



Hochschule für öffentliche
Verwaltung und Finanzen
Ludwigsburg
University of Applied Sciences

Festlegung des Abwägungsvorgangs durch den Landesgesetzgeber – Änderung des Landesplanungsgesetzes - Zulässigkeit und Grenzen -

Expertengespräch am 08.09.2016 in Kiel

Prof. Dr. Arne Pautsch



Der Gesetzentwurf der Piratenfraktion

Entwurf eines Gesetzes zum Schutz der Akzeptanz der Windenergienutzung

Nach § 5 Absatz 3 des Landesplanungsgesetzes wird der folgende Absatz 3a eingefügt:

"Zur Sicherung einer umweltverträglichen Energieversorgung (§ 2 Absatz 2 Nr. 4 des Raumordnungsgesetzes) ist auch die Akzeptanz der Windenergienutzung zu erhalten. Im Rahmen der Abwägung nach § 7 Absatz 2 Satz 1 des Raumordnungsgesetzes ist bei der Aufstellung von Raumordnungsplänen den im Beteiligungsverfahren mitgeteilten oder angekündigten Entscheidungen kommunaler Gebietskörperschaften gegen eine Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie auf ihrem Gebiet Rechnung zu tragen, soweit an den Zielen der Planung gemessen ausreichend andere Flächen für diesen Zweck zur Verfügung stehen. Kommunale Entscheidungen nach Satz 2 sollen begründet werden."



Hintergrund und Ausgangslage

- **Entscheidung des OVG Schleswig vom 20.01.2015:**

Teilfortschreibung der Regionalpläne zur Ausweisung von Windenergiegebieten, die 2012 in Kraft getreten waren, ist rechtswidrig

Nichtberücksichtigung von Gemeinden, die sich gegen Windkraftanlagen ausgesprochen haben, bei der Auswahl von Eignungsflächen für die Windenergienutzung durch die Landesplanungsbehörde stellt Abwägungsfehler in Form des Abwägungsausfalls dar

→ Verstoß gegen das rechtsstaatliche Abwägungsgebot durch die Exekutive



Hintergrund und Ausgangslage

- **Folgerungen:**

landesplanerische Praxis durch die Exekutive verstößt gegen höherrangiges Recht

Erwägung, den Abwägungsvorgang durch Änderung des LaplaG zu steuern

Verlagerung der Entscheidung von der Exekutive auf den Landesgesetzgeber, der Vorgaben für die Landesplanung schafft

→ vorliegender Gesetzentwurf der Piratenfraktion



Hintergrund und Ausgangslage

- **Einordnung des Gesetzentwurfs:**

Inhalt: Festlegung einer „Abwägungsdirektive“ durch Einfügung eines neuen Absatzes 3a in § 5 des LaplaG

Zielsetzung: parlamentsgesetzliche Steuerung des Abwägungsvorgangs dergestalt, dass „(...) im *Rahmen der Abwägung nach § 7 Absatz 2 Satz 1 des Raumordnungsgesetzes (...) bei der Aufstellung von Raumordnungsplänen den im Beteiligungsverfahren mitgeteilten oder angekündigten Entscheidungen kommunaler Gebietskörperschaften gegen eine Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie auf ihrem Gebiet Rechnung zu tragen ist, soweit an den Zielen der Planung gemessen ausreichend andere Flächen für diesen Zweck zur Verfügung stehen (...)*“



Hintergrund und Ausgangslage

- **Einordnung des Gesetzentwurfs:**

rechtliche Qualifikation:

Grundsatz der Raumordnung iSv § 3 Abs. 1 Nr. 3 ROG, da durch Gesetzgeber Vorgabe für nachfolgende Abwägungs- bzw. Ermessensentscheidung der Planungsbehörden statuiert wird

kein **Ziel der Raumordnung** iSv § 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG, da dieses vom Träger der Raumordnung unter strikter Bindung an das Abwägungsgebot („abschließende Abwägung“) festzulegen wäre und eine Vorfestlegung durch den Gesetzgeber ausschliesse



Zulässigkeit: Verfassungsrechtlicher Rahmen

- **Abweichungsrecht der Länder auf dem Gebiet der Raumordnung:**

Seit der Föderalismusreform I (in Kraft seit 01.09.2006) besteht ein Abweichungsrecht der Länder auf den in Art. 72 Abs. 3 GG genannten Gebieten (so auch für die Materie der Raumordnung nach Art. 72 Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 GG)

Es handelt sich um eine Vollkompetenz, die es im Unterschied zur früheren Rahmenkompetenz den Landesgesetzgebern erlaubt, eigene Regelungskonzepte zu verfolgen. Sog. „abweichungsfeste Kerne“ bestehen für die Materie der Raumordnung ausdrücklich nicht (str.).

Daher kann der schleswig-holsteinische Landesgesetzgeber eigenständige Regelungen über die Raumordnung für das Land treffen, die vom ROG 2009 abweichen, und für die gegenüber entgegenstehendem Bundesrecht ein Anwendungsvorrang begründet wird.



Grenzen: Verfassungsrechtlicher Rahmen

- **Bindung an das rechtsstaatliche Abwägungsgebot:**

Abwägungsgebot ist Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips (Art. 20 Abs. 3 GG, 28 Abs. 1 GG) und daher auch vom Gesetzgeber als höherrangiges Recht zu beachten

Unzulässig wäre daher die Festlegung einer strikten Abwägungsvorgabe durch den Gesetzgeber, welche im Sinne eines Ziels der Raumordnung nach § 3 Abs. 1 Nr. 2 ROG verbindliche Wirkungen entfalten würde.

Zulässig ist hingegen die Festlegung einer „Abwägungsdirektive“ durch den Gesetzgeber, die als Grundsatz der Raumordnung iSv § 3 Abs. 1 Nr. 3 ROG Aussagen zur Entwicklung, Ordnung und Sicherung des Raums als Vorgaben für nachfolgende Abwägungs- oder Ermessensentscheidungen bestimmt.



Grenzen: Verfassungsrechtlicher Rahmen

- **Gemeindliche Planungshoheit als Ausfluss des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG/Art. 54 Abs. 1 Verf SH:**

Sicherung der Akzeptanz der Windenergie durch Berücksichtigung des Gemeindewillens ist schon deshalb als legitimer Zweck anzusehen, weil es sich bei der insoweit betroffenen Planungshoheit um eine Teilgewährleistung des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG (Art. 54 Abs. 1 Verf SH) handelt

Planungshoheit umfasst grds. auch das Recht der Gemeinden, Bereiche der Gemeinde bewusst unbeplant zu lassen (Selbstgestaltungsrecht bzw. negatives Planungsrecht)

Diese verfassungsrechtlich abgesicherten Ziele (etwa Stärkung der demokratisch determinierten kommunalen Selbstverwaltung) darf der parlamentarische Gesetzgeber bei der Festlegung von Grundsätzen für die höherrangige räumliche Gesamtplanung verfolgen.



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit !

Kontakt:

Prof. Dr. Arne Pautsch
Hochschule für öffentliche Verwaltung und
Finanzen Ludwigsburg
Professur für Öffentliches Recht und
Kommunalwissenschaften
Direktor des Instituts für Bürgerbeteiligung
und Direkte Demokratie
Reuteallee 36
71634 Ludwigsburg
E-Mail: pautsch@hs-ludwigsburg.de