

# Bürger- und Gemeindebeteiligung - Gemeinsam die Energiewende schultern

Autoren: Antje Böhlmann-Balan, Dr. Manuela Herms

Meldung vom 11.01.2023

## Förderprogramm für Bürgerenergiegesellschaften in Kraft getreten

Nach der Veröffentlichung im Bundesanzeiger am 21.12.2022 (abrufbar [hier](#)) ist am 01.01.2023 die Richtlinie zum Förderprogramm „Bürgerenergiegesellschaften“ bei Windenergie an Land in Kraft getreten. Bereits im Rahmen des Osterpakets hatte der Gesetzgeber angekündigt, ein neues Förderprogramm für die Bürgerenergie aufzusetzen, um die Neuregelungen im EEG zu flankieren. Dies hat das Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz mit der nunmehr veröffentlichten Förderrichtlinie umgesetzt. Ziel ist es, Bürgerenergiegesellschaften in der Planungs- und Genehmigungsphase für Windenergieanlagen an Land mit Zuschüssen zu unterstützen.

## Hintergrund und Zweck

Um die gesellschaftliche Akzeptanz vor Ort zu verbessern, soll der Anteil von Bürgerenergiegesellschaften an der Planung, Genehmigung und Errichtung von Windenergieanlagen erhöht werden. Eine wesentliche Hürde für Bürgerenergiegesellschaften sind dabei die Planungs- und Genehmigungskosten, die vielfach die finanziellen Möglichkeiten von Bürgerenergiegesellschaften überschreiten. Hier setzt die Förderrichtlinie an, indem ein Zuschuss zu den notwendigen Planungs- und Genehmigungskosten gewährt wird.

## Fördervoraussetzungen

Antragsberechtigt sind ausschließlich Bürgerenergiegesellschaften im Sinne von [§ 3 Nr. 15 EEG 2023](#). Dies ist jede Genossenschaft oder Gesellschaft,

- die aus mindestens 50 natürlichen Personen als stimmberechtigten Mitgliedern oder stimmberechtigten Anteilseignern besteht,
- bei der mindestens 75 Prozent der Stimmrechte bei natürlichen Personen liegen, die in einem Postleitzahlgebiet, das sich ganz oder teilweise im Umkreis von 50 Kilometern um die geplante Anlage befindet, mit einer Wohnung gemeldet sind,
- bei der die Stimmrechte, die nicht bei natürlichen Personen liegen, ausschließlich bei Kleinstunternehmen, kleinen und mittleren Unternehmen (sog. KMU) oder bei kommunalen Gebietskörperschaften oder deren Zusammenschlüssen liegen, und
- bei der kein Mitglied oder Anteilseigner der Gesellschaft mehr als 10 Prozent der Stimmrechte an der Gesellschaft hält.

Dabei ist es unerheblich, ob die Bürgerenergiegesellschaft ausschreibungsfreie Windenergieanlagen bis 18 MW plant oder ob sie mit den in Planung befindlichen Windenergieanlagen am Ausschreibungsverfahren teilnehmen möchte. Förderfähig sind die Kosten

für die Planung und Genehmigung von Windenergieanlagen an Land bis zu einer Gesamtgröße von **25 MW** pro Antragsteller.

## Umfang der Förderung

Die Förderung, auf die kein Anspruch besteht und die unter dem Vorbehalt der Verfügbarkeit der erforderlichen Haushaltsmittel steht, erfolgt als Anteilsfinanzierung. Sie beträgt **70 Prozent** der gesamten Planungs- und Genehmigungskosten, maximal jedoch 200.000 Euro. Anrechnungsfähig sind dabei sämtliche Vorplanungskosten (z.B. Machbarkeitsstudien, Standortanalysen, Wirtschaftlichkeitsberechnungen), Kosten für notwendige Gutachten im Rahmen einer erforderlichen Bebauungsplan-Änderung sowie Rechts- und Steuerberatungsleistungen im Zusammenhang mit dem Projekt, soweit diese grundlegende Fragen betreffen und nicht mit der Gründung der Bürgerenergiegesellschaft verbunden sind.

Nicht förderfähig sind demgegenüber beispielsweise die Investitionskosten für die Windenergieanlage(n), öffentlich-rechtliche Gebühren (z.B. für Genehmigungen) und Kosten für die Gründung der Gesellschaft. Auch Kosten für Dienst- oder Arbeitsverhältnisse können nicht angerechnet werden.

## Rückzahlung der Förderung

Ob der gewährte Zuschuss zurückgezahlt werden muss oder nicht, hängt im Ergebnis davon ab, ob die Planungen der Bürgerenergiegesellschaft erfolgreich waren. Es besteht die Pflicht zur **vollständigen Rückzahlung**, wenn innerhalb von zweieinhalb Jahren nach Zuschusszahlung ein Ausschreibungszuschlag erteilt oder eine gesetzliche Förderung nach § 22b EEG 2023 registriert wurde. Darüber hinaus muss der Antragsteller die Förderung auch in dem Fall zurückzahlen, dass zwar eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung für das Projekt erteilt wurde, der Antragsteller aber innerhalb von zweieinhalb Jahren kein Gebot im Ausschreibungsverfahren abgegeben und auch keine gesetzliche Förderung § 22b EEG 2023 angemeldet hat. Beide Fristen sind nicht verlängerbar.

Dagegen muss der gewährte Zuschuss nicht zurückgezahlt werden, wenn innerhalb von zwei Jahren nach Zuschusszahlung mindestens ein Gebot in einem EEG-Ausschreibungsverfahren abgegeben wurde, das aber wegen Überzeichnung der Ausschreibung nicht zum Zuge kam. Gleiches gilt für den Fall, dass die Genehmigungsfähigkeit des Projektes nicht gegeben ist.

## Antragsverfahren

Förderanträge für Projekte, mit denen noch nicht begonnen worden ist, können seit 01.01.2023 beim BAFA gestellt werden. Als Vorhabenbeginn gilt dabei der Abschluss eines der Ausführung zuzurechnenden Leistungsvertrages. Unverbindliche Angebote oder Vertragsangebote sind dagegen unschädlich. Weitere Informationen zum Antragsverfahren sowie einen Link zum elektronischen Antragsformular finden Sie auf der Homepage des BAFA (abrufbar [hier](#)). Kommen Sie bei Fragen rund um das Förderprogramm gern auf uns zu.

## Meldung vom 02.11.2022

## Strafrechtliche Aspekte im Zusammenhang mit der finanziellen Zuwendung an Gemeinden

Die Beteiligung der Standortgemeinden und ihrer Bürger an EE-Projekten ist fraglos zur Steigerung der Akzeptanz vor Ort besonders geeignet. Diesen Aspekt erachten die Marktakteure daher seit langem aus eigenem Interesse als besonders wichtig. Bei der Umsetzung von Beteiligungsmodellen ist Kreativität zu beobachten – je nach Art, Größe und Wirtschaftlichkeit des Projekts sowie den Erfahrungen und der Größe des Projektierers einerseits und den Vorstellungen der zu Beteiligten andererseits wurden und werden vielfältige Beteiligungsmodelle entwickelt und erfolgreich gelebt.

Ein Problem ist seit jeher die finanzielle Beteiligung der Standortgemeinden im weitesten Sinne. Dass sowohl Projektierer als auch Gemeinden sich dabei leicht im rechtlichen Graubereich bewegen können, war und ist allgemein bekannt. Nicht zuletzt mit Blick auf die bekannt gewordenen Strafermittlungen und Verurteilungen wurde dies daher üblicherweise vermieden. Nach Wahrnehmung der Verfasserin hat allerdings die Einführung von § 6 EEG 2021 (vormals § 36 k EEG 2021) sowohl bei Projektierern als auch bei Gemeinden zu der Auffassung geführt, dass jedenfalls die schriftliche Zuwendungsvereinbarung nach dieser Vorschrift nie strafrechtlich relevant sein könne. Schließlich lautet es in § 6 Abs. 4 Satz 2 und 3 EEG 2021: „Die Vereinbarungen gelten nicht als Vorteil im Sinn der §§ 331 bis 334 des Strafgesetzbuches. Satz 2 ist auch für Angebote zum Abschluss einer solchen Vereinbarung und für die darauf beruhenden Zuwendungen anzuwenden.“ Geflissentlich wird dabei übersehen, dass die Zuwendung eine freiwillige Leistung ohne Gegenleistung ist und dass die Beteiligten nur bei tatsächlicher Berücksichtigung dieser Vorgabe kein Strafrechtsrisiko eingehen.

Aus Sinn und Zweck der Vorschrift sowie der bisherigen Gesetzeshistorie lässt sich klar erkennen, dass der Gesetzgeber den Abschluss von Zuwendungsvereinbarungen als den Regelfall, den „Normalfall“ bei Projekten zur Realisierung von Windenergie- und PV-Freiflächenanlagen installiert wissen will (nicht umsonst ist die Zuwendung so strukturiert, dass der Betreiber sie, wenn und solange er EEG-Förderung in Anspruch nimmt, vom Netzbetreiber erstattet erhält). Trotzdem hat er sich dafür entschieden, sie als freiwillige Leistung zu konstruieren, die im Regelfall aufgrund eines schriftlichen Zuwendungsvertrages gezahlt werden soll. Darin liegt letztendlich die Ursache für die Anwendungsprobleme, mit denen sich der vorliegende Beitrag beschäftigt.

Den ganzen Beitrag, der in der REE 03/2022 erschienen ist, lesen Sie [hier](#).

## Meldung vom 23.05.2022

# BVerfG zum BüGemBeteilG – Worauf müssen sich Windparkbetreiber jetzt einstellen?

Erst kürzlich hat das Bundesverfassungsgericht das Bürger- und Gemeindenbeteiligungsgesetz Mecklenburg-Vorpommern in weiten Teilen für verfassungsmäßig erklärt (wir berichteten [hier](#)). Was bedeutet dies nun praktisch für Windparkbetreiber? Lesen Sie hierzu ein Interview im [energate messenger](#).

## Meldung vom 09.04.2022

## § 6 EEG 2023 – Bundeskabinett beschließt Gesetzentwurf

Am 06.04.2022 hat das Bundeskabinett den Gesetzentwurf der Bundesregierung zu Sofortmaßnahmen für einen beschleunigten Ausbau der erneuerbaren Energien und weiteren Maßnahmen im Stromsektor – kurz: das Osterpaket – beschlossen ([hier](#) zu finden). Er basiert auf dem Referentenentwurf des BMWK, über den wir in unserer Meldung vom 31.03.2022 berichteten (s.u.). Der Gesetzentwurf wird nun dem Deutschen Bundestag zur weiteren Befassung zugeleitet. Geplant ist insoweit eine abschließende Lesung im Bundestag bis Juli 2022, sodass die beihilferechtliche Genehmigung der EU-Kommission bis zum Jahresende vorliegt und das EEG 2023 zum 01.01.2023 in Kraft tritt.

Bezüglich § 6 EEG 2023 enthält der Gesetzentwurf der Bundesregierung **nur klarstellende bzw. redaktionelle Änderungen** gegenüber dem Referentenentwurf. Im Einzelnen:

### § 6 EEG 2023-RegE

§ 6 EEG 2023 wird nur in Abs. 2 geändert. Der dort neu eingefügte Satz 6 lautete gemäß Referentenentwurf:

„Die Aufteilung des Betrags auf die Gemeinden oder Landkreise, die einer Zahlung zugestimmt haben, erfolgt anhand des Anteils ihres jeweiligen Gemeindegebiets oder des jeweiligen gemeindefreien Gebiets an der Fläche des Umkreises der Anlage im Bundesgebiet.“

Er erhält folgende neue Fassung:

„Im Fall des Satzes 6 erfolgt die Aufteilung des Betrags auf die Gemeinden oder Landkreise, die einer Zahlung zugestimmt haben, anhand des Verhältnisses der Anteile der Gemeindegebiete oder gemeindefreien Gebiete an der Gesamtfläche des Umkreises im Bundesgebiet zueinander.“

### § 100 EEG 2023-RegE

Die Übergangsvorschrift § 100 EEG 2023 Abs. 2 a.E., die die Anwendung des § 6 EEG 2023 auf Bestandsanlagen regelt, wird klarstellend neugefasst. Die Formulierung gemäß Referentenentwurf lautete:

„Auch für sonstige Windenergieanlagen an Land und Freiflächenanlagen nach Absatz 1 ist § 6 dieses Gesetzes anzuwenden.“

Der Satz wird wie folgt neugefasst:

„Für Windenergieanlagen an Land und Freiflächenanlagen nach Absatz 1, die vor dem 1. Januar 2021 in Betrieb genommen worden sind, deren anzulegender Wert in einem Zuschlagsverfahren eines Gebotstermins vor dem 1. Januar 2021 ermittelt worden ist oder die vor dem 1. Januar 2021 als Pilotwindenergieanlage an Land im Sinn des § 3 Nummer 37 Buchstabe b durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz festgestellt worden sind, ist § 6 dieses Gesetzes anzuwenden.“

## Fazit

Ein Beitrag von: <https://www.prometheus-recht.de>

Direktlink: <https://www.prometheus-recht.de/blog-buerger-und-gemeindebeteiligung/>

Es bleibt vollumfänglich bei den materiellen Änderungen zu § 6 EEG 2023, die der Referentenentwurf des BMWK vorgesehen hatte (s.u.).

## Meldung vom 31.03.2022

### § 6 EEG 2023 – Referentenentwurf aus dem BMWK

Das EEG wird derzeit grundlegend überarbeitet; die Neufassung soll nach jetzigem Stand zum 01.01.2023 in Kraft treten (lesen Sie hierzu auch unsere [News vom 28.03.2022](#)). In diesem Zuge ist geplant, § 6 EEG, mithin die Regelungen zur finanziellen Gemeindebeteiligung an Wind- und Freiflächen-PVA, nochmals erheblich „nachzuschärfen“. Der derzeit aktuelle [Referentenentwurf des BMWK](#) sieht eine bedeutende Ausweitung des Anwendungsbereichs der Norm vor. Zugleich sollen Ungenauigkeiten der aktuell geltenden Fassung „repariert“ werden. Dies hat zugleich Auswirkungen auf den Inhalt des Zuwendungsvertrages (zum Mustervertrag der Fachagentur Windenergie an Land für WEA siehe unsere [News vom 16.09.2021](#)).

Zu den wichtigsten Inhalten der beabsichtigten Neufassung des § 6 EEG:

#### Ausweitung auf Bestands-WEA und Bestands-Freiflächen-PVA

Die Übergangsvorschrift § 100 Abs. 2 EEG 2023-RefE enthält am Ende den Satz „Auch für sonstige Windenergieanlagen an Land und Freiflächenanlagen nach Absatz 1 ist § 6 dieses Gesetzes anzuwenden.“

Im Referentenentwurf findet sich hierzu folgende Erläuterung: „Für Bestandsanlagen, die vor dem 1. Januar 2021 einen Zuschlag erhalten haben oder in Betrieb gegangen sind, ist § 6 EEG 2023 nach Satz 2 ebenfalls anzuwenden. Künftig können daher auch bestehende Windenergieanlagen an Land und Freiflächenanlagen den betroffenen Gemeinden Zahlungen leisten. Dafür gelten dieselben Bedingungen wie für Neuanlagen.“

Diese in der Branche nicht unumstrittene Gleichstellung von Bestands- und Neuanlagen (siehe die [Stellungnahme des BWE e.V.](#), dort Seite 21) führt zugleich dazu, dass auch bei Bestandsanlagen die an Gemeinden geleistete Zuwendung vom Netzbetreiber zu erstatten ist, wenn bzw. solange die WEA bzw. Freiflächen-PVA finanzielle Förderung nach dem EEG erhält. Denn § 6 Abs. 5 EEG 2023-RefE enthält keine Regelung, die die Anwendung auf Bestandsanlagenbetreiber einschränkt oder ausschließt.

#### Ausweitung auf Windenergieanlagen in der sonstigen Direktvermarktung

An der bestehenden Vorschrift wurde und wird vielfach bemängelt, dass Windenergieanlagen, die außerhalb der finanziellen Förderung des EEG stehen, vom Anwendungsbereich der Norm ausgenommen sind.

Diesbezüglich ergab bzw. ergibt sich auch derzeit noch ein Problem in der praktischen Anwendung des Mustervertrages der Fachagentur Windenergie an Land:

§ 6 EEG in der aktuellen Fassung sieht vor, dass nur Betreiber von WEA, die eine finanzielle Förderung nach dem EEG erhalten, die Zuwendung anbieten (und damit auch zahlen) dürfen. Gemäß § 7 des Mustervertrages setzt allerdings die Kündigung des Anlagenbetreibers voraus, dass der

Anspruch auf finanzielle Förderung **aufgrund des Endes des Vergütungszeitraums** endet. Bei vorzeitigem Wechsel der WEA aus der finanziellen Förderung nach EEG ist demnach eine Vertragskündigung nicht vorgesehen.

Nicht nur um dieses Problem bei der Gemeindebeteiligung zu beseitigen, wird in § 6 Abs. 2 Satz 1 EEG 2023-RefE der Teilsatz „und für die Anlage eine finanzielle Förderung nach diesem Gesetz oder einer auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnung in Anspruch genommen wird“ gestrichen. Damit dürfen auch WEA an Land, die keine finanzielle Förderung nach dem EEG erhalten, die betroffenen Kommunen finanziell beteiligen.

Allerdings sieht der Referentenentwurf ausdrücklich auch in der Neufassung des Abs. 5 vor, dass die Erstattung der Zuwendung durch den Netzbetreiber weiterhin nur erfolgt, wenn bzw. solange WEA eine finanzielle Förderung nach dem EEG tatsächlich erhalten.

## Änderung bei PV-Freiflächenanlagen

Gemäß Referentenentwurf soll den Kommunen die Möglichkeit eingeräumt werden, den Abschluss eines Zuwendungsvertrages nach § 6 EEG 2023 von der Festschreibung naturschutzrechtlicher Vorgaben für den Anlagenbetreiber abhängig zu machen. Hierzu ist eine entsprechende Ergänzung in § 6 Abs. 4 S. 2 EEG 2023-RefE vorgesehen.

Ausweislich der Begründung des Referentenentwurfs soll hierdurch sichergestellt werden, dass die betreffenden Flächen im Zusammenhang mit der Umsetzung der Anlage als artenreiches Grünland entwickelt werden.

## Verpflichtende Zuwendung „wenn eine, dann alle“, Umverteilung abgelehnter Beträge

In § 6 Abs. 2 EEG 2023 soll gemäß Referentenentwurf nach Satz 3 ein neuer Satz 4 eingefügt werden. Demnach soll der Betreiber, wenn er **einer** Gemeinde eine Zuwendung anbietet, **allen** betroffenen Gemeinden ein Angebot unterbreiten müssen. Sodann ist beabsichtigt, am Ende des Absatzes eine neue Regelung einzufügen. Falls eine oder mehrere Gemeinde(n) / Landkreis(e) das Angebot ablehnen, soll der entfallende Betrag auf die betroffenen Gemeinden/Landkreise anteilig verteilt werden können, die einer Zahlung zugestimmt haben.

Diese Änderung wird im Referentenentwurf nur kurz begründet. Ihr Sinn und Zweck liegt allerdings auf der Hand. Sowohl auf Seiten der Anlagenbetreiber als auch auf Seiten der Gemeinden soll Klarheit in der Kommunikation hergestellt werden. Taktische Erwägungen auf beiden Seiten sollen unterbleiben. Und es sollen keine Beträge mehr für die Gemeindebeteiligung „verfallen“, wenn eine Gemeinde / ein Landkreis die Zuwendung nicht haben möchte. Diese Beträge dürfen nun auf die anderen betroffenen Gemeinden / Landkreise umverteilt werden. Eine solche Umverteilung war bisher unzulässig, was zu Recht kritisiert wurde.

## Fazit

Durch die geplanten Änderungen in § 6 EEG 2023-RefE wird nicht nur der Anwendungsbereich der Norm erheblich erweitert. Sie erleichtern auch in wesentlichen Punkten der finanziellen Gemeindebeteiligung die rechtssichere Handhabung. Anwendungsprobleme dürfte es nur im Bereich der Verknüpfung der finanziellen Zuwendung mit der Festschreibung naturschutzrechtlicher Vorgaben bei Freiflächen-PVA geben. Wir halten Sie auf dem Laufenden!

Meldung vom 01.01.2022

## Weiterführende Informationen

10.09.2021 - News zur [Schwarmfinanzierung](#)

06.06.2021 - News zum [Anlegerschutz-Stärkungsgesetz](#)