

Genehmigungsplanung von Windkraftanlagen

Aspekte aus juristischer Sicht

Bei der Windenergie handelt es sich zum einen um eine erneuerbare Energie, welche die Förderung über garantierte Einspeisung zu attraktiven Preisen erfährt. Andererseits führt diese Form der Energiegewinnung zur „Verspargelung“ der Landschaft und zur Gefährdung des Naturschutzes, u.a. bedrohter Vogelarten. Insofern steht dem wirtschaftlichen Interesse der Betreiber die Einwände der Wohnnachbarschaft entgegen, jedoch auch die Einschränkung der Ansiedlung durch Verhinderungsmaßnahmen der Gemeinde. Der Vortrag soll einen kleinen Überblick hinsichtlich der in den letzten Jahren aufgezeigten Konflikte geben.

1. Genehmigungspflicht von Windkraftanlagen:

Windkraftanlagen mit einer Höhe bis zu 10 m können gem. Art. 57 Abs. 1 Ziff. 3 b BayBO verfahrensfrei errichtet werden, d. h., hierfür bedarf es keiner Erlaubnis oder Genehmigung (Kleinwindkraftanlagen).

Die Errichtung von Anlagen mit einer Höhe über 10 m bis zu einer Gesamthöhe von 50 m sind gem. BayBO baugenehmigungspflichtig.

Gem. § 10 BImSchG iVm. Nr. 1.6 des Anhangs zur 4. BImSchVO sind Windkraftanlagen mit einer Gesamthöhe von mehr als 50 m immissionsschutzrechtlich genehmigungspflichtig, für Windparks mit mehr als 20 Anlagen bedarf es eines förmlichen immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens nach § 10 BImSchG.

Nachdem die meisten in Planung oder im Entstehen befindlichen Windkraftanlagen Höhen über 150 m (im Durchschnitt 200 m) aufweisen, sind sie entweder im vereinfachten als Einzelanlage oder im förmlichen Verfahren als Windfarmen genehmigungspflichtig.

2. Planungsrecht: privilegierte Außenbereichsvorhaben:

Windkraftanlagen entstehen regelmäßig im Außenbereich; dort sind sie nach § 35 Abs. 1 Nr. 6 BauGB als privilegierte Bauvorhaben zulässig. Auch privilegierten Vorhaben können öffentliche Belange gem. § 35 Abs. 1 S. 1 BauGB entgegenstehen. Als öffentliche Belange kommen hier insbesondere

- die Verunstaltung des Orts- und Landschaftsbildes,
- der Artenschutz,
- das Rücksichtnahmegebot, insb. bei Hervorrufung schädlicher Umwelteinwirkungen
- eine widersprechende Darstellung im Flächennutzungsplan (siehe unter 3.)

in Betracht.

- a) Die Verunstaltung des Landschaftsbildes hat zu einer Vielzahl von Entscheidungen geführt. Letztendlich ist dieses Tatbestandsmerkmal nur dann für einschlägig befunden worden, wenn die Umgebung sich wegen ihrer Schönheit und Funktion als besonders schutzwürdig darstellt oder die Anlage einen besonders groben Eingriff in das Landschaftsbild zur Folge hat.
- b) Als wesentlich relevanter öffentlicher Belang hat sich der Schutz der Tierwelt, insb. der Schutz ihrer Lebensstätten und Lebensräume herauskristallisiert (§ 1 Nr. 3 BNatSchG). Betroffen sind regelmäßig bedrohte Vogelarten. Im Einzelfall ist anhand eines ornithologischen Sachverständigengutachtens nachzuweisen, ob eine Windkraftanlage dem öffentlichen Belang des Vogelschutzes entgegensteht.
- c) Das Rücksichtnahmegebot gem. § 35 Abs. 3 Nr. 3 BauGB ist immer dann einschlägig, wenn die Anlage zu insgesamt schädlichen Umwelteinwirkungen und sonstigen Gefahren führt, die für die Allgemeinheit oder die Nachbarschaft nicht zumutbar ist.

Das Gebot der Rücksichtnahme wird konkretisiert durch §§ 5, 22 BImSchG, wonach schädliche Umwelteinwirkungen durch Windkraftanlagen ausgeschlossen werden müssen. In der obergerichtlichen Rechtsprechung ist zwischenzeitlich anerkannt, dass ein Mindestabstand von ca. der dreifachen Anlagenhöhe im Regelfall eingehalten werden muss. Ansonsten liegt eine Verletzung des Gebots der Rücksichtnahme vor.

Ferner ist anerkannt, dass Nachbarn von Windkraftanlagen nicht jedweden Schattenwurf hinzunehmen haben (Discoeffekt). Die obergerichtliche Rechtsprechung hat als Faustformel entwickelt, wonach Wohngebäude durch Windenergieanlagen nicht mehr als 30 Stunden im Jahr und nicht mehr als 30 Minuten am Tag beeinträchtigt werden dürfen.

Die Zumutbarkeit von Lärmimmissionen richtet sich nach dem Baugebiet bzw. bei Außenbereichswohavorhaben am Maßstab, der für ein Dorf- bzw. Mischgebiet gilt. Hiernach sind tagsüber 60 dB(A) bzw. nachts 45 dB(A) zulässig.

Keine Problematik stellt eine etwaige Einschränkung des Rundfunkempfangs dar, welche auf der von Windkraftanlagen ausgehenden Abschattungswirkung basiert. Diese Wirkung ist nach der Rechtsprechung weder eine schädliche Umwelteinwirkung noch eine sonstige Gefahr noch ein erheblicher Nachteil bzw. erhebliche Belästigung i. S. von § 51 Nr. 1 Alternative 2 BImSchG.

3. Gemeindliche Einflussnahme:

3.1. Eines gemeindliches Einvernehmen gem. § 36 Abs. 1 BauGB bedarf es bei Bauvorhaben im Außenbereich, jedoch auch bei sonstigen Verfahren, insbesondere immissionsschutzrechtlichen Verfahren. Versagt die Gemeinde ihr Einvernehmen, so hat die Bauaufsichts- bzw. Genehmigungsbehörde zu prüfen, ob die Versagung rechtswidrig ist. Trifft dies zu, hat sie das Einvernehmen zu ersetzen. Im Rahmen des Ersetzungs- bzw. Genehmigungsverfahrens ist zu prüfen, ob tatsächlich dem Außenbereichsvorhaben öffentliche Belange im vorgenannten Sinn entgegenstehen.

3.2. Einer Windkraftanlage bzw. einem Windkraftpark kann die Darstellung im Flächennutzungsplan der Gemeinde von Vorrangflächen für die Windkraft entgegenstehen, d. h. nur in den ausgewiesenen Flächen sind grundsätzlich Windkraftanlagen zulässig (Konzentrationsflächen). Auf diese Art und Weise wollen die Gemeinden steuernd eingreifen, d. h. nur Flächen, die für sie als geeignet erscheinen, im Flächennutzungsplan ausweisen. Hierbei hat die Gemeinde einerseits die überörtliche Planung, mithin Ausweisung von entsprechenden Flächen im Regionalplan zu beachten. Andererseits hat die Rechtsprechung zwar grundsätzlich „harte und weiche Tabuzonen“ anerkannt.

Die gemeindliche Beurteilung darf jedoch nicht dazu führen, dass anhand der gemeindlichen Kriterien nahezu das gesamte Gemeindegebiet für die Zulassung von Windkraftanlagen ausgeschlossen ist. So hat der BayVGH einen Teilflächennutzungsplan „Windkraft“ für rechtsunwirksam erkannt, der lediglich 1 % des Gemeindegebietes für die Windkraftnutzung als geeignet erachtet hat. Grundsätzlich dürfen privilegierte Vorhaben im Außenbereich nicht durch entsprechende Vorgaben der Gemeinde nahezu oder faktisch ausgeschlossen werden.

Nachdem die Flächennutzungsplan unmittelbar auf die Zulässigkeit von Vorhaben Einfluss nimmt, hat die Rechtsprechung sowohl den betroffenen Windkraftbetreiber als auch den betroffenen Nachbarn als auch der unmittelbar betroffenen Nachbargemeinde das Rechtsschutzbedürfnis zuerkannt und die Möglichkeit der Normenkontrollklage gemäß § 47 VwGO gegen den Teilflächennutzungsplan eröffnet. Die Zulassung bzw. Verhinderung von Windkraftanlagen wird daher auch künftig die Rechtsprechung intensiv beschäftigen.

4. Einwendungen der Nachbarn:

Der Nachbar kann sich nach der Rechtsprechung nur auf seine subjektiv- öffentlichen Rechte, mithin auf die unmittelbare Betroffenheit berufen, insbesondere auf die Beeinträchtigung durch Lärm, Schattenwurf, mangelnde Abstandsflächen. Fragen des Planungsrechts, hier insbesondere der Privilegierung sind grundsätzlich nicht nachbarschützend. Insofern sind auch formelle Mängel bei Aufstellung eines Teilflächennutzungsplanes für den Nachbarn ohne Relevanz.