

Was bedeutet der Abwägungsvorrang der Erneuerbaren Energien für die Flächenbereitstellung?

31. Windenergietage – Brot und Spiele

prometheus Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
Salomonstraße 19, 04103 Leipzig

www.prometheus-recht.de

Kanzlei

Die prometheus Rechtsanwaltsgesellschaft mbH ist ein Zusammenschluss von erfahrenen, hochqualifizierten Rechtsanwälten mit langjähriger Erfahrung in den Bereichen des Verwaltungs- und Zivilrechts sowie besonderer Spezialisierung im Bereich der Erneuerbaren Energien.

Wir arbeiten bereits seit über 10 Jahren als eingespieltes und aufeinander abgestimmtes Team erfolgreich zusammen. Unsere Mandanten schätzen unsere breit gestreute Expertise, die eine umfassende rechtliche Begleitung in den Beratungsfeldern des Planungs-, Umwelt- und Luftverkehrsrechts, des Wirtschafts- und Energierechts, des Immobilienrechts sowie des Erb- und Familienrechts ermöglicht.



Kanzlei



Ihr Partner – Gemeinschaftlich. Vorausdenkend. Engagiert.

Rechtsanwalt Christian Falke

Christian Falke ist Fachanwalt für Verwaltungsrecht und berät und vertritt Wirtschaftsunternehmen, Städte- und Gemeinden sowie kommunale Unternehmen und Planungsverbände in allen Fragen des Verwaltungsrechts.

Seit mehr als 15 Jahren beschäftigt er sich intensiv mit allen Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Errichtung und dem Betrieb von Windenergieanlagen. Dabei bilden immissionsschutz-, planungsrechtliche sowie naturschutzrechtliche und luftverkehrsrechtliche Themen die Schwerpunkte seiner täglichen Praxis. Herr Falke publiziert und referiert seit vielen Jahren zu aktuellen Themen aus der Branche der erneuerbaren Energien. Zudem ist er Dozent im Rahmen der Referendarausbildung am OLG Dresden.



  falke@prometheus-recht.de

Auf dem Laufenden bleiben ...



News



09.04.2022 **Bürger- und Gemeindebeteiligung - Gemeinsam die Energiewende schultern**

In unserem Blog informieren wir Sie über ausgewählte Neuigkeiten in Gesetzgebung und Rechtsprechung zur Bürger- und Gemeindebeteiligung bei Erneuerbare-Energien-Projekten.

09.04.2022 - Bundeskabinett beschließt Gesetzentwurf
31.03.2022 - § 6 EEG - Was steckt im Osterpaket?

[weiterlesen](#)



08.04.2022 **Update zur BNK-Pflicht: Was bringt das EEG 2023?**

BNK - bedarfsgesteuerte Nachkennzeichnung ist eine Maßnahme des Gesetzgebers zur Steigerung der Akzeptanz von Windenergieanlagen in der Bevölkerung. Nach § 9 Abs. 8 EEG sind Betreiber von Windenergieanlagen an Land grundsätzlich dazu verpflichtet, ihre Anlagen mit entsprechenden Einrichtungen auszurüsten. Mit diesem Beitrag halten wir Sie über die aktuellen Entwicklungen auf dem Laufenden.

08.04.2022 - Zwei Schritte vor, ein Schritt zurück - Eiertanz um [...]
28.03.2022 - BNK-Pflicht - nun doch erst ab 2025 ?!

[weiterlesen](#)



Blogs

Die Erneuerbaren Energien sind im stetigen Wandel. Die hohe Schlagzahl des Gesetzgebers und die besondere Dynamik der Rechtsentwicklung führen zu einer Vielzahl von Meldungen. Schnell verliert man daher den Überblick. Auf dieser Seite haben wir deshalb unsere News zu den wesentlichsten Themen für Sie in unseren **prometheus Blogs** zusammengestellt und geordnet.

Osterpaket 2.0 - Beschleunigung des Windenergieausbaus

Entgegen der ursprünglichen Planungen soll es nun doch schon vor der Sommerpause umfangreiche Gesetzesänderungen geben, um den Ausbau der Windenergie massiv zu beschleunigen. Das BMWK legte Anfang Juni ein umfangreiches Maßnahmenpaket vor, das neben Änderungen im Raumordnungsgesetz (ROG), im Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG) sowie im Bundesimmissionsschutzgesetz (BImSchG) auch ein eigenes Windland-Gesetz (WLaG) umfasst. Nach

EEG 2023

Das Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) ist seit über 20 Jahren Motor der Energiewende. Mit dem **EEG 2023** will der Gesetzgeber diese weltweit beispiellose Erfolgsgeschichte fortschreiben und Sorge dafür tragen, dass die Stromerzeugung in Deutschland bis zum Jahr 2035 treibhausgasneutral erfolgt. Mit dem Osterpaket und dem Sommerpaket sind bereits grundlegende Änderungen und Weiterentwicklungen des Gesetzes angedacht worden. Erklärtes Ziel des

Anmeldung [hier](#)

Agenda

- I. Einführung: Was passiert gerade?
- II. Mitwirkungsmöglichkeiten der Projektierer und Gemeinden im Lichte von § 2 EEG
- III. Fazit

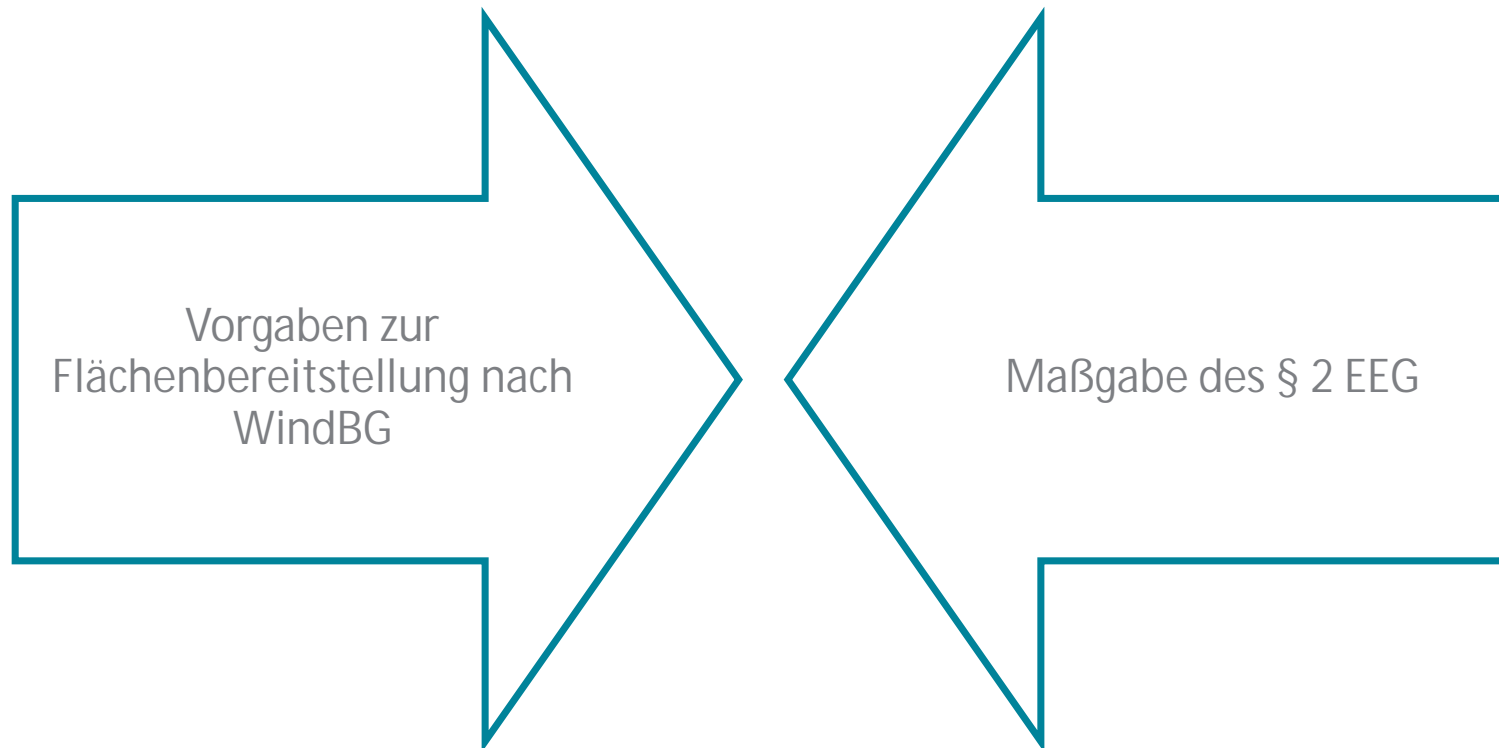
I. Einführung: Was passiert gerade?

Einführung

Mitwirkungsmöglichkeiten Projektierer/Gemeinden im Lichte von § 2 EEG

Fazit

I. Einführung: Was passiert gerade?



I. Einführung: Was passiert gerade?

Was bewirkt das WindBG?

- Ziel: Verfügbarkeit von mindestens 2 % der Bundesfläche für Windenergie Ende 2032
- WindBG begründet Verpflichtung der Länder zur Flächenbereitstellung durch Ausweisung von Windenergiegebieten:

(Fundstelle: BGBl. I 2022, 1356)

Bundesland	Spalte 1: Flächenbeitragswert, der bis zum 31. Dezember 2027 zu erreichen ist (Anteil der Landesfläche in Prozent) ¹	Spalte 2: Flächenbeitragswert, der bis zum 31. Dezember 2032 zu erreichen ist (Anteil der Landesfläche in Prozent) ¹
Baden-Württemberg	1,1	1,8
Bayern	1,1	1,8
Berlin	0,25	0,50
Brandenburg	1,8	2,2
Bremen	0,25	0,50
Hamburg	0,25	0,50
Hessen	1,8	2,2
Mecklenburg-Vorpommern	1,4	2,1
Niedersachsen	1,7	2,2
Nordrhein-Westfalen	1,1	1,8
Rheinland-Pfalz	1,4	2,2
Saarland	1,1	1,8
Sachsen	1,3	2,0
Sachsen-Anhalt	1,8	2,2
Schleswig-Holstein	1,3	2,0
Thüringen	1,8	2,2

I. Einführung: Was passiert gerade?

Frage: Wer setzt diese Verpflichtung um? Antwort: § 3 Abs. 2 WindBG!

- „Die Länder erfüllen die Pflicht nach Absatz 1, indem sie
 1. die zur Erreichung der Flächenbeitragswerte notwendigen Flächen *selbst* in landesweiten oder regionalen *Raumordnungsplänen* ausweisen oder
 2. eine Ausweisung der zur Erreichung der Flächenbeitragswerte notwendigen Flächen durch von ihnen abweichende regionale oder *kommunale Planungsträger* sicherstellen“
- Länder können und müssen bestimmen, wen sie mit der Umsetzung der TFZ betrauen
- Bislang haben alle Bundesländer die Umsetzung der TFZ der Raumordnungsplanung übertragen:
 - Sachsen: § 4a LPIG, Hessen: § 1 HEG, Baden-Württemberg: § 20 KlimaG
 - Bayern: Entwurf einer VO zur Änderg. LEP, Thüringen: Entwurf zur Änderg. LEP

I. Einführung: Was passiert gerade?

- Motivation zur Umsetzung der Flächenziele des WindBG (§§ 249, 245e BauGB)
 - Bei Erreichen der TFZ: Entprivilegierung von WEA außerhalb von Windgebieten
 - Bei Nicht-Erreichen der TFZ bis zum 31.12.2027: Entfallen der Ausschlusswirkung der Windgebiete § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB
 - Sonderfall: Repowering
 - Fortbestand der Privilegierung trotz Erreichen der TFZ für Übergangszeitraum
 - „Superprivilegierung“ trotz bestehender Ausschlussplanung

- Nicht überall, aber fast in ganz Deutschland starten die Planungsträger ihre „Flächenfindungsphase“

➔ Der Verfahrensstand ist unterschiedlich, aber: „Es geht los ...!“

I. Einführung: Was passiert gerade?

Im Überblick: Wie wirkt § 2 EEG?

- Gewichtungsvorgabe durch § 2 S. 1 EEG: Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien liegen im überragenden öffentlichen Interesse
- Abwägungsdirektive durch § 2 S. 2 EEG: erneuerbare Energien sind als vorrangiger Belang in die Schutzgüterabwägung einzubringen
- § 2 EEG entfaltet daher Wirkung bei Abwägungsentscheidungen, also maßgeblich bei der Aufstellung von Raumordnungsplänen, Bebauungsplänen etc.

➔ maßgeblicher Einfluss auf Bereitstellung von Flächen für Windenergie

II. Mitwirkungsmöglichkeiten der Projektierer und Gemeinden im Lichte von § 2 EEG

II. Mitwirkungsmöglichkeiten Projektierer/Gemeinden im Lichte von § 2 EEG

Einführung

- Bei der Aufstellung der Raumordnungspläne sind öffentliche und private Belange gegeneinander und untereinander abzuwägen = **Abwägungsgebot**
- Im Vorfeld findet Öffentlichkeitsbeteiligung mit folgenden Zwecken statt:
 - Ermittlung und zutreffende Bewertung der durch die Planung betroffenen Belange
 - Information der Öffentlichkeit über ein Planvorhaben
 - Erhöhung der Akzeptanz für die Planung
- **Folgen** der nicht sachgerechten Öffentlichkeitsbeteiligung:
 - Das **Verfahren** betreffende Fehler bei der Durchführung der Öffentlichkeitsbeteiligung sind nach § 11 Abs. 1 Nr. 1 ROG beachtlich
 - Die **fehlerhafte Berücksichtigung** von vorgetragene Belangen kann einen relevanten Abwägungsmangel darstellen

II. Mitwirkungsmöglichkeiten Projektierer/Gemeinden im Lichte von § 2 EEG

Einführung

➤ Berücksichtigung von § 2 EEG im Rahmen dieses Abwägungsgebots:

- nach wie vor: Einzelfallabwägung

Aber:

- Durch Gewichtungsvorgabe und Abwägungsdirektive des § 2 EEG maßgeblicher Einfluss der Belange der erneuerbaren Energien
- Abwägungsdirektive beinhaltet, dass sich EE-Anlagen im Regelfall gegen andere öffentliche und private Belange durchsetzen sollen

➔ EE-Interessen können daher nur in Ausnahmefällen überwunden werden

II. Mitwirkungsmöglichkeiten Projektierer/Gemeinden im Lichte von § 2 EEG

Wie können Projektierer Einfluss auf das Planverfahren nehmen?

- Einflussnahme erfolgt im Wesentlichen durch **das Produzieren von Abwägungsmaterial**
- dieses kann dann im Lichte von § 2 EEG Berücksichtigung bei der Abwägung finden
- Folglich besteht ein mittelbarer Einfluss der Projektierer

II. Mitwirkungsmöglichkeiten Projektierer/Gemeinden im Lichte von § 2 EEG

Wie können Projektierer Einfluss auf das Planverfahren nehmen?

- Abwägungsmaterial kann bspw. sein:
 - Darlegen *besonderer Eignung* der Fläche für die Windenergienutzung
 - Überdurchschnittliche Windhöufigkeit
 - Bestehende Akzeptanz durch Bevölkerung
 - Geringe Konflikträchtigkeit im Hinblick auf artenschutzrechtliche Konflikte
 - Darlegen weiterer *abwägungsrelevanter Interessen*
 - Schutzwürdige Interessen als Eigentümer einer im Plangebiet liegenden Bestandswindenergieanlagen
 - Interesse von Flächeneigentümer an der Errichtung von WEA
 - Versorgungssicherheit der örtlichen Industrie/des örtlichen Gewerbes

II. Mitwirkungsmöglichkeiten Projektierer/Gemeinden im Lichte von § 2 EEG

Wie können Gemeinden Einfluss auf das Raumordnungsplanverfahren nehmen?

- Gemeinden nehmen Einfluss durch die Betätigung ihrer Planungshoheit
 - Darlegen des Willens zur Ausübung der Planungshoheit
 - Bspw. Fassen eines Aufstellungsbeschlusses, vorbereitende Gespräche mit Projektierern (z.B. Entwurf eines städtebaulichen Vertrages)
 - Darlegen der besonderen Eignung und des besonderen Interesses an der Ausweisung der Fläche als Vorrang-/Eignungsgebiet für die Windenergienutzung
 - Bspw. bestehende Akzeptanz durch die Bevölkerung
 - Kommunalwirtschaftliche Überlegungen (Standortfaktor)

II. Mitwirkungsmöglichkeiten Projektierer/Gemeinden im Lichte von § 2 EEG

Wie können Gemeinden Einfluss auf das Raumordnungsplanverfahren nehmen?

- Zudem Geltung des sog. „Gegenstromprinzips“ nach § 1 Abs. 3 ROG mit im Wesentlichen folgender Wirkung:
 - Regionalplangeber muss den Willen der Gemeinde in den überörtlichen Planungsprozess einbeziehen
 - Eingriff in die Planungshoheit muss durch überörtliche Interessen von höherem Gewicht gerechtfertigt sein

II. Mitwirkungsmöglichkeiten Projektierer/Gemeinden im Lichte von § 2 EEG

Kann der Plangeber einen Flächenvorschlag mit dem Hinweis ablehnen bereits „genug“ Flächen für die Windenergie ausgewiesen zu haben/das TFZ erreicht zu haben?

- Antwort: NEIN! Ablehnung muss durch raumordnerische Gründe gerechtfertigt sein!
 - Raumordnerische Gründe sind nur solche, die der Entwicklung und Ordnung des Regionalplangebietes dienen und
 - Bereits genügend Fläche ausgewiesen zu haben ist KEIN raumordnerischer Grund

- Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Erreichen der TFZ im Sinne des WindBG!
 - Aus § 3 Abs. 1 WindBG ergibt sich die Pflicht, bis zu den Stichtagen MINDESTENS die in Anlage 1 festgesetzten Flächenbeitragswerte zu erreichen
 - Folge: TFZ = Mindestbeitragswert \neq maximale Obergrenze

II. Mitwirkungsmöglichkeiten Projektierer/Gemeinden im Lichte von § 2 EEG

Kann der Plangeber einen Flächenvorschlag mit dem Hinweis ablehnen bereits „genug“ Flächen für die Windenergie ausgewiesen zu haben/das TFZ erreicht zu haben?

- Insbesondere: Überraschendes öffentliches Interesse am Ausbau Windenergie, § 2 S. 1 EEG
 - Nach § 2 S. 2 EEG kommt den Interessen der Windenergienutzung im Rahmen der Abwägung gesteigerte Bedeutung im Sinne eines Abwägungsvorrangs zu
 - Bedeutet zwar nicht, dass sich Belange der Windenergienutzung **IMMER** durchsetzen
 - **ABER:** zumindest **grundsätzlich Vorrang in der Abwägung**
 - entgegenstehende Interessen müssten ebenfalls von besonderem Gewicht sein!
 - Begründungslast bzgl. entgegenstehender Interessen bei Plangeber!
 - **DENN:** Abwägungsvorrang gilt nach § 2 EEG bis zur Treibhausgasneutralität
 - Nicht nur bis zum Erreichen der TFZ

III. Fazit



III. Fazit

- Einflussnahme auf laufende Planverfahren lohnt sich!
- WindBG bestimmt das „OB“ und Mindestmaß der Flächenausweisung
- § 2 EEG hat zugleich unmittelbare Auswirkung auf die Flächenausweisung
- Berücksichtigungspflicht bzgl. von Gemeinden und Projektierern vorgetragener Belange
- Abwägungsvorrang der Belange der Windenergie durch § 2 S. 2 EEG
- Regionalplangeber kann vorgetragene Belange *nicht* allein mit Verweis auf „ausreichende Flächenkulisse“ oder „Erreichen der TFZ“ abwägen, denn:
 - TFZ ist nur *Mindestziel*, nicht Maximalziel
 - Abwägung bedarf raumordnerischer Gründe

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Und bringen Sie sich ein ...

prometheus Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
Salomonstraße 19, 04103 Leipzig

Tel. 0341/978566-0
Fax 0341/978566-99

E-Mail: kontakt@prometheus-recht.de

www.prometheus-recht.de

Besuchen Sie uns am
Stand 138

