

## **› STELLUNGNAHME**

zum Entwurf der Landesregierung eines Zweiten  
Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Ausführung  
des Baugesetzbuches in Nordrhein-Westfalen  
– Änderungsgesetz BauGB-AG NRW –

Düsseldorf, 01.02.2021

In Nordrhein-Westfalen sind 334 kommunale Unternehmen im VKU organisiert. Die VKU-Mitgliedsunternehmen in Nordrhein-Westfalen leisten jährlich Investitionen in Höhe von über 3 Milliarden Euro, erwirtschaften einen Umsatz von mehr als 34 Milliarden Euro und sind wichtiger Arbeitgeber für über 74.000 Beschäftigte.

**Verband kommunaler Unternehmen e.V.** · Landesgruppe Nordrhein-Westfalen · Elisabethstr. 16 · 40217 Düsseldorf  
Fon +49 211 159243-11 · Fax +49 211 159243-19 · [lg-nrw@vku.de](mailto:lg-nrw@vku.de) · [www.vku-nrw.de](http://www.vku-nrw.de)

## Allgemeines

Am 20.09.2019 hat die Bundesregierung Eckpunkte für ein Klimaschutzprogramm 2030 vorgelegt, um die Klimaziele zu erreichen. Für den Ausbau der erneuerbaren Energien (EE) bekräftigte sie darin zwar das Ziel, im Jahr 2030 einen EE-Anteil am Stromverbrauch von 65 Prozent erreichen zu wollen. Gleichwohl enthielten die geplanten Maßnahmen eine bundesweite Mindestabstandsregelung von Windenergieanlagen (WEA) zur Wohnbebauung. Begründet wurde dies mit der Erhöhung der Akzeptanz für die Windkraft.

Im Anschluss wurde innerhalb der Regierungskoalition monatelang über die Mindestabstandsregelung für WEA gestritten. Am 18.05.2020 wurde bekannt, dass es zu einer Einigung gekommen ist. Die ursprünglich von der Bundesregierung vorgesehene bundeseinheitliche Geltung der Mindestabstände stand nicht mehr zur Diskussion. Die Einigung war ausgesprochen positiv für alle Stadtwerke, die in Windenergie investieren. Dadurch konnte eine massive Beschneidung der Flächenkulisse für die Windenergie verhindert werden. Darauf hatte der VKU kontinuierlich hingearbeitet.

Allerdings sah der Kompromiss zu den Abstandsregelungen vor, dass die Länder über eine unbefristete Reaktivierung der sog. Länderöffnungsklausel in § 249 Absatz 3 Baugesetzbuch (BauGB) die Möglichkeit erhalten, landesweit einheitliche Mindestabstände von WEA zu Wohngebäuden von bis zu 1.000 Metern einzuführen. Diese Regelung wurde Mitte Juni bzw. Anfang Juli 2020 vom Bundestag und Bundesrat beschlossen. Mit der Gesetzesänderung war es nun den Ländern anheimgestellt, sich für oder gegen die Einführung einer Mindestabstandsregelung zu entscheiden. Auch bei den Fragen, zu welcher Art der Wohnbebauung eine etwaige Mindestabstandsregelung gelten soll und wie mit bestehenden Regionalplänen und Flächennutzungsplänen umzugehen ist, ließ der Bundesgesetzgeber den Ländern freie Hand.

Mit dem am 23.12.2020 vorgelegten Gesetzentwurf will die Landesregierung NRW jetzt von der mit der Änderung des BauGB eröffneten Möglichkeit Gebrauch machen, durch Landesgesetz die sich aus § 249 Absatz 3 BauGB ergebende Möglichkeit zur Festlegung von pauschalen, landesweiten Mindestabständen von WEA zu Wohngebäuden zu nutzen. Dabei plant sie, die im BauGB festgelegte Obergrenze von 1.000 Metern vollständig auszuschöpfen. Zudem sollen die Abstände bereits zu einer Ansammlung von zehn Häusern sowie zu Mischgebieten gelten. Überdies soll die Regelung sowohl für den Zubau neuer Anlagen, als auch für den Austausch alter Anlagen an bestehenden Standorten (Repowering) gelten. Die Landesregierung legt damit den vom Bundesgesetzgeber eingeräumten Spielraum besonders restriktiv aus.

Nach Einschätzung des VKU NRW wird durch den vorgelegten Entwurf das Potenzial der Windenergie in NRW und damit der notwendige Ausbau erheblich eingeschränkt. Bereits jetzt ist das Flächenangebot für den Zubau von neuen WEA stark beschränkt. Die geplante Einführung eines festen 1.000-Meter-Mindestabstands von WEA selbst zu Splittersiedlungen im Außenbereich würde zu einer zusätzlichen Reduzierung des Flächenangebots führen. Infolge des Flächenverlustes würde das Leistungspotenzial der landesweit ausgewiesenen Flächen wohl derart beschnitten, dass gegenüber den heute bereits installierten Windenergiekapazitäten nur ein zu geringer Zubau möglich wäre. Zu beachten ist auch, dass der mit einer Abstandsregelung einhergehende Flächenverlust dazu führen kann, dass verbleibende Flächen zu klein sind, um planerisch bzw. wirtschaftlich genutzt werden zu können (sog. Restflächen).

Es ist zudem davon auszugehen, dass die geplanten Regelungen insbesondere das Repowering schwächen, welches durch die pauschale 720-Meter-Minimalabstandsregel in bereits bestehenden Flächennutzungsplänen, die auch von kleineren Anlagen nicht unterschritten werden darf, noch zusätzlich erschwert wird. Dies steht im deutlichen Widerspruch zum Koalitionsvertrags der Landesregierung: („Um die Zahl neuer Anlagen zu beschränken und die Zahl von Altanlagen abzubauen, wollen wir an durch Windkraft geprägten Standorten Repowering ermöglichen.“<sup>1</sup>). In den kommenden Jahren endet für Tausende Windräder nach 20 Jahren plangemäß die bisherige Förderung nach dem Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG). Mit den geplanten Regelungen ließen sie sich voraussichtlich ganz überwiegend nicht mehr durch moderne und leistungsstärkeren Anlagen ersetzen; windkrafterprobte Standorte könnten nicht weiter genutzt werden. Damit droht NRW ab 2021 im schlechtesten Falle sogar ein Rückgang der Windstromerzeugung an Land.

In diesem Zusammenhang weist der VKU NRW darauf hin, dass im aktuellen Landesentwicklungsplan NRW bereits Abstandsregelungen hinterlegt sind, im Grundsatz 10.2-3 Repowering-Vorhaben aber ausdrücklich ausgenommen werden. Im Grundsatz 10.2-4 werden die kommunalen Planungsträger sogar explizit aufgefordert, die Bauleitplanung so zu gestalten, dass Repowering ermöglicht wird. Diesen Grundsätzen widerspricht der – ohne Ausnahme von Repowering-Vorhaben – vorgesehene Mindestabstand von 1.000 Metern jedoch.

Mit der geplanten Abstandsregelung wird es insofern kaum möglich sein, das selbst gesteckte Ziel der Landesregierung, bis zum Jahr 2030 die installierte Windenergieleistung in NRW auf 10.500 Megawatt (MW) auszubauen<sup>2</sup>, zu erreichen. Hierzu müssten von 2020 bis 2030 jedes Jahr 456 MW Windleistung neu installiert werden. Im Jahr 2020 ging in

---

<sup>1</sup> [https://www.cdu-nrw.de/sites/www.neu.cdu-nrw.de/files/downloads/nrwkoalition\\_koalitionsvertrag\\_fuer\\_nordrhein-westfalen\\_2017\\_-\\_2022.pdf](https://www.cdu-nrw.de/sites/www.neu.cdu-nrw.de/files/downloads/nrwkoalition_koalitionsvertrag_fuer_nordrhein-westfalen_2017_-_2022.pdf)  
<sup>2</sup> [https://www.wirtschaft.nrw/sites/default/files/asset/document/evs\\_nrw\\_version\\_veroeffentlichung\\_final.pdf](https://www.wirtschaft.nrw/sites/default/files/asset/document/evs_nrw_version_veroeffentlichung_final.pdf)

NRW laut aktuellen Zahlen der Landesregierung aber lediglich 285 MW Windleistung neu ans Netz<sup>3</sup>. Das liegt zwar fast 130 Prozent über dem Niveau des Vorjahreszeitraums, allerdings auch rund 77 Prozent unterhalb des Durchschnittswerts der Jahre 2014 bis 2018. Ebenso wird es schwierig sein zur Erreichung des bundesweiten Ziels von 65 Prozent EE-Anteil am Stromverbrauch bis zum Jahr 2030 angemessen beizutragen. Auch die Klimaschutzziele der Landesregierung, die mit dem gerade erst vorgelegten Entwurf für eine Neufassung des Klimaschutzgesetzes NRW noch verschärft werden sollen, sind ohne den weiteren und verstärkten Ausbau der Windenergie an Land voraussichtlich nicht zu erreichen. Der VKU sieht in der Windenergie an Land aber auch weiterhin eine zentrale Säule des EE-Ausbaus. Hinzu kommt, dass der Strombedarf nach Einschätzung des VKU insgesamt eher steigen als sinken wird.

Nicht nachzuvollziehen erscheint vor diesem Hintergrund die von der Landesregierung geäußerte Einschätzung, die Ausbauziele bei der Windenergie in NRW könnten auch mit den getroffenen Einschränkungen eingehalten werden. Belastbare Ergebnisse der laufenden Windpotenzialanalyse des Landesamts für Natur, Umwelt und Verbraucherschutz (LANUV), auf die sich die vorbezeichnete Einschätzung ggf. stützen könnte, liegen bislang nicht vor.

Ausdrücklich begrüßenswert ist aus Sicht des VKU NRW hingegen die Absicht der Landesregierung, durch den Gesetzentwurf mehr Rechtssicherheit und damit Planungssicherheit für Kommunen, Anlagenbetreiber und Investoren zu schaffen. Komplizierte und lange Genehmigungsverfahren in Verbindung mit Rechtstreitigkeiten über die Zulässigkeit von Windenergievorhaben sind ein wichtiger Grund, weshalb sich viele Projekte verzögern. Allein im kommunalwirtschaftlichen Bereich weiß der VKU NRW von NRW-weit über 100 geplanten WEA mit insgesamt rund 350 MW, die in Genehmigungsverfahren feststecken. Bei angenommenen Durchschnittsinvestitionskosten von 1,1 Millionen Euro pro MW ergeben allein die dem VKU NRW bekannten Projekte eine ausbleibende kurzfristige Investitionssumme von circa 385 Millionen Euro in NRW. Im Widerspruch zu dem Ziel, Rechtssicherheit schaffen zu wollen, steht allerdings die Regelung in § 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 2, die auf eine „zusammenhängende Bebauung“ im Außenbereich abstellt (hierzu näher noch im Folgenden).

Ebenso begrüßt der VKU NRW das von der Landesregierung ausgegebene Ziel des Gesetzes, einen Ausgleich zwischen dem erforderlichen weiteren Ausbau der Windenergie an Land und den Interessen der Anwohner zu schaffen. Dem VKU ist an einer sozialverträglichen Nutzung der Windenergie vor Ort sehr gelegen. Die Akzeptanz – insbesondere der Anwohner – ist einer der wichtigsten Eckpfeiler für den Ausbau von WEA an Land. Allerdings hält der VKU NRW andere Mittel zur Akzeptanzsteigerung für geeigneter: Eine Untersuchung im Auftrag des Bundesamtes für Naturschutz kam zu dem

---

<sup>3</sup> <https://www.wirtschaft.nrw/pressemitteilung/ministerin-scharrenbach-und-minister-pinkwart-aufwind-fuer-windenergieanlagen>

Ergebnis, dass die wirtschaftliche Beteiligung vor Ort einen großen Einfluss auf die Akzeptanz hat. Diese lässt sich vor allem durch eine breite lokale finanzielle Beteiligung fördern und verstärken. Auch die Fachagentur Windenergie an Land empfiehlt zur Akzeptanzsteigerung die wirtschaftliche Beteiligung von Ortsgemeinschaften und Regionen. Das jüngst in Kraft getretenen EEG 2021 enthält mit dem neuen § 36k erstmals Möglichkeiten, anliegende Gemeinden finanziell am Ertrag der Windenergieanlagen zu beteiligen. Dieser Regelung sollte zunächst die erforderliche Zeit gegeben werden, ihre Wirkung entfalten zu können. Eine Umfrage der Fachagentur Windenergie an Land ergab zudem, dass es für zwei Drittel der Befragten akzeptanzsteigernd ist, wenn Windenergieprojekte von regionalen oder lokalen Akteuren umgesetzt werden. Das bestätigt, wie wichtig das bisherige Engagement der Stadtwerke beim Windenergieausbau in NRW war und nach wie vor ist.

Im Landesentwicklungsplan NRW (LEP NRW) ist weiterhin der Grundsatz 10.2-3 verankert, der Gemeinden für ihre Flächennutzungsplanung empfiehlt, einen Mindestabstand von 1.500 Metern zwischen Konzentrationszonen für die Windenergienutzung und reinen sowie allgemeinen Wohngebieten vorzusehen. Dieser Grundsatz war für die Gemeinden nie verbindlich. Das Oberverwaltungsgericht NRW hat der Regelung im Rahmen eines Normenkontrollurteils im Januar 2020 sogar jegliche Relevanz für die Flächennutzungsplanung abgesprochen.<sup>4</sup> Mit den geplanten Neuregelungen ist dieser Grundsatz nach unserer Auffassung aber ohnehin hinfällig und nicht weiter anzuwenden. Der Grundsatz 10.2-3 sollte entsprechend aus dem LEP NRW gestrichen werden. Gleiches ist für den vergleichbaren Grundsatz im Windenergie-Erlass vorzusehen. Bis dies vollzogen ist, sollte die Landesregierung mit dem vorliegenden Gesetzentwurf klar kommunizieren, dass die 1.500-Meter-Regelung mit dem Inkrafttreten nicht weiter anzuwenden ist.

Das Gesetz zur Ausführung des Baugesetzbuches in Nordrhein-Westfalen soll durch das Änderungsgesetz BauGB-AG NRW Artikel 1 Nummer 2 um einen „§ 2 - Mindestabstand für privilegierte Windenergieanlagen“ ergänzt werden. Zu den einzelnen Regelungen dieses neuen Paragraphen nimmt der VKU NRW wie folgt Stellung:

---

<sup>4</sup> [http://www.justiz.nrw.de/nrwe/ovgs/ovg\\_nrw/j2020/2\\_D\\_100\\_17\\_NE\\_Urteil\\_20200120.html](http://www.justiz.nrw.de/nrwe/ovgs/ovg_nrw/j2020/2_D_100_17_NE_Urteil_20200120.html)

## Zu den Regelungen des § 2 Mindestabstand für privilegierte Windenergieanlagen im Einzelnen

### § 2 Absatz 1

*(1) § 35 Absatz 1 Nummer 5 des Baugesetzbuches in der Fassung der Bekanntmachung vom 3. November 2017 (BGBl. I S. 3634), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 8. August 2020 (BGBl. I S. 1728) geändert worden ist, findet auf Vorhaben, die der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie dienen, nur Anwendung, wenn diese Vorhaben einen Mindestabstand von 1 000 m zu Wohngebäuden*

*1. in Gebieten mit Bebauungsplänen (§ 30 BauGB) und innerhalb im Zusammenhang bebauter Ortsteile (§ 34 BauGB), sofern dort Wohngebäude nicht nur ausnahmsweise zulässig sind und*

*2. in zulässigerweise errichteter zusammenhängender Bebauung mit mindestens zehn Wohngebäuden im Außenbereich (§ 35 BauGB)*

*einhalten. Der Abstand bemisst sich von der Mitte des Mastfußes bis zum nächstgelegenen Wohngebäude im Sinne des Satzes 1, das zulässigerweise errichtet wurde oder errichtet werden kann.*

### › Der VKU lehnt Mindestabstandsregelungen generell ab.

- Es gibt für die Steigerung der Akzeptanz der Windenergie an Land bessere Ansätze als pauschale Abstandsregelungen.
- Pauschale Abstandsregelungen führen zu einer weiteren unnötigen Beschneidung der Flächenkulisse für die Windenergie.
- › Für Gemeinden und die Regionalplanung sollte es Möglichkeiten geben, geringere Abstände als 1.000 Meter festzulegen (**Opt-Out-Möglichkeit**).
- › **Repowering-Vorhaben** sollten von Mindestabstandsregelungen **ausgenommen werden**.
- › **Mindestabstände** sollten **ausschließlich zu reinen und allgemeinen Wohngebieten** gelten.
- › **Mindestabstände** sollten – anders als in der Gesetzesbegründung dargelegt – **nicht für Gebäude** gelten, **die noch gar nicht existieren**, sondern erst künftig errichtet werden.
- › **Mindestabstände** sollten **nicht zu Wohnnutzungen im Außenbereich** definiert werden.
  - Die Einführung einer neuen Kategorie im Baurecht, ohne dass diese in irgendeiner Form definiert würde, schafft eine erhebliche Rechtsunsicherheit.

Dies führt zwangsläufig zu der Frage, wie sich eine zusammenhängende Bebauung im Außenbereich von einem faktischen Baugebiet nach § 34 BauGB unterscheidet. Nach unserer Auffassung ist es vollkommen ausreichend, an die Kategorien in § 34 BauGB anzuknüpfen.

- Es ist zu befürchten, dass die Ausweitung des Anwendungsbereichs der Mindestabstandsregelung auf Wohngebäude in Außenbereichen zu einer weiteren und erheblichen Beschneidung der Flächenkulisse für die Windenergie führt. Dies gilt es angesichts der ohnehin knappen Flächen unbedingt zu verhindern.
- Es ist sachlich und rechtlich nicht nachzuvollziehen, warum ein derart hoher Schutzmaßstab an diese Art der Wohnbebauung im Außenbereich angelegt wird. Splittersiedlungen im Außenbereich erhielten dadurch den gleichen Schutz wie ausgewiesene, gegebenenfalls deutlich größere Wohngebiete. Der Außenbereichsprivilegierung der Windenergie würde faktisch die Grundlage entzogen, müssten sich WEA außenbereichsfremder Wohnnutzung unterordnen.

## § 2 Absatz 2

*(2) Innerhalb von in einem vor dem [einsetzen: drei Monate nach dem Datum des Inkrafttretens dieser Regelung] wirksam gewordenen Flächennutzungsplan dargestellten Flächen für die Windenergie nach § 35 Absatz 3 Satz 3 des Baugesetzbuches gilt abweichend von Absatz 1 ein Mindestabstand vom Dreifachen der Anlagenhöhe, jedoch maximal 1 000 m; dabei dürfen 720 m nicht unterschritten werden.*

### **› In bestehenden Flächennutzungsplänen sollte auf Abstandsregeln generell verzichtet werden.**

- Grundsätzlich begrüßt der VKU NRW die Ermöglichung von Mindestabständen unterhalb von 1.000 Metern für bereits bestehende Flächennutzungspläne.
- Mit der gewählten Festlegung auf das Dreifache der Anlagenhöhe (sog. 3H-Regel) und der Einziehung einer 720-Meter-Untergrenze werden die 1.000 Meter allerdings nur geringfügig unterschritten.
- Dass auch bei kleineren Anlagen die 720 Meter nicht unterschritten werden dürfen, führt zu einer weiteren Beschneidung der Flächen. Denn so bleibt den Gemeinden kein Handlungsspielraum und Anreiz mehr, Flächen für kleinere WEA auszuweisen. Dies ist allerdings erforderlich, denn so schränken unter anderem Anforderungen der zivilen und militärischen Luftfahrt in vielen Gemeinden die Gesamthöhe von WEA ohnehin erheblich ein. Diese Effekte könnten Gemeinden in die schwierige und akzeptanzreduzierende Situation

bringen, andere Schutzabstände zu reduzieren oder Tabuflächen der Windenergie zur Verfügung zu stellen.

- Insbesondere auch mit Blick auf das Repowering führt die 720-Meter-Regelung zu einer nicht sachgerechten Beschneidung der Potenziale, da auch Anlagen von 200 Metern oder 180 Metern Höhe möglich und nicht unüblich sind.
- Insofern plädiert der VKU NRW dafür, auf die zusätzliche Festlegung eines pauschalen Mindestwertes gänzlich zu verzichten. Im Gegenteil sollte die Landesregierung eine Sonderregelung für das Repowering festschreiben. Mindestens aber sollte die Untergrenze von 720 Metern aus dem Gesetzestext gestrichen werden.

#### § 2 Absatz 3 Nummer 1 und 2

*(3) Absatz 1 und 2 finden keine Anwendung, soweit vor Ablauf des*

*1. 21. Dezember 2020 bei der zuständigen Behörde ein vollständiger Antrag auf Genehmigung von Vorhaben zur Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie nach § 35 Absatz 1 Nummer 5 des Baugesetzbuches eingegangen ist oder*

*2. [einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieser Regelung] die Anlage zwar noch nicht errichtet, aber entweder bereits genehmigt war oder nach Nummer 1 ein vollständiger Antrag für die Anlage vorlag und statt ihrer eine Anlage am selben Standort mit gleicher, geringfügig höherer oder niedrigerer Höhe errichtet werden soll.“*

› Als **Übergangsfrist** sollte einheitlich frühestens das **Datum des Inkrafttretens des Gesetzes** gelten.

- Der VKU NRW begrüßt die Festlegung von Übergangsfristen für laufende Verfahren.
- Die Setzung des Stichtags in § 2 Abs. 3 Nr. 1 auf den Zeitpunkt des Bekanntwerdens des Gesetzentwurfs am 21.12.2020 ist jedoch nicht sachgerecht.
- Im Sinne des Vertrauensschutzes und der Planungssicherheit sollte **als Übergangsfrist** – wie üblich – **einheitlich frühestens das Datum des Inkrafttretens des Gesetzes** gelten.

› Auf Windenergievorhaben, für die zum neuen Stichtag **Genehmigungsanträge nach BImSchG** (§ 4 i.V. mit § 19 BImSchG) bei der zuständigen Genehmigungsbehörde eingereicht wurden und / oder für die positive Vorbescheide nach § 35 BauGB zum neuen Stichtag vorliegen, dürfen der neue § 2 Absatz 1 bis 2 keine Anwendung finden.

- Bei der Übergangsfrist wird an den Zeitpunkt des Eingangs des vollständigen bau- oder immissionsschutzrechtlichen Genehmigung bei der zuständigen Behörde geknüpft.
- Allerdings erhalten Antragssteller mittlerweile von den Behörden in der Regel keine Bestätigung der Vollständigkeit mehr, sodass das Vorliegen eines vollständigen Antrags zeitlich kaum nachweisbar ist.
- Im Interesse des schutzwürdigen Vertrauens dieser Antragsteller sollte die Übergangsregelung insofern nicht nur vollständige Anträge im (bau- oder immissionsschutzrechtlichen) Genehmigungsverfahren, sondern auch eingegangene immissionsschutzrechtliche Anträge und / oder bauschutzrechtliche Anträge auf Erteilung eines Vorbescheids umfassen.

## Ansprechpartner

Markus Moraing

Geschäftsführer

Fon +49 211 159243-11

[moraing@vku.de](mailto:moraing@vku.de)

Dr. Jürgen Kruse

Referent

Fon +49 211 159243-13

[kruse@vku.de](mailto:kruse@vku.de)