



Das Gesetz zur Förderung des Klimaschutzes unterstützt die Gemeinden beim Ausbau aller Erneuerbaren. Doch der Gesetzgeber traute sich nur an Randbereiche.

Foto: Anne Rottmann/FotoPlus

# Alleseinwenignovelle

Mit der Novellierung des Baugesetzes hat die Regierung beim Recht zum Ausbau der Erneuerbaren nachgebessert. Aber nur ansatzweise.

Im Gefolge des Gesetzespakets zur Energiewende ist am 30. Juli 2011 eine Novellierung des Baugesetzbuches (BauGB) in Kraft getreten: Mit dem Gesetz zur Förderung des Klimaschutzes bei der Entwicklung in den Städten und Gemeinden hat der Gesetzgeber einige Inhalte des BauGB angepasst. So wurde zunächst eine Klimaschutzklausel aufgenommen, die klarstellt, dass das Gesetz auch grundsätzlich dem Klimaschutz dient. Zudem wurden die Möglichkeiten der Gemeinde, bei der Flächennutzungsplanung und der Bauungsplanung Darstellungen beziehungsweise Festsetzungen zu treffen, erweitert. Auch das Instrument des städtebaulichen Vertrages wurde mit der Novelle aufgewertet. Der Gesetzgeber beabsichtigt so, die Gemeinden zur Berücksichtigung

des Klimaschutzes innerhalb der Bauleitplanung zu bewegen.

Wie bereits nach der alten Rechtslage können die Gemeinden Teilflächennutzungspläne zur Steuerung der Windenergienutzung und anderer privilegierter Vorhaben aufstellen. In Paragraph 5 Absatz 2b BauGB wird nunmehr klargestellt, dass sachliche Teilflächennutzungspläne neben Konzentrationsdarstellungen auch noch weitere Darstellungen enthalten können. Auch wurden die Anforderungen an die Aufstellung räumlicher Teilflächennutzungspläne detaillierter geklärt.

Dabei betreffen einige Veränderungen unmittelbar das Repowering von Windenergieanlagen. Der Gesetzgeber will fördern, dass modernere, leistungsstärkere Windenergieanlagen errichtet

werden, die ältere Anlagen ersetzen. Besonders hervorzuheben ist die Regelung für die Überarbeitung des Flächennutzungsplans im Zuge eines Repowerings. Paragraph 249 Absatz 1 BauGB sieht jetzt vor, dass bei der Ausweisung zusätzlicher Flächen für ein Repowering die alte, in der Gemeinde vorhandene Flächennutzungsplanung nicht in Frage gestellt wird. Wörtlich heißt es darin: Sollten in einem Flächennutzungsplan zusätzliche Flächen für Windenergie dargestellt werden, folgert daraus nicht, dass „die vorhandenen Darstellungen des Flächennutzungsplans zur Erzielung der Rechtswirkung des Paragraph 35 Absatz 3 Satz 3 BauGB nicht ausreichend sind“. Damit wird der Sorge vieler Kommunen Rechnung getragen, dass eine Fortschreibung des Flächennutzungsplans zum Repowering die von ihnen bisher beabsichtigte Konzentrationswirkung des Flächennutzungsplans für die Windenergienutzung im Gemeindegebiet gänzlich in Frage stellt. Da die Aufstellung eines Flächennutzungsplans mit Konzentrationswirkung keine Abwägungsfehler verträgt und ein einziger Fehler dazu führen kann, dass das gesamte Konzept der Steuerung der Windenergienutzung mangelhaft wird, war die Sache in den Augen der Kommunen kritisch. Solange die Flächennutzungsplanung künftig für Repowering bloß zusätzliche Flächen zur Verfügung stellt, dürften ihre Sorgen in der Zukunft unbegründet sein.

### Rückbau fest verankert

Des Weiteren wird mit Paragraph 249 Absatz 2 BauGB die vorher umstrittene Möglichkeit der Absicherung des Rückbaus der Altanlagen beim Repowering durch Festsetzungen in den Bebauungsplänen ausdrücklich im Gesetz verankert. Besonders hervorzuheben: Dies gilt nicht nur für den verbindlichen Bauleitplan, den Bebauungsplan. Auch Flächennutzungspläne können nun entsprechende Regelungen enthalten. Dadurch bedarf es selbst auf der Ebene der Flächennutzungsplanung keiner städtebaulichen Vereinbarungen zur Absicherung des Repowerings mehr. Die Gemeinde kann eigenverantwortlich entsprechende Darstellungen treffen, ohne dass es dazu einer individuellen Abstimmung mit den Betreibern der Altanlagen oder einem neuen Investor bedarf. Damit ergeben sich für die Gemeinde neue Möglichkeiten, aber auch planerische Aufgaben. Ob neben dieser Möglichkeit der „Rechtsetzung“ durch die Gemeinde nicht doch einvernehmliche Lösungen mit den Betreibern der Anlagen vorzugswürdig sind, bleibt eine Frage des Einzelfalls.

Des Weiteren hat der Gesetzgeber den Privilegierungstatbestand für die Biomassennutzung in Paragraph 35 Absatz 1 Nummer 6 BauGB modifiziert. Die in der Vorschrift vorgesehene Leistungsgrenze von ehemals 500 Kilowatt elektrischer Leistung wurde aufgehoben. Die Privilegierung selbst knüpft nunmehr an die Feuerungswärmeleistung an. So darf für die Privilegierung hier zukünftig eine Leistung von zwei Megawatt nicht überschritten werden. Sofern keine Stromerzeugung in der Anlage erfolgt, sieht das Gesetz zukünftig eine neue Leistungsschwelle für die Erzeugung von Biogas vor. Dabei dürfen pro



Foto: Unternehmensgruppe Dezentrale Energie

Wichtige Verbesserung beim Altanlagentausch: Neu ausgewiesene Flächen zum Repowering haben keine Folgen für den bestehenden Flächennutzungsplan.

Jahr nicht mehr als 2,3 Millionen Kubikmeter Biogas erzeugt werden. Die Neuregelung führt zu einer leichten Erhöhung des leistungsbezogenen Grenzwerts und soll damit nach der Gesetzesbegründung eine bedarfsorientierte flexiblere Stromerzeugung ermöglichen.

### Solar privilegiert ohne Eigennutzung

Auch die Solarenergie bekommt einen neuen eigenständigen Privilegierungstatbestand in Paragraph 35 Absatz 1 Nummer 8 BauGB. Dieser betrifft allerdings nicht die Freiflächensolarnutzung, sondern nur die Nutzung solarer Anlagen in, an oder auf Dach- und Außenwänden von Gebäuden. Dabei muss die Anlage dem Gebäude baulich untergeordnet sein. Bewusst verzichtet hat der Gesetzgeber auf eine funktionelle Unterordnung der Solaranlage. So muss der wesentliche Anteil des Stroms nicht in dem Gebäude oder seiner Umgebung verbraucht werden. Die gesamte in der Anlage erzeugte Energie darf sogar ins öffentliche Netz eingespeist werden. Der Gesetzgeber reagiert auf eine Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts Münster, das die Zulässigkeit von Solaranlagen im Außenbereich kritisch sah, wenn sie den Strom ausschließlich ins öffentliche Netz einspeisen. Jedenfalls solange das Gebäude, auf dem die Anlage errichtet wird, selbst privilegiert zulässig ist, besteht nunmehr Rechtssicherheit. Wenn aber weiterhin allein die Solarnutzung der Grund für die Errichtung des Gebäudes im Außenbereich war, gilt diese Privilegierung nicht.

Offenbar war der Gesetzgeber bemüht, für alle Hauptformen der erneuerbaren Energien Regelungen zu schaffen und Probleme zu beseitigen. Mit dieser Novelle des BauGB erfolgten allerdings nur Randkorrekturen. Die großen Probleme, insbesondere der weitere Ausbau der Windenergienutzung, wurden vom Gesetzgeber nicht angefasst. Auch für eine grundsätzliche Klarstellung der Privilegierung der Biomasse konnte sich der Gesetzgeber nicht entscheiden. Insoweit ist die Novelle sicher ein wichtiger Schritt, aber kein großer Wurf. ▣



**Dr. Andreas Hinsch**  
Fachanwalt für Verwaltungsrecht  
Blanke Meier Evers