



Windenergie in der Gemeinde Ovelgönne

Dr. Bele Garthaus

Rechtsanwältin und Fachanwältin für Verwaltungsrecht

1. Planungsrechtliche Situation in der Gemeinde Ovelgönne

- Konzentrationsplanung durch 16., 23. und 25. Flächennutzungsplanänderung in den Jahren 1999, 2014 und 2016, Darstellung von fünf Konzentrationszonen
 - 23. und die 25. Flächennutzungsplanänderung wurden durch das OVG Lüneburg 2019 für unwirksam erklärt
 - 16. Flächennutzungsplanänderung voraussichtlich ebenfalls unwirksam (Schlussbekanntmachung, substanzieller Raum)
 - RROP 2020 des Landkreises Wesermarsch sieht nur Vorranggebiete ohne Ausschlusswirkung vor
- **derzeit sind WEA im Außenbereich der Gemeinde Ovelgönne nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB überall planungsrechtlich zulässig**

1. Planungsrechtliche Situation in der Gemeinde Ovelgönne

- **Möglichkeiten der Gemeinde Ovelgönne in immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren:**
 - Beteiligung der Gemeinde Ovelgönne durch den LK Wesermarsch nach § 36 BauGB, Abfrage des gemeindlichen Einvernehmens
 - Gemeinde kann prüfen, ob dem Antrag öffentliche Belange nach § 35 BauGB entgegenstehen + gesicherte Erschließung
 - ▶ z.B. Einhaltung der IRW der TA Lärm, optisch bedrängende Wirkung, artenschutzrechtliche Verbote, ausreichende Erschließung
- **keine Möglichkeit, das Einvernehmen aus „planerischen Gründen“ zu versagen**
 - ▶ z.B. Einhaltung von weitergehenden Abständen zu Wohnnutzungen, Freihaltung von möglichen zukünftigen Siedlungsflächen, Naherholungsgebieten
 - ▶ bisherige planerische Konzepte der Gemeinde (z.B. 1.000 m Abstand zu Wohngebieten) können Anlagenanträgen nicht entgegengehalten werden

1. Planungsrechtliche Situation in der Gemeinde Ovelgönne

Mindestabstände

- Änderung des § 249 Abs. 3 BauGB: **Länderöffnungsklausel** wieder eingeführt
 - Länder können festlegen, dass WEA nur privilegiert sind, wenn bestimmte Mindestabstände zu zulässigen Wohnnutzungen eingehalten werden
 - Mindestabstand maximal 1.000 m zwischen Mastfuß der WEA und Wohnnutzung
 - Länder legen Schutzobjekte und Mindestabstand fest
- **Niedersächsische Landesregierung** bislang gegen pauschale Mindestabstände; erheblicher Zuwachs der Windenergie wird angestrebt (Novelle LROP, WEE: 20 GW bis 2050/2030, derzeit knapp 12 GW installiert)

2. Kommunale Windkraftsteuerung

§ 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB

„Im Außenbereich ist ein Vorhaben zulässig, wenn öffentliche Belange nicht entgegenstehen, die ausreichende Erschließung gesichert ist und wenn es

(...)

5. der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Wind- oder Wasserenergie dient.“

- ▶ WEA sind im Außenbereich grundsätzlich planerisch überall zulässig

§ 35 Abs. 3 S. 3 BauGB

„Öffentliche Belange stehen einem Vorhaben ... (hier der Windenergie) in der Regel auch dann entgegen, wenn hierfür durch Darstellungen im Flächennutzungsplan oder als Ziele der Raumordnung eine Ausweisung an anderer Stelle erfolgt ist.“

- ▶ planerische Steuerungsmöglichkeit der Kommunen als „Gegengewicht“ zur Privilegierung
- ▶ durch die Steuerung wird kein Baurecht für WEA geschaffen, sondern genommen (Ausschlusswirkung)

2. Kommunale Windkraftsteuerung

Konzentrationsplanung durch Flächennutzungsplan nach § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB

- Prozess der Flächenfindung setzt nach ständiger Rechtsprechung ein „**schlüssiges gesamträumliches Planungskonzept**“ voraus
- Erarbeitung des Plankonzepts hat nach einer zwingend vorgegebenen Systematik zu erfolgen:
 1. harte **Tabukriterien** ermitteln: aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen für die Windkraftnutzung ungeeignete Bereiche des Gemeindegebietes (§ 1 Abs. 3 BauGB)
 2. weiche **Tabukriterien** im Wege der Abwägung festlegen und begründen (§ 1 Abs. 7 BauGB)
 3. verbleibende Potenzialflächen einer **Einzelflächenabwägung** unterziehen (§ 1 Abs. 7 BauGB)
 4. Kontrolle, ob Ergebnis der Planung **substanziell Raum** für Windkraft belässt

2. Kommunale Windkraftsteuerung

- **Mögliche harte Tabukriterien:**
 - Gebiete nach §§ 30 Abs. 1 BauGB, 34 BauGB
 - Außenbereichs(wohn)nutzungen
 - 400 m Abstand zu Wohnnutzungen
 - Naturschutzgebiete
 - (Landschaftsschutzgebiet)
 - (VSG und FFH-Gebiete)
 - (Vorranggebiete der Regionalplanung)

2. Kommunale Windkraftsteuerung

- **Mögliche weiche Tabukriterien:**
 - immissionsschutzrechtliche Vorsorgeabstände (z.B. 1.000 m zu Wohngebieten, 500 m zu Außenbereichswohnnutzungen)
 - Flächen für eine zukünftige Siedlungsentwicklung nach FNP
 - Pufferzonen gegenüber Schutzgebieten
 - Waldflächen
 - Mindestflächengröße
 - Vorranggebiete der Regionalplanung

2. Kommunale Windkraftsteuerung

- **Mögliche Kriterien für Einzelflächenabwägung:**
 - denkmalrechtlicher Umgebungsschutz
 - avifaunistische Bedeutung
 - besondere Naherholungsfunktion
 - Landschaftsbild
 - Mindestflächengröße
 - artenschutzrechtliche Vorsorgegesichtspunkte

2. Kommunale Windkraftsteuerung

- Durch eine Konzentrationsplanung können – über die ohnehin aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen für WEA nicht in Betracht kommenden harten Tabuzonen hinaus – Flächen für die Windkraft aus städtebaulichen Gründen gesperrt werden.
- Dies geschieht durch die Festlegung einheitlicher weicher Tabuzonen + Ausschluss einzelner der verbleibenden Potenzialflächen im Wege der Einzelflächenabwägung.
- Je mehr Flächen für die Windkraft verbleiben, desto größer sind die Abwägungsspielräume der Gemeinde bei der Festlegung der weichen Tabukriterien; gleichwohl muss jeder Flächenausschluss städtebaulich tragfähig begründet werden.



2. Kommunale Windkraftsteuerung

- Konzentrationsplanung muss im Ergebnis so viel Fläche für die Windkraft belassen, dass für diese „**substanziell Raum**“ verbleibt
- **aber:**
 - jeder Flächenausschluss muss städtebaulich begründet sein
 - auch wenn durch geplante Konzentrationszonen substanziell Raum geschaffen wird, dürfen andere Flächen nicht ohne tragfähige Begründung ausgeschlossen werden

3. Pro und contra Windkraftkonzentrationsplanung

Argumente für eine Neuaufstellung:

- in Ovelgönne verbleiben nach erster Abschätzung der „harten Tabukriterien“ erhebliche Freiflächen, auf denen WEA heute errichtet werden könnten ► Landschaftsbild würde weiter durch WEA überprägt
- Absicherung weitergehender Abstände zu Wohnnutzungen, als im BImSch-Verfahren nach TA Lärm zu beachten wären
- Freihaltung von Flächen für eine weitere Siedlungsentwicklung
- Ausschluss von Einzelstandorten durch Mindestflächengröße („Verspargelung“)
- Möglichkeit der Zurückstellung von Anlagenanträgen (ein Jahr, Möglichkeit der Verlängerung um ein weiteres Jahr), um gesetzgeberische Entwicklungen abzuwarten

3. Pro und contra Windkraftkonzentrationsplanung

Argumente gegen eine Neuplanung:

- erhebliche Kosten / Arbeitsaufwand
- Windkraftkonzentrationsplanungen sind – auch bei sorgfältiger Planung – mit einem erheblichen rechtlichen Risiko behaftet
- planerische Überlegungen könnten zu einem Ergebnis führen, das nicht als Verbesserung ggü. dem status quo empfunden wird
- Windkraftanlagen als Einnahmequelle für die Kommune (GewSt, neue Abgabe an Standortkommune nach EEG)

BAUMEISTER
RECHTSANWÄLTE



Dr. Bele Garthaus

Rechtsanwältin und Fachanwältin für Verwaltungsrecht

T 0251 48488-54

M garthaus@baumeister.org