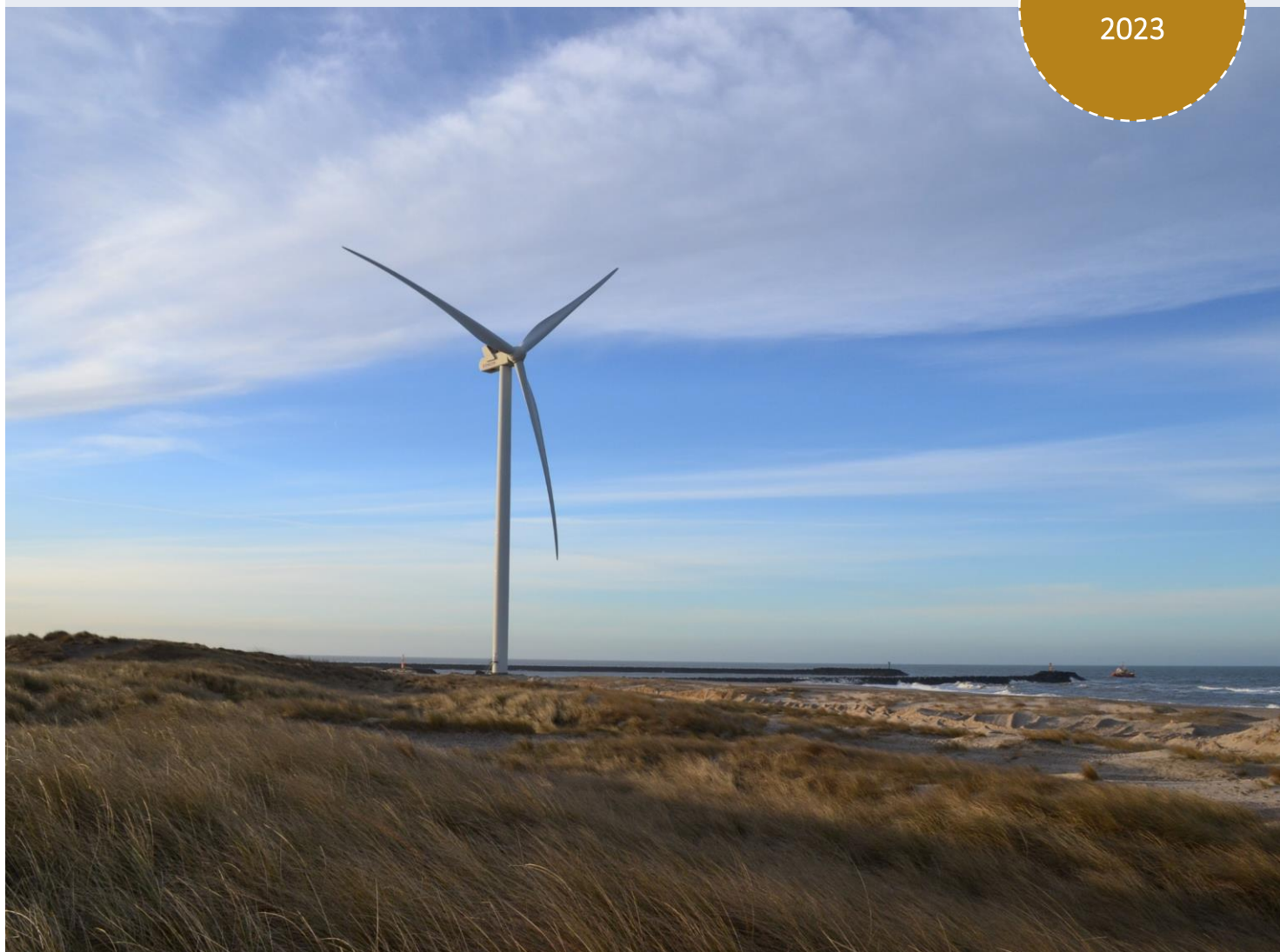


Umsetzung des Bund-Länder- Beschleunigungspaktes in laufenden Gesetzgebungsverfahren (PV-Paket I, BImSchG)

Nov.

2023



Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung	3
2	Grundprinzip der 1:1-Umsetzung von EU-Recht	4
3	Personal	5
4	Duldungspflichten	5
5	Verfahrensrecht	6
5.1	Rechtsfolge bei Fristverstößen	6
5.2	Vorbescheide in § 63 BImSchG	7
5.3	Vereinheitlichung der Fakultativstellung des Erörterungstermins	7
5.4	Regelungen in komplexen Genehmigungsverfahren mit Drittbehörden	8
5.4.1	Liste mit beteiligten Trägern und Zeitpunkte der Beteiligung	8
5.4.2	Einholung von Sachverständigengutachten auf Kosten der Fachbehörde	8
5.4.3	Ablauf der Beteiligungsfrist als maßgeblicher Zeitpunkt der Sach- und Rechtslage	10
5.5	Vollständigkeiten im Genehmigungsverfahren	11
5.5.1	Frist für Nachforderungsmöglichkeit	11
5.5.2	Verpflichtend nur einmalige Nachforderungsmöglichkeit durch zuständige Behörde	11
5.6	Digitalisierung von Verfahrensschritten.....	13
5.7	Nachträgliche Änderungen der Anlage	13

1 Einleitung

Der Pakt für Planungs-, Genehmigungs- und Umsetzbeschleunigung zwischen Bund und Ländern kommt zur richtigen Zeit. Auf Bundesebene wurden seit Beginn der Legislaturperiode zahlreiche Gesetze auf den Weg gebracht. Angefangen bei Änderungen im Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG), der Novelle des Bundesnaturschutzgesetzes bis zu den verbindliche Flächenvorgabe für die Bundesländer im Windflächenbedarfsgesetz. Exekutiv umgesetzt werden die Gesetze in vielen Fällen durch die Bundesländer. Die Zielmarken des EEG rücken immer näher, 2030 hat sich die Bundesregierung das Ziel von 80 Prozent Strom aus Erneuerbaren Energien gesetzt. Wie im Bericht des Bund-Länder-Kooperationsausschusses deutlich wurde, hat sich die Genehmigungsdauer bisher nur minimal verbessert und liegt im Schnitt bei 24 Monaten. Vor diesem Hintergrund werden die aktuell laufenden Gesetzesverfahren zum PV-Paket I und zur BImSchG-Novelle zur großen Chance, weitere Vereinfachungen in das Gesetz aufzunehmen.

Der BWE befürwortet folgende im Pakt formulierten Ziele und Maßnahmen:

- Personal: Die Stärkung des notwendigen Personals auf Länderebene durch einen Betrag von 500 Mio. Euro
- PV-Paket I: Die Umsetzung der Duldungspflichten
- Europa: 1:1-Umsetzung von EU-Recht

In der Stellungnahme zur Novelle des BImSchG hat der BWE bereits ausführliche Vorschläge unterbreitet. Trotz der ungeplanten Verzögerung in der Novellierung des BImSchG kann diese nun zur Chance werden, weitere Vereinfachungen noch im laufenden Verfahren anzugehen. Einige Aspekte hier in aller Kürze:

BImSchG-Novelle: Aufnahme weiterer beschleunigender Maßnahmen

- Fixierung einer einmaligen Verlängerungsmöglichkeit der Genehmigungsverfahren von maximal drei Monaten
- Einführung von Einlegungs- und Begründungsfristen
- Vereinheitlichung der Fakultativstellung des Erörterungstermins
- Fiktion der Vollständigkeitserklärung
- Digitalisierung des Genehmigungsverfahrens

Es ist daher im Sinn der zuständigen Bundesministerien und der Länder, die Punkte des Pakts schnell in Gesetzgebungsverfahren umzusetzen. Die Branche steht nach wie vor bereit, den Hochlauf zu ermöglichen. Die steigenden Genehmigungszahlen zeigen in die richtige Richtung.

2 Grundprinzip der 1:1-Umsetzung von EU-Recht

Der BWE begrüßt das gemeinsame Ziel des Bundes und der Länder, den formellen und materiellen Prüfungsumfang von Planungs- und Genehmigungsverfahren auf das erforderliche Maß zu reduzieren und im Rahmen dessen das **Grundprinzip der 1:1-Umsetzung EU-rechtlicher Vorgaben** und der gezielten Ausschöpfung EU-rechtlicher Spielräume zur Verfahrensbeschleunigung zu nutzen.

So ist mit der geänderten Erneuerbare-Energien-Richtlinie (RED III)¹, die am 20. November in Kraft getreten ist, ein Fundament gelegt, den Ausbau der erneuerbaren Energien (EE) in der EU erheblich zu beschleunigen und zu vereinfachen. Die RED III verstetigt wesentliche Regelungen der befristet geltenden EU-Notfallverordnung und umfasst darüber hinaus eine Vielzahl an weiteren Vorschriften für das Planungs- und Genehmigungsverfahren. Um die **größtmögliche Beschleunigungswirkung** zu entfalten, sollte die nationale Umsetzung den **Erfordernissen an Rechtsklarheit für die Anwender*innen gerecht werden und eine rechtliche Einfachheit der anzuwendenden Regelungen – orientiert an den bestehenden Strukturen im aktuellen Rechtssystem – gewährleisten. Denn aufgrund der überragenden Bedeutung des Ausbaus der EE für die Erreichung der Klimaziele und für die Sicherstellung der Energieversorgung kommt es entscheidend auf einen zügigen und möglichst unkomplizierten Vollzug an.**² Die Praxis muss ferner auch **unmittelbar durch eine Vollzugshilfe unterstützt werden.**³ Da diese bedeutende Richtlinie Umsetzungsfristen für die EU-Mitgliedstaaten vorsieht, ist es nach ihrem Inkrafttreten essenziell, die Regelungen zeitnah in nationales Recht zu überführen. Dies ist z.B. auch geboten, um nach Ablauf der EU-Notfallverordnung am 30. Juni 2024 unter anderem den bedeutenden § 6 Windenergieflächenbedarfsgesetz (WindBG), welcher artenschutzrechtliche Erleichterungen für die Genehmigungsverfahren von Windenergieanlagen (WEA) vorsieht, zeitnah in ein neues Regime zu überführen und dadurch Unsicherheiten und Verzögerungen zu vermeiden. Der Gesetzgeber sollte hierbei insbesondere die geschaffenen Möglichkeiten der Beschleunigung im Rahmen der geplanten Novelle des Bundesimmissionsschutzgesetzes (BImSchG) aufnehmen und umfassend umsetzen.

Der BWE weist im Übrigen auf Art. 16 f der RED III hin. Danach haben die Mitgliedstaaten bis spätestens 21. Februar 2024 sicherzustellen, dass bis zum Erreichen der Klimaneutralität im Genehmigungsverfahren, bei der **Planung, beim Bau und beim Betrieb von Anlagen zur Erzeugung von erneuerbarer Energie, bei dem Anschluss solcher Anlagen an das Netz, dem betreffenden Netz selbst sowie bei Speicheranlagen davon ausgegangen wird, dass sie im überragenden öffentlichen Interesse liegen und der öffentlichen Gesundheit und Sicherheit** dienen. Bisher gilt dieser Abwägungsvorrang gem. § 2 I EEG nur der Errichtung und dem Betrieb von Anlagen sowie den dazugehörigen Nebenanlagen. Eine solche notwendige Anpassung und damit rechtliche Klarstellung dient auch der Beschleunigung des Ausbaus der Erneuerbaren Energien und der dazugehörigen Netz- und Speicherinfrastruktur sowie der Vorbeugung eines möglichen teuren Vertragsverletzungsverfahrens.

¹ [LINK](#)

² Vgl. zur überragenden Bedeutung § 2 Erneuerbare-Energien-Gesetz.

³ So unterstützt beispielsweise die Vollzugsempfehlung des BMWK und des BMUV zur Anwendung von § 6 WindBG die Praxis in erheblichem Maße.

3 Personal

Der überwiegende Teil des erforderlichen Personals zur Umsetzung der gesetzgeberischen Beschleunigungsbemühungen ist bei Landes- und Kommunalbehörden tätig. Die Länder erwarten vom Bund, dass er den Ländern deshalb 500 Mio. Euro als Festbetrag im Rahmen der vertikalen Umsatzsteuerverteilung zur Verfügung stellt. Dies begrüßt der BWE außerordentlich.

Darüber hinaus sieht der BWE die Notwendigkeit, nicht nur in neues, zusätzliches Personal zu investieren, sondern auch bestehendem Personal Schulungen und Weiterbildungen zu ermöglichen, damit die gesetzlichen Beschleunigungsmöglichkeiten Wirkung zeigen. Aktuell wird uns aus der Praxis gespiegelt, dass durch die Überforderung der Mitarbeitenden in der Anwendung neuer Gesetze erhebliche Verzögerungsursachen liegen.

4 Duldungspflichten

Der BWE begrüßt ausdrücklich die Absicht des Bundes, Duldungspflichten gesetzlich zu regeln. Diese Notwendigkeit wurde durch den **Pakt für Planungs-, Genehmigungs- und Umsetzungsbeschleunigung zwischen Bund und Ländern** nochmal betont. Sowohl eine Pflicht zur Duldung der Verlegung von Leitungen als auch ein Recht zur Überfahrt von Grundstücken zur Errichtung und zum Rückbau von Windenergieanlagen haben das Potenzial, den Ausbau der Energieinfrastruktur effektiv zu beschleunigen, ohne entsprechende Vorhaben langwierig gerichtlich durchsetzen zu müssen. Es braucht eine klare Entschädigungsregelung, um (temporäre) Einschränkungen der Grundstückseigentümer*innen durch Eingriffe in Eigentum und Nutzungsrecht angemessen zu kompensieren. Nur so kann eine derartige Duldungspflicht auf Akzeptanz stoßen und erfolgreich umgesetzt werden.

Der Vorstoß des Gesetzgebers über das sog. PV-Paket I, die Verlegung von Anschlussleitungen zu ermöglichen und der Blockade und Verteuerung der Projekte durch einzelne Grundstückseigentümer*innen entgegenzuwirken, ist der richtige Weg. Aus der Praxis erreichen den BWE immer wieder Beispiele, bei denen ein Recht zur Verlegung von Leitungen weiterhelfen würde. Mit den vorgesehenen Duldungspflichten kann die Inbetriebnahme von Erneuerbaren-Anlagen beschleunigt und der Einsatz personeller Ressourcen bei den Projektierer*innen reduziert werden. Bislang kommt es oft zu langwierigen Verhandlungen mit Grundstückseigentümer*innen, die dazu führen, dass teilweise enorme Umwege zum Netzverknüpfungspunkt und sehr hohe Entschädigungszahlungen in Kauf genommen werden müssen, um EE-Anlagen mit dem Netzverknüpfungspunkt zu verbinden. Dadurch steigen auch die volkswirtschaftlichen Kosten für den EE-Ausbau.

Die Duldungspflicht sollte gleichermaßen neben EE-Anlagen und auch für Elektrolyseure und Stromspeicher gelten, die keine Anlagen im Sinne des EEG sind, damit bei Letzteren der Bau nicht nur in unmittelbarer Nähe von EE-Erzeugungsanlagen angereizt wird.⁴

Ein Betretungsrecht und ein hiermit verbundenes Recht zur Überfahrt von Grundstücken Dritter zur Errichtung und zum Rückbau von Windenergieanlagen sollte sich aus Sicht des BWE nicht hierauf beschränken, sondern sich auch auf die Überfahrt zur Instandsetzung von Windenergieanlagen

⁴ Weitere Vorschläge des BWE zum Recht zur Verlegung von Leitungen im Einzelnen hier: BWE-Stellungnahme Kabinettsbeschluss PV-Paket I, S. 5 ff. – [LINK](#).

erstrecken. Im Übrigen wäre eine solche Regelung zur Duldungspflicht auch für Freiflächensolaranlagen sinnvoll.⁵

5 Verfahrensrecht

Der BWE begrüßt bereits erfolgte Bestrebungen des Gesetzgebers zur wesentlichen Verkürzung von Genehmigungsverfahren wie es in dem Regierungsentwurf der BImSchG-Novelle erfolgt ist.⁶

Insbesondere begrüßt der BWE folgende Punkte des Regierungsentwurfes und drängt darauf, dass diese auch so beschlossen werden:

- Einführung einer Einlegungs- und Begründungsfrist für Eilanträge⁷ und einer Begründungsfrist für Widersprüche gegen Zulassungen von WEA.
- Ergänzung, dass die Behörde Widersprüche ohne fristgerechte Begründung zurückweisen soll, es sind jedoch weitere Anpassungen erforderlich.
- Verpflichtung von Genehmigungsbehörde, eingegangene Stellungnahmen der Fachbehörden unverzüglich an die Antragstellerin weiterzuleiten.
- Definition der Vollständigkeit entlang der gängigen Rechtsprechung in § 7 Absatz 2 Satz 2 der 9. BImSchV.

Weitere Gesetzesänderung hält der BWE für notwendig, um eine spürbare Beschleunigung in Genehmigungsverfahren zu erreichen:

5.1 Rechtsfolge bei Fristverstößen

Sehr wichtig für die tatsächliche Genehmigungsbeschleunigung ist, dass die **Rechtsfolge bei Fristverstößen** (betrifft die Verfahrensfrist insgesamt nach § 10 Absatz 6a BImSchG und ggf. weitere, wenn eingeführt) gesetzlich geregelt wird. Die Festschreibung von Rechtsfolgen bei Fristüberschreitung ist auch in dem von den Ministerien geeinten Eckpunktepapier zur Wind-an-Land-Strategie beschlossen worden.⁸ In Frage kommt in Anlehnung an § 198 GVG ein **vereinfachter, pauschalierter Verzögerungsschadenersatz** im BImSchG. Hierbei müsste gesetzlich die Höhe des Schadens pauschal festgelegt werden (XXX Euro/beantragter Megawatt/Monat). Die Antragstellerin könnte dann Ansprüche auf Verzögerungsschadenersatz nach Fristverzug erheben.

⁵ Zum Recht zur Überfahrt im Einzelnen hier: BWE-Stellungnahme Kabinettsbeschluss PV-Paket I, S. 9 f. – [LINK](#).

⁶ Ausführliche BWE-Stellungnahme

⁷ Wie bereits in anderen Bereichen, zuletzt für Anlagen zum Einsatz verflüssigten Erdgases, eingeführt.

⁸ BMWK (2023): Eckpunkte einer Wind-an-Land-Strategie, S. 8 – [LINK](#).

5.2 Vorbescheide in § 63 BImSchG

Zu gesetzlichen Fristen gehören auch die des behördlichen Widerspruchsverfahrens. Diese führen in der Praxis durch die Beteiligung Dritter regelmäßig zu empfindlichen Verzögerungen. Der § 63 BImSchG regelt in diesem Zusammenhang, dass „*Widerspruch und Anfechtungsklage eines Dritten gegen die Zulassungen in Bezug auf eine Windenergieanlage an Land mit einer Gesamthöhe von mehr als 50 Metern keine aufschiebende Wirkung [haben]*“. **Dies ermöglicht es trotz laufender Widerspruchs- bzw. Klageverfahren mit den notwendigen Schritten zur Errichtung einer Windenergieanlage zu beginnen.**

Der BWE regt in diesem Zusammenhang zudem an, explizit auch Vorbescheide in die Regelungen des § 63 BImSchG aufzunehmen.

Entsprechend dieser Forderung schlägt der BWE folgende konkrete Änderungen in § 63 Absatz 1 BImSchG vor:

Konkret: Ergänzung des § 63 Absatz 1 BImSchG (**BWE neuer Text fett**)

§ 63 Rechtsbehelfe und Entfall der aufschiebenden Wirkung

*(1) Widerspruch und Anfechtungsklage eines Dritten gegen die Zulassungen **und Vorbescheide in Bezug auf** eine Windenergieanlage an Land mit einer Gesamthöhe von mehr als 50 Metern haben keine aufschiebende Wirkung. Der Widerspruch ist binnen eines Monats nach seiner Erhebung zu begründen. Darauf ist in der Rechtsbehelfsbelehrung hinzuweisen. Wird der Widerspruch nicht binnen der Frist nach Satz 2 begründet, **soll hat** die Behörde den Widerspruch zurückzuweisen.*

5.3 Vereinheitlichung der Fakultativstellung des Erörterungstermins

Der BWE begrüßt die wiederholte Ankündigung, den Erörterungstermin im Genehmigungsverfahren fakultativ zu stellen. Nach bisherigem Vorschlag in der 9. BImSchV und im BImSchG *soll* dieser für WEA an Land und bei der Errichtung oder Änderung von Anlagen zur Herstellung von grünem Wasserstoff nur auf Antrag stattfinden. Allerdings fordert der BWE die Soll-Bestimmung in einen verpflichtenden Entfall (wenn kein Antrag gestellt wird) abzuändern, sonst besteht die Gefahr, dass die Behörde doch einen Erörterungstermin ansetzt „um sicher zu gehen“. Dazu sind Änderungen im BImSchG sowie in der 9. BImSchV zu machen.

Der BWE macht entsprechend obigen Ausführungen folgende Vorschläge für eine Anpassung des § 16b BImSchG:

Konkret: § 16b BImSchG ist wie folgt anzupassen (**BWE-Text neu fett**):

*(6) Auf einen Erörterungstermin ~~soll verzichtet werden~~ **ist zu verzichten**, wenn nicht der Antragsteller diesen beantragt.*

Entsprechend macht der BWE folgende Änderungsvorschläge zu § 16 der 9. BImSchV:

Konkret: § 16 Absatz 1 Satz 2 wird wie folgt angepasst (**neuer BWE-Text fett**):

*„Auf einen Erörterungstermin ~~soll~~ **wird** verzichtet ~~werden~~ bei der Errichtung oder Änderung von Windenergieanlagen an Land und bei der Errichtung oder Änderung von Anlagen zur Herstellung von*

grünem Wasserstoff gemäß § 12i Erneuerbare-Energien-Verordnung vom 17. Februar 2015 (BGBl. I S. 146) in der Fassung, die zuletzt durch Artikel 1 der Verordnung zur Umsetzung des Erneuerbare-Energien-Gesetz 2021 und zur Änderung weiterer energierechtlicher Vorschriften vom 14. Juli 2021 (BGBl. I S. 2860) geändert worden ist, wenn nicht der Antragsteller⁹ diesen beantragt.“

5.4 Regelungen in komplexen Genehmigungsverfahren mit Drittbehörden

In komplexen Genehmigungsverfahren mit mehreren beteiligten Behörden erhält die federführende Genehmigungsbehörde trotz gesetzlich festgelegter Fristen oftmals erst mit erheblicher Zeitverzögerung die rechtlich notwendige Zuarbeit der beteiligten Träger öffentlicher Belange. Bund und Länder werden Regelungen einführen, durch die, soweit geeignet und im Hinblick auf die Berücksichtigung der Belange Dritter zweckmäßig, das Einvernehmen oder die Zustimmung der Träger öffentlicher Belange in bestimmten Fällen fingiert bzw. ersetzt werden kann, wenn es/sie nicht innerhalb einer bestimmten Frist verweigert wurde.

5.4.1 Liste mit beteiligten Trägern und Zeitpunkte der Beteiligung

Darüber hinaus erachtet es der BWE für sinnvoll, dass die Genehmigungsbehörde der Antragstellerin auf ihren Antrag hin eine Liste mit den beteiligten Trägern und die Zeitpunkte der Beteiligung mitteilt. Dies sollte auch gelten, wenn zunächst nur vier Behörden und zu einem späteren Zeitpunkt beispielsweise der weitere Behörden beteiligt werden.¹⁰ So kann die Antragstellerin die Zweckhaftigkeit der Einholung von Gutachten oder auch einen möglichen Antrag auf früheren Entscheidungszeitpunkt besser abschätzen. Der BWE regt an, weiter die Umsetzbarkeit einer Art digitalen Klassenbuchs, welches ein Online-Einsichtsrecht in das Verfahren geben könnte, zu prüfen. So müsste die Behörde nicht tätig werden, sondern die Projektiererin kann den Schriftverkehr dort selbst nachvollziehen. **Hilfreich wäre auch, wenn Fachbehörden der Genehmigungsbehörde und der Antragstellerin unverzüglich (sobald absehbar) mitteilen, wenn eine Stellungnahme innerhalb der Monatsfrist nicht möglich ist.** Ein Ausbleiben fristgerechter Stellungnahmen kommt in der Praxis leider sehr häufig vor. Durch diese Mitteilungspflicht könnte zumindest gewährleistet werden, dass die Antragstellerin bzw. die Genehmigungsbehörde in Abstimmung mit der Antragstellerin erforderlichenfalls und schnellstmöglich die Beauftragung eines Sachverständigengutachtens (vgl. § 13 der 9. BImSchV) veranlassen kann, sodass es durch den Ausfall nicht zu weiteren unnötigen Zeitverzögerungen in der Entscheidung kommt.

5.4.2 Einholung von Sachverständigengutachten auf Kosten der Fachbehörde

In dem genannten Regierungsentwurf¹¹ der BImSchG-Novelle ist eine weitere geplante Regelung¹², dass – im Falle ausbleibender fachbehördlicher Stellungnahme – die Genehmigungsbehörde ein

⁹ Das Gesetz nutzt aktuell lediglich das Maskulinum. In den Gesetzesvorschlägen wird daher in diesem Papier auch immer das generische Maskulinum verwendet.

¹⁰ Die bestehende Regelung in § 7 Absatz 2 der 9. BImSchV, nach welcher die Genehmigungsbehörde die Antragstellerin bei Vollständigkeit der Unterlagen über die voraussichtlich zu beteiligenden Behörden und den geplanten zeitlichen Ablauf zu unterrichten hat, funktioniert in der Praxis leider nicht bzw. wird die Regelung von vielen Behörden leider nicht umgesetzt; zumal die Vollständigkeit der Unterlagen oft gar nicht oder erst sehr spät bestätigt wird.

¹¹ [Link](#)

¹² Neuer Satz 5 in Absatz 5 § 10 BImSchG-RegE.

Sachverständigengutachten finanziell zu Lasten der sich nicht beteiligten Behörde einholen kann. Hierdurch soll ein Kostendruck entstehen, der die Fachbehörde zu einer Entscheidung drängt. Der Kostendruck kann aber durch unsubstantielle Stellungnahmen der Fachbehörde einfach abgewendet werden. Der BWE bevorzugt daher die Einführung eines allgemeinen pauschalierten Verzögerungsschadensersatzes bei Fristüberschreitung, vgl. [Punkt 5.1](#). Allerdings hat die Antragstellerin ggf. auch mit unsubstantiellen Stellungnahmen etwas an der Hand, mit dem sie arbeiten kann. Wird der bevorzugten Lösung des BWE also nicht gefolgt, fordert der BWE weitere Klarstellungen im Zusammenhang mit der Regelung. **Zum einen muss klargestellt werden, dass die Kostenregelung nicht nur für den Fall gilt, dass die Antragstellerin den frühen Entscheidungszeitpunkt beantragt.**

Um unnötige Verzögerungen zu vermeiden, sollte die Genehmigungsbehörde nur dann ein Sachverständigengutachten beauftragen, wenn sie tatsächlich aufgrund der Komplexität des Sachverhalts nicht zu einer eigenständigen Beurteilung anstelle der eigentlich zu beteiligenden Behörde im Stande ist. Denn sie hat eigentlich ohnehin die (Letzt-)Entscheidungskompetenz und entscheidet von Amts wegen selbst. Insofern ist **zu ergänzen, dass die Einbindung nur zulässig ist, wenn dies aufgrund der Schwierigkeit der Prüfung erforderlich ist.**

Außerdem muss der Gegenstand der Prüfung durch den Sachverständigen klar sein und die Prüfung darf nicht weiter gehen als die eigentlich beteiligte Behörde geprüft hätte. **Die Einbindung darf insbesondere nicht dazu führen, dass die von der Antragstellerin eingereichten Nachweise anlasslos noch einmal durch eine*n Zweitgutachter*in neu erstellt werden, was dann entsprechende Verzögerungen zur Folge hätte. Dies ist klarzustellen, sowie dass die Prüfung anhand der eingereichten Antragsunterlagen und die Prüfung des Sachverständigen anstelle der beteiligten Behörde erfolgt.**

Die genauen Abläufe der Beauftragung (Auswahl Gutachter*in, Ablauf der Beauftragung) sind bisher unklar. **Es sollte klargestellt werden, dass eine Ausschreibungspflicht für die Vergabe des Gutachterauftrags ausgeschlossen ist**, um damit verbundene Verzögerungen zu vermeiden. Die bisherige Formulierung lässt offen, ob mit Sachverständigen nur öffentlich-bestellte oder amtlich anerkannte Sachverständige oder auch freie Sachverständige gemeint sind. Ersteres würde die Auswahl deutlich begrenzen, zudem gibt es wohl nicht in jedem Bereich öffentlich bestellte Sachverständige.

Es sollte ferner **ergänzt werden, dass das Gutachten in Abstimmung mit der Antragstellerin eingeholt werden muss**. Dies kann eine selektive, tendenziöse Auswahl von Sachverständigen seitens der Behörde vermeiden.

Im Regierungsentwurf¹³ ist zudem **neu hinzugekommen, dass ein Gutachten zulasten der sich nicht beteiligenden Fachbehörde von der BImSch-Behörde nicht in Bezug auf militärische Belange eingeholt werden kann**. In der Gesetzesbegründung heißt es hierzu, dass hinsichtlich militärischer Belange von der Einholung eines Sachverständigengutachtens abzusehen ist, da dieses die Bewertung durch die Bundeswehr selbst nicht ersetzen kann. Dies gelte insbesondere aufgrund der operationellen und die Sicherheit betreffenden Belange.

Der BWE fordert die Streichung dieses undifferenzierten Zusatzes. Bisher kann die BImSch-Behörde auch in Bezug auf militärische Belange Sachverständigengutachten gem. § 13 der 9. BImSchV einholen.

¹³ [Link](#)

Nach der Neuregelung soll sie das nur im Falle ausbleibender Stellungnahmen der Bundeswehr nicht mehr können, unabhängig davon, um welchen militärischen Belang es sich handelt. Dort, wo eine normale Behördenbeteiligung der Bundeswehr zu militärischen Belangen vorgesehen ist (zu unterscheiden von einem Zustimmungserfordernis nach § 12 LuftVG durch das Luftfahrtamt der Bundeswehr), hat die BImSch-Behörde aber Letztentscheidungskompetenz, kann also ohne die Fachbehörde entscheiden und sich zu diesem Zweck auch Gutachten einholen. Es gibt durchaus Fälle, in denen Gutachter*innen militärische Belange bewerten können (zu mutmaßlichen Radarstörungen können beispielsweise sog. signaturtechnische Gutachten erstellt werden). Diese Fälle dürfen hier nicht weggeregelt werden. Dies gilt umso mehr, als dass Gespräche mit der Bundeswehr auf Antragsebene bisher selten stattfinden.

5.4.3 Ablauf der Beteiligungsfrist als maßgeblicher Zeitpunkt der Sach- und Rechtslage

Für einen zügigen Genehmigungsablauf ist ferner wichtig, einen möglichst einheitlichen Beurteilungszeitpunkt gesetzlich zu fixieren und die genannte Möglichkeit stark auseinanderfallender Beurteilungszeitpunkte für verschiedenes Fachrecht¹⁴ in einem Verfahren und damit die übermäßige Komplexität und Fehleranfälligkeit gesetzlich auszuschließen. Dass die Behörde den jeweiligen Prüfpunkt im Fall ausbleibender Stellungnahmen der Fachbehörden selbst zu treffen hat, ist klar. Im Zweifelsfall kann die Behörde dann möglichst frühzeitig (z. B. wenn das Ausbleiben der fachbehördlichen Stellungnahme bereits absehbar/angekündigt ist) ggf. auch vom Projektmanagement unterstützt werden bzw. kann sie nach § 13 der 9. BImSchV eigene Sachverständige beauftragen / muss sie die von der Antragstellerin vorgelegte Gutachten berücksichtigen.

Auf Antrag sollte der maßgebliche Zeitpunkt der Sach- und Rechtslage für alle Belange der Ablauf der Beteiligungsfrist sein, nicht nur, wenn Stellungnahmen ausbleiben und nicht nur für den betreffenden Belang (so sieht es die Regelung in § 10 Absatz 5 BImSchG bisher vor). **Der Zeitpunkt muss dann auch für Einwendungen und Rechtbehelfe Dritter gelten.** Damit wird der Anreiz abgeschafft, Verfahren so lange hinzuziehen, bis ein entgegenstehender Belang auftaucht, der die Ablehnung rechtfertigt. Änderungen zugunsten des Vorhabens sollten aber (analog der Rechtsprechung des BVerwG zu Drittanfechtung) Berücksichtigung finden.

Für die Genehmigungsverfahren kann das eine deutliche Beschleunigung bedeuten. Zum Beispiel, wenn nach Antragstellung wegen veränderter Umstände nicht ständig weitere Unterlagen nachgereicht werden müssen (Wiederholung der Kartierung etc.), die das Verfahren in die Länge ziehen. Änderungen nach Genehmigungserteilung aufgrund von später eintretenden Umständen könnten weiterhin nach den Anforderungen der Eingriffsnormen vorgenommen werden (Teilwiderruf, naturschutzfachliche Anordnungen etc.).¹⁵

¹⁴ Eine zu beteiligende Behörde bezieht fristgerecht Stellung, eine weitere Behörde nicht, dann greift der frühe Zeitpunkt nur für das Fachrecht der zweiten Behörde.

¹⁵ Auch die für eine positive Entscheidung sich ändernden maßgeblichen Umstände – wie z.B. eine raumordnungsrechtliche Ausweisung eines Windeignungsgebietes, die Zertifizierung eines Kollisionssystems oder Erleichterungen bei naturschutzfachlichen Maßgaben – können weiter Eingang in das Genehmigungsverfahren finden, wenn die Vorhabenträgerin keinen Antrag auf frühen Entscheidungszeitpunkt stellt oder den Antrag zurückzieht.

5.5 Vollständigkeits im Genehmigungsverfahren

5.5.1 Frist für Nachforderungsmöglichkeit

Bisher fehlen auch Fristen für die Nachforderungsmöglichkeit und für die Vollständigkeitsbestätigung, wie sie auch die RED-III¹⁶ (Fortschreibung der Erneuerbaren-Energien-Richtlinie) vorsehen wird. Die hier angesprochenen Regelungen werden von den Mitgliedstaaten bis spätestens 1. Juli 2024 umzusetzen sein.¹⁷ Die RED-III sieht eine Frist für die Bestätigung der Vollständigkeit innerhalb von 30 Tagen in Beschleunigungsgebieten, außerhalb dieser innerhalb von 45 Tagen (bzw. 30 Tage bei Anlagen unter 150 kW) nach Antragseingang verpflichtend vor, vgl. Artikel 16 Absatz 2 der RED III. Gemäß Artikel 16a Absatz 4 der RED III sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, den Behörden für Genehmigungsanträge in Beschleunigungsgebieten vorzugeben, die Prüfung zur Aufforderung der Vorlage zusätzlicher Informationen innerhalb von 45 Tagen ab Einreichung der Anträge abzuschließen. **Der BWE fordert daher die Pflicht zur schriftlichen Bestätigung der Vollständigkeit und die Möglichkeit der behördlichen Nachforderungen jeweils innerhalb einer Frist von einem Monat nach Einreichung des Antrags im BImSchG und auch in der 9. BImSchV festzuschreiben. Geschieht die Bestätigung der Vollständigkeit unter Angabe des Datums der Vollständigkeit (Eingang der letzten für die Vollständigkeit erforderlichen Unterlage) innerhalb der Frist nicht, gilt der Antrag als vollständig, soweit keine Nachforderungen gestellt wurden. Im Falle der Nachforderung von Unterlagen gilt der Antrag mit Einreichung dieser als vollständig.**

5.5.2 Verpflichtend nur einmalige Nachforderungsmöglichkeit durch zuständige Behörde

Die Bemühungen im vorgelegten Gesetzesentwurf zur Behebung des Problems unbegrenzter Nachforderungen von Unterlagen durch die Genehmigungsbehörde und damit einhergehender massiver Verzögerungen sind deutlich zu kurz gegriffen. Bisher ist nur geplant, dass die Genehmigungsbehörde zulassen soll, dass Unterlagen, deren Einzelheiten *für die Beurteilung der Genehmigungsfähigkeit der Anlage als solcher nicht unmittelbar von Bedeutung* sind, bis zum Beginn der Errichtung/Inbetriebnahme nachgereicht werden können. Der Problematik der weiterhin stattfindenden ständigen Nachforderungen und damit einhergehender massiver Verzögerungen zu den *für die Prüfung erforderlichen Unterlagen* ist damit in keiner Weise begegnet. Gerade die Erfahrung mit der Regelung in § 10 Absatz 5a Nr. 3 BImSchG zur einmaligen Nachforderung der für die Entscheidung zusätzlich erforderlichen Unterlagen zeigt, dass die „Soll“-Vorschrift nicht wirkt und hier eine weitergehende Regelung Abhilfe schaffen muss. Hinzukommt, dass in Kürze durch die RED-IV eine Frist für die Vollständigkeitserklärung kommen wird (siehe nachfolgender Punkt), die wohl bei mehrmaliger Nachforderung nicht einzuhalten wäre. Der BWE fordert daher nach wie vor, die **Nachforderungsmöglichkeit in § 10 Absatz 5a Nr. 3 BImSchG verpflichtend auf eine einmalige Nachforderung innerhalb eines Monats nach Antragseinreichung zu begrenzen und dies auch in § 7 der 9. BImSchV entsprechend anzupassen. Zudem muss klargestellt werden, dass nur die zuständige Behörde (nicht auch die Fachbehörden) die Nachforderung vornimmt.**

¹⁶ Vgl. zu den Genehmigungsverfahren die Regelungen in Art. 16 ff RED III – [LINK](#).

¹⁷ Vgl. Artikel 16 Absatz 1,2 RED III – [LINK](#);

Entsprechend dieser Forderung unter 5.4.1., 5.4.2, 5.5.2., schlägt der BWE folgende konkrete Änderungen in § 10 Absatz 5 BImSchG vor:

Konkret: Ergänzung des § 10 Absatz 5 BImSchG (**neuer BWE-Text fett**) wie folgt:

(5) Die für die Erteilung der Genehmigung zuständige Behörde (Genehmigungsbehörde) holt die Stellungnahmen der Behörden ein, deren Aufgabenbereich durch das Vorhaben berührt wird. **Eingegangene Stellungnahmen der zu beteiligenden Behörden hat die Genehmigungsbehörde unverzüglich an den Antragsteller weiterzuleiten. Eine zu beteiligende Behörde, die absehbar keine fristgerechte Stellungnahme erbringen kann, informiert die Genehmigungsbehörde und den Antragsteller darüber unverzüglich.** Hat eine zu beteiligende Behörde bei einem Verfahren zur Genehmigung einer Anlage zur Nutzung erneuerbarer Energien **oder einer Anlage zur Herstellung von grünem Wasserstoff gemäß § 12i Erneuerbare-Energien-Verordnung vom 17. Februar 2015 (BGBl. I S. 146) in der Fassung, die zuletzt durch Artikel 1 der Verordnung zur Umsetzung des Erneuerbare-Energien-Gesetz 2021 und zur Änderung weiterer energierechtlicher Vorschriften vom 14. Juli 2021 (BGBl. I S. 2860) geändert worden ist**, innerhalb einer Frist von einem Monat keine Stellungnahme abgegeben, so ist davon auszugehen, dass die beteiligte Behörde sich nicht äußern will. Die zuständige Behörde hat die Entscheidung ~~in diesem Fall~~ auf Antrag **des Antragstellers**¹⁸ auf der Grundlage der geltenden Sach- und Rechtslage **zum Zeitpunkt des Fristablaufs der Behördenbeteiligung** zu treffen; **dieser Zeitpunkt gilt dann auch für Einwendungen und Rechtsbehelfe Dritter. Im Falle ausbleibender Stellungnahmen kann die Genehmigungsbehörde zu Lasten der zu beteiligenden Behörde zur Prüfung der Genehmigungsvoraussetzungen in Abstimmung mit dem Antragsteller ein auf Grundlage der Antragsunterlagen zu erstellendes Sachverständigengutachten einholen, soweit nicht der Antragsteller selbst ein Sachverständigengutachten beigebracht hat, welches im Falle einer ausbleibenden Stellungnahme von der Genehmigungsbehörde als Entscheidungsgrundlage heranzuziehen ist und sofern die Einholung aufgrund der Schwierigkeit der Prüfung erforderlich ist. Die zuständige Behörde informiert ihre Aufsichtsbehörde über jede Überschreitung von Fristen und deren Gründe. Beabsichtigt eine zu beteiligende Behörde eine gesetzlich erforderliche Zustimmung nicht zu erteilen, hat die zu beteiligende Behörde vor Abgabe ihrer Entscheidung dem Antragsteller die Möglichkeit zur Stellungnahme zu geben. (...)**

(5a) Betrifft das Vorhaben eine Anlage, die in den Anwendungsbereich der Richtlinie (EU) 2018/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen (Neufassung) (ABl. L 328 vom 21.12.2018, S. 82) fällt, gilt ergänzend Folgendes:

1.-2. (...)

3. Die zuständige ~~und die zu beteiligenden~~ Behörden ~~n-sollen darf~~ die zur Prüfung des Antrags zusätzlich erforderlichen Unterlagen **nur** in einer einmaligen Mitteilung an den Antragsteller **zusammenfassen innerhalb von einem Monat nach Eingang des Antrags** nachfordern. Nach Eingang der vollständigen Antragsunterlagen erstellt die Genehmigungsbehörde einen Zeitplan für das weitere Verfahren und teilt diesen Zeitplan in den Fällen der Nummer 1 der

einheitlichen Stelle, andernfalls dem Antragsteller, mit. **Dem Antragsteller ist die Vollständigkeit unverzüglich, spätestens einen Monat nach der Einreichung der Antragsunterlagen schriftlich unter Angabe des Vollständigkeitsdatums zu bestätigen. Nach Ablauf der Frist gilt der Antrag als vollständig, soweit keine Nachforderung von Unterlagen erfolgt ist. Im Falle der Nachforderung von Unterlagen gilt der Antrag mit Einreichung dieser als vollständig.**

5.6 Digitalisierung von Verfahrensschritten

Der BWE begrüßt die Absicht des Bundes und der Länder, die Verfahrensschritte im Genehmigungsverfahren zu digitalisieren. Zur Möglichmachung von Elektronischer Antragstellung verpflichtet schon Art. 16 Absatz 3 RED III. Zudem sind die Mitgliedsstaaten dazu verpflichtet, bis zum 21. November 2025 dafür zu sorgen, dass alle Genehmigungsverfahren in elektronischer Form durchgeführt werden.

Der BWE fordert, bei der Erarbeitung der Änderungen zur Genehmigungsbeschleunigung im BImSchG die Vorgaben aus der RED III schon vor dem Stichtagsdatum der RED III umzusetzen.

5.7 Nachträgliche Änderungen der Anlage

Der BWE begrüßt ausdrücklich, die Ankündigung des Bundes Erleichterungen für Änderungsgenehmigungen einzuführen, sodass nach Erteilung der Erstgenehmigung eine Änderung der Generatorleistung nur anzeigepflichtig sein soll. Wir regen darüber hinaus an, dass auch der Wechsel des Anlagentyps bei Beibehaltung aller wesentlichen Parameter nur anzeigepflichtig wird.

Impressum

Bundesverband WindEnergie e.V.
EUREF-Campus 16
10829 Berlin
030 21234121 0
info@wind-energie.de
www.wind-energie.de
V.i.S.d.P. Wolfram Axthelm

Foto

Pixabay (CCO)

Haftungsausschluss

Die in diesem Papier enthaltenen Angaben und Informationen sind nach bestem Wissen erhoben, geprüft und zusammengestellt. Eine Haftung für unvollständige oder unrichtige Angaben, Informationen und Empfehlungen ist ausgeschlossen, sofern diese nicht grob fahrlässig oder vorsätzlich verbreitet wurden.

Der Bundesverband WindEnergie e.V. ist als registrierter Interessenvertreter im Lobbyregister des Deutschen Bundestages unter der Registernummer R002154 eingetragen.

Den Eintrag des BWE finden Sie [hier](#).

Ansprechpartnerin

Juliane Karst

Justiziarin
j.karst@wind-energie.de

Autor*innen in alphabetischer Reihenfolge

Juliane Karst

Justiziarin

Ron Schumann

Referent Politik

Datum

29. November 2023