



### Stellungnahme der Deutschen Akademie für Städtebau und Landesplanung (DASL) zum Entwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Länderöffnungsklausel zur Vorgabe von Mindestabständen zwischen Windenergieanlagen und Wohnnutzungen

#### 1. Vorbemerkung

Die DASL nimmt zur Kenntnis, dass es auf der Grundlage des Koalitionsvertrages von CDU, CSU und SPD vom 16.12.2013 beabsichtigt ist, eine Länderöffnungsklausel in das Baugesetzbuch (BauGB) einzuführen, die länderspezifische Regelungen für Mindestabstände zwischen Windenergieanlagen und Wohnnutzungen ermöglicht. Diesem Anliegen trägt der Gesetzesentwurf Rechnung. Er gewährt den Ländern dabei aus Sicht der DASL sehr weitreichende Flexibilität, bei der zudem bedacht werden muss, dass sich der geplanten Neuregelung in § 249 Abs. 3 BauGB keine Kriterien dazu entnehmen lassen, nach welchen Vorgaben die Mindestabstände bemessen werden dürfen. Lediglich dem Umstand, dass es in der geplanten Neuregelung ausschließlich um Wohngebäude geht, wird man entnehmen können, dass die Ermöglichung einer teilweisen Entprivilegierung von Windenergieanlagen auf den Schutz (allein!) von Wohnnutzungen abzielt. Dem müssen die Länder, sollten sie von der Öffnungsklausel Gebrauch machen wollen, in ihren jeweiligen Landesgesetzen entsprechend Rechnung tragen. Dabei werden sie auch in den Blick nehmen müssen, dass der Ausbau der erneuerbaren Energien eine gesamtstaatliche Aufgabe darstellt, deren Erfüllung nicht durch ungerechtfertigte landesrechtliche Aufsplitterungen in Frage gestellt werden darf. Daher werden sich die Länder, wenn sie Mindestabstände zwischen Windenergieanlagen und Wohnnutzungen regeln wollen, dezidiert, sachgerecht und vor allem auch willkürfrei mit der Frage auseinandersetzen haben, ob und ggf. in welchem Umfang es tatsächlich gerechtfertigt ist, über die sich insbesondere aus dem Immissionsschutzrecht ergebenden Mindestabstände hinauszugehen.

Zu den Regelungen im Einzelnen:

## 2. Wohngebäude, vergleichbar schutzbedürftige Gebäude

Die geplante Neuregelung beschränkt sich ausschließlich auf die Bestimmung von Abständen zu Wohngebäuden. Andere, vergleichbar schutzbedürftige, Gebäude (z.B. Krankenhäuser) bleiben dabei unberücksichtigt. Daher stellt sich die Frage, ob die geplante Neuregelung insofern nicht erweitert werden müsste. Ebenfalls stellt sich die Frage, wie mit gemischt genutzten Gebäuden umzugehen ist (insbesondere Wohn- und Geschäftshäuser). Auch insofern wäre eine Klarstellung und etwaige Ergänzung zumindest sinnvoll.

## 3. Beschränkung auf allgemein zulässige Wohngebäude (und vergleichbar schutzwürdige Gebäude) sowie entsprechende Baugebiete geboten

- a) Der Regelungsentwurf bezieht sich generell auf Wohngebäude. Er soll unabhängig vom jeweiligen Baugebietstypus gelten. Daher fallen darunter auch Wohngebäude, die in dem betreffenden Baugebiet Fremdkörper darstellen, allerdings Bestandsschutz genießen (z.B. Wohngebäude in einem festgesetzten oder faktischen Gewerbegebiet) oder die dort aufgrund ihrer Spezifik nur ausnahmsweise zulässig sind (z.B. Wohngebäude für Aufsichts- und Bereitschaftspersonen in Gewerbe- oder Industriegebieten). Es ist nicht einsichtig, auch derartige Wohngebäude, sofern sie in Gebieten mit Bebauungsplänen oder innerhalb von im Zusammenhang bebauten Ortsteilen liegen, unter die Öffnungsklausel zu fassen. Dies gilt umso mehr deshalb, weil zumindest zweifelhaft sein dürfte, ob Satz 2 der geplanten Neuregelung den Ländern auch insofern Differenzierungsmöglichkeiten eröffnet. Die Begründung des Gesetzentwurfes dürfte eher dagegen sprechen. Daher sollte überlegt werden, die Länderöffnungsklausel auf in den betreffenden Baugebieten allgemein zulässige Wohngebäude zu beschränken.
- b) Die geplante Länderöffnungsklausel bezieht sich lediglich auf den Abstand, den Windenergieanlagen zu Wohngebäuden haben müssen. Dabei dürfte die Regelung so zu verstehen sein, dass damit nur bereits existierende Wohngebäude gemeint sind. Es sind daher ohne weiteres Fälle vorstellbar, in denen z.B. in einem durch Bebauungsplan festgesetzten Wohngebiet, das noch nicht vollständig bebaut ist, eine Windenergieanlage den landesrechtlich vorgesehen Mindestabstand zu einem dort bereits existierenden Wohngebäude einhält, allerdings innerhalb des Plangebiets weitere Wohngebäude zulässig sind, die - ggf. sogar sehr deutlich - weiter an eine solche neue Windenergieanlage heranrücken. Denn die Länderöffnungsklausel ermöglicht nur Regelungen dahingehend, dass Windenergieanlagen nicht an existierende Wohngebäude heranrücken dürfen. Sie schließt hingegen nicht aus, dass Wohngebäude über den landesrechtlich festgelegten Abstand hinausgehend an Windenergieanlagen heranrücken. Ähnliche Probleme können entstehen, wenn Wohngebäude zwar noch nicht existieren, allerdings bereits genehmigt sind. Um in derartigen Fällen Wertungswider-

sprüche zu vermeiden, könnte es sich empfehlen, die Länderöffnungsklausel dahingehend zu fassen, dass nach Maßgabe des Landesrechts neu zu errichtende Windenergieanlagen bestimmte Abstände zu vorhandenen oder faktischen Baugebieten oder auch Gebieten mit Satzungen nach § 35 Abs. 6 BauGB einhalten müssen, wenn diese Gebiete einer allgemeinen Wohnnutzung dienen.

Abzulehnen ist aus Sicht der DASL die über den derzeitigen Gesetzesentwurf hinausgehende Überlegung, in die Länderöffnungsklausel auch einzelne Wohngebäude im Außenbereich einzubeziehen. Insofern ist zu berücksichtigen, dass derartige Wohngebäude aufgrund ihrer Lage von vornherein einen geringeren Schutz genießen als dies bei Baugebieten der Fall ist, die (auch) einer allgemeinen Wohnnutzung dienen. Insbesondere muss bei einer Wohnlage im Außenbereich generell damit gerechnet werden, dass dort außenbereichstypische Vorhaben realisiert werden.

#### **4. Vermeidung von Beschränkungen für die Innenentwicklung**

Die Länderöffnungsklausel bezieht sich nur auf die Zulassung von Windenergieanlagen, nicht hingegen auf die Zulassung von Wohngebäuden (oder vergleichbar schutzbedürftige Nutzungen, s. vorstehend unter 2.). Wohngebäude sind auch dann in der Nachbarschaft einer Windenergieanlage genehmigungsfähig, wenn eine Windenergieanlage wegen Unterschreitung des landesrechtlich festgelegten Abstandes nicht zulässig wäre (s. vorstehend unter 3., b)). Für die kommunale Bauleitplanung stellt sich dabei die Frage, ob die Gemeinden berechtigt sind, auch neue Baugebiete zu Wohnzwecken auszuweisen, die den landesrechtlich zu Windenergieanlagen einzuhaltenden Mindestabstand unterschreiten, allerdings gleichwohl mit derartigen Anlagen verträglich sind, weil insbesondere die Anforderungen der TA Lärm dort gewahrt werden können. Es kann zahlreiche Fälle geben, in denen auf derartigen Flächen insbesondere zur Stärkung der Innenentwicklung und zur Reduzierung des Flächenverbrauchs die Ausweisung neuer, auch Wohnzwecken dienender, Baugebiete städtebaulich sinnvoll ist. Daher sollte zumindest in der Gesetzesbegründung klargestellt werden, dass die Gemeinden, eine ordnungsgemäße planerische Abwägung dabei selbstverständlich vorausgesetzt, durch landesrechtlich festgelegte Mindestabstände, die Windenergieanlagen bei ihrer Neuerrichtung einhalten müssen, nicht daran gehindert sind, Neubaugebiete, die auch Wohnzwecken dienen, auch bei Unterschreitung dieser Abstände zu planen.

#### **5. Beibehaltung der Bestandsschutzregelungen in Satz 4 bis Satz 6 des Entwurfs notwendig, verbindliche Bauleitplanung**

Ausweislich der Begleit-E-Mail, mit der der Entwurf seitens des Ministeriums übermittelt wurde, wird geprüft, ob die derzeit vorgesehenen Bestandsschutzregelungen beibehalten

werden sollen. Dies wird seitens der DASL ausdrücklich befürwortet. Ihre Beibehaltung stellt sicher, dass die Kommunen und regionalen Planungsbehörden, die eine ordnungsgemäße Planung für Konzentrationszonen durchgeführt haben, es dabei grundsätzlich belassen können, also planerischer Handlungsbedarf erst dann besteht, wenn sich dieser aus anderen Gründen ohnehin ergibt. Ein Wegfall der Bestandsschutzregelungen hätte hingegen zur Folge, dass auch in ausgewiesenen Konzentrationszonen Windenergieanlagen nicht mehr errichtet werden dürften, wenn sie landesrechtlich festgelegte Mindestabstände nicht wahren. Dies kann im ungünstigsten Fall dazu führen, dass ausgewiesene Konzentrationszonen gar nicht mehr nutzbar sind. In jedem Fall allerdings stellt sich für jeden Planungsträger die Frage, ob er der durch § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB weiterhin im Außenbereich privilegierten Windenergienutzung auch unter Beachtung landesrechtlicher Abstandsvorgaben in hinreichender Weise (substantiell) Rechnung trägt. Daraus wiederum kann insbesondere für Städte und Gemeinden ein Planungserfordernis mit erheblichem Zeit- und Kostenaufwand resultieren. Zugleich besteht die Möglichkeit, dass sich Vorhabenträger darauf berufen, die Konzentrationszonenplanung sei aufgrund nachträglich eingeführter landesgesetzlicher Mindestabstände funktionslos geworden, weil sie ihre Steuerungswirkung nicht mehr entfalten kann. Folge wäre dann, dass Windenergieanlagen außerhalb der landesrechtlich festgelegten Mindestabstände wieder gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB ohne weitere räumliche Beschränkung privilegiert zulässig wären und daher die Gefahr einer Verspargelung der Landschaft besteht, die nach dem Willen des Bundesgesetzgebers gerade vermieden werden soll.

Ebenfalls nicht eingeführt werden sollte aus Sicht der DASL eine Länderöffnungsklausel dahingehend, dass durch Landesgesetz auch die Festsetzung von Flächen für die Windenergie durch Bebauungspläne ausgeschlossen werden kann. Dies würde zu einem erheblichen Systembruch in der Bauleitplanung führen, zumal es hinreichende Steuerungsmöglichkeiten mit den Mitteln der Raumordnung gibt, der die Kommunen bei ihrer verbindlichen Bauleitplanung nach Maßgabe von § 1 Abs. 4 BauGB Rechnung tragen müssen.

#### 6. Flexibilisierungsmöglichkeiten im Landesrecht nötig

Es spricht zwar vieles dafür, dass die Länder auf der Grundlage der geplanten Neuregelung auch berechtigt wären, Ausnahme- und Befreiungsmöglichkeiten zu regeln, da für ein auf § 249 Abs. 3 BauGB gestütztes Landesgesetz weder die Ausnahme- und Befreiungsregelungen in § 31 BauGB, noch etwaige bauordnungsrechtliche Abweichungsmöglichkeiten einschlägig sein dürften. Allerdings würde es sich empfehlen, in der Gesetzesbegründung zumindest klarstellend darauf hinzuweisen, dass die Länder auch berechtigt sind, neben festzulegenden Mindestabständen auch diesbezügliche Ausnahmen und Befreiungen zu regeln, etwa im Hinblick auf die Art der nächstgelegenen Wohnbebauung (z.B. bei einem Wohnhaus in einem faktischen Gewerbegebiet) oder im Hinblick auf die Möglichkeit eines

Repowerings bei einer ohnehin bereits innerhalb des landesrechtlich geregelten Mindestabstandes vorhandenen Windenergieanlage.

Berlin, den 28.03.2014



Prof. Dr. Olaf Reidt  
(Vorsitzender des DASL-Ausschusses Europa/Recht)