

Konsequenzen aus den Urteilen des Schleswig-Holsteinischen Oberverwaltungsgerichtes vom 20.01.2015 betreffend die Teilfortschreibungen 2012 der Regionalpläne I und III zur Ausweisung von Windenergieeignungsgebieten

Informationen für die Kreise, kreisfreien Städte, Ämter und Gemeinden nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Änderung des Landesplanungsgesetzes und nach Veröffentlichung der Planungsabsichten für die Teilfortschreibung des Landesentwicklungsplanes zur Windenergienutzung und zur Aufstellung der Teilregionalpläne Wind

Gemeinsamer Beratungserlass der Staatskanzlei, des Ministeriums für Inneres und Bundesangelegenheiten und des Ministeriums für Energiewende, Landwirtschaft, Umwelt und ländliche Räume des Landes Schleswig-Holstein
vom 02.02.2016

Gliederung

1. Einleitung
2. Regelungen im Landesplanungsgesetz
3. Planungserlass
4. Ausnahmeverfahren nach § 18 a Abs. 2
 - 4.1 Prüfung von Ausnahmen
 - 4.2 Prüfung der Ausnahme nach § 18 a LaplaG im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren
5. Auswirkungen von §§ 18, 18 a LaplaG auf die Bauleitplanung der Gemeinden
 - 5.1 Prüfung der Ausnahmezulässigkeit im Rahmen der gemeindlichen Bauleitplanung
 - 5.2 Grenzen der gemeindlichen Bauleitplanung innerhalb von Vorranggebieten
 - 5.3 Informelle Planungskonzepte
6. Repowering
7. Windkrafterlass 2012

1. Einleitung

Das Oberverwaltungsgericht (OVG) Schleswig hat am 20.01.2015 die Teilfortschreibungen 2012 der Regionalpläne für die Planungsräume I und III mit den Ausführungen zur Steuerung der Windenergienutzung für unwirksam erklärt. Das Gericht hat darüber hinaus inzident die Bestimmungen des Windkapitels des Landesentwicklungsplanes 2010 überprüft und für rechtswidrig gehalten. Daraufhin hat die Landesregierung Maßnahmen ergriffen, um drei wichtige Ziele sicherzustellen:

- kein ungesteuerter Ausbau der Windenergienutzung in Schleswig-Holstein allein auf Basis der Privilegierung nach § 35 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 BauGB,
- keine Übertragung der vollen Planungsverantwortung auf die Gemeinden, sondern weiterhin Steuerung der Windenergienutzung durch Regionalpläne,
- kein Planungsstopp für den Ausbau der Windenergie in Schleswig-Holstein während der Aufstellungsphase der neuen Pläne.

Die Maßnahmen und ihre Konsequenzen für das immissionsschutzrechtliche Genehmigungsverfahren und die gemeindliche Bauleitplanung werden in diesem Rundschreiben erläutert.

2. Regelungen im Landesplanungsgesetz

Der Schleswig-Holsteinische Landtag hat am 22.05.2015 eine Änderung des Landesplanungsgesetzes beschlossen. Diese ist am 05.06.2015 in Kraft getreten. Im Folgenden werden die vorgenommenen Änderungen mit den entsprechenden neuen §§ im Landesplanungsgesetz (LaplaG) zitiert. Sie dienen der Sicherstellung der aufgrund der Urteile des OVG Schleswig erforderlichen Neuaufstellung der Regionalpläne. Das Gesetz formuliert den Auftrag an die Landesplanungsbehörde, unverzüglich mit der Neuaufstellung von Teilregionalplänen zur räumlichen Steuerung der Errichtung von raumbedeutsamen Windkraftanlagen (WKA) zu beginnen (§ 18 a Abs. 1 Satz 1 LaplaG).

Der neue § 18 a LaplaG führt darüber hinaus für die erste Phase der Plan-Neuaufstellung zu einer vorläufigen raumordnerischen Unzulässigkeit sämtlicher raumbedeutsamer Windkraftanlagen bis zum 05.06.2017. Hiervon kann die Landesplanungsbehörde jedoch nach § 18 a Abs. 2 LaplaG Ausnahmen zulassen, wenn und soweit raumbedeutsame WKA nach dem jeweiligen Stand der in Aufstellung befindlichen Ziele nicht befürchten lassen, dass sie die Verwirklichung der vorgesehenen Ziele der Raumordnung unmöglich machen oder wesentlich erschweren. Ein ungesteuerter Ausbau von Windenergievorhaben wird damit unterbunden.

Sollte die Regionalplanung bis zum 05.06.2017 nicht abgeschlossen werden können, kann die Landesplanungsbehörde nach dem neuen § 18 Abs. 2 LaplaG für einzelne Planungsräume oder das gesamte Landesgebiet raumbedeutsame Planungen und Maßnahmen für einen bestimmten Zeitraum untersagen, um die in Aufstellung befindlichen Ziele der Raumordnung abzusichern. Auch hiervon kann die Landesplanungsbehörde Ausnahmen zulassen.

3. Planungserlass

Mit dem Planungserlass vom 23.06.2015 hat die Landesplanungsbehörde die Teilfortschreibung des Landesentwicklungsplanes Schleswig-Holstein 2010 sowie die Neuaufstellung von Teil-Regionalplänen (Sachthema Windenergie) für die Planungsräume I bis III eingeleitet (Amtsbl. Schl.-H. S. 772). Hiermit kommt sie dem gesetzlichen Auftrag aus § 18 Abs. 1 Satz 1 LaplaG nach.

In den Regionalplänen sollen zukünftig Vorranggebiete mit Ausschlusswirkung ausgewiesen werden. Dies bedeutet, dass sich innerhalb eines Vorranggebiets die Windenergienutzung gegenüber anderen konkurrierenden Nutzungen durchsetzt. Außerhalb dieser Gebiete ist die Windenergienutzung ausgeschlossen. Zur Ermittlung der Vorranggebiete hat die Landesplanungsbehörde zunächst harte Tabukriterien definiert, in denen aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen Windkraft ausgeschlossen ist. Darüber hinaus hat sie weiche Tabukriterien festgelegt, bei denen nach dem Gestaltungswillen des Plangebers nach selbst gesetzten, abstrakten, typisierten und für den gesamten Planungsraum einheitlich anzuwendenden Kriterien die Windenergienutzung ebenfalls ausgeschlossen sein soll. Aus den harten und weichen Tabukriterien ergeben sich insgesamt die Tabuzonen für die Windkraft. Die nach Abzug der Tabuzonen verbleibenden Potenzialflächen werden in einem Abwägungsprozess daraufhin überprüft, ob die Windenergienutzung auf diesen Flächen andere Nutzungen ausschließt, soweit diese mit der Windenergienutzung nicht vereinbar sind. In dem Planungserlass hat die Landesplanungsbehörde auch diejenigen Kriterien benannt, für die bereits klar ist, dass sie in dem beschriebenen Abwägungsprozess zum Tragen kommen. Darüber hinaus kann es jedoch weitere Abwägungskriterien geben, die erst im fortschreitenden Planungsprozess sichtbar werden und im weiteren Verfahren zu berücksichtigen sind.

Die in dem Planungserlass benannten Kriterien und künftig die in Aufstellung befindlichen sachlichen Teilregionalpläne mit Flächenausweisungen für Vorranggebiete mit Wirkung von Eignungsgebieten bilden als in Aufstellung befindliche Ziele der Raum-

ordnung den Rahmen für die Prüfung von Ausnahmen nach § 18 a Abs. 2 LaplaG. Das Ausnahmeverfahren wird unter Ziffer 4 näher beschrieben.

Am 04. November hat die Landesplanung in ihrem Internetauftritt unter <http://www.schleswig-holstein.de/windkarten> Karten veröffentlicht, welche die Flächen aufzeigen, die weder mit harten noch mit weichen Tabukriterien belegt und daher einer weiteren Abwägung zugänglich sind. Auf diesen Flächen muss im Einzelfall geprüft werden, ob Abwägungsbelange entgegenstehen oder im Rahmen des zukünftigen gesamträumlichen Konzepts für die Windenergienutzung in Schleswig-Holstein eine Ausnahme von der Unzulässigkeit zugelassen werden kann.

Die veröffentlichten Karten sind ausdrücklich kein Entwurf der neu aufzustellenden Wind-Regionalpläne. Die dargestellten Abwägungsbereiche dienen aber als Suchraum für zukünftige Vorranggebiete. Diese müssen im Ergebnis der Windenergie substantziell Raum verschaffen und die energiepolitischen Ziele des Landes unterstützen.

4. Ausnahmeverfahren nach § 18 a Abs. 2 LaplaG

Nach der Ausnahmeregelung in § 18 a Abs. 2 LaplaG kann die Landesplanungsbehörde Ausnahmen von der gesetzlichen Unzulässigkeit zulassen, wenn eine Gefährdung von in Aufstellung befindlichen Zielen der Raumordnung durch raumbedeutsame WKA nicht zu befürchten ist. Ausnahmen von der Unzulässigkeit werden im Rahmen von Genehmigungsverfahren nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz durch die Landesplanungsbehörde geprüft.

Zudem besteht daneben das Erfordernis einer Ausnahmeprüfung im Rahmen von Bauleitplanungen, mit denen die Windenergienutzung ermöglicht werden soll, im Rahmen von Planungsanzeigen nach § 11 Abs. 1 LaplaG, Näheres hierzu s. Ziffer 5. Damit ist das Ausnahmeprüfverfahren kein eigenständiges Verfahren mit einem gesonderten Antragserfordernis, sondern integraler Bestandteil der üblichen Genehmigungsverfahren.

Für das Ausnahmeprüfverfahren ist seitens der Landesplanung mit dem Ministerium für Energiewende, Landwirtschaft, Umwelt und ländliche Räume (MELUR), dem Landesamt für Landwirtschaft, Umwelt und ländliche Räume (LLUR) und dem Ministerium für Inneres und Bundesangelegenheiten (MIB) ein Verfahren abgestimmt worden, mit dem sichergestellt ist, dass alle Prüfungen einheitlich und nach gleicher Systematik erfolgen und dass es nicht zu unnötigen Verzögerungen oder zu vermeidba-

ren Fehlinvestitionen kommt. Grundsätzlich ist die Zulassung von Ausnahmen im Benehmen mit den betroffenen Fachbehörden zu treffen.

4.1. Prüfung von Ausnahmen

Die Prüfung von Ausnahmen erfolgt in mehreren Schritten:

In einem ersten Schritt prüft die Landesplanungsbehörde, ob Antragsgegenstand eine raumbedeutsame WKA ist. Ist das Vorhaben nicht raumbedeutsam, bedarf es keiner Ausnahmeentscheidung, da das Vorhaben nicht gemäß § 18 a Abs. 1 Satz 2 LaplaG unzulässig ist.

In einem zweiten Schritt werden geplante Vorhaben unabhängig von Flächenausweisungen in Bauleitplänen der Gemeinden und auch unabhängig von der Gebietskulisse der bisherigen Eignungsgebiete daraufhin geprüft, ob sie innerhalb von harten oder weichen Tabuzonen liegen. Hierbei wird auch die Klärung randlicher, maßstabsbedingter Unschärfen eine Rolle spielen. Vorhaben, die eindeutig innerhalb harter oder weicher Tabuzonen liegen, verstoßen gegen die in Aufstellung befindlichen Ziele der Raumordnung und sind nach § 18a Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Satz 2 LaplaG vorläufig unzulässig. Nur in absoluten Ausnahmefällen kann in weichen Tabuzonen eine Ausnahme zugelassen werden (s. Ziffer IV. 3. Planungserlass vom 23.06.2015). Voraussetzung hierfür ist, dass die Zulassung einer solchen Ausnahme den Zweck des § 18 a Abs. 1 Satz 2 LaplaG, die Steuerungswirkung der entstehenden Planung für die Windkraftnutzung zu erhalten, nicht beeinträchtigt.

Die Landesplanungsbehörde teilt das Ergebnis der Genehmigungsbehörde oder der planenden Gemeinde mit Begründung förmlich mit. Die entsprechende Planung oder der Genehmigungsantrag sollte zur Vermeidung späterer Ablehnungsentscheidungen dann nicht weiterverfolgt werden.

Sofern ein geplantes Vorhaben außerhalb harter und weicher Tabuzonen liegt, wird im dritten Schritt geprüft, ob eine Vereinbarkeit mit den Abwägungskriterien als Grundlage zukünftiger Flächenausweisungen in den Regionalplänen bestätigt werden kann bzw. ob keine weiteren Abwägungskriterien betroffen sind. Hierzu bedarf es entsprechend den Vorgaben des § 18a Abs. 2 LaplaG zusätzlich einer Überprüfung und der Feststellung, dass im Einzelfall eine Gefährdung von in Aufstellung befindlichen Zielen der Raumordnung nicht zu befürchten ist.

Die Lage von potentiellen Standorten außerhalb von harten und weichen Tabuzonen bedeutet also nicht, dass die Landesplanungsbehörde für dort geplante Anlagen eine Ausnahme nach § 18a Abs. 2 LaplaG zulassen muss.

Die Landesplanungsbehörde wird in Abhängigkeit vom Stand der Erarbeitung der Teilaufstellung der Regionalpläne zum Sachthema Windenergie noch während des Verfahrens Ausnahmen zulassen können, wenn und soweit die raumordnerischen Ziele weiter konkretisiert sind.

4.2. Prüfung der Ausnahme nach § 18 a LaplaG im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren

Zur Klärung, ob und wenn ja welche Abwägungsbelange betroffen sind (dritter Prüfungsschritt, s.o.), bedient sich die Landesplanungsbehörde auch der Erkenntnisse aus der Beteiligung der Träger öffentlicher Belange im Rahmen des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens. Sollte die Landesplanungsbehörde darüber hinaus für die Beurteilung der originär landesplanerischen Kriterien weitere Informationen benötigen, ermittelt sie diese in eigener Zuständigkeit ggf. unter Beteiligung weiterer Fachbehörden.

Im Rahmen des zweiten Prüfschrittes („Liegt das Vorhaben innerhalb von harten oder weichen Tabuzonen?“) sind drei Konstellationen denkbar:

- Landesplanerische Abwägungsbelange sind nicht betroffen oder betroffene Abwägungsbelange stehen dem Vorhaben erkennbar nicht entgegen.

Es steht nicht zu befürchten, dass das Vorhaben die Verwirklichung der in Aufstellung befindlichen Ziele unmöglich machen oder wesentlich erschweren würde. Die Ausnahme nach § 18 a Abs. 2 LaplaG kann zugelassen werden. Die landesplanerische Entscheidung über die Ausnahme wird der Genehmigungsbehörde unverzüglich mit Begründung förmlich mitgeteilt. Das immissionsschutzrechtliche Genehmigungsverfahren kann weiter betrieben werden.

- Abwägungsbelange der Landesplanung sind betroffen.

Es steht zu befürchten, dass das Vorhaben die Verwirklichung der in Aufstellung befindlichen Ziele unmöglich machen oder wesentlich erschweren würde. Eine Ausnahme nach § 18 a Abs. 2 LaplaG kann nicht zugelassen werden. Die landesplanerische Entscheidung über die Ausnahme wird der Genehmigungsbehörde mit Begründung förmlich mitgeteilt. Über das jeweilige Genehmigungsverfahren nach dem BImSchG kann nicht endgültig entschieden werden (Genehmigung / Ablehnung), da die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit – zumindest derzeit – nicht vorliegt.

- Abwägungsbelange der Landesplanung können zum derzeitigen Planungsstand der Regionalplanung noch nicht abschließend geklärt werden.

Eine Ausnahme nach § 18 a Abs. 2 LaplaG kann derzeit nicht zugelassen werden. Die Landesplanungsbehörde teilt die Gründe der Genehmigungsbehörde förmlich mit. Über das betroffene Genehmigungsverfahren nach dem BImSchG kann nicht endgültig entschieden werden (Genehmigung / Ablehnung). Die Entscheidung der Landesplanung über die Ausnahme muss das Ergebnis des Aufstellungsverfahrens des Regionalplanes abwarten.

Sobald ausreichende Planreife gegeben ist, können die Genehmigungsverfahren zurückgestellter Vorhaben abgeschlossen werden.

Die Genehmigungsbehörde entscheidet über einen Antrag auf Genehmigung zur Errichtung einer WKA gemäß § 36 Abs. 1 Satz 1 und 2 BauGB im Einvernehmen mit der betroffenen Gemeinde. Wenn besondere Umstände vorliegen und die Gemeinde einen Aufstellungsbeschluss für einen Flächennutzungsplan mit Ausschlusswirkung gemäß § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB gefasst hat, kann ein Baugesuch auf Antrag der Gemeinde gemäß § 15 Abs. 3 Satz 1 und 4 BauGB für bis zu zwei Jahre zurückgestellt werden. Bei Aufstellung eines Bebauungsplanes kann eine Gemeinde ggf. eine Veränderungssperre nach § 14 BauGB beschließen, um im Rahmen ihrer Bauleitplanung die Windkraftnutzung im Gemeindegebiet unter Berücksichtigung städtebaulicher Belange steuern zu können. Daran ändert sich auch im Lichte des § 18 a LaplaG zukünftig nichts. Für die Aufstellung von Bauleitplänen parallel zur Neuaufstellung der Teilregionalpläne Wind wird auf Ziffer 5 verwiesen.

Das beschriebene Verfahren gilt sowohl für bereits laufende als auch für neue Genehmigungsverfahren nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz. Ob und wie die immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren in Abstimmung mit den Antragstellern trotz derzeit nicht ausreichender Planreife fortgeführt werden, wird durch gesonderten Erlass geregelt.

5. Auswirkungen von §§ 18, 18 a LaplaG auf die Bauleitplanung der Gemeinden

Die Gemeinden können in der Phase, in der WKA gemäß § 18 a LaplaG unzulässig sind und nur in Ausnahmefällen zugelassen werden können, Bauleitplanungen zur gemeindlichen Steuerung der Windenergienutzung nur noch unter bestimmten Voraussetzungen sinnvoll auf den Weg bringen oder bereits begonnene Planungen weiterbetreiben. Hierbei sind die im Folgenden erörterten Besonderheiten zu beachten.

Dabei geht es sowohl um Fragen der Planneuaufstellung als auch um die rechtliche Wirkung von bereits bestehenden Bauleitplanungen.

Mit dem Planungserlass vom 23.06.2015 hat die Landesplanungsbehörde deutlich gemacht, dass sie auch zukünftig die Windenergienutzung landesweit so steuern will, dass raumbedeutsame WKA außerhalb der dafür in den Regionalplänen ausgewiesenen Konzentrationszonen unzulässig sind. Dies wird zukünftig durch Vorranggebiete mit Ausschlusswirkung erfolgen. Während der gesetzlichen befristeten Unzulässigkeit ist es entgegen der Empfehlung in dem Beratungserlass vom 23.02.2015 nicht mehr erforderlich, dass die Gemeinden auf der Grundlage von gesamtträumlichen Konzepten mit den Darstellungen in ihren Flächennutzungsplänen eine Konzentrationsflächenplanung betreiben, um bestimmte Gemeindeflächen von der Windenergienutzung frei zu halten. Anderenfalls bestünde die Gefahr, dass die gemeindliche und die landesplanerische Flächenfindung zu unterschiedlichen Ergebnissen gelangen, weil beispielsweise die Tabu- und Abwägungskriterien nicht einheitlich angewendet werden.

In diesem Fall würde mit Rechtswirksamkeit des zukünftigen Regionalplans eine Anpassungspflicht der Bauleitplanung ausgelöst, denn sowohl aus § 1 Abs. 4 des Baugesetzbuches (BauGB) als auch aus § 4 Abs. 1 des Raumordnungsgesetzes (ROG) ergibt sich die Pflicht der Gemeinden, bei ihren Planungen die Ziele der Raumordnung strikt einzuhalten. Vorhandene Bauleitpläne müssen nachträglich mit neu erlassenen Raumordnungsplänen in Einklang gebracht werden. Die Landesplanungsbehörde kann gemäß § 18 Abs. 4 LaplaG verlangen, dass die Träger der Bauleitplanung ihre Flächennutzungspläne und Bebauungspläne an die Ziele der Raumordnung anpassen. Die Landesplanungsbehörde empfiehlt daher, eine bereits begonnene Bauleitplanung nicht vor Neuaufstellung der Teilregionalpläne Wind weiterzuführen, da nicht ausgeschlossen werden kann, dass in Aufstellung befindliche Ziele der Raumordnung von der gemeindlichen Planung berührt werden und die Verwirklichung der zukünftigen Ziele damit unmöglich gemacht oder wesentlich erschwert werden würde. Unter diesen Voraussetzungen ist davon auszugehen, dass die Landesplanung bei der Ausnahmereprüfung nach § 18a Abs. 2 LaplaG im Rahmen der gemeindlichen Bauleitplanung (siehe dazu im Folgenden Ziffer 5.1) in den meisten Fällen zu dem Ergebnis kommen wird, dass eine Entscheidung über die Ausnahmefähigkeit zurückgestellt werden muss.

Dies steht im Einklang mit der einschlägigen Rechtsprechung. Das Verwaltungsgericht Schleswig hat in seinem Beschluss vom 10.09.2015 dazu ausgeführt, es gebe gegenwärtig keinen Steuerungsbedarf zur Windkraftnutzung durch die Gemeinden,

weil raumbedeutsame WKA generell vorübergehend unzulässig sind, so dass es kein gemeindliches Planungserfordernis zur Konzentrationszonenausweisung für die Gemeinden gebe. Schließlich gebe es wegen dieser generellen vorübergehenden Unzulässigkeit raumbedeutsamer WKA gemäß § 18 a Abs. 1 Satz 2 LaplaG auch keine Steuerungsmöglichkeit für die Gemeinden durch Flächennutzungsplanung (VG Schleswig, Beschl. V. 10.09.15 – 6 A 190/13 –, Rn. 29, juris).

Die Gemeinde „ist gemäß § 1 Abs. 4 BauGB vielmehr gehalten, ihren F-Plan an die zukünftigen Ziele der Raumordnung, wie sie zurzeit von der Landesplanungsbehörde entwickelt werden entsprechend anzupassen, soweit geänderte oder neue Ziele der Raumordnung eine Anpassung erfordern“ (vgl. OVG Schleswig, Urteil v. 04. April 2013, Az. 1 LB 7/12 mwN; VG Schleswig, Beschl. v. 10.09.15 – 6 A 190/13 –, Rn. 30, juris). Allerdings ist dadurch nicht ausgeschlossen, dass die Gemeinde aus nachvollziehbaren städtebaulichen Gründen von ihrer Planungshoheit und von dem Sicherungsinstrument des § 15 Abs.3 BauGB Gebrauch macht, soweit seitens der Landesplanungsbehörde eine Ausnahme gem. § 18a Abs.2 LaplaG für ein Einzelvorhaben zugelassen werden würde.

5.1 Prüfung der Ausnahmezulässigkeit im Rahmen der gemeindlichen Bauleitplanung

Eine gemeindliche Bauleitplanung wird auf Ausnahmefähigkeit gemäß § 18a Abs. 2 LaplaG geprüft. Denn nach § 18a Abs. 2 LaplaG kann die Landesplanungsbehörde gegenüber den in § 4 ROG genannten öffentlichen Stellen Ausnahmen von der generellen Unzulässigkeit raumbedeutsamer Windkraftanlagen zulassen. Zu den in § 4 ROG genannten öffentlichen Stellen zählen auch die planenden Gemeinden (§ 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 i.V.m. § 3 Abs. 1 Nr. 5 ROG) und die Genehmigungsbehörden für genehmigungspflichtige Bauleitpläne (§ 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 i.V.m. § 3 Abs. 1 Nr. 5 ROG; s. dazu im Folgenden). § 18a nimmt als gesetzliche Regelung die Anwendung des neuen § 18 Abs. 2 LaplaG vorweg, um die Neuplanung der Landesplanungsbehörde zu sichern (vgl. LT-Drs. 18/2983, Begründung zu Art. 1 Nr. 2). Da § 18 Abs. 2 Satz 1 ausdrücklich „raumbedeutsame Planungen“ der in § 4 ROG genannten öffentlichen Stellen zur Windenergienutzung erfasst, ist davon auszugehen, dass auch die Regelung in § 18a Abs. 2 LaplaG raumbedeutsame Planungen zur Windenergienutzung und damit die Bauleitplanung der Gemeinden in Bezug auf raumbedeutsame Windkraftanlagen umfasst. Die Prüfung, ob harte oder weiche Tabuzonen durch die absehbaren landesplanerischen Flächenausweisungen betroffen sind, erfolgt dabei im Rahmen der Planungsanzeige nach § 11 Abs. 1 LaplaG. Wenn das Plangebiet innerhalb harter oder weicher Tabuzonen liegt, ist zu befürchten, dass das Vorhaben die Verwirklichung der in Aufstellung befindlichen Ziele unmöglich macht oder we-

sentlich erschwert. Schon in diesem Planungsschritt steht dann fest, dass eine Ausnahme nicht zu gelassen werden kann.

Liegt das Plangebiet außerhalb der harten und weichen Tabuzonen, bedient sich die Landesplanungsbehörde zur Klärung der Frage, ob und wenn ja welche landesplanerischen Abwägungsbelange betroffen sind, im Folgenden der Erkenntnisse aus der Beteiligung der Behörden und sonstigen Träger öffentlicher Belange nach § 4 Abs. 1 und 2 BauGB. Sollte die Landesplanungsbehörde darüber hinaus weitere Informationen benötigen, ermittelt sie diese in eigener Zuständigkeit ggf. unter Beteiligung weiterer Fachbehörden. Hier gilt, dass eine abschließende Stellungnahme in der Regel erst erfolgen kann, wenn die in Aufstellung befindlichen sachlichen Teilregionalpläne bereits in einem ausreichend weit fortgeschrittenen Entwurfsstadium sind.

Das beschriebene Verfahren gilt für alle Bauleitpläne. Für genehmigungspflichtige Flächennutzungspläne (§ 6 BauGB) und genehmigungspflichtige Bebauungspläne nach § 10 Abs. 2 BauGB i.V.m. § 1 Abs. 1 LVO zur Übertragung von Zuständigkeiten auf nachgeordnete Behörden (GVOBl. Schl.-H. 2013 S. 257) kann eine Genehmigung eines Bauleitplanes nur erfolgen, wenn eine Ausnahme nach § 18 a Abs. 2 LaplaG zugelassen worden ist. Ein Bauleitplan, der zum Zeitpunkt der Beurteilung der Ausnahmefähigkeit durch die Landesplanung gegen in Aufstellung befindliche Ziele der Raumordnung verstößt, kann absehbar nicht verwirklicht werden und ist städtebaulich nicht erforderlich im Sinne des § 1 Abs. 3 Satz 1 BauGB. Ein genehmigungspflichtiger Plan kann zu diesem Zeitpunkt nicht genehmigt werden.

Das Verfahren gilt auch für solche Flächennutzungspläne, die dem MIB schon zur Genehmigung vorgelegt wurden. Für die beiden Prüfebene „harte und weiche Tabuzonen“ und Abwägungskriterien“ werden die vorgelegten Planunterlagen herangezogen.

Im Falle der Versagung einer Genehmigung kann der Plan der Genehmigungsbehörde (MIB für Flächennutzungspläne) erneut zur Genehmigung vorgelegt werden, wenn im weiteren Verfahren seitens der Landesplanungsbehörde entsprechende Ausnahmen gem. § 18a LaplaG erteilt werden.

Grundsätzlich sollten alle gemeindlichen Bauleitplanungen, die während der Aufstellung der Teilregionalpläne Wind begonnen oder weitergeführt werden, eng mit der Landesplanungsbehörde hinsichtlich der Vereinbarkeit mit den in Aufstellung befindlichen Zielen der Raumordnung abgestimmt werden. Die Landesplanungsbehörde bietet hierzu in allen Phasen der Planaufstellung Beratung an. Sie empfiehlt jedoch in aller Regel, für eine bereits begonnene Bauleitplanung nicht vor Neuaufstellung der

Teilregionalpläne Wind den Satzungs- oder abschließenden Beschluss zu fassen , da nicht ausgeschlossen werden kann, dass in Aufstellung befindliche Ziele der Raumordnung von der gemeindlichen Planung berührt werden und eine nachträgliche Anpassung der Bauleitplanung erforderlich werden würde (s.o.).

5.2 Grenzen der gemeindlichen Bauleitplanung innerhalb von Vorranggebieten

Über eine gemeindliche Planung kann nach Inkrafttreten der Regionalpläne unter bestimmten Voraussetzungen – mit entsprechender konzeptioneller Aufarbeitung und bei Vorliegen städtebaulicher Gründe – maßstabsbezogen eine Feinsteuerung in den zukünftigen Vorranggebieten erfolgen. Weil nach der Rechtsprechung des OVG Schleswig für einen Ausschluss der Windenergienutzung außerhalb der Vorranggebiete aber sichergestellt sein muss, dass sich die Windenergie innergebietlich vorrangig gegenüber anderen Belangen durchsetzt, sind einer einschränkenden gemeindlichen Steuerung innerhalb neuer Konzentrationszonen (Vorranggebiete) zukünftig sehr enge Grenzen gesetzt. Sofern eine Gemeinde beispielsweise Höhenbeschränkungen oder städtebaulich begründete Flächeneinschränkungen festlegen möchte, dürfen diese, um zulässig zu sein, nicht dazu führen, dass die Errichtung von WKA überhaupt unwirtschaftlich wäre oder der Windenergienutzung sonst nicht substanziell Raum verschafft wird. Bauleitpläne, die eine faktische Verhinderungsplanung bewirken, sind rechtlich nicht zulässig, weil sie den Zielen der Raumordnung widersprechen. Der Konflikt zwischen gemeindlicher Planungshoheit und Raumordnung würde in einem solchen Fall wegen des qualifizierten überörtlichen Interesses zu Gunsten der Raumordnung zu entscheiden sein. Es handelt sich dabei allerdings um Einzelfallentscheidungen, die im Hinblick auf Flächennutzungspläne der Gemeinden vom MIB als Genehmigungsbehörde unter Berücksichtigung einer landesplanerischen Stellungnahme zu treffen sind.

Bebauungspläne, die vor der Rechtsänderung beschlossen und nach der Rechtsänderung in Kraft gesetzt worden sind bzw. nach dem Eintritt der Rechtsänderung beschlossen und in Kraft gesetzt worden sind, ohne dass eine Ausnahme zugelassen worden ist, sind zunächst rechtswidrig. Ggf. kann durch eine nachträgliche Ausnahmezulassung der Mangel geheilt werden. Die Landesplanungsbehörde wird aber nur in begründeten Einzelfällen eine Ausnahmeprüfung vornehmen. Im Übrigen gilt, dass auch diese Bebauungspläne mit den neu erlassenen Raumordnungsplänen in Einklang gebracht werden müssen.

5.3 Informelle Planungskonzepte

Aus den genannten Gründen ist die Aufstellung eines Flächennutzungsplanes während der parallel laufenden Aufstellung der sachlichen Teilregionalpläne mit Unsicherheiten behaftet. Ebenso ist es denkbar, dass Gemeinden aufgrund der durch Vorranggebiete ohnehin eingeschränkten planerischen Gestaltungsmöglichkeiten auf ein formelles Bauleitplanverfahren verzichten wollen, gleichwohl aber frühzeitig ihre eigenen konzeptionellen Überlegungen zur Windkraftnutzung im Gemeindegebiet in das Regionalplanverfahren einbringen möchten.

Grundsätzlich steht es Gemeinden frei, frühzeitig ihre eigenen konzeptionellen Überlegungen zur Windkraftnutzung im Gemeindegebiet zu erarbeiten. Dies gilt auch für Ämter und benachbarte Gemeinden. Diese können frühzeitig über den Kreis an die Landesplanungsbehörde übermittelt werden. Die Landesplanungsbehörde nutzt diese als zusätzliche Information, die als Abwägungsmaterial bei der Flächenfindung für den ersten Regionalplanentwurf herangezogen werden.

Sollten informelle Planungskonzepte erarbeitet werden, sind diese frühzeitig mit dem veröffentlichten Kriterienkatalog abzugleichen und die ggf. betroffenen Fachbehörden frühzeitig einzubinden (Abwägungskriterien). Eine Verpflichtung zur Aufstellung solcher Plankonzepte wird es nicht geben. Sie stellen lediglich eine Möglichkeit dar, der Landesplanung schon frühzeitig (bevor die Anhörung zum Planentwurf beginnt) die kommunalen Überlegungen für künftige Vorranggebiete bekanntzugeben, wobei diese von der Landesplanung nicht zwingend berücksichtigt werden müssen.

Um zeitlich in das Verfahren zur Aufstellung der ersten Planentwürfe einfließen zu können, sollten informelle Plankonzepte der Landesplanungsbehörde bis Ende Mai 2016 vorliegen. Im Falle einer späteren Zuleitung können die Konzepte erst im Rahmen des Anhörungsverfahrens in den weiteren Abwägungsprozess einfließen.

6. Repowering

Die vorläufige Unzulässigkeit raumbedeutsamer WKA nach § 18 a Abs. 1 LaplaG bis zum 05.06.17 betrifft auch solche Anlagen, die im Rahmen eines Repowerings errichtet werden sollen. Die Ausnahmeprüfung erfolgt gemäß § 18 a Abs. 2 LaplaG auf Basis der in Aufstellung befindlichen Ziele der Raumordnung, die in Form des Kriterienkataloges veröffentlicht wurden.

Mit dem Planungserlass vom 23.06.2015 ist auch eine sachliche Teilfortschreibung des Landesentwicklungsplanes Schleswig-Holstein 2010 bezüglich der Bestimmungen zum Sachthema Windenergie, bisheriges Kapitel 3.5.2, angekündigt. Mit der

sachlichen Teilfortschreibung sollen die Bestimmungen des bisherigen Kapitels 3.5.2 ersetzt werden. Ob und wenn ja in welcher Form es in der sachlichen Teilfortschreibung des LEP noch eine Regelung zum Repowering geben wird, ist noch offen.

Es werden derzeit die Möglichkeiten zur Berücksichtigung der Interessen der Altanlagenbetreiber an einem Repowering in rechtlicher und planerischer Hinsicht geprüft. Hierbei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass ein Repowering von Altanlagen außerhalb der zukünftigen Vorranggebiete mit Ausschlusswirkung rechtlich grundsätzlich unzulässig ist. Der Umgang mit dem Repowering von Altanlagen muss sich in das schlüssige Gesamtkonzept einfügen.

Zum Repowering sind daher noch keine neuen Planungsziele formuliert. Insofern ist die Frage, ob für eine neu geplante WKA an anderer Stelle Altanlagen abgebaut werden, für die Ausnahmeprüfung nach § 18 a Abs. 2 LaplaG nicht relevant.

7. Windkrafteerlass 2012

Der Erlass „Grundsätze zur Planung von und zur Anwendung der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung bei Windkraftanlagen“ in der Fassung vom 26.11.2012 (Amtsbl. Schl.-H. S. 1352) findet mit Ausnahme der Ziffer 4 (Eingriffsregelung) keine Anwendung mehr.