

Bietigheim-Bissingen/Düsseldorf/ Bremen, den 01.02.2023

Stellungnahme der wpd onshore GmbH & Co. KG (wpd) zum

Gesetzentwurf der Fraktion der SPD „Viertes Gesetz zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung des Baugesetzbuches in Nordrhein-Westfalen“ (Drucksache 18/1870),

dem Gesetzentwurf der Fraktion der CDU und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN „Viertes Gesetz zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung des Baugesetzbuches in Nordrhein-Westfalen“ (Drucksache 18/2140)

sowie dem Antrag der Fraktion der CDU und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN „Für Versorgungssicherheit, niedrige Strompreise, mehr Klimaschutz und Akzeptanz – Bessere Rahmenbedingungen für Windenergie in Nordrhein-Westfalen setzen“ (Drucksache 18/2141)

Zusammenfassung

1. wpd begrüßt, dass die Landesregierung eine schnelle Ausbauoffensive bezüglich der Windenergie in Nordrhein-Westfalen anstrebt und die Windenergie eine tragende Säule in der Energiewende sein soll. Zur Erreichung dieser Bestrebungen ist eine komplette Streichung des Mindestabstandes zur Wohnbebauung für sämtliche Windenergieanlagen nach § 2 des Gesetzes zur Ausführung des Baugesetzbuches notwendig, da ansonsten das Ziel der Landesregierung von 1000 Windenergieanlagen bis 2027 also ca. 200 errichteten Windenergieanlagen pro Jahr kurzfristig nicht zu erreichen ist.
2. Dass der Mindestabstand zur Wohnbebauung für Repoweringvorhaben aufgehoben werden soll, ist begrüßenswert, allerdings nicht ausreichend für den vorgesehenen beschleunigten Windkraftausbau. Nicht jedes Repoweringvorhaben wird über einen Genehmigungsverfahren nach § 16b BImSchG durchgeführt, die Streichung muss daher für alle Genehmigungsverfahren nach § 4 BImSchG gelten.
3. Der Mindestabstand zur Wohnbebauung ist auch aus Akzeptanzgründen nicht erforderlich, da er nicht den Ausschlag gibt für die Akzeptanz von Windenergieanlagen. Das hat auch der Bundesgesetzgeber erkannt und in § 249 Abs. 10 BauGB geregelt, dass eine optische Bedrängung durch Windenergieanlagen in der Regel nicht vorliegt, wenn der Abstand von Windenergieanlagen zu Wohngebieten mindestens der zweifachen Höhe der Windenergieanlage entspricht. Auch Repowering muss nicht zwingend mehr Akzeptanz hervorrufen. Daher kann das Akzeptanzargument nicht dafür angeführt werden, nur Repoweringvorhaben von der Mindestabstandsregelung auszunehmen.
4. Das mit dem am 01.02.2023 in Kraft getretene Windenergieflächenbedarfsgesetz (WindBG) festgelegte Flächenziel von 1,8 % bis zum Jahr 2033 für Nordrhein-Westfalen reicht nicht aus, um die Genehmigungen gemäß Planungsziel von 200 Windenergieanlagen pro Jahr und vor allem auch den Bau von Windenergieanlagen sicherzustellen. Zur Sicherstellung genügend tatsächlich bebaubarer Flächen mit Windenergieanlagen sollten die Flächenbeitragswerte über die Vorgaben des Bundes aus § 3 Abs. 1 WindBG hinaus zwingend auf mindestens drei (besser vier) Prozent der Landesfläche angehoben und auf das Jahr 2025 vorgezogen werden.

- 5. Die Bezirksregierungen, Genehmigungsbehörden sowie die Kommunen, die die Änderungen des BauGB aufgrund des Wind-an Land Gesetzes, der Änderung des Energiesicherungsgesetzes und des Gesetzes zum Städtebaurecht umsetzen sollen und die planungsrechtlichen Voraussetzungen für die Erfüllung des Flächenziels für das Land Nordrhein-Westfalen gemäß Windflächenbedarfsgesetz schaffen sollen, sind durch ausreichende finanzielle Ressourcen und Personal so auszustatten, zu schulen und durch entsprechende Technik zu befähigen, dass sie für beschleunigte Planungs- und Genehmigungsverfahren sorgen können und die Abwägung in den Verfahren im Zweifel für die im öffentlichen Interesse stehende Windkraft gemäß § 2 EEG vornehmen können. (good governance)**

Begründung:

Zu 1. Streichung von Mindestabständen zur Wohnbebauung für alle Windenergieanlagen

Aus fachplanerischer, ökonomischer und ökologischer Sicht ist zu begrüßen, dass die Landesregierung eine Ausbauoffensive bezüglich der Windenergie in Nordrhein-Westfalen anstrebt und die Windenergie als tragende Säule der Energiewende ansieht.

Das von der Landesregierung ausgegebene Ziel, dass in den nächsten fünf Jahren 1.000 zusätzliche Windenergieanlagen errichtet werden, wird mit dem aktuellen Gesetzesentwurf eines vierten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung des Baugesetzbuches in Nordrhein-Westfalen“ (Drucksache 18/2140) aller Voraussicht nach nicht erreicht.

Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf wird das Wind-an-Land-Gesetz umgesetzt, wonach gemäß § 249 Abs. 9 Satz 4-6 Baugesetzbuch in der ab dem 1. Februar 2023 geltenden Fassung die gesetzliche Abstandsregelung bei Windenergiegebieten gemäß § 2 Nr. 1 WindBG entfällt. Zusätzlich sollen die Mindestabstände zur Wohnbebauung im Rahmen einer Sonderregelung für Repoweringvorhaben nach § 16bBlmschG abgeschafft werden. Für sonstige Windenergievorhaben auch Repowering nach § 4 BlmSchG in nicht ausgewiesenen Gebieten sollen die Mindestabstände zur Wohnbebauung weiter gelten.

Im Jahr 2022 sind 98 neue Windenergieanlagen in Nordrhein-Westfalen in Betrieb genommen worden. Dies zwar noch unter dem alten Planungsregime der Flächenausweisung mit Ausschlussplanung. Allerdings wird auch das neue durch das Wind-an-Land-Gesetz geschaffene Planungsregime mit Positivplanung bei weitem nicht ausreichen, das Ziel von 200 Windenergieanlagen pro Jahr zu erreichen. Da die Ausschlussplanungen weiterhin fortgelten und der durch das WindBG ausgegebene Flächenbeitragswert von 1,8 % der Landesfläche von Nordrhein-Westfalen erst 2032 erreicht werden muss, ist zu befürchten, dass nicht genügend Flächen durch die Regionalplanung ausgewiesen werden. Viele gesicherte und von Grundstückseigentümern und ggf. auch von Kommunen gewollte Flächen, die ebenfalls für die Windenergie geeignet sind, aber noch nicht endgültig planungsrechtlich ausgewiesen wurden, werden aufgrund der weiter geltenden Mindestabstände kurzfristig nicht beplant und bebaut werden können.

Zwar gibt es aufgrund des durch das „Gesetz zur Änderung des Energiesicherungsgesetzes und anderer energiewirtschaftlicher Vorschriften (kurz EnSiG) nach § 245e Abs. 1 BauGB die Möglichkeit, mit isolierter Positivplanung neue Ausweisungen vorzunehmen. Die isolierte Positivplanung ist jedoch nur möglich, wenn die Grundzüge der bisherigen Planung gewahrt werden und maximal 25 % der der schon bislang dargestellten Flächen zusätzlich dargestellt werden. Diese Einschränkung führt dazu, dass sich viele Kommunen nicht an die isolierte Positivplanung herantrauen, um ihre Ausschlussplanung sicherzustellen. Diejenigen, die es tun, müssen sich aber weiterhin an die Mindestabstände zur Wohnbebauung halten, zumindest so lange dort noch keine endgültige Ausweisung erfolgt ist.

Das widerspricht der neuen Gesetzesregelung in § 245e Abs. 4 BauGB zur Vorwirkung von Regionalplänen und Flächennutzungsplänen, die ebenfalls aufgrund des EnSiG geschaffen wurde und am 01.02.2023 in Kraft getreten ist. Danach sind Genehmigungen in Planentwürfen bereits zulässig, obwohl noch keine Ausweisung in einem Windenergiegebiet abschließend erfolgt ist. Sollte es bei der Regelung des Gesetzesentwurfs bleiben, würde in solchen Gebieten jedoch weiterhin die Mindestabstandsregelung zur Wohnbebauung gelten.

Da der planungsrechtliche Weg noch nicht ausreichend geebnet ist, dass in den nächsten Jahren trotz Wind-an-Land Gesetz genügend Planungsrecht geschaffen wird, da noch zu viele Kommunen an ihren zum Teil rechtswidrigen aber bestandskräftigen Plänen festhalten oder auch isolierte Positivplanungen schwierig sind, sollten die Mindestabstände auch für Vorhaben, die kein Repowering darstellen und nicht in bereits ausgewiesenen Gebieten geplant sind, wegfallen.

Zu 2. Wegfall der Mindestabstände nicht nur für Repoweringvorhaben nach § 16b BImSchG, sondern für alle genehmigungsfähigen Windkraftanlagen

Es ist nicht nachvollziehbar, weiterhin an den pauschalen Mindestabständen zur Wohnbebauung festzuhalten und diese nur für ausgewiesene Windenergiegebiete nach dem WindBG und für vor dem 15.07.2021 wirksame gewordene Flächennutzungspläne und für Repoweringvorhaben nach § 16b BImSchG nicht mehr anwenden zu wollen. Der § 2 des Gesetzes zur Ausführung des Baugesetzbuches muss vielmehr vollständig gestrichen werden, damit die mit dem WindBG festgelegten Flächenziele erreicht werden können.

Es gibt keinen sachlichen Grund für die unterschiedliche Bewertung von Repoweringvorhaben nach § 16b BImSchG und Vorhaben nach § 4 BImSchG, die ggf. ebenfalls Repoweringvorhaben sein können.

Dass Mindestabstände zur Wohnbebauung in nicht ausgewiesenen Gebieten und für Nicht-Repoweringvorhaben weiterhin gelten sollen, ist auch unter dem Gesichtspunkt, dass die Landesregierung die Windkraft als Vorreiter sieht nicht geeignet, um einen stärkeren Ausbau der Windenergie in Nordrhein-Westfalen zu fördern. Die Sonderrolle für das Repowering nach § 16b BImSchG ist nicht akzeptabel. Ein Repoweringvorhaben wird oft nicht nach § 16 BImSchG beantragt, weil entweder die Voraussetzungen nicht vorliegen (Betreiberidentität, Neuerrichtung innerhalb von 24 Monaten nach Rückbau der Bestandsanlage; Abstand zwischen der Bestandsanlage und der neuen Anlage max. 2-fache Gesamthöhe der neuen Anlage) oder Unklarheiten bei der Anwendung der Norm bestehen (u.a. Delta-Prüfung), die von den Vorhabenträgern als rechtliches und/oder zeitliches Risiko für das Verfahren eingestuft werden. Da die Anwendung des §16b BImSchG nur auf Antrag des Vorhabenträgers erfolgt, trägt der Vorhabenträger das Risiko.

Der bereits beschlossene vorgezogene Kohleausstieg und der damit einhergehende Ausbau der Erneuerbaren Energien bedeutet auch die Dezentralisierung der Energieversorgung der Zukunft Nordrhein-Westfalens. Hier besteht noch deutlich Nachholbedarf. Besonders in den Regierungsbezirken Arnsberg und Köln wurden bisher wenig Bereiche zur Nutzung der Windenergie ausgewiesen. Die Reduzierung der pauschalen Abstandsvorgaben in Bezug auf Repowering ist für die bisher noch wenig bebauten Bereiche Nordrhein-Westfalens nicht ausreichend, hier muss die Ausweisung neuer Flächen und der Ausbau der Windenergie insgesamt deutlich schneller vorangetrieben werden. Dafür ist die vollständige Streichung des § 2 des Gesetzes zur Ausführung des Baugesetzbuches in Nordrhein-Westfalen alternativlos.

Zu 3. Mindestabstände schaffen keine Akzeptanz

Die Mindestabstände in der festgelegten Höhe helfen auch nicht entscheidend bei der Schaffung von Akzeptanz. Davon sind viele andere Faktoren abhängig, wie die Beteiligung der Öffentlichkeit im Planungs- und Genehmigungsverfahren und die Beteiligung der Bürger und Kommunen an den wirtschaftlichen Gewinnen der Windenergieanlagen. Einer Auswertung der FA Wind zufolge konnte zumindest kein Zusammenhang zwischen Abständen und Akzeptanz von Windenergieanlagen festgestellt werden ([FA-Wind Abstand-Akzeptanz Broschuere 2015.pdf \(fachagentur-windenergie.de\)](#)).

Das Repowering ist nicht immer die beste Wahl, um Akzeptanz zu schaffen. Kleinteiliges Repowering nahe den Ortschaften ist oft weniger gewollt als z.B. ein Windpark mit mehreren Windenergieanlagen im Wald, der weit von der Ortschaft entfernt ist. Zwar sind die Repoweringanlagen oft akzeptiert, da sie bereits errichtet sind, aber es gibt auch Fälle, in denen es besser ist, die Anlagen abzubauen und neuere höhere Anlagen an geeigneteren Stellen wieder aufzubauen, so wie es in Sachsen-Anhalt mit seiner Repoweringregel im Landesentwicklungsgesetz vorgesehen hat. Es ist nicht zu rechtfertigen, warum nur bei Anlagen, die andere Anlagen ersetzen, der Mindestabstand wegfallen soll. Es reicht nicht aus, Hemmnisse nur für das Repowering abzuschaffen. Der Mindestabstand ist auch für Anlagen, die kein Repowering sind, abzuschaffen, da er nicht verhältnismäßig ist. Die pauschale Festlegung von Mindestabständen zur Wohnbebauung ist nicht erforderlich, um die gesetzlichen Vorgaben einzuhalten. Ausreichend ist, wenn die in der TA-Lärm festgelegten Immissionsrichtwerte eingehalten werden. Ein weiterer Vorsorgeabstand ist angesichts der Energiekrise und dem öffentlichen Interesse von Windenergievorhaben nicht vertretbar. Das hat auch der Bundesgesetzgeber so gesehen und im Gesetz zum Städtebaurecht nun in § 249 Abs. 10 BauGB geregelt, dass eine optisch bedrängende Wirkung von Windenergieanlagen in der Regel nicht vorliegt, wenn der Abstand von der Mitte des Mastfußes der Windenergieanlage bis zu einer zulässigen baulichen Nutzung zu Wohnzwecken mindestens der zweifachen Höhe der Windenergieanlage entspricht.

Ein größerer Abstand ist auch aus Gründen des Immissionsschutzes in der Regel nicht erforderlich. Erfahrungsgemäß wird bei Abständen zwischen zweifacher und dreifacher Anlagenhöhe der Windenergieanlagen nachts ein Außenpegel von 40 dB(A) eingehalten. Es sei vor allem darauf hingewiesen, dass im Rahmen des Genehmigungsverfahrens jeder Einzelfall noch mal am BImSchG und der TA-Lärm überprüft wird und Nachweise über die Lärmemissionen der Windenergieanlage und die Lärmeinwirkungen in der Umgebung vorgelegt werden müssen. Bei dieser Einzelfallprüfung können sich dann höhere Abstände ergeben.

Die erneuerbaren Energien und damit auch Windenergieanlagen liegen nach §2 EEG im überragenden öffentlichen Interesse und der öffentlichen Sicherheit und sollten nicht Vorsorgeabsichten unterworfen werden. Der Gesetzesentwurf spricht selbst an, dass aufgrund des Kriegs in der Ukraine die Versorgungssicherheit gefährdet ist und sofortige Maßnahmen ergriffen werden müssen. Einen Aufschub kann sich Deutschland und auch Nordrhein-Westfalen als viertgrößtes Bundesland nicht mehr leisten.

Zu 4. Flächenziel erhöhen

Die Flächenziele im WindBG in Höhe von 1,8 % für Nordrhein-Westfalen reichen nicht aus, um die Genehmigungen gemäß Planungsziel von 200 Windenergieanlagen pro Jahr sicherzustellen. Erfahrungsgemäß werden ca. 30 % der ausgewiesenen Flächen nicht bebaut. Wenn Nordrhein-Westfalen wirklich Vorreiter im Ausbau der Erneuerbaren Energien werden will, sollten die Flächenbeitragswerte über die Vorgaben des Bundes aus § 3 Abs. 1 WindBG hinaus zwingend auf mindestens drei (besser vier) Prozent der Landesfläche angehoben werden. Nur so kann sichergestellt werden, dass genügend tatsächlich bebaubare Flächen mit Windenergieanlagen ausgewiesen werden und die Ausbauziele erreicht werden. Zudem sollte das Flächenziel bereits auf das Jahr 2025 vorgezogen werden, um Planungssicherheit zu

schaffen und bei einer etwaigen Zielverfehlung frühzeitig und nicht erst in den 30er Jahren nachsteuern zu können.

Es würde im Übrigen auch nicht ausreichen, auch die vorwirkenden Planungsentwürfe in den Katalog des § 2 Abs. 2 zur Ausführung des BauGB aufzunehmen. Denn die Vorwirkung der Pläne greift erst dann, wenn für den Planentwurf eine förmliche Öffentlichkeitsbeteiligung durchgeführt worden ist. Es ist daher zu befürchten, dass zumindest im Jahr 2023 weiterhin viele Flächen keine planungsrechtliche Zulässigkeit erlangen können. Vielerorts steht die Ausschlusswirkung der noch geltenden zum Teil rechtswidrigen, aber nicht mehr unmittelbar anzugreifenden Pläne Genehmigungen für Windenergieanlagen an Standorten, die planungsrechtlich geeignet sind und auch vertraglich gesichert sind, entgegen. Als Beispiel können hier die Kommunen Kirchhundem (Landkreis Olpe), Hellenthal (Landkreis Euskirchen) oder Goch (Landkreis Kleve) genannt werden.

Zu 5. Beschleunigung der Genehmigungsverfahren vorantreiben

Es gibt noch zu viele Umstände, die ein zügiges Genehmigungsverfahren hindern, so z.B. auch die mangelnde Personaldecke in den Behörden. Die Nicht-Einhaltung der gesetzlich vorgesehenen Fristen im Genehmigungsverfahren ist ein zentrales Problem. Lange Bearbeitungszeiträume und vielfache Nachforderungen von Fachbehörden (z.B. Naturschutz) sowie die teilweise nicht wahrgenommene Entscheidungskompetenz i.R. von Abwägungsentscheidungen nach § 2 EEG verlängern die Verfahren deutlich. Zur Umsetzung eines beschleunigten und vorrangigen Ausbaus von WEA gehört die Befähigung der Regionalplanungsbehörden, der Genehmigungsbehörden und der Kommunen, Planungs- und Genehmigungsverfahren durchzuführen. Grundvoraussetzung dafür sind eine adäquate personelle, finanzielle und technische Ausstattung sowie entsprechenden Schulungen und Weiterbildungen seitens des der Länder.

Zudem wird angeregt, selbst als Land zur Erhöhung des Tempos und der Rechtssicherheit bei der Genehmigungserteilung beizutragen und Prüfungsmaßstäbe im Genehmigungsverfahren zu konkretisieren und Vorgaben für die Genehmigungsbehörden zu erarbeiten – dies hilft sowohl den Genehmigungsbehörden und den Vorhabenträgern. Es lohnt sich zudem darüber nachzudenken, die Priorisierung von Windenergievorhaben explizit in einzelne materielle Gesetze aufzunehmen, so wie es das Land Niedersachsen bereits getan hat.

Für Rückfragen:

Rechtsanwältin Daniela Degen-Rosenberg,
Leiterin Recht, wpd onshore GmbH & Co. KG
Tel. 07142778115, E-Mail d.degen-rosenberg@wpd.de