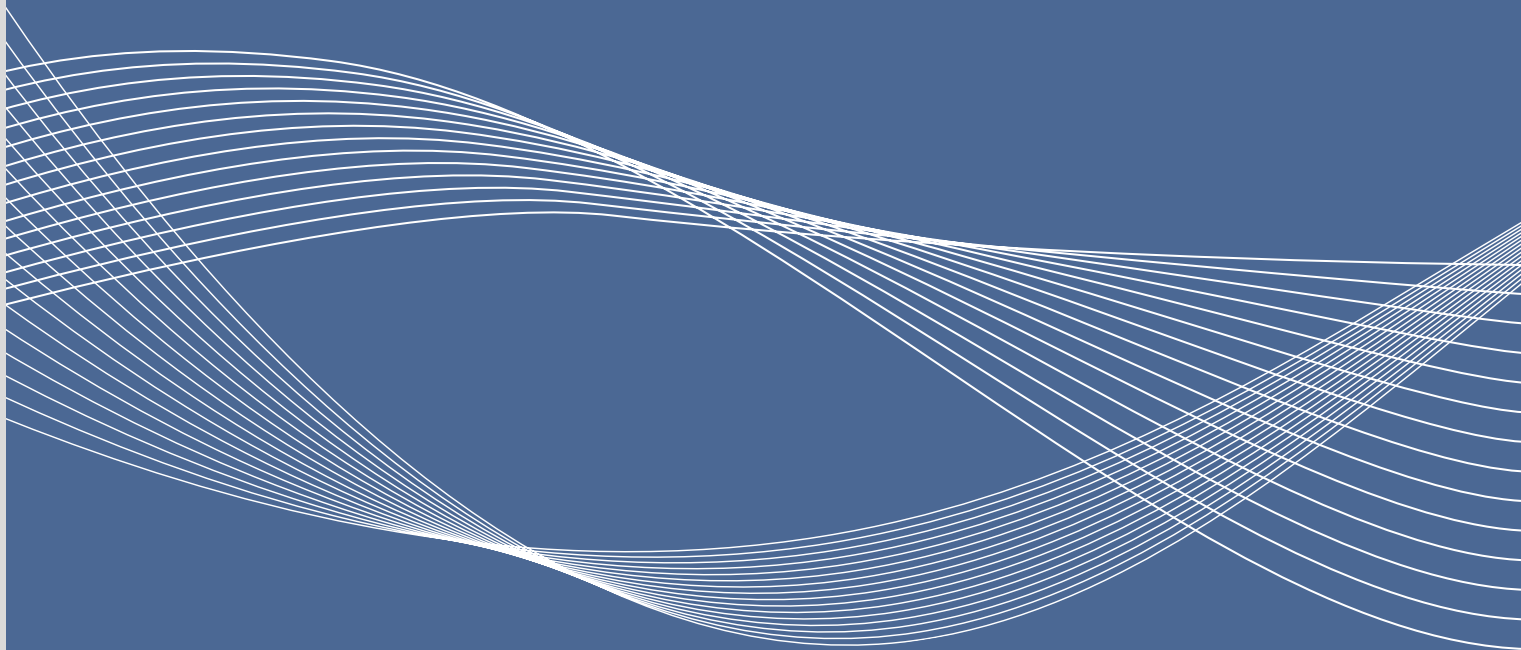


Regionalplanung und Repowering Planerische Gestaltungsmöglichkeiten

Leitfaden



Regionalplanung und Repowering Planerische Gestaltungsmöglichkeiten

Leitfaden

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	4
A. Einleitung: Repowering und Regionalplanung	5
I. Gesonderte „weiche Tabukriterien“ für Bestands-WEA	6
II. Ausnahme nach § 6 Abs. 1 ROG	8
III. Regionalplanerische Festlegungen ohne spezifischen Repoweringbezug	9
1. Vorbehaltsgebiete	10
a) Vorbehaltsflächen und Konzentration	10
b) Planerische Spiel- und Freiräume	11
c) Festlegung von Vorbehaltsgebieten	12
2. „Weiße Flächen“	12
3. Fazit; Unterschiede	13
B. Ergebnis / Umsetzung	14
Impressum	15

A. Einleitung: Repowering und Regionalplanung

Beim Repowering werden Windenergieanlagen (WEA) älterer Bauart durch moderne Turbinen ersetzt. Dies bietet viele Vorteile. So verringert das Repowering eines Windparks regelmäßig die Anlagenzahl; zugleich vervielfacht sich der Ertrag durch effektivere Nutzung der Standorte. In den kommenden Jahren wird das Thema Repowering von WEA weiter an Bedeutung gewinnen. Ihm kommt eine zentrale Rolle im Rahmen der Energiewende zu. Nur bei konsequentem Repowering sind die Ausbauziele (vgl. § 1 Abs. 2 EEG 2017) erreichbar.

Bedeutung gewinnt das Thema Repowering auf regionalplanerischer Ebene immer dann, wenn ein Regionalplan mit Festlegungen zur Konzentration von Windkraftnutzung im Sinne von § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB aufgestellt oder fortgeschrieben werden soll. Denn WEA moderner Bauart erreichen vielfach höhere Nabenhöhen und Rotordurchmesser. Damit einhergehend gibt es aktuell, zum Beispiel bezogen auf Abstandsvorgaben, auf regionalpolitischer Ebene vielfach weitergehende Vorgaben als noch vor zehn oder fünfzehn Jahren. Standorte für WEA drohen damit zu entfallen.

Für jede Regionalplanung, die aktuell und/oder künftig Vorranggebiete mit Eignungsgebietswirkung und/oder Eignungsgebiete für Windenergie festlegt, stellt sich damit die Frage, wie mit Standorten von Bestands-WEA umzugehen ist, die – anders als nach bisheriger Planung – dem heutigen Plankonzept nicht mehr entsprechen. In den Fokus geraten beispielsweise solche WEA-Standorte, die vormals in einem Abstand zu Siedlungsbereichen bis 800 m zulässig waren, künftig aber wegen erweiterter Abstandsvorgaben grundsätzlich nicht mehr als Vorrang- und Eignungsgebiet ausgewiesen werden sollen. Oftmals handelt es sich um gut etablierte Bereiche, also solche WEA-Standorte, die vor Ort allgemein akzeptiert bzw. auch Gegenstand einer Bauleitplanung sind (meist Sondergebietsdarstellung im Flächennutzungsplan oder auch Bebauungsplan). Sie verfügen über bestehende und weiterhin nutzbare Infrastrukturen und tragen oft erheblich zum Gewerbesteuerhaushalt der Gemeinden bei. Für solche WEA-Standorte liegt es aus Sicht der Regionalplanung nahe, sie regionalplanerisch auch in die künftige Regionalplanung zu integrieren.

Hierfür bieten sich nach Praxis und Rechtsprechung mehrere Wege an, die auch parallel beschritten werden können. Diese stellen wir nachfolgend vor und fassen sie einleitend wie folgt zusammen:

- Durch Wahl und entsprechende Ausgestaltung von sog. weichen Tabukriterien (unter I.),
- Ebenso durch eine regionalplanerische Ausnahme (unter II.) kann ein Repowering auf Bestands-WEA-Flächen dauerhaft ermöglicht werden
- Weiterhin kann ein Regionalplan durch Darstellung von Vorbehaltsgebieten oder sog. weiße Flächen eine WEA-Nutzung (auch) in solchen Bereichen zulassen, in denen grundsätzlich harte und weiche Tabukriterien entgegenstehen (unter III.).

Zu den planerischen Gestaltungsmöglichkeiten im Einzelnen:

I. Gesonderte „weiche Tabukriterien“ für Bestands-WEA

Erstens können die sog. weichen Kriterien auf Ebene der Regionalplanung in der Weise festgelegt werden, dass sie Bestandsanlagen berücksichtigen. So kann eine Regionalplan-Fortschreibung etwa für Siedlungsbereiche grundsätzlich („in der Regel“) einen Abstand zu WEA von 1.000 m verlangen, zugleich aber bei vorhandenen Bestandsanlagen und/oder einer dazugehörigen Bauleitplanung (z. B. einer Wind-Konzentrationszone auf Ebene des Flächennutzungsplans) einen geringeren Abstand z. B. von 750 m verlangen.

Beispielhaft sei auf einen im Oktober 2016 in Kraft getretenen Regionalplan in Brandenburg verwiesen. Er differenziert zwischen dem grundsätzlich angewendeten weichen Tabukriterium eines Siedlungsabstands von 1.000 m einerseits und einem 200 m-Bereich andererseits, in dem unter bestimmten Voraussetzungen auch unterhalb der 1.000 m-Grenze ein Repowering möglich sein soll:

„Im Sinne des vorsorgenden Immissionsschutzes ist innerhalb der 200-m-Restriktionszone (zwischen 800 und 1.000 m [zur Siedlungsfläche] die erstmalige Neufestlegung von Eignungsgebieten Windenergienutzung in der Regel ausgeschlossen.

Soweit in der 200-m-Restriktionszone bereits Windenergieanlagen auf Basis von Eignungsgebieten Windenergienutzung des Regionalplans 2004 und/oder Baufeldern für Windnutzung von in Kraft getretenen Bebauungsplänen errichtet oder genehmigt worden sind und keine sonstigen Belange entgegenstehen, werden die Standorte dieser Windenergieanlagen im Rahmen der Regionalplanfortschreibung fortgeführt und in der Regel erneut in Eignungsgebiete Windenergienutzung aufgenommen.

Auf diese Weise wird ein hoher Anteil vorhandener Standorte für Windenergieanlagen (rund 80 % des Windenergieanlagenbestandes) in Eignungsgebiete Windenergienutzung integriert und planerisch für Repoweringmaßnahmen gesichert. Dies führt insgesamt zu einem sparsamen Flächenverbrauch bei der Umsetzung der energiepolitischen Zielsetzungen... . Mit diesem Vorgehen trägt der Plangeber einerseits dem vorsorgenden Immissionsschutz Rechnung und berücksichtigt andererseits in angemessenem Maße bisherige Planungen zur Windenergienutzung in der Abwägung.“¹

1 Zitiert aus Amtsblatt für Brandenburg – Nr. 43 vom 18. Oktober 2016, S. 1334; https://bravors.brandenburg.de/br2/sixcms/media.php/76/Amtsblatt%2043_16.pdf; Ergänzungen in eckigen Klammern nicht im Original

Ein solch differenziertes sog. weiches Tabukriterium steht in Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts. Denn danach kann eine Regionalplanung abstrakte Kriterien (wie pauschale Abstandsvorgaben zu Siedlungen) festlegen, muss sich aber stets den Unterschied zwischen „harten“ und „weichen“ Tabuzonen bewusst machen. Dies gilt, weil die genannten Arten der Tabuzonen nicht demselben rechtlichen Regime unterliegen: Bei den harten Tabuzonen handelt es sich um Flächen, auf denen die Windenergienutzung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen ausgeschlossen ist; sie sind einer Abwägung entzogen (BVerwG, Urt. vom 13.12.2012 – 4 CN 1.11). Demgegenüber sind weiche Tabuzonen solche Bereiche, die der Abwägung unterliegen. Zwar dürfen auch sie anhand einheitlicher Kriterien ermittelt werden, bevor diejenigen Belange abgewogen werden, die im Einzelfall für und gegen die Nutzung einer Fläche für die Windenergie sprechen. Das ändert aber nichts daran, dass sie stets der Ebene der Abwägung zuzuordnen sind; sie sind disponibel (BVerwG, Urt. vom 11. April 2013 – 4 CN 2.12).

Eine Regionalplanung darf nach diesen Vorgaben auch bei der Bildung der weichen Abstandskriterien („Tabubereich“) bezogen auf Bestandsanlagen oder auch einer vorhandenen Bauleitplanung für WEA differenzieren. Die besondere Betroffenheit der Eigentumsinteressen der betroffenen Bestands-WEA-Betreiber, der Flächeneigentümer wie auch das Gegenstromprinzip (§ 1 Abs. 3 Raumordnungsgesetz, ROG) legen sogar eine differenzierte Betrachtung auf Ebene der weichen Kriterien, also auf Ebene der Abwägung, nahe. Würde eine künftige Regionalplanung die besondere Betroffenheit von Kommunen, Betreibern der Bestands-WEA und Grundeigentümern im Falle einer ansonsten in Rede stehenden „Zurückplanung“ von Bestands-WEA-Flächen gar verkennen, wäre die künftige Regionalplanung wohl schon deshalb abwägungsfehlerhaft und zumindest angreifbar (vgl. OVG Weimar, Urt. v. 19. März 2008 – 1 KO 304/06).

Dabei dürfte die Berücksichtigung von Bestands- und Repoweringinteressen durch verkürzte Abstandskriterien im Falle von Bestands-WEA und/oder bauleitplanerischen Festlegungen (vgl. das oben zitierte Beispiel aus Brandenburg) vielfach auch im Interesse der betroffenen Kommunen liegen. Denn im Regelfall sind etablierte und weithin akzeptierte WEA-Standorte betroffen. Beim Repowering kann zudem eine vorhandene Infrastruktur (erneut) genutzt werden. Eine Repowering sichert überdies regelmäßig langfristige Gewerbesteuererinnahmen². Regelungen wie im oben zitierten Beispiel, die geringere Abstände zu Siedlungen bei Bestands-WEA oder auch Ausweisungen in Flächennutzungsplänen und/oder Bebauungsplänen vorsehen, sind auch deshalb regionalplanerisch nicht nur zulässig, sondern auch aus Sicht des Regionalplangebers sinnvoll und naheliegend.

² Ließe ein Regionalplan, anders als im zitierten Beispiel aus Brandenburg, ein Repowering nicht zu, wären überdies z.B. vorhandene Bebauungspläne aufzuheben (nach § 1 Abs. 4 BauGB), was unter Umständen gar Entschädigungsansprüche zulasten der Gemeinde auslösen kann; offen gelassen: Gatz, Anmerkung zu BVerwG, Urt. vom 11.04.2013 – 4 CN 2/12, jurisPR-BVerwG 13/2013 Anm. 1, Verein der Bundesrichter bei dem Bundesverwaltungsgericht e.V.

II. Ausnahme nach § 6 Abs. 1 ROG

Darüber hinaus besteht – zweitens – die Möglichkeit, im Fall der Erstaufstellung / Fortschreibung eines Regionalplans mit Darstellung zur Windkraftnutzung für Bereiche mit Bestands-WEA oder bauleitplanerisch festgelegte Windgebiete (auch) eine Ausnahme im Sinne von § 6 Absatz 1 Raumordnungsgesetz (ROG) aufzunehmen. Nach der genannten Regelung können Regionalpläne Ausnahmen von Zielen der Raumordnung darstellen.

Beispielhaft sei auf einen Entwurf eines Regionalplans in Mecklenburg-Vorpommern verwiesen, wo es unter der Überschrift „Planerische Öffnungsklausel für die gemeindliche Bauleitplanung“ heißt:

„Ausnahmsweise ist die Errichtung von WEA außerhalb der in der Gesamtkarte dargestellten Eignungsgebiete für WEA zulässig, wenn die WEA in einem der im Regionalen Raumentwicklungsprogramm vom 31.08.2011 festgesetzten und dargestellten Eignungsgebiet für WEA (Altgebiete) errichtet werden sollen und wenn **die Standortflächen der WEA durch Darstellungen in einem Flächennutzungsplan der Gemeinde bauplanerisch gesichert sind**. Zu diesem Zweck darf die Gemeinde für den auf ihrem Gemeindegebiet entfallenden räumlichen Anteil eines Altgebietes auch einen Flächennutzungsplan [erstmalig] aufstellen oder ändern. (Z)“³

Das Beispiel zeigt, dass mit Verweis auf § 6 Absatz 1 ROG der Regionalplangeber bezogen auf ein Repowering weite planerische Spielräume hat. Er entscheidet, wie er mit Bestands-WEA und den dazugehörigen Standortbereichen umgeht. Anders als die sog. Zielabweichung nach § 6 Absatz 2 ROG unterliegt die Festlegung von Ausnahmen auch keinen Einschränkungen, sie muss insbesondere nicht die Grundzüge der Planung unberührt lassen. Vielmehr ist unstreitig, dass es dem Normgeber – hier der Regionalplanung – frei steht, von seinen Rechtsnormen schon im Rahmen der Planaufstellung Ausnahmen zuzulassen (Goppel, in: Spannowsky/Runkel/Goppel, ROG-Kommentar, 1. Aufl. 2010, zu § 6 Rn. 9). Die Regelung des § 6 Absatz 1 ROG ist denn auch nur klarstellend („deklaratorisch“) dafür, dass ein Regionalplan für Ziele der Raumordnung z.B. auch mit „in-der-Regel-Formulierungen“ versehen werden und sodann ergänzend explizit Ausnahmen festsetzen kann (Goppel, a.a.O.).

Folglich bestehen, bezogen für Bestands-WEA und Repowering-Vorhaben, planerische Spielräume, solche Ausnahmen etwa im Gemeindeinteresse verschieden auszugestalten. Sie können nicht nur an den Bestand von WEA anknüpfen. Mit dem obigen Beispiel kann der Regionalplan auch bereits bestehende und auch künftige, noch zu erstellende Bauleitplanungen aufgreifen (so das zitierte Beispiel aus Mecklenburg-Vorpommern). Letzteres liegt für jeden Regionalplangeber nahe, der – entsprechend vielfacher landespolitischer Vorgaben – gerade auch den Planungswillen der Kommunen gebührend berücksichtigen will.

³ Zitiert aus: Regionales Raumentwicklungsprogramm Westmecklenburg, Teilfortschreibung, Entwurf des Kapitels 6.5 Energie zur Beschlussfassung am der 56. Verbandsversammlung, Stand 10.05.2017; Klammerergänzung nicht im Original.

Im letzteren Fall haben Kommunen sodann auch die weitere planerische Möglichkeit, durch **bedingte Festsetzungen** in einem Bauleitplan ein Repowering vom Rückbau bestehender WEA (innerhalb oder auch außerhalb des Windeignungsraum) abhängig zu machen und so mittelfristig z.B. ein „Aufräumen der Landschaft“ planerisch sicherzustellen; dies betrifft Bebauungspläne, aber auch Flächennutzungspläne mit sog. Konzentrationszonen (§ 249 Abs. 2 S. 1 BauGB).⁴

III. Regionalplanerische Festlegungen ohne spezifischen Repoweringbezug

Der Umgang mit Bestands-WEA bzw. entsprechender Bauleitplanung der Gemeinden mit Darstellungen und/oder Festsetzungen im Zuge einer raumordnerischen Überplanung lässt sich – drittens – auch durch zwei verschiedene Formen rein räumlicher Festlegungen (ohne spezifische Regelungen zum Repowering) lösen. Beide laufen darauf hinaus, dass es im Raumordnungsplan als dritte Kategorie Flächen gibt, auf denen eine/jede Neuerrichtung von WEA möglich ist.

Zunächst ist zu klären, ob diese dritte Gebietskategorie sich mit der Forderung des Bundesverwaltungsgerichts nach einer gesamträumlichen Planung vereinbaren lässt. Diese Frage lässt sich denkbar einfach mit einem Zitat des Bundesverwaltungsgerichts (Beschl. v. 28.11.2005, 4 B 66.05 – juris Rz. 7) beantworten:

„Sind die Vorranggebiete so gewählt und zugeschnitten, dass sie – wie hier – der Nutzung der Windenergie in substantieller Weise Raum verschaffen, stehen ungeplante („weiße“) Flächen der Ausschlusswirkung nicht entgegen. Die Ausschlusswirkung erstreckt sich freilich nur auf die Flächen, die der Plan als Ausschlusszone festschreibt. Die unbeplanten Flächen erfasst sie nicht, weil es in Bezug auf diese Flächen an einer abschließenden raumordnerischen Entscheidung des Trägers der Raumordnung fehlt (vgl. BVerwG, Urt. v. 13.03.2003 – BVerwG 4 C 3.02 – a. a. O 262).“

Die Entscheidung belegt auch, dass es dem Plangeber möglich ist, aus der Systematik der positiv für die gesteuerte Nutzung festgelegten Flächen und der Ausschlussflächen eine dritte Flächenkategorie vorzusehen, bei der es an einer „abschließenden raumordnerischen Entscheidung“ fehlt. Gatz hält zu der Entscheidung fest (jurisPR-BVerwG 8/2006 Anm. 2): „Der Beschluss dürfte zur Beruhigung der Regionalplaner beitragen, stellt er doch klar, dass sie nicht verpflichtet sind, zur Erzielung der Ausschlusswirkung des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB das gesamte, häufig großflächige Plangebiet in Vorrangflächen für die Windenergie und Ausschlusszonen aufzuteilen.“

4 Wortlaut des § 249 Abs. 2 S. 1 BauGB: „Nach § 9 Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 kann auch festgesetzt werden, dass die im Bebauungsplan festgesetzten Windenergieanlagen nur zulässig sind, wenn sichergestellt ist, dass nach der Errichtung der im Bebauungsplan festgesetzten Windenergieanlagen andere im Bebauungsplan bezeichnete Windenergieanlagen innerhalb einer im Bebauungsplan zu bestimmenden angemessenen Frist zurückgebaut werden. Die Standorte der zurückzubauenden Windenergieanlagen können auch außerhalb des Bebauungsplangebiets oder außerhalb des Gemeindegebiets liegen. Darstellungen im Flächennutzungsplan, die die Rechtswirkungen des § 35 Absatz 3 Satz 3 haben, können mit Bestimmungen entsprechend den Sätzen 1 und 2 mit Wirkung für die Zulässigkeit der Windenergieanlagen nach § 35 Absatz 1 Nummer 5 verbunden sein.“

Es bleibt dem Planungsträger demnach unbenommen, eine dritte Flächenkategorie zu schaffen, in der es in Bezug auf die Steuerung einer abschließenden raumordnerischen Entscheidung fehlt.⁵

Hier bestehen idealtypisch zwei Möglichkeiten zusätzliche Flächen für die Windenergie festzulegen. Zum einen können Vorbehaltsgebiete für die Windenergienutzung festgesetzt werden (unter 1.), zum anderen können diese Flächen als so genannte „weiße Flächen“ unbeplant bleiben (unter 2.):

1. Vorbehaltsgebiete

Vorbehaltsgebiete nach § 8 Abs. 7 Satz 1 Nr. 2 ROG sind Flächen, in denen bestimmten raumbedeutsamen Funktionen oder Nutzungen bei der Abwägung mit konkurrierenden raumbedeutsamen Nutzungen besonderes Gewicht beizumessen ist. Schon anhand der gesetzlichen Definition zeigt sich, dass diese Flächen nicht planerisch gesichert für die Windenergienutzung zur Verfügung stehen (vgl. generell BVerwG, Urt. v. 16.04.2015, 4 CN 6.14 – juris Rz. 6). Es handelt sich um keine Ziele der Raumordnung, die § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB für eine Ausweisung an anderer Stelle fordert.

Der Planungsträger hat die Möglichkeit Vorbehaltsgebiete festzulegen, ohne dass diese Flächen sich sonst in das Plankonzept einbinden lassen. Diese Flächen können ganz oder nur zum Teil in weichen Tabuflächen liegen. Diese bilden zum Zweck des Repowerings keine bloße quantitative Erweiterung der Flächenkulisse um zusätzliche Flächen. Vielmehr unterscheiden sich diese Flächen von den Vorrang- oder Eignungsgebieten qualitativ, denn sie schaffen für das Repowering neue, sonst nicht bestehende Möglichkeiten. Eine Festlegung dieser Flächen als Konzentrationszone fällt wegen der Bindung des Planungsträgers an das gesamträumliche Plankonzept aus (BVerwG, Beschl. v. 15.09.2009, 4 BN 25.09 – juris Rz. 10).

a) Vorbehaltsflächen und Konzentration

Die damit verbundene scheinbare Durchbrechung des gesamträumlichen Planungskonzepts liegt tatsächlich nicht vor. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (Urt. v. 13.03.2003, 4 C 4.02 – juris Rz. 18) ist grundsätzlich anerkannt, dass diese Flächen nicht zu den positiv ausgewiesenen Flächen zählen. Wenn der Plangeber die Ausschlusswirkung des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB erzielen möchte, „so muss er die der Ausschlusswirkung unterliegenden raumbedeutsamen Vorhaben (hier der WEA) an anderer Stelle als Ziele der Raumordnung ausweisen“ (OVG Schleswig, Urt. v. 20.01.2015, 1 KN 6/13 – juris Rz. 57).

⁵ So auch VG Augsburg, Urt. vom 23. Januar 2013 – 4 K 12.654 – juris Rn. 62; Gatz, Windergieanlagen in der Verwaltungs- und Gerichtspraxis, 2. Aufl., Rz. 163 f.; Stürer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts 5. Aufl., Rz. 2931; Mitschang, BauR 2013, 29 (35).

Die Zusammenfassung von auf der einen Seite positiven und auf der anderen Seite negativen Flächen mit den Vorbehaltsflächen lässt sich planerisch begründen und ist auch grundsätzlich anerkannt. Auch in einem nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB konzentrierenden Raumordnungsplan ist die Festlegung von Vorbehaltsgebieten zulässig (vgl. oben).

b) Planerische Spiel- und Freiräume

Es bestehen für die Festlegungen planerische Möglichkeiten der Standortgemeinde im Zuge der Bauleitplanung die festgelegte Nutzung einzuschränken oder auch das Risiko, dass sich bei der weiteren Prüfung der Eignung der Fläche im Zuge des Zulassungsverfahrens Genehmigungshindernisse auftun. Vor diesem Hintergrund ist bei der Ausweisung von Vorbehaltsflächen zu berücksichtigen, dass diese Gebiete nicht Bestandteil der positiv ausgewiesenen Flächen sind und so bei der Abwägung auf der letzten Stufe, nämlich der Klärung, ob der Windenergienutzung im Planungsraum hinreichend substantiell Raum gegeben ist, nicht zu berücksichtigen wären (BVerwG, Urt. v. 13.03.2003, 4 C 4.02 – juris Rz. 43).

Dennoch kann eine solche Ausweisung durchaus sinnvoll sein, denn es bleibt in diesen Flächen die Möglichkeit der Nutzung der Windenergie. Gerade mit der Festlegung von Vorbehaltsgebieten ließe sich so die vom Bundesverwaltungsgericht (Urt. v. 24.01.2008, 4 CN 2.07 – juris Rz. 16 f.; sehr plastisch dargestellt im Beschl. v. 29.03.2010, 4 BN 65.09 – juris Rz. 9) geforderte Berücksichtigung der Eigentümerinteressen an der Beibehaltung der Nutzung angemessen lösen, ohne dass das gesamträumliche Planungskonzept infrage gestellt wird. Dabei könnten Bereiche berücksichtigt werden, die heute für die Windkraftnutzung genutzt werden bzw. in gemeindlichen Bauleitplänen oder in der ehemaligen Raumordnungsplanung ausgewiesen sind oder waren, jedoch wegen des Konflikts mit neuen Planungskriterien nicht als Vorranggebiete – und damit positiv für die Windenergie gesicherte Flächen – ausgewiesen werden können.

Zwar wird für diese Flächen in der Zukunft nicht mehr die mit der Ausweisung eines Vorranggebietes notwendige Schlussabgewogenheit nach § 8 Abs. 7 Satz 1 Nr. 1 ROG der Zulässigkeit dieser Nutzung vorliegen, aber es bleibt vor dem Hintergrund der nach § 35 Abs. 1 BauGB privilegierten Nutzung die hohe Chance der Realisierung von WEA. Die Raumordnungsplanung lässt den von der Planung betroffenen Eigentümern die Möglichkeit des Repowerings.

Soweit die Standortgemeinde abweichende oder einschränkende Vorgaben in der Bauleitplanung trifft, insbesondere die Flächen weiter eingrenzt, Höhenbeschränkungen, Standorte festsetzt oder ähnliches in einem Bebauungsplan festsetzt, ist das eine Entscheidung, die die Gemeinde nach § 1 Abs. 6 BauGB abwägend zu begründen und zu rechtfertigen hat.

c) Festlegung von Vorbehaltsgebieten

Es handelt sich bei der Festlegung von Vorbehaltsgebieten um ein standort-erhaltendes Repowering. Wobei die Bezeichnung Repowering in diesem Zusammenhang irreführend ist, denn der Planungsträger regelt hier kein projektbezogenes Repowering, sondern ohne projektbezogene Vorgabe die fortbestehende Nutzungsmöglichkeit auf der Fläche. Das entschlackt den sonst ggf. sehr aufwendigen Planungs- und Abwägungsprozess (vgl. zu den Anforderungen: Schmidt-Eichstädt, ZfBR 2013, 639 (640); Otto, UPR 2015, 244 (248)) und es gibt kein Problem hinsichtlich der rechtlichen Zulässigkeit von ggf. sehr spezifischen Regelungen zum Repowering (vgl. a.a.O. S. 642 ff.; Albrecht/Zschiegner, UPR 2015, 128 (130 ff)).

Die Interessen der Altbetreiber raumordnerisch allein als projektbezogenes Repowering und damit dezidiert zu regelnde Erscheinung aufzufassen, ist ein Missverständnis. Es geht nicht darum zu klären, wo Anlagen abgebaut und wo und auch wie sie neu errichtet werden können, und diese Prozesse zudem planerische zu verquicken. Angemessener erscheint es, das Phänomen des Repowering strikt flächen- und nutzungsbezogen zu betrachten. Zunächst ist der Bestand an Flächen die für die Windenergienutzung zur Verfügung stehen zu erfassen und vor den Hintergrund der neuen Planungsabsichten zu bewerten (Repoweringpotential). Sinne der Abwägung ist, wie vom Bundesverwaltungsgericht vorgegeben, die Frage zu klären, wo Windenergienutzung im Planungsraum realisiert und wo von den Kommunen geplant wurde. Diese Flächen sind zu ermitteln und im Hinblick auf ihre aktuellen und zukünftigen Nutzungsmöglichkeiten zu untersuchen.

Der große Vorteil der aufgezeigten Möglichkeiten gegenüber der dezidierten Regelung eines standortverlagernden Repowerings ist, dass sich der Plangeber hier planerisch zurückhält und eine Ausgestaltung des Repowerings den Gemeinden oder den privaten Betreibern überlässt bzw. hier Möglichkeiten der Ausgestaltung lässt. Anders als die Setzung dezidiert möglicherweise Regelungen mit bauplanerischem Inhalt gibt es hier keinerlei kompetenzielle oder inhaltliche Probleme der rechtlichen Zulässigkeit.

2. „Weiße Flächen“

Der Planungsträger kann ohne weitere Festlegung im Raumordnungsplan die Bereiche, in denen ggf. schon WEA errichtet sind, als bloße „weiße Fläche“ festsetzen, ohne dass hier eigene raumordnerische Bestimmungen für die Nutzung vorhanden sind. Es ist anerkannt, dass die Regionalplanung keinem planerischen Erschöpfungsgebot unterliegt. Der Planungsträger ist nicht gezwungen für jede Fläche Festlegungen zu treffen, sondern es ist vielmehr zulässig, unbeplante, sogenannte „weiße Flächen“ zu belassen (Scheidler, in: Schrödter, BauGB, 8. Aufl. § 5 Rz. 154).

Sehr plastisch zur Funktionsweise einer solchen dreigliedrigen Planung (Mitschang/Reidt, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 12. Aufl. § 35 Rz. 122):

„Weist der Raumordnungsplan Konzentrationsbereiche aus, stehen dabei ausgelassene Flächen, auf denen die Träger der Flächennutzungsplanung weitere Konzentrationsflächen ausweisen dürfen (so genannte „weiße“ Flächen) der Ausschlusswirkung des Abs. 3 S. 3 nicht entgegen. Die Ausschlusswirkung erstreckt sich dann allerdings nur auf die Gebiete, die der Raumordnungsplan als Ausschlusszone fest schreibt. Die „weißen“ Flächen erfasst sie nicht, weil es in Bezug auf diese Flächen an einer abschließenden raumordnerischen Entscheidung fehlt (BVerwG Beschl. v. 28. 11. 2005 – 4 B 66/05, DVBl. 2006, 459; s. auch VGH Kassel Urt. v. 10. 5. 2012 – 4 C 841/11, DVBl. 2012, 981).“

Dies führt in der Folge dazu, dass die Gemeinden in diesen Bereichen ohne Zielbindung Bauleitplanung betreiben können und in diesen Flächen die Windenergienutzung planungsrechtlich privilegiert zulässig ist.

Der Unterschied zur Festlegung von Vorbehaltsgebieten, die die nachgeordneten Planungsträger als Grundsatz der Raumordnung binden und in der Abwägung zu berücksichtigen sind, liegt im Verzicht auf jede Regelung. Hier enthält sich der regionale Planungsträger jeder regionalplanerischen Vorgabe für die nachgeordnete Planung. D. h. hier sind die Gemeinden ohne jede Vorgabe berechtigt, den Raum zu ordnen. Das lässt auf der einen Seite den Gemeinden einen größeren Spielraum und entlastet so auch den Planungsprozess bei der Aufstellung des Regionalplans, andererseits verliert die Regionalplanung hier auch die entsprechende Steuerungsmöglichkeit.

Vor dem Hintergrund der Interessen der Grundstückseigentümer könnte die Setzung jedenfalls von Vorgaben zugunsten der Windenergienutzung durchaus planerisch angemessen sein. Eine rechtliche Verpflichtung dazu besteht nicht. Insoweit ist die Auswahl der Instrumente letztlich eine planerische und keine rechtliche.

3. Fazit; Unterschiede

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Festlegung von Vorbehaltsgebieten und weißen Flächen rechtlich möglich ist und in einem durch die Windenergienutzung bereits geprägten Raum ein sachgerechtes planerisches Mittel darstellt, die Interessen der Grundstückseigentümer in die Planung einzubringen. Eine strikte Festlegung von Vorrang- und Ausschlussflächen ermöglicht dies nur begrenzt und könnte sogar zu programmierten Abwägungsfehlern führen.

Die beiden Möglichkeiten unterscheiden sich insoweit als der regionale Planungsträger bei der Festlegung von Vorbehaltsgebieten jedenfalls im Rahmen der Abwägung auch die Gemeinden bindet, sich mit der Möglichkeit der Windenergienutzung in diesem Bereich hervorgehoben auseinanderzusetzen.

B. Ergebnis / Umsetzung

Ein Repowering vorhandener Standorte von WEA wünschen sich oft nicht nur deren Betreiber, sondern auch die Standortgemeinden. Dieses Papier zeigt zwei Gruppen von Instrumenten und vier einzelne Instrumente, mit denen die Regionalplanung ein solches Repowering bei im Übrigen konsequenter Anwendung ihrer Tabukriterien ermöglichen kann. Weitere Varianten sind denkbar. Die hier erörterten Instrumente stellen diejenigen dar, die nach hiesiger Auffassung am besten rechtlich abgesichert sind.

Bei jeder Neuaufstellung oder Fortschreibung von „Konzentrationsplanungen“ ist auf Ebene der Regionalplanung erforderlich, die vielfältigen Belange bzgl. eines sachgerechten Repowerings mit dem gebotenen Gewicht in die Abwägung einzustellen. Dies sind eben die Belange der Anlagenbetreiber von Bestandsanlagen, der Grundeigentümer sowie der Allgemeinheit an einer Beibehaltung akzeptierter Standorte und der bestehenden Infrastruktur sowie bei weitem nicht zuletzt oft auch der Standortgemeinden an einem Fortbestand dieser Unternehmen. Eine wohlabgewogene Berücksichtigung dieser Interessen ist im Rechtssystem der Raumordnung möglich und geboten. Sie dient auch der Abwägungsgerechtigkeit der Regionalplanung und kann mit dem Fortbestand vertretbarer Standorte einen wichtigen Beitrag zur Energiewende leisten.

Die Landesplanung und die für die Regionalplanung zuständigen Erlassgeber in den Ministerien können nach Maßgabe der unterschiedlichen Zuständigkeiten in den Bundesländern den Rahmen für das Repowering vorbereiten. Sie können z.B. klarstellen, unter welchen Voraussetzungen Ausnahmen für ein Repowering in den jeweiligen Regionalplan aufzunehmen sind oder auch konkrete rechtliche Handreichungen dafür geben, eines oder mehrere der anderen Instrumente zu nutzen. Mit diesem Papier will der Bundesverband WindEnergie e.V. hierfür Anregungen bieten.

Impressum

Herausgeber: Bundesverband WindEnergie e.V. (BWE)
German Wind Energy Association
Neustädtische Kirchstraße 6
10117 Berlin

Bearbeitung: Vorgelegt von MWP Rechtsanwälte und BME Rechtsanwälte
Dr. Andreas Hinsch
Dr. Michael Rolshoven
Philipp v. Tettau

Stand: Berlin/Bremen, 5. September 2017
Gestaltung: Miller Partners communications

