



Praxishilfe zum Repowering in der Regional- und Kommunalplanung

Für Mensch & Umwelt

Umwelt 
Bundesamt

Impressum

Herausgeber:

Umweltbundesamt
Fachgebiet V 1.3 Erneuerbare Energien
Postfach 14 06
06813 Dessau-Roßlau
Tel: +49 340-2103-0
bürgerservice@uba.de
Internet: www.umweltbundesamt.de

 /umweltbundesamt.de

 /umweltbundesamt

 /umweltbundesamt

 /umweltbundesamt

Autorinnen und Autoren:

Dr. Nils Wegner (Stiftung Umweltenergierecht),
Steffen Benz (Stiftung Umweltenergierecht)

Redaktion:

Marie-Luise Plappert, V 1.3

Projektpartner:

Deutsche WindGuard GmbH,
Oldenburger Straße 65 A, 26316 Varel

Stiftung Umweltenergierecht,
Friedrich-Ebert-Ring 9, 97072 Würzburg

Engemann und Partner, Rechtsanwälte mbB,
Kastanienweg 9, 59555 Lippstadt

Satz und Layout:

Atelier Hauer+Dörfler GmbH

Publikationen als pdf:

www.umweltbundesamt.de/publikationen

Bildquellen:

Titel: Wasan Tita/Shutterstock, S. 9: Kwangmoozaa/
Shutterstock, S. 27: Animaflora PicsStock/Shutterstock,
S. 32: engel.ac/Shutterstock

Stand: August 2023

ISSN 2363-832X

Projektpartner

DEUTSCHE
WINDGUARD

Stiftung
Umweltenergierecht

ENGEMANN | PARTNER
Rechtsanwälte und Notare



Praxishilfe zum Repowering in der Regional- und Kommunalplanung

Inhalt

1

Einführung	7
1.1 Wozu dient die Praxishilfe?	8
1.2 Was ist unter Repowering zu verstehen?	8
1.3 Welche Bedeutung hat Repowering für den Ausbau der Windenergie?	9
1.4 Welche Ziele können durch die planerische Steuerung von Repoweringvorhaben verfolgt werden? (idealtypische Konstellationen)	10

2

Die reformierte Flächenbereitstellung als Rahmen für die planerische Steuerung von Repoweringvorhaben	12
2.1 Warum wurde die Flächenbereitstellung für die Windenergie reformiert?	13
2.2 Welche Neuerungen hat die Reform der Flächenbereitstellung gebracht?	13
2.3 Wie haben sich die Rahmenbedingungen für die planerische Steuerung von Repoweringvorhaben verändert?	15

3

Regionale Steuerung des Repowering bei der Ausweisung von Windenergiegebieten	19
3.1 Darf die regionale Ebene Windenergiegebiete ausweisen?	20
3.2 Welche Spielräume zur Steuerung von Repoweringvorhaben bestehen für die regionale Ebene?	20
3.3 Kann die regionale Planungsebene den Planungsspielraum der kommunalen Ebene einschränken oder ausschließen?	21
3.4 Standorterhaltendes Repowering	24
3.5 Aufräumen der Landschaft durch standortverlagernde Planung	25
3.6 Wegplanen eines nicht mehr gewünschten/realisierbaren Altstandorts	27

4

Kommunale Steuerung des Repowering bei der Ausweisung von Windenergiegebieten	28
4.1 Darf die kommunale Ebene Windenergiegebiete ausweisen?	29
4.2 Welche Spielräume zur Steuerung von Repoweringvorhaben bestehen für die kommunale Ebene?	30
4.3 Standorterhaltendes Repowering	30
4.4 Standortoptimierung	31
4.5 Aufräumen der Landschaft durch Standortverlagerung	33
4.6 Wegplanen eines nicht mehr gewünschten/realisierbaren Altstandorts	33

Weiterführende Informationen	34
---	----

Abbildungen

Abbildung 1	
Verbleibende Steuermöglichkeiten im zeitlichen Verlauf	18
Abbildung 2	
Ausschlussplanung gegenüber den kommunalen Planungsträgern	23
Abbildung 3	
Zulässigkeit der Flächenausweisungen durch Kommunen	29

Vorwort

Nach dem Willen des Gesetzgebers soll der Ausbau der Windenergie an Land deutlich verstärkt und beschleunigt werden, um die nationalen Klimaschutzziele zu erreichen und zugleich die Unabhängigkeit Deutschlands von Energieimporten zu erhöhen. Dem Repowering von Windenergieanlagen kommt dabei eine wichtige Rolle zu, bietet es doch die Möglichkeit einer kurzfristigen Steigerung der installierten Windenergieleistung – in vielen Fällen an etablierten und auch akzeptierten Standorten.

Mit dem sog. Wind-an-Land-Gesetz und zahlreichen weiteren Gesetzen hat der Gesetzgeber den rechtlichen Rahmen für die Flächenbereitstellung und räumliche Steuerung von Windenergievorhaben durch die Planungsträger auf regionaler und kommunaler Ebene neu geordnet. Auch wenn diese Änderungen durchaus Erleichterungen auch für die Planungsträger mit sich bringen, stellt die Arbeit mit den neuen und noch ungewohnten rechtlichen Grundlagen die Planungsträger vor große Herausforderungen.

Die vorliegende Praxishilfe soll die Planungsträger auf kommunaler und regionaler Ebene darin unterstützen, die Ihnen auferlegten Aufgaben zu erfüllen. Es wird aufgezeigt, wie die Umsetzung von Repoweringvorhaben planerisch gefördert werden kann, wie Steuerungsanliegen auch nach Änderung der rechtlichen Grundlagen noch umgesetzt werden können und in welchen Fällen der Gesetzgeber bereits abschließende Entscheidungen getroffen hat, die planerisch nicht mehr beeinflusst werden können.

Die Neuheit des rechtlichen Rahmens bringt es mit sich, dass viele Fragen zur Anwendung einzelner Regelungen noch ungeklärt sind. Wo dies nicht lediglich Details betrifft, wird in der Praxishilfe darauf hingewiesen. Unsicherheiten werden damit nicht beseitigt, aber transparent gemacht und in Einzelfällen die Folgen für die planerische Steuerung in Abhängigkeit davon aufgezeigt, wie das geltende Recht zu verstehen ist.

Das Entstehen der Praxishilfe ist von Planer*innen und Projektierer*innen sowie Mitarbeitenden des Umweltbundesamts und verschiedener Bundesministerien begleitet worden. Ihnen sei für den wertvollen fachlichen Austausch und die zahlreichen Hinweise gedankt.

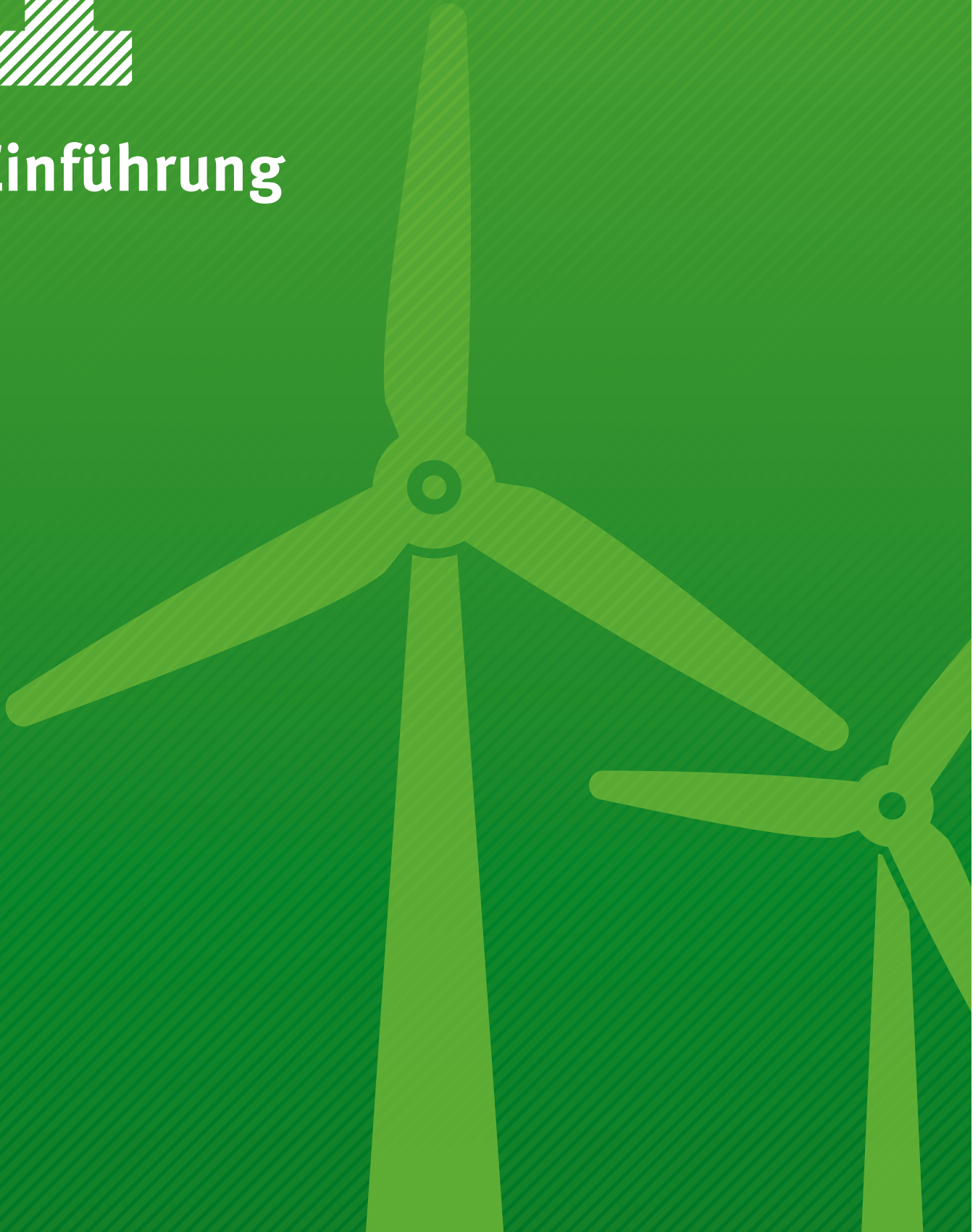
Die Praxishilfe wurde mit größter Sorgfalt erstellt. Trotzdem können Fehleinschätzungen nicht vollständig ausgeschlossen werden, die sich nicht zuletzt aus der weiterhin hohen Dynamik der Entwicklung ergeben können. Die vorliegende Praxishilfe will und kann eine Klärung von Fragen im Einzelfall konkreter Planungen nicht ersetzen. Eine Haftung für die Richtigkeit der Inhalte der Praxishilfe wird nicht übernommen.

Würzburg / Varel, August 2023

Die Autoren und
Projektverantwortlichen

1

Einführung



1.1 Wozu dient die Praxishilfe?

Um die energie- und Klimaschutzpolitischen Ziele zu erreichen, ist ein starker Ausbau der Windenergie an Land erforderlich. Dabei kommt dem Repowering eine besondere Rolle zu. Indem bereits erschlossene und etablierte Windenergiestandorte genutzt werden, kann vergleichsweise kurzfristig die installierte Leistung der Windenergie gesteigert werden. Das Repowering kann aber etwa auch dafür genutzt werden, die Standorte der Windenergieanlagen im betreffenden Planungsgebiet an zwischenzeitliche Änderungen der Siedlungsentwicklung oder der Anlagengrößen anzupassen und neu zu ordnen.

Diese Praxishilfe soll regionale und kommunale Planungsträger bei der räumlichen Steuerung von Repoweringvorhaben unterstützen. Dazu wird zunächst ein Überblick über das neue System der Flächenausweisung für die Windenergie gegeben (Kapitel 2). Auf dieser Basis werden sodann die planerischen Möglichkeiten und Grenzen zur räumlichen Steuerung von Repoweringvorhaben auf der regionalen und kommunalen Ebene aufgezeigt (Kapitel 3 und 4). Die Praxishilfe basiert grundsätzlich auf der Rechtslage mit Stand vom 3. August 2023. In Einzelfällen wurden Gesetzesänderungen berücksichtigt, deren Inkrafttreten bei Abschluss der Praxishilfe noch ausstand.

1.2 Was ist unter Repowering zu verstehen?

Der Begriff „Repowering“ wird im Recht unterschiedlich gebraucht und nur in bestimmten Zusammenhängen, wie zum Beispiel im Bundes-Immissionsschutzgesetz (§ 16b BImSchG) oder im Bundesnaturschutzgesetz (45c Abs. 1 BNatSchG), rechtlich definiert.

Nach der weiten Definition, die aus Art. 2 Nr. 10 der Erneuerbare-Energien-Richtlinie (EU) 2018/2001 ins Immissionsschutzrecht übernommen wurde, umfasst das Repowering den vollständigen oder teilweisen Austausch von Anlagen oder Betriebssystemen und -geräten zum Austausch von Kapazität oder zur Steigerung der Effizienz oder der Kapazität der Anlage. Sofern ein vollständiger Austausch der Anlage stattfindet, muss die neue Anlage innerhalb von 24 Monaten nach dem Rückbau der Bestandsanlage errichtet werden und der Abstand zwischen der Altanlage und der Neuanlage darf höchstens das Zweifache der Gesamthöhe der Neuanlage betragen.

Im Planungsrecht, und damit auch für den Zusammenhang dieser Praxishilfe, fehlt es hingegen an einer eigenen allgemeingültigen und verbindlichen gesetzlichen Definition. Hier wird unter Repowering grundsätzlich sehr weitgehend der Ersatz von alten Bestandsanlagen durch moderne, leistungsstärkere Neuanlagen verstanden. Dabei kommt es nicht darauf an, dass die Neuanlagen am selben Standort der Bestandsanlagen errichtet werden. Neben dem standorttreuen ist mithin auch das standortverlagernde Repowering umfasst. Einzelne Regelungen, konkret die neuen §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB, nehmen jedoch auch die Definition des § 16b BImSchG in Bezug und machen diese insoweit auch für planungsrechtliche Zusammenhänge zum verbindlichen Maßstab. Ob und inwieweit die geplante gesetzgeberische Änderung des § 16b BImSchG deshalb auch Auswirkungen auf die planungsrechtlichen Fragen haben wird, konnte bei Fertigstellung der Praxishilfe noch nicht abschließend bestimmt werden.

1.3 Welche Bedeutung hat Repowering für den Ausbau der Windenergie?

Die Entscheidung über den Zeitpunkt, wann eine Windenergieanlage repowert wird, wird auch aufgrund wirtschaftlicher Kriterien individuell getroffen. Bislang wurde jedoch pauschalierend davon ausgegangen, dass sich nach dem rund 20-jährigen EEG-Förderanspruch einer Windenergieanlage die Frage des Repowering stellt.¹ Aktuell² befinden sich etwa 7.800 Windenergieanlagen (ca. 8 GW) ohne

EEG-Förderanspruch in Betrieb. Bis Ende 2027 werden von den zurzeit in Betrieb befindlichen weitere 5.800 Anlagen (10 GW) den Förderanspruch verloren haben. Dies macht die große Relevanz des Repowering für das Erreichen der Ausbauziele im Bereich der Windenergie an Land deutlich und unterstreicht den Handlungsbedarf für eine (planerische) Steuerung des Repowering.



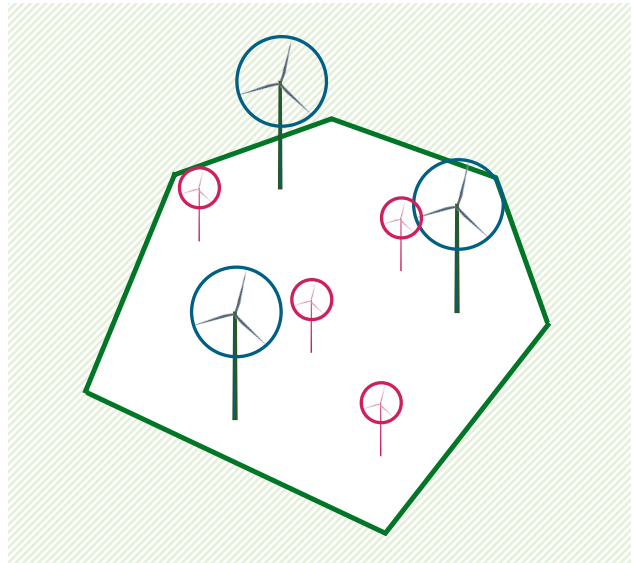
¹ Vgl. aber differenzierend Deutsche Windguard, Wallasch/Lüers/Rehfeldt/Vogelsang, Perspektiven für den Weiterbetrieb von Windenergieanlagen nach 2020, 2017.
² Gemäß MaStR mit Meldestand: 1.4.2023.

1.4 Welche Ziele können durch die planerische Steuerung von Repoweringvorhaben verfolgt werden? (idealtypische Konstellationen)

Die Ziele einer planerischen Steuerung von Repoweringvorhaben können je nach Planungsträger und Planungsgebiet sehr unterschiedlich sein. In diesem Leitfaden stehen die raumplanerischen Ziele einer solchen Steuerung im Vordergrund. Mit § 6 EEG 2023, der eine finanzielle Teilhabe von Kommunen im Umkreis von Windenergieanlagen an diesen eröffnet, können Kommunen aber auch ein gesteigertes wirtschaftliches Interesse daran haben, dass gerade im Gemeindegebiet oder deren Nähe entsprechende Vorhaben realisiert werden. Raumplanerisch sind im Wesentlichen die folgenden idealtypischen Konstellationen zu unterscheiden. Diese Konstellationen werden in der Praxishilfe für die Regionalplanung (Kapitel 3) und für die Kommunalplanung (Kapitel 4) aufgegriffen und durch die nachfolgend verwendeten Piktogramme symbolisiert.

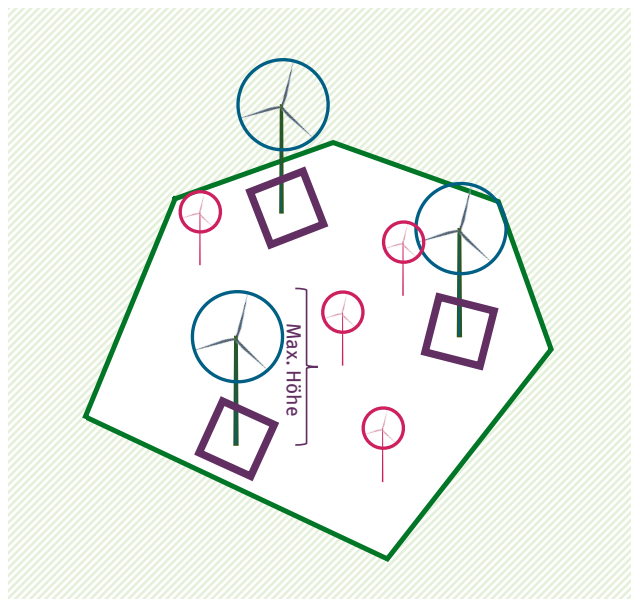
Standorterhaltendes Repowering

Hier verfolgt der Planungsträger das Ziel, etablierte Standorte dauerhaft für die Nutzung der Windenergie zu sichern und bestehende Standorte zu modernisieren.



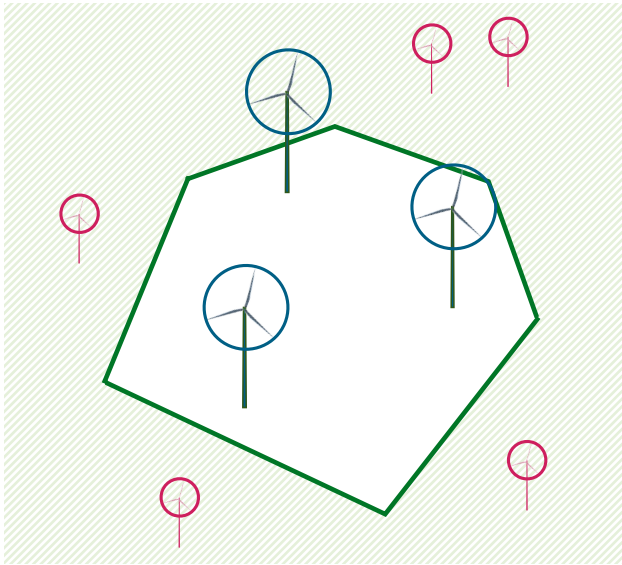
Standortoptimierung durch Feinsteuerung

Hier verfolgt der Planungsträger das Ziel, konkrete Vorgaben für die Errichtung der Windenergieanlage festzulegen, in dem er im Bebauungsplan zum Beispiel konkrete Baufenster oder Höhenbeschränkungen festlegt.



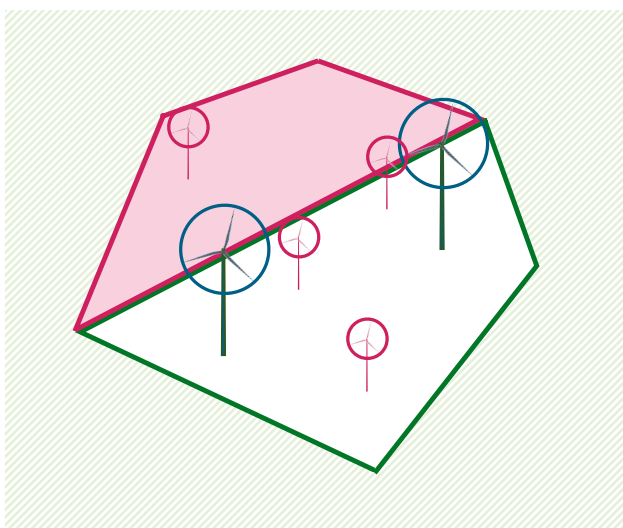
Aufräumen der Landschaft durch Standortverlagerung

Hier reagiert der Planungsträger auf Fehlentwicklungen bei den Anlagenstandorten: Zum Beispiel können in der Landschaft verstreute einzelne Anlagen im Zuge des Repowering neu geordnet und konzentriert oder auch in der Anzahl reduziert werden. Dies wird dadurch erreicht, dass die Errichtung der Neuanlagen vom Rückbau der Altanlagen an anderer Stelle abhängig gemacht wird.



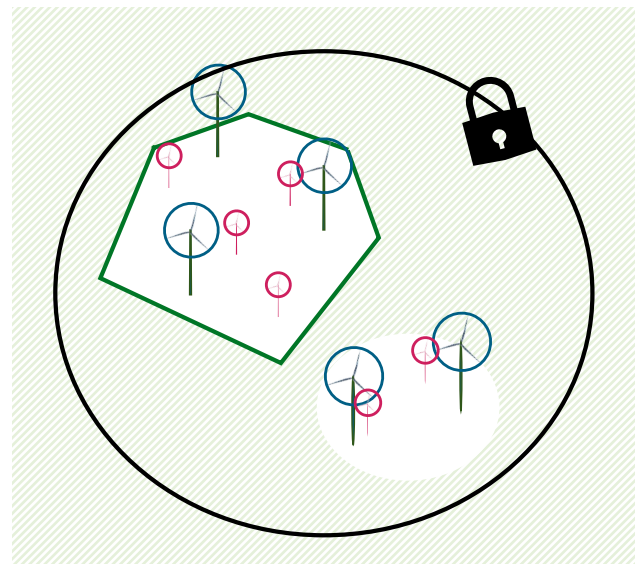
Wegplanen eines künftig nicht länger gewünschten/ realisierbaren Standorts

Hier wird durch den Planungsträger ein aktueller Anlagenstandort „weggeplant“. Das bedeutet die Aufhebung einer bislang vorhandenen Ausweisung oder die Überplanung mit einer anderweitigen, mit der Windenergie unvereinbaren Nutzung oder Raumfunktion.



Einschränkung/Ausschluss gemeindlicher Flächenausweisungen durch (abschließende) raumordnerische Planung

In diesem Fall verfolgt der regionale Planungsträger das Ziel, die abschließende Entscheidung über die planerische Steuerung von Windenergieanlagen – und damit auch von Repowering – so zu gestalten, dass die kommunale Planungsebene abgesehen von einer planerischen Feinsteuerung teilweise oder komplett von den planerischen Gestaltungsmöglichkeiten ausgeschlossen wird. Umgekehrt kann die regionale Ebene der kommunalen Planungsebene auch trotz eines grundsätzlichen Ausschlusses gezielt Steuerungsmöglichkeiten für Repoweringvorhaben bspw. mittels Weißflächen oder Vorbehaltsgebieten eröffnen. Mit § 245e Abs. 5 BauGB wurde zudem jüngst die Möglichkeit von Kommunen gestärkt, sich im Wege der Zielabweichung von übergangsweise fortbestehenden Ausschlusswirkungen der Regionalplanung zu lösen.





Die reformierte Flächenbereitstellung als Rahmen für die planerische Steuerung von Repoweringvorhaben

- ▶ Die Mindestvorgaben des WindBG, vorbehaltlich landesrechtlich vorgezogener Fristen und erhöhter Flächenbeitragswerte bis spätestens Ende 2027 im Durchschnitt 1,4 Prozent und bis spätestens Ende 2032 im Durchschnitt 2,0 Prozent der Landesfläche für die Windenergie auszuweisen, wird in den Ländern überwiegend auf regionaler und nur ausnahmsweise auf kommunaler Ebene umgesetzt werden.
- ▶ Eine absolute Pflicht zur erstmaligen oder erneuten Ausweisung sämtlicher Altstandorte gab es schon bislang nicht und ergibt sich auch aus § 2 EEG 2023 nicht. Allerdings können die Altstandorte allein durch ihre Einbeziehung in Windenergiegebiete voll auf die Flächenziele des WindBG angerechnet werden.
- ▶ Mit den §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB liegt zudem eine gesetzgeberische Entscheidung für eine befristete, grundsätzliche planungsrechtliche Zulässigkeit von Repoweringvorhaben auch außerhalb von Windenergiegebieten vor, wodurch Altstandorte weitestgehend erhalten werden sollen. Die Nichtausweisung dieser Flächen verhindert deshalb im Regelfall nicht das Repowering am Altstandort.
- ▶ Durch die §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB ist die planerische Repoweringsteuerung bis Ende 2030 sehr weitgehend beschränkt; erst danach entfaltet die planerische Steuerung ihre volle Wirkung, sofern die Flächenziele des WindBG erfüllt werden.

Der Bundesgesetzgeber hat mit dem Wind-an-Land-Gesetz sowie ergänzenden Gesetzesänderungen die rechtlichen Grundlagen der Flächenbereitstellung für die Windenergie umfassend reformiert. Die planerische Steuerung von Repoweringvorhaben muss sich

im Rahmen des neu geschaffenen Windenergieflächenbedarfsgesetzes (WindBG) mit seinen Flächenvorgaben an die Länder, des reformierten Baugesetzbuches und der Raumordnungsgesetze von Bund und Ländern vollziehen.

2.1 Warum wurde die Flächenbereitstellung für die Windenergie reformiert?

Notwendig geworden war die Reform, nachdem sich der Mangel an ausgewiesenen Flächen für die Windenergie immer deutlicher als ein wesentliches Hemmnis herausstellte, um die Ausbauziele, die im Erneuerbare-Energien-Gesetz 2023 (EEG 2023) noch einmal deutlich angehoben wurden (115 Gigawatt bis 2030, 160 Gigawatt bis 2040), zu erreichen. Von den mittel- und langfristig hierfür erforderlichen ca. 2 Prozent der Flächen der Länder waren bis Ende 2021 mit ca. 0,8 Prozent der Flächen nicht einmal die Hälfte ausgewiesen³. Zudem verteilten sich diese Flächen äußerst ungleichmäßig über Deutschland. Als eine Ursache für den Mangel an ausgewiesenen Flächen und ihre Ungleichverteilung zwischen den

Ländern wurde identifiziert, dass eine echte bundesrechtliche Vorgabe für den Umfang der Flächenausweisung in den einzelnen Ländern bislang im Rechtsrahmen fehlte. Auch das Gebot, der Windenergie substanziell Raum zu verschaffen, stellte keine Vorgabe dar, die den Umfang der Flächenausweisung im einzelnen Planungsraum effektiv mit dem Flächenbedarf für die Ausbauziele des EEG 2023 verknüpfte. Hinzu kam, dass sich die sog. Konzentrationszonenplanungen i. S. v. § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB, die bislang das zentrale Instrument zur Steuerung von Flächen für die Windenergie darstellte, als äußerst langwierig und fehleranfällig herausgestellt hatten.

2.2 Welche Neuerungen hat die Reform der Flächenbereitstellung gebracht?

2.2.1 Flächenausweisung und Ausbauziele sind nun verknüpft

Um die bislang fehlende Verknüpfung von bundesrechtlichen Ausbauzielen einerseits und Flächenbereitstellung in den Ländern andererseits herzustellen, wurde das WindBG erlassen. Dieses schreibt den Ländern mittels individueller Flächenvorgaben (Flächenbeitragswerte) vor, vorbehaltlich landesrechtlich vorgezogener Fristen bzw. erhöhter Beitragswerte⁴ bis spätestens Ende 2027 im Durchschnitt 1,4 Prozent und bis spätestens Ende 2032 im Durchschnitt 2,0 Prozent der Landesflächen für die Windenergie

auszuweisen. Aktuell werden die von der Bundesebene an die Länder adressierten Werte von diesen weiter heruntergebrochen und damit entweder die regionale Ebene oder die kommunale Ebene zur Ausweisung bestimmter Mindestflächenanteile des jeweiligen Plangebietes verpflichtet. Nach derzeitigem Stand der Diskussion in den Ländern wird von den Flächenländern jedoch allein das Saarland die kommunale Ebene zur Umsetzung der Flächenbeitragswerte verpflichten. Der Prozess der Zuweisung der Verantwortlichkeiten nach dem WindBG muss bis spätestens Ende Mai 2024 abgeschlossen sein.

³ UBA, Bons/Jakob/Sach/Pape/Zink/Geiger/Wegner/Boinski/Benz/Kahles, Flächenverfügbarkeit und Flächenbedarfe für den Ausbau der Windenergie an Land, Abschlussbericht, Climate Change 32/2023, S. 21, 89; vgl. auch Bericht des Bund-Länder-Kooperationsausschusses zum Stand des Ausbaus der erneuerbaren Energien sowie zu Flächen, Planungen und Genehmigungen für die Windenergienutzung an Land an die Bundesregierung gemäß § 98 EEG – Berichtsjahr 2022, Stand 26.10.2022, S. 23.

⁴ Durch Artikel 6 des Gesetzes zur Änderung des Erdgas-Wärme-Preisbremsengesetzes, zur Änderung des Strompreisbremsengesetzes sowie zur Änderung weiterer energiewirtschaftlicher, umweltrechtlicher und sozialrechtlicher Gesetze vom 23.6.2023 wurde in § 3 Abs. 4 WindBG den Ländern die Möglichkeit eröffnet, durch Landesrecht die Fristen des § 3 Abs. 1 S. 2 WindBG vorzuziehen und höhere als in der Anlage zum WindBG geregelte Flächenbeitragswerte zu regeln.

2.2.2 Der Fokus der Planungen verschiebt sich auf die Windenergiegebiete

Um die planerische Steuerung zu vereinfachen, wurden die bisherigen Konzentrationszonenplanungen, die der Sache nach Ausschlussplanungen darstellten, für die Zukunft aufgegeben (§ 249 Abs. 1 BauGB) und auf Positivplanungen umgestellt. Der Fokus der künftigen Planungsverfahren⁵, die weiterhin sowohl auf Raumordnungs- als auch auf Bauleitplanungsebene stattfinden können, verschiebt sich damit in Richtung der Auswahl und Untersuchung derjenigen Flächen, die als Windenergiegebiete ausgewiesen werden sollen.

Soweit die Ausweisungen auf Raumordnungs- oder Flächennutzungsplanebene stattfinden, handelt es sich zwar weiterhin um gesamtäumliche Planungen. Anders als im Rahmen der bisherigen Konzentrationszonenplanungen muss jedoch nicht mehr im Einzelnen dargelegt werden, warum die Flächen, die nicht für die Windenergie gedacht sind, nicht ausgewiesen wurden (§ 249 Abs. 6 BauGB). Es ist deshalb nicht länger erforderlich (wenn auch weiterhin zulässig), im Wege einer Ausschlussmethode in einem gestuften Verfahren diejenigen Flächen, die nicht ausgewiesen werden sollen, in das Schema aus harten und weichen Tabuzonen einzuordnen⁶.

Der Umfang an auszuweisenden Flächen für die Windenergie wird den Planungsträgern in Zukunft als Teilflächenziel verbindlich vorgegeben (vgl. § 3 Abs. 2 WindBG). Einer Abwägung unterliegt dieser Teil des Planungsergebnisses deshalb nur noch dann und insoweit, als zu begründen ist, warum das bundesrechtlich allein als Mindestwert vorgegebene Ziel – soweit gewünscht – nicht überschritten werden soll. Insoweit ist auch in Zukunft eine abwägende Rechtfertigung erforderlich, um einen Abwägungsausfall zu verhindern.⁷

Für die Überwindung gegenläufiger Belange bei der Ausweisung einzelner konkreter Flächen im Rahmen der Abwägung kann insbesondere § 2 S. 1 EEG 2023 herangezogen werden, wonach Errichtung und Betrieb von Windenergieanlagen im überragenden öffentlichen Interesse liegen und der öffentlichen Sicherheit dienen. Dass der konkreten Flächenauswahl nicht entgegengehalten werden kann, dass an anderer Stelle im Plangebiet „besser geeignete“ Flächen vorhanden sind, liegt in der Konsequenz der Umstellung der Verfahren auf eine Positivplanung (§ 249 Abs. 6 BauGB).

Unverändert gegenüber der bisherigen Rechtslage dürfen Flächen nur dann für die Windenergie ausgewiesen werden, wenn sie hierfür auch geeignet sind. Da auf Raumordnungs- und Flächennutzungsplanebene keine Standortplanungen stattfinden, dürfte dies in Fortführung der schon bislang geltenden Anforderungen immer dann der Fall sein, wenn hinreichend sichergestellt ist, dass sich Windenergievorhaben auf den ausgewiesenen Flächen regelmäßig und nicht nur im Einzelfall durchsetzen können⁸. Auf Bebauungsplanebene ist dagegen für den einzelnen ausgewiesenen Standort durch die planende Gemeinde zu prüfen, ob die Realisierung einer Windenergieanlage dort nicht auf unabsehbare Zeit aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen ausgeschlossen ist.

Werden geeignete und anrechenbare (§ 4 WindBG) Flächen ausgewiesen und festgestellt, dass dies mit dem jeweiligen Flächenbeitragswert bzw. Teilflächenziel in Einklang steht (§ 5 WindBG), so tritt auch in Zukunft eine konzentrierende Wirkung ein.⁹ Nach § 249 Abs. 2 BauGB resultiert diese in Zukunft daraus, dass mit Erfüllung des jeweiligen Flächenbeitragswerts die Privilegierung von Windenergievorhaben außerhalb der Windenergiegebiete außer Kraft tritt („Entprivilegierung“) und solche Anlagen dort als sonstiges, nicht-privilegiertes Vorhaben nach § 35 Abs. 2 BauGB grundsätzlich unzulässig sind.¹⁰

⁵ Bis Ende Januar 2024 können übergangsweise laufende Planungsverfahren noch auf alter Rechtsgrundlage als Konzentrationszonenplanungen zu Ende geführt werden, vgl. § 245e Abs. 1 BauGB, § 2 Nr. 1 b) WindBG.

⁶ Vgl. BT-Drs. 20/2355, S. 33.

⁷ Zur besonderen Konstellation, dass das Zwischenziel des WindBG in einigen Planungsräumen bereits ohne erneute Flächenausweisung erreicht wurde, vgl. HMUKLV/HMWEVW (2023), S. 12.

⁸ OVG Lüneburg, Urt. v. 23. 06.2016 – 12 KN 64/14, juris Rn. 85; OVG Schleswig, Urt. v. 20.01.2015 – 1 KN 7/13, juris Rn. 59; OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 14.09.2010 – 2 A 5.10, juris Rn. 35; Gatz, Die planerische Steuerung der Windenergienutzung in der Regional- und Flächennutzungsplanung, DVBl 2017, S. 461 (467).

⁹ Vgl. BT-Drs. 20/2355, S. 32 f.

¹⁰ HMUKLV/HMWEVW (2023), S. 12. Für eine Ausnahme vgl. OVG Münster, Urt. v. 16.5.2023 – 7 D 423/21.AK.

2.3 Wie haben sich die Rahmenbedingungen für die planerische Steuerung von Repoweringvorhaben verändert?

2.3.1 Welche Veränderung hat § 2 EEG 2023 gebracht?

Der Repoweringbelang war schon bislang als wichtiger Belang privater Eigentümerinteressen sowie wegen des Klimaschutzbelangs in die Abwägung einzustellen. Hieraus resultierte jedoch kein abstrakt gesteigertes Abwägungs- und Begründungserfordernis. Auch eine Pflicht, Altstandorte stets erneut auszuweisen, folgte hieraus nicht. Die Planungsträger konnten, mussten sich aber nicht davon leiten lassen, vorhandenen Standorten einen Vorrang vor anderweitigen Belangen einzuräumen.¹¹

Entscheidet sich ein Planungsträger auf Grundlage des reformierten Rechtsrahmens dazu, einen Repoweringstandort erneut oder erstmals auszuweisen, so kann hierfür in der Abwägung § 2 S. 1 und 2 EEG 2023 angeführt werden (Gesetzestext siehe Box 1).¹² Diese verleihen auch dem Repoweringbelang bei der Betrachtung einzelner Gebiete, Flächen oder Standorte einen abstrakten Vorrang vor gegenläufigen Belangen und erhöhen so dessen Durchsetzungsfähigkeit, soweit eine Abwägung mit dem gegenläufigen Belang eröffnet ist.

Zugleich folgt aber auch aus § 2 EEG keine Pflicht, jeden Altstandort erstmals oder erneut auszuweisen. Hinsichtlich der Frage, wie viel Raum der Windenergie insgesamt einzuräumen ist, sind in erster Linie die bundesrechtlichen Flächenbeitragswerte des WindBG und ihre Konkretisierung für die Planungsräume durch die Länder von Bedeutung. Sie konkretisieren und überlagern die abstrakte Gewichtungsvorgabe des § 2 EEG 2023. Der Umstand, dass anstelle der Ausweisung von Gebieten für Neuanlagen auch Altstandorte erstmals oder erneut hätten ausgewiesen werden können, spricht grundsätzlich nicht gegen die Abgewogenheit der Planungsentscheidung (vgl. § 249 Abs. 6 BauGB).

Auch unter dem Gesichtspunkt der Ausbaubeschleunigung lässt sich § 2 EEG 2023 nichts wesentlich Weitergehendes entnehmen. Wegen der planerischen gesetzgeberischen Repoweringregelungen der §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB kann das Repowering von Altstandorten bis Ende 2030 ohnehin nur eingeschränkt planerisch ausgeschlossen werden. Deren erstmalige oder erneute Ausweisung liegt damit zwar für die Planungsträger nahe, wenn eine volle Anrechenbarkeit der Flächen mit Altstandorten erreicht werden soll (§ 4 WindBG). Zwingend ist dies aber nicht.

Box 1 | § 2 EEG 2023

„¹Die Errichtung und der Betrieb von Anlagen sowie den dazugehörigen Nebenanlagen liegen im übertragenden öffentlichen Interesse und dienen der öffentlichen Sicherheit.² Bis die Stromerzeugung im Bundesgebiet nahezu treibhausgasneutral ist, sollen die erneuerbaren Energien als vorrangiger Belang in die jeweils durchzuführenden Schutzgüterabwägungen eingebracht werden. ³Satz 2 ist nicht gegenüber Belangen der Landes- und Bündnisverteidigung anzuwenden.“

11 BVerwG, Beschl. v. 29.3.2010 – 4 BN 65.09, juris Rn. 9.

12 Näher dazu etwa *Deutinger/Sailer*, Verfahrensrecht, Denkmalschutz und § 2 EEG 2023, ZNER 2023, S. 120 (124 ff.).

2.3.2 Planerische Steuerung von Repoweringvorhaben trotz der §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB?

Die §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB stellen gesetzgeberische Entscheidungen für eine befristete, grundsätzliche planungsrechtliche Zulässigkeit von Repoweringvorhaben an Altstandorten dar. Der Gesetzgeber will unter anderem auf dieser Grundlage bereits vor Ablauf der Umsetzungsfrist für das Zwischenziel des WindBG für einen Zubau an Windenergieleistung sorgen.

Die planersetzenden gesetzgeberischen Regelungen der §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB schränken die Steuerungsmöglichkeiten der Planungsträger zu diesem Zweck vorübergehend ein und sind bei der Entscheidung zu berücksichtigen, ob und wie eine kurzfristige Steuerung von Repoweringvorhaben in Planwerken erfolgen soll.

Kurzfristige Einschränkung der Ausschlusswirkung von Bestandsplänen nach § 245e Abs. 3 BauGB

Funktion/Rechtsfolge der Regelung:

Die Ausschlusswirkung (§ 35 Abs. 3 S. 3 BauGB) von vorübergehend fortbestehenden Konzentrationszonenplanungen und solchen, die noch auf Grundlage des bisherigen Rechts bis Ende Januar 2024 erlassen werden, kann Repoweringvorhaben i. S. v. § 16b Abs. 1 und 2 BImSchG nicht entgegengehalten werden.

Zeitlicher Anwendungsbereich:

bis zum Außerkrafttreten des jeweiligen Konzentrationszonenplans (spätestens Ende 2027 bzw. dem landesrechtlich vorgezogenen Stichtag oder bei früherem Erreichen des Zwischenziels durch Inkrafttreten eines neuen/fortgeschriebenen Plans)

Voraussetzungen der Regelung:

- Die Regelung gilt nur für Repoweringvorhaben im Sinne von § 16b Abs. 1 und 2 BImSchG
- Die Regelung gilt nicht, wenn der Anlagenstandort in einem Natura 2000-Gebiet oder in einem Naturschutzgebiet liegt.
- Repoweringvorhaben sind zudem nur dann zulässig, wenn die Grundzüge der Planung nicht berührt werden.

Box 2 | § 245e Abs. 3 BauGB

Die in Absatz 1 Satz 1 genannten Rechtswirkungen gemäß § 35 Absatz 3 Satz 3 können Vorhaben im Sinne des § 16b Absatz 1 und 2 des Bundes-Immissionsschutzgesetzes [...] nicht entgegengehalten werden, es sei denn, die Grundzüge der Planung werden berührt. Dies gilt nicht, wenn das Vorhaben in einem Natura 2000-Gebiet im Sinne des § 7 Absatz 1 Nummer 8 des Bundesnaturschutzgesetzes [...], oder in einem Naturschutzgebiet im Sinne des § 23 des Bundesnaturschutzgesetzes verwirklicht werden soll.

Mittelfristige Einschränkung der konzentrierenden Wirkung künftiger Positivplanungen („Entprivilegierung“) nach § 249 Abs. 3 BauGB

Funktion/Rechtsfolge der Regelung:

Die „Entprivilegierung“ von Windenergievorhaben außerhalb von Windenergiegebieten mit Erreichen des Zwischenziels des WindBG nach § 249 Abs. 2 BauGB kann Repoweringvorhaben i. S. v. § 16b BImSchG nicht entgegengehalten werden

Zeitlicher Anwendungsbereich:

Ab Erreichen des Zwischenziels des WindBG in einem Plangebiet (spätestens Ende 2027 bzw. dem landesrechtlich vorgezogenen Stichtag) bis Ende 2030.

Voraussetzungen der Regelung:

- Die Regelung gilt nur für Repoweringvorhaben im Sinne von § 16b Abs. 1 und 2 BImSchG
- Die Regelung gilt nicht, wenn der Anlagenstandort in einem Natura 2000-Gebiet oder in einem Naturschutzgebiet liegt.
- Die Einschränkung durch die Grenze der „Grundzüge der Planung“ gilt hier **nicht**.

Box 3 | „Grundzüge der Planung“ i. S. v. § 245e Abs. 3 BauGB – Hintergrund

§ 245e Abs. 3 BauGB betrifft Bestandspläne und ändert punktuell deren Rechtswirkungen. Damit die Pläne dadurch nicht insgesamt funktionslos werden, hat der Gesetzgeber sein Instrument zur Durchsetzung der Repoweringfähigkeit von Standorten beschränkt.

Auch wenn der Begriff der Grundzüge der Planung bereits an anderer Stelle im Rechtsrahmen etabliert ist (§ 6 Abs. 2 ROG – Zielabweichung, § 31 Abs. 2 BauGB – Befreiungen von Festsetzungen), wirft er doch schwierige Fragen in der Anwendung von § 245e Abs. 3 BauGB auf. Für Planungsträger sind diese nur insoweit von Bedeutung, als sie darüber entscheiden, wie weitgehend die gesetzgeberische Steuerung von Repoweringvorhaben im Verhältnis zu Bestandsplänen erfolgt. Für die Fortschreibung/Neuaufstellung der Pläne ist dies dagegen ohne Belang.

Da bis spätestens Ende 2027 die Raumpläne fortzuschreiben sind, soweit der Flächenbeitragswert für Ende 2027 nicht ohnehin bereits erreicht ist, und hier die gesetzgeberischen Einschränkungen für Repoweringstandorte berücksichtigt werden können, gilt die Grenze der „Grundzüge der Planung“ nur im Rahmen von § 245e Abs. 3 BauGB. Im Rahmen von § 249 Abs. 3 BauGB, der ohnehin erst mit Geltung der fortgeschriebenen oder neu aufgestellten Pläne greift, existiert die Beschränkung dagegen nicht.

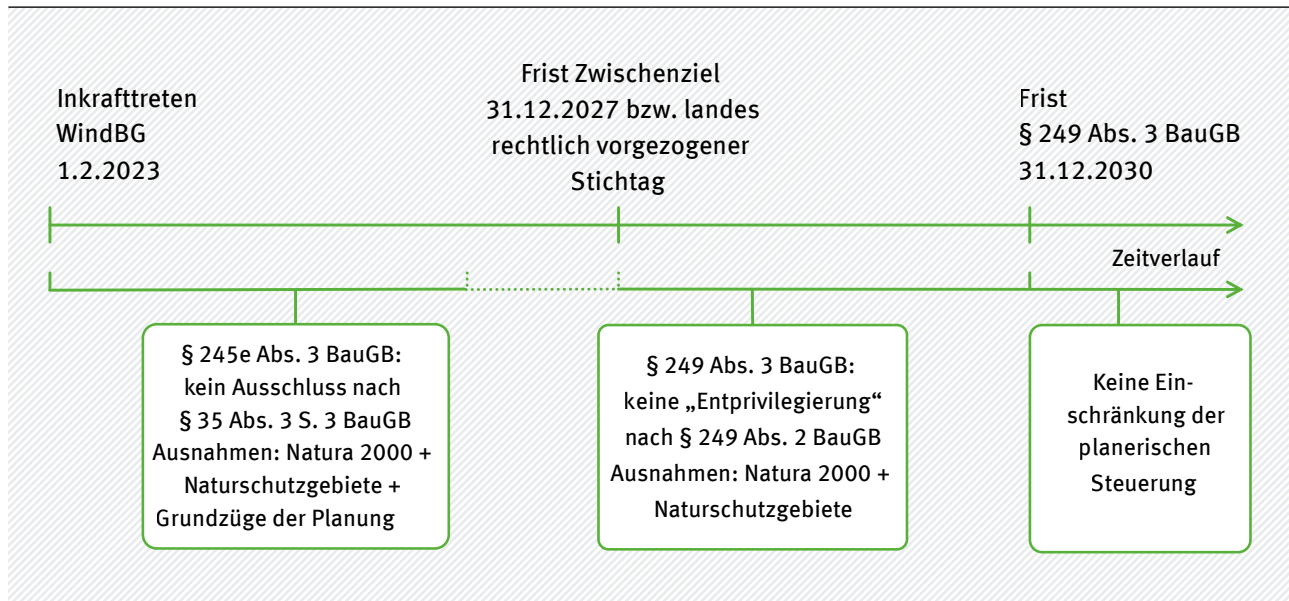
Verbleibende Steuerungsmöglichkeiten¹³

- ▶ Auf Altstandorte in **Natura 2000-Gebieten** und **Naturschutzgebieten** finden die §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB keine Anwendung; die Steuerung durch die Raumplanung wird hier also weder in Bestandsplänen noch in künftigen Plänen beschränkt.
- ▶ **Zeitraum bis längstens Ende 2027 bzw. dem landesrechtlich vorgezogenen Stichtag:** fortgeltende oder bis 1.2.2024 in Kraft getretene Konzentrationszonenplanungen mit den Wirkungen des § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB werden in ihrer Ausschlusswirkung durch § 245e Abs. 3 BauGB begrenzt. Ein Repowering an Altstandorten außerhalb von Natura 2000- und Naturschutzgebieten ist danach grundsätzlich zulässig. Es ist ausnahmsweise nur dann ausgeschlossen, wenn durch das Repowering die Grundzüge der Konzentrationszonenplanung berührt werden.
- ▶ **Zeitraum von Erfüllung des Zwischenziels des WindBG bis Ende 2030:** Auch in Plangebieten, in denen jedenfalls das Zwischenziel des WindBG erfüllt wird, spätestens jedoch ab Ende 2027 bzw. dem landesrechtlich vorgezogenen Stichtag, sind bis Ende 2030 Repoweringvorhaben entgegen § 249 Abs. 2 BauGB auch außerhalb von Windenergiegebieten planungsrechtlich nach Maßgabe des § 35 Abs. 1 Nr. 5, Abs. 3 BauGB zulässig. Ein planerischer Ausschluss ist nur durch die anderweitige Überplanung des Standorts auf Grundlage eines positiven Planungskonzepts (keine reine Ausschlussplanung) möglich.
- ▶ **Ab Anfang 2031:** Sofern die Vorgaben des WindBG für den jeweiligen Planungsraum erfüllt werden, sind auch Repoweringvorhaben außerhalb von Windenergiegebieten planungsrechtlich grundsätzlich unzulässig.

¹³ Vgl. auch HMUKLV/HMWEVW (2023), S. 35 ff.

Abbildung 1

Verbleibende Steuermöglichkeiten im zeitlichen Verlauf



Quelle: Eigene Darstellung, Stiftung Umweltenergierecht | Deutsche WindGuard

Box 4 | „Pauschale gesetzliche Mindestabstände“ (§ 249 Abs. 9 BauGB) und planeretzende Regelungen der §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB

Die planeretzenden Regelungen beschränken die Steuerungsmöglichkeiten der Planungsträger von heute bis Ende 2030. Hiervon sind auch die Steuerungsmöglichkeiten für Standorte in der Nähe von Siedlungsgebieten betroffen, die im Rahmen ordnungsrechtlicher Grenzen (Schallschutz, Schutz vor optisch bedrängender Wirkung etc.) ebenfalls im Grundsatz repowert werden können.

Siedlungsnah Standorte außerhalb von Windenergiegebieten unterhalb bestimmter Abstände kann allerdings der jeweilige Landesgesetzgeber mittels eines pauschalen Siedlungsabstands i. S. v. § 249 Abs. 9 BauGB ausschließen. Innerhalb dieses Abstands führen solche Regelungen zur Entprivilegierung von Windenergievorhaben, so dass diesen die Zulassungsgrundlage entzogen wird, die auch die §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB nicht ersetzen.

3



Regionale Steuerung des Repowering bei der Ausweisung von Windenergiegebieten

- ▶ Die Regionalplanung ist primär dort zur Steuerung des Repowering zuständig und unterliegt nur einer gelockerten Zielbindung, wo die Flächenziele des WindBG auf diese Ebene heruntergebrochen wurden.
- ▶ Repoweringvorhaben können planerisch durch die erstmalige oder erneute Einbeziehung eines Altstandorts in ein Windenergiegebiet und bspw. das Unterlassen oder die Aufhebung einer planerischen Höhenbeschränkung gefördert werden.
- ▶ Regionalplanerisch ausgewiesene Vorranggebiete dürfen durch kommunale Planungen nicht beeinträchtigt werden. Ob die Regionalplanung darüber hinaus auch künftig die Kommunen durch eine Ausschlussplanung daran hindern kann, zusätzliche Flächen für die Windenergie auszuweisen, ist nach den derzeitigen Regelungen des Raumordnungsgesetzes und des Baugesetzbuches unklar. Die Regelung des § 245e Abs. 5 BauGB gibt den Kommunen gegenüber Konzentrationszonenplanungen, die noch längstens bis Ende 2027 fortbestehen, für den Regelfall jedoch die Möglichkeit, von diesen abzuweichen und zusätzliche Flächen für die Windenergie auszuweisen.
- ▶ Sowohl die standortverlagernde Repoweringplanung als auch das Wegplanen von Altstandorten sind auch in Zukunft möglich. Die rechtlichen Steuerungswirkungen sind jedoch bis Ende 2030 äußerst begrenzt. Wenn nicht im Einzelfall ein anderweitiger Anreiz für die Verlagerung von Anlagenstandorten gesetzt werden kann, sollte die Ausweisung eines Altstandorts schon zwecks voller Anrechenbarkeit der Flächen auf die Flächenziele des WindBG erwogen werden.

3.1 Darf die regionale Ebene Windenergiegebiete ausweisen?

Die planerische Steuerung von Repoweringvorhaben erfolgt ganz überwiegend im Rahmen der Ausweisung von Windenergiegebieten. Ob und inwieweit Repoweringvorhaben auf der regionalen Ebene planerisch gesteuert werden können, hängt davon ab, auf welcher Planungsebene die Flächenvorgabe des WindBG erfüllt werden soll. In der Regel dürften die Länder ihre Pflicht zur Flächenausweisung nach dem WindBG durch Herunterbrechen der Ziele auf die regionale Ebene mittels Teilflächenzielen erfüllen. Hierdurch wird der regionalen Ebene auch die planerische Steuerung von Repoweringvorhaben aufgegeben.

Erfüllt ein Bundesland dagegen seine Pflicht durch Herunterbrechen der Ziele mittels Teilflächenzielen auf die kommunale Ebene, verbleibt der regionalen Ebene zwar formal eine planerische Steuerungsmöglichkeit, etwa zusätzliche Flächen für die Windenergie auszuweisen. Der Planungs- und Steuerungsauftrag liegt in diesem Fall allerdings primär auf der kommunalen Ebene.

3.2 Welche Spielräume zur Steuerung von Repoweringvorhaben bestehen für die regionale Ebene?

Allgemeine raumordnungsrechtliche Anforderungen an die Planaufstellung

Um dem Kriterium der Erforderlichkeit bzw. Vollziehbarkeit zu genügen, müssen die Pläne Flächen für die Windenergie ausweisen, die regelmäßig auch tatsächlich wie rechtlich für die Windenergienutzung geeignet sind. Demnach dürfen jedenfalls solche Flächen nicht ausgewiesen werden, die in der bisherigen Planungssystematik als sog. harte Tabuzonen eingeordnet wurden.

Keine strenge Bindung an entgegenstehende Planungen

Bislang gilt für das Verhältnis zwischen Regionalplanung und Flächennutzungsplanung das sog. Gegenstromprinzip, nach dem die genannten Planungsebenen die Planungen der jeweils anderen Planungsebene zu berücksichtigen bzw. zu beachten haben (§§ 1 Abs. 3, 4 Abs. 1 ROG bzw. § 1 Abs. 4 BauGB). Diese Bindung wird durch § 249 Abs. 5 BauGB für den Planungsträger, der die Flächenziele des WindBG erfüllen muss, derart gelockert, dass dieser bei der Ausweisung von Windenergiegebieten an entgegenstehende Ziele der Raumordnung oder entgegenstehende Darstellungen in Flächennutzungsplänen nicht gebunden ist. Dies gilt allerdings nur, soweit dies für das Erreichen des jeweiligen regionalen Teilflächenziels „erforderlich“ ist. Ob die Inanspruchnahme einer bestimmten Fläche für die Windenergie

„erforderlich“ ist, dürfte der planerischen Abwägung unterliegen, bei der die Ziele der entgegenstehenden Planung zu berücksichtigen und mit dem Interesse an der Nutzung dieser Flächen für die Windenergie (unter Berücksichtigung des § 2 EEG) abgewogen werden muss (siehe Box 5).

Box 5 | „Erforderlich“ im Sinne des § 249 Abs. 5 BauGB

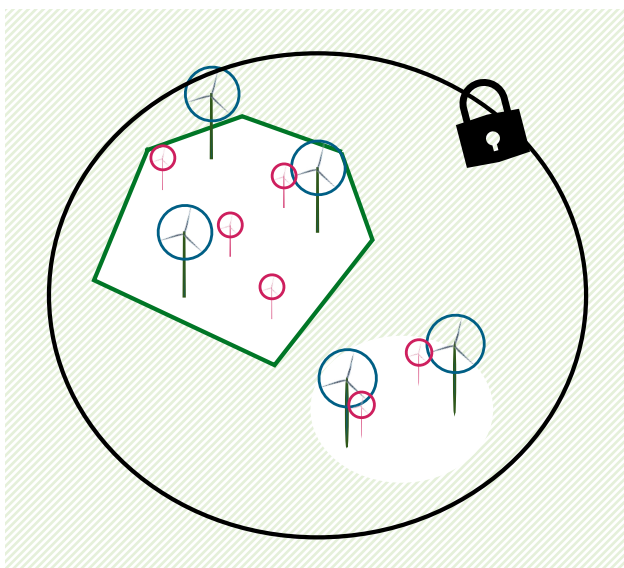
Wie das Tatbestandsmerkmal der Erforderlichkeit in § 249 Abs. 5 BauGB zu verstehen ist, lässt sich der Norm nicht eindeutig entnehmen. Zum Teil werden an die Erforderlichkeit strengere Maßstäbe angelegt und verlangt, dass eine erfolglose Prüfung alternativer Standorte durchgeführt wurde. Die Arbeitshilfe zum WaLG sieht dagegen zwar eine Darlegung der Erforderlichkeit für die einzelne Fläche als notwendig an, hält aber eine Abwägung für möglich, bei der neben den entgegenstehenden Zielen das Bedürfnis, die Flächen für die Windenergie in Anspruch zu nehmen, abzuwägen sind. Hierbei sei auch das überragende öffentliche Interesse am Ausbau der erneuerbaren Energien zu berücksichtigen (Arbeitshilfe WaLG, S. 11).

Keine Bindung an gegebenenfalls bestehende landesrechtliche Mindestabstandsregelungen

Landesrechtliche Mindestabstandsregelungen („Entprivilegierungsregelungen“) finden generell keine Anwendung auf Windenergiegebiete

(§ 249 Abs. 9 BauGB). Somit müssen Planungsträger bei der Ausweisung von Windenergiegebieten keine Rücksicht auf gegebenenfalls bestehende Mindestabstandsregelungen in diesem Sinne nehmen.

3.3 Kann die regionale Planungsebene den Planungsspielraum der kommunalen Ebene einschränken oder ausschließen?



Die Erfüllung der Flächenziele hat auf der regionalen Ebene durch Vorranggebiete oder mit diesen vergleichbaren Gebietstypen zu erfolgen. Innerhalb dieser Windenergiegebiete darf die kommunale Planungsebene in der Bauleitplanung keine Nutzung oder Vorgaben vorsehen, die der festgelegten Windenergienutzung widerspricht.

Ausschlussplanung gegenüber den kommunalen Planungsträgern?

Grundsätzlich kann für die Raumordnungsebene über die positive Ausweisung von Windenergiegebieten hinaus jedoch das Bedürfnis bestehen, die positive Festlegung von Vorranggebieten mit einer Ausschlussplanung zu verbinden, die es der kommunalen Ebene zudem verbietet, über die Bauleitplanung zusätzliche Flächen für die Windenergie auszuweisen.

Box 6 | § 245e Abs. 5 BauGB

„Plant eine Gemeinde, die nicht zuständige Planungsträgerin nach § 249 Abs. 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.“

In der Vergangenheit erfolgte eine solche „abschließende Planung“ auf Regionalplanungsebene in zahlreichen Bundesländern. Bis zum Erreichen des Zwischenziels des WindBG und längstens bis Ende 2027 bzw. dem gegebenenfalls landesrechtlich vorgezogenen Stichtag gilt die Ausschlusswirkung noch fortbestehender Konzentrationszonenplanungen fort und sperrt im Ausgangspunkt zusätzliche Flächenausweisungen durch die Kommunen (§ 245e Abs. 1 BauGB). § 245e Abs. 5 BauGB, der sechs Monate nach seiner Verkündung am 14.1.2024 in Kraft tritt,¹ wird es den Kommunen jedoch regelmäßig ermöglichen, sich auf Antrag im Wege einer Zielabweichung nach § 6 Abs. 2

¹ Siehe Art. 3 und 4 des Gesetzes zur Änderung des LNG-Beschleunigungsgesetzes und zur Änderung des Energiewirtschaftsgesetzes und zur Änderung des Baugesetzbuchs vom 12.7.2023, BGBl. I Nr. 184 vom 14.7.2023.

ROG von der Bindung der noch fortbestehenden Ausschlusswirkung zu lösen und so zusätzliche Flächen für die Windenergie im Gemeindegebiet zeitnah ausweisen zu können.

Unklarheiten bestehen nach aktueller Rechtslage dagegen in der Frage, ob die Raumordnung auch in Zukunft noch eine planerische Ausschlusswirkung gegenüber den Kommunen erreichen kann. Zwar wurde im Zuge der Novellierung des Rechtsrahmens klar geregelt, dass in Raumordnungsplänen eine Ausschlusswirkung nach § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB mit Bindungswirkung für **die Zulassungsebene** in Zukunft nicht mehr begründet werden kann (§ 249 Abs. 1 BauGB). Ob in Raumordnungsplänen allerdings gleichwohl weiterhin **eine raumordnerische** – nicht die Zulassungsebene, sondern **die nachgeordnete Planungsebene** betreffende – Ausschlusswirkung festgelegt werden kann, geht aus den neuen Regelungen des Raumordnungsgesetzes bzw. des Baugesetzbuches (§§ 7 Abs. 3, 27 Abs. 4 ROG i. V. m. § 249 BauGB) nicht eindeutig hervor. Auch die Arbeitshilfe zum Wind-an-Land-Gesetz trifft insoweit keine eindeutige Aussage.² Solange diese Unklarheit nicht durch den Bundesgesetzgeber behoben,³ die Frage gerichtlich abschließend entschieden wird oder das jeweilige Land gegebenenfalls im Wege der Abweichungsgesetzgebung diesen Weg eindeutig eröffnet, besteht für die regionalen Planungsträger Unsicherheit darüber, ob sie eine Ausschlusswirkung gegenüber den Kommunen in Zukunft noch entfalten können. Die gegenwärtige Rechtslage ist für zwei unterschiedliche Auslegungsvarianten offen:

Auslegungsvariante 1: Geht man davon aus, dass eine raumordnerische Ausschlusswirkung gegenüber den Kommunen – vorbehaltlich einer landesgesetzlichen Abweichung – nicht länger erzielt werden kann, so hätten die kommunalen Planungsträger in Zukunft stets die Möglichkeit, zusätzliche Flächen für die Windenergie auszuweisen. Eine Einschränkung des kommunalen Spielraums wäre durch die Regionalplanung dann nur insoweit möglich, als sie Festlegungen für anderweitige Raumnutzungen

und -funktionen vornehmen könnte, die mit der Windenergienutzung unvereinbar, und von der Kommune – je nach rechtlicher Qualität als Grundsatz oder Ziel der Raumordnung – entsprechend zu berücksichtigen oder zu beachten wäre.

Auslegungsvariante 2: Ist dagegen eine Ausschlusswirkung gegenüber den kommunalen Planungsträgern weiterhin bundesrechtlich möglich oder wird diese Möglichkeit landesrechtlich eröffnet, dann kann die zusätzliche Ausweisung von Flächen auf kommunaler Ebene raumordnerisch vollständig ausgeschlossen werden. In diesem Fall könnte die Raumordnung aber auch dergestalt von der Möglichkeit zur Ausschlussplanung Gebrauch machen, dass die planerische Steuerung zwar grundsätzlich abschließend vorgenommen, hinsichtlich der langfristigen Nutzung gerade von Altstandorten die Entscheidung aber punktuell bei den Kommunen belassen wird. Rechtstechnisch könnte dieses Ergebnis wie schon in der Vergangenheit dadurch erreicht werden, dass die Schwarz-Weiß-Planung (Windenergiegebiete einerseits, Ausschlussbereich andererseits) mittels einer dritten Flächenkategorie aufgebrochen würde.⁴ So könnten Altstandorte als Vorbehaltsgebiete für die Windenergie oder auch als Weißflächen ausgewiesen werden. Beide Kategorien wären zunächst nicht auf die jeweiligen Flächenbeitragswerte anrechenbar.⁵ Sie könnten jedoch durch den kommunalen Planungsträger noch als Windenergiegebiete ausgewiesen und so für die Windenergienutzung anrechenbar geöffnet werden. Dasselbe Ergebnis könnte zudem durch die Festlegung einer Ausnahme nach § 6 Abs. 1 ROG von dem grundsätzlichen Ausschluss der kommunalen Planungsträger erreicht werden. Alternativ kann durch die Kommune selbst eine Befreiung von den Bindungen im Wege der Zielabweichung erreicht werden (§ 6 Abs. 2 ROG). Die Erleichterungen des § 245e Abs. 5 BauGB sind hierauf dann jedoch nicht anwendbar, da dieser nur bis zum Erreichen des Zwischenziels des WindBG greift.

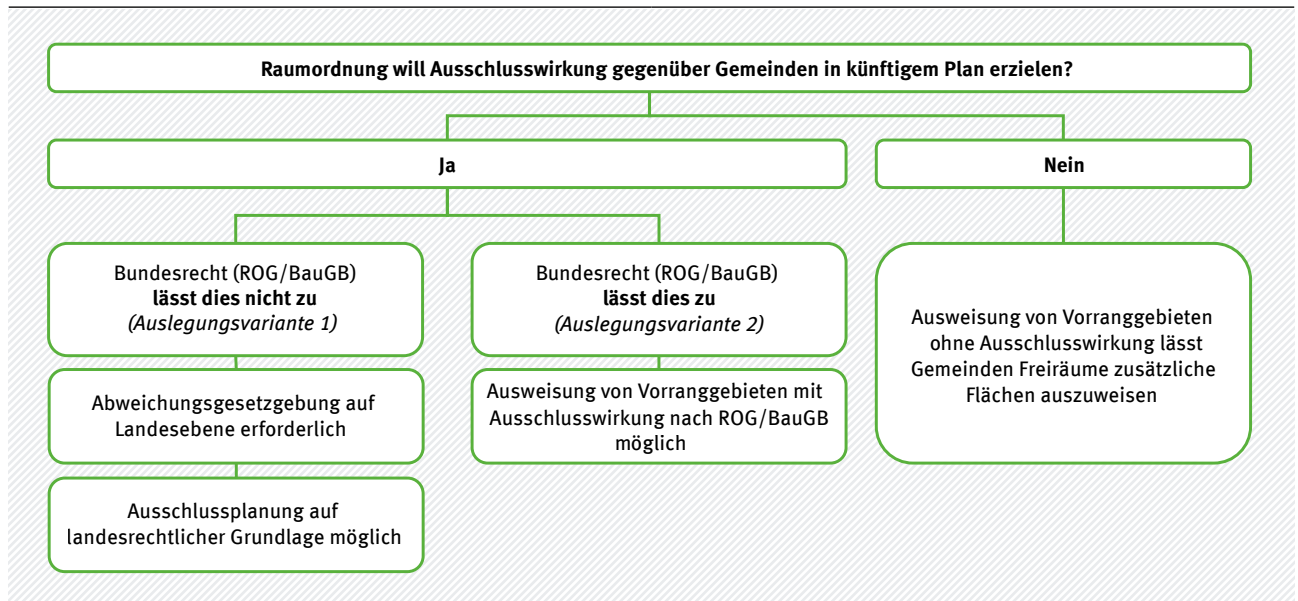
2 Arbeitshilfe WaLG, S. 14.

3 In der Wind-an-Land-Strategie des BMWK wurde angekündigt, dass der Gesetzgeber hierzu zeitnah tätig werden könnte, BMWK, Windenergie-an-Land-Strategie, Mai 2023, S. 9.

4 Siehe BWE, Regionalplanung und Repowering – Planerische Gestaltungsmöglichkeiten, 2017, S. 9 ff.

5 Gem. §§ 2 Nr. 1 b), 4 Abs. 1 S. 1 WindBG ist auch eine Anrechnung von Vorbehaltsgebieten nur noch befristet möglich.

Abbildung 2

Ausschlussplanung gegenüber den kommunalen Planungsträgern

Quelle: Eigene Darstellung, Stiftung Umweltenergie recht | Deutsche WindGuard

Ausschluss kommunaler Feinsteuerung

Darüber hinaus können die regionalen Planungsträger grundsätzlich auch bestimmte Formen einer Feinsteuerung der kommunalen Bauleitplanung durch entsprechende zielförmige Festlegungen verhindern. Von besonderer Relevanz sind hier auf kommunaler Ebene festgesetzte Höhenbeschränkungen. Diese können gerade bei siedlungsnahen Standorten zwar im kommunalen Interesse sein. Ihre Festsetzung führt jedoch für Planungen, die nach dem 1. Februar 2023 in Kraft getreten sind, dazu, dass die Flächen des betreffenden Windenergiegebietes gemäß § 4 Abs. 1 S. 4 WindGB nicht auf den Flächenbeitragswert anrechenbar sind. Kommunen könnten so die Zielerreichung durch die Regionalplanung verhindern und damit die regionsweite Geltung der Außenbereichsprivilegierung auslösen (§ 249 Abs. 7 BauGB).

Es wird deshalb der Regionalplanung empfohlen Höhenbeschränkungen auf der Bauleitplanungsebene zielförmig auszuschließen.⁶ Dies kann auf das in § 2 Abs. 2 Nr. 6 S. 8 ROG genannte Ziel, „die räumlichen Voraussetzungen für den Ausbau der erneuerbaren Energien (...) zu schaffen“, gestützt werden, da so die

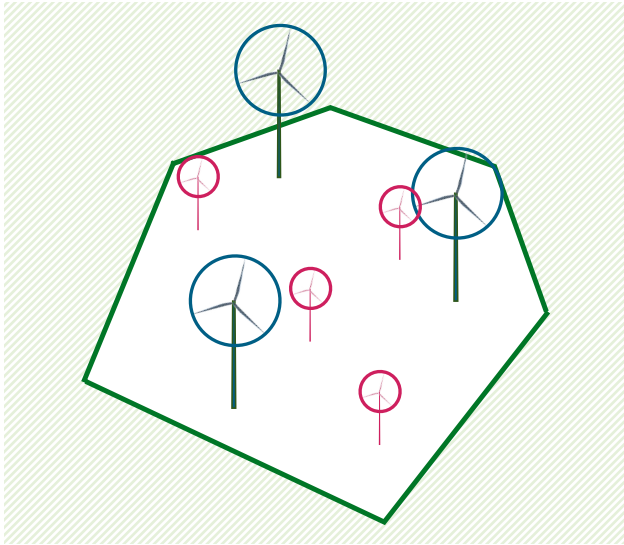
Zulässigkeit entsprechend hoher Windenergieanlagen und damit eine möglichst effektive Nutzung der Windenergieflächen gesichert wird. Das regionalplanerische Interesse, das eine Beschränkung der kommunalen Planungshoheit rechtfertigt, liegt hier zudem darin, die Verpflichtungen des Windenergieflächenbedarfsgesetzes erfüllen zu können.

Box 7 | § 4 Abs. 1 S. 4 WindBG – Nichtanrechenbarkeit bei planerischen Höhenbeschränkungen

Flächen, die in Plänen ausgewiesen werden, die nach dem 1. Februar 2023 wirksam geworden sind und Bestimmungen zur Höhe baulicher Anlagen enthalten, sind nicht anzurechnen.

⁶ Zu dieser Empfehlung siehe auch Arbeitshilfe WaLG S. 17.

3.4 Standorterhaltendes Repowering



Ein standorterhaltendes Repowering, bei dem eine oder mehrere Altanlagen ab- und eine oder mehrere Neuanlagen im räumlichen Zusammenhang zu den Altanlagen errichtet werden, wird durch die planersetzenden Regelungen nach §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB gefördert. Weitergehend ist dies aber durch die (erneute oder erstmalige) Ausweisung der Repoweringstandorte als Windenergiegebiet möglich. Nur so lässt sich auch eine Anrechenbarkeit der Flächen erreichen, die über eine bloße Anrechnung der Neuanlagen und der von ihnen überstrichenen Kreisfläche (§ 4 Abs. 1 S. 3 WindBG) für die Zwecke des zweiten Teilziels des WindBG („2032-Ziel“⁷) hinausgeht.

Eine weitergehende Förderung im Sinne einer Verbesserung der Nutzbarkeit der Flächen durch die erstmalige oder erneute Ausweisung von Windenergiegebieten ist zum Beispiel durch das Unterlassen von bzw. die Aufhebung bislang bestehender Höhenbeschränkungen denkbar, was ein Repowering überhaupt erst ermöglichen kann. Die Festlegung neuer planerischer Höhenbeschränkungen ist dagegen zwar nicht verboten, steht einer Anrechenbarkeit der Flächen aber entgegen (§ 4 Abs. 1 S. 4 WindBG).

Der Ausweisung von Gebieten für standorterhaltendes Repowering stehen nach neuer Rechtslage auch die landesgesetzlichen pauschalen Mindestabstände („Entprivilegierungsregelungen“) i. S. v. § 249 Abs. 9 BauGB nicht entgegen. Die entsprechenden Landesgesetze müssen von deren Anwendungsbereich Flächen in Windenergiegebieten ausnehmen (§ 249 Abs. 9 S. 5 BauGB). Unberührt bleiben hiervon allerdings landesplanerische Abstandsvorgaben, wie sie sich in einigen Landesentwicklungsplänen finden. Hier bestehende ziel- oder grundsatzförmige Abstandsvorgaben für die Ausweisung von Windenergiegebieten sind von der Regionalplanung allerdings unabhängig von der grundsätzlichen Verbindlichkeit aufgrund des § 249 Abs. 5 BauGB bei der Umsetzung der Vorgaben des WindBG nur zu berücksichtigen (hierzu bereits oben).

Voraussetzung für die erstmalige oder erneute planerische Ausweisung von Repoweringstandorten ist insbesondere die hinreichende Eignung der Flächen. Diese ist dort nicht mehr gegeben, wo einer Realisierung von Vorhaben auf Zulassungsebene nicht länger regelmäßig, sondern nur noch im Einzelfall möglich wäre. Schon bei der Ausweisung der Gebiete sind deshalb insbesondere auch gesetzliche Hinderungsgründe in den Blick zu nehmen. Insbesondere bei artenschutzrechtlichen Konflikten ist dann aber auch zu beachten, dass jüngste gesetzliche Änderungen im Bundesnaturschutzgesetz und die Umsetzung der EU-Notfallverordnung in § 6 WindBG sowie die anstehende Novellierung der Erneuerbare-Energien-Richtlinie die Durchsetzungsfähigkeit von Windenergievorhaben erheblich gesteigert hat bzw. steigern wird. Für Gebietsausweisungen für Repoweringvorhaben in Siedlungsnähe oder nahe von Wohnnutzungen im Außenbereich ist zudem insbesondere auch die erstmalige gesetzgeberische Ausgestaltung des Verbots optisch-bedrängender Wirkung zu beachten. Nach § 249 Abs. 10 BauGB steht dieser öffentliche Belang Windenergievorhaben danach in der Regel nicht entgegen, „wenn der Abstand von der Mitte des Mastfußes der Windenergieanlage bis zu einer zulässigen baulichen Nutzung zu Wohnzwecken mindestens der zweifachen Höhe der Windenergieanlage entspricht“.

⁷ Auch das „2032-Ziel“ kann landesrechtlich nach dem neu geschaffenen § 3 Abs. 4 WindBG landesrechtlich vorgezogen werden.

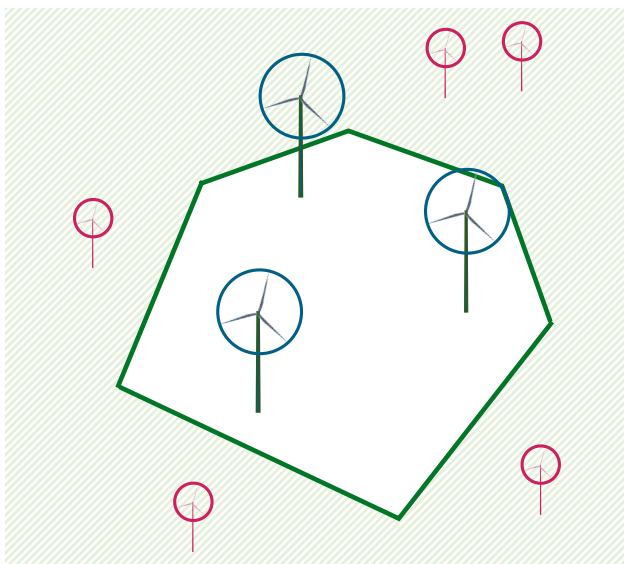
Box 8 | Klarstellung zur Anrechenbarkeit von Flächen im Fall von Höhenbeschränkungen

Höhenbeschränkungen können einerseits die Wirtschaftlichkeit von Anlagenstandorten beschränken und sogar aufheben, andererseits können sie die Koordination mit anderen Gütern und Interessen und damit die Erschließung von Standorten überhaupt erst ermöglichen. § 4 Abs. 1 S. 5 WindBG trifft eine Regelung zur Auswirkung von Bestimmungen zur Höhe baulicher Anlagen auf die Anrechenbarkeit der betroffenen Flächen. Danach sind Flächen nicht anzurechnen, sofern der sie ausweisende Plan Bestimmungen zur Höhe baulicher Anlagen enthält. Entsprechend dem Zweck des WindBG, die Deckung der energiewirtschaftlichen Flächenbedarfe zu sichern, ist Ziel der Regelung, die Anrechnung von Flächen verhindern, die aufgrund planerischer Höhenbegrenzung für den Windenergieausbau nur eingeschränkt nutzbar sind.

Die Arbeitshilfe zum Vollzug des Wind-an-Land-Gesetzes (Arbeitshilfe Wind-an-Land) stellt klar, dass die Regelung allein planerische Höhenbeschränkungen erfasst, nicht aber Höhenbegrenzungen, die im Rahmen der Genehmigungsentscheidung festgelegt werden.⁸ Dies entspricht dem Wortlaut des § 4 Abs. 1 S. 5 WindBG: Die Ausweisung von Flächen bleibt danach grundsätzlich auch dort in anrechenbarer Weise möglich, wo eine Realisierung von Windenergievorhaben im Zulassungsverfahren Höhenbeschränkungen, etwa aus ordnungsrechtlichen Gründen, unterliegen könnte. Voraussetzung für die Ausweisung solcher Flächen ist nach allgemeinen planungsrechtlichen Grundsätzen aber, dass diese Beschränkung die Eignung der Fläche an sich nicht in Frage stellt.

8 Arbeitshilfe WaLG, S. 17.

3.5 Aufräumen der Landschaft durch standortverlagernde Planung



Das planerische Anliegen eines Aufräumens der Landschaft konnte bislang durch eine standortverlagernde Repoweringplanung verfolgt werden. Die §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB schränken die Effektivität dieses Vorgehens mittelfristig jedoch ganz

erheblich ein (siehe oben unter 2.3.2), da hierdurch die Realisierung von Repoweringanlagen an den Altstandorten planerisch nicht bzw. nur eingeschränkt verhindert werden kann. Uneingeschränkte Wirkung entfalten entsprechende standortverlagernde Festlegungen erst wieder ab Anfang 2031 und bis dahin allein für Altstandorte in Natura 2000-Gebieten und Naturschutzgebieten. In der Zeit bis zum Erreichen des Zwischenziels des WindBG (spätestens Ende 2027 bzw. dem landesrechtlich vorgezogenen Zeitpunkt) werden dagegen allein solche Vorhaben verhindert, deren Realisierung die „Grundzüge der Planung“ betreffen würde. Vom Erreichen des Zwischenziels bis Ende 2030 entfällt im jeweiligen Planungsraum auch diese Beschränkung.

Insoweit stehen standortverlagernde Planungen mittelfristig insgesamt in Frage. Möglich bleibt im Wesentlichen nur ein Zusammenwirken aus einer landesgesetzgeberischen pauschalen Mindestabstandsregelung (siehe hierzu Box 4, S. 18) und standortverlagernden Festlegungen für die betroffenen

Altstandorte. Zudem kann trotz der planerisierenden gesetzgeberischen Regelungen durch die standortverlagernde Planung ein Anreiz zur Verlagerung an anderweitige Standorte gesetzt werden. Dieser kann für die Antragsteller etwa darin bestehen, dass

- ▶ am neuen Standort eine auch planungsrechtlich dauerhafte Perspektive für Windenergienutzungen geschaffen wird,
- ▶ im Einzelfall am neuen Standort vorteilhafte Bedingungen bestehen, bspw. eine verringerte Pachtzahlung,
- ▶ nur am neuen Standort eine Einbeziehung in ein Windenergiegebiet erfolgt, was in Zukunft Erleichterungen im Genehmigungsverfahren u. a. bei Umweltverträglichkeits- und Artenschutzprüfung bedeuten kann (vgl. § 6 WindBG).

Eine vollständige Anrechnung der Gebiete um die Altstandorte auf die Flächenbeitragswerte ist hiervon unabhängig nur dann möglich, wenn auf die standortverlagernde Planung verzichtet und das Gebiet um die Altstandorte erstmals oder erneut ausgewiesen wird.

Soll trotz der bestehenden Einschränkungen standortverlagernd geplant werden, bestehen hierzu dieselben Möglichkeiten wie schon bislang. Die raumordnerische Verknüpfung der Gebietsausweisung für die Neuanlagen mit den Altstandorten durch Bedingungszusammenhang kann hierfür auf § 7 Abs. 1 S. 2 ROG⁹ gestützt werden, wonach festgelegt werden kann, „dass bestimmte Nutzungen und Funktionen des Raums nur für einen bestimmten Zeitraum oder ab oder bis zum Eintritt bestimmter Umstände vorgesehen ist“. Soll die Nutzung des Repoweringgebiets unter Aufgabe eines oder mehrerer Altstandorte möglichst attraktiv gemacht werden, ist insbesondere darauf zu achten, dass die Inbetriebnahme der Repoweringanlage bereits zu einem Zeitpunkt möglich ist, in dem die Altanlage noch nicht außer Betrieb gegangen oder gar bereits abgebaut ist, und so keine kosten-trächtige Lücke entsteht.

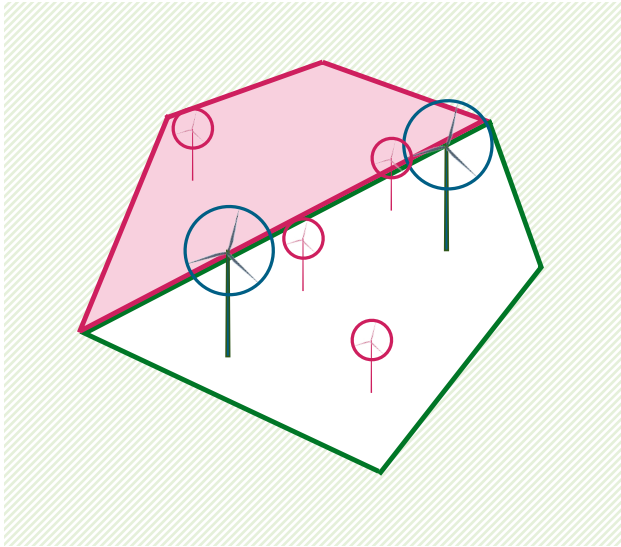
Box 9 | Anrechenbarkeit von Altstandorten und Repoweringflächen

Sofern die Altstandorte zunächst noch in der Weise ausgewiesen waren, dass sie vollständig auf das jeweilige Teilflächenziel angerechnet werden konnten, endet diese Anrechenbarkeit, sofern die Gebietsausweisung formal aufgehoben wird (§ 4 Abs. 2 S. 1 WindBG). Eine vorübergehende und eingeschränkte Anrechnung der Altstandorte erfolgt dann allein noch nach Maßgabe des § 4 Abs. 1 S. 3, 4 WindBG.

Nicht abschließend geklärt ist dagegen die Frage, ab welchem Zeitpunkt die allein bedingt ausgewiesenen Flächen für die Neuanlagen anrechenbar sind. § 4 Abs. 1, 2 WindBG stellt insoweit allein auf die Wirksamkeit des Plans und die Lage der Flächen innerhalb von Windenergiegebieten i. S. v. § 2 Nr. 1 WindBG ab, was für eine Anrechnung unabhängig vom jeweiligen Bedingungseintritt spricht. Für eine Verknüpfung von Bedingungseintritt und Anrechenbarkeit der Fläche spricht dagegen, dass erst ab diesem Zeitpunkt eine Zulassung von Neuanlagen auf den Repoweringflächen möglich ist.

⁹ Vgl. auch den insoweit ausführlicheren und weitestgehend übertragbaren § 249 Abs. 8 BauGB.

3.6 Wegplanen eines nicht mehr gewünschten/realisierbaren Altstandorts



Eine Verpflichtung zur erneuten oder erstmaligen Ausweisung von Altstandorten besteht für die Planungsträger auch im neuen Recht nicht, auch nicht unter Berücksichtigung von § 2 EEG 2023 (siehe oben unter 2.3.1). Im Einzelfall kann mithin bei entsprechend gewichtigen Belangen (Aufräumen der Landschaft; Schutz/Vorsorge für bestimmte Güter), die insbesondere auch das Repoweringinteresse des

Betreibers am bisherigen Standort überwiegen, ein Standort weggeplant, das heißt nicht länger in die Flächenkulisse für die Windenergie aufgenommen werden.

Im selben Maße wie das standortverlagernde Repowering ist auch das ersatzlose Wegplanen eines nicht mehr gewünschten Altstandorts in der Variante der Aufhebung einer bisherigen Windenergieplanung von den Einschränkungen betroffen, die aus den planerisetzenden gesetzlichen Regelungen der §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB folgen (hierzu oben unter 2.3.2 und unter 3.5). Die Variante eines Wegplanens durch anderweitige Überplanung des Standorts bleibt hiervon dagegen unberührt, sofern hierdurch ein öffentlicher Belang begründet wird, der zur planungsrechtlichen Unzulässigkeit von Repoweringanlagen am bisherigen Standort bzw. im nach § 16b Abs. 2 Nr. 2 BImSchG maßgeblichen räumlichen Zusammenhang führt. Konsequenz des Wegplanens ist allerdings, dass nur noch eine stark eingeschränkte Anrechnung der Flächen um die Altstandorte auf das jeweilige Teilflächenziel des Planungsträgers für das „2032-Ziel“ erfolgt (§ 4 Abs. 1 S. 3, 4 WindBG), solange die Altanlagen noch in Betrieb sind.





Kommunale Steuerung des Repowering bei der Ausweisung von Windenergiegebieten

- ▶ Die kommunale Ebene ist primär dort auch für die planerische Steuerung des Repowering zuständig und unterliegt nur einer gelockerten Zielbindung, wo ihr die Umsetzung der Flächenziele des WindBG aufgegeben ist. Wo die kommunale Ebene hierzu nicht zuständig ist, sind ihre Spielräume von den Vorgaben der Raumordnung abhängig.
- ▶ § 245e Abs. 5 BauGB wird es den Kommunen ermöglichen, sich im Regelfall von der Ausschlusswirkung übergangsweise fortbestehender Konzentrationszonenplanungen zu befreien und Altstandorte erstmals oder erneut zusätzlich zu den Gebietsfestlegungen auf Raumordnungsebene auszuweisen.
- ▶ Auch wenn eine kommunale Feinsteuerung im Regelfall – wenn auch unter dem Vorbehalt raumordnerischer Vorgaben – möglich ist, sollte darauf geachtet werden, hierdurch die Spielräume für eine Standortoptimierung durch die Antragsteller nicht unnötig zu beschränken. Kommunale „Standortoptimierung“ kann gerade auch in einer planerischen Zurückhaltung bestehen.
- ▶ Eine standortverlagernde Repoweringsteuerung oder auch das ersatzlose Wegplanen von Altstandorten ist auch auf kommunaler Ebene bis Ende 2030 nur sehr eingeschränkt möglich.

4.1 Darf die kommunale Ebene Windenergiegebiete ausweisen?

Werden die Teilflächenziele nach dem WindBG auf die kommunale Ebene heruntergebrochen, so liegt der Planungs- und Steuerungsauftrag für den Windenergieausbau damit primär auf der kommunalen Ebene. Hier müssen entsprechend des jeweiligen Teilflächenziels Windenergiegebiete ausgewiesen werden, wozu auch die erstmalige oder erneute Überplanung von Altstandorten zählt. Die kommunale Planung unterliegt hier nur einer gelockerten Zielbindung nach § 249 Abs. 5 BauGB.

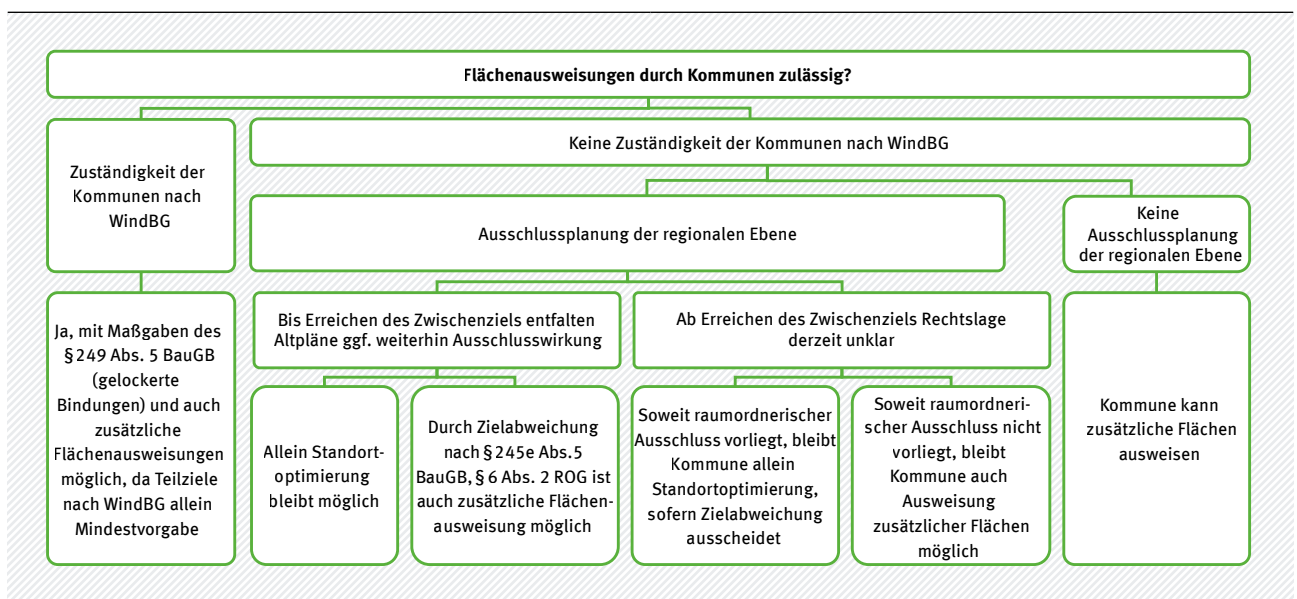
Wo dagegen die Flächenziele auf die regionale Ebene heruntergebrochen werden – wie dies in allen Flächenländern außer dem Saarland beabsichtigt ist – ist die Rolle kommunaler Planung beschränkt, aber nicht aufgehoben. § 245e Abs. 5 BauGB (siehe oben Box 6) wird es den Kommunen nach seinem Inkrafttreten regelmäßig ermöglichen, sich von der Ausschlusswirkung übergangsweise fortbestehender Konzentrationszonenplanungen zu befreien und auch solche Altstandorte erstmalig oder erneut auszuweisen, die außerhalb der bisherigen raumordnerischen Flächenkulisse für die Windenergie liegen. Diese Möglichkeit der Kommunen, zusätzliche Flächen für die Windenergie für Altstandorte, aber auch unabhängig hiervon auszuweisen, besteht auch über den Zeitpunkt des Erreichens des Zwischenziels des WindBG im jeweiligen Plangebiet fort,

soweit ein künftiger Raumordnungsplan keine Ausschlusswirkung gegenüber der Kommune entfaltet. Ob eine solche raumordnerische Ausschlusswirkung künftig überhaupt noch von der Raumordnung auf Grundlage des ROG möglich ist, unterliegt aktuell gewissen Unsicherheiten (hierzu oben unter 3.3.). Jedenfalls auf landesplanungsrechtlicher Grundlage (sog. Abweichungsgesetzgebung) könnte die Raumordnung einen Ausschluss der Kommunen jedoch auch in Zukunft noch erreichen, wenn dies denn gewollt ist. In diesem Fall kann die Raumordnung der kommunalen Planung aber gleichwohl Spielräume für die Ausweisung von Altstandorten mittels Weißflächen, Vorbehaltsgebieten oder Ausnahmen (§ 6 Abs. 1 ROG) belassen. Zudem können sich Kommunen im Einzelfall im Wege der Zielabweichung von Bindungswirkungen befreien (§ 6 Abs. 2 ROG). Eine Prüfung der kommunalen Spielräume zur Ausweisung zusätzlicher Flächen ist im Einzelfall notwendig.

Unabhängig hiervon besteht zum anderen für die Kommunen – je nachdem, ob und inwieweit dies durch entsprechende Festlegungen auf der regionalen Ebene ausgeschlossen wird – die Möglichkeit einer planerischen Feinsteuerung (Standortoptimierung) innerhalb raumordnerisch ausgewiesener Windenergiegebiete (hierzu unter 4.4.).

Abbildung 3

Zulässigkeit der Flächenausweisungen durch Kommunen



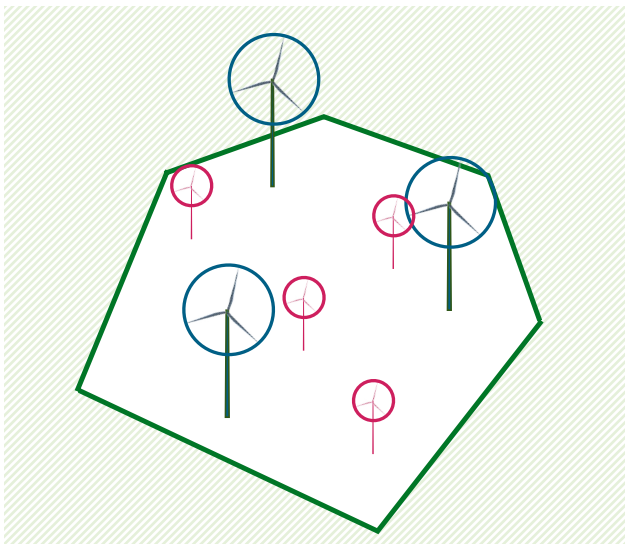
Quelle: Eigene Darstellung, Stiftung Umweltenergierecht | Deutsche WindGuard

4.2 Welche Spielräume zur Steuerung von Repoweringvorhaben bestehen für die kommunale Ebene?

Die kommunalen Spielräume zur Steuerung von Repoweringvorhaben im Rahmen der Ausweisung von Windenergiegebieten bei Zuständigkeit der Kommunen für Flächenausweisungen nach WindBG entsprechen weitgehend den Spielräumen der regionalen Ebene, für den Fall, dass die Flächenziele auf die regionale Ebene heruntergebrochen werden (siehe oben unter 3.2). Mit Blick auf allgemeine städtebauliche

Anforderungen an die Planaufstellung müssen die Pläne insbesondere Flächen für die Windenergie ausweisen, die sich regelmäßig und nicht nur im Einzelfall für die Windenergienutzung eignen und dem Abwägungsgebot genügen. Auch in Hinblick auf höherrangige Planungen sowie landesrechtliche Mindestabstandsregelungen gelten die oben beschriebenen gelockerten Bindungswirkungen.

4.3 Standorterhaltendes Repowering



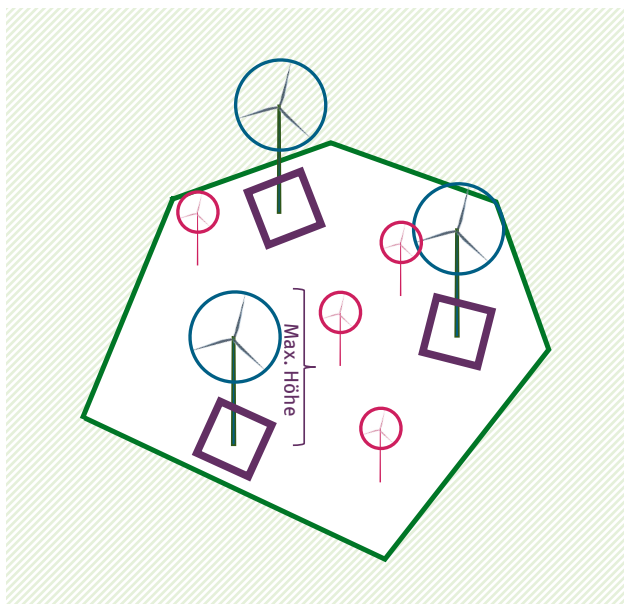
Das standorterhaltende Repowering kann von kommunalen Planungsträgern über die ohnehin bestehenden planerisetzenden Regelungen der §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB hinaus im Rahmen der ihnen verbleibenden Spielräume (Kapitel 4.1) durch die erstmalige oder erneute Ausweisung von Windenergiegebieten zusätzlich und dauerhaft gefördert werden.

Bei der erstmaligen wie auch der erneuten planerischen Ausweisung von Altstandorten besteht die Förderung der planerischen Zulässigkeit von Repoweringvorhaben darin, dass für die Nutzung des Standorts eine langfristige Perspektive eröffnet wird, die über das Ende des Jahres 2030 (Frist nach § 249 Abs. 3 BauGB) hinausgeht. Bei der erneuten

Ausweisung kann zudem eine bislang bestehende planerische Höhenbegrenzung entfernt werden, um damit die Realisierung einer modernen Anlage zu ermöglichen. Die planerische Festlegung einer neuen Höhenbeschränkung ist zwar grundsätzlich möglich, würde aber die Anrechenbarkeit der Fläche auf das Teilflächenziel verhindern (zu ordnungsrechtlich bedingten Höhenbeschränkungen siehe oben unter 3.4, Box 8). Dies kann damit vor allen Dingen dort eine Option sein, wo das Teilflächenziel bereits anderweitig erreicht wird. Eine solche Höhenbeschränkung wird dann auch nicht durch die planerisetzenden Regelungen der §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB verdrängt.

Im Rahmen der Überplanung ist insbesondere die hinreichende Flächeneignung für moderne Repoweringanlagen in den Blick zu nehmen. Hierbei sind nicht zuletzt die gesetzgeberischen Vorgaben zur optisch-bedrängenden Wirkung nach § 249 Abs. 10 BauGB zu beachten. Unter den Abstandsvorgaben sind für die Ausweisung eines Windenergiegebiets für Repoweringanlagen zwar nicht die landesgesetzlichen pauschalen Abstände i. S. v. § 249 Abs. 9 BauGB („Entprivilegierungsregelungen“) von Bedeutung, wohl aber möglicherweise vorhandene landesplanerische Abstandsvorgaben (Abstandsvorgaben etwa des jeweiligen LEP gegenüber den Raumordnungsträgern für die Ausweisung der Windenergiegebiete). Wo die Flächenbeitragswerte des WindBG auf die kommunale Ebene heruntergebrochen wurden, besteht auch insoweit allerdings nur eine Berücksichtigungspflicht, nicht jedoch eine strenge Bindung, § 249 Abs. 5 BauGB (vgl. oben unter Kapitel 3.2).

4.4 Standortoptimierung



Die kommunale Ebene ist nicht darauf beschränkt, zur planungsrechtlichen Steuerung von Repoweringvorhaben in einem Flächennutzungsplan Flächen für die Windenergie darzustellen oder in einem Bebauungsplan bspw. ein Sondergebiet für die Windenergie festzusetzen. Neben der Ausweisung von Flächen kann sie vielmehr insbesondere auf Bebauungsplanebene auch eine planerische Feinsteuerung vornehmen. Denkbar ist dies sowohl in den Fällen, in denen die betroffenen Flächen noch nicht als Windenergiegebiete überplant sind, als auch in Fällen, in denen eine entsprechende raumordnerische Ausweisung vorliegt. Zu beachten ist aber, dass eine solche Optimierung aus Sicht der Planungsträger vielfach auch die Spielräume der Vorhabenträger für eine betriebswirtschaftliche Optimierung oder die Umsetzung von Repoweringvorhaben am jeweiligen Standort überhaupt verringert.

Standortoptimierung bei raumordnerischer Vorsteuerung

Sind die betroffenen Flächen bereits raumordnerisch für die Windenergie ausgewiesen, hängen die bauleitplanerischen Spielräume für die Standortoptimierung von der genauen Art der raumordnerischen Festlegungen ab. Handelt es sich allein um die Festlegung eines Vorbehaltsgebiets, dessen Form als Grundsatz der Planung lediglich eine Berücksichtigung im Rahmen der Abwägung verlangt, haben die Kommunen einen relativ weiten Spielraum, wenn für

Box 10 | Verzögerungen durch kleinräumige Steuerung vermeiden

Auch bei raumordnerischen Gebietsfestlegungen für die Windenergie ist eine kommunale Feinsteuerung nicht ausgeschlossen. Sie ist vielmehr im Rahmen raumordnerischer Bindungen auch hier zulässig. Das Interesse am beschleunigten Ausbau der Windenergie sollte aber von den kommunalen Planungsträgern bei der Entscheidung berücksichtigt werden, ob eine solche Feinsteuerung zum Erreichen städtebaulicher Ziele wirklich erforderlich ist. In verstärktem Maße gilt dies noch für die Frage, ob zur Sicherung der Bauleitplanung in solchen Fällen Plansicherungsinstrumente eingesetzt werden, die eine Realisierung von Repoweringvorhaben auf den bereits raumordnerisch ausgewiesenen Flächen verzögern können.

die Feinsteuerung entsprechend gewichtige Gründe geltend gemacht werden können. Aber auch wenn es sich um raumordnerische Zielvorgaben handelt, insbesondere in Form eines Vorranggebiets für die Windenergie oder auch eines Eignungsgebiets, sind die kommunalen Spielräume nicht vollständig aufgehoben. Zwar entfalten diese eine strenge Bindungswirkung im Sinne einer Beachtungspflicht. Auch die abschließend abgewogenen Ziele der Raumordnung entfalten diese jedoch stets nur für ihren Zielkern und sind schon aufgrund der Maßstäblichkeit der Raumordnung noch einer begrenzten, kleinräumigen Konkretisierung auf kommunaler Ebene zugänglich.

Damit gilt, dass die raumordnerischen Vorgaben zu respektieren sind und die Zielvorgaben auch insbesondere keinerlei Abwägung unterliegen, dass jenseits der Reichweite ihrer Bindungswirkung aber auch noch Raum zur Konkretisierung im Sinne einer kleinräumigen Feinsteuerung verbleibt. Auf Bebauungsplanebene kann diese insbesondere durch die Festsetzung von Baufenstern geschehen, um eine Standortsteuerung zu erreichen. Dabei kann das Baufenster sowohl allein auf den Turm und Sockel

der Anlagen bezogen werden als auch auf deren Rotorblätter. In jedem Fall sollte kenntlich gemacht werden, worauf sich das Baufenster genau bezieht.

Konsequenzen für die Anrechenbarkeit der Flächen dürfte diese Feinsteuerung nach gegenwärtigem Kenntnisstand nicht haben. Zwar werden gem. § 4 Abs. 1 S. 2 WindBG Ausweisungen in Plänen verschiedener Planungsebenen, die sich auf dieselbe Fläche beziehen, nur einmalig auf den Flächenbeitragswert angerechnet. Insoweit hätte eine Feinsteuerung auf Bebauungsplanebene hierfür dann Konsequenzen, wenn sie die anrechenbare Fläche verkleinern würde. Dies dürfte aber nicht der Fall sein. Auch Sondergebiete und mit diesen vergleichbare Ausweisungen in Bebauungsplänen sind Windenergiegebiete i. S. v. § 2 Nr. 1 WindBG. Das Vorhandensein von Baufenstern ändert – obwohl diese die Ausnutzung der überplanten Fläche beschränken können – an der Anrechenbarkeit des überplanten Gebiets nichts. Anders als bei planerischen Höhenbeschränkungen wurde für sie gerade kein Ausschluss der Anrechenbarkeit formuliert. Der Plan wäre allerdings fehlerhaft, wenn die Baufenster in einer Art und Weise eingesetzt werden würden, die die Zielwirkung der raumordnerischen Gebietsfestlegung verletzen würde.

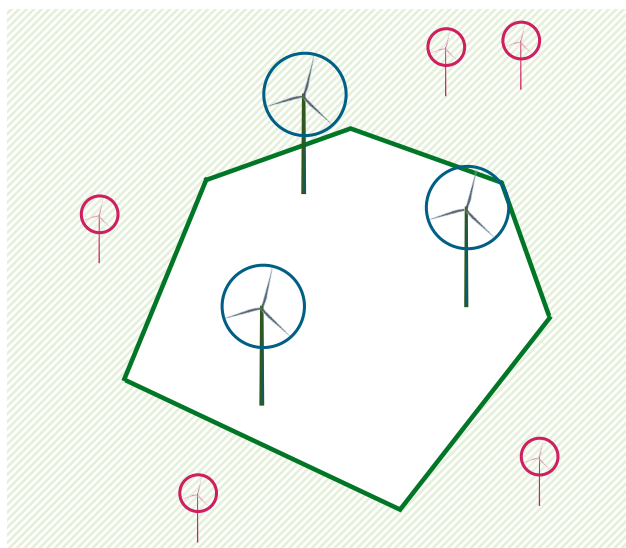
Standortoptimierung ohne raumordnerische Vorsteuerung

Fehlt es an einer raumordnerischen Vorsteuerung und damit auch an entsprechenden Bindungen der Bauleitplanung, bestehen für die Feinsteuerung von Repoweringvorhaben auf kommunaler Ebene größere Spielräume. Insbesondere kann eine Darstellung von Flächen für die Windenergie im Flächennutzungsplan auf Bebauungsplanebene durch die Festsetzung von Baufenstern noch weiter konkretisiert werden. Zwar gilt auch hier im Grundsatz, dass die Festsetzung von Baufenstern keine Auswirkungen auf die Anrechenbarkeit des Baugebiets insgesamt hat. In rechtsmissbräuchlicher Weise, die letztlich auf eine Verhinderung der Nutzbarkeit der Fläche für die Windenergie abzielt, dürfen die Baufenster jedoch auch hier nicht eingesetzt werden, entsprechende Festsetzungen wären zudem abwägungsfehlerhaft.

Sofern nicht eine raumordnerische Vorsteuerung eine Festsetzung von planerischen Höhenbeschränkungen ausschließt, ist auch diese auf kommunaler Ebene zur Standortoptimierung möglich. Zu beachten sind hier aber nicht nur, dass hierdurch die Anrechenbarkeit der Fläche auf die Flächenbeitragswerte ausgeschlossen wird. Vielmehr müssen die Planungsträger auch sicherstellen, dass die Höhenbeschränkung die Eignung der Fläche nicht beeinträchtigt (hierzu insgesamt bereits oben unter Kapitel 3.4).



4.5 Aufräumen der Landschaft durch Standortverlagerung



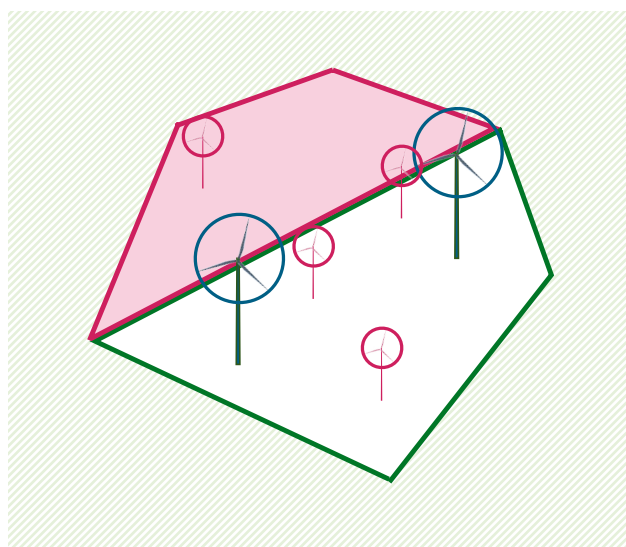
In gleicher Weise wie bei der regionalen Steuerung ist ein Aufräumen der Landschaft durch standortverlagerndes Repowering auch für die kommunale Ebene durch die planerisetzenden Regelungen der §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB kurz und mittelfristig ganz erheblich beschränkt (hierzu oben unter 2.3.2). Beschränkungsfrei kann es bis Ende 2030 allein für Standorte in Natura 2000 Gebieten und

Naturschutzgebieten und jenseits dessen für die Zeit ab Anfang 2031 durchgeführt werden.

In Ländern mit pauschalen Mindestabstandsvorgaben im Sinne des § 249 Abs. 9 BauGB bleibt es allein möglich, Altanlagenbetreibern außerhalb des Mindestabstands durch standortverlagernde Planung neue Standorte anzubieten. Zudem kann durch die standortverlagernde Planung ein Anreiz durch das Angebot einer dauerhaft nutzbaren Fläche an anderer Stelle gesetzt werden, um trotz der planerisetzenden gesetzgeberischen Regelungen eine Standortverlagerung zu erreichen. Eine vollständige Anrechnung der Gebiete um die Altstandorte auf die Flächenbeitragswerte ist dagegen nur dann möglich, wenn auf die standortverlagernde Planung verzichtet und das Gebiet um die Altstandorte erstmals oder erneut ausgewiesen wird.

Rechtstechnisch hat die Novellierung von § 249 BauGB hier zu keinerlei Veränderungen geführt. Die größtenteils ohnehin deklaratorischen Regelungen für das standortverlagernde Repowering wurden ohne Veränderung nach § 249 Abs. 8 BauGB verschoben (zuvor § 249 Abs. 2 BauGB a. F.).

4.6 Wegplanen eines nicht mehr gewünschten/realisierbaren Altstandorts



Hinsichtlich der Einschränkungen für die Steuerungswirkung, die kurz- und mittelfristig für das Wegplanen eines Altstandorts von den planerisetzenden gesetzlichen Regelungen der §§ 245e Abs. 3, 249 Abs. 3 BauGB ausgehen, sowie den sonst zu beachtenden Anforderungen gilt hier nichts anderes als auf raumordnerischer Ebene (hierzu unter Kapitel 3.4).

Weiterführende Informationen

Gesetzliche Grundlagen

- Baugesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 3. November 2017 (BGBl. I S. 3634), das zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 12. Juli 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 184) geändert worden ist
- Windenergieflächenbedarfsgesetz vom 20. Juli 2022 (BGBl. I S. 1353), das zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 3. Juli 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 176) geändert worden ist
- Raumordnungsgesetz vom 22. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2986), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 22. März 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 88) geändert worden ist
- Erneuerbare-Energien-Gesetz vom 21. Juli 2014 (BGBl. I S. 1066), das zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 3. Juli 2023 (BGBl. 2023 I Nr. 176) geändert worden ist

Bedeutsame Änderungsgesetze

- Gesetz zur Erhöhung und Beschleunigung des Ausbaus von Windenergieanlagen an Land vom 20. Juli 2022, BGBl. I 2022 Nr. 28 vom 28. Juli 2022, S. 1353
- Gesetz zur Änderung des Energiesicherungsgesetzes und anderer energiewirtschaftlicher Vorschriften vom 8. Oktober 2022, BGBl. I Nr. 37 vom 12. Oktober 2022, S. 1726
- Gesetz zur sofortigen Verbesserung der Rahmenbedingungen für die erneuerbaren Energien im Städtebaurecht vom 4. Januar 2023, BGBl. I Nr. 6 vom 11. Januar 2023
- Gesetz zur Änderung des Raumordnungsgesetzes und anderer Vorschriften (ROGÄndG) vom 22. März 2023, BGBl. I Nr. 88 vom 28. März 2023
- Gesetz zur Stärkung der Digitalisierung im Bauleitplanverfahren und zur Änderung weiterer Vorschriften vom 3. Juli 2023, BGBl. I Nr. 176 vom 6. Juli 2023

- Gesetz zur Änderung des Erdgas-Wärme-Preisbremsengesetzes, zur Änderung des Strompreisbremsengesetzes sowie zur Änderung weiterer energiewirtschaftlicher, umweltrechtlicher und sozialrechtlicher Gesetze vom 26. Juli 2023, BGBl. I Nr. 202 vom 2. August 2023
- Gesetz zur Änderung des LNG-Beschleunigungsgesetzes und zur Änderung des Energiewirtschaftsgesetzes und zur Änderung des Baugesetzbuches vom 7. Juli 2023, BGBl. I Nr. 184 vom 12. Juli 2023

Mustererlasse und Leitfäden von Bund und Ländern

- Arbeitshilfe zum Vollzug des Gesetzes zur Erhöhung und Beschleunigung des Ausbaus von Windenergieanlagen an Land (sog. Wind-an-Land-Gesetz) (Arbeitshilfe Wind-an-Land), beschlossen durch die Fachkommission Städtebau und den Ausschuss für Recht und Verfahren der Ministerkonferenz für Raumordnung am 3. Juli 2023 (zit. Arbeitshilfe WaLG)
- FAQ-Sammlung „Windenergieausbau“, NRW, Ministerium für Wirtschaft, Industrie, Klimaschutz und Energie des Landes Nordrhein-Westfalen; Ministerium für Heimat, Kommunales, Bau und Digitalisierung des Landes Nordrhein-Westfalen.
- Arbeitshilfe für die Ausweisung von Windenergiegebieten in Regionalen Raumordnungsprogrammen, Niedersächsisches Ministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz, Stand: April 2023
- Hessisches Ministerium für Umwelt, Klimaschutz, Landwirtschaft und Verbraucherschutz/ Hessisches Ministerium für Wirtschaft, Energie, Verkehr und Wohnen, Gemeinsamer Erlass – Neuregelungen zur Beschleunigung des Windenergieausbaus (u. a. Oster- und Sommerpaket, EU-NotfallVO), Stand März 2023 (zit. HMUKLV/HMWEVW (2023))



► **Unsere Broschüren als Download**

Kurzlink: bit.ly/2dowYYI