

Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände



Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände · Postfach 12 03 15 · 10593 Berlin
Deutscher Bundestag
Ausschuss für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung
Herrn Vorsitzenden
Dr. Anton Hofreiter, MdB
Platz der Republik 1
11011 Berlin

per E-Mail: verkehrsausschuss@bundestag.de

16.06.2011/nj

Bearbeitet von
Eva Maria Niemeyer

Telefon 0221 3771-287
Telefax 0221 3771-509

E-Mail:
evamaria.niemeyer@staedtetag.de

Aktenzeichen
61.05.00 D

Gesetzentwurf "Stärkung der klimagerechten Entwicklung in den Städten und Gemeinden"

Sehr geehrter Herr Dr. Hofreiter,

zur Vorbereitung der am 27.06.2011 im Ausschuss für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung des Deutschen Bundestages vorgesehenen öffentlichen Anhörung zum o. g. Gesetzentwurf übersenden wir Ihnen beiliegend die gemeinsame Stellungnahme des Deutschen Städtetages und des Deutschen Städte- und Gemeindebundes sowie die ergänzende Stellungnahme des Deutschen Landkreistages. Die Stellungnahmen beziehen sich auf den Referentenentwurf vom 16.05.2011, dieser ist jedoch mit dem nun der Anhörung zugrunde liegenden Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und FDP nahezu wortgleich.

Mit freundlichen Grüßen
In Vertretung

Folkert Kiepe

Anlagen

Bundesministerium für Verkehr, Bau
und Stadtentwicklung
Herrn MinDirig Dietmar Horn
Invalidenstraße 44
10115 Berlin

per E-Mail: ref-sw10@bmvbs.bund.de

24.05.2011/KI

Bearbeitet von
Eva Maria Niemeyer, DST

Telefon 0221 3771-287
Telefax 0221 3771-180

E-Mail:
evamaria.niemeyer@staedtetag.de

Aktenzeichen
61.05.00

**Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der klimagerechten Stadtentwicklung
in den Gemeinden
Ihr Schreiben vom 16.05.2011, Ihr Zeichen: SW 10 – 4115.2/2; SW 11 – 4121.2/1-1.5**

Sehr geehrter Herr Horn,

für die Zusendung des o. a. Gesetzentwurfs und die Gelegenheit zur Stellungnahme danken wir Ihnen. Wir weisen aber darauf hin, dass uns in der Kürze der Zeit eine intensive Prüfung nicht möglich war und behalten uns mögliche weitergehende Anmerkungen für das später folgende Gesetzgebungsverfahren vor.

Das Ziel, mit der Novellierung des Baugesetzbuches eine klimagerechte Stadtentwicklung zu stärken, wird grundsätzlich befürwortet. Höchst bedauerlich ist allerdings, dass das ursprünglich als Gesamtpaket geplante Gesetzesvorhaben zum Klimaschutz und zur Stärkung der Innenentwicklung nun trotz zahlreicher Schnittstellen und Synergien dieser beiden Zielrichtungen nunmehr kurzfristig in zwei Gesetzgebungsverfahren aufgespalten und damit für die Planungspraxis zu zusätzlichen Erschwernissen führen wird. Darüber hinaus wird nun auch für die Regelungen der klimagerechte Stadtentwicklung die Durchführung eines Planspiels wesentlich erschwert, wenn nicht gar unmöglich gemacht. Die Erfahrungen aus früheren Gesetzesvorhaben haben gezeigt, dass die Durchführung eines Planspiels für ein praxisgerechtes Gesetzgebungsverfahren von essentieller Bedeutung ist.

Zu den Regelungen des Gesetzentwurfs im Einzelnen nehmen wir wie folgt Stellung:

Vorblatt

D. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

Es wird unterstellt, dass den Städten und Gemeinden durch das Gesetz keine zusätzlichen Kosten entstehen. Dem kann so nicht zugestimmt werden. Aufgrund der gewachsenen Bedeutung der Bekämpfung des Klimawandels und der Anpassung an den Klimawandel werden

diese Belange in der Bauleitplanung stets einen wichtigen Stellenwert einnehmen. Damit verbunden sein wird auch eine zunehmende Spezifizierung der Arbeiten für den Umweltbericht nach § 2 Abs. 4 BauGB (Ausgangszustand, Ermittlung der Auswirkungen und Beschreibung von Maßnahmen).

Die Datenlage in den Städten und Gemeinden für die Beschreibung des Umweltzustandes zu Beginn der Planung liegt je nach Größenordnung der Gemeinde aber in unterschiedlicher Qualität und Quantität vor. Vorliegende Klimaschutzkonzepte werden nicht immer ausreichen, um insbesondere auf der Ebene der vorbereitenden und verbindlichen Bauleitplanung Kaltluftentstehungsgebiete, Wärmeinseln oder Frischluftschneisen ermitteln und bewerten zu können. Gemeindeüberfliegungen zur Erzeugung adäquater Luftbilder zur Erfassung der entsprechenden Arieale im Gemeindegebiet verursachen einen zusätzlichen Kostenaufwand.

Dass die klimagerechte Stadtentwicklung hohe qualitative und damit auch kostenintensive Anforderungen an die Planungsleistung stellt, wird auch durch die geplanten Änderungen in § 5 Abs. 2 Nr. 2 BauGB bestätigt: Demnach soll verstärkt eine Darstellung von städtebaulichen Konzepten für eine klimagerechte Stadtentwicklung im Flächennutzungsplan erfolgen. Entsprechende Aussagen in informellen städtebaulichen Klimaschutz- oder Energiekonzepten sollen somit zum Gegenstand der Flächennutzungsplanung gemacht werden. Das bedingt, dass informelle städtebauliche Konzepte bereits eine umfassende Auseinandersetzung mit den klimaschutzrelevanten Themenstellungen beinhalten müssen, damit sie eine fundierte Abwägungsbasis im Sinne des § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB als Grundlage eines Selbstbindungsbeschlusses der Gemeinde darstellen können.

Als weiteres Beispiel für eine bei Umsetzung der gesetzlichen Möglichkeiten zu erwartende Kostensteigerung für die Gemeinden verweisen wir auf unsere Anmerkungen zu Nr. 8, § 136 BauGB, letzter Absatz.

Zu Artikel 1: Änderung des Baugesetzbuchs

Zu Nr. 3: § 1 a

Der letzte Satz des neuen Absatzes 5 sollte gestrichen werden. Es ist ohnehin Aufgabe der Bauleitplanung, die öffentlichen und privaten Belange gegeneinander und untereinander gerecht abzuwägen. Der Umstand, dass hier die Berücksichtigung des neuen Grundsatzes in der Abwägung ausdrücklich erwähnt wird, verleitet zu der Fehlannahme, dass der klimagerechten Stadtentwicklung ab sofort eine gegenüber anderen Belangen herausgehobene Bedeutung beizumessen ist.

Im Verhältnis zum Energiefachrecht (EEWärmeG, EEG, EnEG und EnEV etc.) kommt dem Städtebaurecht vor allem die Funktion zu, die möglichst effektive Umsetzung der fachrechtlichen anlagenbezogenen Anforderungen flankierend zu unterstützen. Hierfür bietet das BauGB bereits vielfältige Handlungsoptionen. Das geltende Energiefachrecht setzt ergänzend für den Neubausektor auch jetzt schon hohe Standards sowohl für die energetische Qualität von Gebäuden als auch für den Einsatz erneuerbarer Energien.

Eine weitere Verschiebung der sich aus dem Energiefachrecht ergebenden – anlagenbezogenen – Anforderungen in die – bodenbezogene – kommunale Bauleitplanung birgt ein erhebliches Risiko für die Wirksamkeit entsprechender Bebauungspläne: Schon die technische Komplexität energiefachlicher Vorgaben stellt hohe Anforderungen. Zudem ist nicht zu vernachlässigen, dass die bestehenden, bundesweit geltenden Vorgaben des Energiefachrechts ein auch die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit berücksichtigendes Ergebnis der Abwägung

unterschiedlicher Belange sind. Darüber hinaus wirkt sich die nicht zuletzt aufgrund europarechtlicher Vorgaben notwendige regelmäßige Änderung des Energiefachrechts auch mittelbar auf Bebauungspläne mit entsprechenden Festsetzungen aus: diese würden damit ihre Funktion als auf Dauer angelegte, verlässliche Investitionsgrundlage verlieren. Energiefachrecht und Bauleitplanung sollten daher nicht in Konkurrenz zueinander treten, sondern sich – unter Beachtung ihrer unterschiedlichen Zielrichtungen – gegenseitig ergänzen.

Durch die neue Formulierung des § 1 a Abs. 5 BauGB, der nunmehr die Legaldefinition einer klimagerechten Stadtentwicklung enthält, hat der Gesetzgeber zwar einen globalen Ansatz auch in die Bauleitplanung eingeführt, dennoch gehen wir davon aus, dass sich – auch vor dem Hintergrund des oben dargelegten Verhältnisses zum Energiefachrecht – ein bodenrechtlicher Bezug für Maßnahmen in der Bauleitplanung auch weiterhin ergeben muss. Diese Einschätzung sehen wir auch durch § 9 Abs. 1 BauGB bestätigt: Auch weiterhin sind Festsetzungen des § 9 BauGB nur „aus städtebaulichen Gründen“ möglich. Durch die Ergänzung des § 1 a Abs. 5 BauGB i.V. m. der Neufassung des § 9 Abs. 1 Nr. 23 b) BauGB wird jedoch eine erleichterte Argumentation für Festsetzungen zugunsten der Erfordernisse des Klimaschutzes möglich sein.

Zu Nr. 6: § 11

Bei § 11 Abs. 1 Nr. 5 wäre es wünschenswert, in den Erläuterungen zu präzisieren, dass bei vertraglichen Regelungen – bei Einhaltung der Voraussetzungen im Übrigen – Anforderungen an die energetische Qualität vereinbart werden können, die über die Anforderungen des Energiefachrechts hinausgehen.

Zu Nr. 7: § 35 Abs. 1

Die vorgeschlagene Umstellung des Grenzwertes bei den im Außenbereich privilegierten Biogasanlagen zur besseren Ausnutzbarkeit technischer Verbesserungen zur Erhöhung des Wirkungsgrades ist sachgerecht und wird begrüßt, soweit damit nicht automatisch eine Ausdehnung des Baukörpervolumens der Biogasanlage verbunden wird und/oder zusätzliche Lieferverkehre entstehen.

Kritisch wird die Einfügung einer neuen Nr. 8 in den § 35 Abs. 1 BauGB gesehen, wonach Solaranlagen an oder auf zulässigerweise errichteten Gebäuden künftig privilegiert zulässig sein sollen, wenn die Anlage dem Gebäude baulich untergeordnet ist. Eine funktionelle Unterordnung ist nicht gefordert. Auch soll es nicht darauf ankommen, ob die erzeugte Energie selbst verbraucht oder vollständig oder überwiegend in das öffentliche Netz eingespeist wird. Ähnlich wie bei § 35 Abs. 4 Nr. 2 BauGB wird vorausgesetzt, dass es sich bei dem Gebäude um ein zulässigerweise errichtetes Gebäude handelt. Dies ist dann der Fall, wenn es entweder aufgrund einer Baugenehmigung errichtet wurde oder aber, falls eine Baugenehmigung nicht erteilt wurde, das Gebäude bei seiner Errichtung nicht im Widerspruch zu § 35 bzw. den zuvor für die Bebauung des Außenbereichs maßgeblichen bauplanungsrechtlichen Vorschriften stand. Dabei ist ausreichend, dass das Gebäude bei der Errichtung rechtmäßig war, eine spätere Veränderung der Sach- oder Rechtslage ist unerheblich.

Es ist zu befürchten, dass daher auch bereits aufgegebene landwirtschaftliche Anlagen, die beispielsweise in Landschaftsplänen als städtebaulicher Missstand dargestellt werden, durch die Anbringung von Solaranlagen künftig in ihrem Bestand manifestiert werden könnten. Darüber hinaus wäre es schwer nachvollziehbar, dass die Errichtung von Anlagen zur Nutzung von Solarenergie beispielsweise auf einer großflächigen, aufgegebenen Stallanlage (deren Beseitigung aus städtebaulicher Sicht erforderlich wäre) als „Trägerkonstruktion“ privilegiert

wäre, eine mit vergleichbarer Fläche „auf dem Boden“ zu errichtende Freiflächenphotovoltaikanlage dagegen nicht.

Die Privilegierung von Solaranlagen an oder auf Gebäuden sollte daher unbedingt an die Ausübung einer tatsächlichen Nutzung des relevanten Gebäudes geknüpft werden. Erforderlich ist auch, § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB um die neue Nr. 8 zu ergänzen.

Zu Nr. 8: § 136

Die gesetzliche Klarstellung, auch in bebauten Gebieten koordinierende Maßnahmen zum Klimaschutz treffen und quartiersbezogene Maßnahmen entwickeln zu können, wird begrüßt. Die grundsätzliche Zielsetzung einer Verbindung von energiegerechter Stadtentwicklung und Städtebauförderung, sowohl was die Definition städtebaulicher Missstände in § 136 BauGB als auch die Zielsetzung künftiger Städtebauförderungsprogramme angeht, ist seit Langem in der Diskussion und entspricht den Forderungen der Städte und Gemeinden. Die Erweiterungen des städtebaulichen Missstandsbegriffes in § 136 Abs. 2 und 3 BauGB sind von daher zielführend. Mit den Begriffen „Erfordernissen einer klimagerechten Stadtentwicklung“ und „energetische Beschaffenheit“ „Gesamtenergieeffizienz der vorhandenen Bebauung“ werden ausreichend Beurteilungsspielräume für die Annahme bzw. den Nachweis städtebaulicher Missstände im Zusammenhang mit Sanierungsmaßnahmen eröffnet.

Die Neufassung in § 136 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 BauGB sieht vor, dass bereits ein städtebaulicher Missstand begründet sein kann, wenn ein Gebiet „den Erfordernissen der klimagerechten Stadtentwicklung nicht entspricht“. Auch wenn es in gebietspezifischen Sonderstrukturen um quartiersbezogene fehlende Frischluftschneisen und Vegetation zur Beeinflussung des Mikroklimas oder Starkregen- und Hochwassergefahren gehen kann, bestehen Zweifel, ob dies allein bereits für die eigentumseinschränkende Wirkung der Sanierung ausreichend ist. In der Regel ist allerdings ein ganzes Konvolut von Gründen/städtebaulichen Missständen aus den vorbereitenden Untersuchungen ersichtlich, sodass es in der Praxis wohl stets der Fall sein wird, das Erfordernis einer städtebaulichen Sanierung nicht nur alleine auf Erfordernisse der klimagerechten Stadtentwicklung zu stützen.

§ 136 Abs. 3 Nr. 2 Buchstabe d) (neu) stellt einen weiteren Indikator als „insbesondere“ zu berücksichtigenden Aspekt dar; da aber die anderen insgesamt zwölf „insbesondere zu berücksichtigen“ Belange gleichberechtigt nebeneinander stehen, bestehen keine Bedenken. Allerdings sollte nicht unerwähnt bleiben, dass zur „Gesamtenergieeffizienz der vorhandenen Bebauung und der Versorgungseinrichtungen des Gebietes“ umfangreiche Untersuchungen erforderlich sind, die die Kosten der vorbereitenden Untersuchungen in die Höhe treiben werden (vgl. auch insoweit unsere Anmerkungen zu den finanziellen Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte).

Zu Nr. 10: § 171 a Stadtumbau

Die Verankerung der klimagerechten Stadtentwicklung in § 171 a BauGB – Stadtumbau – wird begrüßt. Durch die Neuformulierung in § 171 a Abs. 2 Satz 2 nimmt der Gesetzgeber nun neben dem „dauerhaften Überangebot an baulichen Anlagen für bestimmte Nutzungen, namentlich für Wohnzwecke“ ein weiteres typisches Beispiel auf, das die erheblichen städtebaulichen Funktionsverluste dokumentiert, nämlich „die Erfordernisse einer klimagerechten Stadtentwicklung“. Hier wird nach unserem Verständnis somit die Möglichkeit eröffnet, Stadtumbaugebiete auch unter energetischen Gesichtspunkten auszuweisen, wenn es nicht gleichzeitig um den Rückbau eines dauerhaften Überangebots an baulichen Anlagen für bestimmte Nutzungen geht.

Konsequenter Weise muss dies dann aber auch eine Änderung im Rahmen der Städtebauförderung mit sich bringen. Als Entscheidungskriterium für die Aufnahme in das Städtebauförderungsprogramm „Stadtumbau West“ wird u. a. die Strukturschwäche herangezogen. Die Erweiterung in § 171 a Abs. 2 Satz 2 würde nach den geltenden Förderbestimmungen nur den Gemeinden zu Gute kommen, die bereits im Stadtumbauprogramm beim Rückbau baulicher Anlagen gefördert werden. Es sollte daher eine Klarstellung erfolgen, dass – unabhängig vom Kriterium der Strukturschwäche – auch Städtebauförderungsmittel für Stadtumbaumaßnahmen zur Verfügung gestellt werden, die der energetischen, klimagerechten Stadtentwicklung dienen. Mit Blick auf die Erreichung der Klimaschutzziele der Bundesregierung sollte eine flächendeckende und umfassende Sanierung der Gebäudebestände im Bundesgebiet angestrebt werden. Daher erscheint es dringend notwendig, die nachhaltige Förderung der energetischen Erneuerung sowohl anlagenbezogen auf Basis hierfür vorgesehener Förderprogramme als auch quartiersbezogen im Rahmen der Städtebauförderung zu verstärken.

Die Neuregelung in § 171 a Abs. 3 Satz 2 Nr. 6 wird nicht befürwortet: Zum einen schließt der bereits vorhandene Begriff „nachhaltig“ das Kriterium der Klimagerechtigkeit ein, zum anderen sind in diesem Zusammenhang alle zu berücksichtigenden Rechtsgüter / Abwägungsgegenstände mit dem ihnen im Einzelfall zukommenden Gewicht in die Abwägung einzubeziehen. Die Formulierung „insbesondere klimagerechte Stadtentwicklung“ könnte zu einem Vorrang dieses Aspektes führen, der nicht in allen Fällen eine sachgerechte Abwägung zulässt.

Das Ziel der nachhaltigen Erhaltung der Altbausubstanz wird grundsätzlich begrüßt (§ 171 a Abs. 3 Satz 2 Nr. 7). Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass es in der Praxis zu Zielkonflikten zwischen dem Klimaschutz, der städtebaulichen Gestaltung und dem Erscheinungsbild von Gebäuden, dem Ortsbild, dem Denkmalschutz und – natürlich auch – den Interessen des Eigentümers im Hinblick auf die entstehenden Kosten kommen wird.

Zu Nr. 12: § 248 – neu

Mit den vorgeschlagenen Regelungen sollen geringfügige Überschreitungen der Festsetzungen des Bebauungsplans zum Maß der baulichen Nutzung bei Maßnahmen der nachträglichen Wärmedämmung oder des Eneuerbare-Energien-Wärme-Gesetzes generell zulässig seien.

Die Zielsetzung der Regelung wird begrüßt. Hinsichtlich des Wortlautes und der systematischen Einordnung schlagen wir vor, den Begriff „Abweichungen“ beispielsweise durch „Überschreitungen“ zu ersetzen. Der Begriff der „Abweichung“ wird im Bauordnungsrecht verwendet und umschreibt ein bauaufsichtliches Verfahren, mit dem „Abweichungen“ von bauaufsichtlichen Anforderungen zugelassen werden können. Zur Vermeidung von Begriffüberschneidungen mit dem Bauordnungsrecht sollte daher eine andere Terminologie verwendet werden.

Systematisch wäre der Regelungsinhalt konsequenter Weise bei § 31 BauGB einzuordnen, da es sich im Grunde um einen gesetzlich festgelegten Ausnahme- bzw. Befreiungstatbestand handelt. Soweit es bei einer Sonderregelung in § 248 BauGB bleiben sollte, wäre allerdings eine Klarstellung des Verhältnisses der Neuregelung zu der Vorschrift des § 31 BauGB aufzunehmen.

Zur Frage der „Geringfügigkeit“ könnte in der Begründung als Auslegungshilfe auf § 23 Abs. 3 Satz 2 BauNVO verwiesen werden.

Zu inhaltlichen Unklarheiten führt nach unserer Auffassung die einschränkende Voraussetzung „zur Erfüllung einer Pflicht“ unter Bezugnahme auf EnEV und EEWärmeG. Die EnEV enthält keine initiativ zu erfüllende Verpflichtung, den bestehenden Gebäudebestand anzupassen. Sie regelt lediglich die energetische Qualität solcher Maßnahmen, sofern sie – freiwillig bzw. aus sonstigen Sanierungsgründen – an Bestandsbauten durchgeführt werden. Diese Qualitätsverpflichtung der EnEV entfällt schließlich ganz bei kleineren Maßnahmen an den Außenhüllen von Gebäuden, wenn von der Maßnahme nicht mehr als 10 % der jeweiligen Bauteilfläche betroffen ist. Wenn ein Bauherr z. B. aus Kostengründen oder aus technischen Erwägungen (zunächst) nur eine kleinere Teilfläche sanieren lässt, treffen ihn die Verpflichtungen (z. B. die Dämmstandards) der EnEV nicht. Diese Maßnahmen vollziehen sich somit außerhalb des Geltungsbereichs der EnEV im freiwilligen Handlungsbereich. Auch in diesen Fällen kann es zu (geringfügigen) Überschreitungen des Maßes der baulichen Nutzung kommen.

Soweit auch diese Fälle der geringfügigen Überschreitung von der generellen Zulässigkeit erfasst werden sollen – was nach unserer Auffassung zu begrüßen wäre – müsste die Bezugnahme auf die EnEV neu formuliert werden. Gleiches gilt für die Bezugnahme auf das EEWärmeG: Dieses regelt nachträgliche Maßnahmen zu Installation von Anlagen im privaten Gebäudebereich nicht und enthält somit auch keine diesbezüglichen Pflichten (mit Ausnahme bestimmter Landesgesetzgebungen). Auch hier kämen nur freiwillige Maßnahmen in Betracht, mit der Folge, dass die derzeitige Formulierung so ausgelegt werden könnte, dass – mangels Bestehen einer gesetzlichen Pflicht zur Sanierung oder Nutzung erneuerbarer Energien im Bestandsbau – die Erleichterungsvorschrift für freiwillige Maßnahmen nicht anwendbar wäre.

Zu Nr. 12: § 249

Die Formulierung in Absatz 1 trägt durch die gewählte Form der doppelten Verneinung in Satz 1 nicht zur leichten Lesbarkeit und zum Verständnis bei. Ohne Heranziehung der Begründung ist der Gesetzestext kaum nachvollziehbar und sollte daher klarer gefasst werden. Missverständlich ist auch die Überschrift „Sonderregelung“, da hierdurch der Eindruck erweckt wird, es handele sich um eine materielle Spezialvorschrift für Windenergieanlagen, mit der die üblichen städtebaulichen Grundsätze für die Flächennutzungsplanung bzw. Bauleitplanung „außer Kraft“ gesetzt würden. Dies ist jedoch nicht der Fall.

Wir bitten darum, unsere Anregungen im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu berücksichtigen.

Mit freundlichen Grüßen



Folkert Kiepe
Beigeordneter
des Deutschen Städtetages



Norbert Portz
Beigeordneter
des Deutschen Städte- und Gemeindebundes



DEUTSCHER
LANDKREISTAG

Deutscher Landkreistag · Postfach 11 02 52 · 10832 Berlin

Bundesministerium für Verkehr, Bau
und Stadtentwicklung
Herrn MinDirig Dietmar Horn
Invalidenstraße 44
10115 Berlin

per E-Mail: ref-sw10@bmvbs.bund.de

Ulrich-von-Hassell-Haus
Lennéstraße 11
10785 Berlin

Tel.: 0 30 / 59 00 97 - 3 30
Fax: 0 30 / 59 00 97 - 4 30

E-Mail: Ralf.Bleicher@
Landkreistag.de

AZ: III-600-18

Datum: 26.5.2011

Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der klimagerechten Stadtentwicklung in den Gemeinden

Ihr Schreiben vom 16.5.2011, Ihr Zeichen: SW 10 – 4115.2/2; SW 11 – 4121.2/1-1.5

Sehr geehrter Herr Horn,

für die Zusendung des o. a. Gesetzentwurfs und die Gelegenheit zur Stellungnahme danken wir Ihnen. Angesichts mehrerer auswärtiger Termine war es uns nicht möglich, an der Stellungnahme des Deutschen Städtetages und des Deutschen Städte- und Gemeindebundes mitzuwirken. Auch die angebotene Teilnahme an dem Bund-Länder-Gespräch als Ersatz für das wegen der neuen zeitlichen Dispositionen entfallene Gespräch mit den kommunalen Spitzenverbänden am 27. Mai 2011 war uns aus denselben Gründen nicht möglich. Auch wir behalten uns mögliche weitergehende Anmerkungen für das später folgende Gesetzgebungsverfahren vor.

Die Ausführungen der beiden anderen kommunalen Spitzenverbände zur Aufspaltung des Gesetzgebungsverfahrens, zu den finanziellen Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte und die Änderung der §§ 1a und 11 BauGB unterstützen wir.

Zu Nr. 7: § 35 Abs. 1

Die vorgeschlagene Umstellung des Grenzwertes bei den im Außenbereich privilegierten Biogasanlagen wird von unseren Mitgliedern außerordentlich differenziert gesehen. Mehrfach sind wir darauf hingewiesen worden, dass die zulässige zu erzeugende Leistung für privilegierte Anlagen – sollte der Entwurf Gesetzeskraft erlangen – nicht nur geringfügig, sondern um ca. 40 % erhöht wird. Dies wird in aller Regel Auswirkungen auf die Größe des nun für eine Privilegierung vorgesehenen Baukörpers haben und ist im Übrigen auch mit erheblichen ökologischen Nebenwirkungen verbunden: In einem Kreis in Schleswig-Holstein, in dem sich innerhalb der letzten neun Monate die Zahl der Biogasanlagen von 72 auf 131 erhöht hat, werden bereits derzeit 22 % der gesamten landwirtschaftlichen Nutzfläche im Kreisgebiet bzw. 34 % der Ackerfläche für die Erzeugung von Rohstoffen für Biogasanlagen in Anspruch genommen. Die Flächen für Futtermais sind in diese Anteile noch nicht einbe-

zogen. Die zu erwartenden Auswirkungen sind erheblich: Neben der Flächeninanspruchnahme und der Förderung der Entstehung von Monokulturen sind u. a. die Sickerwasserproblematik, die nicht ausreichend dimensionierten Wirtschaftswege, die Verfügbarkeit bezahlbarer Flächen für die Landwirtschaft und auch die Auswirkungen auf den Tourismus zu nennen. In den Gebieten mit hoher Anlagendichte führt dies zu der Forderung, die installierte elektrische Leistung für privilegierte Anlagen nach § 35 Abs. 1 Ziffer 6 BauGB deutlich zu begrenzen. Größere Anlagen wären dann nur über eine Bauleitplanung zu verwirklichen. Im Rahmen der Abwägung könnten dann auch die genannten Belange berücksichtigt werden.

Zudem sollten die Privilegierungsvoraussetzungen um die Realisierung eines Wärmeschutzkonzepts (Mindestwärmenutzungsgrad von in der Regel 60 % bezogen auf die nach Deckung des prozessinternen Wärmebedarfs nutzbaren Wärme) – analog der Empfehlung des EEG-Erfahrungsberichts 2011 – erweitert werden.

Daneben – und unabhängig von der Positionierung der Mitglieder zur Größe privilegierter Biogasanlagen – wird empfohlen, Blockheizkraftwerke, die nicht im räumlichen und funktionalen Zusammenhang mit einer Hofstelle errichtet werden, als zulässige Vorhaben im Außenbereich in den Privilegierungskatalog des § 35 Abs. 1 Nr. 6 neu aufzunehmen (Satelliten-Blockheizkraftwerke). Dabei wird ein Teil des Biogases nicht an der Biogasanlage selbst verstromt, sondern zu einem in ca. ein bis fünf Kilometer Entfernung gelegenen großen Wärmeverbraucher (z. B. Ferkelaufzuchtbetrieb oder Gartenbaubetrieb mit großem Gewächshaus) versetzt, wo Biogas-Abwärme Heizöl, Erdgas oder Kohle substituiert. Darüber hinaus gibt es verschiedene Abwärmenutzungskonzepte am Standort der Biogasanlage selbst, z. B. durch Gärresttrocknung, Holz- oder Hackschnitzeltrocknung. Allerdings sind derartige Wärmenutzungen am Standort der Biogasanlage sowie Satelliten-Blockheizkraftwerke im Außenbereich baurechtlich nicht oder nicht eindeutig zulässig: So sehen manche Genehmigungsbehörden die Trocknungsanlagen nicht mehr als von der Privilegierung der Biogasanlage erfasste Anlagenteile. Satelliten-Blockheizkraftwerke erreichen die üblicherweise für eine mitgezogene Privilegierung geforderte Eigenverbrauchsquote von 50 % der erzeugten Energie regelmäßig nicht, da stets bereits die Hälfte der Energie als Strom eingespeist wird und im Sommer die Wärme nicht vollständig abgenommen wird. Auch im Innenbereich zur Versorgung von Krankenhäusern oder Wohngebieten wird die baurechtliche Zulässigkeit von Satelliten-Blockheizkraftwerken mitunter verneint. Die Schaffung einer Genehmigungsgrundlage für Satelliten-Blockheizkraftwerke im BauGB (sowohl für den Außen- als auch durchgehend für den Innenbereich) sowie für sinnvolle Wärmenutzungskonzepte ist daher hinsichtlich einer effizienten Energienutzung und des Klimaschutzes von besonderer Wichtigkeit. Zudem sind wir darauf hingewiesen worden, dass eine Begrenzung der zulässigen Leistung über die Gasmenge – in welcher Höhe auch immer – nicht zweckmäßig sei, da die Mengen nicht nachweisbar sind (Normbedingungen gemäß DIN 1343). Der Begriff des Normkubikmeter Biogases sagt nichts aus über den Energiegehalt bzw. den Methangehalt des produzierten Biogases. Jahresmengen der gelieferten Strommengen dagegen sind über die Energieversorger aufgrund § 52 EEG zu veröffentlichen und somit für die Aufsichtsbehörde eine prüfbare Tatsache.

Vorgeschlagen wird auch, bei einer Novellierung des § 35 Abs. 1 Nr. 6 die anderen Zulässigkeitskriterien zu überprüfen, da auch sie in der Genehmigungspraxis zu Problemen führen können. § 35 Abs. 1 Nr. 6 enthält unbestimmte Rechtsbegriffe, über die vielfach in jedem einzelnen Genehmigungsverfahren gestritten wird und durch die Länder-Erlasse und Rechtsprechung meist restriktiv ausgelegt werden. Zu diesen Begriffen gehören insbesondere:

- „Im Rahmen eines Betriebs nach § 35 Abs. 1 Nr. 1, 2 und 4“. Diese Voraussetzung verhindert neue Kooperationsmodelle zwischen Landwirten, Gas- oder Wärmeabnehmern und Versorgungsbetrieben und damit auch von technisch komplexeren Anlagen oder Konzepten mit größerem wirtschaftlichen Risiko. Mitunter wird in der Verwaltungspraxis und der Rechtsprechung aus dieser Formulierung abgeleitet, dass nicht nur ein räumlich-funktionaler Zusammenhang zu einem der o. g. Betriebe erforderlich ist – das ist ohnehin im Buchstaben a) geregelt. Vielmehr sollen eigentumsrechtliche Verhältnisse eine Rolle spielen in dem Sinne, dass der Inhaber des o. g. Betriebes – sofern er nicht gleichzeitig alleiniger Eigentümer der Biogasanlage ist – in einer Betreibergesellschaft den bestimmenden Einfluss innehat.

Dabei bleibt unklar und wird unterschiedlich gehandhabt, an welchen Kriterien sich der bestimmende Einfluss bemisst (z. B. stimmrechtliche oder finanzielle Gesellschaftsanteile, Vertretungsberechtigung u. a.). In der Verwaltungspraxis ist es stets problematisch, diese Kriterien – etwa anhand der Gesellschaftsverträge – zu prüfen. Im Übrigen finden häufig nach Abschluss des Genehmigungsverfahrens Betreiberwechsel statt, so dass es sich bei der Prüfung dieser Kriterien nur um eine Momentaufnahme handeln kann. Es ist nicht erkennbar, welche städtebauliche Relevanz die Eigentumsverhältnisse haben sollten, zumal sie bei anderen Privilegierungstatbeständen des § 35 Abs. 1 keine Rolle spielen. Aus städtebaulichen Gesichtspunkten erscheint das Erfordernis des räumlich-funktionalen Zusammenhangs ausreichend und zielführend, um die Biogasanlagen „an die Höfe zu binden“.

- „Biomasse aus nahegelegenen Betrieben“. Dieses Kriterium führt stets zur Diskussion des Begriffs „nah“; wichtiger ist aber die Tatsache, dass hierzu als gesicherter Nachweis oft der Abschluss von langfristigen Lieferverträgen verlangt wird. Der Zwang für Biogasanlagenbetreiber, langfristige Verträge beibringen zu müssen, wirkt sich in hohen Pacht- und Substratpreisforderungen der Anbieter aus, ein Verzicht auf langfristige Verträge könnte somit den Preisdruck lindern.

Zur Einfügung einer neuen Nr. 8 in den § 35 Abs. 1 BauGB teilen unsere Mitglieder die kritische Einschätzung der beiden gemeindlichen Verbände. Es sollte in der Begründung ergänzend klargelegt werden, ob die Anlagen die ganze Dachfläche in Anspruch nehmen dürfen oder ob sie plan aufliegen müssen oder auch von der Dachfläche abgewinkelt werden dürfen.

Eine in der Praxis gerade beim Bau von Biogasanlagen regelmäßig auftretendes Problem sollte bei der anstehenden Novellierung möglichst auch Berücksichtigung finden: Die Form der Sicherung der Rückbauverpflichtung des § 35 Abs. 5 sollte kritisch hinterfragt werden. Dazu folgende Erläuterungen:

Entsprechend dem BauGB sowie den Außenbereichserlassen mancher Länder (z. B. Nordrhein-Westfalen) ist die Rückbauverpflichtung durch Baulast oder in anderer Weise sicherzustellen. Zwischen beiden Varianten besteht kein Rangverhältnis, es soll grundsätzlich das den Bauherrn am wenigsten beeinträchtigende Mittel gewählt werden. Wird eine Baulast eingetragen, reicht dies in der Regel zur Sicherstellung aus, eine zusätzliche Bankbürgschaft wäre nicht erforderlich. Manche Außenbereichserlasse geben allerdings vor, dass es bei einer Betreibergemeinschaft einer Biogasanlage zum Schutz des Landwirtes, auf dessen Grundstück die Anlage errichtet wird, sinnvoll sein kann, die Rückbauverpflichtung durch eine Bankbürgschaft anstelle einer nur den Grundeigentümer belastenden Baulast sicherzustellen. Dies gilt umso mehr, da bei einer Insolvenz der Betreibergesellschaft auch nicht

mehr davon ausgegangen werden kann, dass es zu einer Umsetzung der bestehenden Rückbauverpflichtung kommen dürfte.

Eine Bankbürgschaft/Sicherheitsleistung dürfte in der Regel das geeignetere Mittel sein, um im Fall einer Insolvenz des Betreibers (oder des Grundstückseigentümers) tatsächlich einen Rückbau durchsetzen zu können. Vor diesem Hintergrund sollte überlegt werden, ob das heute noch bestehende Wahlrecht zumindest bei Anlagen, die eine Einspeisevergütung nach dem EEG erhalten, abgeschafft und künftig von vornherein eine Sicherheitsleistung gefordert werden sollte. In manchen Kreisen häufen sich Fälle, in denen ein Landwirt als Antragsteller auftritt und nach Erteilung der Baugenehmigung (oder der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung) Grundstücksteilungen vollzogen werden. So wird grundbuchlich der Standort der Biogasanlage vom landwirtschaftlichen Betrieb getrennt und oftmals an eine Betreibergesellschaft übertragen. Nur auf diesem abgetrennten Grundstück liegt dann die Baulast zur Absicherung der Rückbauverpflichtung. Wenn die Betreibergesellschaft dann nach zwanzig Jahren keine Einspeisevergütung nach dem EEG mehr erhält, wäre eine Insolvenz nicht unwahrscheinlich. Die über Baulast abgesicherte Rückbauverpflichtung wird dann ins Leere laufen.

Die Stellungnahme der gemeindlichen Verbände zu § 136, § 171a und § 248 unterstützen wir.

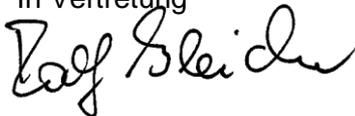
Zu Nr. 12: § 249

Viele unserer Mitglieder regen dringend an, die Lesbarkeit und damit das Verständnis der Vorschrift deutlich zu verbessern.

Sie werden Verständnis dafür haben, wenn ich Ihnen den ausdrücklichen Wunsch unserer Mitglieder übermittle, bei künftigen Novellierungen des Baugesetzbuchs zu dem von Ihrem Haus seit Jahrzehnten praktizierten Verfahren mit angemessenen Rückäußerungsfristen zurückzukehren.

Wir bitten darum, unsere Anregungen im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu berücksichtigen.

Mit freundlichen Grüßen
In Vertretung



Dr. Ralf Bleicher