

Frank Groß

Landesverband Thüringen

T +49 (0) 152 / 54070302

F +49 (0) 321 / 24634536

TH@bwe-regional.de

BWE e.V., LV TH, F. Groß, Heubachsberg 23, 98701 Großbreitenbach

A0 0113 26B8 00 0000 1F6E
IM 30.09.20 0,95 Deutsche Post Thüringer Landtag
Ausschuss für Infrastruktur,
Landwirtschaft und Forsten
Jürgen -Fuchs-Straße 1
99096 Erfurt

Altenfeld, 01.10.2020

**Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Fraktion der CDU „Drittes Gesetz zur
Änderung der Thüringer Bauordnung - Einführung einer Abstandsregelung von
Windkraftanlagen zur Wohnbebauung“ (Drucks. 7/1584 vom 09.09.2020)**

Sehr geehrte Mitglieder des Ausschuss für Infrastruktur, Landwirtschaft und Forsten,

anbei übersenden wir Ihnen unsere Stellungnahme zu o.g. Drucksache, die am 01.10.2020
erstmals im Plenum behandelt und an Ihren Ausschuss überwiesen wurde.Mit dem Inkrafttreten des neuen § 249 Abs. 3 BauGB haben die Länder die Möglichkeit
erhalten, landesgesetzlich Mindestabstände von maximal 1.000 Meter zu baulichen
Nutzungen zu Wohnzwecken vorzusehen:

*„Die Länder können durch Landesgesetze bestimmen, dass § 35 Absatz 1
Nummer 5 auf Vorhaben, die der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der
Windenergie dienen, nur Anwendung findet, wenn sie bestimmte
Mindestabstände zu den im Landesgesetz bezeichneten zulässigen baulichen
Nutzungen zu Wohnzwecken einhalten. Ein Mindestabstand nach Satz 1 darf
höchstens 1 000 Meter von der Mitte des Mastfußes der Windenergieanlage
bis zur nächstgelegenen im Landesgesetz bezeichneten baulichen Nutzung zu
Wohnzwecken betragen. Die weiteren Einzelheiten, insbesondere zur
Abstandsfestlegung und zu den Auswirkungen der festgelegten Abstände auf*

Ausweisungen in geltenden Flächennutzungsplänen und Raumordnungsplänen, sind in den Landesgesetzen nach Satz 1 zu regeln. Auf der Grundlage von § 249 Absatz 3 in der bis zum 14. August 2020 geltenden Fassung erlassene Landesgesetze gelten fort; sie können geändert werden, sofern die wesentlichen Elemente der in dem fortgeltenden Landesgesetz enthaltenen Regelung beibehalten werden.“

Damit wurde auf der Bundesebene eine sog. Länderöffnungsklausel eingeführt, die den Ländern die Möglichkeit einräumt, einen Mindestabstand von „höchstens“ 1.000 Metern zwischen Windenergieanlagen und Wohngebäuden in ihren Landesgesetzen aufzunehmen.

Nach Art 1 des Gesetzesentwurfs der Fraktion der CDU „Drittes Gesetz zur Änderung der Thüringer Bauordnung - Einführung einer Abstandsregelung von Windkraftanlagen zur Wohnbebauung“ (Drucks. 7/1584) vom 09.09.2020 soll § 91 ThürBO (Thüringer Bauordnung) folgende Fassung erhalten:

„§91

Windenergie

§ 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB findet auf Vorhaben, die der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie dienen, nur Anwendung, wenn diese Vorhaben einen Mindestabstand von 1.000 Meter zu Wohngebäuden in Gebieten mit Bebauungsplänen (§ 30 BauGB), innerhalb im Zusammenhang bebauter Ortsteile (§ 34 BauGB) - sofern in diesen Gebieten Wohngebäude nicht nur ausnahmsweise zulässig sind - und im Geltungsbereich von Satzungen nach § 35 Abs. 6 BauGB einhalten.“

Das Regelungsbedürfnis wird mit dem Argument der Akzeptanzsteigerung für die Windenergie und Schaffung von Schutzräumen für die Wohnnutzung begründet.

Den auf Seite 1 der Drucksache 7/1584 dargestellten Alternativen der Gesetzesänderung ist zunächst positiv zu entnehmen, dass die Fraktion CDU erkannt hat, dass der Mindestabstand von 1.000 Meter nicht vollständig ausgeschöpft werden muss und außerdem die Möglichkeit der Einführung unterschiedlicher Mindestabstände für unterschiedliche Wohnnutzungen in Betracht kommt.

1. Ziel der Akzeptanzsteigerung kann nicht erreicht werden

Aus der Begründung des Gesetzesentwurfs ergibt sich, dass die vorgeschlagene Mindestabstandsregelung dazu dienen soll, die Akzeptanz der Windenergie zu steigern. Für eine solche Akzeptanzsteigerung gibt es aber keine verifizierbaren Belege. Eine Studie der Umweltpsychologen Hübner und Pohl

- Mehr Abstand – mehr Akzeptanz? Ein umweltpsychologischer Studienvergleich, Fachagentur Windenergie an Land, <https://www.fachagentur-windenergie.de/services/veroeffentlichungen/studie-titel/mehr-abstand-mehr-akzeptanz.html> -

kommt zu dem Schluss, dass sich kein signifikant bedeutsamer Zusammenhang zwischen dem Abstand zur Wohnbebauung und der Akzeptanz für Windenergieanlagen empirisch belegen lässt.

Eine Akzeptanz von Windenergieanlagen ist vor allem gegeben, wenn bestehende immissionsschutzrechtliche Vorgaben dazu führen, dass die hörbaren und visuellen Einschränkungen begrenzt werden. Diese Anforderungen werden anlagenspezifisch geprüft.

- Strikte Mindestabstände bremsen den Ausbau der Windenergie, DIW Wochenbericht 48/2019, https://www.diw.de/documents/publikationen/73/diw_01.c.698970.de/19-48-4.pdf -

Auf Grundlage der Vorgaben aus dem Immissionsschutzrecht ergeben sich je nach Anlagengröße und –dimension die Abstände zur Wohnbebauung nahezu automatisch, da für die Errichtung von WEA v. a. auch wirtschaftliche und technische Aspekte eine große Rolle spielen. Auch die Frage der optischen Dominanz von Windenergieanlagen wird in den immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren selbstverständlich überprüft. Daher werden durch die Regelungen im BImSchG ausreichende Prüfungen der Standorte in Bezug auf die Abstände zur Wohnbebauung vorgenommen und damit dem Schutz und der Akzeptanz durch die Bevölkerung hinreichend Rechnung getragen. Die Fixierung von 1.000 Meter-Abstand ist daher nicht zielführend. Vielmehr werden durch solche stringenten Festlegungen die vorhandenen Potenziale der Windenergie von Vorherein unverhältnismäßig eingeschränkt. Es sollte sich daher an den Ausbauzielen und an der gesamtgesellschaftlichen Aufgabe für den Klimaschutz orientiert werden.

So hat auch das OVG Münster jüngst entschieden, dass eine Abstandsregelung zur Wohnnutzung allein „politische Willensbekundung“ ist und „planungsrechtlich vernachlässigbar.“

Insbesondere ist gerade die Fixierung von 1.000 Meter-Abstand mit der Zielsetzung „Akzeptanzerhöhung“ wohl kaum anhand einer bestimmten Meterzahl greifbar oder fachwissenschaftlich belegbar.

2. Vereinbarkeit mit dem Klimaschutzgesetz fraglich

Die vorgeschlagene Mindestabstandsregelung, die den vom Bundesgesetzgeber in § 249 Abs. 3 BauGB geregelten Rahmen komplett ausschöpfen soll, wird außerdem auch dazu führen, dass auf der Ebene der Regionalplanung der Windenergienutzung nicht mehr substantiell Raum geschaffen werden kann.

Sie steht auch der Zusage des Landesgesetzgebers in dem inzwischen in Kraft getretenen Thüringer Klimagesetz, für die Nutzung der Windenergie **1 % der gesamten Landesfläche** bereitzustellen, § 4 Abs. 2 S. 2 ThürKlimaG, entgegen.

Bereits ohne die Mindestabstandregelung bleiben die aktuellen Regionalpläne weit hinter dieser gesetzlichen Vorgabe des Klimaschutzgesetzes zurück. Es ist daher davon auszugehen, dass die eigenen Klimaschutzziele durch die vorgeschlagene Mindestabstandsregelung komplett konterkariert werden und weitere für die Windenergienutzung geeigneten Flächen aufgrund dieser Pauschalisierung entfallen werden.

Daher bedarf es einer Prüfung, ob mit der vorgeschlagenen 1.000 Meter-Mindestabstandsregelung überhaupt das im Thüringer Klimagesetz festgehaltene Ausbauziel von 1 % der gesamten Landesfläche erreicht werden kann.

3. Reichweite der Anwendung des 1.000 Meter Abstandes

Nach der vorgeschlagenen Formulierung soll der *„Mindestabstand von 1.000 Meter zu Wohngebäuden in Gebieten mit Bebauungsplänen (§ 30 BauGB), innerhalb im Zusammenhang bebauter Ortsteile (§ 34 BauGB) - sofern in diesen Gebieten Wohngebäude nicht nur ausnahmsweise zulässig sind - und im Geltungsbereich von Satzungen nach § 35 Abs. 6 BauGB“* eingehalten werden.

Positiv an der Wahl der Wohnnutzungen, dass der Mindestabstand von 1.000 Meter nicht auf sog. Splittersiedlungen und Einzelgehöfte im Außenbereich Anwendung findet.

Nach der vorgeschlagenen Regelung soll jedoch der 1.000 Meter-Abstand nicht nur zu faktischen (§ 34 BauGB) oder durch Bebauungsplan förmlich festgesetzten (§ 30 BauGB) allgemeinen und reinen Wohngebieten einzuhalten sein, sondern auch zu Mischgebieten, Dorfgebieten, Urbanen Gebietet und evtl. auch Kerngebieten. Des Weiteren sollen in der BauNVO noch sog. „Dörfliche Wohngebiete“ aufgenommen werden. Auch auf diese könnte die Formulierung des vorgeschlagenen § 91 ThürBO zutreffen.

Dabei dient die 1.000 Meter Abstandsregelung gerade dem Schutz der Wohnnutzung und der Wohnqualität. Folglich kann eine Abstandsregelung sich nur und ausschließlich als Mindestabstand für faktische (§ 34 BauGB) oder durch Bebauungsplan förmlich festgesetzte (§ 30 BauGB) allgemeine und reine Wohngebiete im Sinne der BauNVO erstrecken, denn diese Gebiete dienen entweder ausschließlich oder überwiegend dem Wohnen.

Demgegenüber sind Dorf- und Mischgebiete sowie urbane Gebiete, Kerngebiete und wohl geplante „dörfliche Wohngebiete“ gerade nicht vordergründig durch schutzwürdige Wohnnutzung geprägt, sondern durch Gewerbe- und landwirtschaftliche Nutzung sowie sonstige Nutzungen. Das Wohnen steht hier nicht im Vordergrund. Daher ist jedenfalls für diese Gebiete der maximale Abstand von 1.000 Meter nicht gerechtfertigt. Das Gleiche gilt natürlich erst Recht für Splittersiedlungen und Einzelgehöfte im Außenbereich, also außerhalb geschlossener Ortschaften. Diese werden durch die außenbereichstypischen Nutzungen geprägt und sind daher noch weniger schutzwürdig.

Der Mindestabstand von 1.000 Metern kann darum nur für baurechtlich und in den jeweiligen Ortssatzungen festgelegten reinen und allgemeinen Wohngebieten gelten. Ausgenommen sind hierbei Mischgebiete, Gewerbegebiete, Industriegebiete, Dorfgebiete, Splittersiedlungen und Einzelgehöfte. Die Formulierung des § 91 Thür BO sollte daher auf reine und allgemeine Wohngebiete eingeschränkt werden bzw. Mindestabstände je nach Schutzwürdigkeit des jeweiligen Gebiets abgestuft werden.

4. Weitere Vorgaben des Bundesgesetzgebers

In der Länderöffnungsklausel des § 249 Abs. 3 BauGB gibt der Bundesgesetzgeber weiter vor, dass der Landesgesetzgeber neben dem Mindestabstand auch *„die weiteren Einzelheiten, insbesondere zur Abstandsfestlegung und zu den Auswirkungen der festgelegten Abstände auf Ausweisungen in geltenden Flächennutzungsplänen und Raumordnungsplänen“* regeln muss.

Das heißt, dass nach § 249 Abs. 3 S. 1 BauGB der Landesgesetzgeber nicht dazu verpflichtet ist, von der Länderöffnungsklausel Gebrauch zu machen („Die Länder können...“). Nimmt er davon Gebrauch, dann muss er auch „die weiteren Einzelheiten“ regeln („...sind ... zu regeln.“).

____ Folglich muss der Gesetzgeber neben der Mindestabstandsregelung auch weitere Regelungen treffen:

Dazu gehört eine Auseinandersetzung mit der Frage des Vertrauensschutzes sowohl auf der Ebene der Regionalplanung als auch auf der Ebene der Kommunalplanung und auf der Ebene der Planung von Einzelvorhaben:

a) Bisher keine Übergangsregelung für geltende Regional- und Bauleitpläne

Zunächst fällt auf, dass keine Übergangsregelungen für die geltenden oder sich in Aufstellung befindlichen Regional- und Bauleitpläne im Gesetzesentwurf vorgesehen sind. Daher steht man vor der Frage, ob und wie lange diese teilweise in jahrelangen Planungsverfahren herausgearbeiteten Planungen ihre Gültigkeit behalten dürfen.

Sollte eine Übergangsregelung gefasst werden, ist gerade im Hinblick auf solche Regional- und Bebauungspläne, die zwar sich noch in Aufstellung befinden aber deren Planungsverfahren bereits weit fortgeschritten sind, die Frage zu stellen, bei welchem Planungsstadium diese ihre Gültigkeit behalten dürfen.

Aus der Formulierung im Gesetzesentwurf unter **B. Lösung** folgt lediglich:

„Ausdrücklich unberührt bleiben weitergehende Vorsorgeabstände, die von den Planungsträgern für die in den Planungsregionen aufzustellenden Regionalplänen festgelegt werden können.“

Damit sollen in den Regionalplänen über 1.000 Meter hinausgehende Vorsorgeabstände möglich sein. Auf welcher Grundlage diese weitreichenden Vorsorgeabstände beruhen sollen, ist nicht nachvollziehbar. Mit 1.000 Meter hat der Bundesgesetzgeber bereits den maximalen Abstand geregelt („höchstens 1.000 Meter“). Es handelt sich um einen **Maximalwert, den die Länder nicht ausschöpfen müssen aber auch nicht überschreiten dürfen**. Darüberhinausgehenden Abstände sind folglich nicht begründbar. Gerade im Hinblick auf die vom Bundesgesetzgeber bezweckte Akzeptanz bedarf es keiner weitergehenden Vorsorgeabstände.

Mit der Frage, welche Konsequenzen durch 1.000 Meter-Regelung für solche Planung entstehen, die Abstände von weniger als 1.000 Meter berücksichtigen, setzt sich die Fraktion nicht auseinander.

Sollte von der Länderöffnungsklausel Gebrauch gemacht werden, müssen außerdem dringend die Konsequenzen für durch Regionalpläne ausgewiesene Vorranggebiete für die Windenergienutzung geprüft und berücksichtigt werden. Denn in den ausgewiesenen Vorranggebieten für die Windenergienutzung muss sich die Windenergienutzung durchsetzen können, die Träger der Regionalplanung müssen diese sicherstellen, um der Windenergie im Sinne der Rechtsprechung substantiell Raum zu verschaffen und eine sog. Feigenblattplanung zu verhindern. Die gesetzliche Verankerung des 1.000 Meter-Abstandes würde aber dazu führen, dass jedenfalls in einem Teil der Planungsregionen bereits ausgewiesene Vorrang- und Eignungsgebiete dann weiter beschränkt und aus Rechtsgründen aufgrund des Siedlungsabstandes in weiten Teilen nicht mehr bebaut werden können. Damit würde sich die ausgewiesene Windvorrangfläche weiter verkleinern. Damit würde eben genau diese skizzierte Gefahr einer Feigenblattplanung eintreten und die Regionalplanung liefere Gefahr, gerade nicht substantiell Raum für die Windenergienutzung zu schaffen. Die Regionalplanung wäre rechtswidrig und damit würde trotz eines umfangreichen Planungsprozesses deren Unwirksamkeit drohen.

b) Erforderlichkeit einer Opt-Out-Regel für Kommunen

Es bedarf des Weiteren einer Regelung, mit der den Kommunen die Möglichkeit eröffnet wird, im Wege einer Opt-Out-Regelung über ihre Bauleitplanung den 1.000 Meter-Abstand zu unterschreiten.

In Kommunen mit bestehenden Windparks ist die Akzeptanz in einer Vielzahl der Fälle aufgrund der positiven Erfahrungen gegeben. Wenn die 1.000 Meter-Regelung damit begründet wird, dass diese Akzeptanzfördernd sei, dann muss es aber Kommunen erst recht möglich sein, die 1.000 Meter weiter zu unterschreiten.

c) Vertrauensschutz der Betreiber

Es bedarf weiter einer Übergangsregelung für bereits laufende Genehmigungsvorhaben für Windenergievorhaben, damit der so zwingend wichtige Ausbau der Windenergie nicht verhindert wird und bereits seit langem geplante Projekte zeitnah umgesetzt werden können. Zudem muss verhindert werden, dass laufende Genehmigungsverfahren mit zum Teil mehrjährigen Verfahrensdauern und Planungskosten im Bereich von mehreren Hunderttausend Euro "zunichte" gemacht werden. Gleiches gilt auch für bereits eingereichte immissionsschutzrechtliche Vorbescheidanträge.

Im Falle der Änderung der ThürBO bedarf es daher einer Übergangsregelung, die folgenden Inhalt haben könnte:

"Für zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes bereits eingereichte Anträge auf Erteilung einer Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb von Windenergieanlagen sowie Anträge auf Erteilung von Vorbescheiden hierfür finden die Regelungen des § 91 ThürBO n.F. (1.000 m Abstandsregel) keine Anwendung."

5. Zu erwartende Folgen der Umsetzung der 1.000 Meter-Mindestabstandsregelung

Sollte tatsächlich ein 1.000 Meter Abstand zur Wohnbebauung verbindlich in der ThürBO festgelegt werden, hätte dies fatale Folgen insbesondere auch für die Steuerung der Windenergienutzung in den Regionalplänen:

- Bei einer 1.000 Meter-Regelung muss davon ausgegangen werden, dass eine große Anzahl an Flächen in Gänze wegfallen. Bisher sehen die Kriterienkataloge der einzelnen Planungsgemeinschaften in Thüringen einen sog. „harten“ (der Abwägung nicht zugänglichen) Abstand zu Siedlungsflächen und Baugebieten mit hohem Schutzanspruch von 400 Meter vor. Die teilweise darüberhinausgehenden Abstände von bis zu 850 Metern stellen dagegen lediglich sog. „weiche“ Tabukriterien dar, die im Rahmen der Abwägung und bei Feststellung, dass der Windenergienutzung nicht substantiell Raum verschafft wurde, noch zu Gunsten der Windenergie geändert werden können. Die gesetzliche Festlegung des 1.000 Meter-Mindestabstandes würde dazu führen, dass dieser Abstand als sog. „hartes“ Tabukriterium bei Ausweisung von Vorrang- und Eignungsgebieten für die Windenergienutzung herangezogen werden muss und einer planerischen Abwägung nicht mehr zugänglich ist. Dieses Planungskriterium führt folglich automatisch dazu, dass die gesamte der Planung zur Verfügung stehende Suchfläche verkleinert wird.
- Die Steuerungswirkung der Regionalplanung insgesamt würde gefährdet werden, weil es ihr nahezu unmöglich wird mit den bisherigen Planungskriterien der Windenergie substantiell Raum zu verschaffen.
- Faktisch wird ein Zubau an Windenergie nicht mehr möglich sein.

- Repowering bestehender WEA wird in vielen Fällen aufgrund der 1.000 Meter-Regelung nicht möglich sein bzw. massiv erschwert werden, auch dies gefährdet die Ausbau- und Klimaschutzziele. Dabei sind doch gerade Bestandwindparks oftmals Vorort akzeptiert – ein Repowering also möglich und sinnvoll.

6. Ergebnis

Insgesamt bedarf es einer Prüfung und Überarbeitung des Gesetzesentwurfs.

Es fehlen wesentliche Regelungen zur Anwendung des 1.000 Meter-Abstandes.

Insbesondere sollte überprüft werden, inwieweit die Wohnbebauung im Außenbereich bzw. in Kerngebieten, Mischgebieten, Dorfgebieten und Urbanen Gebieten trotz eines viel niedrigeren Schutzanspruchs mit dem gleichen pauschalen Mindestabstand von 1.000 Meter berücksichtigt werden kann, wie reine und allgemeine Wohngebiete.

Es fehlt an wesentlichen Regelungen zum Umgang mit bereits in Kraft getretenen Regional- und Bauleitplänen und solchen, die sich noch in Aufstellung befinden.

Es fehlt auch eine Auseinandersetzung mit dem Vertrauensschutz der Windenergiebetreiber, die bereits Genehmigungs- oder Vorbescheidanträge eingereicht haben und im Vorfeld dieser bereits umfangreichen und kostenintensiven Untersuchungen und Planungen durchgeführt haben.

Die Besonderheit des Repowerings wird ebenfalls komplett außer Acht gelassen und das im Thüringer Klimagesetz ausdrücklich geregelte Ziel „1 Prozent der gesamten Landesfläche“ zur Windenergienutzung bereitzustellen, wird im Entwurf völlig außer Acht gelassen.

Für Rückfragen sowie den persönlichen Austausch zu den o.g. Fragen und Antworten stehe ich Ihnen jederzeit gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Frank Groß, Landesvorsitzender