



Repowering – Relevanz der Bestandsanlagen im Genehmigungsverfahren?

M A S L A T O N

Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Leipzig · München · Köln

Holbeinstraße 24, 04229 Leipzig

Dr. Dana Kupke

Fachanwältin für Verwaltungsrecht



Referentin:

Dr. Dana Kupke



Dr. Dana Kupke ist Rechtsanwältin in der MASLATON Rechtsanwalts-gesellschaft mbH aus Leipzig, die sich schwerpunktmäßig mit sämtlichen Fragen des Rechts der Erneuerbaren Energien befasst. Sie betreut als Fachanwältin für Verwaltungsrecht beratend und forensisch zahlreiche Projekte zur Errichtung von Erneuerbaren-Energien-Anlagen vornehmlich in Fragen des regionalen und örtlichen Planungsrechts, des Anlagenzulassungsrechts sowie des Umweltrechts. Darüber hinaus berät und vertritt sie verschiedene Kommunen und Kommunale Verbände in allen Fragen des Kommunalrechts sowie des kommunalen Abgabenrechts, wofür sie sich durch ihre Promotion besonders qualifiziert hat.

Maslaton Rechtsanwalts-gesellschaft mbH

Kanzlei:

- 2002 gegründet, aktuell mit 13 Berufsträgern und 21 Mitarbeitern
- Hauptsitz in Leipzig mit weiteren Standorten in Köln und München
- Beratungsschwerpunkte sind das Verwaltungsrecht, Energierecht und Zivilrecht mit Fokus auf dezentralen Erneuerbare-Energien- und KWK-Projekten
- Wissenschaftliche Expertise durch Beiträge/ universitäre Vorlesungen
- Standort Leipzig in der Eigenversorgung durch KWK- und PV-Anlage
- Verbandsengagement bei vielen Branchenverbänden (z.B. B.KWK)





- I. Der Begriff „Repowering“
- II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen
- III. Relevanz der Alt-Anlagen im Genehmigungsverfahren?
- IV. Fazit

I. Der Begriff „Repowering“



I. Der Begriff „Repowering“

I. Der Begriff „Repowering“

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

III. Relevanz der Alt-Anlagen im Genehmigungsverfahren?

IV. Fazit

„Repowering“

kleine, ältere
Windenergieanlagen
mit geringerer
Leistung

Ersatz durch



neue moderne und
leistungsstärkere
Windenergieanlagen



I. Der Begriff „Repowering“

I. Der Begriff „Repowering“

Hintergrund

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

1980er

1993

Heute

Nennleistung:

Zweistelliger Kilowatt (KW)-Bereich

erstmals 600 kW

ca. 7,5 MW

III. Relevanz der Alt-Anlagen im Genehmigungsverfahren?

- Technische Entwicklung von Windenergieanlagen
- Steigerung des Windertrags
- Verfügbarkeit von Flächen für WEA-Standorte teilweise knapp
- Auslaufen von Betriebsgenehmigungen
- Ausweisung neuer Gebiete für die Windenergienutzung in Regional- und Bauleitplänen

IV. Fazit



„Repowering“ als Begriff missverständlich!

I. Der Begriff „Repowering“

Was bedeutet Ersatz?

Ablauf der Lebenszeit der Anlage

Ersatz durch →

neue moderne und leistungstärkere WEA

Vor Ablauf der Lebenszeit der WEA

Ersatz durch →

neue **moderne und leistungstärkere A.**

Lediglich Umbau oder Ausbau der alten Anlage?

- Wiederverwertbarkeit von WEA-Bestandteilen ist schwierig
 - Simples Nachrüsten erzielt wohl kaum Repowering-Effekt
 - Entsprechend hohe Kapazitätssteigerung bedarf entsprechender Gesamthöhe
- Aus technischen und wirtschaftlichen Gründen findet i.d.R. keine bloße Aufrüstung/Umrüstung statt
- Vielmehr wird Altanlage vollständig durch Repowering-Anlage ersetzt

I. Der Begriff „Repowering“

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

III. Relevanz der Alt-Anlagen im Genehmigungsverfahren?

IV. Fazit



I. Der Begriff „Repowering“

Was bedeutet Ersatz?

- Die Repowering-Anlage muss sich nicht am selben Standort befinden, wie die Altanlage
(Standortverlangerndes Repowering ↔ Standorttreues Repowering)
- Eine Repowering-Anlage kann eine Alt-Anlage ersetzen
- Eine Repowering-Anlage kann mehrere Alt-Anlagen ersetzen
- Eine Repowering-Anlage kann dieselbe Größe haben, wie die zu ersetzende Alt-Anlage

ABER:

- Nicht möglich ist ein Repowering, bei dem mehrere Repowering-Anlagen eine Alt-Anlage ersetzen
- Vielfach planungsrechtliche Beschränkungen (z.B. Höhenbegrenzungen, Standort-Vorgaben für Repowering-Anlagen)

I. Der Begriff „Repowering“

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

III. Relevanz der Alt-Anlagen im Genehmigungsverfahren?

IV. Fazit



- I. Der Begriff „Repowering“
- II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen
- III. Relevanz der Alt-Anlagen im Genehmigungsverfahren?
- IV. Fazit

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen



II. Genehmigungserfordernis

I. Der Begriff
„Repowering“

Welche Genehmigung ist für Repowering-Anlagen erforderlich?

II. Genehmigungs-
erfordernis für
Repowering-
Anlagen

**Genehmigung entbehrlich wegen § 16 Abs. 5 BImSchG
(Ersatz bzw. Austausch von Anlagen/Anlagenbestandteilen)?**

„(5) Einer Genehmigung bedarf es nicht, wenn eine genehmigte Anlage oder Teile einer genehmigten Anlage im Rahmen der erteilten Genehmigung ersetzt oder ausgetauscht werden sollen.“

III. Relevanz der Alt-
Anlagen im
Genehmigungs-
verfahren?

Sinn und Zweck von § 16 Abs. 5 BImSchG:

Nicht (Änderungs-)genehmigungsbedürftig ist der „plangleiche“ Wiederaufbau einer Anlage, d.h. der Ersatz einer Anlage ohne Veränderung

- der genehmigten Lage
- der genehmigten Beschaffenheit
- des genehmigten Betriebs

→ Ersatz/Austausch **„im Rahmen der erteilten Genehmigung“**

IV. Fazit



II. Genehmigungserfordernis

I. Der Begriff „Repowering“

Welche Genehmigung ist für Repowering-Anlagen erforderlich?

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

Repowering-Vorhaben ist gerade **nicht „plangleiche“** Neuerrichtung (Neuvorhaben)

III. Relevanz der Alt-Anlagen im Genehmigungsverfahren?

Immissionsschutzrechtliche Änderungsgenehmigung, § 4 BImSchG i.V.m. § 16 BImSchG?

IV. Fazit

- Änderung nur gegeben, wenn nicht der Kernbestand der Anlage vollständig oder überwiegend verändert und zugleich der Charakter der Gesamtanlage verändert wird
- „Echtes“ Repowering ist nicht lediglich Änderung des Vorhabens



II. Genehmigungserfordernis

I. Der Begriff „Repowering“

Welche Genehmigung ist für Repowering-Anlagen erforderlich?

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

- § 16 BImSchG ist nicht einschlägig
- § 15 BImSchG („Änderungsanzeige“) ist erst Recht nicht anzuwenden

III. Relevanz der Alt-Anlagen im Genehmigungsverfahren?

→ Erforderlich ist:

IV. Fazit

Immissionsschutzrechtliche Genehmigung, § 4 BImSchG

- zur Errichtung und zum Betrieb einer Windenergieanlage
- Baurechtliche Genehmigung, LBauO nicht praxisrelevant, da nur für Anlagen unter 50 m



II. Genehmigungserfordernis

I. Der Begriff „Repowering“

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

III. Relevanz der Alt-Anlagen im Genehmigungsverfahren?

IV. Fazit

→ Problem/Fragestellung in der Praxis:

Die Behörde stellt sich auf den Standpunkt:

- Ein Neuvorhaben löst Genehmigungsvoraussetzungen sämtlichst neu aus
- ungeachtet der Alt-Anlagen, da diese ohnehin rückgebaut, d.h. entfernt werden

Ist ein Repowering-Vorhaben wie ein Neuvorhaben zu behandeln, wobei die Alt-Anlagen ausgeblendet werden?

Oder ist der status quo zu berücksichtigen, d.h. sind die Alt-Anlagen als Vorbelastung zu berücksichtigen?



I. Der Begriff
„Repowering“

II. Genehmigungs-
erfordernis für
Repowering-
Anlagen

III. Relevanz der Alt-
Anlagen im
Genehmigungs-
verfahren?

IV. Fazit

III.

Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren?



III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren

Genehmigungsvoraussetzungen

§ 6 Abs. 1 BImSchG:

„Die Genehmigung ist zu erteilen, wenn

- 1. sichergestellt ist, dass die sich aus § 5 [...] ergebenden Pflichten erfüllt werden, und*
- 2. andere öffentlich-rechtliche Vorschriften und Belange des Arbeitsschutzes der Errichtung und dem Betrieb der Anlage nicht entgegenstehen.“*

Öffentlich-rechtliche Vorschriften (z.B.):

- Denkmalschutzrecht
- Luftverkehrsrecht
- Artenschutzrecht hierzu: Beispiel 1 im Folgenden
- Landschaftsschutzrecht hierzu: Beispiel 2 im Folgenden

I. Der Begriff „Repowering“

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren?

IV. Fazit



III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren

I. Der Begriff „Repowering“

Beispiel 1 aus der Praxis (Artenschutz):

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

Die Erteilung einer Genehmigung ist rechtswidrig, wenn das Vorhaben mit dem artenschutzrechtlichen Tötungsverbot nach § 44 BNatSchG unvereinbar ist

III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren?

- Die Norm ist individuenbezogen zu verstehen
- Dennoch ist nicht jedes Kollisionsrisiko als Verwirklichung des TBs anzusehen

IV. Fazit

→ TB-Voraussetzung für eine Verletzung von § 44 Abs. 1 BNatSchG:

Signifikante Erhöhung des Tötungsrisikos

[BVerwG, Urt. v. 14.07.2011 (9 A 12.10); nunmehr auch in § 44 Abs. 5 S. 1 BNatSchG]



III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren

I. Der Begriff „Repowering“

Beispiel 1 aus der Praxis (Artenschutz):

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

Maßstab für die Signifikanzschwelle nach st. Rspr.:

III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren?

➤ Die Gefahrenschwelle muss in dem Risikobereich bleiben, der mit dem konkreten Vorhaben im Naturraum immer verbunden ist

➤ Der Vergleichsrahmen ist damit **das Tötungsrisiko, das in dem maßgeblichen Naturraum vor Errichtung eines konkreten Vorhabens bestand**

[BVerwG, Urt. v. 09.07.2008 (9 A 14/07); OVG Magdeburg, Urt. v. 16.03.2011 (2 L 6/09)]

IV. Fazit



III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren

I. Der Begriff
„Repowering“

II. Genehmigungs-
erfordernis für
Repowering-
Anlagen

III. Relevanz der Alt-
Anlagen im
Genehmigungs-
verfahren?

IV. Fazit

Zu beachten ist:

- Es kommt maßgeblich auf die naturräumliche Begebenheit vor Ort an
- In den zurückliegenden Jahren hat sich das Ökosystem um die vorhandenen Windenergieanlagen herum gebildet und entsprechend angepasst
- Ein geschlossenes Ökosystem kann nur im Zusammenhang mit den Bestandsanlagen gesehen werden



III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren

I. Der Begriff „Repowering“

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren?

IV. Fazit

VG Leipzig [Beschl. v. 26.04.2017 (1 L 1117/16)] zur Relevanz der Bestandsanlagen:

„[Es] ist entscheidend, dass sich mit dem Repowering der Abstand zwischen den Milanstandorten und den nächstgelegenen WEA deutlich vergrößert, beim Rotmilan rückt die Anlage von 1.068 m auf eine Distanz von 1.228 m ab. Die Wahrscheinlichkeit, dass es zu einer Kollision zwischen den Milanen und den WEA kommt, hängt primär vom Abstand zwischen Horst und WEA ab. (...) Die Vergrößerung des Abstandes zwischen dem Horst und den Anlagestandorten senkt das Kollisionsrisiko. Die Veränderung der Bauwerkshöhe ist dabei ohne Belang.“

- Das Gericht zieht Vergleich zwischen Abstandssituation (Horststandorte und WEA) vor und nach dem Repowering
- Dabei blendet es die Alt-Anlagen nicht aus, sondern legt vorherigen, maßgeblichen Naturraum (**status quo**) zu Grunde



III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren

I. Der Begriff „Repowering“

Beispiel 2 aus der Praxis (Landschaftsschutzgebiet):

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

Gemäß § 26 Abs. 2 BNatSchG ist ein Vorhaben in einem LSG verboten, wenn es den Gebietscharakter verändert oder den Schutzzwecken zuwiderläuft

III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren?

➤ Im Ausnahmefall Zulassung durch Befreiung nach LNatSchG i. V. m. § 67 Abs. 1 BNatSchG

TB-Voraussetzung des § 26 Abs. 2 BNatSchG:

IV. Fazit

- Die Wesensart des Gebietes darf nicht in Mitleidenschaft gezogen werden
- Verboten sind grds. massive Eingriffe in die Eigenart des Gebietes

Veränderung des Gebietscharakters durch das Repowering-Vorhaben?



III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren

I. Der Begriff „Repowering“

Beispiel 2 aus der Praxis (Landschaftsschutzgebiet):

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

Veränderung des Gebietscharakters durch das Repowering-Vorhaben?

1. Bisherige Prägung des LSG

- Das Erscheinungsbild des LSG ist bereits dadurch geprägt, dass (die rückzubauenden) Bestandsanlagen am Standort errichtet sind
- Demnach bereits technogene Vorbelastung

III. Relevanz der Alt-Anlagen im Genehmigungsverfahren?

2. Hinzukommende Eingriffe in die Eigenart des Gebietes

IV. Fazit

Schlussfolgerung:

- Ein Repowering-Vorhaben ist zwar ein Neuvorhaben
- jedoch können die Alt-Anlagen nicht ausgeblendet werden
- Vielmehr ist der status quo zu berücksichtigen, d.h. sind die Alt-Anlagen als Vorbelastung zu berücksichtigen



III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren

Bestätigung durch das VG Leipzig

Diese Auffassung wurde auch bereits durch das VG Leipzig [Beschl. v. 26.04.2017 (1 L 1117/16)] bestätigt:

„Vorbelastungen des Landschaftsraumes stellen die sechs WEA dar. Aufgrund der Bestandssituation und der Vorbelastung sowie der Lage der geplanten Anlagestandorte, auch innerhalb des LSG, jedoch mit einer Gesamthöhe unter 100 m, könne nur eine geringe Eingriffsintensität prognostiziert werden.

Denn die dortigen Ausführungen zur Beeinträchtigung des Landschaftsbildes, die sich der Antragsteller zu Eigen macht, hätten einer gerichtlichen Prüfung nicht standgehalten, insbesondere weil die Vorbelastung nicht berücksichtigt wurde. Denn das Landschaftsbild wird durch die bestehenden sechs WEA geprägt.“

I. Der Begriff „Repowering“

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

III. Relevanz der Altanlagen im Genehmigungsverfahren?

IV. Fazit



- I. Der Begriff „Repowering“
- II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen
- III. Relevanz der Alt-Anlagen im Genehmigungsverfahren?
- IV. Fazit

IV. Zusammenfassung und Fazit



IV. Zusammenfassung und Fazit

I. Der Begriff „Repowering“

II. Genehmigungserfordernis für Repowering-Anlagen

III. Relevanz der Alt-Anlagen im Genehmigungsverfahren?

Neuvorhaben ohne Repowering



Repowering-Vorhaben

- Einbeziehung der Alt-Anlagen
- und die dazugehörige Infrastruktur (bei standorttreuem Repowering, wenn möglich)

IV. Fazit



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

M A S L A T O N

Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Leipzig · München · Köln

Holbeinstraße 24, 04229 Leipzig

Dr. Dana Kupke

Fachanwältin für Verwaltungsrecht