

Beglaubigte Abschrift

VERWALTUNGSGERICHT OLDENBURG



Zugestellt

RA	29. NOV 2015	29
SS	29. NOV 2015	29
St	Berghaus und Kollegen Holbeinstraße 24 04229 Leipzig	29

Az.: 4 B 4906/16

BESCHLUSS

In der Verwaltungsrechtssache

Antragstellers,

g e g e n

den Landkreis Wesermarsch, vertreten durch den Landrat,
Poggenburger Straße 15, 26919 Brake, - 688046-005 -

Antragsgegner,

Beigeladen:

1. Projekt ÖkoveSt GmbH, vertr. d. d. Geschäftsführer Herrn Ubbo de Witt,
Alexanderstraße 404b, 26127 Oldenburg (Oldenburg),

2. Gemeinde Ovelgönne, vertreten durch den Bürgermeister,
Rathausstraße 14, 26939 Ovelgönne,

Proz.-Bev.

zu 1: Rechtsanwälte Berghaus und andere,
Julianenburger Straße 31, 26603 Aurich, - 00628/26/Br/mt -

zu 2: MASLATON, Rechtsanwaltsgesellschaft mbH,
Holbeinstraße 24, 04229 Leipzig, - Jak/Mi 674/16 -

Streitgegenstand: Nachbarantrag

hat das Verwaltungsgericht Oldenburg - 4. Kammer - am 29. November 2016 be-
schlossen:

Der Antrag auf Gewährung vorläufigen gerichtlichen Rechtsschutzes wird abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 1) und der Beigeladenen zu 2) sind erstattungsfähig.

Der Streitwert wird auf 7.500 € festgesetzt.

G r ü n d e

I.

Der Antragsteller begehrt die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs gegen die der Beigeladenen zu 1) von dem Antragsgegner erteilte Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb von vier Windenergieanlagen.

Der Antragsteller ist Miteigentümer des Grundstückes 7 111 in Elsfleth, Flurstück 4 der Flur 14, Gemarkung Moorriem. Der ehemalige landwirtschaftliche Betrieb befindet sich im Außenbereich der Gemeinde Elsfleth, unmittelbar an der Grenze zum Gemeindegebiet der Beigeladenen zu 2). Nordwestlich des Grundstückes befindet sich ein Windpark mit einem Bestand von 13 Windenergieanlagen (Windpark „Oldenbroker Feld“).

Mit Bescheid vom 1. März 2016 erteilte der Antragsgegner der Beigeladenen zu 1) auf deren Antrag die immissionsschutzrechtliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb von weiteren vier Windenergieanlagen des Typs Vestas V 112-3.3 MW, Nabhöhe 140 m, Rotordurchmesser 112 m, Gesamthöhe 196 m, Nennleistung 3.300 kW auf den Flurstücken 4 der Flur 16 sowie 27, 38 und 44 der Flur 14, Gemarkung Oldenbrok. Die betreffenden Flächen grenzen südöstlich an den bereits vorhandenen Windpark Oldenbroker Feld an.

Die Flächen liegen innerhalb des räumlichen Geltungsbereichs des am 17. Dezember 2015 beschlossenen vorhabenbezogenen Bebauungsplans Nr. 3 „Erweiterung Windpark Oldenbroker Feld“, der das betreffende Gebiet als Sondergebiet mit der Zweckbestimmung Windenergie festsetzt. Die betreffenden Flächen sind in der am 27. März 2014 beschlossenen 23. Änderung des Flächennutzungsplanes der Beigeladenen zu 2) als Sondergebiet für die Windenergie dargestellt (Änderungsbereich 2). Die 23. Flächennutzungsplanänderung ist derzeit Gegenstand zweier Normenkontrollverfahren

vor dem Nds. OVG (Az. 12 KN 16/16 und 12 KN 17/16). Am 14. April 2016 fasste der Rat der Beigeladenen zu 2) hinsichtlich der 23. Flächennutzungsplanänderung den Beschluss zur Durchführung eines ergänzenden Verfahrens gem. § 214 Abs. 4 BauGB, um einen im Normenkontrollverfahren gerügten Formfehler zu heilen. Die Planänderung liegt dem Antragsgegner derzeit zur Genehmigung vor. Das Gebiet ist im Regionalen Raumordnungsprogramm als Vorsorgegebiet für die Grünlandbewirtschaftung, -pflege und -entwicklung sowie ergänzend als Vorsorgegebiet für die Landwirtschaft ausgewiesen.

Mit Schreiben vom 20. Juni 2016 erklärte die Beigeladene zu 1) gegenüber dem Antragsgegner, dass sie aufgrund neuer Abstandsnormen von Windenergieanlagen zu Freileitungen nicht mehr beabsichtige, die im Lageplan als WEA Nr. 3 bezeichnete Anlage am genehmigten Standort zu errichten. Sie erkläre den „vorläufigen Verzicht“ auf Ausübung der Genehmigung betreffend die Errichtung und den Betrieb der WEA Nr. 3 an den genehmigten Koordinaten.

Mit Schreiben vom 21. Juni 2016 erhob der Antragsteller Widerspruch gegen die der Beigeladenen zu 1) erteilte Genehmigung, über den bisher noch nicht entschieden wurde. Zur Begründung führte er im Widerspruchsverfahren aus: Da die 23. Flächennutzungsplanänderung beklagt werde und die Beigeladene zu 2) ein ergänzendes Verfahren durchführe, könne nicht von einer rechtssicheren Grundlage für die Genehmigung vom 1. März 2016 ausgegangen werden. Der einzig logische Schluss sei die Aussetzung oder vorübergehende Aufhebung der Genehmigung. Die im ergänzenden Verfahren zu erwartenden Bürgereingaben müssten zumindest theoretisch Einfluss auf die Planänderung haben können. Ggf. müssten veränderte Höhenbegrenzungen, Abstandsregeln und Lärmvorgaben einfließen können. Alle auf der 23. Flächennutzungsplanänderung aufbauenden Pläne und Genehmigungen seien bis zum Abschluss des (Normenkontroll-) Verfahrens in ihrer Rechtsgültigkeit aufgeschoben oder wenigstens vorübergehend unwirksam. Der Antragsteller äußerte weiterhin Zweifel an der hinreichenden Stabilität und Standsicherheit des Fundaments der geplanten Anlagen.

Auf Antrag der Beigeladenen zu 1) ordnete der Antragsgegner mit Schreiben vom 7. Juli 2016 die sofortige Vollziehbarkeit der Genehmigung vom 1. März 2016 an. Zur Begründung verwies er auf die wirtschaftlichen Interessen der Beigeladenen zu 1). Der Widerspruch des Antragstellers habe voraussichtlich keinen Erfolg, sodass das Interesse an der sofortigen Ausnutzung der Genehmigung überwiege. Weiterhin bestehe ein besonderes öffentliches Interesse am Ausbau der erneuerbaren Energien, dessen

Wahrung voraussetze, dass die Errichtung von Windenergieanlagen nicht durch offensichtlich unbegründete Drittwidersprüche verzögert werde.

Mit Schreiben vom 15. Juli 2016 wurde der Baubeginn für die Anlagen Nr. 2, 4 und 5 für die 29. Kalenderwoche angekündigt. Die Bauarbeiten wurden Ende Juli 2016 aufgenommen.

Der Antragsteller hat am 22. September 2016 den Antrag auf gerichtlichen Eilrechtsschutz gestellt. Zur Begründung führt er aus: Das Vorhaben sei baurechtlich unzulässig. Die 23. Flächennutzungsplanänderung widerspreche dem Regionalen Raumordnungsprogramm 2003, in dem ein Teil der betreffenden Flächen als Vorranggebiet für die Grünlandbewirtschaftung, -pflege und -entwicklung festgesetzt sei. Die Auslegung und Bekanntmachung der 23. Flächennutzungsplanänderung seien fehlerhaft erfolgt. Soweit die Beigeladene zu 2) derzeit versuche, diese Mängel in einem ergänzenden Verfahren zu beheben, sei auch dieses Heilungsverfahren formell und inhaltlich fehlerhaft. Das ursprüngliche Planungsverfahren müsse inhaltlich identisch durchgeführt werden, hier sei aber ein in den Details durchaus unterschiedlicher Flächennutzungsplan ausgelegt worden. Es handele sich nicht um ein ergebnisoffenes Verfahren. In Einzelteilen liege eine unrechtmäßige Vorzugsplanung vor. Weiterhin seien weder grundwasserrechtliche Belange noch harte Tabukriterien ausreichend gewürdigt worden. Bei Grundwassersenkungen bestehe in weitem Umkreis die Gefahr von Versackungen, u .a. aufgrund des problematischen Bauuntergrundes auch bei seinem Wohnhaus. Bei dem betreffenden Bereich handele es sich um eine Moorfläche mit sulfatsaurem Boden. Dazu habe der Antragsgegner ein Fachgutachten einholen müssen. Der Antragsteller verweist weiterhin auf die störende Wirkung der Belichtung der Windenergieanlagen. Auch handele es sich um das Jagd- und Brutgebiet des geschützten Seeadlers. Es drohten dauerhafte Schäden für Natur, Umwelt und Eigentum. Auf die Bedenken der verschiedenen Umweltschutzverbände, anderer Träger öffentlicher Belange und der Bürger werde auch im ergänzenden Verfahren nicht pflichtgemäß eingegangen. Der vorhabenbezogene Bebauungsplan Nr. 3 basiere im Ergebnis auf einer unwirksamen Flächennutzungsplanänderung. Auf diese Grundlage könne die streitgegenständliche Genehmigung nicht gestützt werden. Der Antragsgegner habe seine Entscheidung über den Genehmigungsantrag bis zur Entscheidung des Nds. OVG in den dort anhängigen Normenkontrollverfahren zurückstellen müssen. Die Beigeladene zu 2) habe im Rahmen der Normenkontrollverfahren sogar erklärt, von der 23. Flächennutzungsplanänderung bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache keinen Gebrauch zu machen. Ein Bebauungsplan, dessen rechtliche Basis nicht vollzogen wer-

de, dürfe selbst auch nicht vollzogen werden. Durch die Errichtung der geplanten Windenergieanlagen würden Fakten geschaffen, bevor das Nds. OVG über die Normenkontrollanträge entscheiden könne. Weiterhin habe die Beigeladene zu 1) bis heute nicht den Nachweis erbracht, dass sie uneingeschränkt über alle erforderlichen Grundstücksflächen Verfügungsberechtigt sei. Für eine der geplanten vier Windenergieanlagen sei die Eintragung einer Baulast bisher nicht erfolgt und könne auch künftig nicht erfolgen. Aufgrund der in der Genehmigung unter Nr. 2.1 als auflösende Bedingung bezeichneten Bestimmung, dass vor Eintragung der erforderlichen Baulasten nicht mit dem Bau der Anlagen begonnen werden dürfe, sei die Genehmigung insgesamt hinfällig. Durch die Errichtung der Windenergieanlagen würden der Antragsteller und seine Familie in zahlreichen Rechten beeinträchtigt, etwa in ihrem Recht auf körperliche Unversehrtheit und in Eigentumsrechten.

Der Antragsteller beantragt,

die aufschiebende Wirkung seines Widerspruchs vom 21. Juni 2016 gegen den Genehmigungsbescheid des Antragsgegners vom 1. März 2016 zur Errichtung und zum Betrieb von vier Windenergieanlagen in der Gemarkung Oldenbrok wiederherzustellen,

hilfsweise, dem Antragsgegner aufzuerlegen, über einen geänderten oder auch völlig neuen immissionsschutzrechtlichen Antrag und einen ebensolchen Bauantrag der Beigeladenen zu 1) erst dann zu entscheiden, wenn das Nds. OVG in der Hauptsache der 23. Änderung des Flächennutzungsplans der Beigeladenen zu 2) entschieden hat, und den Antragsgegner zu verpflichten, die Schwarzbaustelle der Beigeladenen zu 1) unverzüglich so lange stillzulegen, bis sie eine wirksame immissionsschutzrechtliche Genehmigung und eine wirksame Baugenehmigung vorlegen kann.

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Zur Begründung führt er aus: Das Vorhaben befinde sich nicht in einem von der Ausschlusswirkung des RROP 2003 erfassten Bereich. Eine Ausschlusswirkung der im RROP 2003 festgelegten Vorrangstandorte für die Windenergie sei bereits im Jahr 2010 aufgehoben worden. Damit sei den Gemeinden ermöglicht worden, bestehende Windparks zu erweitern und weitere Eignungsflächen für die Windenergie auszuweisen. Die im Änderungsbereich 2 der 23. Flächennutzungsplanänderung ausgewiesene Sondergebietsfläche Windenergie, auf deren Grundlage der Bebauungsplan Nr. 3 erstellt wurde, befinde sich nicht in einem RROP-Vorranggebiet für Grünlandbewirtschaftung.

tung, -pflege und -entwicklung, sondern lediglich in einem Vorsorgegebiet für diese Zwecke. Vorsorgegebiete unterlägen der planerischen Abwägung und seien für die nachfolgende Bauleitplanung keine verbindlichen Ziele der Raumordnung, die einer Ausweisung als Sondergebiet für die Windenergie kategorisch entgegenstünden. Die hier vorgenommene Ausweisung im Flächennutzungsplan widerspreche daher nicht dem raumordnerischen Anpassungsgebot gem. § 1 Abs. 4 BauGB. Weiterhin werde das Entwicklungsgebot eingehalten, da der Bebauungsplan Nr. 3 aus der rechtskräftigen 23. Flächennutzungsplanänderung entwickelt worden sei, und zwar noch bevor die Normenkontrollanträge gestellt wurden. Ihm - dem Antragsgegner - komme keine Normenverwerfungskompetenz zu. Bis zu einer abweichenden gerichtlichen Entscheidung sei er an die 23. Flächennutzungsplanänderung und an den Bebauungsplan Nr. 3 gebunden. Nach derzeitiger Aktenlage lägen auch keine Erkenntnisse dafür vor, dass die 23. Flächennutzungsplanänderung tatsächlich rechtsfehlerhaft sei. Auch für das ergänzende Verfahren seien keine Verstöße i. S. d. § 6 Abs. 2 BauGB erkennbar. Alle planungs- und baurechtlichen Voraussetzungen für die Errichtung der geplanten Windenergieanlagen seien damit erfüllt. Eine Gefahr für Versackungen sei vorliegend nicht gegeben. Eine Wasserhaltung sei vorliegend nicht erforderlich, weshalb auch keine wasserrechtliche Erlaubnis notwendig gewesen sei. Während der Fundamentarbeiten habe regelmäßig eine Kontrolle durch die Untere Wasserbehörde stattgefunden. Eine aktive Grundwasserhaltung sei dabei nicht festgestellt worden. Es handele sich bei den betreffenden Flächen auch nicht um eine ausgewiesene Moorfläche. Nach den in Auftrag gegebenen Untersuchungen ergebe sich für die geplanten Standorte kein erhöhter Handlungsbedarf im Hinblick auf das Auftreten von sulfatsaurem Boden. Die Standsicherheit der Anlagen sei durch das Betonfundament mit Tiefgründung gewährleistet. Die Fundamente würden - wie im Genehmigungsbescheid festgelegt - regelmäßig vor jedem Betonierabschnitt durch einen Prüfenieur für Baustatik geprüft und freigegeben. Da die Beigeladene zu 1) den Teilverzicht für die WEA Nr. 3 erklärt habe, seien für diese Anlage keine Baulasten erforderlich. Für die übrigen Windenergieanlagen hätten alle Baulasten vorgelegen, sodass mit der Errichtung dieser Anlagen habe begonnen werden dürfen. Eine Änderung der bestehenden Genehmigung oder ein völlig neuer immissionsschutzrechtlicher Antrag seien nicht erforderlich.

Die Beigeladene zu 1) beantragt ebenfalls,

den Antrag abzulehnen.

Sie trägt ergänzend vor: Auf einen etwaigen Verstoß gegen Planungsrecht könne der Antragsteller sich nicht berufen, da die planungsrechtliche Unzulässigkeit keinesfalls zu einer Verletzung des Antragstellers in eigenen Rechten führen könne. Der Antragsteller habe auch im Übrigen keine Verletzung drittschützender Rechte geltend gemacht. Ob die Bauleitplanung der Beigeladenen zu 2) im Zeitpunkt der Genehmigungserteilung mit formalen Fehlern behaftet gewesen sei, sei für die Rechtmäßigkeit der angegriffenen Genehmigung ohne Relevanz. Jedenfalls gelte die 23. Flächennutzungsplanänderung fort, solange sie nicht in dem hierfür gebotenen förmlichen Verfahren durch den Gemeinderat der Beigeladenen zu 2) aufgehoben oder von dem Nds. OVG für unwirksam erklärt worden sei. Die Planänderung sei auch nicht durch Erklärung der Beigeladenen zu 2) vom 30. März 2016 im Normenkontrollverfahren außer Vollzug gesetzt worden. Der Beigeladenen zu 2) stehe schlicht keine Kompetenz zum Verzicht auf die Rechtswirkungen der 23. Flächennutzungsplanänderung ohne Durchführung eines entsprechenden Änderungsverfahrens zu. Weiterhin sei festzuhalten, dass in dem Normenkontrollverfahren 12 KN 17/16 nur die durch die 23. Flächennutzungsplanänderung ausgelöste Ausschlusswirkung gem. § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB zum Gegenstand gemacht worden sei. Die von der Beigeladenen zu 2) abgegebene Erklärung könne sich dementsprechend auch nur auf die Ausschlusswirkung beziehen. Im Übrigen seien die Darstellungen der Flächennutzungsplanung weder der Normenkontrollklage zugänglich, noch könnten sie durch eine prozessuale Erklärung in einem Normenkontrollverfahren ihre Wirkung verlieren. Die angefochtene immissionsschutzrechtliche Genehmigung basiere daher auf einem wirksamen und vollziehbaren Flächennutzungsplan und einem hieraus entwickelten Bebauungsplan. Selbst für den Fall, dass die 23. Flächennutzungsplanänderung unwirksam wäre und auch der Bebauungsplan Nr. 3 keine Wirkung entfalten würde, ergebe sich die Zulässigkeit des Vorhabens unmittelbar aus § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB. Auf die fehlenden Baulasten für die WEA Nr. 3 komme es aufgrund des von der Beigeladenen zu 1) erklärten Teilverzichts nicht an. Der Genehmigungsbescheid sei im Hinblick auf die übrigen Anlagen weiterhin nutzbar. Im Übrigen könne auch dieser Aspekt keine Rechtsverletzung des Antragstellers begründen.

Auch die Beigeladene zu 2) beantragt,
den Antrag abzulehnen.

Sie trägt zur Begründung vor: Soweit der Antragsteller seinen Antrag auf die angebliche planungsrechtliche Unzulässigkeit zu stützen versuche, sei sein Antrag unzulässig

und unbegründet. Ihm fehle bereits die Antragsbefugnis, da die Darstellungen des Flächennutzungsplans keine unmittelbare rechtliche Bindungswirkung gegenüber dem Bürger entfaltet und auch der Ausnahmefall einer unmittelbaren Beeinträchtigung durch die außergebietliche Ausschlusswirkung vorliegend nicht dargelegt werden könne. Die 23. Flächennutzungsplanänderung sei vor dem Nds. OVG weder außer Vollzug gesetzt noch für unwirksam erklärt worden. Ebenso wenig hebe das ergänzende Verfahren die Wirksamkeit der 23. Flächennutzungsplanänderung auf. Der Antragsgegner habe seiner Entscheidung über den Genehmigungsantrag wirksames Planungsrecht zugrunde zu legen. Eine Verwerfungskompetenz stehe ihm nicht zu. Erklärungen der Beigeladenen zu 2) im Normenkontrollverfahren könnten keine Bindungswirkung für den Antragsgegner entfalten. Etwaige Formfehler der Flächennutzungsplanung seien für die Wirksamkeit des Bebauungsplans von vornherein unbeachtlich. Und selbst bei Unwirksamkeit des Bebauungsplans ergebe sich die planungsrechtliche Zulässigkeit des Vorhabens unmittelbar aus § 35 Abs. 1 BauGB. Der vom Antragsteller gestellte Hilfsantrag, den Landkreis zu verpflichten, erst nach Abschluss des Normenkontrollverfahrens über künftige immissionsschutzrechtliche Genehmigungsanträge der Beigeladenen zu 1) zu entscheiden, sei bereits unzulässig. Denn damit begehre der Antragsteller vorbeugenden Eilrechtsschutz in der Form einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO gegen drohende Verwaltungsakte, hier gegen eine etwaige künftige immissionsschutzrechtliche Genehmigung. Derartig vorbeugender vorläufiger Rechtsschutz gegen einen Verwaltungsakt sei angesichts der Möglichkeit eines Widerspruchs bzw. einer Anfechtungsklage grundsätzlich unzulässig. Auch der nachgeschobene, hilfsweise gestellte Antrag auf Erlass eines Hängebeschlusses sei unbegründet. Es sei nicht ansatzweise ersichtlich, dass das Eilverfahren offensichtlich eine Aussicht auf Erfolg habe. Vielmehr fehle es bereits an der Darlegung einer subjektiven Rechtsverletzung zu Lasten des Antragstellers.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge des Antragsgegners sowie der Planaufstellungsunterlagen der Beigeladenen zu 2) verwiesen.

II.

Der Antrag, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers vom 21. Juni 2016 gegen den Genehmigungsbescheid des Antragsgegners vom 1. März 2016 wiederherzustellen, hat keinen Erfolg.

Der Antrag ist lediglich im Hinblick auf die im Lageplan als WEA 2, WEA 4 und WEA 5 bezeichneten Anlagen gemäß § 80 a Abs. 3 Satz 2 i.V.m. § 80 Abs. 5 Abs. 1 VwGO statthaft.

Der Genehmigungsbescheid vom 1. März 2016 ist aufgrund der entsprechenden Anordnung des Antragsgegners vom 7. Juli 2016 sofort vollziehbar (§ 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO). Die aufschiebende Wirkung des - aufgrund der fehlenden Bekanntgabe der streitgegenständlichen Genehmigung an den Antragsteller rechtzeitig erhobenen - Widerspruchs vom 21. Juni 2016 ist damit entfallen.

Voraussetzung für die Statthaftigkeit des Antrages ist weiterhin, dass sich der angegriffene Verwaltungsakt noch nicht erledigt hat (Kopp/Schenke, VwGO, 21. Auflage 2015, § 80 Rn. 130). Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang, dass die Beigeladene zu 1) mit Schreiben vom 20. Juni 2016 den „vorläufigen Teilverzicht auf Ausübung der Genehmigung für die WEA Nr. 3“ gegenüber dem Antragsgegner erklärt hat und sich die umstrittene Genehmigung dadurch teilweise erledigt haben dürfte, § 1 Abs. 1 NVwVfG i.V.m. § 43 Abs. 2 VwVfG. Damit eine Genehmigung erlischt, muss der dauerhafte und endgültige Verzichtswille unmissverständlich und unzweifelhaft in der Verzichtserklärung zum Ausdruck kommen (VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 08. Juli 2014 – 8 S 1071/13 –, juris). Dem Antragsteller ist zwar zuzugestehen, dass die Beigeladene ausdrücklich nur den vorläufigen Verzicht auf die Ausnutzung der Genehmigung hinsichtlich der WEA Nr. 3 erklärt hat. Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren hat sie ihr Vorbringen mit Schreiben vom 2. November 2016 aber dahingehend konkretisiert, dass sie im Hinblick auf die WEA 3 den Verzicht auf die Ausübung der Genehmigung ausgesprochen habe und die Genehmigung insoweit nicht mehr genutzt werden dürfe. Unter Berücksichtigung dieses Vorbringens, an dem sich die Beigeladene zu 1) festhalten lassen muss, kommt der dauerhafte Verzichtswille unmissverständlich zum Ausdruck.

Der Antragsteller ist antragsbefugt. Er kann geltend machen, durch die der Beigeladenen zu 1) erteilte immissionsschutzrechtliche Genehmigung in eigenen Rechten, insbesondere in § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BImSchG, verletzt zu sein. Nach dieser Vorschrift sind genehmigungsbedürftige Anlagen so zu errichten und zu betreiben, dass schädliche Umwelteinwirkungen und sonstige Gefahren, erhebliche Nachteile und erhebliche Belästigungen für die Allgemeinheit und die Nachbarschaft nicht hervorgerufen werden können. Diese Bestimmung ist für die Nachbarn drittschützend. Als Nachbarn einer immissionsschutzrechtlich genehmigten Anlage sind alle Personen, die sich auf Dauer

tigten an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsaktes das Interesse des Antragstellers an dem vorläufigen Aufschub der Vollziehung überwiegt.

Hier werden der Widerspruch des Antragstellers und ein eventuell nachfolgendes Klageverfahren aller Voraussicht nach ohne Erfolg bleiben. Die angefochtene immissionsschutzrechtliche Genehmigung verstößt nicht erkennbar zu Lasten des Antragstellers gegen nachbarschützende Vorschriften, auf die er sich im gerichtlichen Verfahren berufen kann. Der Antragsgegner hat die streitgegenständliche immissionsschutzrechtliche Genehmigung voraussichtlich zu Recht auf der Grundlage der §§ 4 und 19 BImSchG i.V.m. § 1 der 4. BImSchV und Nr. 1.6.2 des Anhangs 1 zur 4. BImSchV erteilt. Es lässt sich hinreichend sicher annehmen, dass mit der Errichtung und dem Betrieb der Windenergieanlagen keine schädlichen Umwelteinwirkungen verbunden sind, die nach Art, Ausmaß und Dauer geeignet sind, erhebliche Nachteile oder erheblich Belästigungen für die Nachbarschaft herbeizuführen (§§ 3, 5 BImSchG). Es ist keine Beeinträchtigung eigener Rechte des Antragstellers ersichtlich.

Dass die geplanten Anlagen eine erdrückende bzw. optisch bedrängende Wirkung entfalten und die Genehmigung deshalb gegen das Gebot der Rücksichtnahme verstößt (vgl. dazu BVerwG, Beschluss vom 11.12.2006 - 4 B 72.06 -, NVwZ 2007, 336), lässt sich nicht feststellen. Beträgt der Abstand zwischen einem Wohnhaus und einer Windkraftanlage mindestens das Dreifache der Gesamthöhe der geplanten Anlage, dürfte die Einzelfallprüfung überwiegend zu dem Ergebnis kommen, dass von dieser Anlage keine optisch bedrängende Wirkung zu Lasten der Wohnnutzung ausgeht. Bei einem solchen Abstand treten die Baukörperwirkung und Rotorbewegung der Anlage so weit in den Hintergrund, dass ihr in der Regel keine beherrschende Dominanz und keine optisch bedrängende Wirkung gegenüber der Wohnbebauung zukommen (Nds. OVG, Beschluss vom 21. Juni 2010 – 12 ME 240/09 –, juris; OVG NRW, Urteil vom 28. August 2008 – 8 A 2138/06 –, juris). Ausgehend von diesen - eine ungefähre Orientierung bietenden - Grundsätzen geht von dem geplanten Vorhaben voraussichtlich keine optisch bedrängende Wirkung auf die Wohnnutzung des Antragstellers aus. Der Abstand der - nach der Verzichtserklärung der Beigeladenen zu 1) berücksichtigungsfähigen - nächstgelegenen WEA 2 zur Wohnbebauung des Antragstellers beträgt mit ca. 600 m mehr als das Dreifache der Gesamthöhe von hier 196 m. Gründe dafür, dass in diesem Fall etwas anderes gilt, hat der Antragsteller nicht geltend gemacht und sind nach summarischer Prüfung auch nicht ersichtlich. Soweit es allein um die Erhaltung einer ungestörten Aussicht geht, ist ein solcher Belang in der Regel nicht abwägungsrelevant (OVG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 21. August 2014 – 1 MR 7/14 –, juris). Zu

berücksichtigen sind in diesem Zusammenhang auch die 13 bereits vorhandenen Anlagen im Windpark „Oldenbroker Feld“. Die neuen Anlagen fügen sich in die bereits vorhandene optische Vorbelastung durch die ebenfalls westlich bis nördlich des Grundstückes des Antragstellers angeordneten Altanlagen ein und dürften deshalb keine besondere zusätzliche Belastung für die Wohnnutzung darstellen. Zudem ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass im Außenbereich grundsätzlich mit der Errichtung von Windenergieanlagen als privilegierten Vorhaben gerechnet werden muss und das Schutzbedürfnis des Antragstellers deshalb in Bezug auf die optischen Auswirkungen deutlich schwächer ist, als es etwa bei einer beeinträchtigten Wohnnutzung in anderer Lage wäre (vgl. Nds. OVG, Beschlüsse vom 17. September 2007 – 12 ME 38/07 –, juris, und vom 21. Juni 2010 – 12 ME 240/09 –, juris). Zu berücksichtigen ist dabei auch, dass eine eigene Privilegierung der Wohnnutzung durch den Antragsteller nicht erkennbar und die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit ungeklärt ist.

Dies gilt auch für die Nachtkennzeichnung der Anlagen, durch die der Antragsteller mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ebenfalls nicht unzumutbar beeinträchtigt wird. Gem. Ziff. 3.11 der angegriffenen Genehmigung sind die Anlagen im Gleichtakt zu schalten. Die Taktzeiten für die Hindernisbefeuerng sind auf eine einheitliche Frequenz einzustellen. Ein "nächtlicher Disco-Effekt" durch die roten Nachtkennzeichnungen der Windenergieanlagen ist insoweit nicht zu befürchten. Eine optisch bedrängende Wirkung ist auch in diesem Zusammenhang auf Grund der Entfernung auszuschließen. Darlegungen, aus denen sich hier dennoch eine relevante Beeinträchtigung ergibt, fehlen. Auch hier ist die Außenbereichslage des Wohnhauses des Antragstellers zu berücksichtigen. Zwar entfällt der Schutzanspruch nicht im Außenbereich, jedoch vermindert er sich dahin, dass dem Betroffenen eher Maßnahmen zumutbar sind, durch die er den Wirkungen der Windenergieanlagen ausweicht oder sich vor ihnen schützt. In Betracht kommt vorliegend etwa eine zusätzliche Abschirmung durch das Anbringen von blickdichten Jalousien/Vorhängen o.ä. an den Fenstern.

Es ist nicht ersichtlich, dass die Errichtung und der Betrieb der Windenergieanlagen die Standsicherheit der baulichen Anlagen auf dem Grundstück des Antragstellers beeinträchtigen könnten. Ein Nachbar kann sich ausschließlich gegen die Gefährdungen für die Standsicherheit der auf seinem Grundstück befindlichen baulichen Anlagen, die durch die Errichtung der (neuen) baulichen Anlage, nämlich durch die Art ihrer Gründung, durch Grundwasserabsenkungen oder durch ihre Last verursacht werden, zur Wehr setzen. Demgegenüber kann der Nachbar nicht verlangen, dass die zu errichtende Anlage für sich allein standsicher ist, wenn dadurch nicht gleichzeitig eine Gefahr

für Flächen in seinem Eigentum besteht. Soweit der Antragsteller die Befürchtung äußert, dass bei Grundwassersenkungen in weitem Umkreis und auch bei seinem Wohnhaus die Gefahr von Versackungen bestehe, vermag dies keine Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angegriffenen Genehmigung zu begründen. Laut Ziff. 8 der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung vom 1. März 2016 sind Genehmigungen und Erlaubnisse nach dem Wasserrecht rechtzeitig bei der Unteren Wasserbehörde zu beantragen. Der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung ist u. a. ein Vordruck zur Beantragung der Grundwasserhaltung beigelegt. Neben den im Antrag geforderten Unterlagen sind in diesem Fall auch Aussagen im Hinblick auf mögliche Auswirkungen der Grundwasserhaltung auf die umliegenden Gebäude zu treffen. Die beigelegten Verwaltungsvorgänge enthalten keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass ein Antrag auf Grundwasserhaltung gestellt wurde und dass vorliegend tatsächlich Grundwasserabsenkungen vorgenommen wurden. Eine wasserrechtliche Genehmigung wurde diesbezüglich jedenfalls nicht erteilt. Der Antragsgegner führt dazu aus, dass während der Fundamentarbeiten regelmäßige Kontrollen durch die Untere Wasserbehörde stattgefunden hätten. Eine aktive Grundwasserhaltung sei dabei nicht festgestellt worden. Selbst wenn im Rahmen der Fundamentgründung tatsächlich ohne entsprechende Genehmigung eine Grundwasserabsenkung durchgeführt worden sein sollte, wäre dies nicht durch die immissionsschutzrechtliche Genehmigung vorgeprägt.

Nach der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung ergeben sich auch keine durchgreifenden Bedenken gegen die Standsicherheit der genehmigten Anlagen. Der betreffende Bereich ist nicht als Moorfläche ausgewiesen, auch ergeben sich keine Hinweise auf einen sulfatsauren Boden. Im Übrigen ist nicht ersichtlich, inwieweit dadurch die Nachbarrechte des Antragstellers betroffen wären. Die dem Wohnhaus des Antragstellers nächstgelegene Anlage wird in einem Abstand von ca. 600 m errichtet. Insoweit lässt sich keine Gefahr für das Eigentum des Antragstellers begründen.

Soweit der Antragsteller weiterhin darauf verweist, dass die Errichtung der geplanten Anlagen zu einer Wertminderung seines Grundstückes und zu einer negativen Beeinträchtigung der Weiterentwicklung der Immobilie führe, vermag er damit nicht durchzudringen. Wertminderungen als Folge der Ausnutzung der einem Dritten erteilten immissionsschutzrechtlichen Genehmigung sind für sich genommen nicht unzumutbar. Denn einen allgemeinen Rechtssatz des Inhalts, dass der Einzelne einen Anspruch darauf hat, vor jeglicher Wertminderung bewahrt zu werden, gibt es nicht (vgl. BVerwG, Beschluss vom 13.11.1997 – 4 B 195.97 – NVwZ-RR 1998, 540, juris m.w.N.). Ein Abwehranspruch kommt nur dann in Betracht, wenn die Wertminderung die Folge einer

für den Betroffenen nach Maßgabe des Rücksichtnahmegebotes unzumutbaren Beeinträchtigung der Nutzungsmöglichkeiten seines Anwesens ist. Ansonsten betreffen die Chancen und Risiken einer Veränderung des Verkehrswerts eines Anwesens allein die Sphäre des betroffenen Eigentümers (Bay. VGH, Beschluss vom 21. Juni 2016 – 22 ZB 16.24 –, juris). Insoweit kann allenfalls das schutzwürdige Interesse des Antragstellers am Fortbestand seiner derzeitigen Wohnnutzung berücksichtigt werden. Nach diesen Maßstäben ergeben sich aus den Darlegungen des Antragstellers keine unzumutbaren Beeinträchtigungen der Nutzungsmöglichkeiten seines Anwesens. Soweit er auf die ggf. angestrebte Etablierung einer Heileinrichtung verweist, bestehen bereits Zweifel an der Genehmigungsfähigkeit solch einer Einrichtung im Außenbereich.

Die damit hinreichend gesicherte Annahme, dass mit der Errichtung und dem Betrieb der Windenergieanlagen keine schädlichen Umwelteinwirkungen verbunden sind, die nach Art, Ausmaß und Dauer geeignet sind, erhebliche Nachteile oder erheblich Belästigungen für die Nachbarschaft herbeizuführen, gilt unabhängig von der ebenfalls angegriffenen Bauleitplanung der Beigeladenen zu 2). Im Verfahren auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes ist regelmäßig von der Wirksamkeit des zugrunde liegenden Bebauungsplans auszugehen, wenn dieser nicht offensichtlich unwirksam ist (vgl. Sächsisches OVG, Beschluss vom 10. März 2015 – 1 B 298/14 –, juris). Eine offensichtliche Unwirksamkeit des vorhabenbezogenen Bebauungsplans Nr. 3 lässt sich hier auch unter Beachtung des Entwicklungsgebotes gem. § 8 Abs. 2 BauGB nicht feststellen.

Der Antragsteller kann nur die angemessene Berücksichtigung seiner eigenen privaten Belange geltend machen. Selbst wenn - wie der Antragsteller vorträgt - die geplanten Windenergieanlagen objektiv bauplanungsrechtlich nicht hätten genehmigt werden dürfen, folgte daraus für ihn kein Abwehranspruch. Rücksicht zu nehmen ist nur auf solche Interessen des Nachbarn, die wehrfähig sind, weil sie nach der gesetzgeberischen Wertung, die im materiellen Recht ihren Niederschlag gefunden hat, schützenswert sind. Werden in diesem Sinn schutzwürdige Interessen des Nachbarn nicht beeinträchtigt, steht ihm kein allgemeiner Anspruch auf Nichtausführung des Vorhabens zu, selbst wenn es objektiv-rechtlich nicht genehmigungsfähig sein sollte (BVerwG, Beschluss vom 03. April 1995 – 4 B 47.95 –, juris; Nds. OVG, Beschluss vom 16. Juli 2012 – 12 LA 105/11 –, juris). Soweit der Antragsteller hier die Rechtswirksamkeit der 23. Flächennutzungsplanänderung anzweifelt, vermag dies nicht die Beeinträchtigung in eigenen Nachbarrechten zu begründen. Die von dem Antragsteller gerügten formellen Fehler bei der Aufstellung der 23. Flächennutzungsplanänderung sind weder dritt-

schützend, noch wären sie für die Rechtswirksamkeit des Bebauungsplans beachtlich, § 214 Abs. 2 Nr. 3 BauGB. Auch soweit der Antragsteller die fehlerfreie Auswahl der Tabuzonen bezweifelt, handelt es sich dabei nicht um Bestimmungen, auf die er sich als Nachbar berufen könnte. Im Übrigen würde auch eine Unwirksamkeit der 23. Flächennutzungsplanänderung nicht zu einer Stärkung seiner Rechtsposition führen. Auch bei einer Bewertung nach § 35 BauGB könnte sich der Antragsteller lediglich auf dritt-schützende Normen berufen, die nach summarischer Prüfung nicht verletzt sind.

Eine andere Einschätzung ergibt sich auch nicht unter Berücksichtigung der im Rahmen der Normenkontrollverfahren abgegebenen Erklärung der Beigeladenen zu 2), von der 23. Flächennutzungsplanänderung bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache keinen Gebrauch zu machen. Unabhängig von der durch die Beigeladene zu 1) aufgeworfenen Frage, ob der Beigeladenen zu 2) überhaupt die Kompetenz zukommt, ohne die Durchführung eines Planänderungsverfahrens auf die Rechtswirkungen der 23. Flächennutzungsplanänderung zu verzichten, ist nicht ersichtlich, inwieweit der Antragsteller dadurch in eigenen Rechten betroffen sein sollte.

Der Antragsteller kann sich weiterhin nicht mit Erfolg darauf berufen, dass durch das Vorhaben dauerhafte Schäden für Natur und Umwelt drohten, etwa weil es sich um das Jagd- und Brutgebiet des geschützten Seeadlers handele. Abgesehen von dem Fall, dass sich eine Beeinträchtigung von Belangen des Naturschutzes auf die Frage der Erforderlichkeit einer Umweltverträglichkeitsprüfung auswirken und eine diesbezügliche Prüfung der Genehmigungsbehörde fehlerhaft werden lassen kann, steht dem Nachbarn im Außenbereich grundsätzlich kein allgemeiner Abwehranspruch gegenüber Beeinträchtigungen von Natur und Umwelt zu. Der Antragsgegner hat eine allgemeine Vorprüfung des Einzelfalls über die UVP-Pflichtigkeit des zur Genehmigung gestellten Windparks durchgeführt, nach deren Ergebnis keine erheblichen nachteiligen Umweltauswirkungen zu erwarten sind. Fehler sind in diesem Zusammenhang weder vorge-tragen noch ersichtlich. Eine Verletzung der Rechte des Antragstellers ist insoweit ausgeschlossen.

Auch soweit der Antragsteller vorträgt, dass noch nicht für alle Anlagen die erforderlichen Baulasten eingetragen seien und die Genehmigung deshalb insgesamt erloschen sei, verfügt er nicht über eine rügefähige Position. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang weiterhin, dass sich die Genehmigung im Hinblick auf die WEA 3 durch die Verzichtserklärung der Beigeladenen zu 1) teilweise erledigt hat. Die für die-

se Anlage fehlenden Voraussetzungen können schon aus diesem Grund keine Auswirkungen auf die Rechtmäßigkeit der Genehmigung im Übrigen haben.

Im Ergebnis sind von dem Vorhaben nach summarischer Prüfung keine schädlichen Umwelteinwirkungen, auf die sich der Antragsteller berufen könnte, zu erwarten.

Der Hilfsantrag, dem Antragsgegner aufzuerlegen, über einen geänderten oder auch völlig neuen immissionsschutzrechtlichen Antrag und einen ebensolchen Bauantrag der Beigeladenen zu 1) erst nach Abschluss der bei dem Nds. OVG anhängigen Normenkontrollanträge zu entscheiden, ist unzulässig und unbegründet. Dem Antragsteller fehlt im Hinblick auf den Erlass einer hypothetischen künftigen Genehmigung das Rechtsschutzbedürfnis. Im Übrigen ist eine Beeinträchtigung seiner Rechte hierdurch ausgeschlossen. Da sich nach der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung keine durchgreifenden Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der angegriffenen Verfügung ergeben, besteht weiterhin keine Veranlassung, den Antragsgegner zum Erlass einer Stilllegungsverfügung zu verpflichten.

Nach allem war der Antrag mit der Kostenfolge aus § 154 Abs. 1 VwGO abzulehnen. Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 1) sind gemäß § 162 Abs. 3 VwGO erstattungsfähig, da sie durch den Nachbarantrag als notwendig beizuladende Genehmigungsinhaberin in das gerichtliche Verfahren hineingezogen wurde. Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 2) waren aus Gründen der Billigkeit ebenfalls für erstattungsfähig zu erklären (§ 162 Abs. 3 VwGO). Durch eigene, umfassend begründete Antragstellung hat sie sich einem Kostenrisiko ausgesetzt (§ 154 Abs. 3 VwGO).

Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 52 Abs. 1, 53 Abs. 2 Nr. 2 GKG. Nach Nr. 19.2 i.V.m. Nr. 2.2.2 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit ist bei Klagen eines Drittbetroffenen wegen sonstiger, nicht das Eigentum betreffenden Beeinträchtigungen regelmäßig ein Streitwert von € 100.000,- anzusetzen. Dieser Wert war gem. Nr. 1.5 des Katalogs im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zu halbieren.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Entscheidung über den Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes ist die Beschwerde an das Niedersächsische Oberverwaltungsgericht in Lüneburg statthaft. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe dieses Beschlusses bei dem

Verwaltungsgericht Oldenburg, Schloßplatz 10, 26122 Oldenburg

einulegen. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist bei dem

Niedersächsischen Oberverwaltungsgericht, Uelzener Straße 40, 21335 Lüneburg,

eingeht.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Niedersächsischen Oberverwaltungsgericht in Lüneburg, Uelzener Straße 40, 21335 Lüneburg einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Der Beschwerdeführer muss sich durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, oder eine in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichnete Person oder Organisation als Bevollmächtigten vertreten lassen. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch Beschäftigte im Sinne des § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO vertreten lassen.

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde an das Niedersächsische Oberverwaltungsgericht in Lüneburg statthaft, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt. Wird der Beschwerdewert nicht erreicht, ist die Beschwerde nur statthaft, wenn sie vom Gericht wegen der grundsätzlichen Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Fragen zugelassen wird. Die Nichtzulassung ist unanfechtbar. Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn sie innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, bei dem

Verwaltungsgericht Oldenburg, Schloßplatz 10, 26122 Oldenburg

eingelegt wird. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Osterloh

Burzynska

Alberts

Beglaubigt
Oldenburg, 29.11.2016

- elektronisch signiert -
Main
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle