



Dr. Susanne Kirchhof – Stinkbüdelberg 1 – 24363 Holtsee – Tel.: 04351-8893125

An den Innen- und Rechtsausschuss
des Schleswig-Holsteinischen Landtags
Düsternbrooker Weg 70
24105 Kiel

Zulässigkeit der Volksinitiative „Für die Durchsetzung des Bürgerwillens bei der Regionalplanung Wind“

Sehr geehrte Mitglieder des Innen- und Rechtsausschusses,

der Wissenschaftliche Dienst hält die Volksinitiative „Für die Durchsetzung des Bürgerwillens bei der Regionalplanung Wind“ für unzulässig, weil sie "gegen das mit Verfassungsrang ausgestattete rechtsstaatliche Abwägungsgebot sowie gegen die Eigentumsfreiheit nach Art. 14 GG verstieße" (Umdruck 19/782).

Aus folgenden Gründen halten wir das für unzutreffend:

1. Vereinbarkeit mit der Verfassung

Dass eine Verbindlichkeit kommunaler Entscheidungen für die Windenergieplanung vorbehaltlich ausreichender Ersatzflächen mit Abwägungsgebot und Eigentumsfreiheit in Einklang steht, wird in der Begründung des Gesetzentwurfs Drucksache 18/3941 im Einzelnen erläutert. Der Wissenschaftliche Dienst geht auf diese Argumentation nicht ein.

Die Expertenmeinungen zur Verfassungsmäßigkeit eines kommunalen Mitbestimmungsrechts an der Windenergieplanung des Landes sind entgegen der Darstellung des Wissenschaftlichen Dienstes geteilt gewesen. RA Dr. Thiele hat es als zulässig angesehen, Windenergie befürwortende Gemeinden bei der Flächenauswahl vorzuziehen (Umdruck 18/6337) – ein ähnlicher Ansatz wie ihn die Volksinitiative verfolgt. Dr. El Bureiasi hat es für denkbar gehalten, die Ausklammerung ablehnender Gemeinden jedenfalls als Grundsatz der Raumordnung im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 3 ROG vorzusehen (Umdruck 18/6356). Und Prof. Pautsch stufte den damaligen Gesetzentwurf in einem Rechtsgutachten als "verfassungsrechtlich zulässig" ein (https://www.piratenfraktion-sh.de/wp-content/uploads/2016/02/gutachten_piratenfraktion_landtag_sh_stand-29.02.2016.pdf).

Die Auffassung des Wissenschaftlichen Dienstes führt zu Wertungswidersprüchen, die das Gutachten weder erkennt noch aufzulösen versucht:

So können sich Gemeinden mithilfe von Bau- und Flächennutzungsplänen schon heute verbindlich gegen Windparks entscheiden, soweit der Windenergienutzung substanzieller Raum verbleibt (z.B. durch Ausweisung einer kleinen Vorrangfläche). Ein entsprechender Aufstellungsbeschluss kann auch durch Bürgerentscheid gefasst werden (§ 16g GO). Warum der Gesetzgeber einer kommunalen Grundsatzentscheidung gegen Windenergie dagegen auf Landesebene keine Rechnung tragen dürfen soll, ist unerfindlich.



Dass der Gesetzgeber abstrakt-generelle Nutzungsverbote selbst als "Tabukriterien" verbindlich festzuschreiben darf, ist anerkannt (z.B. Naturschutzgebiete). Der Schutz der öffentlichen Akzeptanz der Windenergienutzung und das Interesse an einer nachhaltigen Energieversorgung sind ebenso ein verfassungsrechtlich tragfähiger Rechtfertigungsgrund für ein Nutzungsverbot wie die Stärkung der kommunalen Selbstverwaltung.

Das Bundesverfassungsgericht mahnt „bei der Ableitung konkreter Bindungen des Gesetzgebers“ aus dem Rechtsstaatsprinzip zur „Behutsamkeit“ (BVerfGE 90, 60 (86)).

Der Gesetzgeber darf sogar eine 10H-Regelung einführen (Bayerischer Verfassungsgerichtshof, Urteil v. 09.05.2016, Az.: 14-VII-14, 3-VIII-15, 4-VIII-15), welche eine Windenergienutzung in Schleswig-Holstein weitgehend unmöglich machen würde. Warum dem Gesetzgeber nur eine "Alles-oder-Nichts"-Entscheidung über die Windenergienutzung zustehen soll, nicht aber eine nach dem Gemeinde- und Bürgerwillen differenzierende Regelung, versucht der Wissenschaftliche Dienst nicht einmal zu erklären.

In Bayern gilt aufgrund einer 10H-Regelung praktisch ein Windenergieentwicklungsverbot. Jedoch können die Kommunen in eigenen Plänen von der 10H-Regelung abweichen. Letztlich gilt in Bayern also unangefochten, was auch Ziel unserer Volksinitiative ist, nämlich dass die Gemeinden verbindlich über die Planung von Windparks auf ihrem Gebiet entscheiden können. Der Gesetzentwurf der Volksinitiative ist noch windenergiefreundlicher, weil er nur ein "Opt-Out-Prinzip" (Ablehnungsrecht der Kommune) statt eines Zustimmungserfordernisses vorsieht. Warum das Grundgesetz das bayerische Modell zulassen, dem Ansatz des Gesetzentwurfes der Volksinitiative aber entgegen stehen sollte, wird vom Wissenschaftlichen Dienst nicht begründet.

Dass die Raumordnungsplanung Gegenstand einer demokratischen Ja/Nein-Entscheidung sein kann, belegt § 5 Abs. 9 LPlaG. Die dort vorgesehene demokratische Planzustimmung (oder -ablehnung) kann auch Gegenstand eines Volksentscheids sein. Warum auf Landesebene demnach eine demokratische Abstimmung über die Raumordnungsplanung zulässig, eine Verbindlichkeit demokratisch gefasster kommunaler Beschlüsse und Bürgerentscheide aber verfassungswidrig sein soll, bleibt unerfindlich.

Letztlich kann die Position des Wissenschaftlichen Dienstes nur so verstanden werden, dass die Gemeinden und ihre Bürger "zu dumm" dafür seien, über das Für und Wider von Windenergieanlagen auf ihrem Gebiet zu entscheiden. Diese Auffassung ist angesichts des Demokratieprinzips des Grundgesetzes (Art. 20 GG) völlig inakzeptabel und auch mit dem Grundgedanken der kommunalen Selbstverwaltung (Art. 28 GG) unvereinbar.

2. Prüfungsmaßstab

Davon abgesehen stellt sich die Frage der Verfassungsmäßigkeit im Rahmen der hier vorzunehmenden Zulässigkeitsprüfung von vornherein nicht.

In Ländern, in denen eine vollständige Präventivkontrolle von Volksbegehren am Maßstab der gesamten Verfassung gesetzlich vorgesehen ist, hat eine solche umfassende Kontrolle zwar stattzufinden (vgl. BVerfG, Beschl. v. 24.3.1982 – 2 BvH 1/82, Abs. 127).

Die Schleswig-Holsteinische Landesverfassung macht die Zulässigkeit einer Volksinitiative aber nur davon abhängig, dass sie "den Grundsätzen des demokratischen und sozialen Rechtsstaates nicht widersprechen" darf (Art. 48 Abs. 1 S. 1 LV). Damit nimmt die



VOLKSINITIATIVE **Mitbestimmung**

Landesverfassung Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG fast wortgleich auf. Der Maßstab der Zulässigkeitsprüfung wird dadurch abschließend festgelegt.

Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG ist eng auszulegen (BVerfGE 90, 60 (85)) und macht nur wenige Vorgaben (BVerfG, 31.03.2016 - 2 BvR 1576/13, Abs. 41). Das Homogenitätserfordernis bezieht sich auf die in Art. 20 Absatz 3 GG für die Bundesrepublik festgelegten Strukturprinzipien und beschränkt sich wiederum auf deren Grundsätze (BVerfGE 90, 60 (84 f.); Maunz/Dürig/Mehde GG Art. 28 Abs. 1 Rn. 47). In der Rechtswissenschaft werden eine Reihe von abweichungsfesten Grundsätzen genannt, nicht jedoch das von den Verwaltungsgerichten entwickelte planungsrechtliche Abwägungsgebot (etwa bei BeckOK Grundgesetz/Hellermann GG Art. 28 Rn. 7.1).

Ein Verstoß gegen "Grundsätze des demokratischen und sozialen Rechtsstaates" liegt erst vor, wenn der Gegenstand einer Volksinitiative in eklatanter Weise tragende Prinzipien und Wertentscheidungen der Verfassung verletzt (vgl. Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin, Urteil vom 06. Oktober 2009 – 63/08 –, Rn. 65; ähnlich BayVerfGH, Urteil vom 3.2.2009 – Vf. 111-IX/08: nur offensichtliche Verstöße).

Der wissenschaftliche Dienst macht selbst nicht geltend, dass die Volksinitiative "Für die Durchsetzung des Bürgerwillens bei der Regionalplanung Wind" in eklatanter Weise tragende Prinzipien und Wertentscheidungen der Verfassung verletzte. Inwieweit direktdemokratischen Entscheidungen in Planungsprozessen Verbindlichkeit eingeräumt werden darf, ist unter Juristen umstritten und im vorliegenden Zusammenhang bisher von Verfassungsgerichten nicht entschieden worden. Dass verbindliche kommunale Bürgerentscheide jedenfalls über das "Ob" einer bestimmten Planung zulässig sind, ist bereits anerkannt (vgl. § 16a GO). Und dass repräsentativdemokratisch über Pläne entscheiden werden darf, ist unstrittig.

Einzelne Grundrechte wie Art. 14 GG zählen nicht zu den "Grundsätzen des demokratischen und sozialen Rechtsstaates" (vgl. Maunz/Dürig/Mehde GG Art. 28 Abs. 1, Rn. 82), auf deren Wahrung hin der Landtag Volksinitiativen zu prüfen hat. Auch die Einzelheiten des von den Verwaltungsgerichten entwickelten planungsrechtlichen Abwägungsgebots sind von diesem Prüfungsmaßstab nicht erfasst.

Volksinitiativen sind in Schleswig-Holstein somit keiner vorgängigen umfassenden Prüfung auf die Verfassungsmäßigkeit des erstrebten Gesetzes unterworfen, sondern sind - wie Parlamentsgesetze auch – nachträglich von den Verfassungsgerichten in den dafür vorgesehenen Verfahren zu überprüfen (vgl. Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin, Urteil vom 06. Oktober 2009 – 63/08 –). Vor diesem Hintergrund ist unsere Volksinitiative für zulässig zu erklären.

Bitte berücksichtigen Sie oben stehende Argumentation.

Mit freundlichen Grüßen



