A photograph of a white wind turbine standing in a golden wheat field under a clear blue sky with light clouds. The turbine is positioned on the right side of the frame, with its three blades extending upwards and outwards. The field is in the foreground, and the horizon is visible in the distance.

— Windausbau verträglich gestalten:
Regionalplanung & Beteiligung stärken

Gemeindeöffnungsklausel - mehr Tempo beim Ausbau der Windenergie an Land?

10.10.2024

— Agenda

- 01 Rückblick Flächenausweisung durch Gemeinden
- 02 § 6 Absatz 2 ROG a. F.
- 03 frühere Zielabweichungsverfahren in M-V zur Windenergienutzung
- 04 Änderung § 6 Abs. 2 ROG
- 05 Änderung des Landesplanungsgesetzes M-V
- 06 Hintergrund Einführung der Gemeindeöffnungsklausel
- 07 § 245e Absatz 5 BauGB
- 08 Tatbestandlichen Voraussetzungen
- 09 Rechtsfolge
- 10 § 245e Absatz 5 BauGB – offene Frage
- 11 Anwendung des § 245e Absatz 5 BauGB in einzelnen Ländern?
- 12 Fragen & Anmerkungen

- Zulässigkeit der Ausweisung von Gebieten für die windenergetische Nutzung durch Kommunen mittels Bauleitplanung (Artikel 28 Absatz 2 Grundgesetz) - einschließlich der Festlegung einer Ausschlusswirkung im Hinblick auf alle übrigen Standorte im Gemeindegebiet durch § 35 Absatz 3 Satz 3 BauGB = restriktive Steuerung möglicher Standorte für Windenergieanlagen durch Darstellung von Vorrangzonen für geeignete Standorte im Flächennutzungsplan
- Ausschluss kommunaler Planung, sobald Ausweisung von Eignungs-/Vorranggebieten Windenergie auf der Ebene der Regionalplanung erfolgte, und zwar durch Festsetzung von Zielen der Raumordnung (gemäß § 1 Absatz 4 BauGB sind Flächennutzungspläne/ Bebauungspläne an die Ziele der Raumordnung anzupassen = Entwicklungsgebot) – einschließlich mit Ausschlusswirkung gemäß § 35 Absatz 3 Satz 3 BauGB für den übrigen Raum, für die keine positive Gebietsfestlegung stattgefunden hat
- Ziele der Raumordnung im Sinne des § 4 Abs. 1 Satz 1 Raumordnungsgesetz führen zu einer Zielbeachtungspflicht für Gemeinden und ihre Planungen und Entscheidungen über deren Zulassung



Überwindung der Ziele der Raumordnung im Wege des Zielabweichungsverfahrens gemäß § 6 Absatz 2 ROG

- Von Zielen der Raumordnung **kann** abgewichen werden, wenn die **Abweichung unter raumordnerischen Gesichtspunkten vertretbar** ist und die **Grundzüge der Planung** nicht berührt werden. Antragsberechtigt sind die öffentlichen Stellen und die Personen des Privatrechts, die das Ziel, von dem eine Abweichung zugelassen werden soll, zu beachten haben.
- Ermöglichung der Durchbrechung der strikten Bindungswirkung der Ziele der Raumordnung, ohne die Bindungswirkung der Zielfestlegung generell in Frage zu stellen
- raumordnerischen Vertretbarkeit = wäre der durch die Zielabweichung angestrebte Zustand planbar gewesen?
- Nichtberührtsein der Grundzüge der Planung = Sicherstellung, dass die Abweichung nicht dem planerischen Grundkonzept zuwiderläuft = auf welche anderen Ziele hat das Ziel, von dem abgewichen werden soll, Auswirkungen?
- **Streitpunkt häufig: Definition der Grundzüge der Planung**

Ministerium für Energie,
Infrastruktur und Landesentwicklung

Mecklenburg
Vorpommern 

Zielabweichungsverfahren für Windenergieanlagen
Checkliste und Ablaufplan

Einführung

Windenergienutzung ist in Mecklenburg-Vorpommern grundsätzlich nur innerhalb der in den regionalen Raumentwicklungsprogrammen (RREP) ausgewiesenen Windeignungsgebiete zulässig. Ausnahmsweise können Windenergieanlagen außerhalb der Windeignungsgebiete im Rahmen einer im RREP vorgesehenen Ausnahmeregelung bzw. nach einem Zielabweichungsverfahren zugelassen werden.

Voraussetzungen für ein Zielabweichungsverfahren

Die folgenden Voraussetzungen sind nach § 6 Abs. 2 des Raumordnungsgesetzes (ROG) zu prüfen:

1. Es müssen veränderte Tatsachen oder Erkenntnisse vorliegen. Das heißt z.B., dass im Zuge der Aufstellung der regionalen Raumentwicklungsprogramme begründet abgelehnte Vorhaben oder Standorte grundsätzlich nicht im Rahmen eines Zielabweichungsverfahrens wieder aufleben können.
2. Die Abweichung von den Zielen muss nach raumordnerischen Gesichtspunkten



04 Änderung des § 6 Absatz 2 ROG

- mit **Gesetz zur Änderung des Raumordnungsgesetzes und anderer Vorschriften (ROGÄndG)** vom 22.03.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 88); in Kraft seit 28.09.2023
- Ausweitung der Zielabweichungsverfahren
- Bisher: **konnte** von den Zielen der Raumordnung abgewichen werden (“Kann“-Ermessen = freies Ermessen)
- Neu: es „**soll**“ einem Antrag auf Zielabweichung gemäß § 6 Abs. 2 ROG stattgegeben werden, wenn die Abweichung unter raumordnerischen Gesichtspunkten vertretbar ist und die Grundzüge der Planung nicht berührt werden (“Soll“-Ermessen = gebundene Entscheidung bei Vorliegen aller Tatbestandsmerkmale und Nichtvorliegen eines atypischen Falles)
- trotz Änderung im Hinblick auf die Ermessensentscheidung bleibt es bei Einzelfallentscheidungen
- Hintergrund der aktuellen Regelung: mehr Planungssicherheit für Antragsteller und Investoren

Die zuständige Raumordnungsbehörde **soll** einem Antrag auf Abweichung von einem Ziel der Raumordnung **stattgeben**, wenn die **Abweichung unter raumordnerischen Gesichtspunkten vertretbar ist** und die **Grundzüge der Planung nicht berührt** werden. Antragsberechtigt sind die öffentlichen Stellen und die Personen des Privatrechts, die das Ziel, von dem eine Abweichung zugelassen werden soll, nach § 4 zu beachten haben. Antragsberechtigt sind auch Personen des Privatrechts, deren beantragtes Vorhaben der Planfeststellung oder der Genehmigung mit der Rechtswirkung der Planfeststellung bedarf oder deren beantragtes Vorhaben nach § 4 Absatz 2 zu beurteilen ist. Die Bundesregierung berichtet dem Deutschen Bundestag bis zum 28. September 2024, welche Auswirkungen die Zielabweichungsverfahren nach den Sätzen 1 bis 3 auf die kommunale Planungshoheit haben.

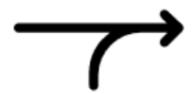
- § 5 Absatz 1 Sätze 1 bis 3 Landesplanungsgesetz in der aktuellen Fassung vom 23. Mai 2024:
„Anträge auf Zielabweichung nach § 6 Absatz 2 des Raumordnungsgesetzes sind bei der obersten Landesplanungsbehörde zu stellen. Diese entscheidet im Einvernehmen mit den jeweils berührten Fachministerien, ob die Zielabweichung im Einzelfall aufgrund veränderter Tatsachen und Erkenntnisse nach raumordnerischen Gesichtspunkten vertretbar ist oder wegen übergeordneter Bundes- oder Landesinteressen oder der Berührtheit der Grundzüge der Planung zurückgewiesen werden muss. Das Einvernehmen gilt als erteilt, wenn es nicht innerhalb eines Monats nach Eingang des Ersuchens um Einvernehmen versagt wird.“
- Aufnahme zusätzlicher Voraussetzungen ggü dem § 6 Absatz 2 ROG und restriktivere Gestaltung der Zielabweichung dadurch, dass aufgrund **veränderter Tatsachen und Erkenntnisse** nach raumordnerischen Gesichtspunkten die Zielabweichung im Einzelfall vertretbar ist oder **wegen übergeordneter Bundes- oder Landesinteressen** oder der Berührtheit der Grundzüge der Planung abgelehnt werden muss

Auszug Gesetzesbegründung (Drs. 8/3387): „Damit ist ferner sichergestellt, dass das Zielabweichungsverfahren weiterhin nicht als allgemeines Instrument zur Planänderung zur Verfügung steht (vgl. auch Gesetzentwurf der Bundesregierung zum ROG, BR-Drs. 508/22, S. 22) und gewichtige öffentliche Interessen des Landes an einer geordneten nachhaltigen Raumentwicklung gewahrt bleiben, wie etwa der Schutz der Moore, die Nutzung landwirtschaftlicher Flächen für den Aspekt der Ernährungssicherheit oder auch die Entwicklung nachhaltiger Industrie- und Gewerbestandorte.“

- Wunsch der Gemeinden trotz des Fortbestehens der Ausschlusswirkung durch vorhandene Regionalpläne mit Zielfestlegungen eigene Windenergiegebiete auszuweisen (BT-Drs. 20/7622, S. 15) = Übergangsregelung, da nur bis 31.12.2027 möglich
- Koalitionsausschuss hat angesichts der Flächenknappheiten für die Windenergie im „Modernisierungspaket für Klimaschutz und Planungsbeschleunigung“ vom 28. März 2023 (S. 5) folgenden Beschluss gefasst:

„Gewerbe und Industrie brauchen mehr günstigen Windstrom. Dazu ist es erforderlich, kurzfristig zusätzliche Flächen für Windkraftanlagen an Land bereitzustellen. Dafür soll der Handlungsspielraum für Kommunen erweitert werden, indem die Kommunen auch dann Flächen für Windenergie ausweisen können, wenn die regionalen Planungen in ihrem Gebiet keine Windflächen vorgesehen haben. [...]“
- Gesetz zur Änderung des LNG-Beschleunigungsgesetzes und des Energiewirtschaftsgesetzes vom 12.07.2023, in Kraft seit dem 15.07.2023

- *Plant eine Gemeinde, die nicht zuständige Planungsträgerin nach § 249 Absatz 5 in Verbindung mit § 3 Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 des Windenergieflächenbedarfsgesetzes ist, vor dem in Absatz 1 Satz 2 genannten Zeitpunkt ein Windenergiegebiet gemäß § 2 Nummer 1 des Windenergieflächenbedarfsgesetzes auszuweisen, das mit einem Ziel der Raumordnung nicht vereinbar ist, soll ihrem Antrag auf Abweichung von diesem Ziel abweichend von § 6 Absatz 2 des Raumordnungsgesetzes stattgegeben werden, wenn der Raumordnungsplan an der von der Gemeinde für Windenergie geplanten Stelle kein Gebiet für mit der Windenergie unvereinbare Nutzungen oder Funktionen festlegt.*



**Überwindung der Fortgeltung der planerischen Ausschlusswirkung
gem. § 245 Abs. 1 Satz 1 BauGB zugunsten der kommunalen
Bauleitplanung**

- A) wirksamer Raumordnungsplan mit Ausschlusswirkung (§ 35 Absatz 3 Satz 3 BauGB)
- B) Gemeinde ist nicht zuständige Planungsträgerin im Sinne von § 249 Abs. 5 Satz 1 BauGB

Gemäß § 9a Landesplanungsgesetz sind die Aufgabe der Ausweisung der zur Erreichung der Flächenbeitragswerte notwendigen Flächen nach § 3 Absatz 1 in Verbindung mit Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 des Windenergieflächenbedarfsgesetzes vom 20. Juli 2022 auf die regionalen Planungsverbände übertragen worden.

- C) Absicht der Gemeinde, ein Windenergiegebiet im Sinne des § 2 Nummer 1 WindBG (das sind Sonderbauflächen und Sondergebiete für die Windenergie oder mit diesen vergleichbare Ausweisungen) auszuweisen – geregelt werden hier folglich zusätzliche, also insbesondere nach dem WindBG überobligatorische Ausweisungen

- D) Zeitlicher Anwendungsbereich:



Planung muss vor dem Erreichen des jeweils für das Gemeindegebiet einschlägigen Flächenbeitragswertes nach Spalte 1 der Anlage zum WindBG bzw. des daraus abgeleiteten regionalen Teilflächenziels erfolgen (Gemeindeöffnungsklausel bei Erreichen der Flächenbeitragswerte oder Umstellung auf eine Positivplanung ausgeschlossen)

- E) Unvereinbarkeit mit einem Ziel der Raumordnung
 - Vorliegen eines wirksamen Ziels der Raumordnung im Sinne von § 3 Absatz 1 Nummer 2 ROG, das zudem die jeweilige planende Gemeinde gemäß § 1 Absatz 4 ROG bindet
 - Beurteilung der Unvereinbarkeit nach dem Inhalt des Ziels der Raumordnung einerseits und den Merkmalen des jeweiligen Windenergiegebiets (Größe des Gebiets und technische Merkmale der vorgesehenen Windenergieanlagen und des Windenergiegebiets) andererseits; es sind also die jeweiligen Gegebenheiten des Einzelfalls maßgeblich
 - inwieweit wird die mit der Zielfestlegung gesicherte Gebietsfunktion beeinträchtigt?
 - Überwindung der Zielfestlegung der Ausschlusswirkung, aber auch anderer Ziele möglich
 - Prüfung des Regionalplans, ob nicht bereits Ausnahmen zugunsten einer Zielabweichung geregelt sind

- F) Kein Gebiet für mit der Windenergie unvereinbare Nutzungen oder Funktionen
 - Gemeindeöffnungsklausel zulässig, wenn es sich bei dem unvereinbaren Ziel der Raumordnung nicht um die Festlegung eines Gebiets für mit der Windenergie unvereinbare Nutzungen oder Funktionen handelt

Beispiele hierfür:

- Zentrale Siedlungsgebiete
- Flächenvorsorge für Industrie- und Gewerbeansiedlungen mit regionaler Bedeutung
- Vorranggebiete für Naturschutz und Landschaftspflege, Trinkwasser, Küstenschutz, Rohstoffsicherung

- bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen, „soll“ dem Antrag der Gemeinde auf Zielabweichung abweichend von § 6 Abs. 2 ROG stattgegeben werden



Damit kommt es auf die raumordnerische Vertretbarkeit und die Frage, ob ein Verstoß gegen die Grundzüge der Planung vorliegt, nicht mehr an. Die Sollregelung bewirkt in der Regel eine Bindung, der Zielabweichung stattzugeben.

- ABER: Aus wichtigem Grund oder in atypischen Fällen kann die Behörde natürlich aber von dieser Rechtsfolge abweichen. Allerdings muss der wichtige Grund oder die Atypik so wesentlich sein, dass sie auch im Lichte des überragenden öffentlichen Interesses am Ausbau der Windenergie gerechtfertigt erscheint, vgl. hierzu § 2 EEG.
- Formulierung „soll“ sorgt für ein intendiertes Ermessen der zuständigen Stelle, sodass der Antrag in der Regel umgehend zu gestatten ist, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen erfüllt sind und im Einzelfall keine atypischen Gründe gegen die Erteilung sprechen (BT-Drs. 20/7622, S. 15)
- Zuständigkeit in M-V : oberste Landesplanungsbehörde = Ministerium für Wirtschaft, Infrastruktur, Tourismus und Arbeit

- Wie verhält es sich mit einer Überschneidung der Planung einer Gemeinde auf Grundlage des § 245e Absatz 5 BauGB und dem Nachweis des Erreichens des Flächenbeitragwertes nach § 3 WindBG?
- Gesetzeswortlaut hierzu unklar: Es heißt dort lediglich: „Plant eine Gemeinde [...] vor dem in Absatz 1 Satz 2 genannten Zeitpunkt ein Windenergiegebiet gemäß § 2 Nummer 1 des Windenergieflächenbedarfsgesetzes auszuweisen“
- der „in Absatz 1 Satz 2 genannten Zeitpunkt“ ist hier die förmliche Feststellung und Bekanntmachung des Erreichens der Flächenbeitragswerte (§ 5 WindBG)
- Welcher Zeitpunkt ist auf kommunaler Ebene gemeint?
 - Konkretisierung der Planungsabsicht, durch Fassen eines Aufstellungsbeschlusses für einen entsprechenden Flächennutzungsplan,
 - die Antragstellung für eine Zielabweichung,
 - die Beschlussfassung über die Ausweisung des Gebiets mittels Flächennutzungsplans,
 - die öffentliche Bekanntmachung des neuen bzw. geänderten Flächennutzungsplans

- **Schleswig-Holstein:** Gemeinde Traventhal
- **ABER:** Einführung des § 13b LaplaG = Katalog von zu erfüllenden Voraussetzungen zur Anwendung des § 245e Absatz 5 BauGB
- **Mecklenburg-Vorpommern:** bei einigen Kommunen in Erwägung gezogen, bisher nicht umgesetzt
- **Sachsen-Anhalt:** Anträge von Kommunen im südlichen Sachsen-Anhalt gestellt, bisher nicht entschieden
- **Niedersachsen:** einige Kommunen in Erwägung gezogen, aber entweder sperrt sich Landkreis oder Samtgemeinde, dem Antrag auf Zielabweichung nachzukommen; es gilt zusätzlich § 8NROG
- **Warum restriktive Handhabung?** Auch nach § 245e Absatz 5 BauGB zusätzliche Windenergiegebiete sollen in der Regel von den regionalen Planungsverbänden in ihre Planung einbezogen werden, damit diese auf das Flächenbeitragsziel angerechnet werden können = Gemeinden sollen regionalplanerische Ausweisungen abwarten



— Verfasserin: Anja-Doreen Ferdenus

VIELEN DANK

 +49 1705921202

 info@eventuswind.de

 www.eventuswind.de

 **eventus**