



Forderungen nach einer kommunalen Regionalplanung im Zeichen des Energiewendepakets – Reaktion der Rechtsprechung auf die neuen Rahmenbedingungen

- I. Einleitung
- II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene
- III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung
- IV. Reaktion der
Rechtsprechung
- V. Zusammenfassung

M A S L A T O N

Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Leipzig · München · Köln

Hinrichsenstraße 16, 04105 Leipzig

Christian Falke
Rechtsanwalt

Forderungen nach einer kommunalen Regionalplanung im Zeichen des Energiewendepakets



RA Christian Falke



I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung

Herr Christian Falke ist Rechtsanwalt in der MASLATON Rechtsanwalts-
gesellschaft mbH aus Leipzig, die sich schwerpunktmäßig mit sämtlichen
Fragen des Rechts der Erneuerbaren Energien befasst.

Er betreut beratend und forensisch zahlreiche Genehmigungsverfahren
zur Errichtung von Windenergieanlagen. Die Auseinandersetzung mit
vielfältigen Genehmigungshindernissen, insbesondere regional-
planerischen Fragestellungen, bildet einen wesentlichen Schwerpunkt
seiner anwaltlichen Praxis.



I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung

I. Einleitung



1. Aktuelle Rechtslage - Bundesebene

I. Einleitung

- Erleichterung der Errichtung von Anlagen der Erneuerbaren Energien im unbeplanten Außenbereich intendiert durch Privilegierung gemäß § 35 Abs. 1 BauGB:
 - Privilegierung von Windenergieanlagen (Nr. 5)

II. Planerische Instrumente auf Länderebene

III. Repowering in der kommunalen Bauleitplanung

IV. Reaktion der Rechtsprechung

- Praxis: planerische Steuerung durch überörtliche Regional- und örtliche Bauleitplanung schränkt vorhandene Privilegierungen ein

V. Zusammenfassung



2. Aktuelle Rechtslage - Länderebene

- Pflicht der Länder wg. § 8 Abs. 1 ROG :
 - überörtliche Raumordnungsplanung
- Raumordnungspläne:
 - Landesentwicklungsplan/ Landesentwicklungsprogramm
 - landesweiter Raumordnungsplan
 - Beschluss durch die Landesregierung
 - Regionalplan/ Regionales Entwicklungsprogramm
 - regionale, überörtliche Planung
 - Vorgabe der Ziele der Raumordnung für die kommunale Bauleitplanung
 - Beschluss durch den Träger der Regionalplanung

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



2. Aktuelle Rechtslage - Länderebene

I. Einleitung

- wichtigstes planerisches Instrument in Raumordnungsplänen in Bezug auf Anlagen zur Nutzung Erneuerbarer Energien:

→ Ausweisung von:

- Vorranggebieten
(Windenergienutzung vorrangig;
Ausschluss gegenläufiger Nutzungen in diesem Gebiet)
- Eignungsgebieten
(Gebiet für Windenergienutzung besonders geeignet;
andere Nutzungen und Belange stehen hier nicht
entgegen; Ausschluss Windenergienutzung in anderen
Gebieten)

II. Planerische Instrumente auf Länderebene

III. Repowering in der kommunalen Bauleitplanung

IV. Reaktion der Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



2. Aktuelle Rechtslage - Länderebene

- wichtigstes planerisches Instrument in Raumordnungsplänen in Bezug auf Anlagen zur Nutzung Erneuerbarer Energien:

→ Ausweisung von:

- Vorbehaltsgebieten
(Windenergienutzung ist bei Abwägung mit konkurrierender Nutzung besonderes Gewicht beizumessen, so dass das Interesse daran meist überwiegt)

→ in der Praxis meist Vorranggebiete mit Eignungsgebietsfunktion

→ Windenergieanlagen ausschließlich in diesen Gebieten zulässig

I. Einleitung

II. Planerische Instrumente auf Länderebene

III. Repowering in der kommunalen Bauleitplanung

IV. Reaktion der Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

II. Planerische Instrumente auf Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



1. Optimierungsgebot

- im Planaufstellungsverfahren:
Abwägung aller Belange und Interessen
- Hier kann der städtebauliche und raumordnerische Belang der Nutzung und Förderung von Anlagen der Erneuerbaren Energieträger in einschlägigen Gesetzen als besonders gewichtig hervorgehoben werden:
 - z. B. Aufnahme eines Optimierungsgebots in die Landesplanungsgesetze
 - Qualifizierung der Nutzung der Erneuerbaren Energieträger als überragendes öffentliches Interesse mit besonderem Gewicht
 - besonderes Gewicht rechtfertigt sich aus positiven Klimaeffekten sowie Natur- und Landschaftsschutz

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



2. Schnellere Aktualisierung der Regionalpläne

- Anordnung regelmäßiger Aktualisierung der Regionalpläne durch die Planungsträger
 - z. B. in § 2 S. 2 RegBkPlG: Anpassung nach spätestens 10 Jahren
 - zu lang: größerer Anpassungsbedarf im Hinblick auf den raschen technologischen Fortschritt im Bereich der Erneuerbaren Energien
 - Vorschlag: bei EE Aktualisierung nach 3 Jahren, i. Ü. nach 8 Jahren

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



3. Restriktive Anwendung von Kriterien für den Ausschluss von Erneuerbaren Energieträgern

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

- Ausschlussgebiete (Tabubereiche) sind durch die Rechtsprechung als planerisches Entscheidungsinstrument anerkannt.
- Aber:
Tabubereiche und Ausschlusskriterien müssen sich hinsichtlich ihrer Ausdehnung auf den Schutzzweck des durch sie geschützten Gebiets beschränken!

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



3. Restriktive Anwendung von Kriterien für den Ausschluss von Erneuerbaren Energieträgern

▪ Beispiel :

Waldgebiete sind häufig regionalplanerisch von vornherein komplett als Ausschlussgebiete für die Windenergienutzung festgelegt

Aber: Innerhalb solcher Waldflächen existieren mitunter große Freiflächen, die die Errichtung von Windenergieanlagen auch mit notwendigem Abstand zum Baumbestand ermöglichen

→ Restriktive Anwendung dieses Ausschlusskriteriums würde zur Herausnahme solcher Freiflächen aus dem Tabubereich „Wald“ führen und die Nutzung der Windenergie dort grundsätzlich ermöglichen

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung

III. Repowering in der kommunalen Bauleitplanung



1. Ausgangspunkt

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung

- Ältere Bestandsanlagen, die sich für Repowering eignen, befinden sich v. a. außerhalb des Planumgriffs der aktuellen regionalplanerischen Vorrang- bzw. Eignungsgebiete.
- Sind kommunale Planungen zur Ermöglichung von Repowering auch außerhalb der Vorrang- und Eignungsgebiete zulässig?



2. Regionalplanung und Flächennutzungsplanung

a) Umfang der Ausschlusswirkung durch die Regionalplanung

- Kommunale Flächennutzungsplanung ist Kernbereich der kommunalen Selbstverwaltung gemäß Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG

- aber: § 1 Abs. 4 BauGB: Bindung an Ziele der Raumordnung

- Umgekehrt gilt das Gegenstromprinzip:
Belange der plangebundenen Ebenen sind bei der Aufstellung des übergeordneten Planes zu berücksichtigen.

- Regionalplanerischer Aufgabenrahmen zu beachten:
überörtliche (gesamträumliche) Aufgaben und Ziele, Ordnung des Gesamttraumes

→ Überörtliche Vorgaben müssen jedoch durch überörtliche Aufgaben und Ziele gerechtfertigt sein, anderenfalls sind sie rechtswidrig!

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



2. Regionalplanung und Flächennutzungsplanung

b) Regionalplanerische Regelung

- Folgende Regelung in einem Regionalplan wäre daher denkbar:

„Regelmäßig steht eine kommunale Planung zum Repowering von WEA den Zielen dieses Regionalplanes nicht entgegen,... Repowering in diesem Sinne ist ... (Verringerung der Anlagenzahl, Leistungssteigerung)“

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



2. Regionalplanung und Flächennutzungsplanung

b) Regionalplanerische Regelung

Ergebnis:

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung

- damit würde der Kernbereich der kommunalen Selbstverwaltung (Art. 28 Abs. 2 S. 1 und 2 GG) respektiert
- Gemeinden könnten durch Planung das Repowering zulassen und somit eine Reduzierung der Anlagenzahl außerhalb der aktuellen Vorrang- und Eignungsgebiete erreichen
- Beitrag zum Klimaschutz: allein z. B. in Sachsen stehen 148 Anlagen außerhalb der Vorrang- und Eignungsgebiete zum Repowering an
- durch Repowering 1/3 mehr Energieertrag bei 1/3 weniger Anlagen zu erzielen



3. Umsetzung in der Flächennutzungsplanung

I. Einleitung

Ausweisung eines SO-Gebietes „WIND“ / „Repowering“

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

Möglichkeit der kommunalplanerischen Ausweisung eines SO-Gebietes „WIND“ mit der textlichen Festsetzung „Repowering“ im Flächennutzungsplan

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

→ Bsp.: „Zulässig ist lediglich das Ersetzen mehrerer Anlagen durch eine geringere Zahl umweltverträglicherer neuerer Anlagen.“

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung

IV. Reaktion der Rechtsprechung auf die neuen Rahmenbedingungen



1. Repowering-Zulassung durch Zielabweichungsverfahren

§ 35 Abs. 1 Nr. 5, Abs. 3 BauGB:

WEA im Außenbereich grds. zulässig

I. Einleitung

→ i. d. R. Ausschlusswirkung, soweit für WEA durch Darstellungen im Flächennutzungsplan oder als Ziele der Raumordnung eine Ausweisung an anderer Stelle erfolgt ist

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

Zulassung durch Zielabweichungsverfahren?

→ Antrag auf Zielabweichung nach § 6 Abs. 2 S. 2 ROG kann auch durch Private gestellt werden, die das Ziel, von dem eine Abweichung zugelassen werden soll, zu beachten haben

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



1. Repowering-Zulassung durch Zielabweichungsverfahren

→ zwar grds. keine Außenwirkung der Ziele der Raumordnung;
durch § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB jedoch Bindungskraft und Inhalts-
und Schrankenbestimmung des Eigentums,
Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG

→ sind Privatpersonen über die Berücksichtigungspflicht nach § 4
Abs. 2 ROG hinaus an die raumordnerischen Konzentrations-
entscheidungen i. S. einer Beachtungspflicht gebunden, dann sind
sie nach § 6 Abs. 2 S. 2 ROG auch antragsbefugt zur Einleitung
eines Zielabweichungsverfahrens

**(VG Schwerin, Urt. v. 17.03.2011, 2 A 1087/08 unter
Verweis auf BVerwG, Urt. v. 20.11.2003 (4 CN 6/03))**

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



1. Repowering-Zulassung durch Zielabweichungsverfahren

→ in Meck.-Pom.: weiteres Erfordernis für Zielabweichung:
veränderte Tatsachen oder Erkenntnisse, § 5 Abs. 6 S. 2 LPIG

→ VG Schwerin:

„Es spricht einiges dafür, dass (...) die Voraussetzung des Vorliegens veränderter Tatsachen und Erkenntnisse im Hinblick auf die Bundesgesetzgebung zur erneuerbaren Energie sowie die völkerrechtlichen Zielvorgaben (...) und die verstärkte Diskussion um die Förderung der Nutzung von erneuerbaren Energien im Hinblick auf einen Ausstieg aus der Atomkraft gegeben sind.“

(VG Schwerin, Urt. v. 17.03.2011, 2 A 1087/08)

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



2. Windenergie als volkswirtschaftlicher Belang

BGH, B. v. 15.04.2011, BLw12/10

GrdstVG reglementiert Veräußerung von land- und forstwirtschaftlichen Grundstücken → i. d. R. Genehmigung erforderlich

§ 9 Abs. 6 Nr. 1 GrdstVG: Versagung der Genehmigung möglich, wenn die Veräußerung eine ungesunde Verteilung des Grund und Bodens bedeutet

→ Hintergrund: Sicherung von Grundstücken für die Landwirtschaft

→ ungesunde Bodenverteilung i. d. R. (+), wenn landwirtschaftlich genutzter Boden an einen Nichtlandwirt veräußert werden soll und ein Landwirt das Grdst. zur Aufstockung seines Betriebes dringend benötigt, zum Erwerb bereit und in der Lage ist, die Fläche zu den Bedingungen des Kaufvertrags zu erwerben

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



2. Windenergie als volkswirtschaftlicher Belang

BGH, B. v. 15.04.2011, BLw12/10

BHG: auch Belange anderer volkswirtschaftlich bedeutsamer Unternehmen zu berücksichtigen, die wie Landwirte auf Flächen im Außenbereich angewiesen sind

Volkswirtschaftliche Belange: überindividuelle Interessen, u. a. Energiebedarf

→ Erwerb eines landwirtschaftlich genutzten Grundstücks für die nur im Außenbereich zulässige Errichtung einer WEA zur Sicherung und zum Ausbau einer die Umwelt schonenden Energieversorgung entspricht den nach § 9 Abs. 6 GrstVG zu berücksichtigenden allgemeinen volkswirtschaftlichen Belangen

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



3. Gewichtung des Klimaschutzes bei Ermessensausübung

VGH Mannheim, Urteil vom 01.09.2011, 1 S 1070/11

→ PV-Anlage auf Pfarrscheuer: Beeinträchtigung des benachbarten Kulturdenkmals (Pfarrkirche und Pfarrhaus)?

VGH Mannheim:

- durch PV-Anlagen hervorgerufene Beeinträchtigungen des Denkmalschutzes in stärkerem Maße hinzunehmen, als dies für andere bauliche Maßnahmen zutrifft
- Anschauungswandel hin zur Notwendigkeit der vermehrten Nutzung von EE
- Klimaschutz grundgesetzlich (Art. 20a GG) und landesverfassungsrechtlich (Art. 3 a LV BaWü) verankert und den Belangen des Denkmalschutzes vorrangig

→ über denkmalschutzrechtl. Genehmigung erneut zu entscheiden

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



4. Quantitative Kontrolle der Ausweisung von Flächen für die Nutzung von Windenergie

OVG Bautzen, Urteil vom 01.07.2011, 1 C 25/08

→ Gesamtfortschreibung des Regionalplans Südwestsachsen 2008

- Ausweisung von Vorrang- und Eignungsgebieten für
Windenergienutzung lediglich im Umfang von 0,02566 %
der Gesamtfläche der Planungsregion

- obiter dictum: methodisches Vorgehen (Ausschlusskriterien)
umso mehr zu hinterfragen, je kleiner die für die Windenergie
verbleibenden Flächen ausfallen → bei ausgesprochen geringer
Gebietsausweisung hat Plangeber zu überprüfen, ob der
Windenergie in substanzieller Weise Raum verschafft wird
→ ggf. müssen Auswahlkonzept und Ausschlusskriterien
überprüft werden

- Bsp.: Mindestabstände (zu Siedlungen, zwischen Wind-
vorranggebieten); Maßstab 1:100 000 nicht vorzugswürdig

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



- I. Einleitung
- II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene
- III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung
- IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung

V. Zusammenfassung

Forderungen nach einer kommunalen Regionalplanung im Zeichen des Energiewendepakets



- Auf der Ebene der Landesgesetzgebung ist es insbesondere durch Änderungen in den Landesplanungsgesetzen möglich, die überörtliche Raumordnungsplanung und damit mittelbar auch die örtliche Bauleitplanung an die Bedürfnisse der Nutzung Erneuerbarer Energieträger anzupassen.
- Auf der Ebene der Regionalplanung sollten Kriterien zum Ausschluss insbes. der Windenergienutzung nur differenziert und damit restriktiv angewendet werden.
- Das Repowering ist wegen seiner positiven Wirkungen für Klima- und Landschaftsschutz nicht auf die aktuell bestehenden Vorrang- und Eignungsgebiete zu beschränken.
- Den Kommunen ist regionalplanerisch (deklaratorisch) das Recht zuzubilligen, das Repowering bestehender Altanlagen durch Flächennutzungsplanung zu ermöglichen.
- Bei der Rechtsprechung zeichnet sich eine vermehrte Betonung der Belange der EE ab.

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

I. Einleitung

II. Planerische
Instrumente auf
Länderebene

III. Repowering in
der kommunalen
Bauleitplanung

IV. Reaktion der
Rechtsprechung

V. Zusammenfassung

M A S L A T O N

Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Leipzig · München · Köln

Hinrichsenstraße 16, 04105 Leipzig

Christian Falke

Rechtsanwalt