



StMUV - Postfach 81 01 40 - 81901 München

Regierungen
Kreisverwaltungsbehörden
Wasserwirtschaftsämter
Landesamt für Umwelt

Versand nur per E-Mail

Ihre Nachricht

Unser Zeichen
K28c-U8700-2022/38-8

Telefon +49 (89) 9214-2317
Moritz Zegowitz

München
24.02.2023

2129-U

Berücksichtigung der erneuerbaren Energien und des Klimaschutzes bei Verwaltungsentscheidungen

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Ausbau der erneuerbaren Energien hat für die Staatsregierung eine hohe Priorität. Zur zügigen Umsetzung der Energiewende ergehen daher in Abstimmung mit dem Staatsministerium für Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie folgende Hinweise in Ergänzung zum UMS 62a-U8685.2-2020/4-230 vom 28.07.2022 an die unteren und höheren Naturschutzbehörden betreffend das Vierte Gesetz zur Änderung des Bundesnaturschutzgesetzes vom 20.07.2022 bzw. darin enthaltene Sonderregelungen im Artenschutzrecht für den Betrieb von Windenergieanlagen:

I. Gesetzlicher Rahmen

Die überragende Bedeutung der erneuerbaren Energien ist gesetzlich verankert. Mit Wirkung zum 29. Juli 2022 trat die neue Fassung von § 2 des Gesetzes für den Ausbau erneuerbarer Energien (EEG 2023) in Kraft):

¹Die Errichtung und der Betrieb von Anlagen sowie den dazugehörigen Nebenanlagen liegen im überragenden öffentlichen Interesse und dienen der öffentlichen Sicherheit. ²Bis die Stromerzeugung im Bundesgebiet nahezu treibhausgasneutral ist, sollen die erneuerbaren Energien als vorrangiger Belang in die jeweils durchzuführenden Schutzgüterabwägungen eingebracht werden. ³Satz 2 ist nicht gegenüber Belangen der Landes- und Bündnisverteidigung anzuwenden.

Zum 1. Januar 2023 trat flankierend eine neue Fassung des Bayerischen Klimaschutzgesetzes (BayKlimaG) in Kraft. Art. 2 Abs. 5 Satz 2 BayKlimaG stärkt die Bedeutung der erneuerbaren Energien nun auch im Landesrecht:

Die Errichtung und der Betrieb von Anlagen zur Erzeugung von erneuerbaren Energien sowie den dazugehörigen Nebenanlagen liegen im überragenden öffentlichen Interesse und dienen der öffentlichen Sicherheit.

Art. 2 Abs. 5 Satz 2 BayKlimaG bezieht sich dabei auf alle Formen der erneuerbaren Energien und schließt insbesondere die Erzeugung von Wärme wie die Geothermie mit ein. Mit dem neuen Art. 3 Abs. 6 BayKlimaG wird es den Gemeinden, Landkreisen und Bezirken zusätzlich erleichtert, entsprechende Anlagen zu errichten und zu betreiben.

Auch die Europäische Union hat zusätzliche gezielte Dringlichkeitsmaßnahmen verfügt. Mit Wirkung zum 30. Dezember 2022 hat der Rat der Europäischen Union eine Dringlichkeitsverordnung zur schnelleren Genehmigung erneuerbarer Energien erlassen ([Verordnung \(EU\) 2022/2577](#) des Rates vom 22. Dezember 2022 zur Festlegung eines Rahmens für einen beschleunigten Ausbau der Nutzung erneuerbarer Energien). Deren Art. 3 Abs. 1 schreibt nun ebenfalls das überwiegende öffentliche Interesse an der Planung, dem Bau und dem Betrieb von Anlagen und Einrichtungen zur Erzeugung von Energie aus erneuerbaren Quellen, sowie an ihrem Netzanschluss, am betreffenden Netz selbst und an Speicheranlagen fest.

Darüber hinaus ist und bleibt auch der Klimaschutz eine hohe Priorität für die Staatsregierung. Der Ministerrat hat am 28. Juni 2022 das Klimapakete II und damit eine Reihe von Maßnahmen zum Klimaschutz beschlossen. Sowohl der bundesgesetzliche als auch landesgesetzliche Rahmen verpflichten die staatlichen Behörden aber bereits heute, der besonderen Bedeutung des Klimaschutzes – wann immer und soweit wie möglich – Rechnung zu tragen.

Dementsprechend ist in § 13 Abs. 1 Satz 1 Bundes-Klimaschutzgesetz (KSG) das sogenannte Berücksichtigungsgebot verankert:

Die Träger öffentlicher Aufgaben haben bei ihren Planungen und Entscheidungen den Zweck dieses Gesetzes und die zu seiner Erfüllung festgelegten Ziele zu berücksichtigen.

Der Freistaat Bayern hat seine Behörden gleichermaßen in Art. 2 Abs. 3 Satz 2 BayKlimaG verpflichtet, die CO₂-Minderungsziele der Abs. 1 und Abs. 2 zu verwirklichen:

Die staatlichen Behörden unterstützen die Verwirklichung der Minderungsziele im Rahmen ihrer hoheitlichen Tätigkeit.

II. Konsequenzen im Einzelnen

Die besondere Bedeutung der erneuerbaren Energien und des Klimaschutzes sind bei allem staatlichen Handeln zu berücksichtigen, soweit im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben Entscheidungsspielräume bestehen. Das kann in Form einer Abwägung, Beurteilung oder Ermessensausübung sein.

Darüber hinaus ist der Bedeutung von Energiewende und Klimaschutz auch bei unbestimmten und auslegungsbedürftigen Rechtsbegriffen sowie Verhältnismäßigkeitserwägungen Rechnung zu tragen.

Daneben ist dem überragenden öffentlichen Interesse an erneuerbaren Energien und der Berücksichtigung des Klimaschutzes auch im nicht rechtlich normierten Bereich Rechnung zu tragen, z.B. bei der Priorisierung der Bearbeitung in Genehmigungsverfahren, der Arbeitsorganisation oder im Rahmen des Personaleinsatzes.

1. Erneuerbare Energien

Erneuerbare Energien liegen nach § 2 Satz 1 EEG 2023 bzw. nach Art. 2 Abs. 5 Satz 2 BayKlimaG im überragenden öffentlichen Interesse und dienen der öffentlichen Sicherheit. Damit sind Belange der erneuerbaren Energien bei Entscheidungsspielräumen mit einem deutlich höheren Gewicht als andere Belange zu berücksichtigen.

Art. 20a GG verleiht auch dem Klimaschutz Verfassungsrang. Öffentliche Interessen können somit den erneuerbaren Energien nur dann entgegenstehen, wenn sie, wie etwa der Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen, mit einem vergleichbaren verfassungsrechtlichen Rang gesetzlich verankert bzw. gesetzlich geschützt sind oder einen gleichwertigen Rang besitzen.

Für die Stromerzeugung sollen die erneuerbaren Energien durch § 2 Satz 2 EEG 2023 zudem als vorrangiger Belang in die jeweils durchzuführenden Schutzgüterabwägungen eingebracht werden, bis die Stromerzeugung nahezu treibhausgasneutral ist. Ausgenommen hiervon sind nach § 2 Satz 3 EEG 2023 die Belange der Landes- und Bündnisverteidigung.

Zwar folgt hieraus nicht, dass sich die Belange der erneuerbaren Energien stets und automatisch gegenüber anderen durchsetzen, jedoch kann das besondere Gewicht der erneuerbaren Energien bei Abwägung mit anderen relevanten Belangen wie u.a. seismologischen Stationen, Radaranlagen, Wasserschutzgebieten, dem Landschaftsbild, Denkmalschutz oder im Forst-, Immissionsschutz-, Naturschutz-, Bau- oder Straßenrecht nach der Gesetzesbegründung nur in Ausnahmefällen überwunden werden (vgl. [BT-Drs. 20/1630, S. 159](#)).

Liegt ein solcher Ausnahmefall vor, muss die Behörde dies gesondert begründen und dokumentieren. In der Begründung muss deutlich werden, warum z.B. die ebenfalls verfassungsrechtlich durch Art. 20a GG geschützten natürlichen Lebensgrundlagen das überragende öffentliche Interesse an den erneuerbaren Energien und deren Beitrag zur öffentlichen Sicherheit überwiegen.

Umgekehrt kann die zuständige Behörde für den Vorrang der erneuerbaren Energien in Abwägungs- und Ermessensentscheidungen auf die gesetzgeberischen Wertungen in § 2 EEG und Art. 2 Abs. 5 Satz 2 BayKlimaG verweisen. Der Hinweis auf diese gesetzgeberischen Wertungen entbindet allerdings nicht von der Pflicht, unterlegene Belange zu ermitteln, zu bewerten und Gründe für ihr Unterlegen mitzuteilen.

Wie vom BVerfG ausdrücklich festgehalten, kann bei der Entscheidung insbesondere nicht entgegengehalten werden, die konkrete Maßnahme zur Nutzung der erneuerbaren Energien bewirke für sich genommen nur einen geringfügigen Beitrag zum Klimaschutz ([BVerfG, Beschluss vom 23. März 2022 – 1 BvR 1187/17 Rn. 142 f.](#)).

Konkret relevant wird diese gesetzgeberische Grundentscheidung insbesondere und nicht abschließend bei folgenden Entscheidungen:

- Zulassung des vorzeitigen Baubeginns nach § 8a Abs. 1 Nr. 2 Bundes-Immissionsschutzgesetz und § 67a Abs. 1 Nr. 2 Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung
- Artenschutzrechtliche Ausnahme nach § 45 Abs. 7 Satz 1 Nr. 4 und 5 Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege (BNatSchG) – siehe zudem § 45b Abs. 8 Satz 1 Nr. 1 BNatSchG
- Ausnahme bei Natura 2000-Gebiet nach § 34 Abs. 3 und 4 BNatSchG
- Freihaltung von Gewässern und Uferzonen, Ausnahme nach § 61 Abs. 3 Nr. 2 BNatSchG
- Befreiung nach § 67 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG
- Bewertung der Anforderungen aus § 6 Abs. 1 Satz 1 Nrn. 3 und 5, Satz 2 Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts (WHG)
- Wasserrechtliche Gestattungen anhand der Voraussetzungen des § 12 WHG
- Ausnahme von den Bewirtschaftungszielen nach § 31 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 WHG

Darüber hinaus trägt die Zielbestimmung des § 1 Abs. 3 Nr. 4 zweite Alternative BNatSchG dem Aufbau einer nachhaltigen Energieversorgung durch erneuerbare Energien Rechnung.

Auszunutzen sind jegliche Entscheidungsspielräume im Rahmen der gesetzlichen Möglichkeiten, um Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien zulassen zu können. Beispielsweise ist zu prüfen, ob und wie den mit diesen Anlagen in Konflikt stehenden Belangen (Natur-, Arten-, Wasserschutz etc.) durch geeignete Nebenbestimmungen in der behördlichen Entscheidung Rechnung getragen werden kann.

2. Klimaschutz

Bei jeder Entscheidung gilt es, die Bedeutung für den Klimaschutz zu ermitteln und Klimaschutzgesichtspunkte zu berücksichtigen, soweit keine entgegenstehenden, überwiegenden rechtlichen oder sachlichen Gründe vorliegen. Die Pflicht folgt bereits aus dem Verfassungsrecht, Art. 20a GG, wie das Bundesverfassungsgericht in seinem Klimabeschluss herausgearbeitet hat ([BVerfG, Beschluss vom 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 Rn. 197 ff.](#)). Dabei hat das Bundesverfassungsgericht festgestellt, dass das relative Gewicht des Klimaschutzgebots in der Abwägung bei fortschreitendem Klimawandel nach dem Grundgesetz weiter zunimmt.

Das bayerische Unterstützungsgebot aus Art. 2 Abs. 3 Satz 2 BayKlimaG geht noch über den § 13 KSG hinaus und fordert einen aktiven Beitrag der Behörden zur Erreichung der Klimaziele ein. Diese Rechtspflichten der Behörden können im Wege der Fach- und Rechtsaufsicht durchgesetzt werden.

Unterbleibt eine solche Unterstützung des Klimaschutzes, leidet die Entscheidung an einem Mangel, der im Rahmen der gesetzlichen Möglichkeiten ggf. nachträglich behoben werden muss (vgl. [BVerwG, Urteil vom 4. Mai 2022 – 9 A 7.21 Rn. 72](#)). Andernfalls ist die Entscheidung rechtswidrig.

Soweit im jeweiligen Fachrecht hierfür kein gesondertes Verfahren vorgeschrieben ist, gilt für Umfang und Intensität der Ermittlung im Übrigen der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Je gravierender die Entscheidung und je mehr Bedeutung eine Entscheidung für den Klimaschutz hat, desto umfangreicher muss die Ermittlung sein. In komplexen Einzelfällen kann hierfür ggf. ein Sachverständigengutachten erforderlich sein, während in einfach gelagerten Sachverhalten eine Schätzung ausreichend sein kann. Den Behörden darf kein unzumutbarer Aufwand abverlangt werden (siehe [BVerwG, a. a. O. Rn. 80 ff.](#)).

Gegenstand der Ermittlung ist konkret, ob die Entscheidung zu erhöhten Treibhausgasemissionen führt und ob eine Alternativentscheidung zu Einsparungen führen kann. Maßgeblich sind dabei nicht nur Emissionen durch die unmittelbare Verwirklichung eines Vorhabens, sondern auch solche Emissionen, die nach Inbetriebnahme im regulären Betrieb entstehen. Entscheidend ist der gesamte Lebenszyklus der Investition oder des zu beschaffenden Gutes.

Auszunutzen sind jegliche Entscheidungsspielräume im Rahmen der gesetzlichen Möglichkeiten. Beispielsweise ist zu prüfen, ob bei der Zulassung eines Vorhabens die klimaschädlichen Auswirkungen durch den Erlass geeigneter Nebenbestimmungen abgemildert werden können.

Etwaige Rückfragen sind über den Dienstweg an die jeweilige Oberste Wasserrechts-, Immissionsschutz-, Abfallrechts- oder Naturschutzbehörde zu richten.

Dieses Schreiben wird in der Datenbank BAYERN.RECHT veröffentlicht.

Mit freundlichen Grüßen



Robert W i n k l e r
Ministerialdirigent