

Thüringer Ministerium für Umwelt, Energie und Naturschutz  
Postfach 90 03 65 · 99106 Erfurt

An den Präsidenten  
des Thüringer Landesamtes für Umwelt,  
Bergbau und Naturschutz  
Herrn Mario Suckert  
Göschwitzer Straße 41  
07745 Jena

mit der Bitte um Weiterleitung

**Gesetzliche Vorrangentscheidung zugunsten erneuerbarer Energien  
- Hinweise zur Anwendung des § 2 EEG in immissionsschutzrechtli-  
chen Genehmigungsverfahren-**

Im Rahmen der Energiewende hat der Bund den § 2 des Gesetzes für den Ausbau erneuerbarer Energien (EEG 2023) neu gefasst. Dies hat weitreichende Auswirkungen auf die im Zusammenhang mit Planungs- und Genehmigungsverfahren zu treffenden Abwägungsentscheidungen. Nachfolgende Erwägungen sind daher im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren zu berücksichtigen.

Die aktuelle Fassung des § 2 EEG lautet wie folgt:

**„§ 2 Besondere Bedeutung der erneuerbaren Energien**

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

Der Bundesgesetzgeber begründet die Neufassung wie folgt  
(BT-Drs. 20/1630, S. 158):

„Da die Anlagen gleichzeitig zur Erreichung der energiepolitischen Ziele [...] sowie der Zielsetzung der Bundesregierung zum Klimaschutz und den Zielsetzungen der Europäischen Union im Energie- und Klimabereich beitragen, liegt ihre Errichtung und ihr Betrieb aber gleichzeitig in einem übergeordneten öffentlichen Interesse. [...] **Staatliche Behörden müssen dieses überragende öffentliche Interesse bei der Abwägung mit anderen Rechtsgütern berücksichtigen.** Dies betrifft jede einzelne Anlage einschließlich dazugehöriger Nebenanlagen, insbesondere bei Windenergieanlagen an Land, weil hier die Ausbauziele derzeit wegen knapper Flächen nicht erreicht werden. [...]

Ihr/e Ansprechpartner/in:  
Paul Ciosek

Durchwahl:  
Telefon +49 (361) 57-3911213  
Telefax +49 (361) 57-3911203

Paul.Ciosek@  
tmuen.thueringen.de

Ihr Zeichen:

Ihre Nachricht vom:

Unser Zeichen:  
(bitte bei Antwort angeben)  
1070-21-8702/4-16-  
14722/2023

Erfurt  
26.04.2023



Thüringer Ministerium für  
Umwelt, Energie  
und Naturschutz  
Beethovenstraße 3  
99096 Erfurt

[www.tmuen.thueringen.de](http://www.tmuen.thueringen.de)

Verkehrsverbindungen:  
Zu erreichen mit den  
Straßenbahnlinien 1 (Landtag),  
2 und 3 (Tschaikowskistraße)  
Vor dem TMUEN besteht die Mög-  
lichkeit der Nachladung von  
E-Fahrzeugen.

Die Definition der erneuerbaren Energien als im überragenden öffentlichen Interesse und der öffentlichen Sicherheit dienend **muss im Fall einer Abwägung dazu führen, dass das besonders hohe Gewicht der erneuerbaren Energien berücksichtigt werden muss**. Die erneuerbaren Energien müssen daher nach § 2 Satz 2 EEG 2021 bis zum Erreichen der Treibhausgasneutralität als **vorrangiger Belang** in die Schutzgüterabwägung eingebracht werden.“

§ 2 EEG ist als Soll-Bestimmung dahingehend zu verstehen, dass sich in den einzelnen Schutzgüterabwägungen ein regelmäßiges Übergewicht der erneuerbaren Energien ergibt.

§ 2 S. 2 EEG gilt für alle Anlagen im Sinne von § 3 Nr. 1 EEG. Das bedeutet, dass die Errichtung und der Betrieb dieser Anlagen in allen dafür relevanten Ermessens- und Abwägungsentscheidungen als vorrangiger Belang zu berücksichtigen sind. Diesen Grundsatz haben sowohl die Genehmigungsbehörde als auch die zu beteiligenden Fachbehörden zu beachten.

Das überragende öffentliche Interesse an der Errichtung von Anlagen im Sinne von § 3 Nr. 1 EEG sowie das öffentliche Sicherheitsinteresse kann nur in **Ausnahmefällen** überwunden werden, **die fachlich anhand der besonderen Umstände der jeweiligen Situation zu begründen sind** (siehe hierzu auch OVG M-V, Urteil vom 07.02.2023 – 5 K 171/22, juris, Rn. 159 f.). Nach dem neuen § 2 EEG 2023 soll es nur noch in diesen Ausnahmefällen möglich sein, dass Belange wie **seismologische Stationen, Radaranlagen, Wasserschutzgebiete, das Landschaftsbild, Denkmalschutz, Immissions- und Naturschutz, Forstbelange sowie Bau- oder Straßenrecht** in Abwägungsentscheidungen Vorrang gegenüber dem Belang erneuerbare Energien besitzen.

Öffentliche Interessen können den erneuerbaren Energien als wesentlicher Teil des Klimaschutzgebotes nur dann entgegenstehen, wenn sie mit einem, dem Art. 20a GG vergleichbaren verfassungsrechtlichen Rang gesetzlich verankert bzw. gesetzlich geschützt sind oder einen gleichwertigen Rang besitzen. Gleichrangig zu den erneuerbaren Energien sind insbesondere der Natur- und Artenschutz sowie die Biodiversität.

Übertragen auf immissionsschutzrechtliche Genehmigungsverfahren ergibt sich hieraus Folgendes:

1. Die immissionsschutzrechtliche Genehmigungsentscheidung ist eine gebundene Entscheidung, d. h., in diesem Zusammenhang ist § 2 EEG mangels Ermessensspielraum nicht anwendbar.
2. § 2 EEG nimmt jedoch in zweierlei Hinsicht Einfluss auf immissionsschutzrechtliche Genehmigungsverfahren:
  - a. Die Vorschrift ist bei verfahrensrechtlichen Normen zu berücksichtigen (z. B. im Rahmen des § 8a BImSchG). Den Genehmigungsbehörden obliegt es hierbei, den Vorrang der erneuerbaren Energien in die jeweiligen Ermessens- und Abwägungsentscheidungen einzubinden.

- b. Im Rahmen des materiellen Prüfprogramms (vgl. dazu § 6 Abs. 1 Nr. 1 u. 2 BImSchG) ist § 2 EEG ebenfalls zu beachten. **Insbesondere die zu beteiligenden Fachbehörden haben dieser Verpflichtung hinsichtlich des im Rahmen des § 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG zu prüfenden Fachrechts nachzukommen.** Die letzte Entscheidung trifft aufgrund der fachbehördlichen Stellungnahmen jedoch die Genehmigungsbehörde. Die Genehmigungsbehörde muss in diesem Rahmen auch die zutreffende Gewichtung des überragenden Interesses prüfen, wobei sie sich über die Stellungnahmen der Fachbehörden hinwegsetzen kann.

Im Folgenden findet sich eine nicht abschließende Aufzählung von Normen, die im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren Anwendung finden können und die einen Ermessens- und/oder Abwägungsspielraum eröffnen oder den Begriff „öffentliches Interesse“ enthalten, sodass jeweils auf § 2 EEG zurückgegriffen werden muss:

- § 8a Abs. 1 Nr. 2 BImSchG („öffentliches Interesse“)
- § 35 Abs. 1 und 3 BauGB („öffentliche Belange nicht entgegenstehen“ – das ist eine Abwägungsentscheidung)
- § 14 Abs. 2 BauGB („überwiegende öffentliche Belange nicht entgegenstehen“ – Abwägungsentscheidung zwischen z. B. der Zulassung einer Ausnahme zugunsten der Windkraftanlage mit dem öffentlichen Belang der Planung durch die Gemeinde)
- § 67 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG („überwiegendes öffentliches Interesse“)
- § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO (relevant für EE-Anlagen außer Windkraftanlagen, da für Windkraftanlagen nach § 63 BImSchG die aufschiebende Wirkung per Gesetz entfällt)
- Abweichungen und Befreiungen von Festsetzungen eines Bebauungsplans nach § 31 Abs. 2 Nr. 1 BauGB („Gründe des Wohls der Allgemeinheit“)
- Entscheidung über die Waldumwandlungsgenehmigung nach § 9 Abs. 1 S. 2 BWaldG („Abwägung Belange der Allgemeinheit“)

Auch in Bezug auf andere öffentlich-rechtliche Vorschriften im Landesrecht (bspw. im Denkmalschutz) ist § 2 EEG anwendbar, insbesondere auf:

- § 12 Abs. 1 S. 1 u. 2 ThürDSchG
- § 10 Abs. 2 ThürWaldG – („Belange der Allgemeinheit“)
- § 24 Abs. 9 Satz 1 ThürStrG („Gründe des Wohls der Allgemeinheit“)
- § 66 ThürBauO („Würdigung der öffentlich-rechtlich geschützten nachbarlichen Belange mit den öffentlichen Belangen“)

Detaillierte Ergänzungen bleiben den jeweiligen Fachbereichen vorbehalten. Im Zusammenhang mit § 2 EEG können in zukünftigen Erlassen weitergehende Ausführungen erfolgen. Dies ist bereits im Denkmalschutzrecht geschehen (siehe Erlass der Thüringer Staatskanzlei vom 19. Januar 2023, Az.: 1000-R43-5691/205, Dok.-Nr.: 4946/2023). Insbesondere im Hinblick auf die neuen Sonderregelungen im Naturschutzrecht und deren Anwendung werden durch das TMUEN, Abteilung 4, gesondert Auslegungs- bzw. Vollzugshinweise an die betroffenen Fachbehörden ergehen.

Abschließend mache ich darauf aufmerksam, dass die im Genehmigungsverfahren zu beteiligenden Behörden bei der Abforderung der zwingend zu leistenden Stellungnahmen auf Folgendes hinzuweisen sind:

1. auf den Wortlaut des § 2 EEG einschließlich seiner Begründung sowie auf die vorangestellten Wirkungen und
2. die zwingende Einhaltung der Monatsfrist gemäß § 11 S. 1 der 9. BImSchV.

Um eine einheitliche Handhabung des § 2 EEG zu gewährleisten, bitte ich das TLUBN, den vorliegenden Erlass an die Amtsleiter der Umweltämter weiterzugeben.

Im Auftrag



Prof. Martin Feustel  
Abteilungsleiter