

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur sofortigen Verbesserung der Rahmenbe- dingungen für die erneuerbaren Energien im Städtebaurecht

Referentenentwurf des Bundesministeriums für Wohnen, Stadtentwicklung und
Bauwesen Bearbeitungsstand: 27.09.2022, 17:00; Art. 1: Änderungen im
Baugesetzbuch (BauGB) In-Kraft-Treten nach Verkündung, Art. 2 Änderungen
Baugesetzbuch (BauGB) in-Kraft-Trete 01.02.2023

Sept.
2022





Bundesverband WindEnergie

Impressum

Bundesverband WindEnergie e.V.
EUREF-Campus 16
10829 Berlin
030 21234121 0
info@wind-energie.de
www.wind-energie.de
V.i.S.d.P. Wolfram Axthelm

Foto

Istockphoto/AndreasLindlahr

Haftungsausschluss

Die in diesem Papier enthaltenen Angaben und Informationen sind nach bestem Wissen erhoben, geprüft und zusammengestellt. Eine Haftung für unvollständige oder unrichtige Angaben, Informationen und Empfehlungen ist ausgeschlossen, sofern diese nicht grob fahrlässig oder vorsätzlich verbreitet wurden.

Der Bundesverband WindEnergie e.V. ist als registrierter Interessenvertreter im Lobbyregister des Deutschen Bundestages unter der Registernummer R002154 eingetragen. Den Eintrag des BWE finden Sie [hier](#).

Ansprechpartnerinnen

Lilien Böhl
Justiziarin
l.boehl@wind-energie.de

Philine Derouiche
Leiterin Justizariat
p.derouiche@wind-energie.de

Datum

29. September 2022

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	4
1 Artikel 1: Baugesetzbuch, In-Kraft-Treten nach Verkündung	4
1.1 § 249a BauGB neu: Sonderregelung für Anlagen zur Herstellung von Wasserstoff	4
1.2 § 249b BauGB neu: Verordnungsermächtigung zum Ausbau der Erneuerbaren Energien auf Tagebaufolgefleichen.....	6
2 Artikel 2: Baugesetzbuch, In-Kraft-Treten 01.02.2023	7
3 Weitere Änderungsvorschläge des BWE im BauGB	7
3.1 Sofortiger Wegfall der Ausschlusswirkung bei unter 2 % Windfläche im jeweiligen Plangebiet für hinreichend langen Zeitraum	7
3.2 Gemeinde-Öffnungsklausel.....	8
3.3 Behindernde Plansicherungsinstrumente aussetzen und § 245e Absatz 2 streichen.....	9
3.4 Aussetzen entgegenstehender Bauleitplanung bis zur Anpassung	11
3.5 Rotor-Out verbindlich machen	11
3.6 Isolierte Positivplanung: Sonderbauflächen ohne Gesamtplanung	12
3.1 Länderabstandsklauseln abschaffen.....	13
3.2 Festschreibung des Abwägungsvorrangs (§ 2 EEG 2021 n.F.) in sämtliche Fachgesetze..	13
3.3 Weiteres	14
4 Erweiterung des Referentenentwurfes auf die BauNVO: Erleichterungen für die Errichtung von Windenergieanlagen in Industrie- und Gewerbegebieten sowie sonstigen Sondergebieten	14
4.1 Rechtliche Ausgangslage für Baugebiete ohne Festsetzungen für Windenergie	15
4.2 Anpassung der Baunutzungsverordnung	16
4.2.1 Regel- Ausnahmeverhältnis umkehren, Ausnahme im Gewerbegebiet schaffen	16
4.2.2 Auf Höhenbegrenzungen verzichten	16
4.3 Befreiungstatbestand für erneuerbare Energien im BauGB	17

Einleitung

Am Mittwoch, den 28.09.2022, 10:05 Uhr übersandte das Bundesministerium für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen (BMWSB) den Entwurf eines Gesetzes zur sofortigen Verbesserung der Rahmenbedingungen für die erneuerbaren Energien im Städtebaurecht (*Referentenentwurf des Bundesministeriums für Wohnen, Stadtentwicklung und Bauwesen Bearbeitungsstand: 27.09.2022, 17:00 / nachfolgend: Referentenentwurf*) mit der Möglichkeit zur Stellungnahme bis Donnerstag, den 29.09.2022; 18:00 Uhr.

Der Bundesverband WindEnergie e.V. (BWE) bedankt sich für die Möglichkeit der Stellungnahme, muss aber die kurze Fristsetzung bemängeln.

Der BWE begrüßt den Vorstoß des BMWSB und die Initiative der Bundesregierung, die Flächenkulisse für erneuerbare Energien und insbesondere für Wind und PV zu erweitern. Wir müssen aber bemängeln, dass der Entwurf hinter seinen Möglichkeiten zurückbleibt. Gleichzeitig sehen wir bei dem vorgelegten Gesetzentwurf (BauGB) noch an einigen Stellen Klärungs- bzw. Änderungsbedarf. Nachfolgend unterbreitet der BWE daher Verbesserungsvorschläge zu den im Entwurf enthaltenen Änderungen und zeigt insbesondere auf, was im Referentenentwurf noch zu ergänzen ist, um „*durch weitere Änderungen im Baugesetzbuch einen Beitrag zur Energiesicherheit bzw. eine weitere Beschleunigung des Ausbaus erneuerbarer Energien*“¹ tatsächlich zu bewirken.

1 Artikel 1: Baugesetzbuch, In-Kraft-Treten nach Verkündung

1.1 § 249a BauGB neu: Sonderregelung für Anlagen zur Herstellung von Wasserstoff

Grundsätzlich begrüßen wir, dass eine Privilegierung für Elektrolyseure geschaffen werden soll. Wir halten aber folgende Änderungen für zwingend erforderlich, um die gewünschten Effekte zu erzielen (neu in fett; zu streichendes gestrichen):

§ 249a

Sonderregelung für Anlagen zur Herstellung von Wasserstoff

Eine Anlage zur **elektrolytischen** Herstellung von Wasserstoff ~~ist dient Nebenanlage zu einer oder mehreren Anlagen zur~~ **der** Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie gemäß § 35 Absatz 1 Nummer 5 ~~zulässig~~, wenn

~~1. ein räumlich-funktionaler Zusammenhang mit den Windenergieanlagen besteht,~~

~~2.1 durch technische Vorkehrungen sichergestellt ist, dass der Wasserstoff ausschließlich durch Elektrolyse aus dem~~ **der für die Herstellung des Wasserstoffes benötigte** Strom ~~der in den~~ **physikalisch ausschließlich in** Windenergieanlagen **im Sinne vom Ziffer 1.6 des Anhang 1 der Vierten Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes** erzeugt wird, ~~wenn eine Netzeinspeisung nicht möglich ist, und~~

¹ Referentenentwurf S. 1

2. ein räumlich funktionaler Zusammenhang mit mindestens einer der Windenergieanlagen gemäß Ziffer 1, aus denen der für die Herstellung des Wasserstoffes benötigte Strom stammt, besteht.

~~3. die Kapazität der Anlage zur Herstellung von Wasserstoff 250 Normkubikmeter Wasserstoff pro Stunde nicht überschreitet.~~

Der angepasste Gesetzestext lautet folglich:

§ 249a

Sonderregelung für Anlagen zur Herstellung von Wasserstoff

Eine Anlage zur elektrolytischen Herstellung von Wasserstoff dient der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie gemäß § 35 Absatz 1 Nummer 5, wenn

- 1. sichergestellt ist, dass der für die Herstellung des Wasserstoffes benötigte Strom physikalisch ausschließlich in Windenergieanlagen im Sinne vom Ziffer 1.6 des Anhang 1 der Vierten Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes erzeugt wird, und*
- 2. ein räumlich funktionaler Zusammenhang mit mindestens einer der Windenergieanlagen gemäß Ziffer 1, aus denen der für die Herstellung des Wasserstoffes benötigte Strom stammt, besteht.*

Die Änderungen ergeben sich aus folgenden Überlegungen:

Das BauGB kennt den Begriff der Nebenanlage nicht, dieser findet sich nur in § 14 BauNVO, dessen Regelung hier nicht passt. Vielmehr ist der Elektrolyseur selbst unter die Privilegierung des § 35 Absatz 1 Nummer 5 BauGB zu fassen.

Die elektrolytische Erzeugungsform ist „vor die Klammer“ zu ziehen.

Das BauGB kennt den Begriff der „Windenergieanlage“ nicht, so dass dementsprechend in Ziffer 1 und 2 an die gemeinte Definition der 4. BImSchV anzuknüpfen ist.

Die Sicherstellung durch „technische Vorkehrungen“ erscheint als zu unbestimmt, da nicht klar ist, ob etwas anderes als eine Direktleitung gemeint ist.

Die Beschreibung *räumlich funktionaler Zusammenhang* ist sehr abstrakt und wirft neue Fragen auf. Daher könnte auch darüber nachgedacht werden, eine maximale Entfernung in Metern und verbindende technische Einrichtungen als Voraussetzung zu fordern.

Die Einschränkung, dass weitere Voraussetzung sein soll, dass die Privilegierung nur gelten soll, wenn gleichzeitig eine Abregelung der Windenergieanlagen einschlägig wäre, ist unsachgemäß und führt zu erheblichen Schwierigkeiten bei den wirtschaftlichen Kalkulationen. Es besteht auch kein Grund dazu, wenn sichergestellt ist, dass der Strom allein aus örtlichen Windenergieanlagen stammt.

Eine Begrenzung der Erzeugungskapazität ist unsachgemäß, da die Erzeugungskapazität eines Elektrolyseurs von dem Einspeiseangebot der Windenergieanlagen abhängt. Eine solche Grenze führt

daher ggf. dazu, dass statt einer mehrere Anlagen „nebeneinander“ gestellt werden, Aus aktuellen Gesichtspunkten der Versorgungsknappheit im Gasbereich spricht sogar alles gegen entsprechende Begrenzungen.

Diese Erzeugungskappung ist auch aus betriebswirtschaftlicher Sicht nicht nachvollziehbar. 250 Normkubikmeter entspricht einer Elektrolyse-Nennkapazität von 1,2 MW, die pro Windrad maximal erlaubt wäre. Gängige Windräder mit bspw. 5 MW könnten demnach nur ein Bruchteil des sonst abgeregelten Stroms in Form von Wasserstoff speichern. Das ist weder volkswirtschaftlich noch betriebswirtschaftlich effizient.

In der Gesetzesbegründung heißt es hierzu: *„Um die Auswirkungen auf das Landschaftsbild zu begrenzen und nur kleinere, im Vergleich zu den Windenergieanlagen untergeordnete Anlagen zuzulassen, soll schließlich die technische Erzeugungskapazität der Anlagen zur Herstellung von Wasserstoff auf 250 Normkubikmeter pro Stunde begrenzt werden.“*

Ausweislich der Begründung dient die Begrenzung der Kapazität also dem Schutz des Landschaftsbilds. In den aktuellen Zeiten der Energiekrise und des dringend gebotenen Ausbaus der EE sollte damit nicht bereits eine Prüfungspunkt auf früher Ebene aufgemacht werden. Das Landschaftsbild ist ohnehin ein Aspekt, der noch geprüft wird (wie alle anderen Belange nach § 35 Abs. 3 BauGB auch).

Die Ausweisung von Flächen für „untergeordnete“ Windenergieerzeugungsanlagen mit einer Leistung von 1,2 MW ist im Übrigen nicht nachvollziehbar, weil damit die Anzahl der WEA-Anlagen und Standorte, die insgesamt für die Stromproduktion benötigt werden, zunimmt. Das ist im Sinne einer Flächeneffizienz, betriebswirtschaftlichen wie volkswirtschaftlichen Betrachtung nicht nachvollziehbar.

1.2 § 249b BauGB neu: Verordnungsermächtigung zum Ausbau der Erneuerbaren Energien auf Tagebaufolgefleichen

Wir begrüßen eine Verordnungsermächtigungen der Länder für die beschleunigte Öffnung von Braunkohle-Tagebauflächen zur Belegung mit Windenergie- und/oder Photovoltaik-Anlagen. Allerdings bestehen hier wettbewerbliche Bedenken bei der gegenwärtigen Ausgestaltung. Bislang haben nur sehr wenige ehemaligen Braunkohle-Tagebau-Betreiber Zugang zu diesen Flächen. Gleichzeitig hat die Bundesregierung im Zuge der Kohlekraft Phase-outs erhebliche Entschädigungszahlungen an diese Betreiberfirmen transferiert. Insofern ist hier eine öffentliche Ausschreibung zur Vergabe der Tagebauflächen aus wettbewerbsrechtlicher und politischer Sicht geboten.

Neben einer beschleunigten Öffnung von Braunkohle-Tagebauflächen ist die Erweiterung der Flächenkulissen durch weitere vorgeschädigte und vorgeprägte Flächen wie bspw. Kalamitätsflächen, Konversionsflächen und deindustrialisierte Flächen (bspw. stillgelegte Flughäfen, Hafenanlagen, etc.) zu prüfen.

Außerdem scheint das Wort "Abbaubereiches" den Anwendungsbereich zu sehr einzuschränken. Zum Braunkohleabbau gehören auch riesige Abraumhalden, auf denen schon WEA- und PV-Vorhaben umgesetzt wurden und die unserer Ansicht nach nicht in den Abbaubereich fallen könnten bzw. wo zumindest Streitpotential bestehen könnte. Das entsprechende Gesetz aus z.B. Brandenburg differenziert zwischen Abbau- und Haldenflächen, dort § 12 ([Gesetz zur Regionalplanung und zur Braunkohlen- und Sanierungsplanung \(RegBkPIG\)](#)). Wir meinen, es sollten alle Flächen umfasst sein, die Gegenstand der Braunkohle- und Sanierungsplanung waren bzw. sind.

2 Artikel 2: Baugesetzbuch, In-Kraft-Treten 01.02.2023

Hierzu haben wir keine Anmerkungen.

3 Weitere Änderungsvorschläge des BWE im BauGB

Die nachfolgenden Änderungsvorschläge sind bis Punt 3.3 auch im übersandten Referentenentwurf umgesetzt.²

3.1 Sofortiger Wegfall der Ausschlusswirkung bei unter 2 % Windfläche im jeweiligen Plangebiet für hinreichend langen Zeitraum

Die bisherigen Regelungen insbesondere im WindBG und BauGB stellen die Flächenverfügbarkeit für Windenergie (insbesondere in den Jahren bis 2027) nicht in notwendigem Umfang sicher. Daher **unbedingt kurzfristiger Maßnahmen** im bestehenden System der Flächenplanung zur Planungsbeschleunigung. Möglichst einfache **Regelungen innerhalb des bestehenden Systems sehen wir als essenziell an**, um nicht weitere Verzögerungen durch Rechtsunsicherheiten, Verwerfungen und gerichtliche Verfahren zu riskieren. Dieses bestehende System ist gekennzeichnet insbesondere von nun über zwei Jahrzehnten Erfahrungen mit der Anwendung von § 35 Absatz 3 S. 1 BauGB. Der BWE bleibt bei seiner Forderung zum sofortigen Entfall der Ausschlusswirkung bestehender und zukünftiger Pläne für 7 Jahre, wenn nicht mindestens 2 % Windenergiefläche im jeweiligen Plangebiet ausgewiesen wurde. Planungsträgerinnen, die bereits 1,4 % Fläche ausgewiesen haben, könnte eine Übergangsfrist bis 30.06.2024 gewährt werden. Es bedarf einer eindeutigen Aufhebung oder zumindest für 7 Jahre oder länger geltenden Aussetzung des Planvorbehalts gemäß § 35 Absatz 3 S. 3 BauGB. Durch die Genehmigungspraxis und die Rechtsprechung zu potenziell entgegenstehenden Belangen (insbesondere zu § 35 Absatz 3 S. 1 BauGB) bleibt hierbei sichergestellt, dass nur geeignete Flächen bebaut werden.³

Der BWE macht folgenden konkreten Gesetzesvorschlag: § 35 BauGB Absatz 3 wird durch einen neuen Satz 4 ergänzt (**neuer Text fett**):

(1) Im Außenbereich ist ein Vorhaben nur zulässig, wenn öffentliche Belange nicht entgegenstehen, die ausreichende Erschließung gesichert ist und wenn es

[...]

5. der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Wind- oder Wasserenergie dient,

[...]

² Umsetzung im Gesetzestext / Gesetzesbegründung konnte aufgrund der knappen Frist nicht angepasst werden.

³ Vgl. Ebd. S. 14 ff.

(3) [...]

Für Vorhaben zur Nutzung der Windenergie nach Absatz 1 Nr. 5 ist die Ausschlusswirkung nach Satz 3 bis zum 31.12.2030 nicht anzuwenden, soweit in den Bauleitplänen nach § 2 BauGB bzw. Raumordnungs- und Regionalplänen nach § 13 und § 17 ROG nicht eine Ausweisung von mindestens 2 Prozent der Flächen des jeweiligen bauleitplanerischen, bzw. regionalplanerischen Planungsgebiets für die Windenergie erfolgt ist. Die Ausschlusswirkung nach Satz 3 gilt zudem nicht für ein Repowering gemäß § 16b BImSchG.

Besser noch wäre eine Aussetzung des Planvorbehalts bis zum Erreichen der Klimaneutralität, die wir dringend anregen.

In einer Übergangsregelung ist zudem aufzunehmen, dass Bestandsplänen ab Inkrafttreten der Neuregelung eine **Übergangsfrist bis zum 01.01.2024** gewährt wird, **soweit sie zum Zeitpunkt des Inkrafttretens mindestens 1,4 Prozent der Fläche** ausgewiesen haben. Somit wird die Ausweisung in planungsstärkeren Gebieten honoriert und diesen eine Möglichkeit zur Aufstockung ohne Entfall des Planvorbehalts gegeben. Zudem muss die Regelung für einen Zeitraum von mindestens 7 Jahren gelten.

3.2 Gemeinde-Öffnungsklausel

In vielen Gemeinden herrscht derzeit Unsicherheit, wie mit aktuell laufenden Planungen umzugehen ist. In großen Teilen wird auf die Entscheidung der Länder zur Verteilung der Flächenbeitragswerte gewartet. Bis dahin passiert erstmal nichts. Raumordnungs-/Regionalpläne und Landesgesetze nach § 249 Absatz 3 BauGB a.F. (Absatz 9 n.F.) verhindern weiter eine eigenständige Flächenausweisung durch ambitionierte Kommunen. Auch wenn die Länder zukünftig die Beitragswerte verteilt haben, können die Gemeinden gem. § 249 Absatz 5 BauGB nur insoweit mehr ausweisen, als dass die Planungen auf Landesebene dies zulassen. Daher sehen wir es als äußerst wichtig an, den Gemeinden zum Zwecke des Ausbaus der EE bereits jetzt und langfristig eine schnellere Planung unabhängig der Flächenzielverteilung, der Ausschlusswirkung von Regionalplänen und von Länderabstandsklauseln zu ermöglichen (als sog. Privilegierungsgebiete). Eine Gemeinde-Öffnungsklausel entspricht dem Wesen des Gegenstromprinzips und sorgt für hohe lokale Akzeptanz (Berücksichtigung des Gemeindewillens auch auf übergeordneter Planungsebene).

Konkret: § 249 BauGB um einen neuen Absatz 9 ergänzen:

(9) Den Gemeinden bleibt es unbenommen, durch Ausweisung im Bebauungsplan bzw. Flächennutzungsplan Gebiete für Erneuerbare Energien auch dort vorzusehen, wo ein Regionalplan mit der Wirkung des § 35 Absatz 3 S. 3 keine derartigen Gebiete vorsieht oder Landesgesetze gemäß Absatz 9 entgegenstehen. Insoweit ist § 1 Absatz 4 und § 8 Absatz 2 Satz 1 und § 12 ROG nicht anzuwenden.

In einer Übergangsregelung ist festzuschreiben, dass dies ab Inkrafttreten ohne Übergangsfrist auch für Bestandspläne gilt.

3.3 Behindernde Plansicherungsinstrumente aussetzen und § 245e Absatz 2 streichen

Es besteht weiterhin die Möglichkeit, Windenergievorhaben u.a. durch die Nutzung von Plansicherungsinstrumenten zu verhindern. Die lange Geltungsdauer der Veränderungssperre und die Verlängerungsmöglichkeiten werden bislang sehr häufig missbräuchlich zur Verzögerung und Verhinderung von Windenergievorhaben eingesetzt. Die Aussetzung der Veränderungssperre und der Zurückstellung von Baugesuchen für Windenergie zur Durchsetzung der Regionalplanung (§§ 14, 15 ROG) drängt daher immer noch und ist gesetzlich festzuschreiben. **Der neue § 245e Absatz 2 BauGB n.F. verweist auf eine entsprechende Anwendung der Zurückstellungsmöglichkeit nach § 15 Absatz 3 BauGB (Absatz 1 S. 1: Zurückstellung bis zu einem Jahr) bis längstens Ende 2027. Die Norm könnte auch so ausgelegt werden, dass die Jahresfrist aus § 15 Absatz 1 S. 1 einer Zurückstellungsfrist bis Ende 2027 weicht und damit eine noch stärkere Verzögerungsmöglichkeit geschaffen wäre. Dies kann nicht gewollt sein. Die Regelung sollte daher unbedingt gestrichen werden.** Auch regionalplanerische Untersagungsmöglichkeiten des § 12 ROG sind jetzt auszusetzen.⁴ Die Gerichte werfen den Ball hier der Gesetzgebung zu, da das Problem erkannt wird, der Rechtsprechung aber teils die Hände gebunden sind.⁵ Die Gesetzgebung muss jetzt handeln. Die in § 249 Absatz 7 Nr. 2 BauGB n.F.-E teilweise vorgesehene Ausschluss der Instrumente bei Zielverfehlung schafft keine zeitige und rechtssichere Abhilfe.

Der BWE fordert daher wie bereits im Aktionsplan für die neue Legislatur dargestellt⁶ die **Ergänzung des § 14 Absatz 4 S. 2 und des § 15 Absatz 2 S. 2 sowie die Streichung des § 15 Absatz 3 BauGB zur Aussetzung der Vorschriften über die Veränderungssperre und die Zurückstellung von Baugesuchen für Gebiete, die für die Nutzung der Windenergie (Vorrang- oder Eignungsgebiet) als Ziel der Raumordnung ausgewiesen sind.**

Konkret: Es bedarf folgender Ergänzungen des BauGB:

a) Ergänzung als neuer § 14 Absatz 4 S. 2:

*(4) Soweit für Vorhaben im förmlich festgelegten Sanierungsgebiet oder im städtebaulichen Entwicklungsbereich eine Genehmigungspflicht nach § 144 Absatz 1 besteht, sind die Vorschriften über die Veränderungssperre nicht anzuwenden. **Das Gleiche gilt für Gebiete, die für Vorhaben gemäß § 35 Absatz 1 Nr. 5 in einem Raumordnungsplan als Vorranggebiete oder Eignungsgebiete gemäß § 7 Absatz 3 Satz 2 Nr. 1 oder Nr. 3 des Raumordnungsgesetzes als Ziel der Raumordnung ausgewiesen sind.***

⁴ Vgl. BWE-Stellungnahme (2022): Änderungsentwurf zum Raumordnungsgesetz- [LINK](#).

⁵ OVG Münster 13.09.2021 - 2D 134/20.NE; „keine verfassungsrechtlich tragfähige Handhabe, (...) den Erlass von Veränderungssperren, die klimapolitisch wünschenswerte Projekte zum Gegenstand haben, strengeren Anforderungen zu unterwerfen. Hierzu ist gegenwärtig allein der Gesetzgeber berufen, falls er eine solche Maßnahme im Rahmen des ihm vom Bundesverfassungsgericht auferlegten Handlungsgebotes zur Erreichung der Klimaschutzziele für geboten erachtet.“

⁶ Vgl. BWE (2021): Aktionsprogramm für die 20. Legislaturperiode - [LINK](#).

In einer Übergangsregelung ist festzuschreiben, dass die Neuregelung auch im Hinblick auf Bestands-Regionalpläne gilt. Es ist zudem festzuschreiben, **dass bestehende Veränderungssperren mit Inkrafttreten der Neuregelung außer Kraft treten**, soweit sie Gebiete betreffen, die als Vorranggebiete oder Eignungsgebiete gemäß § 7 Absatz 3 Satz 2 Nr. 1 oder Nr. 3 des Raumordnungsgesetzes als Ziel der Raumordnung ausgewiesen sind.

b) Ergänzung als neuer § 15 Absatz 2 S. 2 (neuer Text fett):

*(4) Soweit für Vorhaben im förmlich festgelegten Sanierungsgebiet oder im städtebaulichen Entwicklungsbereich eine Genehmigungspflicht nach § 144 Absatz 1 besteht, sind die Vorschriften über die Zurückstellung von Baugesuchen nicht anzuwenden; mit der förmlichen Festlegung des Sanierungsgebiets oder des städtebaulichen Entwicklungsbereichs wird ein Bescheid über die Zurückstellung des Baugesuchs nach Absatz 1 unwirksam. **Das Gleiche gilt für Gebiete, die für Vorhaben gemäß § 35 Absatz 1 Nr. 5 in einem Raumordnungsplan als Vorranggebiete oder Eignungsgebiete gemäß § 7 Absatz 3 Satz 2 Nr. 1 oder Nr. 3 des Raumordnungsgesetzes als Ziel der Raumordnung ausgewiesen sind.***

Auch hier ist in einer Übergangsregelung festzuschreiben, dass die Neuregelung auch im Hinblick auf Bestands-Regionalpläne gilt. Es ist zudem festzuschreiben, dass bestehende Zurückstellungen mit Inkrafttreten der Neuregelung enden, soweit sie Gebiete betreffen, die als Vorranggebiete oder Eignungsgebiete gemäß § 7 Absatz 3 Satz 2 Nr. 1 oder Nr. 3 des Raumordnungsgesetzes als Ziel der Raumordnung ausgewiesen sind.

c) Keine Geltung von § 15 Absatz 3 für Windenergievorhaben

§ 15 Absatz 3 BauGB ist zu streichen. Jedenfalls sind Vorhaben nach § 35 Absatz 1 Nr. 5 BauGB von seinem Anwendungsbereich auszunehmen. Eine gesonderte Zurückstellungsmöglichkeit für Flächennutzungspläne ist viele Jahre nach Einführung der Privilegierung und der Möglichkeit, Ausschlussplanungen durchzuführen, nicht mehr zeitgemäß. Sie wird zudem nach Mitteilungen unserer Mitglieder fast nur noch als Verzögerungs- und Verhinderungsinstrument eingesetzt.

Konkret: § 15 Absatz 3 ist durch folgenden Satz 5 zu ergänzen:

Die Sätze 1 bis 4 gelten nicht für Vorhaben nach § 35 Absatz 1 Nummer 5.

d) Der § 17 erhält folgenden neuen Absatz 7:

(7) Für Bebauungspläne, die zumindest auch für Vorhaben der erneuerbaren Energien gemäß § 3 Nr. 21 Erneuerbare-Energien-Gesetz gelten sollen, treten Veränderungssperren nach Ablauf eines Jahres außer Kraft. Der Absatz 1 S. 3, der Absatz 2 und der Absatz 3 sind nicht anzuwenden.

3.4 Aussetzen entgegenstehender Bauleitplanung bis zur Anpassung

Auch jahrelange Blockaden der Regionalplanung durch eine verzögerte Anpassung der Bauleitplanung müssen unverzüglich unterbunden werden. Sofern die Regionalplanung ein Gebiet ausgewiesen hat, muss eine etwaige entgegenstehende Bauleitplanung insoweit sofort ihre Wirkung verlieren. Das ist kein neuer Gedanke und der VGH Kassel hat dies sogar schon entschieden. Aber: Wir können nicht auf weitere Rechtsprechung warten. Daher ist der sofortige Wegfall auch bestehender Bauleitpläne insoweit zu beschließen, als sie regionalplanerisch ausgewiesenen Gebieten entgegenstehen. Auch hierzu haben wir in Änderung des § 1 Absatz 4 BauGB bereits Vorschläge vorgelegt.⁷

Konkret: § 1 Absatz 4 BauGB ist wie folgt zu ergänzen (**neuer Text fett**):

*(4) Die Bauleitpläne sind den Zielen der Raumordnung anzupassen. **Ist die Ausweisung eines Gebiets für Vorhaben gemäß § 35 Absatz 1 Nr. 5 BauGB als Ziel der Raumordnung erfolgt und stehen der vollständigen oder teilweisen Nutzung dieses Gebiets planungsrechtlich Darstellungen bzw. Festsetzungen eines Bauleitplans entgegen, so verlieren diese innerhalb der neu ausgewiesenen Eignungs- bzw. Vorranggebiete insoweit mit Inkrafttreten des Ziels der Raumordnung bis zu ihrer Anpassung ihre Wirkung.***

3.5 Rotor-Out verbindlich machen

Eine Rotor-innerhalb-Regelung in Plänen ist weiterhin möglich bzw. wird eine solche sogar nunmehr gesetzlich explizit angenommen, wenn der Plan hierzu keine Aussage trifft, § 2 Nr. 2 WindBG-E. Die Flächenziele in Anlage 1 sind hingegen auf eine Rotor-Out-Planung gerichtet. Bei Rotor-innerhalb-Planungen bzw. falls keine Aussage dazu im Plan getroffen wird, soll nur eine teilweise Anrechnung der Fläche zum Beitragswert möglich sein. Eine aufwendige und komplizierte Anrechnung dieser Flächen mittels GIS-Daten wird vorgeschrieben (4 Abs. 3 WindBG-E). Die Berechnung mit dem Heranziehen einer Standardwindenergieanlage (Rotordurchmesser 75 m) ist auch nicht rechtssicher und würde zukünftig immer wieder anzupassen sein. Anstelle der teilweisen und komplizierten Anrechnung der Rotor-innerhalb Flächen zum Flächenbeitragswert, fordert der BWE unbedingt die Aufnahme der gesetzlichen Feststellung, dass die Windenergiegebietsgrenzen mit der Mastfußmitte innerhalb des Gebietes eingehalten sind, also überall auch in bestehenden Plänen Rotor-Out gilt. Es ist bekannt, dass sich die planerische, nutzbare Fläche durch eine Rotor-innerhalb-Regelung in einem hohen 2-stelligen Maße verringert. Manche Flächen sind so schmal, dass sie mit modernen Anlagen überhaupt nicht mehr nutzbar sind und vollständig für eine Windenergienutzung entfallen. Dem BWE sind hierfür zahlreiche Negativ-Beispiele aus verschiedenen Regionalplänen bekannt.

Es bedarf dieser gesetzlichen Klarstellung, da die Genehmigungsbehörden bereits jetzt in vielen BImSchG-Verfahren verlangen, dass auch die Rotoren von Windenergieanlagen innerhalb des jeweils maßgeblichen Plangebiets der Raumordnung und/oder eines Flächennutzungsplans liegen. Diese Forderungen erheben die Genehmigungsbehörden oft rein vorsorglich, ohne entsprechende Anhaltspunkte in den Plänen und führen zu massiven Flächenverkürzungen.

⁷ Ebd.

Ein Schaden entsteht hierdurch für niemanden. Eine solche Regelung würde in keiner Weise die sonstige Prüfung aller potenziell entgegenstehenden Belange präjudizieren. Insbesondere wären natürlich auch die immissionsbezogenen Anforderungen nach der TA Lärm zu prüfen. Deshalb würde diese Regelung den Genehmigungsbehörden und den Vorhabenträgerinnen Klarheit bringen, ohne das Schutzniveau für Anwohner*innen etc. in irgendeiner Weise abzusenken.

Konkret: neuer Absatz 10 in § 249 BauGB:

(10) Die Grenzen von Gebieten für die Windenergienutzung durch Darstellungen im Flächennutzungsplan oder als Ziele der Raumordnung sind eingehalten, wenn die Mitte des Mastfußes der Windenergieanlage vollständig innerhalb des jeweiligen Gebietes liegt. Eine Überschreitung der Gebietsgrenzen durch die Anlagenteile von Windenergieanlagen jenseits der Mastfußmitte, insbesondere durch Turm, Rotoren, ist zulässig.

Zusätzlich ist **unbedingt** eine Regelung in den entsprechenden Übergangsregelungen erforderlich, dass diese Regelung auch für **bestehende** Regional- und Flächennutzungspläne gilt. Nur so ist zu vermeiden, dass durch weitere jahrelange Unsicherheiten die Nutzbarkeit bestehender Gebiete in Regional- und Flächennutzungsplänen stark eingeschränkt und teilweise sogar zu bedeutenden Teilen ausgeschlossen wird.

3.6 Isolierte Positivplanung: Sonderbauflächen ohne Gesamtplanung

Planungsträger*innen sollen rechtssicher zusätzliche Flächen für die Windenergie mittels isolierter Positivplanung ausweisen können. Die zusätzliche Darstellung von **Sonderbauflächen** Windenergie durch die kommunalen Planungsträgerinnen **auch ohne gesamträumliches Planungskonzept** und **ohne Beachtung eines etwaigen Planvorbehalts** muss möglich sein. Nach Auffassung des BWE ist dies bereits mit der aktuellen Fassung des § 249 BauGB möglich, in der Rechtsprechung ist dies allerdings umstritten (siehe BVerwG, Beschluss vom 21. Juni 2021 – 4 BN 43/20, Rn. 1, juris), daher machen die Kommunen bisher nur sehr restriktiv von dieser Möglichkeit Gebrauch. Die Gerichte fordern meist eine erneute Gesamtplanung mit Verweis auf die bei Planaufstellung zu berücksichtigenden Belange nach § 1 Absatz 6 eine BauGB. Daher sollte der § 249 Absatz 1 BauGB a.F. vom Gesetzgeber klarer gefasst werden. Dadurch wird die Steuerungsmöglichkeit der Kommunen gestärkt.

Hierzu ist nach unserem Kenntnisstand bereit seine Regelung im Artikelgesetz „Energiesicherungsgesetz“ enthalten. Das begrüßen wir ausdrücklich. Allerdings geht unser Vorschlag noch darüber hinaus und sollte so umgesetzt werden, um tatsächlich kurzfristig mehr Flächen zu schaffen:

Konkret: Neuer Absatz 12 in § 249 BauGB:

(12) Flächen für die Nutzung von Windenergie können zusätzlich zu bereits vorhandenen Darstellungen des Flächennutzungsplans, die zur Erzielung der Rechtswirkungen des § 35 Absatz 3 S. 3 BauGB beabsichtigt waren, in einem Flächennutzungsplan dargestellt werden. Die zusätzlichen Darstellungen müssen sich nicht an dem Inhalt des gesamträumlichen Planungskonzeptes messen lassen, das den bereits vorhandenen Darstellungen zugrunde liegt. Die Grundzüge der Planung durch die zusätzlichen Darstellungen gelten als nicht berührt. Die Rechtmäßigkeit des den bereits vorhandenen Darstellungen zugrundeliegenden Plankonzeptes

ist nicht Voraussetzung für die Darstellung zusätzlicher Flächen. Aus der zusätzlichen Darstellung folgt nicht, dass die vorhandenen Darstellungen nicht ausreichend sind, um die Rechtswirkungen des § 35 Absatz 3 S. 3 BauGB herbeizuführen. Die Sätze 1 bis 4 gelten entsprechend bei der Änderung oder Aufhebung von Darstellungen zum Maß der baulichen Nutzung. Die Sätze 1 bis 5 gelten für Bebauungspläne entsprechend.

3.1 Länderabstandsklauseln abschaffen

Daneben sollten pauschale Länderabstandsklausel als künstliche Flächenbeschränkung großen Ausmaßes abgeschafft werden (wie ursprünglich von der Bundesregierung auch angekündigt). Die maßgeblichen Mindestanforderungen an die Abstände zwischen Windenergieanlagen und Wohnbebauung sowie weiteren Schutzgütern ergeben sich aber bereits jetzt aus immissionsschutzrechtlichen und weiteren Anforderungen (z.B. TA Lärm) und werden in den einzelnen Genehmigungsverfahren geprüft. Pauschale Abstandsfestlegungen haben nachweislich auch keinen Einfluss auf die Akzeptanz.¹⁰ Die Abschaffung der pauschalen Abstandsregelungen ist auch vor dem Hintergrund des Grundrechts der intertemporalen Freiheitssicherung und des Schutzes künftiger Generationen **verfassungsrechtlich geboten**.⁸ **Die Länderabstandsklauseln behindern insbesondere auch ein Repowering, für welches zwar gem. § 245e Absatz 3 BauGB n.F. regelmäßig eine sonst bestehende Ausschlusswirkung entfallen soll. Die pauschal festgelegten Abstände in vielen Bundesländern sind aber auch bei Repowering weiterhin zu beachten und stehen diesen Vorhaben oftmals entgegen.**

Der BWE fordert, den § 249 Absatz 9 BauGB neu sowie in der vorigen Fassung und der vor dem 14.08.2020 geltenden Fassung (Nutzung der Länderöffnungsklausel bis 31.12.2015) unverzüglich ohne Übergangsvorschrift mit sofortiger Wirkung aufzuheben. Bereits erlassene Länderregelungen sind so ohne weitere Vollzugsschritte mit Inkrafttreten der Aufhebung nicht mehr anzuwenden.

3.2 Festschreibung des Abwägungsvorrangs (§ 2 EEG 2021 n.F.) in sämtliche Fachgesetze

Der in § 2 EEG 2021 n.F. festgeschriebene Abwägungsvorrang sollte für bessere Durchsetzbarkeit in sämtlich relevante Fachgesetze (insb. in § 35 zur Anwendung von Absatz 3 BauGB) übertragen werden. Bisher wurde eine Übertragung nur in das BNatSchG vorgenommen. Zwar strahlt die Wirkung des § 2 EEG 2021 n.F. unmittelbar in alle Fachgesetze. Jedoch haben wir aus der Praxis bereits anderslautende Ansichten von Behörden vernommen. Auf eine gerichtliche Klärung können wir nicht warten, zumal der Gesetzgeber jetzt die Möglichkeit einer Klarstellung hat. Regelungen in sämtlichen Fachgesetzen sind erforderlich, um nicht dem Argument der „Entwertung“ des § 2 EEG 2021 n.F. bei Aufnahme nur in einzelnen Gesetzen weiter Raum zu geben. Die Gesetzgebung sollte bei Übertragung in die Fachgesetze in jedem Fall auch klarstellen, dass weiter von einer umfassenden Geltung es § 2 EEG 2021 n.F. auszugehen ist.

⁸ Vgl. Prof. Dr. Kurt Faßbender (2021): Rechtsgutachten zur Verfassungsmäßigkeit der sog. 10-H-Regelung in Art. 82 BayBO nach dem Klima-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 24.03.2021 - [LINK](#).

3.3 Weiteres

- Die Regelungen für **Repowering** können weiter verbessert werden, indem die Beschränkung bei Betroffenheit von Grundzügen der Planung entfällt und auf den konkreten Schutzzweck bei Natura 2000 Gebieten statt auf einen pauschalen Ausschluss abgestellt wird
- Wichtig ist, dass mindestens für einen definierten, mehrjährigen Zeitraum eine **klare Positionierung des Bundes gegen Moratoriums-Gesetze**, wie wir sie in Schleswig-Holstein und Brandenburg gesehen haben erfolgt.

4 Erweiterung des Referentenentwurfes auf die BauNVO: Erleichterungen für die Errichtung von Windenergieanlagen in Industrie- und Gewerbegebieten sowie sonstigen Sondergebieten

Bauen im Außenbereich ist nur unter engen Voraussetzungen und für gesetzlich vorgegebene Vorhaben zulässig. Dieses Privileg teilen unter anderem Windenergieanlagen (WEA). Dies heißt im Umkehrschluss aber nicht, dass Windenergieanlagen ausschließlich im Außenbereich – also außerhalb des Geltungsbereichs eines Bebauungsplans zulässig sind. Zum einen kann eine Gemeinde explizit Baugebiete für die Windenergie als sog. sonstige Sondergebiete nach § 11 BauNVO im Bebauungsplan festsetzen. Auch können in Gewerbe- und Industriegebieten sowie den anderen Nutzungsarten Flächen für Windenergie gem. § 9 Absatz 1 Nr. 9 oder 12 BauGB festgesetzt werden. Als Nebenanlagen i.S.v. § 14 Absatz 1 und 2 BauNVO können sie auch unabhängig von der festgelegten Gebietsnutzung zulässig sein. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn sie andere Anlagen des Baugebiets mit Elektrizität versorgen.

WEA können grundsätzlich und unter bestimmten Voraussetzungen aber auch jetzt schon innerhalb anderer im Bebauungsplan festgesetzter Baugebiete (als Hauptanlagen) errichtet werden, in denen ursprünglich keine Fläche für sie vorgesehen wurde. Hierfür kommen insbesondere Industrie- und Gewerbegebiete sowie andere sonstige Sondergebiete nach §§ 8, 9 und 11 BauNVO infrage. Damit diese Zulässigkeit keine Ausnahme bleibt, sollten bestehende gesetzliche Hürden beseitigt werden.

Neben der prioritären Flächenbereitstellung im Außenbereich, die eine erhebliche Anlageninstallation ermöglicht, geht es auch im Kleineren darum, jede potenzielle Fläche gut nutzbar zu machen. Für die direkte Stromnutzung vor Ort sind neben der in diesem Papier beschriebenen planungsrechtlichen Vereinfachungen auch Anpassungen – insbesondere im EEG – vorzunehmen.⁹

Wir stellen in diesem Papier insbesondere zur letztgenannten Kategorie der Hauptanlagen in Gebieten nach §§ 8, 9 und 11 BauNVO einen ersten Aufschlag konkreter Regelungen vor. Dieser soll die Öffnung konfliktfreier Gewerbegebiete und anderer Sondergebiete sowie die bessere Nutzung der Industriegebiete für WEA ermöglichen.¹⁰

⁹ Vgl. BWE (2022): Stellungnahme zum sog. Osterpaket, S. 48 ff. - [LINK](#).

¹⁰ Vgl. BWE (2022): Umsetzungsempfehlungen zum Koalitionsvertrag, Sommerpaket: Maßnahmen für mehr Fläche und zur Beschleunigung der Planungs- und Genehmigungsverfahren für Windenergieanlagen an Land - [LINK](#).

4.1 Rechtliche Ausgangslage für Baugebiete ohne Festsetzungen für Windenergie

Zu Bebauungsplänen, die keine Festsetzungen zu WEA beinhalten, wird zunächst die rechtliche Ausgangslage dargestellt.

Im Geltungsbereich eines Bebauungsplans, der Festsetzungen über die Art und das Maß der baulichen Nutzung enthält, ist ein Bauvorhaben zulässig, wenn es diesen Festsetzungen nicht widerspricht und die Erschließung gesichert ist. Mit anderen Worten muss sich das Vorhaben – also die WEA – in ein im Bebauungsplan vorgegebenes Baugebiet eingliedern können. Die Baunutzungsverordnung (BauNVO) gibt Art und Maß der baulichen Nutzung vor. Hinsichtlich der Art der baulichen Nutzung legt die BauNVO verschiedene Baugebiete fest.

In Bebauungsplänen können nach Maßgabe der BauNVO u.a. Gewerbegebiete oder Industriegebiete festgesetzt werden. WEA als Hauptanlagen dürften in der Regel dem Gebietscharakter eines Industriegebiets entsprechen, da Gewerbegebiete grundsätzlich keine erheblich belästigenden Gewerbebetriebe zulassen. Damit sind sie als Hauptanlagen ihrer Nutzungsart entsprechend insbesondere in Industriegebieten anzusiedeln, sofern sie innerhalb eines Bebauungsplans errichtet werden sollen.

Ein Vorhaben muss für seine Zulässigkeit auch nicht zwingend den Festsetzungen des Bebauungsplans entsprechen. Es darf diesen lediglich nicht widersprechen. Werden Anlagen zur Erzeugung erneuerbarer Energien im Bebauungsplan nicht explizit berücksichtigt, stellt dies **kein Ausschlusskriterium** für eine WEA in einem Industrie- oder Gewerbegebiet dar. Das im Rahmen der allgemeinen Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer WEA notwendige Kriterium der Gebietsverträglichkeit lässt sich ebenfalls begründen. Bauleitplanerisch ist es im Sinne der BauNVO nicht zwingend notwendig, Sondergebiete für die Windenergie im Bebauungsplan festzusetzen.¹¹

Scheitern kann ein Vorhaben dennoch aufgrund der Vorgaben aus der BauNVO, z.B. wenn das Vorhaben der Eigenart des im Bebauungsplan festgesetzten Baugebiets insofern widerspricht, als dadurch der Planungswille der Gemeinde verletzt werden könnte. Dieser kommt neben den typisierten Regelungen der BauNVO zum Tragen. Die Gemeinde kann im Bebauungsplan eine planerische Eigenart zum Ausdruck bringen, die dem Windenergievorhaben dann entgegensteht.¹²

Die Praxis zeigt, dass die industrielle Eigenart des Planungsgebiets durch eine Errichtung und den Betrieb einer Windenergieanlage in der Regel nicht in Frage gestellt wird. So gibt es WEA, die die Vorgaben von Art und Maß der baulichen Nutzung erfüllt haben und in Randlagen solcher Gebiete realisiert werden. Hamburg und Magdeburg Rothensee machen vor, wie es funktionieren kann.

Die zuvor beschriebene Zulässigkeit von WEA in Industrie- und Gewerbegebieten ohne entsprechende Festsetzungen ist in der BauNVO und im BauGB zu konkretisieren und für WEA in Gewerbegebieten und anderen sonstigen Sondergebieten zu erweitern, sodass insbesondere auch den Stadtstaaten die Erreichung der ambitionierten Ausbauziele erleichtert wird.

¹¹ Vgl. zur Begründung im Einzelnen: *Kupke* in Maslaton, Windenergieanlagen, Kap. 1 Rn. 26; OVG Lüneburg aaO, Rz. 23.

¹² So wurde die Berufungsklage zur Erteilung des immissionsschutzrechtlichen Vorbescheids durch das OVG Lüneburg letztlich zurückgewiesen, OVG Lüneburg aaO, Rz. 24 ff.

4.2 Anpassung der Baunutzungsverordnung

4.2.1 Regel- Ausnahmeverhältnis umkehren, Ausnahme im Gewerbegebiet schaffen

In der BauNVO ist klarzustellen, dass erneuerbare Energieanlagen als Hauptanlagen in Industriegebieten und als Nebenanlagen in Gewerbegebieten regelmäßig zulässig sind. Jede potenziell für die Windenergie nutzbare Fläche muss ohne Weiteres zur Verfügung stehen. WEA als Hauptanlagen müssen daher ausnahmsweise auch in Gewerbegebieten errichtet werden können, zumindest wenn das Gebiet hierfür geeignet ist und nicht mit der Windenergie in Konflikt steht.

§ 8 Absatz 2 BauNVO ist daher wie folgt anzupassen (neuer Text **fett**):

(2) Zulässig sind

- 1. Gewerbebetriebe aller Art, Lagerhäuser, Lagerplätze und öffentliche Betriebe,*
- 2. Geschäfts-, Büro- und Verwaltungsgebäude,*
- 3. Tankstellen,*
- 4. Anlagen für sportliche Zwecke,*

5. Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien als Nebenanlagen.

(3) Ausnahmsweise können zugelassen werden

- 1. Wohnungen für Aufsichts- und Bereitschaftspersonen sowie für Betriebsinhaber und Betriebsleiter, die dem Gewerbebetrieb zugeordnet und ihm gegenüber in Grundfläche und Baumasse untergeordnet sind,*
- 2. Anlagen für kirchliche, kulturelle, soziale und gesundheitliche Zwecke,*
- 3. Vergnügungsstätten,*
- 4. Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien.**

Zusätzlich ist § 9 Absatz 2 BauNVO wie folgt anzupassen (neuer Text **fett**):

(2) Zulässig sind

- 1. Gewerbebetriebe aller Art, Lagerhäuser, Lagerplätze und öffentliche Betriebe,*
- 2. Tankstellen,*
- 3. Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien.**

4.2.2 Auf Höhenbegrenzungen verzichten

Wie der BWE bereits in seinem Positionspapier Umsetzungsempfehlungen zum Koalitionsvertrag (Sommerpaket)¹³ gefordert hat, sollte in § 16 BauNVO die Unzulässigkeit von Höhenbegrenzungen für

¹³ BWE (2022): Umsetzungsempfehlungen zum Koalitionsvertrag, Sommerpaket: Maßnahmen für mehr Fläche und zur Beschleunigung der Planungs- und Genehmigungsverfahren für Windenergieanlagen an Land, S. 18, 2.2.3- [LINK](#).

WEA geregelt werden. Oftmals begrenzen Höhenvorgaben für die maximale Größe der zu errichtenden Windenergieanlagen das Potenzial ausgewiesener Flächen erheblich, weil moderne höhere Windenergieanlagen nicht aufgestellt werden können. Bauhöhenbegrenzungen führen zu einem größeren Bedarf der Anlagenzahl und der zu installierenden elektrischen Leistung. Auch die für den Bau der Windparks erforderliche Fläche steigt an.¹⁴

Zwar regelt § 4 Absatz 1 S. 5 WindBG nun, dass Pläne, die nach dem 1. Februar 2023 wirksam geworden sind und Bestimmungen zur Höhe baulicher Anlagen enthalten, dem Flächenbeitragswert nicht angerechnet werden können. Dennoch bleiben die Höhenbeschränkungen in (älteren) Plänen erhalten.

§ 16 BauNVO ist durch einen neuen Absatz 7 wie folgt zu ergänzen:

(7) Höhenbeschränkungen für Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien in Bauleitplänen sind unzulässig; dies gilt auch soweit diese aus der Geschossflächenzahl oder der Grundflächenzahl folgen.

Vor dem Hintergrund möglicher Randbebauung muss klargestellt werden, dass die Rotorblätter über die Grenzen des Bebauungsplans hinausragen dürfen.

4.3 Befreiungstatbestand für erneuerbare Energien im BauGB

Korrelierend zu den obigen Gesetzesanpassungen ist auch § 31 BauGB anzupassen, sodass Gewerbe- und auch sonstige Sonderflächen für Windenergieanlagen als Hauptanlagen geöffnet werden.¹⁵

Konkret: § 31 (Ausnahmen und Befreiungen) BauGB ist wie folgt zu ergänzen (neuer Text **fett**):

(2) Von den Festsetzungen des Bebauungsplans kann befreit werden, wenn die Grundzüge der Planung nicht berührt werden und

*1. Gründe des Wohls der Allgemeinheit, einschließlich der Wohnbedürfnisse der Bevölkerung, ~~und~~ des Bedarfs zur Unterbringung von Flüchtlingen oder Asylbegehrenden **und der Erzeugung von Strom und Wärme aus erneuerbaren Energien**, die Befreiung erfordern oder*

2. die Abweichung städtebaulich vertretbar ist oder

3. die Durchführung des Bebauungsplans zu einer offenbar nicht beabsichtigten Härte führen würde

und wenn die Abweichung auch unter Würdigung nachbarlicher Interessen mit den öffentlichen Belangen vereinbar ist.

¹⁴ Vgl. FA Wind (2019): Überblick Windenergie an Land: Anlagenhöhe | Flächenbedarf | Turbinenanzahl, S. 1 f. - [LINK](#).

¹⁵ Agora Energiewende (2021): Das Klimaschutz-Sofortprogramm. 22 Eckpunkte für die ersten 100 Tage der neuen Bundesregierung, S. 15 - [LINK](#).

