

# Rechtsanwälte Günther

## Partnerschaft

Rechtsanwälte Günther • Postfach 130473 • 20104 Hamburg

---

Michael Günther \*  
Hans-Gerd Heide! \* (bis 30.06.2020)  
Dr. Ulrich Wollenteit \*<sup>1</sup>  
Martin Hack LL.M. (Stockholm) \*<sup>1</sup>  
Clara Goldmann LL.M. (Sydney) \*  
Dr. Michéle John \*  
Dr. Dirk Legler LL.M. (Cape Town) \*  
Dr. Roda Verheyen LL.M. (London) \*  
Dr. Davina Bruhn \*  
Séverin Pabsch  
André Horenburg

<sup>1</sup> Fachanwalt für Verwaltungsrecht  
\* Partner der Partnerschaft  
AG Hamburg PR 582

Mittelweg 150  
20148 Hamburg  
Tel.: 040-278494-0  
Fax: 040-278494-99  
www.rae-guenther.de

### **Energiewende von unten: Wie lassen sich Solarpflicht und kommunale Förderung von Solaranlagen zur Stromerzeugung durch Bürgerbegehren durch- setzen?**

**Rechtsgutachten und mögliche Fragen für Bürgerinitiativen  
im Auftrag des Umweltinstitut München e.V.**

**Rechtsanwältin Dr. Roda Verheyen  
unter Mitarbeit von Rechtsreferendarin Lea Kahlbrandt  
März 2021**

Dieses Rechtsgutachten wurde ermöglicht durch die Finanzierung der Daniel Schlegel  
Umweltstiftung.

Buslinie 19, Haltestelle Böttgerstraße • Fern- und S-Bahnhof Dammtor • Parkhaus Brodersweg

Hamburger Sparkasse  
IBAN DE84 2005 0550 1022 2503 83  
BIC HASPDEHHXXX

Commerzbank AG  
IBAN DE22 2008 0000 0400 0262 00  
BIC DRESDEFF200

GLS Bank  
IBAN DE61 4306 0967 2033 2109 00  
BIC GENODEM1GLS

## **GLIEDERUNG**

A.	Zusammenfassung .....	4
B.	Sachverhalt und rechtlicher Rahmen .....	8
I.	Einleitung.....	8
II.	Kommunale Kompetenzen .....	10
1.	Grundlagen .....	10
2.	Bundes- und Landesgesetzgebung.....	11
a)	Erneuerbare-Energien-Gesetz.....	12
b)	Gebäudeenergiegesetz .....	12
c)	Bundesimmissionsschutzgesetz und Energiewirtschaftsgesetz.....	14
d)	Bundesklimaschutzgesetz .....	14
e)	Landesklimaschutzgesetze.....	15
(a)	Länder mit Solarpflicht .....	15
(b)	Länder ohne Solarpflicht.....	18
3.	Verbleibende Kompetenz der Gemeinden.....	19
III.	Ermächtigungsgrundlagen für Solarpflichten für Private.....	19
1.	Gemeindeordnungen und Anschluss- und Benutzungszwang.....	20
2.	Landesbauordnungen.....	22
a)	Generalklauseln .....	22
b)	Örtliche Bauvorschriften .....	22
3.	Baugesetzbuch .....	25
a)	Klimaschutz in der Abwägung bei der Bauleitplanung.....	25
b)	Darstellungen im Flächennutzungsplan.....	27
c)	Festsetzungen im Bebauungsplan.....	29
d)	Städtebauliche und andere Verträge .....	30
e)	Sanierungssatzungen .....	31
4.	Zusammenfassung der derzeitigen Ermächtigungen .....	32
IV.	Verhältnismäßigkeit einer Solarpflicht für Private.....	32
1.	Wirtschaftlichkeit .....	33
2.	Weitere Belastungen.....	34
3.	Ausgestaltung .....	35
4.	Pflicht versus staatliche Förderung.....	36
V.	Konkrete kommunale Beispiele.....	37

1.	Städtebauliche Verträge und Grundstückskaufverträge .....	37
2.	Festsetzungen und Satzungen .....	40
VI.	Die Rolle von öffentlichen Gebäuden und Stadtwerken .....	41
1.	Öffentliche Gebäude .....	41
2.	Aktuelle Rechtslage hinsichtlich öffentlicher Gebäude .....	43
a)	GEG und Landesklimaschutzgesetze .....	43
b)	Gewerbesteuerproblematik für Wohnungsunternehmen .....	44
c)	Bezug von Ökostrom .....	45
3.	Stadtwerke .....	46
VII.	Möglichkeiten und Grenzen für Bürgerbegehren .....	46
1.	Bürgerbegehren in der Bauleitplanung .....	47
2.	Einwirkung auf kommunale Unternehmen .....	50
3.	Koppelungsverbot .....	51
4.	Vorschläge zur Kostendeckung .....	52
5.	Finanzvorbehalt .....	53
C.	Konkrete Fragestellungen .....	55
1.	Kommunale Dächer .....	55
2.	Allgemeine Photovoltaikpflicht .....	58
a)	Rheinland-Pfalz (Bestand) .....	58
b)	Brandenburg (Neubau) .....	58
c)	Flächennutzplan .....	58
d)	Andere Länder (Neubau → Städtebauliches Solarkonzept) .....	59
3.	(Städtebauliche) Verträge .....	60
4.	Stadtwerke: Solaroffensive Bestand .....	60
5.	Programme und Kampagnen .....	61
6.	Solarthermie .....	61
7.	Kombination aus allen Bereichen .....	62
8.	Volksinitiativen .....	63

## **A. Zusammenfassung**

Auch im Jahr 2021 geht die Debatte um die Erreichung von Klimaschutzzielen und politischen Entscheidungsoptionen zur Einhaltung des 1,5-Grad-Temperaturziels (teilweise auch formuliert als Ziel der Treibhausgasneutralität bis zu einem bestimmten Zeitpunkt) weiter. Die aktuelle Novelle des Erneuerbare-Energien-Gesetzes (EEG) geht nach Expertenmeinung keine großen Schritte in diese Richtung. Die politische Diskussion um eine andere Art der Beschleunigung des Ausbaus der Solarenergie in Form einer Solarpflicht für neue Gebäude ist aber entbrannt – nicht zuletzt durch die Verankerung einer Solarpflicht im Hamburger Klimaschutzgesetz seit Ende 2019 sowie im Klimaschutzgesetz von Baden-Württemberg seit Mitte 2020, einem entsprechenden Beschluss der Bremer Bürgerschaft zur Einführung einer Solarpflicht und entsprechende Regierungsversprechen in Bayern, Berlin und Schleswig-Holstein.

In vielen Städten Deutschlands laufen derzeit Bürgerbegehren für mehr Klimaschutz, unter anderem mit dem Ziel, die Kommunen zu verpflichten, verstärkt erneuerbare Energien selbst einzusetzen, oder auch Solarenergie verstärkt zu nutzen.

Dieses Gutachten konzentriert sich auf die Nutzung und den Ausbau von solarer Strahlenenergie in Form von Photovoltaik (PV) in Kommunen und entwickelt dabei auch zulässige Fragen und Fragenkombinationen für ein Bürgerbegehren, die damit in Zusammenhang stehen.

Geprüft werden dazu die rechtlichen Möglichkeiten, um auf kommunaler Ebene auf die Stromerzeugung aus solarer Energie Einfluss zu nehmen. Solarthermie wird nur nachrangig behandelt, jedenfalls aber insoweit sich gesetzliche Pflichten zur Einrichtung von Thermieanlagen auf Gebäudedächern bereits finden.

Untersucht wird vor allem, ob Kommunen über die konkreten Instrumente des Bauleitplanungsrechts hinaus Grundsatzentscheidungen per Satzung treffen können, die dazu führen, dass eine Kommune möglichst weitgehend in Neubau und Bestand die Nutzung von Solarenergie auf Dächern oder sogar Fassaden durchsetzt.

Das Gutachten befasst sich zunächst mit dem rechtlichen Rahmen, wendet sich dann aber im zweiten Teil konkreten Fragen für Bürgerbegehren zu und versucht, möglichst konkrete Handlungsanleitungen zu geben. Das Rechtsgutachten soll Initiativen vor Ort Argumentationen an die Hand geben und versucht, Einwände der zuständigen kommunalen Stellen soweit wie abstrakt möglich vorwegzunehmen.

Die Tabelle im Anhang fasst Rahmenbedingungen für die kommunalen Initiativen nach Bundesland zusammen.

Grundlegende Erkenntnisse sind:

- Die grundsätzliche Kompetenz für die Einführung einer Solarpflicht für Neubauten und den Bestand liegt nach dem Grundgesetz bei den Ländern, und wird durch Bundesrecht derzeit nicht gesperrt. Auch eine bundesweite Einführung wäre rechtlich möglich, ist bisher aber nicht geschehen.
- Das Bundesrecht schreibt bereits teilweise die Nutzung von Gebäudedächern vor. So ist aufgrund des Gebäude-Energie-Gesetzes (GEG) bei der Errichtung von Neubauten Solarthermie oder alternativ zur Erfüllung der Pflichten auch Photovoltaik möglich. Die bundesrechtlichen Pflichten gehen vor und binden auch Kommunen im Hinblick auf Wärme aus erneuerbaren Quellen.
- Außer in Hamburg und Berlin sperren Landes-Klimaschutzgesetze keine kommunal verankerte Solarpflicht für Neubauten. Kommunale Initiativen sollten aber immer das eigene Klimaschutzgesetz als Ausgangspunkt in den Blick nehmen. Die Landesklimaschutzgesetze sind sehr unterschiedlich in Zielrichtung und Detailgrad. In Baden-Württemberg sind landesrechtlich (vorerst) nur Nicht-Wohngebäude mit einer Pflicht belegt.
- Kommunen in Rheinland-Pfalz können die Ermächtigungsgrundlage in § 88 Abs. 4 Nr. 3 Landesbauordnung (BauO) nutzen, um per Satzung Bauvorschriften zu erlassen und Solaranlagen auf Neu- und Bestandsbauten vorzuschreiben. In Brandenburg liegt eine ähnliche, aber weniger klare Ermächtigungsgrundlage vor.
- In anderen Bundesländern gibt es diese Möglichkeit derzeit nicht, sie könnte aber durch neue Landesgesetzgebung bzw. durch Volksbegehren bzw. -initiative in vielen Ländern geschaffen werden.
- In allen Bundesländern können Kommunen ihre durch das BauGB vorhandenen Spielräume nutzen. Möglichkeiten zur Vorgabe von gemeindeweiten Solarausbaupflichten ergeben sich schon auf Ebene des Flächennutzungsplanes. Insbesondere aber können schon heute alle Kommunen nach § 9

Abs. 1 Nr. 23 b) BauGB Festsetzungen zur Installation von Photovoltaikanlagen auf Dächern treffen. Diese Ermächtigungsgrundlage bezieht sich allerdings nur auf Neubauten, nicht auf den Bestand. Städtebauliche Verträge und andere Verträge wie Grundstückskauf- oder (Erb)Pachtverträge sind ein weiteres wirksames Instrument zur Einführung einer Solarpflicht. Beide Instrumente werden in einzelnen Kommunen schon erfolgreich genutzt.

- Ein Bürgerbegehren gerichtet auf Bebauungspläne und damit die Nutzung von § 9 Abs. 1 Nr. 23 b) BauGB ist allerdings unzulässig in den Bundesländern Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, Niedersachsen, Saarland, und Sachsen-Anhalt.
- Im Hinblick auf die Zulässigkeit von Bürgerbegehren sind die Landesregelungen zu beachten. Gegebenenfalls bietet es sich an, eine übergeordnete Resolution und nicht einen bestimmten Bebauungsplan zum Ziel des Bürgerbegehrens zu machen, insbesondere, wenn Letzteres aufgrund der Landesregelungen ausgeschlossen ist.
- Städtische Beschlüsse zum Klimanotstand haben keine rechtliche Bindungswirkung, können aber Abwägungsmaterial im Rahmen aller weiterer Entscheidungen der Stadt darstellen. Sie sind daher tauglicher Bezugspunkt für ein Bürgerbegehren mit konkreten Maßnahmen/Zielen. Verbindlicher aber scheint es hier, ein gemeindliches Konzept im Sinne von § 1 Abs. 6 Nr. 11 Baugesetzbuch (BauGB) als „Städtebauliche Solarplanung“ oder „Städtebauliches Solarkonzept“ zu erlassen, das sowohl städtische als auch private Gebäude einbeziehen kann, und die bei allen späteren Abwägungen der Gemeinde, also z.B. bei konkreten Bebauungsplänen zu beachten wäre.
- Zielvorgaben und konkrete Maßnahmen im Hinblick auf öffentliche Gebäude im kommunalen Bestand sind in allen Bundesländern ohne weiteres zulässig, und werden nicht gehindert durch Vorschriften im Bundesklimaschutzgesetz oder in Landesklimaschutzgesetzen.
- Sowohl im Hinblick auf die Abwägung in der Bauleitplanung, bei der Satzungsgebung als auch im Hinblick auf die Kostenfolgeregelung bei Bürgerbegehren gilt, dass Photovoltaik-Anlagen in den allermeisten Fällen wirtschaftlich sind.

- Der „haushaltsrechtliche Subsidiaritätsgrundsatz“ aus § 23 Bundeshaushaltsordnung (BHO) sperrt die Solarpflicht nicht, auch wenn parallel der Solarstrom auf Grundlage des EEG „gefördert“ wird.
- Ist in einem Bundesland eine strenge Kostendeckungsregelung vorhanden (Baden-Württemberg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Saarland, Sachsen), ist die konkrete Kostenfolgeschätzung für Zielsetzungen für kommunale Gebäude oder eigene Förderprogramme der Kommune vorzunehmen. Es ist zu differenzieren zwischen Investitionskosten für die PV-Anlagen und dem laufenden Betrieb, und darauf abzustellen, dass sich solche Anlagen nachweislich innerhalb vertretbarer Zeiträume amortisieren.
- Das Kopplungsverbot, das von Land zu Land allerdings unterschiedlich ausgelegt wird, bedeutet, dass Bürgerbegehren für Energiewende und Klimaschutz nicht zu weit zu fassen sind. Es reicht u.U. nicht, dass eine allgemeine Klimaschutzrichtung des Bürgerbegehrens verschiedene Fragen miteinander verklammert. Werden zu viele Ziele verfolgt, riskiert man die Teilunzulässigkeit des Bürgerbegehrens.
- Oft liegen kommunale Spielräume vor allem bei den Stadtwerken, die jedenfalls teilweise in gemeindlichem Eigentum (gesellschaftsrechtlich) liegen. Bürgerbegehren, die auf Handlungen der Stadtwerke zielen (etwa: Aufbau von Solaranlagen auf verpachteten Dächern) können besonders wirkungsvoll sein, um auch Bestandsdächer zu erreichen.

## **B. Sachverhalt und rechtlicher Rahmen**

### **I. Einleitung**

Schätzungen zufolge bergen die geeigneten Gebäudehüllen (d.h. Dächer und Fassaden) in Deutschland ein Energiepotenzial von mindestens 800 GWp<sup>1</sup> – und könnten damit einen nicht unerheblichen Anteil des heutigen Bruttoendenergieverbrauchs decken. Zum regionalen Vergleich: Bisher sind in Berlin Photovoltaikanlagen mit einer Leistung von 106 MWp installiert (Stand: Jahresende 2018), die 0,7 Prozent des Stromverbrauchs decken.<sup>2</sup> Photovoltaikanlagen finden große Akzeptanz in der Bevölkerung. Für den Neubau von Anlagen zur Energiegewinnung in Deutschland sind sie die beliebteste Kraftwerksart.<sup>3</sup>

Der *think tank* „Energy Brainpool“ hat im September 2020 eine Studie zur Abschätzung des Potenzials für Photovoltaik-Kleinanlagen in Deutschland erarbeitet und die Auswirkungen einer Potenzialausschöpfung bis zum Jahr 2030 auf die Klimaziele analysiert. Das zentrale Ergebnis der Studie ist, dass ein ambitionierter Ausbau von Photovoltaik-Kleinanlagen sowohl die Klimaziele erreicht als auch die „Ökostromlücke“ im Hinblick auf die Ziele des EEG schließt. Im Jahr 2030 läge damit der Anteil der installierten Leistung von Photovoltaik-Kleinanlagen bei 140 GW. Die Ausschöpfung des Potenzials von Photovoltaik-Kleinanlagen erfordert aber einen ambitionierten Zubaupfad und gegebenenfalls auch eine Solarpflicht.<sup>4</sup>

Auch das aktuelle Szenario von *Agora Energiewende* geht für ein nationales Treibhausgasminderungsziel von 65 Prozent bis 2030 (angepasst an den EU *Green Deal*) von einem notwendigen jährlichen Zubau von 10 GW aus.<sup>5</sup> Ohne die Nutzung von Dächern überall in Deutschland wird das nicht gehen.

---

<sup>1</sup> Fraunhofer ISE, Aktuelle Fakten zur Photovoltaik in Deutschland, Juni 2020, S. 38. Gigawatt/peak, Einheit für Nennleistung eines PV-Moduls, eines Modulfeldes oder eines Kraftwerksparks.

<sup>2</sup> Expertenempfehlung zum Masterplan Solarcity Berlin - Masterplanstudie und Maßnahmenkatalog, 2019. Abrufbar auf: <https://www.solarwende-berlin.de/allgemein/masterplan-solarcity-berlin>

<sup>3</sup> Fraunhofer ISE (FN 1), S. 40 f.

<sup>4</sup> Energy Brainpool für Stadtwerke Schönau, EEG-Novelle nutzen Solarenergie stärken – Chancen & Maßnahmen eines beschleunigten Zubaus von PV-Kleinanlagen bis 2030, September 2020, vgl. dazu: <https://www.pv-magazine.de/2020/09/21/studie-140-gigawatt-potenzial-fuer-photovoltaik-kleinanlagen-bis-2030/>

<sup>5</sup> Agora Energiewende, Klimaneutrales Deutschland, November 2020 abrufbar auf: [https://static.agora-energie-wende.de/fileadmin2/Projekte/2020/2020\\_10\\_KNDE/A-EW\\_195\\_KNDE\\_WEB\\_V111.pdf](https://static.agora-energie-wende.de/fileadmin2/Projekte/2020/2020_10_KNDE/A-EW_195_KNDE_WEB_V111.pdf)



Schon seit längerer Zeit gibt es Bewegungen von Ländern und Kommunen, eine Pflicht zur Installation von Solaranlagen zur Strom- oder Wärmegegewinnung (Solarthermie) für Neubau- oder auch Bestandsgebäude zu begründen. Prominentes Beispiel ist die Marburger Solarsatzung von 2008.<sup>6</sup>

Inzwischen fordern sogar Klimaexperten der Union im Bundestag in einer „Ideen-sammlung für die Reform des Erneuerbare-Energien-Gesetzes“ eine bundesweite Photovoltaik-Anlagenpflicht für Neubauten<sup>7</sup> – die EEG-Novelle hat dies nicht aufgegriffen. Durch das Bundeswirtschaftsministerium wurden im Gesetzgebungsverfahren die wirtschaftlichen Anreize betont, gleichzeitig sind aber genau diese Anreize nach Expertenmeinung nicht ausreichend.

Städte wie Tübingen oder Länder wie Hamburg haben eine PV-Pflicht deshalb bereits eingeführt, Hamburg berät aktuell über die Rechtsverordnung, die die Pflicht ab 2023 scharf stellen soll. Bayern hingegen hat trotz anderslautender Ankündigungen des Ministerpräsidenten eine solche Pflicht weder in dem aktuellen Klimaschutzgesetz verankert noch hat es die Novelle der Landesbauordnung Ende 2020 dafür genutzt.

Wenn Bürgerinnen und Bürger in ihren eigenen Kommunen die Nutzung von Solarenergie zur Stromerzeugung durch Bürgerbegehren vorantreiben wollen, ist es wichtig, den rechtlichen Rahmen auch im Hinblick auf die Zuständigkeit von Kommunen<sup>8</sup> bzw. deren Grenzen aufzuzeigen. Dies hilft auch bei der Kommunikation mit den örtlichen Behörden und Gremien. Im Folgenden wird deshalb in Form eines Rechtsgutachtens dargestellt, welche Rechtsetzungskompetenzen Kommunen in Klimaschutzbelangen zukommen und wie der derzeitige Rechtsrahmen hinsichtlich Solarpflichten bzw. -ausbau aussieht. Es wird aufgezeigt, welche Möglichkeiten es für die Einführung einer allgemeinen Photovoltaikpflicht für private und öffentliche Neu- und Bestandsgebäude gibt und was hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit einer solchen Pflicht zu beachten ist. Daneben wird gesondert die Rolle von öffentlichen Gebäuden und Stadtwerken beleuchtet. Wo es bereits Umsetzungsbeispiele gibt, werden diese vorgestellt. Zudem wird dargelegt, wie Bürgerbegehren darauf hinwirken können, dass die kommunalen Handlungsspielräume auch ausgenutzt werden. Das Gutachten schließt mit Modellfragen für „Solar-Bürgerbegehren“, damit die Ergebnisse praktisch verwendet werden können – überall in

---

<sup>6</sup> Vgl. den Überblick zur Marburger Satzung bei Roesler, NABU Impuls 6/2011.

<sup>7</sup> <https://taz.de/Photovoltaik-auf-allen-Neubauten/!5708906/>.

<sup>8</sup> Vgl. Schink, Kommunale Erklärungen zum Klimanotstand – rechtlich betrachtet, UPR 2020, 201.

Deutschland, allerdings differenziert nach den allgemeinen rechtlichen Rahmenbedingungen für Bürgerbegehren und nach Zielsetzung.

## II. Kommunale Kompetenzen

### 1. Grundlagen

Die Entscheidungskompetenz der Gemeinde – und damit auch der Bereich, auf den sich Bürgerbegehren richten können – beschränkt sich auf **Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft**. Nach dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) sind dies „solche Aufgaben, die das Zusammenleben und -wohnen der Menschen vor Ort betreffen oder einen spezifischen Bezug darauf haben“.<sup>9</sup> Gemäß Art. 28 Abs. 2 GG ist den Gemeinden insoweit das Recht zur Selbstverwaltung garantiert. Sie dürfen zum Beispiel Satzungen erlassen, Daseinsvorsorge betreiben oder Flächennutzungspläne und Bebauungspläne aufstellen.

Die Energieversorgung gehört nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den typischen, die Daseinsvorsorge betreffenden Aufgaben der kommunalen Gebietskörperschaften.<sup>10</sup> Ob auch der globale Klimaschutz eine allgemeine Aufgabe der Gemeinde darstellt, ist bislang nicht gerichtlich geklärt.

Es wird teilweise vertreten, dass Maßnahmen, die nur auf eine Reduzierung von Treibhausgasemissionen zielen, keine Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft sind, weil das Ziel ein überörtliches sei.<sup>11</sup> Dagegen spricht aber, dass eine Begrenzung der Emissionen offensichtlich auch im Interesse der Kommunen liegt, da sie damit ihre Bürger vor den Auswirkungen der Klimakrise schützen und hohe Kosten für Anpassungsmaßnahmen reduzieren. Es ist allgemein anerkannt, dass Maßnahmen zur Bekämpfung des Klimawandels sinnvollerweise auf allen Ebenen des Staates getroffen werden müssen. Zudem wird das vitale Interesse von Städten und Gemeinden an effektivem Klimaschutz unter dem Blickwinkel der Klimafolgen immer offensichtlicher. Denn Daseinsvorsorge bezieht sich etwa auf die Trinkwasserversorgung, die vom Klimawandel beeinträchtigt wird, und auch auf die Entwässerung von Land und Stadt, die durch Extremereignisse erheblich erschwert

---

<sup>9</sup> BVerfG, Urteil vom 21. November 2017 (2 BvR 2177/16), Rn. 70 m.w.N.

<sup>10</sup> BVerfGE 38, 258, 270; BVerfG, Beschluss vom 16. Mai 1989 (1 BvR 705/88) = NJW 1990, 1783.

<sup>11</sup> Longo, Klimaschutz im Städtebaurecht, DÖV 2018, S. 107; Burgi, Kommunalrecht, 3. Aufl. 2010, § 15 Rn. 18, Funke/Papp, Jus 2010, 395.

wird. Auch die vielen Landesklimaschutzgesetze zeigen, dass Klimaschutz keineswegs eine rein gesamtstaatliche Aufgabe ist. Sie richten sich teilweise ausdrücklich auch an Gemeinden und Gemeindeverbände.<sup>12</sup>

Letztlich wird diese Frage praktisch nicht entscheidend sein. Denn es besteht wohl Einigkeit, dass Klimaschutz immer im Rahmen „kommunaler Angelegenheiten“ mitverfolgt werden kann, solange ein örtlicher Bezug gegeben ist, was fast immer der Fall sein wird.<sup>13</sup> Richtet sich also eine Initiative auf die örtliche Bauleitplanung oder will das örtliche Stadtwerk über die gemeindliche Beteiligung beeinflussen, dürfte diese Frage einem Bürgerbegehren nie im Wege stehen.<sup>14</sup>

## 2. Bundes- und Landesgesetzgebung

Für die Handlungsmöglichkeiten der Kommunen und Länder stellt sich immer auch die Frage, ob ihnen im Hinblick auf bestimmte Maßnahmen allgemein die Kompetenz fehlt, weil es vorrangige Regelungen oder Zuständigkeiten auf Bundesebene oder – für Kommunen – auf Landesebene gibt.<sup>15</sup>

Der „Bereich Klimaschutz“ unterliegt der konkurrierenden Gesetzgebung nach Art. 72 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG – Recht der (Energie-)Wirtschaft – oder auch Nr. 24 – Recht der Luftreinhaltung – durch den Bund.<sup>16</sup> Der Bund hat von dieser Kompetenz zwar Gebrauch gemacht. Ein Bundesgesetz löst die Sperrwirkung des Art. 72 Abs. 1 GG gegenüber dem Landesgesetzgeber in sachlicher Hinsicht aber nur insoweit aus, als es erschöpfende, abschließende Regelungen getroffen hat.<sup>17</sup> Die bisherigen Regelungen sind jedoch nicht in der Weise abschließend, dass die Regelung einer Photovoltaikpflicht oder auch Förderung der Stromerzeugung aus Dach-PV auf Landes- bzw. kommunaler Ebene ausgeschlossen wäre. Ein aktuelles Gutachten bestätigt, dass der Bund grundsätzlich von seiner

---

<sup>12</sup> S. z.B. § 8 Abs. 1 ThürKlimaG oder auch § 5 Abs. 1 Nr. 16 der Amtsordnung für Schleswig-Holstein, wo lokale Maßnahmen des Klimaschutzes explizit als Selbstverwaltungsaufgabe benannt sind. Zur Einstufung des Klimaschutzes als Selbstverwaltungsaufgabe in vielen Landesklimaschutzgesetzen s. auch die Schriftliche Stellungnahme des Sachverständigen Dr. Stephan Sina, Ecologic Institute, zum Gesetzentwurf der Staatsregierung für ein Bayerisches Klimaschutzgesetz (BayKlimaG), S. 5.

<sup>13</sup> S. *Raschke*, Rechtsfragen kommunaler Klimaschutzmaßnahme, S. 46.

<sup>14</sup> Soweit ersichtlich ist dies noch nie Gegenstand gerichtlicher Überprüfungen geworden, es ist also davon auszugehen, dass die Verwaltungen die Frage etwa im Rahmen der Zulässigkeit eines Bürgerbegehrens nicht aufwerfen.

<sup>15</sup> S. zu diesem Spannungsfeld etwa *Burgi*, Kommunalrecht, 3. Aufl. 2010, § 6 Rn. 17 f.

<sup>16</sup> Dazu *Wickel*, Mögliche Inhalte von Klimaschutzgesetzen auf Länderebene, DVBl. 2013, 77, 82; *Klinger/Wegener*, Klimaschutzziele und Raumordnung, NVwZ 2011, 905, 908; *Klinski*, Instrumente eines Kohleausstiegs im Lichte des EU-Rechts, EnWZ 2017, 203, 207.203, 208.

<sup>17</sup> BVerfGE 85, 134, 142; v. Mangoldt/Klein/Starck/*Oeter*, Art. 72 GG Rn. 70.

Gesetzgebungskompetenz Gebrauch machen könnte, dies aber noch nicht getan hat.<sup>18</sup> Im Einzelnen sieht der Rahmen auf Bundesebene wie folgt aus:

**a) Erneuerbare-Energien-Gesetz**

Das Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG)<sup>19</sup> gibt in Deutschland in weiten Teilen den Rechtsrahmen zur Nutzung von Strom aus erneuerbaren Energien vor. Es regelt jedoch nur die bevorzugte Einspeisung und die Vergütung des Stroms. Verpflichtungen zum Bau von bestimmten Anlagen sind nicht vorgesehen, derartige Regelungen werden durch das EEG somit auch nicht ausgeschlossen.

Mit Blick auf eine Solarpflicht kann das EEG jedoch insbesondere Bedeutung für die Wirtschaftlichkeit von Solaranlagen und damit für die Verhältnismäßigkeit von Solarpflichtregelungen haben (mehr dazu unter IV). Das gilt insbesondere für die Regulierung der sog. Eigennutzung bzw. des Mieterstroms. Die Novelle des EEG 2021 beinhaltet hier zwar einige Neuerungen (z.B. neuer Befreiungstatbestand in § 61b Abs. 2 EEG für 30 kWp und 30 MWh/a), aber keine konkreten Regelungen zur Nutzungspflicht.<sup>20</sup> Nach § 4 Nr. 3 EEG ist der Ausbaupfad für Solarenergie festgelegt auf 100 GW im Jahr 2030.

**b) Gebäudeenergiegesetz**

Spezielle Regelungen zum Einsatz von erneuerbaren Energien **in Gebäuden** enthält das neue Gebäudeenergiegesetz (GEG), das am 1. November 2020 in Kraft getreten ist. Es führt das bisherige Erneuerbare-Energien-Wärmegesetz (EEWärmeG), das Energieeinspargesetz (EnEG) und die Energieeinspar-Verordnung (ENEV) zusammen. Auch dieses Gesetz sperrt im Ergebnis keine landesrechtlichen oder kommunalen Regelungen über eine Solarstrompflicht oder Nutzungspflicht für erneuerbare Energien auf öffentlichen oder privaten Gebäuden. In Bezug auf die Solarthermie sind die Regelungen des GEG aber vorrangig, ebenso wenn zur Erfüllung der Pflichten des GEG (bei Neubauten) Photovoltaik genutzt wird.

---

<sup>18</sup> UBA, ClimateChange 34/2020, Photovoltaik Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaik Anlagen, Oktober 2020. Abrufbar auf [www.uba.de](http://www.uba.de)

<sup>19</sup> Die Novelle des EEG ist im Dezember 2020 noch im Bundestag angenommen worden, vgl. Gesetz vom 21.12.2020 - BGBl I 2020 Nr. 65 28.12.2020 S. 3138. Siehe zu den Hauptinhalten [www.stiftung-umweltenergierecht.de](http://www.stiftung-umweltenergierecht.de).

<sup>20</sup> Vertiefend: Flecken, Kritische Betrachtung des Referentenentwurfs zum Erneuerbare-Energien-Gesetz 2021 im Hinblick auf die Stromerzeugung aus Photovoltaik, NR 2020, 833 und Altröck, Regierungsentwurf für ein EEG 2021, ZNER 2020, 389.

Zweck des Gesetzes ist ein möglichst sparsamer Einsatz von Energie in Gebäuden einschließlich einer zunehmenden Nutzung erneuerbarer Energien zur Erzeugung von Wärme, Kälte und **Strom** für den Gebäudebetrieb (§ 1 Abs. 1 GEG). Das Gesetz soll unter Beachtung des Grundsatzes der Wirtschaftlichkeit im Interesse des Klimaschutzes, der Schonung fossiler Ressourcen und der Minderung der Abhängigkeit von Energieimporten dazu beitragen, die energie- und klimapolitischen Ziele der Bundesregierung sowie eine weitere Erhöhung des Anteils erneuerbarer Energien am Endenergieverbrauch für Wärme und Kälte zu erreichen und eine nachhaltige Entwicklung der Energieversorgung zu ermöglichen (§ 1 Abs. 2 GEG).

Eigentümer von Gebäuden, die **neu errichtet** werden, werden durch das Gesetz verpflichtet, möglichst energiesparsam zu bauen und den Energiebedarf anteilig durch erneuerbare Energien zu decken (§ 10 GEG). Für **Neubauten** ist das GEG im Hinblick auf Regelungen zur **Wärmeversorgung** abschließend.

§ 56 Nr. 2 GEG führt die Regelung aus § 3 Abs. 4 Nr. 2 EEWärmeG fort. Damit wird ausdrücklich klargestellt, dass die Länder für **bestehende** nicht-öffentliche Gebäude eine Pflicht zur Nutzung von erneuerbaren Energien festlegen können. Für **Solarthermieanlagen** ist die Regelungskompetenz der Länder und Kommunen damit in § 56 Nr. 2 GEG abschließend beschrieben. Daraus wird aber auch deutlich, dass in **Bestandsgebäuden** auch Pflichten zur Nutzung von **Photovoltaikanlagen** festgelegt werden können.

Auch im Hinblick auf **Photovoltaikanlagen** finden sich für **Neubauten** keine Änderungen an den Kompetenzen der Länder und Kommunen.<sup>21</sup> Auch wenn in § 1 Abs. 1 GEG nun auch der „Strom“ Erwähnung findet, so trifft das GEG insofern keine abschließende Regelung. Der Ordnungsansatz des GEG zielt wie vorher das EEWärmeG auf den Wärme- und Kälteenergiebedarf, nicht auf den Strombedarf der Gebäude oder ihrer Nutzer. §§ 23 und 36 GEG regeln, dass die Nutzung von Strom aus erneuerbaren Energien bei der Erfüllung der GEG-Pflichten helfen kann. Hierzu muss der Strom im unmittelbaren räumlichen Zusammenhang zu dem Gebäude erzeugt werden und vorrangig in dem Gebäude unmittelbar nach Erzeugung oder nach vorübergehender Speicherung selbst genutzt werden. Gerade die Nutzung von (Dach)Photovoltaikanlagen ist also von §§ 23, 36 GEG erfasst. Dies ist jedoch nicht neu (siehe die Vorgängerregelung von § 23 GEG in § 5 ENEV sowie zu § 36 GEG in 3 Abs. 1 EEWärmeG) und steht auch nicht im Widerspruch zu weitergehenden landes- oder kommunalrechtlichen Vorschriften zur Nutzung von

---

<sup>21</sup> So auch *Longo* für das EEWärmeG und strombezogene Festsetzungen in Bebauungsplänen, DÖV 2018, 107, 112.

Photovoltaikanlagen. Solche Vorschriften würden diejenigen des GEG lediglich ergänzen.

**c) Bundesimmissionsschutzgesetz und Energiewirtschaftsgesetz**

Auch das Bundesimmissionsschutzgesetz und das Energiewirtschaftsgesetz enthalten Vorschriften, die für die Installation und den Betrieb von Photovoltaik-Anlagen Bedeutung haben können. Die Gesetze enthalten aber keine speziellen Regelungen hinsichtlich Solarstromanlagen, sperren somit also auch keine Solarregelungen durch Länder und Gemeinden.

**d) Bundesklimaschutzgesetz**

Im Dezember 2019 ist auch das mit Spannung erwartete Bundesklimaschutzgesetz (KSG) in Kraft getreten.<sup>22</sup> Auch dieses Gesetz sieht allerdings keine konkreten Vorgaben oder gar Zubaupflichten für Anlagen zur Energiegewinnung aus erneuerbaren Energien vor. § 13 Abs. 1 S. 1 KSG sieht vor, dass Träger öffentlicher Aufgaben bei ihren Planungen und Entscheidungen den Zweck dieses Gesetzes und die zu seiner Erfüllung festgelegten Ziele zu berücksichtigen haben. Satz 2 der Vorschrift stellt klar, dass „die Kompetenzen der Länder, Gemeinden und Gemeindeverbände, das Berücksichtigungsgebot innerhalb ihrer jeweiligen Verantwortungsbereiche auszugestalten“, unberührt bleiben.

Das KSG schränkt den Handlungsspielraum von Gemeinden also nicht ein, vielmehr spricht es dafür, den Spielraum für klimaschützende Maßnahmen auszunutzen. In § 4 und der Anlage 2 schreibt das KSG Begrenzungen der Jahresemissionsmengen in verschiedenen Sektoren vor. Gerade im Energiesektor sind hohe Reduktionsziele vorgesehen, was umso mehr dafür spricht, den Ausbau und die Nutzung von Solarstrom voranzutreiben. Denn aktuell öffnet sich in Deutschland eine sehr erhebliche Ökostromlücke und die Erneuerbare-Energien-Ziele sind in Gefahr.<sup>23</sup> Gerade auch ein Ausbau der Photovoltaik auf Dächern würde helfen, die Lücke zu schließen.

Nach § 15 Abs. 1 hat sich der Bund zum Ziel gesetzt „die Bundesverwaltung bis zum Jahr 2030 klimaneutral zu organisieren“. Zur Verwirklichung dieses Zieles

---

<sup>22</sup> Allgemeine Übersicht dazu: *Klinski/Scharlau/von Swiekowski-Trzaska/Keimeyer/Sina*, NVwZ 2020, 1.

<sup>23</sup> Agora Energiewende/Wattsight, *Die Ökostromlücke, ihre Strommarkteffekte und wie sie gestopft werden kann*, 2020, zur Beschleunigung von Photovoltaik s. s. 14; Prognos, Öko-Institut, Wuppertal Institut, *Klimaneutrales Deutschland*, Studie im Auftrag von Agora Energiewende, Agora Verkehrswende und Stiftung Klimaneutralität, 2020.

soll die Bundesregierung spätestens im Jahr 2023 und im Folgenden alle fünf Jahre Maßnahmen verabschieden. Diese Regelung verpflichtet Kommunen und ihre kommunalen Einrichtungen nicht, setzt aber einen Maßstab, den zu erreichen auch Kommunen sich setzen können. Einen Widerspruch zwischen Bundesrecht und kommunalen Klimaschutzprogrammen und Maßnahmen kann es an dieser Stelle nicht geben.

#### e) **Landesklimaschutzgesetze**

Neben dem Bundesklimaschutzgesetz existieren auch zahlreiche Landesklimaschutzgesetze. § 14 Abs. 1 KSG stellt klar, dass diese neben dem Bundesklimaschutzgesetz fortgelten. In verschiedenen Ländergesetzen besteht inzwischen auch eine sogenannte Solarpflicht sowie spezielle Vorschriften zur Nutzung von solarer Strahlenergie auf öffentlichen Gebäuden (des jeweiligen Landes).

Grundsätzlich können Landesklimaschutzgesetze zur Erweiterung der kommunalen Handlungsmöglichkeiten führen (indem Ermächtigungsgrundlagen formuliert werden) oder auch beschränkend wirken. Nach unserer Auffassung führen die derzeitigen Landesklimaschutzgesetze aber zu keiner Änderung oder Einschränkung in Hinsicht auf den Spielraum der Gemeinden. Die Ausnahme bilden Hamburg und Berlin, wo die Solarpflichten im Landesgesetz abschließend geregelt sein dürften.

#### (a) **Länder mit Solarpflicht**

In § 16 Abs. 2 und 3 des **Hamburger** Klimaschutzgesetzes (HmbKliSchG) ist bei Neubauten ab dem 1. Januar 2023 und bei vollständiger Erneuerung der Dachhaut von Bestandsgebäuden ab dem 1. Januar 2025 eine Photovoltaikpflicht vorgesehen. Die (konstitutive) erforderliche Rechtsverordnung<sup>24</sup> ist Ende 2020 nach kurzer Beteiligung erlassen worden. Sie setzt eine Solarpflicht für (Wohn- und Nichtwohn-) Gebäude mit einer Bruttodachfläche ab 50 m<sup>2</sup> fest. Ausgenommen sind Gebäude mit einer verbleibenden Nutzungszeit von weniger als 25 Jahren. Die Eigentümer dieser Gebäude müssen der zuständigen Behörde innerhalb von sechs Monaten nach Fertigstellung des Bauvorhabens oder der Dachhaufterneuerung nachweisen, dass sie die Pflicht erfüllt haben.<sup>25</sup> Ausnahmen sind für technisch un-

---

<sup>24</sup> Verordnung zur Umsetzung der Pflichten zur Nutzung von Photovoltaik und erneuerbarer Energien bei der Wärmeversorgung nach dem Hamburgischen Klimaschutzgesetz (Hamburgische Klimaschutz-Umsetzungspflichtverordnung - HmbKliSchUmsVO) vom 22.12.2020. GVBl. 2020, 711.

<sup>25</sup> Dies kann durch die Vorlage einer Bestätigung der Bundesnetzagentur über die Registrierung der Anlage im Marktstammdatenregister, einer Rechnung für die Installation der Anlage oder einer Bestätigung durch einen staatlich beauftragten Energieberater geschehen.

geeignete Dächer, etwa Reetdächer oder statisch wenig tragfähige Dächer, vorgesehen. Ausgenommen sind (bislang) auch Gebäude mit einer Bruttogrundfläche bis 150 m<sup>2</sup>, bei denen die jährliche solare Einstrahlungsmenge um mehr als 30 Prozent geringer ist als die höchste jährliche solare Einstrahlungsmenge auf eine optimal ausgerichtete und unverschattete Photovoltaikanlage im Stadtgebiet, sowie Gebäude, bei denen die voraussichtliche Amortisationszeit der Anlage mehr als 20 Jahre beträgt oder bei denen die Systemkosten mehr als 75 Prozent der Kosten der Anlage betragen würden. Dies würde nach derzeitigem Stand der EEG-Förderung zu einer sehr erheblichen Einschränkung führen. Schließlich greift auch eine Ausnahme, wenn die Eigentümer durch den Betrieb der Anlage nachweislich erhebliche steuerliche Nachteile in Bezug auf ihre sonstigen Geschäftstätigkeiten erfahren würden und Dritte nicht bereit sind, stattdessen eine Anlage etwa im Pachtmodell zu betreiben. Für öffentliche Gebäude sind noch weitere Pflichten enthalten (s. dazu unten VI.2).

Durch das Hamburger Gesetz und die Rechtsverordnung sind Photovoltaikpflichten sehr umfassend geregelt und schließen andere Ziele etwa auf Ebene der Bauleitplanung (siehe unten) wohl aus.

**Baden-Württemberg** hat im Herbst 2020 eine Aktualisierung des Klimaschutzgesetzes durchgeführt.<sup>26</sup> §§ 8a, 8b des neuen Gesetzes regelt eine Photovoltaikpflicht für Nichtwohngebäude und für offene Parkplätze (mehr als 75 Stellplätze), wenn der Bauantrag ab dem 1. Januar 2022 gestellt wird.<sup>27</sup> Es regelt keine Wohngebäude – ausgenommen von der Pflicht sind auch Nichtwohngebäude, bei denen der Wohnanteil fünf Prozent der Geschossfläche überschreitet. Nach § 8a Abs. 4 kann der Eigentümer zur Erfüllung der Pflicht die Fläche auch an einen Dritten verpachten. Eine Evaluation ist bis zum 31.12.2024 vorgesehen, um zu überprüfen, inwieweit die Einführung von PV gefördert wird (§8 d). Ein Ausschluss kommunaler Beschlüsse im Hinblick auf Wohngebäude kann aufgrund des Anwendungsbereichs nicht eintreten, allerdings liegt dazu keine Rechtsprechung vor.

In **Berlin** hat der Senat im Dezember 2020 den Entwurf des Solargesetz Berlin angenommen.<sup>28</sup> Das Gesetzgebungsverfahren ist noch nicht abgeschlossen, wesentliche Änderungen sind aber wohl nicht zu erwarten. Das Gesetz soll für Neubauten (Errichtung nach 31.12.2022) mit einer Nutzungsfläche von mehr als 50

---

<sup>26</sup> Gesetzesbeschluss des Landtags vom 14.10.2020, Drucksache 16/8993, Gesetz zur Weiterentwicklung des Klimaschutzes in Baden-Württemberg. Am 15.11.2020 nicht im Gesetzesblatt veröffentlicht.

<sup>27</sup> <https://um.baden-wuerttemberg.de/de/klima/klimaschutz-in-baden-wuerttemberg/klimaschutzgesetz/>

<sup>28</sup> <https://www.berlin.de/rbmskzl/aktuelles/pressemitteilungen/2020/pressemitteilung.1027299.php>, dort steht der Gesetzentwurf mit Begründung zum Download.



Quadratmetern gelten sowie im Fall von „wesentlichen Umbauten des Daches“ (ebenfalls nach 31.12.2022).

Das Gesetz legt fest, dass „Photovoltaikanlagen mindestens 30 Prozent der Bruttodachfläche eines Gebäudes bedecken“ müssen (§ 4). Nicht vertretbar ist die Pflichterfüllung (und damit entfällt die Pflicht), wenn a) die Bruttodachfläche eines Neubaus aus zwingenden rechtlichen oder tatsächlichen Gründen ausschließlich nach Norden ausgerichtet werden kann oder b) die Bruttodachfläche eines Bestandsgebäudes ausschließlich nach Norden ausgerichtet ist. Allerdings entfällt die Pflicht auch dann, wenn auf dem Dach eine Solarthermieanlage nach den Vorgaben des GEG errichtet wurde.

Das **Bremische** Klimaschutz- und Energiegesetz (BremKEG) sieht derzeit noch keine Solarpflicht vor. § 13 BremKEG verpflichtet die Gemeinden aber, **städtetbauliche Konzepte** zu erstellen und dabei unter anderem Handlungsmöglichkeiten zur Energieversorgung von neuen Baugebieten, zum Zuschnitt von Grundstücken sowie der Anordnung und Orientierung von Bebauung und Dachflächen, und der Ausformung von Baukörpern im Hinblick auf den Energieverbrauch, zur Nutzung erneuerbarer Energien einschließlich der passiven Solarenergienutzung und zur Errichtung von Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien zu untersuchen. Überdies soll nun auch in Bremen der Weg zu einer Solarpflicht eingeschlagen werden. Die dortige Bürgerschaft hat den Senat mit Beschluss vom 10. Juni 2020 unter anderem aufgefordert, „sicherzustellen, dass bei allen zukünftigen Neubauten und in einem zweiten Schritt auch im Bestand (so denn die Dachfläche vollständig erneuert wird) alle geeigneten Dachflächen [...] mit Solaranlagen ausgestattet werden und dazu rechtliche Rahmenbedingungen zu schaffen [...]“.<sup>29</sup>

In **Bayern** ist ebenfalls eine Solarpflicht im Gespräch. Ministerpräsident Söder äußerte, dass ab 2021 eine Pflicht zur Installation von Photovoltaikanlagen für gewerbliche, ab 2022 auch für private Neubauten eingeführt werden solle.<sup>30</sup> Derzeit prüfen die Staatsministerien für Wohnen, Bau und Verkehr (StMB) und Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie (StMWi) auf Grund eines gemeinsamen Auftrags aus dem Ministerrat vom 26. Mai 2020 die Möglichkeiten einer Photovoltaikpflicht sowohl auf Wohn- und Nichtwohngebäuden als auch über größeren Parkplätzen.

---

<sup>29</sup> Dringlichkeitsantrag der Fraktionen Bündnis 90/Die Grünen, DIE LINKE und der SPD – Bürgerschafts-Drs. 20/424; [https://www.weser-kurier.de/bremen/bremen-stadt\\_artikel.-bremer-koalition-will-photovoltaikanlagen-bei-neubauten-vorschreiben-arid.1916747.html](https://www.weser-kurier.de/bremen/bremen-stadt_artikel.-bremer-koalition-will-photovoltaikanlagen-bei-neubauten-vorschreiben-arid.1916747.html).

<sup>30</sup> <https://www.br.de/nachrichten/meldung/bayern-will-solar-pflicht-fuer-neubauten-einfuehren.3002ea310>. S. auch den offenen Brief „Solarpflicht in Bayern jetzt umsetzen!“ vom 1.10.2020, unter anderem unterschrieben vom Umweltinstitut München, in dem Söder aufgefordert wird, seine Ankündigung gesetzlich umzusetzen, s. <https://www.erneuerbareenergien.de/solarpflicht-bayern-offener-brief-an-soeder>.

Dem Ministerrat sollte noch 2020 Bericht erstattet werden.<sup>31</sup> Daneben ist in Bayern im November 2020 auch ein Klimaschutzgesetz beschlossen worden, das allerdings als viel zu schwach kritisiert wird. Für Kommunen sind darin bisher nur Empfehlungen vorgesehen.<sup>32</sup> Am 25. September 2020 fand eine Expertenanhörung statt, nach der sich die Kritikpunkte bestätigten.<sup>33</sup>

Bis Dezember 2020 lag kein Gesetzesvorschlag der Regierung zur Umsetzung einer Solarpflicht in Bayern vor.

### **(b) Länder ohne Solarpflicht**

Die Länder Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Schleswig-Holstein und Thüringen haben zwar Klimaschutzgesetze mit verbindlichen Klimaschutzziele, sehen jedoch keine Pflichten in Bezug auf bestimmte Energieerzeugungsanlagen vor. Rheinland-Pfalz wollte Ende 2020 ein neues Klimaschutzkonzept veröffentlichen, dies wird jetzt für 2021 erwartet.<sup>34</sup>

Die übrigen Bundesländer haben keine eigenen Klimaschutzgesetze. Hessen hat einen „integrierten Klimaschutzplan 2025“ sowie das Projekt „Klima-Kommunen“. In Niedersachsen liegt seit Oktober 2019 der Entwurf des „Niedersächsischen Gesetzes zur Förderung des Klimaschutzes und zur Anpassung an die Folgen des Klimawandels“ vor,<sup>35</sup> zu dem im Januar 2020 auch eine Expertenanhörung stattfand.<sup>36</sup> Eine Solarpflicht enthält der Entwurf nicht, obwohl die Grünen-Fraktion im Juli 2019 einen entsprechenden Antrag eingebracht hatte (Solarpflicht nach dem Beispiel Tübingens).<sup>37</sup> Das Gesetzgebungsverfahren läuft.<sup>38</sup>

In Mecklenburg-Vorpommern hatte die Linken-Fraktion im März 2020 einen Antrag zur Einführung einer Solarpflicht eingeführt, der allerdings ebenfalls keinen

---

<sup>31</sup> Anfrage zum Plenum des Bayerischen Landtags am 21.10.20 durch den Abgeordneten Ludwig Hartmann.

<sup>32</sup> <https://www.sueddeutsche.de/bayern/bayern-klimaschutzgesetz-kritik-anhoerung-1.4957285>.

<sup>33</sup> <https://bayernspd-landtag.de/presse/pressemitteilungen/?id=540761> mit Links zu den Stellungnahmen des UBA und des Sachverständigen Dr. Sina.

<sup>34</sup> <https://www.machmit-klimaschutzkonzept-rlp.de/start#href=%2Finformationen%2Fmeldungen%2Fvielen-dank-fuer-ihre-beteiligung&container=%23main-content>.

<sup>35</sup> Gesetzesbeschluss Drucksache 18/4839,

<sup>36</sup> *Weckwehrt*, Nordwest-Zeitung, 21.01.2020, <https://www.nwzonline.de/politik/niedersachsen/hannover-klimagesetz-fuer-niedersachsen-klimaschutzgesetz-trifft-auf-gegenwind-a-50.7.193609633.html>.

<sup>37</sup> <https://www.fraktion.gruene-niedersachsen.de/landtag/plenarinitiativen/artikel/antrag-fuer-das-klima-auf-die-daecher-gehen-energiewende-dezentral-gestalten-und-die-sonnenkraft-nut.html>.

<sup>38</sup> <https://www.nilas.niedersachsen.de/starweb/NILAS/servlet.starweb>

Erfolg hatte.<sup>39</sup> Ein Grünen-Entwurf zu einem Klimaschutzgesetz vom 24.02.2016<sup>40</sup> wurde vom Landtag nicht angenommen. Ebenso erging es weiteren Grünen-Entwürfen in Sachsen,<sup>41</sup> Sachsen-Anhalt,<sup>42</sup> Brandenburg<sup>43</sup> und im Saarland.<sup>44</sup>

### **3. Verbleibende Kompetenz der Gemeinden**

Insgesamt verbleibt den Ländern und Kommunen (außer Berlin und Hamburg) gerade im Bereich der Stromerzeugung auf Gebäuden also große Regelungsfreiheit, insbesondere weil das GEG weiterhin nur die Wärmeversorgung von Gebäuden regelt, auch wenn die Pflichten unter anderem durch die Errichtung und Nutzung von Photovoltaikanlagen erfüllt werden können. In Baden-Württemberg besteht die Regelungsfreiheit jedenfalls im Hinblick auf Wohngebäude, da sich ein gesetzgeberischer Wille auf abschließende Regelung aus dem Gesetz nicht ergibt. Vielmehr spricht das Gesetz mit § 8 d selbst von einer Evaluierung der Effektivität. Selbst wenn Regelungen zu Solarpflichten in Landesklimaschutzgesetzen vorhanden sind, sperren diese nach hier vertretener Auffassung keine weitergehenden Regelungen durch die Kommunen (in Hamburg und Berlin als Stadtstaat erübrigt sich diese Diskussion, die dortigen Regelungen vereinen Landes- und Kommunalrecht). Die Möglichkeiten der Kommunen werden vielmehr durch die entsprechenden denkbaren Ermächtigungsgrundlagen in Bundes- und Landesrecht ausgestaltet, die neben den landesrechtlich geregelten Solarpflichten bestehen und die im Folgenden erörtert werden.

### **III. Ermächtigungsgrundlagen für Solarpflichten für Private**

Die Pflicht, Solarstromanlagen zu installieren, stellt verfassungsrechtlich eine Inhalts- und Schrankenbestimmung für den Eigentümer des jeweiligen Gebäudes dar

---

<sup>39</sup> Antrag vom 12.03.2020, Drs. 7/5273, <https://www.pv-magazine.de/2020/08/14/linkspartei-will-photovoltaik-pflicht-in-mecklenburg-vorpommern/>.

<sup>40</sup> Landtags-Drs. 6/5194.

<sup>41</sup> Grünen-Entwurf abgelehnt am 5.9.2018, <https://www.abgeordnetenwatch.de/sachsen/6/abstimmungen/gesetz-zur-foerderung-des-klimaschutzes-sachsen>.

<sup>42</sup> Grünen-Entwurf (Landtags-Drs. 6/2369) abgelehnt am 11.12.2014, s. Bericht von der 80. Sitzung des Landtags von Sachsen-Anhalt, S. 6667.

<sup>43</sup> Grünen-Entwurf (Landtags-Drs. 5/8523) abgelehnt am 26.02.2014, s. Beschlussprotokoll 5/89 des Brandenburger Landtags.

<sup>44</sup> Grünen-Entwurf (Landtags-Drs. 15/1567) abgelehnt.

(Art. 14 Abs. 1 GG). Hierfür ist eine hinreichende, vom parlamentarischen Gesetzgeber geschaffene Ermächtigungsgrundlage notwendig.<sup>45</sup>

Die allgemeine Befugnis der Gemeinden, Satzungen zu erlassen (**Satzungsautonomie**), reicht deswegen nicht, um eine kommunale Solarpflicht einzuführen. Auch kommunale Beschlüsse zum **Klimanotstand**<sup>46</sup> sind keine Parlamentsgesetze und taugen deshalb nicht als rechtliche Eingriffsgrundlage, sondern sind eher politisches Programm. Sie haben meist auch keine unmittelbar bindende Rechtswirkung. Jedoch können Beschlüsse zum Klimanotstand durchaus über den Appellcharakter hinausgehen, wenn sie Handlungsanweisungen an die kommunale Verwaltung enthalten.<sup>47</sup> Etwa kann die Verwaltung verpflichtet werden, ein Klimaschutzkonzept zu erstellen, in dem auch die Integration erneuerbarer Energien, insbesondere Solarstromanlagen, thematisiert werden kann (s. dazu auch 3.a).

Mit Blick auf die Ermächtigungsgrundlage muss auch zwischen Regelungen für Neubauten und für Bestandsbauten unterschieden werden. Regelungen für Neubauten sind weniger eingriffsintensiv als solche für Bestandsbauten. Denn Regelungen, die schon vor Bau eines Gebäudes greifen, gestalten den Umfang des Eigentumsrechts erst aus, während Regelungen für den Bestand in bestehende Rechte eingreifen. Gerade für Regelungen, die in den Bestand eingreifen, muss die Ermächtigungsgrundlage also bestimmt genug sein.

## 1. Gemeindeordnungen und Anschluss- und Benutzungszwang

Ermächtigungsgrundlagen können in verschiedenen Gesetzen verankert sein. Eine Möglichkeit für die Verankerung von Solarpflichten wäre das Kommunalverfassungsrecht bzw. die Gemeindeordnungen der Länder. Dabei handelt es sich um Landesgesetze, die jeweils die Grundlagen für die kommunale Selbstverwaltung in den Ländern schaffen.

In den Gemeindeordnungen (teilweise auch in anderen Gesetzen)<sup>48</sup> finden sich auch Ermächtigungen der Gemeinden für den **Anschluss- und Benutzungszwang**

---

<sup>45</sup> Vgl. BVerwG NJW 1993, 411 (gemeindliches Verbot von Einwegverpackungen), s. auch etwa *Raschke*, S. 41.

<sup>46</sup> Seit 2019 wächst die Zahl der deutschen Gemeinden, die den Klimanotstand ausgerufen haben. Eine Liste findet sich auf der Website des Klimabündnisses Hamm: <https://www.klimabuendnis-hamm.de/klimanotstand-in-jedem-rathaus/>.

<sup>47</sup> *Schink*, UPR 2020, 201, 208.

<sup>48</sup> In Hamburg und Bremen in den Landesbauordnungen, in Berlin im Energiewendegesetz, in Brandenburg zusätzlich im Landes-Immissionsschutzgesetz.

von Grundstücken an Fernwärme- und ähnliche Einrichtungen.<sup>49</sup> § 109 GEG<sup>50</sup> ermächtigt die Gemeinden und Gemeindeverbände auch ausdrücklich, einen Anschluss- und Benutzungszwang zum Zweck des Klima- und Ressourcenschutzes festzusetzen, selbst wenn ein solcher Festsetzungsgrund im Landesrecht nicht vorgesehen ist.<sup>51</sup>

Eine typische Norm ist etwa der § 14 SächsGemO – Anschluss- und Benutzungszwang:

*(1) Die Gemeinde kann bei öffentlichem Bedürfnis durch Satzung für die Grundstücke ihres Gebietes den Anschluss an Anlagen zur Wasserversorgung, Ableitung und Reinigung von Abwasser, Fernwärmeversorgung und ähnliche dem öffentlichen Wohl, insbesondere dem Umweltschutz dienende Einrichtungen (Anschlusszwang) und die Benutzung dieser Einrichtungen, der Bestattungseinrichtungen, der Abfallbeseitigungseinrichtungen und der Schlachthöfe (Benutzungszwang) vorschreiben.*

Der klassische Anschluss- und Benutzungszwang bezieht sich dabei zugunsten des Klimaschutzes auf die Fern- und Nahwärmeversorgung. Der Wortlaut der Normen ist in den Gemeindeordnungen jeweils unterschiedlich weit. Teilweise wird pauschal der Anschluss an „öffentliche Einrichtungen“ genannt (s. § 14 SächsGemO oder auch § 12 Abs. 2 BbgKV). Eine private / gewerblich genutzte Dachflächenanlage ist aber keine solche öffentliche Einrichtung. Aufgrund der grundsätzlichen Netzgebundenheit wäre wohl auch eine kommunale Freiflächen-PV-Anlage nicht zulässiger Gegenstand eines Anschlusszwangs – denn auch diese würde in das örtliche Netz einspeisen. Die Nutzer in der Gemeinde dürften keinem Abnahmewang unterworfen werden – sie haben nach dem EnWG die freie Wahl des Stromanbieters (vgl. § 20a EnWG).

Derzeit enthält damit keine der Gemeindeordnungen und keine der anderen Landesregelungen zum Anschluss- und Benutzungszwang eine für Dach-Photovoltaik-Pflichten nutzbare Vorschrift.

Das **Brandenburger** Landesimmissionsschutzgesetz geht in § 8 Abs. 1 über den einfachen Anschluss- und Benutzungszwang hinaus und ermächtigt Gemeinden,

---

<sup>49</sup> § 11 GemO BW (Baden-Württemberg), Art. 24 Abs. 1 Nr. 3 BayGO (Bayern), § 18 Abs. 1 EWG Berlin, § 12 BbgKV und § 8 Abs. 1 LImSchG (Brandenburg), § 86 Abs. 2 BremBauO (Bremen), § 81 Abs. 2 HBauO (Hamburg), § 19 HGO (Hessen), § 15 KV-MV (Mecklenburg-Vorpommern), § 13 NKomVG (Niedersachsen), § 9 GemONRW (Nordrhein-Westfalen), § 26 GemO Rh-P (Rheinland-Pfalz), § 22 KSVG (Saarland), § 14 SächsGemO (Sachsen), § 11 KVG LSA (Sachsen-Anhalt), § 17 GO SH (Schleswig-Holstein), § 20 ThürKO (Thüringen).

<sup>50</sup> Früher: § 16 EEWärmeG.

<sup>51</sup> Theobald/Kühling/Wustlich, 106. EL April 2020, EEWärmeG § 16 Rn. 14.

„durch Satzung für die Grundstücke ihres Gebietes bestimmte Arten und Techniken der Wärmebedarfsdeckung“ vorzuschreiben. Damit wäre es den Gemeinden erlaubt, etwa die Nutzung von **Solarthermie** vorzuschreiben (zu ähnlichen Regelungen in Landesbauordnungen sogleich), soweit dies nicht in Konflikt mit den Pflichten nach dem GEG steht (also für Bestandsbauten). Nicht gedeckt wäre hier aber eine PV-Pflicht.

## 2. Landesbauordnungen

Normen, mit denen Gemeinden zum Erlass von Solarsatzungen ermächtigt werden, lassen sich thematisch gut im Bauordnungsrecht verorten.<sup>52</sup> Solaranlagen sind – auch wenn sie ohne größeren Eingriff in das tragende Gebäude abbaubar sind – bauliche Anlagen und unterliegen damit grundsätzlich dem Bauordnungsrecht.

### a) Generalklauseln

Fast alle Landesbauordnungen enthalten Generalklauseln, die allgemeine Anforderungen an bauliche Anlagen regeln und die unter anderem auch zur Schonung, Nichtgefährdung oder Berücksichtigung der natürlichen Lebensgrundlagen aufrufen. Diese Vorschriften sind allerdings wohl zu unbestimmt, um als Ermächtigungsgrundlage für eine Solarpflicht herangezogen werden zu können.<sup>53</sup>

*§ 3 Abs. 1 S. 1 BauO NRW: Anlagen sind so anzuordnen, zu errichten, zu ändern und Instandzuhalten, dass die öffentliche Sicherheit und Ordnung, insbesondere Leben, Gesundheit und die natürlichen Lebensgrundlagen, nicht gefährdet werden [...]*

In einigen Ländern wurden die Anforderungen, etwa an den sparsamen Umgang mit Energie, auch abgesenkt bzw. die entsprechende Generalklausel gestrichen.<sup>54</sup>

### b) Örtliche Bauvorschriften

In der Vergangenheit enthielten die Regelungen zu den „örtlichen Bauvorschriften“ in einigen Landesbauordnungen Ermächtigungsgrundlagen für Kommunen, die auch Solarpflichten ermöglichten. Diese „örtlichen Bauvorschriften“ stützen sich ihrerseits auf die bundesrechtliche Ermächtigungsgrundlage in § 9 Abs. 4

---

<sup>52</sup> *Manten/Elbel*, LKV 2009, 1, 3 f.

<sup>53</sup> So auch *Manten/Elbel*, LKV 2009, 1, 2. Detaillierte Auseinandersetzung mit der Bedeutung der verschiedenen Generalklauseln bei *Otto*, ZfBR 2008, 550, 551 ff.

<sup>54</sup> S. im Saarland etwa § 3 Abs. 1 Nr. 4 BauO a. F., in NRW § 3 Abs. 1 S. 5 a.F., dazu noch *Otto*, ZfBR 2008, 550, 553.

BauGB. Auch die (berühmte) Marburger Solarsatzung (zur Solarthermie) basierte auf einer solchen Vorschrift (§ 81 Abs. 2 Hessische BauO a.F.), die jedoch kurze Zeit später aus dem Gesetz gestrichen wurde. Sie lautete:

*Die Gemeinden können ferner durch Satzung bestimmen, dass im Gemeindegebiet oder in Teilen davon die Verwendung bestimmter Brennstoffe untersagt wird oder **bestimmte Heizungsarten vorgeschrieben werden**, wenn dies nach den örtlichen Verhältnissen zur Vermeidung von Gefahren, Umweltbelastungen oder unzumutbaren Nachteilen oder unzumutbaren Belästigungen oder aus Gründen des Wohls der Allgemeinheit zur rationellen Verwendung von Energie geboten ist; danach vorgeschriebene Heizungsarten dürfen keine höheren Umweltbelastungen und keinen höheren Primärenergieverbrauch verursachen als ausgeschlossene Arten.*

Auch in der überwiegenden Zahl der anderen Landesbauordnungen finden sich derzeit keine Vorschriften, die die Funktion einer Ermächtigungsgrundlage für Solarpflichten erfüllen könnten.<sup>55</sup> Eine frühere dahingehende Regelung im Saarland wurde ebenfalls gestrichen.<sup>56</sup>

Die Hamburgische und die Bremische Bauordnung enthalten zwar eine der alten hessischen Regelung ähnliche Ermächtigungsgrundlage, jedoch auch nur in Hinblick auf das Verbot bestimmter Brennstoffe (§ 86 Abs. 2 BremBauO) bzw. das **Vorschreiben von bestimmten Heizungsarten** (§ 81 Abs. 2 HBauO). Die hamburgische Regelung könnte damit grundsätzlich als Ermächtigungsgrundlage für eine Solarthermiepflcht herangezogen werden. Jedoch ist im Hamburgischen Klimaschutzgesetz seit Ende 2019 eine ausdrückliche Nutzungspflicht von erneuerbaren Energien zur Wärmeversorgung vorgesehen (§ 17 HmbKliSchG). Baden-Württemberg hat mit dem Erneuerbare-Wärme-Gesetz BW eine ähnliche Regelung.

§ 74 Abs. 1 S. 2 der BauO Baden-Württemberg sieht immerhin vor, dass besondere gestalterische Anforderungen an Gebäude **die Nutzung erneuerbarer Energien nicht ausschließen oder unangemessen beeinträchtigen dürfen**.

In **Rheinland-Pfalz** findet sich in § 88 Abs. 4 Nr. 3 BauO **die explizite Bestimmung, dass „die Gemeinden außerdem durch Satzung bestimmen [können], dass im Gemeindegebiet oder in Teilen des Gemeindegebiets im Interesse des Klimaschutzes bei vor dem 1. Januar 2009 errichteten Gebäuden anteilig erneuerbare Energien zu nutzen sind.“** Diese Vorschrift stützt sich auf § 3 Abs. 4

---

<sup>55</sup> S. jeweils die Bestimmungen zu örtlichen Bauvorschriften in den §§ 81 BayBO, 84 BauO SH, 88 BauO Thüringen, 86 BauO MV, 85 BauO SA, 89 BauO Sachsen, 89 BauO NRW, § 85 BauO Saar, § 91 BauO Hessen, § 84 BauO Ns.

<sup>56</sup> S. noch *Otto*, ZfBR 2008, 550, 558 zu § 85 Abs. 1 Nr. 1 BauO Saar a.F.

Nr. 2 EEWärmeG (jetzt: § 56 Nr. 2 GEG), der klarstellt, dass die Länder für bestehende nicht-öffentliche Gebäude eine Pflicht zur Nutzung von erneuerbaren Energien festlegen dürfen (zur Abgrenzung der Kompetenzen s. oben II.2.b). Die Vorschrift ist nicht auf Regelungen zur Wärmeversorgung beschränkt, und – anders als etwa bei Nutzung der bauleitplanerischen Möglichkeiten des BauGB – auch nicht auf einzelne Gebiete im Gemeindegebiet.

Beispiele für solche kommunalen Satzungen in Rheinland-Pfalz waren allerdings aus öffentlichen Quellen nicht auffindbar. Grundsätzlich wäre die Ermächtigungsgrundlage aber geeignet, bezogen auf das gesamte Gemeindegebiet (!) Satzungen mit konkreter Solar-PV-Pflicht zu erlassen – allerdings nach der konkreten Ermächtigung nur bei Bestandsbauten (vor dem 1.1.2009 errichtet), etwa so wie jetzt im HmbKlimSchG mit Rechtsverordnung oder dem Berliner Gesetz konkretisiert.

Problematisch könnte hier auf den ersten Blick § 91 Abs. 1 GEG sein, der regelt, dass Maßnahmen nicht gefördert werden können, soweit sie der Erfüllung einer landesrechtlichen Pflicht nach § 56 GEG dienen. Allerdings regelt das GEG nur den Bereich der Wärme, nicht des Stroms (s.o.). Soweit § 88 Abs. 4 Nr. 4 BauO RP strombezogene Pflichten ermöglicht, basiert die Vorschrift gar nicht auf § 56 GEG, sodass § 91 GEG eine Photovoltaik-Förderung nach EEG nicht ausschließt.

In **Brandenburg** findet sich eine weniger klare Vorschrift (§ 87 Abs. 6 BauOBgb):

*Die Gemeinde kann durch örtliche Bauvorschriften **die Art, die Gestaltung und die Bauausführung der für die Errichtung und den Betrieb** baulicher Anlagen **erforderlichen Erschließungsanlagen** bestimmen sowie nach anderen landesrechtlichen Vorschriften zulässige Festsetzungen über die Errichtung und den Betrieb baulicher Anlagen in gemeindlichen Satzungen auch in örtlichen Bauvorschriften festsetzen.*

Die „Erschließung“ ist nach § 30 BauGB Voraussetzung für die Zulässigkeit eines Bauvorhabens. Klassischerweise wird darunter die Versorgung des Grundstücks von außen verstanden. Welche Erschließungsanlagen erforderlich sind, ergibt sich vorrangig aus dem Baugesetzbuch und den Festsetzungen des jeweiligen Bebauungsplans.<sup>57</sup> Neben dem Anschluss an das Straßen- und (Ab)wassernetz wird regelmäßig auch die Versorgung des Baugrundstücks mit Strom – die nicht unbedingt extern sein muss – erforderlich sein.<sup>58</sup> **Insofern ist für Brandenburg denkbar, dass Gemeinden festlegen könnten, dass die „Art der Erschließungsanlage“ hinsichtlich der Stromversorgung eine „Photovoltaikanlage“ sein soll.** Gegen dieses Verständnis der Norm könnte § 123 Abs. 1 BauGB sprechen, wonach

---

<sup>57</sup> Battis/Krautzberger/Löhr/Mitschang, 14. Aufl. 2019, BauGB § 30 Rn. 20.

<sup>58</sup> Battis/Krautzberger/Löhr/Mitschang, 14. Aufl. 2019, BauGB § 30 Rn. 20 f.



die Erschließung Aufgabe der Gemeinde ist, soweit sie nicht nach anderen gesetzlichen Vorschriften einem anderen obliegt. Zu dieser Frage gibt es keine direkt anwendbare Rechtsprechung. Es wäre daher eine Einzelfallfrage, ob eine entsprechende Initiative in Brandenburg für zulässig erklärt würde. Dies ist hier umso wichtiger, als in Brandenburg ein Bürgerbegehren gerichtet auf die Aufstellung oder Gestaltung von Bauleitplänen nach § 15 Abs. 3 Nr. 9 BbgKVerf unzulässig ist.

### 3. Baugesetzbuch

Ansatzpunkte für die Einführung einer Solarpflicht finden sich aber auch im Bauplanungsrecht, konkret im Baugesetzbuch (BauGB). Schon 2003 entschied das Bundesverwaltungsgericht, dass Gemeinden im Rahmen der gesamtträumlichen und der städtebaulichen Entwicklung und Ordnung mit ihrem planungsrechtlichen Instrumentarium Klimaschutzpolitik betreiben dürfen.<sup>59</sup> 2011 wurde das „Gesetz zur Förderung des Klimaschutzes bei der Entwicklung in den Städten und Gemeinden“ erlassen, mit dem unter anderem bauplanungsrechtliche Vorschriften des Baugesetzbuchs (BauGB) geändert wurden.<sup>60</sup> Dies hat zu einer programmatischen Aufwertung der Belange des Klimaschutzes beigetragen.<sup>61</sup> Nach § 1 Abs. 5 S. 2 BauGB sollen Bauleitpläne<sup>62</sup> nun auch dazu beitragen, den Klimaschutz und die Klimaanpassung zu fördern.

#### a) Klimaschutz in der Abwägung bei der Bauleitplanung

§ 1a Abs. 5 BauGB schreibt in genereller Weise vor, dass Klimaschutz- und Klimaanpassungsmaßnahmen im Rahmen der Abwägung nach § 1 Abs. 7 BauGB zu berücksichtigen sind. Das Abwägungsgebot aus § 1 Abs. 7 BauGB ist für den Inhalt von Bauleitplänen von zentraler Bedeutung.

§ 1 Abs. 6 BauGB enthält einen Katalog mit konkreten Kriterien, die bei der Aufstellung von Bauleitplänen zu berücksichtigen sind und die für eine stärkere Verankerung auch von Solarstromanlagen in der Bauleitplanung sprechen.

---

<sup>59</sup> BVerwG NVwZ 2003, 738.

<sup>60</sup> S. zum Gesetz allgemein *Söfker*, ZfBR 2011, 541.

<sup>61</sup> *Mitschang*, ZfBR 2020, 613, so auch *Söfker*, ZfBR 2011, 541, 542. *Longo* sieht eine „rein symbolische Bedeutung“, DÖV 2018, 107, 116.

<sup>62</sup> Bauleitpläne sind der Flächennutzungsplan (vorbereitender Bauleitplan) und der Bebauungsplan (verbindlicher Bauleitplan), § 1 Abs. 2 BauGB.

So betont § 1 Abs. 6 Nr. 7 BauGB, dass in der Bauleitplanung die Auswirkungen auf das Klima (lit. a), die Vermeidung von Emissionen (lit. e) und die Nutzung erneuerbarer Energien (lit. f) zu berücksichtigen sind.<sup>63</sup> Im engen Zusammenhang dazu steht § 1 Abs. 6 Nr. 8 e) BauGB, wonach auch die Energieversorgung und die Versorgungssicherheit zu berücksichtigen sind.<sup>64</sup> Auch die Belange der Wirtschaft – „auch ihrer mittelständischen Struktur im Interesse einer verbrauchernahen Versorgung der Bevölkerung“ –, und der Belang der Erhaltung, Sicherung und Schaffung von Arbeitsplätzen (§ 1 Abs. 6 Nr. 8 a) und c) BauGB) lassen sich fördern, wenn Solaranlagen Eingang in die Bauleitplanung finden.<sup>65</sup>

Nicht zuletzt sind nach **§ 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB** auch die „Ergebnisse eines von der Gemeinde beschlossenen städtebaulichen Entwicklungskonzeptes oder einer von ihr beschlossenen sonstigen städtebaulichen Planung“ in der Abwägung zu berücksichtigen. Typischer Fall sind etwa Einzelhandelskonzepte. Gemeinden können aber auch eigene **Klimaschutz- und Energiekonzepte** entwickeln, die dann bei der Aufstellung der Bauleitpläne berücksichtigt werden müssten.<sup>66</sup> Dass Klimaschutz- und Energiekonzepte unter § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB fallen, hat die Bundesregierung im Gesetzgebungsverfahren zur Klimaschutznovelle explizit geäußert.<sup>67</sup> In diesen Konzepten können der Energiebedarf und die verschiedenen Optionen zur Energieversorgung kohärent geplant werden.<sup>68</sup> Diese Konzepte sind nicht bindend, da sie nach § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB ja nur „berücksichtigt“ werden müssen. Je konkreter sie sind und je näher sie in materiell- und verfahrensrechtlicher Sicht den Anforderungen der förmlichen Bauleitplanung entsprechen, desto mehr Gewicht kann ihnen aber in der Abwägung zukommen.<sup>69</sup> Wenn Gemeinden von den Konzepten abweichen, muss dies der Gemeinde bewusst sein, was auch dargelegt werden muss.<sup>70</sup> Solche Konzepte können erheblich unterstützende Be-

---

<sup>63</sup> S. auch, wenn auch alt, *Kahl*, Klimaschutz durch die Kommunen - Möglichkeiten und Grenzen, ZUR 2010, 395. Insgesamt. *Raschke*, Rechtsfragen kommunaler Klimaschutzmaßnahmen unter besonderer Berücksichtigung des Bau- und Planungsrechts, 2013.

<sup>64</sup> Dazu *Longo*, DÖV 2018, 107, 112.

<sup>65</sup> *Longo*, DÖV 2018, 107, 113 mit Verweis auf die IÖW-Studie „Kommunale Wertschöpfung durch erneuerbare Energien“, 2010.

<sup>66</sup> S. für ein recht aktuelles Beispiel das Integrierte Klimaschutzkonzept der Gemeinde Oststeinbek <https://www.oststeinbek.de/unsere-gemeinde/umwelt-klimaschutz/klimaschutzkonzept>.

<sup>67</sup> BT-Drs. 17/6253, S. 10 (Anlage 4, zu Nr. 2).

<sup>68</sup> S. auch Deutsches Institut für Urbanistik, Klimaschutz in der verbindlichen Bauleitplanung, S. 21.

<sup>69</sup> Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Söfker, § 1 Rn. 175; Battis/Krautzberger/Löhr/Battis, § 1 Rn. 84.

<sup>70</sup> VGH Mannheim, NVwZ 1996, 920.

deutung für die Bauleitplanung haben und wesentliche Hinweise für die Festsetzungen geben.<sup>71</sup> Sie können auch helfen, das politische Klima positiv zu beeinflussen, weil die Gemeindeverwaltung damit ein politisches Mandat hat, das ihr in Verhandlungen mit Vorhabenträgern Rückendeckung geben kann.<sup>72</sup>

Die Erstellung von kommunalen Klimaschutzkonzepten wird vom Bundesumweltministerium im Rahmen der „Nationalen Klimaschutzinitiative“ gefördert.<sup>73</sup>

Konzepte im Sinne von § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB müssen aber nicht notwendigerweise eine umfassende (und damit zeitlich und sachlich sehr aufwändige) „Gesamtstrategie“ der Gemeinde enthalten. Sie können auch auf sachliche Teilbereiche beschränkt sein. Letztlich setzt ein Konzept nach § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB nur voraus, dass sein Inhalt städtebaulichen Bezug hat und in wesentlichen Teilen in der Bauleitplanung berücksichtigt werden kann.<sup>74</sup> **Eine Gemeinde könnte also auch eine „städtebauliche Solarplanung“ oder ein „städtebauliches Solarkonzept“ entwickeln, in der dann etwa auch flächenbezogen Ausbaustufen für Solarenergie sowohl im privaten Bereich, evtl. differenziert nach Wohnnutzungen/Gewerbe, als auch bezogen auf die gemeindlichen Gebäude festgelegt werden können.**

Im Klimaschutzkonzept der Gemeinde Oststeinbek<sup>75</sup> heißt es etwa:

*„Zukünftig wird in Bebauungsplänen der Gemeinde Oststeinbek festgesetzt, dass mindestens 50 % der geeigneten Dachflächen von Hauptgebäuden mit Photovoltaik-Anlagen auszustatten sind.“*

## b) Darstellungen im Flächennutzungsplan

Für den **Flächennutzungsplan** sieht § 5 Abs. 2 Nr. 2 b) BauGB vor, dass Gemeinden darin „die **Ausstattung des Gemeindegebiets mit Anlagen**, Einrichtungen und sonstigen Maßnahmen, die dem Klimawandel entgegenwirken, insbesondere **zur dezentralen** und zentralen **Erzeugung**, Verteilung, Nutzung oder Speicherung von **Strom**, Wärme oder Kälte **aus erneuerbaren Energien** oder Kraft-Wärme-Kopplung“ darstellen<sup>76</sup> können.

---

<sup>71</sup> Theobald/Kühling/Söfker, Planung und Zulassung von Energieanlagen, B.2 Rn. 110.

<sup>72</sup> Dazu Deutsches Institut für Urbanistik, Klimaschutz in der verbindlichen Bauleitplanung, S. 45.

<sup>73</sup> <https://www.klimaschutz.de/kommunalrichtlinie>.

<sup>74</sup> Zu den Voraussetzungen EZBK/Söfker/Runkel, 138. EL Mai 2020, BauGB § 1 Rn. 174.

<sup>75</sup> Integriertes Klimaschutzkonzept der Gemeinde Oststeinbek (Fn. 59), S. 51 f.

<sup>76</sup> „Darstellen“ ist hier der Rechtsbegriff. Im Bebauungsplan wird dagegen (verbindlich) „festgesetzt“.

Nach der Gesetzesbegründung sollte dies dazu dienen, dass entsprechende Aussagen in informellen städtebaulichen Klimaschutz- oder Energiekonzepten im Sinne des § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB verstärkt zum Gegenstand eines Flächennutzungsplans gemacht werden<sup>77</sup> und damit eine höhere rechtliche Verbindlichkeit erhalten.<sup>78</sup> Es ist davon auszugehen, dass alle erneuerbaren Energien des Energiefachrechts umfasst sind, also auch PV.<sup>79</sup> Die entsprechenden Planzeichen für die zeichnerische Darstellung im Plan finden sich in Anlage Nr. 7 der Planzeichenverordnung (unter anderem „EE“).

Der Flächennutzungsplan dient dazu, „die sich aus der beabsichtigten städtebaulichen Entwicklung ergebende **Art der Bodennutzung** nach den voraussehbaren Bedürfnissen der Gemeinde in den Grundzügen“ darzustellen (§ 5 Abs. 1 S. 1 BauGB). Wohl aus diesem Grund wird das „EE-Planzeichen“ bisher vor allem zur Darstellung von größeren Anlagen, etwa Freiflächensolaranlagen, genutzt, die direkt für die Bodennutzung relevant sind.<sup>80</sup> Allerdings enthält § 5 Abs. 2 Nr. 2 b) BauGB im Hinblick auf die Art, Größe oder Eigentumsverhältnisse der Anlagen keinerlei Beschränkungen. Es werden explizit auch dezentrale Anlagen erfasst – die Darstellungsmöglichkeit ist nicht beschränkt auf „große“ Anlagen, die über den engen örtlichen Bereich hinaus Versorgungsfunktionen haben.<sup>81</sup> „Dies berücksichtigt, dass auch dezentrale Anlagen und Einrichtungen für die Entwicklung einer „klimagerechten Stadt“ von wesentlicher Bedeutung sein und damit zu den Aufgaben des Flächennutzungsplans im Sinne des § 5 Abs. 1 S. 1 BauGB gehören können.“<sup>82</sup> Bisher gibt es noch keine (auffindbaren) Beispiele, in denen die Ausstattung eines Gemeindegebiets in Form von Photovoltaik-Anlagen an Gebäuden in bestimmten Gebieten dargestellt worden wäre, es spricht jedoch aus unserer Sicht nichts gegen eine solche Darstellung. Im F-Plan würde so dargestellt, dass der Boden nicht nur für das „Wohnen“ (o.ä.) genutzt werden soll, sondern eben *auch* für die Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien.

Die Formulierung der „Ausstattung“ des Gemeindegebiets zeigt, dass die Anlagen und Einrichtungen selbst sowie deren Standort im Flächennutzungsplan dargestellt werden können, nicht nur, wie in den restlichen Nummern des § 5 BauGB, die

---

<sup>77</sup> BT-Drs. 17/6076, S. 7; Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Söfker, § 5 BauGB Rn. 4e.

<sup>78</sup> BT-Drs. 17/6253, S. 10 (Anlage 4, zu Nr. 2).

<sup>79</sup> Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Söfker, § 5 BauGB Rn. 29a.

<sup>80</sup> S. zum Beispiel die Planungshilfen für die Bauleitplanung des Bayerischen Staatsministeriums für Wohnen, Bau und Verkehr, S. 90, [https://www.stmb.bayern.de/assets/stmi/med/aktuell/planungshilfen\\_18.19\\_e-book.pdf](https://www.stmb.bayern.de/assets/stmi/med/aktuell/planungshilfen_18.19_e-book.pdf).

<sup>81</sup> Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Söfker, § 5 BauGB Rn. 29c; s. auch Battis/Krautzberger/Löhr/Mitschang, 14. Aufl. 2019, BauGB § 5 Rn. 17b.

<sup>82</sup> Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Söfker, § 5 BauGB Rn. 29c.

Flächen.<sup>83</sup> Die Anlagen können schon im Plan genau bezeichnet werden, etwa „Dach-Photovoltaikanlage“.<sup>84</sup>

Darstellungen im Flächennutzungsplan haben keine unmittelbare rechtliche Wirkung. Der Flächennutzungsplan dient der Vorbereitung der Planung. Die konkreteren Bebauungspläne sind aber nach § 8 Abs. 2 BauGB aus ihm zu entwickeln und dürfen seine Darstellungen nicht übergehen. Deswegen darf im Flächennutzungsplan nichts vorgegeben werden, was nicht später auch im Bebauungsplan festgesetzt werden darf. Insofern scheint es aber denkbar, dass ein Flächennutzungsplan durchaus auch Mischdarstellungen enthalten kann, etwa also Wohn- oder Mischgebiete mit dem Zusatz „EE“, jedenfalls im Hinblick auf noch zu entwickelnde Gebiete, siehe dazu unten. Bestandsgebäude dürften nicht beplant werden.

### c) Festsetzungen im Bebauungsplan

§ 9 BauGB enthält schließlich auch einen Katalog mit Inhalten, die in **Bebauungsplänen** festgesetzt werden dürfen. **In vielen Bundesländern können Bürgerbegehren Bebauungspläne bzw. deren Aufstellungsbeschlüsse zum Gegenstand haben, auch wenn auf den Erlass eines bestimmten Bebauungsplans kein Anspruch besteht.** § 9 BauGB enthält mehrere Ansatzpunkte für eine sogenannte Solarpflicht, insbesondere § 9 Abs. 1 Nr. 23 b) BauGB. Danach dürfen Gemeinden in Bebauungsplänen aus städtebaulichen Gründen<sup>85</sup> Gebiete festsetzen, in denen „**bei der Errichtung von Gebäuden** oder bestimmten sonstigen baulichen Anlagen bestimmte **bauliche und sonstige technische Maßnahmen** für die **Erzeugung, Nutzung oder Speicherung von Strom, Wärme oder Kälte** aus erneuerbaren Energien oder Kraft-Wärme-Kopplung getroffen werden müssen.“ **Dies ermöglicht auch die Festsetzung mit dem Inhalt einer Pflicht zur Installation einer Photovoltaikanlage.**<sup>86</sup>

---

<sup>83</sup> Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Söfker, § 5 BauGB Rn. 25, 27.

<sup>84</sup> Vgl. Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Söfker, § 5 BauGB Rn. 29c.

<sup>85</sup> Es ist umstritten, ob der Klimaschutz allein ein städtebaulicher Grund ist, der eine Festsetzung rechtfertigen würde (dg.: Longo, DÖV 2018, 107, 110, der dafür aber auf die bodenrechtliche Relevanz der örtlichen Energieanlagen abstellt und somit zu einer Zulässigkeit der Festsetzungen kommt) s. df. etwa Theobald/Kühling/Söfker, Planung und Zulassung von Energieanlagen, B.2 Rn. 106.

<sup>86</sup> Grigoleit, ZfBR-Beil. 2012, 95, 99 m. Hinweis auf die Gesetzesbegründung BT-Drs 17/6076, S. 9; Battis/Krautzberger/Löhr/Mitschang/Reidt, 14. Aufl. 2019, § 9 Rn 137; Theobald/Kühling/Söfker, Planung und Zulassung von Energieanlagen, B.2 Rn. 109.

**Gerade diese Festsetzungsmöglichkeit ist an sich ein wirksames Instrument für die kommunale Steuerung der Energiewende.**<sup>87</sup> Bisher haben die Kommunen von diesen Neuerungen nur sehr verhalten Gebrauch gemacht, wohl auch aus Unsicherheit über die rechtliche Lage.<sup>88</sup> Beispiele finden sich in Abschnitt B.V.2.

Eingriffe in den **Gebäudebestand** – also wie in Hamburg auf Grundlage des § 16 HmbKliSchG im Falle einer Dachhauerneuerung – erlaubt die Vorschrift nicht, weil sie an die „Errichtung“ von Gebäuden anknüpft. Aus einem Vergleich mit dem nachfolgenden § 9 Abs. 1 Nr. 23 c) BauGB, der auch „Änderungen und Nutzungsänderungen“ erwähnt, ergibt sich deutlich, dass in lit. b) nur der Neubau gemeint ist. Vertreten wird aber auch, dass größere Um- und Ausbauten der Errichtung gleichgesetzt werden können.<sup>89</sup> Insofern bietet sich eine Anlehnung an die Regelungen des GEG an, wo anerkannt ist, dass die Pflichten auch bei wesentlichen Umbauten an Gebäuden gelten.<sup>90</sup> Hierzu gibt es jedoch keine gerichtlichen Entscheidungen und die Frage wird auch in der Literatur kaum erörtert.<sup>91</sup>

Ob ein Bürgerbegehren, das eine Festsetzung für Bestandsbebauung auf dieser Grundlage fordert, als zulässig erachtet würde, ist letztlich vom Einzelfall abhängig. Ohne Änderung des BauGB ist die kommunale Verwaltung eher in der Lage, eine solche Initiative mangels Kompetenz zu verwerfen.

#### **d) Städtebauliche und andere Verträge**

**Ein wirksames Instrument zur Einführung einer (faktischen) Solarpflicht kann ein städtebaulicher Vertrag sein.** Städtebauliche Verträge sind Verträge zwischen der Gemeinde und Privaten. In ihnen wird etwa vereinbart, dass der private Investor Erschließungs- und ähnliche Kosten trägt. Im Gegenzug schafft die Gemeinde Baurecht, konkret: Es wird ein Bebauungsplan aufgestellt, der erst die Voraussetzungen schafft, um bauen zu dürfen. Auf den Bebauungsplan kann zwar kein Anspruch bestehen (§ 1 Abs. 3 S. 2 BauGB), jedoch schuldet der Investor wesentliche Leistungen (außer Planungskosten) oftmals erst, wenn der Bebauungsplan tatsächlich in Kraft tritt. § 11 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 BauGB stellt klar, dass „die Errichtung und Nutzung von Anlagen und Einrichtungen zur dezentralen und zentralen Erzeugung, Verteilung, Nutzung oder Speicherung von Strom, Wärme oder

---

<sup>87</sup> Vgl. auch *Longo*, DÖV 2018, 107.

<sup>88</sup> *Longo*, DÖV 2018, 107, 116; Deutsches Institut für Urbanistik, Klimaschutz in der verbindlichen Bauleitplanung, S. 23 (nennt Freiburg und Hannover als Beispiele).

<sup>89</sup> *Battis/Krautzberger/Löhr/Mitschang/Reidt*, 14. Aufl. 2019, § 9 Rn. 135.

<sup>90</sup> *Schrödter/Schrödter/Möller*, § 9 Rn. 177.

<sup>91</sup> Ebd.

Kälte aus erneuerbaren Energien“ Gegenstand eines städtebaulichen Vertrags sein kann.

Die Auflage, Gebäude mit PV zu versehen kann sich auch an die Übertragung von städtischen Grundstücken anschließen oder dafür Bedingung sein. Dasselbe gilt für Pachtverträge oder Erbpachtverträge.

Eine Besonderheit hier ist, dass sich die Pflichten auch auf Bestandsbauten beziehen können. **Beispiele für die Umsetzung von Solarpflichten mittels städtebaulicher Verträge finden sich in Abschnitt B.V.1.**

#### e) Sanierungssatzungen

Sanierungsmaßnahmen nach den §§ 136 ff. BauGB können durchgeführt werden, um städtebauliche Missstände zu beheben.

Nach § 136 Abs. 3 Nr. 1 h) kann „die energetische Beschaffenheit, die Gesamtenergieeffizienz der vorhandenen Bebauung und der Versorgungseinrichtungen des Gebiets unter Berücksichtigung der allgemeinen Anforderungen an den Klimaschutz und die Klimaanpassung“ mit ein Grund für einen städtebaulichen Missstand sein.

Städtebauliche Sanierungsmaßnahmen sollen dem Wohl der Allgemeinheit dienen. § 136 Abs. 4 S. 2 Nr. 1 BauGB stellt klar, dass mit ihnen auch dazu beigetragen werden soll, dass „die bauliche Struktur in allen Teilen des Bundesgebiets nach den allgemeinen Anforderungen an den Klimaschutz und die Klimaanpassung [...] entwickelt wird“.

§ 148 Abs. 2 Nr. 5 sieht als ein Beispiel für eine mögliche Baumaßnahme „die Errichtung oder Erweiterung von Anlagen und Einrichtungen zur dezentralen und zentralen Erzeugung, Verteilung, Nutzung oder Speicherung von Strom, Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Energien oder Kraft-Wärme-Kopplung“ vor. Hierunter können auch Photovoltaik-Anlagen fallen. Der Gemeinde steht ein Ermessensspielraum zu, welche Maßnahmen durchgeführt werden sollen.<sup>92</sup>

Die Nutzung dieses Instruments erscheint aber aufgrund der erheblichen Eingriffe und aufwendigen Verfahren insgesamt ungeeignet.

---

<sup>92</sup> Mitschang, ZfBR 2020, 613, 617.

#### **4. Zusammenfassung der derzeitigen Ermächtigungen**

Insgesamt sind die Ermächtigungsgrundlagen für allgemeine kommunale Solarpflichten eher rar gesät. Außer in Rheinland-Pfalz (für vor dem Jahr 2009 errichtete Gebäude) und ggf. in Brandenburg finden sich weder in den Gemeindeordnungen noch in den Bauordnungen klare Normen, die den Kommunen solche Spielräume eröffnen würden – weder für den Bestand noch für Neubauten.

**Über das Bauplanungsrecht (Flächennutzungs- und Bebauungspläne) und über städtebauliche und andere Verträge kann eine Solarpflicht für Neubauten aber durchgesetzt werden. Wichtige Impulse in der Bauleitplanung können auch von kommunalen Energie- und Klimaschutzkonzepten ausgehen, die sich auch auf eine Solarplanung beschränken können.**

#### **IV. Verhältnismäßigkeit einer Solarpflicht für Private**

Unabhängig von der Ermächtigungsgrundlage für eine Verpflichtung *Privater* zum Ausbau von Photovoltaikanlagen stellt eine solche Pflicht aus verfassungsrechtlicher Perspektive eine Beschränkung der Eigentumsfreiheit der jeweiligen Gebäude- oder Grundstückseigentümer dar (s. schon oben, III). Die Pflicht lässt sich mit dem Ziel des effektiven Klimaschutzes rechtfertigen, allerdings muss sie verhältnismäßig ausgestaltet sein, darf die Eigentümer also nicht übermäßig belasten. Klimaschutz und Eigentumsfreiheit müssen in Ausgleich gebracht werden.

Dabei kommt dem Aspekt des Klimaschutzes eine immer drängendere und damit auch in der Abwägung gewichtigere Bedeutung zu. Diese schlägt sich auch rechtlich nieder – sei es im Abkommen von Paris von 2015, in den Bundes- und Landesklimaschutzgesetzen oder in § 1 Abs. 3 EEG 2021 (danach soll vor dem Jahr 2050 der gesamte Strom, der im Bundesgebiet erzeugt oder verbraucht wird, treibhausgasneutral erzeugt werden).

Die Eigentumsfreiheit ist von vornherein durch die Sozialbindung (Art. 14 Abs. 2 GG) begrenzt. Das Hauseigentum würde durch eine Solarpflicht zum Klimaschutz und damit zum Wohle der Allgemeinheit genutzt.

Photovoltaikanlagen liefern einen nennenswerten Beitrag zur Senkung des CO<sub>2</sub>-Ausstoßes und damit zur Erreichung der Klimaschutzziele. Sie setzen im Betrieb kein CO<sub>2</sub> frei. Auch eine gesamtheitliche Betrachtung, die auch die Herstellung der Anlage und ihre Entsorgung berücksichtigt, ändert die positive fachliche Bewertung im Hinblick auf die Klimawirksamkeit nicht erheblich. Betrachtet man den Lebenszyklus einer in Deutschland betriebenen Photovoltaik-Dachanlage, so ent-



stehen ca. 50 Gramm CO<sub>2</sub>-Äquivalent pro erzeugter kWh Solarstrom.<sup>93</sup> Das ist erheblich weniger als bei allen fossilen Energieträgern und sogar weniger als bei Biomasse. Im Jahr 2018 wurden durch die Nutzung der Photovoltaik in Deutschland netto ca. 28,4 Mio. Tonnen Treibhausgasemissionen vermieden.

### 1. Wirtschaftlichkeit

Entscheidend für die Verhältnismäßigkeit einer Solarpflicht ist die Frage der Wirtschaftlichkeit einer Anlage. **Die Installation sowohl einer Solarthermie- als auch einer Photovoltaik-Anlage ist nach Auffassung der maßgeblichen Institute wirtschaftlich und damit bis auf wenige Ausnahmen auch im Hinblick auf einzelne Bauherren als Verpflichtung verhältnismäßig.** Der Gesetzgeber in Baden-Württemberg statuiert etwa ausdrücklich: „Grundsätzlich ist von einem wirtschaftlichen Betrieb der Photovoltaikanlagen auszugehen.“<sup>94</sup> Natürlich ist die Wirtschaftlichkeit – neben dem zu erwartenden Stromertrag – aber auch abhängig von der gesetzlichen Vergütungsgestaltung.

Maßgeblich für die Wirtschaftlichkeit und Nutzbarkeit und damit die Anlagengröße ist bei einer Solarthermieanlage die Nutzung des Hauses und bei einer Photovoltaikanlage die nutzbare Dachfläche. Es muss berücksichtigt werden, ob die Dachfläche aufgrund anderer gesetzlicher Verpflichtungen (GEG, in einigen Bundesländern auch Gründachpflichten) bereits ausgenutzt ist und wie hoch die Kosten der Installation und des Anschlusses der Anlage sind.

Solaranlagen können sowohl durch Einspeisung von Strom in das Netz als auch durch Eigenverbrauch Erträge erbringen. In Deutschland gibt es keinen „net-meter“, der es erlauben würde, den selbst produzierten Strom direkt von der eigenen Stromrechnung abzuziehen. Vielmehr wird der Betrieb einer Solaranlage durch das EEG gefördert, und Eigennutzung ggf. von der EEG Umlage befreit.<sup>95</sup> Diese Förderung würde auch durch eine Solarpflicht nicht ausgeschlossen (s. dazu genauer unter 4.) Bei dem derzeitigen Zinsniveau und der Einspeisevergütungsgarantie nach dem EEG ist davon auszugehen, dass eine Anlage für die technisch sinnvoll ausnutzbare Dachfläche eines Neubaus – unabhängig von der konkreten Nutzung – innerhalb von ca. 10-20 Jahren amortisiert ist. Gleichzeitig bieten Hersteller

---

<sup>93</sup> Fraunhofer ISE, Aktuelle Fakten zur Photovoltaik in Deutschland, Juni 2020, S. 49.

<sup>94</sup> Landtag von Baden-Württemberg, Drucksache 16 / 8570, S. 23

<sup>95</sup> Bis vor Kurzem war mit § 49 Abs. 5 EEG noch ein Zubau-Deckel für PV-Anlagen geregelt. Ab dem Erreichen einer Gesamtleistung von 52 GW sollte die Förderung gestrichen werden. Diese Regelung wurde durch Art. 8 des Gesetzes zur Vereinheitlichung des Energieeinsparrechts für Gebäude, mit dem auch das GEG eingeführt wurde, gestrichen.

heute Leistungsgarantien von 20-25 Jahren, vereinzelt auch bis 30 Jahre. Der Gesetzgeber in Hamburg geht offensichtlich davon aus, dass eine Amortisation erst nach 20-25 Jahren eintritt, denn er hat Gebäude, deren Lebensdauer unter 20 Jahren liegt, von der Pflicht grundsätzlich ausgenommen. Berlin hat die Verhältnismäßigkeit von vornherein von der Ausrichtung der Dachfläche abhängig gemacht.

Eine abstrakte Abwägung ist derzeit hier nur schwer machbar, und müsste sich regional orientieren bzw. in Erwartung regulativer Änderungen im EEG und Energiewirtschaftsrecht durchgeführt werden. Denn die Wirtschaftlichkeit der Anlagen hängt vom Strompreis, von den Einspeisevergütungssätzen, und auch von den Möglichkeiten der Eigennutzung bzw. Mieterstrom ab. Die EEG-Novelle 2021 beinhaltet zudem auch separate Ausschreibungen für Solaranlagen auf Gebäuden, § 38c ff.

Jedenfalls scheint auch eine Amortisationsdauer von ca. 20 Jahren eine verhältnismäßige Regelung nicht auszuschließen, wie das Landesgesetz in Hamburg deutlich macht.

Ein aktuelles Gutachten des UBA<sup>96</sup> vertritt deshalb die Auffassung, dass eine standardisierte Wirtschaftlichkeitsprüfung faktisch unpraktikabel sei und es gegebenenfalls sinnvoll sei, wenn der (in diesem Fall der Bundes-) Gesetzgeber die PV Pflicht anhand der Dachstrukturen spezifiziert, also alle Gebäude mit Flachdächern und Steildächer in Süd-Richtung eher einbezieht als andere.

Als Hauptmaßnahme um die Wirtschaftlichkeit herzustellen schlagen diese Autoren jedoch ein Verpachtungskataster vor: Private können sich durch Verpachtung an Dritte von der Pflicht frei machen, so wie es auch in Hamburg vorgesehen ist.

## 2. Weitere Belastungen

Die Anlage muss im Marktstammdatenregister eingetragen und beim Netzbetreiber angemeldet werden. Sie muss zudem regelmäßig geprüft und unterhalten werden. **Zur Erfüllung der Solarpflicht können Hauseigentümer die Solaranlage entweder selbst errichten (lassen) und betreiben oder die Dachfläche einem Unternehmen zur Verfügung stellen, das die Anlage errichtet und betreibt.** Solche Modelle sind schon heute bei größeren Immobilien praxiserprobt und können für beide Seiten vorteilhaft sein. Auch wenn sich die bürokratischen Hürden dadurch nicht beseitigen lassen, werden sie doch so abgemildert, dass sie Gebäudeeigentümern in der Regel zuzumuten sind.

---

<sup>96</sup> UBA, ClimateChange 34/2020, Photovoltaik Pflicht mit Verpachtungskataster: Optionen zur Gestaltung einer bundesweiten Pflicht zur Installation und zum Betrieb neuer Photovoltaik Anlagen, Oktober 2020. Abrufbar auf [www.uba.de](http://www.uba.de)

Durch den Betrieb der Anlage wird jeder Hauseigentümer ein Gewerbetreibender. Konsequenz daraus ist vor allem, dass die Erlöse des Betriebs in der Steuererklärung angegeben werden müssen. Baurechtlich können sich hierdurch keine Probleme ergeben. Zwar kann in einigen Wohngebietstypen eine gewerbliche Nutzung ausgeschlossen werden. Nach § 14 Abs. 3 BauNVO sind „baulich untergeordnete Anlagen zur Nutzung solarer Strahlungsenergie in, an oder auf Dach- und Außenwandflächen“ in allen Arten von Baugebieten aber auch dann zulässig, wenn die erzeugte Energie vollständig oder überwiegend in das öffentliche Netz eingespeist wird. Der Solarstrom darf also auch dann verkauft werden, wenn eine gewerbliche Nutzung im Baugebiet ansonsten ausgeschlossen ist.<sup>97</sup>

Nachträgliche Dachaufbauten werden durch eine Solarpflicht eingeschränkt. Die Einschränkung geht nicht über andere bauordnungsrechtliche Anforderungen hinaus, die diese Freiheit ebenfalls häufig einschränken.

### 3. Ausgestaltung

Bei der konkreten Ausgestaltung muss auf zeitliche Übergangsregelungen geachtet werden, damit bereits geplante Projekte nicht unrealisierbar oder unfinanzierbar werden und sich Eigentümer auf die neuen Regeln einstellen können.<sup>98</sup> Für denkbare Einzelfälle, etwa aufgrund einer außergewöhnlich starken Belastung durch Anforderungen des Denkmalschutzrechts oder andere besonderer Eigenschaften der Gebäude (Größe, Lage etc.), muss eine Ausnahmeregelung vorhanden sein.<sup>99</sup>

Sollte – etwa durch eine örtliche Bauvorschrift wie in Rheinland-Pfalz – eine Solarpflicht für **Bestandsbauten** in Betracht kommen, wird diese nur als verhältnismäßig angesehen werden können, wenn sie an besondere **Anlässe** (für eine PV-Pflicht etwa die Dacherneuerung, für eine Solarthermiepflicht eine Heizungserneuerung) anknüpft.<sup>100</sup> Dann zeigt der Eigentümer ohnehin eine gewisse Investitionsbereitschaft. Ohne einen solchen Anlass könnten auch Eigentümer getroffen werden, die keine finanziellen Möglichkeiten für diesen Umbau haben, was voraussichtlich zu allzu starken Einschränkungen des Eigentumsrechts führen würde.<sup>101</sup>

---

<sup>97</sup> S. dazu BVerwG, Beschluss vom 10. Juli 2014, 4 BN 42.13. Zur Problematik nach altem Recht *Grigoleit*, ZfBR-Beil. 2012, 95, 97 f.

<sup>98</sup> Die Notwendigkeit von Übergangsregelungen betonte das VG Gießen in seinem Urteil zur Marburger Solarpflicht (VG Gießen, Urteil vom 12. Mai 2010 – 8 K 4071-08.GI).

<sup>99</sup> S. auch § 16 Abs. 4 HmbKliSchG.

<sup>100</sup> *Brüning*, KommJur 2014, 121, 125. S. auch die Regelung in Hamburg (§ 16 Abs. 3 HmbKliSchG) oder § 4 Abs. 1 EWärmeG Baden-Württemberg. Siehe allgemein zu Möglichkeiten und Grenzen bei der Begründung von energetischen Sanierungspflichten für bestehende Gebäude *Böhm/Schwarz*, NVwZ 2012, 129.

<sup>101</sup> *Böhm/Schwarz*, NVwZ 2012, 132; *Manten/Elbel*, LKV 2009, 1, 8.

#### 4. Pflicht versus staatliche Förderung

Wie oben beschrieben, enthält das EEG eine grundsätzliche Förderung von erneuerbarer Energie. Zusätzlich gibt es Länderprogramme zur Förderung der Installation von PV.

Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie sowie der BSW-Solarverband kritisieren an der Solarpflicht, dass sie als eine „ordnungsrechtliche“, also gesetzlich verpflichtende Maßnahme eine staatliche Förderung ausschließen würde.

Diese Argumentation wird ordnungsrechtlichen Regelungsansätzen häufig entgegengehalten. Sie entstammt dem „haushaltsrechtlichen Subsidiaritätsgrundsatz“. Auf Bundesebene wird dieser Grundsatz an § 23 Bundeshaushaltsordnung (BHO) angeknüpft. Entsprechende Regelungen finden sich auch auf Landesebene, s. etwa § 46 der LHO Hamburg.

Nach einer verbreiteten Meinung beinhaltet der Subsidiaritätsgrundsatz unter anderem, dass mit Zuwendungen nicht lediglich die Erfüllung gesetzlicher Pflichten honoriert werden darf. Würde man strikt davon ausgehen, dass ordnungsrechtliche Vorschriften jedwede finanzielle staatliche Förderung ausschließen, die auf das gleiche Verhalten gerichtet ist, so würde eine Solarpflicht dazu führen, dass die Installation der jeweiligen Anlagen zum Beispiel nicht über das EEG oder – für Solarthermie interessant – § 89 GEG gefördert werden könnte. In § 91 Abs. 1 GEG ist deshalb auch explizit geregelt, dass Maßnahmen nicht gefördert werden können, soweit sie der Erfüllung der Anforderungen des GEG oder einer landesrechtlichen Pflicht nach § 56 dienen.

Wir halten diese Auffassung jedoch nicht für zwingend. Der Subsidiaritätsgrundsatz regelt nicht, dass eine Solar-PV-Pflicht eine Förderung nach EEG ausschließen würde. Die EEG-Förderung ist schon keine „Zuwendung“ im Sinne des § 23 BHO, weil die Mittel nicht aus dem Bundeshaushalt, sondern aus der EEG-Umlage, letztlich also von Stromkunden, stammen. Einem Ausschluss steht auch die schon lange bestehende Möglichkeit der gemeindlichen Festsetzung einer Solarpflicht über das BauGB entgegen (§ 9 Abs. 1 Nr. 23 b) BauGB), die bislang insoweit nicht rechtlich angegriffen wurden. Zudem besagt § 23 BHO lediglich, dass Zuwendungen nur veranschlagt werden dürfen, „wenn der Bund an der Erfüllung der verfolgten Zwecke ein erhebliches Interesse hat, **das ohne die Zuwendungen nicht oder nicht im notwendigen Umfang befriedigt werden kann**“. Daraus wird geschlossen, dass Zuwendungen nicht gewährt werden dürfen, wenn der Förderzweck auf andere Weise erreicht werden kann.<sup>102</sup> Es ist aber kein Automatismus, dass ein Förderzweck auch ohne Zuwendung erreicht werden kann, nur

---

<sup>102</sup> Von Lewinski/Burbat, Bundeshaushaltsordnung, 1. Aufl. 2013, § 23 Rn. 21.

weil seine Erreichung gesetzlich vorgeschrieben ist. Davon abgesehen würde eine Solarpflicht ja nur einen kleinen Teil des übergeordneten Zwecks „nachhaltige Energieversorgung“ (vgl. § 1 Abs. 1 EEG) erfüllen. Zudem ist es dem Staat auch sonst möglich, eine gesetzliche Anordnung zu erlassen, die erst durch eine staatliche Geldzuwendung verhältnismäßig wird.

Ökonomisch steht hinter § 23 BHO der Gedanke, dass Mitnahmeeffekte verhindert werden sollen, also dass eine Zuwendung ausgezahlt wird, obwohl der Zuwendungsempfänger die geförderte Maßnahme aus eigenem Interesse ohnehin durchgeführt hätte. Dieser Effekt ist nicht zu befürchten, wenn eine Maßnahme durch die finanzielle Mitbeteiligung des Staates überhaupt erst möglich (nämlich verhältnismäßig) wird. Dies ist durch die Berechnung der Einspeisevergütung nach EEG im Grunde bereits durch den Gesetzgeber zugestanden.

## V. Konkrete kommunale Beispiele

Schon heute gibt es Beispiele für Kommunen, die eigenständig eine PV-Pflicht eingeführt haben.<sup>103</sup>

### 1. Städtebauliche Verträge und Grundstückskaufverträge

Die Gemeinde Vellmar in Hessen hatte schon im Jahr 2004 eine Pflicht zur Errichtung von Solarthermieanlagen in Neubauten in einem bestimmten Baugebiet eingeführt.<sup>104</sup> Waiblingen in Baden-Württemberg hat 2006 eine „Solarpflicht“ eingeführt.<sup>105</sup> Hier besteht eine Wahlmöglichkeit zwischen Solarthermie und Photovoltaikanlagen. Auch in Tübingen besteht seit Juli 2018 eine Photovoltaikpflicht für alle Neubauten.

**In diesen Gemeinden ist die rechtliche Verankerung jeweils ähnlich ausgestaltet.<sup>106</sup> Die Pflicht wird in Grundstückskaufverträgen und in städtebaulichen Verträgen vereinbart.** Als Grund für diese Variante wird angeführt, dass der Weg

---

<sup>103</sup> Übersichts-Artikel mit einigen Beispielen: *Stoppelkamp*, Solare Baupflicht – Stand der Dinge, 16.04.2020, abrufbar unter: [https://sfv-nordbayern.de/solare-baupflicht-stand-der-dinge/?fbclid=I-wAR3qwdKP3JofDH\\_6k3\\_wTIaco7mr-eANhMcEm1\\_bf4NkXsMz5CiuL\\_ywQMI](https://sfv-nordbayern.de/solare-baupflicht-stand-der-dinge/?fbclid=I-wAR3qwdKP3JofDH_6k3_wTIaco7mr-eANhMcEm1_bf4NkXsMz5CiuL_ywQMI).

<sup>104</sup> In Vellmar über einen städtebaulichen Vertrag, dazu *Longo*, Neue örtliche Energieversorgung als kommunale Aufgabe, S. 377 ff.; ders., Die Solarwärmepflicht der Stadt Vellmar – Entstehung und Umsetzung; Auszug des Solarvertrags abgedruckt bei Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger/*Krautzberger*, § 11 Rn. 165b.

<sup>105</sup> Hierzu und im Folgenden das Informationsblatt der Stadt Waiblingen vom 4.10.2018, abrufbar unter: <https://www.waiblingen.de/de/Die-Stadt/Unsere-Stadt/Nachhaltigkeit-Umwelt/Energie-Klimaschutz/Solardachinitiative>.

<sup>106</sup> S. zum Überblick *Enkhardt*, Mehr als nur Kür, PV Magazine September 2018.

über die Festsetzung einer Solarpflicht in Bebauungsplänen noch nicht erprobt oder zu unflexibel sei.<sup>107</sup>

**Für Grundstückskaufverträge setzt dies voraus, dass sich das zu bebauende Grundstück in städtischem Eigentum befindet.** Wenn das Grundstück an Private verkauft wird, wird in Waiblingen etwa folgende Klausel aufgenommen:

*„Der Käufer verpflichtet sich, innerhalb der Frist nach Ziffer 1 auf mind. 50 % der geeigneten Dachfläche des von ihm zur errichtenden Wohngebäudes solarenergetische Anlagen, zur Nutzung von Solarenergie (Wasser und/oder Strom) zu errichten und für die Dauer zu nutzen bzw. nutzen zu lassen. Geeignet sind Dachflächen, die nach Süden bis nach Westen ausgerichtet sind, da die Anlage dort einen größeren Prozentsatz des Energieertrags erbringt.“*

Wird diese Verpflichtung nicht eingehalten, muss der Käufer einen Ausgleich an die Stadt leisten, der wiederum für Zwecke des Klimaschutzes im Stadtgebiet verwendet werden soll.

**Inzwischen werden in Waiblingen sogar klimaneutrale Wohngebiete errichtet. Die entsprechenden Verpflichtungen erfolgen ebenfalls über Grundstückskaufverträge bzw. in städtebaulichen Verträgen, in denen sich die Käufer verpflichten, die Anforderungen der ENEV (jetzt: GEG) zu unterschreiben.** In § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 BauGB wird dazu klargestellt, dass in städtebaulichen Verträgen auch Vereinbarungen über die energetische Qualität von Gebäuden getroffen werden können.

In **Tübingen** wurde die Solarpflicht politisch über einen **Gemeinderatsbeschluss** flankiert, der auch die städtische Wirtschaftsförderungsgesellschaft (die die Grundstücksverkäufe von Gemeindeland abwickelt) einbezog.<sup>108</sup> Der Beschlussantrag lautete wie folgt:

*1. Bei Grundstückskaufverträgen der Stadt, bei denen die vorgesehene Bebauung einen Strombedarf bedingt, ist unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Angemessenheit die Installation von Photovoltaikanlagen zu vereinbaren. Die WIT<sup>109</sup> wird aufgefordert, im Aufsichtsrat einen Beschluss zu fassen, sich bei*

---

<sup>107</sup> [https://www.wiesbadener-kurier.de/lokales/wiesbaden/nachrichten-wiesbaden/wiesbaden-macht-solar-zur-pflicht\\_20040448](https://www.wiesbadener-kurier.de/lokales/wiesbaden/nachrichten-wiesbaden/wiesbaden-macht-solar-zur-pflicht_20040448); Informationsblatt der Stadt Waiblingen.

<sup>108</sup> Gemeinderats-Vorlage 161/2018, Beschluss s. TOP 10 unter [https://www.tuebingen.de/gemeinderat/to0040.php?\\_ksinr=3076&toselect=63839](https://www.tuebingen.de/gemeinderat/to0040.php?_ksinr=3076&toselect=63839).

<sup>109</sup> Wirtschaftsförderungsgesellschaft Tübingen, eine GmbH, die fast vollständig der Stadt Tübingen gehört, <https://www.tuebingen.de/wit#/30125>.

*Grundstücksverkäufen eng an das städtische Vorgehen zur Installation von Photovoltaikanlagen anzulehnen.*

*2. Bei Abschluss städtebaulicher Verträge ist unter den Voraussetzungen des § 11 (1) Nr. 4 BauGB die Installation einer Photovoltaikanlage zu vereinbaren. [...]*

*3. Soweit die Installation von Photovoltaikanlagen weder durch Grundstückskaufvertrag noch durch städtebaulichen Vertrag vereinbart werden kann, soll die Installation von Photovoltaikanlagen unter Beachtung des Abwägungsgebots, der örtlichen Situation, Geeignetheit, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit durch Bebauungsplan gemäß § 9 (1) Nr. 23 b) BauGB festgesetzt werden.*

*4. In Grundstückskaufverträgen und städtebaulichen Verträgen soll die Verpflichtung zur Installation einer Photovoltaikanlage entfallen, sofern die Pflichten aus dem EEWärmeG vollständig über eine Solarthermieanlage auf dem Dach des Gebäudes erfüllt werden.*

Ziffer 4 könnte dahingehend gelesen werden, dass die Stadt Tübingen der Auffassung war, dass die Belastung von Neubauten mit der Solarthermiepflicht des EEWärmeG und der PV-Pflicht unverhältnismäßig wäre. Die Pflichten des GEG können auch heute auf unterschiedliche Weise erfüllt werden. Solange aber bei einer PV-Pflicht die GEG-Pflichten weiter erfüllbar bleiben, und die PV-Anlage sich zumutbar amortisiert, spricht für diese Auffassung nichts Rechtliches.

In der Stadtverordnetenversammlung **Wiesbaden** wurde im März 2019 ebenfalls der Beschluss gefasst, in Grundstückskaufverträgen und städtebaulichen Verträgen eine Vereinbarung zur Nutzung von Photovoltaik- und Solarthermieanlagen zu treffen.<sup>110</sup> Auch der Gemeinderat in **Konstanz** hat im Mai 2019 einen Solarpflicht-Beschluss gefasst, wonach in Kaufverträgen, Erbbaurechtsverträgen und städtebaulichen Verträgen eine Installation von Photovoltaikanlagen vereinbart werden soll.<sup>111</sup>

Über städtebauliche Verträge wäre es grundsätzlich auch möglich, Bestandsbauten die im Zusammenhang stehen und denselben Eigentümern gehören, in eine PV-Pflicht aufzunehmen. Ein Beispiel wäre etwa die Neubepflanzung eines bestehenden Gewerbegebiets nach den Wünschen eines Investors.

---

<sup>110</sup> S. Beschluss Nr. 0041, abrufbar unter: <https://piwi.wiesbaden.de/antrag/detail/2244966>.

<sup>111</sup> Vollständiger Wortlaut in der Niederschrift über die Sitzung vom 21.05.2019, abrufbar unter: <https://www.konstanz.sitzung-online.de/public/to020?TOLFDNR=1016252>.

## 2. Festsetzungen und Satzungen

Die hessische Stadt **Marburg** hatte 2008 eine Satzung erlassen, mit der sie in bestimmten Fällen (Neubau, Dachrenovierung, Erneuerung der Heizungsanlage) die Installation einer Solarthermie-Anlage vorschrieb. Sie stützte sich auf § 81 Abs. 2 der damaligen Hessischen Bauordnung (HBauO), nach dem durch gemeindliche Satzungen bestimmt werden konnte, dass unter anderem aus Gründen der Umweltbelastung oder des Allgemeinwohls bestimmte Brennstoffe untersagt oder bestimmte Heizungsarten vorgeschrieben werden können.

Weil das Gießener Regierungspräsidium die Satzung beanstandet hatte, kam es zu einem Gerichtsverfahren um die Satzung. Das VG Gießen wies die Klage der Stadt zwar insgesamt ab, stellte im Urteil aber fest, dass § 81 Abs. 2 HBauO grundsätzlich eine genügende Rechtsgrundlage für die Satzung darstellte.<sup>112</sup> Für Neubauten regelte dann allerdings ab 2009 das EEWärmeG die Pflicht zur Nutzung von erneuerbaren Energien zur Wärmegewinnung. Das VG Gießen entschied hierzu, dass diese Regelungen abschließend waren, sodass kein Raum mehr für eine Regelung durch Satzungen bestand. 2010 strich die hessische Landesregierung zudem § 81 Abs. 2 HBauO, sodass auch die Rechtsgrundlage für Regelungen zu Bestandsgebäuden entfiel. Die Marburger Solarsatzung wurde infolgedessen außer Kraft gesetzt.

Inzwischen wird in Marburg auch eine Festsetzung über § 9 Abs. 1 Nr. 23 b) BauGB praktiziert. Die Stadt nutzt in neuen Bebauungsplänen folgende Festsetzung:<sup>113</sup>

*„Auf mindestens 30 % der Dachflächen sind bauliche und sonstige technische Maßnahmen zur aktiven Nutzung der solaren Strahlungsenergie vorzusehen.“*

Die Solarpflichten in Waiblingen und Tübingen werden „hilfsweise“ ebenfalls auf Festsetzungen im Bebauungsplan nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 b) BauGB gestützt, etwa wie folgt in Waiblingen:

*„Bauliche Maßnahmen für den Einsatz erneuerbarer Energien insbesondere für Solarenergie im gesamten Plangebiet sind bei Hauptgebäuden mit*

*- Satteldächern die nach Süden bis Südwesten orientierten Dachflächen und*

---

<sup>112</sup> VG Gießen, Urteil vom 12.05.2010 - 8 K 4071-08.GI, Rz. 20.

<sup>113</sup> Longo, DÖV 2018, 107, 114 m.w.N.



*- die flach geneigten Dächer zu mind. 50 % mit Solaranlagen zu versehen.*

*Die Dachflächen von Doppelhäusern und Hausgruppen sind nicht einzeln, sondern als Gesamtfläche anzusehen. Bei flach geneigten Dächern mit Dachflächen kleiner 50 qm müssen keine Solaranlagen aufgebracht werden.“*

In **Pfaffenhofen a.d. Ilm** in Bayern wurde im März 2019 in einem neuen Bebauungsplan ebenfalls eine Festsetzung nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 b) BauGB getroffen.<sup>114</sup> Sie lautet:

*Bei der Errichtung von Einzel-, Doppel- und Reihenhäusern sind je Haus bzw. Haushälfte 20 m<sup>2</sup> Dachfläche mit Photovoltaik-Modulen zu versehen.*

*Bei der Errichtung von Mehrfamilienhäusern mit festgesetztem Satteldach ist die nach Süden geneigte Dachfläche zu mindestens 70 % mit Photovoltaik-Modulen zu versehen.*

Der Stadtrat von **Amberg**, Bayern, hat am 16.12.2019 ebenfalls beschlossen, dass „in Zukunft [...] in allen Bebauungsplänen eine Verpflichtung für PV- und Solarthermieanlagen einzuführen [ist].“<sup>115</sup> Dieser Beschluss war Teil eines „Konzepts zum nachhaltigen Bauen“ in der Stadt.

## **VI. Die Rolle von öffentlichen Gebäuden und Stadtwerken**

### **1. Öffentliche Gebäude**

Neben privaten Dächern spielen auch öffentliche Gebäude eine wichtige Rolle bei der Bewegung hin zu mehr Solarstrom – insbesondere auch, weil ihnen eine Vorbildfunktion innerhalb der Gemeinde zukommt. Sie können z.B. mit Photovoltaikanlagen ausgestattet werden oder (auch ergänzend) Ökostrom beziehen. Auch hierfür gibt es schon zahlreiche Beispiele – so sind in Waiblingen etwa 31 städtische Gebäude, wie das Rathaus und Schulen, mit Photovoltaik-Anlagen ausgestattet.

---

<sup>114</sup> <https://www.pafunddu.de/18506>. Zur vollständigen Festsetzung und Begründung s. die Niederschrift über die öffentliche Sitzung des Planungs-, Bau- und Umweltausschusses vom Donnerstag, 21. März 2019, abrufbar unter: [https://pfaffenhofen.ratsinfomanagement.net/tops/?\\_UGhVM0hpd2NXNFdF-cExjZSvSvyORW-TtXmleviuWkro](https://pfaffenhofen.ratsinfomanagement.net/tops/?_UGhVM0hpd2NXNFdF-cExjZSvSvyORW-TtXmleviuWkro).

<sup>115</sup> [https://www.solarverein-amberg.de/sfv/news\\_artikel.php?id=271](https://www.solarverein-amberg.de/sfv/news_artikel.php?id=271), sowie Beschlussvorlage und Präsentation, abrufbar unter: <https://www.amberg.de/buergerinfo/vo0050.asp?kvonr=9710>.

Eine allgemeine Definition „öffentlicher“ oder „kommunaler“ Gebäude gibt es nicht. Darunter können Verwaltungsgebäude, Gebäude städtischer Betriebe oder auch Wohngebäude im Eigentum der Stadt/Gemeinde gefasst werden.

Im HmbKliSchG ist eine Definition in § 3 Abs. 4 aufgenommen<sup>116</sup>, die allerdings die Gebäude der SAGA, dem städtischen Wohnungsbauunternehmen ausnimmt, weil diese im Wettbewerb mit anderen steht.

Die Einwirkungsmöglichkeiten auf öffentliche Gebäude hängen von der konkreten Eigentümerstellung ab. Denn die Eigentümer von Gebäuden entscheiden grundsätzlich selbst, wie sie ihre Gebäude mit Strom versorgen möchte. Das gilt sowohl für Bestands- als auch für Neubauten. Gehört einer Kommune ein Gebäude, steht es ihr also frei, darauf eine Photovoltaikanlage zu installieren. „Kommunale“ Gebäude können entweder unmittelbar der Kommune (auch in Form eines Sondervermögens, etwa beim Eigenbetrieb)<sup>117</sup> oder auch einer anderen juristischen Person des öffentlichen Rechts (Anstalten, Körperschaften, Stiftungen des öffentlichen Rechts) gehören. Sie können aber auch von einer Gesellschaft in Privatrechtsform (etwa GmbH oder AG) gehalten werden, deren Anteile wiederum der Kommune, auch zusammen mit anderen Eigentümern, gehören können.

Mit einem Bürgerbegehren könnte die Kommune also auch verpflichtet werden, die (mehrheitlich) in ihrem Eigentum befindlichen Gebäude mit Solaranlagen auszustatten.

---

<sup>116</sup> Danach sind „öffentliche Gebäude, alle Nichtwohngebäude im Eigentum oder Besitze) der Freien und Hansestadt Hamburg oder ihrer landesunmittelbaren Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts, b) einer juristischen Person, Personenvereinigung oder Vermögensmasse des Privatrechts, wenn die Freie und Hansestadt Hamburg oder ihre landesunmittelbaren Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts an ihr unmittelbar oder mittelbar

aa) die Mehrheit des gezeichneten Kapitals besitzen,

bb) über die Mehrheit der mit den Anteilen verbundenen Stimmrechte verfügen oder

cc) mehr als die Hälfte der Mitglieder des Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgans bestellen können; ausgenommen sind Gebäude von juristischen Personen, Personenvereinigungen oder Vermögensmassen des Privatrechts im Sinne von Buchstabe b, soweit diese Dienstleistungen im Wettbewerb mit privaten Unternehmen erbringen.“

<sup>117</sup> Eigenbetriebe sind Organisationen der Gemeinde ohne eigene Rechtspersönlichkeit. Sie stellen ein gemeindliches Sondervermögen dar. „Sondervermögen“ sind Geld- oder Sachwerte, die sich im Eigentum der Kommune befinden, aber wegen ihrer besonderen Zweckbestimmung vom übrigen Kommunalvermögen getrennt sind und die im Haushalt der Kommune gesondert oder außerhalb des kommunalen Haushalts ausgewiesen werden.

## 2. Aktuelle Rechtslage hinsichtlich öffentlicher Gebäude

### a) GEG und Landesklimaschutzgesetze

Auch in Bezug auf öffentliche Gebäude gibt es auf Bundes- und Landesebene bereits einige gesetzliche Regelungen zur Nutzung von erneuerbaren Energien – die aber ein weitergehendes kommunales Engagement nicht sperren.

Das GEG sieht etwa Pflichten auch für die „**öffentliche Hand**“ vor. Die „öffentliche Hand“ ist im GEG, anders als im Vorgängergesetz, nicht mehr definiert (s. noch § 2 Abs. 2 Nr. 6 EEWärmeG). Maßgeblich soll jetzt die behördliche Nutzung sein. Diese ist laut der Gesetzesbegründung gegeben bei Nichtwohngebäuden, die für die Wahrnehmung von Aufgaben genutzt werden, die sachlich der öffentlichen Verwaltung zuzurechnen sind und auf öffentlichem Recht fußen (vollziehende Gewalt, Gesetzgebung, Rechtspflege, öffentliche Einrichtungen wie Schulen und Kitas in öffentlicher Trägerschaft).<sup>118</sup> Auch kommunal genutzte Gebäude fallen also darunter. Die öffentliche Hand muss nach § 52 GEG bei einer grundlegenden Renovierung<sup>119</sup> eines Nichtwohngebäudes, das in ihrem Eigentum steht und von mindestens einer Behörde genutzt wird, den Wärme- und Kälteenergiebedarf des Gebäudes durch die anteilige Nutzung von erneuerbaren Energien decken (siehe ähnlich schon vorher § 3 Abs. 2 EEWärmeG). Nach § 52 Abs. 4 Nr. 1 GEG wird dabei für den Fall der Nutzung von Solarstrom oder -thermie auf die Berechnungsregeln des § 35 GEG verwiesen. Nach § 4 Abs. 2 GEG muss die öffentliche Hand bei einem Neubau oder einer grundlegenden Renovierung eines solchen Gebäudes prüfen, ob und welche Erträge durch Errichtung einer Solarstrom- oder Solarthermie-Anlage erzielt werden können.

Einige **Landesklimaschutzgesetze** sehen ebenfalls Regelungen für den öffentlichen Bereich vor.

Nach § 21 **HmbKliSchG** streben das Land und seine „landesunmittelbaren Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts“ die vermehrte Erzeugung und Nutzung von erneuerbaren Energien in Bezug auf ihre öffentlichen Gebäude an. Über die allgemeine Solarpflicht hinaus und damit für den allgemeinen Bestand an Gebäuden müssen die „zuständigen Stellen [prüfen], welche Dachflächen öffentlicher Gebäude sich für die Erzeugung und Nutzung von erneuerbaren Energien eignen und den Bericht an die zuständige Behörde weiter[leiten].“

---

<sup>118</sup> BT-Drs. 19/16716, S. 112.

<sup>119</sup> Definiert in § 52 Abs. 2 GEG als eine Maßnahme, durch die in einem zeitlichen Zusammenhang von nicht mehr als zwei Jahren ein Heizkessel ausgetauscht oder die Heizungsanlage auf einen (anderen) fossilen Energieträger umgestellt wird und mehr als 20 Prozent der Oberfläche der Gebäudehülle renoviert werden.

Ausdrücklich gilt dann nach § 21 Abs. 3: „Sofern keine öffentlich-rechtlichen Vorschriften entgegenstehen, nutzt die Freie und Hansestadt Hamburg diese Flächen selbst oder ermöglicht die Nutzung durch Dritte.“

§ 16 Abs. 4 des **Berliner Energiewendegesetzes** sieht vor, dass die Berliner Bezirksverwaltungen, das Sondervermögen Immobilien des Landes Berlin und die Senatsverwaltungen geeignete Dachflächen öffentlicher Gebäude zur Installation von Solarstrom- oder Solarthermieanlagen zu nutzen haben. § 16 Abs. 2 enthält die Pflicht, Gebäude auf die Verfügbarkeit, Lage und Ausrichtung von Flächen hinsichtlich deren Eignung zur Nutzung und Aufnahme von Anlagen für die Erzeugung von erneuerbaren Energien zu prüfen. Nach § 16 Abs. 3 müssen potenziell geeignete Dächer im Falle größerer Renovierungen entsprechend ertüchtigt werden.

Auch ohne gesetzliche Vorschriften wird in vielen Ländern der Photovoltaik-Ausbau auf öffentlichen, landeseigenen Gebäuden vorangetrieben. So hat etwa das Landeskabinett Nordrhein-Westfalens im Frühjahr 2019 beschlossen, dass Photovoltaik-Anlagen auf Gebäuden des **Bau- und Liegenschaftsbetriebs NRW** ausgebaut werden sollen.<sup>120</sup> Auch Baden-Württemberg baut die Photovoltaik auf **landeseigenen Liegenschaften** aus.<sup>121</sup>

## b) **Gewerbesteuerproblematik für Wohnungsunternehmen**

Insbesondere in Bezug auf kommunale Wohngebäude stellt sich eine steuerrechtliche Problematik, die PV-Dachanlagen, konkret also „Mieterstromprojekten“ häufig entgegengehalten wird. Die Wohnungsunternehmen sind für ihre Vermietungstätigkeit von der Gewerbesteuer befreit. Wenn sie ein Mieterstromprojekt betreiben, drohen sie, gewerbesteuerpflichtig zu werden, auch in Bezug auf die Vermietungstätigkeit.<sup>122</sup> Für Wohnungsbaugenossenschaften und –vereine wurde das Problem durch die Einführung von § 5 Abs. 1 Nr. 10 S. 3 KStG gelöst. Die Genossenschaften dürfen bis zu 20 Prozent ihrer Einnahmen aus der Bereitstellung von

---

<sup>120</sup> <https://www.land.nrw.de/pressemitteilung/landeskabinett-beschliesst-ausbau-der-photovoltaik-auf-llb-gebaeuden>.

<sup>121</sup> <https://fm.baden-wuerttemberg.de/de/bauen-beteiligungen/energie-und-klimaschutz/photovoltaik-auf-landesgebaeuden/>.

<sup>122</sup> S. dazu die Erläuterung des Zentralen Immobilien-Ausschuss e.V., <https://www.zia-deutschland.de/themen/steuern/klimapolitik-im-steuerrecht/mieterstrom/>.

Mieterstrom erzielen. Auch für andere Wohnungsunternehmen gibt es ggf. Möglichkeiten, diese Problematik zu umgehen, indem ein Dienstleister dazwischengeschaltet wird.<sup>123</sup> Ob das in allen Fällen funktioniert, ist allerdings offen.

In dem Entwurf der Hamburger Rechtsverordnung zum KliSchG ist daher z.B. ein Ausnahmetatbestand vorgesehen, der Wohnungsbauunternehmen von der Solarpflicht ausnimmt, wenn erhebliche steuerliche Nachteile drohen. Das Problem soll zudem nun nach dem gemeinsamen Entschließungsantrag<sup>124</sup> durch weitere Gesetzgebung behoben werden – die gesetzliche Änderung steht hier allerdings noch aus.

### c) **Bezug von Ökostrom**

Es ist Kommunen unbenommen, für ihre Einrichtungen Ökostrom zu beziehen. Vergaberechtlich entstehen hierdurch keine Probleme. Es ist anerkannt, dass die öffentliche Beschaffung von Ökostrom als Auftragsgegenstand und die Berücksichtigung der Ökostromqualität als zusätzliches Zuschlagskriterium zulässig sind.<sup>125</sup> Das Umweltbundesamt hat öffentlichen Auftraggebern, wie etwa Kommunen, hierzu eine ausführliche Arbeitshilfe und Muster-Vergabeunterlagen zur Verfügung gestellt.<sup>126</sup>

Der öffentliche Auftraggeber muss den Auftragsgegenstand einschließlich der technischen Spezifikationen, hier also der Umwelteigenschaften, selbst beschreiben. Es ist deswegen nicht zulässig, zur Definition der Umwelteigenschaften pauschal auf die Anforderungen eines Ökostrom-Gütesiegels zu verweisen. Ein Ökostrom-Gütesiegel kann aber vom öffentlichen Auftraggeber als Beleg dafür verlangt werden, dass die geforderte Ökostromqualität eingehalten wird (§ 34 Abs. 1 VgV). Das Ökostrom-Gütesiegel muss dafür die geforderten Umwelteigenschaften enthalten und bestimmte weitere Voraussetzungen erfüllen, etwa seinerseits in einem offenen und transparenten Verfahren entwickelt worden sein (§ 34 Abs. 2 VgV). Gleichwertige Gütesiegel müssen auch akzeptiert werden (§ 34 Abs.

---

<sup>123</sup> S. dazu Süddeutsche Zeitung vom 25.10.2019, <https://www.sueddeutsche.de/geld/mieterstrom-aus-dem-schatten-1.4654905>.

<sup>124</sup> BT-Drucksache 19-25302 vom 15.12.2020, (Nr. 11 Seite 9): ...einen Regelungsvorschlag unverzüglich vorzulegen, der es dem Deutschen Bundestag ermöglicht, eine gesetzliche Regelung zu beschließen, nach der Wohnungsunternehmen die erweiterte Kürzung bei der Gewerbesteuer nicht verlieren, wenn sie unter anderem Mieterstrom über Solaranlagen auf ihren Gebäuden erzeugen und veräußern (allgemeine Ausnahme)...

<sup>125</sup> S. Arbeitshilfe des Umweltbundesamtes zur Beschaffung von Ökostrom (Arbeitshilfe für eine europaweite Ausschreibung der Lieferung von Ökostrom im offenen Verfahren), 3. Aufl. 2016, S. 17 mit Verweis auf die interpretierende Mitteilung der Kommission über das auf das Öffentliche Auftragswesen anwendbare Gemeinschaftsrecht und die Möglichkeiten zur Berücksichtigung von Umweltbelangen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge vom 4. Juli 2001, KOM(2001) 274 endgültig, S. 12.17 sowie auf EuGH, Urteil vom 4. Dezember 2003 – Rs. C-448/01 – „EVN und Wienstrom“.

<sup>126</sup> S. Fn. 119, abrufbar unter <https://www.umweltbundesamt.de/oekostrom>.

4 VgV). Wenn Unternehmen das Gütesiegel aus anderen als aus Qualitätsgründen nicht erlangen können, müssen ihre Angebote trotzdem berücksichtigt werden, wenn ihr Angebot den Anforderungen an das Gütesiegel entspricht (§ 34 Abs. 5 VgV).

### 3. Stadtwerke

Stadtwerken bietet sich ebenfalls viel Spielraum, um die Installation von Photovoltaikanlagen abseits einer Pflicht zu fördern. Sie können durch Informationen und eigene Angebote darauf hinwirken, dass es für private Eigentümer attraktiver wird, sich mit erneuerbarer Stromversorgung zu beschäftigen.

Stadtwerke können Photovoltaikversorgung insbesondere durch Mieterstrom- oder durch Pachtmodelle sowie durch die Kooperation mit Bürgerenergiegenossenschaften realisieren.

Sie können auch Stromabnahmeverträge mit Betreibern von Photovoltaikanlagen schließen und diese ihren Stromkunden anbieten. So ermöglichen sie die Realisierung von zusätzlichen Projekten. Außerdem können sie Beteiligungsmodelle anbieten, so dass Bürgerinnen und Bürger mit einer Geldeinlage, auf die sie eine Rendite erhalten, zur Finanzierung von neuen Anlagen beitragen können, deren sauberen Strom sie dann beziehen.

## VII. Möglichkeiten und Grenzen für Bürgerbegehren

Inwieweit lässt sich durch Bürgerentscheide erzwingen, dass die oben aufgezeigten kommunalen Handlungsspielräume auch ausgenutzt werden?

Grundsätzlich können Bürgerbegehren sich auf die Angelegenheiten beziehen, über die die Gemeinde (konkret meist: der Gemeinderat) entscheiden darf. Allerdings sind Vorgaben und Einschränkungen hinsichtlich der Ziele und Ausgestaltung zu beachten, die von Land zu Land oft variieren. **Die für „Solar-Bürgerbegehren“ bedeutendsten Regelungen werden hier vorgestellt.**

## 1. Bürgerbegehren in der Bauleitplanung

Je nach Bundesland gibt es Unterschiede, in welchen Phasen der Bauleitplanung ein Bürgerbegehren möglich ist.<sup>127</sup> Die Abgrenzung zwischen zulässigen und unzulässigen Bürgerbegehren auf diesem Gebiet ist in der Praxis eine Herausforderung.<sup>128</sup>

**In Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, Niedersachsen, Saarland, Sachsen-Anhalt ist die Möglichkeit von Bürgerbegehren in der Bauleitplanung (F-Pläne und B-Pläne) ausgeschlossen.** So heißt es etwa in § 17a Abs. 2 Nr. 6 GO Rheinland-Pfalz:

*Ein Bürgerentscheid ist nicht zulässig über die Aufstellung, Änderung und Aufhebung von Bauleitplänen.*

**In Baden-Württemberg, Nordrhein-Westfalen, Hessen, Schleswig-Holstein sind Bürgerbegehren nur zulässig, soweit sie sich auf den Aufstellungsbeschluss bzw. den verfahrenseinleitenden Beschluss beziehen.** Dazu als Beispiel die Formulierung in § 26 Abs. 5 Nr. 5 GO NRW:

*Ein Bürgerbegehren ist unzulässig über die Aufstellung, Änderung, Ergänzung und Aufhebung von Bauleitplänen mit Ausnahme der Entscheidung über die Einleitung des Bauleitplanverfahrens.*

In Baden-Württemberg sind nach § 21 Abs. 2 Nr. 6 GO B-W auch explizit die örtlichen Bauvorschriften ausgenommen wobei aber der einleitende Beschluss immer tauglicher Gegenstand wäre:

*Ein Bürgerentscheid findet nicht statt über Bauleitpläne und örtliche Bauvorschriften mit Ausnahme des verfahrenseinleitenden Beschlusses.*

**Nur in Bayern, Sachsen, Thüringen und den Stadtstaaten Hamburg, Berlin und Bremen gibt es keinerlei geschriebene Einschränkungen.**

Allerdings ist es herrschende Meinung, dass es in Bürgerbegehren generell nicht möglich sei, Abwägungsentscheidungen wie die Bauleitplanung zur Abstimmung zu stellen, weil diese Fragen so komplex sind, dass sie nicht nur mit „Ja“ oder „Nein“ beantwortet werden können und weil es Aufgabe der Gemeinde, nicht einzelner privater Bürger ist, diese Abwägungsentscheidungen zu treffen.<sup>129</sup> Jeden-

---

<sup>127</sup> S. dazu allgemein *Rehmet/Mehr Demokratie e.V.*, Themenpapier 26 – Bürgerbegehren und Bauleitplanung und *Wickel/Zengerling*, NordÖR 2010, 91.

<sup>128</sup> S. auch *Kühling/Wintermeier*, DVBl. 2012, 317, 324.

<sup>129</sup> BeckOK KommunalR Bayern/*Suerbaum/Retzmann*, 7. Ed. 31.7.2020, GO Art. 18a Rn. 17; *Durinke/Fiedler*, ZfBR 2012, 531 m.w.N.; *Brüning*, NVwZ 2018, 299, 300.

falls Bürgerentscheide, mit denen ein bestimmter Bebauungsplan beschlossen werden soll, sind deshalb nach herrschender Ansicht auch dann unzulässig, wenn sich dies nicht explizit aus dem Wortlaut der Gemeindeordnungen ergibt. Auch Bürgerentscheide, die Planungsvorgaben machen, welche die abschließende Abwägungsentscheidung zwingend binden, sind nach wohl herrschender Ansicht unzulässig, weil sie eine Vorabbindung der Planung darstellen, die es nach den Grundsätzen des Bauplanungsrechts nicht geben darf, wenn sie nicht ihrerseits schon abgewogen wurde.<sup>130</sup> So hat der VGH München 2019 entschieden, dass „ein auf eine Bauleitplanung gerichtetes Bürgerbegehren wegen Verstoßes gegen das Abwägungsgebot nach § 1 Abs. 7 BauGB unzulässig ist, wenn die Fragestellung auf konkrete grundstücksbezogene Festsetzungen im Sinne des § 9 Abs. 1 BauGB bzw. der Baunutzungsverordnung abzielt, die der zu beschließende Bebauungsplan unverändert übernehmen soll.“<sup>131</sup>

Zulässig sind aber – nach Ansicht des VGH München in einem Urteil aus dem Jahr 2008 – Rahmenvorgaben, die einen substanziellen Planungsspielraum belassen und „genügend Alternativen zur Abwägung der konkreten Belange offenhalten“.<sup>132</sup>

Es wird auch vertreten, dass Bürgerentscheide zu einem Aufstellungsbeschluss (in den Ländern, in denen nicht die komplette Bauleitplanung ausgenommen ist) auch mit Vorfestlegungen zwar zulässig sind, diesen Festlegungen aber für die Gemeinde dann keine bindende Wirkung zukommt, sondern das Ergebnis des Bürgerentscheids als Teil des Abwägungsmaterials behandelt werden muss.<sup>133</sup> Die Gemeinde ist dann nur hinsichtlich der Einleitung des förmlichen Planungsverfahrens für das bürgerschaftlich beschlossene Vorhaben gebunden, muss dann aber selbst abwägen und planen.

**Somit kann im Wege eines Bürgerentscheids jedenfalls nicht bindend erreicht werden, dass in einem Plangebiet die Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 b) BauGB vorgeschrieben werden. Inwieweit in Bundesländern mit lockeren Regelungen aber weniger bindende Bürgerbegehren zulässig sind, ist rechtlich noch unsicher.**

---

<sup>130</sup> *Durinke/Fiedler*, ZfBR 2012, 531, 533 mit Verweis auf die Flachglas-Entscheidung des BVerwG (Urteil vom 5. 7. 1974 - IV C 50/72).

<sup>131</sup> VGH München, Beschl. v. 18.01.2019 – 4 CE 18.2578.

<sup>132</sup> VGH München, Beschluss vom 28. 7. 2005 - 4 CE 05.1961 (zulässig waren Obergrenzen für Bruttonutzfläche, Geschossflächenzahl und Gesamtverkaufsfläche); VGH München, Urteil vom 28.05.2008 - 4 BV 07.1981.

<sup>133</sup> *Brüning*, NVwZ 2018, 299, 300, 302.



Ob (z. B. in Rheinland-Pfalz) auch Bürgerbegehren über örtliche Bauvorschriften ausgeschlossen sind, ist nicht eindeutig. Dagegen spricht, dass, anders als in Baden-Württemberg, die öffentlichen Bauvorschriften nicht explizit als ausgeschlossener Gegenstand benannt sind – es ist nur von Bauleitplänen die Rede. Andererseits können auch örtliche Bauvorschriften dem Abwägungsgebot unterliegen<sup>134</sup> und die Abgrenzung zum Bauplanungsrecht ist schwierig.<sup>135</sup>

**Ob städtebauliche Solarkonzepte nach § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB von den Ausschlussvorschriften in den Gemeindeordnungen umfasst sind, ist umstritten.**<sup>136</sup> **Nach unserer Auffassung sprechen sehr gute Gründe dagegen.**<sup>137</sup> Bei den Konzepten handelt es sich nicht um „Bauleitplanung“, sondern um eine sonstige, formlose Planung der Gemeinde. Wenn schon Bürgerbegehren mit gewissen Rahmenfestlegungen für Bebauungspläne zulässig sein können, müssten dies erst recht die noch weniger bindenden städtebaulichen Konzepte sein. Anders hat allerdings das VG Mainz entschieden: Nach dessen Ansicht kann die Aufstellung oder Änderung städtebaulicher Entwicklungskonzepte aufgrund der Berücksichtigungspflicht in § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB als eine mittelbar auf die Bauleitplanung bezogene Angelegenheit nicht Gegenstand eines Bürgerbegehrens sein.<sup>138</sup> In einer Entscheidung des OVG Rheinland-Pfalz zum selben Sachverhalt wurde die Frage dann aber auch offen gelassen.<sup>139</sup> Zu beachten ist hierbei aber, dass die Ausschlussregelung zur Bauleitplanung in Rheinland-Pfalz besonders streng ist (s.o.). Die Rechtsprechung in Bayern ist, wie oben dargestellt, grundsätzlich bürgerbegehrensfreundlicher.<sup>140</sup>

Entscheidet man sich, ein Bürgerbegehren auf den Beschluss eines solchen Konzepts zu richten, dann gilt, wie schon oben beschrieben, dass den Konzepten umso mehr Gewicht in der späteren Bauleitplanung zukommt, je stärker die Abwägung schon in ihnen vorgezogen wurde (s. III.3.a). **Daher wäre es gegebenenfalls sinnvoll, ein Bürgerbegehren auf den Beschluss eines Konzeptes mit gewissen Mindestinhalten zu richten, ohne den Inhalt des Konzepts abschließend vorzugeben.**

---

<sup>134</sup> Frage des Landesrechts, BVerwG, Beschluss vom 10.07.1997 - 4 NB 15/97.

<sup>135</sup> Simon/Busse/Decker, 137. EL Juli 2020, BayBO Art. 81 Rn. 74 ff. und Rn. 7.

<sup>136</sup> BeckOK KommunalR NRW/Dietlein/Peters, 13. Ed. 1.9.2020, GO NRW § 26 Rn. 56; Peters, ZfBR 2014, 638, 643.

<sup>137</sup> Kritisch zu allzu starken Einschränkungen in Bezug auf Planungs-Vorfragen auch Kühling/Wintermeier, DVBl. 2012, 317, 320 f.

<sup>138</sup> VG Mainz, Urteil vom 13.03.2015 - 3 K 781/14.MZ.

<sup>139</sup> OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 28.05.2014 - 10 B 10418/14.

<sup>140</sup> So auch auch Kühling/Wintermeier, DVBl. 2012, 317, 320.

**Städtebauliche Verträge können grundsätzlich Gegenstand eines Bürgerbegehrens sein. Um in der Gemeinde darauf hinzuwirken, über diesen Weg eine Solarpflicht einzuführen, bietet sich eine Art Grundsatzbeschluss an, dass die Gemeinde in zukünftigen städtebaulichen Verträgen eine Solarpflicht mit den Investoren vereinbaren soll.**

## **2. Einwirkung auf kommunale Unternehmen**

Soll per Bürgerbegehren auf kommunale Unternehmen eingewirkt werden, etwa auf **Stadtwerke** oder auf **Unternehmen, die einen eigenen Gebäudebestand haben** (dazu oben VI), muss zunächst herausgearbeitet werden, welche Einwirkungsmöglichkeiten der Gemeinde hier zukommen. Hierfür kommt es darauf an, in welcher Gesellschaftsform die Unternehmen verfasst sind (s. oben VI.1) und welche Einwirkungsmöglichkeiten die jeweiligen Regelwerke (z. B. Verordnungen, Unternehmenssatzungen) vorsehen.

Ist z.B. das Stadtwerk oder das kommunale Unternehmen eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH), reicht eine einfache kommunale Mehrheit von 50,1 Prozent in der Gesellschafterversammlung, damit die Stadt – nachdem sie durch ein Bürgerbegehren dazu aufgefordert wurde – Anweisung erteilen kann. Ansonsten kann sie nur im Rahmen ihrer Möglichkeiten „hinwirken“. Bei Aktiengesellschaften sind die Satzungen zu beachten. Eine Änderung der Satzung im Sinne der Zielsetzung des Bürgerbegehrens ist ab einer Mehrheit von 75,1 Prozent möglich.

Neben der Rechtsform und den damit zusammenhängenden gerade erwähnten allgemeinen Regelungen müssen ebenso mögliche Abweichungen in den Gesellschaftsverträgen oder Satzungen berücksichtigt werden. Zudem müssen eventuell bestehende längerfristige vertragliche Verpflichtungen der Stadtwerke oder des kommunalen Unternehmens beachtet werden (Stromlieferverträge o.ä.). Gesellschaftsverträge und Satzungen können über das Handelsregister eingesehen werden, auch online. Informationen über vertragliche Verpflichtungen können bei den Stadtwerken oder beim Bürgermeister oder Gemeinderat erfragt werden. Unter Berufung auf das Informationsfreiheits-, Transparenz- oder Umweltinformationsgesetz des jeweiligen Bundeslandes kann eine Anfrage auf Einsicht in die Verträge gestellt werden.

Grundsätzlich müssen die Fragen in einem Bürgerbegehren sich jeweils an die Einwirkungsmöglichkeiten anpassen. Steht ein Stadtwerk mehrheitlich im Eigentum der Kommune, kann die Frage final gestellt werden, ansonsten kann die Gemeinde lediglich einwirken, so wie es ihre Beteiligung erlaubt.

### 3. Koppelungsverbot

Das „Koppelungsverbot“ wird als ein sich aus dem Demokratieprinzip ergebender allgemeiner Grundsatz der direkten Demokratie angesehen. Es gilt deswegen unabhängig von der konkreten Ausgestaltung der Verfahren in einzelnen Bundesländern. Grob gesagt besagt es, dass Fragen, die nicht in einem sachlich-inhaltlichen Zusammenhang stehen, nicht in demselben Volks- oder Bürgerbegehren miteinander gekoppelt werden dürfen.

Dahinter steht der aus dem Demokratieprinzip geschlossene Gedanke, dass es den Abstimmenden in der Wahl möglich sein soll, ihren Willen möglichst genau und differenziert wiederzugeben. Denn das Volk bzw. die Bürger als solche sind – anders als Parlamente – nicht organisiert. Ihr in der Abstimmung zum Ausdruck gebrachter Wille entscheidet nicht über einen ausgehandelten Kompromissvorschlag, sondern sie können sich nur zu Vorlagen äußern, die inhaltlich notwendigerweise von wenigen Personen vorbereitet werden müssen. Da auf die Abstimmung nur mit „Ja“ oder „Nein“ geantwortet werden kann, ist es geboten, nicht unmittelbar miteinander zusammenhängende Materien auch getrennt zur Abstimmung zu stellen. Das Koppelungsverbot soll auch der Gefahr entgegenwirken, dass Regelungen und andere Vorlagen die erforderliche Mehrheit nur erreichen, weil sie in Verbindung mit einem populären und damit zugkräftigen Einzelbegehren zur Abstimmung gebracht werden.

Das Koppelungsverbot schließt es nicht grundsätzlich aus, in eine Fragestellung mehrere Teilfragen oder -maßnahmen aufzunehmen, auch wenn dadurch derjenige, der die Teilaspekte an sich unterschiedlich beantworten möchte, vor die Entscheidung gestellt wird, einheitlich mit Ja oder Nein zu stimmen. Dies ist allerdings nur unter dem engen Kriterium des sachlich-inhaltlichen Zusammenhangs möglich.

Die aktuelle Rechtsprechung (zumeist zu Volksinitiativen) ist hier recht streng<sup>141</sup>, aber kürzlich hat etwa das Berliner Verfassungsgericht einen Verstoß gegen das Koppelungsverbot abgelehnt: Ein sachlicher Zusammenhang lag für die Änderungen von verschiedenen Gesetzen vor, wenn ein Werbeverbot innen und außen an Gebäuden in Berlin durchgesetzt werden soll.<sup>142</sup>

---

<sup>141</sup> S. zu abgelehnten Fragestellungen etwa Bayerischer Verfassungsgerichtshof, Entscheidung vom 24. Februar 2000 – Vf. 112-IX-99; VGH München, Beschluss vom 03.04.2009 - 4 ZB 08.2205; Hamburgisches Verfassungsgericht, Urteil vom 13. Oktober 2016 – 2/16; Hamburgisches Verfassungsgericht, Urteil vom 07. Mai 2019 – 4/18; s. zu für zulässig befundene Fragestellungen: VGH München, Urt. v. 17.5.2017 – 4 B 16.1856; VGH München, Urteil vom 8. 5. 2006 - 4 BV 05.756; VG Augsburg, Beschluss vom 31.05.2006 - Au 7 E 06.550; OVG Münster, Urteil vom 19. 2. 2008 - 15 A 2961/07 = NVwZ-RR, 2008, 636.

<sup>142</sup> Berliner Verfassungsgericht, VerfGH 173/19, Beschluss vom 18. November 2020, noch nicht veröffentlicht.

In der kommunalen Praxis, also bei Bürgerbegehren, wird die Frage oft auch großzügiger behandelt.

Ob ein genügend enger Zusammenhang vorliegt, beurteilt sich nach materiellen Kriterien im Einzelfall. Eine gleichgerichtete abstrakte und politische Zielsetzung, eine gleiche Motivation oder Abänderungstendenz genügen aber in der Regel nicht. Maßgeblich ist, ob die Teilfragen oder -maßnahmen nach objektiver Beurteilung innerlich eng zusammenhängen und eine einheitliche abgrenzbare Materie bilden. Ein gemeinsames Ziel wie der Klimaschutz reicht nicht, um verschiedene Materien zu koppeln. **Anders könnte dies aber zu beurteilen sein, wenn es nur um die – recht konkrete – Frage der Nutzung von Solarenergie in der Gemeinde geht.**

Im konkreten Fall ist der folgende Fragenkatalog abzuarbeiten. Werden eine oder mehrere Fragen mit Ja bzw. Nein beantwortet, besteht die Gefahr, dass das Begehren wegen Verstoßes gegen das Koppelungsverbot abgelehnt wird:

#### **Fragenkatalog:**

- Können die Abstimmenden ihren Willen bei der Abstimmung möglichst akkurat zum Ausdruck bringen? Wenn nein, Gefahr des Verstoßes.
- Sind die Teile der zur Abstimmung gestellten Frage trennbar, ohne dass dadurch ihr inhaltlicher Sinn verändert wird? Könnten Sie auch eigenständig zur Abstimmung gestellt werden? Wenn ja, Gefahr des Verstoßes.
- Besteht die Gefahr, dass Bürger für einen ihnen besonders wichtigen Teil abstimmen und dadurch „notgedrungen“ einen anderen Teil in Kauf nehmen? Wenn ja, Gefahr des Verstoßes.
- Sprechen aus der objektiven Sicht einer abstimmenden Person grundsätzlich verschiedene Argumente für und gegen verschiedene Teile eines Bürgerbegehrens? Wenn ja, Gefahr des Verstoßes.
- Hat der Gesetzgeber die Regelungsbereiche als einheitliche Regelungsmaterie behandelt? Gibt es für sie ein gemeinsames Regelungssystem? Oder wurden die Regelungen zu unterschiedlichen Zeitpunkten und im Rahmen unterschiedlicher Gesetzgebungsverfahren erlassen? Wenn letztere Frage ja, Gefahr des Verstoßes.

#### **4. Vorschläge zur Kostendeckung**

Die Gemeindeordnungen in Baden-Württemberg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, im Saarland und in Sachsen sehen vor, dass für ein Bürgerbegehren Vorschläge zur Kostendeckung eingereicht werden müssen. Diese Bestimmung dient dem Grundsatz der Sparsamkeit und Effizienz der Verwaltung.<sup>143</sup> Er wird bei solchen Bürgerbegehren relevant werden, für die die Gemeinde Geld ausgeben müsste

---

<sup>143</sup> BeckOK KommunalR BW/Haug, 11. Ed. 1.10.2020, GemO § 21 Rn. 38.

– etwa bei der Forderung, selbst PV-Anlagen auf ihren Dächer zu installieren, eine Informationskampagne zu starten oder Private zu fördern. Es müssen die Kosten der Maßnahme geschätzt und Vorschläge zu deren Deckung gemacht werden. Wenn Mehrkosten auf die Gemeinde zukommen, soll auch dargestellt werden, welchem Bereich des Haushalts Mittel entzogen oder wie die finanziellen Mittel auf andere Art und Weise beschafft werden können.<sup>144</sup>

Insbesondere bei der Forderung, **Photovoltaikanlagen auf kommunalen Gebäuden** zu betreiben, könnte der Vorschlag zur Kostendeckung eine Herausforderung darstellen, die eine gewisse Vorbereitung benötigt. Wir denken aber, dass diese Hürde überwindbar ist. Photovoltaikanlagen sind inzwischen breit akzeptiert und günstig und ihre Installation ist schon jetzt in einigen Ländergesetzen und in vielen Landeskonzepten vorgesehen (s. oben VI.2).<sup>145</sup> Die Investition lässt sich regelmäßig über die eingesparten Energiekosten refinanzieren. Die Photovoltaikanlagen auf den Dächern der Hochschule Reutlingen oder der Universität Konstanz amortisieren sich nach Angaben der baden-württembergischen Landesregierung etwa nach acht bzw. zwölf Jahren.<sup>146</sup> Die Umsetzung ist auch bei fehlendem eigenem Personal oder Know-How etwa über Contracting-Modelle machbar. In vielen Ländern wird Kommunen auch Unterstützung bei der Planung von Maßnahmen zur Nutzung erneuerbarer Energien angeboten. In Niedersachsen bietet etwa die Klimaschutz- und Energieagentur, eine landeseigene GmbH, eine „Impulsberatung Solar“ und eine „Umsetzungsbegleitung Solar“ für Kommunen an, um die Installation von Solaranlagen anzuschieben.<sup>147</sup> Ähnliche Einrichtungen gibt es auch in anderen Ländern.<sup>148</sup>

## 5. Finanzvorbehalt

In allen Gemeindeordnungen werden Bürgerbegehren ausgeschlossen, die sich (direkt) auf die Haushaltssatzung beziehen (s. z. B. § 21 Abs. 2 Nr. 4 GemO BW, § 18a Abs. 3 BayGO, § 26 Abs. 5 S. 1 Nr. 3 GemO NRW, § 16g Abs. 2 Nr. 3 GemO

---

<sup>144</sup> BeckOK KommunalR Hessen/*Dünchheim*, 12. Ed. 1.8.2020, HGO § 8b Rn. 17; BeckOK KommunalR BW/*Haug*, 11. Ed. 1.10.2020, GemO § 21 Rn. 38.1

<sup>145</sup> Ein Gegenbeispiel ist aber Berlin, hier hat die Stadt sich aus wirtschaftlichen Gründen aktiv gegen die standardmäßige Installation von Solaranlagen auf Schulneubauten entschieden, <https://www.pv-magazine.de/2019/03/22/keine-photovoltaik-anlagen-fuer-berliner-schulneubauten-begruendung-ist-fehlende-wirtschaftlichkeit/>.

<sup>146</sup> <https://fm.baden-wuerttemberg.de/de/bauen-beteiligungen/energie-und-klimaschutz/photovoltaik-auf-landesgebaeuden/>.

<sup>147</sup> <https://www.klimaschutz-niedersachsen.de/energieberatung/kommunen/impulsberatung-solar.php>.

<sup>148</sup> Z.B. <https://www.kea-bw.de/>, <https://www.energieagentur.rlp.de/>, <https://www.thega.de/>.

SH).<sup>149</sup> Damit sollen das Budgetrecht und die Finanzverantwortung des Gemeinderats geschützt werden.<sup>150</sup> Der Ausschlussstatbestand ist eher eng auszulegen. Es sind nicht alle Bürgerbegehren ausgeschlossen, die finanzielle Auswirkungen und damit mittelbar Rückwirkungen auf den Gemeindehaushalt haben. Von der Rechtsprechung gebilligt wurden etwa Bürgerbegehren, in denen es um die Ermittlung des Abwassergebührensatzes<sup>151</sup> oder um die finanzielle Nichtbeteiligung einer Gemeinde an einem Infrastrukturprojekt (Stuttgart 21)<sup>152</sup> bzw. einem privaten Bauprojekt<sup>153</sup> ging. Ausgeschlossen sind aber solche Begehren, die unmittelbar auf die Haushaltssatzung zielen<sup>154</sup> oder eine substantielle Beeinträchtigung des Budgetrechts darstellen.<sup>155</sup> Wo genau die Grenze hier liegt, ist abstrakt nicht zu beurteilen.

Für Bürgerbegehren, die auf die **Schaffung von kommunalen Förderprogrammen** und damit direkt auf neue Ausgaben gerichtet sind, ist das Risiko höher, dass diese als ausgeschlossen angesehen würden. Denn dadurch würde unmittelbar darauf Einfluss genommen, wie die Gemeinde ihre Haushaltsmittel verwendet. Förderprogramme beinhalten, dass eine bestimmte Summe im gemeindlichen Haushalt zur Verfügung gestellt wird, womit ein darauf gerichtetes Bürgerbegehren ggf. auch auf die Haushaltssatzung zielen würde. Rechtsprechung hierzu ist allerdings augenscheinlich nicht vorhanden.

---

<sup>149</sup> S. auch *Schoch*, NVwZ 2014, 1473, 1476.

<sup>150</sup> Näher BeckOK KommunalR BW/*Haug*, 11. Ed. 1.10.2020, GemO § 21 Rn. 19 ff.

<sup>151</sup> VGH München, Beschluss vom 05.05.2008 - 4 BV 07.614.

<sup>152</sup> VGH Mannheim vom 21.04.2015 - 1 S 1949/13.

<sup>153</sup> VGH Mannheim, Beschluss vom 08.04.2011 - 1 S 303/11.

<sup>154</sup> BeckOK KommunalR Bayern/*Suerbaum/Retzmann*, 7. Ed. 31.7.2020, GO Art. 18a Rn. 10 mit Verweis auf einen Beschluss des VGH München vom 05.05.2008 - 4 BV 07.614.

<sup>155</sup> BeckOK KommunalR BW/*Haug*, 11. Ed. 1.10.2020, GemO § 21 Rn. 19.3. mit Verweis auf ein Urteil des VGH Mannheim vom 21.04.2015 - 1 S 1949/13.

## **C. Konkrete Fragestellungen**

Nach dem Aufarbeiten der rechtlichen Rahmenbedingungen versuchen wir hier, einige Fragen bzw. Kombinationen von Fragen aufzuzeigen, die im Rahmen eines Bürgerbegehrens möglich wären. Diese werden kurz erläutert – die rechtlichen Erklärungen und Zusammenhänge von oben B. aber nicht wiederholt.

Im Allgemeinen gilt, dass je mehr Einzelpunkte innerhalb eines Bürgerbegehrens kombiniert werden, die Gefahr wächst, dass das Bürgerbegehren wegen eines Verstoßes gegen das Koppelungsverbot als unzulässig eingeschätzt wird. Es kann daher eine Alternative darstellen, zwei der hier vorgeschlagenen Bürgerbegehren parallel zu initiieren.

### **1. Kommunale Dächer**

a)

Beispiel für Gebäude, die direkt im Eigentum der Kommune stehen:

- Sind Sie dafür, dass die Gemeinde die in ihrem Eigentum stehenden [öffentlichen] Gebäude bis zum Zeitpunkt xy, soweit technisch möglich und wirtschaftlich vertretbar, mit Photovoltaikanlagen ausstattet und bis dahin jährlich einen Bericht über den Fortschritt der Umsetzung vorlegt?

In der Begründung (oder auch schon im Text selbst) sollte ausgeführt werden, dass dies gelten soll, „wenn nicht die Pflichten aus dem GEG vollständig über Solaranlagen erfüllt werden“ und dass „wirtschaftliche Vertretbarkeit“ etwa nach dem Vorbild des Hamburger Klimaschutzgesetzes dann vorliegt, wenn sich die Investition nach bis zu 20 Jahren amortisiert.

b)

Kumulativ in Verbindung mit Ökostrombezug für kommunale Gebäude:

- Sind Sie dafür, dass die Gemeinde die in ihrem Eigentum stehenden [öffentlichen] Gebäude bis zum Zeitpunkt xy, soweit technisch möglich und wirtschaftlich vertretbar, mit Photovoltaikanlagen ausstattet und bis dahin jährlich einen Bericht über den Fortschritt der Umsetzung vorlegt sowie den Strombedarf, der nicht durch solare Eigenversorgung gedeckt wird, spätestens ab der nächsten gemeindlichen Ausschreibung durch Ökostrom deckt, der mindestens den Kriterien des „Grüner Strom“-Labels entspricht?

Begründung wie oben.

c)

Beispiel für Gebäude, die von GmbHs gehalten werden, die sich mehrheitlich in öffentlicher Hand befinden (50,1 Prozent mindestens) und deren Geschäftsführung demnach der Weisung der Gemeinde untersteht, die aber keine öffentlichen Gebäude sind:

- Sind Sie dafür, dass die Gemeinde die Geschäftsführung der xy GmbH anweist, die in ihrem Eigentum stehenden Gebäude...[s.o.]

*(Ggf. auch mehrere GmbHs möglich)*

Begründung siehe oben.

d)

Beispiel für Gebäude, die von AGs gehalten werden, in denen die Gemeinde die Entlastung des Vorstands verhindern könnte:

- Sind Sie dafür, dass die Gemeinde den Vorstand der xy AG (sowie ggf. der z und der j AG) ersucht, die in ihrem Eigentum stehenden Gebäude...[s.o.]

*(Ggf. mehrere AGs)*

Besitzt die Kommune in einer Aktiengesellschaft mindestens eine Dreiviertelmehrheit, gibt es unter Umständen die Möglichkeit, per Bürgerbegehren eine Satzungsänderung durchzusetzen. Eine Abstimmungsfrage könnte dann folgendermaßen lauten:

- Sind Sie dafür, dass die Kommune ihre mehrheitliche Beteiligung an der xy AG dazu nutzt, eine Erweiterung der Satzung um folgenden Passus zu erwirken:

Das Unternehmen versorgt sich zu 100 Prozent mit regenerativem Strom, und zwar soweit wie technisch und wirtschaftlich möglich aus Eigenversorgung mit solarer Strahlungsenergie.



Hierbei muss überprüft werden, ob die Satzung evtl. regelt, dass für eine Satzungsänderung eine größere Mehrheit als 75,1 Prozent erforderlich ist.

Die Fragen müssen ggf. in Hinsicht auf bestimmte Gebäude, Wirtschaftlichkeitsanforderungen oder Betriebsarten konkretisiert werden, insbesondere, wenn für sie ein Kostendeckungsvorschlag eingereicht werden muss. Wenn Wohnungsunternehmen das Ziel sind, wäre auf die steuerlichen Nachteile zu achten, solange das Gesetz insoweit noch nicht geändert wurde.

e)

Kumulativ für kommunale Gebäude und Gebäude kommunaler Unternehmen:

- Sind Sie dafür, dass die Gemeinde die in ihrem Einflussbereich stehenden Gebäude durch Umsetzung der folgenden Punkte mit Solaranlagen ausstattet und damit der Vorbildfunktion der öffentlichen Hand (Regelung aus dem Landesklimaschutzgesetz) nachkommt?:
  - 1) Die Kommune stattet die in ihrem Eigentum stehenden Gebäude bis zum Zeitpunkt xy mit Photovoltaikanlagen aus – wobei sie die gesamte Dachfläche belegt, sofern dies technisch machbar und wirtschaftlich vertretbar ist?
  - 2) Die Kommune weist die Betriebe und Unternehmen, die direkt oder indirekt mehrheitlich in ihrem Eigentum stehen, an, ihre Gebäude bis zum Zeitpunkt xy mit Photovoltaikanlagen auszustatten – wobei sie die gesamte Dachfläche belegen sollen, sofern dies technisch machbar und wirtschaftlich vertretbar ist?
  - 3) Die Kommune deckt den Strombedarf für die kommunalen Gebäude, der nicht durch solare Eigenversorgung gedeckt ist, spätestens ab der nächsten gemeindlichen Ausschreibung durch Ökostrom, der mindestens den Kriterien des „Grüner Strom“-Labels entspricht, und weist die mehrheitlich kommunalen Unternehmen und Betriebe an, dies ebenfalls zu tun.
  - 4) Bis zum Zeitpunkt xy legt die Kommune jährlich einen öffentlich einsehbaren Bericht über den Fortschritt der Umsetzung der Maßnahmen 1), 2) und 3) vor.

Begründung zum GEG und zur wirtschaftlichen Vertretbarkeit siehe oben.

## **2. Allgemeine Photovoltaikpflicht**

### **a) Rheinland-Pfalz (Bestand)**

- Sind Sie dafür, dass im Gemeindegebiet bei vor dem 1. Januar 2009 errichteten Gebäuden auf der gesamten Dachfläche oder, falls dem technische oder wirtschaftliche Gründe entgegenstehen, mindestens anteilig auf xx % der Dachfläche Photovoltaikmodule für die Stromerzeugung installiert werden müssen, wenn nach dem 1. Januar 2023 die Dachhaut eines Gebäudes erneuert wird?

In der Begründung sollte darauf hingewiesen werden, dass diese Verpflichtung nicht gilt, sofern das Dach bereits vollständig für die Erfüllung der Pflichten aus dem GEG bzw. dem EEWärmeG genutzt wird, und dass wirtschaftliche Vertretbarkeit auch dann vorliegt, wenn sich die Investition erst nach 20 Jahren amortisiert.

Der Begriff „Dachhaut“ ist in der Landesbauordnung Rheinland-Pfalz etabliert. Als Dachhaut wird die Dacheindeckung bzw. Dachabdichtung bezeichnet, etwa also Dachziegel.

### **b) Brandenburg (Neubau)**

- Sind sie dafür, dass die Gemeinde eine allgemeine Solarpflicht für Neubauvorhaben, die eine Stromversorgung benötigen, erlässt, welche vorschreibt, dass der Strombedarf anteilig durch die Installation und den Betrieb einer Photovoltaikanlage, die sich – sofern keine technischen und wirtschaftlichen Gründe dagegenstehen – über die gesamte Dachfläche erstreckt, gedeckt werden muss?

Dieses Vorgehen ist wegen der Formulierung der gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage in Brandenburg rechtlich eher unsicher.

### **c) Flächennutzplan**

In den Bundesländern, in denen ein Bürgerbegehren auf die Aufstellung von Bauleitplänen gerichtet werden kann (Bayern, Bremen, Sachsen, Thüringen), ist die Nutzung von Solarenergie über den Flächennutzungsplan vorteilhaft, weil dieser alle weiteren Bebauungspläne bindet. Ein Nachteil ist, dass dies noch nicht in der Praxis umgesetzt ist.

- Sind Sie dafür, dass die Gemeinde den Flächennutzungsplan derart überarbeitet, dass im gesamten Gemeindegebiet die Nutzung von Solarenergie auf Neubauten dargestellt wird?

Hier kann noch eine konkrete Jahreszahl eingefügt werden, allerdings entfaltet der F-Plan ohnehin nach außen erst nach Anpassung der Bebauungspläne rechtliche Bindungswirkung.

*(nur für Neubauten wegen der Grenze des § 9 Abs. 1 Nr. 23 BauGB)*

**d) Andere Länder (Neubau → Städtebauliches Solarkonzept)**

Nach der hier vertretenen Rechtsauffassung in allen Bundesländern möglich.

Diese Abstimmungsfrage kann also auch in den Bundesländern benutzt werden, die das Bürgerbegehren gerichtet auf Bebauungspläne ausschließen und in denen die (rechts)verbindlichere Abstimmungsfrage aus c) daher nicht anwendbar ist. Das Konzept ist nicht absolut bindend, muss aber bei allen gemeindlichen Abwägungen berücksichtigt werden.

- Sind Sie dafür, dass die Gemeinde ein städtebauliches Solarkonzept / eine städtebauliche Solarplanung im Sinne von § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB mit den folgenden Inhalten erstellt und umsetzt:
  - a) Festsetzung einer Pflicht zur Installation einer Photovoltaikanlage für die Stromerzeugung, die sich über die gesamte Dachfläche erstreckt, für alle Neubauten nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 b) BauGB bei allen neuen und zu ändernden Bebauungsplänen, soweit nach BauGB möglich und verhältnismäßig
  - b) Vereinbarung einer Photovoltaikpflicht in allen zukünftig abzuschließenden städtebaulichen Verträgen und Verträgen, mit denen die Stadt Grundstücke an Private verkauft
  - c) Prüfung von gemeindlichen Freiflächen auf Eignung für die Errichtung einer Freiflächensolaranlage (ggf. streichen, falls politisch konfliktrichtig)

*Für Rheinland-Pfalz kombinierbar mit a)*

Als Vorbild kann der Tübinger Gemeinderatsbeschluss dienen (s. schon oben B.V.1):

1. Bei Grundstückskaufverträgen der Stadt, bei denen die vorgesehene Bebauung einen Strombedarf bedingt, ist unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Angemessenheit die Installation von Photovoltaikanlagen zu vereinbaren. Die WIT wird aufgefordert, im Aufsichtsrat einen Beschluss zu fassen, sich bei Grundstücksverkäufen eng an das städtische Vorgehen zur Installation von Photovoltaikanlagen anzulehnen.
2. Bei Abschluss städtebaulicher Verträge ist unter den Voraussetzungen des § 11 (1) Nr. 4 BauGB die Installation einer Photovoltaikanlage zu vereinbaren. [...]
3. Soweit die Installation von Photovoltaikanlagen weder durch Grundstückskaufvertrag noch durch städtebaulichen Vertrag vereinbart werden kann, soll die Installation von Photovoltaikanlagen unter Beachtung des Abwägungsgebots, der örtlichen Situation, Geeignetheit, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit durch Bebauungsplan gemäß § 9 (1) Nr. 23 b) BauGB festgesetzt werden.
4. Die Pflicht soll entfallen, wenn die Dachflächen aufgrund bundesrechtlicher Pflichten vollständig ausgenutzt sind oder die Nutzung nicht mehr wirtschaftlich ist

### **3. (Städtebauliche) Verträge**

Städtebauliche Verträge können grundsätzlich Gegenstand eines Bürgerbegehrens sein. Sie bieten sich an, um eine Solarpflicht mit Investoren ohne ordnungsrechtlichen oder planungsrechtlichen Zwang zu vereinbaren:

- Sind Sie dafür, dass die Gemeinde in allen zukünftigen städtebaulichen Verträgen sowie in allen Grundstückskauf- oder (Erb)Pachtverträgen der Stadt die verpflichtende Installation einer Photovoltaikanlage vereinbart, soweit dort Gebäude errichtet oder langfristig genutzt werden und dies verhältnismäßig ist?

### **4. Stadtwerke: Solaroffensive Bestand**

Weil für Kommunen (außer in Rheinland-Pfalz) ohne konkrete neue Ermächtigunggrundlage ein Zugriff auf den Gebäudebestand schwer ist, bietet es sich an, die Stadtwerke als Akteur für die Solaroffensive in die Pflicht zu nehmen. Dies ist dann möglich, wenn sich der städtische Energieversorger mehrheitlich in kommunaler Hand befindet. Eine Abstimmungsfrage könnte folgendermaßen lauten:

- Sind sie dafür, dass die Gemeinde die Geschäftsführung der Stadtwerke anweist, ein Solarprogramm mit den folgenden möglichen Inhalten zu entwickeln und umzusetzen, mit dem Ziel, pro Jahr mindestens xy kW/MW neue Solaranlagen zu installieren?

- 1) Die Stadtwerke schließen Stromabnahmeverträge mit Betreibern von Solaranlagen auf dem Stadtgebiet und darüber hinaus ab. Sie

informieren proaktiv über diese Möglichkeit, damit Projektierer von Solaranlagen darauf aufmerksam werden.

- 2) Die Stadtwerke setzen pro Jahr xy Mieterstromprojekte um. Dabei kooperieren sie sowohl mit den städtischen Wohnungsbaugesellschaften als auch mit privaten Vermietern.
- 3) Die Stadtwerke bieten privaten und gewerblichen Gebäudeeigentümern an, in ihrem Eigentum stehende Dächer zu pachten, um dort eine Photovoltaikanlage zu installieren und zu betreiben.
- 4) Die Stadtwerke bieten Beteiligungsmodelle an, so dass Bürgerinnen und Bürger mit einer Geldeinlage, auf die sie eine Rendite erhalten, zur Finanzierung von neuen Anlagen beitragen können, deren sauberen Strom sie dann ggf. auch direkt beziehen können.

## **5. Förderprogramme und Kampagnen**

- Sind sie dafür, dass die Gemeinde eine Informationskampagne zur Nutzung von Solarenergie durch die Bürgerinnen und Bürger durchführt sowie eine Beratungsstelle einrichtet, die Privatpersonen und Betriebe informiert und bei der Planung ihrer eigenen Solaranlage unterstützt sowie bei der Planung von Mieterstrommodellen oder der Gründung von Bürgerenergiegenossenschaften hilft?

Förderprogramme sind rechtlich risikoreicher (s. dazu oben B.VII.5), eine entsprechende Frage könnte so lauten:

- Sind Sie dafür, dass die Gemeinde ein eigenes Förderprogramm auflegt und umsetzt, mit dem sie die Installation neuer Photovoltaik-Kleinanlagen durch Privatpersonen unterstützt?

## **6. Solarthermie**

### **Rheinland-Pfalz:**

- Sind Sie dafür, dass im Gemeindegebiet bei vor dem 1. Januar 2009 errichteten Gebäuden mindestens xy % des jährlichen Wärmeenergiebedarfs durch Solarthermie/erneuerbare Energien gedeckt werden muss, wenn nach dem 1. Januar 2023 eine Heizungsanlage ausgetauscht oder nachträglich eingebaut werden muss?

## **7. Kombination aus allen Bereichen**

Eine kombinierte Abstimmungsfrage mit der ausdrücklichen Einschränkung im Hinblick auf das Kopplungsverbot könnte so lauten:

- Sind Sie dafür, dass die Gemeinde/Stadt die in ihrem Wirkungskreis liegenden Möglichkeiten ausschöpft, um ab 2022 einen Zubau von mindestens X MW Solarenergie-Dachanlagen bis 2030 zu erreichen und dafür die folgenden Schritte umsetzt,
  - 1) Die Kommune stattet die in ihrem Eigentum stehenden Gebäude bis zum Zeitpunkt Y mit Photovoltaikanlagen aus – wobei sie die gesamte Dachfläche belegt, sofern dies technisch machbar und wirtschaftlich vertretbar ist – oder die Dachfläche an Dritte für die Installation einer Solaranlage vergibt/verpachtet.
  - 2) Die Kommune weist die direkt oder indirekt mehrheitlich in ihrem Eigentum stehenden Betriebe und Unternehmen an, die in ihrem Eigentum stehenden (Wohn)Gebäude bis zum Zeitpunkt Y mit Photovoltaikanlagen auszustatten – wobei sie die gesamte Dachfläche belegen sollen, sofern dies technisch machbar und wirtschaftlich vertretbar ist – oder die Dachfläche an Dritte für die Installation einer Solaranlage zu vergeben.
  - 3) Die Kommune vereinbart in allen zukünftigen städtebaulichen Verträgen sowie in allen Kauf- oder (Erb)Pachtverträgen für neue oder Bestandsgebäude die verpflichtende Installation einer Solaranlage zur Stromerzeugung, soweit dies verhältnismäßig ist.
  - 4) Die Kommune erstellt ein städtebauliches Solarkonzept, das die Festsetzung einer Pflicht zur Installation einer Solaranlage für die Stromerzeugung für alle Neubauten nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 b BauGB bei allen neuen und zu ändernden Bebauungsplänen, soweit nach BauGB möglich und verhältnismäßig, beinhaltet.
  - 5) Die Kommune weist die mehrheitlich kommunalen Stadtwerke an, im Rahmen eines Solaroffensive-Programms Dächer zu pachten und darauf Solaranlagen zu installieren und zu betreiben, PV-Mieterstromprojekte zu realisieren, Stromabnahmeverträge mit Betreibern von Solaranlagen zu schließen sowie Beteiligungsmodelle für Bürger anzubieten, so dass diese mit einer Geldanlage, auf die sie eine Rendite erhalten, zur Realisierung weiterer Solaranlagen beitragen können.
  - 6) Die Kommune legt ein Förderprogramm auf, mit dem sie die Installation neuer Photovoltaik-Kleinanlagen durch Privatpersonen unterstützt.

- 7) Die Kommune startet eine öffentlichkeitswirksame Kampagne für den Ausbau der Solarenergie und richtet ein Beratungsangebot für Bürgerinnen und Bürger ein, die eine Photovoltaikanlage installieren möchten.
- sowie dass sie über die Umsetzung dieser Maßnahmen jährlich einen Fortschrittsbericht veröffentlicht?

## **8. Volksinitiativen**

Im Rechtsgutachten wurde ausführlich beschrieben, welche Länder welche gesetzlichen Grundlagen auf Landesebene beschlossen haben, und welche noch keine Regelungen haben, die über das Bundesrecht hinausgehen.

Denkbar wäre deshalb in fast allen Bundesländern mit Ausnahme von Hamburg und Berlin die Durchführung eines Volksbegehrens mit dem Ziel, ein Landesgesetz für die Einführung einer Solarpflicht einzuführen. In Baden-Württemberg könnte sich dies auf die Ausweitung auf Wohngebäude richten.

Aufgrund der unterschiedlichen rechtlichen Rahmenbedingungen können Fragen nicht abschließend formuliert werden, möglich wäre grundsätzlich (wenn Volksbegehren insoweit möglich sind):

- Sind Sie dafür, dass das Land xx eine landesweit geltende Solarpflicht einführt, nach der alle Eigentümer neuer Gebäude sowie im Falle von Dachhauterneuerungen auch von Bestandsgebäuden eine Solaranlage installieren müssen, die sich – soweit technisch möglich und wirtschaftlich vertretbar – über die komplette Dachfläche oder andernfalls über einen größtmöglichen Teil erstreckt?

---