

20. Windenergietage

Forum 1

Planungshindernis Regionalplanverfahren: Plädoyer für eine Regionalplanung ohne Ausschlusswirkung

Philipp v. Tettau

Rechtsanwalt / Partner

Kanzlei MWP

Leibnizstraße 53, 10629 Berlin

www.mwp-berlin.de

MWP / Dezernat Erneuerbare Energien

... ist mit 6 Anwältinnen und
Anwälten fast
ausschließlich in Mandaten
der EE tätig

... arbeitet bundesweit
beratend und
prozessführend, im
Ausland mit
Kooperationspartnern

... deckt den gesamten
Projektlebenszyklus ab:
Vom Planungs- und
Genehmigungsrecht über
das Grundstücks- und
Energierrecht bis zum
Vertrags- und
Transaktionsrecht

Planungshindernis Regionalplanverfahren

Ausgangslage

Ausgangslage

Regionalplanung erfolgt in Deutschland häufig nach § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB, § 8 Abs. 7 S. 1 Nr. 3 ROG

⇒ Ausweisung von Eignungs- (teils auch Vorrang-)gebieten mit Konzentrationswirkung; dazu § 8 Abs. 7 Nr. 3 ROG:

Die Raumordnung kann erfolgen durch Ausweisung von Gebieten, „in denen bestimmten raumbedeutsamen Maßnahmen oder Nutzungen (...) andere raumbedeutsame Belange nicht entgegenstehen, wobei diese Maßnahmen oder Nutzungen an anderer Stelle im Planungsraum ausgeschlossen sind (Eignungsgebiete).“

⇒ Sog. positive und negative Komponenten der Festlegung von Konzentrationszonen: In Eignungsgebieten stehen andere Belange den Vorhaben nicht entgegen; außerhalb sind sie in der Regel ausgeschlossen.

Ausgangslage

Daraus entstehen nun zwei Probleme:

Problem 1:

- Die Rechtsprechung schraubt die Anforderungen an die Regionalplanung immer höher!
- Dadurch dauern Planungsverfahren immer länger und werden immer risikobehafteter.

Beispiel OVG B-B zu RegPlan Havelland-Fläming (OVG 2 A 1.10, 14. September 2010):

„Der Ausschluss von Windenergieanlagen auf Teilen des Plangebiets lässt sich (...) nur rechtfertigen, wenn der Plan sicherstellt, dass sich die betroffenen Vorhaben an anderer Stelle gegenüber konkurrierenden Nutzungen durchsetzen.“

Ausgangslage

Wie stellt ein Regionalplan das sicher? Indem er den häufig vergessenen § 35 Abs. 3 S. 2 HS. 2 BauGB umsetzt:

„Öffentliche Belange stehen raumbedeutsamen Vorhaben nach Abs. 1 nicht entgegen, soweit die Belange bei der Darstellung dieses Vorhaben als Ziele der Raumordnung abgewogen worden sind.“

Ganz folgerichtig das OVG:

„Die Abwägung aller beachtlichen Belange muss sich auf die positiv festgelegten und die ausgeschlossenen Standorte erstrecken.“ Bei den Eignungsgebieten hat es sich um „eine verbindliche Vorgabe in Form von (...) abschließend abgewogenen, textlichen oder zeichnerischen Festlegungen“ zu handeln. Gerade die Ausschlusswirkung erfordere die „innergebietliche Steuerungswirkung“. Folge: Die „Abwägung solcher Belange, die bereits im Rahmen der Regionalplanung in den Blick genommen und abschließend abgewogen werden können, (darf) nicht auf die Ebene der kommunalen Bauleitplanung verlagert“ werden.

Ausgangslage

Das heißt:

-Alles Erkennbare ist abzuwägen (jedes Vogelvorkommen und jeder sonstige Belang, der die Nutzung von Eignungsgebieten ausschließen oder erheblich erschweren könnte).

-Damit erheblich höherer Ermittlungs- und Abwägungsaufwand sowie erhöhte Fehleranfälligkeit (z. B. Kartierung der Avifauna, wo Anhaltspunkte für bedeutende Vorkommen ohne hinreichendes Datenmaterial).

⇒ Angesichts der Größe mancher Planungsregion immense Abwägungsaufgabe

Ausgangslage

Problem 2:

- Bestehende Regionalpläne wirken in Planänderungsverfahren als Ausbausperren.
 - Grund: So lange alter Regionalplan mit Ausschlusswirkung besteht, sperrt seine Konzentrationswirkung neu auszuweisende Gebiete bis zum Neubeschluss.
- ⇒ Die Kombination aus langen Planänderungsverfahren wegen immer höherer Anforderungen und der Sperrwirkung des alten Plans mutiert zum Ausbauhindernis ersten Grades.
- Aus einem Schreiben des MUGV zur Antwort auf die Anfrage, ob nicht in den in Aufstellung befindlichen neuen Gebieten schon Genehmigungen erteilt werden könnten:

Ausgangslage

„(...) Es besteht Einigkeit zwischen uns und dem MIL, dass eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung in neu auszuweisenden Windeignungsgebieten in Entwürfen zur Fortschreibung der Regionalplanung während der Aufstellung nicht sachgerecht ist, wenn diesen die in Kraft befindlichen Ziele der Regionalplanung entgegen stehen (Neuüberplanung).“

„Nach den bisherigen Erfahrungen in brandenburgischen Landkreisen kann man derzeit vor Abschluss der Öffentlichkeitsbeteiligung und Abwägungsentscheidung der Regionalen Planungsgemeinschaft nicht davon ausgehen, dass ein neuer Entwurf weiter verfolgt wird. (...)“.

„(...) Zudem könnte es vorkommen, dass ein fortgeschriebener Regionalplanentwurf nicht genehmigt wird. Damit könnte er auch nicht in Kraft treten und die Regionale Planungsgemeinschaft müsste erneut evtl. mit einer veränderten Planung in das Aufstellungsverfahren einsteigen.“

Ausgangslage

Fazit:

„Wir halten es daher derzeit weiterhin [...] für sachgerecht, aus Gründen der Rechtssicherheit und der Verfahrensökonomie an der bisherigen Praxis festzuhalten, dass bei in Aufstellung befindlichen Fortschreibungen der Regionalplanung in neu ausgewiesenen Flächen keine Genehmigungen erteilt werden. (...)“.

Der Windbranche sei mit anfechtbaren Genehmigungen nicht geholfen, auch aus Akzeptanzgründen.

Für weitergehende Vorschläge auch seitens der Windwirtschaft sei das Ministerium dankbar.

Regionalplanung ohne Ausschlusswirkung?

Wie weiter?

Der riesige Ermittlungs- und Abwägungsaufwand entsteht gerade auch wegen der Ausschlusswirkung.

Eine Regionalplanung ohne Ausschlusswirkung ist rechtlich möglich. Sie kann sich darauf beschränken,

- besonders geeignete und/oder planerisch gewünschte Gebiete als Vorranggebiete auszuweisen (§ 8 Abs. 7 S. 1 Nr. 1 ROG),
- unter Einschränkungen noch gut geeignete Gebiete zu Vorbehaltsgebieten zu machen (§ 8 Abs. 7 S. 1 Nr. 2 ROG),
- bestimmte bedeutende konkrete Flächen von Windenergie auszuschließen, in dem dort anderen Nutzungen konkreter Vorrang eingeräumt,
- ansonsten aber den Gemeinden die Letztentscheidung einzuräumen, wo WEA stehen sollen und wo nicht,
- also keine generelle Ausschlusswirkung vorzusehen.

Wie weiter?

Beispiel: Kabinettsvorlage aus BaWü / Juli 2011

„Die Windkraftplanung nach dem Landesplanungsgesetz wird vereinfacht und flexibilisiert: Die Regionalplanung soll zukünftig nur Vorranggebiete für Windkraftanlagen ausweisen, keine Ausschlussgebiete mehr. Damit wird ein flexibler und schneller Ausbau der Windkraft ermöglicht.“

„Die bestehenden Wind-Regionalpläne sollen gesetzlich aufgehoben werden. Ob und ggf. welche Übergangsfrist es für die bestehenden Regionalpläne zur Steuerung der Windkraftplanung geben soll, insbesondere um kommunale Planungsmöglichkeiten zu sichern, wird im Zuge der Erarbeitung des Gesetzentwurfs geprüft.“

„Die Regionalverbände werden gebeten, ab sofort Vorbereitungen zur Ausweisung neuer Vorranggebiete aufzunehmen. Diese sollen am Ziel der Landesregierung (Bau von Windenergieanlagen mit einer Stromerzeugung von rund 7 TWh jährlich bis zum Jahr 2020) orientiert sein. Für Vorranggebiete prädestiniert sind Gebiete mit einer durchschnittlichen Windgeschwindigkeit von mindestens 5,5 m/s in einer Höhe von 100 m.“

Wie weiter?

So dann auch der aktuelle Entwurf zur Änderung Landesplanungsgesetz:

„Bis 2020 mindestens 10% des Strombedarfs aus „heimischer“ Windkraft decken.“

=> sei ohne Abschaffung der Ausschlusswirkung und ohne Aufhebung bestehender Ausschlussgebiete nicht zu schaffen

„Die bestehenden Festlegungen von Vorrang- und insbesondere von Ausschlussgebieten würden bis zum Inkrafttreten einer Neuplanung [...] weiter gelten. Gemessen am ausdrücklichen Ziel des Gesetzes ist der dafür erforderliche Zeitraum, auch im Falle einer Verpflichtung der Träger der Regionalplanung zur Neuplanung, nicht vertretbar.“

Wie weiter?

So dann auch der aktuelle Entwurf zur Änderung Landesplanungsgesetz:

Also schließt Gesetzgeber BaWü gemäß Entwurf eine Ausschlusswirkung der regionalplanerischen Festlegungen zur Windenergie ab Inkrafttreten des Gesetzes aus

und erlaubt zukünftig ausschließlich bei Festlegungen zur Windenergie die Kategorie „Vorranggebiet“

die bestehenden regionalplanerischen Festlegungen für Standorte raumbedeutsamer Windkraftanlagen hebt BaWü per Gesetz auf (also keine Ermessensspielräume o.ä.)

was allerdings erst zum 1. September 2012 wirkt, damit die Gemeinden eine Übergangsfrist für eine eigene Konzentrationsplanung haben

(die allerdings gemäß BauGB der Windenergie substantiell Raum schaffen muss)

Wie weiter?

Beispiel: Kabinettsvorlage aus BaWü / Juli 2011

„Das UM wird in Abstimmung mit dem MLR und dem MVI einen Windenergieerlass vorbereiten, der mit den betroffenen Verbänden - insbesondere Regionalverbände und Kommunen, Umweltverbände und der Energiewirtschaft abgestimmt wird, und den Behörden, insbesondere den Immissionsschutz- sowie Naturschutzverwaltungen ermessensleitende Maßstäbe für Genehmigungsverfahren gibt.“

„Das UM wird prüfen, ob und inwieweit bei der immissionsschutzrechtlichen Prüfung und Genehmigung von Anlagen - insbesondere auch im vereinfachten immissionsschutzrechtlichen Verfahren - eine angemessene Beteiligung der Bürgerinnen und Bürger zu ermöglichen und sicherzustellen ist.“

Wie weiter?

„Das MLR wird die notwendigen Rahmenseetzungen für seinen Bereich veranlassen (insbesondere im Zusammenhang mit der Windenergienutzung besonders zu schützende Vogel- und Fledermausarten, relevante Populationsdichten, Schutzmaßnahmen).“

„Die Landesregierung wird bei Bedarf in geeigneter Weise regionale Kompetenzzentren einrichten, um im Zusammenhang mit der Windenergienutzung Planungsträger, Bauwillige und Bürgerinnen und Bürger zu unterstützen und zu beraten.“

Wie weiter?

Situation in BaWü ist zwar teils anders (weniger geeignete Standorte, mehr Restriktionsfaktoren, höherer Nachholbedarf).

Letztlich haben aber auch andere Länder teils gute Erfahrungen mit vorwiegend kommunaler Steuerung gemacht.

Schnelle und handlungsfähige Regionalplanung mit Vorranggebieten ohne Ballast der Ausschlusswirkung kann kommunale Steuerung unterstützen

Also: Regionalplanung stärken und mit Vorranggebieten fortsetzen

regionalplanerisch Gebiete definieren, in denen ggf. konkrete Aspekte der Windenergie entgegenstehen

Bestehende regionalplanerische Ausschlusswirkung aufgeben und Ausschlusswirkung bestehender Regionalpläne aufheben!

Übergangsfrist vorsehen zur Vorbereitung der kommunalen Steuerung

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

RA Philipp v. Tettau

(tettau@mwp-berlin.de)

www.mwp-berlin.de