

Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände



13.06.2022

Stellungnahme

zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauen hinsichtlich der Gesetzesnovelle zur Änderung des Raumordnungsgesetzes (ROG)

Vorbemerkungen

Der vom Bundesministerium für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauen vorgeschlagene Referentenentwurf zur Anpassung des Raumordnungsgesetzes adressiert wesentliche Themenfelder zur Fortentwicklung des Raumordnungsgesetzes. Die Regelungsinhalte zur Digitalisierung, Flexibilisierung und Planheilung von Raumordnungsverfahren sind dringend erforderlich, um Planungs- und Genehmigungsverfahren in Zukunft zu verschlanken und damit deutlich zu beschleunigen. Der Gesetzesentwurf zeigt hierzu begrüßenswerte Ansätze.

Insgesamt ist jedoch festzustellen, dass der Referentenentwurf in verschiedenen Punkten dringend überarbeitet werden muss, wenn er tatsächlich zu einer Beschleunigung der Planstellungsverfahren beitragen und mehr Rechtssicherheit schaffen soll. Auf Basis des jetzigen Entwurfs sind substantielle Verbesserungen noch nicht zu erwarten.

Insbesondere wegen der kurzen Stellungnahmefrist ist es uns nur möglich, auf zentrale Aspekte und Forderungen zu dem Regelungsvorhaben hinzuweisen.

Zu § 3 Abs. 1 Nr. 2a ROG-E

Zu § 3 Abs. 1 Nr. 2a ROG-E soll ausweislich der Gesetzesbegründung das Verhältnis eines sich in Aufstellung befindlichen Ziels der Raumordnung zur Zulassungsebene präzisieren. Grundsätzlich ist dieses Bestreben zu begrüßen.

Dennoch ergeben sich vor allem Fragen zum Verhältnis zu den anderen Erfordernissen der Raumordnung und zu der Bindungswirkung nach § 4 Abs. 1 ROG. Es ist konkret zu fragen, ob die in Aufstellung befindlichen Ziele nach Nr. 2a den Zielen der Raumordnung nach Nr. 2 gleichgestellt sind und welche Bindungswirkung nach § 4 Abs. 1 ROG sich daraus ergibt.

Zudem besteht die Gefahr, dass die Vorarbeiten für den Planentwurf dadurch überbewertet werden. Das Ziel der Beteiligung der Behörden und der Öffentlichkeit könnte damit unterlaufen werden. Zugleich stellt sich die Frage, wie die Genehmigungsbehörden mit den in Aufstellung befindlichen Zielen umzugehen haben.

Die offenen Fragen bedürfen der Konkretisierung, damit die sonst entstehenden Unsicherheiten die Beschleunigung von Verfahren nicht verhindern.

Zu § 6 Absatz 2 ROG-E – Änderungen beim Zielabweichungsverfahren

Die geplante Änderung beim Zielabweichungsverfahren von einer „Kann-“ in eine „Soll-Bestimmung“ erachten wir im Ergebnis nicht für zielführend und lehnen sie ab.

Ziele der Raumordnung werden in den Raumordnungsplänen wegen ihrer Beachtungspflicht nur sparsam festgelegt und die zugrunde liegenden Abwägungsprozesse sind aufwändig und beteiligungsintensiv. Die Aussagekraft eines Ziels der Raumordnung sollte daher nicht geschwächt werden.

Die Änderung von § 6 Abs. 2 Satz 1 in eine „Soll“-Vorschrift (= intendiertes Ermessen) erscheint im Kontext des Ausnahmecharakters von Zielabweichungsverfahren widersprüchlich. Danach würden Ziele der Raumordnung nämlich aller Wahrscheinlichkeit nach „regelmäßig“ durchbrochen, denn eine davon abweichende Entscheidung wäre auf atypische Ausnahmefälle beschränkt. Damit bestünde das Risiko, dass Zielen der Raumordnung ihre Bedeutung als eigenständige raumplanerische Festlegung abhandenkommt. Vor allem in Verbindung mit der Klarstellung, dass nunmehr auch Personen des Privatrechts unter den im Gesetzesentwurf genannten Bedingungen antragsberechtigt sind, ist zudem eine deutliche Zunahme von Zielabweichungsanträgen zu erwarten. Die ohnehin knappen personellen Ressourcen der Planungsgemeinschaften/Planungsverbände könnten damit zusätzlich belastet werden.

Auch unter Einbeziehung der kritischen Haltung der EU-Kommission zu raumplanerischen Steuerungsregelungen des großflächigen Einzelhandels sehen wir keine Notwendigkeit für eine Änderung von § 6 Abs. 2 Satz 1 ROG in eine „Soll“-Vorschrift: Die derzeitige „Kann“-Regelung (pflichtgemäßes Ermessen) ermöglicht sachgerechte Entscheidungen vor Ort. Diese können im Zusammenhang mit dem großflächigen Einzelhandel und mit Blick auf die europäische Dienstleistungs-/Niederlassungsfreiheit namentlich auch eine Ermessensreduktion auf Null umfassen. Insofern steht die bestehende „Kann“-Regelung einer europarechtskonformen Anwendung nicht entgegen.

Auch ist fraglich, inwiefern die geplante Änderung von § 6 Abs. 2 ROG in eine Soll-Vorschrift tatsächlich das geeignete Instrument ist, Repowering-Vorhaben wirksam zu befördern. Hier wäre u.E. stattdessen die Einführung eines gesonderten Zielabweichungsverfahrens zugunsten von Repowering-Vorhaben geeigneter. Darüber hinaus wäre zu prüfen, dem Repowering einen hervorgehobenen Stellenwert in der Planung durch Einführung eines Planungsgrundsatzes (§ 2 ROG) einzuräumen.

Zu § 7 Absatz 3 ROG-E – Anpassung der Gebietskategorien

Der geplante Verzicht auf „Eignungsgebiete“ als Gebietskategorie der Raumordnung ist kritisch zu hinterfragen:

Mit dem Verzicht auf Eignungsgebiete würde Plangebern die Möglichkeit genommen, einen allgemeinen Rahmen für andere raumbedeutsame Nutzungen (z.B. Rohstoffabbau etc.) zu setzen. Bei diesen – häufig kleineren Planungsräumen – geht es fehl, diesen „substantiell Raum zu verschaffen“ und umfassende gesamträumliche Planungskonzepte vorzulegen. Auch werden die heute bereits in den Planungsverfahren für Windenergieanlagen bestehenden Schwierigkeiten zukünftig auch auf sämtliche andere raumbedeutsame Nutzungen und Funktionen (z.B. Rohstoffabbau) ausgedehnt. Gerade auch in Bezug auf diese anderen Nutzungen sehen wir in dem neugestalteten Vorranggebiet mit Ausschlusswirkung unter der Bedingung einer substanziellen Raumschaffung keinen geeigneten Ersatz für die bisherigen Eignungsgebiete.

Zugleich ist hinsichtlich der Windenergieplanung eine Sonderregelung geboten, die tatsächliche Vereinfachungen für die Planung eröffnet. Ein Rückgriff auf die Frage des „substantiellen Raums“ erscheint vor dem Hintergrund der problematischen obergerichtlichen Rechtsprechung fraglich. Im Hinblick auf die Windenergienutzung bedarf der Gesetzesentwurf deshalb weiterer Klarstellungen, um eine rechtssichere Planung von Windenergievorhaben zu ermöglichen. Denn die zentrale Problematik, an der in den vergangenen Jahren bundesweit Dutzende von Regionalplänen vor Gericht scheiterten, waren nicht die Eignungsgebiete als solche, sondern vielmehr die Festlegung einer sogenannten Ausschlusswirkung i. S. v § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB, also die Frage, unter welchen Voraussetzungen ein Regionalplan Ausschlusswirkung entfaltet. Diese Problematik wird mit dem Referentenentwurf nicht gelöst, sondern lediglich in die neuen Vorranggebiete „verschoben“.

Unklar ist bei der geplanten Neugestaltung des Vorranggebiets insbesondere der erforderliche Prüfvorgang und -umfang. Das gilt beispielsweise hinsichtlich der Frage, ob im Zuge von „Vorranggebieten mit Ausschlusswirkung“ künftig auf Ebene der Regionalplanung Aspekte zum Artenschutz vertiefter bewältigt werden müssten. Wir sprechen uns aus planungs- und genehmigungspraktischer Sicht dafür aus, den Artenschutz nicht auf der Planungsebene, sondern erst auf Ebene der Vorhabenzulassung zu verankern.

Die von § 7 Abs. 3 Satz 5 ROG-E angedeutete Abkehr von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Abgrenzung von harten und weichen Tabuzonen ist begrüßenswert und in ihrer Zielstellung zu unterstützen. Die komplexen Anforderungen der Rechtsprechung an den Planungsprozess zur Ausweisung von Flächen für die Windenergienutzung bei gleichzeitigem Ausschluss an anderer Stelle verhindern aktuell eine rechtssichere Planung für Landes-, Regional- und Kommunalplanung. Der Verzicht auf die durch die Rechtsprechung des

Bundesverwaltungsgerichts begründete Tabuzoneneinteilung muss deswegen in der Gesetzesbegründung ausdrücklich erwähnt werden.

Für problematisch halten wir ferner, dass der in der Rechtsprechung des BVerwG entwickelte Begriff des „Substantiell-Raum-Verschaffens“ nunmehr als Rechtsbegriff in das ROG eingeführt und zudem für alle raumbedeutsamen Nutzungen und Funktionen (z.B. Rohstoffabbau) vorgegeben wird:

Der Begriff „in substantieller Weise Raum verschaffen“ ist vom BVerwG schon vor 20 Jahren formuliert worden (BVerwG, Urt. v. 17.12.2002, Az.: 4 C 15/01). Dieser Begriff ist zwar etabliert; er ist jedoch bis heute von der Rechtsprechung nicht abschließend konkretisiert worden und stellt Kommunen hinsichtlich einer rechtssicheren Planung vor immense Herausforderungen und offene Fragen. Bei der Aufstellung von Regionalplänen und vor Gericht wird bis heute mangels klarer Vorgaben über diesen Begriff viel und kontrovers gestritten. Der Referententwurf schafft hier in keiner Weise Abhilfe. Wie hier „in den Vorranggebieten substantiell Raum“ verschafft werden kann, bleibt völlig offen. Insbesondere die angedeutete Abkehr von der sog. Tabuzonen-Systematik genügt nicht, um hier Rechtssicherheit zu schaffen. Durch die Einbeziehung sämtlicher raumbedeutsamer Nutzungen und Funktionen droht vielmehr eine Verschärfung und Ausweitung der Problematik. Zwingend ist es insofern, das Raumordnungsgesetz mit den Vorgaben des WaLG in Einklang zu bringen. Aufgrund der Anpassungs- und Beachtungspflichten (§ 1 Abs. 4 BauGB, § 4 ROG) sind Divergenzen der Vereinfachung der Planungspraxis abträglich.

Den Hinweis in der Gesetzesbegründung (zu Artikel 1 Nr. 4 a) bb) a.E. auf S. 21), dass auch „politische“ – also an sich rechtlich unverbindliche – Ziele als Kriterium zur Überprüfung der substantiellen Raumschaffung gelten sollen, lehnen wir strikt ab. Das könnte bedeuten, dass ggf. auch Vereinbarungen im Zuge eines Koalitionsvertrages maßstabsbildend sein sollen. Das hielten wir für einen ungeeigneten Bezugspunkt.

Die Einführung des „Substantiell-Raum-Verschaffens“ als Rechtsbegriff und Tatbestandsvoraussetzung für alle raumbedeutsamen Nutzungen sollte insofern nochmals überdacht werden. Im Hinblick auf die Planung der Windenergie halten wir es zudem für notwendig, die Anpassungen des ROG in engem Zusammenhang mit den angedachten Regelungen des Windenergie-an-Land-Gesetzes, insbesondere mit Blick auf das Windflächenbedarfsgesetz (WindBG) und das BauGB, vorzunehmen. Vor dem Hintergrund planerischer Anpassungs- und Beachtungspflichten (§ 1 Abs. 4 BauGB; § 4 Abs. 1 ROG) ist hier ein sinnvolles Zusammenwirken der Normen zwingend erforderlich.

Schließlich fehlt eine Übergangsregelung für bereits nach geltendem Recht bestehende Vorranggebiete mit der Wirkung von Eignungsgebieten; diese müssen auch weiterhin gelten.

Zu § 7 Abs. 8 ROG-E - Pflicht zur turnusmäßigen Überprüfung von Raumordnungsplänen

Nach § 7 Abs. 8 ROG-E soll die Überprüfungspflicht nach 10 Jahren auf alle Raumordnungspläne erweitert werden. Diese Regelung halten wir für sinnvoll, um schneller auf sich ergebende Veränderungen im Raum reagieren zu können.

Zu § 9 Absätze 2 bis 4 ROG-E – Weiterentwicklung der digitalen Beteiligungsform

Die mit der Neufassung beabsichtigte „Regelumkehr“ weg von einer Auslage der Planunterlagen in Papierform hin zu einer Veröffentlichung im Internet mit der Möglichkeit zur Stellungnahme (Öffentlichkeit und in ihren Belangen berührte öffentliche Stellen) ist überfällig und wird grundsätzlich begrüßt. Die digitalisierte Einwendung erleichtert bei oftmals mehreren tausend Einwendungen die Bearbeitung und kann ggf. ein wichtiger Beitrag zur Beschleunigung der Aufstellungsverfahren sein.

Zur Vermeidung neuer Unsicherheiten bei den Beteiligungsvorschriften ist jedoch wichtig, dass das bisherige „Grundgerüst“ der Beteiligungsregelungen erhalten bleibt. Auch muss sichergestellt bleiben, dass freiwillig zusätzliche, alternative (auch analoge) Beteiligungsmethoden noch möglich bleiben. Beides sehen wir hier gewährleistet. Wir halten es auch für sachgerecht, alternative Beteiligungsmethoden nur für Personen des Privatrechts vorzusehen. Die öffentlichen Stellen sollten flächendeckend in der Lage sein, ihre Belange über die Internetbeteiligung einbringen zu können.

Gem. § 9 Abs. 3 ROG-E soll ein erneutes Beteiligungsverfahren nur auf die von der Änderung erstmalig oder stärker berührte Öffentlichkeit sowie auf die von der Änderung erstmalig oder stärker in ihren Belangen berührten öffentlichen Stellen beschränkt werden. Diese Vorgehensweise wird begrüßt, da eine Einschränkung eines erneuten Beteiligungsverfahrens auf die tatsächlich betroffenen Akteure zu einer Beschleunigung des Planungsprozesses führen kann.

Zu Verhinderung von Rechtsunsicherheiten muss aber klar sein, wer die „von der Änderung erstmalig oder stärker berührte Öffentlichkeit“ genau ist und wo hier die Grenze gezogen werden muss.

Zu § 10 Abs. 2 ROG-E – Veröffentlichung von Raumordnungsplänen im Internet

Mit dieser Änderung ist beabsichtigt, dass Raumordnungspläne im Wesentlichen im Internet veröffentlicht werden. In der Bekanntmachung oder in der Verkündung ist auf die Veröffentlichung unter Angabe der Internetadresse hinzuweisen. Eine zusätzliche Einsichtnahme an einem von der planaufstellenden Stelle zu bestimmenden Ort ist nur auf Antrag und nur für Personen des Privatrechts vorgesehen.

Nachdem in anderen bundesgesetzlichen Regelungen wie z.B. in § 4a Abs. 4 Satz 1 BauGB („Der Inhalt der ortsüblichen Bekanntmachung nach § 3 Abs. 2 Satz 2 und der nach § 3 Abs. 2 Satz 1 auszulegenden Unterlagen sind zusätzlich in das Internet einzustellen und über ein zentrales Internetportal des Landes zugänglich zu machen.“) eine reine „Online-Bekanntmachung“ nicht vorgesehen ist, bitten wir nochmals um Prüfung, ob eine entsprechende Regelung im ROG verankert werden kann. Es ist auf bundesgesetzlicher Ebene sicherzustellen, dass keine Verfahrensfehler durch (rechtlich nicht abgesicherte) Bekanntmachungen entstehen.

Zu § 11 ROG-E – Planungs- und Investitionssicherheit durch erweiterte Regelungen zur Planerhaltung

Durch Anpassung des § 11 ROG ist eine Erweiterung der bisherigen Heilungsvorschriften im Hinblick auf materielle und formelle Fehler vorgesehen.

Die Stärkung der Rechtssicherheit der Planung durch Erweiterungen bei den Heilungsvorschriften ist dringend erforderlich. Die in § 11 Abs. 2 ROG-E festgelegte Unschädlichkeit formeller Fehler eines übergeordneten Raumordnungsplans für die nachgeordnete Regionalplanung könnte auch für das Verhältnis Regionalplanung/Bauleitplanung übernommen werden. Gem. § 1 Abs. 4 BauGB besteht eine Bindung der Bauleitplanung an die Regionalplanung. Sofern bei einem fehlerhaften Regionalplan nur formelle Fehler bestehen, sollte dessen Fehlerhaftigkeit nicht die darauf basierende Bauleitplanung „infizieren“.

Die Neuregelung in § 11 Abs. 3 ROG-E begrüßen wir. Sie ist ein wichtiger Schritt, um den Bestand aufwändiger Vorranggebietsplanungen mit Ausschlusswirkung zumindest teilweise zu sichern. Fraglich ist, inwiefern das Nicht-Berührtsein der „Grundzüge der Planung“ hier ein geeignetes Kriterium bildet. Damit besteht jedenfalls das Risiko, dass die restriktive Rechtsprechung im Kontext der Zielabweichungsverfahren auch auf Planheilungsvorschriften übertragen werden. Im Kontext des § 11 ROG sollte der Fokus jedoch auf einer regelmäßigen Heilung und Planerhaltung liegen.

Ergänzend regen wir an, auch im Rahmen des § 11 Abs. 1 eine Erweiterung der Heilungsvorschriften hinsichtlich der Bekanntmachung (§ 10 ROG) und der Ausfertigung von Regionalplänen vorzunehmen. Insbesondere in der Rechtsprechung haben sich diesbezüglich komplexe und umfassende Anforderungen herausgebildet. Aufgrund der regelmäßigen Beachtlichkeit (§ 11 Abs. 1 Nr. 3 ROG) eines solchen Fehlers bestehen aktuell nur sehr eingeschränkte Heilungsmöglichkeiten. Diese gilt es deshalb im Rahmen des § 11 Abs. 1 auszuweiten.

Zu § 13 – Anpassungspflicht an Ziele von Bundesraumplänen

Eine Anpassungspflicht von Raumordnungsplänen (REP/LEP) an Ziele der Raumordnung von

Bundesraumordnungsplänen wird kritisch gesehen. In Abhängigkeit davon, wie häufig der Bund von der Möglichkeit zur Aufstellung von Bundesraumordnungsplänen Gebrauch macht, besteht ein Konflikt mit dem eigentlichen Ziel der Beschleunigung von Verfahren. Zudem enthält der BROP „Hochwasserschutz“ aus Sicht der Praxis in Teilen sehr allgemeine, nicht hinreichend bestimmte bzw. bestimmbar Zielformulierungen, deren Umsetzung auf den nachgeordneten Planungsebenen weiterhin unklar ist. Angesichts des Gegenstromprinzips, § 1 Abs. 3 ROG, ist nicht nachvollziehbar, warum nun zwischen Bundesraumordnungsplanung und nachgeordneten Raumordnungsebenen eine – offenbar an § 1 Abs. 4 BauGB angelehnte – strenge Anpassungspflicht gelten soll.

Hier sollte stattdessen die etwas weichere Formulierung des § 13 Abs. 1 Nr. 2 (Regionalpläne sind aus dem Raumordnungsplan des Landes zu entwickeln) sinngemäß auf das Verhältnis Bundes- und Landesraumordnungsplan angewandt werden.

Zu § 15 ROG-E - Beschleunigung von Genehmigungsverfahren durch engere Verzahnung von Raumordnungs- und Zulassungsverfahren

Der Entwurf sieht eine grundsätzliche Neustrukturierung des bisherigen Raumordnungsverfahrens (§ 15 ROG) vor. Diese umfasst zum einen die Umbenennung zur Raumverträglichkeitsprüfung. Weiterhin soll die Prüfabfolge im Gesetz umfassend dargestellt werden. Hervorzuheben ist darüber hinaus die Klarstellung, dass es nur noch der Raumverträglichkeitsprüfung im Sinne einer gutachterlichen Stellungnahme bedarf, da die Umweltverträglichkeitsprüfung im Rahmen des Zulassungsverfahrens erfolgt (§ 15 Abs. 1 S. 3 ROG-E).

Wir begrüßen, dass Doppelprüfungen vermieden und das Verfahren beschleunigt werden soll. Das gilt insbesondere auch für die Reduzierung des Prüfumfanges hinsichtlich der Umweltprüfung (nach UVPG) im Rahmen der Raumordnung und die Verlagerung auf die Zulassungsebene (zuständige Fachbehörde) (§ 15 Abs. 1 S. 3 ROG-E; § 49 Abs. 1 S. 2 UVPG-E).

Gleichzeitig weisen wir darauf hin, dass sichergestellt werden sollte, dass bei bestimmten raumbedeutsamen Planungen und Maßnahmen auch mögliche Trassen- und Standortalternativen aus raumordnerischer Sicht adäquat und mit der gebotenen Sorgfalt und Öffentlichkeitsbeteiligung geprüft werden können, zumal nachfolgende Verfahren hierauf aufbauen. Die vorgesehene Frist von 6 Monaten für das Raumverträglichkeitsverfahren sehen wir insoweit kritisch.

Zu § 23 Abs. 2 ROG-E

Die Streichung der Wörter “im Benehmen mit den zuständigen Spitzenverbänden“ im Zusammenhang mit der Benennung von Mitgliedern des Beirats für Raumentwicklung erscheint uns nicht zwingend. Es versteht sich, dass das für Raumordnung zuständige Ministerium die

Zusammensetzung des Beirats letztlich selbst bestimmen kann. Eine Einbeziehung aller kommunalen Spitzenverbände halten wir dabei aufgrund der kommunalen Betroffenheit für zwingend. Werden kommunale oder auch andere Spitzenverbände aufgrund der durch sie jeweils vertretenen gesellschaftlichen Belange in den Beirat berufen, sollten die Verbände jedoch mitbestimmen können, wen sie als Vertreter entsenden. Nur in diesem Sinne haben wir die bisherige Regelung verstanden.

Zusammenfassende Bewertung

Die geplanten Verfahrensvereinfachungen werden von den kommunalen Spitzenverbänden grundsätzlich begrüßt.

Zugleich sind jedoch weitere Anpassungen des Referentenentwurfs nötig und weitere Konkretisierungen, Ergänzungen und Vereinfachungen zu prüfen, um die Rechtssicherheit von Planungsverfahren zu stärken und nachhaltig zur Beschleunigung der Verfahren beizutragen. Wir bitten hier um Berücksichtigung unserer Anregungen und Hinweise.

Im Zusammenhang mit dem Entwurf zum WaLG weisen wir zudem ausdrücklich auf die Notwendigkeit der kohärenten Umsetzung der Planungsgesetzgebung in Bau- und Raumordnungsgesetz hin. Weder das ROG noch das WaLG dürfen zu einer Planungspflicht für die Kommunen führen. Adressat von Flächenzielen müssen die Länder sein. Den Kommunen sind bei der Umsetzung auf Landesebene die einschlägigen Beteiligungs- und Planungsrechte einzuräumen, um den örtlichen Gegebenheiten und Belangen entsprechen zu können.