

Zu viel um die Ohren – zu immissionsschutzrechtlichen Anforderungen an Windenergieanlagen

Tour de bruit

– oder: Vom Geräusch der Windenergie- und anderer Anlagen
20. und 21. März 2014 in Hamburg

Rechtsanwalt Dr. Holger Weiß, LL.M.

Kurzvorstellung



Dr. Holger Weiß, LL.M.

- 1977 geboren in Ravensburg
- 1998-2003 Studium der Rechtswissenschaften in Freiburg
- 2003-2007 Promotion
- 2005-2006 Master in European Community Law (LL.M), Europakolleg (Brügge)
- 2000-2008 Mitarbeiter am Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht (Prof. Dr. Friedrich Schoch) und Rechtsreferendariat
- seit 2008 Rechtsanwalt in Freiburg
- 2010-2012 Lehrbeauftragter an der Hochschule für öffentliche Verwaltung Kehl
- Seit 2012 Partner bei W2K

Schwerpunkte

- Energiewirtschaftsrecht
- Kommunalrecht
- Vergaberecht
- Öffentliches Baurecht und Fachplanungsrecht
- Umweltrecht
- Europa- und Verfassungsrecht

Agenda

A. Immissionsschutzrechtliche Zulässigkeit von WKA

I. Anforderungen im Überblick

II. Lärmschutzrechtliche Anforderungen an WKA

B. Lärmschutz bei der planerischen Steuerung von WKA

I. Standortsteuerung

II. Lärmkontingentierung

C. Fazit und Ausblick

A. Immissionsschutzrechtliche Zulässigkeit von Windkraftanlagen

I. Überblick

1. Genehmigungsbedürftigkeit und Genehmigungsverfahren

- Genehmigungsbedürftig (nach Immissionsschutzrecht)
 - alle WKA mit einer Gesamthöhe über 50 m
(§ 4 Abs. 1 BImSchG iVm § 1 Abs. 1 Satz 1 iVm Anhang Nr. 1.6 der 4. BImSchV)
- Genehmigungsverfahren
 - Vereinfachtes Verfahren nach § 19 BImSchG idR ausreichend
(§ 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 der 4. BImSchV)
 - Förmliches Verfahren nach § 10 BImSchG
(§ 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 der 4. BImSchV) notwendig bei
 - 20 oder mehr WKA
 - weniger als 20 WKA und UVP-Pflicht (§§ 3b, 3c und Anhang Nr. 1.6 UVPG)
 - 6-19 WKA: allgemeine Vorprüfungspflicht
 - 3-5 WKA: standortbezogene Vorprüfungspflicht

2. Verfahrensablauf im Überblick

(grau: nur förmliches Verfahren nach § 10 BImSchG)

- Optional: Vorgespräche mit der Behörde
- Antragstellung mit allen Unterlagen, die zur Prüfung der Genehmigungsvoraussetzungen notwendig sind.
- Eingangsbestätigung
- Ggf. Nachforderung von Unterlagen
- Vollständigkeitsmitteilung
- Bekanntmachung und Offenlage
- Behördenbeteiligung
- Einwendungsphase bis 2 Wochen nach Offenlage
- Ggf. Einholung von Sachverständigengutachten
- idR Erörterungstermin
- Entscheidung

3. Genehmigungsvoraussetzungen (§ 6 Abs. 1 BImSchG)

3.1 Wahrung der immissionsschutzrechtlichen Anforderungen nach § 5 BImSchG sowie Rechtsverordnung nach § 7 BImSchG

Insbesondere:

- Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG)
- Vorsorge gegen schädliche Umwelteinwirkungen (§ 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG)

3.2 Kein Entgegenstehen anderer öffentlich-rechtlicher Vorschriften

Grds. alle anlagenbezogenen öffentlich-rechtlichen Vorschriften, insbesondere:

- Bauplanungsrecht
- Bauordnungsrecht
- Naturschutzrecht
- Denkmalschutzrecht
- Straßenrecht
- ...

4. Wesentliche Prüfaspekte im Überblick

■ Bauplanungsrecht

- Maßstab: B-Plan – unbepanter Innenbereich – Außenbereich
- Erschließung, Zulässigkeit nach Art u. Maß der Bebauung etc.

■ Immissionen

- Lärmwirkungen**
- Schatteneffekte
- Lichteffekte
- Erschütterungen

■ Rücksichtnahmegebot

- Optisch bedrängende Wirkungen
- Turbulenzwirkungen ggü. WKA
- Entzug von Wind ggü. WKA

■ Bauordnungsrechtliche Vorgaben

- Abstandsflächen
- Standsicherheit
- Eisabwurfgefahr
- Verunstaltungsverbot

■ Naturschutz

- Natura-2000-Gebietsschutz
- Besonderer Artenschutz
- Nationaler Gebietsschutz
- Biotopschutz
- Waldschutz
- Allgemeine Eingriffsregelung (insbesondere: Landschaftsbild)

■ Gewässerschutz

- Insb. Gewässerrandstreifen

■ Sicherheit des Straßenverkehrs

- Straßenrechtliche Anbaubeschränkungen

■ Sicherheit des Flugverkehrs

- Baubeschränkungen um Flughäfen

■ Militärische Anlagen

- Schutzbereiche

■ Denkmalschutz

Agenda

A. Immissionsschutzrechtliche Zulässigkeit von WKA

I. Anforderungen im Überblick

II. Lärmschutzrechtliche Anforderungen an WKA

B. Lärmschutz bei der planerischen Steuerung von WKA

I. Standortsteuerung

II. Lärmkontingentierung

C. Fazit und Ausblick

II. Lärmschutzrechtliche Anforderungen an WKA

1. Rechtlicher Rahmen

1.1 Vorgaben des Bundesimmissionsschutzgesetzes

- Verbot schädlicher Umwelteinwirkungen (§ 5 Abs. 1 Satz 1 BImSchG)
- Gebot der Vorsorge gegen schädliche Umwelteinwirkungen (§ 5 Abs. 1 Satz 2 BImSchG)

1.2 Vorgaben des Baugesetzbuches

- Gebot der Rücksichtnahme – im Außenbereich § 35 Abs. 3 Nr. 3 BauGB

1.3 Konkretisierung der gesetzlichen Vorgaben durch die TA Lärm

- Rechtsnatur: normkonkretisierende Verwaltungsvorschrift
- Gesetzesähnliche Bindungswirkung im gerichtlichen Verfahren, solange die TA Lärm nicht nachweislich durch neuere wissenschaftliche Erkenntnisse überholt ist.

BVerwG 29.08.2007, 4 C 2/07

„... der TA Lärm kommt, soweit sie für Geräusche den unbestimmten Rechtsbegriff der schädlichen Umwelteinwirkung konkretisiert, eine im gerichtlichen Verfahren zu beachtende Bindungswirkung zu. Die normative Konkretisierung ist jedenfalls insoweit abschließend, als sie bestimmten Gebietsarten und Tageszeiten entsprechend ihrer Schutzbedürftigkeit bestimmten Immissionsrichtwerte zuordnet und das Verfahren der Ermittlung und Beurteilung der Geräuschimmissionen vorschreibt ... Für eine einzelfallbezogene Beurteilung der Schädlichkeitsgrenze aufgrund tatrichterlicher Würdigung lässt das normkonkretisierende Regelungskonzept nur insoweit Raum, als die TA Lärm insbesondere durch Kann-Vorschriften (z.B. Nr. 6.5 Satz 3 und 7.2) und Bewertungsspannen (z.B. A.2.5.3) Spielräume eröffnet.“

1.4 Weitere Konkretisierungen

- Insbesondere: Verweisungen auf DIN-Normen im Anhang der TA Lärm
- Hinweise zum Schallimmissionsschutz Windenergieanlagen des LAI vom 09.03.2005
- Technische Richtlinie für Windenergieanlagen Teil 1: „Bestimmungen der Schallemissionswerte“ (Herausgeber: Fördergesellschaft für Windenergie e.V.)
- Veröffentlichung von Landesbehörden, z.B. Windenergieerlass NRW vom 11.07.2011, Windenergieerlass Bayern vom 20.12.2011, Windenergieerlass BW vom 09.05.2012

2. Prüfsystematik nach TA Lärm

2.1 Prüfungsarten bei genehmigungsbedürftigen Anlagen

Genehmigungsbedürftige Anlagen		
Schutzpflicht (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG)		Vorsorgepflicht (§ 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG)
Regelfallprüfung (Nr. 3.2.1 TA Lärm)	Sonderfallprüfung (Nr. 3.2.2 TA Lärm)	Festlegung der Vorsorgepflicht (Nr. 3.3 TA Lärm)

2.2 Prüfung der Schutzpflicht bei genehmigungsbedürftigen Anlagen

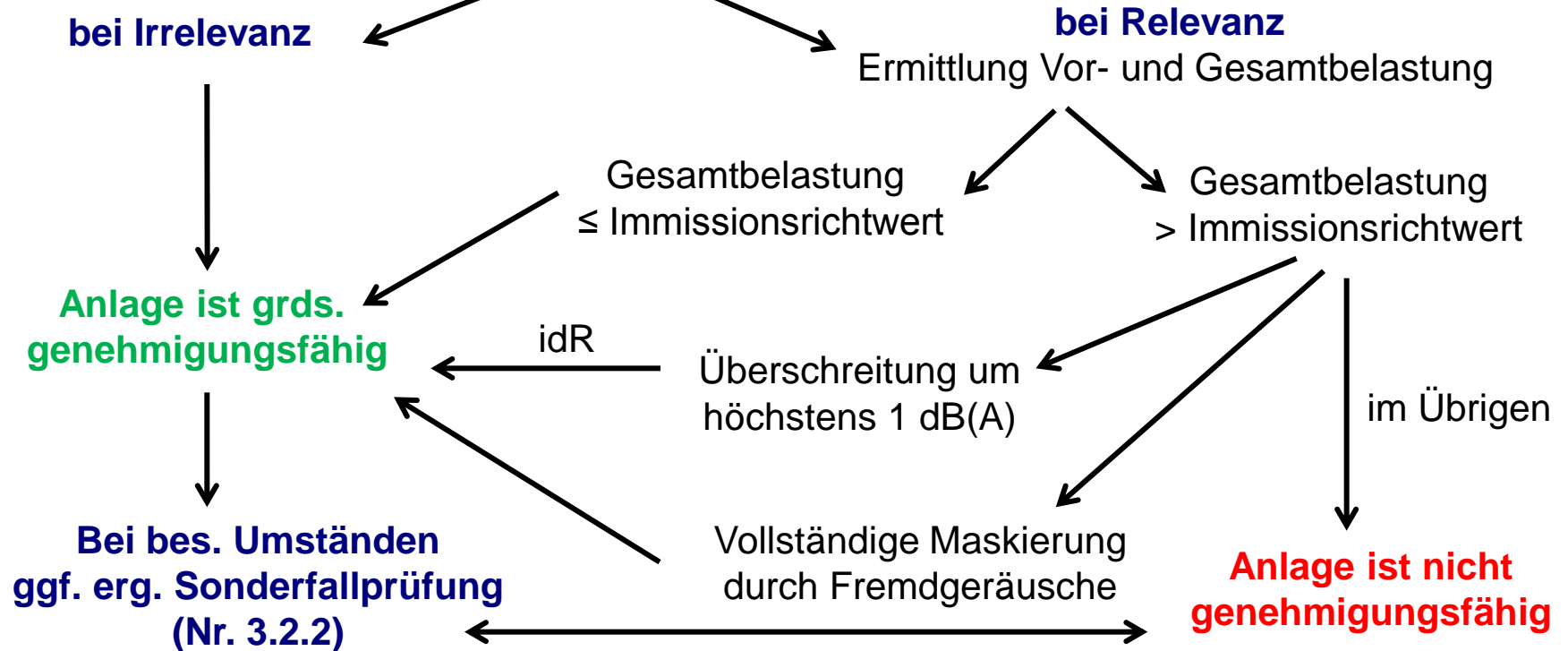
Ermittlung des Immissionsbeitrags der Anlage am Immissionsort

Bestimmung Immissionsort (Nr. 2.2) und Immissionsrichtwert (Nr. 6)

Prognose des Immissionsbeitrags (Nr. A.2)

Prüfung der Relevanz des Immissionsbeitrags

idR wenn Zusatzbelastung > Immissionsrichtwert - 6 dB(A)



2.2 Prüfung der Schutzpflicht bei genehmigungsbedürftigen Anlagen

Ermittlung des Immissionsbeitrags der Anlage am Immissionsort

Bestimmung Immissionsort (Nr. 2.2) und Immissionsrichtwert (Nr. 6)

Prognose des Immissionsbeitrags (Nr. A.2)

Prüfung der Relevanz des Immissionsbeitrags

idR wenn Zusatzbelastung > Immissionsrichtwert - 6 dB(A)

bei Irrelevanz

bei Relevanz

Ermittlung Vor- und Gesamtbelastung

Gesamtbelastung \leq Immissionsrichtwert

Gesamtbelastung > Immissionsrichtwert

Anlage ist grds. genehmigungsfähig

Überschreitung um höchstens 1 dB(A)

im Übrigen

Bei bes. Umständen ggf. erg. Sonderfallprüfung (Nr. 3.2.2)

Vollständige Maskierung durch Fremdgeräusche

Anlage ist nicht genehmigungsfähig

2.3 Bestimmung des maßgeblichen Immissionsortes

- Ort, an dem eine Überschreitung der Immissionsrichtwerte am ehesten zu erwarten ist (Nr. 2.3 TA Lärm)
- Lage (Nr. A.1.3 TA Lärm)
 - bei bebauten Flächen: 0,5 m außerhalb von der Mitte des geöffneten Fensters des vom Geräusch am stärksten betroffenen schutzbedürftigen Raums (nach DIN 4109, Ausgabe November 1989)
 - Lage bei unbebauten Flächen oder bebauten Flächen ohne Gebäude mit schutzbedürftigen Räumen: an dem am stärksten betroffenen Rand der Fläche, wo nach dem Bau- und Planungsrecht Gebäude mit schutzbedürftigen Räumen erstellt werden dürfen.

Prüfung der Schutzpflicht bei genehmigungsbedürftigen Anlagen

Ermittlung des Immissionsbeitrags der Anlage am Immissionsort

Bestimmung Immissionsort (Nr. 2.2) **und Immissionsrichtwert (Nr. 6)**

Prognose des Immissionsbeitrags (Nr. A.2)

Prüfung der Relevanz des Immissionsbeitrags

idR wenn Zusatzbelastung > Immissionsrichtwert - 6 dB(A)

bei Irrelevanz

bei Relevanz

Ermittlung Vor- und Gesamtbelastung

Gesamtbelastung \leq Immissionsrichtwert

Gesamtbelastung > Immissionsrichtwert

Anlage ist grds. genehmigungsfähig

idR

Überschreitung um höchstens 1 dB(A)

im Übrigen

Bei bes. Umständen ggf. erg. Sonderfallprüfung (Nr. 3.2.2)

Vollständige Maskierung durch Fremdgeräusche

Anlage ist nicht genehmigungsfähig

2.4 Immissionsrichtwerte

- Übersicht der wesentlichen Werte für Immissionsorte außerhalb von Gebäuden
 - MI: 60/45 dB(A)
 - WA: 55/40 dB(A)
 - WR: 50/35 dB(A)

- Zuordnung des Immissionsortes gem. Nr. 6.6 TA Lärm
 - Erstrangig: Bebauungsplan
 - Zweitrangig: Beurteilung entsprechend der Schutzbedürftigkeit
 - Im Außenbereich: Werte für MI

(OVG NRW 18.11.2002, 7 A 2127/00)

- Häufige Frage: Herabgesetzte Schutzwürdigkeit von Wohnbauflächen, die unmittelbar an den Außenbereich grenzen?
 - So inzwischen ganz überwiegend die Rechtsprechung
(z.B. HessVGH 30.10.2009, 7 C 77/87; OVG NRW 17.01.2012, 8 A 1710/10)
 - Begründung: Regelungslücke in der TA Lärm für den Außenbereich – Analogie zu Nr. 6.7 TA Lärm
 - Ist das überzeugend?

- Beurteilungszeitraum
 - In Frage stehen in der Regel die Nachtwerte
 - Maßgeblich ist die lauteste Nachtstunde (Nr. 6.4 TA Lärm)
(vgl. OVG NRW 18.11.2002, 7 A 2140/00; VG Arnsberg 06.12.2012, 7 K 217/11)

Fall 1

Bauherr B will eine Fabrikhalle in Wohnraum umwandeln. Die Halle liegt im Geltungsbereich eines B-Plans, der ein WA festsetzt. Sie liegt am äußersten Ende des B-Plans und grenzt direkt an den Außenbereich an. W betreibt im Außenbereich mehrere Windkraftanlagen, die am maßgeblichen Immissionsort bei der Fabrikhalle (auch nachts) eine Immission von 50 dB(A) hervorrufen. Er befürchtet die nachträgliche Anordnung von Betriebsbeschränkungen durch die Immissionsschutzbehörde und erhebt daher Einwendungen gegen das Vorhaben des B. B argumentiert, er werde durch „architektonische Selbsthilfe“ (Schallschutzfenster mit Belüftungseinrichtungen für alle schutzbedürftigen Räume auf der dem Außenbereich zugewandten Seite) für hinreichenden Schallschutz sorgen.

Fall in Anlehnung an BVerwG 29.11.2012, 4 C 8/11

- B muss das baurechtliche Rücksichtnahmegebot beachten (§ 15 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BauNVO). Er darf sich keinen unzumutbaren Geräuschimmissionen aussetzen.
- Das baurechtliche Rücksichtnahmegebot wird – abschließend – konkretisiert durch die TA Lärm.
- Selbst bei Bildung eines Mittelwerts auf Grund der Grenzsituation zum Außenbereich wäre der Immissionsrichtwert nachts für Wohngebiete nach Nr. 6.1 TA Lärm klar überschritten.
- Damit stellen sich folgende Fragen:
 - *Kann B auf die Einhaltung der Richtwerte nach TA Lärm verzichten?*
 - *Ist der Ansatz der architektonischen Selbsthilfe zulässig?*

Lösung zu Fall 1

„Passive Schallschutzmaßnahmen als Mittel der Konfliktlösung zwischen Gewerbe und Wohnen sieht die TA Lärm nicht vor. Nach ihrer Nr. 6.1 sind für die Beurteilung der Zumutbarkeit der Lärmbeeinträchtigung außerhalb der betroffenen Gebäude gelegene Immissionsorte maßgeblich. Sie können durch passive Schallschutzmaßnahmen ... nicht beeinflusst werden ...

... Aus der Maßgeblichkeit der Außen-Immissionsrichtwerte nach Nr. 6.1 und der Definition des maßgeblichen Immissionsorts in A.1.3 des Anhangs der TA Lärm ... ergibt sich, dass dieses Regelwerk – anders als etwa für Verkehrsanlagen die 16. und 24. BImSchV – den Lärmkonflikt zwischen Gewerbe und schutzwürdiger (insbesondere Wohn-)Nutzung bereits an deren Außenwand und damit unabhängig von der Möglichkeit und Notwendigkeit von Schutzmaßnahmen gelöst wissen will. Damit sichert die TA Lärm von vornherein für Wohnnutzungen einen Mindestwohnkomfort, der darin besteht, Fenster trotz der vorhandenen Lärmquellen öffnen zu können und eine natürliche Belüftung sowie einen erweiterten Sichtkontakt nach außen zu ermöglichen ...

Der von der TA Lärm gewährte Schutzstandard steht auch nicht zur Disposition der Lärmbetroffenen ...“ (BVerwG 29.11.2012, 4 C 8/11)

Prüfung der Schutzpflicht bei genehmigungsbedürftigen Anlagen

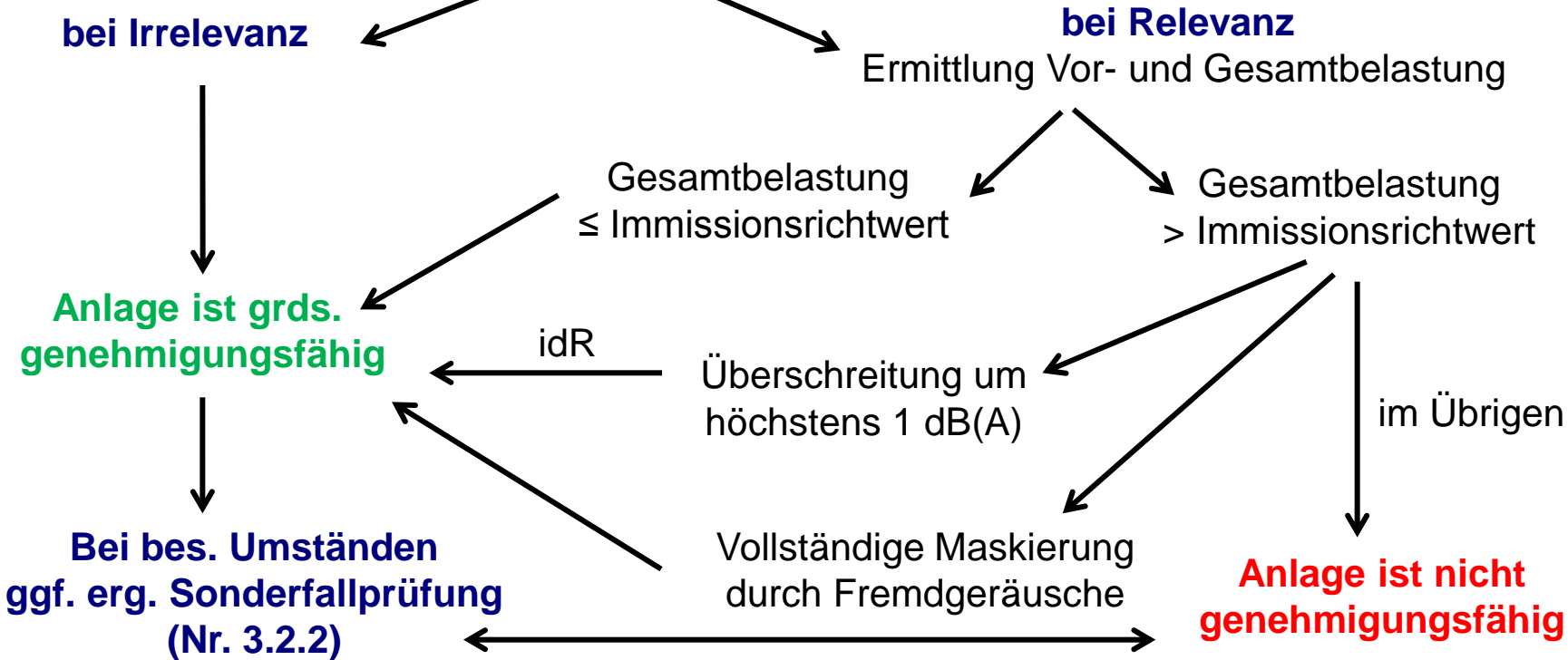
Ermittlung des Immissionsbeitrags der Anlage am Immissionsort

Bestimmung Immissionsort (Nr. 2.2) und Immissionsrichtwert (Nr. 6)

Prognose des Immissionsbeitrags (Nr. A.2)

Prüfung der Relevanz des Immissionsbeitrags

idR wenn Zusatzbelastung > Immissionsrichtwert - 6 dB(A)



2.5 Ermittlung des Immissionsbeitrages der Anlage

2.5.1 Methodik

- Ermittlung durch Prognose (Nr. 3.2.6 Abs. 6 iVm A.2 TA Lärm)
- In der Rechtsprechung entwickelte Anforderungen
 - messtechnische Überwachung von WKA ist wg. Windnebengeräuschen problematisch;
 - als „Kompensation“ muss **die Prognose „auf der sicheren Seite liegen“**.
 - Forderungen:
 - Grds. Sicherheitszuschläge auf den durch Referenzmessung ermittelten Schallleistungspegel (allg. Messungenauigkeit, Serienstreuungen); Verzicht nur dann, wenn (erhebliche) Abweichungen gesichert ausgeschlossen werden können.
 - Berücksichtigung der Unsicherheiten der Ausbreitungsrechnung
(vgl. OVG NRW 18.11.2002, 7 A 2127/00; OVG NRW 22.11.2011, 8 B 669/11)
 - Ist das überzeugend?

- Hinweise des LAI 2005
 - Emissionsmessungen sollen nach der Technischen Richtlinie für Windenergieanlagen (Teil 1) des FGW durchgeführt werden.
 - Zur Erhöhung der Aussagesicherheit der Emissionsdaten soll ein Bericht gem. der Richtlinie erstellt werden, der den **mittleren Schalleistungspegel mit Serienstreuung eines Anlagentyps für den Bereich einer standardisierten Windgeschwindigkeit von 6-10 m/s in 10 m Höhe** (bzw. bis zum 95%-Wert der Nennleistung) gem. prEN 50376 (Juli 2001) „Declaration of Sound Power Level and Tonality Values of“ angibt.
 - Für die Immissionsprognose nach Nr. A.2 TA Lärm ist der mittlere immissionswirksame Schalleistungspegel zugrunde zu legen, der zum **höchsten Beurteilungspegel** führt.

Fall 2

Nachbar N wendet sich gegen die immissionsschutzrechtliche Genehmigung einer WKA. Er greift die Schallprognose (unter anderem) mit dem Argument an, diese stellt zu Unrecht nur auf eine Windgeschwindigkeit von bis zu 10 m/s an. Denn die Anlage erreiche ihre Nennleistung erst bei einer Windgeschwindigkeit von 13 m/s. Diese Windgeschwindigkeit hätte zugrunde gelegt werden müssen.

Fall in Anlehnung an OVG Saarland 11.09.2012, 3 B 103/12

Urteil zu Fall 2

„Nach der technischen Richtlinie für Windenergieanlagen ... soll bei akustischen Vermessungen ... dieser Schallleistungspegel für den Bereich einer standardisierten Windgeschwindigkeit von 6-10 m/s in 10 Metern Höhe ... angegeben werden. Dabei entspricht nach einer entsprechenden Umrechnungsformel die bei der akustischen Vermessung einer Windenergieanlage zugrunde gelegte Windgeschwindigkeit von 10 m/s in 10 m Höhe bei einer Nabenhöhe von 100 m einer tatsächlich an der Anlage wirksamen Windgeschwindigkeit in Nabenhöhe von 14,5 m/s. Erfahrungsgemäß ist bei diesen Windgeschwindigkeiten in Nabenhöhe bei allen bekannten Typen von Windenergieanlagen deren angegebene Nennleistung erreicht.“

OVG Saarland 11.09.2012, 3 B 103/12

Fall 3

Nachbar N wendet sich gegen die immissionsschutzrechtliche Genehmigung einer WKA. Er argumentiert, die Vorbelastung durch eine bereits vorhandene WKA sei nicht zutreffend – nämlich zu niedrig – ermittelt worden. Hier sei zu Unrecht nur auf eine Windgeschwindigkeit von bis zu 10 m/s abgestellt worden. Bei der WKA handele es sich nämlich um eine „stall“-gesteuerte Anlage. Bei diesem Anlagentyp müsse das Geräuschverhalten bis zur Abschaltgeschwindigkeit betrachtet werden; diese liege deutlich über 10 m/s.

Fall in Anlehnung an VG Arnsberg 6.12.2012, 7 K 217/11

Urteil zu Fall 3

„Die besondere Problematik bei „stall“-gesteuerten WKA besteht darin, dass die Schallemission auch nach Erreichen der elektrischen Nennleistung mit zunehmender Windgeschwindigkeit – anders als bei „pitch“-gesteuerten Anlagen – weiter ansteigen ... Bei „stall“-gesteuerten Anlagen ist daher das Geräuschverhalten bis zur Abschaltgeschwindigkeit zu betrachten.“

VG Arnsberg 6.12.2012, 7 K 217/11; vgl. auch OVG NRW 29.09.2012, 2 B 940/12

- Zum technischen Hintergrund Materialien Nr. 63 des Landesumweltamtes NRW 2002:
 - „Pitch-gesteuerte Anlagen arbeiten mit einer dynamischen Blatteinstellwinkelverstellung. Nach dem Erreichen der Nennleistung werden die Rotorblätter so verdreht, dass sie dem Wind eine geringere Angriffsfläche bieten. Hierdurch wird die dem Wind entnommene Leistung begrenzt.“
 - „Stall-gesteuerte Anlagen erfolgt die Leistungsbegrenzung dadurch, dass das Rotorblattprofil, so ausgelegt ist, dass die aerodynamische Strömung nach Erreichen der Nennleistung mit zunehmender Windgeschwindigkeit abreißt.“
 - Folgen:
 - Schallemissionen pitch-gesteuerter Anlagen bleiben nach Erreichen der Nennleistung nahezu konstant.
 - Schallemissionen stall-gesteuerter Anlagen nehmen auch nach Erreichen der Nennleistung weiter zu.
- Dementsprechend Windenergie-Erlasse NRW und BW:
 - Bei „stall“-gesteuerten Windenergieanlagen ist das Geräuschverhalten bis zur Abschaltwindgeschwindigkeit zu betrachten.

2.5.2 Ton- und Impulszuschläge

- Grundlage für die Vergabe eines Zuschlags für Ton-/Impulshaltigkeit ist A.1.4 iVm A.3.3.5 und A.3.3.6 TA Lärm. Hintergrund ist die besondere Lästigkeit von einzelnen hervortretenden Tönen oder Impulsen. Grundsätzlich bedarf es einer Einzelfallbetrachtung.
- Laut Hinweisen des LAI 2005 gilt für Tonzuschläge:
 - $0 \leq \text{KTN} < 2$ Tonhaltigkeitszuschlag KT von 0 dB
 - $2 \leq \text{KTN} \leq 4$ Tonhaltigkeitszuschlag KT von 3 dB
 - $\text{KTN} > 4$ Tonhaltigkeitszuschlag KT von 6 dB

KTN = Tonhaltigkeit bei Emissionsmessungen im Nahbereich nach der Technischen Richtlinie FGW gemessen

KT = in Abhängigkeit vom KTN ab einer Entfernung von 300 m für die Immissionsprognose anzusetzende Tonzuschläge
- Nach WEE NRW und BW entsprechen neue Anlagen mit einer Tonhaltigkeit KTN über 2 dB nicht mehr dem Stand der Technik.

2.5.3 Infraschall

- Ein viel diskutiertes Thema ...
 - ... das allerdings nach der Rechtsprechung als Argument gegen die Zulässigkeit einer WKA kaum Erfolg verspricht
- Gerichte gehen einhellig davon aus, dass Infraschall von WKA weit unterhalb der Wahrnehmungsschwelle des Menschen liegen und daher „harmlos“ sind, also nicht zu erheblichen Belästigungen führen.

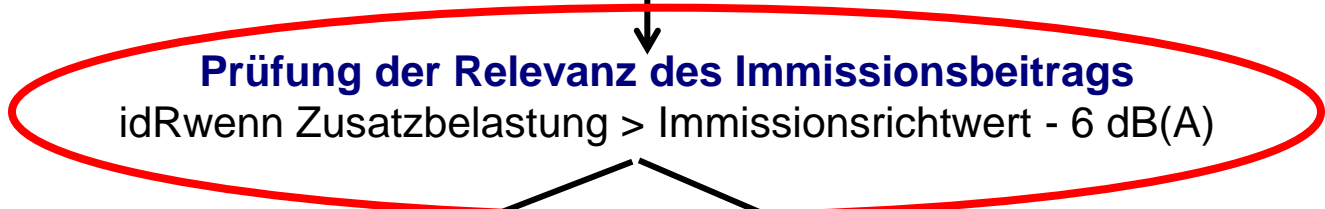
(vgl. z. B. NdsOVG 18.05.2007, 12 LB 8/07; BayVGH 09.02.2009, 22 CS 09/3255, OVG Saarland 4.05.2010, 3 B 77/10; ausf. VG Gera 9.07.2013, 5 K 237/12)

Prüfung der Schutzpflicht bei genehmigungsbedürftige Anlagen

Ermittlung des Immissionsbeitrags der Anlage am Immissionsort

Bestimmung Immissionsort (Nr. 2.2) und Immissionsrichtwert (Nr. 6)

Prognose des Immissionsbeitrags (Nr. A.2)



bei Irrelevanz

bei Relevanz

Ermittlung Vor- und Gesamtbelastung

Gesamtbelastung ≤ Immissionsrichtwert

Gesamtbelastung > Immissionsrichtwert

Anlage ist grds. genehmigungsfähig

Überschreitung um höchstens 1 dB(A)

im Übrigen

Bei bes. Umständen ggf. erg. Sonderfallprüfung (Nr. 3.2.2)

Vollständige Maskierung durch Fremdgeräusche

Anlage ist nicht genehmigungsfähig

2.6 Irrelevanz des Immissionsbeitrages

- TA Lärm Nr. 3.2.1 Abs. 2:

Der Immissionsbeitrag der Anlage ist in der Regel als irrelevant anzusehen, wenn die Zusatzbelastung mindestens 6 dB(A) unterhalb der Immissionsrichtwerte nach Nr. 6 verbleibt.

Zum Hintergrund HessVGH 25.07.2011, 9 A 103/11:

„Dieser Irrelevanzklausel liegt die einschränkende Auslegung des § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BImSchG zugrunde, dass einer Anlage nicht jede von ihr hervorgerufene, insbesondere nicht jede geringfügige Immission als kausaler Beitrag zu einer schädlichen Umwelteinwirkung zugerechnet werden darf ...

Die energetische Addition zweier Schallpegel, die sich um 6 dB(A) unterscheiden, ergibt indes einen Summenschallpegel, der um 1 dB(A) über dem größeren der beiden Schallpegel liegt. Änderung des Schalldruckpegels bis zu etwa 1 dB(A), soweit sich der Geräuschcharakter dabei nicht signifikant ändert, werden aber vom menschlichen Gehör im Allgemeinen subjektiv nicht wahrgenommen. Dies ist auch der Grund dafür, dass eine Überschreitung eines Immissionsrichtwerts durch die Gesamtbelastung um 1 dB(A) nach Nr. 3.2.1 Abs. 2 als geringfügig und in bestimmten Fällen als zumutbar eingestuft wird ...

Eine hiervon abweichende Beurteilung ist nur in besonderen Einzelfällen zulässig, in denen sich unter Berücksichtigung des Gesetzeszwecks eine andere Relevanzbewertung aufdrängt.“

Prüfung der Schutzpflicht bei genehmigungsbedürftige Anlagen

Ermittlung des Immissionsbeitrags der Anlage am Immissionsort

Bestimmung Immissionsort (Nr. 2.2) und Immissionsrichtwert (Nr. 6)

Prognose des Immissionsbeitrags (Nr. A.2)

Prüfung der Relevanz des Immissionsbeitrags

idR wenn Zusatzbelastung > Immissionsrichtwert - 6 dB(A)

bei Irrelevanz

bei Relevanz

Ermittlung Vor- und Gesamtbelastung

Gesamtbelastung \leq Immissionsrichtwert

Gesamtbelastung > Immissionsrichtwert

Anlage ist grds. genehmigungsfähig

Überschreitung um höchstens 1 dB(A)

im Übrigen

Vollständige Maskierung durch Fremdgeräusche

Anlage ist nicht genehmigungsfähig

Bei bes. Umständen ggf. erg. Sonderfallprüfung (Nr. 3.2.2)

Wann ist im Fall einer Irrelevanzbetrachtung eine Sonderfallprüfung angezeigt? – Hierzu Windenergieerlass NRW und BW:

„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 Immissionspegels 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.“

Ist das überzeugend?

Prüfung der Schutzpflicht bei genehmigungsbedürftige Anlagen

Ermittlung des Immissionsbeitrags der Anlage am Immissionsort

Bestimmung Immissionsort (Nr. 2.2) und Immissionsrichtwert (Nr. 6)

Prognose des Immissionsbeitrags (Nr. A.2)

Prüfung der Relevanz des Immissionsbeitrags

idR wenn Zusatzbelastung > Immissionsrichtwert - 6 dB(A)

bei Irrelevanz

bei Relevanz

Ermittlung Vor- und Gesamtbelastung

Gesamtbelastung \leq Immissionsrichtwert

Gesamtbelastung > Immissionsrichtwert

Anlage ist grds. genehmigungsfähig

Überschreitung um höchstens 1 dB(A)

im Übrigen

Bei bes. Umständen ggf. erg. Sonderfallprüfung (Nr. 3.2.2)

Vollständige Maskierung durch Fremdgeräusche

Anlage ist nicht genehmigungsfähig

2.7 Ermittlung der Vor- und Gesamtbelastung

- Vorgaben hierzu in Nr. A.1.2 TA Lärm.
- Nicht geregelt ist die Frage, ob die Vorbelastung durch Messung oder durch Prognosen zu ermitteln ist.

Fall 4

Nachbar N wendet sich gegen die immissionsschutzrechtliche Genehmigung einer WKA. Er greift das Schallgutachten mit dem Argument an, die Vorbelastung sei entgegen den Vorgaben der TA Lärm nicht durch Messung, sondern durch Prognose ermittelt worden.

Urteil zu Fall 4

„Entgegen der Auffassung der Beigeladenen vermag der Senat der TA-Lärm keine Regelung zu entnehmen, die eine Messung der Vorbelastung zwingend vorschreibt. Im Anhang A.3.1 Abs. 1 der TA Lärm heißt es vielmehr, dass Geräuschimmissionen je nach Aufgabenstellung für die Vorbelastung, die Zusatzbelastung, die Gesamtbelastung oder die Belastung durch Fremdgeräusche an den maßgeblichen Immissionsorten zu ermitteln sind. Die Ermittlung erfasst sowohl die Messung als auch die Prognose ... Bei der Entscheidung über die Genehmigung von Windkraftanlagen ist davon auszugehen, dass aufgrund von windinduzierten Fremdgeräuschen Immissionsmessungen zur Ermittlung des Beurteilungspegels ... in der Regel nicht zielführend sind und deshalb nur ausnahmsweise durchgeführt werden sollten.“

HessVGH 25.07.2011, 9 A 103/11

2.8 Exkurs: Berufung auf Ausnahme für seltene Ereignisse?

Fall 5 (Weiterführung von Fall 3):

Investor I verteidigt seine Genehmigung weiter damit, dass Windgeschwindigkeiten über 10 m/s, die zu einer Richtwertüberschreitung führten, sehr selten seien. Nach Auswertung der Betriebsdaten der Windkraftanlage in B.-N. in den Nachtstunden im Zeitraum von Januar 2008 bis August 2009 (601 Nächte) sei es nur in 17 Nächten zu entsprechenden Windgeschwindigkeiten gekommen. Dies entspreche 10 Ereignissen in 365 Tagen. Danach greife die Bestimmung für seltene Ereignisse nach Nr. 7.2 TA Lärm.

Urteil zu Fall 5:

„Diese Auffassung ... verkennt die Zielrichtung der in der TA Lärm getroffenen Regelungen über seltene Ereignisse. Sie sollen es dem Betreiber der Anlage ermöglichen, diese in eng begrenztem Umfang (maximal an 10 Tagen oder Nächten eines Kalenderjahrs und nicht an mehr als an jeweils zwei aufeinander folgenden Wochenenden) intensiver oder anders zu nutzen, ohne dass der Betrieb wegen der dabei zu erwartenden höheren Immissionspegel unzulässig wird. Seltene Ereignisse im Sinne dieser Bestimmungen sind solche, die als Besonderheiten beim Betrieb der Anlage gelten können, die mit dem bestimmungsgemäßen - typischen - Anlagenbetrieb zusammenhängen, als solche vorhersehbar und von einer gewissen Dauer sind und die zu einem Lärm verursachenden Betrieb führen. Bloße Schwankungen innerhalb des Normalbetriebs der Anlage, die bei wertender Betrachtung nicht als außergewöhnlicher Betriebszustand angesehen werden können, stellen keine seltenen Ereignisse dar. ... Die volle Auslastung der Anlagenkapazität kann in der Regel nicht als Besonderheit angesehen werden. ... Die Regelungen zur Zulässigkeit von zahlenmäßig begrenzten Sonderereignissen sind für Fallgestaltungen der hier in Rede stehenden Art, nämlich im Falle bloßer Schwankungen der Immissionen innerhalb des Normalbetriebs, deshalb nicht einschlägig ...“

VG Arnsberg 6.12.2012, 7 K 217/11; siehe auch OVG NRW 18.11.2002, 7 A 2127/00.

Ist das überzeugend?

Prüfung der Schutzpflicht bei genehmigungsbedürftige Anlagen

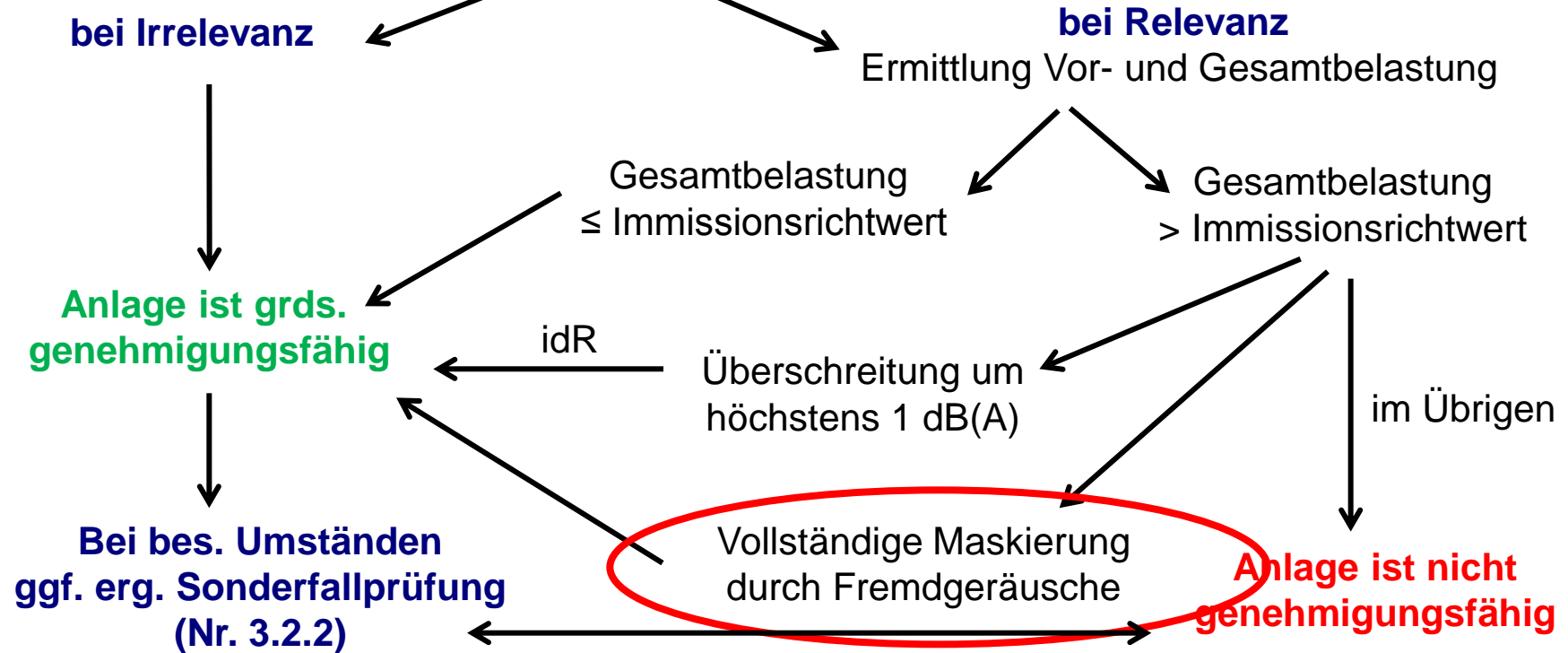
Ermittlung des Immissionsbeitrags der Anlage am Immissionsort

Bestimmung Immissionsort (Nr. 2.2) und Immissionsrichtwert (Nr. 6)

Prognose des Immissionsbeitrags (Nr. A.2)

Prüfung der Relevanz des Immissionsbeitrags

idR wenn Zusatzbelastung > Immissionsrichtwert - 6 dB(A)



2.9 Maskierung durch windbedingte Fremdgeräusche

Fall 6 (Weiterführung von Fall 3):

Nachbar N wendet sich gegen die immissionsschutzrechtliche Genehmigung einer WKA. Er argumentiert, die Vorbelastung durch eine bereits vorhandene WKA sei nicht zutreffend – nämlich zu niedrig – ermittelt worden. Hier sei zu Unrecht nur auf eine Windgeschwindigkeit von bis zu 10 m/s abgestellt worden. Bei der WKA handele es sich nämlich um eine „stall“-gesteuerte Anlage. Bei diesem Anlagentyp müsse das Geräuschverhalten bis zur Abschaltgeschwindigkeit betrachtet werden; diese liege deutlich über 10 m/s. Genehmigungsinhaber I entgegnet nunmehr, dass bei Windgeschwindigkeiten über 10 m/s so hohe Windnebengeräusche auftreten, dass die Geräusche der WKA vollständig überlagert werden.

Urteil zu Fall 6:

„Ob und in welchem Ausmaß überhaupt Windnebengeräusche auftreten, lässt sich schon abstrakt-generell - etwa bezogen auf bestimmte Windgeschwindigkeiten - nicht feststellen. Art und Intensität der Nebengeräusche werden zudem maßgeblich beeinflusst durch die konkreten baulichen und natürlichen Gegebenheiten im näheren Umfeld des Immissionsorts. So können die Stellung der Gebäude und ihre bauliche Gestaltung ebenso von Einfluss sein wie die topografischen Gegebenheiten oder der Bestand an Bäumen und deren Zustand, z.B. das Vorhandensein oder Fehlen von Belaubung. ... Hinzu kommt, dass intensive Windnebengeräusche, wenn sie denn auftreten, nicht kontinuierlich sind, sondern ständig wechseln und auch zeitweise verschwinden. Demgemäß sind die Geräusche einer Windkraftanlage, wenn sie nicht aktuell etwa durch die von einer Windbö verursachten Nebengeräusche "maskiert" werden, auch bei höheren Windgeschwindigkeiten vom menschlichen Ohr immer wieder individualisierbar und können - jedenfalls bei Einzelanlagen - der konkreten Windkraftanlage ohne weiteres zugeordnet werden.“

VG Arnsberg 6.12.2012, 7 K 217/11

3. Nebenbestimmungen in Genehmigungsbescheiden

- § 12 Abs. 1 Satz 1: Die Genehmigung kann unter Bedingungen erteilt und mit Auflagen verbunden werden, **soweit dies erforderlich ist, um die Erfüllung der Genehmigungsvoraussetzungen sicherzustellen.**
- Folge: Grundsätzlich keine Verschärfung der Immissionsgrenzwerte der TA Lärm durch die Immissionsschutzbehörde!
- Zulässig sind Nebenbestimmungen zur Verhinderung von Grenzwertüberschreitungen – z. B.
 - Betriebszeitenbeschränkungen
 - Leistungsbeschränkungen
- Zulässig ist ferner die Festlegung von Emissionspegeln als Kontrollwerte, wenn damit einer konkret möglichen Verschlechterung des Emissionsverhaltens der Anlage vorgebeugt werden soll (BVerwG 21.02.2013, 7 C 22/11).

Agenda

A. Immissionsschutzrechtliche Zulässigkeit von WKA

I. Anforderungen im Überblick

II. Lärmschutzrechtliche Anforderungen an WKA

B. Lärmschutz bei der planerischen Steuerung von WKA

I. Standortsteuerung

II. Lärmkontingentierung

C. Fazit und Ausblick

B. Lärmschutz bei der planerischen Steuerung von WKA

I. Standortsteuerung

1. Systematik

§ 35 BauGB

- (1) Im Außenbereich ist ein Vorhaben nur zulässig, wenn öffentliche Belange nicht entgegenstehen, die ausreichende Erschließung gesichert ist und wenn es
 1. ...
 5. der Erforschung, Entwicklung oder Nutzung der Wind- oder Wasserenergie dient, ...
- (3) ...³Öffentliche Belange stehen einem Vorhaben nach Absatz 1 Nr. 2 bis 6 in der Regel auch dann entgegen, soweit hierfür durch Darstellungen im Flächennutzungsplan oder als Ziele der Raumordnung eine Ausweisung an anderer Stelle erfolgt ist.

2. Anforderungen an die Standortsteuerung durch Regional- oder Flächennutzungsplan

Allgemeine Anforderungen an die Planung

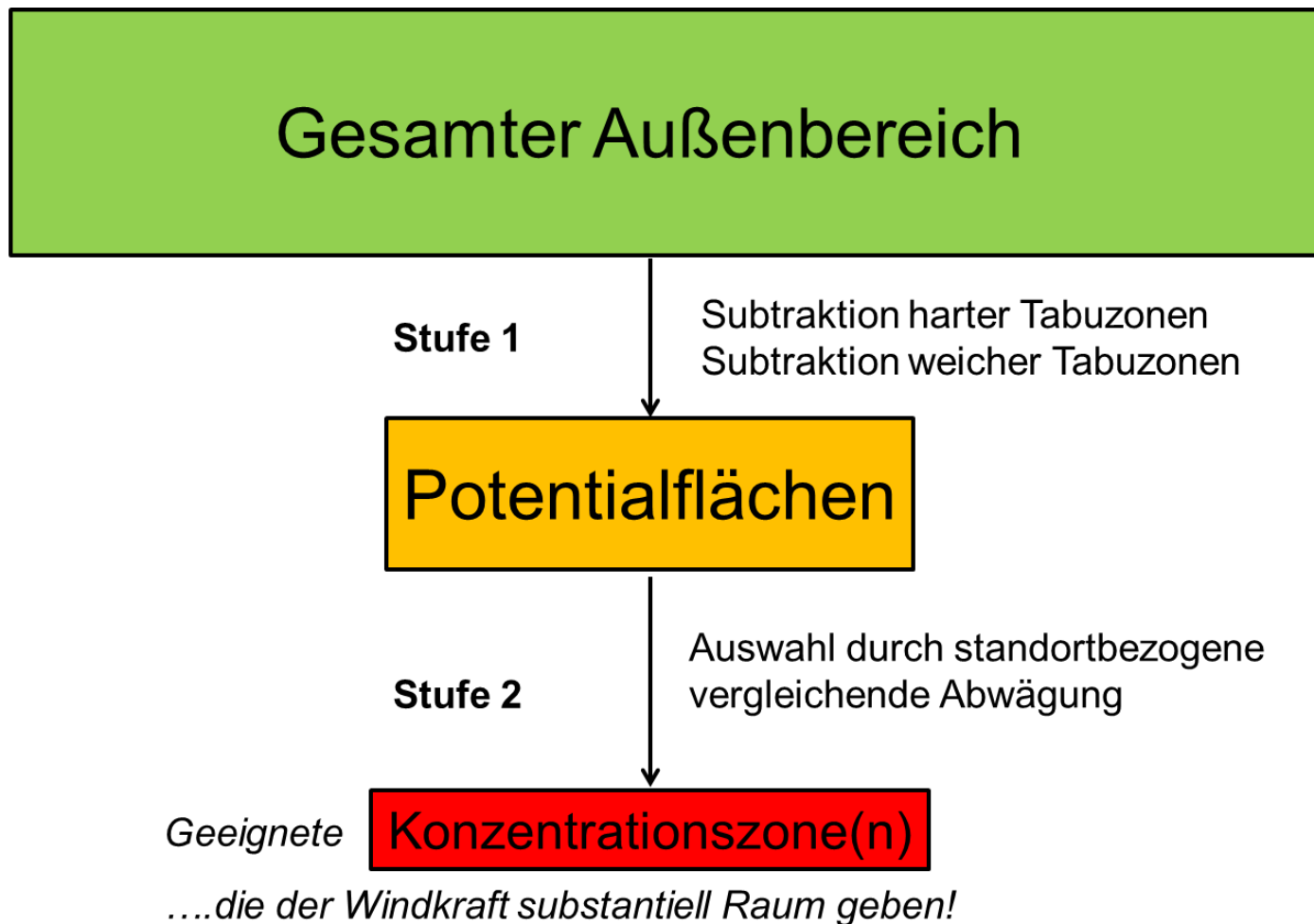
2.1 Dualer Planungsinhalt

- Ausweisung von Gebieten für Windkraftanlagen (**Positivflächen**) ...
 - ... verbunden mit Ausschluss von Windkraftanlagen im übrigen Außenbereich (**Negativflächen**)
- ▶ Beides muss in der Planung / den Planunterlagen klar zum Ausdruck kommen!

2.2 Materieell-rechtliche Anforderungen

- Planerforderlichkeit
 - Rechtliche und faktische Realisierbarkeit der WKA in den dargestellten Konzentrationszonen
- Raumordnungsrecht
 - Anpassung an die Ziele der Raumordnung
 - Berücksichtigung der Grundsätze der Raumordnung
- Zwingendes Recht
 - Insbesondere: FFH-Gebietsschutz
- Abwägungsgebot
 - Schlüssiges Konzept für den gesamten Außenbereich
 - Fundierte Ermittlung und sachgerechte Abwägung aller Belange

2.3 Systematisches Vorgehen



2.4 Relevanz der Lärmschutzaspekte

- Lärmschutz als Kriterium für die Festlegung weicher Tabuzonen
 - Wichtig: Unterscheidung harter und weicher Tabuzonen
 - Schallschutz führt idR zu weichen Tabuzonen.
 - Plangeber darf Lärmvorsorge betreiben.
 - Aber: Weiche Tabuzonen müssen planerisch gerechtfertigt werden.
 - Bei (falscher) Zuordnung zu harten Tabuzonen liegt ein Abwägungsausfall vor (BVerwG, Urteil vom 11.04.2013 – 4 CN 2/12)
- Lärmschutz als Abwägungsaspekt bei der Auswahl von Potentialflächen
- Realisierbarkeit der Konzentrationszonen auch unter dem Aspekt des Lärmschutzes

2.5 Abstände in der Planung

- Empfehlungen zu Abständen von Wohngebieten
 - z.B. Windenergieerlass BW: 700 m als „Orientierungsrahmen.“
 - Problem: Sehr undifferenziert!
 - Notwendig sind Differenzierungen, insb. nach Art und Zahl der Anlagen sowie der Schutzwürdigkeit der Immissionsorte

- Beispielhafte Berechnungen (nach LUA NRW Materialien Nr. 63, 2002; BayLfU, Windenergie in Bayern, 2013)

	MI (nachts) 45 dB (A)	WA (nachts) 40 dB (A)	WR (nachts) 35 dB (A)
Einzelanlage	280 m	410 m	620 m
Kleinerer Windpark (7 WKA mit 3 dominierenden Anlagen)	440 m	740 m	1.100 m
Größerer Windpark (21 WKA mit 5 dominierenden Anlagen)	500 m	830 m	1.300 m

Agenda

A. Immissionsschutzrechtliche Zulässigkeit von WKA

I. Anforderungen im Überblick

II. Lärmschutzrechtliche Anforderungen an WKA

B. Lärmschutz bei der planerischen Steuerung von WKA

I. Standortsteuerung

II. Lärmkontingentierung

C. Fazit und Ausblick

II. Lärmkontingentierung

1. Rechtsgrundlage: § 1 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BauNVO

„Für die in §§ 4 bis 9 bezeichneten Baugebiete können im Bebauungsplan für das jeweilige Baugebiet Festsetzungen getroffen werden, die das Baugebiet

1. ...

2. nach der Art der Betriebe und Anlagen und deren besonderen Bedürfnissen und Eigenschaften gliedern.“

➤ **Emissionsverhalten einer Anlage = Eigenschaft der Anlage**

2. Anforderungen

- Aufstellung eines Bebauungsplans
- Festsetzung eines Baugebiets: z. B. Sondergebiet „Wind“
- Gliederung dieses Baugebiets nach der Art der Anlagen und deren besonderen Eigenschaften
- Hinreichende Bestimmtheit und Publizität – insbesondere
 - Exakte Definition der in Bezug genommenen Fläche
 - Exakte Definition der Immissionsorte
 - Exakte Definition der Berechnungsmethode
 - Publizität der angegebenen technischen Normen
- Vereinbarkeit mit dem FNP (§ 8 Abs. 2 BauGB) bzw. Raumordnungsplan (§ 1 Abs. 4 BauGB)
 - Keine „Konterkarierung“ der ausgewiesenen Konzentrationszonen
- Fehlerfreie Abwägung
- Vgl. zum Ganzen OVG NRW 14.04.2011, 8 A 320/09

Agenda

A. Immissionsschutzrechtliche Zulässigkeit von WKA

I. Anforderungen im Überblick

II. Lärmschutzrechtliche Anforderungen an WKA

B. Lärmschutz bei der planerischen Steuerung von WKA

I. Standortsteuerung

II. Lärmkontingentierung

C. Fazit und Ausblick

C. Fazit und Ausblick

- Der Rechtsrahmen für den Lärmschutz bei Windkraftanlagen ist gefestigt. Grundlegende immissionsschutzrechtliche Fragen sind zwischenzeitlich in der Rechtsprechung geklärt. Einzelne Punkte sind kritikwürdig. Im Großen und Ganzen ist das Regelwerk aber ausgewogen.
- Änderungen könnten sich durch die Bundesratsinitiative der Länder Bayern und Sachsen vom 27.02.2014 ergeben. Ziel ist die Ermächtigung der Länder zur Festlegung eines abstrakten, höhenbezogenen Mindestabstands (vgl. BR-Drs. 569/13) zur Akzeptanschaffung in der Bevölkerung. Danach könnte der Schallschutz praktisch in den Hintergrund treten.
- Die politischen Erfolgsaussichten der Initiative dürften allerdings begrenzt sein!

Haben Sie Fragen?

RA Dr. Holger Weiß, LL.M.

Wurster Wirsing Kupfer Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

• Kaiser-Joseph-Straße 247 • 79098 Freiburg • Tel.: 0761-2 111 49-0 • Fax: 0761-2 111 49-45 •

E-Mail: freiburg@w2k.de