Bundesrat **Drucksache 25/21 (Beschluss)**

12.02.21

Stellungnahme
des Bundesrates

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung von Vorgaben 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) für Zulassungsverfahren nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz, dem Wasserhaushaltsgesetz und dem Bundeswasserstraßengesetz

Der Bundesrat hat in seiner 1000. Sitzung am 12. Februar 2021 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zum Gesetzentwurf allgemein

   Mit der Richtlinie (EU) 2018/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen wird ein gemeinsamer Rahmen für die Förderung von Energie aus erneuerbaren Quellen vorgeschrieben. Erfasst ist die Nutzung von Wind, Sonne (Solarthermie und Photovoltaik), Biomasse, Wasserkraft etc. (Artikel 2 Nummer 1). Artikel 16 fordert die Errichtung von Anlaufstellen, die auf Ersuchen des Antragstellers während des gesamten Verfahrens im Hinblick auf die Beantragung und die Erteilung der Genehmigung für das Vorhaben Beratung und Unterstützung leisten, beispielsweise die Weiterleitung von Anträgen an die zuständigen Behörden.

   Der Bundesrat weist darauf hin, dass die Einführung der einheitlichen Stellen im Bundes-Immissionsschutzgesetz und im Wasserhaushaltsgesetz aufgrund der Richtlinie (EU) 2018/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen nicht abschließend ist und daneben auch eine landesrechtliche Umset-

Vertrieb: Bundesanzeiger Verlag GmbH, Postfach 10 05 34, 50445 Köln
Telefon (02 21) 97 66 83 40, Fax (02 21) 97 66 83 44, www.betrifft-gesetze.de
ISSN 0720-2946

juris Lex QS
04052024 ()

zung (beispielsweise für baugenehmigungsbedürftige Vorhaben) erforderlich ist.

Der Bundesrat stellt fest, dass je nach Aufbau und Organisation der Landesverwaltungen der Personal- und Sachaufwand bei den Ländern für den Vollzug der Richtlinie erheblich von der Einschätzung des Bundes abweicht.

2. Zu Artikel 1 Nummer 2 (§ 10 Absatz 5 Satz 3 – neu – BImSchG)

Artikel 1 Nummer 2 ist wie folgt zu fassen:

‚2. § 10 wird wie folgt geändert:

a) Dem Absatz 5 wird folgender Satz angefügt:

„Die Genehmigungsbehörde nimmt ferner die Aufgaben der einheitlichen Stelle wahr.“

b) Nach Absatz 5 wird folgender Absatz 5a eingefügt:

„(5a) … <weiter wie Vorlage>“ ‘

Begründung:

Die immissionsschutzrechtliche Genehmigungsbehörde ist bereits nach § 10 Absatz 5 Satz 2 und § 23b Absatz 3 BImSchG verpflichtet, eine vollständige Koordinierung der Zulassungsverfahren sowie der Inhalts- und Nebenbestimmungen sicherzustellen. Es drängt sich daher auf, ihr auch die Aufgaben der einheitlichen Stelle im Sinne des neuen § 10 Absatz 5a und des neuen § 23b Absatz 3a zu übertragen. Landesrechtliche Zuständigkeitsvorschriften werden damit entbehrlich.

3. Zu Artikel 1 Nummer 2 (§ 10 Absatz 5a BImSchG)

Der Bundesrat begrüßt die Umsetzung der Richtlinie zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen (Richtlinie (EU) 2018/2001, RED II) im Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG). Die Anwendung der ins BImSchG überführten Vorgaben der RED II bedarf aber einer vollzugstauglicheren Ausgestaltung. Mit der Gesetzesänderung werden speziell für Anlagen nach der RED II, d.h. für Anlagen zur Produktion von Energie aus erneuerbaren Quellen, neue Regelungen zur Verfahrensabwicklung getroffen. Welche Anlagenarten aus dem Anhang der 4. BImSchV diesen Anforderungen unterliegen sollte konkret ausgewiesen werden.

juris Lex QS
04052024 ()

Des Weiteren sieht die Gesetzesänderung vor, ggf. alle „sonstigen Zulassungsverfahren, die für die Durchführung des Vorhabens nach Bundes- oder Landesrecht erforderlich sind“ über eine einheitliche Stelle im Sinne der §§ 71a bis 71e des Verwaltungsverfahrensgesetzes abzuwickeln. Hier ist zunächst unklar, welche Zulassungsverfahren aus welchen Rechtskreisen betroffen sein können. Ferner ist unklar, welche Aufgaben und Befugnisse die einheitliche Stelle für die Verfahrensabwicklung haben soll. Dadurch wird der rechtssichere Vollzug der neuen Regelungen erschwert und das Ziel der effizienten und unkomplizierten Zulassungsverfahren sowie der Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen möglicherweise nicht erreicht.

Daher fordert der Bundesrat die Bundesregierung auf, im Gesetzesentwurf oder in anderer geeigneter Weise zu präzisieren

- welche Anlagenarten des Anhangs 1 der 4. BImSchV von den Vorgaben des § 10 Absatz 5a BImSchG-E betroffen sind,
- welche „sonstigen Zulassungsverfahren“ (vgl. § 10 Absatz 5a Nummer 1 BImSchG-E) aus welchen Rechtsbereichen über eine einheitliche Stelle abzuwickeln sind und
- welche Aufgaben die einheitliche Stelle hat, um die Ziele der RED II zu erreichen.

4. Zu Artikel 1 Nummer 3 (§ 16b BImSchG)

Artikel 1 Nummer 3 ist zu streichen.

Folgeänderungen:

Artikel 1 ist wie folgt zu ändern:

a) Nummer 1 ist zu streichen.

b) In Nummer 4 ist in § 23b Absatz 3a die Nummer 4 zu streichen.

Begründung:

Die beabsichtigte Änderung ist europarechtlich nicht geboten. Artikel 16 Absatz 6 der RED II-Richtlinie fordert zur Erleichterung des „Repowering“ ein vereinfachtes, zügiges Verfahren und fordert die Mitgliedstaaten auf, dass dieses nicht länger als 1 Jahr dauern soll. Diese Anforderung ist in § 10 Absatz 6a BImSchG bereits (über-)erfüllt, indem dort Verfahrensdauern von 3 bzw. 7 (für

juris Lex QS
04052024 ()

Verfahren mit Öffentlichkeitsbeteiligung) Monate festgelegt werden. Auch die Durchführung eines Erörterungstermins ist bereits nach geltendem Recht fakultativ (§ 10 Absatz 6 BImSchG i. V. m. §§ 14 bis 16 der 9. BImSchV).

Im Übrigen ist festzustellen, dass die geplante Neuregelung in § 16b BImSchG-E über das Verfahrensrecht hinaus – wohl unbeabsichtigt - auch materielle Komponenten enthält, die nicht nur unklar und unstimmig sind, sondern darüber hinaus geeignet erscheinen Zulassungsverfahren im Zusammenhang mit Repowering zu erschweren und zu verzögern. So bleibt fraglich, ob das in § 16b Absatz 2 BImSchG-E näher definierte „Repowering" als Änderungsverfahren (so der systematische Kontext) oder (auch) als Neugenehmigungsverfahren konzipiert ist (so die offene Formulierung in § 16b Absatz 1 BImSchG-E). Soweit darüber hinaus festgelegt wird, dass im Rahmen des Genehmigungsverfahrens „nur Anforderungen geprüft werden, wenn durch das Repowering nachteilige Auswirkungen hervorgerufen werden können und diese für die Prüfung nach § 6 BImSchG erheblich sein können, werden unzulässiger Weise der Prüfungsumfang und die materiellen Genehmigungsvoraussetzungen vermengt; die Erweiterung des Prüfungsmaßstabs auf § 6 Absatz 1 Nummer 1 und 2 BImSchG stellt im Hinblick auf § 16 BImSchG sogar eine Verschärfung dar.

Insgesamt ist die beabsichtige Neuregelung daher nicht nur überflüssig, sondern aufgrund ihrer rechtsunsicheren Ausgestaltung sogar kontraproduktiv.

5. Zu Artikel 1 Nummer 3 (§ 16b BImSchG)

a) Der Bundesrat begrüßt die Vorlage des Gesetzentwurfs zum Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung von Vorgaben 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) für Zulassungsverfahren nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz, dem Wasserhaushaltsgesetz und dem Bundeswasserstraßengesetz. Er stellt fest, dass mit dem neuen § 16b BImSchG ein Vorschlag für ein vereinfachtes Genehmigungsverfahren für das Repowering von Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien gemacht wird.

b) Er betont die Bedeutung einer solchen Regelung im Zusammenhang mit der erforderlichen Beschleunigung von Genehmigungsverfahren als zentralen Baustein zur Erreichung der Windkraftausbauziele bis 2030.

c) Er stellt fest, dass gegenüber dem Vorschlag der Bundesregierung teilweise Bedenken bestehen, ob die Regelung geeignet ist, tatsächlich für Verfahrenserleichterungen und das erforderliche Maß an Rechtssicherheit zu sorgen. Eine zwingende Beschränkung auf eine Differenzbetrachtung von Altanlage gegenüber Neuanlage kann zu fachlich unvertretbaren Ergebnissen

juris Lex QS
04052024 ()

und damit zu rechtsunsicheren Genehmigungen führen. Der eingeschränkte Prüfungsmaßstab darf bei nicht durch das Repowering verursachten Auswirkungen auch nicht dazu führen, dass eine Änderungsgenehmigung zu erteilen ist, obwohl die Anlage als Neuanlage nicht genehmigungsfähig wäre.

d) Er bittet die Bundesregierung möglichst umgehend einen neuen Vorschlag vorzulegen und diesen (parallel zum Gesetzgebungsverfahren) mit den Ländern im Rahmen des verabredeten Arbeitsprozesses zur Schaffung von Verfahrenserleichterungen im Bundes-Immissionsschutzgesetz für das Repowering abzustimmen.

6. Zu Artikel 1 Nummer 3 (§ 16b BImSchG)

Der Bundesrat fordert, das Repowering von Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien zu erleichtern. Dazu ist eine grundlegende Überarbeitung von Artikel 1 Nummer 3 des Gesetzentwurfs, durch den § 16b neu in das Bundesimmissionsschutzgesetz (BImSchG) eingeführt werden soll, erforderlich. Aus Sicht des Bundesrates ist eine Regelung in das BImSchG aufzunehmen, die die Genehmigung von Repowering-Vorhaben im Wege der Änderungsgenehmigung gemäß §§ 15, 16 BImSchG erleichtert.

Begründung:

Das Repowering bestehender Anlagen zur Erzeugung erneuerbarer Energie muss in vereinfachten und zügigen Verfahren zur Genehmigungserteilung ermöglicht werden. Diesem Ziel dient die verstärkte Nutzung von Änderungsgenehmigungen, da insbesondere der Prüfungsumfang im Vergleich zu Neugenehmigungen in einem sinnvollen Maße reduziert wird und so eine Verfahrensbeschleunigung erreicht werden kann. Im Zusammenhang mit der Energiewende ist das Repowering alter Anlagen zudem ein wichtiger Baustein für den Erhalt der Akzeptanz in der Bevölkerung, da die Erzeugung von erneuerbarem Strom an grundsätzlich etablierten Standorten fortgeführt werden kann und das Repowering mit einer Reduzierung der Anlagenzahl an einem Standort einhergeht. Weiterhin ist der Erhalt von Anlagenstandorten und die Installation zusätzlicher Leistung ein wichtiger Baustein für das Erreichen der Klimaschutzziele.

Die Regelungen zum Repowering sollten so ausgestaltet werden, dass klar hervorgeht

– welche Änderungen im Rahmen von Repowering-Vorhaben künftig eine Genehmigungspflicht auslösen,
– welche materiell-rechtlichen Anforderungen im Rahmen des vereinfachten Genehmigungsverfahrens für Repowering-Vorhaben, das gemäß

juris Lex QS
04052024 ()

Artikel 16 Absatz 6, Artikel 36 Absatz 1 der RED II bis zum 30. Juni 2021 eingeführt werden muss, zu prüfen sind und

– wie weit der Radius zu ziehen ist, innerhalb dessen (Repowering-) Neuanlagen, die rückzubauende Altanlagen ersetzen sollen, dem vereinfachten Genehmigungsverfahren für Repowering-Vorhaben unterfallen.

Nach der bisherigen Rechtslage wird der Begriff einer nachteiligen Auswirkung, der eine Genehmigungspflicht auslöst, von der Rechtsprechung weit ausgelegt und zudem als Prüfungsmaßstab für eine Änderungsgenehmigung – wie bei der Erstgenehmigung – das gesamte einschlägige materielle Recht zum Zeitpunkt der Genehmigungsentscheidung herangezogen.

Um der Vorgabe der Richtlinie (EU) 2018/2001 bezüglich eines vereinfachten Verfahrens zu genügen, muss der Gesetzgeber eine klare Aussage treffen, unter welchen im Vergleich zu § 16 Absatz 1 BImSchG geänderten Voraussetzungen beim Repowering eine Genehmigungsbedürftigkeit ausgelöst wird und welcher Prüfungsmaßstab auch mit Blick auf die zu prüfenden sonstigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften anzulegen ist.

7. Zu Artikel 2 Nummer 2 (§ 11a Absatz 1 Satz 3 – neu – WHG)

In Artikel 2 Nummer 2 ist dem § 11a Absatz 1 folgender Satz anzufügen:

„Die Absätze 2 bis 5 gelten entsprechend für weitere Zulassungen, die für die in Satz 1 genannten Vorhaben sowie für andere Vorhaben zur Erzeugung von Energie aus erneuerbaren Quellen nach diesem Gesetz, nach aus auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Vorschriften oder nach sonstigen wasserrechtlichen Vorschriften erforderlich sind.“

Folgeänderungen:

Artikel 2 ist wie folgt zu ändern:

a) Die Nummern 3 bis 6 sind zu streichen.

b) Nummer 7 wird Nummer 3.

c) In der neuen Nummer 3 sind in § 108 die Wörter „ , auch in Verbindung mit § 38 Absatz 5 Satz 3, § 52 Absatz 1 Satz 4, § 70 Absatz 1 Satz 2 oder § 78 Absatz 5 Satz 3“ zu streichen.

Begründung:

Die vorgeschlagene Ergänzung des § 11a Absatz 1 WHG erstreckt die Geltung der besonderen Verfahrensvorschriften der Absätze 2 bis 5 für Vorhaben nach Satz 1 auf andere wasserrechtliche Zulassungen des Bundes- und Landesrechts, die im Zusammenhang mit den in Satz 1 genannten Vorhaben und den weite-

juris Lex QS
04052024 ()

ren, von der Richtlinie 2018/2001 erfassten Anlagen zur Erzeugung von Energie aus erneuerbaren Quellen erforderlich sein können. Dies gilt insbesondere für Befreiungen nach den §§ 38 Absatz 5 und 52 Absatz 1 WHG, für die Erteilung von Planfeststellung und Plangenehmigungen für den Gewässerausbau (§ 70 Absatz 1 WHG) sowie für die Zulassung von Ausnahmen von Verboten in Überschwemmungsgebieten (§ 78 Absatz 5 WHG). Durch den allgemeinen Bezug auf Zulassungen nach sonstigen wasserrechtlichen Vorschriften werden auch Zulassungen nach Landesrecht erfasst, wie die Genehmigung von Anlagen am Gewässer. Damit werden die der Umsetzung der Richtlinie 2018/2001 dienenden besonderen Verfahrensvorschriften für Anlagen zur Erzeugung von Energie aus erneuerbaren Quellen für sämtliche Zulassungen auf dem Gebiet des Wasserrechts übersichtlich in einer Regelung zusammengefasst.

8. Zu Artikel 2 Nummer 2 (§ 11a Absatz 5 Satz 5 – neu – WHG)

In Artikel 2 Nummer 2 ist dem § 11a Absatz 5 folgender Satz anzufügen:

„Die in diesem Absatz festgelegten Fristen lassen Verlängerungen durch Zulassungsverfahren nach diesem Gesetz, nach aus auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Vorschriften oder nach sonstigen wasserrechtlichen Vorschriften, durch die geltendes Umweltrecht der Europäischen Union umgesetzt wird, unberührt und können um die Dauer dieser Verfahren verlängert werden; das gilt insbesondere dann, wenn Prüfungen zur Einhaltung der Anforderungen der Bewirtschaftungsziele mit einem erhöhten Zeitaufwand verbunden sind.“

Begründung:

Mit dem neuen Satz 5 wird Artikel 16 Absatz 7 der Richtlinie 2018/2001 umgesetzt. Nach Artikel 16 Absatz 7 der Richtlinie 2018/2001 können sich Fristen aufgrund von Zulassungen verlängern, die insbesondere auf dem geltenden Umweltrecht der Union beruhen. Im Rahmen der vom Gesetzgeber angestrebten 1:1-Umsetzung der Richtlinie ist eine entsprechende Klarstellung im Gesetzestext aufzunehmen.

Die in der Richtlinie 2018/2001 vorgesehenen Verfahrensvorschriften für Stromerzeugungsanlagen, insbesondere die engen Fristen für die Erteilung einer Zulassung oder die Vorgabe in Artikel 15 Absatz 1 Satz 2 Buchstabe d der Richtlinie „sicherzustellen, dass … für dezentrale Anlagen … vereinfachte und weniger aufwändige Genehmigungsverfahren, unter anderem ein Verfahren der einfachen Mitteilung, eingeführt werden“ sind ersichtlich nicht geeignet und bestimmt für komplexe wasserwirtschaftliche Entscheidungen zu Vorhaben, die erheblich in den Naturhaushalt eingreifen können. Dass die Richtlinie 2018/2001 diese Abgrenzung zulässt, ergibt sich unmittelbar aus Artikel 16 Absatz 7, wonach „Verpflichtungen nach dem geltenden Umweltrecht der Union, gerichtliche Berufungsverfahren, Rechtsbehelfe und andere Gerichtsverfahren sowie alternative Streitbeilegungsverfahren, nichtgerichtliche Berufungs-

juris Lex QS
04052024 ()

verfahren und Rechtsbehelfe unberührt“ bleiben. Dies betrifft nach Artikel 11 Absatz 3 Buchstabe e EG-Wasserrahmenrichtlinie in Bezug auf Wasserkraft formal Zulassungen der „Begrenzungen der Entnahme von Oberflächensüßwasser … sowie der Aufstauung von Oberflächensüßwasser, einschließlich … die vorherige Genehmigung der Entnahme und der Aufstauung“.

Zudem kann die Prüfung von Vorhaben insbesondere bei Anlagen zur Erzeugung von Elektrizität aus Wasserkraft hinsichtlich der Einhaltung der Bewirtschaftungsziele gemäß §§ 27 ff. WHG für oberirdische Gewässer mit einem erhöhten Zeitaufwand verbunden sein. Um bei Umsetzung und Vollzug der Richtlinie 2018/2001 wiederum hinreichend den europarechtlichen Vorgaben nach Artikel 4 Absatz 1 der EU-Wasserrahmenrichtlinie der EU-Richtlinie 2000/60/EG nachkommen zu können, sind nach Artikel 16 Absatz 7 der Richtlinie 2018/2001 Verlängerungen der Fristen möglich. Damit wird auch die „Kohärenz zwischen den Zielen dieser Richtlinie [2018/2001] und dem sonstigen Umweltrecht der Union“ (Erwägungsgrund 45) gewahrt. Diese Möglichkeit tritt neben die Möglichkeit einer Verlängerung wegen außergewöhnlicher Umstände im Sinne des Artikel 16 Absatz 6 der Richtlinie 2018/2001 (umgesetzt in Artikel 2 Nummer 5, § 11a Absatz 5 Satz 2 des Gesetzentwurfes).

9. Zu Artikel 2 Nummer 2 (§ 11a Absatz 5 Satz 5 – neu – WHG)

In Artikel 2 Nummer 2 ist dem § 11a Absatz 5 folgender Satz anzufügen:

„Weitergehende Rechtsvorschriften der Länder bleiben unberührt.“

Begründung:

Kürzere Fristen zur Durchführung der Verfahren sollen möglich sein, wenn landesrechtliche Regelungen dies so vorsehen. Die nunmehr in Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 zur Förderung der Nutzung von Energie aus erneuerbaren Quellen durch § 11a Absatz 5 Satz 1 Nummer 1 b WHG eingeführte Jahresfrist verlängert ohne eine Länderöffnungsklausel die durch Länderregelungen eingeführte kürzere Frist zur Durchführung von Verfahren und widerspricht damit der Intention der von der Richtlinie gewollten Beschleunigung von Verfahren.

10. Zu Artikel 3a – neu – (§ 7 Absatz 9 – neu –, § 11 Absatz 3 Satz 3 – neu – ROG)

Nach Artikel 3 ist folgender Artikel 3a einzufügen:

‚Artikel 3a

Änderung des Raumordnungsgesetzes

Das Raumordnungsgesetz vom 22. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2986), das zuletzt durch Artikel 5 des Gesetzes vom 3. Dezember 2020 (BGBl. I S. 2694) ge-

juris Lex QS
04052024 ()

ändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Dem § 7 wird folgender Absatz 9 angefügt:

   „(9) Bei der Fortschreibung von Raumordnungsplänen zur Festlegung zusätzlicher Gebiete für die Nutzung von Windenergie kann die Abwägung auf die Belange beschränkt werden, die sich auf die zusätzlichen Gebiete auswirken. Dabei kann von dem Planungskonzept, das der Abwägung über bereits festgelegte Gebiete zu Grunde gelegt wurde, abgewichen werden.“

2. Dem § 11 Absatz 3 wird folgender Satz angefügt:

   „Für Raumordnungspläne zur Erzielung der Rechtswirkungen des § 35 Absatz 3 Satz 3 des Baugesetzbuches auf Vorhaben nach § 35 Absatz 1 Nummer 5 des Baugesetzbuches, die der Windenergie dienen, gilt, dass Mängel im Abwägungsvorgang nur erheblich sind, wenn sie offensichtlich und aus dem Planverfahren erkennbar auf das Abwägungsergebnis von Einfluss gewesen sind.“ ‘

Begründung:

Zu Nummer 1:

Die Änderung des § 7 ROG soll zu einer erheblichen Verfahrensbeschleunigung bei Fortschreibung von Raumordnungsplänen zur Festlegung zusätzlicher Gebiete für die Nutzung der Windenergie führen.

Zu Nummer 2:

Durch die Rechtsprechung wurden zahlreiche Raumordnungspläne zur Steuerung der Windenergienutzung für unwirksam erklärt. Die Änderung des § 11 ROG soll zu einer höheren Rechtssicherheit führen, indem der Nachweis zu erbringen ist, dass auch offensichtliche Mängel gemäß der Dokumentation des Planungsverfahrens die abschließende Abwägungsentscheidung beeinflusst haben.

juris Lex QS
04052024 ()