

Behördenbeteiligung

⇒ alle klarstellenden und ergänzenden Verfahrensvorschriften werden kompakt, systemgerecht, konsistent und übersichtlich in der 9. BImSchV als Konkretisierung des § 10 BImSchG eingefügt; alle Regelungen, die klarstellend oder konform mit der bereits bestehenden Rechtslage sind, können alternativ auch als Verwaltungsvorschrift geregelt werden

**Artikel 1, Nr. 2, lit, a) aa) und dd), Artikel 1, Nr. 2, lit, b) aa) und cc) erster Satz des vorliegenden Gesetzentwurfs BR-Drs. 201/23 werden gestrichen
§ 10 Abs. 5 Satz 2 und 3 sowie Abs. 5a Nr. 3 BImSchG (bestehende Fassung) werden gestrichen und durch folgende Änderung der § 11 der 9. BImSchV ersetzt**

(in grau: bestehender Text des § 11 der 9. BImSchV)

grün markiert: lediglich klarstellend, die Behörde ist bereits nach geltende Rechtslage auch ohne diese Klarstellung zu solchem Handeln verpflichtet

gelb markiert: konform mit der geltenden Rechtslage, aber nicht verpflichtend, entspricht der guten Praxis, wird allerdings nicht durchgehend so praktiziert

in schwarz: derzeit nicht praktiziert, kann entweder im BImSchG gesetzlich verpflichtend oder konform mit der bereits geltenden Rechtslage als Verwaltungsvorschrift oder Erlass geregelt werden

§ 11 Beteiligung anderer Behörden

- (1) Spätestens gleichzeitig mit der öffentlichen Bekanntmachung des Vorhabens fordert die Genehmigungsbehörde die Behörden, deren Aufgabenbereich durch das Vorhaben berührt wird, auf, für ihren Zuständigkeitsbereich eine Stellungnahme innerhalb einer Frist von einem Monat abzugeben. Die Antragsunterlagen sollen sternförmig an die zu beteiligenden Stellen versandt werden. Zum Datum des Ablaufs der Stellungnahmefrist hat die Genehmigungsbehörde den beteiligten Behörden, die zu diesem Zeitpunkt noch keine Stellungnahme abgegeben haben, eine Nachfrist von zwei Wochen zu setzen. Geht innerhalb dieses Zeitraums keine Stellungnahme der beteiligten Behörde ein, hat die Genehmigungsbehörde die Aufsichtsbehörde der betroffenen beteiligten Behörde über das Fristversäumnis zu informieren und unverzüglich die Entscheidung über den Genehmigungsantrag auch ohne die Stellungnahme einzuleiten; darauf ist bei der Setzung der Nachfrist hinzuweisen. Für ihre Entscheidung kann die Genehmigungsbehörde Sachverständigengutachten nach § 13 nutzen. Liegt für den betroffenen Belang ein Sachverständigengutachten nach § 13 Abs. 2 Satz 2 vor, so ist in der Regel kein weiteres Sachverständigengutachten zur Entscheidung über den Genehmigungsantrag erforderlich.
- (2) Fordert eine beteiligte Behörde in ihrer Stellungnahme zusätzliche Unterlagen, eine Überarbeitung von Unterlagen oder eine Anpassung des beantragten Vorhabens oder der vorgesehenen Maßnahmen zur Vermeidung und Verminderung von nachteiligen Auswirkungen des Vorhabens, so hat die Genehmigungsbehörde unverzüglich die Rechtmäßigkeit dieser Forderungen zu prüfen. Ist eine Anpassung der Unterlagen zur Prüfung und Entscheidung über die Erfüllung der Genehmigungsvoraussetzungen nach § 6 BImSchG erforderlich, fordert die Genehmigungsbehörde diese unter Angabe einer rechtlichen und fachlichen Begründung sowie einer angemessenen Fristsetzung vom Antragsteller ein.
- (3) Die Genehmigungsbehörde holt die für das Vorhaben erforderlichen formellen verwaltungsinternen Zustimmungen ein. Wird eine erforderliche Zustimmung versagt, so informiert die Genehmigungsbehörde hierüber unverzüglich den Antragsteller. Wird die Zustimmung offensichtlich nur zur Vermeidung des Eintritts einer ggf. bestehenden Zustimmungsfiktion versagt, informiert die Genehmigungsbehörde die Aufsichtsbehörde der betreffenden Behörde, es sei denn die zeitweilige Versagung dient der Herbeiführung der Genehmigungsfähigkeit des beantragten Vorhabens. Besteht für die Genehmigungsbehörde keine Ersetzensbefugnis für die versagte oder fehlende Zustimmung, so kann sie die Aufsichtsbehörde auf ggf. bestehende rechtliche oder fachliche Bedenken in Bezug auf die versagte Zustimmung hinweisen und um eine Entscheidung über eine Ersetzung bitten, wenn sie dies für zweckmäßig hält. Besitzt die Genehmigungsbehörde eine Ersetzensbefugnis, so ist Abs. 1 Satz 5-6 und Abs. 2 entsprechend anzuwenden.
- (4) Spätestens zwei Monate nach der Einleitung der Beteiligung der anderen Behörden gibt die Genehmigungsbehörde dem Antragsteller ein vollständige Übersicht über die eingegangenen Stellungnahmen und ihren Inhalt sowie den Stand und den weiteren Ablauf des Genehmigungsverfahrens.
- (5) Die Genehmigungsbehörde hat sich über den Stand der anderweitigen das Vorhaben betreffenden Zulassungsverfahren Kenntnis zu verschaffen und auf ihre Beteiligung hinzuwirken sowie mit den für diese Verfahren zuständigen Behörden frühzeitig den von ihr beabsichtigten Inhalt des Genehmigungsbescheides zu erörtern und abzustimmen.

Begründung:

Die verstreut, unübersichtlich und unsystematisch sowie z.T. fehlerhaften Einfügungen in § 10 BImSchG werden gestrichen und durch eine kompakte, stringente, konsistente und in das Regelungssystem des BImSchG-Verfahrensrechts eingepasste Regelung der Behördenbeteiligung ersetzt, womit die gewollte aktive Verfahrensführung und zeitnahe Entscheidung der Genehmigungsbehörde besser erreicht wird. Die Genehmigungsbehörde wird zu einer stringenten Fristverfolgung und einer unverzüglichen Reaktion bei Fristversäumnissen, Nachforderungen und negativen Stellungnahmen angehalten. Nach Ablauf des Zeitraums der Behördenbeteiligung muss die Genehmigungsbehörde nun dem Antragsteller umfassend über den Stand des Verfahrens sowie den weiteren, von ihr geplanten Ablauf geben, zu dem insbesondere auch der voraussichtliche Zeitraum bis zur Genehmigungsentscheidung oder der Umgang mit negativen oder fehlenden Stellungnahmen oder verwaltungsinternen Zustimmungen gehört, womit verhindert wird, dass die Entscheidungsphase verzögert wird. Die Verpflichtung der Genehmigungsbehörde zur Entscheidung in eigener Letztverantwortung wird somit hervorgehoben; zugleich werden spezielle, differenzierte Regelungen hinsichtlich der Handlungsmöglichkeiten der Genehmigungsbehörde bei verwaltungsinternen Zustimmungen getroffen. Sowohl die beteiligten Fachbehörden als auch die Genehmigungsbehörde unterliegen einer Kontrolle durch die Aufsichtsbehörden, welche durch die unmittelbare Einbindung sowohl im Einzelfall agieren als auch bei einer auf diese Weise erkannten systematischen Häufung von Versäumnissen grundlegende Maßnahmen unabhängig vom Einzelfall einleiten können. Die Vorteile des § 13 Abs. 2 Satz 2 der 9. BImSchV sollen hervorgehoben und damit seine vermehrte Nutzung im Genehmigungsverfahren angeregt werden. Mit einer abgestimmten Gutachterwahl oder der Wahl von Gutachtern mit formaler Anerkennung wird die Qualität der Gutachten besser gewährleistet, was zu einem reibungslosen und zügigen Verfahrensablauf beiträgt und Nachforderungen minimiert. Sollte es trotzdem noch zu einem Ausbleiben der Fachbehördenstellungnahme kommen, liegt mit einem Gutachten nach § 13 Abs. 2 Satz 2 der 9. BImSchV bereits ein als behördliches Sachverständigengutachten anerkanntes Gutachten vor, dass unmittelbar ohne weitere Zeitverzögerung als Entscheidungsgrundlage durch die Genehmigungsbehörde genutzt werden kann.

In Bezug auf verwaltungsinterne Zustimmungen, für die die Genehmigungsbehörde keine Ersetzensbefugnis besitzt, ist die Einholung behördlicher Sachverständigengutachten nach § 13 Abs. 1 der 9. BImSchV ziellos und damit nicht erforderlich. Steht die Rechtmäßigkeit der Versagung der Zustimmung für die Genehmigungsbehörde in Zweifel, so bleibt ihr nur die Anrufung der Aufsichtsbehörde. Erfolgt die Versagung der Zustimmung nur zur Vermeidung des Eintritts der Zustimmungsfiktion, weil z.B. ein längerer Zeitraum für die Abstimmung von Lösungsmöglichkeiten zwischen Antragsteller und Fachbehörde benötigt wird oder auf Grund laufender Bauleit- oder Regionalplanverfahren eine planungsrechtliche Zulässigkeit in einem absehbaren Zeitraum prognostiziert werden kann, so ist weder ein behördliches Sachverständigengutachten noch eine Einbindung der Aufsichtsbehörde indiziert.

Am Ende von § 13 Abs. 1 der 9. BImSchV wird folgender Satz angefügt:

„Liegen im Falle der Einholung eines Sachverständigengutachtens anlässlich eines Fristversäumnisses der beteiligten Behörde für den betroffenen Belang nur ein Gutachten nach Abs. 2 Satz 1 oder sonstige Antragsunterlagen vor, und ergibt die Prüfung der Genehmigungsbehörde auf Basis eines eingeholten behördlichen Sachverständigengutachtens, dass die durch den Antragsteller vorgelegten Unterlagen zur Beurteilung der Genehmigungsfähigkeit im Wesentlichen ausreichend waren, so hat die beteiligte Behörde auf Grund ihres Versäumnisses die Kosten des Gutachtens zu tragen.“

Begründung:

Die abweichende Kostenzuweisung an die säumige Fachbehörde soll die Fachbehörden zu einer Einhaltung der Fristen motivieren. Allerdings sollen Antragsteller, die mangelhafte Unterlagen einreichen, nicht allein dadurch besser gestellt und von einer Kostentragung der Nachbesserung befreit werden, weil es zu einem Fristversäumnis durch die Fachbehörde gekommen ist, da sie bei regulärem zeitlichen Ablauf zur Nachbesserung und damit Kostentragung verpflichtet gewesen wären. Diese Regelungen sichern also insgesamt eine verursacherbasierte Kostentragung.

In § 20 Abs. 1 der 9. BImSchV wird nach Satz 1 folgender Satz 2 eingefügt:

„Die Genehmigungsbehörde informiert ihre Aufsichtsbehörde über jeder Überschreitung der Genehmigungsfrist unter Angabe des Grundes.“

Begründung:

Wie die Fachbehörden, so unterliegt auch die Genehmigungsbehörde der Kontrolle durch ihre Aufsichtsbehörde. An Hand der Information kann die Aufsichtsbehörde entscheiden, ob ihr Handeln erforderlich ist. Die Angabe des Grundes für die Fristüberschreitung ermöglicht der Aufsichtsbehörde eine erste Einordnung der Vielzahl der zu erwartenden Meldungen.

§ 20 Abs. 4 der 9. BImSchV wird wie folgt gefasst:

„Der Antrag ist abzulehnen, sobald die Prüfung ergibt, dass eine oder mehrere Genehmigungsvoraussetzungen nicht vorliegen und auch in absehbarer Zeit nicht vorliegen werden und ihre Erfüllung nicht durch Nebenbestimmungen sichergestellt werden kann. Auf Verlangen des Antragstellers kann die Genehmigungsbehörde das Genehmigungsverfahren trotzdem fortführen, wenn sie dies für zweckmäßig hält. Die Genehmigungsbehörde hat dem Antragsteller vor der Ablehnung Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Der Antrag soll abgelehnt werden, wenn der Antragsteller einer Aufforderung zur Ergänzung der Unterlagen innerhalb einer ihm gesetzten Frist, die auch im Falle ihrer Verlängerung drei Monate nicht überschreiten soll, nicht nachgekommen ist.“

Begründung:

Es wird klargestellt, dass das Genehmigungsverfahren unmittelbar an dem Punkt abubrechen ist, an dem feststeht, dass mindestens eine Genehmigungsvoraussetzung nicht erfüllt ist und die Genehmigungsfähigkeit auch nicht durch Nebenbestimmungen erreicht werden kann. In diesem Fall wäre es übermäßig, vom Antragsteller ggf. weitere Unterlagen zu anderen Genehmigungsvoraussetzungen einzufordern, da diese an der Ablehnung des Antrags nichts mehr ändern können und daher nicht erforderlich sind. Besteht die konkrete Perspektive, dass die Genehmigungsvoraussetzung in absehbarer Zeit durch eine Änderung der Sach- oder Rechtslage erfüllt sein wird (z.B. durch das Inkrafttreten eines Raumordnungs- oder Bauleitplans, der die planungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens herbeiführt), wäre eine Ablehnung des Antrags hingegen unverhältnismäßig, so dass das Verfahren in diesen Fällen fortzuführen ist.

Darüber hinaus wird klargestellt, dass der Antragsteller vor Ablehnung des Antrags anzuhören ist. Der Antragsteller hat im Rahmen der Anhörung nicht nur die Möglichkeit, seine Sichtweise hinsichtlich der Erfüllung der betroffenen Genehmigungsvoraussetzung darzulegen, sondern auch, das Vorhaben zu modifizieren oder den Antrag zurückzuziehen. Bittet der Antragsteller um den Abschluss der Prüfung aller Genehmigungsvoraussetzungen, um das Verfahren vor Gericht spruchreif zu machen, so kann die Genehmigungsbehörde das Verfahren zu Ende führen, wenn auch sie dies für zweckmäßig hält. Ein Rechtsanspruch auf vollumfängliche Prüfung eines nicht genehmigungsfähigen Antrags besteht hingegen nicht, da der Genehmigungsbehörde damit Ressourcen für ihre pflichtgemäße Aufgabenerledigung an anderer Stelle entzogen würden. Eine Fortsetzung kommt daher in der Regel nur in Frage, wenn das Genehmigungsverfahren bereits weit fortgeschritten ist oder der Abschluss der Prüfung aller Genehmigungsvoraussetzungen aus anderen Gründen effizient ist oder im öffentlichen Interesse liegt.

§ 10 Abs. 6a Satz 1 wird wie folgt gefasst:

(6a) Über den Genehmigungsantrag ist nach Eingang des Antrags und der nach Absatz 1 Satz 2 einzureichenden Unterlagen innerhalb einer Frist von sieben Monaten, in vereinfachten Verfahren innerhalb einer Frist von drei Monaten bzw. 5 Monaten sofern verwaltungsinterne Zustimmungen erforderlich sind, zu entscheiden.

Begründung:

Für die verwaltungsinternen Zustimmungen sind Fristen von 2-3 Monaten vorgesehen, so dass eine Abwicklung eines vereinfachten Genehmigungsverfahrens innerhalb von 3 Monaten nicht möglich ist.

Masseneinwendungen

Es wird folgender neuer § 12a in die 9. BImSchV eingefügt:

§ 12a Vertreter bei gleichförmigen Einwendungen oder bei gleichem Interesse

(1) Bei Einwendungen, die von mehr als 20 Personen auf Unterschriftenlisten unterzeichnet oder in Form vervielfältigter Texte eingereicht worden sind (gleichförmige Einwendungen), gilt für das Verfahren derjenige Unterzeichner als Vertreter der übrigen Unterzeichner, der darin mit seinem Namen, seinem Beruf und seiner Anschrift als Vertreter bezeichnet ist. Vertreter kann nur eine natürliche Person sein. Gleichförmige Eingaben, die die Angaben nach Satz 1 nicht deutlich sichtbar oder nicht vollständig auf jeder mit einer Unterschrift versehenen Seite oder auf jedem vervielfältigten Text enthalten, bleiben unberücksichtigt.

(2) Sind Einwendungen von mehr als 20 Personen im gleichen Interesse oder mit vergleichbarem Inhalt eingereicht worden, ohne dass dies durch einen gemeinsamen Vertreter in Form eines einheitlichen Einwendungsschreibens erfolgt ist, so kann die Genehmigungsbehörde von Amts wegen einen Fachanwalt für Verwaltungsrecht als gemeinsamen Vertreter bestellen. Die Behörde übersendet dem bestellten Vertreter die eingegangenen Einwendungen. Der Vertreter informiert die Einwender schriftlich über die erfolgte Bestellung und gibt ihnen Gelegenheit, der Vertretung innerhalb einer Frist von 14 Tagen schriftlich zu widersprechen. Mit einem solchen Widerspruch gilt die Einwendung gegenüber der Genehmigungsbehörde als zurückgezogen. Der Vertreter teilt der Genehmigungsbehörde mit, welche Einwender der Vertretung widersprochen haben und übersendet die schriftlichen Widersprüche. Der Vertreter fasst die verbliebenen Einwendungen innerhalb einer von der Behörde gesetzten Frist zu einer einheitlichen Einwendung zusammen. Er nimmt als Vertreter der Einwender am Erörterungstermin teil. Die durch den bestellten Vertreter zusammengefasste Einwendung ist allein maßgeblich für das weitere Genehmigungsverfahren. Der bestellte Vertreter hat gegen die Genehmigungsbehörde Anspruch auf angemessene Vergütung und auf Erstattung seiner Auslagen. Die Genehmigungsbehörde fordert von den vertretenen Einwendern zu gleichen Anteilen Ersatz für die durch die Vertretung entstandenen Kosten ein.

(3) Die Unbeachtlichkeit von Einwendungen nach Abs. 1 sowie die Bestellung eines Vertreters nach Abs. 2 ist öffentlich bekannt zu machen.

§ 14 Satz 2 der 9. BImSchV wird wie folgt gefasst:

„Er soll denjenigen, die Einwendungen erhoben haben, in Fällen des § 12a ausschließlich ihrem Vertreter, Gelegenheit geben, ihre Einwendungen zu erläutern.“

In § 18 Abs. 1 der 9. BImSchV wird folgender Satz 3 eingefügt, der bisherige Satz 3 wird Satz 4:

„Einwender, die gemäß § 12a vertreten werden, können als Teil der Öffentlichkeit am Erörterungstermin teilnehmen.“

In § 19 Abs. 2 der 9. BImSchV wird Satz 2 wie folgt gefasst:

„Auf Anforderung ist auch demjenigen, der rechtzeitig Einwendungen erhoben hat, in Fällen des § 12a ausschließlich dem Vertreter, eine Abschrift der Niederschrift zu überlassen.“

In § 10 Abs. 4 Nr. 2 BImSchG wird der letzte Halbsatz wie folgt gefasst:

„...; dabei ist auf die Rechtsfolgen nach Absatz 3 Satz 5 und des § 12a Abs. 1 der 9. BImSchV sowie auf die ggf. erfolgende Bestellung eines Vertreters nach § 12a Abs. 2 der 9. BImSchV und der damit verbundenen Kostentragungspflicht hinzuweisen;“

In § 10 Abs. 8 BImSchG wird an Satz 1 folgende Ergänzung angehängt:

„...; in Fällen des § 12a der 9. BImSchV erfolgt die persönliche Zustellung ausschließlich an den Vertreter und wird im Übrigen durch öffentliche Bekanntmachung ersetzt.“

Begründung:

In BImSchG-Verfahren besteht wie in anderen Verfahren auch die Problematik von Masseneinwendungen. Hierdurch kann es zu erheblichen Verfahrensverzögerungen kommen. Der Aufwand der Genehmigungsbehörde steht dabei außer Verhältnis zum Erkenntnisgewinn für die Sachverhaltsermittlung, der allein die Einwendungen dienen. Da die Genehmigungsbehörde im Rahmen der Prüfung des Genehmigungsantrags über die Einwendungen entscheiden muss und diese Entscheidung in der Begründung des Genehmigungsantrags enthalten sein muss, reicht allein das Entfallen des Erörterungstermins nicht aus, da dieser lediglich den kleineren Arbeitsanteil ausmacht.

Daher ist es erforderlich, die bereits im allgemeinen Verwaltungsverfahrensrecht (§§ 17-19 VwVfG) sowie der VwGO (§ 67a VwGO) verankerten Verfahrensinstrumente für den effizienten Umgang mit Masseneinwendungen in das BImSchG-Verfahrensrecht zu übernehmen und an die spezifischen Gegebenheiten von Einwendungen in immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren anzupassen. Über die Vertreterregelung wird sowohl das Interesse der Einwender als auch das öffentliche Interesse an zügigen Verwaltungsverfahren und Entlastung der Behörden besser gewahrt als durch Verlagerung der Katalogisierung von Einwendungen auf Private Dritte (Projektmanager) ohne Bindung an die Interessen der Vertretenen und ggf. ohne juristische Berufsqualifikation. Die Behörde wird umfassend entlastet, da sie nur noch die eine, durch den Vertreter zusammengefasste Einwendung prüfen und entsprechend § 20 Abs. 1a und 1b, § 21 Abs. 1 Nr. 5, Abs. 1a Nr. 2c) der 9. BImSchV darstellen, bewerten und entscheiden muss - und nicht wie im Fall der Zuarbeit durch den Projektmanager weiterhin die Vielzahl der Einwendungen in alleiniger behördlicher Bewertungs- und Entscheidungsbefugnis.

Da erfahrungsgemäß in der Mehrzahl von BImSchG-Genehmigungsverfahren eine Zahl von mehr als 20 Einwendungen in der Regel nur durch organisierte Beteiligungsaktionen erreicht wird, sollen die Regelungen sowohl einen Missbrauch der Beteiligungsrechte durch das organisierte, für die Sachverhaltsermittlung und die Geltendmachung von Schutzrechten nicht erforderliche Hochtreiben der Einwendungszahl unterbinden als auch die eigene Bestellung eines durch die Einwender im Vorfeld ihrer Einwendung selbstgewählten Vertreters anreizen, so dass unmittelbar eine formgerechte gleichförmige Einwendung nach § 12a Abs. 1 oder aber eine gemeinsamen Einwendung über einen Rechtsanwalt nach §12a Abs. 2 erfolgt. Neben der Handhabung der eingereichten Einwendungen ist auch eine Regelung für die Durchführung des Erörterungstermins erforderlich. Hierbei wahrt das Erläuterungsrecht des Vertreters die Interessen der Vertretenen und ermöglicht die Zuordnung der Vertretenen zur Öffentlichkeit eine geordnete und effiziente Organisation und Durchführung des Erörterungstermins. Die Regelungen zur Information und Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung vervollständigen die Verfahrensregelungen. Die Vertretungsregelungen beziehen sich ausschließlich auf das Genehmigungsverfahren und die diesbezüglichen Beteiligungsrechte, nicht jedoch auf nach Entscheidung über den Genehmigungsantrag ggf. anschließende Rechtsbehelfsverfahren.

§ 16b
Repowering von Anlagen zur Erzeugung von Strom aus
erneuerbaren Energien, Sondervorschriften für Windenergieanlagen

(1) Repowering im Sinne des § 16b ist die Modernisierung von Kraftwerken, die erneuerbare Energie produzieren, einschließlich des vollständigen oder teilweisen Austauschs von Anlagen oder Betriebssystemen und -geräten zum Austausch von Kapazität oder zur Steigerung der Effizienz oder der Kapazität der Anlage, unabhängig vom Umfang der baulichen Größenunterschiede, der Leistungssteigerungen oder der Veränderungen der Anlagenanzahl im Verhältnis zur Bestandsanlage. Bei einem vollständigen Austausch der Anlage darf der Abstand zwischen der Bestandsanlage und der sie ersetzenden Neuanlage höchstens das Zweifache der Gesamthöhe der neuen Anlage betragen.

(2) Prüfgegenstand im Rahmen einer Änderungsgenehmigung für ein Repowering sind bei Austausch von Anlagen die Anlagen, bei einem Tausch von Anlagenteilen die betroffenen Anlagenteile und die Anlagenteile, auf die die Änderungen Auswirkungen haben können, sowie die Änderung der Betriebszeiten, des Standortes und der Einsatzstoffe. Lässt sich der Prüfgegenstand nicht derart abgrenzen, ist er als Unterschied zwischen der Anlage im Plan- und im Istzustand zu definieren. Der Prüfumfang beschränkt sich auf die Genehmigungsvoraussetzungen des § 6 Abs. 1 BImSchG, die von der Änderung in rechtserheblicher Weise betroffen sein können. Dementsprechend sind im Genehmigungsverfahren nur die Behörden zu beteiligen, deren Aufgabebereich durch die zu prüfenden Genehmigungsvoraussetzungen berührt ist.

(3) Der Ersatz von bestehenden Windenergieanlagen durch neue Windenergieanlagen nach Abs. 1 darf auch bei einer Überschreitung der Immissionsrichtwerte der TA Lärm jedenfalls dann nicht versagt werden, wenn

1. a) der summarische Immissionsbeitrag der beantragten Windenergieanlagen an den Immissionsorten in ihrem Einwirkungsbereich, an denen der Immissionsrichtwert überschritten ist, niedriger ist als der summarische Immissionsbeitrag der durch sie ersetzten Windenergieanlagen und die Minderung mindestens dem Betrag der Differenz der Gesamtbelastung am jeweiligen Immissionsort vor dem Repowering und des zulässigen Immissionsrichtwertes entspricht

oder

b) die nach dem Repowering verbleibende Immissionsrichtwertüberschreitung durch eine einzelne unverändert gebliebene dominierende WEA verursacht wird; dies ist gegeben, wenn die Gesamtbelastung abzüglich des Teilpegels der dominierenden WEA den Immissionsrichtwert um mindestens 3 dB(A) unterschreitet.

und

2. die Windenergieanlage dem Stand der Technik entspricht.

(4) Werden bei einer genehmigten Windenergieanlage vor oder nach der Errichtung Änderungen am Anlagentyp vorgenommen oder wird der Typ gewechselt, werden die Betriebszeiten oder der Betriebsmodus geändert oder Standortverschiebungen von weniger als dem Zweifachen der Gesamthöhe der Anlage oder andere Änderungen, die im Umfang der Definition des Abs. 1 vergleichbar sind, vorgenommen, so ist die Prüfung nach Abs. 2 durchzuführen, auch wenn mit der Änderung keine der in Abs. 1 genannten Zwecke verfolgt und keine Kapazitäts-, Leistungs- oder Effizienzsteigerungen erzielt werden.

(5) Wird die Leistung oder der Ertrag einer Windenergieanlage an Land ohne bauliche Veränderungen und ohne den Austausch von Teilen und ohne eine Änderung der genehmigten Betriebszeiten erhöht, sind ausschließlich die Standsicherheit sowie die schädlichen Umwelteinwirkungen durch Geräusche und nachteilige Auswirkungen durch Turbulenzen zu prüfen.

Begründung

Der gesamte § 16b wird systematisiert und vereinfacht und zugleich offene Zweifelsfragen geklärt.

Abs. 1 gibt die Legaldefinition des Begriffs „Repowering“ entsprechend der REDII (RL 2001/2018/EU), da § 16b BImSchG der Umsetzung der REDII dient, so dass die Begriffsdefinition zur Gewährleistung der vollständigen Umsetzung identisch sein muss. „Repowering“ im Sinne dieser Definition ist also sehr viel weitgehend als das bisher in Deutschland allgemeine Verständnis dieses Begriffs. Der Anwendungsbereich muss entsprechend der REDII zudem auf Anlagen aller Arten von Erneuerbarer Energie ausgeweitet werden, so dass nicht nur Stromerzeugung, sondern auch Wärme, Gas und Treibstoffe erfasst sind. Bei einem vollständigen Ersatz der bestehenden Anlage wird der räumliche Zusammenhang definiert; auch eine weiträumige Verlagerung der Anlage soll noch als „Ersatz“ der Bestandsanlage gelten. Da die Erteilung einer Änderungsgenehmigung das Vorliegen einer zum Zeitpunkt der Erteilung der Änderungsgenehmigung (noch) geltenden Grundgenehmigung nach § 4 BImSchG voraussetzt, d.h. die Genehmigung nicht nach § 15 Abs. 3 BImSchG oder § 18 Abs. 1 oder 2 erloschen ist, und die Gültigkeit der erteilten Änderungsgenehmigung nach § 18 Abs. 1 Nr. 1 befristet wird, sowie die Gültigkeit beider Genehmigungen nach § 18 Abs. 3 verlängert werden kann, ist über § 18 BImSchG hinaus keine weitere Regelung für den zeitlichen Zusammenhang erforderlich.

(Hinweis: Die Erweiterung der Begriffsdefinition auf die europarechtliche Definition ist zwingend erforderlich, um die RED II umzusetzen. Die deutlich darüber hinausgehende Definition (insbesondere die großen Standortverlagerungen und eine unbegrenzte Erhöhung der Anlagenzahl) hat zur Folge, dass das Konzept der „Delta-Prüfung“ für diese Fallkonstellationen ungeeignet bzw. faktisch unanwendbar ist, da die (Umwelt-)Auswirkungen räumlich verlagert werden und sich somit die Auswirkungen an für die Neustandorte maßgeblichen Schutzobjekten (andere Wohnhäuser, andere Artvorkommen usw.) stets erhöhen. Die Prüfung entspricht somit faktisch der Prüfung einer Neugenehmigung, da es sich faktisch um eine andere Anlage an einem anderen Standort handelt. Die Deklaration als „Änderung“ hat daher keine praktische Relevanz, da sich der Prüfaufwand und Regelungsumfang dadurch nicht reduziert. Allerdings sollten die Rückwirkungen auf die planungsrechtliche Zulässigkeit nach § 245e Abs. 3 und § 249 Abs. 3 BauGB bedacht werden, da die Definition des „Repowerings“ zulässt, dass aus einer einzelnen WEA ein großer Windpark außerhalb von Windenergiegebieten entstehen kann und nicht nur Repowering im engeren Sinne, sondern Repowering im weiten Sinne des Abs. 2 planungsrechtlich zulässig ist, was allerdings zur Vermeidung von Wertungsschiefagen erforderlich sein kann. Deshalb sollte der räumliche Zusammenhang beim Zweifachen der Anlagenhöhe begrenzt bleiben und nicht auf das Fünffache erhöht werden, um die Größe von auf diese Weise entstehenden Windparks außerhalb von Windenergiegebieten auf ca. 5 WEA zu begrenzen. Alternativ dazu könnten die Regelungen des § 245e Abs. 3 und § 249 Abs. 3 BauGB angepasst werden.)

Abs. 2 definiert den Prüfgegenstand und den Prüfumfang entsprechend § 16 BImSchG und klärt damit die diesbezüglichen Zweifelsfragen, die bisher mit Änderungsgenehmigungen verbunden sind. Die Begrenzung erfolgt in zweierlei Hinsicht, einerseits an Hand der vorgenommenen Änderung und andererseits an Hand der zu prüfenden Genehmigungsvoraussetzung. Es sind daher nur die Genehmigungsvoraussetzungen, auf die die Änderungen Auswirkungen haben können, d.h. die Belange erneut zu prüfen, die unmittelbar erstmals, stärker oder in anderer Weise durch die Änderungen betroffen sind. Somit sind – anders formuliert - nur die Genehmigungsvoraussetzungen des § 6 Abs. 1 BImSchG zu prüfen, auf deren Einhaltung die Änderungen Einfluss haben können. Diese Definition des Prüfumfanges ist unabhängig vom „gegenwärtigen Zustand“, wodurch der Prüfaufwand minimiert wird ohne materielle Standards zu reduzieren. Durch diese umfassende Definition von Prüfgegenstand und Prüfumfang werden auch Genehmigungsvoraussetzungen abgedeckt, die sich nicht in Form von „Auswirkungen“ auf die Umwelt oder Dritte ausdrücken. Dadurch sowie durch das Gleichziehen des Prüfmaßstabs zwischen § 16 und § 16b BImSchG werden Rückausnahmen für bestimmte Genehmigungsvoraussetzungen entbehrlich und die mit derartigen Rückausnahmen offen bleibenden Fragen gelöst.

Abs. 3 konkretisiert die erforderliche Minderung beim Ersatz von Altanlagen in Windparks (d.h. für das Repowering im engeren Sinne) mit bestehender Überschreitung von Schallimmissionsrichtwerten durch eine einfache und eindeutige Entscheidungsgrundlage. Moderne WEA können in den heute üblicherweise bei der planerischen Ausweisung von Windenergiegebieten angewendeten bzw. für die optisch bedrängende Wirkung erforderlichen Abständen regelmäßig die Immissionsrichtwerte der TA Lärm einhalten. Bei einem zeitlich gestaffelten Repowering können auf Grund der noch verbleibenden Altanlagen allerdings häufig nicht alle Immissionsrichtwerte im ersten Repoweringschritt eingehalten werden. Abs. 3 gewährleistet, dass eine ggf. bestehende Überschreitung von Immissionsrichtwerten weder durch das Repowering verfestigt noch zu einem Hemmnis für das Repowering wird. Zunächst wird klargestellt, dass sich der Immissionsbeitrag auf die Summe aller ersetzten Bestandsanlagen und die Summe aller neuen WEA bezieht; eine 1:1-Zuordnung einzelner WEA ist also nicht erforderlich und wäre bei einem Repowe-

ring mit Veränderung der Anlagenzahl auch gar nicht möglich. Darüber hinaus wird klargestellt, dass eine Minderung nicht an allen Immissionsaufpunkten, sondern nur an Immissionsaufpunkten, die im Einwirkungsbereich der neuen WEA liegen und bei denen nach dem Repowering noch eine Richtwertüberschreitung verbleibt, erforderlich wird, was sowohl den Prüfaufwand reduziert als auch den geforderten Minderungsbeitrag begrenzt. Die Ableitung des erforderlichen Minderungsbeitrags aus der Höhe der bestehenden Richtwertüberschreitung vor dem Repowering anstatt der Höhe der Immissionsbeitrags der zu ersetzenden Altanlagen ist nicht nur immissionsschutzrechtlich sachgerechter, sondern verhindert auch, dass sich die Diskussion im Rahmen der Genehmigungsverfahren lediglich auf die rechtlich und fachlich umstrittene Bestimmung des Immissionsbeitrags der Altanlagen verschiebt und bei einer fehlerhaften Bestimmung die Genehmigung rechtswidrig und durch die betroffenen Nachbarn angreifbar ist. Mit der hier vorgeschlagenen Regelung gibt es weder einen Anreiz, die Immission der bestehenden (zu ersetzenden und verbleibenden) WEA besonders hoch oder besonders niedrig zu bestimmen.

Die Formulierung als „jedenfalls“-Regelung sichert einerseits den Genehmigungsanspruch des Anlagenbetreibers bei Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen des Abs. 3, ermöglicht es aber ebenfalls, dass die Genehmigungsbehörde auch weitere Konstellationen mit absenkten, gleich bleibenden oder erhöhten Immissionsbeiträgen, gestützt auf § 5 Abs. 1 BImSchG i.V.m. Ziffer 3.2.1 und 3.2.2 der TA Lärm als genehmigungsfähig anerkennen kann, wie z.B. die Abregelung bestehenbleibender, ertragsarmer Altanlagen zu Gunsten der leistungsstarken, beantragten Neuanlagen oder die Berücksichtigung von Eigenbeschallungen. Auf diese Weise kann in akustisch-wirtschaftliche Optimierung des Windparks vorgenommen werden. Die langfristige Behebung von Richtwertüberschreitungen sichert nicht nur die materiellen Immissionsstandards und die Akzeptanz des Windenergieausbaus, sondern vermeidet auch Ungleichbehandlungen des Ersatzes von Windenergieanlagen, der nicht unter die formale Definition des Abs. 1 fällt, sowie die Behinderung der Erweiterung eines Windparks auf Grund fortgesetzter Richtwertüberschreitungen.

Abs. 4 stellt Änderungen, die in ihrem Umfang vergleichbar bzw. deutlich kleiner als die unter die Definition des Abs. 1 fallenden Änderungen sind, hinsichtlich des Prüfmaßstabes dem Abs.1 gleich. Dies vermeidet Ungleichbehandlungen gleicher bzw. vergleichbarer Sachverhalte, da der genehmigungsrechtliche Prüfmaßstab nicht davon abhängt, ob eine Änderung vor oder nach der Errichtung stattfindet oder zu welchem Zweck sie durchgeführt wird. Außerdem entfallen Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen verschiedenen Fallkonstellationen.

Abs. 5 regelt eine häufig vorkommende Fallkonstellation als explizites Beispiel für den unter Abs. 2 definierten Prüfumfang. Die explizit genannten ausschließlich zu prüfenden Genehmigungsvoraussetzungen ergeben sich auch aus der Anwendung des Abs. 2 sowie des § 16 BImSchG. Abs. 5 dient also der Verdeutlichung des Gewollten an einem typischen Fallbeispiel.