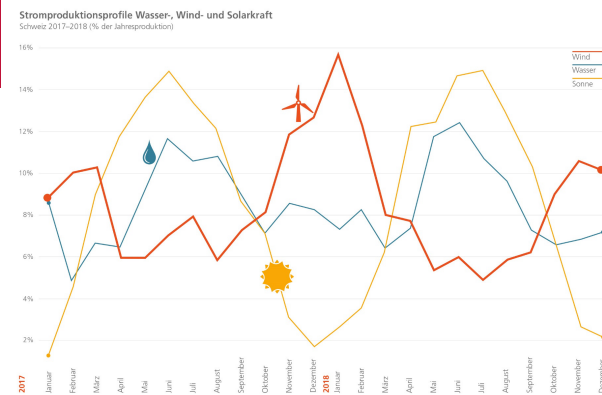


Produktionsanlagen für erneuerbare Energie: Rechtliche Anforderungen an die Richt- und Nutzungsplanung in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung

VUR-Herbsttagung vom 24. November 2022

Prof. Dr. Andreas Stöckli, Universität Freiburg



Übersicht

1. Einleitende Bemerkungen

2. Richtplanung

- Richtplanpflicht
- Festsetzung
- Art. 8b RPG und Art. 10 EnG

3. Nutzungsplanung

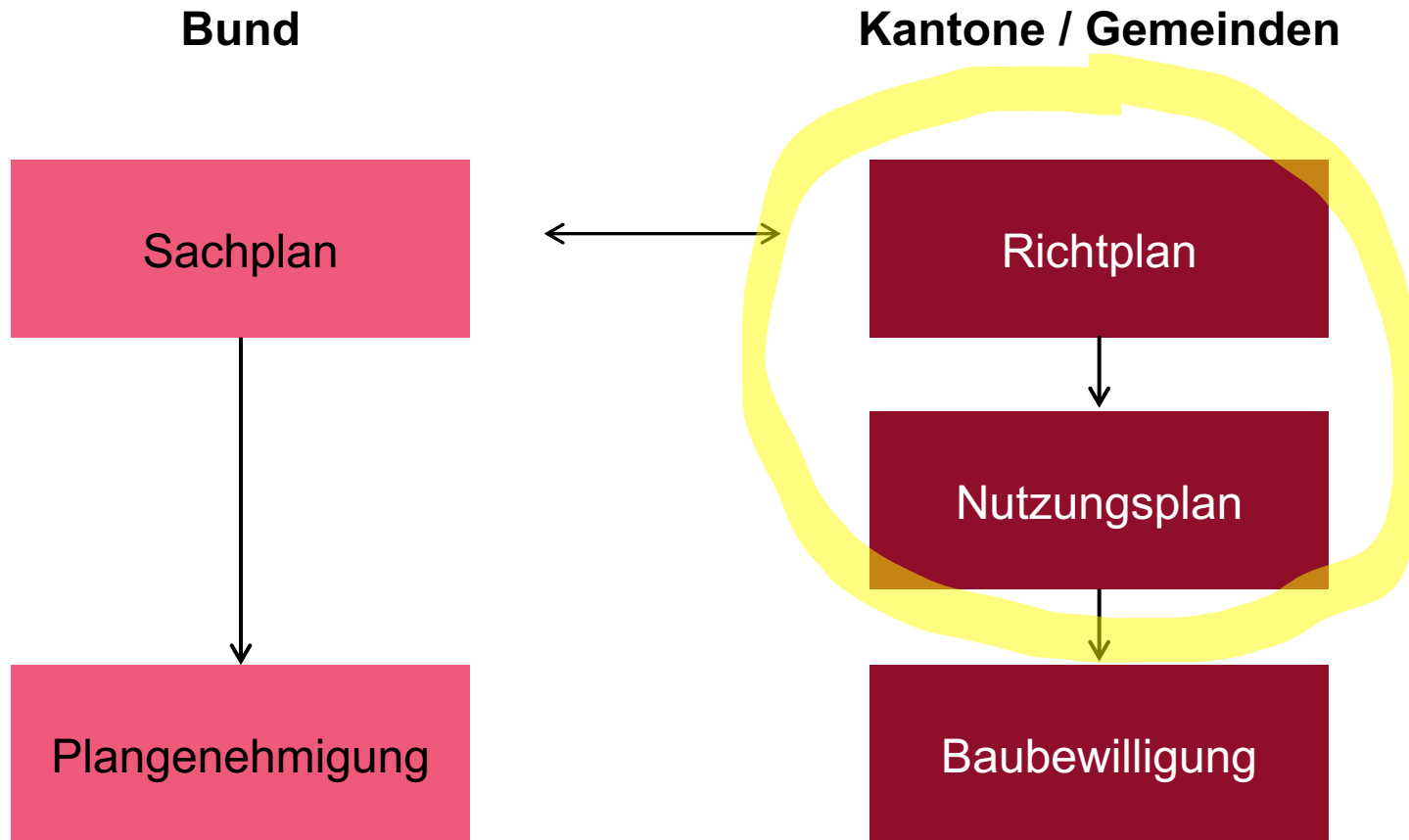
- Zonenkonformität
- Planungspflicht vs. Ausnahmegewilligung
- Zusammenlegung von Nutzungsplanung und Baubewilligung

4. Schlussbemerkungen



1. Einleitende Bemerkungen

Der Fokus liegt auf...



Der Fokus liegt auf...

- Wasserkraftanlagen
- Windenergieanlagen
- Solaranlagen
- Bioenergieanlagen
- Erdwärmennutzungsanlagen

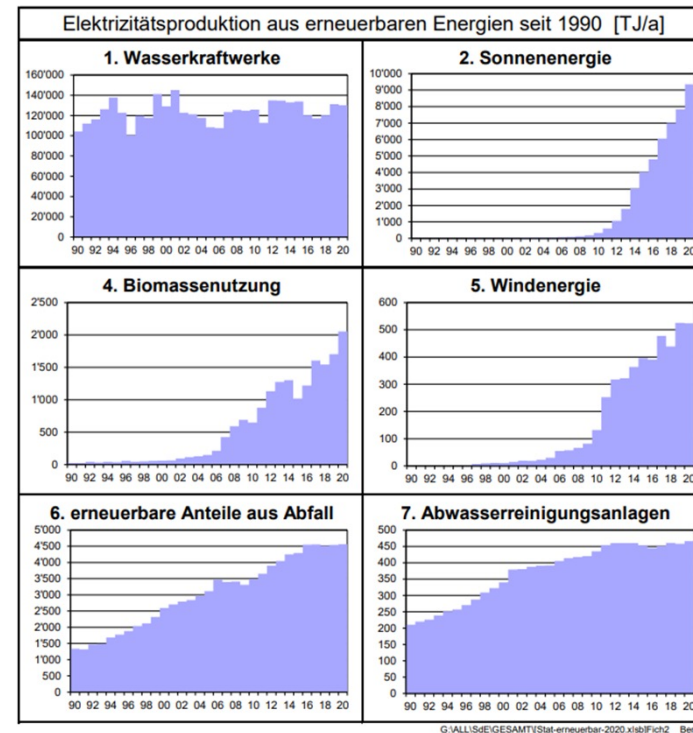


Bild 1.7 Entwicklung der erneuerbaren Elektrizitätsproduktion seit 1990 in den verschiedenen Technologiebereichen

Quelle: BFE

Dynamische Rechtsentwicklung

- 2007/2008: Art. 18a RPG betr. Bewilligungs-/Meldepflicht Solaranlagen (und spätere Anpassungen)
- 2012/2014: 1. Etappe RPG-Revision
 - Verankerung der Richtplanpflicht in Art. 8 Abs. 2 RPG
- 1. Massnahmenpaket Energiestrategie 2050 (Inkrafttreten totalrevidiertes EnG am 1.1.2018)
 - Neue Bestimmungen betreffend Raumplanung und Ausbau erneuerbarer Energien (Art. 10–14 EnG; Art. 8b RPG; Art. 7–9a EnV)
- 2021/2022: Verschiedene Verordnungsänderungen (insb. neuer Art. 32c RPV betr. Standortgebundenheit von Solaranlagen ausserhalb der Bauzone)

Dynamische Rechtsentwicklung

- Änderungen des Energiegesetzes vom 30. September 2022 (dringliches BG), insb.
 - Pflicht zur Nutzung der Sonnenenergie (Art. 45a und 45b EnG)
 - Photovoltaik-Grossanlagen (Art. 71a EnG; befristet bis jährliche Gesamtproduktion von maximal 2 TWh bzw. bis Ende 2025 [öffentliche Auflage Gesuche])
 - Erhöhung Grimsensee und Verlegung Grimselpassstrasse (Art. 71b EnG; befristet bis Ende 2025 [öffentliche Auflage Gesuche])

Dynamische Rechtsentwicklung

- In parlamentarischer Beratung: BG über eine sichere Stromversorgung mit erneuerbaren Energien («Mantelerlass»; Stand Beschluss SR vom 29.9.2022), insb.
 - Anpassung/Verschärfung Art. 12 EnG (betr. Interessenabwägung)
 - Art. 9^{bis} E-StromVG: «Zubau für die Stromproduktion im Winter»; grundsätzlicher Vorrang in der Interessenabwägung für Projekte gemäss Liste im Anhang 1
- «Windoffensive» in Planung
- Vernehmlassungsentwurf «Beschleunigungsgesetz» (weiterer Verlauf dieser Vorlage ist ungewiss)

2. Richtplanung

- Richtplanpflicht
- Festsetzung
- Art. 8*b* RPG und Art. 10 EnG

Richtplanpflicht – Allgemeines

- **«Vorhaben mit gewichtigen Auswirkungen auf Raum und Umwelt»** bedürfen einer Grundlage im Richtplan (Art. 8 Abs. 2 RPG)
- Zweck: Abstimmung solcher Vorhaben auf kantonaler Ebene; umfassende Interessenabwägung bei der Standortwahl; frühzeitige und optimale Koordination von Raumplanung und Umweltschutz
- Für die Beurteilung der Richtplanpflicht bestehen keine fixen Grenzwerte → Einzelfallbeurteilung (Gesamtbetrachtung)
- Massgebliche Kriterien:
 - Flächenbeanspruchung
 - Einfluss auf die Nutzungs- und Versorgungsstrukturen
 - Verkehrsströme
 - Umwelt-/Landschaftsbelastung
 - Zusammenarbeits- und Abstimmungsbedarf mit anderen Planungsbehörden

Richtplanpflicht – Kasuistik

Richtplanpflicht bejaht

- **Erweiterung des Grimselstausees BE (BGE 147 II 164 E. 3)**
 - Bedeutende Erweiterung mit einer erheblichen Vergrößerung des Speichervolumens; gewichtige Auswirkungen auf Schutzinteressen von nationaler Bedeutung (schwerwiegender Eingriff in BLN-Gebiet)
 - Allgemein: «Jedenfalls für Vorhaben von nationaler Bedeutung [i.S.v. Art. 12 EnG] ist ein Richtplanvorbehalt unentbehrlich» (BGE 147 II 164 E. 3.2)
 - Siehe nun aber Art. 7a Abs. 2 EnV: «*Wasserkraftanlagen ohne gewichtige Auswirkungen auf Raum und Umwelt bedürfen keiner Grundlage im Richtplan, auch wenn sie von nationalem Interesse sind.*»

Richtplanpflicht – Kasuistik

Richtplanpflicht bejaht

- **Windpark Schwyberg FR (BGer 1C_346/2014 vom 26.10.2016)**
 - *«Der Windpark Schwyberg bedarf angesichts seiner Ausdehnung von fast 4 km, der Dimensionen der einzelnen Windenergieanlagen, der erheblichen Abweichung von der Grundordnung (Land- und Forstwirtschaft), der Situierung in einem Regionalen Naturpark, der Notwendigkeit von Rodungen und dem Bau von Erschliessungsstrassen einer Grundlage im Richtplan.»*
(E. 2.5)
- Richtplanpflicht ohne Weiteres auch bejaht für Windpark Grenchenberg (BGE 148 II 36 E. 2.1)
- Richtplanpflicht gemäss Konzept Windenergie ARE (S. 22):
Windenergieanlagen ab 30 m Gesamthöhe

Richtplanpflicht – Kasuistik

Richtplanpflicht verneint

- **Kleinwasserkraftwerk Gornerliwasser VS (BGE 140 II 262)**
 - Kleinwasserkraftwerk mit einer Bruttoleistung von 4.2 MW
 - Wasserentnahme beim Gornerliwasser → Hangleitung von 2.2 km zur Fassung des Gerewassers → Stollen von ca. 2 km Länge zum Wasserschloss Hungerberg und zum Portal Griewald
 - Richtplangrundlage angesichts der geringen Dimensionen entbehrlich, obwohl sich die Wasserfassungen und die Hangleitung innerhalb eines Landschaftsschutzgebiets von kantonaler Bedeutung befinden (E. 2.3.4)
- Vgl. auch BGer 1C_231/2015 vom 23.11.2016 betr. Kleinwasserkraftwerk Covatanne VD: Richtplanpflicht verneint

Richtplanpflicht – Kasuistik

Richtplanpflicht verneint

- **Holzheizkraftwerk Haltikon SZ (BGer 1C_139/2017 vom 6.2.2018)**
 - Mit Rest- und Altholz betriebenes Heizkraftwerk von regionaler Bedeutung (erwartete Stromproduktion 32 GWh; erwartete Wärmeproduktion 60 GWh; Versorgung von ca. 9'500 Haushalten)
 - *«Entscheidend aber ist in erster Linie, dass das Heizkraftwerk keine gewichtigen Auswirkungen auf Raum und Umwelt hat. Es wird keine grosse Fläche beansprucht, es werden keine grossen Verkehrsströme erzeugt und es sind auch keine hohen Umwelt- und Landschaftsbelastungen zu erwarten [...]. Ebenso wenig bedarf die Planung des Werks eines hohen Zusammenarbeits- und Abstimmungsaufwands auf kantonaler Ebene, mit Nachbarkantonen oder dem Bund. Zusammenfassend machen die Auswirkungen des Vorhabens keine vorgängige umfassende Interessenabwägung notwendig, die nur durch den Prozess der Richtplanung garantiert werden kann.» (E. 4.7)*

Richtplanpflicht – Aktuellste Entwicklungen

- **Änderungen des Energiegesetzes vom 30. September 2022 (dringliches BG)**
 - **Keine Richtplanpflicht für...**
 - **Photovoltaik-Grossanlagen** (Art. 71a Abs. 1 lit. c EnG; befristet bis jährliche Gesamtproduktion von maximal 2 TWh bzw. bis Ende 2025)
 - **Erhöhung Grimsensee und Verlegung Grimselpassstrasse** (Art. 71b Abs. 1 lit. b EnG; befristet bis Ende 2025)
- **BG über eine sichere Stromversorgung mit erneuerbaren Energien («Mantelerlass»; Stand Beschluss SR vom 29.9.2022)**
 - Art. 9^{bis} E-StromVG: Für Projekte gemäss Liste im Anhang 1 gilt zwar ein grundsätzlicher Vorrang in der Interessenabwägung, aber **keine Dispensation von der Richtplanpflicht**

Festsetzung – Allgemeine Kriterien

- Art. 8 Abs. 2 RPG verlangt eine «**Festsetzung**» i.S.v. **Art. 5 Abs. 2 lit. a RPV** (vgl. BGE 147 II 164 E. 3.3; BGE 148 II 36 2.1)
 - Abgeschlossene Abstimmung auf Richtplanstufe
 - Evaluation von Standortvarianten anhand der Standortkriterien (Prüfung von Alternativstandorten; Positiv-/Negativplanung)
 - Umfassende Interessenabwägung (Schutz- und Nutzungsinteressen)
 - Einbezug sämtlicher geplanter Grossprojekte in einem Gebiet (vgl. Grimsel-Entscheid betr. Kraftwerk Trift)
 - Begründung und Transparenz betr. Standortevaluation und -festlegung
 - Devise: «Wenn überhaupt, dann hier und nicht anderswo»

Festsetzung – Kasuistik

Richtplan genügt den Anforderungen nicht

- **Windpark Schwyberg FR (BGer 1C_346/2014 vom 26.10.2016 E. 2.8)**
 - Zusammenhang zwischen Standortwahl und Standortkriterien wurde nicht aufgezeigt
 - Keine Zusammenarbeit mit dem Kanton Bern (betroffener Naturpark Gantrisch liegt grösstenteils im Kt. Bern)
- **Erweiterung des Grimselstausees BE (BGE 147 II 164 E. 3.4 ff.)**
 - Erweiterung Staumauer bloss als «Zwischenergebnis» festgelegt
 - Keine Auseinandersetzung mit entgegenstehenden Interessen des Natur- und Landschaftsschutzes
 - Es fehlt eine Abstimmung mit dem Kraftwerk Trift (bloss als «Vororientierung» enthalten)

«Kleinere Ungereimtheiten» betr. Richtplanung bleiben folgenlos – Kasuistik

- **Windpark Grenchenberg SO (BGE 148 II 36)**
 - Unvollständige Abklärungen betr. Fledermausschutz im Richtplanverfahren bleiben folgenlos (E. 2.6)
- **Windpark EoJorat Sud VD (BGer 1C_575/2019, 1C_576/2019 vom 1.3.2022)**
 - Unterschiedliche Windgeschwindigkeitsmessungen im Richt- und Nutzungsplanverfahren bleiben folgenlos (Schwelle gemäss Art. 9 EnV nach beiden Messungen gegeben) (E. 7.2 f.)
- **Windpark Charrat VS (BGer 1C_564/2020 vom 24.2.2022)**
 - Annahme des im kant. Richtplan vorgesehenen Standorts für den Windpark erst während des Beschwerdeverfahrens gegen den Detailnutzungsplan bleibt folgenlos (E. 4.3)

- **Pflicht zur Ausscheidung von «Eignungsgebieten»**

- **Art. 8b RPG**

Art. 8b³⁰ Richtplaninhalt im Bereich Energie

Der Richtplan bezeichnet die für die Nutzung erneuerbarer Energien geeigneten Gebiete und Gewässerstrecken.

- **Art. 10 EnG**

Art. 10 Richtpläne der Kantone und Nutzungspläne

¹ Die Kantone sorgen dafür, dass insbesondere die für die Nutzung der Wasser- und Windkraft geeigneten Gebiete und Gewässerstrecken im Richtplan festgelegt werden (Art. 8b Raumplanungsgesetz vom 22. Juni 1979³). Sie schliessen bereits genutzte Standorte mit ein und können auch Gebiete und Gewässerstrecken bezeichnen, die grundsätzlich freizuhalten sind.

² Soweit nötig, sorgen sie dafür, dass Nutzungspläne erstellt oder bestehende Nutzungspläne angepasst werden.

Art. 8b RPG und Art. 10 EnG

- Zahlreiche Fragen durch das Bundesgericht noch nicht geklärt, z.B.:
 - Beziehen sich diese Vorgaben nur auf Windenergie- und Wasserkraftanlagen oder sind sämtliche EE erfasst?
 - Was ist mit «Bezeichnen» bzw. «Festlegen» gemeint? Ist eine «Festsetzung» i.S.v. Art. 5 Abs. 2 lit. a RPV verlangt?
 - Innerhalb welcher Frist sind diese Vorgaben im Richtplan umzusetzen?
 - In welchem Verhältnis steht die Pflicht zur Ausscheidung von «Eignungsgebieten» zum Richtplanvorbehalt? (siehe auch nächste Folie)
- *Siehe dazu insb. Christoph Jäger/Andrea Schläppi, Art. 10 und 12 EnG in der Raumplanung, in: Abegg/Dörig (Hrsg.), Aktuelle Herausforderungen beim Bau von Energieanlagen, Zürich 2021, S. 21 ff.*

Art. 8b RPG und Art. 10 EnG

- **Verhältnis zum Richtplanvorbehalt – entgegengesetzte Stellungnahmen des Bundesgerichts**
 - BGE 147 II 164 E. 3.2 (Grimsel): BGer zeigt Sympathie für die Auffassung, dass Art. 8b RPG und Art. 10 EnG die Richtplanpflicht auf «alle Wind- und Wasserkraftprojekte» ausweiten; die Frage wird aber letztlich offengelassen (Frage ist in der Lehre umstritten!)
 - BGer 1C_4/2018 vom 31.1.2019 E. 3.2 (Buseno): Bewilligung eines nicht nach Art. 8 Abs. 2 RPG richtplanpflichtigen Kleinwasserkraftwerks ist zulässig, obwohl der betreffende Gewässerabschnitt im Richtplan (noch) nicht als Eignungsgebiet i.S.v. Art. 8b RPG und Art. 10 EnG bezeichnet worden war
 - So nun auch Art. 7a Abs. 1 EnV

3. Nutzungsplanung

- Zonenkonformität
- Planungspflicht vs. Ausnahmegewilligung
- Zusammenlegung von Nutzungsplanung und Baugewilligung

Zonenkonformität – Kasuistik

Zonenkonformität verneint

- **Biogasanlage in Thayngen SH (BGer 1C_437/2009 vom 16.6.2010)**
 - Zonenkonformität in der Landwirtschaftszone beurteilt sich nach Art. 16a Abs. 1^{bis} RPG i.V.m. Art. 34a RPV
 - Vorgesehener Standort befindet sich direkt neben den Stallungen, in einer Entfernung von 30–50 m zur benachbarten Wohnzone
 - Verweigerung der Bewilligung wegen fehlender Zonenkonformität wird durch Bundesgericht bestätigt
 - Interesse der Anwohner an der Luftreinhaltung ist höher zu gewichten als das Interesse an der Biogasanlage
 - Baugesuchsteller konnten nicht aufzeigen, dass mögliche Alternativstandorte schlechter geeignet sind als der gewählte Standort

Zonenkonformität – Kasuistik

Zonenkonformität verneint

- **Erdkollektoren in Beringen SH (BGer 1C_254/2018 vom 28.9.2018)**
 - Grundsatz: Erdwärmesonden und Grundwasserwärmepumpen werden in der Praxis in sämtlichen Nutzungszonen als zonenkonform angesehen (selbst in der Landwirtschaftszone)
 - In diesem Fall wurde die Zonenkonformität hingegen verneint!
 - Um was ging es? Baugesuch für die Verlegung von Erdkollektoren in einer Tiefe zwischen 15 und 30 m, verteilt auf vier Lagen mit einer Fläche von insgesamt 35'000 m²; Projektstandort befindet sich in der Industriezone 2
 - Zum Zeitpunkt der Bewilligung war nicht vorgesehen, dass die Anlage ein über dem Erdkollektor geplantes Gebäude oder ein benachbartes Gebäude mit thermischer Energie versorgen soll (keine Verbindung zu einem zonenkonformen Hochbau)

Planungspflicht vs. Ausnahmegewilligung

Allgemeines

- Frage: Hat das Vorhaben so bedeutende Auswirkungen auf Raum und Umwelt, dass es nur in einem Planungsverfahren angemessen erfasst werden kann? → Falls ja, Ausnahmegewilligung kommt nicht in Frage
- Faustregel: Grundlage im Nutzungsplan erforderlich für richtplanpflichtige und/oder UVP-pflichtige Vorhaben
- Umsetzung durch Rahmennutzungsplan und/oder durch Sondernutzungsplan
 - Schaffung von Spezialzonen (z.B. «Spezialzone Windpark»)
- Auch wenn Planungspflicht besteht, ist Art. 24 RPG nicht bedeutungslos (siehe BGE 132 II 408 [«Crêt-Meuron»])
 - Strenge Anforderungen an die Standortgebundenheit gemäss Art. 24 lit. a RPG müssen aber nicht gegeben sein!

Planungspflicht vs. Ausnahmebewilligung

Kasuistik – Planungspflicht bejaht

- **Solarinseln auf dem Neuenburgersee (BGer 1C_405/2016 vom 30.5.2018)**
 - Installation von drei schwimmenden Solarinseln mit einer Fläche von je 475 m² auf dem Neuenburgersee
 - Solarinseln befinden sich in der Schutzzone und sind damit nicht zonenkonform (Art. 17 Abs. 1 lit. a RPG)
 - BGer verlangt eine Grundlage im Nutzungsplan (und nicht bloss eine Ausnahmebewilligung) wegen erheblicher Auswirkungen auf die Fischerei und den Landschaftsschutz
- Siehe nun Art. 71a Abs. 1 lit. c EnG betreffend Photovoltaik-Grossanlagen: Dispensation von der Planungspflicht!

Planungspflicht vs. Ausnahmebewilligung

Kasuistik – **Planungspflicht bejaht**

- **Biogasanlage in Schlattingen TG (BGer 1C_321/2019 vom 27.10.2020)**
 - Auch bei Biogasanlagen, die nach Art. 16a Abs. 1^{bis} RPG i.V.m. Art. 34a RPV zonenkonform sind, kann eine Grundlage im Nutzungsplan erforderlich werden
 - Eine Planungspflicht ist diesfalls allerdings nur mit Zurückhaltung anzunehmen
 - In casu wurde Planungspflicht bejaht, da es sich um eine UVP-pflichtige Anlage handelt, die mehr als 5'000 m² Fläche beansprucht, mit Geruchs- und Lärmimmissionen verbunden ist und mit einem Geothermieprojekt gesamtheitlich zu beurteilen ist

Zusammenlegung von Nutzungsplanung und Baubewilligung

- Erhebliche Zeitersparnis durch das Zusammenlegen der Stufen Nutzungsplanung und Baubewilligung
- Kantonales Recht kann Koordination von Nutzungsplanung und Baubewilligung in unterschiedlichen Modellen verwirklichen (ein oder zwei Rechtsakte; eine oder zwei Behörden etc.)
- Bundesrechtliche Mindestvorgaben nach Art. 25a und Art. 33 Abs. 4 RPG zu beachten!
- Integration Baubewilligung in kant. Sondernutzungsplan wurde vom Bundesgericht in Bezug auf die Tiefengeothermieanlage Haute-Sorne JU für zulässig erachtet (BGE 145 II 32 E. 5)
- *Vgl. dazu Leonie Dörig, Koordination von Nutzungsplan und Baubewilligung bei Energieprojekten, in: Abegg/Dörig (Hrsg.), Aktuelle Herausforderungen beim Bau von Energieanlagen, Zürich 2021, S. 63 ff.*

4. Schlussbemerkungen

Schlussbemerkungen

- Rascher Zubau von erneuerbaren Energien im Inland zur Gewährleistung der Versorgungssicherheit ist ein zentrales Anliegen
- Trotzdem: Grundlagen des Raumplanungs- und des Umweltrechts sollten nicht aus den Angeln gehoben werden
- Richtplan- bzw. Nutzungsplanpflicht bei Grossanlagen bedeutsam, um frühzeitig Koordination und Interessenabwägungen vorzunehmen
 - Dispensation von der Planungspflicht durch den Bundesgesetzgeber problematisch!
- Zahlreiche raumplanungsrechtliche Fragen, die durch das Bundesgericht noch nicht geklärt sind (z.B. in Bezug auf Art. 8b RPG und Art. 10 EnG)

Schlussbemerkungen

- Bestehende Möglichkeiten der Verfahrensbeschleunigung besser nutzen (siehe bereits heute Art. 14 EnG; Zusammenlegung von Nutzungsplan und Baubewilligung)
- Weitergehende Möglichkeiten der Verfahrensbeschleunigung prüfen unter Wahrung der verfassungsrechtlichen Kompetenzordnung (Vernehmlassungsentwurf «Beschleunigungsgesetz» geht in eine gute Richtung!)
- Keine gesetzgeberischen «Hauruckübungen», sondern Gesetzgebung auf der Grundlage kohärenter und verfassungsrechtlich einwandfreier Konzepte!

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!