

An das
Amt der Salzburger Landesregierung
Legislativ- und Verfassungsdienst
Chiemseehof
Postfach 527
5010 Salzburg

Die Vorsitzende

VA 8684/2-V/1/08 - BG

Wien, am 5. August 2008

Sachbearb.:
Dr. Wolfgang Kleewein

Tel.: (01)51 505-116 od. 0800 223 223-116
Fax: (01)51 505-170

Betr.: Entwurf eines Gesetzes über die Raumordnung im Land Salzburg
(Salzburger Raumordnungsgesetz 2008 – ROG 2008)

Stellungnahme der Volksanwaltschaft zu ZI: 2001-LG-900/121-2008

Sehr geehrte Damen und Herren!

Zum Entwurf eines Gesetzes über die Raumordnung im Land Salzburg (Salzburger Raumordnungsgesetz 2008 – ROG 2008) erstattet die Volksanwaltschaft folgende Stellungnahme:

1. Nach Absicht der Entwurfsverfasser soll der Schwerpunkt der örtlichen Raumplanung vom Flächenwidmungsplan in das räumliche Entwicklungskonzept verlagert werden, das künftig die eigentliche Planungsebene der Gemeinde darstellt. Auf dieser Stufe soll auch die Umweltprüfung (§ 5) durchgeführt werden. Im Gegensatz zum Flächenwidmungsplan ist das räumliche Entwicklungskonzept aber nicht als Verordnung (vgl. VwGH 28.11.1991 VwSlg 13.537/A zum Sbg ROG 1977), sondern als bloßer „Selbstbindungsbeschluss der Gemeinde“ konzipiert, der keine Rechte Dritter begründet (vgl. § 23 Abs. 3).

Zwar darf jede Person zum Entwurf des räumlichen Entwicklungskonzepts innerhalb der 6-wöchigen Auflagefrist Stellung nehmen, wobei sich die Gemeindevertretung mit den eingelangten Stellungnahmen auseinandersetzen muss (§ 65 Abs. 3 und 4), doch haben die Planungsbetroffenen selbst dann, wenn ihre Stellungnahmen berücksichtigt werden, keine Gewähr dafür, dass die parzellenscharfe Festlegung im Flächenwidmungsplan den Vorgaben des räumlichen Entwicklungskonzepts entspricht.

Abweichungen bei der Erschließung und baulichen Entwicklung werden ausdrücklich für zulässig erklärt, soweit damit nicht Auswirkungen auf die raumordnungspolitischen Entwicklungsziele oder erhebliche Umweltauswirkungen verbunden sind (§ 25 Abs. 4 letzter Satz). Wenn Abweichungen des Flächenwidmungsplanes vom räumlichen Entwicklungskonzept unter bestimmten Voraussetzungen zulässig sind, hat das Entwicklungskonzept aber nur mehr begrenzte Steuerungsfunktion. Es ist als qualifiziertes Gutachten zwar fachliche Grundlage der Planung, nicht jedoch rechtsverbindliche Norm.

Bedenklich erscheint der Volksanwaltschaft ferner, dass ein Widerspruch zum räumlichen Entwicklungskonzept bzw. eine fehlende Bedachtnahme auf die darin festgelegten Aussagen und Festlegungen für die Aufsichtsbehörde – anders als die fehlende Übereinstimmung mit Entwicklungsprogrammen des Landes oder die fehlende Abstimmung mit Planungen der Nachbargemeinden – keinen Versagungsgrund bildet (§ 75). Versagungsgründe sind vielmehr ganz allgemein das „Fehlen der Bedachtnahme auf die gegebenen oder angestrebten Strukturverhältnisse“ und die „Verletzung von Verfahrensbestimmungen oder sonstiger für die Rechtmäßigkeit der (richtig: des) jeweiligen Planungsaktes wesentlicher Bestimmungen dieses Gesetzes“.

Stellt das räumliche Entwicklungskonzept jedoch das eigentliche Planungsinstrument dar, müsste seine Wirkung über die Selbstbindung der Gemeinde hinausgehen. Die Volksanwaltschaft schlägt daher vor, das räumliche Entwicklungskonzept als rechtsverbindliche Verordnung einzustufen (vgl. § 22 Abs. 1 des Entwurfs eines neuen StROG 2008).

2. Die im Entwurf (§ 29 und § 67 Abs. 1 und 3) als Instrument der Baulandmobilisierung vorgesehenen Nutzungserklärungen, die Voraussetzung für eine Baulandwidmung unverbauter Flächen sind, hat die Volksanwaltschaft schon in ihrer Stellungnahme zum Entwurf einer Novelle des Sbg ROG 1998 kritisiert (Zl: VA 6100/2-V/1/00 – KM; vgl. auch *Kleewein*, Baulandmobilisierung nach der neuen Salzburger Rechtslage, bbl 2000, 179, 183 f). Auch der nun vorliegende Entwurf stellt nicht klar, wie sich das „Bemühen“ des Bürgermeisters um Nutzungserklärungen äußern soll, und ob der Flächenwidmungsplan bei unzureichenden Bemühungen rechtswidrig ist.
3. Die Widmungskonformität eines Bauvorhabens soll in Hinkunft abweichend von der ständigen Judikatur des VwGH nicht nach dem Betriebstyp, sondern anhand des konkreten Betriebs beurteilt werden (§ 30 Abs. 8). Eine Betriebstypenprüfung ist nur für reine Wohngebiete und Zweitwohnungsgebiete sowie bei Explosions- oder Strahlungsgefähr-

derung und für Seveso-II-Betriebe vorgesehen. Die Erläuterungen nennen keine Gründe für diese Differenzierung, der offenbar die sachliche Rechtfertigung fehlt. Hinzu kommt, dass unterschiedliche Prüfkriterien zu Schwierigkeiten in der Vollziehung führen können. Nach Ansicht der Volksanwaltschaft würde ein einheitlicher Prüfmaßstab Fehler in der Beurteilung auf Gemeindeebene vermeiden helfen.

4. Was das Verfahren zur Aufstellung und Änderung von Flächenwidmungs- und Bebauungsplänen anlangt, hat sich die Volksanwaltschaft im Interesse der betroffenen Grundeigentümer schon in der Vergangenheit gegen eine kürzere Auflagefrist von vier Wochen ausgesprochen (vgl. die unter Punkt 2. zitierte Stellungnahme). Eine sechswöchige Auflagefrist ist im Entwurf nur für das räumliche Entwicklungskonzept vorgesehen (§ 65 Abs. 3 und § 66 Abs. 2). Unklar ist nach wie vor, was unter einer „ausreichenden Öffentlichkeitsarbeit“ (§ 67 Abs. 4) zu verstehen ist, die dem Beschluss des Flächenwidmungsplanes vorangehen muss, und welche Rechtsfolgen es hat, wenn diese Öffentlichkeitsarbeit unterbleibt.

Der vorliegende Entwurf verpflichtet die Gemeinden nicht dazu, jene Eigentümer, deren Grundstücke von der Planung betroffen sind, und die Eigentümer der unmittelbar angrenzenden Grundstücke persönlich zu verständigen (vgl. hingegen § 21 Abs. 6 NÖ ROG). Die Verfahrensvorschriften folgen ferner keinem einheitlichen System, was nach Auffassung der Volksanwaltschaft die Transparenz gegenüber den Planungsbetroffenen mindert und die Vollziehung durch die Gemeinden erschwert:

Während die Grundeigentümer in der Kundmachung der beabsichtigten Neuaufstellung eines Flächenwidmungsplanes aufzufordern sind, geplante Bauführungen bekannt zu geben und allenfalls Nutzungserklärungen abzugeben (§ 67 Abs. 1), können sie bei Änderungen statt der Kundmachung schriftlich verständigt werden (§ 68 Abs. 2 Z 1). Im vereinfachten Verfahren zur Änderung des Flächenwidmungsplanes können sowohl Kundmachung als auch Verständigung unterbleiben (§ 69 Abs. 2 Z 1). Öffentlich kundzumachen ist in jedem Fall die Auflage des Planentwurfs (§ 67 Abs. 5, § 68 Abs. 2 und § 69 Abs. 2). Eine persönliche Verständigung ist nicht vorgesehen.

Wird gleichzeitig mit der Änderung des Flächenwidmungsplanes ein Bebauungsplan aufgestellt, gelten die Verfahrensvorschriften zur Änderung des Flächenwidmungsplanes – einschließlich jener für das vereinfachte Verfahren - auch für die Aufstellung und Änderung des Bebauungsplanes (§ 68 Abs. 3 und § 69 Abs. 3). Wird hingegen nicht gleichzeitig mit der Änderung des Flächenwidmungsplanes ein Bebauungsplan aufgestellt oder

geändert, ist die beabsichtigte Aufstellung oder Änderung – ausgenommen im vereinfachten Verfahren (§ 72 Abs. 2) - öffentlich kundzumachen (§ 71 Abs. 2). Die Auflage von Bebauungsplanentwürfen ist in jedem Fall öffentlich kundzumachen (§ 71 Abs. 3). Eine persönliche Verständigung ist auch hier nicht vorgesehen.

Die beabsichtigte Neuaufstellung des räumlichen Entwicklungskonzepts hat der Bürgermeister bzw. die Bürgermeisterin durch Postwurfsendung an alle Haushalte der Gemeinde bekannt zu machen (§ 65 Abs. 1). Bei Änderungen ist eine Postwurfsendung nicht erforderlich (§ 66 Abs. 2 Z 1). Die Auflage von Entwürfen eines neuen oder geänderten Entwicklungskonzepts ist öffentlich kundzumachen (§ 65 Abs. 3 und § 66 Abs. 2). Einer persönlichen Verständigung bedarf es nicht.

Jene Eigentümer, deren Einwendungen nicht berücksichtigt wurden, sind nur im Verfahren zur Aufstellung und Änderung von Flächenwidmungsplänen schriftlich zu verständigen (§ 67 Abs. 8, § 68 Abs. 2 und § 69 Abs. 2), wobei keine Begründung erfolgen muss (vgl. dagegen § 29 Abs. 6 Stmk ROG).

Um einerseits die Vollziehung durch die Gemeinden zu erleichtern und andererseits die Mitwirkung der Planungsbetroffenen sicher zu stellen, schlägt die Volksanwaltschaft eine einheitliche Regelung für die Aufstellung und Änderung des räumlichen Entwicklungskonzepts, des Flächenwidmungs- und des Bebauungsplanes vor:

Zusätzlich zur öffentlichen Kundmachung sollten alle Haushalte in der Gemeinde von der beabsichtigten Neuaufstellung und Änderung der Raumordnungspläne sowie von der öffentlichen Auflage der Planentwürfe durch Postwurfsendung verständigt werden. Darüber hinaus sollte eine Pflicht zur schriftlichen Verständigung der betroffenen, im Grundbuch eingetragenen Liegenschaftseigentümer von der Aufstellung und Änderung der Pläne normiert werden. Als betroffen wären nicht nur die Eigentümer der von der Planung erfassten, sondern auch die Eigentümer der angrenzenden Grundstücke zu qualifizieren. Die Verständigung sollte an die Zustelladresse der Grundsteuerbescheide versendet werden (vgl. § 68 Abs. 2 Z 1 des Entwurfs).

Eigentümer, deren Einwendungen nicht berücksichtigt werden, sollten auch im Verfahren zur Erstellung und Änderung des räumlichen Entwicklungskonzepts und des Bebauungsplanes schriftlich von der Entscheidung der Gemeindevertretung benachrichtigt werden. Sämtliche Benachrichtigungen (keine Bescheide) sollten eine Begründung enthalten.

Da Anrainer im Verfahren zur Erteilung von Einzelbewilligungen zu hören sind (§ 73 Abs. 3), sollte klargestellt werden, wer überhaupt als Anrainer gilt. Nahe liegend wäre es, die Eigentümer unmittelbar angrenzender Grundstücke als Anrainer zu bezeichnen.

5. Aus rechtsstaatlichen Gründen skeptisch steht die Volksanwaltschaft der Reduzierung der aufsichtsbehördlichen Genehmigungsvorbehalte gegenüber. Die Verlagerung eines wesentlichen Teils der Planung in das räumliche Entwicklungskonzept, das nunmehr konsequenter Weise der aufsichtsbehördlichen Genehmigung bedarf, vermag die Rücknahme der Genehmigungspflicht für Änderungen des Flächenwidmungsplanes vor allem dann nicht zu rechtfertigen, wenn das räumliche Entwicklungskonzept keine Verordnungsqualität hat. Die „aufsichtsbehördliche Kenntnisnahme“ (§ 74 Abs. 1 Z 2 lit. a) und die „Vorwegkenntnisnahme“ (§ 74 Abs. 4) sind kein Ersatz für eine Genehmigung. Zwar liegt die möglichst frühzeitige Einbindung der Aufsichtsbehörde in den Planungsprozess im Interesse einer rechtsstaatlichen Verwaltung, doch trägt die „Vorwegkenntnisnahme“ keineswegs zur Erhöhung der Rechtssicherheit bei.

Stellt die Landesregierung nach durchgeführter Vorbegutachtung (§ 67 Abs. 4 Satz 2), aber noch vor der öffentlichen Auflage des Planentwurfs (§ 67 Abs. 5) mit Bescheid fest, dass die unveränderte Übernahme der darin enthaltenen Widmung oder Kennzeichnung keiner weiteren aufsichtsbehördlichen Kenntnisnahme bedarf, könnten die Gemeinden versucht sein, den Plan selbst bei Vorliegen begründeter Einwendungen nicht mehr abzändern, und ihn in der vorweg zur Kenntnis genommenen Fassung zu beschließen. Dies würde die Planungsbetroffenen ihrer Mitwirkungsrechte berauben. Nicht auszuschließen ist ferner, dass die Gemeinden nach Erlassung eines Feststellungsbescheides noch Änderungen vornehmen, die aber von der Aufsichtsbehörde unbemerkt bleiben, weil ihr vorweg zur Kenntnis genommene Änderungen nur mehr zur Vidierung vorzulegen sind (§ 74 Abs. 4 letzter Satz).

Der Entwurf stellt zwar klar, dass die „Vorwegkenntnisnahme“ durch Feststellungsbescheid zu erfolgen hat, doch bleibt offen, in welcher Form die Aufsichtsbehörde Änderungen des Flächenwidmungsplanes zur Kenntnis nehmen muss. Sollte sich der Gesetzgeber trotz der dargelegten Bedenken zu einer Zurückdrängung des aufsichtsbehördlichen Genehmigungsvorbehalts entschließen, sollte zumindest klargestellt werden, dass die Kenntnisnahme in Form eines Feststellungsbescheides zu erfolgen hat.

6. Die Regelung betreffend die Verlängerung der für einen Entschädigungsanspruch ausschlaggebenden 10-Jahres-Frist ist nach Meinung der Volksanwaltschaft nicht ausrei-

chend determiniert (vgl. schon die unter Punkt 2. zitierte Stellungnahme). Offen bleibt, wann die Bebauung „aus nicht vom Eigentümer ... zu vertretenden Gründen unmöglich“ ist (§ 49 Abs. 2 Z 1). Das bereits in den Erläuterungen zur Novelle des Sbg ROG 1998, LGBI 2000/68 (400 BlgLT 12. GP 9, 15) erwähnte Fehlen eines Bebauungsplanes oder die Nichtfreigabe eines Aufschließungsgebietes (einer Aufschließungszone) sollte daher im Interesse der Rechtssicherheit ins Gesetz Eingang finden. Unklar ist ferner, wann eine Bebauung für den Eigentümer unzumutbar ist (§ 49 Abs. 2 Z 2 und 3). Die Übernahme der in den Erläuterungen (400 Blg LT 12. GP 15) angesprochenen Änderung der wirtschaftlichen bzw. finanziellen Verhältnisse des Eigentümers würde die bestehende Rechtsunsicherheit beseitigen.

Denjenigen Eigentümern, die eine Nutzungserklärung abgegeben und sich zur Bebauung innerhalb von 10 Jahren ab Wirksamwerden des Flächenwidmungsplanes verpflichtet haben (§ 29 Abs. 1), sollte die Möglichkeit eingeräumt werden, aus wichtigen Gründen um Fristverlängerung anzusuchen bzw. neuerlich eine Nutzungserklärung abzugeben, um eine inadäquate, unverhältnismäßige Rückwidmung zu vermeiden (vgl. *Kleewein*, bbl 2000, 185). Dies wäre konsequenter als die Normierung einer bloß fakultativen Rückwidmung nach Ablauf der 10-jährigen Bebauungsfrist (§ 29 Abs. 3: „sollen in Grünland rückgewidmet werden“) unter Einräumung der Möglichkeit, den Entschädigungsanspruch zu wahren. Wird neuerlich eine Nutzungserklärung abgegeben, dürfte es gar nicht zur Rückwidmung kommen, sodass die diesbezügliche Regelung zur Fristverlängerung zwecks Wahrung des Entschädigungsanspruchs (§ 49 Abs. 2 letzter Satz) überflüssig erscheint.

Die Vorsitzende:

Volksanwältin Dr. Gertrude BRINEK e.h.