

# Knapp daneben ist auch vorbei

Eine Anlage muss genau am genehmigten Ort gebaut werden. Sonst gibt's Probleme



Gerade in den Bergen werden Anlagen auch gerne mal, da aufgebaut, wo der Untergrund am besten geeignet ist. Foto: WindPower AG, Entlebuch, Schweiz

Windenergieanlagen werden im Außenbereich errichtet, und gerade in der freien Landschaft fällt es häufig nicht auf, wenn die Standorte der Windenergieanlagen im Zuge der Baurealisation verschoben werden. In Mittelgebirgslagen ist dies gelegentlich auch notwendig, da sich im Zuge der Errichtung herausstellt, dass ein konkret ins Auge gefasster Standort nicht bebaubar ist. Besonders bei Vorhaben, die aufgrund alter, übergeleiteter Baugenehmigungen realisiert werden, kommt es nicht selten vor, dass bei der Umsetzung einer Baugenehmigung für Windenergieanlagen die tatsächlichen Standorte von denen der Genehmigung auch schonmal um 50 Meter abweichen. Zwar zeigt sich, dass die Genehmigungsbescheide selbst gelegentlich keine konkreten Vorgaben zu den Standorten der Windenergieanlagen machen. Jedoch ergeben sich oftmals aus den Bauantragsunterlagen genaue Standorte, die auch eingehalten werden müssen. Die Genehmigungsbehörde entscheidet über den Bauantrag wie er gestellt wurde; Spielräume des Genehmigungsinhabers bestehen nach der Entscheidung nicht mehr. Wurden im Zuge des Baugenehmigungsverfahrens konkrete Standortkoordinaten genannt, sind diese – auch wenn der Genehmigungsbescheid sie nicht wiederholt – einzuhalten.

Dass der Betreiber bei der Ausnutzung der Genehmigung darauf achten sollte, dass solche Vorgaben auch exakt umgesetzt werden, zeigt eine aktuelle Entscheidung des Verwaltungsgerichts Aachen (Beschluss vom 11. Januar 2010,

Aktenzeichen 6 L 319/09). Das Verwaltungsgericht hatte festgestellt, dass eine Windenergieanlage rund 35 Meter nördlich des genehmigten Standorts in einem Windpark errichtet war. Diese Abweichung bedeutete aus Sicht des Gerichts eine wesentliche Änderung des Genehmigungsgegenstands. Es stellten sich nämlich einige Genehmigungsfragen neu.

## Verrückt und erloschen

Das Gericht ließ insoweit offen, ob aus Sicht des Immissionsschutzes (Schattenwurf und Schall) eine neue Bewertung erforderlich gewesen wäre, ging jedoch davon aus, dass im Hinblick auf die Standortsicherheit der Windenergieanlage und der übrigen Windenergieanlagen im Park eine neue Bewertung erforderlich gewesen wäre. Der Standort der Windenergieanlage war von einer anderen Windenergieanlage nunmehr weniger als fünf Rotordurchmesser entfernt, ohne dass im Zuge des Genehmigungsverfahrens ein Turbulenzgutachten eingeholt wurde. Dies führte aus Sicht des Gerichts dazu, dass die Errichtung der Anlage nicht nur abweichend von der Genehmigung erfolgte, wobei die Genehmigung als solche aber noch bestehen bliebe. Das Gericht war der Ansicht, dass hier ein ganz anderes Vorhaben als das beantragte realisiert wurde, für das überhaupt keine Genehmigung bestand, weil es durch die erteilte Genehmigung nicht gedeckt war. Dies hat zur Folge, dass nach Paragraph 20 Absatz 2 Satz 1 Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG) die Überwachungsbehörde

die Anlage stilllegen „soll“. In diesen Fällen der so genannten formellen Illegalität besteht nur in atypischen Ausnahmefällen ein Ermessen. Die Frage ob aus Gründen der Verhältnismäßigkeit von einer Stilllegung abzusehen ist, stellt sich so oft gar nicht. Von einem solchen besonderen Fall ging das Gericht nicht aus, denn eine offensichtliche Genehmigungsfähigkeit der Anlage bestand nicht, weil insbesondere Fragen der Standsicherheit ungeklärt blieben und im Hinblick auf vorangegangene Ordnungsverfügungen dem Betreiber der Anlage dieser Zustand auch bekannt war.

Ob die hier besprochene Entscheidung des Verwaltungsgerichts Aachen in allen Punkten richtig ist, wird wohl noch zu klären sein. Die Entscheidung zeigt jedoch, welches scharfe Werkzeug Immissionsschutzbehörden zur Verfügung steht, wenn gegen Genehmigungsbestimmungen verstoßen wird. Gerade Abweichungen vom Genehmigungsbescheid, wie Leistungserhöhungen oder Standortabweichungen, können so unmittelbar zur Stilllegung der Anlagen führen. Hier ist insbesondere im Zuge der Baurealisation besondere Vorsicht und Sorgfalt geboten.

## Dr. Andreas Hirsch

Fachanwalt für  
Verwaltungsrecht  
Blanke Meier Evers  
Rechtsanwälte  
Kurfürstenallee 23  
28211 Bremen  
Tel. 0421/94946-0, Fax -66  
a.hirsch@bme-law.de  
www.bme-law.de

