – 1 BvL 19/76, BVerfGE 52, 1, 27 f. – Kleingartenentscheidung.

¹¹⁶ Vgl. BVerfG, Beschl. v. 15.7.1981 – 1 BvL 77/78, BVerfGE 58, 300, 320 – Nassauskiesung.

¹¹⁷ BVerfG, Beschl. v. 2.3.1999 – 1 BvL 7/91, BVerfGE 100, 226 (245 f.).

¹¹⁸ BVerwG, Beschl. v. 2.9.1998 – 6 BN 6/98, juris Rn. 9.

¹¹⁹ Dazu Fellenberg/Dingemann in Schink/Fellenberg, GK-WHG, 2021, § 96 Rn. 7 ff.

Für das Naturschutzrecht wie den Bereich des Wasserschutzgebiets ergibt sich daraus grundsätzlich:¹²⁰ Es handelt sich in der Regel um Dauerbeschränkungen für die Benutzung von Grundstücken. Sie halten sich grundsätzlich in den Grenzen Entschädigung freier Sozialbindung, weil sie der Situation des Grundstücks geschuldet sind und es sich in aller Regel lediglich um die Schmälerung des bisher nutzungsrechtlich Zulässigen handelt.¹²¹ Dabei ist zu berücksichtigen, dass Moore bereits gem. § 30 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BNatSchG und § 20 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 NatSchAG M-V unter Biotopschutz bestehen. Wenn die natürlichen oder landschaftsräumlichen Gegebenheiten eines Grundstücks im Interesse der Allgemeinheit erhaltenswert sind und des Schutzes bedürfen, so ergibt sich hieraus eine Art immanenter, d. h. dem Grundstück selbst anhaftender Beschränkung der Eigentümerbefugnisse, die durch natur- und landschaftsschutzrechtliche Regelungen lediglich nachgezeichnet wird.¹²² Daraus folgt, dass naturschutzrechtliche Anordnungen, die die Nutzung von Grundstücken aus Gründen des Natur- oder Landschaftsschutzes beschränken, grundsätzlich als Ausdruck der Sozialpflichtigkeit des Eigentums vom Eigentümer hinzunehmen sind.¹²³ Dies führt allerdings nicht dazu, dass jede Beschränkung in dieser Hinsicht eine entschädigungsfreie Inhalts- und Schrankenbestimmung ist. Vielmehr sind die Belange, derenwegen die naturschutzrechtliche Maßnahme geregelt wird, in ihrer Bedeutung und Wertung abgestuft in die Abwägungsentscheidung einzustellen. In der Abwägung ist entscheidend, welche privatnützigen Verwendungsmöglichkeiten verbleiben und ob sie einen ökonomisch vertretbaren privatnützigen Eigentumsgebrauch gewährleisten können. Zumutbar ist es nicht mehr, wenn der Eigentümer keinerlei Rendite mehr aus dem Grundstück ziehen kann oder ihm sogar darüber hinausgehende Vermögensopfer zugemutet werden. Durch die Maßnahme darf auch keine Existenzgefährdung oder -vernichtung begründet werden.¹²⁴

Sofern die gesetzlichen Grundlagen diese Voraussetzungen erfüllen, müssen auch die konkreten Einzelmaßnahmen diese Schranken einhalten. Sie müssen zumutbar sein. **Zumutbar** ist ein durch naturschutzrechtliche Regelungen angesonnenes Verhalten oder Unterlassen dann, wenn eine Abwägung aller einschlägigen individuellen Gesichtspunkte unter Berücksichtigung der objektiven Lage und unter Berücksichtigung des Verfassungsgrundsatzes der Sozialbindung des Eigentums ergibt, dass ein solches Verhalten bzw. Gebot des Unterlassens in Fällen dieser Art billigerweise verlangt werden kann.¹²⁵ Äußerste Grenze der Zumutbarkeit ist in jedem Fall eine Situation, in der die Privatnützigkeit des Eigentums durch Beschränkung der Nutzungsmöglichkeiten aufgehoben wird. Naturschutzrechtliche Beschränkungen dürfen mit anderen Worten nicht faktisch zu einem Veräußerungsverbot führen. Dies ist dann der Fall, wenn das Grundstück unverkäuflich geworden ist oder wenn auch für einen dem Naturschutz aufgeschlossener Eigentümer keinerlei sinnvolle Nutzungsmöglichkeit mehr bestehen. Dazu kann es kommen, wenn die ursprüngliche Nutzung infolge geänderter Verhältnisse hinfällig wird und eine andere Verwendung, auf die der Eigentümer in zumutbarer Weise verwiesen werden könnte, sich nicht verwirklichen lässt.¹²⁶ Gleiches gilt, wenn die Lasten des Grundstücks von den Erträgen auf

¹²⁰ Vgl. *Papier/Shirvani* in: Maunz/Dürig/Scholz, GG, 103. EL 2024 Art. 14 Rn. 415 ff.; *Becker* in: Stern/Becker, Grundrechte-Kommentar, 4. Aufl. 2024, Art. 14 Rn. 212 ff.; *Ossenbühl/Cornils*, Staatshaftungsrecht, 6. Aufl. 2013, S. 215 f.

¹²¹ BVerwG, Urt. v. 25.10.2018 - 4 C 9/17, BVerwGE 163, 294 Rn. 30.

¹²² BVerwG, Beschl. v. 17.1.2000 - 6 BN 2/99, NVwZ-RR 2000, 339; OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 29.1.2015 - OVG 11 B 20.14, NuR 2015, 855.

¹²³ Vgl. BVerwG, Urt. v. 13.1.2001 - 6 CN 2.00, NuR 2001, 351; Beschl. v. 18.7.1997 - 4 BN 5.97, NVwZ-RR 1998, 225; OVG Niedersachsen, Urt. v. 17.12.2014 - 4 KN 28/13, NuR 2015, 199.

¹²⁴ *Papier/Shirvani* in: Maunz/Dürig/Scholz, GG, 103. EL, Art. 14 Rn. 531.

¹²⁵ Vgl. *Spennemann* in: Martin/Krautzberger, Denkmalschutz und Denkmalpflege, 5. Auflage 2022 Teil F. Rn. 2.

¹²⁶ Vgl. etwa BVerfG, Urt. v. 2.3.1999 - 1 BvL 7/9, BVerfGE 100, 226, Rn. 85; vgl. schon BGH, Urt. v. 8.6.1978 - III ZR 161/76, BGHZ 72, 211.

Dauer nicht mit gedeckt werden,¹²⁷ oder allgemein für das Grundstück keinerlei sinnvolle Nutzung mehr besteht.¹²⁸ Diese Grenze wird bei naturschutzrechtlichen Nutzungsbeschränkungen zwar selten überschritten sein¹²⁹. Von einer unzumutbaren Beeinträchtigung kann aber bei erheblicher Erschwerung der Nutzung bzw. nicht nur unerheblicher Verringerung des Ertrags auszugehen sein. Dabei sind indes Ausgleichszahlungen Dritter, etwa durch einen (freiwilligen) öffentlichen Entschädigungsfonds zu berücksichtigen.¹³⁰

Die Grenze der Sozialpflichtigkeit, d. h. der Zumutbarkeit des Eigentums ist nach alledem erst dann überschritten, wenn durch die Bestimmungen des Naturschutzes kein Raum mehr bleibt für einen privatnützigen Gebrauch des Eigentums oder für eine Verfügung über den Eigentumsgegenstand, oder wenn eine bisher ausgeübte oder sich nach der Lage der Dinge objektiv anbietende Nutzung ohne jeglichen Ausgleich unterbunden wird. Fallgestaltungen sind vornehmlich:¹³¹

- (1) Aufgrund der Gebots- und Verbotsbestimmungen durch Unterschutzstellungen oder zum Schutz bestimmter Biotope müssen bisher rechtmäßige Grundstücksnutzungen aufgegeben werden;
- (2) Aufwendungen verlieren an Wert, die für beabsichtigte, bisher rechtmäßige Grundstücksnutzungen in schutzwürdigem Vertrauen darauf gemacht wurden, dass sie rechtmäßig bleiben;¹³²
- (3) Lasten und Bewirtschaftungskosten von Grundstücken können auch in überschaubarer Zukunft nicht durch deren Erträge und sonstigen Vorteile ausgeglichen werden und hierdurch werden die Betriebe oder die sonstigen wirtschaftlichen Einheiten, zu denen die Grundstücke gehören, unvermeidlich und erheblich beeinträchtigt.

3. Entschädigung

Die zuständige Behörde hat Möglichkeiten, ihren gesetzlichen Auftrag ohne unverhältnismäßige Belastung der Eigentümer erfüllen zu können: Denkbar ist zunächst ein Verzicht auf die Maßnahme insgesamt. Dem Eigentümer wird erlaubt, sein Eigentum unter teilweiser Beeinträchtigung der angestrebten Ziele des Natur- und Landschaftsschutzes in begrenztem Umfang zu verändern oder weiter zu nutzen, um es einer wirtschaftlich zumutbaren Nutzung zuführen zu können. Dies kommt in Frage, wenn das öffentliche Interesse an der ungeschmälerten Verwirklichung der Ziele des Natur- und Landschaftsschutzes gegenüber dem privaten Interesse zurücktreten kann. In Ausnahmefällen – etwa wenn die Schutzwürdigkeit besonders gering ist – setzt sich das öffentliche Interesse an der Realisierung der Maßnahme des Natur- und Landschaftsschutzes gegenüber dem privaten Interesse an der Vermeidung einer unzumutbaren Eigentumsbeeinträchtigung überhaupt nicht durch, so dass sogar ein Verzicht auf die behördliche Maßnahme oder eine Erlaubnis zur Beeinträchtigung in Betracht kommt. Es kann auch eine Befreiung in Einzelfall erwogen werden. Weiterhin kommen Ausgleichszahlungen in Betracht (etwa aus Förderprogrammen; siehe § 36 Abs. 4 und 5 NatSchAG M-V). Erst wenn all dies nicht in Betracht kommt oder die Unzumutbarkeit nicht beseitigt werden kann, ist eine Entschädigung zu leisten,

¹²⁷ BVerfG, Beschl. v. 14.4.2010 – 1 BvR 2140/08, NVwZ 2010, 957.

¹²⁸ BVerwG, Urt. v. 25.10.2018 – 4 C 9/17, BVerwGE 163, 294 – dort auch zu der besonderen Situation des Bergwerkeigentums.

¹²⁹ BVerwG, Urt. v. 25.10.2018 – 4 C 9/17, BVerwGE 163, 294.

¹³⁰ BGH, Urt. v. 19.7.2019 – V ZR 177/17, NuR 2020, 50 – Wiederansiedlung von Tieren.

¹³¹ OVG Sachsen, Urt. v. 28.5.2009 – 1 B 700/06, NuR 2010, 118 zu § 40 SächsNatSchG unabhängig davon, ob diese Regelung kompetenzrechtlich verfassungsgemäß ist.

¹³² BVerwG, Urt. v. 9.3.1979 – 4 C 41.75, 305 f.; BVerwG, Urt. v. 26.1.2005 – 9 A 7/04, NVwZ 2005, 581 – Planfeststellung für Neubau einer Ortsumgehung mit Anordnung einer landespflegerischen Ersatzmaßnahme.

die bereits bei Festlegung der Maßnahme selbst bestimmt werden muss (§ § 96 WHG, § 68 Abs. 1 und 2 BNatSchG und § 36 Abs. 1 NatSchAG M-V).

III. Enteignung

1. Grundsätze

Als sog. letzte Option könnte auch eine hoheitliche Enteignung privaten Grundeigentums in Betracht zu ziehen sein, um die Klimaschutzziele nach § 3a KSG mittels Wiedervernässung trockengelegter Moorstandorte zu erreichen.

Das private Eigentum kann nach Art. 14 Abs. 3 S. 1 GG nur zum Wohle der Allgemeinheit enteignet werden. Der Zugriff auf das Eigentum ist nur zulässig, wenn er einem besonderen, im öffentlichen Nutzen liegenden Zweck dient. Dabei reicht nicht jedes beliebige öffentliche Interesse aus. Die freiheitssichernde Funktion des Eigentums verlangt ein besonders schwerwiegendes, dringendes öffentliches Interesse; nur um dessen Erfüllung willen dürfen private Rechte entzogen werden. Es kommt nicht darauf an, ob ein Vorhaben in einem allgemeinen Sinne dem Wohl der Allgemeinheit dient, sondern ob die konkrete Enteignung hierfür notwendig ist.¹³³ Das öffentliche Interesse an einer (planakzessorischen) Enteignung folgt noch nicht allein aus der Rechtmäßigkeit der Planung oder des Vorhabens, dessen Umsetzung durch die Enteignung ermöglicht werden soll. Die Rechtmäßigkeit des Plans oder Vorhabens ist eine notwendige, aber keine hinreichende Voraussetzung für die Zulässigkeit der Enteignung. Erst wenn – über das allgemeine und plantypische Interesse hinausgehend – ein gesteigertes und vorrangiges öffentliches Interesse an einem bestimmten Vorhaben besteht, dient dessen Verwirklichung und die dafür erforderliche Inanspruchnahme eines Grundstücks dem Wohl der Allgemeinheit. Die Entscheidung über die Enteignung erfordert eine Abwägung der Gemeinwohlbelange mit denen der betroffenen Eigentümer. Das Wohl der Allgemeinheit ist also durch eine Abwägung nach Verhältnismäßigkeitskriterien zwischen dem öffentlichen Interesse an der Enteignung und dem Interesse des Eigentümers an der Erhaltung seines Eigentums zu bestimmen.¹³⁴ Es ist daher aus Gründen der Verhältnismäßigkeit zu prüfen, ob das Wohl der Allgemeinheit, gerade bezogen auf den einzelnen Fall, die Enteignung des konkreten Grundstücks erfordert und der Enteignungszweck auf andere zumutbare Weise nicht erreicht werden kann. Unzulässig ist eine Enteignung, wenn im konkreten Fall andere rechtlich und wirtschaftlich vertretbare Lösungen zur Verfügung stehen, mit denen der gleiche Zweck auf weniger einschneidende Weise erreicht werden kann.¹³⁵

Bei der Abwägung kann dem Ziel, im Sinne des Klimaschutzes Wiedervernässungsvorhaben realisieren, ein besonderes Gewicht als öffentlichem Belang zugemessen werden. Das gilt besonders für Projekte über mehrere Grundstücke, von denen einzelne im Privateigentum stehen, bei denen sich einzelne Flächeneigentümer weigern zu verkaufen, so dass das Vorhaben letztlich scheitern würde. In solchen Einzelfällen kann eine Enteignung notwendig und zulässig sein.¹³⁶

¹³³ BVerfG, Urt. v. 17.12.2013 – 1 BvR 3139/08, 1 BvR 3386/08, BVerfGE 134, 242 Rn. 182 ff. – Garzweiler.

¹³⁴ VGH Bayern, Urt. v. 30.6.2021 – 8 B 20.1833, juris Rn. 44.

¹³⁵ OVG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 9.9.2010 – 2 A 3182/08, DVBl 2010, 1565 unter Bezugnahme auf BVerfG, Beschl. v. 8.7.2009 – 1 BvR 2187/07 – 1 BvR 692/08, NVwZ 2009, 1283 – juris Rn. 13 f. und 23, sowie vom 16.12.2002 – 1 BvR 171/02, NVwZ 2003, 726 – juris Rn. 7 f.; BGH, Urt. v. 7.7.1988 – III ZR 134/87, BGHZ 105, 94, juris Rn. 16.

¹³⁶ Vgl. *Sachverständigenrat für Umweltfragen (SRU)*, Renaturierung: Biodiversität stärken, Flächen zukunftsfähig bewirtschaften, 2024, Rn. 78 und 178 m. w. N.

Für welche Vorhaben und unter welchen Voraussetzungen eine Enteignung zulässig sein soll, hat der parlamentarisch-demokratische Gesetzgeber, d. h. hier der Landesgesetzgeber gesetzlich festzulegen.¹³⁷ Bei Administrativenteignungen können weder die staatliche noch die kommunale Verwaltung anstelle des Gesetzgebers die eine Enteignung rechtfertigenden Gemeinwohlaufgaben bestimmen. Aufgrund des Gesetzesvorbehalts des Art. 14 Abs. 3 S. 2 GG verlangt der aus Art. 20 Abs. 3 GG folgende Grundsatz der Normenklarheit, dass der von einer Enteignung möglicherweise betroffene Eigentümer der Rechtsnorm mit Sicherheit entnehmen können muss, für welche Zwecke er mit einer Enteignung rechnen muss.¹³⁸ Durch Landesgesetz kann die Enteignung zum Zwecke der Realisierung von Rechtsverordnungen nicht für zulässig erklärt werden. Auch ihnen fehlt die notwendige Bestimmtheit, weil die Naturschutzgesetze – anders als § 9 BauGB – keinen abschließenden Katalog möglicher Festsetzungen enthalten.¹³⁹ Das Gesetz muss zudem Art und Ausmaß der Entschädigung regeln. Da es insbesondere bei Schutzverordnungen keine verbindliche Aussage über die Zulässigkeit einer Enteignung trifft, müssen die Enteignungsbehörden das Vorliegen der Enteignungsvoraussetzungen eigenständig und unabhängig davon prüfen.¹⁴⁰

2. Allgemeine Bestimmungen des Landesrechts

a) Enteignungsvoraussetzungen

„Die Enteignung setzt voraus, dass der Antragsteller sich ernsthaft um den freihändigen Erwerb des zu enteignenden Grundstücks zu angemessenen Bedingungen, unter den Voraussetzungen des § 100 Abs. 1 und 3 BauGB unter Angebot geeigneten anderen Landes, vergeblich bemüht hat. Sie setzt ferner voraus, dass der Antragsteller glaubhaft macht, er werde das Vorhaben innerhalb angemessener Frist ausführen“ (§ 3 Abs. 2 EntG M-V).

„Für den Umfang, die Beschränkung und die Ausdehnung der Enteignung gilt § 92 BauGB sinngemäß“ (§ 3 Abs. 4 EntG M-V).

b) Gegenstand der Enteignung

„Durch Enteignung können [gem. § 4 EntG M-V]

- (1) das Eigentum an Grundstücken entzogen oder belastet werden;
- (2) andere Rechte an Grundstücken entzogen oder belastet werden;
- (3) Rechte entzogen werden, die zum Erwerb, zum Besitz oder zur Nutzung von Grundstücken berechtigen oder die den Verpflichteten in der Benutzung von Grundstücken beschränken;
- (4) soweit es in den durch dieses Gesetz für anwendbar erklärten Vorschriften des Fünften Teils des Baugesetzbuches vorgesehen ist, Rechtsverhältnisse begründet werden, die Rechte der in Nummer 3 bezeichneten Art gewähren;
- (5) die Änderung oder Beseitigung vorhandener baulicher Anlagen und Einfriedungen angeordnet werden;
- (6) die Befugnis begründet werden, bei der Ausführung von Vorhaben, für welche die Enteignung zulässig ist, Grundstücke vorübergehend zu benutzen.

¹³⁷ BVerfG, Urt. v.17.12.2013 – 1 BvR 3139/08, 1 BvR 3386/08, BVerfGE 134, 242, Rn. 169 ff. – Garzweiler.

¹³⁸ BVerfG, Beschl. v. 2.6.2008 – 1 BvR 349/04 u. a., NVwZ 2008, 1229.

¹³⁹ Jeromin in: Kerkmann/Fellenberg (Hrsg.), Naturschutzrecht in der Praxis, 3. Aufl. 2021, § 15 Rn. 14.

¹⁴⁰ BVerfG, Urt. v.10.3.1981 – 1 BvR 92/71, 1 BvR 96/71, BVerfGE 56, 249; BVerfG, Beschl. v. 8.7.2009 – 1 BvR 2187/07 u. a., NVwZ 2009, 1283.

Die für die Entziehung oder Belastung des Eigentums an Grundstücken geltenden Vorschriften sind auf die Entziehung, Belastung oder Begründung der in Absatz 1 Nr. 2 bis 4 bezeichneten Rechte sinngemäß anzuwenden.

Die für Grundstücke geltenden Vorschriften dieses Gesetzes sind entsprechend auch auf Grundstücksteile anzuwenden.“

c) Entschädigung

„Für die Enteignung ist Entschädigung zu leisten. Die §§ 93 bis 101, 102 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 bis 6 sowie § 103 BauGB sind sinngemäß anzuwenden“ (§ 5 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 EntG M-V).

3. Naturschutz

a) Bundesrechtliche Vorgaben

Das BNatSchG enthält keine bundesrechtliche Ermächtigung für Administrativenteignungen zur Durchsetzung naturschutzrechtlicher Ziele. § 68 Abs. 3 BNatSchG gibt nur einen Hinweis auf die nach Landesrecht bestehenden Enteignungsmöglichkeiten aus Gründen des Naturschutzes und der Landschaftspflege.¹⁴¹ Schon wegen den Anforderungen des Art. 14 Abs. 3 S. 2 GG ist die Vorschrift selbst keine Ermächtigung für eine Enteignung.¹⁴² Soweit das Landesrecht keine Enteignung ermöglicht, bietet § 68 Abs. 3 BNatSchG mithin keine Ermächtigungsgrundlage für eine Enteignung.¹⁴³ Wohl aber kann auf das allgemeine Landesenteignungsgesetz zurückgegriffen werden, sofern dort die verfassungsrechtlich gebotenen Regelungen für Enteignungen im Naturschutzrecht enthalten sind.¹⁴⁴

b) Zulassung der Enteignung

In Betracht kommt zunächst § 36 Abs. 2 NatSchAG M-V. Er bestimmt:

„Das Eigentum und andere Rechte an Grundstücken können zum Wohle der Allgemeinheit und zu Gunsten des Landes oder einer anderen der Aufsicht des Landes unterstehenden Körperschaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts, der Landkreise und kreisfreien Städte auf Antrag der obersten Naturschutzbehörde enteignet werden, wenn dies zur **Verwirklichung der Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege, einschließlich der Vorsorge für die Erholung in Natur und Landschaft, sowie der Erfordernisse und Maßnahmen nach diesem Gesetz erforderlich ist**. Enteignet werden können insbesondere das Eigentum oder andere Rechte an Grundstücken, auf denen in einem Fachplan oder in einem landschaftspflegerischen Begleitplan **Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen** festgesetzt werden. Gleiches gilt für das Eigentum oder andere Rechte an Grundstücken, wenn deren Inanspruchnahme für die **Einrichtung des zusammenhängenden Wander- und Reitwegenetzes** nach § 26 Abs. 1 NatSchAusfG erforderlich ist. In den Fällen des Satzes 2 tritt die zuständige Planfeststellungsbehörde an die Stelle der obersten Naturschutzbehörde.“

¹⁴¹ BR-Drs. 278/09, S. 242.

¹⁴² Jeromin, NuR 2010, 301.

¹⁴³ Gellermann in: Landmann/Rohmer, Bd. 2, 102. EL September 2023, § 68 BNatSchG Rn. 16.

¹⁴⁴ Zweifelnd für die allgemeinen Landesenteignungsgesetze *de Witt*, Eigentum – Enteignung – Entschädigung, 2013, Ziff. 3.2.

Auf dieser Grundlage käme auch eine Enteignung zur Durchsetzung naturschutzrechtlicher Maßnahmen im Zusammenhang mit der Wiedervernässung von Mooren in Betracht.¹⁴⁵ In Betracht kommt eine Enteignung aufgrund von spezifischen Enteignungsgesetzen der Bundesländer.¹⁴⁶

§ 2 Abs. 1 EntG M-V ermächtigt auch zur Enteignung, wenn es darum geht,

- (1) Vorhaben zu verwirklichen, für die andere Gesetze die Enteignung ausdrücklich zulassen,
- (2) andere Vorhaben zu verwirklichen für den Schutz von Boden, Wasser und Luft.

In § 2 Abs. 1 Nr. 1 EntG M-V wird somit bestimmt, dass enteignet werden kann, um Vorhaben zu verwirklichen, für die andere Gesetze die Enteignung ausdrücklich zulassen, also auch § 36 NatSchAG M-V. Nummer 2 zählt enumerativ weitere Vorhaben auf, für die eine Enteignung möglich ist, nämlich den Schutz von Boden, Wasser und Luft. Voraussetzung ist jedoch auch hier, dass diese Vorhaben dem Wohl der Allgemeinheit dienen.¹⁴⁷ Fraglich erscheint, ob die Regelung den Bestimmtheitsanforderungen genügt. Denn mit den Medien Boden, Wasser und Luft wird praktisch das gesamte mediale Umweltrecht angesprochen. Das kann jedoch dahinstehen, da im hier zu erörternden Zusammenhang § 36 Abs. 2 NatSchAG M-V die erforderliche Rechtsgrundlage bietet.

4. Wasserrecht

a) Enteignung

Wasserrechtlich kann in einem Planfeststellungsbeschluss für einen Gewässerausbau, der dem Wohl der Allgemeinheit dient, die Durchführung der Enteignung für zulässig erklärt werden (§ 71 Abs. 1 S. 1 WHG).

Nach herrschender Meinung kommt eine Enteignung bei sämtlichen Gewässerausbauvorhaben in Betracht, die nicht ausschließlich privaten Individualinteressen sondern – zumindest auch bzw. mittelbar – Gemeinwohlinteressen verfolgen, mithin etwa die Anlage von Feuchtbiotopen¹⁴⁸ und damit auch die Wiedervernässung von Mooren.

Als beispielhafte Aufzählung zulässiger Vorhaben als Grundlage einer Enteignung kann § 101 SächsWG dienen:

- im Interesse einer geordneten Wasserwirtschaft,
- der Unterhaltung und des Ausbaus der Gewässer,
- der Schifffahrt,
- zur Förderung der Fischerei,
- zur Ermöglichung und Erleichterung der Gewässerbenutzung,
- der Aussiedlung aus Überschwemmungs- und Wasserschutzgebieten,
- zur Errichtung, zum Betrieb und zur Unterhaltung von Anlagen für Häfen,

¹⁴⁵ Zur Erforderlichkeit einer Enteignung zur Ermöglichung von Ersatzmaßnahmen in Form einer Wiedervernässung eines Moores im Zusammenhang mit einer straßenrechtlichen Planfeststellung BVerwG, Urt. v. 28.1.1999 – 4 A 18/98, NVwZ-RR 1999, 629.

¹⁴⁶ § 2 Abs. 1 Nr. 2. a) EntGBbg Brandenburg.

¹⁴⁷ Gohde/Boldt, LKV 1994, 210, 211.

¹⁴⁸ Kümpfer in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG, 2021, § 71 Rn. 20 f.

- für die Gewässerbenutzung,
- die Wasserversorgung,
- die Abwasserbeseitigung,
- den Hochwasserschutz,
- die Wasserspeicherung und
- die Be- und Entwässerung und
- zur Mitbenutzung solcher Anlagen durch Dritte.

b) Entschädigung

Für Beschränkungen des Grundeigentums sieht das WHG eine Vielzahl von Entschädigungsansprüchen vor. In Betracht kommen im vorliegenden Zusammenhang etwa Entschädigungsansprüche bei nachteiligen Wirkungen der Bewilligung einer Gewässerbenutzung (§ 14 Abs. 3 S. 3 und Abs. 6 S. 2), bei Widerruf einer Bewilligung (§ 18 Abs. 2 S. 1) oder Widerruf alter Rechte und alter Befugnisse (§ 20 Abs. 2 S. 1), weiterhin bei unzumutbaren Eigentumsbeschränkungen durch Einwirkungen auf den natürlichen Ablauf wild abfließenden Wassers (§ 37 Abs. 3 S. 2), Entschädigung im Zusammenhang mit der Anordnung eines Wasserschutzgebietes (§ 52 Abs. 4) oder Entschädigung bei nachteiligen Wirkungen eines planfestgestellten Gewässerausbaus (§ 70 Abs. 1 i.V.m. § 14 Abs. 3-6).¹⁴⁹

Besonders die in § 20 Abs. 1 WHG aufgeführten alten Rechte und alten Befugnisse können gegen Entschädigung widerrufen werden, soweit von der Fortsetzung der Gewässerbenutzung eine erhebliche Beeinträchtigung des Wohls der Allgemeinheit zu erwarten ist. Dem "Wohl der Allgemeinheit" sind jene öffentlichen Belange zuzuordnen, die im Wasserhaushaltsgesetz selbst ausdrücklich erfasst worden sind. Das ist zunächst § 1 WHG: „Zweck des Gesetzes ist es, durch die nachhaltige Gewässerbewirtschaftung die Gewässer als Bestandteil des Naturhaushalts, als Lebensgrundlage des Menschen, als Lebensraum für Tiere und Pflanzen sowie als nutzbares Gut zu schützen.“ Wesentlicher Belang sind daher zunächst wasserwirtschaftliche Auswirkungen.¹⁵⁰ Geringfügige Beeinträchtigungen des Gemeinwohls reichen für den Widerruf eines alten Rechts oder einer alten Befugnis nicht aus, soweit und solange keiner der Tatbestände eines entschädigungsfreien Widerrufs nach § 20 Abs. 2 Satz 2 WHG erfüllt ist.¹⁵¹ Danach erscheint die Möglichkeit, im Zusammenhang mit Wiedervernässungsmaßnahmen einen entschädigungspflichtigen Widerruf auszusprechen, da es nicht um die Abwendung von Gefahren im Sinne des § 1 WHG geht.

Allerdings können ohne Entschädigung widerrufen werden, soweit dies nicht schon nach dem vor dem 1. März 2010 geltenden Recht zulässig war.

Ein Widerruf ohne Entschädigung kommt auch in Betracht, wenn

- (1) die Benutzung drei Jahre ununterbrochen nicht ausgeübt worden ist;
- (2) die Benutzung im bisher zulässigen Umfang für den Benutzer nicht mehr erforderlich ist; dies gilt insbesondere, wenn der zulässige Umfang drei Jahre lang erheblich unterschritten wurde.

¹⁴⁹ Nisipeanu in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG, 2021, § 96 Rn. 18.

¹⁵⁰ BVerwG, Urt. v. 17.3.1989 – 4 C 30/88, BVerwGE 81, 347.

¹⁵¹ Breuer/Gärditz, Öffentliches und privates Wasserrecht, 4. Aufl. 2017, Rn. 534.

Die Vorschrift ermöglicht insbesondere auch einen teilweisen Widerruf, um das Recht oder die Befugnis dem eingeschränkten Umfang der tatsächlichen Benutzung anzupassen.¹⁵²

- (3) Der Zweck der Benutzung so geändert worden ist, dass er mit der festgelegten Zweckbestimmung nicht mehr übereinstimmt. Hierbei handelt es sich um den mittelbar verfolgten, meist wirtschaftlichen Zweck, dem die Gewässerbenutzung aufgrund der unternehmerischen Disposition dient. Dabei kommt es auf einen Vergleich der konkreten betriebs- und anlagentechnischen Verfahrenszwecke an, die der Unternehmer einerseits mit dem ursprünglichen und andererseits mit dem geänderten Betrieb verfolgt. Es darf dadurch keine wesentliche Steigerung der Benutzung des Gewässers oder der Beeinträchtigung sonstiger wasserwirtschaftlicher Belange eintreten.¹⁵³
- (4) der Benutzer trotz einer mit der Androhung des Widerrufs verbundenen Warnung die Benutzung über den Rahmen des alten Rechts oder der alten Befugnis hinaus erheblich ausgedehnt oder Bedingungen oder Auflagen nicht erfüllt hat.

¹⁵² Czychowski/Reinhardt, WHG, 13. Aufl. 2023, § 20 Rn. 64.

¹⁵³ VGH Bayern, B. v. 12.12.2019 - 8 ZB 18.547, juris.

D. Flurbereinigung

I. Flurbereinigungsverfahren: Verfahrensarten

In Betracht kommen

- Regelflurbereinigung nach § 1 FlurbG, beschleunigtes Zusammenlegungsverfahren nach § 91 FlurbG
- vereinfachte Flurbereinigung nach § 86 FlurbG,
- freiwilliger Landtausch gemäß § 103a FlurbG
- Unternehmensflurbereinigung nach § 87 FlurbG,
- Waldflurbereinigungsverfahren (§ 85 FlurbG).¹⁵⁴

II. Regelflurbereinigung

1. Privatnütziges Flurbereinigungsverfahren

Die Anordnung einer Regelflurbereinigung (§ 1 FlurbG) oder einer vereinfachten Flurbereinigung (§ 91 FlurbG) setzt voraus, dass das Verfahren in erster Linie privatnützigen Zwecken dient, hinter denen fremdnützige Zwecke im Konfliktfall zurücktreten, und dass ein objektives Interesse der Teilnehmer i. S. d. § 4 Hs. 1 FlurbG besteht.¹⁵⁵

a) Allgemeine Voraussetzungen

Das Erfordernis vorrangiger Privatnützigkeit ist verfassungsrechtlich geboten. Das unterscheidet die Regel- und die vereinfachte Flurbereinigung von der Unternehmensflurbereinigung nach § 87 FlurbG, deren primär verfolgter Zweck darin besteht, dem Unternehmensträger die für sein Vorhaben benötigten Grundstücke zu beschaffen. Anders als Letztere sind Regelflurbereinigung und Vereinfachte Flurbereinigung deshalb nicht als Enteignung (Art. 14 Abs. 3 GG), sondern als bloße Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums (Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG) zu qualifizieren.¹⁵⁶ Mit dem Erfordernis überwiegender Privatnützigkeit ist es insbesondere nicht vereinbar, eine Flurbereinigung anzuordnen, um für ein im Interesse der Allgemeinheit liegendes Vorhaben Land zu beschaffen.¹⁵⁷ Die Prüfung, ob mit einer Bodenordnung privatnützige Zwecke verfolgt werden, ist in erster Linie eine Frage, die sich auf das Bodenordnungsgebiet als Ganzes und nicht auf jedes einzelne Grundstück bezieht. Entscheidend ist, ob die beabsichtigten Maßnahmen bei verständiger Würdigung der Interessenlage insgesamt auch im wohlverstandenen Interesse der betroffenen Eigentümer der im Bodenordnungsgebiet befindlichen Grundstücke liegen.¹⁵⁸

Welche – teilweise privatnützigen und teilweise fremdnützigen – Zwecke die Anordnung des Verfahrens auslösen, ist nicht entscheidend.¹⁵⁹ Die Prüfung, ob mit einer Bodenordnung privatnützige Zwecke verfolgt werden, bezieht sich in erster Linie auf das Bodenordnungsgebiet als Ganzes und nicht auf

¹⁵⁴ Überblick bei *Thiemann*, Flurbereinigung zur Umsetzung von Planungen Dritter, avn 2017, 289.

¹⁵⁵ BVerwG, Beschl. v. 18.11.2014 – 9 B 30.14, ZUR 2015, 290; Urt. v. 13.4.2011 – 9 C 1.10, NVwZ-RR 2011, 882, juris Rn. 13.

¹⁵⁶ Vgl. BVerwG, Urt. v. 13.4.2011 – 9 C 1.10, juris Rn. 16.

¹⁵⁷ Vgl. auch BVerwG, Beschl. v. 20. 9. 2019 – 9 B 50.18, juris Rn. 5, m. w. N.

¹⁵⁸ Vgl. BVerwG, Urt. v. 10.12.2014 – 9 C 11/13, BVerwGE 151, 89, DVBl 2015, 643.

¹⁵⁹ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66.

jedes einzelne Grundstück.¹⁶⁰ Es reicht nicht aus, dass die Flurbereinigung dem privaten Nutzen irgendeines Interessenten dient; sie muss vielmehr privatnützig gerade bezogen auf diejenigen Eigentumspositionen sein, die Regelungsobjekt der Flurbereinigung sind.¹⁶¹

Die Anordnung des Flurbereinigungsverfahrens nach § 4 FlurbG erfolgt von Amts wegen, ohne dass hierfür ein Antrag notwendig oder maßgeblich wäre.¹⁶² Zunächst ist maßgeblich, was die zuständigen Behörden in Erfüllung ihrer Begründungspflicht (§ 4 Hs. 2 FlurbG) im Flurbereinigungsbeschluss in der Gestalt des Widerspruchsbescheides als Zwecke angegeben haben.¹⁶³ Fehlt diesen Bescheiden eine Begründung oder gibt sie die für die Anordnung maßgeblichen Erwägungen nicht vollständig wieder, so kann sie nach Maßgabe des § 45 Abs. 2 VwVfG noch im gerichtlichen Verfahren nachgeholt oder ergänzt werden. Das folgt für den Flurbereinigungsbeschluss auch aus der dem Flurbereinigungsgericht eingeräumten umfassenden Entscheidungsbefugnis (vgl. § 144 FlurbG) und dem Gedanken der Verfahrensbeschleunigung – § 2 Abs. 2 S. 1 FlurbG.¹⁶⁴

Fraglich ist, ob man die Privatnützigkeit im Ergebnis auch für rein ökologische – wie es hier wohl am ehesten relevant wird – Interessen annehmen kann. Dies kann einerseits unter Hinweis auf § 1 FlurbG angenommen werden, wonach die Flurbereinigung auch der Förderung der allgemeinen Landeskultur und Landesentwicklung dient. Zudem benennen §§ 37 Abs. 1 und 86 Abs. 1 Nr. 1 FlurbG Maßnahmen, die den Schutz des Naturhaushalts, der biologischen Vielfalt, des Klimas, der Gewässer und Böden bezwecken, und folglich solche sind, die einem objektiven Interesse dienen. Geht man hiervon aus, sind Maßnahmen des Erhalts und der Wiederherstellung von Ökosystemen und ihren Leistungen, wozu auch die Wiedervernässung von Mooren gehören würde, letztlich als privatnützig i. S. d. FlurbG einzustufen.¹⁶⁵ Bedenken ergeben sich daraus, dass zwar Maßnahmen aus ökologischem Interesse für den einzelnen Grundeigentümer der Wertsteigerung des Grundstücks dienen können. Maßnahmen im rein gesamtgesellschaftlichen Interesse fehlt gerade dieser Bezug, jedenfalls dann, wenn wie es bei Wiedervernässungsmaßnahmen der Fall sein kann, die bisherige Nutzbarkeit eingeschränkt wird. Vor dem Hintergrund der Abgrenzung der Flurbereinigung als Inhalts- und Schrankenbestimmung i. S. v. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG gegenüber der Enteignung muss an dieser Grenzziehung festgehalten werden.

Selbst wenn man diesem weiten Ansatz nicht folgt, so kann andererseits – wie nachfolgend darzustellen ist – auch die Auflösung von Landnutzungskonflikten die Privatnützigkeit der Flurbereinigung begründen. Landnutzungskonflikte können von Vorhaben ausgehen, die den Eigentümer der betroffenen Grundstücke selbst betreffen und denen durch eine Abfindung mit einem in dieser Weise nicht belasteten Grundstück begegnet werden kann. Landnutzungskonflikte können auch von Vorhaben Dritter (aus Gründen des Natur-, Wasser- oder Klimaschutzes) in Gebieten ohne agrarstrukturelle Mängel ausgehen. Hier kann eine privatnützige Flurbereinigung durchgeführt werden mit dem durchaus gewollten

¹⁶⁰ BVerwG, Urt. v. 10.12.2014 – 9 C 11/13 – BVerwGE 151, 89.

¹⁶¹ BVerwG, Urt. v. 13.4.2011 – 9 C 1/10, BVerwGE 139, 296.

¹⁶² BVerwG, Beschl. v. 8.5.2019 – 9 B 19/18; vgl. auch *Wingerter/Mayr*, Flurbereinigungsgesetz, 10. Aufl. 2018, § 4 Rn. 3 m. w. N.

¹⁶³ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66; BVerwG, Urt. v. 13.4.2011 – 9 C 1.10 – NVwZ-RR 2011, 882.

¹⁶⁴ OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13.OVG, RdL 2015, 65.

¹⁶⁵ *Möckel/Wolf*, NuR 2022, 11, 16 ff.

Nebeneffekt der Wahrung öffentlicher Interessen (§ 37 Abs. 2 FlurbG) und der Ermöglichung von Landentwicklungsmaßnahmen die Flurbereinigung privatnützig sein und im wohlverstandenen Interesse der Teilnehmer liegen.¹⁶⁶

b) Insbesondere Landnutzungskonflikte

Landnutzungskonflikte i. S. v. § 86 Abs. 1 Nr. 3 FlurbG sind sich gegenseitig störende Nutzungen, die durch Bodenordnung auflösbar sind. Landnutzungskonflikte können bereits bei Erlass des Flurbereinigungsbeschlusses bestehen, wenn das Flurbereinigungsgebiet im Bereich eines naturschutzrechtlichen Schutzgebietes liegt. Sie können sich aus Gründen des Biotopschutzes ergeben, dem Moore unterliegen (§ 30 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BNatSchG).¹⁶⁷ Daraus ergeben sich naturschutzrechtliche Nutzungsvorgaben.¹⁶⁸ Landnutzungskonflikte können sich auch einer Planung anderweitig bereits bestimmter eingeschränkter Nutzung ergeben, etwa vertraglich vereinbarter Bewirtschaftungsvorgaben.

Landnutzungskonflikte müssen aber nicht bereits im Zeitpunkt der Anordnung eines Verfahrens nach § 86 Abs. 1 Nr. 3 FlurbG bestehen. Vielmehr ist davon auszugehen, dass es für die Anordnung nach § 86 Abs. 1 Nr. 3 FlurbG genügt, wenn sich ein in der Zukunft liegender Landnutzungskonflikt aufgrund unterschiedlicher Nutzungsansprüche abzeichnet.¹⁶⁹

Landnutzungskonflikte können auch bestehen, wenn ein Dritter bereits konfliktverursachende Rechtspositionen hat, beispielsweise wenn ein öffentlicher Weg über Privateigentum verläuft.¹⁷⁰

Darüber hinaus sind weitere Landnutzungskonflikte mit hinreichender Sicherheit¹⁷¹ zu erwarten, wenn das Vorhaben bereits Fördermittel bewilligt wurden, die auch für den Ankauf von Flächen für landespflegerische oder den Wasserhaushalt förderliche Maßnahmen eingesetzt werden sollen. Wenn auch noch nicht genau feststeht, wieviel davon im Verfahrensgebiet beschafft werden sollen, handelt es sich jedoch wegen der dort vorgesehenen Maßnahmen, insbesondere der Renaturierung von Gewässern und der Anlage von Gewässerrandstreifen, um Flächen von erheblichem Umfang. Ferner lassen sich Nutzungskonflikte zwischen den Flächen, für die ein Plan besondere und durch Fördermittel unterstützte Naturschutzmaßnahmen vorsieht, und den ohne Beschränkungen nutzbaren Flächen unterscheiden. Die Grundstückseigentümer und Bewirtschaftler, die sich angesichts der Fördermöglichkeiten Nutzungsaufgaben, etwa im Rahmen des Vertragsnaturschutzes, unterwerfen wollen, benötigen dementsprechende Wirtschaftsflächen, die durch Arrondierung und Entflechtung in der Flurbereinigung gebildet werden können.¹⁷²

c) Anwendungsfragen

Dem Privatnützigkeitserfordernis wird danach u. a. entsprochen, wenn durch das (vereinfachte) Flurbereinigungsverfahren Maßnahmen der Landschaftspflege i. S. d. § 86 Abs. 1 Nr. 1 FlurbG ermöglicht werden sollen, um eine konfliktfreie Neuordnung der Grundstücksnutzung zu schaffen und damit zugleich Landnutzungskonflikte i. S. d. Nr. 3 des § 86 Abs. 1 FlurbG aufzulösen. Die Frage der Privatnützigkeit beantwortet sich dann nicht nach den mit dem Umweltprojekt verfolgten Zielen, sondern nach den mit dem Flurbereinigungsverfahren verfolgten Zielen, mit denen Maßnahmen des Naturschutzes

¹⁶⁶ Thiemann/Benz/Schumann, zfv 2/2015, S. 98, 99 unter Hinweis auf Thomas, (fub) 2009, 71, S. 56 und OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13.OVG, RdL 2015, 65.

¹⁶⁷ Dazu ausführlich unten.

¹⁶⁸ OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13.OVG, RdL 2015, 65.

¹⁶⁹ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66.

¹⁷⁰ OVG Münster, Urt. v. 6. 9. 2021 – 9a D 108/19.G, RdL 2022, 149 m. Anm. Thiemann.

¹⁷¹ Vgl. hierzu: OVG Niedersachsen, Urt. v. 5.3.1998 – 15 K 2819/96, juris Rn. 26.

¹⁷² OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13.OVG, RdL 2015, 65.

erleichtert oder unterstützend begleitet werden. So darf eine Flurbereinigung auch bezwecken, einem Hoheitsträger Eigentum in einem feuchten Naturschutzgebiet zuzuteilen und die bisherigen Eigentümer stattdessen im landwirtschaftlich besseren Umland wertgleich abzufinden.¹⁷³ Es kommt darauf an, ob auf der Grundlage einer wertgleichen Abfindung in Land das neu zugeteilte Eigentum frei von naturschutzrechtlichen oder anderen Beschränkungen ist.

Der Annahme einer privatnützigen Flurbereinigung steht nicht entgegen, dass das Flurbereinigungsverfahren durch ein im öffentlichen Interesse liegendes Vorhaben ausgelöst wird. Auch eine im öffentlichen Interesse liegende Maßnahme kann zugleich – und vorrangig – den Interessen der betroffenen Grundstückseigentümer dienen.¹⁷⁴ Auch ein Verfahren, das durch Zwecke veranlasst ist, die primär fremdnützig sind, kann dem Privatnützigkeitserfordernis entsprechen. Dies ist etwa dann der Fall, wenn durch das Flurbereinigungsverfahren Maßnahmen der Landschaftspflege (§ 86 Abs. 1 Nr. 1 FlurbG¹⁷⁵) ermöglicht werden sollen, um Konflikte zwischen sich wechselseitig störenden Nutzungen aufzulösen oder eine konfliktfreie Neuordnung der Grundstücksnutzung zu schaffen.¹⁷⁶

Ein Flurbereinigungsverfahren, das (jedenfalls auch) Maßnahmen der naturnahen Entwicklung von Gewässern, des Naturschutzes und der Landschaftspflege i. S.d. § 86 Abs 1 Nr. 1 FlurbG ermöglichen soll, entspricht dem Privatnützigkeitserfordernis, wenn es insoweit vorrangig darum geht, bestehende Konflikte zwischen sich wechselseitig störenden Nutzungen aufzulösen oder eine konfliktfreie Neuordnung der Grundstücksnutzung i. S. d. § 86 Abs 1 Nr. 3 FlurbG zu schaffen.¹⁷⁷

Ein solches Nebeneinander kommt etwa in Betracht, wenn das Ziel ist, die Entwicklung eines beispielhaften Miteinanders von Naturschutz und raumrelevanten Nutzern (Land-, Forst- und Wasserwirtschaft, Erholung u. a.), z. B. durch Entflechtung und Förderung angepasster Bewirtschaftungsformen zu verfolgen und auch eine Verbesserung der Agrarstruktur angestrebt wird. Das Verfahren ist jedenfalls insofern privatnützig, als eine Vergrößerung und Formverbesserung der Wirtschaftsflächen durch Arrondierung von Eigentums- und Pachtflächen angestrebt wird.¹⁷⁸ Durch eine Neuordnung und eine Zusammenlegung der Flächen soll die Wirtschaftskraft und damit die Entwicklungsfähigkeit der landwirtschaftlichen Betriebe verbessert werden. Auch dieser Zweck ist privatnützig.¹⁷⁹

Ein solcher Landnutzungskonflikt kann zunächst mit dem gesetzlichen Biotopschutz für Moore in § 30 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNatSchG begründet werden. Ein Moor im Sinne von § 30 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNatSchG liegt vor, wenn ein abgrenzbarer Lebensraum auf Torfboden durch eine Lebensgemeinschaft von bestimmten wild lebenden Pflanzen, die an diesen Standort angepasst und somit für ihn charakteristisch sind, geprägt oder zumindest mitgeprägt wird und sich der Lebensraum aus diesem botanischen Blickwinkel betrachtet deshalb in einem natürlichen oder naturnahen Zustand befindet. Für die nähere Bestimmung der an diesen Standort angepassten Lebensgemeinschaften spielt die Vegetation,

¹⁷³ OVG Niedersachsen, Beschl. v. 14.10.2016 – 15 MF 8/16, NuR 2017, 121.

¹⁷⁴ OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13.OVG, RdL 2015, 65 unter Hinweis auf OVG Weimar, Urt. v. 20.10.2009 – 7 F 761/07, juris Rn. 43.

¹⁷⁵ Maßnahmen der Landentwicklung, insbesondere Maßnahmen der Agrarstrukturverbesserung, der Siedlung, der Dorferneuerung, städtebauliche Maßnahmen, Maßnahmen des Umweltschutzes, der naturnahen Entwicklung von Gewässern, des Naturschutzes und der Landschaftspflege oder der Gestaltung des Orts- und Landschaftsbildes zu ermöglichen oder auszuführen.

¹⁷⁶ BVerwG, Beschl. v. 18.11.2014 – 9 B 30/14 zu OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13.OVG, RdL 2015, 65.

¹⁷⁷ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66.

¹⁷⁸ OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13.OVG, RdL 2015, 65 unter Hinweis auf OVG Weimar, Urt. v. 20.10.2009 – 7 F 761/07, juris Rn. 20.

¹⁷⁹ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66.

die gemäß der Anlage „Definition und Erläuterungen der in Artikel 1 § 30 Abs. 1 genannten Biotope“ (BT-Drs. 14/6378, S. 66) dem Feuchtbiotop „Moore“ zuzurechnen ist, eine hervorgehobene Rolle. Dagegen spielt es für sich genommen keine entscheidende Rolle, ob das Moor sich wegen menschlicher Eingriffe wie dem Abbau von Torf oder anderen Maßnahmen zur Trocknung und Durchlüftung des Torfbodens in einem degenerierten Zustand befindet und ob eine Renaturierung in ein lebendiges, intaktes Moor noch möglich bzw. erfolgversprechend ist und wie lange sie dauern würde. Vielmehr lässt sich der oben zitierten Definition und Erläuterung des Biotoptyps „Moore“ entnehmen, dass auch bestimmte Degenerationsstadien ein naturnahes Moor darstellen können. Entsprechend führt eine Degeneration der Torfschicht erst dann dazu, dass nicht mehr von einem Moor im Sinne von § 30 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BNatSchG gesprochen werden kann, wenn infolgedessen die an diese Bodenart angepasste und von Regen- oder Mineralbodenwasser abhängige Lebensgemeinschaft wild lebender Pflanzen abstirbt oder derart zurückgedrängt wird, dass sie den Lebensraum nicht mehr mitprägt.¹⁸⁰ Das OVG Lüneburg wertet den „Kartierschlüssel für Biotoptypen in Niedersachsen“¹⁸¹ als antizipiertes Sachverständigengutachten, d. h. grundsätzlich sachgerechte Beurteilungsgrundlage.¹⁸² Danach dürfte sich auch ergeben, wann die Eigenschaft als Moor verloren gegangen ist.

Unter den Biotopschutz nach § 30 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BNatSchG fallen nur Moore, die sich in einem natürlichen oder naturnahen Zustand befinden. Anders als für andere in § 30 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 und 3 BNatSchG aufgeführte Biotope beschränkt der Wortlaut von Nr. 2 der Regelung den Biotopschutz zwar nicht ausdrücklich auf natürliche und naturnahe Moore. Dass sich der Biotopschutz nach dem Willen des Gesetzgebers nicht auf Moore erstreckt, die sich nicht mehr in einem naturnahen Zustand befinden, ist jedoch anhand der Anlage zur Begründung des Gesetzentwurfs, der dem Bundesnaturschutzgesetz 2002 zugrunde liegt, zu ersehen, in der die einzelnen Biotoptypen definiert und erläutert werden. Moore werden dort als „vom Regen- oder Mineralboden wasserabhängige Lebensgemeinschaften auf Torfböden in natürlichem oder naturnahem Zustand einschließlich bestimmter Degenerations- und Regenerationsstadien“ beschrieben (BT-Drs. 14/6378, S. 66). Ferner zeigt auch die systematische Auslegung, dass Moorgrünland nicht dem Biotopschutz unterliegt. Denn auch wenn es sich bei § 5 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG anders als bei § 30 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BNatSchG nicht um eine Verbotsnorm handelt, wäre die Regelung, wonach ein Grünlandumbruch auf Moorstandorten nicht der guten fachlichen Praxis der landwirtschaftlichen Nutzung entspricht, der Sache nach eine für den Schutz der Natur überflüssige Regelung, wenn als Grünland genutzte Moorflächen dem Biotopschutz des § 30 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BNatSchG unterfallen würden.¹⁸³

Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber des Landes M-V diese Bestimmungen gem. Art. 72 Abs. 2 GG in § 20 Abs. 1 NatSchAG M-V modifiziert hat. Nach § 20 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 NatSchAG M-V werden u. a. naturnahe Moore geschützt, die in Anlage 2 unter Ziff. 1.1. näher definiert werden. Unabhängig von der Charakterisierung als Moor können auch andere Flächen unter Biotopschutz fallen, etwa nach § 20 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 NatSchAG M-V Trocken- und Magerrasen die in Anlage 2 Ziff. 3.2. näher definiert werden. Hierunter kann auch Moorgrünland fallen.¹⁸⁴

¹⁸⁰ OVG Niedersachsen, Beschl. v. 11.5.2020 – 4 LA 163/18, juris Rn. 44.

¹⁸¹ Vgl. <https://www.nlwkn.niedersachsen.de/kartierschluessel-biotoptypen/kartierschluessel-fuer-biotoptypen-in-niedersachsen-45164.html> (Stand: 15.6.2024).

¹⁸² OVG Niedersachsen, Beschl. v. 11.5.2020 – 4 LA 163/18, juris Rn. 44.

¹⁸³ So OVG Niedersachsen, Urt. v. 30.6.2015 – 4 LC 285/13, NuR 2015, 639.

¹⁸⁴ Vgl. zu § 2a NAGBNatSchG mit der dortigen Definition von Grünland als Biotop und das damit verbundene Grünlandumbruchsverbot OVG Niedersachsen, Beschl. v. 23.6.2022 – 4 LA 284/20, NuR 2022, 713. Für M-V

Der gesetzliche Biotopschutz tritt ein, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Auf eine Kartierung oder anderweitige eigenständige vorherige Bestimmung kommt es nicht an. Allerdings kommt einer amtlichen Kartierung durch sachkundige Mitarbeiter einer Naturschutzbehörde ein erheblicher Indizwert für das Vorhandensein des in der Kartierung bezeichneten Biotoptyps zu. Zweifel an einer solchen Kartierung greifen nur dann, wenn substantiiert aufgezeigt wird, dass die entscheidungstragenden Feststellungen und Schlussfolgerungen der Kartierung nicht belastbar sind – sei es, weil sie unvollständig, widersprüchlich oder aus anderen Gründen nicht überzeugend sind, sei es, weil Zweifel an der Sachkunde des Kartografen bestehen – oder dass das Verwaltungsgericht auf der Grundlage der Kartierung zu Annahmen gelangt ist, die sich der Kartierung nicht entnehmen lassen.¹⁸⁵

Der gesetzliche Biotopschutz führt dazu, dass Handlungen, die zu ihrer Zerstörung oder einer sonstigen erheblichen Beeinträchtigung führen können, verboten sind. Diese Verbotsnormen sind auch bei der Frage der Planung von Wiedervernässungsmaßnahmen zu beachten.¹⁸⁶

Ein Landnutzungskonflikt kann sich auch aus der naturschutzrechtlichen Unterschutzstellung eines Moorgebiets ergeben. Es kommt auch in Betracht, das Gebiet als Wasserschutzgebiet zu sichern.¹⁸⁷

Eine Flurbereinigung darf auch bezwecken, dem Staat das Eigentum in einem (feuchten) Schutzgebiet zuzuteilen, und die bisherigen Eigentümer im landwirtschaftlich besseren Umland wertgleich zu arrondieren; letzteres ist dann das privatnützige Hauptziel des Verfahrens.¹⁸⁸ Zulässig ist es auch, die durch den Kompensationsbedarf der Gemeinde auftretenden Landnutzungskonflikte mit der Landwirtschaft beseitigen zu wollen, weil die Gemeinde Eigentümerin einer Anzahl von Flurstücken im Flurbereinigungsgebiet ist, die als Kompensationsflächen für die Versiegelung von Flächen in Bau- und Industriegebieten zur Verfügung stehen.¹⁸⁹

Das Flurbereinigungsverfahren darf auch mit einer Lösung der durch den Kompensationsbedarf auftretenden Landnutzungskonflikte die Ziele der Europäischen Wasserrahmenrichtlinie an einem Gewässer dienen, indem die geplante Verlegung der gemeindlichen Eigentumsflächen an das Gewässer dort die Entwicklung einer Auenlandschaft ermögliche. Zwar handelt es sich hierbei um eine im öffentlichen Interesse liegende Zielsetzung. Es wird damit aber bezogen auf die Flurbereinigung nur der Anlass, nicht das Ziel des Flurbereinigungsverfahrens beschrieben. Dies wird dann deutlich, wenn im Flurbereinigungsverfahren die Aufstellung eines Wege- und Gewässerplans nach § 41 FlurbG nicht vorgesehen ist. Ein solcher Plan wäre aber erforderlich, wenn das Gewässer einschließlich seiner Randbereiche auf der Grundlage des Flurbereinigungsrechts umgestaltet werden sollte.¹⁹⁰

Das gilt auch, wenn es nicht nur um die Entschärfung von Konflikten wegen des Flächenbedarfs für den Natur- und Landschaftsschutz geht, sondern auch um die Förderung von Landnutzungskonzepten im Zusammenhang mit den flankierenden Maßnahmen der Reform der gemeinsamen Agrarpolitik der EU und um die Förderung durch die EU-Strukturfonds, die Voraussetzung für die Stabilisierung einer wettbewerbsfähigen, umwelt- und marktgerechten Landbewirtschaftung sein können.¹⁹¹

siehe auch das Gesetz zur Erhaltung von Dauergrünland im Land Mecklenburg-Vorpommern (Dauergrünlanderhaltungsgesetz – DGERhG M-V) vom 10.12.2012 (GVBl. M-V S. 544).

¹⁸⁵ OVG Niedersachsen, Beschl. v. 23.6.2022 - 4 LA 284/20, NuR 2022, 713.

¹⁸⁶ Nach § 20 Abs. 3 S. 1 NatSchAG M-V kann eine Ausnahme aus Gründen des Gemeinwohls erteilt werden.

¹⁸⁷ *Ormond* in: Schink/Fellenberg, GK-WHG 2021, § 51 Rn. 29.

¹⁸⁸ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66.

¹⁸⁹ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66.

¹⁹⁰ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66.

¹⁹¹ BT-Drs. 12/7909, S. 8.

Soweit das Ausweisen von Gewässerrandstreifen mit angrenzenden Wegen vorgesehen ist, liegt dies in der Regel auch im Interesse einer landwirtschaftlichen Nutzung, wenn die Nutzung von gewässernahen Flächen wegen des Uferbewuchses und der erhöhten Feuchtigkeit ohnehin beeinträchtigt ist.¹⁹²

Privatnützig ist ferner das Ziel, die Bewirtschaftung zu erleichtern, indem durch Tausch landwirtschaftliche Nutzflächen aus einem Überschwemmungsgebiet herausgenommen werden. Diese getauschten Nutzflächen unterlägen den wasserrechtlichen Beschränkungen dann nämlich nicht mehr. Die Entwicklungsmöglichkeiten der landwirtschaftlichen Betriebe würden durch die Ausweisung ihrer Flächen außerhalb des Überschwemmungsgebiets verbessert, weil die dortige Bewirtschaftung nicht mehr den Beschränkungen des § 78 WHG unterliege. Zugleich würden mögliche Überschwemmungsschäden verringert oder ausgeschlossen. Die betreffenden Flächen können im Flurbereinigungsverfahren aus dem Überschwemmungsgebiet „herausgetauscht“ werden. Bereits die Entbindung von den damit verbundenen rechtlichen Beschränkungen stellt insoweit für einen vorausschauenden Landwirt einen Vorteil dar.¹⁹³

Gerade wegen der Landnutzungskonflikte infolge einer auch ohne Bodenordnungsverfahren durchgeführten Umsetzung eines mit erheblichen Finanzmitteln unterstützten Umweltschutzprojekt (Naturschutzgroß- oder Moorschutzprojekts) kann das – privatnützige – Interesse der betroffenen Grundstückseigentümer an der Durchführung des vereinfachten Flurbereinigungsverfahrens überwiegen.

d) Erforderlichkeit und Interesse der Beteiligten

Die Flurbereinigungsbehörde muss eine Flurbereinigung auch für erforderlich (a) und das Interesse der Beteiligten für gegeben (b) halten (§ 4 i.V.m. § 86 Abs. 2 Nr. 1 S. 1 FlurbG).

(a) Die Flurbereinigung ist erforderlich, wenn verbesserungsbedürftige Verhältnisse vorliegen und die Flurbereinigung geeignet ist, erhebliche Verbesserungen für die Nutzung der Grundstücke zu bewirken.

Im Verfahrensgebiet bestehen agrarstrukturelle Mängel, wenn eine Flächenzersplitterung oder ungünstige Grundstücksformen vorliegen. Die Dauerhaftigkeit privater Arrondierungsmaßnahmen durch Pacht und Nutzungstausch ist angesichts eines Landnutzungskonfliktes fraglich.¹⁹⁴

Durch die Flurbereinigung muss eine erhebliche Verbesserung der bestehenden Verhältnisse erreicht werden können. Das ist der Fall, wenn eine Arrondierung von Eigentums- und Pachtflächen und eine Verbesserung der Grundstücksformen für die landwirtschaftliche Nutzung möglich sind. Das gilt auch, wenn Landnutzungskonflikte aufgelöst werden können, indem eine Gestaltung und Zuordnung der Grundstücke entsprechend ihrer Eignung für die unterschiedlichen Nutzungen und eine Entflechtung der Nutzungen erfolgt, so dass eine gegenseitige Beeinträchtigung durch die unterschiedliche Nutzung benachbarter Grundstücke vermieden oder jedenfalls verringert wird.

(b) Die Flurbereinigungsbehörde muss auch das Interesse der Beteiligten an der Flurbereinigung für gegeben halten können.

¹⁹² OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13.OVG, RdL 2015, 65.

¹⁹³ OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13.OVG, RdL 2015, 65 unter Hinweis auf OVG Weimar, Urt. v. 20.10.2009 – 7 F 761/07, juris Rn. 20.

¹⁹⁴ OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13.OVG, RdL 2015, 65.

Dabei ist nicht maßgebend, ob viele Beteiligte gegen das Flurbereinigungsverfahren eingestellt sind.¹⁹⁵ Nach § 4 FlurbG ist nicht die subjektive Meinung maßgebend, sondern das wohlverstandene Interesse der Beteiligten.¹⁹⁶

Selbst gegen den Willen der überwiegenden Anzahl der Teilnehmer – nach der Grundfläche gerechnet – ist ein objektives Interesse der Teilnehmer anzunehmen, wenn bei Berücksichtigung aller planungsrelevanten Umstände und bei objektiver Abwägung der sachlichen Gesichtspunkte der betriebswirtschaftliche Erfolg der Flurbereinigung nicht in Frage gestellt werden kann. Dabei ist darauf abzustellen, ob das objektive Interesse an einer Verbesserung der Agrarstruktur und der Arbeitsgrundlagen der Betriebe für die überwiegende Fläche des Gesamtgebiets vorliegt. Ist dieses – objektive – Interesse für die Beteiligten als gegeben anzusehen, ist die Anordnung der Flurbereinigung zulässig, weil die Maßnahme sich als im wohlverstandenen, auf sachlichen Erwägungen beruhenden Interesse der Beteiligten liegend und damit als sachgerecht erweist.¹⁹⁷

Das objektive Interesse an der Verbesserung der Agrarstruktur und der Arbeitsgrundlagen der Betriebe muss für die überwiegende Fläche des Gesamtgebietes vorliegen.¹⁹⁸

So liegt eine Flurbereinigung im objektiven Interesse der Teilnehmer, wenn es um die Auflösung der aus dem Kompensationsbedarf der Gemeinde entstehenden Landnutzungskonflikte, die Verbesserung der Bewirtschaftungsverhältnisse durch einen Tausch von im Überschwemmungsgebiet gelegenen Flurstücken gegen solche außerhalb des Überschwemmungsgebiets und die Zusammenlegung von Eigentumsflächen privater Teilnehmer geht, und diese Vorteile bei einer Gesamtbetrachtung im flächenmäßig überwiegenden Teil des Flurbereinigungsgebiets erreicht werden können.¹⁹⁹

Dabei ist zu bedenken, ob ein Verlust arrondierter Wirtschaftsflächen durch den im Rahmen der Flurbereinigung erleichterten Flächenerwerb sowie die Vernässung seiner Flächen durch wasserwirtschaftliche Maßnahmen, wie Wassereinleitung in Entwässerungsgräben, Renaturierung von Gewässern und Vernässung Erschwerungen der Bewirtschaftungen eintreten können. Solchen Wirkungen kann aber damit mit einer Abfindung statt in Land in Geld entgegengewirkt werden (§ 52 Abs. 1 FlurbG). Diese notwendige Zustimmung hierzu kann unter dem Vorbehalt erklärt werden, dass ein bestimmter Dritter die Landabfindung erhält. Die Flurbereinigungsbehörde ist nicht verpflichtet, von dieser Zustimmung Gebrauch zu machen, vielmehr hat sie bei ihrer Zuteilungsentscheidung den Zweck der Flurbereinigung zu beachten,²⁰⁰ also auch den Vorrang der Privatnützigkeit. Im Übrigen kann ein Flächenerwerb auch außerhalb der Flurbereinigung möglich sein. Zudem kann die Landabfindung für die als naturschutzrechtliche Maßnahme erworbenen Flächen in der Flurbereinigung so ausgewiesen werden, dass die landwirtschaftliche Nutzung möglichst wenig gestört wird und gerade die landespflegerisch bedeutsamen Flächen der Maßnahme zugewiesen werden, die in der Regel nur von geringerem landwirtschaftlichen Nutzen sind.²⁰¹

¹⁹⁵ OVG Münster, Urt. v. 6. 9. 2021 – 9a D 108/19.G, RdL 2022, 149 m. Anm. *Thiemann*.

¹⁹⁶ BVerwG, Beschl. v. 26.3.1974 – V B 14.72, BVerwGE 45, 112.

¹⁹⁷ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66; vgl. BVerwG, Beschl. v. 16.12.1992 – 11 B 46.92, AgrarR 1993, 321, juris Rn. 3 m. w. N.

¹⁹⁸ BVerwG, Beschl. v. 26.3.1974 – V B 14.72, BVerwGE 45, 112.

¹⁹⁹ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66.

²⁰⁰ Hinweis auf *Wingarter/Mayr*, Flurbereinigungsgesetz, 10. Aufl. 2018, § 52 Rn. 3a.

²⁰¹ BVerwG, Beschl. v. 26.3.1974 – V B 14.72, BVerwGE 45, 112.

Private Interessen können sich auch aus der Zielrichtung einer Naturschutzmaßnahme ergeben, wenn etwa als Zweck der Ausweisung eines Naturschutzgebiets die „Entwicklung eines beispielhaften Miteinanders von Naturschutz und raumrelevanten Nutzern (Land- Forst- und Wasserwirtschaft, Erholung u. a.), z. B. durch Entflechtung und Förderung angepasster Bewirtschaftungsformen“ genannt. „Zur Umsetzung der Ziele des NGP²⁰² einerseits und der Sicherstellung einer ökonomisch sinnvollen Bewirtschaftung andererseits werden daher auch im Rahmen des NGP Maßnahmen zur Verbesserung der Bodenordnung erforderlich. Diese sollen gleichermaßen Naturschutzbelange als auch betriebswirtschaftliche Belange berücksichtigen.“²⁰³

2. Verfahrensgebiet

a) Grundsätze

Die Begrenzung des Verfahrensgebiets erfolgt nach § 7 Abs. 1 FlurbG als Ermessensentscheidung durch Beschluss der Flurbereinigungsbehörde. Nach § 7 Abs. 1 Satz 2 FlurbG ist das Flurbereinigungsgebiet so zu begrenzen, dass der Zweck der Flurbereinigung möglichst vollkommen erreicht wird. Diese Regelung enthält die zwingende Vorgabe einer Ermessensrichtlinie, deren Einhaltung vom Flurbereinigungsgericht im Rahmen des gemäß § 138 Abs. 1 S. 2 FlurbG auch im flurbereinigungsgerichtlichen Verfahren geltenden § 114 VwGO zu überprüfen ist.²⁰⁴

Ein bestimmtes Verhältnis von Flächenbedarf zu Flurbereinigungsgebiet legt das Flurbereinigungsgesetz nicht fest.²⁰⁵ Dass Teilbereiche oder einzelne Betriebe im Verfahrensgebiet bereits hinreichend arrondiert sind, verpflichtet die Flurbereinigungsbehörde nicht dazu, diese Bereiche von der Flurbereinigung auszunehmen oder die Grenzen des Flurbereinigungsgebiets danach auszurichten. Denn in der Regel ermöglicht nur die Bildung großer Verfahrensgebiete wirksame Flurbereinigungsplanungen und die Abstimmung der Flurbereinigungsmaßnahmen mit anderen Fachplanungen.²⁰⁶

Entscheidend ist bei der Gebietsabgrenzung die möglichst vollkommene Erreichung des Flurbereinigungszwecks, der über den Flurbereinigungsbeschluss definiert wird.²⁰⁷ Rechtswidrig ist nur eine Abgrenzung, die erkennbar nicht auf eine Abwägung aller für einen größtmöglichen Erfolg der Flurbereinigung im gesamten Planungsraum und für den einzelnen Beteiligten bedeutsamen Gesichtspunkte zurückgeht oder sich als ganz ungeeignet erweist, den Flurbereinigungserfolg zu fördern.²⁰⁸ Mit der Gebietsabgrenzung muss die möglichst vollkommene Erreichung definierten Flurbereinigungszwecke gewährleistet sein. So darf die Gebietsabgrenzung Flächen, auf die sich die Verfahrensziele beziehen, nicht durch eine zu enge Grenzziehung zu einem zu frühen Zeitpunkt außer Betracht lassen und somit objektiv nahe liegende Gestaltungsoptionen vergeben.²⁰⁹

Selbst wenn im Zeitpunkt der Einleitung des Flurbereinigungsverfahrens festgestellt werden kann, dass einzelne Betriebe gut arrondiert sind, so dass bei ihnen ein betriebswirtschaftlicher Erfolg durch die

²⁰² Naturschutzgroßprojekt.

²⁰³ OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13, RdL 2015, 65.

²⁰⁴ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 8.11.1989 – 5 B 124.89, Buchholz 427.01 § 7 FlurbG Nr. 2.

²⁰⁵ BVerwG, Urt. v. 21.10.2009 – 9 C 9.08, BVerwGE 135, 110, juris Rn. 31 m. w. N.

²⁰⁶ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66.

²⁰⁷ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 23.11.1988 – 5 B 164.88, RzF 32 zu § 4.

²⁰⁸ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66; vgl. BVerwG, Beschl. v. 8.11.1989 – 5 B 124.89, Buchholz 427.01 § 7 FlurbG Nr. 2; Beschl. v. 26.10.1966 – IV B 291.65, RzF 7 zu § 4.

²⁰⁹ OVG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 5.7.2016 – 9a D 58/15.G, RdL 2017, 18.

Flurbereinigung nicht eintreten kann, gibt dies den Inhabern kein Recht, von dem Verfahren ausgeschlossen zu werden. Soweit für den Gesamterfolg der Verbesserung der Agrarstruktur erforderlich, muss auch solchen Eigentümern die Beteiligung am Verfahren zugemutet werden.²¹⁰

§ 45 FlurbG – wonach bestimmte Flächen (z. B. Hof- und Gebäudeflächen oder Parkanlagen) und Anlagen nur verlegt oder einem anderen gegeben werden können, wenn der Zweck der Flurbereinigung in anderer Weise nicht erreicht werden kann – gebietet keine Ausgrenzung solcher Flächen aus dem Flurbereinigungsgebiet. Die in dieser Vorschrift aufgeführten Grundstücksteile und Anlagen dürfen unbeschränkt in ein Flurbereinigungsverfahren einbezogen werden. § 45 FlurbG entfaltet noch keine Schutzwirkungen gegenüber der Einleitung der Flurbereinigung als solcher. Die Vorschrift schützt vielmehr den Eigentümer eingebrachter Flächen unter besonderen Voraussetzungen gegen eine spätere Veränderung, Verlegung oder Abgabe.²¹¹

b) Einbeziehung von Torfabbauflächen

Wenn, etwa wegen einer Bodenabbaugenehmigung, nach erfolgtem Torfabbau Flächen für Naturschutzzwecke herzurichten sind, sind sie aller Voraussicht nach nicht land- oder forstwirtschaftlich nutzbar. Jedoch kann nach § 1 FlurbG "ländlicher Grundbesitz", d. h. gerade nicht nur land- oder forstwirtschaftlich genutzter Grundbesitz, "zur Verbesserung der Produktions- und Arbeitsbedingungen in der Land- und Forstwirtschaft sowie zur Förderung der allgemeinen Landeskultur und der Landentwicklung" durch Maßnahmen nach dem Flurbereinigungsgesetz neu geordnet werden. Auch ist im Rahmen einer angeordneten (vereinfachten) Flurbereinigung im Zusammenhang mit der Förderung der allgemeinen Landeskultur und der Landentwicklung eine Verbesserung der Situation gewerblicher Betriebe wie bei Torfabbaubetrieben zulässig. Im Übrigen dürfen nach der Rechtsprechung des BVerwG nicht landwirtschaftlich genutzte Flächen selbst dann, wenn bei ihnen kein örtlicher und sachlicher Zusammenhang mit dem übrigen Flurbereinigungsgebiet besteht, in eine Flurbereinigung einbezogen werden, sofern bei der Gesamtgröße des als Einheit anzusehenden Bereichs der Charakter landwirtschaftlich genutzter Fläche nicht beseitigt wird.²¹² So hindern etwa ein Müllplatz von unerheblicher Größe und ein 30 ha großer Golfplatz nicht daran, einen im Übrigen landwirtschaftlich genutzten Teilbereich von rund 200 ha trotz fehlenden örtlichen und sachlichen Zusammenhangs in ein Flurbereinigungsverfahren für ein Gebiet von insgesamt 900 ha einzubeziehen.²¹³ Entsprechendes kann für eine knapp 200 ha großen Torfabbauflächen und ein rund 1.390 ha große Flurbereinigungsgebiet gelten, zumal wenn ein örtlicher und sachlicher Zusammenhang mit dem übrigen Flurbereinigungsgebiet besteht.²¹⁴

3. Wertermittlung

a) Zweck

Die Wertermittlung dient mehreren Zwecken:

- (1) Sicherung der Wertgleichheit von Einlage und Abfindung (§ 44 FlurbG)
- (2) Bemessung der Teilnehmerbeiträge (§ 19 FlurbG)

²¹⁰ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 8.5.2019 – 9 B 20.18, juris Rn. 5 und 8, und vom BVerwG, Beschl. v. 8.11.1989 – 5 B 124.89, Buchholz 427.01 § 7 FlurbG Nr. 2.

²¹¹ OVG Niedersachsen, Urt. v. 12. 9. 2018 – 15 KF 17/17, RdL 2019, 66.

²¹² Vgl. BVerwG, Urt. v. 5.5.1983 – 5 C 2.81, Buchholz 424.01 § 87 FlurbG Nr. 7, juris Rn. 15; Beschl. v. 17.10.1972 – 5 B 4.72, Buchholz 424.01 § 1 FlurbG Nr. 3, RzF – 13 – zu § 1 FlurbG.

²¹³ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 17.10.1972, a. a. O., RzF – 13 – zu § 1 FlurbG.

²¹⁴ OVG Niedersachsen, Urt. v. 29.5.2019 – 15 KF 10/18, BeckRS 2019, 10606 = DÖV 2019, S. 755.

- (3) Ermittlung der Landabzüge (§ 47 FlurbG)
- (4) Festsetzung von Geldausgleichen (§ 44 FlurbG)
- (5) Vorübergehender Unterschied vom Wert der alten Grundstücke und Wert der Landabfindung (§ 51 FlurbG)
- (6) Bemessung von Geldabfindungen (§ 52 FlurbG)
- (7) Wahrung von Rechten Dritter (§§ 49, 68-78 FlurbG)
- (8) Verfahren, § 87 FlurbG: Aufbringung der benötigten Flächen und festzusetzende Geldentschädigung (§ 88 FlurbG).

b) Allgemeine Vorgaben der Wertermittlung

Der Wert der Einlagegrundstücke ist nach §§ 27 ff. FlurbG zu ermitteln, wobei die Gegebenheiten im Zeitpunkt der Feststellung der Wertermittlungsergebnisse maßgebend sind.²¹⁵

Nach § 27 Satz 2 FlurbG hat die Wertermittlung in der Weise zu erfolgen, dass der Wert der Grundstücke eines Teilnehmers im Verhältnis zu dem Wert aller Grundstücke des Flurbereinigungsgebietes zu bestimmen ist.

Die Wertermittlung ist geregelt für

- landwirtschaftlich genutzte Flächen (§ 28 FlurbG)
- Bauflächen und Bauland (§ 29 FlurbG)
- Aufwuchs, Bauwerke, bauliche Anlagen (§§ 28 Abs. 2, 29 Abs. 4, 50 Abs. 4 FlurbG)
- Rechte (§§ 28 Abs. 2, 49 Abs. 3 FlurbG).

c) Landwirtschaftlich genutzte Grundstücke

aa) Ausgangspunkt

Nach § 28 Abs. 1 FlurbG ist der Wert für landwirtschaftlich genutzte Grundstücke in der Regel nach dem Nutzen zu ermitteln, den sie bei gemeinüblicher ordnungsmäßiger Bewirtschaftung jedem Besitzer ohne Rücksicht auf ihre Entfernung vom Wirtschaftshof oder von der Ortslage nachhaltig gewähren können. Maßgebend ist der Nutzen, den jeder Besitzer bei gemeinüblicher ordnungsgemäßer Bewirtschaftung nachhaltig (über mehrere Jahre hinweg) erzielen kann (objektiver Ertragswert). Nicht berücksichtigt werden persönliche Gesichtspunkte (z. B. Liebhaberwerte), sondern nur objektive, nachkontrollierbare Tatsachen. Dabei ist eine differenzierte Betrachtung des Agrarlands entsprechend seiner Wertigkeit auch mit Blick auf weitere, über den Bewirtschaftungsnutzen hinaus bestehende Rahmenbedingungen von § 28 Abs. 1 FlurbG nach dem Wortlaut („in der Regel“) zulässig. Die Wertermittlung für Bauflächen und Bauland, sowie für bauliche Anlagen hat hiervon abweichend auf der Grundlage des Verkehrswerts zu erfolgen (§ 29 Abs. 1 FlurbG).

Der Wert ist durch die natürliche Beschaffenheit sowie tatsächliche und rechtliche Verhältnisse festgelegt. Maßgebend für die Erfassung des Ertragswertes ist der Wert, der bei Ortsbegehung der Sachverständigen vorgefunden worden ist. Künftige Verbesserungen oder die Möglichkeit, ein Grundstück

²¹⁵ Vgl. BVerwG, B. v. 14.1.1971 – IV CB 145.68 – RdL 1971, 184, RzF 6 zu § 27 FlurbG; VGH Bayern, Urt. v. 24.5.2011 – 13 A 10.2193 – RdL 2012, 43, RzF 20 zu § 27 FlurbG; *Wingerter/Mayr*, Flurbereinigungsgesetz, 10. Aufl. 2018, § 27 Rn. 10.

zu verbessern, bleiben bei der Wertermittlung unberücksichtigt. Der Wert der wesentlichen Bestandteile und Rechte wird, soweit erforderlich, gesondert mitgeteilt.

Die Ergebnisse der Bodenschätzung sind zugrunde zu legen.

bb) Bodenschätzung

Die Bodenschätzung wird nach dem Bodenschätzungsgesetz²¹⁶ von einem amtlich bestellten landwirtschaftlichen Sachverständigen durchgeführt.²¹⁷

Hier wird zunächst mit der Einleitung der Wertermittlung ein Wertermittlungsrahmen (gleichmäßige Verteilung der vorkommenden Bodenverhältnisse in Klassen) definiert. Dazu werden Vergleichsstücke im Verfahrensgebiet aufgedigelt, die jeweilige Klassen repräsentieren sollen. Sie werden im Beisein des Vorstandes der Teilnehmergemeinschaft, der sein Wissen über besondere örtliche Gegebenheiten einbringt und sich über die Durchführung informiert, beschrieben. Zu den landwirtschaftlich nutzbaren Flächen im Sinne des § 1 BodSchätzG gehören die folgenden Nutzungsarten:

- (1) Ackerland,
- (2) Grünland (§ 2 Abs.2 BodSchätzG).

Bei der Ermittlung der Wertzahlen sind alle die natürliche Ertragsfähigkeit beeinflussenden Umstände zu berücksichtigen, insbesondere

- (1) beim Ackerland: Bodenart, Zustandsstufe und Entstehung
- (2) beim Grünland: Bodenart, Bodenstufe, Klima- und Wasserverhältnisse (§ 4 Abs. 1 BodSchätzG).

Für das Ackerland werden als Wertzahlen Bodenzahl und Ackerzahl festgelegt. Die Bodenzahl bringt die durch Bodenbeschaffenheit bedingten Unterschiede der natürlichen Ertragsfähigkeit zum Ausdruck. Die Ackerzahl berücksichtigt außerdem Ertragsunterschiede, die auf Klima, Geländegestaltung und andere natürliche Ertragsbedingungen zurückzuführen sind, durch prozentuale Zu- und Abrechnungen an der Bodenzahl (§ 4 Abs. 2 BodSchätzG).

Es werden als Bodenarten unterschieden:

- S = Sand
- SI = schwach lehmiger Sand
- IS = lehmiger Sand
- SL = stark lehmiger Sand
- sL = sandiger Lehm
- L = Lehm
- LT = schwerer Lehm oder toniger Lehm

²¹⁶ Gesetz zur Schätzung des landwirtschaftlichen Kulturbodens (Bodenschätzungsgesetz - BodSchätzG) vom 20. Dezember 2007 (BGBl. I S. 3150, 3176), das zuletzt durch Artikel 33 des Gesetzes vom 22. Dezember 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 411) geändert worden ist.

²¹⁷ Dazu im Einzelnen Bay. Landesamt für Steuern, „Merkblatt über den Aufbau der Bodenschätzung“, 2009, vgl. https://www.finanzamt.bayern.de/Informationen/Steuerinfos/Weitere_Themen/Bodenschaetzung/Merkblatt-ueber-den-Aufbau-der-Bodenschaetzung.pdf (Stand. 1.5.2024).

T = Ton

Mo = Moor.

Für das Grünland werden als Wertzahlen Grünlandgrundzahl und Grünlandzahl festgelegt. Die Grünlandgrundzahl bringt die durch Bodenbeschaffenheit, Klima- und Wasserverhältnisse bedingten Unterschiede der natürlichen Ertragsfähigkeit zum Ausdruck. Die Grünlandzahl berücksichtigt außerdem die Ertragsunterschiede, die auf Geländegestaltung und andere natürliche Ertragsbedingungen zurückzuführen sind, durch prozentuale Abrechnungen an der Grünlandgrundzahl. Bei der Schätzung von Grünland-Hutungen und Grünland-Streuwiesen werden nur die Grünlandzahlen festgelegt (§ 4 Abs. 3 BodSchätzG). Als Bodenarten werden unterschieden:

S = Sand bis schwach lehmiger Sand

IS = lehmiger bis stark lehmiger Sand

L = sandiger Lehm bis Lehm

T = schwerer Lehm bis Ton

Mo = Moor.

Flächen, die sich in Bodenbeschaffenheit, Geländegestaltung, klimatischen Verhältnissen und Wasserverhältnissen wesentlich unterscheiden, sind als Klassenflächen voneinander abzugrenzen (§ 5 Abs. 1 BodSchätzG).

Es werden Schätzungsbücher und -karten angelegt. In Schätzungskarten sind festzuhalten:

- (1) die räumliche Abgrenzung der Klassen-, Klassenabschnitts- und Sonderflächen und deren Bezeichnung,
- (2) die Wertzahlen,
- (3) die Lage und Nummer der Bodenprofile einschließlich der Kennzeichnung der bestimmenden und nicht bestimmenden Grablöcher.

Musterstücke und Vergleichsstücke sind in Schätzungsbüchern und -karten darzustellen (§ 10 BodSchätzG).

Die Ergebnisse der Bodenschätzung sind den Eigentümern und Nutzungsberechtigten durch Offenlegung bekannt zu geben (§ 13 Abs. 1 BodSchätzG).

Bei den in der Anlage zu § 1 der Verordnung zur Durchführung des § 6 Absatz 3 des Bodenschätzungsgesetzes (Bodenschätzungsdurchführungsverordnung - BodSchätzDV) vom 23. Februar 2012²¹⁸ aufgeführten Musterstücken mit Stand 30. Juni 2011 haben sich insbesondere durch Organisations- und Gebietsreformen Änderungen bei der Zuordnung der Musterstücke ergeben. Darüber hinaus sind Musterstücke durch Überbauung entfallen und neue Musterstücke durch den Schätzungsbeirat eingestuft

²¹⁸ BGBl. I S. 311.

worden. Die am 15. Juli 2014²¹⁹ neu bekannt gegebene Anlage zu § 1 dieser Verordnung enthält nunmehr ein Gesamtverzeichnis der Musterstücke für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland nach dem Stand vom 31. Dezember 2013^{220, 221}.

cc) Grundsätze der Wertermittlung

Zur Durchführung der Wertermittlung werden Grundsätze der Wertermittlung beschlossen. Die zur Bewertung der einzelnen in das Verfahrensgebiet einbezogenen Grundstücke erlassenen Wertermittlungsgrundsätze sind Bestandteil des Verwaltungsakts „Wertermittlung“.²²² Sie regeln die gesetzlich nicht vorgegebenen Einzelheiten des Bewertungsverfahrens mit dem Ziel größtmöglicher Gleichbehandlung der Beteiligten.²²³ Der für die Wertermittlung geschaffene Bewertungsrahmen fasst unter anderem die im Flurbereinigungsgebiet vorgefundenen landwirtschaftlich genutzten Flächen, Waldflächen und ggf. Sonderflächen zu Flurstücksgruppen zusammen. Er dient damit als Ordnungssystem der Eingliederung dieser im Flurbereinigungsgebiet vorgefundenen Böden mit annähernd gleicher Nutzungsfähigkeit in die entsprechenden Klassen. Beanstandet werden kann deshalb, dass einzelne Grundstücke nicht in Einklang mit dem in den Grundsätzen niedergelegten Wertermittlungsrahmen bewertet worden sind.²²⁴ Dies gilt auch für eine etwaige Einstufung von Grundstücken in Flurstücksgruppen, die in den Grundsätzen gebildet wurden.²²⁵

Grundstücke, die in der Flurbereinigung nicht bewertet sind, erhalten die Wertzahl Null. Hierbei handelt es sich zum Beispiel um Bauflächen. Für solche Grundstücke ist der Wert nach dem Verkehrswert nur dann zu ermitteln, wenn sie den Eigentümer wechseln (§ 29 FlurbG). Genauso bleiben die Werte wesentlicher Bestandteile in der Wertermittlung zunächst unberücksichtigt. Die Ermittlung solcher Werte findet nur bei Bedarf statt (§ 28 Abs. 2 FlurbG). Wesentliche Bestandteile sind zum Beispiel Brunnen, Holzbestand oder Gebäude.

d) Bodenschätze

Gemäß § 28 Abs. 2 FlurbG sind wesentliche Bestandteile eines Grundstücks, die nicht den landwirtschaftlichen Nutz- und Tauschwert betreffen, vom Bodenwert getrennt (= abgesondert) zu ermitteln. Dem muss der Wertermittlungsrahmen Rechnung tragen. Anlass für eine gesonderte Abfindung wesentlicher Bestandteile besteht aber erst, wenn das betreffende Grundstück dem Eigentümer nicht alt wie neu wieder zugeteilt werden soll. Dies steht allerdings im Zeitpunkt der Feststellung der Werter-

²¹⁹ BGBl. I S. 962.

²²⁰ Im Rahmen der Umsetzung der INSPIRE-Richtlinie 2007/2/EG wurden die Daten zur Bodenschätzung digitalisiert und öffentlich zugänglich gemacht. Die raumbezogenen Daten (einschließlich Metadaten) zu den Musterstücken können unter dem folgenden Link als WMS- oder WFS-Dienst abgerufen werden:

<https://www.geoportal.de/search.html?q=BMF>

Alternativ sind die beiden Dienste auch über folgende URLs direkt verwendbar:

WMS-Dienst (Darstellungsdienst): <https://via.bund.de/bmf/inspire/so/wms?service=wms&request=getcapabilities>

WFS-Dienst (Downloaddienst): Vgl. <https://via.bund.de/bmf/inspire/so/wfs?service=wfs&request=getcapabilities> (Stand: 15.6.2024).

²²¹ Die Datensätze für M-V sind zu beziehen auf https://www.laiv-mv.de/static/LAIV/Geoinformation/Daten/Liegenschaftskataster/Produktinformation_BOSISlight.pdf (Stand: 15.6.2024).

²²² Vgl. *Wingerter/Mayr*, Flurbereinigungsgesetz, 10. Aufl. 2018, § 28 Rn. 23.

²²³ VGH Bayern, Urt. v. 22.6.2010 – 13 A 09.1421, juris Rn. 26 m. w. N.

²²⁴ BVerwG, Beschl. v. 15.3.2010 – 9 B 90.09, juris Rn. 9; Beschl. v. 25.9.1990 – 5 B 85/90, juris Rn. 6.

²²⁵ VGH Bayern, Urt. v. 22.6.2010 – 13 A 09.1421, juris Rn. 26.

mittlungsergebnisse noch nicht fest, sondern ist frühestens aus der vorläufigen Besitzeinweisung, abschließend erst aus dem Flurbereinigungsplan und der dort verbindlich festgelegten Zuteilung der Abfindungsgrundstücke ersichtlich.²²⁶

Wesentliche Bestandteile eines Grundstücks gemäß § 28 Abs. 2 FlurbG, die seinen Wert dauerhaft beeinflussen, sind diejenigen nach §§ 93 – 96 BGB. Die Werte für wesentliche Bestandteile sind gesondert zu ermitteln und gesondert gemäß § 50 Abs. 4 FlurbG abzufinden. Sie geben – anders als der Bodenwert – keinen Anspruch auf Abfindung in Land.²²⁷ Eine besondere Ermittlung wesentlicher Bestandteile eines Grundstücks i. S. d. § 28 Abs. 2 FlurbG, also rechnerisch vom Bodenwert getrennt, wird – soweit erforderlich – insbesondere deswegen verlangt, weil die eingebrachten wesentlichen Bestandteile nach Maßgabe des § 50 Abs. 4 FlurbG gesondert abgefunden werden müssen. Gleich in welcher Form die gesonderte Abfindung erfolgen soll, ob in gleichartigen Bestandteilen (bei entsprechendem Vorkommen auf zugewiesenem Land), in Landzulagen oder hilfsweise in Geld, der Bemessung der gesonderten Abfindung muss immer eine besondere Wertermittlung vorausgehen. Insoweit kann hier keine andere Regel als die bei der Landabfindung maßgebende gelten, wonach bei deren Bemessung die nach §§ 27 bis 33 FlurbG ermittelten Werte zugrunde zu legen sind (§ 44 Abs. 1 Satz 2 FlurbG), weil die Wertermittlung die rechnerische Grundlage für die wertgleiche Abfindung bildet, Abfindung und Wertermittlung in einem unlösbaren sachlichen Zusammenhang stehen.²²⁸ Ob ein Bodenschatzvorkommen bereits Gegenstand des durchgeführten Bewertungsverfahrens war, ist einzelfallbezogen zu prüfen.²²⁹

Zu den wesentlichen Grundstücksbestandteilen werden auch abbaubare Bodenschätze gezählt (wie etwa Lehm, Kies, Gesteine, Sand oder Torf). Allerdings setzt die gesonderte Bewertung von Bodenbestandteilen voraus, dass der Bodenbestandteil in rechtlich zulässiger Weise hätte abgebaut werden dürfen, d. h. der Abbau muss genehmigungsfähig und wirtschaftlich sinnvoll sein.²³⁰ Denn soweit ein Grundstück einen über den landwirtschaftlichen Nutzwert hinausgehenden Wert wegen wesentlicher Bestandteile i. S. d. §§ 28 Abs. 2, 50 Abs. 4 FlurbG hat, sind solche Werterhöhungen bei der Bewertung des Altbesitzes und der Bemessung der Abfindung dann nicht zu berücksichtigen, wenn es sich nicht schon im für die Wertgleichheit gemäß § 44 Abs. 1 Satz 3 und 4 FlurbG maßgeblichen Zeitpunkt um Land mit einem gesondert anzusetzenden Wert gehandelt hat.

Dies setzt allerdings voraus, dass abbaubare Bodenbestandteile (sog. Grundeigentümergebäude) nicht wesentliche Bestandteile des Grundstücks sind. Nach zivilrechtlicher Einschätzung sind sie dies, denn sie machen in der Regel dessen Substanz aus,²³¹ sodass ein Kiesvorkommen – und dies dürfte auch für Torfvorkommen gelten – „der Grundstückssubstanz zuzurechnen ist“.²³² Für die Abfindung im

²²⁶ Das Folgende nach OVG Niedersachsen, U. V. 13.7.2020 -15 KF 28/17, RdL 2020, 481.

²²⁷ Hierzu näher, a. a. O., § 28 Rn. 30 f., 35.

²²⁸ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 18.9.1986 – 5 B 141.84, juris Rn. 7; *Wingerter/Mayr*, Flurbereinigungsgesetz, 10. Aufl. 2018, § 28 Rn. 31.

²²⁹ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 4.9.2008 – 9 B 12/08, juris Rn. 8 zu einem Gipsvorkommen; vorgehend: VGH Mannheim, Urt. v. 9.10.2007 – 7 S 2498/03.

²³⁰ Vgl. zum Torfabbau: OVG Niedersachsen, Urt. v. 19.3.1987 – 15 OVG A 29/85 – RzF 37 zu § 28; zu Sandvorkommen: OVG Niedersachsen, Urt. v. 9.9.1992 – 15 K 35/89 – RzF 5 zu § 28 II; hierzu auch *Wingerter/Mayr*, Flurbereinigungsgesetz, 10. Aufl. 2018, § 28 Rn. 31 m. w. N.

²³¹ Hinweis auf Stresemann in *Säcker/Rixeder* in MünchKommBGB, § 94 Rn. 5. Hierfür spreche auch die Zivilrechtsprechung (BGH, Urt. v. 1.7.1982 – III ZR 10/81, NVwZ 1982, 644 = NuR 1984, 158).

²³² So bereits *Hoecht*, AgrarR 1993, 268: kein wesentlicher Bestandteil.

Flurbereinigungsverfahren bedeutete dies, dass insoweit nicht § 28 Abs. 2 und § 50 Abs 4 FlurbG einschlägig sind, sondern § 28 Abs. 1 FlurbG und dass eine (gesonderte) Erfassung des Wertes des Bodenschatzes nicht erforderlich ist.²³³

e) Wasserverhältnisse

Für landwirtschaftlich genutzte Grundstücke ist das Wertverhältnis nach dem Nutzen zu ermitteln, den sie bei gemeinüblicher ordnungsgemäßer Bewirtschaftung jedem Besitzer nachhaltig gewähren können. Für den Nutzungswert i.S. dieser Vorschrift sind neben den im Boden selbst liegenden Ertragsbedingungen die Feuchtigkeitsverhältnisse von wesentlicher Bedeutung. Das Wasser ist für die Ertragsfähigkeit des Bodens ebenso wichtig wie seine chemische, physikalische und biologische Beschaffenheit; es bildet zusammen mit dem Klima eine maßgebliche Grundlage der Bodenbildung. Im Hinblick auf diese enge Beziehung zwischen Bodenbeschaffenheit und dem natürlichen Wasserhaushalt müssen die Wasserverhältnisse in der Regel bei der Beurteilung des Bodens miterfasst werden. Werden etwaige ungünstige Wasserverhältnisse auf diese Weise im Bodenwert berücksichtigt, so ist kein Raum für zusätzliche Abzüge bei Drainagebedürftigkeit. Es muss also der Nutzungswert festgestellt werden, der den gegebenen Feuchtigkeitsverhältnissen entspricht. Es darf also nicht ein Nutzungswert unterstellt werden, der bestehen würde, wenn bereits Bodenverbesserungen durch Dränagen durchgeführt worden wären.²³⁴

Bestehende Dränagen müssen nicht mit einem Restwert geschätzt werden. Eine gesonderte Schätzung ist nur hinsichtlich solcher Bestandteile des Grundstücks erforderlich, die neben dem Nutzungswert noch einen besonderen Vermögenswert darstellen. Das ist bei verlegten Dränagerohren regelmäßig nicht der Fall. Die im Boden liegenden Anlagen stellen im Allgemeinen keinen selbständigen Wertfaktor dar, sondern sind lediglich Bodenverbesserungsmittel. Den Dränagerohren kommt nach der Verlegung in der Regel nur im Zusammenhang mit dem Boden für die Wertermittlung eine Bedeutung zu. Die Drainageanlage, die nicht Selbstzweck, sondern Mittel zum Zweck der Verbesserung des Bodens ist, bringt für den Boden physikalische und chemische Vorteile, die seinen Nutzungswert erhöhen. Der Wert einer wirksamen Drainage kommt also im Zustand des Bodens zum Ausdruck und wirkt sich bei seiner Bewertung aus. Daher kommt eine Berücksichtigung des Herstellungsaufwandes mit dem noch nicht abgeschrieben Restbetrag nicht in Betracht.²³⁵

Dieser Rechtsprechung kann nicht generell entgegengehalten werden, dass Dränagen in Moorflächen ökologisch negative Wirkungen haben. Bei der Wertermittlung kommt es allein auf die Bedeutung der Anlage für die Bewirtschaftung durch die Landwirtschaft an. Eine andere Betrachtungsweise würde den objektiven Wert für den landwirtschaftlichen Betrieb unzulässig vermindern. Für landwirtschaftlich genutzte Grundstücke ist das Wertverhältnis in der Regel nach dem Nutzen zu ermitteln, den sie bei gemeinüblicher ordnungsmäßiger Bewirtschaftung jedem Besitzer ohne Rücksicht auf ihre Entfernung vom Wirtschaftshofe oder von der Ortslage nachhaltig gewähren können (§ 28 Abs. 1 S. 1 FlurbG). Etwas anderes könnte nur gelten, wenn man Dränagen an solchen Standorten nicht als gemeinübliche ordnungsmäßige Bewirtschaftung ansähe. Dies könnte nur dann der Fall sein, wenn diese Nutzung als rechtswidrig zu beurteilen ist. Das ist v. a. dann der Fall, wenn das Entwässern der Fläche durch Dränagen eine Handlung ist, die zu einer Zerstörung oder sonst erheblichen Beeinträchtigung eines beson-

²³³ Vgl. *Wingerter/Mayr*, Flurbereinigungsgesetz, 10. Aufl. 2018, § 28 Rn. 31.

²³⁴ Flurbereinigungsgericht München, Urt. v. 22.10.2014 – 13 A 14.1392; Flurbereinigungsgericht Lüneburg, Urt. v. 20.11.2018 – 15 KF 27/17, IBRRS 2018, 3794 = NordÖR 2019, 52.

²³⁵ BVerwG, Urt. v. 23.8.1962 – I C 130.56, RdL 1963 S. 107.

ders geschützten Biotops führen kann (§ 30 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNatSchG). Wenn aber durch die Entwässerung und den Umbruch der Fläche kein Moor als geschütztes Biotop vorhanden sein sollte, entfällt der Biotopschutz, weil allein die tatsächlichen Verhältnisse maßgeblich sind. Dies gilt jedoch dann nicht, wenn das Biotop seine Eigenschaften als gesetzlich geschütztes Biotop erst aufgrund von nach § 30 Abs. 2 Satz 1 BNatSchG verbotenen Handlungen verloren hat.²³⁶ Es kommt also darauf an, ob im Zeitpunkt des Einbaus der Rohr- bzw. Drainageleitung die bewirtschaftete Fläche die Eigenschaft eines gesetzlich geschützten Biotops aufgewiesen hat.²³⁷ Dabei sind sowohl die tatsächlichen Verhältnisse als auch die rechtlichen zu würdigen. Insbesondere kommt es darauf an, ob zum Zeitpunkt des Einbaus für die betroffene Fläche eine Biotopschutz- oder andere naturschutzrechtliche Schutzregelung galt, die die Dränierung untersagte.

f) Wertermittlungskarten

In den Wertermittlungskarten werden Wertgrenzen eingetragen, die eine Fläche für eine bestimmte Wertzahl definieren. Das Produkt aus der Fläche in ha mit der Wertzahl ist das Wertverhältnis. Aus der Summe der Wertverhältnisse der in einem Flurstück gebildeten Wertflächen wird das Wertverhältnis eines Flurstücks bestimmt. Aus der Summe der Flurstücke eines Teilnehmers unter Berücksichtigung des prozentualen Landabzugs errechnet die Flurbereinigungsbehörde den Abfindungsanspruch. Die Zuteilung der Landabfindungen wird anhand der Abfindungsansprüche vorgenommen. Dabei sind die Nutzungsmöglichkeiten zu berücksichtigen.

4. Wege- und Gewässerplan

Die Flurbereinigungsbehörde stellt in M-V im Benehmen mit dem Vorstand der Teilnehmergemeinschaft den Wege- und Gewässerplan mit landschaftspflegerischem Begleitplan auf (§ 41 Abs. 1 FlurbG). Er ist mit den Trägern öffentlicher Belange einschließlich der landwirtschaftlichen Berufsvertretung in einem Anhörungstermin zu erörtern (§ 41 Abs. 2 Satz 1 FlurbG). Der Vorstand der Teilnehmergemeinschaft kann den Wege- und Gewässerplan unmittelbar anfechten (§ 41 Abs. 6 FlurbG). Die Teilnehmer können ihre Ansprüche zwar erst mit der Klage gegen den Flurbereinigungsplan durchsetzen, dessen Bestandteil der Wege- und Gewässerplan ist (§ § 41 Abs. 5 Satz 3, 58 Abs. 1 Satz 2 FlurbG). Bei einem Vorausbau nach § 42 Abs. 1 Satz 2 FlurbG ist der Wege- und Gewässerplan jedoch bereits im Rahmen der Klage eines Teilnehmers gegen die erforderliche Anordnung nach § 36 FlurbG zu überprüfen.²³⁸

Der Wege- und Gewässerplan ist ein Plan über die gemeinschaftlichen und öffentlichen Anlagen und trifft insbesondere Aussagen über die Einziehung, Änderung oder Neuausweisung von Wegen und die landespflegerischen, wasserwirtschaftlichen und bodenverbessernden Anlagen einer Flurbereinigung.

Anlagen, die nur gemeindlichen Bedürfnissen dienen und deren Schaffung nicht wenigstens auch vom Zweck der Flurbereinigung her geboten ist, durch den das gemeinschaftliche Interesse im Sinne des § 39 FlurbG erst begründet wird, unterliegen nicht der Bestimmung des § 39 FlurbG und können deshalb von der Flurbereinigung in eigener Verantwortung nicht hergestellt werden.²³⁹

Eine Anlage gehört zu den gemeinschaftlichen Anlagen nur, soweit der Zweck der Flurbereinigung deren Schaffung erfordert (§ 39 Abs. 1 Satz 1 Nachsatz FlurbG). Hiernach sind Wege zu schaffen, soweit das Interesse der allgemeinen Landeskultur und das wirtschaftliche Bedürfnis der Teilnehmer es erfordern. Dabei ist der Begriff des „wirtschaftlichen Bedürfnisses“ nicht auf rein landwirtschaftliche Zwecke

²³⁶ VG Lüneburg, Beschl. v. 6.7.2023 – 2 B 29/23.

²³⁷ OVG Niedersachsen, Beschl. v. 4.12.2017 – 4 LA 335/16, NuR 2018, 124.

²³⁸ BVerwG, Beschl. v. 26. 3.1974 – V B 14.72, BVerwGE 45, 112, RzF 16 zu § 4 FlurbG.

²³⁹ VGH Bayern, Urte. v. 7.7.1983 – 13 A 82 A. 1099, AgrarR 1984 S. 104.

beschränkt, besonders wenn die Ortslage zum Verfahren zugezogen worden ist; es muss sich aber um wirtschaftliche Bedürfnisse der Teilnehmer handeln; wirtschaftliche Bedürfnisse der Gemeindeangehörigen oder Aufgaben, die der Gemeinde als öffentlicher Körperschaft obliegen, scheiden für die Anwendung des § 39 FlurbG aus.²⁴⁰

Für einen öffentlichen Weg liegen Voraussetzungen regelmäßig vor, wenn durch ihn die Feldmark erschlossen oder eine Auflockerung der Ortslage erreicht wird. Der Wegebau muss letztlich ein Mittel zur Stärkung der wirtschaftlichen Grundlagen der am Verfahren teilnehmenden Betriebe sein und der Förderung der allgemeinen Landeskultur dienen.²⁴¹ Ein Gehweg, der Bestandteil einer Straße ist (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 StrWG M-V) und der auch die landwirtschaftlich genutzten Flächen erschließt, dient zugleich den Teilnehmern des Flurbereinigungsverfahrens zur gemeinschaftlichen Benutzung und stellt deshalb auch eine gemeinschaftliche Anlage im Sinne des § 39 FlurbG dar.²⁴²

Wird eine Anlage in den Plan nach § 41 FlurbG aufgenommen, kommt dem insoweit nur nachrichtliche Bedeutung zu.²⁴³

Diese Grundsätze gelten auch für Gewässer. So kann die Verlegung eines Grabens eine wasserbauliche Maßnahme etwa zur Verbesserung der Feldeinteilung, zur Verminderung der Erosionen und zur Optimierung der Abflussverhältnisse darstellen und damit eine Maßnahme nach § 39 FlurbG.²⁴⁴ Sollen aber Gewässerflächen oder Gewässerrandstreifens²⁴⁵ nur auf Andere übertragen werden, um die betreffenden Landschaftsteile im Sinne des Naturschutzes und der Landschaftspflege unverändert zu erhalten und sind damit keine gestalterische Maßnahmen vorgesehen, so dass sich diese Maßnahmen in einer bloßen Zuteilung von Flächen erschöpfen, greift § 39 FlurbG nicht ein.²⁴⁶

Zu den gemeinschaftlichen Anlagen können auch ökologisch relevante Maßnahmen gehören, wie die Veränderung der boden- und hydrologischen Verhältnisse, wie sich aus § 37 Abs. 1 S. 2 FlurbG ergibt.²⁴⁷

Nach § 37 Abs. 1 Satz 3 Halbsatz 1 FlurbG können aber Maßnahmen der Dorferneuerung durchgeführt werden. Zur Schaffung von Anlagen mit dieser Zielrichtung ist die Flurbereinigung nur berechtigt, soweit ihr die Planungs- und Herstellungsbefugnis zukommt; das ist auch insoweit nur für Anlagen nach § 39 Abs. 1 FlurbG der Fall.²⁴⁸

Die Aufstellung des Wege- und Gewässerplans ist eine spezielle Planfeststellung. Es gelten die planerischen Abwägungsanforderungen. Bei der Ausübung der Planungsbefugnis sind die gesetzlichen Grenzen der Gestaltungsfreiheit zu beachten; von ihr darf nur in einer der gesetzlichen Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht werden. Aus dem Wesen einer rechtsstaatlichen Planung folgt, dass der Planungsträger der Flurbereinigung verpflichtet ist, die von der Planung berührten öffentlichen Interessen und gemeinschaftlichen Belange der Teilnehmer gegeneinander und untereinander gerecht abzuwägen. Dieses Abwägungsgebot verleiht dem von der Planung Betroffenen ein subjektiv-öffentliches Recht auf eine gerechte Abwägung seiner rechtlich geschützten Belange mit entgegengesetzten anderen Belangen. Das Abwägungsgebot verlangt unter diesen Voraussetzungen, dass eine Abwägung überhaupt stattfindet. In diese müssen die Belange eingestellt werden, die nach Lage der

²⁴⁰ BVerwG, Urt. v. 25.10.1962 – I C 212.58, BVerwGE 15, 72.

²⁴¹ VGH Mannheim, Urt. v. 10.5.2012 – 7 S 1750/10 – Parkplatz.

²⁴² VGH Bayern, Beschl. v. 7.8.1997 – 13 AS 97.2274, RzF 16 zu § 39 FlurbG.

²⁴³ VGH Bayern, Urt. v. 7.7.1983 – 13 A 82 A. 1099, AgrarR 1984 S. 104, RdL 1985 S. 71.

²⁴⁴ VGH Bayern, U. v. 6.10.2009 – 13 A 08.2090, VGHE BY 62, 354, RdL 2010, 105.

²⁴⁵ Ihnen fehlt auch die Eigenschaft als Anlage: BVerwG, Urt. v. 12.4.1984 – 5 C 110.83, BVerwGE 69, 183.

²⁴⁶ OVG Niedersachsen, Urt. v. 21.9.2010 – 15 KF 5/08, RdL 2011, 10.

²⁴⁷ Möckel/Wolf, NuR 2022, 11, 13.

²⁴⁸ VGH Bayern, Urt. v. 7.7.1983 – 13 A 82 A. 1099, RdL 1985 S. 71.

Dinge in sie eingestellt werden müssen. Dabei darf die Bedeutung der privaten Belange nicht verkannt und muss der Ausgleich zwischen den von der Planung berührten öffentlichen Belangen in einer Weise vorgenommen werden, der zur objektiven Gewichtigkeit einzelner Belange im Verhältnis steht. Innerhalb des so gezogenen Rahmens wird das Abwägungsgebot jedoch nicht verletzt, wenn sich der zur Planung Berufene in der Kollision zwischen verschiedenen Belangen für die Bevorzugung des einen und damit notwendig für die Zurückstellung eines anderen Belangs entscheidet. Die darin liegende Gewichtung der von der Planung berührten öffentlichen und privaten Belange ist vielmehr im Gegenteil ein wesentliches Element der planerischen Gestaltungsfreiheit und als solches der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle entzogen.²⁴⁹

Bei den abwägungserheblichen öffentlichen Belangen spielen die Ziele, die mit der Maßnahme – hier der Wiedervernässung eines Moores – verfolgt werden, eine entscheidende Rolle. Hier ist auch die Abwägungsdirektive des § 13 Abs. 1 Satz 1 KSG zu berücksichtigen. Die Frage der Verfügbarkeit der Flächen spielt bei dieser Planung insoweit eine Rolle, als entgegenstehende private Rechte oder Belange von Eigentümern und Pächtern, die nicht bereit sind, im konsensualen Weg ihre Fläche für die Maßnahme zur Verfügung zu stellen, in die Abwägung als gegenläufige Belange einzustellen sind.

5. Abfindungsentscheidung

a) Grundsätze

„Ist eine Vereinbarung mit den Beteiligten nicht zu erzielen, so werden die Abfindungen von Amts wegen durch die Flurbereinigungsbehörde bestimmt“ (§ 99 Abs. 3 S. 1 FlurbG).

Nach § 44 Abs. 1 S. 2 FlurbG sind bei der Bemessung der Landabfindung die nach den §§ 27 bis 33 FlurbG ermittelten, am Nutzwert für jedermann ausgerichteten Grundstückswerte zugrunde zu legen. Die Teilnehmer sind jeweils wertgleich abzufinden.

Die am Nutzwert für jedermann ausgerichteten Grundstückswerte bilden nicht den ausschließlichen Maßstab für die wertgleiche Abfindung.²⁵⁰ Denn sie berücksichtigen nicht alle Umstände i. S. d. § 44 Abs. 2 Hs. 2 FlurbG, die auf den Ertrag, die Benutzung und die Verwertung der Grundstücke wesentlichen Einfluss haben. So bleibt z. B. bei der Schätzung des Nutzwerts landwirtschaftlich genutzter Grundstücke nach § 28 Abs. 1 FlurbG die Entfernung der Grundstücke vom Hof oder von der Ortslage ausdrücklich unberücksichtigt, obwohl die Entfernung ein den Tauschwert mitbestimmender Faktor ist. Der Nutzwert umfasst auch nur die natürlichen Ertragsbedingungen, die aufgrund allgemeiner und – im Wesentlichen – unveränderlicher Merkmale festgestellt werden. Für die Abfindungsregel des § 44 Abs. 1 S. 1 FlurbG kommt es dagegen auf die konkrete Einlage des Teilnehmers und seine konkrete Abfindung an, deren Wert von weiteren Umständen abhängt.²⁵¹ Daher sind nach Maßgabe des § 44 Abs. 2 bis 4 FlurbG weitere den Wert der konkreten Gesamtabfindung mitbestimmende Faktoren einzubeziehen.²⁵²

Bei der Landabfindung sind die betriebswirtschaftlichen Verhältnisse aller Teilnehmer gegeneinander abzuwägen und alle Umstände zu berücksichtigen, die auf den Ertrag, die Benutzung und die Verwertung der Grundstücke wesentlichen Einfluss haben. Die Landabfindungen müssen in möglichst großen

²⁴⁹ OVG Niedersachsen, Urt. v. 28.9.2006 – 15 KF 8/04, DVBl 2007, 512 unter Bezugnahme auf OVG Koblenz, Urt. v. 12.5.1981 – 9 C 58/80, RdL 1981, 241.

²⁵⁰ OVG Niedersachsen, Urt. v. 28.7.2022 – 15 KF 5/19, NordÖR 2022, 555 (LS).

²⁵¹ Vgl. BVerwG, Urt. v. 26.3.1962 – I C 24.61, RdL 1962, 217.

²⁵² Vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 21.12.2015 – 9 B 45.15, juris Rn. 17 und vom 7.2.2012 – 9 B 89.11, juris Rn. 4; Urt. v. 23.8.2006 – 10 C 4.05, juris Rn. 14 m. w. N.

Grundstücken ausgewiesen werden. Unvermeidbare Mehr- oder Minderausweisungen von Land sind in Geld auszugleichen. Die Grundstücke müssen durch Wege zugänglich gemacht werden; die erforderliche Vorflut ist, soweit möglich, zu schaffen (§ 44 Abs. 2 und 3 FlurbG). Die Grundstücke müssen nach § 44 Abs. 3 S. 3 FlurbG durch Wege zugänglich gemacht werden.²⁵³

Gemäß § 44 Abs. 4 FlurbG soll die Landabfindung eines Teilnehmers in der Nutzungsart, Beschaffenheit, Bodengüte und Entfernung vom Wirtschaftshof oder von der Ortslage seinen alten Grundstücken entsprechen, soweit es mit einer großzügigen Zusammenlegung des Grundbesitzes nach neuzeitlichen betriebswirtschaftlichen Erkenntnissen vereinbar ist.

b) Abwägungsanforderungen über gleichwertige Abfindung hinaus

Die spezifische Verknüpfung der planerischen Abwägung nach § 44 Abs. 2 Hs. 1 FlurbG mit dem Gebot wertgleicher Abfindung nach § 44 Abs. 1 S. 1 lässt für eine gesonderte Abwägungskontrolle neben der Prüfung, ob ein Teilnehmer mit Land von gleichem Wert abgefunden wurde, keinen Raum. Anders ist dies ausnahmsweise, wenn es um Faktoren geht, denen ein über den Anspruch auf wertgleiche Abfindung hinausgehender Eigenwert zukommt und deren ordnungsgemäße Berücksichtigung deshalb durch eine wertgleiche Abfindung noch nicht gewährleistet ist.

Dies ist der Fall, wenn „qualifizierte“ Planwünsche, in Gestalt konkretisierter und verfestigter betrieblicher Entwicklungsperspektiven, in Rede stehen. Diese Umstände müssen entweder der Behörde bekannt sein oder ihr gegenüber als „qualifizierten“ Planwunsch hinreichend deutlich gemacht worden sein. Als wesentlichsten Anwendungsfall hat das BVerwG hinreichend bestimmte und in ihrer Finanzierung gesicherte Aussiedlungsvorhaben bezeichnet. Gesondert zu berücksichtigende Abwägungsbelange sind aber die Interessen eines durch permanenten Flächenverbrauch gekennzeichneten Abgrabungsunternehmens. Er ist nicht lediglich auf den Erhalt, sondern vor allem auf die ständige Erweiterung seiner Betriebsgrundstücke angewiesen. Dabei muss er aus Gründen der Rentabilität, aber auch im Blick auf die vorhandenen Sandvorkommen und die rechtliche Möglichkeit ihres Abbaus auf eine Abfindung im räumlichen Umfeld seiner bisher betriebenen Sandgruben bedacht sein.²⁵⁴ Das kann für eine Torfabbauunternehmung gleichermaßen gelten.

In diesem Fall ergeben sich die hierfür geltenden Maßstäbe und Fehlerfolgen angesichts des Planungscharakters der Entscheidung über die Neugestaltung des Flurbereinigungsgebietes aus den von der Rechtsprechung zum Bau- und Fachplanungsrecht entwickelten Grundsätzen. Danach kann ein Verstoß gegen das Abwägungsgebot darin liegen, dass die Behörde eine von der Sache her naheliegende Alternativlösung verkannt hat.²⁵⁵ Ein Abwägungsfehler liegt aber erst dann vor, wenn die Behörde durch Missachtung einer bestimmten, sich aufdrängenden Planungsalternative abwägungserhebliche Belange übersehen oder fehlgewichtet hat.²⁵⁶ Ob sich eine Alternativlösung ernsthaft anbietet, so dass sich ihre Nichteinbeziehung durch die Flurbereinigungsbehörde als abwägungsfehlerhaft erweist, hängt von den konkret betroffenen Interessen und der Intensität ihrer Betroffenheit ab. Bei einem solchen offensichtlichen Mangel kann das Abwägungsergebnis grundsätzlich keinen Bestand haben, weil regelmäßig davon auszugehen sein wird, dass der Fehler auf das Abwägungsergebnis von Einfluss gewesen ist.²⁵⁷

²⁵³ Vgl. OVG Niedersachsen, Urt. v. 20.11.2018 – 15 KF 27/17, juris Rn. 36 ff.

²⁵⁴ BVerwG, Urt. v. 17.1.2007 – 10 C 1.06, RdL 2007, 242-245 = DÖV 2007, 613-617.

²⁵⁵ Vgl. etwa BVerwG, Urt. v. 8.7.1998 – 11 A 53.97, BVerwGE 107, 142, 149 f. m. w. N.

²⁵⁶ Vgl. etwa BVerwG, Urt. v. 27. 7.1990 – 4 C 26.87, NVwZ 1991, 781, 784.

²⁵⁷ BVerwG, Urt. v. 17.1.2007 – 10 C 1.06, DÖV 2007, 613-617.

c) Maßgebende Grundstücksgröße

Maßgebend für die Größe der (alten) Grundstücke ist gemäß § 30 FlurbG in der Regel die Eintragung im Liegenschaftskataster. Damit soll sich die aufwendige Vermessung der alten Grundstücke erübrigen, so dass die Flächengröße im Kataster ohne Rücksicht auf örtliche Abmarkungen als richtig vermutet wird. Diese Vermutung gilt bis zum Beweis der Unrichtigkeit des Katasters. Berücksichtigt die Flurbereinigungsbehörde die Katasterfläche im Abfindungsanspruch, braucht sie die alten Grenzen nicht festzustellen. Ist die im Kataster angegebene Größe des Einlagegrundstücks nicht im Streit, wird sie dem Abfindungsanspruch entsprechend zugrunde gelegt. Eine Vermutung der Unrichtigkeit des Katasters kann aber durch eine Vermessung im Flurbereinigungsverfahren widerlegt werden.²⁵⁸ Weitergehende Rechte aus einer Neuvermessungsdifferenz gegenüber der im Grundbuch angegebenen Grundstücksgröße kann ein Teilnehmer auch dann nicht herleiten, wenn ein Grundstück anlässlich eines Flurbereinigungsverfahrens erneut vermessen wird und sich hierbei rechnerisch eine abweichende Grundstücksfläche ergibt.²⁵⁹

d) Maßnahmen an Fließgewässern und Vorflut

Soweit es um Maßnahmen an Fließgewässern geht, gilt der Grundsatz, dass durch wasserbauliche Maßnahmen die ordnungsgemäße Nutzung benachbarter landwirtschaftlicher Flächen nicht beeinträchtigt werden darf und der Hochwasserschutz im bisherigen Umfang gewährleistet sein muss. Unabhängig davon sind die landwirtschaftlichen Interessen bei der Aufstellung des Wege- und Gewässerplanes im Rahmen der Flurbereinigung zu berücksichtigen, die im Benehmen mit dem Vorstand der Teilnehmergemeinschaft erfolgt (§ 41 Abs. 1 FlurbG). Die Teilnehmer sind gegen eine Verschlechterung der landwirtschaftlichen Nutzung ihrer Grundstücke durch ihren Anspruch auf wertgleiche Abfindung gemäß § 44 FlurbG geschützt. Darin eingeschlossen ist der Anspruch auf Schaffung der erforderlichen Vorflut nach § 44 Abs. 3 S.3 FlurbG.²⁶⁰ Ob Paludikultur als ein Verfahren zur nassen Bewirtschaftung von Mooren mit Torferhalt oder sogar Torfbildung in diesem Sinne als Landwirtschaft gilt, kann offen bleiben. Die Grundsätze der wertgleichen Abfindung gelten nämlich nicht nur für landwirtschaftliche Nutzung, sondern für jede Nutzungsart, Beschaffenheit, und Bodengüte, etwa auch für außerlandwirtschaftliche Nutzungen.²⁶¹ Der Erforderlichkeit der Anlagen richtet sich nach der Bestimmung zur Nutzung der neuen zugewiesenen Flächen. Hinsichtlich der Durchführung von Vorflut- bzw. Entwässerungsmaßnahmen bestimmt § 44 Abs. 3 S. 3 FlurbG, dass die erforderliche Vorflut, soweit möglich, zu schaffen ist. Aus dieser Formulierung wird ersichtlich, dass der Herstellung von Vorflutanlagen sowohl von den örtlichen Gegebenheiten als auch von den finanziellen Möglichkeiten Grenzen gezogen sein können. Weitere Grenzen setzen Naturschutz, Wasserrecht und Hochwasserschutz.²⁶²

e) Abfindung statt in Land in Geld

Der Flächenerwerb im Flurbereinigungsverfahren wird dadurch erleichtert, dass ein Teilnehmer mit seiner Zustimmung statt in Land in Geld abgefunden werden kann (§ 52 Abs. 1 FlurbG; Landverzichts-erklärung). Diese Zustimmung kann unter dem Vorbehalt erklärt werden, dass ein bestimmter Dritter die Landabfindung erhält. Sie bedarf der Annahme durch die Flurbereinigungsbehörde durch Verwaltungsakt, dessen Erlass – ebenso wie die Ablehnung des Verzichts – im Ermessen der Behörde steht.

²⁵⁸ Vgl. *Wingenter/Mayr*, Flurbereinigungsgesetz, Kommentar, 10. Aufl. 2018, § 30 Rn. 1-3.

²⁵⁹ OVG Niedersachsen, Urt. v. 25.1.2022 – 15 KF 17/18, RdL 2022, 300 unter Hinweis auf VGH Kassel, Urt. v. 13.8.2020 – 23 C 2754/15, juris Rn. 41; VGH Bayern, Urt. v. 27.11.1972 – IX G 49/70, RzF 3 zu § 30 FlurbG.

²⁶⁰ BVerwG, Beschl. v. 26.3.1974 – V B 14.72, BVerwGE 45, 112.

²⁶¹ *Wingenter/Mayr*, Flurbereinigungsgesetz, 10. Aufl. 2018, § 44 Rn. 35.

²⁶² Vgl. VGH Hessen, Urt. v. 2.9.2004 – 23 F 2687/03, RdL 2005, 96; *Wingenter/Mayr*, Flurbereinigungsgesetz, 10. Aufl. 2018, § 39 Rn. 9 und § 44 Rn. 69.

Die Flurbereinigungsbehörde ist nicht verpflichtet, von dieser Zustimmung Gebrauch zu machen, vielmehr hat sie bei ihrer Zuteilungsentscheidung den Zweck der Flurbereinigung zu beachten, also auch den Vorrang der Privatnützigkeit.²⁶³

Dieses Mittel sollte v. a. in Erwägung gezogen werden, wenn geeignete wertgleiche Flächen nicht zur Verfügung stehen.

f) Gewässereigentum

Die Übertragung des Gewässereigentums auf die ohnehin unterhaltungspflichtige Körperschaft entspricht dem öffentlichen Interesse nach § 37 Abs. 2 FlurbG, den Erfordernissen der Wasserwirtschaft bei der Durchführung der Flurbereinigung Rechnung zu tragen. Denn das Schutzziel ist nicht nur die Erhaltung der Gewässer für die menschliche Nutzung, sondern auch die Sicherung der ökologischen Gewässerfunktion.²⁶⁴

g) Minder- oder Mehrausweisung

Die Landabfindungen müssen in möglichst großen Grundstücken ausgewiesen werden. Unvermeidbare Mehr- oder Minderausweisungen von Land sind in Geld auszugleichen (§ 44 Abs. 3 S. 1 und 2 FlurbG).²⁶⁵

Eine Minderausweisung ist unvermeidbar, wenn sie bei Ausschöpfung aller technisch durchführbaren und zweckmäßigen Planungsmöglichkeiten unumgänglich ist. In einer beschleunigten Zusammenlegung, die grundsätzlich keine Neuvermessung kennt, wird die Unvermeidbarkeit einer Minderausweisung eher als in der Flurbereinigung angenommen, obwohl auch in diesem Verfahren eventuellen Minderausweisungen durch die mäßige Erhöhung des Landabzuges nach § 47 Abs. 1 S. 2 FlurbG begegnet werden kann. § 44 Abs. 3 S. 2 FlurbG ist eine Ausnahmeregelung. Bei der Minderausweisung darf es sich daher nur um geringfügige Wertdifferenzen (Spitzenbeträge) handeln, die das gesetzliche Gebot der Landabfindung unangetastet lassen. Dabei lässt sich eine Wertdifferenz zwischen dem Abfindungsanspruch und der realen Abfindung nur dann als geringfügig ansehen, wenn sie lediglich einen unwesentlichen Prozentsatz des gesamten Abfindungsanspruches ausmacht. Die zulässige Wertdifferenz (Spitzenbetrag) dürfte daher hier bei einer Größenordnung um 5 % liegen. Eine erhebliche Entfernung von dieser Größenordnung nach oben hin ist mit der gebotenen engen Auslegung der Ausnahmebestimmung des § 44 Abs. 3 S. 2 FlurbG unvereinbar.²⁶⁶

Fraglich ist, ob sich eine nach § 44 Abs. 3 S. 2 FlurbG um eine ausgleichspflichtige Mehrausweisung bei Abfindung mit dem eingebrachten, hinsichtlich der katastermäßigen Grenzen und relevanten wertbestimmenden Faktoren unveränderten Grundstück ohne Abzüge, allein aus einem Neumessungsüberschuss ergeben kann.²⁶⁷

²⁶³ OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13, RdL 2015, 65.

²⁶⁴ VGH Bayern, Urt. v. 21.10.2008 – 13 A 6.3270.

²⁶⁵ OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13, RdL 2015, 65.

²⁶⁶ OLG Koblenz, Urt. v. 27.7.1982 – 9 C 29/80, RdL 1983 S. 43; VGH Kassel, Urt. v. 12.8.1964 – F III 11/63 – RzF 20 zu § 44 Abs. 1 FlurbG.

²⁶⁷ Revisionszulassung durch BVerwG, Beschl. v. 26.1.2023 – 8 C 2/23, juris Rn. 2.

h) Planvereinbarung

§ 99 Abs. 1 FlurbG bestimmt: „Die Abfindungen sind nach Möglichkeit durch Vereinbarungen mit den Beteiligten zu bestimmen. Die Vereinbarungen bedürfen der Genehmigung der Flurbereinigungsbehörde. Zu ihrer Wirksamkeit genügt die schriftliche Form (§ 126 BGB)“.²⁶⁸ Eine Abfindungsvereinbarung zwischen den Teilnehmern in einem Flurbereinigungsverfahren ist - anders als im beschleunigten Zusammenlegungsverfahren nach § 99 Abs. 1 FlurbG - gesetzlich nicht ausdrücklich vorgesehen. Gleichwohl wird eine solche Abfindungsvereinbarung ganz überwiegend als zulässig angesehen. Die Flurbereinigungsbehörde ist rechtlich befugt, Verträge zwischen Teilnehmern, an denen sie selbst nicht beteiligt ist, bei der Gestaltung der Abfindung umzusetzen.²⁶⁹ Derartige Vereinbarungen - etwa über einen Flächentausch - sind als übereinstimmende Wünsche der jeweiligen Vertragspartner anzusehen, der künftigen Abfindung eine bestimmte Gestalt zu geben. Sie gehen als Abwägungsmaterial in die Ermessensüberlegungen der Behörde für die Neugestaltung des Flurbereinigungsgebietes ein, wenn sie gemeinsam an die Behörde herangetragen worden sind.²⁷⁰

²⁶⁸ § 127 BGB lautet: „Ist durch Gesetz schriftliche Form vorgeschrieben, so muss die Urkunde von dem Aussteller eigenhändig durch Namensunterschrift oder mittels notariell beglaubigten Handzeichens unterzeichnet werden. Bei einem Vertrag muss die Unterzeichnung der Parteien auf derselben Urkunde erfolgen. Werden über den Vertrag mehrere gleichlautende Urkunden aufgenommen, so genügt es, wenn jede Partei die für die andere Partei bestimmte Urkunde unterzeichnet. Die schriftliche Form kann durch die *elektronische Form* ersetzt werden, wenn sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt.“

Soll die gesetzlich vorgeschriebene schriftliche Form durch die *elektronische Form* ersetzt werden, so muss der Aussteller der Erklärung dieser seinen Namen hinzufügen und das elektronische Dokument mit seiner qualifizierten elektronischen Signatur versehen. Bei einem Vertrag müssen die Parteien jeweils ein gleichlautendes Dokument in der in Absatz 1 bezeichneten Weise elektronisch signieren.“

²⁶⁹ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 3.4.1986 – 5 B 113.83 – Buchholz 424.01 § 44 FlurbG Nr 47.

²⁷⁰ OVG Sachsen-Anhalt, Urt. v. 31.8.2021 – 8 K 2/20, RdL 2022, 71.

III. Verfahren

Ablauf eines Flurbereinigungsverfahrens nach Flurbereinigungsgesetz



Abbildung 3: Schema „Ablauf eines Flurbereinigungsverfahrens nach Flurbereinigungsgesetz“²⁷¹

²⁷¹ Landesamt für Ländliche Entwicklung, Landwirtschaft und Flurneuordnung, abrufbar unter <https://lelf.brandenburg.de/sixcms/media.php/9/Ablauf-eines-Flurbereinigungsverfahrens.pdf> (Stand: 15.6.2024).

1. Mehrstufigkeit

Das Flurbereinigungsverfahren besteht aus den drei miteinander abgestimmten Teilentscheidungen.²⁷²

- (1) „Anordnungsbeschluss“ (§ 4 FlurbG),
- (2) „Feststellung des Ergebnisses der Wertermittlung“ (§ 27 ff. FlurbG) und –
- (3) „Flurbereinigungsplan“ (§ 58 FlurbG).

Hinsichtlich jeder Teilentscheidung trägt der von der Entscheidung Betroffene die Anfechtungslast.²⁷³ Die selbstständige Anfechtbarkeit von Teilentscheidungen führt zu einem gestuften Rechtsschutz, der der Überprüfung einer unanfechtbar gewordenen Teilentscheidung hinsichtlich des durch sie geregelten Rechtsbereichs in einem späteren Rechtsschutzverfahren ausschließt.²⁷⁴

Eine einheitliche Entscheidung der zuständigen Behörde über Anordnung der privatnützigen Flurbereinigung, vereinfachtes Verfahren sowie Wertermittlung und Abfindung ist von Gesetzes wegen zunächst teilweise im vereinfachten Flurbereinigungsverfahren möglich.²⁷⁵ Eine weitere Zusammenfassung der Verfahrensschritte in einem gebündelten Verwaltungsakt (Anordnung, Wertermittlung, Flurbereinigungsbeschluss) dürfte nur bei kleineren Flurbereinigungsverfahren in Betracht kommen. Dort, wo große Flächen in das Verfahrensgebiet einzubeziehen sind und eine größere Anzahl von Beteiligten in das Verfahren einzubinden sind, dürfte eine weitere Bündelung des Verfahrens nicht möglich sein.

2. Flurbereinigungsbeschluss (Anordnung)

Nach § 4 FlurbG kann die obere Flurbereinigungsbehörde die Flurbereinigung anordnen und das Flurbereinigungsgebiet feststellen, wenn sie eine Flurbereinigung für erforderlich und das Interesse der Beteiligten für gegeben hält (Flurbereinigungsbeschluss); der Beschluss ist zu begründen.

a) Zuständigkeit

Die nach § 4 FlurbG zustehenden Befugnisse sind in M-V auf die Flurbereinigungsbehörden übertragen (§ 1 Abs. 2 S. 1 Ausführungsgesetz zum Flurbereinigungsgesetz M-V).

b) Verfahren

Nach § 5 Abs. 1 FlurbG muss vor der Anordnung der Flurbereinigung eine Aufklärung der beteiligten Grundstückseigentümer in Form einer Versammlung stattfinden. Ebenso müssen die Hoheitsträger und Organisationen i. S. d. § 5 Abs. 2 und 3 FlurbG über die beabsichtigte Einleitung des Flurbereinigungsverfahrens informiert und so ihre Beteiligungsrechte gewahrt werden.

c) Begründung

Der Flurbereinigungsbeschluss ist zu begründen und diese Begründungspflicht bezieht sich sowohl auf die Anordnung der Flurbereinigung als auch auf die Feststellung, d. h. die Abgrenzung des Flurbereinigungsgebiets (§ 7 FlurbG). Dies folgt aus § 4 Hs. 2 i.V.m. Hs.1 FlurbG. Für Inhalt und Umfang die Begründung des Flurbereinigungsbeschlusses ist § 39 VwVfG M-V einschlägig. Die Regelungen des § 39 VwVfG treten nur insoweit zurück, als dass Flurbereinigungsgesetz inhaltsgleiche oder entgegenstehende Vorschriften enthält (vgl. § 1 Abs. 2 S.1 VwVfG). Dies betrifft einerseits den § 39 Abs. 1 S. 1 VwVfG, da insoweit die §§ 4 Hs. 2 und 6 Abs. 3 FlurbG Sondervorschriften über Begründungspflicht und

²⁷² Steinkühler, jurisPR-BVerwG 11/2015 Anm. 6; Kleinschnittger in: FS Seibert, 2020, S. 225 ff.

²⁷³ BVerwG, Urt. v.10.12.2003 – 9 C 5.03, Buchholz 424.02 § 64 LwAnpG Nr. 10 S. 13; BVerwG, Urt. v.19.1.2011 – 9 C 3.10, Buchholz 424.02 § 64 LwAnpG Nr. 13 Rn. 27.

²⁷⁴ BVerwG, Urt. v.1.9.2009 – 6 C 4.09, BVerwGE 134, 368 Rn. 25, 28.

²⁷⁵ Dazu unten D.V.2.

Form der Begründung enthalten, andererseits den § 39 Abs. 2 VwVfG, soweit dort Ausnahmen von der Begründungspflicht dem Grunde nach zugelassen werden, da eine Befreiung von der Begründungspflicht überhaupt mit der vorbehaltlosen Anordnung des Begründungszwanges in § 4 Hs. 2 FlurbG unvereinbar ist. Anwendbar bleiben im Blick auf die Begründungspflicht des § 4 Hs. 2 FlurbG die Sätze 2 und 3 des § 39 Abs. 1 VwVfG sowie § 39 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG, soweit diese Vorschrift nur von Einzelheiten der Begründung und nicht von der Begründungspflicht überhaupt befreit.

Demgemäß hat die Flurbereinigungsbehörde die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe mitzuteilen, die sie zur Anordnung der Flurbereinigung und zur Begrenzung des Flurbereinigungsgebiets (§ 7 FlurbG) bewogen haben (§ 39 Abs. 1 S. 2 VwVfG). Da beide Entscheidungen nach pflichtgemäßem Ermessen ergehen, soll die Begründung auch die Gesichtspunkte erkennen lassen, von denen die Flurbereinigungsbehörde bei der Ausübung ihres Anordnungs- und Gebietsbegrenzungsermessens ausgegangen ist (§ 39 Abs. 1 S. 3 VwVfG). Inhalt und Umfang der Begründung im Übrigen richten sich - im Rahmen der Besonderheiten des Flurbereinigungsrechts - nach den Umständen des Einzelfalles.²⁷⁶ Von den jeweiligen Umständen des Einzelfalles hängt es auch ab, inwieweit es gemäß § 39 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG einer Begründung nicht bedarf, weil dem Adressaten oder Betroffenen eines Verwaltungsakts die Auffassung der Behörde über die Sach- und Rechtslage bereits bekannt oder auch ohne schriftliche Begründung für ihn ohne Weiteres erkennbar ist.²⁷⁷ Dabei kann die Offenlegung der die Gebietsabgrenzung tragenden Erwägungen in einer von der Flurbereinigungsbehörde durchgeführten Aufklärungsversammlung (vgl. § 5 Abs. 1 FlurbG) die Voraussetzungen des § 39 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG erfüllen.²⁷⁸

d) Bekanntmachung

Der entscheidende Teil muss öffentlich bekannt gemacht werden. Zum entscheidenden Teil gehört neben der angeordneten Art des Verfahrens auch die Feststellung des Flurbereinigungsgebiets. Wird zur Gebietsabgrenzung auf die Gebietskarte verwiesen, gehört auch diese zum entscheidenden Teil.²⁷⁹

Nach § 110 Satz 1 FlurbG erfolgt die öffentliche Bekanntmachung in den Flurbereinigungsgemeinden nach den für die öffentliche Bekanntmachung von Verfügungen der Gemeinden bestehenden Rechtsvorschriften. Hat ein Teilnehmer seinen Wohnsitz in einer Flurbereinigungsgemeinde (§ 6 Abs. 3 FlurbG), so ist auf die Rechtsvorschriften dieser Wohnsitzgemeinde abzustellen.²⁸⁰ Die Form der öffentlichen Bekanntmachung richtet sich nach der Hauptsatzung der jeweiligen Gemeinde, die für sonstige öffentliche Bekanntmachungen vorgesehen sind.

Betroffenen kann der Beschluss auch konkret-individuell bekanntgegeben werden mit dem Hinweis, dass sie als Eigentümer oder Erbbauberechtigte ihrer im Flurbereinigungsgebiet liegenden Grundstücke Beteiligte des angeordneten Verfahrens sind.²⁸¹

e) Anordnung des Sofortvollzugs

Die Behörde kann die sofortige Vollziehung des Einleitungsbeschlusses gesondert anordnen (§ 138 Abs. 1 S. 2 FlurbG i. V. m. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO). Sie muss dabei das besondere Interesse an der

²⁷⁶ Vgl. BVerwGE 22, 215, 217 f.; BVerwGE 38, 191, 194; BVerwGE 72, 1 6 sowie Urt. v. 15.5.1986, BVerwG – 5 C 33.84, Buchholz 424.01 § 19 FlurbG Nr. 12, NVwZ 1986, 919/921.

²⁷⁷ Vgl. BVerwGE 22, 215, 218; BVerwGE 38, 191, 194; sowie Beschl. v. 10. 7.1987 – 4 B 101.87, Buchholz 316 § 39 VwVfG Nr. 13; zusammenfassend BVerwG, Beschl. v. 25.11.1988 – 5 B 164/88, Buchholz 424.01 § 4 FlurbG Nr 10.

²⁷⁸ BVerwG, Beschl. v. 25.11.1988 – 5 B 164/88 – Buchholz 424.01 § 4 FlurbG Nr 10.

²⁷⁹ BVerwG, Beschl. v. 20.9.2019 – 9 B 50.18.

²⁸⁰ Vgl. *Wingerter/Mayr*, Flurbereinigungsgesetz, 10. Aufl. 2018, § 110, Rn. 7., m. w. N.

²⁸¹ BVerwG, Urt. v. 28.10.1982 – 5 C 46.81VG, RdL 1983, 69.

sofortigen Vollziehung in einem ausreichenden Maße und in nachvollziehbarer Weise schriftlich begründen (§ 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO).

3. Wertermittlung

§ 44 Abs. 1 Satz 2 FlurbG schließt bei der Bezugnahme auf die Vorschriften zur Wertermittlung in §§ 27 ff. FlurbG auch das Feststellungsverfahren und den entsprechenden Feststellungsbeschluss (§ 32 Satz 3 FlurbG) ausdrücklich mit ein, so dass nach der gesetzlichen Konzeption grundsätzlich das Wertermittlungsverfahren abgeschlossen sein muss, bevor eine Landabfindung festgesetzt werden kann.²⁸²

In den §§ 27 ff. FlurbG wird die Wertermittlung als eigener Abschnitt des gestuften Verwaltungsverfahrens Flurbereinigung ausgegliedert, der mit dem Feststellungsbeschluss nach § 32 FlurbG, einem Verwaltungsakt abschließt.²⁸³

Nach ständiger Rechtsprechung des BVerwG²⁸⁴ können im Verfahren gegen den Flurbereinigungsplan Einwendungen gegen die gesondert anfechtbare Feststellung der Ergebnisse der Wertermittlung (§§ 32, 141 Abs. 1 FlurbG), auf denen der Flurbereinigungsplan aufbaut, regelmäßig nicht mehr erhoben werden. Einem Teilnehmer am Flurbereinigungsverfahren wird zugemutet, sich bereits im Wertermittlungsverfahren über die Schätzwerte seines Altbesitzes und benachbarter Grundstücke zu vergewissern und Einwendungen hiergegen rechtzeitig vorzubringen. Von einem Beteiligten kann zwar nicht erwartet werden, dass er die Schätzwerte aller Grundstücke des Verfahrensgebiets überprüft; in Bezug auf seine eigenen Grundstücke und für benachbarte Parzellen ist er jedoch zur Nachprüfung im Rahmen der gesondert anfechtbaren Feststellung der Ergebnisse der Wertermittlung verpflichtet und deshalb ist insoweit eine Nachsichtgewährung gemäß § 134 Abs. 2 FlurbG im späteren Verfahren gegen den Flurbereinigungsplan regelmäßig ausgeschlossen.

Diese Grundsätze gelten dann nicht, wenn sich nach der Bekanntmachung der Wertermittlungsergebnisse die für die Feststellung als maßgeblich erachteten Umstände ändern. Solche Veränderungen sind auf der Grundlage des § 134 Abs. 2 FlurbG im Interesse der Verfahrensbeschleunigung gegebenenfalls vom Flurbereinigungsgericht einzubeziehen und bei der Prüfung der Wertgleichheit der Abfindung im Verfahren gegen den Flurbereinigungsplan zu berücksichtigen.²⁸⁵ Darüber hinaus ist es nicht schlechthin ausgeschlossen, dass den Grundstückswert beeinflussende Umstände, die vor dem bestandskräftigen Abschluss des Bewertungsverfahrens berücksichtigungsfähig waren, tatsächlich aber nicht berücksichtigt worden sind, später noch geltend gemacht werden können.²⁸⁶

4. Flurbereinigungsplan

Nach § 59 Abs. 2 FlurbG müssen die Beteiligten Widersprüche gegen den bekanntgegebenen Flurbereinigungsplan zur Vermeidung des Ausschlusses in einem Anhörungstermin vorbringen, worauf in der Ladung und im Termin hinzuweisen ist. Darüber hinausgehende Anforderungen an die Belehrung stellt die gesetzliche Bestimmung nicht.²⁸⁷

²⁸² VGH Bayern, Urt. v. 29.6.2023 – 13 A 20.1633, 13 A 20.1801.

²⁸³ Vgl. *Wingerter/Mayr*, Flurbereinigungsgesetz, 10. Aufl. 2018, vor § 27 Rn. 1.

²⁸⁴ BVerwG, Beschl. v. 12.6.2017 – 9 B 55.16 m. w. N.

²⁸⁵ BVerwG, Urt. v. 19. 9. 1989 – 5 C 3.87, BVerwGE 82, 313, 319 RzF 18 zu § 60 Abs. 1 FlurbG und vom 16.12.1992 – 11 C 3.92, Buchholz 424.01 § 44 FlurbG Nr. 72 S. 39 RzF 19 zu § 144 FlurbG.

²⁸⁶ BVerwG, Urt. v. 16.12.1992 – 11 C 3.92, Buchholz 424.01 § 44 FlurbG Nr. 72 S. 39 f., RzF 19 zu § 144 FlurbG.

²⁸⁷ BVerwG, Beschl. v. 1.8.2022 – B 14/22, RdL 2022, 394; vgl. auch BVerwG, Urt. v. 6.5.1970 – 4 C 59.69, RdL 1970, 214, 215 f.

Die Länder können an Stelle oder neben dem im Termin vorzubringenden Widerspruch schriftlichen Widerspruch innerhalb von zwei Wochen nach dem Terminstage zulassen (§ 59 Abs. 5 FlurbG). Davon hat M-V keinen Gebrauch gemacht.

Eine Zustellung der Ladung zum Anhörungstermin ist durch § 59 Abs. 3 S. 1 und 2 FlurbG nicht zwingend vorgeschrieben. Sie ist eine Möglichkeit, um die Rechtzeitigkeit der Ladung nachzuweisen, doch kann die Ladung nach § 59 Abs. 3 S. 3 Hs. 1 FlurbG auch durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen. In diesem Fall ist eine Zustellung der Ladung entbehrlich. Es widerspräche Sinn und Zweck der öffentlichen Bekanntmachung, wenn neben ihr wegen der Übersendung des Auszuges aus dem Bodenordnungsplan auch eine individuelle Zustellung der Ladung zu erfolgen hätte.²⁸⁸

5. Ausführungsanordnung

Ist der Flurbereinigungsplan unanfechtbar geworden, ordnet die Flurbereinigungsbehörde seine Ausführung an (Ausführungsanordnung). Zu dem in der Ausführungsanordnung zu bestimmenden Zeitpunkt tritt der im Flurbereinigungsplan vorgesehene neue Rechtszustand an die Stelle des bisherigen (§ 61 S. 2 FlurbG). Sie ist öffentlich bekanntzumachen.

Durch Überleitungsbestimmungen regelt die Flurbereinigungsbehörde die tatsächliche Überleitung in den neuen Zustand, namentlich den Übergang des Besitzes und der Nutzung der neuen Grundstücke. (§ 62 Abs. 2 FlurbG).

Eine vorzeitige Ausführungsanordnung kann erlassen werden, wenn bis auf die Erledigung weniger Rechtsbehelfsverfahren die Bedingungen für die Ausführungsanordnung erfüllt sind und aus einem längeren Aufschub voraussichtlich erhebliche Nachteile für die Teilnehmerinnen und Teilnehmer erwachsen würden (§ 63 Abs. 1 FlurbG). Ihre sofortige Vollziehbarkeit kann gem. § 80 Abs. 2 Nr. 3 und Abs. 3 VwGO angeordnet werden.

6. Vorläufige Besitzeinweisung

Die Beteiligten können in den Besitz der neuen Grundstücke vorläufig eingewiesen werden, wenn deren Grenzen in die Örtlichkeit übertragen worden sind und endgültige Nachweise für Fläche und Wert der neuen Grundstücke vorliegen sowie das Verhältnis der Abfindung zu dem von jedem Beteiligten Eingebrachten feststeht. Die neue Feldeinteilung ist den Beteiligten bekanntzugeben und auf Antrag an Ort und Stelle zu erläutern. Die vorläufige Besitzeinweisung kann auf Teile des Flurbereinigungsgebietes beschränkt werden. Die Flurbereinigungsbehörde kann die vorläufige Besitzeinweisung anordnen (§ 65 Abs. 1 und 2 S. 1 FlurbG).

Mit dem in den Überleitungsbestimmungen bestimmten Zeitpunkt gehen der Besitz, die Verwaltung und die Nutzung der neuen Grundstücke auf den in der neuen Feldeinteilung benannten Empfänger über. Die Flurbereinigungsbehörde kann Abweichendes bestimmen (§ 66 Abs. 1 S. 1 und 3 FlurbG).

7. Vorläufige Anordnung

Wird es aus dringenden Gründen erforderlich, vor der Ausführung oder zur Vorbereitung und zur Durchführung von Änderungen des Flurbereinigungsplanes den Besitz oder die Nutzung von Grundstücken oder die Ausübung anderer Rechte zu regeln, so kann die Flurbereinigungsbehörde eine vorläufige Anordnung erlassen und erlassene Anordnungen aufheben oder ändern (§ 36 Abs. 1 FlurbG).

²⁸⁸ Vgl. OVG Greifswald, Urt. v. 22.2.2011 – 9 K 15/08 – RzF 23 zu § 59 Abs. 2 FlurbG.

8. Neuer Rechtszustand

Die Flurbereinigungsbehörde bestimmt den Zeitpunkt in der Anordnung über die Ausführung des Tauschplans (§ 61 S. 2, §§ 103b, 103f Abs. 3 S. 2 FlurbG). Dabei handelt es sich um einen zu beurkundenden zustimmungsbedürftigen Verwaltungsakt. Die Rechtsänderungen vollziehen sich außerhalb des Grundbuchs. Das Ersuchen der Flurbereinigungsbehörde um Eintragung der Rechtsänderungen in das Grundbuch (§ 79 FlurbG) dient somit nur der Grundbuchberichtigung. Zusammen mit den sonstigen Unterlagen (s. § 80 FlurbG) ersetzt es den Eintragungsantrag (§ 13 Abs. 1 der Grundbuchordnung (GBO)), Eintragungsbewilligungen (§ 19 GBO), eventuell notwendige Zustimmungen Dritter und den Nachweis der Unrichtigkeit des Grundbuchs nach § 22 Abs. 1 GBO. Das Grundbuchamt hat nur zu prüfen, ob die formellen Voraussetzungen des Eintragungsersuchens erfüllt sind, ob es alle für die beantragte Eintragung notwendigen Angaben enthält und ob die erforderlichen Unterlagen vorliegen; eine inhaltliche Prüfung des Berichtigungsersuchens hat es nicht vorzunehmen. Folge der Rechtsänderung ist, dass an die Stelle des einen Tauschflurstücks das andere Tauschflurstück tritt und umgekehrt (§ 68 Abs. 1 S. 1, § 103f Abs. 1 S. 1 FlurbG). Das bedeutet, dass die Rechtsverhältnisse (insbesondere das Eigentum und die dinglichen Belastungen), die an dem jeweiligen Tauschgrundstück bestanden, sich ohne Weiteres an dem anderen Tauschgrundstück fortsetzen (Grundsatz der dinglichen Surrogation).

IV. Beschleunigtes Zusammenlegungsverfahren nach § 91 FlurbG

1. Inhaltliche Voraussetzungen

Das beschleunigte Zusammenlegungsverfahren²⁸⁹ ist bereits zulässig, wenn im Verfahrensgebiet zersplitterter Grundbesitz vorhanden ist; dagegen ist es nicht erforderlich, dass bei jedem Teilnehmer eine Zusammenlegung seiner Einlageflurstücke erfolgen müsste.²⁹⁰ Im Übrigen gelten die Regeln der Regelflurbereinigung: Inhaltlich muss ein objektives Interesse der Beteiligten (§ 92 Abs. 2 i. V. m. § 4 FlurbG) bestehen und die Privatnützigkeit im Vordergrund stehen.²⁹¹

Das Gesetz sieht die beschleunigte Zusammenlegung nach § 91 FlurbG als besonders geeignet an, notwendige Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu ermöglichen.²⁹² Daraus, dass nach § 93 Abs. 1 S. 2 FlurbG auch Naturschutzbehörden²⁹³ das Verfahren beantragen können, wenn die Zusammenlegung zugleich im Interesse der betroffenen Grundstücks Eigentümer dient, wird deutlich, dass Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege in dem Plan dargestellt werden können.²⁹⁴

2. Einleitung

Die Flurbereinigungsbehörde muss dieses Verfahren einleiten, sofern ein Antrag gestellt wurde. Es sollte immer dann angeordnet werden, wenn die bodenordnerischen Effekte schnell greifen sollen und weitere Maßnahmen nicht notwendig sind.

Ziele des Verfahrens können neben der Verbesserung der Produktions- und Arbeitsbedingungen in der Land- und Forstwirtschaft v. a. die Ermöglichung notwendiger Maßnahmen des Naturschutzes und der

²⁸⁹ Bsp.: Naturschutzgebiet Pfrunger-Burgweiler Ried, abrufbar unter: https://rp.baden-wuerttemberg.de/fileadmin/RP-Internet/Tuebingen/Service/Bekanntmachungen/_DocumentLibraries/PfrungerBurgweilerRied/Wuerdigung.pdf (Stand: 15.6.2024), S. 14.

²⁹⁰ BVerwG, Beschl. v. 9.10.1980 – 5 B 98/79, Buchholz 424.01 § 92 FlurbG Nr 1, juris Rn. 3.

²⁹¹ Dazu bereits oben D.II.1.

²⁹² VGH Mannheim, Urt. v. 14.3.1985 – 7 S 2597/84, RdL 1986, 13.

²⁹³ Nicht andere Umweltbehörden.

²⁹⁴ Möckel/Wolff NuR 2022, 11, 14.

Landschaftspflege (§ 91 FlurbG) sein. Für Wiedervernässungsmaßnahmen muss daher begründet werden, dass sie auch dieser Zielrichtung dienen. Das dürfte angesichts des Charakters von Mooren als geschützten Biotopen oder wenn es um die Umsetzung von naturschutzrechtlichen Schutzgebieten geht, i. d. R. möglich sein. Dazu mag auch eine Folgenutzung etwa in Form der Paludikultur beitragen. Allein auf das Ziel des Klimaschutzes abzustellen, wird nicht genügen.

Das Verfahren ist einzuleiten, wenn ein Antrag mehrerer²⁹⁵ Grundstückseigentümer oder der landwirtschaftlichen Berufsvertretung (§ 93 Abs. 1 FlurbG) oder ein Antrag durch die Naturschutzbehörde vorliegen und die Zusammenlegung im Interesse der betroffenen Grundstückseigentümer ist (§ 93 Abs. 1 FlurbG). Die Flurbereinigungsbehörde ist verpflichtet, einem solchen Antrag zu entsprechen. Nach § 93 Abs. 2 FlurbG hat sie dabei lediglich die in S. 1 der Vorschrift angegebenen Formen zu beachten sowie die in S. 2 daselbst vorgeschriebene Anhörung vorzunehmen. Einer weiteren Mitwirkung oder Zustimmung der in § 93 Abs. 2 S. 2 FlurbG genannten Anhörungsberechtigten bedarf es nicht. Für die Anhörung genügt, dass den Anhörungsberechtigten Gelegenheit gegeben wird, sich zu äußern oder Stellung zu nehmen. Das ergibt sich sowohl aus der in § 93 Abs. 1 FlurbG begründeten Verpflichtung der Behörde zur Einleitung des Verfahrens als auch aus § 5 Abs. 1 FlurbG. Während dort für das Flurbereinigungsverfahren vorgeschrieben ist, dass die voraussichtlich beteiligten Grundstückseigentümer vor der Anordnung der Flurbereinigung in geeigneter Weise eingehend über das geplante Flurbereinigungsverfahren einschließlich der voraussichtlich entstehenden Kosten aufzuklären sind, verlangt § 93 Abs. 2 S. 2 FlurbG für das beschleunigte Zusammenlegungsverfahren die bloße Anhörung.²⁹⁶ Eine ordnungsgemäße Anhörung zu der beabsichtigten Einleitung einer beschleunigten Zusammenlegung ist u. a. nur dann gegeben, wenn die voraussichtliche Abgrenzung des Verfahrensgebietes in der Ladung zur Anhörung hinreichend beschrieben ist.²⁹⁷

Die Einleitung hängt nicht von der Zustimmung aller Beteiligten ab.²⁹⁸

Nach Auffassung des VGH Mannheim kann die Anordnung auch von Amts wegen erfolgen. Einer Zustimmung oder Abstimmung der Beteiligten bedarf es für das beschleunigte Zusammenlegungsverfahren nicht. Das Gesetz sieht die beschleunigte Zusammenlegung nach § 91 FlurbG als besonders geeignet an, notwendige Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu ermöglichen. Diese Ziele wären in der gewünschten Optimierung nicht zu verwirklichen, wenn schon die Anordnung des Verfahrens von der Zustimmung aller Beteiligten oder auch nur von einer zufälligen Mehrheit der betroffenen Grundstückseigentümer abhängig wäre, die sich in diesem Stadium des Verfahrens zu Wort melden.²⁹⁹

Die Aufklärung bzw. Anhörung der voraussichtlichen Flurbereinigungsteilnehmer ist unerlässliche Wirksamkeitsvoraussetzung für die Verfahrenseinleitung, so schließt sie notwendigerweise die Pflicht der Flurbereinigungsbehörde ein, die in Betracht kommenden Grundstückseigentümer zu der behördlichen Aufklärung bzw. Anhörung in rechtlich einwandfreier Weise zu laden. Der zukünftige Zusammenlegungsteilnehmer muss aus der Ladung selbst, die notwendiger Bestandteil der gesamten Anhörung ist, ersehen können, ob er von dem Verfahren betroffen wird oder nicht, ohne erst Einsicht in die Unterlagen der Flurbereinigungsbehörde nehmen zu müssen. Sie muss daher in allen Gebieten, die betroffen sein können, bekanntgemacht werden.³⁰⁰

²⁹⁵ VGH Mannheim, Urt. v. 14.3.1985 – 7 S 2597/84, RdL 1986,13: mindestens zwei.

²⁹⁶ BVerwG, Urt. v. 19.11.1965 – IV CB 162.65, Buchholz 424.01 § 93 FlurbG Nr. 1, RdL 1966, 52.

²⁹⁷ OLG Koblenz, Beschl. v. 20.12.1983 – 9 D 15/83, RdL 1984, 128.

²⁹⁸ VGH Mannheim, Urt. v. 19.12.1977 – VII 1010/77, RzF 3 zu § 93 FlurbG.

²⁹⁹ VGH Mannheim, Urt. v. 14.3.1985 – 7 S 2597/84, RdL 1986, 13.

³⁰⁰ OLG Koblenz, Beschl. v. 20.12.1983 – 9 D 15/83, RdL 1984, 128.

3. Weiteres Verfahren

In Anlehnung an die Verfahrensgestaltung in der Flurbereinigung ist auch das beschleunigte Zusammenlegungsverfahren nach §§ 91 ff. FlurbG in verschiedene aufeinander abgestimmte Stadien unterteilt (Verfahrenseinleitung, Bewertungsverfahren, Plangestaltung entsprechend der Planvereinbarungen, Ausführung des Zusammenlegungsplans). Dabei unterliegen die in den einzelnen Verfahrensschritten ergehenden Entscheidungen einer gesonderten, selbständigen Anfechtbarkeit (so z. B. der Einleitungsbeschluss bzw. Zusammenlegungsbeschluss, die Bewertungsfeststellung, der Zusammenlegungsplan, die Ausführungsanordnung, die vorläufige Besitzeinweisung und die Schlussfeststellung).³⁰¹

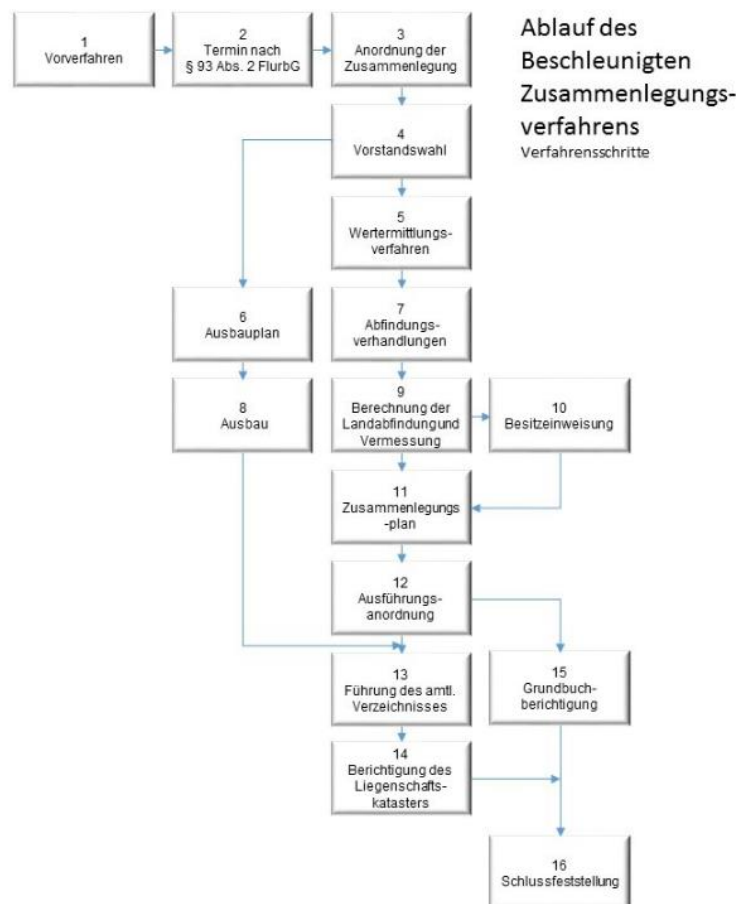


Abbildung 4: Schema „Ablauf des Beschleunigten Zusammenlegungsverfahrens“³⁰²

4. Flurbereinigungsplan

Hat die Flurbereinigungsbehörde die Genehmigung zu den Vereinbarungen nach § 99 Abs. 1 FlurbG erteilt, dann steht die Abfindung des jeweiligen Teilnehmers fest und es besteht für die Flurbereinigungsbehörde, wie für den Teilnehmer, eine gewisse Bindung, auf jeden Fall dann, wenn die Abfindung wertgleich ist.³⁰³ Die Zusammenlegungsvereinbarung, die eine vertragliche Einigung darstellt, schließt

³⁰¹ BVerwG, Urt. v. 17.4.1975 – V CB 4.74, BayVBl 1976, 55.

³⁰² Niedersächsisches Ministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz, abrufbar unter https://www.ml.niedersachsen.de/startseite/themen/entwicklung_des_landlichen_raums/zile_zuwendungen_zur_integrierten_landlichen_entwicklung/beschleunigtes-zusammenlegungsverfahren-50355.html (Stand: 15.6.2024).

³⁰³ VGH Kassel, Urt. v. 18.10.1965 – F III 83/63, RdL 1966, 223.

nicht die Anfechtung der Neuverteilung voll aus. Nach § 100 FlurbG finden auf den Zusammenlegungsplan die §§ 58-60 FlurbG entsprechende Anwendung, also grundsätzlich auch das Beschwerde- und Anfechtungsrecht (§ 58 Abs. 2 und § 142 FlurbG). Auch nach einer Abfindungsvereinbarung ist jedenfalls die Zulässigkeit der Anfechtung hinsichtlich der wertgleichen Abfindung zu bejahen, nicht aber hinsichtlich der erkennbaren Merkmale (Lage, Beschaffenheit, Entfernung und Oberflächengestaltung) der Abfindungsgrundstücke.³⁰⁴

In § 97 S. 3 FlurbG ist bestimmt, dass die Veränderung und Neuanlage von Wegen und Gewässern sowie Bodenverbesserungen sich auf die nötigsten Maßnahmen beschränken sollen. Die in § 37 Abs. 1 S. 1 FlurbG aufgestellten allgemeinen Richtlinien zur Ausübung der im nachfolgenden Satz genannten Befugnisse sind folglich durch § 97 S. 2 FlurbG hinsichtlich der Wegeherstellung ganz erheblich eingeschränkt.³⁰⁵ Daher sind Änderungen des bestehenden Wegenetzes und insbesondere neue anzulegende Wege grundsätzlich von der Teilnehmergemeinschaft im Zusammenlegungsplan selbst festzusetzen. Bei der Ausweisung eines neuen Weges als gemeinschaftliche Anlage ist es notwendig, um den Anforderungen des Bestimmtheitsgrundsatzes Genüge zu tun, die erforderlichen Mindestfestsetzungen zu treffen.³⁰⁶

§ 99 Abs. 1 S. 1 FlurbG, wonach Abfindungen im beschleunigten Zusammenlegungsverfahren nach Möglichkeit durch Vereinbarungen mit den Beteiligten zu bestimmen sind, schließt eine Abfindung ohne Vereinbarung nicht aus. In diesem Fall wird die Abfindung nach § 99 Abs. 3 S. 1 FlurbG von Amts wegen durch die Flurbereinigungsbehörde bestimmt.³⁰⁷

5. Unterschied zur Regelflurbereinigung

Der Unterschied zur Regelflurbereinigung besteht in Folgendem: Statt eines Aufklärungstermines gibt es einen notwendigen Anhörungstermin gem. § 93 Abs. 2 FlurbG.

Die Träger öffentlicher Belange sind nicht anzuhören, sondern zu unterrichten gem. § 92 Abs. 2 i. V. m. § 5 Abs. 3 FlurbG. Die fehlende Unterrichtung könnte dazu führen, dass die Flurbereinigungsbehörde von Planungen oder Restriktionen keine Kenntnis erlangt und mit dieser Kenntnis möglicherweise ein beschleunigtes Zusammenlegungsverfahren nicht angeordnet werden könnte.

Die besonders schnelle Neuordnung des Verfahrensgebiets wird durch den weitgehenden Verzicht auf Vermessungen möglich. Der Verzicht auf Vermessungen setzt aber voraus, dass das Wege- und Gewässernetz weitgehend den künftigen Anforderungen entspricht. Der Austausch möglichst ganzer Flurstücke zwischen den Eigentümern führt zu unvermeidlichen Mehr- und Minderzuteilungen, die größer sein können als bei Flurbereinigungsverfahren mit kompletter Neuvermessung. Deshalb und damit die Eigentümer bei der Neugestaltung mitwirken können, werden Vereinbarungen (§ 99 FlurbG) über die Lage der neuen Grundstücke abgeschlossen.

6. Empfehlung

Der Flurbereinigungsbehörde wird es leichter fallen, ein beschleunigtes Zusammenlegungsverfahren anzuordnen, wenn

- (1) die Zahl der Antragsteller groß ist,

³⁰⁴ VGH Bayern, Urt. v. 9.2.1968 – 182 VII 67, RzF 4 zu § 99 Abs. 1 FlurbG.

³⁰⁵ BVerwG, Beschl. v. 14.8.1970 – IV B 183.68- juris.

³⁰⁶ VGH Bayern, Urt. v. 13.7.2009 – 13 A 08.2513, juris Rn. 25.

³⁰⁷ VGH Bayern, Urt. v. 20.11.2008 – 13 A 07.2096, juris Rn. 20.

- (2) die landwirtschaftliche Berufsvertretung und die Gemeinde bzw. der Gemeindeverband dem Antrag beitrifft oder das Verfahren befürwortet,
- (3) der Anhörungstermin positiv abläuft und
- (4) die Antragsteller schon konkrete Vorschläge zu bodenordnerischen Maßnahmen unterbreiten können (Vereinbarungen können auch bereits vorgelegt werden).

Wie beim Regelverfahren sollten auch hier wichtige Akteure und Persönlichkeiten gefunden werden, die ein solches Verfahren unterstützen.³⁰⁸

Vorteile sind weiter:³⁰⁹

a) Für beteiligte Landwirte

Die beschleunigten Zusammenlegungen zeichnen sich gegenüber anderen flächendeckenden Verfahren nach dem Flurbereinigungsgesetz vor allem durch folgende Vorteile aus:

Die Verfahren können für die Eigentümer sehr kostengünstig durchgeführt werden. Die Beschränkung des Wegebaus auf das notwendige Maß führt zu niedrigen Ausbaurkosten. Deshalb haben die Eigentümer auch nur einen geringen Eigenbeitrag von maximal 200 EUR/ha zu leisten.

Vorteilhaft ist außerdem der geringe Landabzug. Die Fläche, die durch den Landabzug verloren geht, stellt einen erheblichen Wert dar. In der Regel wird bei beschleunigten Zusammenlegungen nur 1 % Abzug erhoben.

Die neuen Grundstücke können bereits 3-4 Jahre nach Anordnung des Verfahrens genutzt werden. Das heißt, dass die Vorteile in Form von Kosteneinsparungen, Arbeitserleichterungen oder Ertragssteigerungen sehr schnell erreicht werden.

Die Mitwirkung der Eigentümer führt zu besonders großzügigen Bewirtschaftungseinheiten. Damit ist eine langfristige und nachhaltige Agrarstrukturverbesserung sichergestellt.

b) Interessen des Naturschutzes und der Landschaftspflege

Die für Naturschutz und Landespflege zuständige Stelle kann die Einleitung einer Zusammenlegung beantragen, wenn die Zusammenlegung auch dem Interesse der privaten Grundstückseigentümer dient. Seitens der Vertreter des Naturschutzes werden beschleunigte Zusammenlegungen immer positiver gesehen.

Die schnelle Neuzuteilung eröffnet die Möglichkeit, sehr schnell die ins Auge gefassten Maßnahmen zu realisieren. Die schützenswerte Fläche kann sehr schnell in das Eigentum der öffentlichen Hand oder privater Verbände überführt werden.

Ein besonderer Vorteil ist, dass die sehr umfassende Einbindung der Eigentümer zu einer hohen Akzeptanz des Verfahrens führt. Widerstände in der Umsetzung kommen damit erst gar nicht zustande.

³⁰⁸ Vgl. www.Flurbereinigung.org – Beschleunigtes Zusammenlegungsverfahren (Stand: 15.6.2024).

³⁰⁹ Beschleunigte Zusammenlegung – Landsiedlung Baden-Württemberg GmbH (Stand: 15.6.2024).

Durch den Abschluss von Vereinbarungen wird es möglich, auch sehr unterschiedliche Flächen zu tauschen. So kann mit dem Eigentümer vereinbart werden, dass er für den Naturschutz interessante Flächen mit einem geringen Wert je Flächeneinheit abgibt und dafür Flächen mit einem höheren Wert je Flächeneinheit erhält. Ohne Vereinbarungen ist ein solcher Austausch problematisch.

V. Vereinfachte Flurbereinigung nach § 86 FlurbG

1. Voraussetzungen

a) Anordnung

Das vereinfachte Flurbereinigungsverfahren deckt grundlegend denselben Anwendungsbereich wie die Regelflurbereinigung ab, nennt jedoch in § 86 Abs. 1 FlurbG konkrete Anwendungsfälle.³¹⁰

Nach § 86 Abs. 1 FlurbG kann eine vereinfachte Flurbereinigung angeordnet werden, um

1. Maßnahmen der Landentwicklung, insbesondere Maßnahmen der Agrarstrukturverbesserung, der Siedlung, der Dorferneuerung, städtebauliche Maßnahmen, Maßnahmen des Umweltschutzes, der naturnahen Entwicklung von Gewässern, des Naturschutzes und der Landschaftspflege oder der Gestaltung des Orts- und Landschaftsbildes zu ermöglichen oder auszuführen,
2. Nachteile für die allgemeine Landeskultur zu beseitigen, die durch die Herstellung, Änderung oder Beseitigung von Infrastrukturanlagen oder durch ähnliche Maßnahmen entstehen oder entstanden sind,
3. Landnutzungskonflikte aufzulösen oder
4. eine erforderlich gewordene Neuordnung des Grundbesitzes in Weilern, Gemeinden kleineren Umfangs, Gebieten mit Einzelhöfen sowie in bereits flurbereinigten Gemeinden durchzuführen.

Verbesserung der Agrarstruktur meint nach bisherigem Verständnis die Schaffung und Erhaltung lebensfähiger, den jeweiligen Produktionsbedingungen angepasster, landwirtschaftlicher Betriebe. Ansatzpunkte dazu sind u. a. die Zusammenlegung zu großen Wirtschaftsflächen, Verbesserung ungünstiger Grundstücksformen, Kürzung der Entfernung vom Hof zu Feld, sowie Anschluss zu Grundstücken an das Wegenetz.³¹¹ Zu Maßnahmen der Agrarstrukturverbesserung zählt namentlich die Verbesserung der Produktions- und Arbeitsbedingungen in der Land- und Forstwirtschaft durch eine Zusammenlegung zersplitterten oder unwirtschaftlich geformten Grundbesitzes nach neuzeitlichen betriebswirtschaftlichen Gesichtspunkten,³¹² ebenso ein damit in Zusammenhang stehender (Aus-) Bau von Wirtschaftswegen.³¹³ Die Wiedervernässung (mit Paludikultur) könnte nur dann als Verbesserung der Agrarstruktur angesehen werden, wenn Betriebe gefördert werden, die Moore bewirtschaften und zu lebensfähigen, den jeweiligen naturschutz- und wasserrechtlich gebotenen Produktionsbedingungen angepasste Betriebe werden können. Das stellt aber eine Interpretation dar, die durchgesetzt werden müsste.

Die Ziele können kombiniert werden.³¹⁴

³¹⁰ Wingerter/Mayr, Flurbereinigungs-gesetz, 10. Aufl. 2018, § 86 Rn. 1.

³¹¹ Francois in: Münchener Anwaltshandbuch Agrarrecht, 3. Aufl. 2022 § 8 Rn. 380.

³¹² Vgl. BVerwG, Urt. v. 13.4.2011 – 9 C 2/10; Beschluss vom 18.6.1998 – 11 B 28.98 – 11 B 28.98, RdL 1998, 209.

³¹³ OVG Lüneburg, Urt. v. 26.2.2019 – 15 KF 45/17, juris.

³¹⁴ Thiemann, Flurbereinigung zur Umsetzung von Planungen Dritter, avn 2017, 9, 10.

In gleicher Weise wie für die Regelflurbereinigung gilt das Erfordernis vorrangiger Privatnützigkeit auch für die vereinfachte Flurbereinigung nach § 86 FlurbG und kann auch unter diesen Voraussetzungen für Wiedervernässungsmaßnahmen in Mooren angenommen werden.³¹⁵ Das ergibt sich aus der Systematik des Gesetzes sowie der Gesetzeshistorie und ist im Übrigen verfassungsrechtlich geboten. Die Anwendungsmöglichkeiten des vereinfachten Verfahrens sind auf Fallgestaltungen ausgedehnt worden, für die zuvor nur das Regelverfahren hätte Anwendung finden können. Hingegen sollten ihm nicht Anwendungsbereiche erschlossen werden, die dem Regelverfahren mit Rücksicht auf das Erfordernis primärer Privatnützigkeit verschlossen sind.³¹⁶

Nicht entscheidend ist auch hier, welcher der Zwecke die Anordnung des Verfahrens auslöst. Voraussetzung für die Anordnung eines Verfahrens nach § 86 Abs. 1 FlurbG ist in jedem Fall, dass die Anordnung und Durchführung des Verfahrens in erster Linie privatnützigen Zwecken dient, hinter denen der fremdnützige Zweck im Konfliktfall zurücktritt.

Das vereinfachte Flurbereinigungsverfahren mit seinen Verfahrensvereinfachungen taugt durchaus dazu, Umweltbelangen durch Bodenordnung Rechnung zu tragen, ohne dass dem ländlichen Raum Sonderopfer in Form von Enteignungen und begleitender Unternehmensflurbereinigung abzuverlangen sind.³¹⁷

b) Zusammenfassung³¹⁸

- (1) Zweckbestimmung und deren Privatnützigkeit: Die Auflösung von durch flächenbeanspruchende Planungen des Natur- und Landschaftsschutzes verursachten Landnutzungskonflikte durch Flurbereinigung, d. h. der Erhalt des Grundvermögens und seiner individuellen Nutzungsmöglichkeiten durch die mindestens wertgleiche Landabfindung aller Teilnehmer gemäß § 44 Abs. 1-4 FlurbG, entspricht der Zweckbestimmung des vereinfachten Flurbereinigungsverfahrens zur Landentwicklung nach § 86 Abs. 1 Nr. 3 FlurbG und ist in erster Linie privatnützig, wie es § 86 Abs. 1 Nr. 1 S. 1 FlurbG fordert.
- (2) Erforderlichkeit und Interesse der Beteiligten: Eine Flurbereinigung im Sinne von § 86 FlurbG ist erforderlich, weil eine befriedigende Lösung der Landnutzungskonflikte bei komplexen Verhältnissen vielfach nur durch eine umfassende Bodenordnung möglich ist und mit der unter Ziffer 1 genannten Zweckbestimmung auch im objektiven Interesse der Beteiligten liegt (Grundstückseigentümer und landwirtschaftlichen Betriebe als Flächennutzer) (§ 86 Abs. 2 Nr. 1 S. 1 FlurbG).
- (3) Materielle Rechtmäßigkeit: Unerheblich ist es, ob die Flurbereinigung durch agrarstrukturelle Mängel (Besitzzersplitterung, unzureichende Erschließung oder agrarökologische Defizite im Boden-, Gewässer- und Landschaftsschutz) initiiert oder durch fremdnützige, flächenbeanspruchende Vorhaben ausgelöst wird. Sie darf allerdings nicht erst der Beschaffung der notwendigen Flächen hierfür dienen.³¹⁹ Die materielle Rechtmäßigkeit beurteilt sich ausschließlich nach dem hauptsächlichen Zweck des jeweiligen Verfahrens. Die Zweckbestimmung muss den

³¹⁵ Oben D.II.1. Als Beispiel vereinfachte Flurbereinigung Langenmoor, <https://www.naturschutzstiftung-cuxhaven.de/drittmittel/vereinfachte-flurbereinigung-langenmoor.html> (Stand: 15.6.2024). Die dort zitierte Rechtsprechung ist vielfach zur vereinfachten Flurbereinigung ergangen.

³¹⁶ BVerwG, Urt. v. 13.4.2011 – 9 C 1/10, BVerwGE 139, 296.

³¹⁷ Kleinschnittger in: FS Seibert, 2020, S. 235.

³¹⁸ Thiemann, Flurbereinigung zur Umsetzung von Planungen Dritter, avn 2017, 289, 295.

³¹⁹ Dazu muss die Unternehmensflurbereinigung eingesetzt werden.

Anforderungen nach § 86 entsprechen (siehe Ziffer 2), die Flurbereinigungsbehörde muss gem. § 4 FlurbG das Verfahren für erforderlich und das Interesse der Beteiligten für gegeben halten.

2. Verfahren

Die Vereinfachung liegt hauptsächlich darin, dass von der Aufstellung eines Wege- und Gewässerplanes mit landschaftspflegerischem Begleitplan abgesehen werden kann. Im Einzelnen liegen sie in Folgendem: (§ 86 Abs. 2 Nr. 1, 3 bis 8 FlurbG)

- (1) Die Flurbereinigungsbehörde ordnet die Flurbereinigung durch Beschluss an und stellt das Flurbereinigungsgebiet fest. Der entscheidende Teil des Beschlusses kann den Beteiligten in Abschrift übersandt oder öffentlich bekanntgemacht werden.
- (2) Der Träger der Maßnahme nach Abs. 1 ist Nebenbeteiligter (§ 10 Nr. 2).
- (3) Die Bekanntgabe der Wertermittlungsergebnisse (§ 32) kann mit der Bekanntgabe des Flurbereinigungsplanes (§ 59) verbunden werden.
- (4) Von der Aufstellung des Wege- und Gewässerplanes mit landschaftspflegerischem Begleitplan (§ 41) kann abgesehen werden. In diesem Fall sind die entsprechenden Maßnahmen in den Flurbereinigungsplan (§ 58) aufzunehmen.
- (5) Planungen der Träger öffentlicher Belange können unberücksichtigt bleiben, wenn sie bis zum Zeitpunkt des Anhörungstermins nach § 41 Abs. 2 und im Falle der Nummer 5 nach § 59 Abs. 2 nicht umsetzbar vorliegen und dadurch die Durchführung der Flurbereinigung unangemessen verzögert wird.
- (6) Die Ausführungsanordnung (§ 61) und die Überleitungsbestimmungen (§ 62 Abs. 3) können den Beteiligten in Abschrift übersandt oder öffentlich bekanntgemacht werden.
- (7) Die Bildung eines Vorstandes der Teilnehmergeinschaft kann unterbleiben. In diesem Falle unterliegen die Aufgaben des Vorstandes der Versammlung der Teilnehmer.

VI. Freiwilliger Landtausch

Der freiwillige Landtausch (§§ 103a ff. FlurbG) ist - ebenso wie die Regelflurbereinigung nach §§ 1 ff. FlurbG – ein behördlich geleitetes Verfahren (§ 103b Abs. 1 S. 1 FlurbG), das u. a. der Verbesserung der Produktions- und Arbeitsbedingungen in der Land- und Forstwirtschaft dient. Er wurde im Jahr 1976 eingeführt, weil sich der Tausch von Grundstücken auf der Grundlage privatrechtlicher Verträge im Hinblick auf die verfolgten strukturpolitischen Anliegen als zu schwerfällig erwies.³²⁰

Nach § 103a Abs. 1 FlurbG kann ein freiwilliger Landtausch durchgeführt werden, um ländliche Grundstücke zur Verbesserung der Agrarstruktur in einem schnellen und einfachen Verfahren neu zu ordnen. Gemäß § 103a Abs. 2 FlurbG kann ein freiwilliger Landtausch zudem aus Gründen des Naturschutzes und der Landschaftspflege durchgeführt werden.³²¹

Die Durchführung des freiwilligen Landtausches setzt voraus, dass die Tauschpartner sie schriftlich oder zur Niederschrift bei der Flurbereinigungsbehörde beantragen. Der Antrag soll zurückgewiesen werden, wenn die Antragsteller nicht glaubhaft dartun, dass die Durchführung des freiwilligen Landtausches sich verwirklichen lässt (§ 103c Abs. 1 S. 1 FlurbG).

³²⁰ BT-Drucks 7/3020, S. 32.

³²¹ Dazu oben D.V.2.

Im Verfahren des freiwilligen Landtauschs tritt der neue Rechtszustand entsprechend der Festlegungen des von der Flurbereinigungsbehörde zusammenzufassenden Tauschplans ein.

Wenn ein Tauschvertrag³²² in Bezug auf ein geplantes freiwilliges Landtauschverfahren geschlossen worden ist, es zu dessen Einleitung jedoch nicht gekommen ist und auch nicht zur Aufstellung eines Tauschplans, der nach § 103f Abs. 2, 3 FlurbG erst zur Wirksamkeit der einzelnen Tauschverträge geführt hätte, ist ein solcher Tausch im Rahmen der wertgleichen Abfindung im vereinfachten Flurbereinigungsverfahren nicht zu berücksichtigen.³²³

Der freiwillige Landtausch ist bei kleinflächigen Maßnahmen sinnvoll oder kann großflächigen unter Umständen vorgeschaltet werden.³²⁴

VII. Unternehmensflurbereinigung

Die Regelflurbereinigung und die vereinfachte Flurbereinigung können angeordnet werden, wenn dies vorrangig im objektiven Interesse der Beteiligten an einer Verbesserung der Agrarstruktur und der Arbeitsgrundlage der Betriebe liegt (§ 4 FlurbG - Erfordernis der Privatnützigkeit der Flurbereinigung). Demgegenüber zielt die Unternehmensflurbereinigung vorrangig darauf ab, den Landverlust, der für ein Unternehmen, für das „aus besonderem Anlass“ eine Enteignung zulässig ist, durch die Inanspruchnahme von ländlichen Grundstücken in großem Umfang für die Betroffenen entstünde, auf einen größeren Kreis von Eigentümern zu verteilen und die durch das Unternehmen entstehenden Nachteile für die allgemeine Landeskultur zu vermeiden; ein Interesse der Beteiligten an einer Unternehmensflurbereinigung, die nicht einer Neugestaltung des Verfahrensgebiets im Sinne des § 1 FlurbG, sondern dem in § 87 Abs. 1 FlurbG angeführten besonderen Zweck dient, wird deshalb nicht vorausgesetzt. Denn die Inanspruchnahme ländlicher Grundstücke in großem Umfang dürfte in der Regel nicht im Interesse der Teilnehmer liegen, welche die benötigten Flächen aufzubringen haben.³²⁵ Die Unternehmensflurbereinigung stellt in der Sache eine Enteignung dar.³²⁶

Es ist mit dem Privatnützigkeitserfordernis nicht vereinbar, eine Flurbereinigung anzuordnen, um in erster Linie Land für ein im Interesse der Allgemeinheit liegendes Vorhaben zu beschaffen. Dieses Anliegen ist vielmehr der fremdnützigen Unternehmensflurbereinigung vorbehalten, die eine Enteignung i. S. d. Art. 14 Abs. 3 GG darstellt. Die Unternehmensflurbereinigung kann somit notwendig werden, um Flächen für den Gewässerausbau oder Deichbauten in die Verfügungsbefugnis der öffentlichen Hand zu bringen.

VIII. Waldflurbereinigungsverfahren (§ 85 FlurbG)

Für die Einbeziehung von Waldgrundstücken in ein Flurbereinigungsverfahren gelten folgende Sondervorschriften:³²⁷

In den Fällen des § 5 Abs. 2 sowie der §§ 38 und 41 Abs. 2 FlurbG ist die forstwirtschaftliche Berufsvertretung entsprechend zu beteiligen.

³²² Oben unter B.II.1 b).

³²³ OVG Niedersachsen, Urt. v. 28.7.2022 – 15 KF 5/19, NordÖR 2022, 555 (LS).

³²⁴ Kaiser, Landentwicklung und Hochwasservorsorge, Schriftenreihe der Deutschen Landeskulturgesellschaft – Sonderheft 08/2016, S. 284, abrufbar unter: https://www.dlkg.de/media/files/schriftenreihe/dlkg_sonderheft08.pdf (Stand: 15.6.2024).

³²⁵ BVerwG, Urt. v. 28.10.1982 – 5 C 9.82, BVerwGE 66, 224; OVG Magdeburg, Beschl. v. 5.3.2020 – 8 R 1/20.

³²⁶ Möckel/Wolff NuR 2022, 11, 14.

³²⁷ Vgl. Flurbereinigung.net abrufbar unter: <https://www.flurbereinigung.net/waldflurbereinigung-neuordnung-im-wald.html> (Stand: 15.6.2024).

Zur Einbeziehung einer geschlossenen Waldfläche von mehr als 10 ha Größe ist die Zustimmung der Forstaufsichtsbehörde erforderlich

Für größere Waldgrundstücke, die einer Zusammenlegung nicht bedürfen und von der Flurbereinigung keinen wesentlichen Vorteil haben, sind Beiträge (§ 19 FlurbG) nicht zu erheben.

Ist der Wert eines Holzbestandes zu ermitteln, sind die Grundsätze der Waldwertrechnung anzuwenden.

Eine geschlossene Waldfläche von mehr als 3 ha Größe darf nur mit Zustimmung des Eigentümers oder der Forstaufsichtsbehörde wesentlich verändert werden.

Wird eine Waldfläche einem anderen zugeteilt, ist für aufstehendes Holz, soweit möglich, Abfindung in Holzwerten zu geben.

Die Teilung von Waldgrundstücken, die in gemeinschaftlichem Eigentum stehen (§ 48 Abs. 1), und die Aufhebung von Dienstbarkeiten (§ 49 Abs. 1 FlurbG) bedürfen der Zustimmung der Forstaufsichtsbehörde.

E. Zusammenfassung: Instrumente für eine Flächenverfügbarkeit zwecks Moorwiedervernässung

I. Erlangung der Flächenverfügbarkeit – Empfehlungen

Aus rechtlicher Sicht ist die Stufenfolge der Instrumente, um für Wiedervernässungsprojekte die notwendige Verfügbarkeit der Flächen für den Vorhabenträger zu erlangen, folgende:

(1) Konsensuale Instrumente

- Inanspruchnahme in eigener, bereits erworbener Fläche
- Freihändiger Erwerb
- Bewilligung von dinglichen, ggf. auch nur obligatorischen langfristigen Nutzungsrechten des Vorhabenträgers
- Abschluss von Verträgen mit Eigentümern unter Vereinbarung von Nutzungsbeschränkungen und Duldungsverpflichtungen
- Freiwilliger Landtausch

(2) Hoheitliche Instrumente

- Ausübung eines Vorkaufsrechts
- Duldungsanordnung
- Vereinfachtes Flurbereinigungsverfahren
- Regelflurbereinigungsverfahren
- Unternehmensflurbereinigung oder Enteignung

Somit sollten zunächst konsensuale Instrumente gewählt werden, sodann hoheitliche. Nicht nur aus verfassungsrechtlichen Gründen (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit), sondern auch unter Akzeptanzgesichtspunkten kommen Unternehmensflurbereinigung oder Enteignung nur als ultima ratio in Betracht. Sie können aber im Einzelfall unumgänglich sein.³²⁸

Förderinstrumente können die Bereitschaft, Flächen zur Verfügung zu stellen, erhöhen. Sie sind aber nicht Gegenstand dieses Gutachtens.³²⁹

³²⁸ Vgl. *Sachverständigenrat für Umweltfragen (SRU)*, Renaturierung: Biodiversität stärken, Flächen zukunftsfähig bewirtschaften.2024, Kasten S. 39 und Rn. 150 f. m. w. N.

³²⁹ *Hohlbein, M. & Couwenberg, J.* Freiwillige Finanzierungsinstrumente für Klimaschutzmaßnahmen am Beispiel Moorschutz: Aktueller Stand und neue Ideen. Greifswald Moor Centrum-Schriftenreihe 02/2019; *BMUV*, Nationale Moorschutzstrategie v. 19.10.2022, S. 51 ff.; *Wiegmann/Scheffler/Schneider/Lakner/Sommer/Meyer-Jürshof*, Klimaschutz in der GAP 2023-2027 - Wirkungsbeitrag und Ausgaben, 2. Aufl., UBA-Texte 103/2022, S. 58 ff.

II. Empfehlungen für Beschleunigung/Vereinfachung des Flurbereinigungsverfahrens

Wegen der Dauer eines (auch vereinfachten) Flurbereinigungsverfahrens sind in erster Linie konsensuale Lösungen anzustreben (Kauf, Pacht der Fläche durch den Projektträger, Bewirtschaftungsvereinbarung, Vertragsnaturschutz). Soweit, wie in der Regel, Nutzungskonflikte auftreten, sollte ggf. ein beschleunigtes Zusammenlegungsverfahren angestrebt werden. Dazu muss aber der Bezug zu Natur- und Landschaftsschutz dargelegt werden. Dazu gehören auch die Sicherung von Mooren und ihre Wiedervernässung.

Verfahren können aber nur dann rechtssicher zum Abschluss gebracht werden, wenn die Abgrenzung der im Gesetz geregelten Verfahrensarten schon bei Einleitung des Verfahrens eindeutig vorgenommen und im Folgenden stringent befolgt wird.³³⁰

Das setzt voraus, dass die Planung der Maßnahme inhaltlich abgeschlossen ist. Natürlich hängt dies auch von der Prognose ab, ob und in welchem Verfahren und in welchem Zeitrahmen die Verfügbarkeit notwendiger Flächen erlangt werden kann.

Die in diesem Abschnitt aufgeworfenen Fragen (Bodenschätzung/Wertermittlung, Grundstückverkehrsgesetz, etc.) betreffen nicht die planerische oder sonstige Steuerung, wie etwa zu Zwecken des Klimaschutzes das Schutzgut Torf als Kohlenstoffspeicher durch einen hohen Wasserstand in Moorböden erhalten oder wiederaufgebaut werden kann. Die Abwägung von Schutzgütern erfolgt auf der Planungsebene. Die Flurbereinigung ist hierfür als grundsätzlich privatnützig nicht vorgesehen. Im Rahmen der Planung von Gewässern wird nach § 41 FlurbG gegebenenfalls im Wege- und Gewässerplan eine Entscheidung getroffen. Nach materiellem Wasserrecht wird entschieden, welche Ziele (in welcher Flächenkulisse) priorisiert werden sollen, wenn sich z. B. Zielstellungen der WRRL (Durchgängigkeit/definierte Abflussmengen) und des Moorschutzes (Rückhalt oder auch Zuwässerung, d. h. Entnahme von Wasser aus einem (WRRL-)Gewässer) gegenüberstehen.

„Entgegenstehende“ Bewertungsgrundlagen können nur im gesetzlichen Rahmen berücksichtigt werden.

III. Formulierungshilfestellung für Einleitung eines privatnützigen Flurbereinigungsverfahrens

- (1) Mit der Anordnung einer Flurbereinigung im Zusammenhang mit der Wiedervernässung eines Moores hat sich das OVG Lüneburg³³¹ befasst. Die Anordnung³³² war so formuliert worden, wie sie die Entscheidung im eingerückten Teil wiedergibt. Sie hat der gerichtlichen Überprüfung standgehalten. Das Gericht hat ausgeführt:

„Gemäß § 86 Abs. 1 FlurbG kann ein vereinfachtes Flurbereinigungsverfahren u. a. eingeleitet werden, um Maßnahmen der Landentwicklung, insbesondere Maßnahmen der Agrarstrukturverbesserung (dazu gehört die Verbesserung der Produktions- und Arbeitsbedingungen in der Land- und Forstwirtschaft, vgl. BVerwG, Beschluss v. 18.6.1998 - 11 B 28.98 - RdL 1998, 209 - juris Rn. 8 = RzF - 14 - zu § 86 Abs. 1 FlurbG), der Siedlung, der

³³⁰ Kleinschnittger in: FS Seibert, 2020, S. 235.

³³¹ OVG Niedersachsen, Urt. v. 25.9.2017 – 15 KF 19/16, RzF 56 zu § 4 FlurbG, bestätigt durch BVerwG; Beschl. v. 13.9.2018 – 9 B 40.17.

³³² Es handelt sich um die vereinfachte Flurbereinigung Venne-Nord, vgl. https://www.arl-we.niedersachsen.de/startseite/foerderung_und_projekte/flurbereinigung/landkreis_osnabrueck/vereinfachte-flurbereinigung-venne-nord-173475.html (Stand: 15.6.2024).

Dorferneuerung, städtebauliche Maßnahmen, Maßnahmen des Umweltschutzes, der naturnahen Entwicklung von Gewässern, des Naturschutzes und der Landschaftspflege oder der Gestaltung des Orts- und Landschaftsbildes zu ermöglichen oder auszuführen (Nr. 1), oder um Landnutzungskonflikte aufzulösen (Nr. 3). Nicht entscheidend ist, welcher der Zwecke die Anordnung des Verfahrens auslöst (vgl. Senatsurteil v. 5.3.1998 - 15 K 2819/96 - RdL 1999, 320 = juris Rn. 18; Senatsbeschluss v. 14.10.2016 - 15 MF 8/16 - RdL 2017, 46 = juris Rn. 22 m. w. N. <= RzF - 52 - zu § 4 FlurbG>). Die Anordnung einer vereinfachten Flurbereinigung setzt allerdings - ebenso wie die Anordnung einer Regelflurbereinigung - voraus, dass das Verfahren in erster Linie privatnützigen Zwecken dient, hinter denen fremdnützige Zwecke im Konfliktfall zurücktreten, und dass ein objektives Interesse der Teilnehmer im Sinne des § 4 Halbsatz 1 FlurbG besteht (BVerwG, Urteil v. 13.4.2011 - 9 C 1.10 - NVwZ-RR 2011, 882 = juris Rn. 13 <= RzF - 21 - zu § 86 Abs. 1 FlurbG>; Beschlüsse v. 18.11.2014 - 9 B 30.14 - ZUR 2015, 290 = juris Rn. 4 <= RzF - 24 - zu § 86 Abs. 1 FlurbG>; - 9 B 31.14 - Buchholz 424.01 § 86 FlurbG Nr. 4 = juris Rn. 4; Senatsbeschluss v. 14.10.2016, a. a. O., Rn. 22 ff. <= RzF - 52 - zu § 4 FlurbG>).

Dem wird die Anordnung der vereinfachten Flurbereinigung D. gerecht:

a) Sie dient primär privatnützigen Zwecken.

Insoweit kommt es entgegen der Annahme des Klägers nicht darauf an, welche Ziele mit der Wiedervernässung des Mittleren W. moores verfolgt werden, insbesondere, ob sie mit finanziellen Förderungen verbunden ist. Denn die Frage der Privatnützigkeit eines vereinfachten Flurbereinigungsverfahrens beantwortet sich ausschließlich nach den mit dem Flurbereinigungsverfahren verfolgten Zielen. Die Ziele, die mit einem Naturschutzprojekt verbunden sind, das gemäß § 86 Abs. 1 Nr. 1 FlurbG das vereinfachte Flurbereinigungsverfahren (mit) ausgelöst hat, sind insoweit unerheblich (vgl. BVerwG, Beschluss v. 18.11.2014 - 9 B 30.14 - juris Rn. 5 <= RzF - 24 - zu § 86 Abs. 1 FlurbG>; Senatsbeschluss v. 14.10.2016, a. a. O., Rn. 22 <= RzF - 52 - zu § 4 FlurbG>). Ebenso wenig kommt es für die Feststellung der Privatnützigkeit auf Ausführungen in Zeitschriften und Zeitungsartikeln an. Maßgeblich für die Beurteilung, welche Zwecke mit einer angeordneten Flurbereinigung vorrangig verfolgt werden sollen, ist vielmehr in erster Linie das, was die zuständigen Behörden in Erfüllung ihrer Begründungspflicht im Flurbereinigungsbeschluss in Gestalt des Widerspruchsbescheids als Zwecke angegeben haben (BVerwG, Urteil v. 13.4.2011, a. a. O., Rn. 20).

Laut Einleitungsbeschluss in der Fassung des Widerspruchsbescheids werden mit der vereinfachten Flurbereinigung D. mehrere Zwecke verfolgt:

Zum einen sind Agrarstrukturverbesserungsmaßnahmen im Sinne des § 86 Abs. 1 Nr. 1 FlurbG in Form einer allgemeinen Verbesserung der Produktions- und Arbeitsbedingungen in der Landwirtschaft beabsichtigt. Dazu sollen der ländliche Grundbesitz zusammengelegt und die landwirtschaftlichen Bewirtschaftungseinheiten günstig ausgestaltet sowie die Erschließungsverhältnisse durch eine Neuordnung und einen Ausbau des Wegenetzes für den modernen landwirtschaftlichen Verkehr verbessert werden. Dies sind privatnützige Zwecke.

Ferner sollen Landnutzungskonflikte im Sinne des § 86 Abs. 1 Nr. 3 FlurbG aufgelöst werden. Konkurrierende Nutzungsansprüche zwischen Landwirtschaft und Natur- und Landschaftsschutz sollen entflechtet werden. Dieser Zweck ist privat- und fremdnützig.

Schließlich sollen Maßnahmen der Wiedervernässung von Hochmoorbereichen sowie des Naturschutzes und der Landschaftspflege im Sinne des § 86 Abs. 1 Nr. 1 FlurbG ermöglicht und ausgeführt werden. Das Verfahrensgebiet soll durch Maßnahmen zur Sicherung eines leistungsfähigen Naturhaushalts im Einklang mit landwirtschaftlichen und ökologischen Belangen gestaltet werden. Das Verfahren soll zur Wiedervernässung und Renaturierung des Mittleren W.moores durch Zurückhalten des Oberflächenwassers und Herstellung einer nassen Halboffen- bzw. Offenlandschaft als Lebensraum für hochmoortypische Pflanzen und Tiere, sowie zur Gestaltung von Natur und Landschaft durch linienhafte und flächige Landschaftselemente wie Baumreihen, Gehölz- und Sukzessionsstreifen beitragen. Hierbei handelt es sich um fremdnützige Ziele.

Im Vordergrund der angeordneten vereinfachten Flurbereinigung D. stehen die erläuterten privatnützigen Agrarstrukturverbesserungsmaßnahmen in Form einer allgemeinen Verbesserung der Produktions- und Arbeitsbedingungen in der Landwirtschaft. Dieses Ziel wird im Einleitungsbeschluss an erster Stelle genannt. Auch im Widerspruchsbescheid wird hervorgehoben, dass die agrarstrukturellen Ziele eindeutig im Vordergrund stünden. Dieses Ziel ist auch nicht bloß vom Beklagten "vorgeschoben". Denn das vorgelegte Kartenmaterial lässt erkennen, dass der ländliche Grundbesitz im ganz überwiegenden Teil des Flurbereinigungsgebiets - und zwar einschließlich des ca. 56 ha großen Teils des Mittleren W.moores - bei vielen Grundeigentümern zersplittert ist. Der Zusammenlegungsgrad kann im Flurbereinigungsverfahren verbessert werden. Zwar sind teilweise Arrondierungen erkennbar. Jedoch ist es für die Anordnung einer Flurbereinigung nicht erforderlich, dass der Grundbesitz bei jedem einzelnen Grundeigentümer zersplittert ist (vgl. BVerwG, Beschluss v. 26.3.1974 - V B 14.72 - juris Rn. 3). Darüber hinaus belegen das Wegekonzept und die Karte zu den Neugestaltungsgrundsätzen, dass im Großteil des Verfahrensgebiets eine Verbesserung der Erschließungssituation für die landwirtschaftlich genutzten Flächen - teilweise durch Bau auf vorhandenen Trassen, teilweise durch neue Trassen, verbunden mit dem Wegfall vorhandener Anlagen - geplant und möglich ist. Das Wegenetz soll und kann auf einer Länge von mehr als 13 km ausgebaut werden.

Demgegenüber tritt die beabsichtigte Gestaltung von Natur und Landschaft durch linienhafte und flächige Landschaftselemente wie Baumreihen, Gehölz- und Sukzessionsstreifen in den Hintergrund. Denn sie orientiert sich - wie sich aus der Karte zu den Neugestaltungsgrundsätzen und der Karte auf Seite 24 der Gerichtsakte ergibt - hauptsächlich an den geplanten Erschließungsmaßnahmen und hat insoweit im Wesentlichen einen begleitenden Charakter.

Die nach der Begründung des Einleitungsbeschlusses in Gestalt des Widerspruchsbescheids mit der Flurbereinigung ferner angestrebte Wiedervernässung des im Flurbereinigungsgebiet befindlichen Teils des Mittleren W.moores, der nur etwa drei Prozent des Flurbereinigungsgebiets ausmacht, steht der Annahme einer primären Privatnützigkeit der vereinfachten Flurbereinigung D. nicht entgegen.

Ein Verfahren, das - wie es insoweit der Fall ist - Maßnahmen der Landschaftspflege bzw. des Naturschutzes im Sinne des § 86 Abs. 1 Nr. 1 FlurbG ermöglichen soll, entspricht dem Privatnützigkeitserfordernis, wenn es insoweit vorrangig darum geht, bestehende Konflikte zwischen sich wechselseitig störenden Nutzungen aufzulösen oder eine konfliktfreie Neuordnung der Grundstücksnutzung im Sinne des § 86 Abs. 1 Nr. 3 FlurbG zu schaffen (vgl. BVerwG, Urteil v. 13.4.2011, a. a. O., Rn. 21 => RzF - 21 - zu § 86 Abs. 1 FlurbG>; Beschluss v. 18.11.2014, a. a. O. => RzF - 24 - zu § 86 Abs. 1 FlurbG>, Rn. 4; Senatsurteil v.

5.3.1998, a. a. O., Rn. 18 ff.; Senatsbeschluss v. 14.10.2016, a. a. O. <= RzF - 52 - zu § 4 FlurbG>, Rn. 22). Eine Flurbereinigung darf bezwecken, dem Staat das Eigentum in einem feuchten Naturschutzgebiet zuzuteilen und die bisherigen Eigentümer im landwirtschaftlich besseren Umland wertgleich zu arrondieren; letzteres ist dann das privatnützige Hauptziel des Verfahrens (vgl. Wingerter/Mayer, Flurbereinigungsgesetz, 9. Aufl. 2013, § 86 Rn. 2). Dagegen ist es mit dem Privatnützigkeitserfordernis nicht vereinbar, eine vereinfachte Flurbereinigung anzuordnen, um in erster Linie Land für ein im Interesse der Allgemeinheit liegendes Vorhaben zu beschaffen. Dieses Anliegen ist vielmehr Ziel der fremdnützigen Unternehmensflurbereinigung vorbehalten, die eine Enteignung im Sinne des Art. 14 Abs. 3 GG darstellt (vgl. BVerwG, Urteil v. 13.4.2011, a. a. O., Rn. 21 <= RzF - 21 - zu § 86 Abs. 1 FlurbG>; Beschluss v. 18.11.2014, a. a. O., Rn. 4 <= RzF - 24 - zu § 86 Abs. 1 FlurbG>).

Zwar soll durch die vereinfachte Flurbereinigung D. für das im Interesse der Allgemeinheit liegende Projekt "Mittleres W.moor" Land beschafft werden. Denn auf Seite 17 der PowerPoint-Unterlagen vom 26. Mai 2015 heißt es, dass die Maßnahmen ausschließlich auf öffentlichen Flächen stattfinden. Da bislang in dem ca. 56 ha großen Teil des Mittleren W.moors im Flurbereinigungsgebiet fast alle Flächen im Privateigentum stehen, ist davon auszugehen, dass diese Flächen durch einen Ankauf oder durch ein "Heraustauschen" aus dem Moorbereich - hierfür stehen bislang öffentliche Flächen im Umfang von ca. 15 ha zur Verfügung - zu öffentlichen Flächen werden sollen.

Soweit die vereinfachte Flurbereinigung angeordnet wurde, um eine Wiedervernässung des betreffenden Teils des Mittleren W.moors durch Landbeschaffung zu ermöglichen, geht es aber vorrangig darum, eine konfliktfreie Neuordnung der Grundstücksnutzung im Sinne des § 86 Abs. 1 Nr. 3 FlurbG zu schaffen. Der betreffende Bereich ist nach dem Schreiben der Arbeitsgruppe für Naturschutz und Landschaftspflege vom 2. Februar 2017 durch ehemalige maschinelle Abtorfung und Entwässerungsmaßnahmen geprägt. Dass dort Landnutzungskonflikte bestehen, zeigt sich bereits daran, dass der Landkreis D. mit einer naturschutzfachlichen Anordnung vom 22. 9. 2015 einen Moorumbruch nebst Feld-einsaat auf dem Grundstück des Klägers wegen vorhandener geschützter Biotoptypen im Sinne des § 30 Abs. 1 BNatSchG für unzulässig erklärt hat, wogegen der Kläger ein Klageverfahren führt. Die Flurbereinigung dient in diesem Bereich dazu, derartige Landnutzungskonflikte zwischen Landwirtschaft und Naturschutz aufzulösen und dabei zugleich die privaten Eigentümer von Flächen in diesem Bereich im landwirtschaftlich besseren Umland wertgleich zu arrondieren. Dort verfügt nämlich der überwiegende Teil der betroffenen Eigentümer nach dem vorliegenden Kartenmaterial ebenfalls über Flächen.“

- (2) Der Anordnungsbeschluss für das vereinfachte Flurbereinigungsverfahren NGP Bienwald West³³³ hat formuliert:

„Zielsetzungen des Verfahrens sind neben der Unterstützung der Umsetzung des Pflege- und Entwicklungsplans (PEPL) Bienwald, die Auflösung von Landnutzungskonflikten.

Mit dem PEPL wurden Maßnahmen aus folgenden Bereichen geplant:

Ausweisung von Gewässerrandstreifen

³³³ Vgl. DLR Rheinpfalz, abrufbar unter: https://www.dlr-rheinpfalz.rlp.de/Internet/lew/LEW_Verfahren.nsf/ALL/EF032F638CD88D11C1257711002699A0 (Stand: 15.6.2024).

Aktivierung des Grabensystems

Erhöhung des Grünlandanteils in Teilgebieten

Halboffene Weidelandschaften u. a. in den Waldrandbereichen

Voraussetzung für die Durchführung der Maßnahmen ist der freiwillige Flächenerwerb durch das NGP. Die erwerbzbaren Flächen sind i.d.R. nicht direkt für die Ziele des NGP verwendbar. Ein sinnvolles Flächenmanagement ist erforderlich. Zudem greifen die Maßnahmen massiv in die vorhandene Agrarstruktur ein, wie z. B. eine erhebliche Verkürzung der Bewirtschaftungsflächen infolge der Ausweisung von Gewässerrandstreifen. Dies kann nur durch eine durchgreifende Verbesserung der agrarstrukturellen Verhältnisse kompensiert werden. Die nachteiligen Folgen für die Landeskultur sollen insbesondere durch Arrondierung von Grundstücken beseitigt werden. Dies liegt im Interesse der Grundstückseigentümer. Damit ist die Privatnützigkeit des Verfahrens gegeben. Insgesamt lassen sich die genannten Ziele und deren Umsetzung, insbesondere die Unterstützung des NGP Bienwald, nur in einem Bodenordnungsverfahren nach dem Flurbereinigungsgesetz (FlurbG) ermöglichen. Im Rahmen eines Vereinfachten Flurbereinigungsverfahrens nach § 86 Abs. 1 Nrn. 1 und 3 FlurbG können diese Ziele bestmöglich und schnellstmöglich erreicht werden, allerdings scheidet ein Verfahren nach §§ 91 ff FlurbG aufgrund der vorliegenden Zielsetzungen, dem Zweck, der notwendigen Neuvermessung aus. Das Verfahren ist nach § 7 FlurbG so abgegrenzt, dass Zweck und Ziel dieses vereinfachten Flurbereinigungsverfahrens möglichst vollkommen erreicht werden können. Insbesondere die Ziele des NGP Bienwald und dabei die Unterstützung des Flächenerwerbs und die Bodenordnung der bereits im öffentlichen Eigentum befindlichen Flächen sowie vermessungstechnische Belange zur Kostenoptimierung fanden bei der Festlegung der Abgrenzung Beachtung. Die Abgrenzung wurde im Benehmen mit den beteiligten Trägern öffentlicher Belange, der landwirtschaftlichen Berufsvertretung und den beteiligten Gebietskörperschaften und in Abstimmung mit dem NGP Bienwald vorgenommen.“

Das OVG Koblenz hat dargelegt:³³⁴

„Die Bezirksregierung Rheinhausen-Pfalz gab 1995 die agrarstrukturelle Vorplanung Bruchbach-Otterbach-Niederung in Auftrag, die angesichts der Landschaftsplanung der Verbandsgemeinden Bad Bergzabern und Kandel sowie der Stadt Wörth und der Konzeption für das Naturschutzgroßprojekt Bienwald und Randbereiche die Situation und Entwicklungsperspektiven der Landwirtschaft und des Weinbaus deutlich machen sollte. Diese agrarstrukturelle Vorplanung wurde im November 1997 vorgelegt. 2005 bis 2007 wurde der Pflege- und Entwicklungsplan Naturschutzprojekt Bienwald erstellt. 2009 wurden auf seiner Grundlage Fördermittel durch das Bundesamt für Naturschutz bewilligt. Träger des Projekts sind die Landkreise Germersheim und Südliche Weinstraße. Im Projektgebiet befinden sich insbesondere das Landschaftsschutzgebiet Bienwald, das Naturschutzgebiet Bruchbach-Otterbach-Niederung, das FFH-Gebiet Bienwaldschwemmfächer und das Vogelschutzgebiet Bienwald und Viehstrichwiesen (Pflege- und Entwicklungsplan S. 103 ff., Karten A 4_1 und A 4_2). Im April 2010 wurde eine projektbezogene Untersuchung zur geplanten Flurbereinigung Naturschutzgroßprojekt Bienwald vorgelegt. Diese verweist für die agrarstrukturelle Situation auf die agrarstrukturelle Vorplanung und auf

³³⁴ OVG Koblenz, Urt. v. 15.1.2014 – 9 C 10644/13, RdL 2015, 65.

das sozioökonomische Fachgutachten zum Pflege- und Entwicklungsplan, nach denen bodenordnerische Maßnahmen zur Verbesserung der Agrarstruktur vorgeschlagen würden. Ein erhöhter Bedarf für die Zusammenlegung von Pacht und Eigentumsflächen bestehe insbesondere bei extensiver Grünlandnutzung. Ziel des bodenordnerischen Verfahrens sei die konfliktfreie Umsetzung des Maßnahmenziels des Naturschutzgroßprojekts Bienwald, daneben könnten agrarstrukturelle Verbesserungen durch eine verbesserte Erschließung, die Zusammenlegung von Pacht und Eigentumsflächen und die Nutzungsentflechtung erzielt werden. Nach einer Beteiligung von Behörden und Organisationen fanden am 29. April und 25. Mai 2010 Aufklärungsversammlungen für die beabsichtigte Flurbereinigung statt. Die Projektträger des Naturschutzgroßprojekts beantragten mit Schreiben vom 26. Oktober 2011 die Durchführung einer Flurbereinigung.

Am 29. November 2011 erging der Flurbereinigungsbeschluss zur Anordnung des vereinfachten Flurbereinigungsverfahrens Naturschutzgroßprojekt Bienwald West:

„Das Verfahren diene neben der Unterstützung der Umsetzung des Pflege- und Entwicklungsplanes Bienwald der Auflösung von Nutzungskonflikten. Voraussetzung für die Durchführung der geplanten Maßnahmen (Ausweisung von Gewässerrandstreifen, Aktivierung des Grabensystems, Erhöhung des Grünlandanteils in Teilgebieten, Schaffung halboffener Weidelandschaften) sei der Flächenerwerb durch das Naturschutzgroßprojekt. Die benötigten Flächen könnten jedoch in der Regel nicht erworben werden, so dass ein Flächenmanagement erforderlich sei. Zudem griffen die Maßnahmen massiv in die Agrarstruktur ein, etwa durch eine erhebliche Verkürzung der Bewirtschaftungsflächen infolge der Ausweisung von Gewässerrandstreifen. Dies könne nur durch eine durchgreifende Verbesserung der agrarstrukturellen Verhältnisse ausgeglichen werden, insbesondere durch Arrondierung von Grundstücken. Weil dies im Interesse der Grundstückseigentümer liege, sei das Verfahren privatnützig. (...)“

Das Verfahren ist darüber hinaus aber auch deshalb privatnützig, weil es der Auflösung von Landnutzungskonflikten dient. Landnutzungskonflikte sind sich gegenseitig störende Nutzungen, die durch Bodenordnung auflösbar sind. Dabei geht es nicht nur um die Entschärfung von Konflikten wegen des Flächenbedarfs für den Natur- und Landschaftsschutz, sondern auch um die Förderung von Landnutzungskonzepten im Zusammenhang mit den flankierenden Maßnahmen der Reform der gemeinsamen Agrarpolitik der EU und um die Förderung durch die EU-Strukturfonds, die Voraussetzung für die Stabilisierung einer wettbewerbsfähigen, umwelt- und marktgerechten Landbewirtschaftung sein können (BT Drucksache 12/7909, S. 8). Das Verfahren entspricht dem Privatnützigkeitserfordernis deshalb, weil es vorrangig dazu dient, bestehende Konflikte zwischen sich wechselseitig störenden Nutzungen aufzulösen und eine konfliktfreie Neuordnung der Grundstücksnutzung zu schaffen (vgl. BVerwG, Urteil vom 13. April 2011, a. a. O. Rn. 20). Landnutzungskonflikte bestanden bereits bei Erlass des Flurbereinigungsbeschlusses, denn das Flurbereinigungsgebiet liegt im Bereich des Landschaftsschutzgebietes Bienwald, des Naturschutzgebietes Bruchbach-Otterbach-Niederung, des FFH-Gebietes Bienwaldschwemmfächer und des Vogelschutzgebietes Bienwald und Viehstrichwiesen (Pflege- und Entwicklungsplan S. 103 ff, Karten A 4_1 und A 4_2). Daraus ergeben sich naturschutzrechtliche Nutzungsvorgaben. Darüber hinaus sind weitere Landnutzungskonflikte mit hinreichender Sicherheit (vgl. hierzu: Niedersächsisches OVG, Urteil vom 5.3. 1998 - 15 K 2819/96 -, juris, Rn. 26) zu erwarten, da für das NGP bereits Fördermittel bewilligt wurden,

die auch für den Ankauf von Flächen für landespflegerische Maßnahmen eingesetzt werden sollen. So sollen in der Bruchbach-Otterbach-Niederung bis zu 260 ha erworben werden (PEPI, S. 61). Wenn auch noch nicht genau feststeht, wieviel davon im Verfahrensgebiet beschafft werden sollen, handelt es sich jedoch wegen der dort vorgesehenen Maßnahmen, insbesondere der Renaturierung von Gewässern und der Anlage von Gewässerandstreifen, um Flächen von erheblichem Umfang. Ferner lassen sich Nutzungskonflikte zwischen den Flächen, für die der PEPI besondere und durch Fördermittel unterstützte Naturschutzmaßnahmen vorsieht, und den ohne Beschränkungen genutzten Flächen absehen. Die Grundstückseigentümer und Bewirtschafter, die sich angesichts der Fördermöglichkeiten Nutzungsauflagen, etwa im Rahmen des Vertragsnaturschutzes, unterwerfen wollen, benötigen dementsprechende Wirtschaftsflächen, die durch Arrondierung und Entflechtung in der Flurbereinigung gebildet werden können. Soweit das Ausweisen von Gewässerrandstreifen mit angrenzenden Wegen vorgesehen ist, wie in den Unterlagen zur Informationsveranstaltung vom 15. Mai 2012 (Bl. 23 ff der Verwaltungsakte) schematisch dargestellt, liegt dies in der Regel auch im Interesse einer landwirtschaftlichen Nutzung, da die Nutzung von gewässernahen Flächen wegen des Uferbewuchses und der erhöhten Feuchtigkeit ohnehin beeinträchtigt ist. (...)“.

2. Die Flurbereinigungsbehörde durfte eine Flurbereinigung auch für erforderlich (a) und das Interesse der Beteiligten für gegeben (b) halten (§ 4 i.V.m. § 86 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 FlurbG).

a) Die Flurbereinigung ist erforderlich, weil verbesserungsbedürftige Verhältnisse vorliegen und die Flurbereinigung geeignet ist, erhebliche Verbesserungen für die Nutzung der Grundstücke zu bewirken.

Im Verfahrensgebiet bestehen zunächst deutliche agrarstrukturelle Mängel, vor allem hinsichtlich der Flächenzersplitterung und der ungünstigen Grundstücksformen (vgl. agrarstrukturelle Vorplanung Bruchbach-Otterbach-Niederung, November 1997, S. 47). (...) Durch die Flurbereinigung kann eine erhebliche Verbesserung der bestehenden Verhältnisse erreicht werden. Eine Arrondierung von Eigentums- und Pachtflächen und eine Verbesserung der Grundstücksformen für die landwirtschaftliche Nutzung sind möglich. Außerdem können Landnutzungskonflikte aufgelöst werden, indem eine Gestaltung und Zuordnung der Grundstücke entsprechend ihrer Eignung für die unterschiedlichen Nutzungen und eine Entflechtung der Nutzungen erfolgt, so dass eine gegenseitige Beeinträchtigung durch die unterschiedliche Nutzung benachbarter Grundstücke vermieden oder jedenfalls verringert wird. Agrarstrukturelle Nachteile durch die Flächeninanspruchnahme für Maßnahmen des NGP können verhindert, abgemildert oder ausgeglichen werden. (...)

b) Die Flurbereinigungsbehörde durfte auch das Interesse der Beteiligten an der Flurbereinigung für gegeben halten.

Allerdings sind viele Beteiligte gegen das Flurbereinigungsverfahren eingestellt. Zwar wurden gegen den Flurbereinigungsbeschluss nur zwei Klagen erhoben. Es waren jedoch, wie der Beklagte in der mündlichen Verhandlung mitgeteilt hat, 59 Widersprüche eingelegt worden, von denen 35 durch Widerspruchsbescheid entschieden wurden. Die daraus zu erkennende Ablehnung des Flurbereinigungsverfahrens beruht maßgeblich, wie auch beim Kläger, auf der Einschätzung, dass es durchgeführt wird, um landespflegerische Interessen des NGP unter Missachtung der landwirtschaftlichen Interessen durchzusetzen und zu ei-

nem Flächenverlust für die Landwirtschaft, einer Änderung der Pachtverhältnisse und einer stärkeren Vernässung der Grundstücke führen wird (vgl. Vermerk über die Aufklärungsversammlung vom 29. April 2010)

Nach § 4 FlurbG ist jedoch nicht die subjektive Meinung maßgebend, sondern das wohlverstandene Interesse der Beteiligten. Dieses darf dann angenommen werden, wenn bei Berücksichtigung aller planungsrelevanten Umstände und objektiver Abwägung der sachlichen Gesichtspunkte der betriebswirtschaftliche Erfolg der Flurbereinigung nicht in Frage gestellt werden kann. Dieses objektive Interesse an der Verbesserung der Agrarstruktur und der Arbeitsgrundlagen der Betriebe muss für die überwiegende Fläche des Gesamtgebietes vorliegen (BVerwG, Beschluss vom 26.3. 1974 – V B 14.72 –, BVerwGE 45, 112).

Zum betriebswirtschaftlichen Erfolg kann zunächst auf die Ausführungen zur Erforderlichkeit der Flurbereinigung verwiesen werden, wonach die Teilnehmer durch die Flurbereinigung erhebliche Vorteile erwarten können. Soweit der Kläger Nachteile dadurch befürchtet, dass durch das Flurbereinigungsverfahren Maßnahmen nach dem PEPI ermöglicht werden, ist dies nicht gerechtfertigt. Er befürchtet insbesondere den Verlust seiner arrondierten Wirtschaftsflächen durch den im Rahmen der Flurbereinigung erleichterten Flächenerwerb durch das NGP sowie die Vernässung seiner Flächen durch wasserwirtschaftliche Maßnahmen, wie Wassereinleitung in Entwässerungsgräben, Renaturierung von Gewässern und Vernässung von Wiesenflächen südlich von Kapsweyer, ferner die Einschränkung von Tränkemöglichkeiten an Gewässern (vgl. PEPI, S. 542 ff, insbesondere 547-555) und die Behinderung des Viehtriebes. Dem ist entgegenzuhalten: Der Flächenerwerb ist im Flurbereinigungsverfahren dadurch erleichtert, dass ein Teilnehmer mit seiner Zustimmung, statt in Land in Geld abgefunden werden kann (§ 52 Abs. 1 FlurbG). Diese Zustimmung kann unter dem Vorbehalt erklärt werden, dass ein bestimmter Dritter die Landabfindung erhält. Die Flurbereinigungsbehörde ist nicht verpflichtet, von dieser Zustimmung Gebrauch zu machen, vielmehr hat sie bei ihrer Zuteilungsentscheidung den Zweck der Flurbereinigung zu beachten (vgl. Mayr in Wingerter/Mayr, Flurbereinigungsgesetz, § 52 Rn. 3a), also auch den Vorrang der Privatnützigkeit. Im Übrigen ist der Flächenerwerb für das NGP auch außerhalb der Flurbereinigung möglich und wegen der zur Verfügung stehenden finanziellen Mittel sicher zu erwarten. Gegenüber dieser Möglichkeit kann die Landabfindung für von dem NGP erworbene Flächen indes in der Flurbereinigung so ausgewiesen werden, dass die landwirtschaftliche Nutzung möglichst wenig gestört wird und das NGP gerade die landespflegerisch bedeutsamen Flächen erhält, die in der Regel nur von geringerem landwirtschaftlichem Nutzen sind. Durch die bedarfsgerechte Landzuteilung verringert sich der Flächenbedarf für das NGP. Soweit der PEPI Maßnahmen an Fließgewässern vorsieht, gilt der Grundsatz, dass durch wasserbauliche Maßnahmen die ordnungsgemäße Nutzung benachbarter landwirtschaftlicher Flächen nicht beeinträchtigt werden darf und der Hochwasserschutz im bisherigen Umfang gewährleistet sein muss (PEPI, S. 542). Unabhängig davon sind die landwirtschaftlichen Interessen bei der Aufstellung des Wege- und Gewässerplanes im Rahmen der Flurbereinigung zu berücksichtigen, die im Benehmen mit dem Vorstand der Teilnehmergemeinschaft erfolgt (§ 41 Abs. 1 FlurbG). Die Teilnehmer sind gegen eine Verschlechterung der landwirtschaftlichen Nutzung ihrer Grundstücke durch ihren Anspruch auf wertgleiche Abfindung gemäß § 44 FlurbG geschützt. Darin eingeschlossen ist der Anspruch auf Schaffung der erforderlichen Vorflut nach § 44 Abs. 3 Satz 3 FlurbG, so dass es unbegründet ist, wenn der Kläger

infolge der Flurbereinigung eine erhöhte Überschwemmungsgefahr für seine Hofstelle befürchtet.“

IV. Politische Lage

Auf eine Kleine Anfrage zum Verfahren zur Flurneuordnung gemäß dem Landwirtschaftsanpassungsgesetz oder dem Flurbereinigungsgesetz hat die Landesregierung M-V am 24.5.2023 – LT-Drs. 8/2177 geantwortet:

„In Mecklenburg-Vorpommern wurden bislang keine Verfahren nach § 1 FlurbG (sogenannte Regelflurbereinigung) oder § 87 FlurbG (Unternehmensflurbereinigung) angeordnet. Zum Jahresende 2022 befanden sich in Mecklenburg-Vorpommern insgesamt 193 Verfahren in der Bearbeitung. Die durchschnittliche Bearbeitungsdauer für Verfahren bis 2022 betrug 13 Jahre.

Da es sich abzeichne, dass die bislang erreichte durchschnittliche Durchführungsdauer eines Verfahrens perspektivisch ansteigt, seien bereits Maßnahmen ergriffen, u. a.:

- (1) Reduktion der Anordnung weiterer Verfahren, um so die Anzahl der gleichzeitig von einer Sachbearbeitung zu bearbeitenden Verfahren sukzessive zu reduzieren und eine Konzentration der Ressourcen auf weniger Verfahren zu ermöglichen.
- (2) Reduktion der in einem Verfahren angestrebten Ziele auf die konkreten Anlässe, die die Notwendigkeit der Verfahrensanordnung begründen.
- (3) Erhöhung der Konzentration auf die Feststellung und Neuordnung der Eigentums- und Rechtsverhältnisse an den von einem Verfahren betroffenen Grundstücken durch Reduktion der Planung und Durchführung von investiven Einzelvorhaben der Teilnehmergeinschaften, die auch außerhalb der Bearbeitung des Verfahrens durchgeführt werden können.
- (4) zukünftige Konzentration auf die Durchführung von vereinfachten Flurbereinigungsverfahren nach § 86 FlurbG und beschleunigten Zusammenlegungsverfahren nach § 91 FlurbG.“

Danach könnte sich abzeichnen, dass die Anordnung neuer Flurbereinigungsverfahren schwierig zu erreichen sein wird.

Andererseits ist berichtet worden, dass in Mecklenburg-Vorpommern sich die Unterstützung der Umsetzung der WRRl bei den Auswahlkriterien zur Anordnung von Flurneuordnungsverfahren niederschlagen habe. Dieses Vorgehen stehe im Einklang mit der landespolitischen Forderung, die Flurneuordnung zur Umsetzung von wasserwirtschaftlichen Maßnahmen einzusetzen und weiterzuentwickeln. Zudem habe das Land ca. 2.470 ha entlang der berichtspflichtigen Gewässer erworben.³³⁵

³³⁵ Hendricks et al., zfv 2019, 284, 286.

F. Wasserrecht

Im Folgenden gilt es zu untersuchen, welche wasserrechtlichen Anforderungen an Wiedervernässungsmaßnahmen bestehen.

I. Wiedervernässungsmaßnahmen

Als Wiedervernässungsmaßnahmen kommen etwa in Betracht:

- eine Anhebung des Grundwasserspiegels durch Änderung des Entwässerungsregimes,
- ein Rückbau von Entwässerungsanlagen und
- eine Sohlanhebung oder Anstauung bei Fließgewässern (einschließlich Wiedervernässung von Mooren und Auen).

Dadurch kann der Erhalt der Kohlenstoffgehalte bei Moor- und Auenböden und eine langfristige Kohlenstoffanreicherung, insbesondere bei Wiederherstellung von Mooren mit torfbildender Vegetation, gefördert werden.³³⁶ In Anbetracht der bis 2045 zu erreichenden Treibhausgasneutralität in Deutschland³³⁷ ist der Wiedervernässung von Moor- und Auenböden eine hohe Priorität einzuräumen.³³⁸

1. Maßnahmen und Verfahren der Wiedervernässung

Erforderlich ist bei Projekten der Wiedervernässung trockengelegter Moorstandorte ein Wassermanagement, das die Voraussetzungen für erfolgreiche Wiedervernässungsmaßnahmen schafft.

„Das Wasserdargebot ist in Deutschland jahreszeitlich größeren Schwankungen unterworfen. Derzeit ist es häufig in den Sommermonaten unterdurchschnittlich und wird mit fortschreitender Klimakrise noch weiter abnehmen. Deshalb müssen für Wiedervernässungsmaßnahmen (...) der Wasserrückhalt und die Minderung des Wasserablaufs im Rahmen eines integrierten Wassermanagements berücksichtigt werden. Dabei ist zu beachten, dass einerseits der Erfolg von Maßnahmen im Wassereinzugsgebiet der Moore abhängig ist und dass andererseits die Wiedervernässungsmaßnahmen Auswirkungen auf benachbarte Flächen und am Unterlauf liegende Gebiete haben können. Veränderungen des Wassermanagements sind daher immer an den örtlichen Gegebenheiten auszurichten und können nur in enger Kooperation erfolgreich umgesetzt werden.

Durch großflächige Wiedervernässungsmaßnahmen können sich die Vorflutverhältnisse ändern. Dem kann durch geeignete Anpassungsmaßnahmen im Wassermanagement begegnet werden und fallweise kann dies auch die Anlage von Ausgleichspoldern erforderlich machen. Besonders in Hochmoorgebieten ist bei allen Renaturierungsmaßnahmen die Problematik des Nährstoffeintrags aus den Wassereinzugsgebieten zu beachten. Bei Wiedervernässungsmaßnahmen muss auch ein möglicher Nährstoffaustrag aus dem Moorboden, auch hinsichtlich der Qualitätsziele der Richtlinie 2000/60/EG zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Maßnahmen der Gemeinschaft im Bereich der Wasserpolitik (Wasserrahmenrichtlinie), berücksichtigt werden.“³³⁹

³³⁶ Möckel et al., Zukunftsfähige Agrarlandschaften in Deutschland, NuR 2024, 13, 17 Tabelle 1.

³³⁷ § 3 Abs. 2 S. 1 KSG.

³³⁸ Möckel et al., Zukunftsfähige Agrarlandschaften in Deutschland, NuR 2024, 13, 22.

³³⁹ BMUV, Nationale Moorschutzstrategie v. 19.10.2022, S. 31; abrufbar unter: https://www.bmuv.de/fileadmin/Daten_BMU/Download_PDF/Naturschutz/nationale_moorschutzstrategie_bf.pdf (Stand: 15.6.2024).

Zur Renaturierung von Mooren werden verschiedene Maßnahmen vorgeschlagen, die in Übersichten zusammengefasst werden. Sie machen deutlich, dass es fachlich verschiedene Ansatzpunkte gibt. Sie werden im Folgenden dargestellt, ohne dass fachlich zu beurteilen ist, welche Maßnahmen und unter welchen Gegebenheiten in Betracht kommen. Unter rechtlichen Aspekten ist die Erfassung denkbarer Maßnahmen entscheidend.

Zusätzlich können Maßnahmen an Gewässern im engeren Sinne an Stauanlagen erforderlich werden. Die Erneuerung und Nachrüstung der vorhandenen Kleinstauanlagen (s. nachfolgende Tabelle) wird möglicherweise nicht ausreichen, auf der gesamten Moorfläche torferhaltende Wasserstände einzustellen. Es werden dann weitere Kleinstauanlagen und andere wasserwirtschaftliche Maßnahmen (z. B. Grabenverschlüsse, Verschluss von Rohrleitungen, Umbau von Poldern und Schöpfwerken) notwendig sein.

Es können folgende Maßnahmen an Kleinstauanlagen in Betracht kommen:

Tabelle 2: „Übersicht erforderlicher Bauleistungen für Erneuerung und Nachrüstung von Kleinstauanlagen“³⁴⁰

Klasse	Bauaufwand	Baumaßnahme	Standardbauleistungen	Weitere Bauleistungen
1	geringer Bauaufwand	Nachrüstung ohne Wasserhaltung	Grundschild einbauen und fixieren, ggf. Jalousieverschluss ausbauen, Staubohlen einbauen, bibersichere Alubeplanke anbringen, Höhenpunkt setzen u. s. w.	
2	geringer Bauaufwand	Nachrüstung mit Wasserhaltung		Zwei Kanalplomben in Zu- und Ableitungsrohr einbauen, Schacht auspumpen, Schaft und ggf. Rohre entsanden bzw. entschlammen, ggf. Stahlrahmen reparieren oder austauschen
3	mittlerer Bauaufwand	Erneuerung von Bauteilen, mit Wasserhaltung		
4	hoher Bauaufwand / Ersatzbau	Einfache Stützwand	einfache Stützwand in Grabenabschnitt vor Kleinstau einbauen	

³⁴⁰ Aus *Landgraf*, Schrittweise Wasserspiegelanhebung in Mooren als effektive, flächenwirksame Maßnahme zum Erreichen der Pariser Klimaschutzziele in Nordostdeutschland, TELMA 2022, 155, 165 Tab. 1., abrufbar unter: <https://e-docs.geo-leo.de/handle/11858/10557> (Stand: 15.6.2024).

Folgende Vernässungsverfahren kommen in Betracht:³⁴¹

Tabelle 3: „Übersicht zu Vernässungsverfahren“³⁴¹

Vernässungsverfahren		Oberflächengefälle des Moores	Durchlässigkeit des Moorsubstrates	Wasserbedarf
Stauverfahren	Grabenanstau	nein	hoch	gering
	Grabeneinstau	nein	hoch	mittel
	Furcheneinstau	-	-	-
	Flächeneinstau	sehr gering	mittel	groß
Staurieselung	Staurieselung	mittel	mittel bis hoch	mittel
	Fluten in Niederung	gering	mittel bis hoch	nur bei Hochwasser
Rieselung	Einfache Hangriese- selung	stark bis mittel	mittel bis hoch	abhängig vom K _f -Wert
	Staugrabenriese- lung	stark bis mittel	mittel bis hoch	abhängig vom K _f -Wert

Tabelle 4: „Maßnahmen in horizontalen Mooren“³⁴¹

Moortyp	Maßnahmen
Verlandungsmoore	<ul style="list-style-type: none"> - Erhaltung der Gewässergüte des verlandenden Gewässers, gegebenfalls Gehölzentnahme - Rückbau wasserwirtschaftlicher Anlagen - Überstau akzeptabel
Auenüberflutungsmoore	<ul style="list-style-type: none"> - Rückbau von Poldern - Überflutungsmanagement
Versumpfungsmoore	<ul style="list-style-type: none"> - leicht durch Einstau vernässbar, Überstau akzeptabel - durch heterogenes Relief entstehen Mosaik unterschiedlicher Nutzungsmöglichkeiten - Entwicklung von Bruchwald und Röhrichten
Kesselmoore	<ul style="list-style-type: none"> - Dräne und Entwässerungsgräben schließen, evtl. stufenweise, um Überstau zu vermeiden - Gehölzentnahme als Initialmaßnahme bei Wasserstandsanhebung - Pufferzonen einrichten, insbesondere in Offenlandschaften - keine Aufforstung

³⁴¹ Aus Landesumweltamt Brandenburg, Leitfaden zur Renaturierung von Feuchtgebieten in Brandenburg, abrufbar unter: https://lfu.brandenburg.de/cms/media.php/lbm1.a.3310.de/lu_b50.pdf (Stand: 15.6.2024).

Tabelle 5: „Vernässungsmaßnahmen in geneigten Mooren“³⁴¹

Moortyp	Maßnahmen
Quell- und Hangmoore	<ul style="list-style-type: none"> - Entwässerungsgräben verfüllen - Gehölzschutzstreifen anlegen - Perforation des Moorkörpers (für Quellmoore) - Hochstaudenfluren beseitigen - Sanierung des Einzugsgebietes
Durchströmungsmoore	<ul style="list-style-type: none"> - Wiederherstellung großflächiger Durchströmungsareale schwierig, evtl. durch Überrieslung, Voraussetzung für Durchströmung ist volle Wassersättigung der Mooroberfläche - Entwässerungsgräben verfüllen, vor allem Randgräben - Oberste, pedogen veränderte Torfschicht flach abtorfen zum Initiieren von mesotraphenter Moorvegetation - Voraussetzung ist ausreichender Bodenwasserstrom - Quellmoorbereiche vor der Renaturierung wenn möglich aktivieren

Die Geeignetheit von Maßnahmen wird wie folgt beurteilt:

Tabelle 6: „Eignung der vorgestellten Maßnahmen für die Feuchtgebietstypen“³⁴²

Maßnahme	Standgewässer/ Sölle	Fließgewässer/ Auen	Quellen bzw. Quellmoore	Moore
Maßnahmen in Einzugsgebiet				
1 Wiederherstellung von Binneneinzugsgebieten	++		+	+
2 Waldumbau in Waldeinzugsgebieten	+	+	++	++
3 Nutzungsumwandlung bzw. -extensivierung in landwirtschaftlich genutzten Einzugsgebieten	++	+	++	+
4 Einrichtung von pufferstreifen/-zonen um Feuchtgebiete	++	++	++	+
Maßnahmen im Feuchtgebiet				
1 Schlaufhöhung durch Schwellen in Fließgewässern		+ ²	+ ³	++
2 Einbringung biol. Hindernisse in Fließgewässer und Initiierung der Mäanderbildung		+		
3 Umbau von Stauen und Abstürzen in Sohlgleiten		++		
4 Einbau fester Staue und Abflussgräben von Mooren und Seen	+ ¹		++ ³	++
5 Fischwanderhilfen		+		
6 Ersatz von Verrohrungen		++		
7 Entfernung von Sohl- und Böschungssicherungen in ehemals natürlichen Fließgewässern		++		
8 Wiederherstellung des natürlichen Gewässerverlaufes		+		
9 Modifizierte Gewässerunterhaltung		++		
10 Schaffung von Überflutungsflächen		++		++ ⁵

³⁴² Aus Landesumweltamt Brandenburg, Leitfaden zur Renaturierung von Feuchtgebieten in Brandenburg, S. 55, abrufbar unter: https://lfu.brandenburg.de/cms/media.php/lbm1.a.3310.de/lu_a_bd50.pdf (Stand: 15.6.2024).

Maßnahme		Standge- wässer/ Sölle	Fließge- wässer/ Auen	Quellen bzw. Quell- moore	Moore
11	Initialpflanzung zur Etablierung von Auwäldern		++		++ ⁵
12	Seesanieierung	++			
13	Entschlammung und Wiederherstellung von Söllen	++		++ ⁴	
14	Schöpfwerkstilllegung				++
15	Rückbau von Dränagen	+		++	++
16	Beseitigung von Bauwerken an Quellen			++	

¹ bzw. Bau von Überlaufvorrichtungen mit fester Stauhöhe

² ökologische Durchgängigkeit muss gewährleistet sein

³ nur bei Quellmooren

⁴ Entschlammung nur bei künstlich gefassten Quellen

⁵ nur bei Auenüberflutungsmooren

++ besonders geeignete Maßnahme

+ geeignete Maßnahme

Technische Maßnahmen und ihre Effekte für die Vernässung lassen sich wie folgt darstellen:

Tabelle 7: „Technische Maßnahmen und ihre Effekte“³⁴³

Technische Maßnahmen und Beispiele	Geförderte Wasserregimetypen und Vernäs- sungseffekte
1. Im Moor	
Rückbau von Gräben (vollständige Verfüllung), Drainagen, Deichen und Schöpfwerken (Entpolderung)	Grundwasser-, Überrieselungs- und Überflutungsregime
Bau von Stauen zur Anhebung des Moorwasserspiegels unter Flurhöhe (Grabenanstau, Grabeneinstau) oder über Flur (Grabenüberstau)	Grundwasser-, Überrieselungs- und Überflutungsregime, bei geeigneten Mooren Anordnung der Staue in Kaskaden
Bau von Dämmen oder Erhalt vorhandener Deichanlagen (Polder)	Überflutungs-, Grundwasser- und Regenwasserregime
Anlage von Bewässerungssystemen (Gräben, Rohrleitungen, Halbschalen)	Grundwasser-, Überrieselungs- und Überflutungsregime
Vertikale Perforation des Torfkörpers	Quellregime
Flachabtorfung degradiert oberster Torfschichten (top soil removal)	Durchströmungs-, Quell- und Grundwasserregime
Wiederherstellung ehemaliger Flussmäander („Re-Mäandrierung“), vor allem in Überflutungs- und ehemaligen Durchströmungsmooren	Rückstau infolge verlangsamter Fließgeschwindigkeit bedingt Grundwasserspiegelanstieg und Überflutungsregime
2. Im Einzugsgebiet	
Rückbau von Entwässerungseinrichtungen, Grundwassergewinnungsanlagen und Flächenversiegelung	Reduzierung von Abflüssen, Verbesserung der Retention, Vergrößerung der Grundwasserspeisung

³⁴³ Aus Timmermann/Joosten/Succow, Restaurierung von Mooren, in: Zerbe/Wiegleb (Hrsg.), Renaturierung von Ökosystemen in Mitteleuropa, 2009, S. 68.

Technische Maßnahmen und Beispiele	Geförderte Wasserregimetypen und Vernässungseffekte
Am Rande geeigneter Moore Anhebung des Grundwasserspiegels vor Eintritt ins Moor	Erhöhung des hydraulischen Gefälles im Moore und damit der Fließgeschwindigkeit sowie des Niveaus des Moorwassers
Auswahl von Landnutzungsverfahren, die maximale Wasserzuläufe und minimale Nährstoffeinträge zur Folge haben (u.a. Schutz- und Pufferzonen)	Maximierung von Grundwasserzuflüssen und Zwischenabfluss (interflow)

2. Realisierungsschritte und rechtliche Prüffragen

Soweit diese Wiedervernässungsmaßnahmen auf Gewässer, d. h. oberirdische Gewässer, Küstengewässer und Grundwasser (§ 2 Abs. 1 S. 1 WHG), einwirken, müssen rechtlich folgende Fragen erörtert werden:

Zunächst ist zu klären, welche Wiedervernässungsmaßnahmen zur Auswahl stehen, um das Wiedervernässungsziel zu erreichen. Diesbezüglich stellt sich im Anschluss die Frage, ob das Wasserrecht Anwendung findet. Voraussetzung für die Anwendung wasserrechtlicher Vorschriften ist, dass ein Gewässer im Sinne des WHG bzw. LWaG M-V aufgehoben, verändert oder geschaffen werden soll.

Sodann ist festzustellen, welche Wiedervernässungsmaßnahmen eine behördliche Erlaubnis benötigen oder ob sie etwa als Unterhaltungsmaßnahme ohne eine behördliche Gestattung durchgeführt werden können, aber bestimmte materielle Anforderungen erfüllen müssen. Handelt es sich um eine erlaubnispflichtige Benutzung eines Gewässers, so ist zu prüfen, ob eine Erlaubnis erteilt werden kann.

Ferner ist zu prüfen, ob es sich bei einer Wiedervernässungsmaßnahme um einen Gewässerausbau handelt. Ist dies zu bejahen, so ist zu klären, welche Wiedervernässungsmaßnahmen planfeststellungsbedürftig sind oder lediglich per Planfeststellung (mit)geregelt werden können, ohne dass sie für sich genommen planfeststellungsbedürftig wären.

Zu prüfen ist auch, ob vorgesehene Maßnahmen die Errichtung einer Anlage in oder am Gewässer darstellen, die einem gesonderten Gestattungstatbestand (z. B. § 72 Abs. 1 LBauO M-V) unterfallen.

Schließlich ist zu erwägen, ob Flächen, die sich bereits in dem angestrebten Zustand befinden, als Wasserschutzgebiete gesichert werden können.

II. Anwendungsbereich wasserrechtlicher Anforderungen

1. Gesetzeslage

Das WHG findet nach § 2 Abs. 1 S. 1 Anwendung auf folgende Gewässer:

1. oberirdische Gewässer,
2. Küstengewässer,
3. Grundwasser.

Es gilt auch für Teile dieser Gewässer (§ 2 Abs. 1 S. 2 WHG).

Oberirdisches Gewässer ist das ständig oder zeitweilig in Betten fließende oder stehende oder aus Quellen wild abfließende Wasser (§ 3 Nr. 1 WHG), wobei das Grundwasser das unterirdische Wasser in der Sättigungszone umfasst, das in unmittelbarer Berührung mit dem Boden oder dem Untergrund steht (§ 3 Nr. 3 WHG).

Das LWaG M-V findet nach § 1 Abs. 1 S. 1 nicht nur für Gewässer im Sinne von § 2 Abs. 1 WHG Anwendung, sondern auch für das nicht aus Quellen wild abfließende Wasser. Zu den oberirdischen Gewässern gehören nach Satz 2 auch unterirdische Strecken und geschlossene Gerinne, soweit sie Teile oder Fortsetzungen von oberirdischen Gewässern sind.

Die Bestimmungen des Wasserhaushaltsgesetzes und den Bestimmungen des Landeswassergesetzes finden keine Anwendung auf (§ 1 Abs. 2 S. 1 LWaG M-V):

1. Gräben und kleine Wasseransammlungen, die nicht der Vorflut oder der Vorflut der Grundstücke nur eines Eigentümers dienen und von wasserwirtschaftlich untergeordneter Bedeutung sind (Satz 1 Nr. 1 gilt nach Satz 3 nicht für die Anwendung von Pflanzenschutz- und Düngemitteln, soweit es sich um Gewässer handelt, die nicht nur zeitweilig mit Wasser gefüllt sind),
2. Grundstücke, die ausschließlich zur Fischzucht oder Fischhaltung oder zu anderen nicht wasserwirtschaftlichen Zwecken mit Wasser bespannt werden und mit einem Gewässer nur durch künstliche Vorrichtungen zum Füllen und Ablassen verbunden sind.

2. Auslegung

Wiedervernässungsmaßnahmen unterfallen wasserrechtlichen Anforderungen, wenn sie Auswirkungen auf Gewässer, respektive oberirdische Gewässer, Küstengewässer und Grundwasser haben.

a) Gewässer

Das nicht aus Quellen, sondern aus Niederschlägen oder durch die Schneeschmelze wild abfließende Wasser unterliegt als solches nicht dem WHG. Es tritt erst mit dem Übergang in gefasste oberirdische Gewässer, in Küstengewässer oder in das Grundwasser unter die wasserwirtschaftsrechtliche Benutzungsordnung.³⁴⁴ Indem aber § 1 Abs. 1 S. 1 LWaG M-V das nicht aus Quellen wild abfließende Wasser einbezieht, wird auch das Niederschlagswasser erfasst. Aufgrund seiner faktischen Eigentümlichkeiten dürfte dies für Wiedervernässungsmaßnahmen kaum zu wesentlichen praktischen Konsequenzen führen.³⁴⁵

b) Oberirdische Gewässer

Nach § 3 Nr. 1 WHG ist unter einem oberirdischen Gewässer das ständig und zeitweilig in (natürlichen oder künstlichen) Betten fließende oder stehende Wasser zu verstehen. Es muss in den natürlichen Wasserkreislauf eingebunden sein, weil nur dann eine Steuerung des Wassers nach Menge und Güte mit dem im Wasserhaushaltsgesetz vorgesehenen wasserwirtschaftlichen Instrumentarium möglich ist.³⁴⁶ Die Einbindung in den natürlichen Wasserkreislauf setzt die Teilhabe an der Gewässerfunktion voraus; sie ist gegeben, wenn natürliche Prozesse wie Verdunstung, Versickerung, Auffangen von Regenwasser und Auffangen von aufsteigendem Grundwasser stattfinden. Anderenfalls handelt es sich um vom natürlichen Wasserhaushalt abgesondertes Wasser, nicht jedoch um ein Gewässer. Künstliche Anlagen zur Sammlung und Ableitung von Niederschlag oder Abwasser sind daher keine Gewässer.³⁴⁷

Für die Eigenschaft als oberirdisches Gewässer ist nach § 3 Nr. 1 WHG nur erforderlich, dass zumindest zeitweilig Wasser in einem Bett fließt. Der Begriff „zeitweilig“ hat zur Voraussetzung, dass das Wasser bei (regelmäßig oder unregelmäßig) wiederkehrenden Verhältnissen, also nicht nur gelegentlich, am

³⁴⁴ Breuer/Gärditz, Öffentliches und privates Wasserrecht, 4. Aufl. 2017, 2. Kap. Rn. 228.

³⁴⁵ Breuer/Gärditz, Öffentliches und privates Wasserrecht, 4. Aufl. 2017, 2. Kap. Rn. 228; Peine in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), VerwR BT Bd. 2 4. Aufl. 2020, Rn. 81.

³⁴⁶ Dazu VGH München, Beschl. v. 2.8.2022 - 8 ZB 21.2339, BeckRS, Rn. 22.

³⁴⁷ Peine in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), VerwR BT Bd. 2 4. Aufl. 2020, § 48 Rn. 78.

betreffenden Ort steht oder fließt.³⁴⁸ Nicht ausreichend ist, wenn Wasser nur einmalig oder nur aufgrund außergewöhnlicher Naturereignisse im Bett fließt oder steht.³⁴⁹

Nicht jede Einschränkung der Gewässerfunktion hebt die Eigenschaft eines oberirdischen Gewässers auf. Das ist für technische Anlagen und Bauwerke sowie für eine teilweise Verrohrung eines Gewässers – wie es bei Wiedervernässungsmaßnahmen auch geplant wird – in der Rechtsprechung des BVerwG anerkannt. Der Gesetzgeber ist davon ausgegangen, dass nur solche Gewässer von seinem Anwendungsbereich erfasst werden, die der wasserrechtlichen Lenkung zugänglich sind; auf vom natürlichen Wasserhaushalt abgesondertes, in Leitungen oder anderen Behältnissen „gefasstes“ Wasser trifft dies nicht zu.³⁵⁰ Deswegen bedarf es einer wertenden Beurteilung, ob die Verbindung zum natürlichen Wasserhaushalt unterbrochen wird. Gegenstand dieser wertenden Beurteilung müssen, wenn es sich um eine Mehrzahl von anlagenbezogenen Einschränkungen der Gewässerfunktion handelt, die jeweiligen Teile der Anlage, aber auch die Anlage als Ganzes sein. Inhaltlich ist danach zu fragen, ob die natürliche Gewässerfunktion noch dominiert oder auf Grund des Umfangs oder der Art der Einschränkung überwiegend verloren gegangen ist.³⁵¹ Nicht maßgebend sind Schutzwürdigkeit und Schutzbedürftigkeit des Gewässers oder ob der Anteil der verrohrten Strecke an der Gesamtgewässerstrecke überwiegt.³⁵²

Unter einem Gewässerbett ist eine äußerlich erkennbare natürliche oder künstliche Begrenzung des Wassers in einer Eintiefung an der Erdoberfläche zu verstehen. Von einem Gewässerbett in diesem Sinne kann daher nicht mehr die Rede sein, wenn ein im Quellbereich noch offenes Wasser an einem bestimmten Punkt des Wasserlaufs vollständig von einer unterirdisch verlegten Rohrleitung aufgenommen und mit dieser in einem sodann geschlossenen Verlauf dem nächsten Vorfluter zugeführt wird. Für den Bereich einer derart abgeschlossenen Wasserführung fehlt es offensichtlich sowohl an einem „äußerlich erkennbaren“ Gerinne als auch an einem Gerinne in einer „Eintiefung an der Erdoberfläche“. Allerdings wird das Vorhandensein eines offenen Gewässerbettes vom gesetzlichen Tatbestand nicht in dem Sinne absolut gefordert, dass ein oberirdisches Gewässer diese seine Eigenschaft allein schon deshalb verlieren würde, weil und soweit es an einzelnen Stellen, etwa in Felsdurchlässen oder -höhlungen, in Rohren, Tunneln oder Düken, unterirdisch verläuft. In der Regel sind solche unterirdischen Teilstrecken oberirdischer Gewässer weder zum Grundwasser im Sinne des § 1 Abs. 1 Nr. 2 WHG zu rechnen³⁵³ noch für sich allein geeignet, den (Teil-)Verlust der im Übrigen gegebenen Gewässereigenschaft zu bewirken; sie bleiben vielmehr grundsätzlich Bestandteile derjenigen oberirdischen Gewässer, in deren Verlauf sie fallen.³⁵⁴ Zur Ermittlung der Gewässereigenschaft ist eine wertende Betrachtung vorzunehmen, bei der auch darauf abgestellt werden kann, ob eine verrohrte Wasserführung allein wasserwirtschaftlichen Zwecken dient und ob das Wasser keiner eigenständigen technischen Benutzung zugeführt wird.³⁵⁵ Die Einbindung in den natürlichen Wasserkreislauf kann auch dann

³⁴⁸ BVerwG, Urt. v. 27.1.2011 – 7 C 3/10, juris Rn. 18.

³⁴⁹ Czychowski/Reinhardt, WHG, 13. Aufl. 2013, § 3 Rn. 14.

³⁵⁰ BVerwG, Urt. v. 31.10.1975 – IV C 43.73 – BVerwGE 49, 293.

³⁵¹ BVerwG, Urt. v. 15. 6. 2005 – 9 C 8/04, NVwZ-RR 2005, 739.

³⁵² Dazu VGH München, Beschl. v. 2.8.2022 – 8 ZB 21.2339, BeckRS, Rn. 22.

³⁵³ Vgl. BT-Drs. 2/2072, S. 21.

³⁵⁴ BVerwG, Urt. v. 31.10.1975 – IV C 43/73, BVerwGE 49, 293.

³⁵⁵ Vgl. BVerwG, Urt. v. 27.1.2011 – 7 C 3/10 – BayVBl 2012, 92 Rn. 16, 21 f.

zu bejahren sein, wenn das Wasser unterirdisch von einem Gewässer in das nächste geleitet wird.³⁵⁶ Auch eine künstliche Veränderung des Wasserbetts schließt die Gewässereigenschaft nicht aus.³⁵⁷

Unerheblich ist schließlich, ob ein – ursprünglich – künstlich angelegtes Gewässer legal hergestellt worden ist. Maßgebend ist ausschließlich, ob Wasser ständig oder zeitweilig in einem Bett fließt oder steht und die Steuerbarkeit des Wassers mit den gesetzlich verankerten wasserwirtschaftlichen Instrumentarien möglich ist. Allein diese funktionsbezogene, an die tatsächlichen Gegebenheiten anknüpfende Betrachtung entspricht dem Zweck des Wasserhaushaltsgesetzes.³⁵⁸

Bei einem Rinnsal in einem Bett handelt es sich um ein Gewässer. § 2 Abs. 2 Satz 1 WHG, wonach die Länder kleine Gewässer von wasserwirtschaftlich untergeordneter Bedeutung von den Bestimmungen des Wasserhaushaltsgesetzes ausnehmen können, zeigt, dass auch Kleingewässer vorbehaltlich besonderer Vorschriften dem Wasserhaushaltsrecht unterliegen.

Auch die Führung von Wasser, das als Niederschlag im Einzugsgebiet des Wasserlaufs niedergeht und ihm „wild“ von höher gelegenen vernässten Stellen im Gelände zufließt oder in ihn durch Aufsteigen von Grundwasser gelangt, gehört ebenso zum natürlichen Wasserkreislauf. Eine Annahme, die Abführung des Niederschlagswassers stehe nicht im direkten Zusammenhang mit dem natürlichen Wasserhaushalt, ließe außer Acht, dass Gewässer von Natur aus der Entwässerung ihres Einzugsgebiets hinsichtlich des in sie ohne Benutzung i. S. v. § 9 WHG gelangenden Wassers dienen.³⁵⁹

Das bedeutet, dass bei Wiedervernassungsmaßnahmen zweierlei zu prüfen ist:

- Wird ein Gewässer i. S. d. WHG und des LWaG M-V geändert oder beseitigt?
- Wird ein Gewässer i. S. WHG und des LWaG M-V geschaffen?

Wird ein Gewässers lediglich beeinflusst, aber nicht neu geschaffen, so ist sodann zu klären, ob ein Benutzungstatbestand erfüllt ist.

c) Ausnahme „kleiner“ Gewässer

Die Länder können nach § 2 Abs. 2 S. 1 WHG kleine Gewässer von wasserwirtschaftlich untergeordneter Bedeutung, insbesondere Straßenseitengräben als Bestandteil von Straßen, Be- und Entwässerungsgräben, sowie Heilquellen von den Bestimmungen dieses Gesetzes ausnehmen. Davon macht § 1 Abs. 2 LWaG M-V Gebrauch.³⁶⁰

Nicht unter das WHG und das LWaG M-V fallen danach Gräben und kleine Wasseransammlungen, die nicht der Vorflut oder der Vorflut der Grundstücke nur eines Eigentümers dienen und von wasserwirtschaftlich untergeordneter Bedeutung sind. Gräben sind nur die ausschließlich in einem künstlichen Bett fließenden (unbedeutenden) Gewässer. Ein Bach natürlichen Ursprungs mit einer naturgegebenen Vorfluteigenschaft gehört auch dann nicht dazu, wenn er streckenweise verrohrt oder in ein künstliches Bett gefasst und in seiner Streckenführung verändert wurde.³⁶¹ Ein Gewässer „dient“ nicht als Vorflut oder der Vorflut eines Grundstücks, wenn der Zufluss „wild“ erfolgt, d. h. nach dem natürlichen

³⁵⁶ Vgl. BVerwG, Urt. v. 27.1.2011 – 7 C 3/10 – BayVBl 2012, 92 Rn. 20.

³⁵⁷ Vgl. BVerwG, Urt. v. 15.6.2005 – 9 C 8.04, ZfW 2006, 209.

³⁵⁸ BVerwG, Beschl. v. 16. 7. 2003 – 7 B 61/03, NVwZ-RR 2003, 829.

³⁵⁹ OVG Münster, Beschl. v. 29.4.2019 – 20 A 3187/17, ZUR 2019, 545.

³⁶⁰ Siehe oben F.II.1.

³⁶¹ VGH München, Beschl. v. 2.8.2022 – 8 ZB 21.2339, BeckRS 2022, 19872 Rn. 30.

Gefälle. Erforderlich ist ein gezielter Zufluss durch Rohrleitungen oder Dränagen.³⁶² Die Eigentumsverhältnisse finden hierbei Berücksichtigung.³⁶³ Das Gewässer muss, damit es aus dem Anwendungsbereich des WHG und des LWaG M-V fällt, außerdem von wasserwirtschaftlich untergeordneter Bedeutung sein. Daran fehlt es, wenn es nicht vom natürlichen Gewässerkreislauf abgesondert und Teil des vorhandenen Gewässersystems ist. Kleine Teiche und Weiher von wasserwirtschaftlich untergeordneter Bedeutung sind danach vom Anwendungsbereich des WHG und des LWaG M-V und damit von der Gestattungspflicht nur dann ausgenommen, wenn sie mit einem anderen Gewässer nicht oder nur durch künstliche Vorrichtungen verbunden sind.³⁶⁴ Damit sind nicht ausgenommen etwa eine Teichanlage, bei der es sich um den Aufstau eines natürlich vorhandenen nördlich verlaufenden Quellbachs handelt und auch die Ableitung von Überwasser in einen offenen Graben erfolgt.³⁶⁵ Anhaltspunkte kann Ziff. 1.2.1. der bay VVWas³⁶⁶ bieten:

„Wasserwirtschaftlich untergeordnete Bedeutung

Ob Be- oder Entwässerungsgräben, Teiche oder Weiher von wasserwirtschaftlich untergeordneter Bedeutung sind, richtet sich – gegebenenfalls unter Beachtung von Verknüpfungen mit anderen Gewässern und von Graben-, Teich- oder Weihersystemen – insbesondere nach ihrem bestehenden ökologischen Wert, dem oberirdischen Einzugsgebiet, ihren Wirkungen auf den Wasserhaushalt und ihren Nutzungen.

Kriterien hierfür sind insbesondere, wenn

- a) sie ein Einzugsgebiet von mehr als 50 ha aufweisen,
- b) sie der Einleitung von häuslichem oder gewerblichem Abwasser dienen,
- c) das Gewässerbett von Be- oder Entwässerungsgräben erosionsgefährdet ist und eine erhebliche Gefahr für An- und Unterlieger (z. B. bei Hochwasser) gegeben ist,
- d) es sich um gesetzlich geschützte Biotope nach § 30 Abs. 2 BNatSchG, Art. 23 Abs. 1 BayNatSchG bzw. um erhaltenswerte Biotope handelt, die vom LfU nach Art. 46 Nr. 4 BayNatSchG erfasst werden; die Kartieranleitungen des LfU (http://www.lfu.bayern.de/natur/biotopkartierung_flachland/kartieranleitungen/index.htm) geben Informationen über diese geschützten und erhaltenswerten Biotope,
- e) ein in das PRTR-Register eingetragener Betrieb am Gewässer liegt.

Im Zweifel ist eine Äußerung des WWA zur Frage der wasserwirtschaftlichen Bedeutung einzuholen. Dieses bindet ggf. die zuständige Naturschutzbehörde bzw. die Fachberatung für Fischerei ein.“

Das bedeutet, dass bei Vernässungsmaßnahmen ergänzend zu prüfen ist:

³⁶² VG Greifswald, Urt. v. 11.12.2014 – 3 A 945/13, juris Rn. 23 unter Hinweis auf OLG Köln, Urt. v. 29.11.1990 – 7 U 125/90, juris Rn. 19; OVG Münster, Urt. v. 17.4.1997 – 20 A 7181/95, juris Rn. 27; *Sauthoff* in: ders./Witting, Straßen- und Wegegesetz M-V, Stand 09/2012, § 2 Rn. 12 zu § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 LWaG M-V.

³⁶³ OVG Münster, Urt. v. 17.4.1997 – 20 A 7181/95, juris Rn. 28.

³⁶⁴ VGH München, Beschl. v. 14.1.2022 – 8 ZB 21.2187, juris Rn. 20.

³⁶⁵ VG Augsburg, Urt. v. 24.4.2023 – Au 9 K 21.2544, juris Rn. 40.

³⁶⁶ Verwaltungsvorschrift zum Vollzug des Wasserrechts (VVWas) - Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Umwelt und Verbraucherschutz vom 27.1.2014, Az. U4505-2010/2 (AllIMBl. S. 57), <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayVwV282408>true>; zur Bedeutung VGH München, Beschl. v. 2.8.2022 – 8 ZB 21.2339, BeckRS 2022, 19872.

- Wird ein Gewässer i. S. d. Wasserhaushaltsgesetzes und des LWaG M-V geändert oder beseitigt, für das wegen § 1 Abs. 2 LWaG M-V das Wasserrecht nicht eingreift?
- Wird erst ein Gewässer i. S. d. WHG und des LWaG M-V geschaffen, das aber nach § 1 Abs. 2 LWaG M-V nicht dem Regime des Wasserrechts unterliegt?
- Wird eine Beeinflussung eines Gewässers vorgenommen, das aber nach § 1 Abs. 2 LWaG M-V nicht dem Regime des Wasserrechts unterliegt?

d) Küstengewässer

Küstengewässer sind gem. § 3 Nr. 2 WHG das Meer zwischen der Küstenlinie bei mittlerem Hochwasser oder zwischen der seewärtigen Begrenzung der oberirdischen Gewässer und der seewärtigen Begrenzung des Küstenmeeres; die seewärtige Begrenzung von oberirdischen Gewässern, die nicht Binnenwasserstraßen des Bundes sind, richtet sich nach den landesrechtlichen Vorschriften. Nach Nr. 2a sind Meeresgewässer die Küstengewässer sowie die Gewässer im Bereich der deutschen ausschließlichen Wirtschaftszone und des Festlandsockels, jeweils einschließlich des Meeresgrundes und des Meeresuntergrundes.

V. a. bei der Prüfung, ob eine Vernässungsmaßnahme auch ein Küstengewässer berührt, wobei hier wohl am ehesten ein Benutzungstatbestand eingreifen kann, ist diese Definition zu berücksichtigen.

e) Grundwasser

Grundwasser ist das unterirdische Wasser in der Sättigungszone, das in unmittelbarer Berührung mit dem Boden oder dem Untergrund steht (§ 3 Nr. 3 WHG). Kein Grundwasser liegt vor, wenn es in Rohren, Leitungen oder auf ähnliche Weise künstlich gefasst ist. Die Herkunft ist für die Eigenschaft als Grundwasser bedeutungslos.³⁶⁷ Daher kann Grundwasser auch entstehen bei Veränderungen, etwa das Auftauen des Bodens oder wenn das Wasser auf Feldern und Wiesen kurzfristig hervortritt oder vorübergehend freigelegt wird.³⁶⁸ Zudem können Entwässerungsgräben mit dem Ziel verschlossen werden, so dass ein Grundwasseraufstau bis zur Geländeoberkante möglich ist.³⁶⁹

Auch insoweit muss eine Vernässungsmaßnahme v. a. darauf geprüft werden, ob ein Benutzungstatbestand erfüllt wird.

III. Behördliche Zuständigkeiten (M-V)

Die Durchführung des WHG, des § 65 UVPG bei wasserbezogenen Vorhaben, des LWaG M-V und der aufgrund dieser Gesetze erlassenen Rechtsverordnungen ist Aufgabe der Wasserbehörden, soweit durch Rechtsvorschriften nicht etwas anderes bestimmt ist (§ 106 S. 1 LWaG M-V). Die Wahrnehmung der Aufgaben nach den in § 106 LWaG M-V genannten Gesetzen und Rechtsverordnungen obliegt den Landräten und den Oberbürgermeistern der kreisfreien Städte als untere Wasserbehörden, soweit durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes nichts anderes bestimmt ist (§ 107 Abs. 1 S. 1 LWaG M-V).

Die oberste Wasserbehörde (Ministerium für Klimaschutz, Landwirtschaft, ländliche Räume und Umwelt, § 106 S. 2 Nr. 1 LWaG M-V) ist zuständig für den Erlass von Rechtsverordnungen

1. zur Festsetzung von

- a) Wasserschutzgebieten nach § 51 Abs. 1 WHG,

³⁶⁷ *Peine* in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), VerwR BT Bd. 2, 4. Aufl. 2020, § 48 Rn. 80.

³⁶⁸ *Peine* in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), VerwR BT Bd. 2, 4. Aufl. 2020, § 48 Rn. 80.

³⁶⁹ Vgl. VG Bremen, Urt. v. 14.09.2006 – 5 K 1916/05.

- b) Heilquellenschutzgebieten nach § 53 Abs. 4 WHG,
- c) Überschwemmungsgebieten nach § 76 Abs. 2 WHG,
- 2. über eine Veränderungssperre nach § 86 WHG.

IV. Allgemeine Grundsätze der Gewässerbewirtschaftung

1. Nachhaltige Gewässerbewirtschaftung i. S. d. § 6 WHG

Für sämtliche Maßnahmen an Gewässern, unabhängig davon ob sie zulassungspflichtig sind, also auch für Wiedervernässungsmaßnahmen, die Auswirkungen auf Gewässer haben, gilt der Grundsatz der nachhaltigen Gewässerbewirtschaftung gem. § 6 WHG: Danach sind Gewässer so zu bewirtschaften, dass

1. ihre Funktions- und Leistungsfähigkeit als Bestandteil des Naturhaushalts und als Lebensraum für Tiere und Pflanzen erhalten und verbessert, insbesondere durch Schutz vor nachteiligen Veränderungen von Gewässereigenschaften, wird,
2. Beeinträchtigungen auch im Hinblick auf den Wasserhaushalt der direkt von den Gewässern abhängenden Landökosysteme und Feuchtgebiete vermieden und unvermeidbare, nicht nur geringfügige Beeinträchtigungen so weit wie möglich ausgeglichen werden,
3. sie zum Wohl der Allgemeinheit und im Einklang mit ihm auch im Interesse Einzelner genutzt,
4. bestehende oder künftige Nutzungsmöglichkeiten insbesondere für die öffentliche Wasserversorgung erhalten oder geschaffen,
5. möglichen Folgen des Klimawandels vorgebeugt,
6. an oberirdischen Gewässern so weit wie möglich natürliche und schadlose Abflussverhältnisse gewährleistet und insbesondere durch Rückhaltung des Wassers in der Fläche der Entstehung von nachteiligen Hochwasserfolgen vorgebeugt,
7. zum Schutz der Meeresumwelt beigetragen wird.

Diese Grundsätze der nachhaltigen Gewässerbewirtschaftung sind bei der Auslegung der Normen des WHG von zentraler Bedeutung. Die Bewirtschaftungsziele des § 6 Abs. 1 WHG werden für oberirdische Gewässer in § 27 WHG (beachte aber die abweichende Zielsetzung in § 30, sowie die Ausnahmen in § 31), für Küstengewässer in § 44 WHG und für das Grundwasser in § 47 WHG weiter konkretisiert.³⁷⁰ Methodisch haben die Grundsätze die Funktion, die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe und die pflichtgemäße Betätigung des Bewirtschaftungsermessens (§ 12 Abs. 2 WHG) bei der Frage, ob eine Benutzung eines Gewässers erlaubt oder bewilligt wird, zu steuern.³⁷¹

2. Bedeutung für Wiedervernässungsmaßnahmen

Diese Grundsätze der nachhaltigen Gewässerbewirtschaftung nach § 6 Abs. 1 WHG können vielfach den Bestrebungen entgegenstehen, Moorflächen wiederzuvernässen.

a) Entgegenstehen der Grundsätze der nachhaltigen Gewässerbewirtschaftung

³⁷⁰ Pape in: Landmann/Rohmer UmweltR, 102. EL September 2023, § 6 WHG Rn. 1-10.

³⁷¹ Czychowski/Reinhardt, WHG, 13. Aufl. 2023, § 6 Rn. 2; Schenk in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG AbwAG, 58. EL August 2023, § 6 Rn. 3.

Werden etwa durch Wiedervernässungsmaßnahmen vorhandene Lebensräume für Tiere und Pflanzen beeinträchtigt oder zerstört, so stellt dies eine Verletzung des Grundsatzes gem. § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 WHG dar.

b) Wiedervernässungsmaßnahmen als Teil nachhaltiger Gewässerbewirtschaftung

Wiedervernässungsmaßnahmen dienen dem Klimaschutz (s. o. A.I.) und könnten insoweit als Maßnahme einer nachhaltigen Gewässerbewirtschaftung i. S. d. § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 WHG möglichen Folgen des Klimawandels vorbeugen. In der Literatur wird dieser Gesichtspunkt allerdings offenbar im Wesentlichen unmittelbar auf Auswirkungen des Klimawandels auf Gewässer bezogen, nicht hingegen auf Maßnahmen, die gewässerrelevant sind, für sich genommen aber klimaschützend sind.

So führt Schenk aus: „Verlangt wird Sensibilität für mögliche Veränderungen. Klar ist, dass die Entwicklung von Anpassungsstrategien gefordert wird, z. B. um einem Anstieg der Gewässertemperatur ebenso zu begegnen wie Veränderungen der Wasserführung bei Niedrigwasser oder bei Hochwasser. Insbesondere wird die Anpassung an eine mögliche Verknappung des Wassers verlangt.“³⁷²

Auch Pape bezieht diesen Belang eher auf Klimafolgen, wenn er ausführt: „Daher scheint es folgerichtig, eher den Umgang mit den Folgen des Klimawandels, welche sich primär in Form von Wasserknappheit und Überschwemmungen darstellen und somit dem Regelungsbereich des Wasserrechts immanent sind, als zu beachtende Bewirtschaftungsziele im WHG zu normieren.“³⁷³

Der VGH München geht ebenfalls von einem solchen Verständnis aus: „Das Ziel, mit einer nachhaltigen Gewässerbewirtschaftung möglichen Folgen des Klimawandels vorzubeugen (§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 WHG), ist nicht verletzt. Im Vordergrund der Regelung steht die Entwicklung von Anpassungsstrategien zur Bewältigung der Klimaveränderung, insbesondere betreffend steigende Wassertemperaturen in Gewässern, vermehrtes Auftreten von Hoch- und Niedrigwasser und mögliche Wasserknappheit [...]. Dabei geht es nicht um den Schutz des Klimas, sondern um geeignete Vorkehrungen, die Mensch und Natur vor den Folgen der zu erwartenden Klimaänderungen zu bewahren.“³⁷⁴ Diese Auslegung scheint auch der Wortlaut des § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 WHG nahezulegen.

Damit würden negative Folgen für ein Gewässer nach Maßgabe des § 6 Abs. 1 WHG nur schwer mit den Bewirtschaftungsgrundsätzen vereinbar sein, auch wenn sie der Umsetzung klimaschutzfördernder Maßnahmen dienen.

Fachlich wäre zu klären, ob auch positive Effekte eintreten können, etwa indem durch Wiedervernässung negative Folgen der Entwässerung gestoppt (bspw. Stickstoffaustrag) werden, da intakte Moore ja auch Filtersysteme darstellen.

Eine solche Auslegung würde indes dem Willen des Gesetzgebers nicht gerecht werden. Zur Begründung der gewählten Gesetzesformulierung hat der Bundesrat ausgeführt:

„Die Gewässerbewirtschaftung ist in mehrfacher Hinsicht von Fragen des Klimawandels betroffen. Dies gilt insbesondere für die Entwicklung von Anpassungsstrategien im Umgang mit Umweltmedien und -ressourcen. Die Entwicklung der Wassertemperatur in den

³⁷² Schenk in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, 58. EL August 2023 § 6 WHG AbwAG Rn. 15.

³⁷³ Pape in: Landmann/Rohmer Umweltrecht, 102. EL September 2023, § 6 WHG Rn. 29.

³⁷⁴ VGH München, Beschl. v. 19.9.2022 – 8 CS 22.1552, juris Rn. 50.

Gewässern, die Wasserführung (Niedrigwasserstände/Hochwasser) und mögliche Wasserknappheit spielen hier genauso eine Rolle wie die Notwendigkeiten zur Nutzung der erneuerbaren Energie Wasserkraft [Hervorhebung der Verfasser.].³⁷⁵

Damit bringt der Gesetzgeber zum Ausdruck, dass eine Beeinträchtigung der übrigen Bewirtschaftungsbelange durchaus in Betracht kommt, um durch bestimmte Maßnahmen dem Klimawandel – in der Begründung des Bundesrates im Wege der Förderung einer bestimmten Art erneuerbarer Energien – entgegenzuwirken.

Dies wird auch aus dem Bewirtschaftungsgrundsatz nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 deutlich, wonach dem Allgemeinwohl Rechnung zu tragen ist. Allerdings besteht auch hier die Problematik, dass dieser Begriff zwar in § 3 Nr. 10 WHG angesprochen wird, aber offenbleibt, ob auch Belange gemeint sind, die keinen unmittelbaren wasserwirtschaftlichen Bezug haben.³⁷⁶ Zudem spricht auch hier der Gesetzestext lediglich von der Beeinträchtigung von Belangen des Allgemeinwohls, nicht aber – wie auch in § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 WHG – von der Förderung des Belanges des Klimaschutzes unter Beeinträchtigung sonstiger Bewirtschaftungsgrundsätze.

Indes kann konstatiert werden, dass bereits die in § 6 Abs. 1 S. 1 WHG enthaltenen Belange untereinander gegenläufig sind. Es fehlen interne Gewichtungs- und Abwägungsvorgaben, etwa in Form von Koordinations- und Prioritätsregeln, wie sie etwa § 2 EEG („überragendes öffentliches Interesse“) enthält. Außerdem rechtfertigen wasserrechtliche Entscheidungen auch die Verfolgung von Belangen ökologischer wie zivilisatorischer und ökonomischer Art.³⁷⁷ Es ist im Einzelnen zu untersuchen, inwieweit Vorschriften, die die Vorgaben des § 6 Abs. 1 S. 1 WHG konkretisieren, einschließlich etwaiger maßgebender Bewirtschaftungspläne einer notwendigen Gestattung im Zusammenhang mit einem Wiedervernässungsprojekt, zwingende Versagungsgründe entgegensetzen oder ob diese Gesichtspunkte in eine Abwägung einzubeziehen sind (vgl. § 12 WHG).

Dies ändert nichts daran, dass Wiedervernässungsmaßnahmen tendenziell gegenläufige Belange des spezifischen Wasserrechts berühren können. Unter den genannten Bewirtschaftungszielen können manche gefördert, manche beeinträchtigt werden. Letztere müssen sorgfältig ermittelt und, soweit möglich und geboten, in eine nachvollziehbare Abwägung integriert werden.

V. Unterhaltungsmaßnahmen

Wiedervernässungsmaßnahmen könnten als Unterhaltungsmaßnahmen zu klassifizieren sein. Insofern unterliegen sie nicht der Zulassungspflichtigkeit des WHG.

1. Gegenstand der Unterhaltung

Die Unterhaltung eines oberirdischen Gewässers umfasst gem. § 39 Abs. 1 WHG seine Pflege und Entwicklung als öffentlich-rechtliche Verpflichtung (Unterhaltungslast). Zur Gewässerunterhaltung gehören insbesondere:

1. die Erhaltung des Gewässerbettes, auch zur Sicherung eines ordnungsgemäßen Wasserabflusses,
2. die Erhaltung der Ufer, insbesondere durch Erhaltung und Neuanpflanzung einer standortgerechten Ufervegetation, sowie die Freihaltung der Ufer für den Wasserabfluss,

³⁷⁵ BR-Drs. 16/13306, S. 2.

³⁷⁶ Faßbender in: Landmann/Rohmer Umweltrecht, 102. EL September 2023, § 3 WHG Rn. 79.

³⁷⁷ Vgl. Breuer/Gärditz, Öffentliches und privates Wasserrecht, 4. Aufl. 2017, 3. Kap. Rn. 289.

3. die Erhaltung der Schiffbarkeit von schiffbaren Gewässern mit Ausnahme der besonderen Zufahrten zu Häfen und Schiffsanlegestellen,
4. die Erhaltung und Förderung der ökologischen Funktionsfähigkeit des Gewässers insbesondere als Lebensraum von wild lebenden Tieren und Pflanzen,
5. die Erhaltung des Gewässers in einem Zustand, der hinsichtlich der Abführung oder Rückhaltung von Wasser, Geschiebe, Schwebstoffen und Eis den wasserwirtschaftlichen Bedürfnissen entspricht.

Maßnahmen der Gewässerunterhaltung nach § 39 Abs. 1 WHG sind auch die Unterhaltung und der Betrieb der Anlagen, die der Abführung des Wassers dienen (§ 62 LWaG M-V). Damit fallen unter die Unterhaltung auch betriebsfähiger Stauanlagen, die der Erhaltung des Gewässers in einem Zustand, der hinsichtlich der Rückhaltung von Wasser den wasserwirtschaftlichen Bedürfnissen entspricht, dienen.

Einzelne Maßnahmen im Zusammenhang mit der Wiedervernässung von Mooren können sich als solche Unterhaltungsmaßnahmen darstellen. Zu prüfen ist aber immer, ob ein Benutzungstatbestand (§ 9 WHG) und eine daraus resultierende Zulassungspflichtigkeit (§§ 8, 12 WHG) oder der Ausbau eines Gewässers (§ 68 WHG) und eine daraus resultierende Planfeststellungspflichtigkeit vorliegt.

Dabei ist zu sehen, dass nur die wesentliche Umgestaltung eines Gewässers im Sinne des § 67 Abs. 2 WHG planfeststellungsbedürftig ist, und dass nach § 39 Abs. 1 Nr. WHG die Erhaltung und Förderung der ökologischen Funktionsfähigkeit des Gewässers insbesondere als Lebensraum von wild lebenden Tieren und Pflanzen zur Unterhaltung zählt. Daraus wird gefolgert, dass eine nicht wesentliche Umgestaltung als Unterhaltungsmaßnahme zu werten ist.³⁷⁸ Der Wesentlichkeitsvorbehalt bedeutet, dass unwesentliche und offensichtlich nicht ins Gewicht fallende Maßnahmen kein Gewässerausbau sind, weil die aus der Annahme eines Gewässerausbaus folgende Notwendigkeit einer Planfeststellung oder Plangenehmigung und der damit verbundene Aufwand in einem Verwaltungsverfahren ersichtlich außer Verhältnis zum Erfolg stünde. Wesentlich ist daher v. a. eine Maßnahme, die zumindest in den Wasserhaushalt durch eine Veränderung des Abflusses im zu betrachtenden Bereich eingegriffen und auch das äußere Bild des Entwässerungsgrabens maßgeblich verändert.³⁷⁹ Das ist der Fall, wenn sich die Maßnahme auf den Wasserstand, den Wasserabfluss, die Fließgeschwindigkeit, das Selbstreinigungsvermögen, die Schifffahrt, die Fischerei oder Umweltbelange wie z. B. den Naturhaushalt oder das äußere Bild der Landschaft in bedeutsamer Weise auswirkt. Unerheblich ist, ob die Änderung den Gewässerzustand verbessert oder verschlechtert wird.³⁸⁰

2. Umfang der Unterhaltungslast von Anlagen

Ob eine Anlage in die Unterhaltungslast des Gewässerunterhaltungspflichtigen fällt (§ 39 WHG) oder sie unterhaltungsrechtlich selbständig zu betrachten ist (§ 36 Abs. 1 WHG), richtet sich nach ihrer Ausgestaltung und Funktion. Hat die Anlage eine wasserwirtschaftliche Zielsetzung, wird sie von der Gewässerunterhaltungspflicht miterfasst, anderenfalls trägt derjenige, der die Vorteile der Anlage nutzt, regelmäßig ihr Eigentümer oder Betreiber, die Unterhaltungslast.

³⁷⁸ *Queitsch* in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 39 Rdn. 10

³⁷⁹ OVG Niedersachsen, Beschl. v. 16.8.2011 – 13 LA 23/10, NordÖR 2011, 511.

³⁸⁰ *Spieth* in: Giesberts/Reinhardt (Hrsg.), BeckOK Umweltrecht, 1.10.2023 § 67 Rn. 18 m. w. N.

a) Verrohrung oder Durchlass in ein Gewässer

Soll mit einer Verrohrung oder einem Durchlass in einem Gewässer allein die Nutzbarkeit eines Grundstücks verbessert werden, dient sie ausschließlich privatrechtlichen Zwecken. Die Pflichten zur Unterhaltung solcher Anlagen sind keine Gewässerunterhaltungspflichten.³⁸¹ Im Unterschied zu Kulturstauen, die anderen als wasserwirtschaftlichen Zwecken wie der Fischhaltung dienen, oder Stauanlagen zur Gewinnung von Elektrizität, dient ein Krebswehr einschließlich der Fischaufstiegsanlage wasserwirtschaftlichen Zwecken. Mit dem Krebswehr soll durch Anstauung des Wasserstands erreicht werden, dass das Gewässer in seinem Bestand erhalten bleibt. Die Erhaltung des Gewässers ist aber ein Kernbestandteil der Unterhaltungslast, wie sich aus den in den Regelbeispielen des § 39 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 bis 5 WHG genannten Unterhaltungszielen ergibt. Auch eine Fischaufstiegsanlage dient dem Zweck der Erhaltung des Sees, der beeinträchtigt würde, wenn es im See keine Fische mehr gäbe.³⁸² Anlagen, die Teil eines Gewässers bzw. des Ufers und damit Gewässerbestandteil sind, fallen dabei in die einheitliche Verantwortlichkeit für den Gewässerunterhalt.³⁸³

b) Anforderungen an Unterhaltungsmaßnahmen

§ 39 Abs. 2 WHG bestimmt:

„Die Gewässerunterhaltung muss sich an den Bewirtschaftungszielen nach Maßgabe der §§ 27 bis 31 WHG ausrichten und darf die Erreichung dieser Ziele nicht gefährden. Sie muss den Anforderungen entsprechen, die im Maßnahmenprogramm nach § 82 WHG an die Gewässerunterhaltung gestellt sind. Bei der Unterhaltung ist der Erhaltung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts Rechnung zu tragen; Bild und Erholungswert der Gewässerlandschaft sind zu berücksichtigen.“

Die Gewässerunterhaltung kann aufgrund neuer Erkenntnisse und etwa wegen unionsrechtlicher Vorgaben erweitert werden.³⁸⁴

Es besteht eine Beziehung der Unterhaltungslast zu den gesetzlichen Bewirtschaftungszielen des § 6 WHG, die die allgemeinen Grundsätze der Gewässerbewirtschaftung bestimmen. Danach sind die Gewässer nachhaltig zu bewirtschaften, vor allem nach § 6 Satz 1 Nr. 1 WHG mit dem Ziel, ihre Funktions- und Leistungsfähigkeit als Bestandteil des Naturhaushalts und als Lebensraum für Tiere und Pflanzen zu erhalten und zu verbessern, insbesondere durch Schutz vor nachteiligen Veränderungen von Gewässereigenschaften.

§ 39 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 WHG hat die Gewässerunterhaltung um ökologische Aspekte erweitert.³⁸⁵

3. Planungsinstrumente

Als Planungsinstrumente für die Unterhaltung von Gewässern kommen in Betracht:

- Bewirtschaftungsplan/Maßnahmenprogramm
- Gewässerrahmenplan
- Gewässerentwicklungsplan

³⁸¹ BGH, Urt. v. 1.12.2022 – III ZR 54/21, BGHZ 235, 206 = NVwZ 2023, 860, 862.

³⁸² BVerwG, Urt. v. 29.4.2020 – 7 C 29/18, BVerwGE 168, 86.

³⁸³ VGH München, Urt. v. 18.10.2016 – 8 BV 14.612, juris Rn. 44.

³⁸⁴ BVerwG, Urt. v. 29.4.2020 – 7 C 29.18, BVerwGE 168, 86, juris Rn. 27.

³⁸⁵ BVerwG, Urt. v. 29.4.2020 – 7 C 29.18, BVerwGE 168, 86.

- Unterhaltungsplan
- sonstige Planungsinstrumente.

Für Mecklenburg-Vorpommern bestehen Bewirtschaftungspläne und Maßnahmenprogramme einschließlich Umweltberichten zur Strategischen Umweltprüfung nach § 83 WHG bzw. Art. 13 Richtlinie 2000/60/EG für die Flussgebietseinheiten Warnow/Peene, Elbe, Oder und Schlei/Trave für den 3. Bewirtschaftungszeitraum (2022-2027).³⁸⁶

VI. Wasserrechtliche Zulassung einer Wiedervernässungsmaßnahme als Benutzung

Wiedervernässungsmaßnahmen können – wenn sie keine zulassungsfreie Erhaltungsmaßnahme sind (siehe soeben E.V.) – einer behördlichen Zulassungspflicht unterliegen (§§ 8, 12 WHG). Voraussetzung ist, dass sie eine Benutzung eines Gewässers (§ 9 WHG) darstellen.

1. Prüfungsfolge bei Benutzungen

Siehe Anhang 1.³⁸⁷

2. Wiedervernässung als Benutzung i. S. d. § 9 WHG

Als Benutzung ist jede zweckgerichtete, gewässerbezogene Handlung anzusehen.³⁸⁸ Diese weite Definition wird durch § 9 Abs. 1 und 2 WHG näher konkretisiert.

a) Benutzung eines Oberflächengewässers

Für Wiedervernässungsmaßnahmen kann ein Entnehmen und Ableiten von Wasser aus oberirdischen Gewässern erforderlich sein, Es handelt sich hier nach § 9 Abs. 1 Nr. 1 WHG um Benutzungen. Das gilt auch für die Entnahme von Wasser aus einem Wasserspeicher.³⁸⁹

Auch das für Wiedervernässung oftmals notwendige Aufstauen eines Gewässers stellt eine Gewässerbenutzung nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 WHG dar. Aufstauen meint das Anheben des Wasserspiegels im Gewässer durch geeignete Vorrichtungen, wie etwa Staumauern oder -wehren. Darunter fällt auch der Betrieb einer Stauanlage.³⁹⁰

Auch das Absenken stellt nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 WHG eine Benutzung dar. Hier wird eine Verringerung des Wasserstands an einem oberirdischen Gewässer angestrebt, insbesondere durch Wasserentnahmen oder -ableitungen.

Ist für eine Wiedervernässung das (Wieder)Einleiten ausgeleiteten Wassers erforderlich, so handelt es sich auch um eine Benutzung,³⁹¹ etwa wenn dies zur Niedrigwasseraufhöhung geschieht. Gleiches gilt für die künstliche Zuführung von Wasser.³⁹²

Die Änderung einer Anlage, die solche Benutzungen ermöglicht (z. B. einer Stauanlage), bedarf eines neuen wasserrechtlichen Verfahrens und eine einheitliche neue Erlaubnis für die Gesamtanlage (Neu-

³⁸⁶ Veröffentlicht unter: <https://www.wrrl-mv.de/wrrl-dokumente/bmu/> (Stand: 15.6.2024).

³⁸⁷ Neuestens *Gentile*, NuR 2024, 83.

³⁸⁸ VGH München, Beschl. v. 12.12.2019 – 8 ZB 18.547, juris Rn. 17.

³⁸⁹ *Reinhardt*, NuR 2023, 793 (795).

³⁹⁰ OVG Greifswald, Beschl. v. 13.2.2006 – 3 M 116/05, NordÖR 2006, 358.

³⁹¹ VGH München, Beschl. v. 12.12.2019 – 8 ZB 18.547, juris Orientierungssatz 3.

³⁹² *Reinhardt*, Niedrigwasseraufhöhung und Grundwasseranreicherung zwischen Klimaanpassung und Gewässerbewirtschaftung, NuR 2023, 793, 795.

und Altbestand) – d. h. nicht nur eine ggf. zusätzliche Teilerlaubnis für die neu eingebrachten Anlagenteile (v. a. Bohrpfahlwände), wenn die neu entstehende Gesamtanlage wasserrechtliche Belange (v. a. Aufstauwirkung) neu aufwirft.³⁹³

Für das Entnehmen, Ableiten, Aufstauen, Absenken und (Wieder-)Einleiten i. S. d. § 9 Abs. 1 WHG bedarf es nach § 8 Abs. 1 WHG der Erlaubnis oder Bewilligung, soweit nicht durch dieses Gesetz oder auf Grund dieses Gesetzes erlassener Vorschriften etwas anderes bestimmt ist.

Die Änderung einer erlaubten Benutzung wie beispielsweise des Maßes der Benutzung macht grundsätzlich eine neue Erlaubnis erforderlich, für die die Versagungsgründe des § 6 WHG im Rahmen von § 12 WHG zu beachten sind. Ein Rechtsanspruch auf eine neue Erlaubnis oder Bewilligung besteht nicht.³⁹⁴

§ 46 WHG enthält eine Sonderregelung für erlaubnisfreie Benutzungen des Grundwassers (zu Dränagen sogleich).³⁹⁵

b) Benutzung des Grundwassers, insbesondere Grundwasserableitung

Soweit nicht bereits eine Benutzung nach § 9 Abs. 1 WHG vorliegt, gilt als Benutzungen gem. § 9 Abs. 2 Nr. 1 WHG auch das Aufstauen, Absenken und Umleiten von Grundwasser durch Anlagen, die hierfür bestimmt oder geeignet sind. Führt eine Wiedervernässungsmaßnahme zu einer Grundwasseranreicherung, so ist der Benutzungstatbestand erfüllt.³⁹⁶

Erfordern Wiedervernässungsmaßnahmen eine Entwässerung, etwa mittels Dränagen, so gilt Folgendes:

Dränagen dienen dazu, mittels technischer Systeme der Vernässungen an Bauwerken und auf landwirtschaftlich genutzten Flächen entgegenwirken. Dazu wird das Wasser erfasst und zielgerichtet abgeleitet, wobei es sich um einen hohen Grundwasserspiegel, Fremdwasserzufluss, Stauwasser oder Regenwasser handeln kann.

Das Ableiten von Grundwasser für Zwecke der gewöhnlichen Bodenentwässerung landwirtschaftlich genutzter Grundstücke ist erlaubnisfrei, wenn keine signifikanten nachteiligen Auswirkungen auf den Wasserhaushalt zu besorgen sind (§ 46 Abs. 1 Nr. 2 WHG; § 32 Abs. 2 LWaG M-V).³⁹⁷ Der Begriff „signifikant“ ist aus der Art. 11 Abs. 3 lit. e) S. 2 WRRL³⁹⁸ übernommen. Er ist daher nicht mit dem Begriff „erheblich“ gleichzusetzen. Signifikante Belastungen der Gewässer können also schon weit vor der Schwelle der Erheblichkeit vorliegen, z. B. bei bereits geringen Einleitungen bestimmter Schadstoffe. „signifikant“ meint eine Auswirkung, die zu groß ist, um noch als zufällig gelten zu können.³⁹⁹ Solche signifikanten nachteiligen Auswirkungen auf den Wasserhaushalt dürfen nicht „zu besorgen“ sein. Solche Auswirkungen sind dann zu besorgen, wenn die Möglichkeit eines entsprechenden Schadensein-

³⁹³ VGH München, Beschl. v. 9.11.2021 – 8 CS 21.2166, juris Rn. 34 – unter Bezugnahme auf BVerwG, Urt. v. 21.8.1996 – 11 C 9.95 – BVerwGE 101, 347, juris Rn. 29.

³⁹⁴ OVG Magdeburg, Urt. v. 12.7.2007 – 2 L 5/06, juris Rn. 54.

³⁹⁵ Pawlowski in Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 46 Rn. 10.

³⁹⁶ Reinhardt, Niedrigwasseraufhöhung und Grundwasseranreicherung zwischen Klimaanpassung und Gewässerbewirtschaftung, NuR 2023, 793, 795.

³⁹⁷ Zum Folgenden VG Würzburg, Urt. v. 10.3.2020 – W 4 K 18.608, juris Rn. 21; Zeissler in: Schink/Fellenberg, GK-WHG 2021, § 25 Rn. 50; Pawlowski in: Schink/Fellenberg, GK-WHG 2021, § 46 Rn. 33 ff.

³⁹⁸ RL 2000/60/EG v. 23.10.2000, zuletzt geändert durch RL 2014/101/EU v. 30.10.2014, L 311/32.

³⁹⁹ VG Magdeburg, Urt. v. 24.10.2018 – 3 A 13/17, juris Rn. 24.

tritts nach den gegebenen Umständen im Rahmen einer sachlich vertretbaren, auf konkreten Feststellungen beruhenden Prognose nicht von der Hand zu weisen ist. Die Genehmigungsfreiheit für Entwässerungsmaßnahmen nach § 46 Abs. 1 Satz 1 WHG setzt also voraus, dass signifikante nachteilige Auswirkungen auf den Wasserhaushalt nach menschlicher Erfahrung unwahrscheinlich sind.⁴⁰⁰ Entscheidend ist dabei eine Betrachtung des konkreten Einzelfalls. Je größer der mögliche Schaden ist, desto höher sind die Anforderungen an die Unwahrscheinlichkeit seines Eintritts.⁴⁰¹ Der maßgebende Wert ist im Einzelfall (schwer) zu bestimmen.⁴⁰²

Grundwasserentwässerungsmaßnahmen bedürfen allerdings dann einer Erlaubnis oder Bewilligung, wenn sie in geschützten Teilen von Natur und Landschaft wie den vorher dargestellten FFH- oder Vogelschutzgebieten durchgeführt werden sollen oder eine UVP erforderlich ist (§ 32 Abs. 1 LWaG MV).⁴⁰³

Die Instandsetzung bestehender Dränagen sind anzeige- oder erlaubnisfrei, wenn die Dränageanlage eine Erlaubnis auf der Grundlage des Wassergesetzes der DDR erhalten hat und diese Erlaubnis noch nicht erloschen ist (siehe § 135 LWaG M-V). Denn die Erlaubnisse auf der Grundlage des Wassergesetzes der DDR bestehen in Mecklenburg-Vorpommern grundsätzlich fort. Jedoch kann eine solche Erlaubnis auch erlöschen, z. B. wenn die Benutzung im bisher zulässigen Umfang nicht mehr erforderlich ist, weil dieser Umfang drei Jahre lang erheblich unterschritten wurde.⁴⁰⁴

c) Auffangtatbestand

§ 9 Abs. 2 WHG wertet weitere (siehe oben b)) bestimmte Handlungen als Benutzung, soweit sie nicht bereits eine Benutzung nach Absatz 1 sind. Mit den Auffangtatbeständen bezweckt der Gesetzgeber, schon im Voraus zu überprüfen, ob sich aus bestimmten Vorhaben, die keine Gewässerbenutzung im eigentlichen Sinne zum Ziel haben, aber ein gewisses Gefährdungspotenzial in sich bergen, Gefahren für den Wasserhaushalt ergeben können. Die danach vorausgesetzte „Eignung“ weist eine Maßnahme auf, wenn sich der Eintritt der in § 9 Abs. 2 Nr. 2 WHG beschriebenen Folgen nicht ausschließen lässt.⁴⁰⁵

Nach § 9 Abs. 2 Nr. 2 WHG gelten als Benutzungen auch Maßnahmen, die geeignet sind, dauernd oder in einem nicht unerheblichen Ausmaß nachteilige Veränderungen der Wasserbeschaffenheit herbeizuführen.

d) Sonstige Rechtsfolgen einer Benutzung i. S. v. § 9 WHG

Die Rechtsnachfolge in ein Benutzungsrecht gem. § 8 Abs. 4 WHG vollzieht sich kraft Gesetzes, d. h. als gesetzliche Folge des jeweiligen bürgerlich-rechtlichen Erwerbsvorgangs, sodass die wasserrechtliche Gestattung für sich allein nicht übertragbar ist.⁴⁰⁶

Eine gemäß § 82 LWaG M-V erteilte wasserrechtliche Anlagengenehmigung ist grundsätzlich unabhängig von einem etwaigen Benutzungsrecht am Gewässer und kann die wasserrechtliche Erlaubnis oder Bewilligung zur Gewässerbenutzung nicht ersetzen.⁴⁰⁷

Unabhängig davon können naturschutzrechtliche Gestattungen erforderlich werden:

- Beeinträchtigung von Biotopen (§ 20 NatSchAG M-V)

⁴⁰⁰ Vgl. BVerwG, Urt. v. 26.6.1970 – IV C 99/67, NJW 1970, 1890, 1892.

⁴⁰¹ Vgl. Meyer in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Bd. 1, 14. EL 2014, WHG § 46 Rn. 16.

⁴⁰² Möckel, ZUR 2014, 14, 17 f.

⁴⁰³ Dazu unten G.II. zum Naturschutzrecht.

⁴⁰⁴ Dazu unten G.VI.2.e).

⁴⁰⁵ VGH München, Beschl. v. 23.10.2019 – 8 ZB 19.1323, juris Rn. 10.

⁴⁰⁶ OVG Bautzen, Beschl. v. 10.11.2021 – 4 B 280/21, juris Rn. 17.

⁴⁰⁷ OVG Bautzen, Beschl. v. 10.11.2021 – 4 B 280/21, juris Rn. 16.

- Erhebliche Beeinträchtigung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder des Landschaftsbildes (§ 14 BNatSchG)
- Beeinträchtigung des Schutzregimes eines FFH- oder Vogelschutzgebiets (§ 34 BNatSchG; s. auch § 32 LWaG M-V).

Erlaubnisfreie Tätigkeiten sind der unteren Wasserbehörde anzuzeigen. Die Behörde kann dann innerhalb von zwei Monaten die Errichtung oder den Ausbau untersagen oder Benutzungsbedingungen festsetzen (§ 32 Abs. 3 LWaG MV).

e) Alte Rechte und Befugnisse

Bei Maßnahmen, die Veränderungen an Gewässern vornehmen oder Benutzungen beseitigen oder verändern wollen, die bereits ausgeübt werden, ist zu untersuchen, ob sie auf einem alten Rechtstitel beruhen, der beseitigt oder verändert wurde. Bei Wiedervernässungsmaßnahmen werden vielfach Staurechte bestehen, die beseitigt oder jedenfalls in der Stauhöhe erhöht werden sollen.

Nach § 135 LWaG M-V gilt für alte Rechte und alte Befugnisse abweichend von § 20 WHG⁴⁰⁸ Folgendes:

Eine Erlaubnis oder eine Bewilligung ist nach Absatz 1 nicht erforderlich für Benutzungen, die nach dem Wassergesetz vom 2. Juli 1982 (GBl. DDR I S. 467) erteilt oder aufrechterhalten worden sind. § 20 Abs. 2 WHG über den Widerruf solcher Gestattungen gilt entsprechend.

Ist bei Rechten, die vor dem In-Kraft-Treten des LWaG M-V am 1. Dezember 1992 (siehe § 141 LWaG M-V) erteilt wurden, für die Erteilung von Anlagen eine Frist gesetzt, so bedarf es nach Absatz 2 einer Erlaubnis oder Bewilligung nicht, wenn innerhalb der Frist rechtmäßige Anlagen erstellt werden.

Inhalt und Umfang der alten Rechte und alten Befugnisse bestimmen sich gem. Absatz 3, soweit sie auf besonderem Titel beruhen, nach diesem, im Übrigen nach dem vor In-Kraft-Treten dieses Gesetzes geltende Recht. Sind Inhalt und Umfang nicht festgelegt oder ungewiss, so kann die Wasserbehörde Inhalt und Umfang festsetzen.

Diese Vorschrift ordnet nur positiv den Fortbestand bestimmter alter Rechte an, ohne ausdrücklich die allerdings selbstverständliche Kehrseite auszusprechen, dass die davon nicht erfassten Rechte nicht mehr bestehen, mithin erlöschen.⁴⁰⁹ Die Bezugnahme in § 135 Abs. 1 LWaG M-V stellt darauf ab, dass für die Benutzung nach dem DDR-Wasserrecht seinerzeit eine irgendwie geartete öffentlich-rechtliche Überprüfung stattgefunden hatte.⁴¹⁰ Nach § 17 Wassergesetz DDR⁴¹¹ waren Maßnahmen, die die Wasserbeschaffenheit beeinflussen sowie solche zur Hebung oder Absenkung des Wasserstandes genehmigungspflichtig.

Fraglich ist, ob es sich bei einer Zustimmung zur Errichtung baulicher Anlagen in, an, unter und über den oberirdischen Gewässern gemäß § 18 Wassergesetz DDR 1963 um ein Recht (zur Gewässerbenutzung) handelt, welches „nach den Landeswassergesetzen“ erteilt wurde, wozu im Gebiet der neuen

⁴⁰⁸ Keienburg in: Schink/Fellenberg, GK-WHG 2021, § 20 Rn. 8.

⁴⁰⁹ Vgl. BVerwG, Urt. v. 14.4.2005 – 7 C 16/04, NVwZ 2005, 1076.

⁴¹⁰ Vgl. BVerwG, Urt. v. 14.4.2005 – 7 C 16/04, NVwZ 2005, 1076, 1077.

⁴¹¹ Text siehe unter: https://www.sterger.de/downloads/DDR_Wassergesetz_1982_incl_DVOn.pdf (Stand: 15.6.2024); Meißner in: Klopfer (Hrsg.), Instrumente des Umweltrechts der früheren DDR, S. 64 ff.; Lersner u. a. (Hrsg.), Handbuch des Deutschen Wasserrechts, Gruppe D. Nr. 11.

Bundesländer grundsätzlich auch Entscheidungen auf der Grundlage des Wassergesetzes der DDR in der Fassung vom 2. Juli 1982 zählen.⁴¹²

Zum maßgeblichen Zeitpunkt des 1. Dezember 1992 muss eine funktionsfähige Anlage vorhanden gewesen sein. Sie muss noch die Ausübung des Altrechts ermöglichten und damit im Wesentlichen, d. h. allenfalls nach einer in Art und Umfang geringfügigen Instandsetzung, funktionsfähig gewesen sein. Sind zum Stichtag hingegen nur noch Teile der Altanlage vorhanden gewesen, die allein zur Ausübung des Altrechts objektiv ungeeignet waren, so besteht das Altrecht nicht fort.⁴¹³ Die in der Feststellung eines alten Wasserrechts angelegte Nutzung muss zudem nicht nur in Teilen, sondern vollständig der alten Nutzung entsprechen. Ist eines von Beidem oder Beides nicht der Fall, kann dies nur ausnahmsweise zur Nichtigkeit des Feststellungsbescheids gem. § 44 Abs. 1 VwVfG führen.⁴¹⁴

In dem Bescheid können für den Betrieb der Stauanlage die Stauhöhe und Absenktiefe festgesetzt werden.⁴¹⁵

Der Anwendungsbereich des § 20 Abs. 1 Satz 1 WHG und damit auch des § 135 LWaG M-V ist auf Gewässerbenutzungen i. S. d. § 9 WHG beschränkt. Insbesondere beziehen sich die hier angesprochenen alten Rechte und alten Befugnisse nur auf derartige Gewässerbenutzungen und machen nur insoweit eine Erlaubnis oder Bewilligung entbehrlich. Das bedeutet, dass damit keine anderweitigen erforderlichen Gestattungen entbehrlich sind, etwa eine Erlaubnispflicht nach einer LandschaftsschutzVO.⁴¹⁶

aa) Anmeldepflicht

Das WHG bestimmt in § 21 Abs. 1, dass die alten Rechte mit Wirkung zum 1.3.2020 erlöschen, wenn:

- keine Anmeldung zur Eintragung in der Zeit von 2010 bis 2013 erfolgte,
- keine vorherige Anmeldung vorlag oder
- die alten Rechte und alten Befugnisse der Behörde vor der Novellierung des WHG nicht bereits bekannt waren.

Zu berücksichtigen ist aber die Ausnahmeregelung des § 21 Abs. 2 WHG: Absatz 1 gilt nicht für alte Rechte und alte Befugnisse, die nach einer öffentlichen Aufforderung nach § 16 Abs. 2 Satz 1 WHG⁴¹⁷ in der am 28. Februar 2010 geltenden Fassung innerhalb der dort genannten Frist **nicht** zur Eintragung in das Wasserbuch angemeldet worden sind.⁴¹⁸ Für diese alten Rechte und alten Befugnisse gilt § 16

⁴¹² OVG Magdeburg, Beschl. v. 25.9.2023 – 2 L 99/22.Z, juris Rn. 12.

⁴¹³ OVG Bautzen, Beschl. v. 10.11.2021 – 4 B 280/21, juris Rn. 10; OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 20.8.2020 – OVG 11 N 4.18 – altes Wasserrecht zum Aufstau eines Baches, juris Rn. 10 ff.; VGH Kassel, Beschl. v. 10.1.2024 – 4 A 17/21.Z – alte Wasserregalien für einen bestimmten Zweck wie z. B. den Betrieb einer Mühle oder eine Fischerei, juris Rn. 26.

⁴¹⁴ OVG Bautzen, Urt. v. 20.1.2023 – 4 A 878/17, LKV 2023, 170.

⁴¹⁵ OVG Greifswald, Beschl. v. 13.2.2006 – 3 M 116/05, NordÖR 2006, 358.

⁴¹⁶ OVG Magdeburg, Beschl. v. 25.9.2023 – 2 L 99/22.Z, juris Rn. 23.

⁴¹⁷ Die Inhaber alter Rechte und alter Befugnisse können öffentlich aufgefordert werden, sie binnen einer Frist von drei Jahren nach der öffentlichen Aufforderung zur Eintragung in das Wasserbuch anzumelden.

⁴¹⁸ Auskunft aus dem Wasserbuch, vgl. https://www.lung.mv-regierung.de/insite/cms/umwelt/wasser/auskunft_wasserbuch.htm (Stand: 15.6.2024).

Abs. 2 Satz 2 und 3 WHG in der am 28. Februar 2010 geltenden Fassung.⁴¹⁹ Eine solche Aufforderung ist in M-V ergangen: Bekanntmachung am 29.11.1993.⁴²⁰

bb) Rechtsposition

§ 10 Abs. 2 WHG, mit dem der Gesetzgeber Gewässer einer vom Grundeigentum losgelösten öffentlich-rechtlichen Benutzungsordnung unterworfen und der Allgemeinheit zugeordnet hat, um im Sinne einer weitgehenden Sozialbindung eine geordnete Bewirtschaftung des Wassers nach Menge und Beschaffenheit sicherzustellen, findet auf Altrechte auf Wasserbenutzung keine Anwendung. Im Gegensatz zu einer nach dem Wasserhaushaltsgesetz erteilten Erlaubnis oder Bewilligung beinhaltet ein solches Altrecht ein subjektiv-öffentliches Recht auf Nutzung einer bestimmten (etwa Höchst-)Wassermenge und begründet mithin einen Anspruch des Inhabers darauf, grundsätzlich nicht durch Nutzungen anderer und auch nicht durch die Erteilung konkurrierender Wasserbenutzungserlaubnisse beeinträchtigt zu werden. Auch wenn aber ein altes Wasserrecht gemäß § 20 WHG einen besonderen (Bestands-)Schutz vermittelt und grundsätzlich dem Schutz des Art. 14 GG unterfällt, darf der Gesetzgeber die nach altem Recht begründeten Wasserrechte z. B. einer gesetzlichen Neuregelung angleichen, selbst wenn dabei die bisher mit dem Recht verbundenen Befugnisse eingeschränkt werden. In § 20 Abs. 2 WHG hat der Gesetzgeber die zuständigen Landesbehörden zudem mit ordnungsrechtlichen Befugnissen zur Aufhebung oder Beschränkung wasserrechtlicher Altrechte ausgestattet. Neben Möglichkeiten zum Widerruf mit und ohne Entschädigung nach Maßgabe von § 20 Abs. 2 Satz 1 und 2 WHG enthält § 20 Abs. 2 Satz 3 WHG eine gesetzliche Ermächtigung zur behördlichen Regelung nachträglicher Anforderungen und Maßnahmen in entsprechender Anwendung von § 13 Abs. 2 WHG. Vor diesem Hintergrund sind auch im Rahmen einer fachplanerischen Abwägungsentscheidung Einschränkungen bzw. Umgestaltungen eines alten Wasserrechts grundsätzlich möglich und zulässig.⁴²¹

3. Zulassungsverfahren

a) Regelverfahren

Für das Verfahren gelten gem. § 122 Abs. 1 Nr. 1 LWaG M-V die allgemeinen Regeln über das förmliche Verfahren nach § 63 ff. VwVfG. Die Bewilligung oder Erlaubnis kann aber nur in einem Verfahren erteilt werden, in dem die Betroffenen und die beteiligten Behörden Einwendungen geltend machen können (§ 11 Abs. 2 WHG). Für den Inhalt des Bescheids ist § 123 LWaG M-V maßgeblich.

Für die Zuständigkeit der Entscheidung ist § 19 Abs. 1 und 3 WHG zu beachten: Danach hat für Vorhaben, welche mit einer Gewässerbenutzung verbunden sind und für die ein Planfeststellungsverfahren durchgeführt werden soll, die Planfeststellungsbehörde über die wasserrechtlich erforderliche Erlaubnis oder Bewilligung im Einvernehmen bzw. mit Benehmen der zuständigen Wasserbehörde zu entscheiden. Die Zuständigkeit geht somit auf die Planfeststellungsbehörde über, die wasserrechtliche Entscheidung behält dabei aber ihre Selbstständigkeit.⁴²²

⁴¹⁹ Alte Rechte und alte Befugnisse, die bis zum Ablauf dieser Frist weder bekannt geworden noch angemeldet worden sind, erlöschen zehn Jahre nach der öffentlichen Aufforderung, soweit sie nicht bereits vor Ablauf dieser Frist aus anderen Rechtsgründen erloschen sind; auf diese Rechtsfolge ist in der öffentlichen Aufforderung hinzuweisen. Auf Rechte, die im Grundbuch eingetragen sind, findet Satz 2 keine Anwendung.

⁴²⁰ Zöllner in: Sieder/Zeitler/Dahme, WHG AbwAG, 58. EL August 2023, WHG § 21 Rn. 26.

⁴²¹ BVerwG, Urt. v. 25.5.2023 – 7 A 7/22, NVwZ 2023, 1733, 1742.

⁴²² Vgl. Wysk in: Kopp/Ramsauer, VwVfG, 22. Aufl., § 75 Rn.13d; Schlacke, UmwR, 9. Aufl. 2024, § 11 Rn. 45.

b) UVP

Erlaubnis und Bewilligung können für ein Vorhaben, das nach dem UVPG einer UVP unterliegt, nur in einem Verfahren erteilt werden, das den Anforderungen des genannten Gesetzes entspricht (§ 11 Abs. 1 WHG).

Ist für die Wiedervernässung der Bau eines Stauwerks oder einer sonstigen Anlage zur Zurückhaltung oder dauerhaften Speicherung von Wasser (Ziff. 13.6.), die Umleitung von Wasser von einem Flusseinzugsgebiet in ein anderes (Ziff. 13.7) oder Flusskanalisierungs- und Stromkorrekturarbeiten (Ziff. 13.8) erforderlich, so ist nach Nr. 13 der Anlage 1 zu § 3 Satz 1 UVPG eine UVP oder eine allgemeine Vorprüfung des Einzelfalles vorgeschrieben. Dazu zählen außerdem sonstige der Art nach nicht von den Nummern 13.1 bis 13.17 erfasste Ausbaumaßnahmen i. S. d. Wasserhaushaltsgesetzes, und zwar nach Ziff. 13.18.2. der naturnahe Ausbau von Bächen, Gräben, Rückhaltebecken und Teichen, kleinräumige naturnahe Umgestaltungen, wie die Beseitigung von Bach- und Grabenverrohrungen, Verlegung von Straßenseitengräben in der bebauten Ortslage und ihre kleinräumige Verrohrung, Umsetzung von Kiesbänken in Gewässern, sowie schließlich sonstige Ausbaumaßnahmen, soweit sie nicht von Nummer 13.18.2 erfasst sind.⁴²³

4. Materielle-rechtliche Voraussetzungen für die Erteilung einer Benutzungszulassung

„Die Erlaubnis und die Bewilligung [für die Benutzung eines Gewässers] sind [nach § 12 WHG] zu versagen, wenn

1. schädliche, auch durch Nebenbestimmungen nicht vermeidbare oder nicht ausgleichbare Gewässerveränderungen zu erwarten sind oder
2. andere Anforderungen nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften nicht erfüllt werden.

Im Übrigen steht die Erteilung der Erlaubnis und der Bewilligung im pflichtgemäßen Ermessen (Bewirtschaftungsermessen) der zuständigen Behörde.“

a) Zwingende Versagungsgründe (§ 12 WHG)

aa) Schädliche Gewässerveränderungen zu erwarten

Eine Moorwiedervernässungsmaßnahme darf keine schädliche Gewässerveränderung hervorrufen. Eine „schädlichen Gewässerveränderung“ i. S. v. § 12 Abs. 1 Nr. 1 WHG ist gem. § 3 Nr. 10 WHG gegeben, wenn Gewässereigenschaften (insbesondere Wasserquantität und -qualität) so verändert werden, dass eine Beeinträchtigung des Allgemeinwohls und hierbei insbesondere der öffentlichen Trinkwasserversorgung vorliegt, ferner, wenn Anforderungen aus dem WHG bzw. solche, die aufgrund des WHG erlassen wurden, nicht erfüllt werden. Gewässereigenschaften sind nach § 3 Nr. 7 WHG die auf die Wasserbeschaffenheit, die Wassermenge, die Gewässerökologie und die Hydromorphologie bezogenen Eigenschaften von Gewässern und Gewässerteilen. Wasserbeschaffenheit wird in § 3 Nr. 9 WHG als die physikalische, chemische oder biologische Beschaffenheit des Wassers eines oberirdischen Gewässers definiert. Eine nachteilige Veränderung liegt vor, wenn ein Vergleich ergibt, dass sich die Gewässereigenschaften gegenüber denjenigen, die ohne die Einwirkung auf das Gewässer bestehen würden, in nicht völlig unbedeutender Weise verschlechtert.⁴²⁴

Der hier angesprochene Begriff des Wohls der Allgemeinheit wird im Gesetz nur in der Weise definiert, als beispielhaft dazu die öffentliche Wasserversorgung zählt (§ 3 Nr. 10 WHG). Er umfasst zunächst

⁴²³ Zum Verfahren und Prüfungsumfang von *Landwüst* in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 11 Rn. 14 ff.

⁴²⁴ VGH München, Beschl. v. 7.6.2021 – 8 CS 21.720, ZUR 2022, 101, 102.

wasserwirtschaftliche Belange wie die Wasserversorgung, den Abwasserschutz und den Hochwasserschutz sowie die Daseinsvorsorge (z. B. Energieversorgung). Bei Prüfung der Frage, ob von einer beabsichtigten Benutzung eine Beeinträchtigung des Wohls der Allgemeinheit zu erwarten ist, sind die in § 1 WHG enthaltenen Zecke und in § 6 WHG benannten Grundsätze zu beachten (siehe bereits oben E.IV.1.).⁴²⁵ Zum Wohl der Allgemeinheit i. S. d. § 6 WHG zählt auch das Interesse der Allgemeinheit an einer effizienten und sinnvollen Nutzung der Gewässer.⁴²⁶ Nimmt man den Begriff umfassend, gehören dazu auch gewerbliche Interessen von nicht unerheblicher volkswirtschaftlicher oder gesellschaftlicher Bedeutung,⁴²⁷ aber auch Naturschutz oder Bauinteressen.⁴²⁸ Gem. § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 WHG und § 13 Abs. 1 KSG zählt hierzu auch der Klimaschutz.

Gegenstand des behördlichen Prüfprogramms sind demnach unter anderem die für die betreffende Gewässerkategorie jeweils geltenden Bewirtschaftungsziele der §§ 27 bis 31, 44 und 47 WHG.

Damit müssen bei Wiedervernässungsmaßnahmen die Auswirkungen auf den Wasserhaushalt und auf die Natur in den Blick genommen werden. Dazu können negative Auswirkungen der angehobenen Grundwasserhöhe und etwa Beeinträchtigungen von nahegelegenen Gebäuden oder der Verlust besonderer Arten durch die Vernässung zählen.

Für den Begriff „erwarten“ ist maßgebend, ob eine schädliche Gewässerveränderung hinreichend wahrscheinlich ist. Die Wahrscheinlichkeit der schädlichen Gewässerveränderung erfasst nicht wie bei der „Besorgnis“ im Zusammenhang mit der Reinhaltung oberirdischer Gewässer nach § 32 Abs. 2 Satz 1 WHG bzw. im Zusammenhang mit der Reinhaltung des Grundwassers nach § 48 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 WHG die entfernteste Möglichkeit, noch wird eine konkrete Gefahr oder gar eine an Gewissheit grenzende, alle vernünftigen Zweifel ausschließende Sicherheit verlangt. Vielmehr ist darauf abzustellen, ob die Beeinträchtigung aufgrund der Sach- und Rechtslage beim Erlass des Bewilligungsbescheids nach allgemeiner Lebenserfahrung oder anerkannten fachlichen Regeln wahrscheinlich und ihrer Natur nach auch annähernd voraussehbar ist. Dabei ist nicht an abstrakte, allgemein geltende Erwägungen anzuknüpfen, sondern von einer konkreten Betrachtungsweise auszugehen. Zwischen der Gewässernutzung und den nachteiligen Wirkungen – etwa auf die Rechte Dritter – muss ein adäquater Kausalzusammenhang bestehen.⁴²⁹

bb) Verstoß gegen WRRL bzw. ein Maßnahmenprogramm

Gegenstand des behördlichen Prüfprogramms im Rahmen des § 12 WHG sind auch die für die betreffende Gewässerkategorie jeweils geltenden Bewirtschaftungsziele der §§ 27 bis 31, 44 und 47 WHG. Insbesondere stellen das sog. Verbesserungsgebot und Verschlechterungsverbot bei der Vorhabenzulassung strikt zu beachtende bindende Vorgaben dar.⁴³⁰

Die gesetzlichen Bewirtschaftungsgrundsätze und -ziele verlangen nicht nur die Erhaltung eines guten ökologischen Zustands (Verschlechterungsverbot), sondern gleichermaßen die Verbesserung der Funktions- und Leistungsfähigkeit des Gewässers als Bestandteil des Naturhaushalts und als Lebensraum für Tiere und Pflanzen (Verbesserungsgebot, vgl. § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 WHG und § 27 Abs. 1 Nr. 2

⁴²⁵ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 6.9.2004 – 7 B 62/04, DVBl 2004, 1563.

⁴²⁶ BVerwG, Beschl. v. 6.9.2004 – 7 B 62/04, DVBl 2004, 1563.

⁴²⁷ OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 20.12.2018 – OVG 6 B 1.17, ZfB 2019, 95.

⁴²⁸ *Gentile*, NuR 2024, 83, 86.

⁴²⁹ OVG Lüneburg, Urt. v. 14.12.2016 – 13 LC 48/14, DVBl 2017, 514, ZfW 2017, 158 – Grundwasserabsenkung.

⁴³⁰ Vgl. BVerwG, Urt. v. 11.8.2016 – 7 A 1.15, juris Rn. 169; Urt. v. 9.2.2017 – 7 A 2.15, juris Rn. 478; Urt. v. 23.6.2020 – 9 A 22.19, juris Rn. 30; Urt. v. 30.11.2020 – 9 A 5.20, juris Rn. 34 f.

WHG; vgl. auch Art. 1 Buchst. a WRRL).⁴³¹ Die Prüfung des Verbesserungsgebots bezieht sich gemäß Art. 4 Abs. 1 Buchst. a Ziffer ii und iii WRRL, § 27 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 2 WHG auf einen bestimmten, in den Bewirtschaftungsplänen festgelegten Wasserkörper i. S. v. Art. 2 Nr. 10 WRRL, § 3 Nr. 6 WHG (vgl. Wortlaut von Art. 4 Abs. 1 Buchst. a Ziffer i WRRL) und nicht auf das gesamte Gewässer oder bestimmte Einzelstellen darin.⁴³²

Ob ein Vorhaben eine Verschlechterung des Zustands eines Gewässers bewirken kann, beurteilt sich nach dem allgemeinen ordnungsrechtlichen Maßstab der hinreichenden Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts. Eine Verschlechterung muss daher nicht ausgeschlossen, aber auch nicht sicher zu erwarten sein.⁴³³

Die Referenzbedingungen und Umweltqualitätsnormen für den guten ökologischen Zustand und den guten chemischen Zustand sind in der Wasserrahmenrichtlinie und den Tochterrichtlinien sowie der Oberflächengewässerverordnung zwar abstrakt beschrieben bzw. festgelegt, die Umsetzung dieser Vorgaben muss aber durch Maßnahmenprogramme (Art. 11 WRRL, § 82 WHG) und Bewirtschaftungspläne (Art. 13 WRRL, § 83 WHG) erfolgen. Während die Bewirtschaftungspläne nach § 83 WHG vor allem dokumentarischen Charakter haben, sind die Maßnahmenprogramme nach § 82 WHG das zentrale Instrument der wasserwirtschaftlichen Planung und führen die Schritte auf, die unternommen werden sollen, um die Gewässer entweder einem guten ökologischen Zustand/Potenzial und einem guten chemischen Zustand zuzuführen oder sie diesem Ziel unter Ausnutzung der Ausnahmeregelungen der §§ 30 und 31 WHG jedenfalls näherzubringen (vgl. § 82 Abs. 1 Satz 1 WHG).⁴³⁴ Obwohl § 27 Abs. 1 Nr. 2 WHG die Wasserwirtschaftsbehörden auch unabhängig von längerfristigen Planungen in Bewirtschaftungsplänen und Maßnahmenprogrammen verbindlich verpflichtet, durch ihre Bewirtschaftung einen guten ökologischen und einen guten chemischen Zustand zu erhalten oder zu erreichen und insoweit unmittelbar geltendes Recht darstellt, ergibt sich der Inhalt dieser Verpflichtung erst aus den jeweils einschlägigen wasserwirtschaftlichen Planungsinstrumenten. Sie konkretisieren die Bewirtschaftungsziele nach Maßgabe der Vorgaben der WRRL und des WHG.⁴³⁵ Angesichts der in der WRRL angelegten Vorrangstellung der wasserwirtschaftlichen Planung dürfen und müssen sich die Genehmigungsbehörden bei der Vorhabenzulassung nach deren Inhalt richten (s. a. § 13 Abs. 2 Nr. 2 Buchst. a WHG). Sie haben ihre Prüfung deshalb grundsätzlich darauf zu beschränken, ob die darin vorgesehenen Maßnahmen für das Erreichen eines guten ökologischen Zustands durch das Vorhaben ganz oder teilweise behindert bzw. erschwert werden.⁴³⁶ Dagegen müssen sie nicht prüfen, ob die vorgesehenen Maßnahmen zur Zielerreichung geeignet und ausreichend sind.

Mithin muss das für das betroffene Gewässer maßgebende Maßnahmenprogramm nach § 82 WHG⁴³⁷ der Beurteilung zu Grunde gelegt werden.

⁴³¹ VGH München, Beschl. v. 23.10.2020 - 8 ZB 20.1178, juris Rn. 20.

⁴³² Vgl. BVerwG, Urt. v. 9.2.2017 - 7 A 2.15, juris Rn. 479, 506; OVG Schleswig-Holstein, Beschl. v. 29.10.2020 - 4 MR 1/20, juris Rn. 45.

⁴³³ BVerwG, Urt. v. 9.2.2017 - 7 A 2.15, BVerwGE 158, 1; Urt. v. 11.7.2019 - 9 A 13.18, NVwZ 2020, 788, 802.

⁴³⁴ Durner in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 102. EL September 2023, § 27 WHG Rn. 30.

⁴³⁵ Vgl. BVerwG, Urt. v. 9.2.2017 - 7 A 2.15, juris Rn. 586; Durner in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 102. EL September 2023, § 27 WHG Rn. 21; Knopp in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, 58. EL August 2023, § 27 Rn. 44; Ginzky in: BeckOK, Umweltrecht, Stand 1.1.2024, § 27 WHG Rn. 15.

⁴³⁶ Vgl. hierzu und zu Folgendem: BVerwG, Urt. v. 9.2.2017 - 7 A 2.15, juris Rn. 586; Urt. v. 2.11.2017 - 7 C 25.15, juris Rn. 61.

⁴³⁷ Zu den Anforderungen OVG Lüneburg, Beschl. v. 21.11.2023 - 7 KS 8/21, ZUR 2024, 163.

cc) Mindestwasserführung

Nach § 33 WHG ist das Aufstauen eines oberirdischen Gewässers oder das Entnehmen oder Ableiten von Wasser aus einem oberirdischen Gewässer nur zulässig, wenn die Abflussmenge erhalten bleibt, die für das Gewässer und andere hiermit verbundene Gewässer erforderlich ist, um den Zielen des § 6 Abs. 1 und der §§ 27 bis 31 WHG zu entsprechen (Mindestwasserführung). Die Vorschrift enthält einen Versagungsgrund nach § 12 Abs. 1 WHG. Die Verpflichtung zur Mindestwasserführung dient der Erreichung der Bewirtschaftungsziele.⁴³⁸ Die Mindestwasserführung hängt maßgeblich von den in Bezug genommenen gesetzlichen Bewirtschaftungsgrundsätzen und Bewirtschaftungszielen für das betroffene Gewässer ab.⁴³⁹ Die Anforderungen des § 33 WHG sind durch das Merkmal der „Erforderlichkeit“ eingegrenzt. Die im Einzelfall erforderliche Mindestwasserführung ist vor allem nach den hydrologischen Gegebenheiten vor Ort und den jeweiligen ökologischen Erfordernissen zu bestimmen.⁴⁴⁰

dd) Natur- oder landschaftsschutzrechtliche Vorgaben

Auch natur- oder landschaftsschutzrechtliche Vorgaben sind Anforderungen i. S. v. § 12 Abs. 1 Nr. 2 WHG.

Bei bestimmten Biotopen sind gem. § 30 Abs. 2 BNatSchG Handlungen verboten, die zu einer Zerstörung oder einer sonstigen erheblichen Beeinträchtigung der dort aufgezählten Biotope führen können. Darunter kann auch ein Moor fallen. Ein Moor i. S. v. § 30 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNatSchG liegt dann vor, wenn ein abgrenzbarer Lebensraum auf Torfboden durch eine Lebensgemeinschaft von bestimmten wild lebenden Pflanzen, die an diesen Standort angepasst und somit für ihn charakteristisch sind, geprägt oder zumindest mitgeprägt wird und sich der Lebensraum aus diesem botanischen Blickwinkel betrachtet deshalb in einem natürlichen oder naturnahen Zustand befindet. Für die nähere Bestimmung der an diesen Standort angepassten Lebensgemeinschaften spielt die Vegetation, die gemäß der Anlage „Definition und Erläuterungen der in Artikel 1 § 30 Abs. 1 genannten Biotope“ (BT-Drs. 14/6378, S. 66) dem Feuchtbiotop „Moore“ zuzurechnen ist, eine hervorgehobene Rolle. Im Übrigen ist der Anlage auch zu entnehmen, dass es sich jeweils um von Regen- oder Mineralbodenwasser abhängige Lebensgemeinschaften handeln muss. Dagegen spielt es keine Rolle, ob das Moor sich wegen menschlicher Eingriffe wie dem Abbau von Torf oder anderen Maßnahmen zur Trocknung und Durchlüftung des Torfbodens in einem degenerierten Zustand befindet und ob eine Renaturierung in ein lebendiges, intaktes Moor noch möglich bzw. erfolgversprechend ist und wie lange sie dauern würde. Eine Degeneration der Torfschicht führt erst dann dazu, dass nicht mehr von einem Moor im Sinne von § 30 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNatSchG gesprochen werden kann, wenn infolgedessen die an diese Bodenart angepasste und von Regen- oder Mineralbodenwasser abhängige Lebensgemeinschaft wild lebender Pflanzen abstirbt oder derart zurückgedrängt wird, dass sie den Lebensraum nicht mehr mitprägt. Nicht entscheidend ist auch, ob die Fläche noch die Fähigkeit besitzt, im Sinne eines natürlichen Moors regenerationsfähig zu sein.⁴⁴¹ Von diesem Verbot kann auf Antrag eine Ausnahme zugelassen werden, wenn die Beeinträchtigungen ausgeglichen werden können (§ 30 Abs. 3 BNatSchG).

⁴³⁸ BT-Drs. 16/12275 S. 60.

⁴³⁹ Vgl. BT-Drs. 16/12275 S. 60; VGH München, Beschl. v. 7.6.2021 – 8 CS 21.720, ZUR 2022, 101.

⁴⁴⁰ BVerwG, Beschl. v. 26.1.2017 – 7 B 3.16, W+B 2017, 147; VGH München, Beschl. v. 23.10.2020 – 8 ZB 20.1178, juris Rn. 16.

⁴⁴¹ OVG Lüneburg, Beschl. v. 11.5.2020 – 4 LA 163/18, NordÖR 2020, 428, 431.

Wenn das Vorhaben ein Natura-2000-Gebiet berührt, betrifft die Verträglichkeitsprüfung nach § 34 Abs. 1 und 2 BNatSchG eine Anforderung nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften, die gemäß § 12 Abs. 1 Nr. 2 WHG zu erfüllen ist.⁴⁴²

b) Ermessen

Besteht ein Versagungsgrund nach § 12 Abs. 1 WHG, so ist die Zulassung zu versagen. Liegt kein Versagungsgrund vor, so liegt die Erteilung der Erlaubnis oder Bewilligung im Ermessen der Behörde.⁴⁴³ Das Ermessen muss nach § 40 VwVfG entsprechend dem Zweck der Ermächtigung ausgeübt und es sind die gesetzlichen Grenzen des Ermessens einzuhalten. § 12 Abs. 2 WHG bekräftigt diesen Grundsatz und bezieht ihn auf das wasserrechtliche Bewirtschaftungsermessen der zuständigen Behörde.

aa) Bewirtschaftungsermessen

Das Bewirtschaftungsermessen ist nach Maßgabe der jeweiligen rechtlichen Kriterien auszuüben.⁴⁴⁴

Das in § 12 Abs. 2 WHG eingeräumte Bewirtschaftungsermessen ist allein nach wasserwirtschaftlichen Gesichtspunkten auszurichten.⁴⁴⁵ Es hat sich im Rahmen des durch § 12 Abs. 1 WHG vorgegebenen Zwecks der nachhaltigen Gewährleistung der wasserwirtschaftlichen Ordnung und insbesondere an den Bewirtschaftungsgrundsätzen des § 6 WHG⁴⁴⁶ und seinen Konkretisierungen in den Bewirtschaftungszielen der §§ 27, 28, 44, 47 WHG zu orientieren. Hier wird die Rechtsprechung des EuGH zu Art. 4 WRRL relevant.⁴⁴⁷ Allein aus wirtschaftlichen Gründen muss die Behörde die Erlaubnis nicht erteilen. Der Ermessensbetätigung darf keine übertriebene Vorsorge zugrunde liegen.⁴⁴⁸

Mit einer wasserrechtlichen Gestattung kann die Verpflichtung zum Ausgleich benutzungsbedingter ökologischer Beeinträchtigungen verbunden werden. Dies stellt auch in den Fällen, in denen die Benutzungsanlage zugleich der Ausübung eines Altrechts⁴⁴⁹ dient, regelmäßig keinen Eingriff in dieses Recht dar. Das Interesse eines Gewässerbenutzers an der Rentabilität seines bestehenden Betriebs begründet keine zwingende Zumutbarkeitsschranke für wasserwirtschaftlich erforderliche Nebenbestimmungen, sondern kann nur im Rahmen der Ermessensentscheidung als Abwägungsgesichtspunkt berücksichtigt werden.⁴⁵⁰ Solche Bestimmungen müssen aber dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügen, d. h. geeignet, erforderlich und auch verhältnismäßig im engeren Sinn sein, wobei die Anforderungen jedoch geringer sind als bei der Einschränkung alter Rechte.⁴⁵¹

bb) Gebot der Rücksichtnahme bzgl. Drittinteressen

Auf rechtlich geschützte Interessen Dritter ist Rücksicht zu nehmen.⁴⁵² Dies ergibt sich aus dem in § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 WHG genannten Ziel, Gewässer nachhaltig zu bewirtschaften, insbesondere sie zum

⁴⁴² OVG Berlin-Brandenburg, Urt.v. 20.12.2018 – OVG 6 B 1.17, ZfB 2019, 95.

⁴⁴³ Vgl. Wortlaut „im Übrigen“; BT-Drs. 16/12275 S. 56; BVerwG, Urt. v. 17.3.1989 – 4 C 30.88 – BVerwGE 81, 347, juris Rn. 10 zu § 6 WHG a. F.; BVerwG, Beschl. v. 16.11.2017 – 9 C 15.16, BVerwGE 160, 334, juris Rn. 23.

⁴⁴⁴ Vgl. OVG Münster, Beschl. v. 30. 09.2015 – 20 A 2660/12 – ZfW 2016, 175.

⁴⁴⁵ Vgl. BVerfG, B. v. 15. 7.1981 – 1 BvL 77/78 – BVerfGE 58, 300 = juris Rn. 178; BVerwG, Beschl. v. 16.11.2017 – 9 C 15.16 – BVerwGE 160, 334, juris Rn. 23.

⁴⁴⁶ Siehe oben E IV.1.

⁴⁴⁷ Laskowski/Reese/Ziehm in: Koch/Hofmann/Reese (Hrsg.), Handbuch Umweltrecht, 6. Auflage 2024, § 6 Rn. 119 unter Hinweis auf EuGH, Urt. v. 1.7.2015, C-461/13 – NVwZ 2015, 1041 (m. Anm. Reinhardt) und EuGH (Erste Kammer), Urt. v. 4.5.2016, – C-346/14, NVwZ 2016, 1161 (m. Anm. Reinhardt).

⁴⁴⁸ VGH München, Beschl. v. 4.10.2022 – 8 ZB 22.1193, AUR 2022, 472.

⁴⁴⁹ Siehe oben F.VI.2.e).

⁴⁵⁰ VGH München, Urt. v. 7.10.2004 – 22 B 03.3228, NuR 2005, 185.

⁴⁵¹ VGH München, Urt. v. 28.6.2005 – 22 B 95.2188, juris Rn. 60.

⁴⁵² VGH München, Beschl. v. 4.10.2022 – 8 ZB 22.1193, AUR 2022, 472.

Wohl der Allgemeinheit und im Einklang mit ihm auch im Interesse Einzelner zu nutzen, und dem in § 13 Abs. 1 WHG ausdrücklich zugelassenen Zweck von Inhalts- und Nebenbestimmungen der Erlaubnis und der Bewilligung, um nachteilige Wirkungen für andere zu vermeiden oder auszugleichen. Der geschützte Personenkreis bildet sich in Anlehnung an § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 WHG aus den rechtmäßigen Wasserbenutzern und denjenigen Personen, deren private Belange nach Lage der Dinge von der Benutzung betroffen werden und deren Beeinträchtigung nach dem Gesetz tunlichst zu vermeiden ist. Die Belange anderer müssen in einer qualifizierten und individualisierten Weise betroffen sein, damit sie im Rahmen des Ermessens zu berücksichtigen sind. Zudem muss zwischen der Gewässerbenutzung und dem Eintritt der Nachteile ein adäquater Ursachenzusammenhang bestehen.⁴⁵³

Die Beantwortung der Frage, ob eine qualifizierte Beeinträchtigung eines Drittbetroffenen vorliegt, erfordert – wie beim baurechtlichen Rücksichtnahmegebot – eine gerechte Abwägung der Belange der konkurrierenden Gewässerbenutzer. Die Anforderungen, die das Gebot der Rücksichtnahme im Einzelnen begründet, hängen wesentlich von den jeweiligen Umständen ab. Je empfindlicher und schutzwürdiger die Stellung desjenigen ist, dem die Rücksichtnahme zu Gute kommen soll, desto mehr kann er an Rücksichtnahme verlangen. Je verständlicher und unabweisbarer die mit dem Vorhaben verfolgten Interessen sind, umso weniger braucht derjenige, der das Vorhaben verwirklichen will, Rücksicht zu nehmen. Abzustellen ist darauf, was einerseits dem Rücksichtnahmebegünstigten und andererseits dem Rücksichtnahmeverpflichteten nach Lage der Dinge zuzumuten ist.⁴⁵⁴ Dabei kommt im Rahmen der hier vorzunehmenden nachvollziehenden Abwägung dem Belang der Klimaschutzes Bedeutung zu.⁴⁵⁵

So muss im Rahmen der Ermessensentscheidung gewürdigt werden, ob der Grundwasseraufstau für andere Betroffene (weiterhin) zumutbar und damit erlaubnisfähig ist. Es ist eine Abwägung der widerstreitenden Belange durch die Wasserrechtsbehörde vorzunehmen.⁴⁵⁶ Dabei kann „legale Vorbelastung“ berücksichtigt werden.⁴⁵⁷

cc) Insbesondere: Bedeutung des Klimawandels

Es ist zu Recht konstatiert worden, dass die einfach-gesetzliche Steuerung des wasserbehördlichen Bewirtschaftungsermessens gerade mit Blick auf die Erfordernisse des Klimawandels bislang allenfalls randständig ausgeprägt sind. Insbesondere bleiben auch die allgemeinen Grundsätze der Gewässerbewirtschaftung im Wasserhaushaltsgesetz zu abstrakt und enthalten zudem keine ausreichende Er-

⁴⁵³ VGH Mannheim, Urt. v. 10.5.2023 – 3 S 192/22, juris.

⁴⁵⁴ VGH München, Beschluss v. 10.8.2021 – 8 ZB 21.1100 unter Bezugnahme auf vgl. BVerwG, Urt. v. 15.7.1987 – 4 C 56.83, BVerwGE 78, 40, juris Rn. 21; BayVG, Beschl. v. 11.2.2020 – 8 ZB 19.1481, ZfW 2020, 134, juris Rn. 12 m. w. N. und BVerwG, Beschl. v. 14.12.2001 – 4 B 80.01, BauR 2002, 1359, juris Rn. 4; Urt. v. 25.2.1977 – IV C 22.75, BVerwGE 52,122, juris Rn. 22.

⁴⁵⁵ Sauthoff, Die „nachvollziehende Abwägung als dogmatischer Begriff, in: Brüning/Ewer/Schlacke/Tegethoff (Hrsg.), Verwaltungsrecht: Gestaltung, Steuerung, Kontrolle – Festschrift für Ulrich Ramsauer zum 75. Geburtstag, 2023, S. 115, 123 ff.

⁴⁵⁶ VGH München, Beschl. v. 9.11.2021 – 8 CS 21.2166, juris Rn. 37.

⁴⁵⁷ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 7.4.2016 – 4 B 37.15 u. a., BauR 2016, 1285; Urt. v. 22.6.1990 – 4 C 6.87, NVwZ 1991, 64; VGH München, Beschluss v. 9.11.2021 – 8 CS 21.2166, juris Rn. 40.

mächtigungsgrundlage, um effektive zu ergreifende Maßnahmen der Behörde mit dem Ziel des Klimaschutzes und der Klimaanpassung hierauf zu stützen.⁴⁵⁸ Immerhin gibt es in § 1 und § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 und 5 WHG sowie § 13 Abs. 1 S. 1 KSG Anhaltspunkte.

Die Gewässer sind gem. § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 und 5 WHG nachhaltig zu bewirtschaften, insbesondere mit dem Ziel, sie zum Wohl der Allgemeinheit und im Einklang mit ihm auch im Interesse Einzelner zu nutzen und möglichen Folgen des Klimawandels vorzubeugen. Nach Satz 2 hat die nachhaltige Gewässerbewirtschaftung ein hohes Schutzniveau für die Umwelt insgesamt zu gewährleisten; dabei sind mögliche Verlagerungen nachteiliger Auswirkungen von einem Schutzgut auf ein anderes sowie die Erfordernisse des Klimaschutzes zu berücksichtigen.

Die Bedeutung des Klimawandels muss auch gem. § 13 Abs. 1 S. 1 KSG berücksichtigt werden.⁴⁵⁹ Das gilt im vorliegenden Zusammenhang, indem die Wiedervernässungsmaßnahmen gerade klimaschützende Wirkungen entfalten sollen.

Die Berücksichtigungspflicht bedingt, dass von der Behörde, mit einem – bezogen auf die konkrete Planungssituation – vertretbaren Aufwand zu ermitteln ist, welche klimarelevanten Auswirkungen (insb. natürliche Bindung von CO₂) das Vorhaben hat und welche Folgen sich daraus für die Erreichung der Klimaschutzziele des KSG ergeben. Die Anforderungen dürfen dabei nicht überspannt werden, jedoch ist die Berücksichtigungspflicht durchaus sektorübergreifend im Sinne einer Gesamtbilanz zu verstehen.⁴⁶⁰ Allerdings ist diese Rechtsprechung zu einer Konstellation ergangen, bei der es um die Gestattung eines Vorhabens ging, das nicht Klimaziele verfolgte, sondern im Gegenteil als Infrastrukturvorhaben negative Auswirkungen auf das Klima hatte. Deswegen stellt sich die Frage, ob diese relativ zurückhaltenden Anforderungen an die Ermittlung der Klimaauswirkungen auch dann gelten, wenn – wie hier – gerade positive Auswirkungen auf das Klima zur Rechtfertigung von Eingriffen in Rechte oder Belange Dritter geltend gemacht werden sollen. Es müssen zur Rechtfertigung solcher Maßnahmen konkrete Anhaltspunkte dafür dargelegt werden können, dass die Maßnahme derartige Auswirkungen hat. Das dürfte allerdings bei fachgerechten Wiedervernässungsprojekten nach Maßgabe der bereits bestehenden Forschungsergebnisse möglich sein.

Die Vor- und Nachteile des Vorhabens in Hinblick auf den Klimaschutz müssen durch die Verwaltung daher an Hand des jeweiligen Einzelvorhabens „Wiedervernässung“ konkretisiert werden, da hier auch fachlich die jeweiligen positiven wie negativen Auswirkungen auf das lokale und das globale Klima ermittelt und gewichtet werden müssen.⁴⁶¹ Soweit allgemein anerkannte Erkenntnisse vorliegen, können und müssen sie der Einschätzung zu Grunde gelegt werden.

⁴⁵⁸ Reinhardt, Das wasserrechtliche Bewirtschaftungsermessen im Klimawandel, 2022; abrufbar unter: https://www.jura.uni-leipzig.de/fileadmin/Fakult%C3%A4t_Juristen/Professuren/Fa%C3%9Fben-der/26_Symposion/Thesenpapier_Reinhardt_Wasserrechtliches_Bewirtschaftungsermessen_im_Klimawandel.pdf (Stand: 15.6.2024).

⁴⁵⁹ Dazu Reinhardt, UWP 2022, 13.

⁴⁶⁰ So BVerwG, Urt. v. 4.5.2022 – 9 A 7.21, BVerwGE 175, 312, juris Rn. 82.

⁴⁶¹ Dazu Attendorn, Klimaschutz erfolgreich gestalten - Was Behörden tun können; Handlungsfelder Windkraft, Wasserkraft und Verkehrswende, 2020 S. 90 ff.; abrufbar unter: <https://www.bra.nrw.de/system/files/media/document/file/klimaschutz-erfolgreich-gestalten-was-behoerden-tun-koennen.pdf> (Stand: 15.6.2024); Reinhardt, Niedrigwasseraufhöhung und Grundwasseranreicherung zwischen Klimaanpassung und Gewässerbewirtschaftung, NuR 2023, 793, 798 f. Beide Arbeiten befassen sich indes nicht mit der hier in Rede stehenden Problematik der Veränderung von Gewässerverhältnissen im Zusammenhang mit der Wiedervernässung von Mooren. Vielmehr geht es um die Ermöglichung von Wasserkraftgewinnung einerseits und

c) Ausnahmen von den Bewirtschaftungszielen (§ 31 WHG)

Vorübergehende Verschlechterungen des Zustands eines oberirdischen Gewässers und der Umstand, dass bei einem oberirdischen Gewässer der gute ökologische Zustand nicht erreicht wird oder sich sein Zustand verschlechtert, verstoßen unter den Voraussetzungen des § 31 WHG nicht gegen die Bewirtschaftungsziele nach den §§ 27 und 30 WHG.

Voraussetzungen für eine Ausnahme sind:

- (1) Es handelt sich um eine wesentliche Umgestaltung eines Gewässers. Sie können sein: Vergrößerung der Abflussmöglichkeit des Gewässers, um Überflutungen zu vermeiden, Verringerung der Abflussmöglichkeit, um Feuchtbiotope zu schaffen, Eingriffe, um Grundstücke zu drainieren, Uferabbrüche oder Sohlenerosionen zu verhindern, Vertiefung eines Sees, Veränderung des Laufs eines Gewässers oder seiner Ufer oder Errichtung oder Erhöhung eines Dammes in einem Gewässer.⁴⁶² V. a. infolge mehrerer Bewilligungen oder Erlaubnisse, z. B. für Wasserentnahmen, Ausleitungen und Einleitungen, kann es im Einzelfall zu Kumulationseffekten kommen, die als physische Veränderungen zu werten sind und zu einer Verschlechterung des ökologischen Zustands des Gewässers führen können, die an § 31 Abs. 2 WHG zu messen ist.⁴⁶³
- (2) Die Gründe für die Veränderung müssen von übergeordnetem öffentlichem Interesse sein oder der Nutzen der neuen Veränderung für die Gesundheit oder Sicherheit des Menschen oder für die nachhaltige Entwicklung größer sein als der Nutzen, den die Erreichung der Bewirtschaftungsziele für die Umwelt und die Allgemeinheit hat. Bei der Prüfung der Frage, ob ein konkretes Vorhaben in einem übergeordneten öffentlichen Interesse i. S. v. Art. 4 Abs. 7 Buchst. c WRRL ist, ist den Mitgliedstaaten ein Beurteilungs- bzw. Ermessensspielraum zu eröffnen. Denn die WRRL legt lediglich allgemeine Grundsätze und einen Handlungsrahmen für den Gewässerschutz fest und soll die grundlegenden Prinzipien und Strukturen für den Schutz und den nachhaltigen Gebrauch von Wasser in der Union koordinieren, integrieren und langfristig weiterentwickeln. Demgegenüber ist etwa die Förderung erneuerbarer Energiequellen für die Union von hoher Priorität und rechtfertigt u. a. eine Ausnahme i. S. v. § 31 WHG, weil die Nutzung dieser Energiequellen zum Umweltschutz und zur nachhaltigen Entwicklung sowie zur Sicherheit und Diversifizierung der Energieversorgung beiträgt und darüber hinaus die Erreichung der EU-Klimaschutzziele beschleunigen kann.⁴⁶⁴ Diese Grundsätze lassen sich auf Wiedervernässungsprojekte mit der Zielrichtung des Klimaschutzes übertragen. Selbst bei Anerkennung eines übergeordneten öffentlichen Interesses, das durch das Wiedervernässungsprojekt verfolgt wird, bedarf es trotzdem einer Abwägung im Einzelfall zwischen diesem Ziel und den Beeinträchtigungen des Gewässers, die durch die Maßnahme bewirkt werden.⁴⁶⁵

Eingriffen in den Wasserhaushalt zum Ausgleich des durch den Klimawandel rückläufigen natürlichen Wasserdargebots.

⁴⁶² Borchardt et.al., Arbeitshilfe zur Prüfung von Ausnahmen von den Bewirtschaftungszielen der EG-Wasser-rahmenrichtlinie bei physischen Veränderungen von Wasserkörpern nach § 31 Absatz 2 WHG aus wasserfachlicher und rechtlicher Sicht., 2014, UBA-Texte 25/2014, S. 51, abrufbar unter: <https://www.bmu.de/download/arbeits-hilfe-zur-pruefung-von-ausnahmen-von-den-bewirtschaftungs-zielen-der-eg-wasser-rahmenrichtlinie-bei-physischen-veraenderungen-von-wasserkoerpern-nach-31-absatz-2-whg-aus-wasserfachlicher-und-rechtlicher-sicht> (Stand: 15.6.2024).

⁴⁶³ Borchardt et.al., ebenda, S. 41.

⁴⁶⁴ Vgl. EuGH, Urt. v. 4.5.2016 – C-346/14, ZUR 2016, 407.

⁴⁶⁵ Vgl. Reese in Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 31 Rn. 25 f.

- (3) Weitere Voraussetzung ist, dass die Ziele, die mit der Veränderung des Gewässers verfolgt werden, nicht mit anderen geeigneten Maßnahmen erreicht werden können, die wesentlich geringere nachteilige Auswirkungen auf die Umwelt haben, technisch durchführbar und nicht mit unverhältnismäßig hohem Aufwand verbunden sind. Es bedarf mithin einer Varianten- bzw. Alternativenprüfung.⁴⁶⁶
- (4) Außerdem müssen sämtliche praktisch geeigneten Maßnahmen ergriffen worden sein, um die nachteiligen Auswirkungen auf den Gewässerzustand zu verringern.

Für diese Ausnahme gilt nach § 31 Abs. 3 WHG i. V. m. § 29 Abs. 2 S. 2 WHG entsprechend. Das bedeutet, dass die Ausnahme nicht die Verwirklichung der in den §§ 27, 44 und 47 Abs. 1 WHG festgelegten Bewirtschaftungsziele in anderen Gewässern derselben Flussgebietseinheit dauerhaft ausschließen oder gefährden darf.⁴⁶⁷

d) Schutz-, Entschädigungs- oder ggf. Ausgleichsmaßnahmen

Bei Durchführung von Maßnahmen zur Wiedervernässung dürften in vielen Fällen Auswirkungen auf benachbarte Grundstücke und damit verbundene Rechte Dritter haben. Insoweit unterliegen die Gestattung von Gewässerbenutzung und besonderen Voraussetzungen:

Während § 14 Abs. 3 WHG an bestehende Rechte anknüpft (1), kommt § 14 Abs. 4 WHG eine originär rechtsbegründende Funktion zu (2).⁴⁶⁸

- (1) Ist zu erwarten, dass die Gewässerbenutzung auf das Recht eines Dritten nachteilig einwirkt und erhebt dieser Einwendungen, so darf die Bewilligung nach § 14 Abs. 3 WHG nur erteilt werden, wenn die nachteiligen Wirkungen durch Inhalts- oder Nebenbestimmungen vermieden oder ausgeglichen werden (Satz 1); ist dies nicht möglich, so darf die Bewilligung gleichwohl erteilt werden, wenn Gründe des Wohls der Allgemeinheit dies erfordern (Satz 2); in diesem Fall ist der Betroffene zu entschädigen (Satz 3).

Unter einer nachteiligen Einwirkung i. S. d. § 14 Abs. 3 Satz 1 WHG ist grundsätzlich jede nachteilige Veränderung des tatsächlichen Zustands zu verstehen, dessen Aufrechterhaltung der Betroffene verlangen kann.⁴⁶⁹ Im Unterschied zu § 14 Abs. 4 Satz 2 WHG schließt diese Vorschrift auch geringfügige nachteilige Wirkungen nicht von vornherein aus ihrem Anwendungsbereich aus. Erfasst ist jede Verschlechterung tatsächlicher oder rechtlicher Art, die durch die Gewässerbenutzung gegenüber dem bisherigen Zustand hervorgerufen wird. Nachteil ist also jede Ein- oder Auswirkung, durch die der Betroffene schlechter oder ungünstiger gestellt wird, als er es ohne die beabsichtigte Benutzung – bzw. im Anwendungsbereich des § 70 Abs. 1 WHG ohne das planfestgestellte Vorhaben – wäre. Die nachteilige Einwirkung muss adäquat kausal auf die planfestgestellte Maßnahme zurückzuführen sein.⁴⁷⁰ Eine nachteilige Wirkung kann ins-

⁴⁶⁶ Vgl. Reese in Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 31 Rn. 29.

⁴⁶⁷ Ein Ablaufschema für die Anwendung des § 31 Abs. 1 WHG findet sich bei Borchardt et. al., Arbeitshilfe (Fn. 458).

⁴⁶⁸ OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 17.10.2023 – OVG 9 B 5.15, juris Rn. 131 f.

⁴⁶⁹ Vgl. BT-Drs. 2/2072, S. 25 und BT-Drs. 2/3536, S. 11; Breuer/Gärditz, Öffentliches und privates Wasserrecht, 4. Aufl. 2017, 3. Kap. Rn. 879.

⁴⁷⁰ BVerwG, Urt. v. 30. 11.1973 – IV C 24.71, juris Rn. 15 [zu § 31 Abs. 2 WHG a. F.]; Breuer/Gärditz, Öffentliches und privates Wasserrecht, 4. Aufl. 2017, 3. Kap. Rn. 880.

besondere in einer durch eine Deicherhöhung verursachten Zunahme der Gefahr der Überflutung der vor dem Deich gelegenen Grundstücke bestehen. Insofern ist die Überflutung der vor dem Deich liegenden Grundstücke eine typische Auswirkung einer Deicherhöhung.⁴⁷¹

Die nachteilige Wirkung muss adäquat kausal auf die Maßnahme zurückzuführen sein.⁴⁷²

Der Eintritt nachteiliger Wirkungen muss darüber hinaus „zu erwarten“, also nicht bloß theoretisch möglich, sondern hinreichend wahrscheinlich sein. Das ist der Fall, wenn überwiegende Gründe für den Eintritt der nachteiligen Wirkungen sprechen.⁴⁷³ Der Prognosemaßstab der hinreichenden Wahrscheinlichkeit erfasst nicht wie bei der „Besorgnis“ im Zusammenhang mit der Reinhaltung oberirdischer Gewässer nach § 32 Abs. 2 Satz 1 WHG und der Reinhaltung des Grundwassers nach § 48 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 WHG eine an Gewissheit grenzende, alle vernünftigen Zweifel ausschließende Sicherheit. Vielmehr ist darauf abzustellen, ob nachteilige Wirkungen aufgrund der Sach- und Rechtslage beim Erlass der Bewilligung, Erlaubnis oder des Planfeststellungsbeschlusses nach allgemeiner Lebenserfahrung oder anerkannten fachlichen Regeln wahrscheinlich sind. Der anzulegende Wahrscheinlichkeitsmaßstab muss immer auch in Relation zum quantitativen und qualitativen Ausmaß des von dem planfestgestellten Vorhaben ausgehenden Gefährdungspotentials gesetzt werden.⁴⁷⁴

Hinsichtlich der Auswirkungen einer Wasserstandserhöhung hat das OVG Berlin-Brandenburg ausgeführt:⁴⁷⁵

„Ungeachtet dessen bedeutet allein die Lage eines Grundstücks im räumlichen Wirkungsbereich der anschlussbedingten Wasserstandserhöhung nicht, dass die Nutzung des Grundstücks unter dem Blickwinkel einer stärkeren Vernässung gerade infolge des Altarmanschlusses spürbar - und damit rechtlich relevant - beeinträchtigt ist. Vielmehr kann eine durch eine bestimmte Ursache bewirkte Wasserstandserhöhung hinsichtlich des Vernässungsgrades der mit dem entsprechenden Gewässerabschnitt hydraulisch verbundenen Grundstücke - und damit für ihren Bewirtschaftungsgrad - unterschiedliche und ggf. auch keine Folgen haben. ... Entscheidend ist, ob sich das auf Grund dieser Faktoren ohnehin bestehende Vernässungsrisiko für das Grundstück gerade durch die in Rede stehende Wasserstandserhöhung spürbar erhöht hat. Das ist hier nicht festzustellen. Es erscheint nicht ausgeschlossen, dass die jeweils gegebene anschlussbedingte Wasserstandserhöhung für die Grundstücke im hydraulischen Wirkbereich eines Altarmanschlusses überhaupt keine spürbare Stei-

⁴⁷¹ Zusammenfassend nach OVG Magdeburg, Urt. v. 20.12.2022 – 2 K 139/19, juris Rn. 219.

⁴⁷² BVerwG, Urt. v. 30.11.1973 – IV C 24.71, a. a. O. Rn. 15; *Breuer/Gärditz*, Öffentliches und privates Wasserrecht, 4. Aufl. 2017, 3. Kap. Rn. 880.

⁴⁷³ BVerwG, Beschl. v. 29.7.1980 – 4 B 218.79, juris Rn. 13 [zu § 8 Abs. 3 WHG a. F.]; HmbOVG, Urt. v. 22.3.2000 – 5 Bf 22/96, juris Rn. 56 [zu § 48 Abs. 4 Satz 1 des Hamburgischen Wassergesetzes - HWaG]; VGH München, Urt. v. 18.12.2003 – 22 B 03.823, juris Rn. 27; *Breuer/Gärditz*, Öffentliches und privates Wasserrecht, 4. Aufl. 2017, Kap. 4 Rn. 881; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, 13. Aufl. 2023, § 70 Rn. 13; *Pape* in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Bd. 1, 83. EL 2017, § 14 WHG Rn. 53 f.; *Knopp/Müller* in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, Wasserhaushaltsgesetz, § 14 WHG Rn. 88.

⁴⁷⁴ Zusammenfassend nach OVG Magdeburg, Urt. v. 20.12.2022 – 2 K 139/19. Dort unter Hinweis auf BVerwG, Beschl. v. 10.10.2017 – 7 B 5.17, juris Rn. 17; OVG Lüneburg, Urt. v. 14.12.2016 – 13 LC 48/14, juris Rn. 71 [zu § 12 Abs. 1 Nr. 1 WHG]

⁴⁷⁵ OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 17.10.2023 – OVG 9 B 5.15, juris Rn. 131 f.

gerung des Vernässungsrisikos und mithin keine spürbare Verschlechterung der Bewirtschaftungsfähigkeit bewirkt, weil die Auswirkungen der Altarmanschlüsse angesichts der jeweils gegebenen Vorbelastung ohnehin nicht ins Gewicht fallen.⁴⁷⁶ Der Beklagte muss bei der Krautung notwendigerweise einen Kompromiss zwischen dem Schutz von Landwirten vor Grundstücksvernässungen, dem Schutz anderer Landwirte vor Trockenschäden und ökologischen Anforderungen finden, und zwar gerade auch im Lichte der geänderten Rahmenbedingungen (wie dem Abflussrückgang und dem Klimawandel) und des Finanzierbaren (vgl. zum Begriff des Ordnungsgemäßheit des Abflusses, zum Maßstab insoweit, zur Berücksichtigung von Veränderungen der tatsächlichen Rahmenbedingungen und zu den zu beachtenden ökologischen Gesichtspunkten: Schwendner/Rossi, in Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, § 39 WHG Rn. 64 ff., 88, 89 ff., Stand August 2019; Czychowski/Reinhardt, WHG, 13. Auflage 2023, § 39 WHG Rn. 29 ff.; 56 ff.). Der Unterhaltungspflichtige muss im Hinblick auf den Wasserabfluss nicht nur ein Risiko, sondern alle bestehenden Risiken im Blick haben (vgl. speziell zur Vermeidung von Vernässungen und Austrocknungen: Czychowski/Reinhardt, a. a. O., § 39 WHG, Rn. 30). (...)

Neben den angesprochenen Umständen bestehen auch noch weitere Einflussfaktoren auf die Bewirtschaftungsfähigkeit von Grundstücken in der Müggelspreeniederung und auch im Einflussbereich der anschlussbedingten Wasserstandserhöhungen (so etwa die Durchlässigkeit des jeweiligen Bodens oder die Beeinflussung des Nässegrades durch andere Abschnitte der Müggelspree außerhalb der Bereiche, in denen der anschlussbedingte Aufstau wirkt, die Zunahme extremer Wetterereignisse mit einerseits langen Trockenphasen mit verhärteten Böden, andererseits vermehrte Starkregen). Vor dem Hintergrund der insoweit insgesamt wirkenden, teilweise äußerst gewichtigen Umstände (Wegfall des Schöpfwerksbetriebes, Wehrsteuerung, Krautwachstum, Zunahme extremer Wetterereignisse) kann nicht ohne Weiteres, sozusagen auf Grund einer rein abstrakten Betrachtung, davon ausgegangen werden, dass gerade die Altarmanschlüsse den Nässegrad oder das Vernässungsrisiko klägerischer Flächen in einem Maße gesteigert haben, das die Bewirtschaftungsfähigkeit spürbar beeinträchtigt wird.“

Aus diesen Ausführungen wird deutlich, dass es umfangreicher, gutachtlich abgestützter Untersuchungen für die Beantwortung der Frage bedarf, welche Auswirkungen einzelne Maßnahmen haben würden.

(2) Diese Grundsätze gelten nach § 14 Abs. 4 WHG entsprechend, wenn ein Dritter ohne Beeinträchtigung eines Rechts nachteilige Wirkungen dadurch zu erwarten hat, dass

1. der Wasserabfluss, der Wasserstand oder die Wasserbeschaffenheit verändert,
2. die bisherige Nutzung seines Grundstücks beeinträchtigt,
3. seiner Wassergewinnungsanlage Wasser entzogen oder
4. die ihm obliegende Gewässerunterhaltung erschwert

wird. Geringfügige und solche nachteiligen Wirkungen, die vermieden worden wären, wenn der Betroffene die ihm obliegende Gewässerunterhaltung ordnungsgemäß durchgeführt

⁴⁷⁶ Vgl. zu diesem Aspekt VGH München, Urt. v. 18.12.2003 – 22 B 03.823, juris Rn. 33, und OLG Brandenburg, Urt. v. 19.4.2011 – 2 U 2/10, juris Rn. 24 f.

hätte, bleiben außer Betracht. Sind solche Nachteile Dritte zu erwarten, ist ein einem nächsten Schritt zu prüfen, ob sie durch Inhalts- oder Nebenbestimmungen vermieden oder ausgeglichen werden (§ 14 Abs. 3 S. 2 WHG). Ist auch eine Vermeidung oder ein Ausgleich nicht möglich, so darf die Bewilligung gleichwohl erteilt werden, wenn Gründe des Wohls der Allgemeinheit dies erfordern (§ 14 Abs. 3 S. 3 WHG). Die Bestimmung dehnt somit die in § 14 Abs. 3 WHG vorgesehene Verpflichtung zu Schutz- und Ausgleichsauflagen auf den Fall bestimmter nachteiliger Wirkungen für Interessen aus.⁴⁷⁷

Die Vorgabe, dass dann, wenn eine Vermeidung oder ein Ausgleich von nachteiligen Wirkungen zulasten Dritter nicht möglich ist, die Bewilligung nur erteilt werden darf, wenn Gründe des Wohls der Allgemeinheit dies erfordern (§ 14 Abs. 3 S. 3 WHG), wird in vielen Fällen der Wiedervernässung der entscheidende Abwägungsschritt sein. Der Gemeinwohlbegriff ist in diesem Zusammenhang nicht nur wasserwirtschaftlich zu bestimmen, sondern weit auszulegen.⁴⁷⁸ Dabei wird der Zielrichtung des Klimaschutzes gem. § 13 Abs. 1 S. 1 KSG i.V.m. Art. 20a GG als Gründe des Wohls der Allgemeinheit ein hohes Gewicht zukommen. Danach kann die Stauerlaubnis zur Regenerierung eines Moors – ggf. gegen Entschädigung (§ 14 Abs. 3 S. 3 WHG) – gestattungsfähig sein.⁴⁷⁹ Die Gründe des Wohls der Allgemeinheit müssen die Maßnahmen „erfordern.“ Hier dürfte sich eine Parallele zu § 31 Abs. 2 BauGB anbieten, wo es auch um Abweichungen zu Lasten Dritter gehen kann. Gründe des Wohls der Allgemeinheit erfordern eine Befreiung im Sinne des § 31 Abs. 2 Nr. 1 BauGB nicht erst dann, wenn ihnen auf eine andere Weise als durch eine Befreiung nicht entsprochen werden könnte, sondern bereits dann, wenn es zur Wahrnehmung des jeweiligen öffentlichen Interesses „vernünftigerweise geboten“ ist, mit Hilfe der Befreiung das Vorhaben zu verwirklichen. Dass die Befreiung dem Gemeinwohl nur irgendwie nützlich oder dienlich ist, reicht demgegenüber nicht aus. Maßgebend sind die Umstände des Einzelfalls, bei denen es auch auf - nach objektiven Kriterien zu beurteilende - Fragen der Zumutbarkeit ankommt.⁴⁸⁰

e) Zwischenergebnis

Dies bedeutet zusammengefasst, dass bei der Planung von Wiedervernässungsmaßnahmen sorgfältig untersucht werden muss, welche Benutzungsrechte oder sonstigen geschützten Belange Dritter beeinträchtigt werden können, ob und wie negative Wirkungen ganz oder teilweise durch Nebenbestimmungen aufgefangen werden können, welchem Gewicht im Rahmen der Gesamtmaßnahme, insbesondere im Hinblick auf den Klimaschutz, der Beeinträchtigung gerade des jeweiligen Rechts oder Belangs des Dritten zukommt und wie vor diesem Hintergrund der Vorrang des geplanten Vorhabens begründet werden kann. Schließlich ist eine Entscheidung über eine etwaige notwendige Entschädigung zu treffen.

5. Spezielle Voraussetzungen für eine Bewilligung

Nach § 14 Abs. 1 Nr. 1 WHG darf die Bewilligung nur erteilt werden, wenn die Gewässernutzung dem Benutzer ohne eine gesicherte Rechtsstellung nicht zugemutet werden kann. Es handelt sich um eine

⁴⁷⁷ OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 17.10.2023 – OVG 9 B 5.15, juris Rn. 131 f.

⁴⁷⁸ Knopp/Müller in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, 58. EL August 2023, WHG § 14 Rn. 93.

⁴⁷⁹ Czychowski/Reinhardt, WHG, 13. Auflage 2023, § 14 Rn. 59 unter Bezugnahme auf VG Schleswig, Urt. v. 5. 1. 1984 – 6 A 37/83.

⁴⁸⁰ BVerwG, Urt. v. 18.11.2010 – 4 C 10/09, BVerwGE 138, 166; enger unter Bezugnahme auf § 14 Abs. 3 BauGB Pape in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 102. EL September 2023, § 14 WHG Rn. 63 ff.

Vorschrift, die das Bedürfnis eines Investitionsschutzes berücksichtigt. Sie richtete sich damit ausschließlich an den Benutzer eines Gewässers. Die Voraussetzung, dass dem Unternehmen nicht zugemutet werden kann, ohne Bewilligung sein Vorhaben durchzuführen, wird im Allgemeinen dann vorliegen, wenn erhebliches Kapital investiert werden muss und der Unternehmer sich deshalb vor der Investierung gegen zu erwartende Untersagungs- oder Ersatzansprüche sichern will.⁴⁸¹

6. Beschleunigungen

a) Probemaßnahmen

Wegen der u. U. langen Verfahrensdauer, bis die Gestattung einer Benutzung oder eine Planfeststellung erfolgt und wirksam wird, ist empfohlen worden, etwa für die Dauer von drei bis sieben Jahren Probemaßnahmen vorzunehmen und ein Monitoring der Wasserstände und Auswirkungen durchzuführen. Dies sollte ohne formelles wasserrechtliches Verfahren möglich sein.⁴⁸²

Für ein solches Vorgehen bietet das Wasserrecht keine explizite Grundlage.

Keiner Erlaubnis oder Bewilligung bedürfen gem. § 8 Abs. 3 S. 1 WHG bei Übungen und Erprobungen für Zwecke der Verteidigung oder der Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit

1. das vorübergehende Entnehmen von Wasser aus einem Gewässer,
2. das Wiedereinleiten des Wassers in ein Gewässer mittels beweglicher Anlagen und
3. das vorübergehende Einbringen von Stoffen in ein Gewässer,

wenn durch diese Benutzungen andere nicht oder nur geringfügig beeinträchtigt werden und keine nachteilige Veränderung der Gewässereigenschaften zu erwarten ist. Die Gewässerbenutzung ist gem. § 8 Abs. 3 S. 2 WHG der zuständigen Behörde rechtzeitig vor Beginn der Übung oder der Erprobung anzuzeigen.

Voraussetzung ist, dass die Benutzung der Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit dient. Hier ist der allgemeine polizeirechtliche Gefahrenbegriff gemeint.⁴⁸³ Unter der öffentlichen Sicherheit werden die Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung, die Unverletzlichkeit der subjektiven Rechte und Rechtsgüter des Einzelnen sowie des Bestands des Staats und der Einrichtungen und Veranstaltungen des Staates und sonstiger Träger von Hoheitsgewalt als Schutzgüter verstanden.⁴⁸⁴

Hier könnte erwogen werden, ob eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit vorliegt, weil die Klimawandelfolgen bereits Schutzgüter wie die Gesundheit, das Leben, das Eigentum und die Berufsfreiheit verletzen und insoweit eine Wiedervernässungsmaßnahme der Gefahrenabwehr dient. § 13 Abs. 1 S. 1 KSG (Berücksichtigungsgebot) könnte in diesem Sinne als ein Gebot zur Gefahrenabwehr gewertet werden. Gefahr meint einen Sachverhalt, der bei ungehindertem Geschehensablauf nach verständiger ex ante Würdigung der Sachlage die hinreichende Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts in sich birgt. Erforderlich ist das Vorliegen einer konkreten, d. h. im einzelnen Fall bestehenden, Gefahr. Sie

⁴⁸¹ BVerwG, Urt. vom 29.1.1965 – IV C 61.64, ZfW 1965, 98, 104.

⁴⁸² Landgraf in: Landesamt für Umwelt Brandenburg, Positionspapier zur Vereinfachung des wasserrechtlichen Vollzugs.

⁴⁸³ Dazu Fellenberg/Schiller in: Schink/Fellenberg, GK-WHG 2021, § 8 Rn. 28.

⁴⁸⁴ Pünder in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), VerwR BT, Band 3, 4. Aufl. 2021, § 69 Rn. 87 ff.

muss zudem gegenwärtig sein, also unter Anlegung des Wahrscheinlichkeitsmaßstabs einer besonderen zeitlichen Nähe ihrer Verwirklichung unterliegen.⁴⁸⁵ Die öffentliche Sicherheit umfasst die Unversehrtheit der objektiven Rechtsordnung, die individuellen Rechtsgüter (wie Leben, Gesundheit, Freiheit oder Eigentum) und den Bestand und die Funktionsfähigkeit des Staates.⁴⁸⁶

Darüber hinaus ist der Eingriff in das Gewässer in sein Verhältnis zu der Schwere des drohenden Schadens zu setzen, um einer Aushöhlung des Gestattungserfordernisses entgegenzuwirken.⁴⁸⁷ In der Literatur wird weiter eine für die Zulassungsfreiheit eine Güterabwägung zwischen der Schwere des drohenden Schadens und der mit der Benutzung verbundenen nachteiligen Veränderungen von Gewässereigenschaften gefordert. Der drohende Schaden wiegt dann schwerer, wenn dem mit der erlaubnis- oder bewilligungsfreien Gewässerbenutzung zu schützenden Gut nach den vorgegebenen Wertungen insgesamt ein höheres Gewicht zukommt als den mit der Benutzung verbundenen nachteiligen Veränderung von Gewässereigenschaften.⁴⁸⁸ Das ist abzulehnen: Es geht darum zu klären, ob die Benutzung erlaubnisfrei ist. Dabei kommt es darauf an zu entscheiden, ob auf das Erlaubnis- bzw. Bewilligungsverfahren verzichtet werden muss, damit effektiv gegen die Gefahr für die öffentliche Sicherheit eingeschritten werden kann. Dabei ist auch zu berücksichtigen, inwieweit das Verfahren in Anbetracht der Dringlichkeit des Klimaschutzes beschleunigt werden kann.

Zudem sind so nur „vorübergehende“ Maßnahmen möglich. Die im Rahmen einer Wiedervernässung vorgesehenen Projekte erfüllen dies nicht.

Andere Gründe als die in § 8 Abs. 3 WHG genannten für eine Erprobung enthält das Gesetz nicht.

b) Zulassung vorzeitigen Beginns

Allerdings sieht das Wasserrecht den vorzeitigen Beginn einer Maßnahme sowohl für das Erlaubnis- und Bewilligungsverfahren für die Benutzung eines Gewässers wie auch für den Planfeststellungsbeschluss bei Ausbau eines Gewässers vor.

In einem Erlaubnis- oder Bewilligungsverfahren kann gem. § 17 Abs. 1 WHG die zuständige Behörde auf Antrag zulassen, dass bereits vor Erteilung der Erlaubnis oder der Bewilligung mit der Gewässerbenutzung begonnen wird, wenn

1. mit einer Entscheidung zugunsten des Benutzers gerechnet werden kann,
2. an dem vorzeitigen Beginn ein öffentliches oder ein berechtigtes Interesse des Benutzers besteht und
3. der Benutzer sich verpflichtet, alle bis zur Entscheidung durch die Benutzung verursachten Schäden zu ersetzen und, falls die Benutzung nicht erlaubt oder bewilligt wird, den früheren Zustand wiederherzustellen.

§ 69 Abs. 3 WHG bestimmt, dass diese Vorschrift für Planfeststellungsverfahren und Plangenehmigungsverfahren nach § 68 WHG entsprechend anwendbar ist.

⁴⁸⁵ BVerwG, Urt. v. 3.7.2002 – 6 CN 8/01, BVerwGE 116, 347; Pünder in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), VerwR BT, Band 3, 4. Aufl. 2021, § 69 Rn. 98 ff.

⁴⁸⁶ Pünder in: Ehlers/Pünder (Hrsg.), VerwR BT, Band 3, 4. Aufl. 2021, § 69 Rn. 87 ff.

⁴⁸⁷ Czychowski/Reinhardt, WHG, 13. Aufl. 2023, § 8 Rn. 33.

⁴⁸⁸ Knopp/Müller in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, 58. EL August 2023, § 8 Rn. 35; Pape in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 102. EL September 2023, § 8 Rn. 40.

Eine Anordnung nach § 17 WHG nimmt die endgültige Zulassung des Vorhabens nicht vorweg, sondern dient nur Beschleunigungszwecken.⁴⁸⁹

Die geforderte Prognose, dass mit einer Entscheidung zugunsten des Antragstellers gerechnet werden kann, hat keinen Regelungscharakter und entfaltet keine Bindungswirkung für das nachfolgende Verfahren über die endgültige Zulassung des Vorhabens; sie ist lediglich tatbestandliche Voraussetzung für die Zulassung des vorzeitigen Beginns.⁴⁹⁰ Dieser Prognose dürfte eine summarische Prüfung der Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens zugrunde gelegt werden müssen.⁴⁹¹ Aufgrund der nach § 17 Abs. 1 Nr. 1 WHG anzustellenden Prognose kann – der Natur einer Prognose folgend – bei Auftreten neuer Erkenntnisse von ihr ohne Weiteres wieder abgewichen werden.⁴⁹²

Zudem erlaubt diese Regelung nur die Durchführung reversibler Maßnahmen. Der Vorhabenträger verwirklicht sein Vorhaben also stets auf eigenes Risiko.⁴⁹³ Es soll die Schaffung vollendeter Tatsachen auch im Interesse Drittbetroffener verhindert werden, deren Rechtsschutz gegen das Vorhaben, wenn nicht rechtlich, so doch faktisch an Effektivität einbüßen könnte.⁴⁹⁴

§ 17 WHG enthält zudem keine Ermächtigung, im Rahmen des vorzeitigen Beginns auf Grundstücke zuzugreifen, die nicht im Eigentum oder Besitz des Vorhabenträgers stehen.

Unter diesen Voraussetzungen dürfte jedenfalls bei einem größeren Projekt der Wiedervernässung, bei dem auch Rechte Dritter berührt werden, ein vorzeitiger Beginn nicht in Betracht kommen.

7. Inhalt der Gestattung

Für den Betrieb einer Stauanlage werden Stauhöhe und Absenktiefe festgelegt.⁴⁹⁵

8. Aufhebung einer Bewilligung oder Erlaubnis

Bei der Planung einer Maßnahme kann sich ergeben, dass bestehende Erlaubnisse oder Bewilligungen aufgehoben oder geändert werden müssen. Eine Änderung der erlaubten Benutzung, wie beispielsweise des Maßes der Benutzung, macht grundsätzlich eine neue Erlaubnis erforderlich, für die dann die Versagungsgründe des § 6 WHG zu beachten sind. Ein Rechtsanspruch auf eine neue Erlaubnis oder Bewilligung besteht nicht.⁴⁹⁶ Soll eine Gestattung zur Benutzung beseitigt oder geändert werden, muss sie ganz oder teilweise widerrufen werden. Maßgebend ist § 18 Abs. 2 WHG i. V. m. § 49 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 bis 5 VwVfG.

Dabei ist die Art der Gestattung zu berücksichtigen:

Mit einer wasserrechtlichen Erlaubnis wird ihrem Inhaber eine schwächere Rechtsposition eingeräumt als mit einer Bewilligung. Denn gemäß § 18 Abs. 1 WHG ist für den Widerruf einer Erlaubnis jeder sachliche, im Rahmen des § 12 WHG berücksichtigungsfähige Grund ausreichend. Dies gilt auch dann, wenn aufgrund der Erlaubnis bereits ein wirtschaftliches Unternehmen in Gang gesetzt worden ist.⁴⁹⁷ Das bedeutet jedoch nicht, dass die Wasserbehörde beim Widerruf einer wasserrechtlichen Erlaubnis

⁴⁸⁹ BVerwG, Beschl. v. 10.2.2023 – 4 VR 1/23, 4 VR 1/23 (4 A 1/23), EnWZ 2023, 364.

⁴⁹⁰ BVerwG, B. v. 10.2.2023 – 4 VR 1/23, 4 VR 1/23 (4 A 1/23), EnWZ 2023, 364.

⁴⁹¹ Vgl. Decker, jurisPR-BVerwG 4/2024 – Anm. 3.

⁴⁹² OVG Bautzen, Beschl. v. 26.5.2020 – 4 B 169/19, juris.

⁴⁹³ Vgl. Decker, jurisPR-BVerwG 4/2024 – Anm. 3.

⁴⁹⁴ BVerwG, Beschl. v. 10.2.2023 – 4 VR 1/23, 4 VR 1/23 (4 A 1/23), EnWZ 2023, 364.

⁴⁹⁵ OVG Greifswald, Beschl. v. 13.2.2006 – 3 M 116/05, NordÖR 2006, 358.

⁴⁹⁶ OVG Magdeburg, Urt. v. 12.7.2007 – 2 L 5/06, juris Rn. 54.

⁴⁹⁷ VGH Mannheim, Urt. v. 6.3.1991 – 5 S 2630/89, NVwZ-RR 1992, 126.

keinerlei Bindungen unterläge. Es gelten die allgemeinen Grundsätze für den Widerruf begünstigender Verwaltungsakte. Beim Widerruf müssen deshalb sowohl der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als auch das Gleichbehandlungsgebot beachtet werden. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verlangt insbesondere, dass die mit dem Widerruf abzuwendenden Nachteile oder die damit zu erzielenden Verbesserungen für den Wasserhaushalt gegen die dem Erlaubnisnehmer entstehenden Nachteile abgewogen werden müssen.⁴⁹⁸

Eine Bewilligung darf dagegen gemäß § 18 Abs. 2 WHG nur aus den in § 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 bis 5 VwVfG genannten Gründen widerrufen werden. In § 10 Abs. 1 WHG heißt es dementsprechend, dass die Erlaubnis die „Befugnis“, ein Gewässer zu einem bestimmten Zweck in einer nach Art und Maß bestimmten Weise zu benutzen, gewähre, während in Bezug auf die Bewilligung von einem „Recht“ die Rede ist.

Gegenüber alten Wasserrechten stellt sich eine Inhaltsbeschränkung als Teil-Widerruf dar. Umstritten ist, ob dies nur auf Grundlage der § 20 Abs. 2 S. 1 und S. 2 WHG zulässig ist oder ob auch § 20 Abs. 2 S. 3 i. V. m. § 13 WHG in Betracht kommt.⁴⁹⁹

VII. Sonderregelungen für Stauanlagen

1. Bundesrecht

Nach § 34 Abs. 1 WHG dürfen die Errichtung, die wesentliche Änderung und der Betrieb von Stauanlagen nur zugelassen werden, wenn durch geeignete Einrichtungen und Betriebsweisen die Durchgängigkeit des Gewässers erhalten oder wiederhergestellt wird, soweit dies erforderlich ist, um die Bewirtschaftungsziele nach Maßgabe der §§ 27 bis 31 zu WHG erreichen.

2. Landesrecht

Ist eine Erlaubnis oder eine Bewilligung ganz oder teilweise erloschen, kann die Wasserbehörde gem. § 15 Abs. 1 S. 1 LWaG M-V den Unternehmer verpflichten, eine Stauanlage unter den Voraussetzungen des § 28 LWaG M-V weiter zu unterhalten oder die Unterhaltung nach § 28 Abs. 2 Nr. 1 LWaG M-V zu dulden. Der Unternehmer kann die ihm obliegenden Pflichten durch Zahlung an den Ausbau- oder Unterhaltungspflichtigen des Gewässers ablösen. Die Unterhaltungspflicht an der Stauanlage geht in diesem Falle mit der Zahlung auf den Ausbau- oder Unterhaltungspflichtigen des Gewässers über (§ 15 Abs. 1 S. 2 und 3 LWaG M-V).

Nach § 28 LWaG gilt für die Ausserbetriebsetzung von Stauanlagen: Der Stauberechtigte darf eine Stauanlage nur mit Genehmigung der Wasserbehörde dauernd außer Betrieb setzen oder beseitigen. Dies gilt nicht, wenn ein Planfeststellungsverfahren nach § 68 Abs. 1 WHG durchzuführen ist (Abs. 1).

Die Genehmigung für das Ausserbetriebsetzen darf nur versagt werden, wenn ein anderer, der ein berechtigtes Interesse an dem Fortbestand oder weiteren Betrieb der Anlage hat, sich verpflichtet,

1. nach Wahl des Stauberechtigten die Kosten für die künftige Unterhaltung der Anlage zu ersetzen oder die Anlage selbst zu unterhalten,
2. dem Stauberechtigten andere Nachteile zu ersetzen und
3. für die Erfüllung dieser Verpflichtungen Sicherheit zu leisten (Abs. 2).

⁴⁹⁸ VGH Mannheim, Urt. v. 13.6.2019 – 3 S 2801/18, NVwZ-RR 2020, 194.

⁴⁹⁹ Näher *Schuster*, NuR 2023, 807

Für Stauanlagen, die auf Grund einer Erlaubnis oder Bewilligung errichtet werden, oder auf Grund eines alten Rechtes oder einer alten Befugnis errichtet worden sind, gelten Abs. 1 und Abs. 2 nur, soweit im Einzelfalle nichts anderes bestimmt ist. (Abs. 3).

VIII. Wasserschutzgebiet

„Soweit es das Wohl der Allgemeinheit erfordert,

1. Gewässer im Interesse der derzeit bestehenden oder künftigen öffentlichen Wasserversorgung vor nachteiligen Einwirkungen zu schützen,
2. das Grundwasser anzureichern oder
3. das schädliche Abfließen von Niederschlagswasser sowie das Abschwemmen und den Eintrag von Bodenbestandteilen, Dünge- oder Pflanzenschutzmitteln in Gewässer zu vermeiden,

kann die Landesregierung [gem. § 51 Abs. 1 S. 1 WHG] durch Rechtsverordnung Wasserschutzgebiete festsetzen.“

Bei der Anreicherung des Grundwassers nach in § 51 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 WHG geht es – anders als bei den in Nr. 1 und Nr. 3 genannten Festsetzungszwecken – weniger um die Vermeidung nachteiliger Wirkungen; das Ziel einer Grundwasseranreicherung ist vielmehr die Verbesserung der wasserwirtschaftlichen Verhältnisse. Der Begriff „Grundwasser“ wird in § 3 Nr. 3 WHG als das unterirdische Wasser in der Sättigungszone definiert, das in unmittelbarer Berührung mit dem Boden oder dem Untergrund steht. Unter Grundwasseranreicherung wird die Summe der Verfahren verstanden, die zur künstlichen Erhöhung der verfügbaren Grundwassermenge angewendet werden können.⁵⁰⁰ Die Grundwasseranreicherung kann im Interesse der Wasserversorgung erfolgen; sie kann aber auch bezwecken, den Grundwasserspiegel auf dem gleichen Niveau zu erhalten oder zu heben, etwa um auf diese Weise die Bodenfruchtbarkeit zu steigern. Der Sinn und Zweck der Ausweisung eines Wasserschutzgebiets für eine Grundwasseranreicherung ist darin zu sehen, dass die filternden Bodenschichten in ihrer Reinigungswirkung erhalten bleiben sollen und eine Beeinträchtigung ihrer Funktion vermieden werden soll.⁵⁰¹ Die Wiedervernässungsflächen können daher grundsätzlich durch ein Wasserschutzgebiet gesichert werden.⁵⁰²

Voraussetzung ist, dass die Sicherung erforderlich ist, um das verfolgte Wohl der Allgemeinheit zu sichern. Der Begriff der Erforderlichkeit bezieht sich zum einen in sachlicher Hinsicht auf den Schutz des Wasservorkommens dem Grunde nach, was sich nach der Schutzwürdigkeit, Schutzbedürftigkeit und Schutzfähigkeit richtet.⁵⁰³ Die Festsetzung eines Wasserschutzgebiets ist dann erforderlich, wenn sie vernünftigerweise geboten ist, um eine Beeinträchtigung der Eignung des in Anspruch genommenen Gewässers zu vermeiden und entsprechende Restrisiken weiter zu vermindern. Zum anderen setzt die Erforderlichkeit der räumlichen Ausdehnung des Wasserschutzgebiets Grenzen, weil die damit einhergehende Beschränkung der Eigentümerbefugnisse im Wege der Inhalts- und Schrankenbestimmung

⁵⁰⁰ Tünnesen-Harmes in: Giesberts/Reinhardt, BeckOK Umweltrecht, 9. Edition Stand: 1.7.2022, § 51 Rn. 19.

⁵⁰¹ Vgl. Hünnekens in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand 2. EL September 2023, § 51 WHG Rn. 38.

⁵⁰² Ormond in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 51 Rn. 29.

⁵⁰³ Vgl. BVerwG, Urt. v. 2.8.2012 – 7 CN 1.11, NVwZ 2013, 227, juris Rn. 20.

nur zulässig ist, wenn von dem betroffenen Grundstück Einwirkungen auf das zu schützende Grundwasser ausgehen können.⁵⁰⁴

IX. Wiedervernässungsmaßnahme als Gewässerausbau

Neben einer Erlaubnis oder Bewilligung kommt auch in Betracht, dass ein Wiedervernässungsprojekt einer Planfeststellung bedarf. Dann muss es sich bei dem Vorhaben, das auf Wiedervernässung zielt, nicht lediglich um eine Benutzung i. S. d. § 9 WHG⁵⁰⁵, sondern um einen Gewässerausbau handeln.

1. Gewässerausbau als planfeststellungsbedürftiges Vorhaben⁵⁰⁶

Gemäß § 67 Abs. 2 S. 1 WHG ist Gewässerausbau die Herstellung, die Beseitigung und die wesentliche Umgestaltung eines Gewässers oder Ufers. Nach § 67 Abs. 2 S. 3 WHG stehen u. a. Deich- und Dammbauten, die den Hochwasserabfluss beeinflussen, dem Gewässerausbau gleich. Solche Maßnahmen sind keine Benutzungen (§ 9 Abs. 2 WHG). Der Gewässerausbau bedarf der Planfeststellung durch die zuständige Behörde (§ 68 Abs. 1 WHG).

a) Herstellung

Eine Gewässerherstellung ist gegeben, wenn vorher kein Gewässer (mehr) vorhanden war. Das Ergebnis einer Gewässerherstellung ist dann ein vom Menschen neu- oder wiedergeschaffenes, im Ergebnis jedenfalls als künstlich geschaffen einzustufendes Gewässer.⁵⁰⁷ Die Schwelle zum Gewässerausbau und damit zur Planfeststellungspflicht ist nicht besonders hoch. Es geht nicht nur um Großvorhaben, sondern es reicht aus, wenn sich die wasserwirtschaftlichen Verhältnisse (schon auf einem Gewässerabschnitt) bedeutsam ändern. Daher liegt kein Gewässerausbau bei unwesentlichen und offensichtlich nicht ins Gewicht fallenden Maßnahmen vor, bei denen eine Planfeststellung oder -genehmigung und der damit verbundene Aufwand in einemungsverfahren ersichtlich außer Verhältnis zum Erfolg stünde.⁵⁰⁸

Erwogen wird, Wiedervernässung als Herstellung eines Gewässers anzusehen.⁵⁰⁹ Es bietet sich eine Parallele zu ökologischen Flutungen an: Sie sollen als mit der Wasserführung eines Gewässers korrespondierende, gezielt herbeigeführte, regelmäßige, räumlich, zeitlich und höhenmäßig begrenzte Durchflutungen der Rückhalteräume, bei denen es vor dem Ausbau des Gewässers zur natürlichen Überflutung der Auen gekommen wäre, die langfristige Entwicklung und Erhaltung einer Auelandschaft mit typischen Tier- und Pflanzengesellschaften ermöglichen, die den seltenen Hochwassereinsatz ohne oder mit nur geringen Schäden überstehen.⁵¹⁰ Die Schaffung eines Überflutungsraums, in dem ökologische Flutungen zur Umgestaltung des Naturraums mit dem Ziel seiner Adaption an Retentionsflutun-

⁵⁰⁴ Vgl. BVerwG, Urt. v. 26.11.2015 – 7 CN 1.14, NVwZ 2016, 609 = juris Rn. 26; vgl. auch BVerfG, Beschl. v. 6.9.2005 – 1 BvR 1161/03, NVwZ 2005, 1412.

⁵⁰⁵ Siehe oben F.VI.2.

⁵⁰⁶ Siehe Anlage 2 (Prüfungsskizze).

⁵⁰⁷ *Spieth* in: Giesberts/Reinhardt (Hrsg.), BeckOK Umweltrecht, 69. Edition, Stand: 1.10.2023, § 67 WHG Rn. 11; *Guckelberger* in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl., 2024, § 17 Rn. 49.

⁵⁰⁸ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 18.1.2017 – OVG 9 N 1.15, BeckRS 2017, 100748, Rn. 14.

⁵⁰⁹ Aufgeworfen etwa bei *Martinez*, Rechtliche Ansätze zur Beschleunigung des Moorbodenschutzes in Deutschland, Vortrag, DBU-Tagung 1. Juni 2023 Osnabrück, S. 15 abrufbar unter: <https://www.dbu.de/app/uploads/Juristische-Perspektive-Rechtliche-Ansaetze-zur-Beschleunigung-des-Moorbodenschutzes-in-Deutschland-Prof.-Dr.-Jose-Martinez-Universitaet-Goettingen.pdf> (Stand 15.6.2024).

⁵¹⁰ *Sparwasser/Wöckel*, Ökologische Flutungen von Rückhalteräumen zum Hochwasserschutz und naturschutzrechtliche Eingriffsregelung, NVwZ 2007, 764.

gen mit einer gewissen Regelmäßigkeit durchgeführt werden, stellt eine Maßnahme der Gewässerherstellung dar. Diesem Gewässerausbau mangelt es nicht an der grundsätzlich erforderlichen Dauerhaftigkeit. Denn entsprechend dem Konzept der ökologischen Flutungen entsteht in einer das Merkmal der Dauerhaftigkeit erfüllenden Weise, über jeweils einen längeren Zeitraum, wiederholt ein oberirdisches Gewässer.⁵¹¹ Diese Rechtsprechung lässt sich auf die Schaffung von (Wieder)Vernässungsflächen übertragen. Auch hier geht es um die – sogar dauerhafte – Schaffung eines Überflutungsraums. Entscheidendes Kriterium ist, dass die betroffene Fläche – ggf. nicht kontinuierlich – mit Wasser bedeckt ist; dies aber in dem von § 67 WHG geforderten längeren Zeitraum intendiert wiederholt der Fall ist, sodass zum Ausgleich der beeinträchtigten Interessen der betroffenen Eigentümer ein Planfeststellungsverfahren nach § 68 WHG durchzuführen ist.⁵¹²

Auch bei der Wiederöffnung von ehemaligen (Wasser-)Gräben, bei denen ein nennenswerter Grabeneinschnitt nicht mehr vorhanden war und die demnach ihre Funktion für den Wasserabfluss verloren hatten, handelt es sich in der Regel um die Herstellung eines Gewässers und nicht um eine erlaubnisfreie Unterhaltungsmaßnahme (siehe oben F.V.).⁵¹³ Daher ist die Wiederherstellung eines Gewässers, welches durch menschliche Einwirkung oder infolge natürlicher Ereignisse verschwunden ist, erst dann ein Gewässerausbau (und damit planfeststellungspflichtig), wenn das Nicht-(mehr-)vorhandensein des Gewässers sich schon so verfestigt hat, dass es nunmehr als der gleichsam „natürliche“ Zustand oder das Gewässer als „aufgegeben“ anzusehen ist.

Ist ein Gewässer in der Vergangenheit in einer Weise umgestaltet worden, dass die Umgestaltung nach heutigem Maßstab als Ausbau anzusehen ist, so ist gerade der dadurch entstandene – verfestigte – Zustand die Vergleichsgröße für die Frage, ob eine Maßnahme als Gewässerausbau anzusehen ist. Wird der bisherige Ausbauzustand nur erhalten, liegt kein Gewässerausbau vor.⁵¹⁴

b) Beseitigung

Die Beseitigung eines Gewässers ist auf die Preisgabe der Gewässereigenschaft angelegt; ein Gewässer wird beseitigt, wenn es verschwindet.⁵¹⁵

c) Umgestaltung

Ein Gewässer wird umgestaltet, wenn es einschließlich seiner Ufer in seiner bisherigen Gestalt verändert wird. Vergleichsmaßstab ist grundsätzlich der bisher planfestgestellte oder genehmigte Zustand. Fehlt eine solche Genehmigung oder ist sie erloschen, kann es für die Frage der Umgestaltung nur auf einen Vergleich des vorhandenen Zustands mit dem zu erreichenden Zustand ankommen. Wesentlich ist eine Umgestaltung dann, wenn sie sich auf den Zustand des Gewässers einschließlich seiner Ufer

⁵¹¹ So VGH Mannheim, Urt. v. 23.9.2013 – 3 S 284/11, juris Rn. 56, zustimmend *Lau* in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 67 Rn. 17; *Czychowski/Reinhardt*, WHG, 13. Aufl. 2023, § 67 Rn. 23. Das BVerwG hat sich nachgehend mit dieser Frage nicht befasst. Es hat aber ausgeführt, dass ökologische Flutungen als Vermeidungsmaßnahme i. S. d. der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung anzusehen sind, auch wenn sie selbst einen Eingriff in Natur und Landschaft darstellen. Entscheidend ist, dass sie die Auswirkungen von Hochwasserflutungen auf Flora und Fauna im Rückhalteraum abmildern und die mit der Maßnahme einhergehenden Beeinträchtigungen regelmäßig „selbstkompensiert“ werden können, vgl. BVerwG, Beschl. v. 19.9.2014 – 7 B 7.14, ZUR 2015, 85, 88.

⁵¹² *Czychowski/Reinhardt*, WHG, 13. Aufl. 2023, § 67 Rn. 23.

⁵¹³ OVG Lüneburg, Beschl. v. 10.12.1987 – 3 B 137/87, juris Orientierungssatz 1.

⁵¹⁴ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 18.1.2017 – OVG 9 N 1.15, BeckRS 2017, 100748, Rn. 14.

⁵¹⁵ Siehe *Czychowski/Reinhardt*, WHG, 13. Aufl. 2023, § 67 Rn. 27; *Schenk* in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, 58. EL August 2023, § 67 Rn. 20.

auf Dauer in einer für den Wasserhaushalt – also etwa Wasserstand, Wasserabfluss, Fließgeschwindigkeit, Selbstreinigungsvermögen –, für die Schifffahrt, für die Fischerei oder in sonstiger Hinsicht – z. B. für den Naturhaushalt oder das äußere Bild der Landschaft – bedeutsamen Weise, d. h. merklich, auswirkt. Umgestaltungen, die keine unmittelbaren Auswirkungen auf die Belange des Wasserhaushalts haben, sind nicht wesentlich i. S. d. § 67 Abs. 2 S. 1 WHG.⁵¹⁶ Dies ist dann anzunehmen, wenn die Umgestaltung unbedeutend ist und keine ins Gewicht fallenden Auswirkungen verursacht, die Anlass zu einer behördlichen Vorabkontrolle, hier mittels Planfeststellung, geben.⁵¹⁷

Verwallungen, die nicht Teil des Ufers sind, fallen unter den Begriff der Deich- und Dammbauten, die den Hochwasserabfluss beeinflussen. Ein solches Vorhaben steht einem Gewässerausbau gleich (vgl. § 67 Abs. 2 S. 3 WHG, § 31 Abs. 2 S. 2 WHG a. F.). Dämme im genannten Sinne sind künstliche Erhöhungen, die einem beliebigen anderen Zweck dienen, aber auch den Hochwasserabfluss – positiv oder negativ – beeinflussen können; eine solche Beeinflussung ist in der Regel anzunehmen, wenn sie sich in einem Überschwemmungsgebiet befinden. Ein Ausbau ist die wesentliche Umgestaltung entsprechender Dämme, sofern sie abflusswirksam ist, was schon bei Schaffung einzelner Öffnungen der Fall sein kann; es kommt auf die Auswirkungen auf den Hochwasserabfluss an.⁵¹⁸

d) Abgrenzung zu Unterhaltung⁵¹⁹

§ 39 Abs. 1 S. 1 WHG umfasst nicht nur die Erhaltung eines ordnungsgemäßen Zustands des Gewässers, sondern auch die „Pflege und Entwicklung“ des Gewässers. Gewässerunterhaltung im Zuge der Umsetzung der WRRL umfasst daher auch die Veränderungen des Gewässers unterhalb des Gewässerausbaus i. S. d. § 67 WHG. Die Pflege beschreibt in Übereinstimmung mit dem klassischen Unterhaltungsbegriff die Erhaltung eines bestimmten Gewässerzustands. Maßnahmen der Entwicklung hingegen streben die Hinführung auf einen positiven Zustand bzw. eine Verbesserung an. Die Begriffe der Pflege und Entwicklung müssen mit Blick auf die Regelungen der §§ 1 und 6 WHG gesehen werden, die insbesondere das Ziel der Wasserrahmenrichtlinie einer ökologisch ausgerichteten Bewirtschaftung der Gewässer zum Ausdruck bringen. Hauptanwendungsfall der Erhaltung des Gewässerbetts gemäß § 39 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 WHG ist die Sicherung eines ordnungsgemäßen Wasserabflusses. Dazu gehören auch die „Festlegung des Gewässerbetts“ und die „Sicherung der Ufer“. Zu den Unterhaltungsarbeiten gehören u. a. der Schutz von Uferstrecken, die dem Angriff der Strömung ausgesetzt sind, das Abschrägen der Ufer zur Sicherung gegen Abbruch, der den Wasserabfluss gefährden kann sowie das Beseitigen von Uferschäden. § 39 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 WHG erstreckt die Unterhaltung über das Gewässerbett hinaus auf die Ufer. Eine eindeutige Abgrenzung ist oft nicht möglich, aber auch nicht notwendig, da die Unterhaltungsmaßnahmen ineinander übergehen und mit Blick auf Ökologie und Abfluss gleichgerichtete Ziele verfolgen. Zur Unterhaltung nach Nr. 2 zählen insbesondere die Sicherung, Freihaltung, Unterhaltung, Instandhaltung, Erhaltung und Schutz der Ufer.⁵²⁰ Auch hier kommt es darauf an, ob sich die wasserwirtschaftlichen Verhältnisse bedeutsam ändern. Daher liegt kein Gewässerausbau bei solchen unwesentlichen und offensichtlich nicht ins Gewicht fallenden Maßnahmen vor, bei denen eine Planfeststellung oder Plangenehmigung und der damit verbundene Aufwand in einem Verwaltungsverfahren ersichtlich außer Verhältnis zum Erfolg stünde.⁵²¹

⁵¹⁶ VGH München, Beschl. v. 15.12.2021 – 8 ZB 21.668, BeckRS 2021, 41450, Rn. 11.

⁵¹⁷ OVG Bautzen, Urt. v. 8.11.2022 – 4 A 1166/19, NuR 2023, 757, 759; Guckelberger in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024, § 17 Rn. 52.

⁵¹⁸ OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 17.10.2023 – OVG 9 B 5.15, juris Rn. 181.

⁵¹⁹ Vgl. bereits oben E.V.

⁵²⁰ VG Kassel, Beschl. v. 30.9.2020 – 3 L 1682/20.KS, ZfW 2021, 92, 93.

⁵²¹ OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 18.1.2017 – OVG 9 N 1.15, juris Rn. 14; Guckelberger in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024, § 17 Rn. 54.

Demgemäß sind im Zusammenhang mit Wiedervernässungsprojekten planfeststellungsbedürftige Maßnahmen – und damit keine, nicht planfeststellungsbedürftige Unterhaltungsmaßnahmen – etwa

- das Verlegen oder Verbreitern eines Baches oder Grabens,
- die Aufweitung eines Gewässerabschnitts und das Entfernen einer erheblichen Menge an Erd- und Kiesmaterial,
- die Errichtung eines Oberwasserkanaals,
- das Vertiefen eines oberirdischen Gewässers,
- die Sohlenräumung und Profilierung eines Grabens,
- das teilweise Verfüllen eines Sees,
- die Veränderung eines Bachlaufs, das Verlegen eines Gewässers,
- der Bau eines Hochwasserrückhaltebeckens im Verlauf eines Gewässers,
- die Verdolung (Verrohrung) eines Gewässers, die Beseitigung einer Verrohrung,⁵²²
- die Gestaltung eines offenen Bachlaufs mit einem neuen Durchlass,
- die Erweiterung eines Baches durch Teichanlagen,
- die Abdichtung eines Dammes durch Dammverstärkung bei gleichzeitiger Dammerhöhung oder
- die Wiederherstellung des früheren Zustands eines Gewässers, solange es an einem engen zeitlichen Zusammenhang zwischen den Veränderungen des Gewässerzustandes und deren Beseitigung fehlt.⁵²³

Dieser weite Anwendungsbereich der Planfeststellung macht Wiedervernässungsvorhaben verfahrensrechtlich aufwändig.

2. Bestimmung des Vorhabens der Planfeststellung

Im Zusammenhang mit einem Wiedervernässungsprozess werden vielfach mehrere Maßnahmen gleichzeitig in Angriff genommen und bilden so ein zusammenhängendes Konzept. Hier stellt sich die Frage, was zum Gegenstand einer Planfeststellung gemacht werden kann, wenn jedenfalls eines der Vorhaben planfeststellungsbedürftig ist.

a) Konzeptionelle Verknüpfung

Planfestgestellt wird nicht stets die einzelne Maßnahme, die tatbestandlich Gewässerausbau ist, sondern grundsätzlich das Gewässerausbauvorhaben (§ 70 Abs. 1 S. 1 Hs 2 WHG i. V. m. § 75 Abs. 1 S. 1 VwVfG). Was das Vorhaben ist, bestimmt prinzipiell der Vorhabenträger mit seinem Planfeststellungsantrag. Er ist insoweit planungsrechtlich aber an die Grenzen gebunden, die das maßgebliche Fachplanungsrecht setzt und die sich insbesondere aus dessen Zielen und dem Abwägungsgebot ergeben.

⁵²² Als Maßnahme der Wiedervernässung *Mehl*/ et.al., Gewässerverrohrung in Mecklenburg-Vorpommern, HW 67. 2023, S. 363, abrufbar unter: https://www.institut-biota.de/wp-content/uploads/HyWa_2023_6_Mehl_et-al.pdf (Stand: 15.6.2024).

⁵²³ Beispiele nach *Spieth* in: Giesberts/Reinhardt (Hrsg.), BeckOK Umweltrecht, 1.10.2023 § 67 Rn. 18 m. w. N.; siehe auch *Schenk* in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, 58. EL August 2023, § 67 Rn. 21.

Mehrere Maßnahmen, die tatbestandlich jeweils schon für sich einen Gewässerausbau darstellen, können zunächst aufgrund einer besonderen konzeptionellen Verbindung ein einziges Gewässerausbauvorhaben sein. Dafür genügt indes nicht schon eine Verbindung durch ein gemeinsames Oberziel. Vielmehr kommt es darauf an, ob die mit den einzelnen Maßnahmen verfolgten – konkreten – Ziele wenigstens teilweise vereitelt würden, wenn auf die anderen Maßnahmen verzichtet würde.⁵²⁴ Für eine konzeptionelle Verknüpfung mehrerer Maßnahmen zu einem Vorhaben muss die Verwirklichung des vollständigen Gesamtkonzepts Voraussetzung für die Sinnhaftigkeit der einzelnen Maßnahmen sein.⁵²⁵

b) Folgemaßnahmen

Mehrere Maßnahmen, die schon für sich genommen tatbestandlich einen Gewässerausbau darstellen, sind auch dann ein einziges Ausbauvorhaben, wenn eine Maßnahme als „führend“ und die anderen Maßnahmen als notwendige Folgemaßnahmen an einer anderen Anlage i. S. d. § 70 Abs. 1 S. 1 Hs 2 WHG i. V. m. § 75 Abs. 1 S. 1 VwVfG anzusehen sind. Als notwendige Folgemaßnahme i. S. d. § 75 Abs. 1 S. 1 VwVfG ist eine Maßnahme anzusehen, die für eine angemessene Entscheidung über die durch die anlassgebende Maßnahme aufgeworfenen Konflikte erforderlich ist; dabei darf sie nicht wesentlich über Anschluss und Anpassung hinausgehen und unterliegt insoweit räumlichen und sachlichen Beschränkungen. Eine Folgemaßnahme ist abzugrenzen von anderen Anlagen, die ein umfassendes Planungskonzept benötigen.⁵²⁶ Notwendige Folgemaßnahmen an anderen Anlagen sind nur Maßnahmen, die gerade erforderlich sind, um Probleme zu bewältigen, die durch das „führende“ Vorhaben ausgelöst werden. Nicht darunter fallen Maßnahmen, die nur bei Gelegenheit des „führenden“ Vorhabens verwirklicht werden sollen, weil dies aus wirtschaftlichen oder sonstigen Gründen zweckmäßig ist. Notwendige Folgemaßnahmen an anderen Anlagen i. S. d. § 75 Abs. 1 S. 1 VwVfG sind überdies nur Maßnahmen, für deren Zulassung an sich eine andere Behörde zuständig wäre.⁵²⁷

Auch können in ein planfeststellungspflichtiges Einzel- oder Gesamtvorhaben Maßnahmen einbezogen werden, die für sich genommen nicht planfeststellungspflichtig sind. In Betracht kommt beim Gewässerausbau in erster Linie eine Einbeziehung in das Ausbauvorhaben als notwendige Folgemaßnahme an anderen Anlagen i. S. d. § 70 Abs. 1 S. 1 Hs 2 WHG i. V. m. § 75 Abs. 1 S. 1 VwVfG. Allerdings müssen insoweit die schon genannten Voraussetzungen vorliegen.⁵²⁸

Liegt eine notwendige Folgemaßnahme gemäß § 75 Abs. 1 S. 1 VwVfG vor, bleibt für die Annahme kumulierender Verfahren gemäß § 78 Abs. 1 VwVfG kein Raum.⁵²⁹

c) Kumulierende Verfahren

Gemäß § 78 Abs. 1 VwVfG findet bei einem Zusammentreffen mehrerer selbstständiger planfeststellungsbedürftiger Vorhaben nur ein Planfeststellungsverfahren statt, wenn für sie nur eine einheitliche Entscheidung möglich ist. Erforderlich ist ein nicht sinnvoll trennbarer Sachzusammenhang zwischen beiden Vorhaben; ein erhöhter, über den Normalfall deutlich hinausgehender planerischer Koordinierungsbedarf muss die Verlagerung der Entscheidung auf eine einzige Planfeststellungsbehörde bzw. in ein einziges Zulassungsverfahren erzwingen.⁵³⁰ Die Zuständigkeiten und Verfahren bestimmen sich

⁵²⁴ Vgl. BVerwG, Urt. v. 11.8.2016 – 7 A 1.15 u. a., juris Rn. 35.

⁵²⁵ OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 17.10.2023 – OVG 9 B 5.15, juris Rn. 131 f.

⁵²⁶ BVerwG, Urt. v. 24.8.2023 – 7 A 1/22, BeckRS 2023, 22429, Rn. 22; *Geiger* in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024, § 3 Rn. 10 ff.

⁵²⁷ OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 17.10.2023 – OVG 9 B 5.15, juris Rn. 70.

⁵²⁸ OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 17.10.2023 – OVG 9 B 5.15, juris Rn. 71.

⁵²⁹ BVerwG, Urt. v. 24.8.2023 – 7 A 1/22, BeckRS 2023, 22429, Rn. 22.

⁵³⁰ Vgl. BVerwG, Urt. v. 19.2.2015 – 7 C 11.12, BVerwGE 151, 213, Rn. 40; Urt. v. 14.3.2018 – 4 A 5.17, BVerwGE 161, 263, Rn. 31; BVerwG, Urt. v. 3.11.2020 – 9 A 9/19, BVerwGE 170, 210, Rn. 29.

dann nach den Vorschriften über das Planfeststellungsverfahren, das für diejenige Anlage vorgeschrieben ist, die einen größeren Kreis öffentlich-rechtlicher Beziehungen berührt. Das auswirkungsstärkere Vorhaben bestimmt auch die Pflicht zur UVP mit der Folge, dass für das – beide Vorhabenteile umfassende – Vorhaben insgesamt nur eine UVP durchzuführen ist.⁵³¹

Wegen der engen Voraussetzungen ist der praktische Anwendungsbereich der Norm daher gering. Bei größeren Flächenvorhaben, bei denen mehrere, jeweils eigenständig planfeststellungsbedürftige Vorhaben durchgeführt werden sollen, muss ein an sich einheitliches Vorhaben wegen seines Umfangs in einzelne Abschnitte untergliedert werden. So können die Änderungen mehrerer Stauanlagen oder Gewässer in der Regel nicht zusammengefasst werden.

d) Konzentrationswirkung

Bei der Gestaltung der Planung ist schließlich die grundsätzliche Konzentrationswirkung der Planfeststellung und -genehmigung zu sehen. Nach § 75 Abs. 1 S.1 VwVfG stellt die Planfeststellung die Zulässigkeit des Vorhabens einschließlich der notwendigen Folgemaßnahmen an anderen Anlagen hinsichtlich aller berührten öffentlichen Belange fest. Neben der Planfeststellung sind andere behördliche Entscheidungen, insbesondere öffentlich-rechtliche Genehmigungen, Verleihungen, Erlaubnisse, Bewilligungen oder Zustimmungen nicht erforderlich.⁵³² Darunter fallen nicht nur Verwaltungsakte, sondern auch verwaltungsinterne Mitwirkungsakte anderer Behörden.⁵³³ Es handelt sich um eine formelle Konzentrationswirkung: Für das Verfahren ist allein dasjenige maßgebend, das für die Planfeststellung gilt. Jedoch ist das materielle Recht, das für die sonstigen einbezogenen Fachentscheidungen maßgebend ist, zu beachten. Das gilt unabhängig davon, ob es sich um Bundes- oder Landesrecht handelt, sodass auch Bundesbehörden das materielle Landesrecht beachten müssen.⁵³⁴

In vorliegendem Kontext ist aber eine Besonderheit für die wasserrechtliche Gestattung für Gewässerbenutzungen gem. § 19 WHG wesentlich: Sie ist ein eigenständiger Entscheidungsbestandteil und wird nicht von der Konzentrationswirkung erfasst, auch wenn über sie die Planfeststellungsbehörde im Benehmen mit der zuständigen Wasserbehörde entscheidet.⁵³⁵

e) Gesamtkonzept

Aus dem Abwägungsgrundsatz abgeleitete Überlegungen zur konzeptionellen Verbindung von mehreren Ausbaumaßnahmen zu einem einzigen Vorhaben, die Regelungen über notwendige Folgemaßnahmen (§ 70 Abs. 1 S. 1 Hs 2 WHG i. V. m. § 75 Abs. 1 S. 1 VwVfG) sowie die Regelung über die Möglichkeit, im Planfeststellungsbeschluss Vorgaben für die Gewässerunterhaltung zu machen (§ 39 Abs. 3 WHG), ergeben zusammen fachplanungsrechtlich ein differenziertes System hinsichtlich der Frage, welche Maßnahmen ggf. als Teile eines einzigen Gewässerausbauvorhabens anzusehen sind. Dieses System kann nicht durch (weitere) allgemeine Überlegungen zum Abwägungsgebot und zum Problembewältigungsgrundsatz überspielt werden, auch nicht im Wege einer Analogie. Vielmehr wäre insoweit eine informelle Koordination der Planungsträger und ggf. eine Problembewältigung im Wege des Konflikttransfers nötig.⁵³⁶ In diese Überlegungen kann auch die ausnahmsweise Möglichkeit einer Kumulierung von Verfahren nach § 78 VwVfG einbezogen werden.

⁵³¹ BVerwG, Urt. v. 3.11.2020 – 9 A 9/19, BVerwGE 170, 210, Rn. 31.

⁵³² BVerwG, Beschl. v. 13.12.2006 – 4 B 73/06, NVwZ 2007, 459, 460.

⁵³³ Deutsch in: Mann/Sennekamp/Uechtritz, Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Auflage 2019 § 75 Rn. 69.

⁵³⁴ BVerwG, Urt. v. 14.4.1989 – 4 C 31/88, BVerwGE 82, 17.

⁵³⁵ BVerwG, Urt. v. 14.4.2005 – 4 VR 1005/04, BVerwGE 123, 241; dazu Keienburg in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 19 Rn. 4 ff., zum Benehmen Rn. 21 ff.; Kämper in: Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, 62. Ed. 1.1.2024, § 75 Rn. 6a.

⁵³⁶ OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 17.10.2023 – OVG 9 B 5.15, juris Rn. 134.

Es sollte eine Planung zunächst aus fachlicher Sicht erstellt werden, die dann daraufhin untersucht wird, welche (Teil-)Vorhaben verfahrensrechtlich zusammengefasst können.

f) Koordinierung verschiedener Verfahren

Müssen unterschiedliche Verfahren durchgeführt werden (sei es ein Bewilligungsverfahren und ein Planfeststellungsverfahren, seien es mehrere Planfeststellungs- oder Bewilligungsverfahren), die verfahrensrechtlich nicht zusammengefasst werden können, bedarf es einer eingehenden Abstimmung, um sicherzustellen, dass das Vorhaben insgesamt realisiert werden kann und die rechtlichen Voraussetzungen eingehalten werden. Handelt es sich um ein in der Sache nicht trennbares Projekt, sollten die verschiedenen Verfahrensschritte parallel und abgestimmt aufeinander durchgeführt werden. Die jeweiligen Entscheidungsträger sollten in den Beteiligungsverfahren einbezogen werden. Dies wird vor allen Dingen auch deswegen erforderlich sein, damit dem Gebot der Konfliktbewältigung Rechnung getragen wird und nicht einander sachlich oder rechtlich gegenläufige Entscheidungen getroffen werden.⁵³⁷

3. UVP-Pflicht

Hierzu kann auf die Ausführungen zur Benutzung von Gewässern verwiesen werden (siehe oben F.VI.3.b)).

4. Planrechtfertigung

Das ungeschriebene Erfordernis der Planrechtfertigung betrifft jede Fachplanung und ist eine Ausprägung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit staatlichen Handelns, das mit Eingriffen in private Rechte verbunden sein kann. Es ist erfüllt, wenn für das beabsichtigte Vorhaben gemessen an den Zielsetzungen des jeweiligen Fachplanungsgesetzes ein Bedarf besteht, die geplante Maßnahme unter diesem Blickwinkel also erforderlich ist. Das ist nicht erst bei Unausweichlichkeit des Vorhabens der Fall, sondern wenn es vernünftigerweise geboten ist.⁵³⁸ Die Planrechtfertigung unterliegt dabei, soweit nicht behördliche Prognosen in Rede stehen, uneingeschränkter gerichtlicher Kontrolle, sodass zur Prüfung nicht ausschließlich die im Planfeststellungsbeschluss angegebene Begründung heranzuziehen ist.⁵³⁹ Maßgeblicher Beurteilungszeitpunkt ist auch insoweit der Zeitpunkt des Erlasses des Planfeststellungsbeschlusses.⁵⁴⁰ Die Planrechtfertigung kann sich mithin auch erst während des Verfahrens ergeben oder ändern.

Die wasserrechtliche Planfeststellung einer Wiedervernässung ist gerechtfertigt durch die mit einer Moorrevitalisierung verfolgte Zielsetzung der Stabilisierung des Wasserhaushaltes. Eine solche Maßnahme ist – gemessen an den Zielsetzungen des WHG – vernünftigerweise geboten, wenn durch die mit dem Vorhaben verbundene Beseitigung des Entwässerungssystems und der dauerhaften Erhöhung des Wasserstandes – prognostisch – eine Anhebung des Grundwasserspiegels im Plangebiet und seinem Umfeld einhergehen wird. Dies entspricht dem Zweck des WHG, durch eine nachhaltige Gewässerbewirtschaftung die Gewässer als Bestandteil des Naturhaushalts, als Lebensgrundlage des Menschen, als Lebensraum für Tiere und Pflanzen sowie als nutzbares Gut zu schützen (§ 1 WHG), eine Verschlechterung des mengenmäßigen Zustandes des Grundwassers zu vermeiden (§ 47 Abs. 1 Nr. 1 WHG) und eine Verschlechterung des ökologischen Zustandes oberirdischer Gewässer zu vermeiden

⁵³⁷ Vgl. *Stüer/Probstfeld*, Die Planfeststellung, 2. Aufl. 2016, A Rn. 91.

⁵³⁸ Vgl. BVerwG, Urt. v. 16.3.2006 – 4 A 1075.04, juris Rn. 180 ff.

⁵³⁹ Vgl. BVerwG, Urt. v. 12.11.2020 – 4 A 13.18, juris Rn. 35 m. w. N.; VGH Mannheim, Urt. v. 3.9.1993 – 5 S 874/92, juris Rn. 43; OVG Lüneburg, Urt. v. 31.1.2017 – 7 KS 97/16, juris Rn. 53.

⁵⁴⁰ Vgl. BVerwG, Urt. v. 12.11.2020 – 4 A 13.18, juris Rn. 33.

(§ 27 Abs. 1 Nr. 1 WHG).⁵⁴¹ Eine Planfeststellung ist danach gerechtfertigt, wenn sie der Realisierung der Bewirtschaftungsziele und Anforderungen (vgl. §§ 27 ff. WHG) dienen. Auch naturschutzrechtliche Ziele können eine wasserrechtliche Planfeststellung rechtfertigen.⁵⁴² Zu den wasserwirtschaftlichen Zielsetzungen gehört es auch, den möglichen Folgen des Klimawandels vorzubeugen.⁵⁴³

Wenn andere Belange der grundsätzlichen Zielrichtung der Planung entgegenstehen, stellen sie die Planrechtfertigung im Sinne einer grundlegenden Eignung des angestrebten Ziels, der Planung entgegenstehende Belange zu überwinden, nicht infrage, es sei denn, sie bilden ein unüberwindbares Hindernis für die Realisierung des Vorhabens. Das gilt etwa für naturschutzrechtliche Verbote, für die im Rahmen der Konzentrationswirkung der Planfeststellung keine Ausnahme oder Befreiung vorgesehen und erteilt werden kann.⁵⁴⁴ Welche materiellen Voraussetzungen im Übrigen an den Erlass eines Planfeststellungsbeschlusses nach § 68 Abs. 1 WHG zu stellen sind, ist von der Frage der Planrechtfertigung zu trennen.⁵⁴⁵

Auf die im Wasserrecht ansonsten gebotene Unterscheidung zwischen gemeinnütziger und privatnützigen Planfeststellung⁵⁴⁶ braucht hier, angesichts der offenkundigen Gemeinnützigkeit der Wiedervernässungsvorhaben, nicht eingegangen zu werden.

5. Beachtung zwingender Vorgaben

Nach § 68 Abs. 3 WHG darf der Plan nur festgestellt werden, wenn

1. eine Beeinträchtigung des Wohls der Allgemeinheit, insbesondere eine erhebliche und dauerhafte, nicht ausgleichbare Erhöhung der Hochwasserrisiken oder eine Zerstörung natürlicher Rückhalteflächen, vor allem in Auenwäldern, nicht zu erwarten ist und
2. andere Anforderungen nach diesem Gesetz oder sonstigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften erfüllt sind.

Auch wenn die Vorschrift im Wortlaut als Vorgabe für die Entscheidung über die Planfeststellung ausgestaltet ist, enthält sie eine zwingende Voraussetzung für die Gestattung eines Gewässerausbaus, die auch im Wege der Abwägung nicht überwunden werden kann.⁵⁴⁷

a) Wohl der Allgemeinheit

aa) Grundsätze

Beeinträchtigungen des Wohls der Allgemeinheit dürfen „nicht zu erwarten“ sein. Weder genügt es danach, dass ein Schadenseintritt abstrakt möglich erscheint oder zu besorgen ist, noch bedarf es des Nachweises einer an Gewissheit grenzenden Wahrscheinlichkeit oder einer konkreten Gefahr im ordnungsbehördlichen Sinne. Vielmehr sind Gemeinwohlbeeinträchtigungen dann zu erwarten, wenn sie

⁵⁴¹ Vgl. VG Frankfurt (Oder), Urt. v. 16.8.2012 – 5 K 833/10, juris Rn. 57.

⁵⁴² VG Schleswig, Urt. v. 27.10.2004 – 12 A 193/01, juris Rn. 80: „Durch die geplante Wiedervernässung von ca. 250 ha Niedermoorböden sollen bereits eingetretene und weiter fortschreitende nachteilige Entwicklungen wie der der Verlandung und Eutrophierung des Sees entgegengewirkt werden und es werden durch die Schaffung der neuen Gewässerfläche Lebensräume für zu schützende Tier- und Vogelarten wiederhergestellt bzw. errichtet.“.

⁵⁴³ Guckelberger in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024, § 17 Rn. 63a.

⁵⁴⁴ Guckelberger in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024, § 17 Rn. 63a.

⁵⁴⁵ VGH Mannheim, Urt. v. 6.2.2024 – 3 S 2989/21, juris Rn. 28.

⁵⁴⁶ Dazu Guckelberger in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024, § 17 Rn. 59 ff.

⁵⁴⁷ VGH München, Beschl. v. 15.12.2021 – 8 ZB 21.668, juris Rn. 20.

bei normalem Geschehensablauf nach allgemeiner Lebenserfahrung wahrscheinlich und ihrer Natur nach vorhersehbar sind.⁵⁴⁸ Es genügt eine überwiegende oder „nahe“ Wahrscheinlichkeit.⁵⁴⁹

Der Begriff „Wohl der Allgemeinheit“ hat im WHG in der seit dem 1.3.2010 geltenden Fassung unterschiedliche Bedeutungen. Umfasst sind jedenfalls alle wasserwirtschaftlichen Gesichtspunkte. Ob im Rahmen einer Prüfung des in § 68 Abs. 3 WHG normierten Versagungsgrundes außerhalb des Wasserrechts liegende öffentliche Belange dem Begriff des „Wohls der Allgemeinheit“ (Nr. 1) oder den „sonstigen öffentlichen Vorschriften“ (Nr. 2) zuzuordnen sind,⁵⁵⁰ kann letztlich offenbleiben, da im Rahmen des wasserrechtlichen Planfeststellungsverfahrens ohnehin alle einschlägigen Belange zu prüfen sind.⁵⁵¹ Der Allgemeinwohlbegriff erfasst damit jedenfalls nur öffentliche Belange.⁵⁵² Andere Gründe, etwa fiskalische Belange oder Rücksichten auf private Gesichtspunkte, werden hingegen nicht umfasst. Eine Berücksichtigung privater Belange kann erst im Rahmen des Abwägungsgebots erfolgen, das aber nur zum Tragen kommt, wenn keine zwingende Versagungsgründe vorliegen.⁵⁵³

Sind solche Folgen zu erwarten ist zu prüfen, ob sie durch Nebenbestimmungen abgewendet werden können (§ 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG).⁵⁵⁴

Ob ein Gewässerausbau eine Beeinträchtigung des Wohls der Allgemeinheit erwarten lässt, bedarf im Übrigen einer umfassenden Abwägung aller im WHG aufgeführten wasserwirtschaftlichen Belange. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Gewässerausbau zum Zwecke der Herstellung bzw. der Verbesserung wasserrechtlicher Verhältnisse, etwa des Hochwasserschutzes erfolgt. In diesem Fall sind die von dem Gewässerausbau nachteilig betroffenen Belange mit den für das Vorhaben sprechenden Belangen im Rahmen einer Gesamtwürdigung gegeneinander abzuwägen. Die Entscheidung der Behörde stellt sich insoweit als das Ergebnis nicht einer gestaltenden, sondern einer die gesetzlichen Vorgaben und Wertungen konkretisierenden nachvollziehenden Abwägung dar, also als ein Vorgang der Rechtsanwendung, der eine auf den Einzelfall ausgerichtete Gewichtsbestimmung verlangt.⁵⁵⁵ Soweit der Dispens vom Erhaltungsgebot wegen entgegenstehender Gründe des Allgemeinwohls eingreift, statuiert die Vorschrift stattdessen in § 70 Abs. 1 S. 1 i.V.m. § 14 Abs. 3 WHG eine Ausgleichspflicht.⁵⁵⁶

Stehen in diesem Sinne dem Vorhaben Gründe des Allgemeinwohls entgegen, muss die Planfeststellung abgelehnt werden. Der zwingende Versagungsgrund kann nicht im Wege einer planerischen Abwägung überwunden werden.⁵⁵⁷

bb) Nicht ausgleichbare Erhöhung der Hochwasserrisiken

Ob der Ausbau eines Gewässers die Hochwassergefahr erheblich, dauerhaft und nicht ausgleichbar erhöht (§ 68 Abs. 3 Nr. 1 Alt. 1 WHG), ist nicht bezogen auf einzelne Grundstücke, sondern bezogen

⁵⁴⁸ Vgl. BVerwG, Urt. v. 9.11.1995 – 4 C 25/94, BVerwGE 100, 31.

⁵⁴⁹ *Kümper* in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 68 Rn. 46.

⁵⁵⁰ So etwa *Guckelberger* in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024, § 17 Rn. 67.

⁵⁵¹ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 5.7.2016 – 7 B 43.15, AbfallR 2019, 55.

⁵⁵² Vgl. BVerwG, Urt. v. 17. 3. 1989 – 4 C 30.88, BVerwGE 81, 347.

⁵⁵³ VGH München, Beschl. v. 15.12.2021 – 8 ZB 21.668, juris Rn. 22.

⁵⁵⁴ *Guckelberger* in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024, § 17 Rn. 69.

⁵⁵⁵ OVG Magdeburg, Beschl. v. 18.5.2015 – 2 M 33/15, ZUR 2015, 687, 689; *Kümper* in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 68 Rn. 51; zur nachvollziehenden Abwägung ausführlich *Sauthoff* in: FS Ramsauer, 2023, 115 ff.

⁵⁵⁶ OVG Magdeburg, Beschl. v. 18.5.2015 – 2 M 33/15, ZUR 2015, 687, 689.

⁵⁵⁷ *Guckelberger* in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024, § 17 Rn. 65; *Kümper* in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 68 Rn. 51.

auf den räumlichen Einwirkungsbereich des Vorhabens insgesamt zu beurteilen. Führt ein dem Hochwasserschutz dienender Gewässerausbau insgesamt zu einer Verringerung der Hochwassergefahr, stellt eine mit dem Ausbau verbundene lokale Erhöhung der Stau-, Grund- und Druckwassergefahren keine Beeinträchtigung des Wohls der Allgemeinheit dar. Derartige Folgeprobleme einer Hochwasserschutzmaßnahme sind im Planfeststellungsverfahren insbesondere durch die Anordnung von Schutzmaßnahmen zu bewältigen.⁵⁵⁸

cc) Zerstörung natürlicher Rückhalteflächen, insb. Auwälder

Durch das Vorhaben darf nicht zu besorgen sein, dass natürliche Rückhalteflächen zerstört werden. Unter natürlichen Rückhalteflächen i. S. d. § 68 Abs. 3 Nr. 1 Alt. 2 WHG sind Landareale zu verstehen, die aufgrund ihrer besonderen Nähe zu dem Gewässer dem Hochwasser durch ihre zumeist seitliche Ausdehnung über das Ufer hinaus Ausbreitungsmöglichkeiten geben und auf diese Weise einen beschleunigten Abfluss des Wassers zumeist stromabwärts verhindern. So können etwa Auwälder als Rückhalteflächen fungieren. Ein Auwald setzt eine als Wald zu qualifizierende Ansammlung von (Au-)Waldbäumen und (Au-)Waldsträuchern in der Aue eines Gewässers voraus, die als wesentliches Lebensraumprägendes Element einer natürlichen oder naturnahen Überflutungsdynamik ausgesetzt sind.⁵⁵⁹ Der Begriff Wald kennzeichnet eine Ansammlung von Waldbäumen und -sträuchern, die eine bestimmte Mindestgröße aufweist und einen flächenhaften Eindruck vermittelt. Einzelne Gruppen oder Reihen von Bäumen und Sträuchern an einem Gewässer stellen noch keinen Auwald dar.⁵⁶⁰

Nicht jedweder Eingriff in die Rückhaltefläche ist als Zerstörung derselben anzusehen.⁵⁶¹ Es bedarf vielmehr einer in funktioneller Hinsicht nahezu vollständigen, wenn nicht sogar einer restlosen Beseitigung der natürlichen Rückhalteflächen.⁵⁶² Eine bloße Verminderung der bisher vorhandenen natürlichen Hochwasserrückhaltefläche steht nicht deren nahezu vollständige Beseitigung in funktioneller Hinsicht gleich, wenn dieser teilweise Funktionsverlust der Rückhaltefläche im Bereich des geplanten Neubaugebiets an anderer Stelle ausgeglichen wird. Durch diesen Ausgleich ist bereits der Tatbestand einer Zerstörung natürlicher Retentionsflächen nicht gegeben.⁵⁶³

Allerdings ist, soweit es um die Zerstörung natürlicher Rückhalteflächen, primär in Auwäldern, geht, eine solche Gesamtbetrachtung nicht gerechtfertigt, durch die solche Folgeprobleme im Planfeststellungsverfahren insbesondere durch die Anordnung von Schutzmaßnahmen zu bewältigen sind; insoweit können auch kleinräumige Zerstörungen solcher Flächen das Wohl der Allgemeinheit beeinträchtigen. Damit ist aber nichts zu der Frage gesagt, unter welchen Voraussetzungen von einer Zerstörung natürlicher Rückhalteflächen auszugehen ist.⁵⁶⁴

Trotz dieser Rechtsauffassung sollte bei der Planung von Wiedervernässungsmaßnahmen eine Verminderung der bisher vorhandenen natürlichen Hochwasserrückhalteflächen vermieden werden, um auf der „sicheren Seite“ zu sein.

⁵⁵⁸ BVerwG, Urt. v. 22.10.2015 – 7 C 15/13, NVwZ 2016, 308.

⁵⁵⁹ Vgl. BT-Drs. 14/6378, S. 68.

⁵⁶⁰ VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 6.2.2024 – 3 S 2989/21, KlimR 2024, 122.

⁵⁶¹ Ein Eingriff kann, wenn es sich um einen erheblichen Eingriff in Natur und Landschaft handelt, nach §§ 14 ff. BNatSchG Kompensationsmaßnahmen nach sich ziehen (siehe unten F.II.3).

⁵⁶² Schenk in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, Stand: 58. EL August 2023, § 68 Rn. 23; Riese in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand 102. EL September 2023, WHG § 68 Rn. 91.

⁵⁶³ Reese in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand 102. EL September 2023, WHG § 68 Rn. 91; Schenk in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, Stand: 58. EL August 2023, § 68 Rn. 23.

⁵⁶⁴ VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 6.2.2024 – 3 S 2989/21, vgl. juris Rn. 36.

b) Andere Anforderungen

aa) Grundsätze

Zudem müssen andere Anforderungen nach dem WHG oder sonstigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften erfüllt sein. Es handelt sich hier um vorhabenbezogene Vorschriften, nicht aber personen- oder betreiberbezogene Anforderungen.⁵⁶⁵

Soweit solche Vorschriften zwingende Rechtmäßigkeitsanforderungen an eine Planfeststellung darstellen, muss, wenn sie nicht eingehalten werden kann, die Planfeststellung abgelehnt werden. Auch eine nachvollziehende Bilanzierung als Abwägung mit den Gründen, die für die Maßnahme sprechen, scheidet aus.⁵⁶⁶ Allerdings können die maßgebenden Vorschriften ihrerseits eine Abwägung vorsehen, etwa wenn sie vorschreiben, dass ein bestimmter Belang „zu berücksichtigen“ ist.⁵⁶⁷ Falls die Vorschriften die Möglichkeit von Ausnahmen, Befreiung oder Abweichungen vorsehen, sind sie zu prüfen, etwa die Ausnahmen von Bewirtschaftungszielen gem. §§ 31, 45g, 47 Abs. 3 WHG oder Befreiungen von Festsetzungen in Wasserschutzgebieten nach § 52 Abs. 1 S. 2 bis 4 WHG. Damit werden sie aber nicht Teil der planerischen Abwägung.⁵⁶⁸

bb) Anforderungen nach dem WHG

Hier sind v. a. angesprochen:⁵⁶⁹

- die allgemeinen Sorgfaltspflichten nach § 5 Abs. 1 WHG, wonach
 - eine nachteilige Veränderung der Gewässereigenschaften zu vermeiden ist,
 - eine mit Rücksicht auf den Wasserhaushalt gebotene sparsame Verwendung des Wassers sicherzustellen ist,
 - die Leistungsfähigkeit des Wasserhaushalts zu erhalten ist und
 - eine Vergrößerung und Beschleunigung des Wasserabflusses zu vermeiden sind.
- das Verbot zu erwartender schädlicher, auch durch Nebenbestimmungen nicht vermeidbarer oder nicht ausgleichbarer Gewässerveränderungen gem. § 12 Abs. 1 Nr. 1 WHG
- nachteilige Einwirkungen auf Rechte Dritter gem. § 70 Abs. 1 i. V. m. § 14 Abs. 3 bis 6 WHG
- § 32 WHG über die Reinhaltung oberirdischer Gewässer
- § 33 WHG über die Mindestwasserführung
- § 34 WHG zur Durchgängigkeit oberirdischer Gewässer (Anforderung an Stauanlagen)
- § 36 Abs. 2 WHG zu Anforderungen an Stauanlagen und Stauhaltungsdämme
- § 45 WHG betr. die Reinhaltung von Küstengewässern

⁵⁶⁵ *Kümper* in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 68 Rn. 54.

⁵⁶⁶ *Schenk* in: Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, Stand: 58. EL August 2023, § 68 Rn. 24; *Kümper* in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 68 Rn. 52.

⁵⁶⁷ BVerwG, Urt. v. 22.3.1985 – 4 C 73/82, BVerwGE 71, 163 zu dem früher in diesem Zusammenhang gebräuchlichen Begriff „Planungsleitsatz“; *Riese* in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 102. EL September 2023 § 68 WHG Rn. 105.

⁵⁶⁸ *Kümper* in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 68 Rn. 53.

⁵⁶⁹ *Guckelberger* in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024 § 17 Rn. 71; *Kümper* in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 68 Rn. 53.

- § 48 WHG betr. die Reinhaltung des Grundwassers
- §§ 27 ff. WHG über die Bewirtschaftungsziele für oberirdische Gewässer
- § 44 WHG zu den Bewirtschaftungszielen für Küstengewässer
- die verbindlichen Anforderungen an Maßnahmenprogramme nach § 82 WHG
- Rechtsverordnungen zur Gewässerbewirtschaftung gem. § 23 WHG
- § 51 WHG Festsetzung von Wasserschutzgebieten.

cc) Anforderungen nach LWaG M-V.

Hier kommen in Betracht:

- § 28 LWaG M-V über das Außerbetriebsetzen von Stauanlagen
- § 29 LWaG M-V über verbotenes Aufstauen oder Ablassen
- § 31 LWaG M-V über die Bewirtschaftung des Grundwassers
- § 69 LWaG M-V zu Schutzmaßnahmen bei Ausbau und Unterhaltung von Gewässern
- § 72 LWaG M-V Anforderungen an Deiche und andere den Hochwasserabfluss beeinflussende Anlagen.

dd) Sonstige Anforderungen

Sonstige Anforderungen können sich u. a. ergeben aus

- Naturschutzrecht
 - Natura 2000 (§§ 31 ff. BNatSchG)
 - Artenschutz (§§ 37 ff. BNatSchG)
 - Schutzgebiete (20 ff. BNatSchG)
 - Eingriffs-/Ausgleichregelung (§§ 13 ff. BNatSchG)
- Baurecht
 - Bauplanungsrecht (ggf. schließt § 38 BauGB für großflächige Vorhaben die Anwendung der §§ 29 ff. BauGB aus)⁵⁷⁰
 - Bauordnungsrecht
- Raumordnungsrecht (§ 4 Abs. 1 ROG, Ziele der Raumordnung)⁵⁷¹.

c) Schutz-, Entschädigungs- oder ggf. Ausgleichsmaßnahmen

§ 14 Abs. 3 und 4 WHG gelten nach § 70 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 WHG für die Plangenehmigung und die Planfeststellung entsprechend. Das Abwägungsgebot wird verletzt, wenn ein geplantes Vorhaben nur durch Festsetzungen zu verwirklichen ist, die nachteilige Wirkungen auf das Recht eines Dritten i. S. d. § 70 Abs. 1 i. V. m. § 14 Abs. 3 WHG verursachen und dieser Einwendungen erhebt, der Plan aber fest-

⁵⁷⁰ Kümper in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 68 Rn. 59 ff.; Spieth in: BeckOK UmweltR, 69. Ed. 1.10.2023, WHG § 68 Rn. 24; Riese in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 102. EL September 2023 § 68 WHG Rn. 103.

⁵⁷¹ Kümper in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 68 Rn. 56 ff.

gestellt wird, ohne gleichzeitig die entsprechenden Schutzvorkehrungen oder die ersatzweise Entschädigung anzuordnen, oder ohne dass zuvor die Notwendigkeit entsprechender Schutzvorkehrungen oder einer Entschädigung hinreichend geprüft wird.⁵⁷²

Ist zu erwarten, dass das planfestgestellte Vorhaben auf das Recht eines Dritten nachteilig einwirkt und erhebt dieser Einwendungen, so darf der Planfeststellungsbeschluss nur erlassen werden, wenn die nachteiligen Wirkungen durch Inhalts- oder Nebenbestimmungen vermieden oder ausgeglichen werden. Ist dies nicht möglich, so darf er gleichwohl erteilt werden, wenn Gründe des Wohls der Allgemeinheit dies erfordern; in diesem Fall ist der Betroffene zu entschädigen.

Dies gilt entsprechend, wenn ein Dritter ohne Beeinträchtigung eines Rechts nachteilige Wirkungen dadurch zu erwarten hat, dass

- (1) der Wasserabfluss, der Wasserstand oder die Wasserbeschaffenheit verändert,
- (2) die bisherige Nutzung seines Grundstücks beeinträchtigt,
- (3) seiner Wassergewinnungsanlage Wasser entzogen oder
- (4) die ihm obliegende Gewässerunterhaltung erschwert

wird.

Geringfügige und solche nachteiligen Wirkungen, die vermieden worden wären, wenn der Betroffene die ihm obliegende Gewässerunterhaltung ordnungsgemäß durchgeführt hätte, bleiben außer Betracht. Die Bewilligung darf auch dann erteilt werden, wenn der aus der beabsichtigten Gewässerbenutzung zu erwartende Nutzen den für den Betroffenen zu erwartenden Nachteil erheblich übersteigt.

Die danach notwendigen Schutz-, Entschädigungs- oder ggf. Ausgleichsmaßnahmen müssen festgesetzt werden.

6. Planerische Abwägung

a) Grundsätze

Das (fachplanerische) Abwägungsgebot verlangt,

- dass überhaupt eine Abwägung stattfindet,
- dass die entsprechenden entscheidungserheblichen Belange eingestellt werden,
- dass sie nicht in ihrer objektiven Bedeutung verkannt werden, und schließlich,
- dass der Ausgleich der betroffenen Belange mit anderen Belangen in einer Weise vorgenommen wird, die nicht außer Verhältnis zur objektiven Gewichtigkeit steht.

Im Ergebnis darf der Inhalt des Plans dem objektiven Gewicht des betroffenen Belangs auch unter Einbeziehung aller sich ernsthaft anbietenden Planungsalternativen nicht widersprechen. Innerhalb des so gezogenen Rahmens wird das Abwägungsgebot nicht verletzt, wenn sich die Planfeststellungsbehörde in der Kollision zwischen verschiedenen Belangen für die Bevorzugung des einen und damit notwendigerweise für die Zurückstellung eines anderen entscheidet. Die darin liegende Bewertung der

⁵⁷² OVG Magdeburg, Urt. v. 20.12.2022 – 2 K 139/19, juris Rn. 213.

privaten und öffentlichen Belange und ihrer Gewichtung im Verhältnis untereinander macht das Wesen der Planung als einer im Kern politischen und als solcher nur auf die Einhaltung des rechtlichen Rahmens gerichtlich überprüfbaren Entscheidung aus.⁵⁷³

b) Grundsatz des Gewässerausbaus (§ 67 Abs. 1 WHG)

Gewässer sind so auszubauen, dass natürliche Rückhalteflächen erhalten bleiben, das natürliche Abflussverhalten nicht wesentlich verändert wird, naturraumtypische Lebensgemeinschaften bewahrt und sonstige nachteilige Veränderungen des Zustands des Gewässers vermieden oder, soweit dies nicht möglich ist, ausgeglichen werden.

Diese Vorgabe ist eine Abwägungsdirektive, keine zwingende, abwägungsfeste Vorgabe.⁵⁷⁴

c) Allgemeinen Grundsätze der Gewässerbewirtschaftung (§ 6 WHG)

Die Gewässer sind nachhaltig zu bewirtschaften, insbesondere mit den Zielen,

- (1) ihre Funktions- und Leistungsfähigkeit als Bestandteil des Naturhaushalts und als Lebensraum für Tiere und Pflanzen zu erhalten und zu verbessern, insbesondere durch Schutz vor nachteiligen Veränderungen von Gewässereigenschaften,
- (2) Beeinträchtigungen auch im Hinblick auf den Wasserhaushalt der direkt von den Gewässern abhängenden Landökosysteme und Feuchtgebiete zu vermeiden und unvermeidbare, nicht nur geringfügige Beeinträchtigungen so weit wie möglich auszugleichen,
- (3) sie zum Wohl der Allgemeinheit und im Einklang mit ihm auch im Interesse Einzelner zu nutzen,
- (4) bestehende oder künftige Nutzungsmöglichkeiten insbesondere für die öffentliche Wasserversorgung zu erhalten oder zu schaffen,
- (5) möglichen Folgen des Klimawandels vorzubeugen,
- (6) an oberirdischen Gewässern so weit wie möglich natürliche und schadlose Abflussverhältnisse zu gewährleisten und insbesondere durch Rückhaltung des Wassers in der Fläche der Entstehung von nachteiligen Hochwasserfolgen vorzubeugen,
- (7) zum Schutz der Meeresumwelt beizutragen.

Die nachhaltige Gewässerbewirtschaftung hat ein hohes Schutzniveau für die Umwelt insgesamt zu gewährleisten; dabei sind mögliche Verlagerungen nachteiliger Auswirkungen von einem Schutzgut auf ein anderes sowie die Erfordernisse des Klimaschutzes zu berücksichtigen.

Gewässer, die sich in einem natürlichen oder naturnahen Zustand befinden, sollen in diesem Zustand erhalten bleiben und nicht naturnah ausgebaute natürliche Gewässer sollen so weit wie möglich wieder in einen naturnahen Zustand zurückgeführt werden, wenn überwiegende Gründe des Wohls der Allgemeinheit dem nicht entgegenstehen. Davon kann aus überwiegenden Gründen des öffentlichen Wohls abgewichen werden.⁵⁷⁵

Diese Vorgaben sind keine für die Planfeststellung zwingenden Vorgaben, sondern Abwägungsdirektiven. Durch die Formulierung in § 6 Abs. 1 S. 1 WHG, die Gewässer „sind nachhaltig zu bewirtschaften“

⁵⁷³ Vgl. BVerwG, Urt. v. 28. Februar 1996 – 4 A 27/95, NVwZ 1996, 1011 ff.

⁵⁷⁴ Guckelberger in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024, § 17 Rn. 80 f.

⁵⁷⁵ Guckelberger in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024, § 17 Rn. 84.

und die nachfolgenden offenen und zum Teil gegenläufigen Vorgaben sind in der Weise offen formuliert und flexibel, dass sie im Rahmen einer Ermessens- bzw. hier Abwägungsentscheidung keine zwingenden Vorgaben geben können. Sie sind im Übrigen in einer Vielzahl von Vorschriften, die oben aufgeführt sind, i. S. zwingender Vorgaben konkretisiert.⁵⁷⁶

d) Klimaschutz als Abwägungsdirektive

Gemäß § 13 Abs. 1 S. 1 KSG haben die Träger öffentlicher Aufgaben bei ihren Planungen und Entscheidungen den Zweck des Bundes-KSG und die zu seiner Erfüllung festgelegten Ziele zu berücksichtigen. Zweck des Bundes-KSG ist nach § 1 Abs. 1 S. 1 KSG, zum Schutz vor den Auswirkungen des weltweiten Klimawandels die Erfüllung der nationalen Klimaschutzziele und die Einhaltung der europäischen Zielvorgaben zu gewährleisten. Nationales Klimaschutzziel ist dabei die Minderung der Treibhausgasemissionen in dem in § 3 KSG dargestellten Umfang. Das Berücksichtigungsgebot des § 13 Abs. 1 S. 1 KSG erfordert, im Rahmen der Abwägung die Auswirkungen der Planungsentscheidung auf die nationalen Klimaschutzziele zu ermitteln und die Ermittlungsergebnisse in die Entscheidungsfindung einzustellen. Die Planfeststellungsbehörde muss bei ihrer Entscheidung die Aspekte des globalen Klimaschutzes und der Klimaverträglichkeit berücksichtigen. Dabei nimmt das Gewicht des Klimaschutzes bei fortschreitendem Klimawandel immer mehr zu.⁵⁷⁷

Das Berücksichtigungsgebot des § 13 Abs. 1 S. 1 KSG verlangt von der Planfeststellungsbehörde, mit einem – bezogen auf die konkrete Planungssituation – vertretbaren Aufwand zu ermitteln, welche klimarelevanten Auswirkungen das Vorhaben hat und welche Folgen sich daraus für die Erreichung der Klimaziele des Bundes-KSG ergeben.⁵⁷⁸ Dabei sind nicht nur die negativen Auswirkungen auf das Klima, sondern auch die positiven, die durch das Vorhaben bewirkt werden sollen, in die Abwägung einzustellen. Die Berücksichtigungspflicht ist sektorübergreifend i. S. e. Gesamtbilanz zu verstehen. Klimarelevant sind alle in Anlage 1 des Bundes-Klimaschutzgesetzes genannten Sektoren und damit auch ein positiv für die Gesamtbilanz wirkender Beitrag.⁵⁷⁹

7. Verfahren

Für das Verfahren gelten die allgemeinen Vorschriften des VwVfG (für Besonderheiten in M-V unten (F.XI)).⁵⁸⁰

8. Eigentumszugriff

a) Enteignende Vorwirkung (§ 71 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. Dies gilt für die Plangenehmigung entsprechend, wenn Rechte anderer nur unwesentlich beeinträchtigt werden. Damit kommt einer Planfeststellung nach § 68 WHG nicht – wie anderen Planfeststellungsbeschlüssen – kraft Gesetzes ein enteignende Vorwirkung zu. Nach § 71 Abs. 2 WHG ist indes die Enteignung zum Wohl der Allgemeinheit nur zulässig, soweit sie zur Durchführung eines festgestellten oder genehmigten Plans notwendig ist, der dem Küsten- oder Hochwasserschutz dient. Damit dürften für die Planfeststellungsbe-

⁵⁷⁶ So im Ergebnis *Guckelberger* in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024 § 17 Rn. 79; anders *Kümper* in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 68 Rn. 53 als zwingende Vorgaben.

⁵⁷⁷ Vgl. BVerwG, Urt. v. 4.5.2022 – 9 A 7.21, BVerwGE 175, 312, juris Rn. 62.

⁵⁷⁸ Vgl. *Guckelberger* in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024 § 17 Rn. 79.

⁵⁷⁹ Vgl. BVerwG, Urt. v. 4.5.2022 – 9 A 7.21, BVerwGE 175, 312, juris Rn. 83.

⁵⁸⁰ Siehe im Übrigen auch *Guckelberger* in: Ziekow (Hrsg.), Handbuch des Fachplanungsrechts, 3. Aufl. 2024 § 17 Rn. 103 ff.

schlüsse im Zusammenhang mit Wiedervernässungsvorhaben die Feststellung der enteignenden Vorwirkung ausscheiden. Den Ländern bleibt gem. § 71 Abs. 2 S. 3 WHG allerdings explizit vorbehalten, auch andere Enteignungszwecke zu regeln. Damit ermöglicht der Bundesgesetzgeber den Ländern, den Kanon der Enteignungszwecke nicht nur für die in § 71 Abs. 2 S. 1 WHG genannten Gegenstände (Küsten- und Hochwasserschutz) hinauszugehen. Der Bundesgesetzgeber eröffnet dem Landesgesetzgeber ebenfalls, auch für Gegenstände, die gem. Art. 72 Abs. 3 S. 1 Nr. 5 GG abweichungsfest sind (Abweichungsfestigkeit anlagenbezogener Regelungen), landesrechtliche Enteignungszwecke festzulegen.⁵⁸¹ Da Wiedervernässungsvorhaben dem Klimaschutz dienen, einem nach der Rechtsprechung des BVerfG anerkannten Gemeinwohlzweck,⁵⁸² können sie folglich gem. § 71 Abs. 2 S. 3 WHG als Enteignungszweck auch die Wiedervernässung von trockengelegten Moorstandorten im jeweiligen Landeswassergesetz verankern. Bislang haben – soweit ersichtlich – die Länder hiervon keinen Gebrauch gemacht.

Aus § 67 Abs. 2 WHG, wonach Deich – und Dammbauten, die den Hochwasserabfluss beeinflussen, sowie Bauten des Küstenschutzes den Gewässerausbau gleichstehen, wird deutlich, dass das Gesetz solche Maßnahmen von dem des sonstigen Gewässerausbaus unterscheidet. Dies ergibt sich aus dem Sinn und Zweck der Regelung, Küsten und Hochwasserschutzanlagen besonders zu beschleunigen.⁵⁸³

b) Duldungspflicht

Duldungspflichten als Eingriff in das Eigentum setzen gesetzliche Ermächtigungen voraus.

Die zuständige Behörde kann nach § 91 S. 1 WHG Eigentümer und Nutzungsberechtigte von Grundstücken verpflichten, die Errichtung und den Betrieb von Messanlagen sowie die Durchführung von Probebohrungen und Pumpversuchen zu dulden, soweit dies der Ermittlung gewässerkundlicher Grundlagen dient, die für die Gewässerbewirtschaftung erforderlich sind. Das dürfte hier wenig weiterführen.

Nach § 77 LWaG M-V haben, soweit es zur Planung und Durchführung von Maßnahmen zum Bau oder zur Unterhaltung von Deichen oder Küstenschutzanlagen erforderlich ist, die Eigentümer und Nutzungsberechtigten der anliegenden und hinterliegenden Grundstücke nach rechtzeitiger Ankündigung zu dulden, dass die Bau- oder Unterhaltungspflichtigen oder deren Beauftragte die Grundstücke betreten, vorübergehend nutzen oder ihnen Bestandteile entnehmen, wenn diese anderweitig nur mit unverhältnismäßig hohen Kosten beschafft werden können. Entstehen Schäden, so können die Betroffenen Entschädigungen verlangen. Diese Vorschrift wird in aller Regel bei Wiedervernässungsvorhaben keine Duldungspflicht begründen können.

Eigentümer und Nutzungsberechtigte von Gewässern haben die Benutzung durch Dritte zu dulden, soweit für die Benutzung eine behördliche Zulassung erteilt worden oder eine behördliche Zulassung nicht erforderlich ist (§ 4 Abs. 4 WHG). Die Duldungspflicht ergibt sich auch aus einer Planfeststellung oder -genehmigung: Nach § 75 Abs. 2 S. 1 VwVfG sind dann, wenn der Planfeststellungsbeschluss unanfechtbar ist, Ansprüche auf Unterlassung des Vorhabens, auf Beseitigung oder Änderung der Anlagen oder auf Unterlassung ihrer Benutzung ausgeschlossen. Dies alles setzt die genannten Verwaltungsentscheidungen voraus. Es bestehen keine Duldungspflichten von Gesetzes wegen.

X. Bauliche Anlagen (zu § 36 WHG)

Gem. § 36 Abs. 1 S. 1 WHG sind Anlagen in, an, über und unter oberirdischen Gewässern so zu errichten, zu betreiben, zu unterhalten und stillzulegen, dass keine schädlichen Gewässerveränderungen zu erwarten sind und die Gewässerunterhaltung nicht mehr erschwert wird, als es den Umständen

⁵⁸¹ Czychowski/Reinhardt, WHG, 13. Aufl. 2023, § 71 Rn. 21.

⁵⁸² BVerfGE 157, 30 Rn. 190 ff.; BVerfGE 161, 63 Rn. 103 f.

⁵⁸³ Spieth in: Giesberts/Reinhardt (Hrsg.), BeckOK Umweltrecht, 69. Edition Stand: 1.10.2023, § 71 WHG Rn. 6.

nach unvermeidbar ist. Nach § 36 Abs. 2 WHG sind Stauanlagen und Stauhaltungsdämme nach den allgemein anerkannten Regeln der Technik zu errichten, zu betreiben und zu unterhalten; die Anforderungen an den Hochwasserschutz müssen gewahrt sein. Wer Stauanlagen und Stauhaltungsdämme betreibt, hat ihren ordnungsgemäßen Zustand und Betrieb auf eigene Kosten zu überwachen (Eigenüberwachung). Entsprechen vorhandene Stauanlagen oder Stauhaltungsdämme nicht den vorstehenden Anforderungen, so kann die zuständige Behörde die Durchführung der erforderlichen Maßnahmen innerhalb angemessener Fristen anordnen.

Im Übrigen gelten die landesrechtlichen Vorschriften (§ 36 Abs. 1 S. 3 WHG). § 82 Abs. 1 und Abs. 2 LWaG M-V bestimmt in diesem Zusammenhang:

„Die Errichtung, Beseitigung oder wesentliche Änderung wasserrechtlich zulassungsfreier baulicher Anlagen an, in, über und unter oberirdischen Gewässern ist rechtzeitig vor Beginn der Maßnahme anzuzeigen. Stehen wasserwirtschaftliche Belange dem Vorhaben entgegen, so hat die Wasserbehörde diese der anderen Zulassungsbehörde binnen eines Monats nach Eingang der vollständigen Unterlagen mitzuteilen. Absatz 1 gilt nicht für bauliche Anlagen, die aufgrund eines rechtsverbindlichen Bebauungsplanes errichtet oder wesentlich geändert werden, der unter Beteiligung der zuständigen Wasserbehörde zustande gekommen ist.“

XI. Verfahrensanforderung in M-V

1. Grundsätze

„Soweit in [dem LWaG M-V] oder in den aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsvorschriften nichts anderes bestimmt ist, gilt für das Verwaltungsverfahren das Landesverwaltungsverfahrensgesetz“ (§ 113 Abs. 1 LWaG M-V).

Anträge, über die die Wasserbehörden zu entscheiden haben, sind mit den zur Beurteilung erforderlichen Unterlagen (Plänen, Zeichnungen, Nachweisungen und Beschreibungen) schriftlich oder elektronisch einzureichen. Dokumente, die Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse enthalten, sind als solche zu kennzeichnen und getrennt von den übrigen Unterlagen vorzulegen. Ihr Inhalt muss, soweit dies ohne Preisgabe des Geheimnisses möglich ist, so ausführlich dargestellt sein, dass Dritte beurteilen können, ob und in welchem Umfange sie von den Auswirkungen des Vorhabens betroffen werden können (§ 113 Abs. 3 LWaG M-V). Dies gilt für Anzeigen sinngemäß (§ 113 Abs. 4 LWaG M-V).

2. Konzentrationswirkung (§ 113a LWaG)

Nach § 113a LWaG M-V entscheidet die Bauaufsichtsbehörde über Genehmigungen und Ausnahmegenehmigungen u. a. nach § 52 Abs. 1 S. 2 WHG (Befreiung von besonderen Anforderungen in Wasserschutzgebieten) und § 78 Abs. 2 bis 4 WHG (Befreiung von baulichen Schutzvorschriften für festgesetzte Überschwemmungsgebiete) gleichzeitig mit Erteilung der Baugenehmigung im Einvernehmen mit der Wasserbehörde, wenn das Vorhaben einer Baugenehmigung bedarf. In den übrigen Fällen schließt die wasserrechtliche Genehmigung die Baugenehmigung ein.

Für die Planfeststellung und -genehmigung gilt § 75 Abs. 1 S. 1 VwVfG.⁵⁸⁴

⁵⁸⁴ Oben F.I.1.

3. Einwendungen privatrechtlicher Natur (§ 114 LWaG M-V)

Sind gegen einen Antrag Einwendungen aufgrund von Privatrechtsverhältnissen erhoben worden, so kann die Wasserbehörde unter Vorbehalt dieser Einwendungen entscheiden oder das Verfahren aussetzen, bis das Privatrechtsverhältnis geklärt ist. Wird das Verfahren ausgesetzt, ist eine Frist zu bestimmen, in der Klage zu erheben ist.

4. Form der Entscheidungen (§ 115 LWaG M-V)

Entscheidungen nach dem WHG und dem LWaG M-V sind schriftlich oder elektronisch zu erlassen, es sei denn, dass sie nur eine vorläufige Regelung treffen oder wegen Gefahr im Verzug erlassen werden. Den Verfahrensbeteiligten, die nicht Antragsteller sind, kann die Entscheidung ohne die zugehörigen Planunterlagen mit dem Hinweis bekanntgegeben oder zugestellt werden, an welchem Ort und in welcher Frist diese eingesehen werden können.

Sind mehr als fünfzig Benachrichtigungen oder Zustellungen vorzunehmen, so können sie durch öffentliche Bekanntgabe ersetzt werden.

Soweit eine wasserrechtliche Entscheidung andere öffentlich-rechtliche Entscheidungen einschließt oder von einer anderen öffentlich-rechtlichen Entscheidung ersetzt wird, ist die ersetzte Entscheidung ausdrücklich zu bezeichnen.

5. Vorläufige Regelung

a) Allgemeine Regelung

§ 117 LWaG M-V geht davon aus, dass im Bereich des Wasserrechts auch eine „vorläufige Anordnung“ getroffen werden kann, um die in Aussicht genommenen Maßnahmen zu sichern. Voraussetzung ist, dass das Wohl der Allgemeinheit diese erfordert.

Eine solche Regelung ist für Situationen entwickelt worden, bei denen im Zeitpunkt der Regelung über die zu treffende endgültige Entscheidung noch Ungewissheit besteht, sei es, weil die Rechtslage noch ungeklärt ist (vgl. § 165 AO), sei es, weil eine endgültige Ermittlung des Sachverhalts noch nicht möglich ist (vgl. § 164 AO, § 74 Abs. 3 VwVfG). Der Vorbehalt endgültiger Regelung bewirkt, dass die Behörde die vorläufige Anordnung im Ausgangsbescheid durch die endgültige Regelung im Schlussbescheid ersetzen kann, ohne insoweit an die Einschränkungen der §§ 48, 49 VwVfG gebunden zu sein. Der Regelungsinhalt des Ausgangsbescheides besteht dann bei einer Subvention darin, dass der Begünstigte die empfangene Beihilfe nur vorläufig bis zum Erlass der endgültigen Entscheidung behalten darf. Deshalb geht die Bindungswirkung eines solchen Verwaltungsakts nicht dahin, dass er eine Rechtsgrundlage für das endgültige Behalten der Beihilfe bildet. Das bedeutet, dass es bei der späteren endgültigen Regelung keiner Aufhebung der unter Vorbehalt ergangenen Bewilligung bedarf.⁵⁸⁵ Fraglich ist, ob dies auf Gestattungen übertragbar ist. Jedenfalls bedarf eine solche Regelung einer gesetzlichen Grundlage, wenn Rechte Dritter betroffen sind.⁵⁸⁶ In dem kursorischen Verweis des Landesgesetzgebers auf vorläufige Regelungen im Rahmen der Bestimmung über die Form von Verwaltungsakten kann eine solche Ermächtigungsgrundlage nicht gesehen werden. In aller Regel werden durch Wiedervernassungsmaßnahmen Rechte Dritter berührt, sodass eine solche Entscheidungsform jedenfalls aus Gründen der Rechtssicherheit nicht gewählt werden sollte.

⁵⁸⁵ BVerwG, Urt. v. 19.11.2009 – 3 C 7/09, BVerwGE 135, 238.

⁵⁸⁶ Pünder in: Ehlers/Pünder, Allgemeines Verwaltungsrecht, 16. Aufl. 2022 § 14 Rn. 66; Guckelberger, Allgemeines Verwaltungsrecht, 11. Aufl. 2023, § 12 Rn. 52.

b) Sonderbestimmung für Stauanlagen

§ 82 Abs. 3 LWaG M-V enthält eine Sonderregelung für die vorläufige Zulassung von Stauanlagen: Lässt sich binnen eines Monats nach Eingang der vollständigen Unterlagen durch die Behörde nicht mit genügender Sicherheit feststellen, ob und wie weit nachteilige Wirkungen eintreten werden, so kann die Entscheidung unter Vorbehalt des Widerrufs und nachträglicher Auflagen ohne Entschädigung ergehen. In der Sache handelt es sich indes nicht um eine vorläufige Gestaltung, sondern um eine endgültige, die mit den genannten Entscheidungsvorbehalten versehen wird. Im Übrigen kommt diese Norm nur zum Tragen, wenn es sich um eine wasserrechtlich zulassungsfreie Anlage handelt, wie sich aus § 82 Abs. 1 S. 1 LWaG M-V ergibt. Soweit daher über Stauanlagen im Zusammenhang mit einem Planfeststellungsverfahren zu entscheiden ist, greift diese Vorschrift nicht ein.

G. Rechtliche Anforderungen an die Wiedervernässung von Flächen (Projektebene)

Die rechtlichen Anforderungen an die Wiedervernässung von Flächen – verstanden als Projekt – wurden zum Teil bereits oben im Abschnitt Wasserrecht (F.) dargestellt. Im Folgenden wird sich im Rahmen der Zulassungspflichtigkeit und der Zulassungsanforderungen insoweit im Wesentlichen auf die naturschutzrechtlichen und planungsrechtlichen Anforderungen an Wiedervernässungsmaßnahmen fokussiert.

I. Zulassungspflichtigkeit und -fähigkeit von Wiedervernässungsmaßnahmen nach Wasserrecht

Bei den zu untersuchenden Wiedervernässungsmaßnahmen handelt es sich – wie oben F. I. – überblicksartig um

- eine Anhebung des Grundwasserspiegels durch Änderung des Entwässerungsregimes,
- einen Rückbau von Entwässerungsanlagen und
- eine Sohl-anhebung oder Anstauung bei Fließgewässern (einschließlich Wiedervernässung von Mooren und Auen).

Zu den im Einzelfall erforderlichen Verfahren und Maßnahmen der Wiedervernässung kann im Übrigen nach oben (F.I.1.) verwiesen werden.

Findet das Wasserhaushaltsrecht Anwendung (siehe oben F.II.), weil die Wiedervernässungsmaßnahme sich auf Gewässer, respektive oberirdische Gewässer, Küstengewässer und Grundwasser, auswirkt, so ist zu klären, ob eine nach dem Wasserhaushaltsrecht zulassungspflichtige Wiedervernässungsmaßnahme beabsichtigt ist. Bei Wiedervernässungsmaßnahmen ist generell zweierlei zu prüfen:

- (1) Wird ein Gewässer i. S. d. Wasserhaushaltsgesetzes und des Landeswassergesetzes M-V geändert oder beseitigt? Bei Bejahung ist weiter zu prüfen, ob ein Benutzungstatbestand vorliegt, der zu einer Erlaubnis- oder Bewilligungspflichtigkeit führt (F.II.1.).
- (2) Wird ein Gewässer i. S. d. Wasserhaushaltsgesetzes und des Landeswassergesetzes M-V geschaffen? Dann ist eine Wiedervernässungsmaßnahme planfeststellungsbedürftig (siehe oben F.II.2.).

Im Übrigen kann auf die Ausführungen zur Zulassungspflichtigkeit von Wiedervernässungsmaßnahmen, bei denen es sich um Benutzungen i. S. d. § 9 WHG handelt, auf die Ausführungen oben F.VI. verwiesen werden. Benutzungsfreie und damit zulassungsfreie Unterhaltungsmaßnahmen werden oben unter F.V. dargestellt.

Sind eine oder mehrere Wiedervernässungsmaßnahmen als Gewässerausbau i. S. v. § 67 Abs. 2 WHG einzuordnen, weil es sich um eine Herstellung, Beseitigung oder wesentliche Umgestaltung eines Gewässers oder Ufers handelt, so sind diese nach § 68 WHG planfeststellungsbedürftig (siehe oben F.IX.1.).

II. Naturschutzrechtliche Anforderungen

1. Grundlagen

Wiedervernässungsmaßnahmen werden regelmäßig Auswirkungen auf Natur und Landschaft haben. Sie dienen einerseits dem Naturschutz (z.B. Verbesserung des Nährstoffrückhalts, Verbesserung des Mikroklimas, Rückkehr standort- bzw. moortypischer Arten) und dem Hochwasserschutz. Andererseits haben sie auch negative Auswirkungen auf Natur und Landschaft durch das Anheben des Grundwasserspiegels, Beeinträchtigungen von Habitaten oder den Verlust besonderer Arten durch die Vernässung.

Naturschutzrechtliche Anforderungen sind zu beachten, wenn Wiedervernässungsmaßnahmen

- einen Eingriff in Natur und Landschaft darstellen (Eingriffs-/Ausgleichregelung, §§ 13 ff. BNatSchG), u. a. durch erhebliche Beeinträchtigungen der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder des Landschaftsbildes (§ 17 BNatSchG),
- Schutzgebiete beeinträchtigen (§§ 22 ff. BNatSchG),
- Biotope beeinträchtigen (§ 30 BNatSchG i.V.m. § 20 NatSchAG M-V),
- zu einer erheblichen Beeinträchtigung eines Natura 2000-Gebiets in seinen für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen führen können (§§ 33 f. BNatSchG),
- artenschutzrechtliche Belange beeinträchtigen (§§ 37 ff. BNatSchG),
- in Schutzgebieten verwirklicht werden sollen (§ 20 ff. BNatSchG).

Das Naturschutzrecht verbietet regelmäßig erhebliche Eingriffe in und Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft, in Biotopen, Schutzgebieten, FFH-Gebieten sowie etwa die Tötung von Individuen streng geschützter Arten. Führen Wiedervernässungsmaßnahmen zu derartigen Auswirkungen, so sind sie verboten und regelmäßig zu unterlassen.

Die Länder können den Begriff des Eingriffs konkretisieren und Ausnahmen explizit festlegen und insofern von ihrem Abweichungsrecht Gebrauch machen.⁵⁸⁷ So sind gem. § 12 Abs. 2 S. 1 NatSchAG M-V Maßnahmen, die unmittelbar der Verwaltung der Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung oder der Europäischen Vogelschutzgebiete dienen oder Bestandteil der Maßnahmenprogramme oder Bewirtschaftungspläne gem. §§ 82 f. WHG und behördlich durchgeführte oder angeordnete Maßnahmen zur Pflege und Entwicklung von geschützten Gebieten und Gegenständen, keine Eingriffe im Sinne des Naturschutzrechts. Ob Wiedervernässungsvorhaben hiervon erfasst werden, ist im Einzelfall zu prüfen.

2. Naturschutzrechtliche Eingriffsregelung

Eingriffe in Natur und Landschaft im Sinne dieses Gesetzes sind Veränderungen der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen oder Veränderungen des mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehenden Grundwasserspiegels, die die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder das Landschaftsbild erheblich beeinträchtigen können (§ 14 Abs. 1 BNatSchG). Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung (§§ 13 ff. BNatSchG) zielt auf einen flächendeckenden Mindestschutz von Natur und Landschaft. Praktisch führt sie nicht zur Verhinderung von Eingriffen in Natur und Landschaft und damit

⁵⁸⁷ Von dieser Möglichkeit haben auch einige Länder Gebrauch gemacht, vgl. Überblick bei *Kerkmann* in: Schlacke (Hrsg.), GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, Vorbem. zu §§ 13-19 Rn. 21 ff.

insbesondere nicht zur Verhinderung von Vorhaben, die solche Eingriffe verursachen, sondern es steht deren möglichst schonende Verwirklichung im Mittelpunkt.⁵⁸⁸

Wird bei einem Wiedervernässungsvorhaben der Grundwasserspiegel durch Änderung des Entwässerungsregimes angehoben, so dürfte regelmäßig eine erhebliche Veränderung des mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehenden Grundwasserspiegels vorgenommen werden. Damit einhergehen müsste dann eine erhebliche Veränderung von Grundflächen, die zu einer erheblichen Beeinträchtigung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder des Landschaftsbildes führt. Liegen diese Voraussetzungen vor – wobei der zuständigen Behörde hierbei jedenfalls nach der bisherigen Rechtsprechung des BVerwG eine Einschätzungsprärogative zukommt⁵⁸⁹ – so liegt ein Eingriff in Natur und Landschaft gemäß § 14 Abs. 1 BNatSchG durch die Wiedervernässungsmaßnahme vor.

Liegt ein Eingriff in Natur und Landschaft vor, werden durch eine abgestufte Reihenfolge unterschiedliche Unterlassungs- und Leistungspflichten bewältigt: Vorrangig ist der Verursacher verpflichtet, erhebliche Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu vermeiden, § 15 Abs. 1 BNatSchG. Sind die Beeinträchtigungen unvermeidbar, müssen diese durch Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen kompensiert werden, § 15 Abs. 2 BNatSchG. Soweit das nicht möglich ist, hat der Verursacher Ersatz in Geld zu leisten, sofern die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege im Rahmen einer Abwägung nicht vorgehen, § 15 Abs. 5, 6 BNatSchG. Dieser Geldbetrag wird für Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege verwendet.

Sind Beeinträchtigungen nicht zu vermeiden sowie nicht im erforderlichen Maße in angemessener Frist ausgleichbar oder zu ersetzen, ist eine Abwägung vorzunehmen. Ergibt sie einen Vorrang der Belange des Naturschutzes, dann hat eine Untersagung des Eingriffs gem. § 15 Abs. 5 BNatSchG zu erfolgen.⁵⁹⁰ Hierbei kommt es u. a. auf die Nutzungsinteressen des Verursachers des Eingriffs sowie die Schwere und Erheblichkeit der Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft an. Bspw. rechtfertigen Freizeit- und Hobbynutzungen nicht eine hierfür erforderliche dauerhafte Flächenversiegelung.⁵⁹¹ Wenn ein Eingriff in angemessener Frist durch Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen kompensiert werden kann, ist er zulässig.⁵⁹² Die Abwägung erfolgt also nur dann, wenn zumindest ein Rest nicht kompensierbarer erheblicher Beeinträchtigungen verbleibt.⁵⁹³ Inwieweit in der Abwägung private Interessen und Belange, insbesondere die der gewerblichen Wirtschaft sowie Eigentümerinteressen, zu beachten sind, ist umstritten.⁵⁹⁴ So wird u. a. vertreten, lediglich öffentliche Interessen in die Abwägung einzubeziehen, um einer Entwertung der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung durch Berücksichtigung privater Belange entgegenzutreten.⁵⁹⁵ Letztlich dürfte darauf abzustellen sein, wie die Schwere der Eingriffe in Natur- und Landschaft zu beurteilen ist. Das Abwägungsergebnis der Behörde wird gerichtlich nur eingeschränkt auf Abwägungsfehler überprüft.⁵⁹⁶

Ausnahmsweise können Befreiungen von diesen repressiven Verboten erteilt werden. Als Befreiungstatbestände kommen in Betracht:

⁵⁸⁸ Zur Eingriffsregelung ausführlich *Guckelberger/Singler*, NuR 2016.

⁵⁸⁹ BVerwGE 160, 263 Rn. 74, 145, 40 Rn. 145.

⁵⁹⁰ *Ausführlich zur Abwägungsentscheidung Kerkmann/Koch* in: Schlacke, GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, § 15 Rn. 31 ff.

⁵⁹¹ *Fischer-Hüftle/A. Schumacher* in: J. Schumacher/Fischer-Hüftle, BNatSchG, 3. Aufl. 2021, § 15 Rn. 133.

⁵⁹² Vgl. *Guckelberger* in: Frenz/Müggenborg, § 15 Rn. 95 ff.

⁵⁹³ BVerwG, NVwZ 2001, 673; vgl. auch *Wolf* in: Kluth/Smeddinck, § 5 Rn. 56.

⁵⁹⁴ Ausführlich hierzu *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, § 6 Rn. 150 m. w. N.

⁵⁹⁵ VGH München, NuR 1991, 339.

⁵⁹⁶ BVerwG, NVwZ 2007, 581, 583 f.

- eine Zulassung eines unvermeidbaren erheblichen Eingriffs in Natur und Landschaft gem. § 15 Abs. 5 BNatSchG,
- eine ausnahmsweise Zulassung vom Biotopschutz nach § 20 Abs. 3 NatSchAG M-V,
- eine Befreiung von einem Schutzgebiet nach § 67 Abs. 1 S. 1 BNatSchG und eine
- Befreiungen von artenschutzrechtlichen Verboten gem. § 45 BNatSchG, insbesondere vom artenschutzrechtlichen Tötungsverbot gem. § 45 Abs. 7 BNatSchG.

Alle vorgenannten Befreiungen werden – auch wenn sie für verschiedene einzelne Maßnahmen im Rahmen eines Wiedervernässungsvorhabens erforderlich werden – gem. § 40 Abs. 1 NatSchAG M-V in einer einheitlichen behördlichen Genehmigung zusammengefasst (Naturschutzgenehmigung).

Handelt es sich bei der Wiedervernässungsmaßnahme um ein planfeststellungsbedürftiges Vorhaben nach § 68 WHG (siehe oben F.), so bedarf es keiner gesonderten Zulassung nach dem Naturschutzrecht. Neben der wasserrechtlichen Planfeststellung sind andere Erlaubnisse oder Gestattungen nach Fachrecht nicht erforderlich (sog. Konzentrationswirkung, § 70 Abs. 1 S. 2 WHG i. V. m. § 75 Abs. 1 S. 1 VwVfG).

Handelt es sich bei Moorwiedervernässungsmaßnahmen um Grundwasserentwässerungsmaßnahmen und sollen sie in geschützten Teilen von Natur und Landschaft durchgeführt werden, so bedürfen sie in diesen Fällen einer Erlaubnis oder Bewilligung gem. § 32 Abs. 1 LWaG M-V (siehe oben F.VI.2.b).

a) Zuständige Behörden in M-V

Zuständige Behörden in Mecklenburg-Vorpommern sind gem. § 40 Abs. 2 NatSchAG M-V

- die Großschutzgebietsverwaltung im Rahmen ihrer Zuständigkeit gem. § 4 NatSchAG M-V, d. h. die Nationalparkämter und die Biosphärenreservatsämter sind zuständig für alle Aufgaben und Entscheidungen der unteren Naturschutzbehörden sowie der Fachbehörden für Naturschutz, sofern jene den räumlichen Geltungsbereich eines festgesetzten Nationalparks oder Biosphärenreservats betreffen,
- die Fachbehörde für Naturschutz im Rahmen ihrer Zuständigkeit gem. § 5 NatSchAG M-V und
- die untere Naturschutzbehörde in allen übrigen Fällen.

Im Übrigen bestimmt sich die Zuständigkeit nach dem Schwerpunkt der Maßnahme; in Zweifelsfällen entscheidet die oberste Naturschutzbehörde nach § 40 Abs. 4 NatSchAG M-V.

b) Eingriff in Natur und Landschaft, Kompensation

aa) Eingriff

Erzeugt eine Wiedervernässungsmaßnahme einen erheblichen Eingriff in Natur und Landschaft, so hat – falls der Eingriff nicht vermeidbar ist – eine Kompensation zu erfolgen. Eingriffe i. S. d. § 14 Abs. 1 S. 1 BNatSchG sind Veränderungen der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen oder Veränderungen des mit der belebten Bodenschicht in Verbindung stehenden Grundwasserspiegels, die die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder des Landschaftsbildes erheblich beeinträchtigen können. Dies ist etwa bei einer erheblichen Veränderung oder Zerstörung eines Auenwaldes zu bejahen (siehe oben F.IX.5.b)cc)). Eine Veränderung der Gestalt einer Grundfläche i. S. v. § 14 Abs. 1 BNatSchG liegt etwa auch vor, wenn durch Abgrabungen oder Aufschüttungen die eigentliche Erdoberfläche oder

wenn prägende Bestandteile der Oberflächenstruktur, wie etwa Pflanzenbestände, beeinträchtigt werden.⁵⁹⁷ Wiedervernässungsvorhaben werden grundsätzlich in Natur und Landschaft gem. § 14 Abs. 1 BNatSchG – wenn sie die Erheblichkeitsschwelle überschreiten – eingreifen.

Nach § 12 Abs. 1 NatSchG M-V sind insbesondere Abgrabungen, Aufschüttungen, Ausfüllungen, Auf- oder Abspülungen von mehr als zwei Metern Höhe oder Tiefe oder mit einer Grundfläche von mehr als 300 Quadratmetern im Außenbereich (Nr. 2), die Herstellung, Beseitigung oder wesentliche Umgestaltung von Gewässern oder ihren Ufern sowie die Benutzung von Gewässern, die den Wasserstand oder den Abfluss wesentlich verändert (Nr. 6) und die Entwässerung oder sonstige nachhaltige Beeinträchtigung von Mooren, Sümpfen, Brüchen, Söllen oder sonstigen Feuchtgebieten (Nr. 7) Eingriffe in Natur und Landschaft.

Ein Eingriff kann auch dann zu bejahen sein, wenn die Wiedervernässung auf eine ökologische Aufwertung einer bereits ökologisch hochwertigen Fläche zielt. Denn es reicht aus, dass die damit verbundene Veränderung geeignet ist, die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder das Landschaftsbild erheblich zu beeinträchtigen: Das BVerwG⁵⁹⁸ geht davon aus, dass auf eine Veränderung von bereits in einem naturhaften Zustand befindlichen Flächen zielende Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen für Eingriffe in Natur und Landschaft grundsätzlich geeignet sind, die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts oder das Landschaftsbild erheblich zu beeinträchtigen, auch wenn die Behörde mit diesen Maßnahmen einen Ausgleich für einen anderweitigen Eingriff ins Werk setzen will. Wiedervernässungsmaßnahmen scheiden deshalb trotz ihrer positiven Zielrichtung nicht von vornherein als Eingriff in Natur und Landschaft aus.

Nicht anders verhält es sich in dem Fall, in dem ein ökologisch hochwertiges, wenngleich auch nicht vollständig gleichwertiges, andersartiges Biotop durch ein ökologisch hochwertigeres Biotop ausgetauscht werden soll. Bei der Durchführung der Moorrevitalisierung wird durch die geplante Erhöhung des Wasserpegels im gesamten Bereich der Überstauung der Umfang ihrer bisherigen Nutzung geändert. Etwaige bisherige durchgeführte bzw. veranlasste Pflegemaßnahmen können unmöglich werden. Zudem wird bei der Durchführung der geplanten Moorrevitalisierung der Wasserhaushalt verändert, weil im Hinblick auf die mit dem Vorhaben verbundene Beseitigung des vorhandenen Entwässerungssystems der Wasserstand auf den Flächen des Vorhabensgebiets dauerhaft erhöht und der Grundwasserspiegel im Plangebiet und seinem Umfeld dauerhaft angehoben wird.⁵⁹⁹

bb) Vermeidbarkeit und Kompensation, ggf. Absehen von Kompensation

Regelmäßig wird es sich bei einem durch eine Wiedervernässungsmaßnahme erfolgten Eingriff um einen unvermeidbaren Eingriff in Natur und Landschaft gem. § 15 Abs. 1 BNatSchG handeln, wenn nicht das Landesrecht hierfür eine explizite Ausnahme vorsieht⁶⁰⁰. Denn das Vorhaben verfolgt einen öffentlichen Zweck (siehe oben Planrechtfertigung F.IX.4.). Insoweit ist ein Eingriff grundsätzlich gem. § 15 Abs. 2 BNatSchG zu kompensieren, entweder durch Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen oder Ersatzzahlungen.

Nach der Rechtsprechung des BVerwG kann für Kompensationsmaßnahmen, die ihrerseits einen Eingriff in Natur und Landschaft bewirken, ausnahmsweise von einer (weiteren) Kompensationspflicht abgesehen werden, wenn ein naturschutznäherer Endzustand mit der Kompensation angestrebt wird,

⁵⁹⁷ Kahl/Gärditz, Umweltrecht, 12. Aufl. 2021, Rn. 48.

⁵⁹⁸ BVerwG, Beschl. v. 28.1.2009 – 7 B 45/08, juris Rn. 19.

⁵⁹⁹ Vgl. VG Frankfurt (Oder), Urt. v. 16.8.2012 – 5 K 833/10, juris.

⁶⁰⁰ Siehe oben G.II.1.

selbst wenn zunächst eine Beeinträchtigung des bestehenden naturhaften Zustandes erfolgt. Voraussetzung ist, dass sich die Maßnahme in der naturschutzfachlichen Gesamtbilanz als günstig, also insbesondere als eine wesentliche Verbesserung des bestehenden Zustandes darstellt. Dann bedarf der mit der Maßnahme zunächst bewirkte Eingriff keiner weiteren Kompensation durch Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen. Die an sich erforderliche Kompensation geht in die ökologische Gesamtbilanz regelmäßig ein. Weist die Gesamtbilanz allerdings keine Verbesserung der in Anspruch genommenen Fläche aus, hat der Eingriff regelmäßig zu unterbleiben.⁶⁰¹

Diese Überlegung könnte ggf. auf Wiedervernässungsprojekte übertragen werden, so dass das Vorhaben selbst keiner Kompensation bedarf, wenn dadurch ein anderer, jedenfalls naturnaher oder naturnäherer Zustand hergestellt wird. Es bedarf aber einer sorgfältigen Ermittlung der Eingriffswirkungen, ihrer Vermeidbarkeit und des Gewichts der Vorteile des Projekts für das allgemeine Wohl.

Allerdings schreibt § 12 Abs. 2 S. 3 NatSchAG M-V vor, dass die oberste Naturschutzbehörde im Einvernehmen mit der obersten Wasserbehörde durch Rechtsverordnung die öffentlichen Maßnahmen zur Ordnung des Wasserhaushalts, des Gewässerschutzes sowie des Hochwasser- und Küstenschutzes bestimmen kann, die keinen Eingriff nach § 14 Absatz 1 des BNatSchG darstellen. Trotz dieser Ausnahmemöglichkeit ist eine generelle Aussage, dass jede Wiedervernässung von Mooren keinen Eingriff darstellt, ohne Einzelfallprüfung nicht möglich sein. Das wird auch daraus deutlich, dass nach § 12 Abs. 2 S. 4 NatSchAG M-V in der jeweiligen Rechtsverordnung Mindestanforderungen an den Standort sowie die Durchführung und die Anlage der Maßnahmen und Vorhaben festgelegt werden können. Ohne Einzelfallprüfung wird eine solche Annahme auch nicht unter Berufung auf § 12 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 NatSchAG M-V möglich sein, wonach kein Eingriff Maßnahmen sind, die Bestandteil der Maßnahmenprogramme oder Bewirtschaftungspläne gemäß den §§ 82, 83 WHG sind.⁶⁰² Dann müsste sich das jeweilige Wiedervernässungsvorhaben aus dem Bewirtschaftungsplan ergeben.

cc) Kompensationsarten

Nur für Eingriffe in Natur und Landschaft, die von einem Vorhaben im Zuständigkeitsbereich der Bundesverwaltung (z. B. die Zulassung von Energieleitungen) verursacht werden, enthält die auf § 15 Abs. 8 BNatSchG gestützte Bundeskompensationsverordnung (BKompV) vom 14.5.2020⁶⁰³ Anforderungen für bestehende Verpflichtungen zur Vermeidung und Kompensation von Eingriffen in Natur und Landschaft.⁶⁰⁴ Sie dürfte bei Wiedervernässungsmaßnahmen, da es sich grundsätzlich nicht um eine Maßnahme im Zuständigkeitsbereich der Bundesverwaltung handeln dürfte, kaum Relevanz entfalten. Für den Bereich der Landesverwaltung hat das BMUV bislang keine vergleichbare Kompensationsverordnung – gestützt auf § 15 Abs. 7 S. 1 BNatSchG – erlassen. Auch fehlt eine Kompensationsverordnung in Mecklenburg-Vorpommern. Insoweit richten sich die Vorgaben für Kompensationsmaßnahmen (Ersatz-, Ausgleichsmaßnahme, Ersatzzahlung) in Mecklenburg-Vorpommern nach § 15 Abs. 2 bis 4 BNatSchG mit der landesrechtlichen Sondervorschrift in § 12 Abs. 4 NatSchAG M-V, dass eine Ersatzzahlung nach § 15 Abs. 6 des BNatSchG ist an das Land zu leisten ist und an die Stiftung Umwelt- und Naturschutz Mecklenburg-Vorpommern weitergeleitet wird.

Liegen die Voraussetzungen nach § 15 Abs. 2 BNatSchG vor, so kommt nach § 16 Abs. 1 BNatSchG auch eine vorgezogene Durchführung einer Kompensation in Betracht, wenn ein Eingriff zu erwarten ist (sog.

⁶⁰¹ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 28.1.2009 – 7 B 45/08, juris Rn. 20.

⁶⁰² Siehe oben G.II.2.

⁶⁰³ BGBl. I S. 1088. Zur Entwicklung der Bundeskompensationsverordnung Lütke, UVP-report 2021, 143; zur Bedeutung für den modernen Naturschutz Schwarzer/Mengel/Möller/Piecha, UVP-report 2021, 152.

⁶⁰⁴ Schütte/Winkler, ZUR 2020, 566, 569.

Bevorratung von Kompensationsmaßnahmen).⁶⁰⁵ (z. B. Aufforstung eines Waldes, Anlegen von Froschteichen) Mit der späteren Realisierung lassen sich dann jene Maßnahmen als für den Eingriff zu leistenden Ausgleich „abbuchen“.⁶⁰⁶ Hierdurch können Eingriff und Ausgleich zeitlich entkoppelt werden und eine Kompensation bereits vor dem Eingriff erfolgen.

Als Instrumente der Bevorratung nennt § 16 Abs. 2 BNatSchG sog. Ökokonten, Flächenpools oder andere Maßnahmen, wie etwa Verfahren zur Erfassung, Bewertung und Buchung der vorgezogenen Kompensationsmaßnahmen. Spezifische Regelungen zu Ökokonten finden sich in Mecklenburg-Vorpommern in § 12 Abs. 5 NatSchAG M-V.

dd) Abwägung bei nicht kompensierbaren Eingriffen

Sind Beeinträchtigungen nicht zu vermeiden sowie nicht im erforderlichen Maße in angemessener Frist ausgleichbar oder zu ersetzen, ist eine Abwägung vorzunehmen. Ergibt sie einen Vorrang der Belange des Naturschutzes, dann hat eine Untersagung des Eingriffs gem. § 15 Abs. 5 BNatSchG zu erfolgen. Hierbei kommt es u. a. auf die Nutzungsinteressen des Verursachers des Eingriffs sowie die Schwere und Erheblichkeit der Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft an. Bspw. können Wiedervernäsungsmaßnahmen zum Zwecke des Klimaschutzes eine Flächenversiegelung – falls diese erforderlich sein sollte – rechtfertigen, hingegen nicht Freizeit- und Hobbynutzungen.⁶⁰⁷ Wenn ein Eingriff in angemessener Frist durch Ausgleichs- oder Ersatzmaßnahmen kompensiert werden kann, ist er zulässig.⁶⁰⁸ Die Abwägung erfolgt also nur dann, wenn zumindest ein Rest nicht kompensierbarer erheblicher Beeinträchtigungen verbleibt.⁶⁰⁹

Letztlich ist darauf abzustellen, wie die Schwere der Eingriffe in Natur- und Landschaft zu beurteilen ist. Das Abwägungsergebnis der Behörde wird gerichtlich nur eingeschränkt auf Abwägungsfehler überprüft.⁶¹⁰

Kann der Verursacher aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen nicht vornehmen und wird der Eingriff nach § 15 Abs. 5 BNatSchG zugelassen oder durchgeführt (4. Stufe), muss der Verursacher einen Geldbetrag zahlen (sog. Ersatzzahlung, § 15 Abs. 6 S. 1 BNatSchG). Dieser Geldbetrag wird für Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege verwendet.

ee) Zulassung von Eingriffen, behördliche Zuständigkeiten

Über die Zulassung von Eingriffen in Natur und Landschaft (§ 17 Abs. 1 und 2 BNatSchG) sowie Kompensationen wird an sich nicht in einem eigenständigen naturschutzrechtlichen Verfahren, sondern im jeweiligen Zulassungsverfahren (Bewilligung, Erlaubnis, Genehmigung, Planfeststellungsbeschluss u.s.w.) entschieden (sog. Hucklepackverfahren).⁶¹¹ Unterliegt ein Eingriff keinem gesonderten Zulassungs- oder Anzeigeverfahren nach sonstigem Fachrecht, kommt gemäß § 17 Abs. 3 BNatSchG ein subsidiäres Genehmigungsverfahren bei der zuständigen Naturschutzbehörde zur Anwendung.⁶¹²

⁶⁰⁵ Grundlegend *Scheidler*, NuR 2019, 297; zum Erfordernis der vorherigen Zustimmung durch die Naturschutzbehörde VGH Mannheim, NuR 2020, 726.

⁶⁰⁶ Vgl. *Thum*, UPR 2006, 289; *Stich*, UPR 2000, 321, 322.

⁶⁰⁷ *Fischer-Hüftle/A. Schumacher* in: J. Schumacher/Fischer-Hüftle, BNatSchG, 3. Aufl. 2021, § 15 Rn. 133.

⁶⁰⁸ Vgl. *Guckelberger* in: Frenz/Müggenborg, § 15 Rn. 95 ff.

⁶⁰⁹ BVerwG, NVwZ 2001, 673.

⁶¹⁰ BVerwG, NVwZ 2007, 581, 583 f.

⁶¹¹ *Prall* in: Schlacke, GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, § 17 Rn. 4 ff.

⁶¹² *Lütke* in: Lütke/Ewer, BNatSchG, 2. Aufl., 2018, § 17 Rn. 20 ff.

Mecklenburg-Vorpommern weicht allerdings von diesen Vorgaben des Bundesrechts ab: Nach § 12 Abs. 6 NatSchAG M-V bedürfen Eingriffe in Natur und Landschaft immer einer gesonderten Genehmigung in Form der Naturschutzgenehmigung nach den Bestimmungen der §§ 40 bis 42 NatSchAG M-V. Zur Frage der zuständigen Behörden in Mecklenburg-Vorpommern vgl. §§ 1 ff. NatSchAG M-V.

3. Beeinträchtigungen von Biotopen

Nach § 30 Abs. 2 BNatSchG sind Handlungen verboten, die zu einer Zerstörung oder einer sonstigen erheblichen Beeinträchtigung von Biotopen i. S. v. § 30 Abs. 1 BNatSchG führen können. Nach der Legaldefinition in § 7 Abs. 2 Nr. 4 BNatSchG ist ein Biotop ein „Lebensraum einer Lebensgemeinschaft wild lebender Tiere und Pflanzen“.

Auch Moore können Biotope sein: Ein Moor i. S. v. § 30 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNatSchG liegt vor, wenn ein abgrenzbarer Lebensraum auf Torfboden durch eine Lebensgemeinschaft von bestimmten wild lebenden Pflanzen, die an diesen Standort angepasst und somit für ihn charakteristisch sind, geprägt oder zumindest mitgeprägt wird und sich der Lebensraum, aus diesem botanischen Blickwinkel betrachtet, deshalb in einem natürlichen oder naturnahen Zustand befindet. Für die nähere Bestimmung der an diesen Standort angepassten Lebensgemeinschaften spielt die Vegetation, die gemäß der Anlage „Definition und Erläuterungen der in Artikel 1 § 30 Abs. 1 genannten Biotope“ in der BT-Drs. 14/6378, S. 66 dem Feuchtbiotop „Moore“⁶¹³ zuzurechnen ist, eine hervorgehobene Rolle. Im Übrigen ist der Anlage auch zu entnehmen, dass es sich jeweils um von Regen- oder Mineralbodenwasser abhängige Lebensgemeinschaften handeln muss. Es kommt nicht darauf an, ob das Moor sich wegen menschlicher Eingriffe wie dem Abbau von Torf oder anderen Maßnahmen zur Trocknung und Durchlüftung des Torfbodens in einem degenerierten Zustand befindet und ob eine Renaturierung in ein lebendiges, intaktes Moor noch möglich bzw. erfolgversprechend ist und wie lange sie dauern würde.

Eine Degeneration der Torfschicht führt erst dann dazu, dass nicht mehr von einem Moor i. S. v. § 30 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNatSchG gesprochen werden kann, wenn infolgedessen die an diese Bodenart angepasste und von Regen- oder Mineralbodenwasser abhängige Lebensgemeinschaft wild lebender Pflanzen abstirbt oder derart zurückgedrängt wird, dass sie den Lebensraum nicht mehr mitprägt. Nicht entscheidend ist auch, ob die Fläche noch die Fähigkeit besitzt, im Sinne eines natürlichen Moores regenerationsfähig zu sein.⁶¹⁴

§ 20 Abs. 1 NatSchAG M-V weicht von § 30 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNatSchG ab und verwendet einen engeren Moor- und damit auch Biotopbegriff: Danach sind nur naturnahe Moore und Sümpfe, Sölle, Röhrichtbestände und Riede, seggen- und binsenreiche Nasswiesen Biotope, d. h. Moore, die noch nicht vollständig degeneriert sind. In der Anlage 2 zu § 20 Abs. 1 NatSchAG M-V werden naturnahe Moore wie folgt definiert:

„Als naturnahe Moore werden die von einem Überschuss an Regen- oder Mineralbodenwasser abhängigen, weitgehend unbewaldeten Biotope bezeichnet, die in ungestörtem

⁶¹³ Nach BT-Drs. 14/6378, S. 66, sind „Moore“: „Vom Regen- oder Mineralbodenwasser abhängige Lebensgemeinschaften auf Torfböden in natürlichem oder naturnahem Zustand einschließlich bestimmter Degenerations- und Regenerationsstadien. Überwiegend waldfreie Formationen aus moortypischer Vegetation. Dazu gehören: Hoch- und Übergangsmoore einschließlich Moorwälder, z. B. aus Birke (*Betula pubescens*, *B. carpatica*), Waldkiefer (*Pinus sylvestris*), Spirke (*Pinus rotundata*), Latsche (*Pinus mugo*), Fichte (*Picea abies*), ferner Schwingrasen, Moorkolke, regenerierende Torfstiche, pfeifengras-, zwergstrauch- und moorbirkenreiche Hochmoordegenerationsstadien, weiterhin intakte, völlig oder überwiegend unbewaldete Niedermoores (z. B. Seggenriede, Röhrichte, Weidenbüsche auf Torfböden) sowie Komplexe aus diesen Einheiten (*Utricularietea intermedio-minoris*, *Scheuchzerio-Caricetea nigrae* p.p., *Oxycocco-Sphagnetum*, *Vaccinio-Piceetea* p.p.)“.

⁶¹⁴ OVG Lüneburg, B. v. 11.5.2020 - 4 LA 163/18, NuR 2020, 413.

Zustand eine torfbildende Vegetation besitzen. Je nach Naturnähe bzw. Entwässerungseinfluss können die Standorte überwässert (ungestörtes Moor) bis feucht (mäßig entwässert) sein. Die Torfmächtigkeit beträgt mindestens 30 cm. In den gesetzlichen Schutz sind auch die Degenerations- und Regenerationsstadien einbezogen, sofern diese noch von typischen Moorpflanzen geprägt werden.“

Das bedeutet, dass Wiedervernässungsmaßnahmen auf trockengelegten Moorstandorten in Mecklenburg-Vorpommern grundsätzlich keine erhebliche Beeinträchtigung eines Biotops darstellt.

Bei Verletzung des Verbots bleibt nur die Möglichkeit einer Befreiung nach § 67 Abs. 1 BNatSchG, die ein überwiegendes öffentliches Interesse, einschließlich solcher sozialer und wirtschaftlicher Art, voraussetzt und im Ermessen der Naturschutzbehörde steht. Von diesem Befreiungstatbestand des BNatSchG weicht § 20 Abs. 1 NatSchAG M-V ab, da auch eine Befreiung erteilt werden kann, wenn die Beeinträchtigungen des Biotops ausgeglichen werden können.

4. Vereinbarkeit und Beeinträchtigungen von Schutzgebieten

Grundsätzlich kann eine Wiedervernässung eines trockengelegten Moorstandorts eine Entwicklungsmaßnahme im Rahmen eines geschützten Teils von Natur und Landschaft gem. § 22 Abs. 1 S. 1 BNatSchG sein. Unterschutzstellung i. S. v. § 22 Abs. 1 BNatSchG sind Ausweisungen von Flächen⁶¹⁵ als

- Naturschutzgebiet (§ 23 BNatSchG),
- Nationalpark, nationale Naturmonumente (§ 24 BNatSchG),
- Biosphärenreservat (§ 25 BNatSchG),
- Landschaftsschutzgebiet (§ 26 BNatSchG),
- Naturpark (§ 27 BNatSchG),
- Naturdenkmal (§ 28 BNatSchG),
- geschützter Landschaftsbestandteil (§ 29 BNatSchG).

Handelt es sich um eine Entwicklungsmaßnahme i. S. d. der Unterschutzstellung, so widerspricht die Wiedervernässungsmaßnahme nicht der Schutzgebietsausweisung und bedarf infolgedessen keiner Befreiung. Insofern kommt es auf die Schutzzerklärung⁶¹⁶ an; allerdings ist nicht erforderlich, dass die Maßnahme explizit in die Schutzzerklärung aufgenommen wurde.⁶¹⁷

Widerspricht eine Wiedervernässungsmaßnahme einer Schutzgebietserklärung, weil sie das Schutzgebiet beeinträchtigt, so kommt lediglich eine Befreiung nach § 67 Abs. 1 S. 1 BNatSchG in Betracht. Diese kann erteilt werden, wenn die Moorwiedervernässung aus Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer und wirtschaftlicher Art, notwendig ist.

In diesem Sinne sieht für den Bau von Windenergieanlagen in Landschaftsschutzgebieten seit 2022 der neu eingefügte Abs. 3⁶¹⁸ in § 26 BNatSchG eine Art Privilegierung von Schutzgebietsausweisungen vor. § 26 Abs. 3 S. 1 BNatSchG erlaubt explizit die Errichtung und den Betrieb von Windenergieanlagen in Landschaftsschutzgebieten, wenn das Vorhaben in einem Windenergiegebiet i. S. d. § 2 Nr. 1 WindBG

⁶¹⁵ In Mecklenburg-Vorpommern sieht § 14 Abs. 1 bis 4 NatSchG M-V verschiedene Handlungsformen für Unterschutzstellungen vor.

⁶¹⁶ Hendrichke in: Schlacke (Hrsg.), GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, § 22 Rn. 24.

⁶¹⁷ Ebenda.

⁶¹⁸ Art. 1 des. 4. G zur Änderung des BNatSchG v. 20.7.2022, BGBl. I S. 1362.

realisiert wird. Windenergiegebiete sind nach § 2 Nr. 1 WindBG Vorranggebiete und mit diesen vergleichbare Gebiete in Raumordnungsplänen sowie Baugebiete in Flächennutzungs- und Bebauungsplänen. Die Errichtung und der Betrieb von Windenergieanlagen sind innerhalb von Windenergiegebieten in Landschaftsschutzgebieten auch dann zulässig, wenn die Erklärung über die Unterschutzstellung entgegenstehende Bestimmungen enthält (§ 26 Abs. 3 Satz 2 BNatSchG). Eine Befreiung oder Ausnahme ist insoweit nicht notwendig (§ 26 Abs. 3 S. 3 BNatSchG). § 26 Abs. 3 S. 5 BNatSchG stellt klar, dass die vorgenannten Regelungen nicht für Standorte gelten, die in Natura 2000-Gebieten oder Stätten zum Schutz des Weltkultur- oder Naturerbes liegen. Zweck dieser Regelung ist, rechtlich sicherzustellen, dass auch Landschaftsschutzgebiete in angemessenem Umfang in die Suche nach Flächen für den Windenergieausbau einbezogen werden können.⁶¹⁹ Dies soll zu einer größeren Flächenverfügbarkeit für den Ausbau von Windenergie an Land bis zu Erreichung der Flächenbeitragswerte führen.⁶²⁰

Eine derartige gesetzliche Privilegierung könnte auch zugunsten von Vorhaben zwecks Moorniedervernässung vorgesehen werden: Sie dient der Vereinfachung und Beschleunigung von Genehmigungsverfahren, wenn gesetzlich bereits die Zulässigkeit von Moorniedervernässungsmaßnahmen in bestimmten Schutzgebieten festgeschrieben ist. Dies dient letztlich auch der Erleichterung der Auffindung geeigneter Flächen. Eine derartige Rechtsänderung kann der Bundesgesetzgeber, allerdings auch der Landesgesetzgeber, jederzeit vornehmen.

5. Beeinträchtigungen von FFH-Gebieten und Ausnahmen/Privilegierungen

Handelt es sich bei dem geschützten Gebiet um ein FFH-Gebiet, so bedürfen Projekte nach § 34 Abs. 1 BNatSchG vor ihrer Zulassung oder Durchführung einer Prüfung auf ihre Verträglichkeit mit den Erhaltungszielen des Gebiets. Bei der Prüfung sind auch die Auswirkungen, die durch das Zusammenwirken mit anderen Plänen oder Projekten hervorgerufen werden,⁶²¹ zu berücksichtigen (sog. Kumulation).⁶²² Zweck der FFH-Verträglichkeitsprüfung ist die Durchsetzung des Verschlechterungsverbots nach § 33 Abs. 1 S. 1 BNatSchG.⁶²³ Projekte i. S. d. § 34 Abs. 1 BNatSchG sind sämtliche Maßnahmen und sonstige Vorhaben, ohne dass zwischen Projekten innerhalb oder außerhalb des Schutzgebiets unterschieden werden darf.⁶²⁴ Der weite Projektbegriff des § 34 Abs. 1 BNatSchG umfasst bauliche wie auch nicht bauliche Vorhaben, also etwa auch die Herstellung eines Gewässers; es kommt allein auf die Schutzgebietsgefährdung der Tätigkeit an.⁶²⁵ Liegt ein Wiedervernässungsprojekt – dazu zählen auch planfeststellungsbedürftige Vorhaben⁶²⁶ – in einem FFH-Gebiet oder liegt es außerhalb und beeinträchtigt es das FFH-Gebiet in seinen Erhaltungszielen, bedarf es einer Verträglichkeitsprüfung nach § 34 BNatSchG.⁶²⁷

⁶¹⁹ BT-Drs. 20/2354, S. 17.

⁶²⁰ BT-Drs. 20/2354, S. 24.

⁶²¹ Vgl. OVG Saarlouis, NVwZ-RR 2007, 24.

⁶²² Ausführlich zu Infrastrukturvorhaben und dem Natura 2000-Recht *Weidemann/Krappel*, EurUP 2011, 61, 106; *Fellenberg*, NVwZ 2019, 177.

⁶²³ *Kahl/Gärditz*, Umweltrecht, 12. Aufl. 2021, § 10 Rn. 120.

⁶²⁴ EuGH, EuZW 2004, 730, Rn. 24 ff. – Herzmuschelfischerei; *Frenz*, NuR 2020, 1; *Korbmacher*, UPR 2018, 1; zur Waldbewirtschaftung *Fischer-Hüftle*, NuR 2020, 84; zur Landwirtschaft *Fischer-Hüftle/Gellermann*, NuR 2018, 602; zum Netzausbau vgl. *Kalz*, UPR 2020, 453.

⁶²⁵ *Kahl/Gärditz*, Umweltrecht, 12. Aufl. 2021, § 10 Rn. 121 m. w. N.

⁶²⁶ *Sie unterfallen nicht dem Planbegriff i. S. v. § 36 BNatSchG*, vgl. auch *Möckel* in: *Schlacke*, GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, § 34 Rn. 14.

⁶²⁷ Vgl. BVerwG, Urt. v. 1. April 2004 – 4 C 2.03 – BVerwGE 120, 276, 282 f).

Ist ein Wiedervernässungsvorhaben nicht mit den Erhaltungszielen eines FFH-Gebiets vereinbar, so ist es unzulässig und zu versagen.⁶²⁸ Allerdings ermöglicht § 34 Abs. 3 BNatSchG ausnahmsweise die Zulassung eines Projekts, soweit es aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses,⁶²⁹ einschließlich solcher sozialer und wirtschaftlicher Art, notwendig ist und zumutbare Alternativen⁶³⁰ nicht gegeben sind.⁶³¹ Soweit sich in dem betroffenen Gebiet prioritäre Biotope oder Arten befinden, wird der Begriff der zwingenden Gründe noch weiter eingeschränkt (Abs. 4).⁶³² Als öffentliche Interessen sind der mit der Wiedervernässung verfolgte Klimaschutz sowie die Renaturierung in die Abwägung einzustellen. Nach der Rechtsprechung des EuGH ist etwa der mit der Genehmigung von Windenergieanlagen bezweckte Klimaschutz zwar ein zulässiger Belang der Allgemeinheit, er entfaltet allerdings nicht per se ein schwereres Gewicht gegenüber dem Naturschutz.⁶³³ Ob zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses vorliegen, ist grundsätzlich im Einzelfall darzulegen und zu begründen.⁶³⁴

Diese den Naturschutzbehörden obliegende Einzelfallbeurteilung, ob das Vorhaben, das an sich unverträglich ist, ausnahmsweise aus „zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art, notwendig ist“ (§ 34 Abs. 3 Nr. 1 BNatSchG), erleichtert der deutsche und europäische Gesetzgeber⁶³⁵ jüngst durch Privilegierungstatbestände zugunsten von erneuerbaren Energienanlagen. So sieht § 2 EEG in Satz 1 vor, dass die Errichtung und der Betrieb von Anlagen – gemeint sind EE-Anlagen i. S. v. § 3 Nr. 1 EEG – sowie den dazugehörigen Nebenanlagen „(...) im überragenden öffentlichen Interesse liegen und der öffentlichen Sicherheit dienen“. Satz 2 des § 2 EEG regelt, dass „bis die Stromerzeugung im Bundesgebiet nahezu treibhausgasneutral ist, sollen die erneuerbaren Energien als vorrangiger Belang in die jeweils durchzuführenden Schutzgüterabwägungen eingebracht werden.“

§ 2 S. 1 EEG enthält eine „positive Abwägungsdirektive“⁶³⁶ und bezweckt, dass im Rahmen von behördlichen Gestaltungsspielräumen⁶³⁷ den erfassten Projekten eine „hohe Durchsetzungskraft“⁶³⁸ zukommt. Ähnliche Formulierungen finden sich für Stromleitungsprojekte in § 1 S. 3 NABEG, § 1 II 3 EnLAG und § 1 I 2 BBPlG. Die Formulierung „überragendes Interesse“ korrespondiert etwa mit jener des § 34 III Nr. 1 BNatSchG, wonach ein Vorhaben, für das an sich eine Unzulässigkeit wegen Unverträglichkeit nach Abs. 2 besteht, eine Ausnahme vom Habitatschutz aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses in Betracht kommt. Eben solches gilt für Ausnahmen vom Artenschutz nach § 45 VII 1 Nr. 5 BNatSchG. Allerdings führt § 2 S. 1 EEG nicht zu einem automatischen

⁶²⁸ VGH Kassel, NVwZ-RR 2017, 324, 325.

⁶²⁹ Dazu BVerwG, NVwZ 2000, 1171; VG Freiburg, NuR 2013, 373.

⁶³⁰ BVerwG, NuR 2013, 565; näher *Frenz*, NuR 2015, 683; *Füßer/Lau*, NuR 2012, 448.

⁶³¹ BVerwG, NVwZ 2007, 1054, Rn. 113 f.; *Gellermann*, UPR 2015, 417, 420 f.

⁶³² *Möckel* in: *Schlacke*, GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, § 34 Rn. 154.

⁶³³ EuGH, Rs. C-2/10, Slg. 2011, I-6561 Rn. 40 ff., vgl. ferner *Attendorn*, NuR 2013, 153 ff.

⁶³⁴ *Kahl/Gärditz*, Umweltrecht, 12. Aufl. 2021, § 10 Rn. 126.

⁶³⁵ Zu den unionsrechtlichen Vorgaben siehe *Schlacke/Thierjung*, DVBl. 2023, 635 ff.

⁶³⁶ *Wiesendahl* in: *Theobald/Kühling* (Hrsg.), *Energierrecht*, Stand: 124. EL Januar 2024, § 1 NABEG Rn. 20; *Serong* in *Steinbach/Franke* (Hrsg.), *Kommentar zum Netzausbau*, 3. Aufl. 2023, § 1 NABEG Rn. 22.

⁶³⁷ Zwar spricht die Gesetzesbegründung lediglich von „Abwägung“, vgl. BT-Drs. 20/1630, S. 159. Erfasst sein dürften auch andere mit behördlichen Gestaltungs- und Auslegungsspielräumen ausgestalteten Tatbestände, so etwa auch Ermessensentscheidungen oder unbestimmte Rechtsbegriffe. Vgl. insgesamt *Schlacke/Wentzien/Römling*, NVwZ 2022, 1577 (1578 f.).

⁶³⁸ *Appel* in: *Säcker* (Hrsg.), *Berliner Kommentar zum Energierrecht*, 4. Aufl. 2019, § 1 NABEG Rn. 16; *Serong* in *Steinbach/Franke*, *Kommentar zum Netzausbau*, 3. Aufl. 2023, § 1 NABEG Rn. 22.

Vorrang des EE-Vorhabens gegenüber anderen Belangen.⁶³⁹ Nach wie vor ist eine umfassende Abwägungsentscheidung im Einzelfall erforderlich, denn das überragende Interesse an der Errichtung und dem Betrieb von Anlagen kann auch auf gleichrangige Interessen stoßen.⁶⁴⁰ § 2 S. 2 EEG regelt für sämtliche fachrechtlichen Schutzgüterabwägungen, dass der Ausbau erneuerbarer Energien als vorrangiger Belang eingestellt werden muss, regelmäßig auch andere Belange überwiegt und wohl nur in atypischen Fällen widerlegbar ist.

Der zentrale Mehrwert des § 2 EEG dürfte für die zu beschleunigende behördliche Zulassungspraxis darin liegen, dass einerseits die Darlegungs- und Begründungslast des Antragstellers erleichtert wird und andererseits die zuständige Behörde den Vorrang der Erneuerbaren-Energien in Abwägungs- und Ermessensentscheidungen nicht gesondert begründen muss, sondern auf die gesetzgeberische Vorentscheidung und Gewichtung verweisen kann. Ein erhöhtes Begründungserfordernis besteht im umgekehrten Fall, wenn sie ausnahmsweise anderen Schutzgütern Vorrang vor EE-Anlagen einräumt.⁶⁴¹ Diese Einschätzung belegt die jüngste Rechtsprechung zu § 2 EEG und seine Auswirkungen für das Fachrecht.⁶⁴²

Um eine notwendige Ausnahme nach § 34 Abs. 3 Nr. 1 BNatSchG zugunsten von Wiedervernässungsprojekten zu vereinfachen, könnte ein Wiedervernässungsprojekt als im überragenden öffentlichen Interesse liegend – ähnlich § 2 S. 1 EEG – gesetzlich festgeschrieben werden. Zu beachten ist indes, dass der Projektbegriff nicht so eindeutig determiniert ist, wie etwa bei einer nach dem BImSchG zu genehmigende Windenergieanlage. Außerdem sollte bedacht werden, dass wenn vielen Vorhaben eine im überragenden öffentlichen Interesse liegende Bedeutung gesetzlich beigemessen wird, ein Vorrang zwischen diesen Projekten nicht mehr besteht.

6. Artenschutzrechtliche Anforderungen

Das besondere Artenschutzrecht (§§ 44–47 BNatSchG) enthält Verbotstatbestände für besonders geschützte Arten (vgl. § 7 Abs. 2 Nr. 13 BNatSchG) und streng geschützte Arten (vgl. § 7 Abs. 2 Nr. 14 BNatSchG), die in Artenlisten (z. B. EU-Artenschutzverordnung,⁶⁴³ Bundesartenschutzverordnung) namentlich und abschließend aufgezählt sind. So ist es nach § 44 Abs. 1 BNatSchG verboten, wild lebenden Tieren der besonders geschützten Arten nachzustellen, sie zu fangen, zu verletzen oder zu töten oder ihre Entwicklungsformen aus der Natur zu entnehmen, zu beschädigen oder zu zerstören (Nr. 1),⁶⁴⁴ streng geschützte Arten während der Fortpflanzungs-, Aufzucht-, Mauser-, Überwinterungs- und Wanderungszeiten erheblich zu stören (Nr. 2),⁶⁴⁵ ihre Fortpflanzungs- oder Ruhestätten zu entnehmen, zu beschädigen oder zu zerstören (Nr. 3) oder wild lebende Pflanzen der besonders geschützten Arten oder ihre Entwicklungsformen aus der Natur zu entnehmen, sie oder ihre Standorte zu beschädigen oder zu zerstören (Nr. 4).

Von zentraler Bedeutung ist das Tötungsverbot des § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG. Es ist individuenbezogen und untersagt jede Tötung eines Exemplars einer besonders geschützten Art (§ 7 Abs. 2 Nr. 13 BNatSchG). Das Verbot bezieht sich nicht nur auf direkte Tötungen (z. B. Abschuss eines Wolfes), sondern auch auf mittelbar durch Vorhaben (z. B. Windenergieanlage) verursachte Tötungen. Ein Verstoß

⁶³⁹ Serong in Steinbach/Franke, Kommentar zum Netzausbau, 3. Aufl. 2023, § 1 NABEG Rn. 22.

⁶⁴⁰ Attendorn, NVwZ 2022, 1586; Wiesendahl in: Theobald/Kühling Energierecht, Stand: 124. EL Januar 2017, § 1 NABEG Rn. 19.

⁶⁴¹ Schlacke/Wentzien/Römling, NVwZ 2022, 1577 (1578 f.).

⁶⁴² Lingemann, NVwZ 2023, 1634; siehe auch Birkner, NVwZ 2024, 138.

⁶⁴³ Siehe die Verweise auf die Listen des EU-Rechts in § 7 Abs. 2 Nr. 13 und 14 BNatSchG.

⁶⁴⁴ Vgl. Gellermann, NuR 2012, 34, 35 f.

⁶⁴⁵ Dazu Schütte/Gerbig in: Schlacke, GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, § 44 Rn. 18 ff.

gegen diese Vorschrift setzt – entgegen der früheren Rechtslage – kein absichtliches Handeln voraus. Um zu verhindern, dass das Tötungsverbot im Rahmen der Zulassung von (Infrastruktur-)Vorhaben wie einer Straße, einer Windenergieanlage oder eines Gebäudes immer verwirklicht ist, wenn nicht ausgeschlossen werden kann, dass ein geschütztes Individuum als Kollisionsoffer mit Fahrzeugen, Rotoren oder Glasfassaden zu Tode kommt, hat der Gesetzgeber das von der Rechtsprechung entwickelte Signifikanzkriterium gesetzlich verankert (§ 44 Abs. 5 BNatSchG).

Führt eine Wiedervernässungsmaßnahme zur Verletzung etwa des Tötungsverbots gem. § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG, so kommt nur eine Ausnahme in Betracht. Diese ausnahmsweise Zulassung kann nach § 45 Abs. 7 S. 1 Nr. 5 BNatSchG erteilt werden, wenn andere zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art, für das Vorhaben sprechen. Hier kann auf das soeben Ausgeführte verwiesen werden (siehe oben G.II.6.).

III. Baurechtliche Anforderungen und Steuerung von Wiedervernässungsvorhaben

1. Bauordnungsrecht, §§ 59-72 LBauO M-V, § 82 LWaG M-V

Bei einzelnen Wiedervernässungsmaßnahmen (Rückbau von Stauanlagen etc.) dürfte es sich um eine Errichtung, Beseitigung oder wesentliche Änderung einer baulichen Anlage i. S. v. § 2 Abs. 1 LBauO M-V handeln.⁶⁴⁶ Derartige Maßnahmen bedürfen grundsätzlich einer Baugenehmigung nach §§ 59 Abs. 1 S. 1, 72 Abs. 1 LBauO M-V. Auch können wasserrechtlich nicht zulassungsbedürftige Anlagen einer baurechtlichen Genehmigungspflicht unterliegen. Außerdem benötigen nach § 60 Nr. 1 LBauO M-V keiner Baugenehmigung nach wasserrechtlichen Rechtsvorschriften zulassungsbedürftige Anlagen, die dem Ausbau oder der Unterhaltung eines Gewässers dienen.⁶⁴⁷ Rohrleitungsanlagen sowie Leitungen aller Art sind vom Anwendungsbereich der LBauO M-V gem. § 1 Abs. 2 Nr. 3 LBauO M-V ausgenommen, so dass Verrohrungen und Entrohrungen nicht genehmigungspflichtig nach der LBauO M-V sind. Verfahrensfreie Anlagen sind gem. § 61 Abs. 1 Nr. 4 Buchst. b) LBauO M-V ferner Anlagen der Ver- und Entsorgung, u. a. auch solche der Wasserwirtschaft.

Um behördlicherseits prüfen zu können, ob eine Genehmigungspflichtigkeit nach dem Baurecht besteht, sind Errichtung, Beseitigung oder wesentliche Änderung wasserrechtlich zulassungsfreier baulicher Anlagen an, in, über und unter oberirdischen Gewässern rechtzeitig vor Beginn der Maßnahmen der zuständigen unteren Wasserbehörde anzuzeigen (§ 82 Abs. 1 LWaG M-V). Stehen wasserwirtschaftliche Belange dem Vorhaben entgegen, so hat die Wasserbehörde diese der anderen Zulassungsbehörde (Baubehörde) binnen eines Monats nach Eingang der vollständigen Unterlagen mitzuteilen.

Ist eine Wiedervernässungsmaßnahme eine genehmigungspflichtige Maßnahme nach § 59 Abs. 1 LBauO M-V und nicht befreit von der baurechtlichen Genehmigungspflicht, dann ist die Genehmigung zu erteilen, wenn die Maßnahme nicht gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstößt (§ 72 Abs. 1 S. 1 LBauO M-V). In Betracht kommen in erster Linie bauplanungs-⁶⁴⁸, wasser-,⁶⁴⁹ naturschutz-⁶⁵⁰ und denkmalschutzrechtliche Vorgaben, die dem Vorhaben entgegenstehen können.

⁶⁴⁶ Näher zum Begriff der baulichen Anlage *Schlacke/Lege* in: Classen/Lüdemann, Landesrecht Mecklenburg-Vorpommern, 5. Aufl. 2023, § 4 Rn. 120 ff.

⁶⁴⁷ Vgl. hierzu bereits oben F.X.

⁶⁴⁸ Dazu sogleich unter G.III.2.

⁶⁴⁹ Dazu oben F.VI. bis IX.

⁶⁵⁰ Dazu oben G. II.

2. Exkurs: Berücksichtigung denkmalschutzrechtlicher Anforderungen

Das Denkmalschutzrecht könnte einschlägig sein, wenn etwa historische Funde im Torf gemacht werden.⁶⁵¹ Grundsätzlich besteht – falls ein Denkmal etwa im Boden gefunden wird – eine Anzeigepflicht nach § 11 Abs. 1 S. 1 DSchG M-V. Nach § 7 Abs. 1 DSchG M-V kann es sich in dieser Fallkonstellation bei einer Wiedervernässungsmaßnahme um eine genehmigungspflichtige Maßnahme handeln, wenn das Denkmal beseitigt werden muss (Nr. 1) oder die Wiedervernässungsmaßnahme in der Umgebung des Denkmals durchgeführt werden muss und ggf. hierdurch das Erscheinungsbild oder die Substanz des Denkmals erheblich beeinträchtigt wird (Nr. 2).

Nach § 7 Abs. 3 DSchG besteht ein Anspruch des Vorhabenträgers auf die Genehmigung der zuständigen Denkmalschutzbehörde, wenn

- (1) bei Übereinstimmung der in Aussicht genommenen Maßnahmen mit einer von dem fachlich zuständigen Landesamt bestätigten, von dem Eigentümer oder Auftraggeber zu erstellenden denkmalpflegerischen Zielstellung der an dem Denkmal zu ergreifenden Maßnahmen und wenn sonstige Gründe des Denkmalschutzes oder der Denkmalpflege nicht entgegenstehen, und
- (2) ein überwiegendes öffentliches Interesse die Maßnahme verlangt.

Liegen die Voraussetzungen für eine Genehmigung nach § 7 Abs. 3 DSchG im Einzelfall nicht vor, so kann die Denkmalschutzbehörde die Genehmigung versagen, soweit dies zum Schutz des Denkmals erforderlich ist. Bei der Entscheidung sind die berechtigten Belange des Verpflichteten zu berücksichtigen.

Bei dem Genehmigungsverfahren handelt es sich um ein Huckepackverfahren.⁶⁵² Ist das Vorhaben nach Rechtsvorschriften anderer gesetzlicher Bestimmungen zulassungspflichtig, so bedarf es keines gesonderten Verfahrens gem. § 7 Abs. 6 S. 1 DSchG M-V.

Rechtspolitisch kann zwecks Vereinfachung und Beschleunigung der ggf. erforderlichen denkmalschutzrechtlichen Entscheidungen das Wiedervernässungsvorhaben als im überragenden öffentlichen Interesse liegend gesetzlich verankert werden. Hierdurch wird es mit einem besonders hohen Gewicht versehen, das ein „Pro“ für die Genehmigungsfähigkeit und jedenfalls ein „Contra“ für die Versagung des Vorhabens gesetzlich normiert.⁶⁵³

3. Bauplanungsrecht

a) Anwendung bauplanungsrechtlicher Vorgaben: Vorhabensbegriff

Im Hinblick auf die Anwendbarkeit bauplanungsrechtlicher Vorgaben (§§ 30 ff. BauGB) ist gem. § 29 BauGB zunächst erforderlich, dass es sich bei der Wiedervernässungsmaßnahme um eine bauliche Anlage mit bodenrechtlicher Relevanz handelt.⁶⁵⁴ Bauliche Anlagen können in Bezug auf Wiedervernässungsprojekte etwa Stauanlagen und Rohrleitungen sein. Beinhaltet die Wiedervernässungsmaßnahme keine solche bauliche Anlage, so stellt § 29 Abs. 1 BauGB klar, dass auch Aufschüttungen, Ab-

⁶⁵¹ Hirschelmann/Abel/Krabbe, Hemmnisse und Lösungsansätze für beschleunigte Planung und Genehmigung von Moorklimaschutz, Greifswald Moor Centrum-Schriftenreihe 01/2023, 2023, S. 16 f.

⁶⁵² Siehe oben F.II.3.

⁶⁵³ Siehe oben F.II.6.

⁶⁵⁴ Schlacke/Lege in: Classen/Lüdemann, Landesrecht Mecklenburg-Vorpommern, 5. Aufl. 2023, § 4 Rn. 91.

grabungen, Ausschachtungen, Ablagerungen – und nicht nur ihre Errichtung, sondern auch Änderungen oder Nutzungsänderungen – die Anwendung der §§ 30 ff. BauGB nach sich ziehen.⁶⁵⁵ Wird für Wiedervernässungsvorhaben eine Lagerung von etwa überschüssigem Boden erforderlich, so handelt es sich um eine Aufschüttung. Bei einer Absenkung des vorgefundenen Bodenniveaus liegt eine Abgrabung vor.⁶⁵⁶ Ist im Rahmen des Wiedervernässungsvorhabens weder die Errichtung oder Änderung einer baulichen Anlage noch eine Abgrabung oder Aufschüttung erforderlich, so findet das Bauplanungsrecht für die Frage der Zulässigkeit des Vorhabens keine Anwendung.

Das ungeschriebene Tatbestandsmerkmal der bodenrechtlichen Relevanz liegt vor, wenn das Vorhaben ein Bedürfnis nach Planung hervorruft. Dies ist wiederum der Fall, wenn es die in § 1 Abs. 5, 6 BauGB aufgezählten Belange merklich berührt.⁶⁵⁷ In Betracht kommen insoweit Belange des Denkmalschutzes (§ 1 Abs. 6 Nr. 5 BauGB), die Belange des Umweltschutzes, einschließlich des Naturschutzes und der Landschaftspflege (§ 1 Abs. 6 Nr. 7 BauGB) oder Belange der Land- und Forstwirtschaft (§ 1 Abs. 6 Nr. 8 Buchst. b) BauGB) sowie Belange der Sicherung von Rohstoffvorkommen, z. B. Torf (§ 1 Abs. 6 Nr. 8 Buchst. f) BauGB).

b) Bauplanungsrechtliche Voraussetzungen bei B-Plänen

Handelt es sich bei dem Wiedervernässungsvorhaben um eine bauliche Maßnahme mit bodenrechtlicher Relevanz, so sind für seine Zulassung zunächst Festsetzungen in B-Plänen zu beachten. Voraussetzung ist indes, dass die für die Wiedervernässung benötigten Flächen mit einem Bebauungsplan überplant sind (§ 30 Abs. 3 i. V. m. § 35 BauGB). Da diese Flächen regelmäßig im Außenbereich einer Gemeinde liegen,⁶⁵⁸ dürfte dies nur selten der Fall sein. Entgegenstehende Festsetzungen in einem B-Plan können indes gem. § 38 S. 1 BauGB überwunden werden, wenn das Vorhaben planfestgestellt ist, die Gemeinde beteiligt und städtebauliche Belange berücksichtigt werden.⁶⁵⁹ § 38 BauGB findet indes keine Anwendung, wenn die Wiedervernässungsmaßnahme lediglich nach § 12 WHG erlaubt oder bewilligt wird. Insoweit sind die §§ 30 ff. BauGB anwendbar, wenn die oben genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Eine Planfeststellung für das Wiedervernässungsvorhaben – etwa gemäß § 68 WHG – hat folglich den Vorteil, dass entgegenstehende Festsetzungen eines Bebauungsplans überwunden werden können.

c) Bauplanungsrechtliche Vorgaben: § 35 Abs. 2 BauGB

Liegt kein Bebauungsplan vor, so beurteilt sich die Zulässigkeit eines Wiedervernässungsvorhabens, da es sich nicht um ein privilegiertes Vorhaben nach § 35 Abs. 1 BauGB handelt, nach § 35 Abs. 2 BauGB (sog. sonstiges Vorhaben). Danach sind sonstige – in § 35 Abs. 1 BauGB nicht aufgeführte – Vorhaben im Einzelfall zulässig, wenn ihre Ausführung oder Benutzung öffentliche Belange nicht beeinträchtigt und die Erschließung gesichert ist. Die potenziell beeinträchtigten öffentlichen Belange sind in § 35 Abs. 3 BauGB aufgeführt. Eine Beeinträchtigung der öffentlichen Belange nach § 35 Abs. 3 BauGB durch sonstige Vorhaben wird nach § 35 Abs. 2 BauGB nur verneint, wenn die Belange entweder gar nicht

⁶⁵⁵ Zum Vorhabenbegriff und zur Einordnung eines Vorhabens i. S. d. § 29 BauGB vgl. BVerwG, Beschl. v. 15.9.2021 – 4 B 16/21 –, juris – „Erweiterung“ eines gewerblichen (Klein-) Betriebs.

⁶⁵⁶ Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl.2022, § 9 Rn. 68.

⁶⁵⁷ BVerwGE 44, 59 (62).

⁶⁵⁸ Zur Abgrenzung des Innen- vom Außenbereich vgl. Schlacke/Lege in: Classen/Lüdemann, Landesrecht Mecklenburg-Vorpommern, 5. Aufl. 2023, § 4 Rn. 97 ff., 105. Die Größe der Fläche wird in der Regel die Annahme als ein Teil des im Zusammenhang bebauten Ortsteils nach § 34 Abs. 1 BauGB ausschließen.

⁶⁵⁹ Kümpfer in: Schink/Fellenberg (Hrsg.), GK-WHG 2021, § 68 Rn. 59 ff.; Spieth in: BeckOK UmweltR, 69. Ed. 1.10.2023, WHG § 68 Rn. 24; Riese in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, 102. EL September 2023 § 68 WHG Rn. 103.

oder jedenfalls nicht negativ belastet werden oder auf sie eingewirkt wird.⁶⁶⁰ Für ein Beeinträchtigen i. S. v. § 35 Abs. 2 BauGB reicht ein „nur-Berühren“ aus und führt dann zur Unzulässigkeit des (nicht privilegierten) „sonstigen Vorhabens“.) Was öffentliche Belange sind, ergibt sich aus § 35 Abs. 3 BauGB. Der Katalog des § 35 Abs. 3 S. 1 BauGB ist nicht abschließend („insbesondere“), es sind also weitere entgegenstehende öffentliche Belange denkbar. Besonders wichtig in Bezug auf Wiedervernässungsprojekte sind Nr. 1: entgegenstehende Darstellungen im Flächennutzungsplan), Nr. 2: entgegenstehende Darstellungen eines Landschaftsplans oder sonstigen Plans, insbesondere des Wasser-, Abfall- oder Immissionsschutzrechts, Nr. 3: das Hervorrufen schädlicher Umwelteinwirkungen und Nr. 8: die Beeinträchtigung von Maßnahmen zur Verbesserung der Agrarstruktur oder die Gefährdung der Wasserwirtschaft oder des Hochwasserschutzes. Ein ungeschriebener öffentlicher Belang soll zudem das Gebot der Rücksichtnahme sein.⁶⁶¹ Ergänzt wird der Katalog des § 35 Abs. 3 S. 1 BauGB durch die sog. Raumordnungsklausel des § 35 Abs. 3 S. 2 BauGB.⁶⁶² Nach § 35 Abs. 3 S. 2 und 3 BauGB sind die Ziele der Raumordnung bei einer Vorhabenzulassung zu beachten.⁶⁶³

Kein Entgegenstehen einer planerischen Darstellung durch einen Flächennutzungsplan besteht etwa nach § 35 Abs. 2, 3 Nr. 1 BauGB, wenn eine Fläche bereits durch einen B-Plan als „Fläche mit besonderer ökologischer Bedeutung“ (Moor- und Bruchwald, Flächen für die Landwirtschaft mit besonderer ökologischer Funktion auf Moorstandort oder Streuwiese)“ ausgewiesen ist.⁶⁶⁴ Hier kann insoweit durch eine positive Darstellung in einem Flächennutzungsplan eine Steuerung und Zulässigkeit von Wiedervernässungsvorhaben im Außenbereich erreicht werden. Ausdrücklich ermöglicht der jüngst eingefügte Nr. 5a in § 5 Abs. 2 BauGB, Flächen zur Gewährleistung eines natürlichen Klimaschutzes im Flächennutzungsplan darzustellen.⁶⁶⁵

Die fehlende Beeinträchtigung der öffentlichen Belange ist gegenüber dem Nicht-Entgegenstehen des § 35 Abs. 1 BauGB sehr viel restriktiver auszulegen, da die Vorhaben nach § 35 Abs. 1 BauGB im Gegensatz zu den sonstigen Vorhaben in Absatz 2 im Außenbereich „gesollt“ sind und der Gesetzgeber ihnen eine erhöhte Durchsetzungskraft verschaffen wollte.⁶⁶⁶ Eine Bebauung des Außenbereichs mit „sonstigen Vorhaben“ soll gerade unterbleiben, woraus auch der Begriff „im Einzelfall“ hindeutet. Eine gestaltende behördliche Abwägung – wie sie für die Bauleitplanung prägend ist – verbietet sich bei Genehmigungsentscheidungen gem. § 35 Abs. 2 BauGB.⁶⁶⁷ Auch eröffnet das unbestimmte Tatbestandsmerkmal „beeinträchtigt“ in § 35 Abs. 2 BauGB keine Abwägung, wie sie etwa dem Tatbestandsmerkmal „entgegenstehen“ des § 35 Abs. 1 BauGB innewohnt.⁶⁶⁸

So bewirkt auch § 2 S. 2 EEG⁶⁶⁹ keinen Vorrang für EE-Anlagen im Außenbereich, wenn es sich um nicht-privilegierte, sonstige Vorhaben nach § 35 Abs. 2 BauGB handelt. Dies ist etwa für Freiflächensolaranlagen der Fall, die nicht in die Fallgruppe des § 35 Abs. 1 Nr. 8 oder Nr. 9 BauGB fallen. Es

⁶⁶⁰ Baars, NVwZ 2023, 1857 (1857); Söfker in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger/Söfker, BauGB, Stand: August 2023, § 35 Rn. 76.

⁶⁶¹ Zuletzt BVerwGE 159, 187.

⁶⁶² Zumindest Halbsatz 1 der Vorschrift hat sich zu einer „echten“ Raumordnungsklausel entwickelt, die „den raumordnungsrechtlichen Zielfestlegungen nach dem Raumordnungsgesetz 1998 strikte Verbindlichkeit verleiht“ (BVerwGE 152, 49 [52 f., Rn. 10]).

⁶⁶³ Dazu sogleich unten H.IV.

⁶⁶⁴ Vgl. VG Augsburg, Urt. v. 12.10.2011 – Au 4 K 11.57, Rn. 28, 105.

⁶⁶⁵ Dazu sogleich unten F.III.4.

⁶⁶⁶ Baars, NVwZ 2023, 1857 (1857).

⁶⁶⁷ Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl.2022, § 35 Rn. 45 m. w. N.

⁶⁶⁸ Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl.2022, § 35 Rn. 44.

⁶⁶⁹ Siehe oben F.II.6.

fehlt für eine Anwendung des § 2 S. 2 EEG in § 35 Abs. 2 BauGB insoweit an einer Abwägungsentscheidung.

Zwar sollte nach der Gesetzesbegründung die Maßgabe des § 2 S. 2 EEG auch das Bauplanungsrecht betreffen, so dass zum Teil in Betracht gezogen wird, dass eine Beeinträchtigung öffentlicher Belange gem. § 35 Abs. 2 BauGB nicht schon bei Erfüllung eines einzelnen Regelbeispiels vorliegt, sondern erst nach einer „Gesamtbilanz“ unter Berücksichtigung anderer überragender Belange angenommen werden kann.⁶⁷⁰ Diese Auffassung ist allerdings mit dem Wortlaut der Vorschrift und dem Sinn und Zweck des § 2 EEG, der nicht das Fachrecht ändert, sondern dem Belang der Erneuerbaren-Energien-Anlagen-Verwirklichung in eröffneten Abwägungsspielräumen im Fachrecht ein besonderes, relatives Gewicht verleiht, nicht vereinbar. § 2 EEG kann allenfalls zur Anwendung gelangen, wenn nach § 35 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 BauGB zu beurteilen ist, ob der Schutz der natürlichen Eigenart der Landschaft bzw. ihres Erholungswerts beeinträchtigt ist.⁶⁷¹

Es bleibt zu konstatieren, dass der Tatbestand des § 35 Abs. 2 BauGB weiterhin restriktiv auszulegen ist und keine generelle Abwägung zwischen der Zulässigkeit eines nichtprivilegierten Vorhabens und einem öffentlichen Belang nach § 35 Abs. 3 S. 1 BauGB eröffnet. Vorschriften, die bestimmten Vorhaben einen relativen Gewichtungsvorrang einräumen – wie § 2 EEG – kommen im Einzelfall allenfalls zum Tragen, wenn Regelbeispiele nach § 35 Abs. 3 S. 1 BauGB einen entsprechenden Auslegungsspielraum eröffnen.

4. Bauplanerische Steuerungsoptionen

a) Vorteile einer bauplanerischen Steuerung

Dies bedeutet für Wiedervernässungsvorhaben, die im Außenbereich liegen und die die Anforderungen an ein Vorhaben i. S. d. § 29 Abs. 1 BauGB erfüllen, dass eine rechtssichere bauplanungsrechtliche Zulässigkeit im Regelfall erst durch die Aufstellung eines Bebauungsplans begründet werden kann. Die Entscheidung zur Aufstellung eines Bebauungsplans kann durch die Gemeinde getroffen oder auf Anregung eines Projektentwicklers eingeleitet werden. Die Bebauungsplan-Ausweisung wird für die Kommunen oftmals erst in den Fällen attraktiv, in denen sich ein Träger für ein konkretes Projekt anbietet. In diesem Fall bietet sich die Aufstellung eines vorhabenbezogenen Bebauungsplans gem. § 12 BauGB an, dessen Vorteil für z. B. kleinere Gemeinden im ländlichen Bereich darin liegt, dass der erforderliche Aufwand und die Verfahrensabwicklung in den Händen des Projektträgers liegen.⁶⁷²

b) Zulässigkeit einer Steuerung durch B-Plan

Ob eine kommunale Steuerung von Wiedervernässungsvorhaben durch Aufstellung eines Bebauungsplans im Außenbereich zulässig ist, richtet sich zunächst danach, ob Festsetzungen zugunsten eines Moorstandortes zulässig sind. Dies hängt davon ab, ob solche Festsetzungen von § 9 Abs. 1 BauGB erfasst werden.⁶⁷³

⁶⁷⁰ Siehe dazu umfassend *Parzefall*, NVwZ 2022, 1592 (1592 f., 1595).

⁶⁷¹ OVG NRW, Urt. v. 16.5.2023 – 7 D 423/21.AK, juris Rn. 72 ff.

⁶⁷² *Baars*, NVwZ 2023, 1857 (1858); Handlungsleitfaden Flächensolaranlagen Baden-Württemberg, S. 34, abrufbar unter: https://um.baden-wuerttemberg.de/fileadmin/redaktion/m-um/intern/Dateien/Dokumente/2_Presse_und_Service/Publikationen/Energie/Handlungsleitfaden_Freiflaechensolaranlagen.pdf (Stand: 15.6.2024).

⁶⁷³ Die Kommune verfügt nicht über ein „Festsetzungserfindungsrecht“, Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl.2022, § 9 Rn. 2.

Bislang ist dem enumerativ abschließenden Katalog von Optionen des § 9 Abs. 1 BauGB keine explizite Festsetzung zugunsten von Moorflächen zu entnehmen. Allerdings finden sich vereinzelt Gerichtsentscheidungen, die auch bislang Festsetzungen zugunsten von Moorflächen für zulässig erachtet haben:

„Der Bebauungsplan 247 weist an den Planstraßen, die das Fehrmoor durchziehen, einen ca. 50 m breiten Streifen aus, in dem Wochenendhausbebauung zulässig ist. Die übrigen Bereiche des Fehrmoores sind als Feuchtwiese, Moor oder Sukzessionsfläche Bruchwald ausgewiesen.“⁶⁷⁴

Diese Rechtslage hat sich jüngst geändert. Gem. § 9 Abs. 1 Nr. 15a BauGB können neuerdings Flächen zur Gewährleistung eines natürlichen Klimaschutzes festgesetzt werden. Parallel hierzu hat der Gesetzgeber auch § 5 Abs. 2 BauGB geändert: Ausdrücklich ermöglicht der jüngst eingefügte Nr. 5a in § 5 Abs. 2 BauGB, Flächen zur Gewährleistung eines natürlichen Klimaschutzes im Flächennutzungsplan darzustellen.⁶⁷⁵ Ob unter den Begriff „Flächen zur Gewährleistung eines natürlichen Klimaschutzes“ auch Flächen zum Zwecke der Wiedervernässung zu fassen sind, erfordert eine Auslegung des unbestimmten Begriffs. Die Darstellungs- und Festsetzungsmöglichkeiten nach § 5 Abs. 2 Nr. 5a BauGB und § 9 Abs. 1 Nr. 15a BauGB sind 2023 in das BauGB auf der Grundlage der Beschlussempfehlung des zuständigen Bundestagsausschusses in das BauGB aufgenommen worden.⁶⁷⁶ Sie bezwecken explizit die Möglichkeit der Darstellung beziehungsweise Festsetzung von Flächen zur Gewährleistung eines natürlichen Klimaschutzes.⁶⁷⁷ Der Begriff „natürlicher Klimaschutz“ ist u. a. geprägt durch verschiedene Strategien der Bundesregierung. So zählt das „Aktionsprogramm Natürlicher Klimaschutz“ der Bundesregierung⁶⁷⁸ hierunter als zentrale Maßnahme die Wiedervernässung entwässerter Moorböden, die die größte Quelle von Treibhausgas-Emissionen im LULUCF-Sektor darstellen.⁶⁷⁹ Auch die Moorschutzstrategie des BMUV⁶⁸⁰ ordnet Moore als Langzeitspeicher für Kohlenstoff und somit als zentralen Baustein des „Natürlichen Klimaschutzes“ ein.⁶⁸¹ Wiedervernässung von Moorböden dienen der dauerhaften Speicherung von CO₂ und tragen somit zur Zielerreichung des § 3a KSG für den LULUCF-Sektor bei.⁶⁸²

Da u. a. Moore weltweit die größten Senken für das bedeutendste Treibhausgas CO₂ sind, zielt eine Wiederherstellung dieser Ökosysteme⁶⁸³ durch Wiedervernässung zugleich auf eine Sicherstellung eines natürlichen Klimaschutzes. Es handelt sich hierbei um Flächen, die als natürliche Senken im Sinne eines natürlichen Klimaschutzes fungieren. Wiedervernässungsprojekte sind damit Maßnahmen zur Gewährleistung eines natürlichen Klimaschutzes. Neben diesen tatsächlichen und rechtstatsächlichen Argumenten spricht vor allem der systematische Vergleich des ebenfalls 2023 in das ROG eingefügten § 13 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 Buchst. e): Danach sollen die Raumordnungspläne der Länder Festlegungen zur Raumstruktur enthalten, insbesondere zu der anzustrebenden Freiraumstruktur; hierzu können gehören „Freiräume zur Gewährleistung eines natürlichen Klimaschutzes, insbesondere für Moorerhalt und Moorschutz“. Diese Vorschrift stellt klar, dass vor allem Moorschutzmaßnahmen,⁶⁸⁴ zu denen auch

⁶⁷⁴ VG Bremen, Urt. v. 14.9.2006 – 5 K 1916/05, juris Rn. 3.

⁶⁷⁵ BT-Drs. 20/9344, S. 71.

⁶⁷⁶ BT-Drs. 20/9344, S. 71.

⁶⁷⁷ BT-Drs. 20/9344, S. 91.

⁶⁷⁸ Kabinettsbeschluss vom 29. März 2023, abrufbar unter: https://www.bmuv.de/fileadmin/Daten_BMU/Pool/Broschueren/ank_publikation_bf.pdf (Stand: 15.6.2024).

⁶⁷⁹ Ebenda, S. 7, 12 ff.

⁶⁸⁰ V. 19.10.2022, abrufbar unter: https://www.bmuv.de/fileadmin/Daten_BMU/Download_PDF/Naturschutz/nationale_moorschutzstrategie_bf.pdf (Stand: 15.6.2024).

⁶⁸¹ Ebenda, S. 4.

⁶⁸² BT-Drs. 19/30230, S. 19. V.; *Weschpfennig* in: Fellenberg/Guckelberger, KSG, 2022, § 3a Rn. 1.

⁶⁸³ *Schlacke/Krohn* in: *Schlacke* (Hrsg.), GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, Einl. Rn. 5.

⁶⁸⁴ BT-Drs. 20/5830, S. 44.

Maßnahmen der Wiederherstellung von Mooren durch Wiedervernässung zählen, Maßnahmen des natürlichen Klimaschutzes sind.

Moorflächen, die für Wiedervernässungsvorhaben in Betracht kommen, sind mithin Flächen für einen natürlichen Klimaschutz. Sie können nunmehr sowohl mittels Flächennutzungsplans gem. § 5 Abs. 2 Nr. 5a BauGB dargestellt als auch mittels Bebauungsplans gem. § 9 Abs. 1 Nr. 15a BauGB festgesetzt werden. Damit wird zugleich eine bauplanungsrechtliche Steuerungsmöglichkeit für Kommunen eröffnet, die Wiedervernässungsprojekte in Form der Vorauswahl von Flächen befördern kann.

Bestanden vormals ggf. Zweifel, ob eine solche Festsetzung zugunsten von Moorstandorten angesichts des enumerativen Katalogs des § 9 Abs. 1 BauGB zulässig ist, so hat diese Zweifel der Gesetzgeber diese Zweifel mit der Einfügung von Nr. 15a in § 9 Abs. 1 BauGB ausgeräumt.

c) Rechtfertigung aus städtebaulichen Gründen

Der B-Plan muss letztlich aus städtebaulichen Gründen gerechtfertigt, d. h. erforderlich sein, § 9 Abs. 1 i. V. m. § 1 Abs. 7 BauGB. Hierzu bedarf es eines konkreten und individuellen Bezugs zum Planungsgebiet, für den er Gültigkeit beansprucht.⁶⁸⁵ Ein solcher dürfte regelmäßig im Einzelfall vorliegen, wenn es gilt, eine Überflutung oder Vernässung von anliegenden genutzten Flächen und damit verbundenen Schäden zu vermeiden. Lediglich abstrakt-generelle Festsetzungen – wie die Erhaltung und Wiederherstellung von Moorflächen im Gemeindegebiet – würden diesen Anforderungen nicht genügen. Eine solche Rechtfertigung können etwa die Beseitigung oder Koordination von bodenrechtlichen Spannungen, die auch von raumordnungsrechtlichen Anforderungen und Steuerungsoptionen ausgelöst werden können, sein.

IV. Raumordnungsrechtliche Anforderungen und Steuerung von Wiedervernässungsvorhaben

1. Moorerhaltung und -schutz als Aufgabe der Raumordnung

Das ROG des Bundes verpflichtet die Landes- und Regionalplanungsträger in § 13 Abs. 1 Nr. 1 und 2 ROG, Raumordnungspläne sowohl für das Landesgebiet (Landesraumordnungspläne) als auch für die Teilräume der Länder (Regionalpläne) aufzustellen. In diesen Raumordnungsplänen sind nach § 7 Abs. 1 ROG Festlegungen als Ziele und Grundsätze der Raumordnung zur Entwicklung, Ordnung und Sicherung des Raums, insbesondere zu den Nutzungen und Funktionen des Raums, zu treffen.

Auf der Ebene des Landes Mecklenburg-Vorpommern verpflichtet § 1 Abs. 1 LPlG M-V dazu,

„1. eine übergeordnete, überörtliche und zusammenfassende Planung aufzustellen, zu ändern oder zu ergänzen, die den wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen, historischen, ökologischen und landschaftlichen Erfordernissen der nachhaltigen räumlichen Entwicklung des Landes Rechnung trägt; dazu zählt auch die Ausweisung geeigneter Gebiete zur Steuerung privilegierter Vorhaben im Außenbereich,

2. raumbedeutsame Planungen und Maßnahmen der Planungsträger entsprechend den Erfordernissen einer geordneten räumlichen Entwicklung des Landes aufeinander abzustimmen. Dabei sind die widerstreitenden öffentlichen und privaten Interessen, soweit

⁶⁸⁵ BVerwG, Urteil vom 30. 1. 1976 - IV C 26/74, NJW 1329 (1331 f.); Jarass/Kment, BauGB, 3. Aufl. 2022, § 9 Rn. 7.

sie auf der jeweiligen Ebene erkennbar und von Bedeutung sind, gegeneinander abzuwägen und zu einem Ausgleich zu bringen“. Als übergeordnete landesweite Planung hat die oberste Landesplanungsbehörde das Landesraumentwicklungsprogramm erlassen, das als Rechtsverordnung festgestellt wurde.⁶⁸⁶ In seinen Teilräumen (§ 12 Abs. 1 LPIG M-V: 1. Planungsregion Westmecklenburg mit den Landkreisen Nordwestmecklenburg, Südwestmecklenburg sowie der Landeshauptstadt Schwerin; 2. Planungsregion Mittleres Mecklenburg/Rostock mit dem Landkreis Mittleres Mecklenburg sowie der Hansestadt Rostock; 3. Planungsregion Vorpommern mit den Landkreisen Nordvorpommern und Südvorpommern; 4. Planungsregion Mecklenburgische Seenplatte mit dem Landkreis Mecklenburgische Seenplatte) haben die regionalen Planungsverbände die jeweiligen regionalen Raumentwicklungsprogramme aufzustellen (§ 9 Abs. 1 S. 1 LPIG M-V).“

Dass Moorerhalt und Moorschutz Aufgaben der Raumordnung sind, kann aus verschiedenen Vorschriften des ROG abgeleitet werden. So ist nach § 2 Abs. 2 Nr. 6 S. 1 ROG ein Grundsatz der Raumordnung, den „Raum (...) in seiner Bedeutung für die Funktionsfähigkeit der Böden, des Wasserhaushalts, der Tier- und Pflanzenwelt sowie des Klimas einschließlich der jeweiligen Wechselwirkungen zu entwickeln, zu sichern oder, soweit erforderlich, möglich und angemessen, wiederherzustellen“. Nach § 2 Abs. 2 Nr. 6 S. 1 S. 7 und 8 ROG wird der Klimaschutz weiter konkretisiert: So sind „den räumlichen Erfordernissen des Klimaschutzes (...) Rechnung zu tragen, sowohl durch Maßnahmen, die dem Klimawandel entgegenwirken, als auch durch solche, die der Anpassung an den Klimawandel dienen. Dabei sind die räumlichen Voraussetzungen für den Ausbau der erneuerbaren Energien, für eine sparsame Energienutzung sowie für den Erhalt und die Entwicklung natürlicher Senken für klimaschädliche Stoffe und für die Einlagerung dieser Stoffe zu schaffen“. Natürliche Senken haben den Zweck, Kohlendioxid zu binden und somit zu einer Reduzierung des Kohlendioxidgehalts in der Atmosphäre beizutragen.⁶⁸⁷ Als derartige natürliche Senken fungieren insbesondere bewaldete Täler und Feuchtgebiete, aber vor allen Dingen auch Moore.

Durch § 13 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 Buchst. e) ROG sollen die Raumordnungspläne der Länder Festlegungen zur Raumstruktur enthalten, insbesondere zu der anzustrebenden Freiraumstruktur; hierzu können gehören „Freiräume zur Gewährleistung eines natürlichen Klimaschutzes, insbesondere für Moorerhalt und Moorschutz“. Diese Änderung und neue Aufgabe der Raumordnung der Länder ist durch die Beschlussempfehlung des Ausschusses für Wohnen, Stadtentwicklung, Bauwesen und Kommunen zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung⁶⁸⁸ jüngst in das ROG integriert worden.⁶⁸⁹ Damit soll der Relevanz des Klimaschutzes und hier insbesondere der Moore Rechnung getragen werden.⁶⁹⁰

2. Berücksichtigung von Mooren in bestehenden Raumordnungsplänen (M-V)

Bisher findet kaum eine raumordnungsrechtliche Steuerung von Moorflächen durch Raumordnung in Mecklenburg-Vorpommern statt. So wird beispielhaft die Bedeutung von Mooren für Klima und Naturschutz (Strukturelemente, Regulierung des Wasserhaushalts, Bio und Lokalklima) im Landesraumentwicklungsprogramm Mecklenburg-Vorpommern (LEP M-V) erwähnt.⁶⁹¹ Kapitel 6 des LEP M-V enthält

⁶⁸⁶ Landesverordnung über das Landesraumentwicklungsprogramm (LEP-LVO M-V) v. 27.5.2016, GVOBl. M-V 2016, 322.

⁶⁸⁷ Kümpfer in: Kment (Hrsg.), ROG, 2019, § 2 Rn. 65.

⁶⁸⁸ BT-Drs. 20/4823.

⁶⁸⁹ G. v. 22.3.2023 BGBl. 2023 I Nr. 88.

⁶⁹⁰ BT-Drs. 20/5830, S. 44.

⁶⁹¹ Anlage zur Landesverordnung über das Landesraumentwicklungsprogramm (LEP-LVO M-V) v. 27.5.2016, GVOBl. M-V 2016, 322.

das Gebot, Böden als Lebensgrundlage und zum Schutz des Klimas in ihrer Leistungs- und Funktionsfähigkeit zu sichern sowie die Degradierung von Moorböden auf ein Minimum zu begrenzen. Hierbei handelt es sich allerdings lediglich um einen Grundsatz der Raumordnung⁶⁹², der als Belang in Abwägungsentscheidungen der Träger der Raumordnung und sonstigen öffentlichen Stellen über raumbedeutsame Maßnahmen und Planungen zu berücksichtigen ist (§ 4 Abs. 1 S. 1 ROG). Die klimaschädigenden Wirkungen entwässerter Moorböden werden kaum beschrieben, die klimaschützenden Wirkungen kaum erwähnt.

Im Übrigen werden Moore v. a. in regionalen Raumentwicklungsprogrammen in Mecklenburg-Vorpommern in Kapiteln zur Freiraumentwicklung (v. a. Umwelt und Naturschutz) im Hinblick auf ihre Bedeutung für Tourismus, Wasserrückhalt, Bodenschutz und Klimaschutz angesprochen.⁶⁹³

Teilweise existieren Ausweisungen von Vorranggebieten für Naturschutz und Landschaftspflege sowie für naturnahe Moore sowie von Vorbehaltsgebieten für Naturschutz und Landschaftspflege sowie Kompensation und Entwicklung (teilweise) schwach entwässerter Moore, Moore mit (vorrangigem) Regenerationsbedarf, tiefgründige Moore und stark entwässerter/degradierter Moore (nur Rostock).⁶⁹⁴ Die Möglichkeit der Renaturierung bzw. Sanierung von Mooren zur Reduktion von Treibhausgasemissionen wird erwähnt, aber nicht raumordnungsrechtlich gesteuert. Ein Auslaufziel für Torfabbau beinhaltet nur der Regionalplan Rostock.⁶⁹⁵

Im Bereich Land und Forstwirtschaft existieren bislang kaum raumplanerische Festlegungen mit Bezügen zu Mooren: So enthält das regionale Raumentwicklungsprogramm Mittleres Mecklenburg/Rostock eine Prüfpflicht für den Rückbau von Meliorationsanlagen zur Verbesserung des Wasserhaushalts und des Wasserrückhaltevermögens von wasserabhängigen Landökosystemen. Ferner soll eine energetische Nutzung von Biomasse erhöht werden⁶⁹⁶.

Bestehen kaum raumordnerische Vorgaben für die Wiedervernässung von trockengelegten Moorböden, so existieren demgegenüber aber auch keine raumordnerischen Festlegungen zum Schutz von landwirtschaftlich genutzten, degradierten Moorböden.

3. Steuerung durch raumordnerische Festlegungen

a) Wiedervernässung als raumbedeutsame Vorhaben

Aufgabe der Raumordnung ist es, durch Raumordnungspläne, durch raumordnerische Zusammenarbeit und durch Abstimmung raumbedeutsamer Planungen und Maßnahmen den Gesamttraum und die Teilräume Deutschlands zu entwickeln, zu ordnen und zu sichern (§ 1 Abs. 1 S. 1 ROG). Diese Aufgabe soll durch Abstimmung unterschiedlicher Anforderungen an den Raum und durch Ausgleich der auf der jeweiligen Planungsebene auftretenden Konflikte sowie durch Vorsorgeregelungen für einzelne Nutzungen und Funktionen des Raums bewerkstelligt werden (§ 1 Abs. 1 S. 2 ROG). Aufgabe der Raum-

⁶⁹² Grundsatz 6.1.3. Boden, Klima, Luft.

⁶⁹³ Vgl. den Entwurf des Raumentwicklungsprogramms der Region Rostock, abrufbar unter: <https://www.planungsverband-rostock.de/wp-content/uploads/2024/01/RREP-Rostock-Entwurf-Jan-24-Textteil.pdf> (Stand: 15.6.2024).

⁶⁹⁴ Ebenda.

⁶⁹⁵ Regionales Raumentwicklungsprogramm Mittleres Mecklenburg/Rostock, 2011, S. 61: „Die Torfgewinnung ist auf die Vorranggebiete Göldeinitz und Conventer Niederung zu beschränken.“ Nach Abschluss der Abbauarbeiten sind diese Gebiete zu renaturieren.“, abrufbar unter: https://www.planungsverband-rostock.de/wp-content/uploads/2018/07/Textteil_ohne_Karten_RREP_MMR_2011.pdf (Stand: 15.6.2024).

⁶⁹⁶ Siehe ebenda, S. 55 f.

ordnung ist neben der Festlegung und Sicherung bestimmter Ansprüche an den Raum auch, konfligierende Nutzungsansprüche an den Raum zu koordinieren sowie die notwendige Funktionsfähigkeit der vorgesehenen Räume zu erhalten.

Durch raumordnerische Festlegungen in Landesentwicklungsplänen oder regionalen Raumordnungsprogrammen könnte zugunsten von Moorstandorten eine vorgelagerte gesamträumliche Steuerung erfolgen, die von nachfolgenden Planungsträgern, insbesondere den Kommunen, bei ihren planerischen Entscheidungen zu beachten (§ 1 Abs. 4 BauGB) oder zu berücksichtigen (§ 1 Abs. 7 BauGB) wären.

Voraussetzung für eine raumordnerische Steuerung ist, dass es sich bei Planungen auf Moorstandorten bzw. bei Wiedervernässungsvorhaben um raumbedeutsame Planungen oder Maßnahmen handelt.

Ferner kann verbindlich für nachfolgende Planungsträger und öffentliche Stellen nur gesteuert werden, wenn eine Fläche als Moorstandort für Wiedervernässung so ausgewiesen wird, dass es sich um ein Ziel der Raumordnung handelt (§ 4 Abs. 1 S. 1 ROG). Grundsätze der Raumordnung sind lediglich zu berücksichtigen (§ 4 Abs. 1 S. 1 ROG) und können infolgedessen in Abwägungsentscheidungen auch weggewogen werden.⁶⁹⁷

b) Raumbedeutsamkeit von Wiedervernässungsvorhaben

Eine Steuerung und zugleich Bindungswirkung durch raumordnerische Festlegungen setzt raumbedeutsame Planungen und Maßnahmen bzw. Vorhaben voraus.⁶⁹⁸ Nach der Legaldefinition des § 3 Nr. 6 ROG handelt es sich hierbei um „Planungen einschließlich der Raumordnungspläne, Vorhaben und sonstige Maßnahmen, durch die Raum in Anspruch genommen oder die räumliche Entwicklung oder Funktion eines Gebietes beeinflusst wird, einschließlich des Einsatzes der hierfür vorgesehenen öffentlichen Finanzmittel.“

Zulassungsentscheidungen in Form von Planfeststellungsbeschlüssen, wie sie für Wiedervernässungsvorhaben in Form einer wasserrechtlichen Planfeststellung nach § 68 WHG in Betracht kommen, sind insoweit zwar keine Planungen, aber regelmäßig Vorhaben i. S. d. Vorschrift.⁶⁹⁹

Die Raumbedeutsamkeit ist insofern bei planfeststellungsbedürftigen Wiedervernässungsvorhaben nicht fraglich. Sie ist allerdings aufgeworfen bei kleineren Vorhaben und Maßnahmen, die ggf. nur eine wasserrechtliche Erlaubnis oder Bewilligung oder eine baurechtliche Genehmigung benötigen.

Insofern kommt es auf die Auslegung des Begriffs der Raumbedeutsamkeit an. Nach § 3 Abs. 1 Nr. 6 ROG liegt Raumbedeutsamkeit vor, wenn die in Rede stehende Maßnahme Raum in Anspruch nimmt oder aber die räumliche Entwicklung oder Funktion eines Gebiets beeinflusst. Oftmals gehen beide Auswirkungen freilich Hand in Hand.⁷⁰⁰

Als Kriterien für die im Einzelfall erforderliche Beurteilung kommen in Betracht:

- der erforderliche Umfang einer erheblichen Rauminanspruchnahme oder die Signifikanz einer Raumbeeinflussung von der Größe des jeweiligen Planungsraums
- die tatsächlichen Verhältnisse im jeweiligen Planungsraum und

⁶⁹⁷ Schlacke in: Schlacke/Wittreck, Landesrecht Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 2020, § 8 Rn. 25 ff.

⁶⁹⁸ S. § 4 Abs. 1 S. 1 ROG; Kümpfer in: Kment (Hrsg.), ROG, 2019, § 3 Rn. 109.

⁶⁹⁹ Kümpfer in: Kment (Hrsg.), ROG, 2019, § 3 Rn. 116.

⁷⁰⁰ Kümpfer in: Kment (Hrsg.), ROG, 2019, § 3 Rn. 120.

- auch rechtliche Vorgaben wie Festlegungen in Raumordnungsplänen, Schutzgebietsverordnungen u. s. w. in die Würdigung einzubeziehen.⁷⁰¹

Insgesamt muss die Prognose der Auswirkungen eines Vorhabens dazu führen, dass Auswirkungen von nennenswertem Gewicht zu erwarten sind; ganz geringfügige Effekte mit Bagatelldarakter erreichen nicht die Schwelle der Raumbedeutsamkeit.⁷⁰²

In der Planungspraxis wird ganz überwiegend von einer Raumbedeutsamkeit von flächenhaften Vorhaben – wie etwa Freiflächen-Solarenergieanlagen – ausgegangen, wenn diese eine gewisse Größe erreichen.⁷⁰³ Die Schwellenwerte schwanken dabei zwischen den Bundesländern, wobei in der Regel ab einer Anlagengröße von 10 ha die Raumbedeutsamkeit angenommen wird.⁷⁰⁴ In den Erläuterungen zu Ziel 10.2-14 LEP NRW werden Kriterien zur Raumbedeutsamkeit benannt: Freiflächen-Solarenergieanlagen kleiner als 2 ha sind i. d. R. nicht raumbedeutsam, während für Anlagen zwischen 2 ha und 10 ha eine Prüfung des Einzelfalls für erforderlich gehalten wird. Ab einer Anlagengröße von 10 ha und mehr wird die Raumbedeutsamkeit vermutet.⁷⁰⁵ Der 10-ha-Wert zur Bejahung der Raumbedeutsamkeit wird zudem an die UVP-Pflichtigkeit von allgemeinen Städtebauprojekten in Nr. 18.7 der Anlage 1 zum UVPG angelehnt.⁷⁰⁶ Anlagen mit einer Größe von unter 2 ha und Anlagen mit einer Größe zwischen 2 ha und 10 ha wären danach nicht raumbedeutsam. Sie würden die nach § 7 Abs. 3 Nr. 1 ROG vorrangige Nutzung oder Funktion nicht unterlaufen. Teilweise wird dennoch eine Einzelfallprüfung jedenfalls für Anlagen mit einer Größe von 2 ha bis 10 ha für erforderlich gehalten, wobei letztlich die konkrete Rauminanspruchnahme oder Raumbeeinflussung i. S. e. überörtlichen Bedeutung für die Raumbedeutsamkeit entscheidend ist.⁷⁰⁷

Es sollte geprüft werden, inwieweit diese Planungspraxis für Freiflächen-Solarenergieanlagen könnte auf Wiedervernässungsprojekte übertragen werden kann. Jedenfalls erscheint es sinnvoll, die Raumbedeutsamkeit von Wiedervernässungsvorhaben zu konkretisieren. Zur Konkretisierung könnte insofern die hierfür erforderliche Fläche als Kriterium dienen. Werden in Raumordnungsplänen Kriterien bzw. Schwellenwerte für die Raumbedeutsamkeit eines Vorhabens genannt, so eröffnet dies eine einheitliche Beurteilungsgrundlage für die Planungspraxis und kann zu einer gewissen Rechtssicherheit beitragen.

c) Steuerung durch Vorranggebietsfestlegung für Moorstandorte

Das wirksamste Instrument einer raumordnerischen Steuerung ist eine Vorranggebietsfestlegung für Moorflächen, auf denen eine Wiedervernässung stattfinden soll. Um nachfolgende Planungen an die Festsetzungen der Raumordnung zu binden, können die zuständigen Planungsträger gem. § 7 Abs. 3 Nr. 1 ROG Vorranggebiete festlegen. Sie können für bestimmte raumbedeutsame Funktionen oder Nutzungen vorgesehen werden und zugleich andere raumbedeutsame Funktionen oder Nutzungen in diesem Gebiet ausschließen, soweit diese mit den vorrangigen Funktionen oder

⁷⁰¹ Kümper in: Kment (Hrsg.), ROG, 2019, § 3 Rn. 125 ff.

⁷⁰² Kümper in: Kment, ROG, 2019, § 3 Rn. 124.

⁷⁰³ Dazu und zur Frage, ob Freiflächen-Solarenergieanlagen als raumbedeutsam zu bewerten sind vgl. Schwarzer-Geraedts/Painter, KlimR 2023, 258 (259).

⁷⁰⁴ Baars, NVwZ 2023, 1857 (1861).

⁷⁰⁵ Vgl. Synopse zur Änderung des LEP NRW für den Ausbau der Erneuerbaren Energien, S. 15.

⁷⁰⁶ Dazu Baars, NVwZ 2023, 1857 (1861).

⁷⁰⁷ Kümper in: Kment (Hrsg.), ROG 2019, § 3 Rn. 123 f.; Schwarzer-Geraedts/Painter, KlimR 2023, 258 (259).

Nutzungen nicht vereinbar sind. Die Festlegung eines Vorranggebiets ist das stringenteste raumordnerische Instrument, um konkrete raumbezogene Nutzungen oder Funktionen zu sichern.⁷⁰⁸ Denn primäres Ziel einer Festlegung als Vorranggebiet ist, ein konkretes Gebiet für eine bestimmte Aufgabe zu reservieren.⁷⁰⁹ Aufgrund der strikten innergebietslichen Ausschlusswirkung gegenüber den mit der vorrangigen Funktion oder Nutzung unvereinbaren Funktionen oder Nutzungen ist die Festlegung als Vorranggebiet als Ziel der Raumordnung i. S. d. § 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG mit entsprechenden Folgen für die Bindungswirkung gem. § 4 Abs. 1 ROG und § 1 Abs. 4 BauGB zu qualifizieren.⁷¹⁰

Derartige Zielfestlegungen sehen jüngst Landesentwicklungspläne für den Ausbau von erneuerbaren Energien vor: So legt etwa der LEP NRW 2024⁷¹¹ mit dem Ziel 10.2-2 fest, dass zur Umsetzung des WindBG-Flächenbeitragswertes von mindestens 1,8 % der nordrhein-westfälischen Landesfläche in den sechs Planungsregionen Bereiche für die Nutzung der Windenergie als Vorranggebiete in den Regionalplänen als Windenergiebereiche festzulegen sind. Derartige Zielfestlegungen sind nach § 4 Abs. 1 ROG verbindlich für die Träger der Regionalplanung: Sie müssen die Ziele gem. § 4 Abs. 1 S. 1 ROG beachten und innerhalb ihrer Planungsregionen Vorranggebiete für die Windenergienutzung in dem in Ziel 10.2-2 LEP NRW festgelegten Umfang festlegen. Ebenfalls sind diese Ziele für Zulassungen raumbedeutsamer Maßnahmen und in der Bauleitplanung nach § 1 Abs. 4 BauGB zwingend zu beachten.

In Mecklenburg-Vorpommern hat jüngst der Landesgesetzgeber derartige Ziele unmittelbar im Landesplanungsgesetz normiert (§ 9a Abs. 2 LPIG M-V)⁷¹² und die Träger der regionalen Raumordnung verpflichtet, diese Ziele in den regionalen Raumentwicklungsprogrammen durch Festlegung von Windenergiegebieten als Vorranggebiete nach § 2 Nr. 1 WindBG auszuweisen (§ 9a Abs. 4 S. 1 LPIG M-V).

Andere Länder wie etwa Niedersachsen steuern bereits durch raumordnerische Vorranggebietsfestlegungen die Nutzung von Moorflächen. So legt beispielsweise das Landes-Raumordnungsprogramm Niedersachsen⁷¹³ fest:

„In den in Anlage 2 festgelegten Vorranggebieten Torferhaltung sind die vorhandenen Torfkörper in ihrer Funktion als Kohlenstoffspeicher zu erhalten.

Eine der guten fachlichen Praxis entsprechende landwirtschaftliche und erwerbsgärtnerische Nutzung sowie eine der ordnungsgemäßen Forstwirtschaft entsprechende Nutzung von entwässerten Moorböden, die die Torfzehrung nicht wesentlich beschleunigt, steht dem raumordnerischen Vorrang Torferhaltung nicht entgegen.

Zur Unterstützung der Kohlenstoff-Bindungsfunktion sollen in den Vorranggebieten Torferhaltung nachhaltige, klimaschonende Nutzungen gefördert werden.

⁷⁰⁸ Goppel in: Spannowsky/Runkel/Goppel, ROG, 2. Auflage 2018, § 7 Rn. 67.

⁷⁰⁹ Vgl. Grotefels in: Kment (Hrsg.), ROG, 2019, § 7 Rn. 50.

⁷¹⁰ BVerwG, Urt. v. 13. 3. 2003 – 4 C 4/02, NVwZ 2003, 738; Grotefels in: Kment (Hrsg.), ROG, 2019, § 7 Rn. 54.

⁷¹¹ LEP NRW, GV. NRW. 2024 Nr. 11 v. 30.4.2024, S. 230.

⁷¹² § 9a Abs. 2 LPIG M-V lautet: „In jeder Planungsregion nach § 12 Absatz 1 sind spätestens bis zum 31. Dezember 2027 1,4 Prozent der Regionsfläche und spätestens bis zum 31. Dezember 2032 2,1 Prozent der Regionsfläche als Windenergiegebiete auszuweisen (regionale Teilflächenziele). Rechtskräftige Bauleitplanungen für Windenergiegebiete sollen bei der Ausweisung einbezogen werden. Insbesondere nach Maßgabe des Absatzes 3 sind die regionalen Planungsverbände berechtigt, die Teilflächenziele zu überschreiten.“

⁷¹³ Verordnung über das Landes-Raumordnungsprogramm Niedersachsen (LRÖP-VO) v. 26.9.2017, Nds. GVBl. - S. 378, abrufbar unter: file:///C:/Users/PC-Benutzer/Downloads/201711121_Neubekanntmachung_doppelseitig__rotes_Heft_VO_final_ARIAL_SP.pdf (Stand: 15.6.2024).

Die Vorranggebiete Torferhaltung sind in die Regionalen Raumordnungsprogramme zu übernehmen und dort räumlich näher festzulegen.

Die Träger der Regionalplanung können darüber hinaus in den Regionalen Raumordnungsprogrammen weitere Vorranggebiete Torferhaltung festlegen.

Abweichend von Satz 1 ist ein Torfabbau in Vorranggebieten Torferhaltung ausnahmsweise zulässig, wenn er aus naturschutzfachlichen und hydrologischen Gründen zur Nivellierung des Torfkörpers zwingend erforderlich ist, um eine angestrebte Wiedervernässung zu erreichen.“

Dass eine Steuerung von Moorflächen in Form der Vorranggebietsfestlegung zulässig ist, hat das OVG Lüneburg jüngst – jedenfalls indirekt – bestätigt.⁷¹⁴ Das Gericht hatte die Änderung der Verordnung über das Landesraumordnungsprogramm Niedersachsen vom 16.2.2017⁷¹⁵ zu beurteilen, die die meisten der für den Torfabbau vorgesehenen Vorranggebiete strich und diese teilweise ersetzte durch Vorranggebiete für die Torferhaltung. Ziel war, größere Moore als natürliche Speicher von Treibhausgasen zu bewahren. Zwei Torfabbauunternehmen, die bereits in abbaueignete Flächen investiert hatten, griffen die Änderungsverordnung mit Normenkontrollanträgen an. Das OVG Lüneburg gab den Normenkontrollanträgen aus formalen Gründen statt, da eine erneute Öffentlichkeitsbeteiligung für diese Änderungen erforderlich gewesen wäre. Grundsätzliche Bedenken gegen die Möglichkeit, mit dem Landesraumordnungsprogramm im Interesse des Klimaschutzes den Torfabbau zu beschränken, hat das OVG Lüneburg nicht geäußert.

d) Steuerung durch Festlegung eines Grundsatzes zugunsten von Moorstandorten

Eine derartige Zielfestlegung unterscheidet sich hinsichtlich ihrer Bindungswirkung von einer Grundsatzfestlegung⁷¹⁶. Grundsätze der Raumordnung – etwa die Festlegung des Erhalts oder der Wiederherstellung von Moorflächen oder die Festlegung eines Vorbehaltsgebiets⁷¹⁷ – sind nach § 4 Abs. 1 ROG bei raumbedeutsamen Maßnahmen, wie etwa Ressourcen-, insbesondere Torfabbau – lediglich zu berücksichtigen. D. h., sie stellen einen Abwägungsbelang dar, der aber kein besonderes Gewicht aufweist.⁷¹⁸

⁷¹⁴ OVG Lüneburg, Urt. v. 29.4.2020 – 1 KN 141/17, ZUR 2020, 617, juris Rn. 50 ff.

⁷¹⁵ Niedersachsen GVBl. 2017 S. 26.

⁷¹⁶ Gem. § 3 Abs. 1 Nr. 3 ROG sind Grundsätze der Raumordnung „Aussagen zur Entwicklung, Ordnung und Sicherung des Raums als Vorgaben für nachfolgende Abwägungs- oder Ermessensentscheidungen; Grundsätze der Raumordnung können durch Gesetz oder als Festlegungen in einem Raumordnungsplan aufgestellt werden“.

⁷¹⁷ Nach § 7 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 ROG sind Vorbehaltsgebiete solche, „die bestimmten raumbedeutsamen Funktionen oder Nutzungen vorbehalten bleiben sollen, denen bei der Abwägung mit konkurrierenden raumbedeutsamen Funktionen oder Nutzungen besonderes Gewicht beizumessen ist.“

⁷¹⁸ Kümpfer in: Kment (Hrsg.), ROG, 2019, § 3 Rn. 76.

H. Rechtspolitische Empfehlungen

Als Hindernisse und Probleme von Wiedervernässungsvorhaben und -maßnahmen haben sich im Rahmen des Projekts MoKka (Moorklimaschutz durch Kapazitätsaufbau, umgesetzt durch die Michael Succow Stiftung, die Universität Greifswald und die Naturschutzstiftung Deutsche Ostsee) herauskristallisiert:

- mangelnde Akzeptanz von Wiedervernässungsvorhaben, hervorgerufen u. a. durch eine fehlende Rechtssicherheit sowie Unsicherheiten hinsichtlich potentieller Entschädigungsleistungen;
- Zielkonflikte zwischen Wiedervernässung und anderen öffentlichen und privaten Belangen, die zu einer Abwehr vor Ort führen;
- lange behördliche Verfahrensdauern, die zu einem verzögerten Beginn eines Wiedervernässungsprojekts führen, so dass ein Bedarf an Beschleunigung geäußert wird;
- komplexe materiell-rechtliche Anforderungen an Wiedervernässungsvorhaben und Einzelmaßnahmen, deren Auflösung im Rahmen von Abwägungs- und Ermessensentscheidungen Behörden Probleme bereiten und Unsicherheiten auslösen sowie ggf. zu Verfahrensverzögerungen führen;
- eine fehlende Priorisierung der Renaturierung und Wiedervernässung von Moorflächen seitens der Politik.⁷¹⁹

I. Beschleunigung der Flächenverfügbarkeit

1. Rechtssicherheit: Entschädigung vereinfachen

Um die Verunsicherung bei Beteiligten und Behörden zu nehmen, die Entscheidungsfreudigkeit für Maßnahmen an Stauanlagen und die Akzeptanz deutlich zu erhöhen, bedarf es absichernder Entschädigungsmöglichkeiten, die bei Schäden oder dauerhaft hingenommenen Beeinträchtigungen unkompliziert geleistet werden können. Diese Entschädigungsmöglichkeiten könnten durch die Bundesländer etabliert werden etwa im jeweiligen Landeswassergesetz.

2. Beschleunigung der Flächenverfügbarkeit durch Änderungen des FlurbG

Eine prinzipielle Erweiterung des Instrumentariums der Flurbereinigung wird nicht befürwortet. Die Flurbereinigung, soweit sie verfassungsrechtlich unproblematisch bleiben soll, muss als Inhalts- und Schrankenbestimmung ausgestaltet bleiben und damit wesentlich privatnützigen Zwecken der beteiligten Landwirte dienen. Eine Umformulierung oder Erweiterung der Zwecke in Richtung auf eine nahezu alleinige Verfolgung öffentlicher Zwecke wäre wohl keine Inhalts- und Schrankenbestimmung mehr. Sie würde sich in die Richtung einer Enteignung (in der Form der Unternehmensflurbereinigung) bewegen. Im Übrigen wird eine wesentliche Änderung des Flurbereinigungsgesetzes verfassungsrechtlich an die Grenzen des Art. 125 a Abs. 2 GG stoßen.⁷²⁰

⁷¹⁹ Hirschelmann/Abel/Krabbe, Hemmnisse und Lösungsansätze für beschleunigte Planung und Genehmigung von Moorklimaschutz, Greifswald Moor Centrum-Schriftenreihe 01/ 2023, 2023, S. 16 f.

⁷²⁰ Wigenter /Mayr, Flurbereinigungsgesetz, 10. Aufl. 2018 Einl. Rn. 4 und 5; vgl. allgemein Schnappauff/von Knobloch in: Hömig/Wolff, Grundgesetz, Komm., 13 Aufl. 2022 Art. 125a Rn. 3.

Der Bundesgesetzgeber könnte allerdings klarstellen, dass Moorwiedervernässungsvorhaben „grundsätzlich“ privatnützig i. S. d. Flurbereinigungsgesetzes sind. Regelungstechnisch könnte der Gesetzgeber ähnlich wie in § 9 Abs. 2 WHG vorgehen, der verschiedene Tätigkeiten einer Benutzung nach § 9 Abs. 1 WHG gleichstellt. Die Rechtfertigung für ein solches Vorhaben würde regelmäßig gegeben sein. Ggf. bestehende Zweifel, ob ein Wiedervernässungsprojekt möglicherweise ausschließlich im öffentlichen Interesse steht und damit die Privatnützigkeit ausgeschlossen ist, müssten explizit dargelegt werden. Die oben aufgezeigte verfassungsrechtlich bedingte Abgrenzung von privatnütziger Flurbereinigung und Unternehmensflurbereinigung als Akt der Enteignung darf auch durch den Gesetzgeber nicht nivelliert werden. Daher wäre das Wort „grundsätzlich“ geboten. Dies würde deutlich zu machen, dass es mit dem Erfordernis überwiegender Privatnützigkeit nicht vereinbar ist, eine Flurbereinigung anzuordnen, um in erster Linie Land für ein im Interesse der Allgemeinheit liegendes Vorhaben zu beschaffen. Dieses Anliegen ist vielmehr der fremdnützigen Unternehmensflurbereinigung vorbehalten, die eine Enteignung im Sinne des Art. 14 Abs. 3 GG darstellt.⁷²¹

Grundsätzlich könnte eine Verfahrensbeschleunigung dadurch herbeigeführt werden, dass generell für Flurbereinigungsverfahren, die einem Wiedervernässungsvorhaben dienen, das vereinfachte Flurbereinigungsverfahren nach § 86 Abs. 1 FlurbG gesetzlich als Regelverfahren angeordnet wird.

Eine wesentliche Änderung des Flurbereinigungsrechts könnte mittels eines Landesgesetzes erfolgen.⁷²² Soweit ersichtlich, bestehen solche Bestrebungen aber in keinem der Bundesländer. Vielmehr soll die Einheitlichkeit des Flurbereinigungsrechts bundesweit aufrechterhalten werden. Dies dürfte auch damit zusammenhängen, dass eine Änderung des FlurbG wohl erhebliche Folgen hätte, die im Einzelnen erst eruiert werden müssten.

3. Beschleunigung der Flächenverfügbarkeit durch Änderungen des Naturschutzrechts

Hoheitliche Regelungen zu Gunsten einer höheren Verfügbarkeit von Flächen für Wiedervernässungsprojekte müssen immer berücksichtigen, dass der Grundrechtsschutz aus Art. 14 GG im Raum steht. In erster Linie ist daher anzustreben, dass die konsensualen Instrumente erweitert werden.

So könnte daran gedacht werden, die bislang zurückhaltende Regelung des Vertragsnaturschutzes in § 3 Abs. 3 BNatSchG zu erweitern. Damit soll kein Vorrang des Vertragsnaturschutzes gegenüber hoheitlichen Instrumenten propagiert werden.⁷²³ Möglicherweise lassen sich einzelne Vertragstypen formulieren, ähnlich wie es § 11 BauGB unternommen hat. Hierbei könnten auch im einzelnen Vertragstypen benannt werden, die zur Umsetzung der Renaturierung oder Wiedervernässung von Mooren eingesetzt werden können. § 11 BauGB hat die Entwicklung und Anwendung von städtebaulichen Verträgen durchaus gefördert.

Solche Bestimmungen könnten auch im NatSchAG M-V aufgenommen werden und somit auch spezifische Regelungen über Inhalte bestimmter Verträge zum Moorschutz anbieten.

⁷²¹ So ausdrücklich BVerwG, Beschl. v. 18.11.2014 – 9 B 30.14, ZUR 2015, 290.

⁷²² Die Gesetzgebungskompetenz für die Flurbereinigung ist im Rahmen der Föderalismusreform 2006 auf die Länder überführt worden, siehe *Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages*, Auswirkungen der Föderalismusreform auf die Aufgabenverteilung zwischen Bund, Ländern und Kommunen in den Bereichen Verkehr, Bau und Stadtentwicklung, 2006, S. 8, abrufbar unter: <https://webarchiv.bundestag.de/archive/2016/0617/blob/413596/6cf3df3e45d8702536812839f0599895/wf-vii-g-090-06-pdf-data.pdf> (Stand: 15.6.2024).

⁷²³ Zum Problem *Krohn* in Schlacke (Hrsg.), GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, § 3 Rn. 45.

II. Beschleunigung der Vorhabenverwirklichung

1. Moore explizit als Schutzgut in das Naturschutzrecht aufnehmen

Zu einer Stärkung der Moorerhaltung und des Moorschutzes könnte eine explizite Aufnahme von Mooren als Schutzgut in das BNatSchG dienen. Allerdings ist diesbezüglich zu konstatieren, dass § 1 Abs. 1 BNatSchG bereits die Entwicklung von Natur und Landschaft sowie deren Wiederherstellung schützt und bezweckt. Der Begriff der Entwicklung beinhaltet damit – wie die Wiederherstellung – einen aktiven und gestaltenden Naturschutz. Als klassische Entwicklungsmaßnahmen, die in der Vergangenheit vom Bundesamt für Naturschutz gefördert worden sind, können die Moornaturierung angesehen werden.⁷²⁴ Insofern ist der Moorschutz dem BNatSchG als Schutzzweck bereits inhärent. An sich bedarf es aus rechtsdogmatischer Perspektive keiner gesonderten Erwähnung des Schutzes von Mooren. Eine explizite Aufnahme des Moorschutzes im Rahmen des BNatSchG, z.B. in § 1 Abs. 3 S. 1 Nr. 4, könnte allerdings unter dem Gesichtspunkt in Betracht kommen, Behörden, insbesondere Naturschutzbehörden für den Moorschutz zu sensibilisieren und die bereits rechtlich gegebene Möglichkeit der Rechtfertigung etwa von Grundrechtseingriffen ggf. in der behördlichen Praxis zu erleichtern.

2. Privilegierungen im Rahmen des naturschutzrechtlichen Eingriffstatbestands

Schon jetzt scheint die Rechtsprechung dazu zu neigen, Kompensationsmaßnahmen, die ggf. kurzfristig einen Eingriff darstellen, langfristig allerdings einen naturnahen oder naturnäheren Zustand herzustellen geeignet sind, von der naturschutzrechtlichen Kompensationspflicht auszunehmen. Diese Überlegung könnte ggf. auf Wiedervernässungsprojekte übertragen werden, so dass das Vorhaben selbst keiner Kompensation bedarf, wenn dadurch ein anderer, jedenfalls naturnaher Zustand hergestellt wird. Empfohlen wird, im Bundes- und Landesrecht festzuschreiben, dass bei Moorwiedervernässungsmaßnahmen von einer Kompensationspflicht abgesehen werden kann, wenn ein naturnäherer Endzustand mit dem Vorhaben angestrebt wird.

Auch landesrechtliche Vorgaben, wie etwa § 12 Abs. 2 NatSchAG M-V eröffnen im Einzelfall die Möglichkeit, bei Wiedervernässungsvorhaben keinen Eingriff in Natur und Landschaft anzunehmen. Um hier Rechtssicherheit zu schaffen, bedarf es einer klaren gesetzlichen Regelung im BNatSchG oder in den Landesnaturschutzgesetzen.

Aus Gründen der Vereinfachung und Beschleunigung von Moorwiedervernässungsmaßnahmen könnte eine Ausnahme von der Sondergenehmigungspflicht für Eingriffe in Natur und Landschaft im NatSchAG M-V vorgesehen werden.

3. Privilegierung von Wiedervernässungsvorhaben in Schutzgebieten

Nach dem Vorbild des § 26 Abs. 3 BNatSchG, der eine Privilegierung zugunsten der Verwirklichung von Windenergievorhaben in Landschaftsschutzgebieten vorsieht, könnten Bundes- und Landesgesetzgeber auch eine derartige gesetzliche Privilegierung zugunsten von Vorhaben zwecks Moorwiedervernässung in den jeweiligen Naturschutzgesetzen verankern. Sie diene der Vereinfachung und Beschleunigung von Genehmigungsverfahren, wenn gesetzlich bereits die Zulässigkeit von Moorwiedervernässungsmaßnahmen in bestimmten Schutzgebieten festgeschrieben ist, und damit letztlich auch der Erleichterung der Auswahl geeigneter Flächen.

⁷²⁴ Kerkmann in: Schlacke (Hrsg.), GK-BNatSchG, 3. Aufl. 2023, § 1 Rn. 15.

4. Begriff des natürlichen Klimaschutzes in das Wasserrecht aufnehmen

Der Begriff des natürlichen Klimaschutzes, der insbesondere Maßnahmen des Moorschutzes beinhaltet (siehe oben A.I.), wird bislang vom Wasserhaushaltsrecht nicht aufgegriffen. Allerdings hat der Begriff nunmehr Einzug in das BauGB und das ROG erhalten (siehe oben F.IX.6.d)). Ob der Begriff des natürlichen Klimaschutzes als Schutzgut in das Wasserrecht aufgenommen werden sollte, bedarf der Diskussion. Systematisch unterfallen Maßnahmen des natürlichen Klimaschutzes dem Naturschutzrecht, dessen Schutzzweck bereits Moorschutzmaßnahmen erfasst (siehe oben H.III.1.). Für eine explizite Erwähnung des natürlichen Klimaschutzes im WHG spricht, dass Vorhaben der Wiedervernässung, die diesem Schutzzweck dienen, ggf. in Abwägungs- und Ermessensentscheidungen zu berücksichtigen sind. Werden sie allerdings nicht mit einem besonderen Gewicht versehen, so sind sie nur ein Belang unter mehreren Belangen, die gegeneinander und untereinander abzuwägen sind. Die Aufnahme des Begriffs des natürlichen Klimaschutzes im WHG führte im Unterschied zum BNatSchG zu einer Schutzguterweiterung und würde den Belang in behördlichen Entscheidungen mit Gestaltungsspielräumen stärken, allerdings nicht dessen Gewicht erhöhen.

5. Erlaubnisfreiheit von Wiedervernässungsmaßnahmen durch Konkretisierung des Unterhaltungsbegriffs

Unterhaltungsmaßnahmen sind nach dem Wasserrecht nicht erlaubnispflichtig (siehe oben F.V.). Insoweit könnten – etwa durch Änderung des Landeswassergesetzes⁷²⁵ – die Zwecke der Gewässerunterhaltung geschärft und explizit ergänzt werden, um solche Maßnahmen, die dem Wasserrückhalt in der Fläche dienen.

6. Beschleunigung durch Priorisierung von Wiedervernässungsvorhaben: überragendes öffentliches Interesse

Wiedervernässungsvorhaben können zahlreiche Ausnahmen und Befreiungen von fachrechtlichen, insbesondere wasser-, naturschutz- und denkmalschutzrechtlichen Anforderungen erforderlich machen. Grundsätzlich erfordern diese behördlichen Entscheidungen mit Gestaltungsspielräumen eine Abwägung zwischen den Zielen des Wiedervernässungsvorhabens (Renaturierung, Paludikultur, Klimaschutz) und sonstigen öffentlichen und privaten Belangen. Zum Teil sind Ausnahmen und Befreiungen nur zulässig, wenn das Wiedervernässungsvorhaben im übergeordneten oder überwiegenden öffentlichen Interesse liegt (§ 31 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 WHG, § 34 Abs. 3 Nr. 1 BNatSchG, § 45 Abs. 7 S. 1 Nr. 5 BNatSchG, § 67 BNatSchG, § 7 Abs. 3 Nr. 2 DSchG M-V). Außerdem könnten Wiedervernässungsmaßnahmen und -vorhaben gegenläufigen Zielen des WHG im Rahmen der wasserbehördlichen Ausübung des Bewirtschaftungsermessens entgegenstehen oder zumindest entgegengehalten werden.

Für erneuerbare Energien-Anlagen hat der Gesetzgeber in § 2 S. 1 EEG diese als im überragenden öffentlichen Interesse liegend deklariert, so dass sich diese Anlagen nur noch in atypischen Einzelfällen gegenüber anderen Belangen nicht durchsetzen dürften.

Auch Wiedervernässungsvorhaben, die dem Moor- und Klimaschutz dienen, könnten als im überragenden öffentlichen Interesse liegend gesetzlich verankert werden. Dies dürfte die behördlichen Entscheidungen über Ausnahmen und Befreiungen von fachrechtlichen Anforderungen erheblich erleichtern, vereinfachen und letztlich beschleunigen. Die gesetzliche Priorisierung führt nicht dazu, dass sich der priorisierte Belang absolut in jedem Einzelfall durchsetzt. Allerdings führt die Priorisierung zu einer

⁷²⁵ Dem entspricht der Entwurf des § 52 Abs. 1 Satz 2 LWaG S-H: „Zur Gewässerunterhaltung gehört auch die Unterhaltung und der Betrieb der Anlagen, die der Abführung des Wassers und dem Wasserrückhalt in der Fläche dienen und die als Bestandteil des Gewässers dessen Ausbauzustand bestimmen und sichern.“.

Erhöhung der Darlegungs- und Begründungsanforderungen, um eine Entscheidung zugunsten eines gegenläufigen, anderen Belangs zu treffen. Prozessual hätte die Einordnung eines Moorwiedervernässungsvorhabens als im überragenden öffentlichen Interesse liegend ferner den Vorteil, dass nach § 80c Abs. 4 VwGO ein Verwaltungsgericht im Rahmen einer Vollzugsfolgenabwägung die Bedeutung von Vorhaben besonders zu berücksichtigen hat, wenn ein Bundesgesetz feststellt, dass diese im überragenden öffentlichen Interesse liegen.

Zu beachten ist indes, dass der Projektbegriff nicht so eindeutig determiniert ist, wie etwa bei einer nach dem BImSchG zu genehmigenden Windenergieanlage. Außerdem sollte bedacht werden, dass wenn vielen Vorhaben eine im überragenden öffentlichen Interesse liegende Bedeutung gesetzlich beigemessen wird, ein Vorrang zwischen diesen Projekten nicht mehr besteht (siehe nachfolgend H.III.7.).

Wo eine derartige Priorisierung von Wiedervernässungsvorhaben gesetzlich zu verankern ist, bedarf der Diskussion. Aufgrund der grundsätzlich im Schwerpunkt wasserrechtlichen Vorhaben wäre eine Platzierung im Wasserrecht naheliegend. Ein eigenständiges Moorgesetz bedarf es hierfür nicht. Von einem eigenständigen Moorgesetz wäre auch angesichts der an sich ausreichenden fachrechtlichen Vorgaben abzuraten.

7. Vereinfachung: Vorhabensbegriff für Moorwiedervernässung gesetzlich klären

Als problematisch hat sich erwiesen, dass Wiedervernässungsvorhaben regelmäßig eine Vielzahl von Einzelmaßnahmen umfassen, die für sich genommen unterschiedlichen materiell-rechtlichen Anforderungen unterliegen und verschiedene Zulassungsverfahren erfordern. Die Schwelle etwa zwischen einer erlaubnispflichtigen Benutzung eines Gewässers und einem Gewässerausbau, der planfeststellungsbedürftig ist, ist im Einzelfall teils schwer zu bestimmen.

Insofern wird empfohlen, gesetzlich oder durch eine Bundesverordnung zu regeln, welche Kriterien für eine Planfeststellungsbedürftigkeit nach § 68 Abs. 1 WHG vorliegen müssen. Naheliegend ist, dass es sich bei einer bestimmten Größe bzw. einem bestimmten Umfang der benötigten Flächen um ein raumbedeutsames und überörtliche Bedeutung entfaltendes Wiedervernässungsvorhaben und damit um ein planfeststellungsbedürftiges Vorhaben handelt. Hinsichtlich der Fläche, die eine Raumbedeutsamkeit des Wiedervernässungsvorhabens auslöst, sollte ein Schwellenwert entwickelt werden. Ob sich dieser an jenen für Freiflächen-Solarenergieanlagen orientieren kann (10 ha oder mehr, siehe oben G.IV.3.) oder vielmehr an den raumbedeutsamen Vorhaben § 1 Nr. 7 RoV („Herstellung, Beseitigung und wesentliche Umgestaltung eines Gewässers oder seiner Ufer, die einer Planfeststellung nach § 68 Absatz 1 des Wasserhaushaltsgesetzes bedürfen, sowie von Häfen ab einer Größe von 100 ha, Deich- und Dammbauten und Anlagen zur Landgewinnung am Meer“), bedarf der weiteren Diskussion.

Der Vorzug einer solchen Regelung könnte darin liegen, dass bei konkreten großflächigen Wiedervernässungsvorhaben nicht eigens zu prüfen wäre, ob einzelne Teilelemente des Vorhabens unter § 68 WHG fallen und eine Verbindung zwischen ihnen allenfalls durch die engen Regelungen der § 75 Abs. 1 Satz 2 und 78 VwVfG hergestellt werden kann. Zugleich würden sämtliche Gestattungen, die für ein solches Vorhaben nach dem Wasserrecht selbst und nach anderen Gesetzen erforderlich sind, durch die Konzentrationswirkung des Planfeststellungsbeschlusses (bzw. einer Plangenehmigung) ersetzt. Zudem würde eine Zuständigkeitskonzentration bewirken, die die Probleme des Zusammenwirkens mehrerer Fachbehörden bei der Realisierung einer solchen Maßnahme beseitigen würde, weil die ansonsten zuständigen Fachbehörden lediglich beteiligt werden.

Allerdings bliebe nach der Entscheidung des § 19 Abs. 1 WHG die Gestattung von Benutzungen nach wie vor außerhalb des Planfeststellungsverfahrens, würde aber durch die Planfeststellungsbehörde vorgenommen werden. Anzustreben, diese Vorschrift entweder grundsätzlich oder bezogen auf die

speziellen Vorhaben der Wiedervernässung von Mooren zu ändern, erscheint nicht sinnvoll. Dadurch, dass für die Benutzung der Gewässer eine eigenständige Entscheidung der Planfeststellungsbehörde erforderlich ist, d. h. sie nicht durch die Planfeststellung als solche getroffen, sondern explizit als Verwaltungsakt erlassen wird, wird die Bedeutung der Benutzung von Gewässern vor allen Dingen im Zusammenhang mit dem Bewirtschaftungsermessen nach § 6 WHG und nicht zuletzt auch den europarechtlichen Anforderungen an die Benutzung von Gewässern Rechnung getragen.

Von der Anordnung einer Planfeststellung für Wiedervernässungsvorhaben, die mit Maßnahmen nach § 68 WHG verbunden sind, gänzlich abzusehen, und etwa eine einfache Vorhabengenehmigung ohne Konzentrationswirkung (ähnlich einer Baugenehmigung) vorzuschreiben, würde keine wesentliche Vereinfachung und Beschleunigung erzeugen. Denn es würde sich die (im Baurecht bekannte) Frage stellen, welche außerhalb dieser speziellen Genehmigung weiteren erforderlichen Gestattungen getroffen werden müssen. Wenn dieser Genehmigung dann keine Konzentrationswirkung beigemessen wird, müssten mehrere parallele Verwaltungsverfahren durchgeführt und der Gesetzgeber deren Koordinierung regeln.

Eine Verfahrensvereinfachung könnte möglicherweise dadurch erreicht werden, dass die Tatbestände des § 67 Abs. 2 Satz 2 WHG erweitert werden um Vorhaben der Wiedervernässung von Mooren. In diesem Falle wäre eine Planfeststellung nicht erforderlich. Man muss aber sehen, dass einerseits die Benutzungstatbestände weiterhin einer Gestattung bedürfen würden. Weiterhin würden sich Abgrenzungsfragen zur Gewässerunterhaltung und zum wasserrechtlichen Anlagenrecht stellen.⁷²⁶ Schließlich wäre zu sehen, dass ohne eine Gestattungsentscheidung in Form eines Verwaltungsaktes keine Rechtsicherheit besteht. Konkrete Maßnahmen könnten dann durch Betroffene angegriffen werden mit dem Ziel, inzident die Rechtmäßigkeit des gesamten Vorhabens zu überprüfen.

8. Beschleunigung durch vorzeitigen Beginn und Zulassung von Probemaßnahmen

In anderen Rechtsbereichen ermöglichen Vorschriften zum vorzeitigen Beginn oder die Durchführung von Probemaßnahmen eine beschleunigte Verwirklichung eines Vorhabens, z. B. § 8a BImSchG. Das WHG enthält zwar mit § 17 eine Regelung zum vorzeitigen Beginn. Sie erlaubt allerdings nicht, im Rahmen des vorzeitigen Beginns auf Grundstücke zuzugreifen, die nicht im Eigentum oder Besitz des Vorhabenträgers stehen. Insofern dürfte jedenfalls bei einem größeren Projekt der Wiedervernässung, bei dem auch Rechte Dritter berührt werden, ein vorzeitiger Beginn nicht in Betracht kommen (siehe oben F.VI.6.b)). Auch können vor Erteilung eines Planfeststellungsbeschlusses, der typischerweise drei bis sieben Jahre an Verfahrensdauer benötigt, Probemaßnahmen und ein Monitoring der Wasserstände und Auswirkungen nicht durchgeführt werden. Es ist zumindest zu diskutieren, ob sowohl ein vorzeitiger Beginn unter Rückgriff auf fremdes Eigentum oder zumindest die Durchführung von Probemaßnahmen vorher zulässig sein sollten. Insofern wäre eine Änderung des WHG, ggf. des § 17, zwecks Schaffung der gesetzlichen Grundlagen erforderlich.

9. Moorschutz durch verbindliche Flächenziele verwirklichen (Quantifizierung)

Schließlich könnte an eine Quantifizierung des Moorschutzes durch verbindlich festgelegte Flächenziele gedacht werden (Vorbild: WindBG). Dagegen spricht allerdings, dass nicht alle Bundesländer – anders für den Windenergieausbau – über geeignete trockengelegte Moorflächen verfügen. Allerdings könnte insoweit eine Kompensation durch andere Länder erfolgen.

⁷²⁶ Im Einzelnen *Lau* in: Schink/Fellenberg, GK-WHG, 2021 § 67 Rn. 39 ff.

10. Kein eigenständiges Moorschutzgesetz, sondern Artikelgesetz „Moorschutz“

Angesichts der vielfältigen, fachrechtlich bereits bestehenden und durch minimalinvasive Änderungen möglichen Optionen der Beschleunigung und Vereinfachung der Zulassung von Moorwiedervernässungsvorhaben und einzelner -maßnahmen wird keine Bündelung in einem eigenständigen, neben dem Fachrecht zu verortenden Moorschutzgesetz empfohlen. Sicherlich könnten die zahlreichen empfohlenen fachrechtlichen Änderungen in einem Artikelgesetz mit dem Titel „Moorschutzgesetz“ zusammengefasst werden.

III. Steuerung von Moorwiedervernässungsvorhaben durch Raumplanung

1. Überörtliche Steuerung: Raumordnung

Aufgrund des neuen § 13 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 Buchst. e) ROG sind die Länder aufgefordert, natürlichen Klimaschutz insbesondere durch Moorschutz zu verwirklichen. Diesem Auftrag können sie u. a. durch eine Steuerung von Flächen zum Zwecke der Wiedervernässung nachkommen. Das wirksamste Mittel ist insoweit, Vorranggebiete zur Wiedervernässung von Flächen in landesweiten oder regionalen Raumordnungsplänen festzulegen, da diese Ziele i. S. d. Raumordnung sind und insoweit für nachfolgende Planungen und gegenläufige Maßnahmen zu beachten sind. Die Träger der Raumplanung in den Ländern sollten diesen Auftrag so rasch wie möglich in den verschiedenen, teils laufenden Überarbeitungen der Raumordnungspläne umsetzen.

2. Örtliche Steuerung: kommunale Bauleitplanung

Auch ohne eine raumordnerische Festlegung von Gebieten für den natürlichen Klimaschutz zwecks Wiedervernässung haben durch die Neuregelungen des § 5 Abs. 2 Nr. 5a BauGB und § 9 Abs. 1 Nr. 15a BauGB Kommunen die Möglichkeit, solche Gebiete im Flächennutzungsplan darzustellen und im B-Plan festzusetzen. Ggf. sollte gesetzlich noch klargestellt werden, dass insbesondere Maßnahmen des Moorschutzes hierunter fallen. Insoweit könnte der Bundesgesetzgeber § 5 Abs. 2 Nr. 5a BauGB und § 9 Abs. 1 Nr. 15a BauGB um den Halbsatz ergänzen, wie er auch in § 13 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 Buchst. e) ROG enthalten ist: „insbesondere für Moorerhalt und Moorschutz“.

Allerdings ist aus Gründen der Gesetzgebungskompetenz zu beachten, dass eine solche Vorschrift nicht reines Umweltrecht durch Bauleitplanung ermöglichen würde. Die Bauleitplanung setzt voraus, dass sie eine Problemlage behandelt, die (1) adäquat (bau)planerisch zu bewältigen ist und (2) eine sachlich auf der Ebene der örtlichen Gesamtplanung anzusiedelnde Planungsaufgabe stellt.⁷²⁷ Die Bauleitplanung kann daher nicht als ein von städtebaulichen Aufgaben losgelöstes Instrument des Umweltschutzes eingesetzt werden.⁷²⁸ Es handelt sich um verschiedene Materien, so dass es einer Kombination verschiedener Sachmaterien bedarf. Es ist deshalb zumindest ein Sachzusammenhang der umweltschützenden Festsetzung mit der städtebaulichen Entwicklung erforderlich.⁷²⁹

⁷²⁷ Appel/Stark in: Koch/Hofmann/Reese, Handbuch Umweltrecht, 6. Aufl. 2024 § 15 Rn. 171.

⁷²⁸ Siehe BVerfG, Beschl. v. 17.9.2022 – 1 BvR 2661/21, BVerfGE 163, 1.

⁷²⁹ Eschenhagen/Schäfer, KlimR 2022, 300.

Anhang 1: Prüfungsskizze einer Gewässerbenutzung

A. Anwendungsbereich des Wasserrechts

- Grundsätzlicher Anwendungsbereich, § 2 Abs. 1 WHG, § 1 Abs. 1 LWaG M-V
- Einschränkung, § 2 Abs. 2 WHG, § 1 Abs. 2 und 3 LWaG M-V

B. Gewässerbenutzung

I. Zulassungspflicht, § 8 Abs. 1, § 9 WHG

1. Benutzungstatbestand

- § 9 Abs. 1 WHG (echte Benutzungen)
- § 9 Abs. 2 WHG (unechte Benutzungen)
- Benutzungen nach § 5 LWaG M-V

2. Abgrenzung zu anderen wasserrechtlichen Grundtatbeständen:

- Ausbau (§ 67 Abs. 2, § 68 Abs. 1 WHG) → § 9 Abs. 3 Satz 1 WHG
- Unterhaltung (§ 39 WHG) → § 9 Abs. 3 Satz 2 WHG
- Anlage in oder an Gewässern, die nicht der Benutzung dienen
(§ 36 WHG, § 57 Abs. 1 Satz 2 NWG)

3. Zulassungsfreiheit

- alte Rechte, Befugnisse, §§ 20, 21 WHG
- Notstand, § 8 Abs. 2 WHG
- Übungen, Erprobungen, § 8 Abs. 3 WHG
- Gemeingebrauch, § 25 WHG, § 25 LWaG M-V
- Eigentümer-/Anliegergebrauch, § 26 WHG
- Erlaubnisfreie Benutzung des Grundwassers, § 46 WHG
- Erlaubnisfreie Benutzung von Küstengewässern, § 43 WHG, §§ 22 f. LWaG M-V
- Erdaufschlüsse, § 49 Abs. 1 Satz 2 WHG

II. Zulassungsart

1. Bewilligung, §§ 10, 14 WHG

- Vorhaben ohne gesicherte Rechtsstellung unzumutbar (§ 14 Abs. 1 Nr. 1 WHG)
- bestimmter Nutzungszweck und bestimmter Plan (§ 14 Abs. 1 Nr. 2 WHG)
- keine Nutzungsart nach § 14 Abs. 1 Nr. 3 WHG

2. Gehobene Erlaubnis, §§ 10, 15 WHG

- Benutzung im öffentlichen Interesse (§ 15 Abs. 1 Alt. 1 WHG)
- berechtigtes Interesse des Gewässerbenutzers (§ 15 Abs. 1 Alt. 2 WHG)
- ohne gesicherte Rechtsstellung unzumutbar ist (§ 14 Abs. 1 Nr. 1 WHG)

3. Erlaubnis, § 10 WHG

- in allen übrigen Fällen

4. Gestattungspflicht nach anderen Gesetzen

- Genehmigungspflicht nach Baurecht (Zuständigkeitsverlagerung auf Baubehörde greift nicht, § 113a LWaG M-V)
- Genehmigungspflicht nach Immissionsschutzrecht, §§ 4, 16 BImSchG, § 1 4. BImSchV mit Anhang 1, § 23 Abs. 1 a BImSchG
- Genehmigungspflicht nach Naturschutzrecht (ggf. Zuständigkeitsverlagerung von Naturschutzbehörde auf Baubehörde, § 42 NatSchAG M-V)
- Weitere Genehmigungspflichten nach Fachrecht

5. Konzentrationsnormen

Löst das Vorhaben mehrere nach unterschiedlichen Gesetzen bestehende Gestattungspflichten aus, ist anhand der Konzentrationsnormen das Verhältnis der jeweiligen Genehmigungspflichten zu klären (beachte Identität des Gestattungsgegenstands).

- Bewilligung, (gehobene) Erlaubnis, werden nicht durch eine Planfeststellung ersetzt, weil § 19 Abs. 1 WHG die Konzentrationswirkung von § 75 Abs. 1 Satz 1 VwVfG allgemein einschränkt.
- Für immissionsschutzrechtliche Genehmigung nimmt § 13 letzter Halbsatz BImSchG die wasserrechtlichen Erlaubnisse und Bewilligungen nach § 8 in Verbindung mit § 10 WHG ausdrücklich aus.

C. Verfahren

I. Zuständigkeit

1. sachlich

- § 107 LWaG M-V, grds. die untere Wasserbehörde (Landräte und Oberbürgermeister der kreisfreien Städte)

2. örtlich, § 3 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG M-V

II. Antrag

Für jeden Benutzungstatbestand eigener Antrag; kann in einem Dokument zusammengefasst werden (§ 7 LWaG M-V regelt die Auswahlentscheidung von mehreren Erlaubnis- oder Bewilligungsanträgen)

III. nicht förmliches Verfahren

1. Gegenstand

- Erlaubnis
- Ausnahme § 122 Abs. 1 Nr. 3 LWaG M-V, Vorhaben unterliegt der UVP → förmliches Verfahren.

2. frühe Öffentlichkeitsbeteiligung, § 25 Abs. 3 VwVfG M-V

3. Nicht förmliches Verfahren, §§ 9 ff. VwVfG M-V

IV. förmliches Verfahren gem. §§ 63 ff. VwVfG M-V

1. Gegenstand, § 122 LWaG M-V

- Bewilligung und gehobene Erlaubnis, § 11 WHG, § 122 Abs. 1 Nr. 1 LWaG M-V
- Zulassung von Vorhaben, die der Umweltverträglichkeitsprüfung unterliegen, § 122 Abs. 1 Nr. 3 LWaG M-V.

2. frühe Öffentlichkeitsbeteiligung, § 25 Abs. 3 VwVfG M-V
3. Antrag, § 64 VwVfG M-V, Antrag schriftlich oder zur Niederschrift bei der Behörde, s. aber § 3a Abs. 2 und 3 VwVfG M-V
4. UVP
 - a. UVP-Pflichtigkeit, Anl. 1 UVPG Nr. 13, v. a. hier

Tabelle 8: Anl. 1 UVPG⁷³⁰

13.5	Wasserwirtschaftliches Projekt in der Landwirtschaft (sofern nicht von Nummer 13.3 oder Nummer 13.8 erfasst), einschließlich Bodenbewässerung oder Bodenentwässerung, mit einem jährlichen Volumen an Wasser von		
13.5.1	100 000 m ³ oder mehr,		A
13.5.2	5 000 m ³ bis weniger als 100 000 m ³ , wenn durch die Gewässerbenutzung erhebliche nachteilige Auswirkungen auf grundwasserabhängige Ökosysteme zu erwarten sind;		S
13.6	Bau eines Stauwerkes oder einer sonstigen Anlage zur Zurückhaltung oder dauerhaften Speicherung von Wasser, wobei		
13.6.1	10 Mio. m ³ oder mehr Wasser zurückgehalten oder gespeichert werden;	X	
13.6.2	weniger als 10 Mio. m ³ oder mehr Wasser zurückgehalten oder gespeichert werden;		A
13.7	Umleitung von Wasser von einem Flusseinzugsgebiet in ein anderes, ausgenommen Transport von Trinkwasser in Rohrleitungen, mit einem Volumen von		
13.7.1	<ul style="list-style-type: none"> • 100 Mio. oder mehr m³ Wasser pro Jahr, wenn durch die Umleitung Wassermangel verhindert werden soll, oder • 5% oder mehr des Durchflusses, wenn der langjährige durchschnittliche Wasserdurchfluss des Flusseinzugsgebietes, dem Wasser entnommen wird, 2 000 Mio. m³ übersteigt, 	X	
13.7.2	weniger als in den in Nummer 13.7.1 angegebenen Werten		A

- b. Feststellung der UVP-Pflichtigkeit, § 5 UVPG
 - c. Scoping, § 15 UVPG
 - d. UVP-Bericht, § 16 UVPG
 - e. Behördenbeteiligung, § 17 UVPG
 - f. Öffentlichkeitsbeteiligung, §§ 18 – 23 UVPG
 - g. Darstellung und Bewertung der Umweltauswirkungen, § 24 f. UVPG
 - h. Berücksichtigung der Ergebnisse in der Entscheidung, § 25 Abs. 2 UVPG
5. Anhörungsverfahren nach den Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes, § 122 Abs.3 LWaG M-V → wohl §74 VwVfG M-V, jedenfalls ggf. § 18 UVPG (§ 122 Abs. 3 S. 2 LWaG M-V)
6. Mündliche Verhandlung, § 67, 68 VwVfG M-V
7. Entscheidung

⁷³⁰ Abrufbar unter: https://www.gesetze-im-internet.de/uvpg/anlage_1.html (Stand: 15.6.2024).

8. Bescheid, Schriftform und Begründung, § 69 Abs. 2 VwVfG M-V, ggf. auch Angaben nach § 26 UVPG
9. Zustellung gem. § 69 Abs. 2 VwVfG M-V, ggf. Bekanntmachung der Entscheidung und Auslegung des Bescheids, § 27 UVPG

D. Materielles Prüfprogramm (§ 12 WHG)

- I. Schädliche Gewässerveränderungen zu erwarten? § 12 Abs. 1 Nr. 1, § 3 Nr. 10 WHG → zwingende Versagungsgründe aus dem Wasserrecht, § 12 Abs. 1 Nr. 1 WHG
- II. Anforderungen aus WHG und LWaG M-V oder sonstigen wasserrechtlichen Vorschriften § 12 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. § 3 Nr. 10 Alt. 2 WHG
 1. absolute Verbote, § 32 Abs. 1, § 45 Abs. 1, § 48 Abs. 1 WHG
(Geringfügigkeitsschwellenkonzept § 48 Abs. 1 Satz 2 bis 4 WHG)
 - Besorgnisgrundsatz, § 32 Abs. 2, § 45 Abs. 2, § 48 Abs. 2 WHG
 - Bewirtschaftungsziele EG-WRRRL gewahrt, § 27 WHG, § 47 WHG insb. Verschlechterungsverbot
 - keine Beeinträchtigungen des Wohls der Allgemeinheit, § 12 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. § 3 Nr. 10 Alt. 1 WHG
 - insbesondere die öffentliche Wasserversorgung
 - Grundsätze der Gewässerbewirtschaftung, § 6 WHG
 - Verstoß gegen zwischenstaatliche Vereinbarungen oder bindende Beschlüsse der Europäischen Union, § 2 Abs. 2 LWaG M-V
 2. Rechte Dritter und nachteilige Wirkungen
 - Berücksichtigung der rechtzeitig vorgebrachten Einwendungen Die Gewässerbenutzung darf Rechte Dritter grundsätzlich nicht beeinträchtigen und auch nicht zu nachteiligen Wirkungen führen.
 - Im Hinblick auf den Ausschluss privatrechtlicher Abwehransprüche (§ 16 WHG) ist zwischen der jeweiligen Zulassungsart zu unterscheiden
 - Bewilligung, § 14 Abs. 3, 4 WHG
 - Gehobene Erlaubnis, § 15 Abs. 2 i. V. m. § 14 Abs. 3 und 4 WHG
 - Erlaubnis, hier Rechte Dritter kein zwingender Versagungsgrund
 3. Relative Verbote, § 37 WHG
 4. Spezifische Anforderungen z. B.
 - Wasserkraftnutzung – Fischschutz gewährleisten, § 35 WHG
 - Gewässerdurchgängigkeit, § 34 WHG
 - Mindestwasserführung, § 33 WHG
 5. Zwingende sonstige öffentlich-rechtliche Anforderungen, § 12 Abs. 1 Nr. 2 WHG
 - Bauplanungsrecht, §§ 29 ff. BauGB
 - Bauordnungsrecht
 - Naturschutzrecht
 - Gesetzlich geschützte Biotope, § 30 BNatSchG
 - Schutzgebiete, §§ 22 ff. BNatSchG

- Natura-2000-Gebiete, §§ 31 ff. BNatSchG
 - Artenschutzrecht, §§ 37 ff. BNatSchG
 - Naturschutzrechtliche Eingriffsregelung, §§ 13 ff. BNatSchG
 - Denkmalschutzrecht, Fischereirecht, Waldrecht
6. Bewirtschaftungsermessen, § 12 Abs. 2 WHG; insbesondere
- Grundsatz der Konfliktbewältigung
 - sachgerechte Abwägung der privaten und öffentlichen Interessen
 - Optimierungsgebote beachten, insbes. die Bewirtschaftungsziele der EG-WRRL (Verbesserungsgebot, § 27 Abs. 1 Nr. 2, § 47 Abs. 1 Nr. 3 WHG)
 - Allgemeine Grundsätze der Gewässerbewirtschaftung, § 6 WHG
 - Abwägungsgrundsätze
 - a) Zusammenstellung des Abwägungsmaterials
 - b) Einstellen der maßgebenden Belange in den Abwägungsvorgang
 - c) Gewichtung der Belange
 - d) Abwägungsentscheidung: Beachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips
7. Prüfung, ob durch Benutzungsbedingungen, Bedingungen, Auflagen und sonstige Nebenbestimmungen Hinderungsgründe beseitigt werden können, § 13 WHG, § 2 Abs. 2 LWaG M-V

Anhang 2: Prüfungsskizze Ausbau von Gewässern (Planfeststellung oder Plangenehmigung)

A. Notwendigkeit einer Planfeststellung

- I. Vorhaben nach § 67 Abs. 2 WHG
- II. Entfallen der Planfeststellung
 - § 68 Abs. 2 WHG
 - § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 74 Abs. 7 VwVfG
- III. Plangenehmigung, § 68 Abs. 2 S. 1 WHG; dazu unter IV.

B. Verfahren

- I. Zuständigkeit
 - 1. sachlich
 - untere Wasserbehörde, § 107 Abs. 1 LWAG M-V
 - obere Wasserbehörde für Gewässer erster Ordnung und für die Hochwasser- und Küstenschutzanlagen, § 107 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 LWAG M-V → Staatliche Ämter für Landwirtschaft und Umwelt, § 107 Abs. 4 S. 2 Nr. 5 S. 2 Buchst. a) LWaG M-V
 - 2. örtlich
 - Behörde, in deren Zuständigkeitsgebiet der Ort liegt, § 3 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG
 - Klärung bei mehreren zuständigen Behörden nach § 3 Abs. 2 VwVfG
 - länderübergreifendes Vorhaben, § 70 Abs. 3 WHG
 - 3. Zusammentreffen mehrerer Maßnahmen
 - Abgrenzung zu Folgemaßnahmen, § 75 Abs. 1 VwVfG
 - einheitliche Entscheidung bei mehreren Verfahren, § 78 Abs. 1 VwVfG
 - Koordinierung mehrerer Verfahren bei unterschiedlichen Zuständigkeiten
- II. Frühe Öffentlichkeitsbeteiligung, § 25 Abs. 3 VwVfG
- III. Antragstellung, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 73 Abs. 1 VwVfG, § 113 Abs. 2 LWaG M-V
- IV. Raumverträglichkeitsprüfung
 - raumbedeutsames Vorhaben, § 3 Abs. 1 Nr. 6 ROG
 - Verfahren bei Antrag nach § 15 Abs. 4 S. 1 ROG oder nach Entscheidung nach § 15 Abs. 4 S. 3 ROG
- V. Erforderliche Vorprüfung und/oder UVP, § 70 Abs. 2 WHG

Tabelle 9: Anl. 1 UVPG⁷³¹

13.13	Bau eines Deiches oder Dammes, der den Hochwasseranfluss beeinflusst (sofern nicht von Nummer 13.16 erfasst);		A
13.14	Errichtung und Betrieb einer Wasserkraftanlage;		A
13.15	Baggerung in Flüssen oder Seen zur Gewinnung von Mineralien;		A
13.16	Bauten des Küstenschutzes zur Bekämpfung der Erosion und meeres technische Arbeiten, die geeignet sind, Veränderungen der Küste mit sich zu bringen (zum Beispiel Bau von Deichen, Molen, Hafendämmen und sonstigen Küstenschutzbauten), mit Ausnahme der Unterhaltung und Wiederherstellung solcher Bauten, soweit nicht durch Landesrecht etwas anderes als in dieser Nummer bestimmt ist		A
13.17	Landgewinnung am Meer, soweit nicht durch Landesrecht etwas anderes bestimmt ist;		A
13.18	sonstige der Art nach nicht von den Nummer 13.1 bis 13.17 erfasste Ausbaumaßnahmen im Sinne des Wasserhaushaltsgesetzes		
13.18.1	soweit die Ausbaumaßnahmen nicht von Nummer 13.18.2 erfasst sind,		A
13.18.2	naturnaher Ausbau von Bächen, Gräben, Rückhaltebecken und Teichen, kleinräumige naturnahe Umgestaltungen, wie die Beseitigung von Bach- und Grabenverrohrungen, Verlegung von Straßenseitengräben in der bebauten Ortslage und ihre kleinräumige Verrohrung, Umsetzung von Kiesbänken in Gewässern;		S

Tabelle 10: Anl. 1 UVPG M-V⁷³²

18	Bauten des Küstenschutzes zur Bekämpfung der Erosion und meeres technische Arbeiten, die geeignet sind, Veränderungen der Küste mit sich zu bringen (zum Beispiel Bau von Deichen, Molen, Hafendämmen und sonstigen Küstenschutzbauten), mit Ausnahme der Unterhaltung und Wiederherstellung solcher Bauten	
a)	Deichbauten, wenn durch aperiodische Salzwasserüberflutungen ökologisch geprägte Flächen eingedeicht werden (Höhenlagen bis 0,8m HN)	X
b)	Beseitigung von Deichen	S
c)	Ufernormale Bauwerke ab 100 m in See	A
d)	Uferparallele Bauwerke ab 500 m	A
e)	Dünenneubauten auf bisher dünenlosen Grundflächen	A
f)	Sandvorspülungen vor Fels- und Steilküsten, auf Block- und Geröllgründen, an Boddengewässern mit Verlandungsbereichen	A

VI. Behördenbeteiligung, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 73 Abs. 2 VwVfG

VII. Öffentlichkeitbeteiligung = Anhörungsverfahren mit Auslegung, ggf. vereinfachtes Anhörungsverfahren bei nicht UVP-pflichtigem Vorhaben, § 73 Abs. 4 Satz 5 VwVfG

1. Zu Beteiligende

- anerkannte Naturschutz- und Umweltverbände
- Private

⁷³¹ Abrufbar unter: https://www.gesetze-im-internet.de/uvpg/anlage_1.html (Stand: 15.6.2024).

⁷³² Abrufbar unter: <https://www.landesrecht-mv.de/bsmv/document/jlr-UVPGMV2018pAnlage1> (Stand: 15.6.2024).

- Verfahren, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 73 Abs. 3–6 VwVfG Auslegung der Planunterlagen mit ortsüblicher Bekanntmachung sowie Benachrichtigung nicht ortsansässiger Betroffener, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 73 Abs. 5 VwVfG
 - Einwendungen; ggf. ist die Präklusion zu beachten, § 73 Abs. 4 S. 3 ff. VwVfG, s. aber § 7 Abs. 3 und 4 UmwRG
2. Spezielle Beteiligungen im Rahmen der UVP (innerhalb des Planaufstellungsverfahrens)
- Beteiligung der Öffentlichkeit (§§ 18–22 UVPG)
 - Beteiligung der nationalen Behörden (§ 17 UVPG)
 - Beteiligung der Behörden von EG-Mitgliedsstaaten bei grenzüberschreitenden Umweltbeeinträchtigungen (§§ 54 und 55 UVPG)
 - Zusammenfassende Darstellung (§ 24 UVPG)
- VIII Erörterungstermin, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 73 Abs. 6 VwVfG
- IX Ggf. Nachträgliche Änderung des Planentwurfs mit erneutem Beteiligungsverfahren, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 73 Abs. 8 VwVfG
- X Stellungnahme der Anhörungsbehörde, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 73 Abs. 10 VwVfG
- XI Erlass des Planfeststellungsbeschlusses, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 74 Abs. 1–3 VwVfG
- XII Zustellung und öffentliche Bekanntmachung, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 74 Abs. 4 und 5 VwVfG.
- XIII Außer-Kraft-Treten, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 75 Abs. 4 VwVfG
- XIV Änderungen des Planfeststellungsbeschlusses
1. ergänzendes Verfahren, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 75 Abs. 1a S. 1 VwVfG
 2. Planergänzung, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 75 Abs. 1a S. 1 VwVfG
 3. Nachträgliche Anordnung von Schutzvorkehrungen, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 75 Abs. 2 S. 2–5, Abs. 3 VwVfG
 4. Planänderung vor Fertigstellung des Vorhabens, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 76 VwVfG
 5. Aufhebung, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 77 VwVfG

C. Materielles Prüfprogramm

- I. Planrechtfertigung
- II. Beachtung zwingender Rechtsvorschriften
 1. Versagungsgrund § 68 Abs. 3 Nr. 1 WHG
 - keine Beeinträchtigung des Wohls der Allgemeinheit zu „erwarten“
 - wasserrechtliche Belange
 - sonstige Belange
 - speziell: Hochwasserrisiken, Zerstörung natürlicher Rückhalteflächen
 2. Versagungsgrund § 68 Abs. 3 Nr. 2 WHG
 - andere Anforderungen nach dem WHG, etwa § 5 Abs. 1, § 6, v. a. 27 ff., 32, 45, 48, RechtsVO nach § 32 WHG
 - sonstige öffentlich-rechtlichen Vorschriften, etwa
 - Ziele der Raumordnung und Landesplanung, § 4 ROG
 - Baurecht, § 29 ff. BauGB
 - Naturschutzrecht
 - Gesetzlich geschützte Biotop, § 30 BNatSchG
 - Schutzgebiete, §§ 22 ff. BNatSchG
 - Natura-2000-Gebiete, §§ 31 ff. BNatSchG
 - Artenschutzrecht, §§ 37 ff. BNatSchG
 - Naturschutzrechtliche Eingriffsregelung, §§ 13 ff. BNatSchG
- III. Abwägungsdirektiven, etwa
 - Bewirtschaftungsermessen, § 6 WHG
 - Naturerhaltungs- und Renaturierungsgebot, § 6 Abs. 2 WHG
 - Klimaschutz, § 13 Abs. 1 S. 1 KSG
 - Vorgaben für Gewässerausbau, § 67 Abs. 1 WHG
- IV. Beachtung von Rechten Dritter, § 70 Abs. 1 i.V.m. § 14 Abs. 3 und 4 WHG
- V. Berücksichtigung der Ergebnisse der UVP, § 25 Abs. 2 UVPG
- VI. Abwägungsgebot
 1. Zusammenstellung des Abwägungsmaterials
 2. Einstellen der maßgebenden Belange in den Abwägungsvorgang
 3. Gewichtung der Belange
 4. Abwägungsentscheidung: Beachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips
 5. besondere Ausprägungen
 - Gebot der Rücksichtnahme
 - Gebot der Lastenverteilung
 - Gebot der Problembewältigung
 - Gebot der Alternativenprüfung
- VII. Inhalts- und Nebenbestimmungen
 - ggf. auch nachträglich, auch zu dem Zweck zulässig, nachteilige Wirkungen für andere zu vermeiden oder auszugleichen, § 70 Abs. 1 i. V. m. § 13 Abs. 1 WHG.

- VIII. Entscheidung über enteignende Vorwirkung, § 71 WHG, und vorzeitige Besitzeinweisung, § 71a WHG
- IX. Wirkung des Planfeststellungsbeschlusses, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. 75 Abs. 1 VwVfG
- Genehmigung einschl. Folgemaßnahmen, § 75 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 VwVfG
 - Konzentrationswirkung, § 75 Abs. 1 S. 1 Hs. 2 VwVfG
 - Gestaltungswirkung, § 75 Abs. 1 S. 2 VwVfG
 - Ausschluss(Duldungs-)wirkung (Ausschluss von Unterlassungs-, Beseitigungs- oder Änderungsansprüchen), § 75 Abs. 2 S. 1 VwVfG
 - Auflagen an Vorhabenträger, § 74 Abs. 2 S. 2 VwVfG
- D. Plangenehmigung**
- I. Voraussetzung
1. kein UVP-Pflichtiges Vorhaben, § 68 Abs. 2 S. 1 WHG
 2. Verfahren, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 74 Abs. 6 VwVfG
 - nicht förmliches Verwaltungsverfahren nach § 9 ff. VwVfG
 - Zustellung und öffentliche Bekanntmachung, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 74 Abs. 6 S. 2 VwVfG
- II. Rechtswirkung
- wie Planfeststellungsbeschluss, § 70 Abs. 1 WHG i. V. m. § 74 Abs. 6 S. 2 VwVfG
- E. Weitere mögliche Entscheidungen**
- I. Veränderungssperre, § 86 Abs. 1 WHG
- II. Zulassung des vorzeitigen Beginns, § 69 Abs. 2 i. V. m. § 17 WHG