

WEISSLEDER.EWER

Rechtsanwälte ■ Partnerschaft mbB

**Sicherung der Wertschöpfung aus Solar-Freiflächenanlagen für die Region
(Teil 1: Planungsrechtliche Grundlagen)**

RA Rainer Bökel

Heide, 25.10.2021

1. Teil: Planung und Steuerung durch die Gemeinde

- Planungsrechtliche Grundlagen als Voraussetzung für die Beteiligung der Standortgemeinden an der Wertschöpfung aus Solar-Freiflächenanlagen:
 - Abhängigkeit des Investors von der Planung der Gemeinde als Motiv für eine Beteiligung der Gemeinde an der Wertschöpfung
 - Problematik der gemeindlichen Leistung der Gemeinde für den Investor im Hinblick auf gegenleistungslose Zuwendungen nach § 6 EEG und Vorteilsannahme für die Dienstausübung nach § 331 StGB

Themenübersicht

- Raumordnungsrecht – Einfluss des Landes?
- Bauplanungsrecht – Einfluss der Gemeinde oder Planersatzrecht?
- Städtebauliche Verträge – Kostenübernahme durch Anlagenbetreiber
- Exkurs: Bauordnungsrecht – Abstandsflächen zu anderen baulichen Nutzungen, Kombination mit WKA?

Raumordnungsrecht

- Landesentwicklungsplan (2010):

„**1 G** Die Solarenergienutzung soll unter Berücksichtigung aller relevanten Belange mit Augenmaß ausgebaut werden. **Für die Solarenergienutzung besteht ein grundsätzlicher Vorrang auf und an vorhandenen baulichen Anlagen gegenüber der Freiflächennutzung.**

2 G Großflächige Photovoltaikanlagen sollen Gemeindegrenzen übergreifend auf konfliktarme Gebiete konzentriert werden. Zur räumlichen Steuerung der Errichtung dieser Anlagen sollen die im Beratungserlass zur Planung von großflächigen Photovoltaikanlagen im Außenbereich in der jeweils aktuellen Fassung getroffenen Regelungen berücksichtigt werden.“

Raumordnungsrecht

- Landesentwicklungsplan (2010)
- Regionalplan IV (2005):
 - „In diesem Zusammenhang ist die Stärkung der dezentralen Stromversorgung durch Investitionen in Ersatzkraftwerke, insbesondere aber in den Ausbau der Kraft-Wärme-Kopplung und den Ausbau der Biomasse- und Solarnutzung, im Planungsraum sinnvoll.“

Raumordnungsrecht

- Landesentwicklungsplan (2010)
- Regionalplan IV (2005)
- ausstehende Fortschreibungen von LEP und Regionalplan III:
 - „Die Landesregierung gibt im Landesentwicklungsplan (LEP) für Solarenergie einen Rahmen, nimmt aber keine Ausweisung von Eignungs- oder Vorrangflächen vor, wie sie aus der Windkraftplanung bekannt sind.“
 - Grundsätzlich sollen Solar-Freiflächenanlagen auf bereits versiegelten oder bisher intensiv genutzten Flächen errichtet werden, insbesondere Konversionsflächen.
 - (Entwurf Solarerlass MILIG und MELUND, Stand September 2021)
- Land nimmt keinen örtlich konkretisierten Einfluss auf die Standortsteuerung, sondern setzt einen abstrakten Rahmen
- Konkrete Standortsteuerung bleibt bei den Gemeinden

Bauplanungsrecht

- Planersatzrecht:
 - Innenbereich, § 34 BauGB: Zulässig ist ein Vorhaben, wenn es sich „nach Art und Maß der baulichen Nutzung [...] in die Eigenart der näheren Umgebung einfügt“ – für Solar-Freiflächenanlagen im Innenbereich kaum vorstellbar
 - Außenbereich, § 35 BauGB:
 - nicht privilegiert gemäß § 35 Abs. 1 BauGB, auch nicht als Nebenanlagen zu einem landwirtschaftlichen Betrieb, da kein überwiegender Eigenverbrauch (gilt auch für Agri-Solar)
 - „Aufgrund von Beeinträchtigungen z. B. des Landschaftsbildes werden sie je nach Projektgröße, -ausführung und -standort zumindest in der Regel auch nicht als sonstiges Vorhaben nach § 35 Abs. 2 BauGB genehmigungsfähig sein.“ (von Seht, UPR 2020, S. 257, 262)
- Solar-Freiflächenanlagen nur in Ausnahmefällen nach § 35 BauGB zulässig – Steuerung liegt also ganz bei der Gemeinde, Investor ist abhängig

Bauplanungsrecht

- Steuerung durch Flächennutzungsplan:
 - ist nach verbreiteter Auffassung nicht ausreichend, um zur Zulässigkeit nach § 35 Abs. 2 BauGB zu kommen
- Steuerung durch Bebauungsplan, § 30 BauGB:
 - einfache Bebauungspläne, § 30 Abs. 3 BauGB
 - qualifizierte Bebauungspläne, § 30 Abs. 1 BauGB
 - vorhabenbezogene Bebauungspläne, §§ 30 Abs. 2, 12 BauGB

Inhaltliche Planungsanforderungen

- MILIG und MELUND empfehlen eine gesamträumliche Planung für das Gemeindegebiet mit einem „informellen Rahmenkonzept“, aus dem dann in Folgeschritten einzelne Darstellungen im Flächennutzungsplan und darauf aufbauend (§ 8 Abs. 2 Satz 1 BauGB) einzelne Bebauungspläne entwickelt werden.
- Die gesamträumliche Planung ist nicht vorgeschrieben, aber sie
 - erleichtert die Alternativenprüfung bei der anschließenden konkreten Standortplanung,
 - vermeidet erdrückende Wirkungen,
 - verhindert „Windhundprinzip“ auf weniger geeigneten Flächen,
 - liefert sachgerechte Entscheidungsgrundlagen bei einer möglichen gebündelten Flächenvergabe durch die Gemeinde.

Interkommunale Abstimmung, § 2 Abs. 2 BauGB

- MILIG und MELUND empfehlen nicht nur interkommunale Abstimmung, sondern gemeindeübergreifende, gemeinsame Planung.

- Aus planungsrechtlicher Sicht ist das vorteilhaft
 - wegen größerer Weißflächen und damit besser abgesicherter Alternativenprüfung und
 - wegen der Möglichkeit, grenznahe Standortflächen nach planerischen Kriterien und nicht nach Gemeindegrenzen zu arrondieren.

Städtebauliche Verträge

- Durchführungsvertrag und Vorhaben- und Entschließungsplan gemäß § 12 BauGB: begründen Durchführungsverpflichtung für den Investor, ermöglichen Kostenübernahme und Ausgleichsverpflichtungen sowie ggf. auch Rückbauverpflichtung des Investors
- Städtebauliche Verträge gemäß § 11 BauGB: ermöglichen ähnliche Funktionen wie der Durchführungsvertrag zum vorhabenbezogenen Bebauungsplan, sind aber in ihrer Wirkung und Wirksamkeit weniger eng an den Bebauungsplan gebunden
- Diese Verträge können die Gemeinden von Kosten und Risiken mit der Planung und dem Vorhaben entlasten, sie ermöglichen aber keine Teilhabe an der eigentlichen Wertschöpfung des Vorhabens.

Exkurs: Solar-Freiflächenanlagen im Windpark

- Problem bisher: Um Windkraftanlagen herum sind Abstandsflächen freizuhalten, in denen Solar-Freiflächenanlagen tendenziell nicht zulässig sind. Zugleich sind Bereiche um Windkraftanlagen raumordnerisch, städtebaulich und naturschutzfachlich potenziell besonders geeignet für Solarenergienutzung.
- Formulierungsvorschlag des MILIG an den Landtag zu § 6 LBO neu:
„Abweichend von Satz 2 sind vor Windenergieanlagen Abstandsflächen nur gegenüber Grundstücksgrenzen und Gebäuden mit Aufenthaltsräumen freizuhalten [...].“
(LT-Umdruck 19/6109, Hervorhebung nur hier)
- Damit werden auch große Solar-Freiflächenanlagen in den Abstandsflächen von Windkraftanlagen zulässig.

Ausblick

- Forderungen aus der Literatur an Gesetzgeber und Planungsträger:
 - Begrenzte oder unbegrenzte Privilegierung von Solar-Freiflächenanlagen in § 35 BauGB
 - Ausweisung von Vorrang- und Vorbehaltsgebieten, ggf. auch Eignungsgebieten für Solar-Freiflächenanlagen in Raumordnungsinstrumenten

- Einfluss und Steuermöglichkeiten der Gemeinden würden geringer.



WEISSLEDER.EWER

Rechtsanwälte ■ Partnerschaft mbB

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Ihre Referenten:

RA Rainer Bökel (Teil 1)

RA Dr. Tobias Thienel, LL.M. (Edinburgh) (Teil 2)

Walkerdamm 4 – 6 ■ 24103 Kiel ■ Telefon (0431) 9 74 36-0 ■ Telefax (0431) 9 74 36-36
boekel@weissleder-ewer.de ■ thienel@weissleder-ewer.de ■ www.weissleder-ewer.de