Der Vorstand

Wirtschaftsverband Windkraftwerke e.V. – Haltenhoffstr. 50 A - 30167 Hannover

An das
Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz
Referat C I 1
Immissionsschutzrecht
Zu Hd. Frau Kämpfer

Nur per E-Mail:

an: CI1@bmuv.bund.de

Postanschrift Hannover:

Haltenhoffstr. 50 A
30167 Hannover
Tel.: 0511 – 220 602 50
Fax: 0511 – 220 602 99
E-Mail: info@wvwindkraft.de

Vorstand:

Lothar Schulze, *Vorsitzender*
Udo Paschedag, Stellvertreter
Nils Niescken, *Schatzmeister*
Curtis Briggs
Karl Detlef
Thorsten Fastenau
Fritz Laabs

Ehrenvorsitz:

Dr. Wolfgang von Geldern

11.04.2023

Anhörung zum Entwurf des BMUV eines Gesetzes zur Verbesserung des Klimaschutzes beim Immissionsschutz, zur Beschleunigung immissionsschutzrechtlicher Verfahren und zur Umsetzung von EU-Recht vom 03.04.2023
Hier: Stellungnahme des Wirtschaftsverband Windkraftwerke e. V.

Sehr geehrte Damen und Herren,

die vorliegende Stellungnahme richtet der WVW an das Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, nukleare Sicherheit und Verbraucherschutz anlässlich der am 03.04.2023 eingeleiteten Anhörung. Einer Veröffentlichung und Verbreitung unserer Stellungnahme im Internet oder in gedruckter Form stimmen wir zu. Der Wirtschaftsverband Windkraftwerke e. V. ist im Lobbyregister unter der Nummer R001043 registriert.

Vorbemerkung:
Der Wirtschaftsverband Windkraftwerke e.V. (WVW) bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme im Änderungsverfahren eines der zentralen Regelungsbereiche, das in der bisherigen Ausgestaltung im Zusammenhang mit zahlreichen Hemmnissen und ungelösten Problemen zu den bekannten Verzögerungen und dem insgesamt viel zu niedrigen Ausbauniveau der Windenergie geführt haben.

Wir müssen allerdings auch anmerken, dass hinsichtlich der Terminierung sehr irritiert sind. Die Verkürzung des Genehmigungsverfahrens ist als ein wesentlicher Baustein der Beschleunigung im Koalitionsvertrag vereinbart worden. Seit Sommer 2022 wurde mehrfach die Vorlage eines Entwurfs angekündigt, die sich ohne öffentliche Angabe von Gründen lange verzögert hat und von der im Verlauf des Winterhalbjahres 2022/2023 dann gar nichts mehr zu hören war. Nach den Einigungen im Koalitionsausschuss am wurde nun der offensichtlich bereits nahezu fertiggestellte Entwurf zur Länder- und Verbändeanhörung mit einer aus unserer Sicht deutlich zu kurzen Frist und an Behinderung grenzenden Fristsetzung über die Ostertage bis Dienstag, 11.4.2023 um 09 Uhr morgens (!) vorgelegt. Wie zahlreiche andere Verbände sehen wir darin eine Missachtung der demokratischen Prozesse und ein weiteres Anzeichen dafür, dass wichtige Beteiligungsprozesse lediglich formal „abgehakt" werden und nicht als ernsthafte Möglichkeit einer Verbesserung des Gesetzentwurfs durch Abgleich mit Vertretern der Praxis genutzt werden. Umso mehr bitten wir nun darum, dass sich das BMUV gemeinsam mit den anderen Ressorts und der Gesetzgeber intensiv mit unserer Stellungnahmen auseinandersetzt.

Inhaltlich erkennt der WVW im Entwurf zur Änderung des Bundesimmissionsschutzgesetzes und der 9. BImSchV den Versuch, wichtige Klarstellungen und Regelungen zur Verfahrensbeschleunigung vorzunehmen.

Aus Sicht des WVW sind folgende Maßnahmen zur Beschleunigung zur Erhöhung der Rechtssicherheit in der Vorbereitung von Genehmigungsanträgen, im vereinfachten und förmlichen Verfahren sowie zur Erhöhung der Rechtssicherheit im Nachlauf bis zur Realisierung der Projekte entscheidend:
- klare Definition der Vollständigkeit der Genehmigungsanträge, klare Fristsetzungen und eine Verpflichtung zur Bestätigung der Vollständigkeit
- Begrenzung auf einmalige Nachforderungen mit klarer Fristsetzung
- Vorziehen des für die Sach- und Rechtslage bestimmenden Stichtags
- Straffung der Rechtsbehelfe

Der vorliegende Gesetzentwurf adressiert wesentliche Punkte und kann zu deutlichen Verbesserungen hinsichtlich der Verfahrensklarheit und der Verfahrensdauer führen. In einigen Punkten vermissen wir jedoch die erforderliche Konsequenz. **So befürchten wir, dass beim Aspekt der Vollständigkeit verbleibende Auslegungsspielräume weiterhin zu Unklarheiten und Verzögerungen führen.** Auch bleiben gemäß der Gesetzentwurf Fristversäumnisse im Wesentlichen ohne Konsequenzen. **Hier bitten wir im Sinne der intendierten Beschleunigung und Klarheit zu Nachbesserungen.**

Anmerkungen zu Artikel 1 - BImSchG:

Zu § 6 (1) Stichtagsregelung
Nach bisheriger Rechtslage beurteilen Genehmigungsbehörden die Genehmigungsfähigkeit eines Vorhabens anhand der im Zeitpunkt der Genehmigungsentscheidung vorliegenden Sach- und Rechtslage. Änderungen der Sach- und Rechtslage während des Genehmigungsverfahrens führen daher häufig zu Nachforderungen und zusätzlichem Untersuchungsaufwand bzw. lösen Anpassungsbedarf in Projekten aus oder verhindern die am Beginn des Verfahrens

vorhandene Genehmigungsfähigkeit eines Vorhabens. Oft treten derartige Situationen sehr spät auf. Uns sind Beispiele bekannt, bei denen die BImSchG-Genehmigung bereits im Entwurf vorlag, dann aber ein neuer Sachverhalt zu Verzögerungen von mehreren Jahren geführt hat und Projekte danach nicht mehr genehmigt wurden.

Durch ein Vorziehen des für die Sach- und Rechtslage bestimmenden Stichtags können diese Risiken vermieden werden. **Wir schlagen vor, den bestimmenden Stichtag auf den Zeitpunkt der Feststellung der Vollständigkeit (Prüffähigkeit) der Antragsunterlagen festzusetzen.** Spätere Änderungen hätten dann keinen Einfluss mehr auf das Verfahren. Genehmigungsverfahren könnten deutlich beschleunigt werden.

Dies entspricht auch der Vereinbarung im geltenden Koalitionsvertrag zwischen SPD, Bündnis 90/Die Grünen und FDP ab Zeile 317, wo es lautet: Wir werden möglichst frühe Stichtage für die anzuwendende Sach- und Rechtslage vorsehen. Wir wollen klarstellen, dass wiederholte Auslegungs-, Einwendungs- und Erwiderungsschleifen vermieden werden können, indem bei Planänderungen nach Bürgerbeteiligung nur noch neu Betroffene zu beteiligen und Einwendungen nur mehr gegen Planänderungen zulässig sind.

Regelungsvorschlag für § 6 (1):
Die Genehmigungsfähigkeit einer Anlage zur Nutzung erneuerbarer Energien oder zur Herstellung von grünem Wasserstoff ist anhand der zum Zeitpunkt der Feststellung der Vollständigkeit der Antragsunterlagen bestehenden Sach- und Rechtslage zu beurteilen.

Zu § 9
Aktuell mehren sich nach Auskunft unserer Mitglieder Probleme bei der Einreichung und Bearbeitung von Vorbescheidsanträgen. Aufgrund der Anforderung von Behörden, das beantragte Vorhaben auch im Vorbescheidsverfahren im Sinne einer „Vorläufig positiven Gesamtbeurteilung“ beurteilen zu können, werden mehr Unterlagen angefordert, als dem Vorhabenträger im Zeitpunkt der Stellung des Antrags vorliegen (insbesondere Artenschutzuntersuchungen). Oft ist es in immissionsschutzrechtlichen Vorbescheidsverfahren ein Streitpunkt zwischen Vorhabenträger und Behörde, was die „vorläufig positive Gesamtbeurteilung“ eigentlich bedeutet. Die Diskussion darüber verzögert und verkompliziert immissionsschutzrechtliche Vorbescheidsverfahren. Außerdem gibt es Behörden, die wegen der nicht möglichen „Vorläufig positiven Gesamturteils“ die Annahme des Antrags ablehnen wollen. Vorhabenträger nutzen daher die Möglichkeit des § 9 nicht sondern stellen nach weiteren Vorbereitungen den Genehmigungsantrag. Die Möglichkeit, mit dem Vorbescheidsverfahren die eigentlich beabsichtigte Prüfung einzelner Genehmigungsvoraussetzungen vorzunehmen, die Aufwand und Kosten bei den Vorhabenträgern reduzieren könnte, wird verworfen.

Forderung: Streichung der Anforderung „Vorläufig positives Gesamturteil“ in § 9 BImSchG.

Regelungsvorschlag:
Wir schlagen vor, dass der im Vorbescheidsverfahren vorzunehmende Prüfungspunkt „Vorläufig positive Gesamtbeurteilung“ gestrichen wird. Damit würde der immissionsschutzrechtliche Vorbescheid einem baurechtlichen Vorbescheid gleichgestellt. Dort werden nur die im Rahmen der Vorbescheidsanfrage gestellten Genehmigungsvoraussetzungen geprüft. Auf eine „vorläufig positive Gesamtbeurteilung“ kommt es nicht an. Da der Vorbescheid

nicht zur Errichtung der Windenergieanlage berechtigt, ist die Gleichstellung auch sachlich gerechtfertigt."

Zu § 10

Viele Genehmigungsverfahren verzögern sich, weil Behörden mehrfach und wiederholt Unterlagen nachfordern und die Feststellung der Vollständigkeit der Antragsunterlagen bis dahin verweigern feststellen. In vielen Fällen sind die Genehmigungsbehörden nicht bereit, eine Vollständigkeit zu bestätigen. Damit verzögert sich der Beginn des eigentlichen Verfahrens bzw. es bleibt unklar, ab wann Verfahrensfristen laufen. Die Vorgehensweise der Behörden ist zwischen den Bundesländern und oft auch von Landkreis zu Landkreis unterschiedlich. Es gibt keine einheitliche Festlegung der Anforderungen für einen vollständigen Genehmigungsantrag. **Erforderlich ist die Definition der Vollständigkeit und die Begrenzung von Nachforderungen.**

Regelungsvorschlag:

In § 10 (1) müssen die Sätze 2 und 3 mittels einer Benennung der Anforderungen an die „zur Prüfung nach § 6 erforderlichen Zeichnungen, Erläuterungen und sonstigen Unterlagen" für einen vollständigen Genehmigungsantrag konkretisiert werden.

Zu § 10 (5)

Der WVW begrüßt die Klarstellung in Satz 2, nach der „eingegangene Stellungnahmen der zu beteiligenden Behörden hat die Genehmigungsbehörde unverzüglich an den Antragsteller weiterzuleiten" sind. Dies war in der Vergangenheit nicht die durchgängige Ansicht der Genehmigungsbehörden und hat in der Praxis zu Verzögerungen geführt.

Regelungsvorschlag:

In Satz 4 müsste der Zeitpunkt der geltenden Sach- und Rechtslage entsprechend unseres Vorschlags zur Stichtagsfestlegung auf den Zeitpunkt der Vollständigkeitsbestätigung gelegt werden.

In Satz 5 (neu) wird die Möglichkeit vorgesehen, dass „die Genehmigungsbehörde (hierzu) zu Lasten der zu beteiligenden Behörde zur Prüfung der Genehmigungsvoraussetzungen ein Sachverständigengutachten einholen (kann)". **Die Einräumung dieser Möglichkeit ist grundsätzlich zu begrüßen, es sollte aber unbedingt gewährleistet sein, dass dies nicht zu Verzögerungen führen kann.** Bereits heute ist es teilweise nur mit längeren Vorlaufzeiten möglich, Gutachter und Sachverständige für die Ermittlung relevanter Sachverhalte zu beauftragen. Im konkreten Fall würde eine Genehmigungsbehörde erst nach Fristablauf vor der Entscheidung stehen, ein Sachverständigengutachten zu beauftragen. Verzögerungen würden sich durch das Auswahlverfahren, den Vorlauf bis zur Bearbeitung, die Bearbeitung und die Bewertung durch die Behörde ergeben. **Wir fordern daher, dass die Einholung eines Sachverständigengutachtens nur in gegenüber dem Antragsteller zu begründenden Ausnahmefällen erfolgen darf**. Die Einholung darf nicht ohne Zustimmung des Antragstellers erfolgen. Im Regelfall sollte Satz 3 gelten, nach dem „davon auszugehen (ist), dass die beteiligte Behörde sich nicht äußern will", sofern sie „innerhalb einer Frist von einem Monat keine Stellungnahme abgegeben" hat. **Dies sollte im Sinne einer Zustimmungsfiktion als positive Stellung gewertet werden.**

Regelungsvorschlag zu Satz 5 (neu):
Hierzu kann die Genehmigungsbehörde in begründeten Ausnahmefällen zu Lasten der zu beteiligenden Behörde zur Prüfung der Genehmigungsvoraussetzungen ein Gutachten eines bisher im Genehmigungsverfahren nicht beteiligten Fachgutachters oder ein Sachverständigengutachten einholen. Die Einholung darf nur mit dem Einverständnis des Antragstellers vorgenommen werden.

Zu § 10 (6a)
Der WVW stimmt der geplanten Änderung in § 10 (6a) BImSchG ausdrücklich zu, wonach **die zuständige Behörde die Genehmigungsfrist nur noch einmalig verlängern darf** und eine Verlängerung dem Antragsteller gegenüber begründen muss. Eine weitere Verlängerung ist nur mit Zustimmung des Antragstellers möglich. Bisher wurden die vorgesehenen Fristen in der Praxis nahezu nie eingehalten und mehrfache Verlängerungen waren eher der Normalfall. Die vorgesehene Änderung dient der erforderlichen Verfahrensbeschleunigung.

Zu §12 Abs. 2
Der Gesetzentwurf benennt die Möglichkeit der nachträglichen Änderung von Nebenbestimmungen bei Einsatz gleichwertiger, genehmigungsfreier Maßnahmen. Diese Möglichkeit halten wir grundsätzlich für gut, regen jedoch an, zu definieren, wann eine Maßnahme von der Behörde als „gleichwertig“ anerkannt werden muss. In der Praxis kann es sonst zu unterschiedlichen Einschätzungen kommen, wodurch die Intention des Gesetzgebers nicht erreicht würde.

Zu § 16b

Zu Absatz 1:
Die gesetzlichen Erleichterungen des § 16b BImSchG sollen nach dem Gesetzesentwurf nur für ein Repowering im Rahmen eines Änderungsgenehmigungsverfahrens gelten. Dies bedeutet, dass Antragsteller nach § 16b BImSchG auch der Inhaber der Genehmigung der zu ersetzenden Bestandsanlagen sein muss.

Dies ist in der Praxis häufig nicht der Fall, wenn nicht der Inhaber der Genehmigungen der Bestandsanlagen die Planung des Repoweringvorhabens durchführt, sondern ein Dritter und kann auch für den in der Praxis häufig auftretenden Fall gelten, dass Bestandsanlagen erst während des Genehmigungsverfahrens der Neuanlagen durch den Vorhabenträger erworben werden. Eine Behörde könnte die rechtliche Einschätzung vertreten, dass die Bestandsanlagen bereits vor einer Antragsstellung nach § 16b BImSchG erworben sein müssen, da dies zur „Prüffähigkeit“ des Antrags nach § 16b BImSchG gehört.
WVW-Forderung: Der Antragsteller muss unabhängig von der Eigentumssituation in jedem Fall in die Lage versetzt werden, bei einem Repoweringprojekt die Regelungen des § 16b zu nutzen.

Regelungsvorschlag:
Die Vorschriften des § 16b BImSchG sind entsprechend auch auf Genehmigungsverfahren nach §§ 4, 6 BImSchG (Neugenehmigungsverfahren) anzuwenden.

Zu den Absätzen 2 bis 4:
Der WVW begrüßt ausdrücklich die Klarstellungen, das die **vereinfachten Regelungen für ein Repowering unabhängig von Änderungen baulichen Größenunterschiede, Leistungssteigerungen und Veränderungen der Anlagenanzahl gelten** sollen.
Ebenfalls halten wir die **Angleichung an die Repowering-Voraussetzungen des §45c BNatSchG** (Errichtung der neuen Anlage innerhalb von 48 Monaten nach Rückbau, Abstand zwischen Bestandsanlagen höchstens das Fünffache der Gesamthöhe der neuen Anlage) für sinnvoll und hilfreich.
Gleiches gilt für die Klarstellung, dass die Genehmigung einer Windenergieanlage im Rahmen eines Repowerings nach Absatz 2 nicht versagt werden darf, wenn der Immissionsbeitrag der Windenergieanlage nach dem Repowering insgesamt absolut niedriger ist als der Immissionsbeitrag der durch sie ersetzten Windenergieanlagen.

Zu den Absätzen 8 und 9 (neu)
Diese aus unserer Sicht sinnvollen Regelungen sollten aus unserer Sicht für sämtliche Änderungsgenehmigungsverfahren und nicht nur für Repoweringvorhaben nutzbar sein.

Regelungsvorschlag:
Die Regelungen der Absätze 8 und 9 (neu) sollten in §16 verschoben werden.

Zu § 63
Seit Inkrafttreten des Investitionsbeschleunigungsgesetzes haben Widersprüche und Anfechtungsklagen gegen die Zulassung von Windenergieanlagen keine aufschiebende Wirkung mehr. Für eine weitergehende Verfahrensbeschleunigung müssen Verfahren im Eilrechtsschutz beschleunigt werden: **Der WVW schlägt vor, eine Fristsetzung von einem Monat für Einlegung und Begründung festzulegen**. Diese Forderung dient der Verfahrensbeschleunigung und Straffung im Eilrechtsschutzverfahren. Sie ist dazu geeignet, früh Klarheit über die Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs zu bekommen, was wiederum Investitionsentscheidungen erleichtert.

Regelungsvorschlag:
Änderung von § 63 BImSchG.. Eine Formulierungshilfe für die Änderung bietet § 17e Absatz 2 Satz 2 Fernstraßengesetz (FStrG):
§ 17e Absatz 2 Satz 2 FStrG:
„Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Anfechtungsklage gegen einen Planfeststellungsbeschluss oder eine Plangenehmigung nach § 80 Abs. 5 Satz 1 der Verwaltungsgerichtsordnung kann nur innerhalb eines Monats nach der Zustellung des Planfeststellungsbeschlusses oder der Plangenehmigung gestellt und begründet werden.“

Eine solche Regelung sollte auch für Windenergievorhaben eingeführt werden. Die Festlegung einer Monatsfrist würde den Vorhabenträgern Rechtssicherheit geben. Sie hätten die Sicherheit, dass nach Fristablauf nicht mehr mit Eilrechtsschutzanträgen gerechnet werden muss.

Zu Artikel 4 - Änderung der 9. BImSchV

Zu §2a Projektmanager (neu)
Die Definition und Auflistung der Verfahrensschritte, bei denen Projektmanager eingesetzt werden sollen, ist aus unserer Sicht zu begrüßen.

Hilfreich wäre es, wenn folgende Ergänzungen vorgenommen werden:
- bautechnische Nachweise und Prüfberichte zu Brandschutz und Standsicherheit (sofern die Länderbauordnungen nichts Abweichendes bestimmen)
- Nachweise der öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen von Grundstückseigentümern (Baulasten für Abstandsflächen und Zuwegungen, Dienstbarkeiten für naturschutzrechtliche Kompensationsmaßnahmen)

Zu § 7
Ergänzungsvorschlag zu Absatz 1
Es wäre wünschenswert, eine Einordnung/Definition der „angemessenen" Frist für die Nachreichung von Unterlagen in § 7 (1) zu formulieren. Auch sollte die Möglichkeit zur Fristverlängerung durch den Vorhabenträger geschaffen werden.

Zu Absatz 2:
Der WVW begrüßt die Änderungen in Absatz 2 zur Vollständigkeit der Antragsunterlagen. Es ist positiv, dass die **Behörde hat den Antragssteller nun explizit über die Vollständigkeit zu unterrichten** hat.
Besonders wichtige ist die Änderung in Absatz 2: **Mit der Definition der Vollständigkeit wird endlich Klarheit dahingehend geschaffen, dass die Antragsunterlagen vollständig sind, wenn sie in einer Weise prüffähig sind, dass sie sich zu allen rechtlich relevanten Aspekten des Vorhabens verhalten**, und die Behörde in die Lage versetzen, den Antrag unter Berücksichtigung dieser Vorgaben näher zu prüfen. Fachliche Einwände und Nachfragen stehen der Vollständigkeit nicht entgegen, sofern die fragliche Unterlage eine fachliche Prüfung überhaupt ermöglicht.

Ergänzungsvorschläge:
Hinsichtlich der **Vollständigkeit besteht nach unserer Einschätzung trotz der positiven Änderungen noch zu große Auslegungsspielräume**. Eine Behörde könnte z..B. argumentieren, dass eine Unterlage nicht prüffähig ist, z.B. wegen methodischer Mängel bei faunistischen Gutachten.
Es fehlt die ausreichende Klarheit für derartige Fälle. Auch fehlen Konsequenzen für den Fall, dass eine Unterrichtung des Antragstellers nicht erfolgt. Ohne definierte Konsequenzen bleiben die Folgen und die Wirksamkeit eingeschränkt.

Für Rückfragen und Erläuterungen zu unserer Stellungnahme stehen wir Ihnen selbstverständlich jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Wirtschaftsverband Windkraftwerke e.V.

Lothar Schulze
-Vorsitzender des Vorstandes-