

Einleitung und Inhaltsüberblick

Die planerische Steuerung der Ansiedlung von Windenergieanlagen (WEA) im Außenbereich geschah bis zum 1. Februar 2023 auf der Rechtsgrundlage des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB. Dort heißt es: „Öffentliche Belange stehen einem Vorhaben nach § 35 Abs. 1 Nr. 2 bis 6 (und damit auch Vorhaben zur Nutzung der Windenergie) in der Regel auch dann entgegen, soweit hierfür durch Darstellungen im Flächennutzungsplan oder als Ziele der Raumordnung eine Ausweisung an anderer Stelle erfolgt ist.“ Mit dieser Ermächtigung zur **Konzentrationsflächenplanung** wollte der Gesetzgeber den Planungsträgern in Regionen und Kommunen ermöglichen, die Nutzung der Windenergie mittels Wind-Rotoranlagen auf bestimmte Flächen zu lenken und damit den übrigen Planungsraum für Windenergieanlagen zu sperren. Die Rechtsprechung akzeptierte diese Sperrung des Gesamttraums für WEA außerhalb der ausgewiesenen Flächen aber nur unter der Voraussetzung, dass der Plangeber ein räumliches Gesamtkonzept vorlegte, aus dem sich ergab, dass der Windenergienutzung trotz der Sperrung weitere Teile des Planungsraums **„substanzieller Raum“** verschafft wurde. Damit sollte eine gegen Windkraftanlagen gerichtete Verhinderungsplanung unmöglich gemacht werden – denn trotz des ökologischen Nutzens sind WEA wegen ihrer Geräusche, ihres Schattenwurfs und ihrer alles überlagernden Sichtbarkeit vor Ort keineswegs immer willkommen.

In der Praxis zeigte sich jedoch, dass die Aufstellung eines gesamträumlichen Konzepts unter Anwendung von sog. „harten“ und „weichen“ Tabukriterien mit zahlreichen Unsicherheiten behaftet ist. Die daraus abgeleiteten Pläne wurden von der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung reihenweise für unzulänglich erklärt. Daher sah sich der Gesetzgeber veranlasst einzugreifen. Er schuf ein neues System, innerhalb dessen sich die Sperrwirkung festgelegter Windeignungsgebiete unmittelbar aus dem Gesetz ergibt. Ein gesamträumliches Konzept ist dazu nicht mehr notwendig. **Dieses neue System wird im ersten Hauptteil dieses Buchs geschildert.**

Bis das neue System vollends wirksam wird, wird aber noch einige Zeit vergehen. Denn die neuen Windeignungsgebiete müssen dafür planerisch erarbeitet und im geordneten Verfahren festgesetzt werden. Während der

Übergangszeit muss das alte System noch fortgelten. Das Handbuch widmet sich daher im **zweiten Hauptteil** auch der **Darstellung des alten Systems**. Behandelt werden hierbei die inhaltlichen Anforderungen an das **gesamträumliche Planungskonzept** sowie dessen Umsetzung durch Ziele der Raumordnung im Regionalplan oder durch Darstellungen im Flächennutzungsplan. Weitere Aspekte der Planung, wie z. B. die Steuerung von Einzel-Standorten für Windenergieanlagen im Bebauungsplan, sind ebenfalls Gegenstand der Darstellung.

- 4 Ergänzend verschafft das Handbuch in seinem **dritten Hauptteil** einen Überblick über die **planungsrechtlichen Anforderungen im Genehmigungsverfahren** und die üblichen Probleme in der Genehmigungspraxis. So konnten z. B. die Vorgaben des Immissionsschutzes in den letzten Jahren weitgehend geklärt werden, wohingegen das Naturschutzrecht mitunter neue und hohe Hürden für die Vorhabenzulassung aufstellt und zu Streit zwischen Vorhabenträgern, Behörden und Naturschutzverbänden führt. Belange wie die Funktionsfähigkeit von Funkstellen und Radaranlagen treten vermehrt als Probleme hinzu.
- 5 Im **vierten Hauptteil** folgt eine Übersicht über das **Verfahrensrecht** im Genehmigungsverfahren nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz, das auf die heute üblichen Großanlagen zwingend Anwendung findet.
- 6 Der **fünfte Hauptteil** beschäftigt sich mit dem „Fortgang der Dinge“ – beginnend mit Finanzierungsfragen und endend mit Rückbauverpflichtungen, denen sich die Vorhabenträger von Windenergieanlagen unterwerfen müssen.

1. Hauptteil: Die neue Flächenplanung zugunsten der Nutzung der Windenergie

1. Kapitel Einführung in das Planungsrecht für Windenergieanlagen

I. Das neue System der Windenergieflächenplanung

Windenergieanlagen waren gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB bis zum 31. Januar 2023 im Außenbereich **privilegiert zulässig**. Diese Privilegierung wurde für Windenergieanlagen durch die **Neufassung des § 249 BauGB** mit Wirkung ab dem 1. Februar 2023 grundsätzlich aufgehoben. Denn § 249 Abs. 1 BauGB lautet seitdem: „(1) § 35 Absatz 3 Satz 3 ist auf Vorhaben nach § 35 Absatz 1 Nummer 5, die der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie dienen, nicht anzuwenden.“ **7**

Diese Vorschrift muss allerdings im Kontext des **§ 245e BauGB – Überleitungsvorschriften aus Anlass des Gesetzes zur Erhöhung und Beschleunigung des Ausbaus von Windenergieanlagen an Land** – gelesen werden. Nach der **Überleitungsvorschrift** des § 245e Abs. 1 Satz 1 BauGB **gelten die Rechtswirkungen** eines Raumordnungs- oder Flächennutzungsplans gemäß § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB für Vorhaben, die der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie dienen, **vorbehaltlich des § 249 Abs. 5 Satz 2 BauGB fort**, wenn der Plan bis zum 1. Februar 2024 wirksam geworden ist. Sie entfallen endgültig mit dem Ablauf des 31. Dezember 2027 (so § 254e Abs. 1 Satz 2 BauGB). Regionale Planungsstellen und Kommunen sind wegen dieser Regelung bemüht, etwa in Aufstellung befindliche Pläne mit Konzentrations- und Ausschlusswirkung bis zum 1. Februar 2024 in Kraft zu setzen. **8**

Nach **§ 249 Abs. 5 Satz 2 BauGB** entfällt die Bindung der Genehmigungsbehörde an Ziele der Raumordnung oder Darstellungen in Flächennutzungsplänen (also die Konzentrationswirkung nach altem Recht) schon vor dem 31. Dezember 2027, wenn der betreffende WEA-Standort in einem nach dem Windenergiebedarfsgesetz festgestellten neuen **Windeignungsgebiet** liegt. Durch regionale oder kommunale Planung festgelegte „**Windeignungsgebiete**“ sind das neue gesetzliche Planungsinstrument. Sie er- **9**

zeugen Ausschlusswirkung. Dazu muss das Windeignungsgebiet allerdings erforderlich und ausreichend sein, um den Flächenbeitragswert i. S. d. § 3 Abs. 1 des Windenergieflächenbedarfsgesetzes (WindBG) oder ein daraus abgeleitetes Teilflächenziel zu erreichen. Grundsätzlich müssen jeweils 2 % der Fläche einer planerischen Gebietseinheit für die Windkraftnutzung zur Verfügung gestellt werden. Darin liegt das politisch gesetzte Oberziel der Planung.

- 10 Zusammengefasst heißt dies: **Das alte Planungssystem der Konzentrationszonen mit Ausschlusswirkung wird ersetzt durch neu festgelegte Windeignungsgebiete.** Außerhalb der neuen Windeignungsgebiete können Windenergieanlagen im Außenbereich nur als nicht privilegierte Anlagen zugelassen werden. Die bisherige Ausschlusswirkung von Raumordnungsplänen und FPlänen mit darin festgelegten Konzentrationszonen für WEA gilt übergangsweise fort, wenn der Plan bis zum 1. Februar 2024 wirksam geworden ist. Sie entfällt spätestens mit dem Ablauf des 31. Dezember 2027; sie entfällt schon vorher, wenn schon vorher ausreichende Windeignungsgebiete nach dem neuen System des Windenergiebedarfsgesetzes festgelegt wurden und dies amtlich festgestellt wurde. Bisherige Konzentrationszonen gelten dann ggf. nur noch als „isolierte Eignungsflächen“ ohne Ausschlusswirkung.

II. Das bisherige Zulassungsrecht nach § 35 Abs. 1 BauGB

- 11 Bisher waren Vorhaben zur Nutzung der Windenergie nach § 35 Abs. 1 BauGB planungsrechtlich **privilegiert** genehmigungsfähig, „wenn dem Standort öffentliche Belange nicht entgegenstehen und die ausreichende Erschließung gesichert ist“. Im Genehmigungsverfahren waren dabei insbesondere die in § 35 Abs. 3 BauGB **ausdrücklich genannten öffentlichen Belange** zu prüfen.
- 12 Von einer **Privilegierung** wird gesprochen, wenn Vorhaben i. S. v. § 35 Abs. 1 BauGB – wie etwa Windenergieanlagen – im Außenbereich schon dann zulässig sind, wenn öffentliche Belange nicht „**entgegenstehen**“. Die dergestalt privilegierten Anlagen sind gleichsam vom Gesetzgeber selbst in den Außenbereich hineingeplant worden. Sie gehören dort hin. Die sonstigen – nicht-privilegierten – Vorhaben im Außenbereich sind gemäß § 35 Abs. 2 BauGB bereits dann unzulässig, wenn öffentliche Belange „**beeinträchtigt**“ werden. Der Ausschluss einer jeden „Beeinträchtigung“ öffentlicher Belange stellt eine sehr hohe rechtliche Zulassungshürde dar.¹
- 13 Die **unterschiedlichen rechtlichen Zulassungsvoraussetzungen** sind dadurch zu erklären, dass der Gesetzgeber bei den privilegierten Vorhaben

1 Söfker, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 35, Rn. 73.

davon ausgeht, dass **diese in den Außenbereich gehören** oder aus sonstigen Gründen auf einen Standort im Außenbereich angewiesen sind.² Dies liegt bei größeren Windenergieanlagen auf der Hand.

Privilegierten Vorhaben können zwar im **Genehmigungsverfahren** zahlreiche öffentliche Belange i. S. v. § 35 BauGB wie z. B. der Schutz des Landschaftsbilds, der Natur- und Artenschutz und der Schutz der Siedlungsbereiche vor Lärm entgegen gehalten werden.³ Erweist sich der Umgang mit den einzelnen öffentlichen Belange jedoch als unproblematisch, so dass die Belange dem Vorhaben nicht „entgegenstehen“, so gibt es – abgesehen von der gesicherten Erschließung – im Rahmen von § 35 Abs. 1 BauGB **keine planungsrechtlichen Hinderungsgründe gegen die Zulassung**. Insbesondere gibt es im Rahmen des § 35 kein Zulassungsermessen, in das die Forderung nach der Einhaltung einer gewissen städtebaulichen Ordnung eingebracht werden könnte. Dies hatte zur Folge, dass Windenergieanlagen gemäß § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB im **gesamten Außenbereich grundsätzlich ungesteuert** und ungeordnet errichtet werden durften. Kritiker tadelten dies als „**Verspargelung der Landschaft**“.

III. Zur Notwendigkeit der planerischen Steuerung der Standorte von Windenergieanlagen

Um eine „wildwüchsige“ Ansiedlung von Windenergieanlagen zu vermeiden, hätten die Gemeinden vor der Einführung des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB **Bebauungspläne** aufstellen müssen, um eine Windenergienutzung in den unerwünschten Bereichen des Plangebiets großflächig auszuschließen. Dies wäre sehr aufwendig gewesen; es hätte auch fast immer in der Gefahr gestanden, als **unzulässige Verhinderungsplanung** eingeordnet zu werden.⁴ Aus diesem Grund hat der Gesetzgeber 1996 den sog. **Planvorbehalt gemäß § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB**⁵ eingeführt.

Mit Hilfe des **Planvorbehalts** kann eine doppelte Steuerungswirkung erzielt werden: Einerseits können dadurch im Bauleitplan oder im Raumordnungsplan bestimmte Flächen (i. d. R. Sonderbauflächen bzw. -gebiete) ausdrücklich für die Errichtung und Nutzung von Windenergieanlagen zur Verfügung gestellt werden. Andererseits wird unmittelbar durch die positive Flächenbereitstellung die sog. „Ausschlusswirkung“ des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB als Negation herbeigeführt. Der Errichtung von WEA im Rest des Planungsraums stehen dann „in der Regel öffentliche Belange

2 Roeser, in: Berliner Kommentar zum BauGB, § 35, Rn. 9; Gierke, in: Brügelmann, BauGB, § 35, Rn. 8.

3 Söfker, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 35, Rn. 58b f.

4 Gatz, Rn. 29.

5 Gesetz zur Änderung des BauGB vom 30. Juli 1996, BGBl. I S. 1189, in Kraft seit dem 1. Januar 1997.

entgegen“. Damit gestattet der Planvorbehalt nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB eine ansonsten unzulässige Verhinderungsplanung für Teilbereiche des Plangebiets. Die Plangeber werden damit ermächtigt, durch positive Flächenzuweisung für bestimmte Bereiche zugleich eine **Ausschlusswirkung** für die Windenergienutzung zu erzeugen.

- 17 Zulassungstechnisch steht **der Planvorbehalt** – sobald er im Rahmen eines Raumordnungsplans oder Flächennutzungsplans umgesetzt wurde – als **öffentlicher Belang** im Genehmigungsverfahren nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB der Zulassung von WEA entgegen. Liegt z. B. eine geplante Windenergieanlage innerhalb eines Bereichs, für den der Raumordnungsplan oder Flächennutzungsplan die Windenergienutzung nicht vorsieht, steht der Zulässigkeit des Vorhabens in der Regel der öffentliche Belang i. S. v. § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB entgegen. Die Anlage kann dann nicht mehr nach § 35 BauGB genehmigt werden.
- 18 Dieser „Mechanismus“ erlaubt es dem jeweiligen Plangeber, die **Ansiedlung von Windenergieanlagen** im Außenbereich durch Nutzung des Planvorbehalts i. S. v. § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB **planerisch zu steuern**. Die Steuerungswirkung muss allerdings vom Plangeber nach bisherigem Recht dadurch gerechtfertigt werden, dass er ein **gesamträumliches Konzept** erarbeitet, mit dessen Hilfe der Nutzung der Windkraft substanziell Raum gegeben wird. Nachfolgend wird dies alles im Einzelnen erläutert.

IV. Übersicht über die nachfolgenden Kapitel

- 19 Dieses Handbuch hat fünf Hauptteile. Im **ersten Hauptteil** wird – nach dieser Einführung – das neue System der Flächenbereitstellung für die Nutzung der Windenergie vorgestellt. Der **zweite Hauptteil** beschäftigt sich rückblickend mit dem Instrument des Planvorbehalts. Der **dritte Hauptteil** ist der planungsrechtlichen Genehmigung von Windenergieanlagen gewidmet. Der **vierte Hauptteil** schildert die ordnungsrechtlichen Voraussetzungen für die Genehmigung von Windenergieanlagen. Der **fünfte Hauptteil** beschäftigt sich mit dem Fortgang der Dinge – bis hin zur Rückbauverpflichtung von Windenergieanlagen (WEA).
- 20 Nach der Vorstellung des neuen Systems im **ersten Hauptteil** übermittelt der **zweite Hauptteil** in vier Kapiteln einen Überblick über die Voraussetzungen der planerischen Steuerung von Windenergieanlagen nach bisherigem Recht.
Im **1. Kapitel** des zweiten Hauptteils wird dargestellt, wie der **Planvorbehalt** möglichst rechtssicher umgesetzt werden kann. Dazu werden die materiell-rechtlichen Anforderungen an den Planvorbehalt erläutert, wie sie **gleichermaßen für Raumordnungspläne und Flächennutzungspläne** gelten. Die hohen Anforderungen an die Planung gehen vor allem

auf die **Rspr.** zurück. Allmählich zeigen sich die Kommunen und Regionen den Anforderungen der Rspr. an den Planvorbehalt gewachsen.

Im **2. Kapitel** des zweiten Hauptteils werden die besonderen Anforderungen an die Aufstellung von **Flächennutzungsplänen zur Windkraftnutzung dargestellt**. Im **3. Kapitel** wird auf die besonderen Voraussetzungen für entsprechende **Raumordnungspläne** eingegangen (synonym wird im Handbuch nachfolgend auch der Begriff „**Regionalplan**“ benutzt). Im **4. Kapitel** wird das Verhältnis der Regionalplanung zur Bauleitplanung beleuchtet. **21**

Der **dritte Hauptteil** des Buchs ist den Voraussetzungen der **planungsrechtlichen Genehmigung** von Windenergieanlagen nach den §§ 30, 34 und 35 BauGB einschließlich etwaiger Planungsentschädigungsansprüche gewidmet. **22**

Der **vierte Hauptteil** geht dann ausführlich auf die **ordnungsrechtlichen Vorschriften** zur Genehmigung von Windenergieanlagen ein. Dabei sind sowohl die klassischen bauordnungsrechtlichen Vorgaben (Abstandsrecht, Genehmigungspflicht) als auch die Vorschriften des Immissionsschutzrechts Gegenstand der Darstellung. Der vierte Hauptteil endet mit einer Erläuterung der für WEA notwendigen **Umweltprüfung**. Der **fünfte Hauptteil** ist u. a. den Rechtsfragen der Finanzierung (insbes. auch der Mitfinanzierung von WEA durch betroffene Bürger) gewidmet. **23**

2. Kapitel Die neue Windenergieflächenplanung nach § 249 BauGB

I. Die Schritte der neuen Windenergieflächenplanung im Überblick

Mit dem um sieben neue Absätze ergänzten § 249 BauGB wurde (mit Wirkung ab dem 1. März 2023) ein neues System der räumlichen Zulässigkeit von Windenergieanlagen im Außenbereich eingerichtet.⁶ Der komplizierten Tabu-Zonen-Dogmatik der bisherigen Rechtsprechung wurde damit vom Gesetzgeber die Grundlage entzogen.⁷ **24**

Die neue Grundregel besteht darin, dass bei der Planung und Einrichtung von Flächen für WEA im Wesentlichen nur noch darauf abgestellt werden **25**

⁶ Aus der Lit.: Bovet/Dross/Kindler, NVwZ 2020, 754; Kümper, ZfBR 2022, 25; Benz/Wegner, ZNER 2022, 367; Grigoleit/Strothe/Klanten, NVwZ 2022, 512; Kment, NVwZ 2022, 1153; Meurers, UPR 2023, 41.

⁷ Siehe BT-Drs. 20/2055, S. 33.

soll, ob die Forderung des Bundesgesetzgebers erfüllt wird, wonach ab dem Jahr 2031 insgesamt 2 % der jeweiligen Landesfläche als „Windenergiegebiete“ für WEA zur Verfügung stehen müssen. Hierfür gibt das Windenergieflächenbedarfsgesetz (WindBG) vom 20. Februar 2022⁸ den Ländern verbindliche, zeitlich gestufte Flächenziele (sog. „Flächenbeitragswerte“) vor. Die in Hektar benannten Flächen werden für den Ausbau der Windenergie an Land benötigt, um die Ausbauziele und Ausbaupfade des Erneuerbare-Energien-Gesetzes vom 21. Juli 2014⁹ bis zum Jahr 2032 zu erreichen.

- 26** Wenn, sobald und wo diese Forderung des Bundesgesetzgebers planerisch erfüllt und förmlich festgestellt wurde, dürfen WEA im restlichen Raum der Planungseinheit (Land, Region, Kommune) nur noch nach § 35 Abs. 2 als nicht privilegierte Anlagen (oder kraft verbindlicher Bauleitplanung) genehmigt werden. Die Genehmigung als nicht privilegierte Vorhaben nach § 35 Abs. 2 BauGB ist nach Lage der Dinge im Regelfall ausgeschlossen. Der sonstige Außenbereich (außerhalb der Windenergiegebiete) wird also von WEA weitgehend freigehalten. Darin besteht gleichsam die Belohnung für diejenigen Planungsträger, die das 2 %-Ziel durch positive Planung verwirklicht haben.
- 27** Wenn, solange und wo die 2 %-Forderung in Stufen bis 2031 nicht erfüllt und bestätigt wurde, sind WEA weiterhin als privilegierte Anlagen nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB zu genehmigen. Dabei können Darstellungen in Flächennutzungsplänen, Ziele der Raumordnung sowie sonstige Maßnahmen der Landesplanung einem WEA-Vorhaben der Windenergie nicht entgegengehalten werden. Das führt in vielen Fällen zum Anspruch auf Genehmigung.
- 28** Durch die Überleitungsvorschriften im neuen § 245e BauGB ist geregelt, dass die Ausschlusswirkung von Konzentrationszonen in vorhandenen Regionalplänen und Flächennutzungsplänen (sofern diese bis spätestens zum 1. Februar 2024 in Kraft gesetzt wurden) bis spätestens zum 31. Dezember 2027 fort gilt. Die Ausschlusswirkung kann jedoch schon vorher durch die planerische Einrichtung von Windenergiegebieten im vorgeschriebenen Umfang abgelöst werden. Die Erfüllung des vorgeschriebenen Flächenbeitrags muss amtlich festgestellt werden, damit die Sperrwirkung für andere Flächen eintritt.
- 29** Die amtliche Feststellung der Bedarfserfüllung soll in der Regel zusammen mit dem Beschluss über den betreffenden Windenergieflächenplan erfolgen und zusammen mit dem Plan oder – bei dessen Genehmigungsbedürftigkeit – zusammen mit der Genehmigung verkündet bzw. bekannt gegeben.

⁸ BGBl. I S. 1353.

⁹ BGBl. I S. 1066 mit nachf. Änderungen.

macht werden. Der Gesetzgeber¹⁰ wollte mit dieser Kombination der Bekanntmachung eine isolierte gerichtliche Anfechtung der Feststellung der Bedarfserfüllung verhindern, indem er in § 5 Abs. 1 Satz 2 WindBG zusätzlich anordnete: „Die Feststellung nimmt an der Bekanntgabe oder der Verkündung des Plans, der Genehmigung oder des Beschlusses teil, die jeweils nach den dafür einschlägigen Vorschriften erfolgt“. Die Feststellung nach dem WindBG mit ihren eigenen Rechtsfolgen kann jedoch durch diese bloße Verfahrensvorschrift nicht ihres Charakters als feststellender Verwaltungsakt mit besonderen Rechtswirkungen entkleidet werden. Einschränkungen der gerichtlichen Kontrolle werden durch die Subsidiarität von Feststellungsklagen gegenüber Verpflichtungsklagen herbeigeführt. Das sollte genügen.

II. Die Aufhebung der Ausschlusswirkung von Konzentrationszonen nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB

Nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB stehen öffentliche Belange einem Vorhaben nach § 35 Abs. 1 Nr. 2 bis 6 BauGB (also auch Vorhaben zur Nutzung der Windenergie) in der Regel auch dann entgegen, soweit hierfür durch Darstellungen im Flächennutzungsplan oder als Ziele der Raumordnung eine Ausweisung an anderer Stelle erfolgt ist. Mit der (durch § 249 Abs. 1 BauGB bewirkten) Aufhebung der Anwendbarkeit dieser sog. Ausschlusswirkung auf Vorhaben nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB, die der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie dienen, wird die Ausschlusswirkung für diese Vorhaben zunächst beseitigt. Die Vorschrift muss allerdings im Kontext des § 245e BauGB – Überleitungsvorschriften aus Anlass des Gesetzes zur Erhöhung und Beschleunigung des Ausbaus von Windenergieanlagen an Land – gelesen werden. 30

Nach der Überleitungsvorschrift des § 245e Abs. 1 Satz 1 BauGB **gelten die Rechtswirkungen eines Raumordnungs- oder Flächennutzungsplans gemäß § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB für Vorhaben, die der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie dienen (also die Ausschlusswirkung) fort**, wenn der Plan bis zum 1. Februar 2024 wirksam geworden ist. Sie entfallen aber endgültig mit dem Ablauf des 31. Dezember 2027 (so § 254e Abs. 1 Satz 2 BauGB). Diese Überleitungsvorschrift motiviert alle Planungsträger mit noch laufenden Konzentrationsflächenplanungen dazu, dafür zu sorgen, dass ihre Pläne noch bis zum 1. Februar 2024 in Kraft gesetzt werden. Damit verhindern sie eine „Lücke“ in der Ausschlusswirkung. Bis zum 1. Februar 2024 steht den Planungsträgern für F-Pläne die Möglichkeit der Zurückstellung von Anträgen nach § 15 Abs. 3 BauGB zur Verfügung – danach gilt die Ausschlusswirkung des Konzentrationsflächenplans bis zum Inkrafttreten der neuen Windeignungsgebiete. Planungsträ- 31

10 Vgl. die Begründung zum Regierungsentwurf – BT-Drs. 27/2355, S. 28.

ger für Raumordnungspläne (insbes. Regionalplanungsbehörden) können die WEA-Genehmigungsbehörde gemäß § 14 Abs. 2 ROG befristet daran hindern, über Genehmigungsanträge positiv zu entscheiden.

- 32** Kurzum: Die Ausschlusswirkung von Raumordnungsplänen und Flächennutzungsplänen mit darin festgelegten Konzentrationszonen für WEA gilt einstweilen fort, wenn der Plan bis zum 1. Februar 2024 wirksam geworden ist. Sie entfällt spätestens mit dem Ablauf des 31. Dezember 2027; sie entfällt schon vorher, wenn schon vorher ausreichende Windeignungsgebiete nach dem neuen System des Windenergiebedarfsgesetzes festgelegt wurden und dies amtlich festgestellt wurde.
- 33** Offenbar mochte der Bundesgesetzgeber nicht darauf vertrauen, dass die Länder seinen generalisierenden Auftrag zum Vollzug der 2 %-Vorgabe so zügig und genau wie möglich ausführen würden. Er hat deswegen ein kompliziertes System von Terminen und Kontrollen errichtet, mit dem sichergestellt werden soll, dass alles zur rechten Zeit und im vorgeschriebenen Umfang der auszuweisenden Flächen geschehen wird. Dieses System soll nun anhand der Termine in kalendarischer Folge vorgestellt werden. Es ist am 1. Februar 2023 in Kraft getreten.

III. Die neuen Planungsschritte im Einzelnen

1. Berichtspflichten der Länder und der Bundesregierung

- 34** Der Bund ist zwar für die Regelung der Flächenbereitstellung zuständig – nicht aber für die Planung selbst. Daher konnte er insoweit nur für Kontrollmittelungen sorgen. Gemäß § 98 des Gesetzes für den Ausbau erneuerbarer Energien (Erneuerbare-Energien-Gesetz – EEG)¹¹ müssen **die Länder jedes Jahr bis spätestens zum 31. August** dem Sekretariat des **Bund-Länder-Kooperationsausschusses** über den Stand des Ausbaus der erneuerbaren Energien berichten, insbesondere über
1. den Umfang an Flächen, die in der geltenden Regional- und Bauleitplanung für Windenergie an Land festgesetzt wurden, einschließlich der Angabe, zu welchem Anteil diese bereits durch Windenergieanlagen genutzt werden,
 2. Planungen für neue Festsetzungen für die Windenergienutzung an Land in der Regional- und Bauleitplanung und
 3. den Stand der Genehmigung von Windenergieanlagen an Land (Anzahl und Leistung der Windenergieanlagen an Land), auch mit Blick auf

¹¹ Erneuerbare-Energien-Gesetz vom 21. Juli 2014 (BGBl. I S. 1066) mit nachfolgenden Änderungen.