

Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Wohnen, Stadtentwicklung, Bauwesen und Kommunen zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Raumordnungsgesetzes und anderer Vorschriften (ROGÄndG) auf BT-Drucksache 20/4823

Schriftliche Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Raumordnungsgesetzes und anderer Vorschriften

Rechtsanwalt Dr. Holger Schmitz

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,
sehr geehrte Damen und Herren,

mit dem vorliegenden Gesetzentwurf werden wichtige Schritte zur Verbesserung der räumlichen Gesamtplanung unternommen. Mehrere Bestimmungen werden klarer gefasst, einige Instrumente des ROG modernisiert. Durch eine Ergänzung von § 7 ROG könnte und sollte der Gesetzentwurf einen noch stärkeren und einen unmittelbar wirksamen Beitrag zur Förderung des Windenergieausbaus an Land leisten. Die Änderung von § 6 WindBG fördert den Windenergieausbau bzgl. des Artenschutzes mit Augenmaß.

Im Einzelnen:

1. Zur Zielabweichung, § 6 Abs. 2 ROGÄndG

Die Einführung eines gebundenen Ermessens und die Ausweitung des Kreises möglicher Antragsteller ermöglicht es der Raumordnungsbehörde, besser auf veränderte Raumansprüche zu reagieren. Dies ist dringend erforderlich, weil die Änderung der Raumordnungspläne zu schwerfällig ist und jeweils viele Jahre benötigt. Solange Abweichungen raumordnerisch vertretbar sind und die Grundzüge der Planung nicht berührt werden, ist die Entscheidung der Raumordnungsbehörde über die Zielabweichung der angemessene Weg, um der Raumordnung Geltung zu verschaffen. Die in der Praxis teilweise bestehende Zurückhaltung der Gewährung der Zielabweichung ist ein wesentlicher Grund für die Verzögerung wichtiger Infrastrukturmaßnahmen.

Eine begrüßenswerte Beschleunigung ist auch zu erwarten, wenn der Kreis der Antragsteller auf diejenigen ausgedehnt wird, die die Planung oder Maßnahme tatsächlich angeht. Die Gefahr einer ungezügelter Inanspruchnahme von Freiraum sehe ich nicht, da hier regelmäßig die Grundzüge der Planung berührt wären und eine Zielabweichung nicht in Betracht käme.

2. Zur Änderung der Raumverträglichkeitsprüfung, § 15 ROGÄndG

Ich begrüße die angestrebten Änderungen hinsichtlich der Raumverträglichkeitsprüfung. Ohne die wichtige Funktion des Verfahrens bei der Abstimmung und Optimierung raumbedeutsamer Vorhaben zu verkennen, gelingt es dem Entwurfsverfasser, das Raumordnungsverfahren zu verschlanken.

Hervorzuheben ist dabei erstens die angestrebte Reduzierung des Prüfungsumfangs von Umweltbelangen nach § 15 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 ROG-E. Einer doppelten Durchführung der Umweltverträglichkeitsprüfung wird damit entgegengewirkt und eine Beschleunigung der einzelnen Verfahren ermöglicht.

Zweitens ist die zwingende Beendigung des Raumordnungsverfahrens nach sechs Monaten zu sinnvoll, § 15 Abs. 1 S. 3 ROG-E. Damit wird der bereits existierenden Zeitvorgabe Nachdruck verliehen und gerade bei umfangreichen oder komplexen Projekten droht die Vorgabe – mangels Durchsetzungsmöglichkeit – nicht mehr leerzulaufen.

Die lediglich überschlägige Prüfung von Umweltbelangen birgt hingegen Unsicherheiten hinsichtlich der Prüfungstiefe. Welcher Maßstab heranzuziehen ist, wird aus dem Regelungskontext heraus nicht deutlich. Das tatsächliche Beschleunigungspotential dürfte sich zudem in Grenzen halten: Wegen der Größe des Untersuchungsgebietes stellten durchzuführende Umweltverträglichkeitsprüfungen bereits bisher eher eine überschlägige, pauschale Betrachtung dar.

Im Hinblick auf die zwingende Beendigung des Raumordnungsverfahrens besteht, trotz des durchaus wünschenswerten Effekts, Nachbesserungsbedarf: Bei automatischem Abbruch des Verfahrens drohen dem Vorhabenträger nach der aktuellen Entwurfsfassung Nachteile, da er keinerlei Anspruch auf Fertigstellung der gutachterlichen Stellungnahme hat. § 15 Abs. 1 S. 5 ROG-E ist insofern unzureichend, da er lediglich eine Beteiligung der Raumordnungsbehörde im Rahmen der fachrechtlichen Behördenbeteiligung vorsieht.

Auch die flankierenden Regelungen zur Nachforderung der Verfahrensunterlagen sollten nachgebessert werden. § 15 Abs. 2 S. 3 ROG-E führt nach der aktuellen Entwurfsfassung in Fällen, in denen der Vorhabenträger von vornherein die Unterlagen vollständig vorlegt, in der Zusammenschau mit § 15 Abs. 1 S. 3 ROG-E zu einem nicht wünschenswerten Ergebnis: Die Behörde hat in diesen Fällen insgesamt nur sechs Monate Zeit, um die Unterlagen auf Vollständigkeit zu überprüfen und die Raumverträglichkeitsprüfung durchzuführen,

wohingegen bei unvollständig eingereichten Unterlagen die 6-Monats-Frist erst nach Überprüfung und Nachreichung der fehlenden Unterlagen zu laufen beginnt.

3. Vorschlag für eine Ergänzung von § 7 ROGÄndG zur unmittelbar wirksamen Förderung des Ausbaus der Windenergie

In vielen Fällen hat die Regionalplanung in den letzten Jahren Vorranggebiete für die Windenergienutzung in Gebieten festgelegt, die Kommunen zuvor bereits im Zuge kommunaler Konzentrationszonenplanungen für die Windenergienutzung mit einer Ausschlusswirkung nach § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB versehen hatten.

Zwar besteht eine Anpassungspflicht der Bauleitplanung nach § 1 Abs. 4 BauGB. Diese gestaltet sich aber oftmals schwerfällig, da sich viele Gemeinden dagegen sträuben, ihre Flächennutzungspläne anzupassen. Ob in der Phase aber, in der die Anpassung des Flächennutzungsplans noch nicht erfolgt ist, eine Genehmigung von Windenergieanlagen erfolgen kann, ist höchststrichterlich nicht geklärt. So entsteht Rechtsunsicherheit bei allen Akteuren. Erfolgt dann in der Annahme geringer Genehmigungschancen kein Antrag auf Errichtung einer Windenergieanlage oder wird diese von den Genehmigungsbehörden abgelehnt, verzögert dies unnötig die Energiewende.

Auch die zum 01.02.2023 in Kraft tretenden Änderungen des Baugesetzbuches vermögen den Konflikt nicht (eindeutig) aufzulösen. Nach § 249 Abs. 1 BauGB n.F. ist zwar § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB auf Vorhaben nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB, die der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie dienen, nicht anzuwenden. Für Bestandsregionalpläne, die bereits wirksam sind bzw. die bis zum 01.02.2024 wirksam werden, gelten die Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB jedoch zunächst fort (vgl. § 245e Abs. 1 S. 1 BauGB n.F.).

Die Frage, ob der Verweis in § 245e Abs. 1 Satz 1 BauGB n.F. auf § 249 Abs. 5 S. 2 BauGB n.F. auch in Bezug auf bestehende Ziele der Raumordnung und bestehende Darstellungen in Flächennutzungsplänen gilt, ist in Anbetracht des in die Zukunft gerichteten Wortlauts in § 249 Abs. 5 S. 2 und 1 BauGB n.F. nicht eindeutig zu beantworten und wohl zu verneinen. Nur wenn die Regelung des § 249 Abs. 5 S. 2 BauGB n.F. auch auf bereits bestehende Regionalpläne anwendbar wäre, würde die Bindungswirkung entgegenstehender Darstellungen in Flächennutzungsplänen im Genehmigungsverfahren – und mit ihr der aufgezeigte Konflikt – durch die Änderungen des Baugesetzbuches zweifelsfrei entfallen. Zur Klärung der Rechtslage schlage ich vor, folgenden Halbsatz in § 7 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 ROG nach einem Semikolon aufzunehmen:

„Vorranggebiete für Vorhaben nach § 35 Abs. 1 Nr. 5, die der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie dienen, entfalten ihre Wirkung auch gegenüber anderslautenden Darstellungen in Flächennutzungsplänen im Sinne von § 245e Abs. 1 BauGB,“

Durch diese Ergänzung würden unmittelbar weite Gebiete für die Realisierung von Windenergie erschlossen, die regionalplanerisch beplant, aber wegen ausbleibender Anpassung der Flächennutzungsplanung selbst nach der Änderung der Rechtslage am 01.02.2024 nicht fruchtbar gemacht werden können.

4. Zur Änderung des Windenergieflächenbedarfsgesetzes, Artikel 13

Grundsätzlich positiv zu beurteilen ist die durch Artikel 13 ROGÄndG vorgesehene Änderung des noch nicht in Kraft getretenen WindBG durch Einfügung des § 6. Die Verfahrenserleichterungen können zur Beschleunigung von Genehmigungsverfahren beitragen. Einer Ausuferung des § 6 Abs. 1 S. 1 wirkt dabei § 6 Abs. 1 S. 2 entgegen, der bei Natura 2000-Gebieten, Naturschutzgebieten und Naturparks keine Verfahrenserleichterung erlaubt. Zudem wird nicht gänzlich auf eine artenschutzrechtliche Prüfung verzichtet, da es der Behörde grundsätzlich möglich ist, bei erwarteten Verstößen gegen das Tötungsverbot aus § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG Schutzmaßnahmen anzuordnen. Solche Verstöße können aber nur erwartet werden, wenn zumindest eine grundlegende Betrachtung artenschutzrechtlicher Belange erfolgt. Aus der Begründung zu Artikel 13 ergibt sich zudem, dass eine artenschutzrechtliche Prüfung hinsichtlich solcher Tiere, die von der Errichtung und nicht vom Betrieb betroffen sind, weiterhin im Genehmigungsverfahren erfolgt. Dem Belang des Ausbaus der Windenergie wird daher nicht allumfassender Vorrang gewährt, sondern in angemessenem Maße.

An dieser Stelle sollte jedoch, um jetzt schon eine größtmögliche Kompatibilität mit dem später in Kraft tretenden EU-Recht zu gewährleisten, eine Änderung des § 6 Abs. 1 S. 2 vorgenommen werden. Ziel der Regelung ist ausweislich der Entwurfsbegründung die Umsetzung der Überarbeitung der Richtlinie (EU) 2018/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen in Bezug auf die Einführung von sogenannten go-to-areas. Dabei muss es sich um Gebiete handeln, die nicht nur für den Ausbau der Windenergie geeignet sind, sondern bei denen auch feststeht, dass in ihnen nicht mit erheblichen Umweltauswirkungen zu rechnen ist. Der Wortlaut von § 6 Abs. 1 S. 1, 2 allerdings stilisiert jedes ausgewiesene Windenergiegebiet, welches nicht in einem Natura 2000-Gebiet, Naturschutzgebiet oder Naturpark liegt, zu einer solchen go-to-area. Dass dies nicht der Fall sein dürfte, ist offensichtlich. Klarstellend könnte § 6 Abs. 1 S. 2 daher wie folgt ergänzt werden:

„Satz 1 ist nicht anzuwenden, soweit das Windenergiegebiet in einem Natura-2000-Gebiet, einem Naturschutzgebiet, einem Nationalpark oder in einem Gebiet, in denen mit erheblichen Umweltauswirkungen durch die Errichtung und den Betrieb einer Windenergieanlage zu rechnen ist, liegt.“
