

Berlin, 13. Juni 2022

Stellungnahme

Zum Entwurf des Wind-an-Land-Gesetzes

Formulierungshilfe der Bundesregierung für die Fraktionen der SPD, von Bündnis 90/Die Grünen und der FDP vom 10. Juni 2022

**BDEW Bundesverband
der Energie- und
Wasserwirtschaft e.V.**

Reinhardtstraße 32
10117 Berlin

[Der Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft \(BDEW\), Berlin, und seine Landesorganisationen vertreten über 1.900 Unternehmen. Das Spektrum der Mitglieder reicht von lokalen und kommunalen über regionale bis hin zu überregionalen Unternehmen. Sie repräsentieren rund 90 Prozent des Strom- und gut 60 Prozent des Nah- und Fernwärmeabsatzes, 90 Prozent des Erdgasabsatzes, über 90 Prozent der Energienetze sowie 80 Prozent der Trinkwasser-Förderung und rund ein Drittel der Abwasser-Entsorgung in Deutschland.](http://www.bde.de</p></div><div data-bbox=)

Inhalt

1	Executive Summary.....	3
2	Zum Entwurf im Einzelnen	4
2.1	„überragendes öffentliches Interesse“	4
2.2	Artikel 1: Windflächenbedarfsgesetz (WindBG).....	4
2.3	Artikel 2: BauGB.....	6
2.4	Artikel 3: Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG).....	7
2.5	Artikel 4: Raumordnungsgesetz (ROG).....	7
2.6	Fristen und Übergangsvorschriften.....	7

1 Executive Summary

Der BDEW kritisiert, dass für die Verbändeanhörung nur das Wochenende eingeräumt wurde. Dies wird der Thematik nicht gerecht und ermöglicht keine angemessene Beteiligung. Die nachfolgenden Anmerkungen begrenzen sich demnach auf die wichtigsten Punkte. Eine umfassende Befassung war in der Kürze der Zeit nicht möglich.

Der BDEW begrüßt, dass die langjährige Forderung nach einem verbindlichen Flächenziel nun umgesetzt wird. Optimalerweise sollte das vorgesehene Flächenziel von 2 % um weitere 1-2 % angehoben werden, um den sich in der Zulassungspraxis ergebenden Wegfall nutzbarer Flächen bereits frühzeitig zu kompensieren.

Die vorgeschlagene Staffelung des Flächenziels zum 1.1.2027 (1. Stufe) und zum 1.1.2033 (2. Stufe) begründet aus Sicht des BDEW ein hohes Risiko für die Zielerreichung, führt zu planerischem Mehraufwand und kann die Ausbauziele bis 2030 wegen des späten 2033 Ziels nicht hinreichend unterstützen. Dies wird verschärft durch Übergangsregelungen, nach denen bisherige kommunale Planungen mit Ausschlusswirkung bis 2027 fortgelten. Hier droht bis 2027 wertvolle Zeit verloren zu gehen. Der BDEW fordert, die Zwischenziele zu streichen und einen früheren Eintritt des Gesamtziels (Übergangsfrist 2 Jahre) festzulegen.

Bedauerlich ist, dass der Entwurf keine Regelung zu „Go-To“-Gebieten (mehr) enthält. Hierbei handelt es sich um einen vielversprechenden Ansatz, der potenziell den Rechtsrahmen für die Windenergie im Planungsrecht erheblich verbessern könnte. Eine EU-Regelung, die dies ermöglichen soll, ist in Vorbereitung. In diesen Gebieten soll ohne gesonderte artenschutzrechtliche Prüfung davon ausgegangen werden, dass WEA nicht gegen die artenschutzrechtlichen Verbote verstoßen. Betreiber sind dann verpflichtet, einen finanziellen Beitrag an Artenhilfsprogramme zu leisten. Eine solche Regelung hat das Potenzial, über die aktuellen und künftigen Probleme beim Artenschutz hinwegzuhelfen, ohne hierdurch erhebliche Nachteile beim tatsächlichen Schutz bedrohter Arten zu verursachen.

Im Ansatz richtig ist die mit dem Entwurf erfolgte Hinwendung zum Instrument der reinen Positivplanung (Wegfall der Ausschlusswirkung). Dies hat gegenüber dem bisherigen Ausschlussplanungsansatz das Potenzial, eine erhebliche Beschleunigungswirkung zu entfalten.

Wichtig wäre noch, den im EEG 2023 festgeschriebenen Abwägungsvorrang („überragendes öffentliches Interesse“) jetzt auch im Planungsrecht zu verankern.

Bei der vorgeschlagenen Regelung zum Repowering besteht aus Sicht des BDEW dringender Änderungsbedarf. Die Regelung soll zu Erleichterungen führen, wegen der weitreichenden Rückausnahmen kommen die Erleichterungen jedoch nicht zum Tragen. Das ist besonders kritisch, weil das Haupthindernis bei den so wichtigen Repowering-Vorhaben im Planungsrecht

liegt.¹ Hier muss eine echte Entfesselung stattfinden, indem die Vorhaben wirkungsvoll von bestehenden Ausschlussplanungen befreit werden.

Die für den Bund-Länder-Kooperationsausschuss vorgesehenen Änderungen im EEG sind zu begrüßen

2 Zum Entwurf im Einzelnen

2.1 „überragendes öffentliches Interesse“

Der im geplanten EEG 2023 festgeschriebene Abwägungsvorrang (Erneuerbare Energien liegen im überragenden öffentlichen Interesse; Vorrang in der Schutzgüterabwägung) ist im vorliegenden Gesetzesentwurf noch nicht enthalten. Der Abwägungsvorrang sollte sowohl im Entwurf des Windflächenbedarfsgesetzes (WindBG) als auch im BauGB ergänzt werden. **BDEW fordert daher eine Aufnahme des Abwägungsvorrangs für Erneuerbare Energien im WindBG und im BauGB.**

2.2 Artikel 1: Windflächenbedarfsgesetz (WindBG)

Verbindliches Flächenziel von 2% der Bundesfläche

- › Damit das 2%-Flächenziel ausreicht, müssen alle ausgewiesenen Flächen auch tatsächlich bebaubar sein. Aktuell besteht aber ein „Schwund“ von mehr als 30 %, weil Projekte in ausgewiesenen Flächen dann doch im einzelnen Zulassungsverfahren scheitern. Die Regelung zu „Rotor-Innen-Flächen“ (§ 4 Absatz 3 WindBG-E) bringt zwar mehr Projekte in die Flächen und ist ausdrücklich zu begrüßen. Aber das reicht allein nicht aus, um den Flächenschwund von derzeit 30 % zu kompensieren. **BDEW fordert daher eine Anhebung des Flächenziels um 1-2%.**
- › Die Staffelung des Flächenziels (Zwischenziel zum 1.1.2027 und finales Ziel zum 1.1.2033) ist sehr kritisch. Dies führt zu vermeidbarem planerischem Mehraufwand (nochmalige Planung ab 2027, anstatt von vorneherein 2 % auszuweisen) und zu Verzögerungen beim Erreichen der Ausbauziele. Ein verbindliches Flächenziel, welches zunächst teilweise 2027 (als Zwischenziel) und vollständig erst 2033 wirksam wird, kann den Ausbaupfad bis 2030 schon

¹ Laut einer Erhebung des BMWK aus dem Jahr 2021 sind ca. 50 % der Repowering-Vorhaben aus planungsrechtlichen Gründen nicht genehmigungsfähig.

denklogisch nicht mehr unterstützten. Überdies dürften einige Bundesländer das Zwischenziel bereits erfüllen.² Demnach führt der aktuelle Entwurf dazu, dass bisher aktive Länder keinen oder kaum einen Planungsanreiz bis 2033 haben. Das hat voraussichtlich bremsende Wirkung für den Ausbau der Windenergie. **BDEW fordert die Streichung der Zwischenziele und einen früheren Eintritt des Gesamtziels (mit einer kurzen Übergangsfrist von 2 Jahren).**

- › Die Einhaltung des Flächenziels durch den Planungsträger wird von diesem selbst oder der den Plan genehmigenden Behörde im Rahmen der Planaufstellung festgestellt (§ 5 Abs. 1 WindBG-E). Dieses Verfahren muss für die Vorhabenträger nachvollziehbar und transparent sein. Dazu fehlt es noch an Regelungen im Entwurf. Andernfalls kann das Einhalten der Flächenwerte nur schlecht überprüft werden und es drohen Auseinandersetzungen um die Frage der Zielerreichung.
- › Der Mechanismus, wie die Länder, die ihnen zugewiesenen Flächen auf die Planungsträger verteilen sollen (soweit sie sich dazu entscheiden), wird im Entwurf nicht geregelt und bleibt den Ländern überlassen. Entsprechend bleiben Fragen zur Umsetzbarkeit der Vorgaben offen (wie soll der Planungsträger prüfen, ob mit seinem Plan das Flächenziel erreicht wird?).

Festschreibung der Windgebiete als „Go-To“-Gebiete

- › **BDEW fordert eine Festschreibung der Windenergiegebiete als „Go-to“-Gebiete.** Wünschenswert wäre eine Regelung, nach der Windgebiete als „Go-To“-Gebiete (i. S. d. Europarechts) gelten. Danach würde für die Errichtung und den Betrieb von Windenergieanlagen in diesen „Go-To“ Gebieten ohne gesonderte artenschutzrechtliche Prüfung davon ausgegangen, dass sie nicht gegen die artenschutzrechtlichen Verbote verstoßen. Betreiber wären verpflichtet, einen finanziellen Beitrag an Artenhilfsprogramme zu leisten. Diese Regelung stünde unter dem Vorbehalt, dass die entsprechende EU-Regelung (Fiktion des Einhaltens der Vorgaben der VS- und FFH-Richtlinie) auch so kommt. **Die Regelung hat aber das Potenzial, über die aktuellen und künftigen Probleme beim Artenschutz hinwegzuhelfen.**

² Vgl. Bericht Bund-Länder-Kooperationsausschuss (S. 20): https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Downloads/E/EEG-Kooperationsausschuss/2021/bericht-bund-laender-kooperationsausschuss-2021.pdf?__blob=publicationFile&v=4.

2.3 Artikel 2: BauGB

Repowering

- › Positiv ist, dass eine Regelung zum Repowering aufgenommen wurde (§ 245e Absatz 3 BauGB-E).
- › Das Beschleunigungspotenzial des Repowerings für den Ausbau wird dadurch aber nicht hinreichend gewürdigt. **BDEW fordert, dass Repowering-Vorhaben (und es sollten nicht nur solche im Sinne des § 16b BImSchG sein) mit Inkrafttreten des Gesetzes von der Ausschlusswirkung des § 35 Absatz 3 Satz 3 BauGB stets befreit werden.** Nur so kann sofort eine relevante Beschleunigung im Übergangszeitraum bis zur Verbindlichkeit der Flächenziele erzielt werden. Die im Entwurf enthaltenen Beschränkungen (Grundzüge der Planung werden weit überwiegend berührt sein / Erhebliche Blockademöglichkeiten der Gemeinde) sind nicht zielführend und müssen angepasst werden.
- › Auch im Übrigen fehlen diesbezüglich erforderliche Erleichterungen: Repowering ist als Abwägungsbelang für die Aufstellung von Bauleitplänen in § 1 Abs. 6 BauGB zu verankern. Zudem ist eine Ausnahme vom Entwicklungsgebot in § 1 Abs. 4 BauGB für Fälle des Repowerings aufzunehmen.

Einschränkung des Privilegierungstatbestands

- › Die Einschränkung des Privilegierungstatbestands im Außenbereich bei Zielerreichung (§ 249 Abs 2 BauGB-E) ist in der vorgesehenen Ausgestaltung kritisch. Der dahinterstehende Mechanismus (erforderliche Anreizwirkung für Planungsträger, gerade vor dem Hintergrund des „Wegfalls“ der Ausschlusswirkung s.u.) ist zwar nachvollziehbar. Vor dem Hintergrund, dass das 2%-Flächenziel aber nur ausreicht, wenn die Flächen auch tatsächlich vollständig genutzt werden können (was nicht der Fall sein dürfte), kann, anders als in der Entwurfsbegründung angegeben, nicht schon bei Zielerreichung der Flächenausweisung die Erforderlichkeit der Privilegierung der Windenergie entfallen. Die Privilegierung sollte demnach erst wegfallen, wenn sich herausgestellt hat, dass die Flächen tatsächlich nutzbar sind.
- › **BDEW fordert, die Einschränkung der Privilegierung bei Zielerreichung anzupassen, so dass es neben der Zielerreichung auch auf die tatsächliche Nutzbarkeit ankommt.**

Wegfall der Ausschlusswirkung

- › Grundsätzlich ist das im Entwurf § 249 Abs. 1 BauGB-E enthaltende Umschwenken auf eine reine Positivplanung (Wegfall der Ausschlusswirkung) zu begrüßen und hat das Potenzial eine erhebliche Beschleunigungswirkung zu entfalten.
- › Mit dem angestrebten Wegfall der Konzentrationszonen wird die Qualität der ausgewiesenen Flächen umso wichtiger. Es muss gewährleistet werden, dass diese tatsächlich bebaubar sind und nicht etwa durch entgegenstehende öffentliche Belange blockiert werden. Inwieweit der Entwurf dies gewährleistet, kann zum jetzigen Zeitpunkt noch nicht abschließend beantwortet werden. Wichtig ist, dass die Pläne vollziehbar sind. In diesem Zusammenhang ist zu begrüßen, dass in § 249 Abs. 6 BauGB-E die Ausweisung von Windenergiegebieten (nunmehr) nach den für die jeweiligen Planungsebenen geltenden Vorschriften für Gebietsausweisungen erfolgt. Ebenso die Regelung in § 98 Abs. 4 Nr. 5 EEG-E (s.u.), wonach im Rahmen des Bund-Länder-Kooperationsausschuss ab dem 1.1.2024 die Eignung der Flächenbeitragswerte für das Erreichen der Ausbaupfade und Ausbauziele nach dem EEG nachzuweisen ist. Bedauerlich für die Vollziehbarkeit der Pläne ist hingegen, dass keine Festschreibung der Windenergiegebiete als „Go-to“-Gebiete mit den damit verbundenen Erleichterungen bei der artenschutzrechtlichen Prüfung erfolgt (s.o.). Zudem, dass es im Entwurf an einer Vorrangregelung für die Windenergie (bzw. Erneuerbare Energien) bei Abwägungsvorgängen fehlt (s.o.). Diese beiden Ergänzungen würden die Vollziehbarkeit der Pläne stark erleichtern.

2.4 Artikel 3: Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG)

- › Die für den Bund-Länder-Kooperationsausschuss vorgesehenen Änderungen sind zu begrüßen.

2.5 Artikel 4: Raumordnungsgesetz (ROG)

- › Die zum Gleichlauf bzw. Vorrang der Regelungen des WaLG-E mit dem ROG vorgenommenen Ergänzungen des ROG sind zu begrüßen.

2.6 Fristen und Übergangsvorschriften

- › Der Entwurf sieht zahlreiche Fristen (z.B. in § 4 Absatz 2 WindBG-E, § 245e Absatz 1, 2 und 3 BauGB-E) vor, durch die Verzögerungen entstehen können. Alle Fristen müssen sich an der klima- und energiepolitischen Notwendigkeit messen lassen, damit schon mit Inkrafttreten des Gesetzes eine relevante Beschleunigungswirkung erzielt wird. Dazu bietet der Entwurf bisher kaum Potenzial.
- › Sehr kritisch ist der Zeitraum von heute bis zum 01.01.2027. **In diesen 4 Jahren wird es nicht nur nach wie vor kein verbindliches Flächenziel geben, sondern es gelten auch die Rechtswirkungen bestehender Planungen nach § 35 Absatz 3 Satz 3 BauGB (und damit deren Ausschlusswirkung) fort.** Mithin sieht der Entwurf für diesen Zeitraum keine

relevante Beschleunigung für den Ausbau der Windenergie vor – der status quo bliebe bis 2027 erhalten. Hier besteht dringender Handlungsbedarf. Der BDEW hat sich zu dieser Thematik näher in seinem [Positionspapier zur Flächenverfügbarkeit](#) geäußert.

Ansprechpartnerin/Ansprechpartner:

Katharina Graf
Fachgebietsleiterin Recht
Telefon: +49 30 300199-1525
katharina.graf@bdew.de

Benjamin Salzwedel
Juristischer Mitarbeiter
Telefon: +49 30 300 199-1528
benjamin.salzwedel@bdew.de