

Entwurfsstand 21.07.2014

Planung und Genehmigung von Windenergieanlagen an Land in Niedersachsen und Hinweise für die Zielsetzung und Anwendung (Windenergieerlass) vom XX.XX.2014

Gemeinsamer Runderlass des
Ministeriums für Umwelt, Energie und Klimaschutz
und des
Ministeriums für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz
und des
Ministeriums für Soziales, Gesundheit und Gleichstellung
und des
Ministeriums für Wirtschaft, Arbeit und Verkehr
und des
Ministeriums für Inneres und Sport
und der
Niedersächsischen Staatskanzlei

1. Zielsetzung

Energiewende

Es besteht ein breiter gesellschaftlicher und politischer Konsens in Deutschland über den Ausstieg aus der Atomenergie und die Notwendigkeit der Transformation der Energieversorgung in ein System, das zum Schutz des Klimas künftig nahezu vollständig ohne fossile Brenn- und Treibstoffe auskommt.

Das Land Niedersachsen will zum Gelingen der Energiewende beitragen und seine Energieversorgung schrittweise auf 100 Prozent erneuerbare Energiequellen umstellen. Mit der Umsetzung der Energiewende als Beitrag zur Eindämmung des Klimawandels geht zugleich ein Beitrag zum Erhalt des heimischen Natur- und Artenhaushalts einher.

**Bedeutung der Windenergie,
Ziel**

Die Windenergie als kostengünstige, etablierte und klimafreundliche Technologie bildet das Kernstück der Energiewende im Stromsektor. Deren weiterer Ausbau ist ein wesentlicher Bestandteil deutscher und niedersächsischer Energie- und Klimapolitik und ist von hohem öffentlichen Interesse.

Niedersachsen verfügt schon allein auf Grund seiner geografischen Lage und Topografie über hervorragende Potenziale für die Nutzung der Windenergie. Damit kommt Niedersachsen eine besondere Verantwortung beim Ausbau der Windenergie in Deutschland zu, die über die Deckung des niedersächsischen Strombedarfs hinaus geht. Dieser Verantwortung müssen auch die Ausbauziele für die Windenergie in Niedersachsen entsprechen.

Entsprechend werden auch die Möglichkeiten der Offshore-Windenergie genutzt. Im niedersächsischen Küstenmeer (innerhalb der 12-Seemeilen-Zone) sind die geeigneten Flächen bereits in Form von zwei Eignungsgebieten für die Erprobung der Windenergienutzung auf See gesichert. Der geplante Ausbau der Offshore-Windenergie in der Ausschließlichen Wirtschaftszone und im Küstenmeer der Nordsee wird größtenteils über Niedersachsen an das landseitige Stromnetz anzubinden sein.

Zugleich müssen die Potenziale der Windenergienutzung an Land erschlossen werden. Mindestens 20 Gigawatt Windkraftleistung sollen deshalb bis 2050 in Niedersachsen errichtet werden können. In Raumordnungsplänen (Regionalen Raumordnungsprogrammen) und Bauleitplänen können Flächen für die Nutzung der Windenergie planerisch gesichert werden. Durch die Weiterentwicklung der seit 1994 im Landes-Raumordnungsprogramm enthaltenen Mengenziele für die Windenergienutzung hin zu höheren Ausbau- und/oder Flächenzielen kann eine landesweite Planungsvorgabe für die Regionalen Raumordnungspläne geschaffen werden. Die Bauleitpläne wären an verbindliche Festsetzungen in den Regionalen Raumordnungsplänen (Ziele der Raumordnung) anzupassen.

Darüber hinaus kommt der Windenergie auch eine wirtschafts-, struktur- und ar-

beitsmarktpolitisch bedeutsame Rolle und Chance für Niedersachsen zu. Neben den großen Anlagenbauern sind viele vorwiegend mittelständische Komponentenhersteller, Zulieferer, Serviceunternehmen und Projektentwickler in der Windkraftbranche tätig. Die Windenergie schafft Arbeitsplätze sowie regionale Wertschöpfung, von der auch Kommunen und Bürger an den Anlagenstandorten profitieren. Besonders spürbar sind die positiven Effekte in ehemals strukturschwachen Gebieten im ländlichen und im küstennahen Raum.

Nutzungs- und Schutzinteressen

Windenergieanlagen können gleichwohl nachteilige Auswirkungen auf den Menschen, die Kulturlandschaft, den Naturhaushalt und bestimmte Arten haben. Deshalb sind für die Planung und Genehmigung von Windenergieanlagen insbesondere die Immissionsschutz-, die bau- und planungsrechtlichen sowie die natur- und artenschutzrechtlichen Belange zu berücksichtigen. Nur eine sorgfältige Prüfung aller in Betracht kommenden Belange vor Ort kann schließlich zu einer sachgerechten Entscheidung führen. Auf dieser Grundlage ist es auch möglich, die Akzeptanz für diese ressourcen- und klimaschonende Art der Energieerzeugung zu erhalten und zu verbessern.

Zielsetzung Erlass

Die Regelungen dieses Erlasses sollen dazu dienen, den weiteren für die Umsetzung der Energiewende erforderlichen Ausbau der Windenergienutzung umwelt-, sozialverträglich und wirtschaftlich zu gestalten, das Konfliktpotential zu minimieren und den Rechtsrahmen aufzuzeigen. Dazu zählt auch die angemessene Berücksichtigung der Belange von Naturschutz und Landschaftspflege.

Anwendungsbereich

Für die Immissionsschutz- und Bauaufsichtsbehörden, die Unteren Naturschutzbehörden und alle sonstigen nachgeordneten Behörden ist der Erlass verbindlich.

Für die Träger der Regionalplanung und die Träger der Bauleitplanung dient der Erlass als Orientierungshilfe zur Abwägung.

Für Planer und Investoren gibt er Hinweise zu frühzeitigen Abstimmungsmöglichkeiten mit den zuständigen Behörden und trägt somit zur Planungs- und Investitionssicherheit bei.

2. Raumordnung und Bauleitplanung

Privilegierung im Außenbereich

Windenergieanlagen gehören bauplanungsrechtlich zu den nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB privilegierten Vorhaben im Außenbereich. Sie sind dort zulässig, wenn öffentliche Belange nicht entgegenstehen und die Erschließung gesichert ist. Neben dieser Privilegierung hat der Bundesgesetzgeber in § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB einen Planungsvorbehalt aufgenommen, der es sowohl den Trägern der Regionalplanung als auch den Gemeinden ermöglicht, die Standorte für einzelne Windenergieanlagen und Windparks räumlich zu steuern, um so die Errichtung von Windenergieanlagen an anderer Stelle ausschließen zu können. Derzeit machen die Träger der Regionalplanung und die Gemeinden von dieser Möglichkeit Gebrauch.

Die Landesregierung beabsichtigt nicht, dem Niedersächsischen Landtag einen Gesetzentwurf vorzulegen, um von den durch die Änderung des Baugesetzbuches getroffenen Regelungen zur Einführung einer Länderöffnungsklausel zur Vorgabe von Mindestabständen zwischen Windenergieanlagen und zulässiger Nutzung Gebrauch zu machen.

Landes-Raumordnungsprogramm

Gemäß Landes-Raumordnungsprogramm Niedersachsen (LROP) sind für die Nutzung von Windenergie geeignete raumbedeutsame Standorte zu sichern und unter Berücksichtigung der Repowering-Möglichkeiten in den Regionalen Raumordnungsprogrammen als Vorranggebiete (§8 Abs. 7 Nr. 1 ROG) oder Eignungsgebiete (§8 Abs. 7 Nr. 3 ROG) für Windenergienutzung festzulegen (LROP, Abschnitt 4.2 Energie, Ziffer 04, Satz 1). Das LROP legt außerdem in Form eines Grundsatzes fest, dass in Vorrang- und Eignungsgebieten Windenergienutzung Höhenbegrenzungen nicht festgelegt werden sollen (LROP Abschnitt 4.2 Energie, Ziffer 04, Satz 5). Weiterhin werden im LROP Festlegungen für Vorrang- und Eignungsgebiete getroffen, die ausschließlich für Repowering-Maßnahmen zur Verfügung stehen sollen (LROP Abschnitt 4.2 Energie, Ziffer 04, Sätze 6 und 7).

Regionale Raumordnungsprogramme

Die Erstellung der Regionalen Raumordnungsprogramme ist in Niedersachsen gemäß § 20 NROG eine kommunale Planungsaufgabe. Diese wird von den Trägern der Regionalplanung – den Landkreisen, den kreisfreien Städten, dem Zweckverband Großraum Braunschweig (ZGB) und der Region Hannover – im eigenen Wirkungsbereich vorgenommen. Die kreisfreien Städte außerhalb des ZGB-Gebiets kön-

nen von der Aufstellung eines Regionalen Raumordnungsprogramms absehen (§ 5 Abs. 2 NROG). Die Planung und Steuerung raumbedeutsamer Nutzungen kann in diesen Fällen über Flächennutzungspläne erfolgen. Die Träger der Regionalplanung besitzen einen großen Gestaltungsspielraum bei der Erstellung der Programme. Dieser wird einerseits durch das Landes-Raumordnungsprogramm, welches als Planungsvorgabe des Landes umzusetzen ist, sowie andererseits durch die verschiedenen zu beachtenden fachrechtlichen Regelungen, beispielsweise das Immissionschutz-, Bau- und Naturschutzrecht, und die dazu ergangene Rechtsprechung begrenzt. Die Träger der Regionalplanung können die Entwicklung der Windenergienutzung in ihrem Planungsraum durch die Festlegung von

- Vorranggebieten Windenergienutzung ohne Ausschlusswirkung,
- Vorranggebieten Windenergienutzung mit Ausschlusswirkung (Kombination von Vorrang- und Eignungsgebieten gemäß § 8 Abs. 7 Satz 2 Raumordnungsgesetz) oder
- Eignungsgebieten steuern.

Flächennutzungs- und Bebauungspläne

Die Bauleitplanung in Form der Aufstellung und Änderung von Flächennutzungsplänen und ggf. konkretisierenden Bebauungsplänen obliegt nach Art. 28 GG i. V. m. § 2 BauGB der Planungshoheit der Städte und Gemeinden. Bauleitpläne sind in eigener Verantwortung der Städte und Gemeinden aufzustellen. Sie sind den Zielen des Landes-Raumordnungsprogramms und den Zielen der Regionalen Raumordnungsprogramme anzupassen (§ 1 Abs.4 BauGB). Grundsätze und sonstige Erfordernisse der Raumordnung sind in die Abwägung einzustellen.

Rechtsprechung für die Planung

Die Rechtsprechung hat in den letzten Jahren zahlreiche Kriterien und Anforderungen an die Ausweisung von Flächen zur Windenergienutzung in der Regional- und Bauleitplanung formuliert und konkretisiert. Dabei standen Fragestellungen rund um die Flächennutzungsplanung mit Konzentrationswirkung gemäß § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB (sogenannte Konzentrationsplanung), die zugleich mit dem Ausschluss von Windenergieanlagen außerhalb der zugewiesenen Flächen im Außenbereich (§35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB) verbunden ist, im Mittelpunkt.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit seinen Urteilen vom 13. Dezember 2012 (4 CN 1/11, 4 CN 2/22) und vom 11. April 2013 (4 CN 2/12) die Anforderungen an eine

wirksame Konzentrationsplanung weitgehend präzisiert. Der Planungsträger hat demnach im Rahmen eines schlüssigen, den gesamten Planungsraum betrachtenden Konzepts der Windenergie substanziell Raum zu verschaffen. Dabei hat er zu unterscheiden zwischen harten Tabubereichen, in denen die Errichtung und der Betrieb von Windenergieanlagen aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen ausgeschlossen ist, und weichen Tabubereichen, in denen Windenergieanlagen zwar möglich, aber nach den planerischen Vorstellungen (auf Basis einheitlicher Kriterien für den gesamten Planungsraum) nicht errichtet werden sollen. Die letztlich ausgewiesenen Gebiete müssen aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen für die Errichtung und den Betrieb von Windenergieanlagen geeignet sein und dürfen keine Verhinderungsplanung darstellen. Eine möglichst hohe Windhöflichkeit ist sowohl für einen wirtschaftlichen Anlagenbetrieb als auch eine effiziente Windenergienutzung von grundlegender Bedeutung.

Der Windenergie substanziell Raum geben Entsprechend diesen Vorgaben der Rechtsprechung wird der Windenergie im Rahmen der Abwägung beispielsweise dann substanziell Raum verschafft, wenn die Summe der Vorrang-/Eignungsgebiete bzw. Konzentrationsflächen für die Windkraft mit Ausschlusswirkung für andere Nutzungen in einem solchen Verhältnis zum gesamten Planungsraum abzüglich der Flächen für harte Tabuzonen steht, dass der vom Bundesgesetzgeber gewollten Privilegierung der Windkraftnutzung gemäß § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB hinreichend Rechnung getragen wird. Dies kann durch entsprechende Festlegungen in den Regionalen Raumordnungsprogrammen und/oder Darstellung im Flächennutzungsplan umgesetzt werden.

Zielvorgabe für die Planung Um das Landesziel, bis 2050 mindestens 20 Gigawatt (GW) Windenergieleistung Onshore zu installieren, zu verwirklichen, ist es erforderlich, bei einer künftigen Novellierung des Landes-Raumordnungsprogramms zu prüfen und abzuwägen, wie diese Zielsetzung in verpflichtende Planungsziele überführt werden kann, damit in den Regionalen Raumordnungsprogrammen und bzw. oder den Bauleitplänen entsprechende Festlegungen getroffen werden. Die Berechnungen der Flächenpotentiale für die Windenergienutzung mit Hilfe des Geoinformationssystems des Niedersächsischen Ministeriums für Umwelt, Energie und Klimaschutz haben unter Zugrundelegung der sogen. „harten Tabuzonen“ (siehe dazu die Erläuterungen im nachfol-

genden Abschnitt) und Ausschluss von Waldflächen eine landesweite Potentialfläche von insgesamt maximal etwa 18 % der Landesfläche ergeben. Derzeit ist davon auszugehen, dass für die Realisierung von 20 GW (ca. 4.000 Anlagen der 5 MW-Klasse) ein Flächenbedarf von rund 1,4 % der Landesfläche bzw. rund 8 % der Potentialfläche erforderlich ist (rund 68.000 ha).¹

Für die Träger der Regionalplanung und Gemeinden bedeutet dies, dass sie mindestens 8 % ihrer jeweiligen Potenzialfläche (Planungsraum abzüglich der Flächen für harte Tabuzonen und für nicht vorbelasteten Wald) als Vorranggebiete für die Windenergienutzung vorsehen müssten.² In diese Angebotsplanung sind bereits ausgewiesene Vorranggebiete für die Windenergienutzung einzurechnen. Die anliegende Tabelle 01 gibt den Trägern der Regionalplanung richtungsweisend einen Überblick über die jeweilige Potentialfläche im Planungsraum nach Abzug von harten Tabubereichen und Waldflächen sowie das 8 %-Ziel nach derzeitigem Stand.

Grundsätzlich ist das Repowering-Potenzial in Niedersachsen zu nutzen. Im Sinne einer Begrenzung des Flächenverbrauchs ist der Bedarf zur Inanspruchnahme von 8 % der Potenzialfläche mit Hilfe von Repowering zu reduzieren.

Harte Tabuzonen

Als Hilfestellung für die Regionalplanung bei der Kategorisierung der Tabuzonen und bei den einzelnen Arbeits- und Abwägungsschritten zur Ausarbeitung einer wirksamen Konzentrationsplanung hat das Niedersächsische Ministerium für Ernährung, Landwirtschaft, Verbraucherschutz und Landesentwicklung zusammen mit dem Niedersächsischen Landkreistag die „Arbeitshilfe Regionalplanung und Windenergie - Arbeitshilfe zur Steuerung der Windenergienutzung mit Ausschlusswirkung in Regionalen Raumordnungsprogrammen (Kategorisierung harte und weiche Tabuzonen)“ vom 15. November 2013 herausgegeben. *Den Trägern der Regionalplanung in Niedersachsen wird empfohlen, diese Arbeitshilfe (Stand 15.11.2013) im Hinblick auf die Durchführungswege der Planung (I. Einführung) heranzuziehen und hierbei im Sinne einer möglichst rechtssicheren Planung dem dort dargestellten Weg 3 („harte Tabuzonen plus Potenzialflächen“) zu folgen.*

¹ Der tatsächliche Flächenbedarf (Fundament, Zuwegung) beträgt mit etwa 0,5 ha/Anlage nur etwa 2000 ha, was ca. 0,04 % der Landesfläche entspricht.

² Die Landesregierung hat zwischenzeitlich ML beauftragt, in enger Zusammenarbeit mit MU, MW und MS Planungsabsichten für eine weitere Fortschreibung des LROP zu erarbeiten mit dem Ziel der Festschreibung des Ausbauzieles 20 GW Windenergienutzung bis zum Jahr 2050 im LROP und der Konkretisierung der Vorgaben in Abschn. 4.2 Ziffer 04 zu den regionalen Flächenbedarfen für die Windenergienutzung.

Ein zusammenfassender Überblick zu den harten Tabuzonen aus derzeitiger Sicht des Landes ist der anliegenden Tabelle 02 zu entnehmen.

Weiche Tabuzonen

Darstellungen und Festsetzungen auf Planungsebene zu den weichen Tabubereichen können die Möglichkeiten, der Windenergie substanziell Raum zu schaffen, von vornherein weiter einschränken sowie eine effiziente Nutzung der Windenergie und eine bestmögliche Erfüllung der verschiedenen natur-, arten- und immissionsschutzrechtlichen sowie sonstigen Schutzzwecke vor Ort erschweren. Derartige Darstellungen und Festsetzungen im Rahmen der Planung bedürfen daher einer sensiblen, sorgfältigen Prüfung im Hinblick auf den konkreten Planungsraum. Eine ungeprüfte, unbegründete Übernahme pauschaler Mindestabstände aus anderen Plänen, Arbeitshilfen oder anderen Quellen ist nicht zulässig. Vielmehr muss eine Pauschalierung im Sinne der Rechtsprechung aus den Erfordernissen/Gegebenheiten des jeweiligen Planungsraums abgeleitet werden. Insofern gibt es auch keine landesweite verbindliche Vorgabe für einen bestimmten Siedlungsabstand.

Die Darstellungen und Festsetzungen sind zu prüfen und anzupassen, wenn das darauf basierende Planungsergebnis einer ausreichenden Windenergienutzung im Sinne der Zielvorgabe entgegensteht.

Höhenbegrenzungen,

Auch Höhenbegrenzungen erschweren eine möglichst effiziente Nutzung der Windenergie einschließlich des Repowerings. Entsprechend wurde mit Fortschreibung vom 03.10.2012 als Grundsatz in das Landes-Raumordnungsprogramm aufgenommen, dass in Regionalen Raumordnungsprogrammen Höhenbegrenzungen nicht festgelegt werden sollen.

Repowering

Ferner wurde ermöglicht, dass in den Regionalen Raumordnungsprogrammen geeignete, zusätzliche Vorrang- oder Eignungsgebiete Windenergienutzung ausschließlich für Repowering-Maßnahmen festgelegt werden können. An diese Vorgaben des Landes-Raumordnungsprogramms ist der Auftrag zur Überprüfung und Fortschreibung der Raumordnungskonzepte insbesondere im Hinblick auf vorhandene Höhenbegrenzungen geknüpft.

Für die Zulässigkeit der Errichtung der Repowering-Anlagen ist die Sicherstellung des Rückbaus der Altanlagen nachzuweisen.

Windenergie und Wald

Wald soll nach einem Grundsatz im Landes-Raumordnungsprogramm wegen seiner

vielfältigen Funktionen, insbesondere wegen seiner klima-ökologischen Bedeutung, nicht für die Nutzung der Windenergie in Anspruch genommen werden. Flächen innerhalb des Waldes können für Windenergienutzung nur dann in Anspruch genommen werden, wenn

- weitere Flächenpotenziale weder für neue Vorrang- noch für neue Eignungsgebiete im Offenland zur Verfügung stehen und
- es sich um mit technischen Einrichtungen oder Bauten vorbelastete Flächen handelt.

Vorbelastungen dieser Art finden sich gemäß Begründung zum Landes-Raumordnungsprogramm regelmäßig bei Waldflächen im Bereich von:

- Munitionsdepots, Munitionsabfüllanstalten, Bunkeranlagen und sonstigen Konversionsflächen,
- Industrie- und Gewerbeflächen und -brachen,
- Bergbaufolgelandschaften (Halden, Zechengelände),
- abgeschlossenen Deponieflächen sowie sonstigen anthropogenen Ablagerungen und Aufschüttungen,
- erschöpften Rohstoffabbauflächen,
- Kraftwerksgeländen, Großsilos, Raffinerien, usw.,
- aufgegebenen Gleisgruppen,
- Altlastenstandorten,
- Munitionsdepots, Munitionsabfüllanstalten, Bunkeranlagen und sonstigen Konversionsflächen,
- sonstigen infrastrukturell genutzten Sonderstandorten (z.B. Teststrecken, großflächigen Kreuzungsbauwerken).

In besonderen Einzelfällen sind weitere Vorbelastungssituationen im Sinne dieser Regelung denkbar, die eine Abweichung von obigem Grundsatz rechtfertigen können.

Windwurf, Waldbrand, Schneebruch und Schädlingskalamitäten stellen dagegen natürliche Schadensereignisse dar, die über waldbauliche Maßnahmen im Rahmen ordnungsgemäßer Forstwirtschaft behoben werden können.

Gewerbe- und Industriegebiete,

Windenergieanlagen können in Gewerbe- oder Industriegebieten (§ 8/ 9 BauNVO) oder in Gebieten, die nach § 34 Abs.2 BauGB als solche zu beurteilen sind als Gewerbebetriebe oder als Nebenanlagen (§ 14 BauNVO) zulässig sein. Eine Zulässigkeit kann auch auf Versorgungsflächen nach § 9 Abs. 1 Nr.12 BauGB gegeben sein.

3. Anlagenzulassung

Windenergieanlagen sind Anlagen im Sinne des § 3 Abs. 5 Bundes-Immissionsschutzgesetzes (BImSchG) und bauliche Anlagen im Sinne des § 2 Absatz 1 Satz 1 der Niedersächsischen Bauordnung (NBauO). Die Art des Genehmigungsverfahrens für deren Errichtung und Betrieb hängt insbesondere von der Gesamthöhe der im konkreten Fall vorgesehenen Anlage ab.

3.1 Genehmigungserfordernisse nach dem Bauordnungsrecht

Insbesondere in Abhängigkeit von der Höhe der Windenergieanlage ergeben sich nach der NBauO folgende zu unterscheidende Genehmigungserfordernisse:

**Keine Verfahrensfreistellung
(§ 60 Abs. 1 NBauO)**

In Niedersachsen ist insbesondere im Hinblick auf mögliche Beeinträchtigungen der Nachbarn und als Schutz der Bauherrin oder des Bauherrn vor Fehlinvestitionen zur Zeit keine Windenergieanlage verfahrensfrei gestellt.

**Genehmigungsfreistellung
(§ 62 NBauO)**

In Gewerbe- und Industriegebieten für bauliche Anlagen nach § 62 Abs. 1 Satz 1 Nrn. 2 oder 3 NBauO bis 30 m Höhe oder als Nebenanlage nach Nr. 4, ist jeweils unter den in § 62 NBauO genannten Voraussetzungen – insbesondere wenn sie den Festsetzungen des Bebauungsplans nicht widersprechen – ein Teil der Windenergieanlagen genehmigungsfreigestellt. Sind die Voraussetzungen erfüllt, ist eine entsprechende Mitteilung bei der Gemeinde einzureichen.

**Vereinfachtes Baugenehmigungsverfahren
(§ 63 NBauO)**

Für Windenergieanlagen bis zu einer Gesamthöhe von 30 m ist ansonsten ein vereinfachtes Baugenehmigungsverfahren nach § 63 NBauO erforderlich. Im Rahmen dieses vereinfachten Verfahrens prüft die Bauaufsichtsbehörde nur die Vereinbarkeit der Bauvorlagen mit dem städtebaulichen Planungsrecht, den §§ 5 bis 7, 33 Abs. 2 Satz 3 und den §§ 47 und 50 NBauO und den sonstigen Vorschriften des öffentli-

chen Baurechts im Sinne des § 2 Abs. 16 NBauO.

**Umfangreiches Baugenehmigungsverfahren
(§ 64 NBauO)**

Windenergieanlagen mit einer Gesamthöhe von mehr als 30 m sind nach § 2 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 NBauO Sonderbauten und bedürfen deshalb eines Baugenehmigungsverfahrens nach § 64 NBauO. Ab einer Gesamthöhe von mehr als 50 m ist eine Genehmigung nach BImSchG erforderlich, die die Baugenehmigung enthält (Siehe 3.2). Dabei prüft die Bauaufsichtsbehörde die Vereinbarkeit der Bauvorlagen mit dem öffentlichen Baurecht. Eine umfangreiche bauaufsichtliche Prüfung erfolgt gemäß § 2 Abs. 5 Satz 2 NBauO auch im Genehmigungsverfahren nach dem BImSchG.

3.2 Immissionsschutzrechtliches Genehmigungsverfahren

Vereinfachtes/ förmliches Genehmigungsverfahren

Gemäß § 4 BImSchG i. V. m. Nr. 1.6. des Anhangs 1 zur Verordnung über genehmigungsbedürftige Anlagen (4. BImSchV) sind Windenergieanlagen als Sonderbauten immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftig sobald sie eine Gesamthöhe von mehr als 50 m haben.

Im Regelfall sind sie im vereinfachten Genehmigungsverfahren nach § 19 BImSchG, d. h. in einem Verfahren ohne Öffentlichkeitsbeteiligung zuzulassen. Ein Verfahren mit Öffentlichkeitsbeteiligung (förmliches Genehmigungsverfahren) findet aber statt, wenn eine Umweltverträglichkeitsprüfung nach den Regelungen des UVP-Rechts erforderlich ist – sei es im Ergebnis einer Vorprüfung des Einzelfalls (vgl. § 2 Abs. 1 Buchst. c) 4. BImSchV) oder sei es, dass ein Windpark mit 20 oder mehr Windenergieanlagen errichtet werden soll (Nr. 1.6.1 des Anhangs 1 zur 4. BImSchV, Nr. 1.6.1 der Anlage 1 zum UVP-G). Außerdem ist ein Verfahren mit Öffentlichkeitsbeteiligung auf Antrag des Trägers des Vorhabens durchzuführen. Ein solches Vorgehen ist vor allem dann zu erwägen, wenn das Vorhaben in der Nachbarschaft umstritten ist. Die Beteiligung der Öffentlichkeit im Genehmigungsverfahren kann helfen, Konflikte zu glätten und bietet dem Antragsteller eine erhöhte Rechtssicherheit aufgrund der den Einwendern vorgegebenen Einwendungs- und Rechtsmittelfristen.

Konzentrationswirkung

Die immissionsschutzrechtliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer Anlage wie auch die Genehmigung zur Änderung einer bestehenden Anlage (hierzu s. u.) schließt andere die Anlage betreffende behördliche Entscheidungen ein (sog. Konzentrationswirkung). Entscheidungen, die von dieser Grundregel nach § 13 BImSchG ausgenommen sind wie z. B. Planfeststellungen oder wasserrechtliche

Erlaubnisse und Bewilligungen, betreffen die Errichtung von Windenergieanlagen i. d. R. nicht. Die maßgeblichen materiell-rechtlichen Anforderungen an Zulassungsentscheidungen aus anderen öffentlich-rechtlichen Vorschriften gelten im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren weiter uneingeschränkt, jedoch bedarf es hierfür keines eigenen Verwaltungsverfahrens und keines eigenen Verwaltungsaktes. Darüber hinaus dürfen andere öffentlich-rechtliche Vorschriften und Belange des Arbeitsschutzes der Errichtung und dem Betrieb der Anlage nicht entgegenstehen (§ 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG).

**Vorbescheid / Vorzeitiger
Beginn**

Ähnlich wie im Baurecht mit einem Bauvorbescheid die Bebaubarkeit eines Grundstücks vorab geklärt werden kann, kann es auch im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren u. U. sinnvoll sein, die grundsätzliche Zulässigkeit der Errichtung einer Windkraftanlage an dem ausgewählten Standort in einem Vorbescheidsverfahren nach § 9 BImSchG vorab zu klären.

Der beschleunigten Umsetzung eines Vorhabens dient die Zulassung des vorzeitigen Beginns (§ 8a BImSchG). In diesem Fall kann schon vor der Genehmigungserteilung mit der Errichtung der Anlage bis hin zu den erforderlichen Maßnahmen zur Prüfung ihrer Betriebstüchtigkeit begonnen werden. Sie soll von der Genehmigungsbehörde gewährt werden, wenn eine positive Prognose zur Zulässigkeit des Vorhabens getroffen werden kann, ein öffentliches Interesse oder ein berechtigtes Interesse des Antragstellers an dem vorzeitigen Beginn besteht und er verbindlich eventuell entstehende Schadensersatzansprüche aufgrund der Errichtung der Anlage sowie die Pflicht zur Wiederherstellung des früheren Zustandes übernimmt für den Fall, dass die Genehmigung doch nicht bzw. nur unter Auflagen erteilt werden kann.

Änderung einer Anlage

Die Änderung einer bestehenden Anlage kann genehmigungspflichtig oder genehmigungsfrei sein.

Wenn sich aufgrund der beabsichtigten Änderung Auswirkungen auf die Schutzgüter nach § 1 BImSchG ergeben können (Menschen, Tiere und Pflanzen, Bodern, Wasser, Atmosphäre, Kultur- und sonstige Sachgüter), muss die Änderung mindestens einen Monat im Voraus bei der zuständigen Immissionsschutzbehörde angezeigt werden. Der Anzeige sind die erforderlich Unterlagen beizufügen, die es der zuständigen Immissionsschutzbehörde ermöglichen abzuschätzen, ob das Vorhaben genehmigungsfrei durchgeführt werden kann. Wird über das Genehmigungserfordernis

nicht innerhalb von einem Monat nach Vorlage sämtlicher erforderlicher Unterlagen durch Bescheid entschieden, kann der Träger mit dem Vorhaben beginnen (vgl. § 15 Abs. 1 BImSchG).

Ob eine Änderung genehmigungspflichtig ist, entscheidet die Behörde danach, ob mit ihr nachteilige Auswirkungen verbunden sind (§ 16 Abs. 1 BImSchG). Der Maßstab der „nachteiligen Auswirkungen“ ist allein auf die immissionsschutzrechtlichen Pflichten nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG zu beziehen, also auf die Erfüllung der immissionsschutzrechtlichen Grundpflichten nach § 5 BImSchG sowie von Pflichten, die sich aus immissionsschutzrechtlichen Verordnungen nach § 7 BImSchG ergeben. Sind diese von der Änderung nachteilig betroffen, gilt die Änderung als „erheblich“ und damit als eine wesentliche Änderung.

Keine Anlagenänderung liegt bei Maßnahmen zur Instandsetzung, Reparatur und Unterhaltung einer bestehenden Anlage vor, solange der Status der Anlage wie er sich in der Genehmigung dokumentiert, nicht verändert wird. Sie brauchen deshalb auch nicht der Behörde angezeigt werden. Umgekehrt verhält es sich beim sogenannten Repowering: Hier gehen die Maßnahmen weit über die Änderung an einer bestehenden Anlage hinaus, so dass es sich um eine genehmigungspflichtige Neuerrichtung handelt, selbst wenn sie am selben Standort erfolgen soll.

Hinsichtlich der Art des durchzuführenden Genehmigungsverfahrens folgt das Änderungsverfahren grundsätzlich dem ursprünglichen Verfahren: Wurde die Anlage im vereinfachten Verfahren gem. § 19 BImSchG zugelassen, reicht dieses Verfahren auch für das Änderungsverfahren; war ein förmliches Genehmigungsverfahren durchzuführen, ist auch bei der Anlagenänderung das förmliche Verfahren angezeigt. Allerdings kann in diesem Fall auf Antrag des Vorhabenträgers von der Öffentlichkeitsbeteiligung abgesehen werden, wenn keine erheblichen (d. h. hier: gewichtigen) nachteilige Auswirkungen auf die Umwelt zu besorgen sind (§16 Abs. 2 BImSchG).

Überwachung

Nach der Abnahmeprüfung einer neu errichteten oder genehmigungspflichtig geänderten Anlage ist sie von der zuständigen unteren Immissionsschutzbehörde zu überwachen. Das Nds. Umweltministerium als oberste Immissionsschutzbehörde des Landes empfiehlt, sich anlassunabhängig mindestens in einem fünfjährigen Turnus mit einer Vor-Ort-Besichtigung vom ordnungsgemäßen Zustand der Anlage und ihres Betriebes zu überzeugen. Unberührt hiervon bleiben extern veranlasste Überwa-

chungstätigkeiten etwa aufgrund von Nachbarschaftsbeschwerden, Hinweisen anderer Behörden oder aus Anlass von Betriebsstörungen.

Die Konzentrationswirkung der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung beschränkt sich auf das Zulassungsverfahren. Ist die Genehmigung erteilt, fällt die Überwachung der Rechtskonformität des Anlagenbetriebes hinsichtlich der öffentlich-rechtlichen Pflichten und Obliegenheiten des Betreibers, die nicht im Immissionsschutzrecht gründen, an die nach den allgemeinen Zuständigkeitsregeln jeweils verantwortlichen Behörden zurück.

3.3 Rechtliche Anforderungen

3.3.1 Umweltverträglichkeit

UVP-Vorprüfung

Die UVP-Vorprüfung des Einzelfalls kann als standortbezogene nach § 3 c Satz 2 oder allgemeine Vorprüfung nach § 3 c Satz 1 UVPG durchzuführen sein. Die standortbezogene Vorprüfung erfasst die gleichzeitige oder sukzessive Errichtung von 3 bis 6 Windenergieanlagen, deren Einwirkungsbereiche sich überschneiden und die als zusammengehörender Windpark oder „Windfarm“ i. S. d. UVPG zu betrachten sind. Sie reflektiert den Bezug des Vorhabens auf die Nachbarschaft zu besonders geschützten Gebieten, welche in Nr. 2 der Anlage 2 zum UVPG aufgelistet sind. Wirken die zu errichtenden Windenergieanlagen nicht auf ein Gebiet nach den Nummern 2.3.1 bis 2.3.8 der Anlage 2 zum UVPG ein, braucht keine Umweltverträglichkeitsprüfung vorgenommen werden und erübrigt sich die summarische Prüfung und Bewertung der allgemeinen Merkmale des Vorhabens und seiner möglichen Auswirkungen.

Die allgemeine Vorprüfung des Einzelfalls ist bei der gleichzeitigen oder sukzessiven Errichtung von 6 bis maximal 19 Windenergieanlagen durchzuführen, die zusammen eine „Windfarm“ bilden. Hier sind neben den Standortkriterien auch die allgemeinen Merkmale des Vorhabens nach Nr. 1 und die Merkmale seiner möglichen Auswirkungen nach Nr. 3 der Anlage 2 zum UVPG zu beurteilen. In die summarische Bewertung, ob eine UVP erforderlich ist, ist auch einzustellen, inwieweit die Prüfwerte für Größe und Leistung, die die Vorprüfung eröffnen, überschritten werden (§ 3c Satz 4 UVPG). Ab 20 Windenergieanlagen, die zusammen eine „Windfarm“ bilden, ist eine UVP obligatorisch durchzuführen.

UVP

Sollen Windenergieanlagen innerhalb des Geltungsbereichs eines Bebauungsplans errichtet werden, ist für die Durchführung der UVP und der UVP-Vorprüfung eines Vorhabens die Umweltprüfung zu beachten, die in dem vorlaufenden Bebauungsplanverfahren nach den Vorschriften des Baugesetzbuches durchgeführt worden ist. Die UVP im Bebauungsplanverfahren prüft die Standortverträglichkeit der im Plangebiet zulässigen Vorhaben auf Grundlage der im Aufstellungszeitpunkt gültigen einschlägigen, dem Umweltschutz dienenden Rechtsvorschriften. Die städtebaulich bedeutsamen Umweltauswirkungen der nach dem B-Plan-Entwurf zulässigen Vorhaben werden in einem Umweltbericht beschrieben und bewertet, so dass das Ergebnis der Umweltprüfung in die bauleitplanerische Abwägung zum Beschluss des B-Plans fließt.

Die zeitlich nachfolgende bau- oder immissionsschutzrechtliche Genehmigung der Errichtung und des Betriebes einer Anlage soll sich demgegenüber auf zusätzliche oder andere erhebliche Umweltauswirkungen des Vorhabens beschränken (§ 17 Abs. 3 UVPG). Hier geht es daher um die spezifischen Umweltauswirkungen des konkret geplanten Objekts wie etwa betriebsbedingte Immissionen oder erhebliche Belästigungen der Nachbarschaft oder der Allgemeinheit. Nur in Ausnahmefällen, z. B. wenn die Umweltprüfung des B-Plans bestimmte Aspekte bewusst ausgeklammert hat oder wenn oder aufgrund zeitlichen Ablaufs zwischen B-Plan-Beschluss und Realisierung des konkreten Vorhabens erhebliche Änderungen in der Standortumgebung eingetreten sind, die der Umweltbericht zum B-Plan noch nicht berücksichtigen konnte, können Aspekte der Standortverträglichkeit nachholend bei der UVP und entsprechend auch bei der UVP-Vorprüfung berücksichtigt werden.

Die Umweltprüfung in der Bauleitplanung und die im erläuterten Sinne eingeschränkte UVP im Anlagen-Zulassungsverfahren sind gem. § 2 Abs.1 Satz 4 UVPG zu einer Gesamtbewertung aller Umweltauswirkungen zusammenzufassen. Diese Gesamtbewertung kann nur in der UVP in dem abschließenden anlagenbezogenen Zulassung erfolgen und ist von der nach § 12 UVPG zuständigen Behörde vorzunehmen.

3.3.2 Immissionsschutzrechtliche Anforderungen

Immissionsschutzrechtliche Zulassungsvoraussetzungen

Als oberste Grundpflicht hat der Betreiber einer immissionsschutzrechtlich genehmigungsbedürftigen Anlage zu gewährleisten, dass von der Anlage keine schädlichen

Umwelteinwirkungen und sonstige Gefahren, erhebliche Nachteile und erhebliche Belästigungen für die Allgemeinheit und die Nachbarschaft hervorgerufen werden (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG) und Vorsorge entsprechend dem Stand der Technik dafür zu treffen, dass dieser Schutz gewahrt bleibt (§ 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG). Unter schädlichen Umwelteinwirkungen versteht das BImSchG Immissionen als auf seine Schutzgüter – Menschen, Tiere und Pflanzen, Boden, Wasser, Atmosphäre sowie Kultur- und sonstige Sachgüter – einwirkende Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen, Licht, Wärme, Strahlen und ähnliche (physikalisch messbare) Umwelteinwirkungen (vgl. § 3 Abs. 3 BImSchG). Immissionen, die ursächlich den Emissionen aus dem Betrieb einer Windkraftanlage zugerechnet werden können, kommen insbesondere im Hinblick auf Lärm und Schattenwurf in Betracht.

Lärmbeurteilung

Die Beurteilung, ob schädliche Umweltauswirkungen oder erhebliche Belästigungen durch Geräuschimmissionen zu befürchten sind, erfolgt auf Grundlage der Technischen Anleitung zum Schutz gegen Lärm – TA Lärm. Es ist dabei entsprechend der in der BauNVO zum Ausdruck kommenden Wertung von einer abgestuften Schutzwürdigkeit der verschiedenen Baugebiete auszugehen.

Feststellung der Lärmemissionen

Antragsteller sollten den Genehmigungsbehörden gesicherte Datenblätter vorlegen, in denen unabhängige Institute das Geräuschverhalten der Anlage in allen regulären Betriebszuständen mindestens bis zum Erreichen der Nennleistung belegen. Die Anforderungen an die Emissionsdaten sind in der Technischen Richtlinie für Windenergieanlagen, Teil 1: „Bestimmung der Schallemissionswerte“, Revision 18, Stand: 1.2.2008 (Herausgeber: FGW, Fördergesellschaft für Windenergie e.V., Oranienburger Straße 45, 10117 Berlin) beschrieben. Ergänzend zu den Vorgaben der Technischen Richtlinie FGW werden auch akustische Vermessungen durch Messstellen anerkannt, die ihre Kompetenz z. B. durch die Teilnahme an regelmäßigen Ringversuchen zur akustischen Vermessung von Windenergieanlagen nach Technischer Richtlinie nachweisen.

Schallimmissionsprognose

Die Schallimmissionsprognose ist nach Anhang A. 2 der TA Lärm durchzuführen. Bei der Schallausbreitungsrechnung nach der E DIN ISO 9613-2 ist das alternative Verfahren gemäß Abs. 7.3.2 zu verwenden. Bei Anwendung der Irrelevanzregelung der Nr. 3.2.1 Abs. 2 TA Lärm ist zu beachten, dass eine Vielzahl von Einzelanlagen, die auf einen Immissionspunkt einwirken, zu einer relevanten Erhöhung des Immissi-

onspiegels führen können. In diesem Fall ist eine Sonderfallprüfung durchzuführen. Die Irrelevanz einer Anlage ist dabei im Einzelfall nachzuweisen. Die Gesamtbelastung durch alle Anlagen darf nicht zu einer Überschreitung der Immissionsrichtwerte von mehr als 1 dB(A) gem. Nr. 3.2.1 Abs. 3 TA Lärm führen. Der Beurteilungspegel ist als ganzzahliger Wert anzugeben (s. auch LAI-Empfehlung der 101. Sitzung, 9.-11. Mai 2001). Die Rundungsregeln gemäß Nr. 4.5.1 DIN 1333 sind anzuwenden. Der Immissionsprognose ist grundsätzlich diejenige bestimmungsgemäße Betriebsart zugrunde zu legen, die zu dem höchsten Beurteilungspegel führt. Bei pitch-gesteuerten Anlagen ist grundsätzlich das Geräuschverhalten zu berücksichtigen, welches gemäß der Technischen Richtlinie bei einer Windgeschwindigkeit von 10 m/s in 10 m Höhe über Boden, aber bei nicht mehr als 95 % der Nennleistung ermittelt wurde. Bei üblichen Nabenhöhen von über 50 m liegt die Windgeschwindigkeit in Nabenhöhe dann bei etwa 12 bis 14 m/s, so dass bei den meisten Anlagen die Leistungsabgabe im Bereich der Nennleistung liegt. Der maximal zulässige Emissionswert ist unter Beachtung des in der Prognose angesetzten Emissionsverhaltens der Anlage festzulegen. Wenn infolge ständig vorherrschender Fremdgeräusche keine zusätzlichen schädlichen Umwelteinwirkungen durch die zu beurteilende Anlage zu berücksichtigen sind, kann in Anlehnung an die Regelungen der Nr. 3.2.1 Abs. 5 der TA Lärm verfahren werden.

Nach dem Stand der Technik haben die Emissionen von neu zu errichtenden Anlagen keine Tonhaltigkeiten. Wird dennoch emissionsseitig eine Tonhaltigkeit festgestellt, erfolgt die Bestimmung des Beurteilungspegels am Immissionsort nach DIN 45681.

Sichere Einhaltung des Immissionsrichtwerts

Bei der Schallimmissionsprognose ist der Nachweis zu führen, dass unter Berücksichtigung der oberen Vertrauensgrenze aller Unsicherheiten (insbesondere der Emissionsdaten und der Ausbreitungsrechnung) der nach TA Lärm ermittelte Beurteilungspegel mit einer Wahrscheinlichkeit von 90% den für die Anlage anzusetzenden Immissionsrichtwert einhält. Soweit neuere Erkenntnisse zum Prognosemodell vorliegen, sind diese zu berücksichtigen. Nach Errichtung der Anlage ist durch eine Bescheinigung zu belegen, dass die errichtete Anlage in ihren wesentlichen Elementen und in ihrer Regelung mit derjenigen Anlage übereinstimmt, die der akustischen Planung zugrunde gelegt worden ist. Eine Abnahmemessung ist nicht erforderlich,

wenn Erkenntnisse vorliegen, die eine Emissionswertüberschreitung sicher ausschließen. Sollte eine Abnahmemessung erforderlich sein, ist wie folgt zu verfahren:

Abnahmemessung

Der Nachweis gilt als geführt, wenn der im Rahmen der Abnahmemessung ermittelte Emissionswert (Schalleistungspegel + Tonhaltigkeits- und Impulszuschlag) den der Genehmigung zugrunde gelegten Emissionswert nicht überschreitet. Es ist also zu prüfen:

$$L_{WA} (\text{Abnahmemessung}) + K_I + K_T \leq L_e,$$

Wobei $L_{e, \max}$ sich ergibt aus:

$$L_{e, \max} = L_w + 1,28 \cdot \sigma_P$$

Mit:

L_{WA} (Abnahmemessung): gemessener Schalleistungspegel

$L_{e, \max}$: maximal zulässiger Schalleistungspegel

L_w : Deklarierter (mittlerer) Schalleistungspegel nach Anhang D des Teils 1 der Technischen Richtlinie für Windenergieanlagen (Revision 18, Stand: 01.02.2008)

σ_P : Produktionsstreuung nach Anhang D des Teils 1 der Technischen Richtlinie für Windenergieanlagen (Revision 18, Stand: 01.02.2008)

K_I : Impulszuschlag

K_T : Tonzuschlag

Um richtlinienkonforme Emissionsmessungen zu gewährleisten, muss jede Anlage mit einer kontinuierlichen Aufzeichnung geeigneter Betriebsparameter (z. B. Windgeschwindigkeit in Nabenhöhe, Leistung, Drehzahl) versehen sein. Sofern eine Anlage aus Gründen des Immissionsschutzes nachts z. B. durch eine Leistungs- oder Drehzahlbegrenzung geräuschreduziert betrieben wird, müssen die Betriebsparameter in einer Form gespeichert werden, die rückwirkend für einen Zeitraum von wenigstens sechs Monaten den Nachweis der tatsächlichen Betriebsweise ermöglicht. Diese Daten müssen der Überwachungsbehörde auf Anfrage zur Verfügung gestellt werden. Dort sind sie für die Betroffenen entsprechend den Vorgaben des Umweltinformationsrechts einsehbar.

Im Rahmen der Abnahmemessung besteht auch die Möglichkeit von Immissionsmessungen gem. A.3.3.7 TA Lärm. Im Falle einer rechnerischen Richtwertüberschreitung ist die Übertragung von Schallkontingenten verschiedener Anlagen untereinander grundsätzlich möglich.

Tieffrequente Geräusche

Für tieffrequente Geräusche sind in der TA Lärm ausdrücklich eigene Mess- und Beurteilungsverfahren vorgesehen, die in der DIN 45680, Ausgabe März 1997 und dem zugehörigen Beiblatt 1 festgelegt sind. Dabei werden Schallwellen auch im Infraschallbereich bis hinunter zu 8 Hz berücksichtigt. Es ist durch Messungen an verschiedenen Anlagentypen nachgewiesen, dass tieffrequenter Schall durch Windenergieanlagen in den für den Lärmschutz im hörbaren Bereich notwendigen Abständen unterhalb der Wahrnehmungsschwelle liegt.

Schattenwurf

Bewegter Schattenwurf der Rotorblätter von geringer Dauer ist hinzunehmen. Von einer erheblichen Belästigung des Menschen ist erst auszugehen, wenn unter Berücksichtigung der Beiträge aller einwirkenden Windenergieanlagen der tägliche oder der jährliche Immissionsrichtwert überschritten wird. Der Immissionsrichtwert für die tägliche Beschattungsdauer beträgt 30 Minuten, der Immissionsrichtwert für die astronomisch maximal mögliche jährliche Beschattungsdauer beträgt 30 Stunden. Dies entspricht einer tatsächlichen Beschattungsdauer von etwa 8 Stunden pro Jahr.

Im Falle einer prognostizierten Überschreitung der o. g. Immissionsrichtwerte ist durch technische Maßnahmen sicherzustellen, dass die tatsächliche Beschattungsdauer 8 Stunden pro Jahr und 30 Minuten pro Tag nicht überschreitet. Für weitere Einzelheiten der Bewertung sind die „Hinweise zur Beurteilung der optischen Immissionen von Windenergieanlagen (WEA-Schattenwurf-Hinweise)“ der LAI vom 13. März 2002 heranzuziehen.

„optisch bedrängende“ Wirkung

Windenergieanlagen können gegen das als unbenannter öffentlicher Belang in § 35 Abs. 3 S. 1 BauGB verankerte Gebot der Rücksichtnahme verstoßen, wenn von den Drehbewegungen der Rotoren eine „optisch bedrängende“ Wirkung auf bewohnte Nachbargrundstücke im Außenbereich ausgeht (Vgl. BVerwG, Beschl. vom 11.12.2006, Az.: 4 B 72.06; BVerwG Beschl. vom 23.12.2010, Az.: 4 B 36.10; OVG Münster, Urt. vom 09.08.2006, Az.: 8 A 3726/05; BayVGH Urt. vom 29.05.2009, Az.: 22 B 08.1785). Ob von einer Windenergieanlage eine optisch bedrängende Wirkung auf eine Wohnbebauung ausgeht, ist stets anhand der Umstände des Einzelfalls zu prüfen. Zu berücksichtigende Bewertungskriterien sind beispielsweise Höhe, Rotordurchmesser und Standort der Windenergieanlage, Lage von Aufenthaltsräumen und Fenstern zur Anlage, Sichtverschattungen, Stellung des Rotors unter Berücksichtigung der Hauptwindrichtung, Blickwinkel, Vorbelastung durch bestehende Anlagen,

etc. (Siehe OVG Münster, Urt. vom 09.08.2006, Az.: 8 A 3726/05)

Nach der Rechtsprechung lassen sich unter Berücksichtigung dieser Bewertungskriterien für die Ergebnisse der Einzelfallprüfungen grobe Anhaltswerte prognostizieren: Ist der Abstand zwischen einem Wohnhaus und einer Windenergieanlage geringer als das Zweifache der Gesamthöhe der Anlage, dürfte die Einzelfallprüfung überwiegend zu einer dominanten und optisch bedrängenden Wirkung der Anlage gelangen. Beträgt der Abstand das Zwei- bis Dreifache der Gesamthöhe der Anlage, bedarf es regelmäßig einer besonders intensiven Prüfung des Einzelfalls. Diese vom OVG NRW aufgestellten Regeln sind Faustformeln, die eine bestimmte Würdigung der Umstände nahe legen, aber die Prüfung des konkreten Einzelfalls nicht entbehrlich machen (Siehe auch BVerwG, Beschl. v. 23.12.2010 - 4 B 36/10 -).

Weitere Einzelheiten zu den Voraussetzungen für eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung werden in Abschnitt 5 „Spezialregelungen“ausgeführt.

3.3.3 Bauplanungsrechtliche Zulässigkeit

bauplanungsrechtliche Zulässigkeitsvoraussetzungen (§§ 30–35 BauGB)

§ 29 BauGB definiert den Begriff des planungsrechtlich relevanten Vorhabens. Liegt ein Vorhaben im Sinne des § 29 BauGB wie z.B. bei der Errichtung einer Windenergieanlage vor, so sind die – im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren und im Baugenehmigungsverfahren zu beachtenden – bauplanungsrechtlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen der §§ 30–35 BauGB zu beachten. Das BauGB unterscheidet die drei Planbereiche: beplanter Innenbereich (§ 30 BauGB), Innenbereich (§ 34 BauGB) und Außenbereich (§ 35 BauGB). Über die Zulässigkeit des Vorhabens entscheidet die Genehmigungsbehörde gemäß § 36 Abs. 1 BauGB im Einvernehmen mit der Gemeinde.

Als selbständige Anlagen sind Anlagen, die der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Windenergie dienen, gem. § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB im Außenbereich privilegiert. Eine Windenergieanlage ist damit im Außenbereich zulässig, sofern die ausreichende Erschließung gesichert ist und öffentliche Belange nicht entgegenstehen.

Entgegenstehen öffentlicher Belange (§ 35 Abs. 3 BauGB)

Der Errichtung einer Windenergieanlage im Außenbereich können im Einzelfall öffentliche Belange entgegenstehen. Als öffentliche Belange können insbesondere § 35 Abs. 3 Satz 1 Ziffern 1-8 entgegenstehen, beispielsweise wenn das Vorhaben mit

Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege (Ziffer 5) oder der Funktionsfähigkeit von Funkstellen und Radar (Ziffer 8) nicht vereinbar ist. Allerdings führt nicht jede Beeinträchtigung öffentlicher Belange zur Unzulässigkeit des Vorhabens. Es muss vielmehr eine einzelfallbezogene Abwägung zwischen den berührten öffentlichen Belangen in Hinblick auf das Vorhaben stattfinden. Dabei fällt die Privilegierung zu Gunsten des Vorhabens ins Gewicht.

Darüber hinaus steht ein öffentlicher Belang der Errichtung einer Windenergieanlage in der Regel auch dann entgegen, soweit hierfür durch Darstellung im Flächennutzungsplan oder als Ziel der Raumordnung eine Ausweisung an anderer Stelle (Konzentrationszone) erfolgt ist (§ 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB).

Innerhalb einer im Flächennutzungsplan dargestellten Konzentrationszone dürfen die Belange des § 35 Abs. 3 Satz 1 BauGB, die bereits im Rahmen der Planung abgewogen worden sind, bei der Entscheidung über die Zulassung einer Windenergieanlage nicht wieder als Genehmigungshindernis aktiviert werden (Vgl. BVerwG, Urt. v. 20.05.2010 - 4 C 7/09 -). Es ist dabei davon auszugehen, dass im Rahmen der Darstellung von Konzentrationszonen sämtliche, mit der Windenergienutzung konkurrierenden Belange bei der Flächennutzungsplanung abschließend mit abgewogen worden sind, weil die Konzentrationswirkung nur eintritt, wenn sichergestellt ist, dass sich die Windenergienutzung innerhalb der eigens für sie dargestellten Zone durchsetzt (BVerwG, Urt. v. 17.12.2002 – 4 C 15/01). Entgegenstehende Belange werden deswegen für Windenergieanlagen in Konzentrationszonen nur relevant, sofern sie auf Ebene der Bauleitplanung noch nicht berücksichtigt werden konnten.

- hier ggf. Erläuterungen/Rechtsprechung zu einzelnen Belange darstellen bzw. Verweis auf entsprechende Ausführungen im Erlass

Rückbauverpflichtung

Nach § 35 Abs. 5 Satz 2 BauGB ist für Vorhaben nach § 35 Abs. 1 Nrn. 2–6 BauGB als weitere Zulässigkeitsvoraussetzung eine Verpflichtungserklärung abzugeben, das Vorhaben nach dauerhafter Aufgabe der zulässigen Nutzung zurückzubauen und Bodenversiegelungen zu beseitigen. Die zu beseitigenden Bodenversiegelungen umfassen alle ober- und unterirdischen Anlagen und Anlagenteile (auch Fundamente) sowie die für die Anlage erforderliche Infrastruktur, soweit diese mit der dauerhaften Nutzungsaufgabe der Anlage auch ihren Nutzen verlieren. Die rechtlich vorgesehene

Rückbauverpflichtung nach § 35 Abs. 5 Satz 2 BauGB soll die Genehmigungsbehörde z. B. durch Baulast oder beschränkt persönliche Dienstbarkeit (wenn der Grundstückseigentümer selbst Bauherr ist) oder in anderer Weise (z. B. Sicherheitsleistung durch Bankbürgschaft, Versicherungslösung, etc.) sicherstellen. Die Sicherheitsleistung muss den Rückbau der Windenergieanlage einschließlich des den Boden versiegelnden Fundaments am Ende der voraussichtlichen Lebensdauer der Anlage vollständig abdecken.

3.3.4 Bauordnungsrechtliche Anforderungen

Technische Baubestimmungen

Die oberste Bauaufsichtsbehörde kann Regeln der Technik, die der Erfüllung der bauordnungsrechtlichen Anforderungen des § 3 NBauO dienen, als Technische Baubestimmungen im Niedersächsischen Ministerialblatt bekanntmachen. Die Technischen Baubestimmungen sind nach § 83 Abs. 2 NBauO einzuhalten. Hierunter sind u. a. die Bemessungsregelungen zum Nachweis der Standsicherheit von Turm und Gründung zu verstehen.

Bauprodukte und Bauarten

Weiterhin ist § 17 NBauO zu beachten, wonach Herstellung, Überwachung und Kennzeichnung von Bauprodukten bestimmten Regelungen unterliegen. Danach sind insbesondere die in den vom Deutschen Institut für Bautechnik herausgegebenen Bauregellisten A oder B veröffentlichten, als Technische Baubestimmungen geltenden, technischen Regeln heranzuziehen und auch die im Amtsblatt der EU auf Grundlage der Bauproduktenverordnung (Richtlinie 89/106/EG des Rates; ABl. EU Nr. L88, S.5) bekannt gemachten Produktnormen zugrunde zu legen. Mit Hilfe dieser Produktnormen sind geregelte Bauprodukte verwendbar. Aber auch unregelte Bauprodukte können mit einer erteilten Allgemeinen bauaufsichtlichen Zulassung oder einer Europäisch Technischen Bewertung verwendet werden.

Für innovative Bauprodukte oder Bauarten, für die keine bekannt gemachten Technischen Baubestimmungen oder Zulassungen existieren oder falls von solchen wesentlich abgewichen werden soll, ist eine Zustimmung im Einzelfall nach § 20 bzw. § 21 NBauO bei der obersten Bauaufsichtsbehörde zu beantragen.

Bauprodukte sind entweder mit dem Übereinstimmungszeichen (Ü-Zeichen) und/oder dem Konformitätszeichen der Europäischen Union (CE-Zeichen) zu kennzeichnen.

Standssicherheit

§ 65 Abs. 3 Satz 1 Nr. 10 NBauO regelt für Anlagen, die höher sind als 10 Meter, dass ein Nachweis über die Standssicherheit bauaufsichtlich zu prüfen ist. Für kleinere Windenergieanlagen ist dies nicht erforderlich.

Der Nachweis der Standssicherheit des Turms und der Gründung, die Ermittlung der aus der Maschine auf den Turm und die Gründung wirkenden Schnittgrößen sowie die Anforderungen bezüglich Inspektion und Wartung der Anlage zwecks Sicherstellung der Standssicherheit des Turms und der Gründung über die vorgesehene Entwurfslebensdauer hat nach der „Richtlinie für Windenergieanlagen – Einwirkungen und Standssicherheitsnachweise für Turm und Gründung“ des Deutschen Instituts für Bautechnik Berlin in der jeweils gültigen Fassung zu erfolgen. Diese Richtlinie wurde in Niedersachsen als Technische Baubestimmung nach § 83 Abs. 2 NBauO eingeführt und steht derzeit als Nr. 2.7.9 (nebst Anlagen 2.4/7 und 2.7/12) in der Liste der Technischen Baubestimmungen (LTB). In der Anlage 2.7/12 der LTB wird auch hinsichtlich der generell erforderlichen gutachtlichen Stellungnahmen eines Sachverständigen als Bestandteil der Bauvorlagen hingewiesen. Geeignete sachverständige Stellen sind dort benannt.

Der Standssicherheitsnachweis umfasst auch die Überprüfung des gegenseitigen Einflusses benachbarter Windenergieanlagen oder vergleichbar hoher Bauwerke infolge erhöhter Turbulenzintensität und weist zulässige Abstände der baulichen Anlagen untereinander entsprechend der Richtlinie für Windenergieanlagen nach. Bei Unterschreitung der Mindestabstände nach Abschnitt 7.3.3 der Richtlinie können standssicherheitsrelevante Auswirkungen in Betracht kommen. Sollen diese Abstände unterschritten werden, ist entsprechend den Hinweisen in Anlage 2.7/12 Nr. 1 der LTB zu verfahren und vom Betreiber der neu hinzu kommenden baulichen Anlage nachzuweisen, dass Gefährdungen oder unzumutbare Belästigungen im Sinne § 12 Abs. 1 bzw. § 13 NBauO nicht bestehen.

Typenprüfung

Für einen Teil der zu errichtenden Windenergieanlagen kann die Standssicherheit und die Feuerwiderstandsfähigkeit der Bauteile auf Grundlage der bekannt gemachten Technischen Baubestimmungen mit einer Typenprüfung nach § 65 Abs. 8 NBauO nachgewiesen werden. Dies ist in einem befristeten Bescheid festzustellen. Die beschiedene Typenprüfung ist bei Vorlage eines Typenprüfberichtes einer hierfür anerkannten Prüfstelle nicht vollumfänglich zu prüfen. Lediglich die Gültigkeit der in der

Typenprüfung getroffenen Annahmen, z. B. hinsichtlich des Baugrundes, ist von der unteren Bauaufsichtsbehörde zu prüfen und die Umsetzung etwaiger Auflagen des Typenprüfberichtes zu überwachen.

Die zugehörigen Konstruktionszeichnungen, soweit sie nicht zum Umfang der Typenprüfung gehören, sind zu prüfen. Die Ausführung der Bewehrungsarbeiten und die Montage des Turmes der Anlage sind zu überwachen.

Brandschutz

Für Anlagen von nicht mehr als 30 Metern Höhe sind gem. § 65 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 i. V. m. Abs. 3 Satz 2 NBauO die Anforderungen an den Brandschutz bauaufsichtlich nicht zu prüfen.

Für Anlagen mit einer Höhe über 30 m (Sonderbauten) ist die Einhaltung der Anforderungen an den Brandschutz in den Bauvorlagen nachzuweisen und durch die Bauaufsichtsbehörde zu prüfen (§ 65 Abs. 2 Satz 1 Nummer 2 i. V. m. Absatz 3 Satz 2 Nummer 4 NBauO).

3.3.5 Abstandsanforderungen

Abstände

Bei Windenergieanlagen ergeben sich Abstandsforderungen aus mehreren Bereichen. Beim öffentlichen Baurecht sind insbesondere die Niedersächsische Bauordnung, die in Niedersachsen als Technische Baubestimmung eingeführte Richtlinie „Windenergieanlagen; Einwirkungen und Standsicherheitsnachweise für Turm und Gründung“, das Baugesetzbuch und das Bundes-Immissionsschutzgesetz maßgeblich.

Grenzabstände (§ 5 NBauO)

Windenergieanlagen sind bauliche Anlagen, die Gebäude sein können oder von denen Wirkungen wie von Gebäuden ausgehen; sie müssen daher gemäß § 5 Abs. 1 NBauO mit allen auf ihren Außenflächen oberhalb der Geländeoberfläche gelegenen Punkten von den Grenzen des Baugrundstücks Abstand halten. Dabei ist auf die Außenflächen der Bauteile der Windenergieanlage in allen möglichen Betriebszuständen abzustellen.

Der Abstand zur Grenze beträgt nach § 5 Abs. 2 NBauO 0,5 H, mindestens jedoch 3 m. In Gewerbe- und Industriegebieten sowie in Gebieten, die nach ihrer Bebauung diesen entsprechen, beträgt der Abstand 0,25 H, mindestens jedoch 3 m. Die 0,25 H-Regelung nach § 5 Abs. 2 Satz 2 NBauO findet nur für im Bebauungsplan

festgesetzte GE oder GI Anwendung oder wenn sie diesen gem. § 34 BauGB entsprechen. Auf anderen Planungsebenen festgesetzte Flächen (Flächennutzungsplan) oder Vorranggebiete (Regionalplanung) sind für die Beurteilung dabei unerheblich.

Der erforderliche Abstand bei einem vorgeschriebenen Abstandsmaß von 0,5 H ergibt sich bei einer Stellung eines Rotorblattes von 26,565° gegen die Horizontale. Bei einem vorgeschriebenen Abstandsmaß von 0,25 H ist dagegen eine Rotorblattstellung gegen die Horizontale von 14,036° maßgebend (Bild 1 der Anlage).

Eine Abweichung des Drehpunktes der Rotorblätter von der Mastachse (Exzentrizität der Rotorebene) vergrößert den von den Rotorblättern in allen möglichen Betriebsstellungen erreichbaren Luftraum (Rotationskörper) und ist daher zu berücksichtigen (Bild 2 der Anlage).

Aus der mathematischen Herleitung (s. Anlage) erhält man bei horizontalem Gelände gem. einem nach § 5 NBauO vorgeschriebenen Abstandsmaß von 0,5 H einen erforderlichen Grenzabstand der Mastachse $A_{M(0,5 H)}$ bzw. bei einem vorgeschriebenen Abstandsmaß von 0,25 H einen Grenzabstand von $A_{M(0,25 H)}$, also den Radius des Kreises um diese Achse, den eine Grenze tangieren darf, genügend genau mit nachstehenden Formeln (a) bzw. (b).

Beträgt das vorgeschriebene Grenzabstandsmaß 0,5 H, so gilt

$$A_{M(0,5 H)} = (e^2 + (0,8944 \cdot R)^2)^{1/2} + 0,5 (H_N + 0,4472 \cdot R) \quad (a),$$

beträgt das vorgeschriebene Grenzabstandsmaß 0,25 H, so gilt

$$A_{M(0,25 H)} = (e^2 + (0,9701 \cdot R)^2)^{1/2} + 0,25 (H_N + 0,2425 \cdot R) \quad (b),$$

Dabei bedeuten:

H_N Höhe der Nabe über der Geländeoberfläche,

R Rotorradius,

e Exzentrizität der Rotorebene.

Hinweise:

Die angegebenen Formeln sind nur maßgeblich zur Abstandshaltung von Windenergieanlagen gem. § 5 NBauO zu den Grenzen des Baugrundstücks. Forderungen zur Abstandshaltung aus anderen Bereichen, beispielsweise wegen Eisabwurfgefahr oder unzumutbaren Beeinträchtigungen, fließen hierbei nicht ein und wären gesondert zu berücksichtigen.

Einer Unterschreitung dieser Abstände kann die Bauaufsichtsbehörde im Einzelfall zustimmen, wenn u. a. auch die Belange der Nachbarn gewürdigt worden sind. Diese Abweichung bedarf gem. § 66 NBauO eines gesonderten Antrages. Des Weiteren ist eine Einbeziehung von Nachbargrundstücken – mit Zustimmung der betroffenen Nachbargrundstückseigner und deren Verpflichtung, die Abstandsfläche von Bebauung freizuhalten – möglich. Die Verpflichtung ist abzusichern, in der Regel durch Eintragung einer Baulast.

Abstände wegen Eisabwurfgefahr

Aufgrund der Besonderheiten einer Windkraftanlage mit drehendem Rotor ergeben sich zudem Forderungen zur Abstandshaltung wegen Eisabwurfgefahr. Gemäß Anlage 1 Nr. 2.7.9 der aktuellen Liste Technischen Baubestimmungen ist die Richtlinie „Windenergieanlagen; Einwirkungen und Standsicherheitsnachweise für Turm und Gründung“ in Verbindung mit der dazugehörigen Anlage 1 Nr. 2.7/12 Ziffer 2 gelten Abstände größer als

$$1,5 \times (\text{Rotordurchmesser} + \text{Nabenhöhe})$$

zu Verkehrswegen und Gebäuden in der Regel als ausreichend.

Diese Abstände können gleichwohl unterschritten werden, sofern Einrichtungen installiert werden, durch die der Betrieb der Windenergieanlage bei Eisansatz sicher ausgeschlossen werden kann oder durch die ein Eisansatz verhindert werden kann (z. B. Rotorblattheizung). Eine gutachtliche Stellungnahme eines Sachverständigen zur Funktionssicherheit dieser Einrichtungen ist als Teil der Bauvorlagen vorzulegen. Im Aufenthaltsbereich unter den Rotorblättern einer Windenergieanlage, mit technischen Einrichtungen zur Außerbetriebnahme des Rotors bei Eisansatz, ist durch Hinweisschilder auf die verbleibende Gefährdung durch Eisabfall bei Rotorstillstand oder Trudelbetrieb aufmerksam zu machen. Detaillierte Anforderungen zur Abwehr von Gefahren durch Eisabwurf sind in Anlage 2.7/12 Nr. 2, Nr. 3.3 und Nr. 5 beschrieben. Demnach sind wegen der Gefahr des Eisabwurfs Abstände zu Verkehrswegen und Gebäuden unbeschadet der Anforderungen aus anderen Rechtsberei-

chen einzuhalten, soweit eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit nicht auszuschließen ist.

Abstände wegen unzumutbarer Belästigungen

Des Weiteren ist die Abstandshaltung aufgrund von unzumutbaren Belästigungen durch Immissionen (Schallschutz, Stroboskopeffekt) zu ermitteln, die gem. § 3 Abs. 1 Satz 3 NBauO nicht entstehen dürfen. Dies gilt für kleine wie auch für große Windenergieanlagen. Im Einzelfall müsste dies durch ein Gutachten von Sachverständigen nachgewiesen werden. Die Abstände aufgrund von unzumutbaren Belästigungen können wegen der vielen möglichen Faktoren im Einzelfall hier nicht konkret angegeben werden.

4. Naturschutz und Landschaftspflege

Schutz bestimmter Teile von Natur und Landschaft

Wegen ihrer besonderen Schutzbedürftigkeit und zur Erreichung des Schutzzweckes kommen die nachfolgend aufgeführten Bereiche als Standorte für Windenergieanlagen mit Blick auf die Raumordnung (vgl. Tabelle 02) und Bauleitplanung und die Genehmigung von Einzelanlagen nicht in Betracht:

- Nationalparke, nationale Naturmonumente,
- gesetzlich festgelegten Biosphärenreservaten,
- festgesetzte, ausgewiesene oder einstweilig sichergestellte Naturschutzgebiete, Naturdenkmale und geschützte Landschaftsbestandteile,
- gesetzlich geschützte Biotop gem. § 30 BNatSchG sowie § 24 NAGB-NatSchG,
- FFH- und Vogelschutzgebiete (einschließlich von Funktionsräumen, um eine Verriegelung des Gebietes und eine Barrierewirkung bei Flugbewegungen zu vermeiden, OVG Münster Urt. v. 3.8.2009 - 8 A 4062/04 -); innerhalb dieser Gebiete ist das Repowering von in den Gebieten liegenden Altanlagen möglich, wenn die Einrichtung und der Betrieb nicht zu erheblichen Beeinträchtigungen des Gebietes in seinen für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen führen.

Generelle Abstände zu diesen und nachfolgend behandelten Landschaftsschutzge-

bieten sind (naturschutz-)rechtlich nicht vorgesehen und auch landesseitig nicht vorgegeben oder beabsichtigt, Abstände sind aber gleichwohl im Einzelfall unter Berücksichtigung des konkreten Schutzzwecks nach Abwägung der Belange geboten

Landschaftsschutzgebiete

In Landschaftsschutzgebieten ist die Planung von Vorrangflächen für Windenergie sowie die Einzelgenehmigung von Windenergieanlagen ausgeschlossen, wenn die jeweilige Schutzgebietsverordnung entsprechende Bauverbote enthält und/oder dies nicht mit dem Schutzzweck gemäß der Schutzgebietsverordnung zu vereinbaren ist.

Eine Genehmigung von Einzelanlagen kann in diesen Gebieten gleichwohl über eine Befreiung nach § 67 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG im Rahmen von Einzelfallentscheidungen möglich sein. Eine solche Befreiung erfordert eine einzelfallbezogene Abwägung der unterschiedlichen Belange des öffentlichen Interesses an Naturschutz und Landschaftspflege mit dem öffentlichen Interesse an der Umstellung der Energieversorgung auf erneuerbare Energien sowie Beiträgen zum Klimaschutz. Eine Befreiung kann an Auflagen gekoppelt werden. Im Wege der Befreiung können gleichwohl nur singuläre, keine großflächigen Eingriffe zugelassen werden (VGH Mannheim Ur. vom 05.04.1990 - 8 S 2303/89). In diesen Fällen ist es erforderlich, dass die Erteilung einer Befreiung von den Bestimmungen rechtlich möglich ist, weil objektiv eine Befreiungslage gegeben ist und dies unter Beteiligung der zuständigen Naturschutzbehörde festgestellt wurde („Planung in eine Befreiungslage hinein“), VGH Mannheim, Ur. vom 13.10.2005 - 3 S 2521/04, Rn. 43). Die Befreiung darf nach Umfang und Häufigkeit nicht dazu führen, dass die Schutzgebietsverordnung gegenstandslos wird oder sie ihren Zweck ganz oder teilweise nicht mehr erreichen kann (Schumacher/Fischer-Hülfte, Kommentar zum BNatSchG, § 67 Anm. 5).

Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege stehen einem Vorhaben insbesondere dann entgegen, wenn dieses in nicht durch Ausnahmegenehmigung oder Befreiung zu behobender Weise in Widerspruch zu einer gültigen Landschaftsschutzverordnung steht (OVG NRW, Ur. v. 05.09.2006 - 8 A 1971/04 -; ständige Rechtsprechung BVerwG, Beschl. v. 02.02.2000 - 4 B 104/99 -). In der Regel werden Windenergieanlagen in Landschaftsschutzgebieten nur errichtet werden können, wenn die Verordnung für die betroffenen Flächen zuvor verändert oder aufgehoben

wurde.

Eine Windenergienutzung kommt außerdem in Betracht, wenn zu diesem Zweck entsprechende Ausnahmetatbestände in die Landschaftsschutzverordnung aufgenommen wurden. Eine Ausweisung von Teilflächen für die Windenergienutzung oder die Errichtung von Einzelanlagen in Landschaftsschutzgebieten kommt insbesondere in Teilbereichen großräumiger Landschaftsschutzgebiete mit einer im Einzelfall weniger hochwertigen Funktion für den Naturschutz und die Landschaftspflege sowie die Erholung in Betracht, soweit die Vereinbarkeit mit der Schutzfunktion des Landschaftsschutzgebietes insgesamt gegeben ist.

Natura 2000-Gebiete

Windenergieanlagen dürfen nicht zu erheblichen Beeinträchtigungen von Natura 2000-Gebieten (Europäischen Vogelschutzgebieten und FFH-Gebieten) in Hinblick auf den Schutzzweck bzw. die Erhaltungsziele des jeweiligen Schutzgebietes führen. Für Windenergieanlagen, deren Einwirkungsbereich in das Natura 2000-Gebiet hineinreicht, ist im Genehmigungsverfahren eine Vorprüfung der FFH-Verträglichkeit durchzuführen.

Auch im Rahmen der Regionalplanung sind die Vorschriften des Naturschutzrechts, insbesondere § 34 BNatSchG, anzuwenden (§ 7 Abs. 6 ROG). Entsprechendes gilt gem. § 1a Abs. 4 BauGB für die Darstellung von Flächen für die Windenergienutzung in Bauleitplänen. In diesen Fällen ist somit die Verträglichkeitsprüfung nach § 34 BNatSchG in das Planungsverfahren zu integrieren. Lässt diese eine erhebliche Beeinträchtigung nicht erwarten, so kommt eine Windenergienutzung, ggf. in Verbindung mit Auflagen, in Betracht.

Wird eine mögliche Beeinträchtigung eines Natura 2000-Gebietes festgestellt, sind Ausnahmen nach § 34 Abs. 3 BNatSchG möglich und erfordern Kohärenzmaßnahmen. Hierzu wird auf den Leitfaden der EU-Kommission „Wind energy development and Natura 2000“ vom Oktober 2010 bzw. die deutsche Fassung von Dezember 2012 verwiesen.

Artenschutz

Die artenschutzrechtlichen Verbote der §§ 44 ff BNatSchG gelten in der Raumordnung, der Regionalplanung und der Bauleitplanung nicht unmittelbar. Eine Festlegung bei diesen Planungen, die wegen entgegenstehender artenschutzrechtlicher Verbote nicht vollzugsfähig ist, wäre jedoch unwirksam. Insofern ist bereits auf der

Planungsebene die Beachtung der artenschutzrechtlichen Voraussetzungen erforderlich.

Anwendungsbereich

Die Verbote des § 44 Abs. 1 BNatSchG gelten nur dem Schutz der besonders und streng geschützten Arten. Welche Arten besonders oder streng geschützt sind, ergibt sich aus § 7 Abs. 2 Nr. 13 und 14 BNatSchG. Grundlegend ist, dass die streng geschützten Arten eine Teilmenge der besonders geschützten Arten sind.

Besonders geschützt sind:

- Arten der Anhänge A und B der EG-Verordnung 338/97,
- Arten des Anhanges IV der FFH-Richtlinie,
- Arten nach Art. 1 der EU-Vogelschutzrichtlinie,
- Arten, die in einer Rechtsverordnung nach § 54 Abs. 1 BNatSchG aufgeführt sind.

Streng geschützt ist eine Teilmenge dieser besonders geschützten Arten, und zwar

- Arten des Anhanges A der EG-Verordnung 338/97,
- Arten des Anhanges IV der FFH-Richtlinie,
- Arten, die in einer Rechtsverordnung nach § 54 Abs. 2 BNatSchG aufgeführt sind.

Tötungs- und Verletzungsverbot

(§ 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG)

Bei der Planung und Genehmigung von Windenergieanlagen ist die Möglichkeit einer Tötung oder Verletzung aufgrund der Kollision mit Rotoren oder Masten und/oder - bei Fledermäusen – vergleichbar kausaler Unfälle („Barotrauma“) nach § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG zu prüfen. Nach der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte beurteilt sich die Verletzung des Tötungsverbots infolge der Errichtung von Windenergieanlagen danach, ob das örtliche Tötungsrisiko signifikant erhöht wird (vgl. BVerwG, Urteil vom 12. März 2008 - 9 A 3.06; BVerwG, Urteil vom 14. Juli 2011 - 9 A 12.10; Hess. VGH, Beschluss vom 14.05.2012 - 9 B 1918/11; Nds. OVG, Beschluss vom 18. April 2011 - 12 ME 274/10). Das BVerwG stellt in seinem Urteil zur Erläuterung des allgemeinen Lebensrisikos als Rahmen auf das allgemeine Naturgeschehen ab, zum Beispiel Opfer einer anderen Art zu werden.

Der Umstand, ob ein signifikant erhöhtes Tötungsrisiko vorliegt, ist im Einzelfall im Bezug auf die Lage der geplanten Maßnahme, die jeweiligen Vorkommen und die Biologie der Arten zu betrachten (Prüfung der Tötungswahrscheinlichkeit im Einzelfall).

Als unvermeidbar sind solche Tierverluste anzusehen, die trotz geeigneter Vermei-

ungsmaßnahmen, welche das Tötungsrisiko unter die Signifikanzgrenze bringen, auftreten.

Für die Beurteilung der Frage, ob im konkreten Einzelfall von einem signifikant erhöhten Tötungsrisiko ausgegangen werden muss, kommt es auf die Ergebnisse der den konkreten Standort betreffenden naturschutzfachlichen Erhebungen einerseits und das allgemeine Gefährdungspotenzial solcher Anlagen mit Blick auf die spezifischen Arten andererseits (vgl. OVG NW, Urteil vom 30. Juli 2009 - 8 A 2357/08) und damit auf die Umstände des Einzelfalls und die jeweilige Tierart an.

Gegen das Tötungsverbot wird dann nicht verstoßen, wenn das Vorhaben nach naturschutzfachlicher Einschätzung unter Berücksichtigung von Vermeidungsmaßnahmen kein signifikant erhöhtes Risiko kollisionsbedingter Verluste von Einzelexemplaren verursacht, also unter der Gefahrenschwelle in einem Risikobereich bleibt, der im Naturraum immer gegeben ist, vergleichbar dem ebenfalls stets gegebenen Risiko, dass einzelne Individuen einer Art im Rahmen des allgemeinen Naturgeschehens Opfer einer anderen Art werden (vgl. BVerwG, Urteil vom 9. Juli 2008, Az.: 9 A 14.07, Rn. 91). Ein Verstoß gegen das Tötungs- und Verletzungsverbot des § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG scheidet nicht deshalb aus, weil der Verlust an Einzelexemplaren möglicherweise durch eine „Populationsreserve“ wieder ausgeglichen werden kann (vergl. VG Kassel, Beschl. v. 08.05.2012 – 4 K 749/11.KS, bestät. Hess. VGH, Beschl. V. 17.12.2013 – 9 A 1540/12.Z). Im Unterschied zum Störungsverbot des § 44 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG ist die Populationsrelevanz bzw. Populationswirksamkeit beim Tötungs- und Verletzungsverbot nicht Tatbestandsmerkmal. Dies bedeutet, dass das Tötungs- und Verletzungsverbot auch dann verletzt sein kann, wenn sich durch die Tötung einzelner Exemplare der Erhaltungszustand der lokalen Population der betroffenen Art nicht verschlechtert..

Naturschutzfachliche Einschätzungsprärogative

Der Genehmigungsbehörde steht für die Prüfung, ob artenschutzrechtliche Verbots-tatbestände erfüllt sind, hinsichtlich der Bestandserfassung und Risikobewertung eine naturschutzfachliche Einschätzungsprärogative zu.

Maßgeblich für die Entscheidung der zuständigen Behörde ist, ob die Behörde eine den wissenschaftlichen Maßstäben und den vorhandenen Erkenntnissen entsprechende Sachverhaltsermittlung vorgenommen hat und auf dieser Basis einen nach

aktuellem Erkenntnisstand fachwissenschaftlich vertretbaren Standpunkt einnimmt (vgl. BVerwG, Urteil vom 9. Juli 2008, Az.: 9 A 14.07, Rn. 66-67 und VG Hannover vom 22.11.2012- 12 A 2305/11).

**Störungsverbot § 44 Abs. 1
Nr. 2 BNatSchG**

Eine Störung im Sinne des § 44 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG kann z.B. durch die Scheuchwirkung einer Windenergieanlage und den damit verbundenen Verlust an für die Art nutzbaren Lebensräumen ausgelöst werden. Störungen im Sinne dieser Vorschrift können aber auch die Verkleinerung von Jagdhabitaten oder die Unterbrechung von Flugrouten bewirken (vgl. BVerwG, Urteil vom 9. Juli 2009, AZ: 4C 12/07 Rdnr. 40, BVerwG, Urteil vom 12. März 2008, AZ.: 9 A 3/06, Rdnr. 230).

Rechtlich relevant ist nur eine **erhebliche Störung**, d.h. eine Störung, durch die sich der Erhaltungszustand der lokalen Population einer Art verschlechtert. Eine Verschlechterung des Erhaltungszustandes der lokalen Population tritt insbesondere dann ein, wenn die Überlebenschancen oder der Fortpflanzungserfolg dieser Population nachhaltig vermindert werden, wobei dies artspezifisch für den Einzelfall untersucht und beurteilt wird. Die Verschlechterung des Erhaltungszustandes kann durch geeignete Maßnahmen zur Vermeidung und Minimierung der Beeinträchtigungswirkung (z.B. Standortoptimierung) abgewendet werden. Maßnahmen zur Vermeidung können auch

Schutz- oder Ausgleichsmaßnahmen umfassen, die die betroffene lokale Population trotz der eintretenden Störungen stabilisieren und dadurch Verschlechterungen ihres Erhaltungszustands verhindern (vgl. BVerwG, Urteil vom 12. August 2009, AZ.: 9 A 6407, Rdnr. 86). Die Maßnahmen müssen artspezifisch so ausgestaltet sein, dass eine funktional wirksame Wahrung oder Verbesserung des aktuellen Erhaltungszustandes auf Dauer belastbar prognostiziert werden kann.

**Schutz der Fortpflanzungs-
und Ruhestätten § 44 Abs. 1
Nr. 3 BNatSchG**

Nach § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG sollen Planungen so erfolgen, dass Fortpflanzungs- und Ruhestätten der besonders geschützten Arten nicht beschädigt oder zerstört werden. Nahrungshabitate fallen nur dann unter diese Regelung, wenn die Beeinträchtigung des Nahrungshabitats so massiv ist, dass die Nutzung der Fortpflanzungs- und Ruhestätte nicht mehr gewährleistet ist. Regelmäßig genutzte Lebensstätten sind auch in der Zeit geschützt, in der sie gerade nicht genutzt werden. Ein Verstoß liegt im Rahmen der Legalausnahme nach § 44 Abs. 5 BNatSchG nicht vor, wenn die Funktion der betroffenen Lebensstätte im räumlichen Zusammenhang wei-

terhin erfüllt wird. Dazu können Ausgleichsmaßnahmen beitragen.

**Legalausnahme nach § 44
Abs. 5 BNatSchG**

§ 44 Abs. 5 BNatSchG nimmt Beeinträchtigungen europäischer Vogelarten sowie der in Anhang IV a der FFH-Richtlinie aufgeführten Tierarten von den Verboten des § 44 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 3 BNatSchG aus, sofern

a) diese Folge eines nach § 15 zulässigen Eingriffs in Natur und Landschaft oder eines nach den Vorschriften des Baugesetzbuches zulässigen Vorhabens im Sinne § 18 Abs. 2 Satz 1 sind und

b) die ökologische Funktion der von dem Eingriff oder Vorhaben betroffenen Fortpflanzungs- oder Ruhestätten im räumlichen Zusammenhang weiterhin erfüllt wird.

Da WEA i. d. R. die unter a) genannten Voraussetzungen erfüllen dürften, wird es in diesen Fällen darauf ankommen, ob die ökologische Funktion der betroffenen Fortpflanzungs- oder Ruhestätte weiterhin erfüllt wird. § 44 Abs. 5 Satz 2 BNatSchG lässt die Festsetzung vorgezogener Ausgleichsmaßnahmen zu, wenn diese zur Gewährleistung der ökologischen Funktion geeignet oder erforderlich sind.

Die Ausnahme des § 44 Abs. 5 BNatSchG ist nicht anwendbar für das Töten oder Verletzen von Tieren, deren Fortpflanzungs- und Ruhestätten nicht im Wirkungsbereich des Vorhabens liegen. Das betrifft etwa Tiere während des Zuges oder während der Rast. Soweit das Tötungsrisiko das „allgemeine Lebensrisiko“ überschreitet, ist die Zulassung des Vorhabens nur aufgrund einer Ausnahme nach § 45 Abs. 7 BNatSchG möglich.

Sachverhaltsermittlung

Nach der gefestigten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts wie sie auch das BVerwG-Urteil vom 09.07.2008 zitiert, setzt die Prüfung, ob einem Planvorhaben naturschutzrechtliche Verbote, insbesondere solche nach § 44 BNatSchG entgegenstehen, eine ausreichende Ermittlung und Bestandsaufnahme im Planbereich vorhandener Tierarten und ihrer Lebensräume voraus. Das verpflichtet eine Behörde nicht, ein lückenloses Arteninventar zu erstellen. Die Untersuchungstiefe hängt vielmehr maßgeblich von den naturräumlichen Gegebenheiten im Einzelfall ab. Der individuumsbezogene Ansatz der artenschutzrechtlichen Vorschriften verlangt jedoch Ermittlungen, deren Ergebnisse die Behörde in die Lage versetzen, die tatbestandli-

chen Voraussetzungen der Verbotstatbestände zu überprüfen. Hierfür benötigt sie Daten, denen sich in Bezug auf das Plangebiet die Häufigkeit und Verteilung der geschätzten Arten sowie deren Lebensräume entnehmen lassen.

Regelmäßig wird eine belastbare Erkenntnisgrundlage neben einer Bestandserfassung vor Ort auch eine Auswertung bereits vorhandener Erkenntnisse und Literatur zum Planungsgebiet sowie den dort nachgewiesenen oder möglicherweise vorkommenden Arten, deren artenspezifischen Verhaltensweisen und den für diese Arten typischen Habitatsstrukturen voraussetzen.

Die artenschutzrechtliche Prüfung hat bei der Erfassung und bei der Bewertung möglicher Betroffenheiten nach ausschließlich wissenschaftlichen Kriterien und den Regeln guter wissenschaftlicher Praxis zu erfolgen.

Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen

Verursacherpflichten

Der Verursacher eines Eingriffs ist gemäß § 15 Abs. 1 und 2 BNatSchG verpflichtet, vermeidbare Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu unterlassen und unvermeidbare Beeinträchtigungen durch Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege auszugleichen (Ausgleichsmaßnahmen) oder zu ersetzen (Ersatzmaßnahmen). In den Fällen, in denen die Beeinträchtigungen nicht zu vermeiden oder nicht in angemessener Frist auszugleichen oder zu ersetzen sind, der Eingriff aber gleichwohl zugelassen oder durchgeführt wird, hat der Verursacher Ersatz in Geld zu leisten (Ersatzgeld).

Ersatzgeld

Das Ersatzgeld bemisst sich nach den durchschnittlichen Kosten der nicht durchführbaren Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen einschließlich der erforderlichen durchschnittlichen Kosten für deren Planung und Unterhaltung sowie die Flächenbereitstellung unter Einbeziehung der Personal- und sonstigen Verwaltungskosten (§ 15 Abs. 6 Satz 2 BNatSchG). Ist eine Ermittlung dieser Kosten nicht möglich, bemisst sich die Höhe der Ersatzzahlung abweichend von § 15 Abs. 6 Satz 3 BNatSchG allein nach Dauer und Schwere des Eingriffs und beträgt höchstens sieben vom Hundert der Kosten für die Planung und Ausführung des Vorhabens einschließlich der Beschaffungskosten für Grundstücke (§ 6 Abs. 1 NAGBNatSchG).

Die Obergrenze von 7 % wird nur dann auszuschöpfen sein, wenn der Eingriff dauerhaft besonders wertvolle Funktionen oder Werte von Natur und Landschaft zer-

stört. Hierzu zählen insbesondere solche Funktionen und Werte, die nach den anerkannten Bewertungsmethoden der Landesnaturschutzverwaltung als besonders wertvoll eingestuft sind. Dazu zählen auch Landschaftsbildeinheiten, die weitgehend der naturraumtypischen Eigenart entsprechen, im jeweiligen Naturraum von überdurchschnittlicher Bedeutung und von Vorbelastung frei sind. Diese Kriterien erfüllen allerdings nur noch sehr wenige Gebiete. Da nicht diese, sondern vorrangig vorbelastete Bereiche für WEA in Anspruch genommen werden, beträgt die Ersatzzahlung zumeist deutlich weniger als 7%.

**Leitfaden „Naturschutz und
Landschaftspflege“**

Eine Konkretisierung der Anforderungen und Pflichten bei der Planung und Errichtung von Windenergieanlagen ergibt sich aus dem Leitfaden "Naturschutz und Landschaftspflege" vom XXXX.2014 in der jeweils gültigen Fassung.

5. Spezialregelungen

Straßenrecht

Im Umfeld von Straßen ergeben sich Mindestabstände vor allem aus Gründen der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs. Längs von Bundesfern-, Landes- und Kreisstraßen sind außerhalb der Ortsdurchfahrten die straßenrechtlichen Anbauverbote (§ 9 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 FStrG, § 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 NStrG) und Anbaubeschränkungen (§ 9 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 FStrG, § 24 Abs. 2 S. 1 Nr. NStrG) zu beachten. In der **Anbaubeschränkungszone** (bei Bundesautobahnen ein Bereich von 100 m, bei Bundesstraßen von 40 m, bei Landesstraßen von 40 m und bei Kreisstraßen von 30 m; jeweils vom äußeren Fahrbahnrand) kann eine Genehmigung mit Zustimmung der obersten Landesstraßenbaubehörde (bei Bundesautobahnen und Bundesstraßen gemäß § 9 Abs. 2 FStrG) bzw. im Benehmen mit der Straßenbaubehörde (bei Landes- und Kreisstraßen gemäß § 24 Abs. 2 NStrG) erteilt werden. Die **Anbauverbotszone** (bei Bundesautobahnen ein Bereich von 40 m, bei Bundesstraßen von 20 m, bei Landes- und Kreisstraßen von 20 m; jeweils vom äußeren Fahrbahnrand) ist in jedem Fall von der Windenergieanlage einschließlich ihres Rotors freizuhalten.

In den Verfahren zu § 24 Abs. 2 NStrG bzw. § 9 Abs. 2 FStrG darf sich die zuständige Straßenbaubehörde nur zu Belangen der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs, Ausbauabsichten und Straßenbaugestaltung äußern (§ 24 Abs. 3 NStrG bzw.

§ 9 Abs. 3 FStrG).

Für die Bewertung der Gefahr durch **Eisabwurf** wird auf den Absatz "Abstände wegen Eisabwurfgefahr" (S. 26) verwiesen.

**Gewässer-/Wasserschutz,
Überschwemmungsgebiete,
Wasserstraßen**

Auf Grundlage des Wasserrechts begegnet die Errichtung von Windenergieanlagen in Gewässernähe bzw. in Schutzgebieten mit wasserwirtschaftlichen Zielsetzungen bestimmten Einschränkungen.

Im Rahmen der Anlagenzulassung ist gemäß § 36 WHG sicherzustellen, dass Anlagen so errichtet, betrieben, unterhalten und stillgelegt werden, dass keine schädlichen Gewässerveränderungen zu erwarten sind und die Gewässerunterhaltung nicht mehr erschwert wird, als es den Umständen nach unvermeidbar ist. In den 5 Meter breiten **Gewässerrandstreifen** von Gewässern 1. und 2. Ordnung (§ 38 WHG i. V. m. § 58 NWG) dürfen im Außenbereich keine Windenergieanlagen errichtet werden.

Bei der Zulassung von Windenergieanlagen in festgesetzten **Wasser- und Heilquellenschutzgebieten** sind erhöhte wasserrechtliche Anforderungen zu beachten. Insbesondere die Verminderung von Deckschichten durch den Bau sowie die Verwendung wassergefährdender Stoffe sind dabei wichtige Kriterien. Bei Windenergieanlagen handelt es sich um Anlagen zum Herstellen, Behandeln und Verwenden wassergefährdender Stoffe (HBV-Anlagen). Für HBV-Anlagen gilt, dass sie so beschaffen sein, so errichtet, unterhalten, betrieben werden müssen, dass eine nachteilige Veränderung der Eigenschaften von Gewässern – dazu zählt auch das Grundwasser – nicht zu besorgen ist. Konkrete technische Anforderungen ergeben sich aus der Verordnung über Anlagen zum Umgang mit wassergefährdenden Stoffen (Anlagenverordnung – **AwSV**).

In der **Schutzzone I** von Wasserschutzgebieten (§ 91 NWG, § 51 WHG) und Heilquellenschutzgebieten (§ 94 NWG, § 53 WHG) dürfen keine Windenergieanlagen oder andere bauliche Anlagen sowie Anlagen, in denen wassergefährdende Stoffe verwendet werden, errichtet und betrieben werden.

In der **Schutzzone II** von Wasserschutzgebieten und Heilquellenschutzgebieten kommt die Errichtung von WEA in Betracht, wenn eine Einzelfallprüfung der zuständigen Unteren Wasserbehörde zum Ergebnis führt, dass das Vorhaben mit dem

Schutzziel der jeweiligen Wasserschutzgebietsverordnung vereinbar ist

In der **Schutzzone III** von Wasserschutzgebieten und Heilquellenschutzgebieten sind Windenergieanlagen zulässig, wenn eine Verunreinigung des Grundwassers oder sonstige nachteilige Veränderungen seiner Beschaffenheit nicht zu besorgen sind.

Wenn die Errichtung einer Windenergieanlage mit Arbeiten verbunden ist, die so tief in den **Boden** eindringen, dass sie sich unmittelbar oder mittelbar auf die **Beschaffenheit des Grundwassers** auswirken können, besteht eine wasserrechtliche Anzeige- oder Erlaubnispflicht gemäß § 49 WHG.

In **Überschwemmungsgebieten** (§ 115 NWG, § 76 WHG) und in vorläufig gesicherten Überschwemmungsgebieten (§§ 78 Abs. 6, 76 Abs. 3 WHG) kann die Planung und Errichtung von Windenergieanlagen unter den Voraussetzungen des § 78 Abs. 3 und Abs. 6 WHG als Ausnahmeentscheidung zulässig sein.

Gemäß § 61 BNatSchG ist die Errichtung von baulichen Anlagen im Außenbereich an **Bundeswasserstraßen** und **Gewässern 1. Ordnung** sowie an **stehenden Gewässern mit einer Größe von mehr als 1 Hektar** im Abstand bis 50 Meter von der Uferlinie nicht zulässig.

Nach § 31 Bundeswasserstraßengesetz (WaStrG) sind Windenergieanlagen am Ufer einer **Bundeswasserstraße** dem Wasser- und Schifffahrtsamt anzuzeigen, da die Errichtung, die Veränderung und der Betrieb von Anlagen am Ufer einer Bundeswasserstraße einer strom- und schifffahrtspolizeilichen Genehmigung bedarf, wenn durch die beabsichtigte Maßnahme eine Beeinträchtigung des für die Schifffahrt erforderlichen Zustandes der Bundeswasserstraßen oder der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs zu erwarten ist.

Bodenschutz

Windenergieanlagen an Land beanspruchen Böden für die Anlagenfläche, Zuwegung sowie die Anbindung mittels Erdkabeln an das Stromnetz. Neben diesen dauerhaft in Anspruch genommenen Bodenflächen werden während der Errichtung weitere Bodenflächen für die Montage und Materiallagerung genutzt. Hinsichtlich der konkreten Anforderungen an das Schutzgut Boden bei Planung und Errichtung von

Windenergieanlagen wird auf den Leitfaden „Naturschutz und Landschaftspflege“ vom X XXX.2014 in der jeweils gültigen Fassung verwiesen.

Das BBodSchG stellt auf die nachhaltige Sicherung oder Wiederherstellung der Bodenfunktionen ab. Bei Einwirkungen auf den Boden sollen Beeinträchtigungen seiner natürlichen Funktionen sowie seiner Funktion als Archiv der Natur- und Kulturgeschichte so weit wie möglich vermieden werden (§ 1, § 2 Abs. 2 Nr. 1 und 2 BBodSchG).

Die Bodenschutzbehörden im Sinne des § 10 Abs. 1 NBodSchG sind in allen Planungs- und Vorhabensphasen durch die verfahrensführende Behörde zu beteiligen. Damit wird sichergestellt, dass einerseits den Belangen des Bodenschutzes angemessen Rechnung getragen wird und dass andererseits Böden besonderer Standorte (z. B. sulfatsaure Böden) abfallrechtlich und bautechnisch angemessen berücksichtigt werden.

Bei der Ausführung der Baumaßnahmen, die sowohl die Errichtung der Anlagen als auch die Zuwegung betreffen, sind die Belange des Bodenschutzes gemäß § 4 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 1 BBodSchG zu berücksichtigen. Bei allen Bodenarbeiten, die der Sicherung, der Zwischenlagerung und der Wiederverwertung (einschließlich der Aufnahme aus der Zwischenlagerung) von Oberbodenmaterial dienen, sind gemäß § 12 BBodSchV die entsprechenden Vorgaben der DIN 18915 und der DIN 19731 (insbesondere Nr. 7.2 und 7.3) einzuhalten.

Die Zulassungsbehörde kann die Bauausführung auf planungs- und zulassungskonforme Umsetzung überwachen. In der Baupraxis hat es sich bewährt, die Belange des Bodenschutzes (auch im Sinne der Vermeidung von Schäden auf landwirtschaftlich genutzten Flächen) bei komplexen Baumaßnahmen wie z.B. Windparks mit mehreren Windenergieanlagen und bei besonderen Standortbedingungen (z.B. empfindliche Böden), durch eine eigenständige bodenkundliche Baubegleitung vertreten zu lassen. So kann gewährleistet werden, dass die in Planung und Zulassung festgelegten Bodenschutzmaßnahmen umgesetzt werden.

Bei **Rückbaumaßnahmen** ist sicherzustellen, dass die natürlichen Bodenfunktionen wieder hergestellt werden. Die Rückbautiefe der Fundamente zur Wiederherstellung der Bodenfunktionen gemäß BBodSchG sollte mindestens den effektiven Wurzelraum des Standortes zuzüglich eines Aufschlags von 4 dm, mindestens jedoch 1,2 m

umfassen. Im Einzelfall können die standörtlichen Bedingungen dazu führen, dass auch geringere Rückbautiefen begründet sein können oder ein vollständiger Rückbau erforderlich sein können.

Freileitungen

Die Abstände zwischen Windenergieanlagen und Freileitungen sowie das Erfordernis von Schwingungsschutzmaßnahmen sind in den jeweils aktuellen Normen nach DIN EN 50423-3-4 (VDE 0210-12) und DIN EN 50341-3-4 (VDE 0210-3) geregelt. Die Anforderungen der jeweils gültigen Norm sind zu erfüllen. Nach der derzeit gültigen Fassung der DIN EN 50341-3-4 (VDE 0210-12) vom Januar 2011 ist zwischen Windenergieanlagen und Freileitungen ein horizontaler Mindestabstand zwischen Rotorblattspitze in ungünstigster Stellung und äußerstem ruhenden Leiter für Freileitungen ohne Schwingungsschutzmaßnahmen $\geq 3 \times$ Rotordurchmesser und für Freileitungen mit Schwingungsschutzmaßnahmen $\geq 1 \times$ Rotordurchmesser einzuhalten.

Wenn sichergestellt ist, dass die Freileitung außerhalb der Nachlaufströmung der Windenergieanlage liegt, kann auf schwingungsdämpfende Maßnahmen verzichtet werden. Aufwendungen für ggf. erforderliche Schwingungsschutzmaßnahmen (Dämpfungseinrichtungen) sind nach dem Verursacherprinzip zu tragen.

Für Freileitungen aller Spannungsebenen gilt, dass bei ungünstiger Stellung des Rotors die Blattspitze nicht in den Schutzstreifen der Freileitung ragen darf.

[Die Normen befinden sich aktuell in der Überarbeitung und sollen in eine gemeinsame Norm überführt werden. Themenblock ggf. noch zu aktualisieren]

Luftverkehrsrecht, Radar

Bei der Planung, Genehmigung und Errichtung von Windenergieanlagen sind luftverkehrsrechtliche Aspekte zu beachten. Die zivilen und militärischen Luftfahrtbehörden sind Ansprechpartner für die Einleitung der notwendigen Überprüfungen.

Zivile Luftfahrtbehörden in Niedersachsen sind

- die Nds. Landesbehörde für Straßenbau und Verkehr, Geschäftsbereich Wolfenbüttel, Luftfahrtbehörde, Sophienstraße 5, 38304 Wolfenbüttel

für die Landkreise Harburg, Heidekreis, Nienburg und alle östlich davon gelegenen Landkreise und die Region Hannover sowie

- die Nds. Landesbehörde für Straßenbau und Verkehr, Geschäftsbereich Oldenburg, Luftfahrtbehörde Kaiserstraße 27, 26122 Oldenburg

für alle anderen Landkreise.

Die Aufgaben der **militärischen Luftfahrtbehörde in Niedersachsen** nimmt

- die Wehrbereichsverwaltung Nord (WBV Nord) Hans-Böckler-Allee 16, 30173 Hannover

wahr.

Das Luftverkehrsgesetz (LuftVG) erhebt je nach Standort und Höhe von Windenergieanlagen unterschiedliche formelle und materielle Anforderungen. Im Sinne einer zügigen und effizienten Sachbearbeitung wird empfohlen, die zivilen Luftfahrtbehörden und die zuständigen militärischen Dienststellen möglichst frühzeitig einzubinden.

Zustimmungspflichtige Windenergieanlagen

Windenergieanlagen innerhalb von Bauschutzbereichen um Flughäfen und Flugplätze und Windenergieanlagen außerhalb von Bauschutzbereichen mit einer Höhe über 100 m oder von mehr als 30 m Höhe auf natürlichen oder künstlichen Bodenerhebungen, sofern die Spitze der Anlage um mehr als 100 m die Höhe der höchsten Bodenerhebung im Umkreis von 1,6 km Halbmesser um die für die Anlage vorgesehene Bodenerhebung überragt, dürfen nur mit Zustimmung der Luftfahrtbehörde genehmigt werden (§§ 12 Abs. 2 Satz 1, 14 Abs. 1 und 17 LuftVG). Dabei handelt es sich nicht um die bloße Anforderung einer Stellungnahme der Luftfahrtbehörde durch die Genehmigungsbehörde (vgl. § 11 9. BImSchV), sondern das Zustimmungsverfahren ist ein besonderes verwaltungsinternes Zwischenverfahren, das von der jeweiligen Genehmigungsbehörde durch Ersuchen an die Luftfahrtbehörde einzuleiten ist.

Die Luftfahrtbehörden sind angehalten, an sie gerichtete Ersuchen schnellstmöglich zu behandeln und unmittelbar an die Flugsicherungsorganisation DFS Deutsche Flugsicherung GmbH weiterzuleiten (§ 31 Abs. 3 LuftVG). Sie sollen dabei auf die besondere Bedeutung des Windenergieprojekts hinweisen und auf beschleunigte Bearbeitung hinwirken. Die Zustimmung der Luftfahrtbehörde gilt als erteilt, wenn sie nicht binnen zwei Monaten gegenüber der Genehmigungsbehörde verweigert wird (§ 12 Abs. 2 Satz 2 LuftVG). Unter bestimmten Voraussetzungen kann eine Verlängerung dieser 2-Monats-Frist angezeigt sein (§ 12 Abs. 2 Satz 3 LuftVG). Über die Fristverlängerung entscheidet die Genehmigungsbehörde im Benehmen mit dem

Bundesaufsichtsamt für Flugsicherung (BAF). Die luftverkehrsrechtliche Zustimmung kann davon abhängig gemacht werden, dass die Genehmigung unter Auflagen erteilt wird (§ 12 Abs. 4 LuftVG). Die Luftfahrtbehörden sind des Weiteren angehalten, innerhalb eines Monats nach Eingang des Ersuchens die Genehmigungsbehörde über den Stand des luftverkehrsrechtlichen Zustimmungsverfahrens zu informieren. Dabei soll – soweit möglich – ggf. nach Rücksprache mit der Flugsicherungsorganisation eine Aussage getroffen werden, ob grundsätzliche Bedenken gegen die Errichtung der Windenergieanlagen bestehen.

Die Genehmigungsbehörde hat für den Fall der Versagung der luftverkehrsrechtlichen Zustimmung nach § 14 Abs. 1 LuftVG keine Möglichkeit, die beantragte Genehmigung zu erteilen; sie ist vielmehr verpflichtet, den Antrag aufgrund der versagten Zustimmung abzulehnen.

Sonstige Windenergieanlagen

Windenergieanlagen außerhalb von Bauschutzbereichen mit einer Höhe bis 100 m in der Umgebung von Flugplätzen können unter Berücksichtigung ihres genauen Standorts (z. B. im An- und Abflugbereich) die Sicherheit des Luftverkehrs beeinträchtigen. Die Luftfahrtbehörde gibt im Genehmigungsverfahren für eine Windenergieanlage innerhalb der immissionsschutzrechtlichen Monatsfrist eine Stellungnahme ab (§ 11 9. BImSchV), ob eine solche Beeinträchtigung zu erwarten und ggf. eine Kennzeichnung als Luftfahrthindernis erforderlich ist. Die 2-Monats-Frist nach § 12 Abs. 2 Satz 2 LuftVG gilt hier nicht.

Flugsicherungseinrichtungen

Nach § 18a Abs. 1 Satz 1 LuftVG dürfen Windenergieanlagen nicht errichtet werden, wenn dadurch Flugsicherungseinrichtungen (Flugnavigationsanlagen wie z. B. Funkfeuer oder Instrumentenlandesysteme) gestört werden können.

Die Internationale Zivilluftfahrtorganisation ICAO empfiehlt in ihrer Doc 015 „Europäisches Anleitungsmaterial zum Umgang mit Anlagenschutzbereichen“, dass geplante Windenergievorhaben bis zu einer Entfernung von 15 km von der Navigationsanlage geprüft werden sollten. Eingehendere Prüfungen sind laut dieser Empfehlung bei Windenergieanlagen in einem Umkreis von 600 m erforderlich oder im Fall von Windenergieanlagen, die in eine Fläche mit einer Neigung von 1 Grad hineinragen, die sich von der Mitte des Antennensystems am Boden bis zu einer Entfernung von 3

km erstreckt, oder die in eine 52 m hohe Horizontalfläche hineinragen, die sich über eine Entfernung von 3 km bis 15 km erstreckt. Wenn das Gelände nicht als flach angesehen werden kann, beispielsweise an einem Hang, sollten alle Windenergieprojekte bis zu einer Entfernung von 15 km geprüft werden oder der Anlagenschutzbereich an die tatsächliche Geländebeschaffenheit angepasst werden.

Die zivilen Luftfahrtbehörden unterrichten das Bundesaufsichtsamt für Flugsicherung (BAF), wenn sie von der Planung von Windenergieanlagen an Standorten innerhalb ziviler Schutzbereiche Kenntnis erhalten. Die Luftfahrtbehörden selbst nehmen in diesem Zusammenhang keine materiellinhaltliche Prüfung vor. Sie sind angehalten, die ihrerseits notwendigen Unterrichtungen schnellstmöglich vorzunehmen und dabei auf die besondere Bedeutung des Windenergieprojekts hinzuweisen und auf beschleunigte Bearbeitung hinzuwirken. Ob eine Störung zu erwarten ist, entscheidet das BAF auf der Grundlage einer gutachterlichen Stellungnahme der Flugsicherungsorganisation.

Für Windenergieanlagen innerhalb militärischer Schutzbereiche werden alle o.g. Aufgaben von militärischen Dienststellen wahrgenommen.

Die Luftfahrtbehörden bzw. die zuständigen militärische Dienststellen informieren die Genehmigungsbehörde, sobald sie über die Entscheidung in Kenntnis gesetzt werden.

Angesichts der Konzentrationswirkung des § 13 BImSchG liegt die Prüfungs- und Letztentscheidungsbefugnis bei der Immissionsschutzbehörde, die die beantragte Genehmigung selbst dann erteilen darf, wenn die beteiligten Fachbehörden Bedenken geäußert haben. Die Entscheidung der Luftfahrtbehörden nach § 18a LuftVG ist ein nicht bindender Mitwirkungsakt. Die zuständige Genehmigungsbehörde hat anhand der naturwissenschaftlich-technischen Umstände des Einzelfalls sowie Zumutbarkeitserwägungen zu entscheiden hat, ob Flugsicherungseinrichtungen durch das Vorhaben gestört werden können. Der Antragsteller kann der Entscheidung des BAF bzw. der Stellungnahme der Flugsicherungsorganisation mit einem Gutachten entgegenreten.

Die Großraumradaranlagen sind keine Flugsicherungsanlagen im Sinne des § 18 a LuftVG, jedoch Radaranlagen im Sinne des § 35 Abs. 3 Satz 1 Ziffer 8 BauGB.

**Belange des Flugbetriebs
der Bundeswehr**

Nach § 30 Abs. 2 LuftVG nehmen die Dienststellen der Bundeswehr für ihren Dienstbereich die oben genannten Aufgaben der Luftfahrtbehörden und Flugsicherungsorganisationen wahr.

Neben Windenergieanlagen, die innerhalb von Bauschutzbereichen militärischer Flugplätze sowie innerhalb von Schutzbereichen militärischer Flugsicherungseinrichtungen (siehe Anlage „Luftverkehr“) geplant werden, können sonstige Windenergieanlagen auch mit militärischem Flugbetrieb nachts in niedrigen Flughöhen in Konflikt geraten. Militärische Tiefflüge über Land sind zulässig im Nachttiefflugsystem und in besonders festgelegten Gebieten für Hubschrauber.

Windenergieanlagen können die dem Luftwaffenführungskommando unterstellten Radaranlagen zur Luftraumüberwachung beeinträchtigen, wenn sie mit ihren Gondeln und Rotoren in das Radarstrahlungsfeld hineinragen.

Das Störpotential einer Windenergieanlage hängt damit unter anderem von deren Gesamthöhe, Größe und Form der Gondel, Höhe des Standortes usw. ab.

Aufgrund ihres unterschiedlich hohen Störpotentials müssen alle geplanten Windenergieanlagen, die in das Radarstrahlungsfeld hineinragen im Einzelfall geprüft und hinsichtlich der Hinnehmbarkeit der Störung beurteilt werden.

Nachttiefflugsystem

Das Nachttiefflugsystem wurde von der Bundeswehr gemeinsam mit dem damaligen Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung, den Landesregierungen und der Flugsicherungsorganisation entwickelt. Es berücksichtigt die aktuelle Bebauungssituation in Deutschland und ist dahingehend optimiert, die Belastungen für die Bevölkerung durch Fluglärm so gering wie möglich zu halten und gleichmäßig über das Bundesgebiet zu verteilen. Darüber hinaus ist das Nachttiefflugsystem eng mit anderen, zivilen Luftraumnutzern abgestimmt. Die Beschränkung von Bauhöhen unterhalb des Nachttiefflugsystems begründet sich durch die gesetzlich vorgeschriebenen vertikal und lateral einzuhaltenden Mindestabstände von Luftfahrzeugen zu Hindernissen. Bereits in der Planungsphase späterer Festsetzungs- oder Genehmigungsverfahren für Windenergieprojekte können konkrete Aussagen über die Vereinbarkeit mit dem Nachttiefflugsystem getroffen werden. Die Bundeswehr stellt Daten und Karten des Nachttiefflugsystems zur Verfügung und kann im Falle möglicher

Interessenkonflikte insoweit geeignete Alternativstandorte identifizieren.

Hinderniskennzeichnung

Windenergieanlagen sind als Luftfahrthindernisse zu kennzeichnen, wenn eine Höhe von 100 m über Grund oder über der Wasseroberfläche überschritten wird. Art und Umfang der Kennzeichnung richten sich nach der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zur Kennzeichnung von Luftfahrthindernissen vom 24. April 2007 (BAnz. S. 4471). Teil 3 dieser Vorschrift enthält besondere Anforderungen für die Tages- und Nachtkennzeichnung von Windenergieanlagen.

Bei Windenergieanlagen ist es grundsätzlich zulässig, den Einschaltvorgang der Nachtkennzeichnung von Windenergieanlagen nach Bedarf zu steuern. Bedarfsgesteuerte Befeuerungssysteme sind zulässig außerhalb von Flugplatzbereichen für die Nachtkennzeichnung von Windenergieanlagen mit dem Feuer W, rot bzw. Feuer W, rot ES (ggf. in Abhängigkeit von der Höhe der Windenergieanlage in Kombination mit Hindernisbefeuerungsebenen am Turm).

Bei neuen Anlagen wird empfohlen grundsätzlich das Feuer W, rot ES mit Lichtstärkenreduzierung (AVV, 17.4) durch Sichtweitenmessung (AVV, Anhang 4) zu betreiben. Um ein hohes Maß an Akzeptanz zu gewährleisten, sollte dies als Nebenbestimmung in die BImSchG-Genehmigung aufgenommen werden. Beim zusätzlichen Einsatz einer Tagesbefeuerung wird dringend empfohlen, die Lichtstärkenreduzierung vorzunehmen. Grundsätzlich soll die Taktfolge aller Feuer bei allen Windenergieanlagen synchronisiert werden.

Windenergieanlagen und Wetterbeobachtung durch den Deutschen Wetterdienst (DWD)

Der DWD betreibt zur Erfüllung seines gesetzlichen Auftrags (§ 4 DWD-Gesetz) ein umfangreiches Messnetz zur Erfassung der meteorologischen Größen. Ein wesentlicher Bestandteil ist hierbei der aus vier Systemen bestehende Windprofilerverbund des DWD (Standorte: Lindenberg (BB), Ziegendorf (MV), Nordholz (NI) und Bayreuth (BY)) sowie der 17 Systeme umfassende, deutschlandweite Niederschlagsradar- bzw. Wetterradarverbund.

Der DWD ist als Träger öffentlicher Belange im Rahmen der Genehmigungsverfahren für den Bau und Betrieb von Windenergieanlagen gemäß § 11 9. BImSchV zu beteiligen (Deutscher Wetterdienst Frankfurter Straße 135, 63067 Offenbach). Der DWD prüft hierbei, ob von den geplanten Windenergieanlagen Störungen des o. g. Messsystems zu erwarten wären. Im Sinn eines zügigen und zielführenden Verfah-

rensablaufs wird Planern und Genehmigungsbehörden empfohlen, den DWD möglichst frühzeitig einzubinden. Der DWD ist zudem gehalten, insbesondere durch die Angabe der Koordinaten von Messanlagen und der voraussichtlich erforderlichen Schutzzonen Standortplanungen für Windenergieanlagen bereits in einem frühen Stadium zielgerichtet zu unterstützen. Prüfmaßstab bei Radarsystemen sind die Richtlinien und Beschlüsse der Weltorganisation für Meteorologie (WMO), einer Organisation der UNO.

Denkmalschutz

Windenergieanlagen dürfen in der Umgebung eines Baudenkmals nicht errichtet, geändert oder beseitigt werden, wenn dadurch das Erscheinungsbild des Baudenkmals beeinträchtigt wird (§ 8 Niedersächsisches Denkmalschutzgesetz (DSchG ND)).

Die Prüfung, ob ein angrenzendes Bauvorhaben zu einer Beeinträchtigung des Denkmals im Sinne des § 8 DSchG ND führt, obliegt der unteren Denkmalschutzbehörde, das heißt den Gemeinden, denen die Aufgaben der unteren Bauaufsichtsbehörde obliegt, im Übrigen den Landkreisen (§ 19 DSchG ND).

Ein Eingriff in ein Kulturdenkmal (Baudenkmale, Bodendenkmale, bewegliche Denkmale und Denkmale der Erdgeschichte gemäß § 3 DSchG ND) ist laut § 7 Abs. 2 DSchG ND u. a. zu genehmigen, soweit ein öffentliches Interesse anderer Art, zum Beispiel der Einsatz erneuerbarer Energien das Interesse an der unveränderten Erhaltung des Kulturdenkmals überwiegt und den Eingriff zwingend verlangt.

Der Bewertung der Denkmalschutzbehörde bezüglich der Beeinträchtigung durch eine geplante Windenergieanlage kommt für die immissionsschutzrechtliche Genehmigungsbehörde keine rechtliche Bindungswirkung zu, ist aber von tatsächlichem Gewicht bei der Abwägung der Belange.