openJur
die freie juristische Datenbank
Wonach suchen Sie?
Suchen

Gerichtsentscheidungen
» Übersicht
» nach Rechtsgebiet
» nach Examensrelevanz
» in Bearbeitung
» Einsenden
Gesetze / Verordnungen
Aktuelles / Artikel
Benut
Registrieren
Passw
Login

design by TRINKAUS
hosting by manitu

OVG Greifswald · Beschluss vom 28. März 2008 · Az. 3 M 188/07

Informationen zum Urteil

Schnellzugriff:
- Druckansicht
- Download
- Editieren

Gericht:	OVG Greifswald
Datum:	28. März 2008
Aktenzeichen:	3 M 188/07
Typ:	Beschluss
Fundstelle:	openJur 2012, 54444
Verfahrensgang:	

Wenn ein Interessent im Verfahren zur Aufstellung eines Bebauungsplanes für Windkraftanlagen ein eigenes Interesse an der Nutzung der Windenergie im Plangebiet auf zur Nutzung vorgesehenen Flächen vertraglich gesicherten Flächen geltend macht, ist die Gemeinde verpflichtet, das Nutzungsinteresse in ihre Abwägung einzustellen.

Ein städtebaulicher Vertrag, den die Gemeinde mit einem Interessenten abschließt, ist nur zulässig, wenn eine vorweggenommene Abwägung dem Abwägungsgebot entspricht, insbesondere die von

diesem vorgesehenen Standorte Gegenstand einer städtebaulichen Abwägung sind; eine Auswahl lediglich nach wirtschaftlichen Kriterien und die Übernahme der von dem ausgewählten Interessenten genannten Standorten in die Planung unter dem Gesichtspunkt der Verfügbarkeit ohne eigene städtebauliche Abwägung ist fehlerhaft.

Tenor

1 Der Beschluss des Verwaltungsgerichts Greifswald vom 08.10.2007 wird geändert.

2 Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin gegen die der Beigeladenen zu 1) erteilten Genehmigung vom 08.03.2007 wird wiederhergestellt.

3 Die Kosten des Verfahrens tragen der Antragsgegner und die Beigeladene zu 1) je zur Hälfte. Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 2) sind nicht erstattungsfähig. Die Beigeladene zu 1) trägt ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

4 Der Streitwert wird für beide Rechtszüge auf jeweils 300.000,00 Euro festgesetzt.

Gründe

5 I.

6 Die Antragstellerin, eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, beabsichtigt, im Geltungsbereich des Bebauungsplans Nr. 4 der Beigeladenen zu 2 Windkraftanlagen zu errichten. Die Beigeladene zu 2 hatte einen entsprechenden Aufstellungsbeschluss vom 24.05.2000 am 16.05.2003 und zugleich eine Veränderungssperre am 28.11.2003 für die Dauer von zwei Jahren bekannt gemacht. Eine erste Auslegung und Beteiligung der Träger öffentlicher Belange fand im April bzw. Juni 2004 statt. Unter dem 20.05.2005 schlossen die Beigeladenen zu 1 und 2 einen städtebaulichen Vertrag betr. die Errichtung von Windkraftanlagen im Plangebiet. Am 23.06.2005 stellte die Antragstellerin den Antrag auf Genehmigung von Windenergieanlagen. Am 14.09.2005 stellte die Beigeladene zu 1 den Antrag zur Genehmigung der von ihr vorgesehenen Windenergieanlagen. Am 17.10.2005 machte die Beigeladene zu 2 eine Verlängerung der Veränderungssperre für ein Jahr bekannt. Der Antragsgegner lehnte den

Genehmigungsantrag der Antragstellerin unter Hinweis auf das durch die Beigeladene zu 2 versagte Einvernehmen und die Veränderungssperre sowie darauf, dass die Genehmigungsunterlagen nicht vollständig vorlägen, ab. Hiergegen hat die Antragstellerin Widerspruch erhoben, über den noch nicht entschieden ist; die Antragstellerin hat insoweit Untätigkeitsklage erhoben. Am 10.11.2006 trat der Bebauungsplan Nr. 4 in Kraft. Mit Bescheid vom 08.03.2007 genehmigte der Antragsgegner der Beigeladenen zu 1 die Errichtung der beantragten Windenergieanlagen. Die Genehmigung wurde für sofortig vollziehbar erklärt. Hiergegen legte die Antragstellerin Widerspruch ein, über den bislang ebenfalls nicht entschieden ist.

7 Die Antragstellerin hat am 27.03.2007 um vorläufigen Rechtsschutz nachgesucht und im Wesentlichen geltend gemacht, der der Genehmigung der Beigeladenen zu 1 zu Grunde liegende Bebauungsplan der Beigeladenen zu 2 sei unwirksam.

8 Das Verwaltungsgericht Greifswald hat den Antrag durch Beschluss vom 08.10.2007 abgelehnt.

9 II.

10 Die Beschwerde der Antragstellerin hat nach Maßgabe des gemäß § **146** Abs. 4 Satz 6 VwGO zu berücksichtigenden Beschwerdevorbringens Erfolg. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen die der Beigeladenen zu 1 erteilte Genehmigung ist wiederherzustellen.

11 A. Widerspruch und Klage und damit auch der Antrag nach § **80** Abs. 5 VwGO sind entgegen der Ansicht der Beigeladenen zu 1 nicht von vorneherein mangels möglicher Verletzung der Antragstellerin in eigenen Rechten i.S.v. § **42** Abs. 2 VwGO unzulässig.

12 Es geht im vorliegenden Fall nicht darum, dass ein Nachbar sich gegen eine Genehmigung wehrt, weil Immissionen auf sein Grundstück einwirken. Vielmehr macht die Antragstellerin geltend, die der Beigeladenen zu 1 erteilte Genehmigung mache ihre eigenen Bauwünsche zunichte. Damit macht sie in der Sache die Verletzung ihrer Baufreiheit für bestimmte Grundstücke geltend. Insoweit kommt ihr ein subjektives Recht zu, zumal sie über entsprechende obligatorische Nutzungsrechte verfügt (vgl. BVerwG, U. v. 23.03.1973 - **IV C 49.71** - **BVerwGE 42, 115** = **NJW 1973, 1518**).

13 Eine Konkurrenz der Genehmigungsanträge liegt in dem Sinne vor, dass die Realisierung des Vorhabens der Beigeladenen zu 1 das der Antragstellerin hindert. Dies ist zwischen den Beteiligten unbestritten. Dabei ist auch auf den Betrieb der Anlagen abzustellen, da er durch die Genehmigung legalisiert wird.

B. Der Antrag nach § **80** Abs. 5 VwGO hat Erfolg.

15 In Verfahren nach § **80** Abs. 5 VwGO trifft das Gericht eine eigenständige Ermessensentscheidung auf der Grundlage einer summarischen Sachprüfung. Die gerichtliche Entscheidung orientiert sich im Wesentlichen an den Erfolgsaussichten der Klage im Hauptsacheverfahren. Wird die Anfechtungsklage wenigstens mit überwiegender Wahrscheinlichkeit Erfolg haben, wird in der Regel die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen sein. Umgekehrt wird der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung abzulehnen sein, wenn erkennbar ist, dass die Klage in der Hauptsache keinen Erfolg haben dürfte. Nur wenn die Rechtslage offen ist, ein Obsiegen der Antragsteller im Hauptsacheverfahren ebenso wahrscheinlich wie unwahrscheinlich ist, trifft das Gericht eine Ermessensentscheidung allein unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Umstände, insbesondere unter Abwägung der widerstreitenden Interessen der Beteiligten.

16 Die der Beigeladenen erteilte Genehmigung erweist sich nach der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage als rechtswidrig. Sie ist geeignet, im gegenwärtigen Verfahrensstand die Antragstellerin in ihren Rechten zu verletzten.

17 1. Die Genehmigung des Antragsgegners vom 08.03.2007 an die Beigeladene zu 1 kann sich nicht gem. § **30** Abs. 1 BauGB auf die Festsetzungen des Bebauungsplans Nr. 4 der Beigeladenen zu 2 stützen. Der Bebauungsplan erweist sich bei summarischer Würdigung der Sach- und Rechtslage als unwirksam. Er leidet an einem Abwägungsmangel, der erheblich im Sinne von § **214** Abs. 1 Nr.1 i.V.m. Abs. 3 S. 2 BauGB ist.

18 Das Abwägungsgebot nach § **1** Abs. 7 BauGB gebietet, die öffentlichen und privaten Belange gegeneinander und untereinander gerecht abzuwägen. Es ist dann verletzt, wenn ein sachgerechter Abwägungsvorgang überhaupt nicht stattgefunden hat (Abwägungsausfall), in die Abwägung an Belangen nicht eingestellt worden ist, was nach Lage der Dinge in sie hätte eingestellt werden müssen (Abwägungsdefizit), wenn die Bedeutung der betroffenen privaten und öffentlichen Belange verkannt oder wenn der Ausgleich zwischen den von der Planung berührten Belange in einer Weise vorgenommen wird, der zur objektiven Gewichtigkeit einzelner Belange außer Gewicht steht (vgl. BVerwG, U. v. 12.12.1969 - **IV C 105.66** - **BVerwGE 34, 301**, 309). Die Anforderungen an die Abwägung beziehen sich sowohl auf den Abwägungsvorgang als auch - mit Ausnahme des Erfordernisses, dass überhaupt eine Abwägung stattgefunden haben muss - auf das Abwägungsergebnis (vgl. BVerwG, U. v. 05.07.1974 - **IV C 50.72** - **BVerwGE 45, 309**, 315). Für die Abwägung - und somit auch für ihre gerichtliche Überprüfung - ist auf den Zeitpunkt der Beschlussfassung über den Bebauungsplan abzustellen (vgl. § **214** Abs. 3 Satz 1 BauGB). Mängel im Abwägungsvorgang sind zudem nur dann erheblich, wenn sie offensichtlich und auf das

Ergebnis von Einfluss gewesen sind (vgl. § **214** Abs. 3 Satz 2 BauGB).

19 In der bauleitplanerischen Abwägung sind solche privaten Belange zu berücksichtigen, die in der konkreten Planungssituation einen städtebaulich relevanten Bezug haben. Nicht abwägungsbeachtlich sind insbesondere geringwertige oder mit einem Makel behaftete Interessen sowie solche, auf deren Fortbestand kein schutzwürdiges Vertrauen besteht, oder solche, die für die Gemeinde bei der Entscheidung über den Plan nicht erkennbar waren (vgl. BVerwG, B. v. 25.01.2001 - **6 BN 2.00** - BRS 64 Nr. 214). Daraus ergibt sich, dass dann, wenn eine Gesellschaft zur Entwicklung regenerativer Energieprojekte oder ein anderer mit Windkraft befasster Interessent im Verfahren zur Aufstellung eines Bebauungsplanes für Windkraftanlagen ein eigenes Interesse an der Nutzung der Windenergie im Plangebiet geltend macht, die Gemeinde verpflichtet sein kann, ggf. die ins Auge gefassten Standorte für Windkraftanlagen in Erfahrung zu bringen, jedenfalls aber das Nutzungsinteresse in ihre Abwägung einzustellen (vgl. OVG Weimar, B. v. 16.08.2004 - **1 EN 944/03** - **BauR 2005, 507**; Senat, B. v. 31.07.2007 - **3 M 15/07**). Das von der Antragstellerin in das Verfahren eingebrachte Nutzungsinteresse ist jedenfalls dann, wenn - wie hier - die zur Nutzung vorgesehenen Flächen vertraglich gesichert sind, zum notwendigen Abwägungsmaterial zu zählen, weil es sich um ein durch § **35** Abs. 1 Nr. 6 BauGB rechtlich geschütztes Interesse handelt. Auch wird die Gemeinde von ihrer Verpflichtung, sich im Verfahren zur Aufstellung eines Bebauungsplanes selbst Gewissheit über die abwägungserheblichen Belange zu verschaffen, grundsätzlich nicht durch Stellungnahmen von Beteiligten des Planverfahrens entbunden (vgl. BVerwG, Beschluss vom 14. August 1989 - **4 NB 24.88** - **BRS 49 Nr. 22**).

20 Diesen Anforderungen genügt der Bebauungsplan nicht. Die Antragstellerin hat mit Schreiben vom 19.05.2006 im Rahmen der Öffentlichkeitsbeteiligung nach § **3** Abs. 2 BauGB auf ihren Genehmigungsantrag vom 21.03.2005 hingewiesen und ihr Interesse an der Nutzung der Flurstücke 51 und 53 Flur 1 Gemarkung X., der Flurstücke 151 und 159 der Flur 2 der Gemarkung Y. und des Flurstücks 177 der Flur 1 der Gemarkung Z. artikuliert. Der Genehmigungsantrag vom 21.03.2005 konkretisierte die beabsichtigten Standorte u.a. in der dem schalltechnischen Gutachten beigefügten Anlage 1.

21 Mit dieser Anregung hat sich die Beigeladene in einer Weise auseinandergesetzt, die im Ergebnis zu einem Abwägungsausfall hinsichtlich dieses Belangs geführt hat. In der Abwägungsdokumentation wird ausgeführt:

22 Die Festsetzung zu den Standorten erfolgten aus städtebaulichen Gründen (Immissionsschutz) und unterlägen dem Optimierungsgebot. Mit dem Abschluss eines städtebaulichen Vertrags mit der Beigeladenen zu 1 im Ergebnis eines Auswahlverfahrens von 15 Bewerbern, an dem sich die

Antragstellerin nicht beteiligt habe, sichere und fördere die Beigeladene zu 1 die mit der Bauleitplanung verfolgten Ziele einschließlich der Sicherung des Ausgleichs des Eingriffs in Natur und Landschaft und die Grundstücksverfügbarkeit. Sie habe zur Sicherung der Bauleitplanung eine Veränderungssperre erlassen, die zum Zeitpunkt des Antrags auf Genehmigung von Windkraftanlagen durch die Antragstellerin wirksam gewesen sei; sie habe das Einvernehmen versagt. Sie sei seinerzeit zur weiteren Prüfung des Bauantrags nicht gefordert gewesen. Ebenfalls habe der Antragsgegner den Antrag abgelehnt und die Existenz eines anderen privaten Interesses in der Auslegung des Bebauungsplans nicht bekannt gemacht. Ein ausdrückliches Auskunftsersuchen des Amts Landhagen diesbezüglich vom 03.08.2006 an den Antragsgegner sei dahingehend beantwortet worden, dass ein entsprechender Antrag der Antragstellerin abgelehnt und ein Widerspruchsverfahren anhängig sei. Erst mit den nunmehr vorliegenden Anregungen und Bedenken vom 19.05.2006 seien erstmals standortbezogene Interessen bekundet worden. Mit der nun erreichten Planung und Grundstücksverfügbarkeit sei die Eignungsfläche ausgelastet. Weitere Standorte seien immissionsschutzrechtlich nicht mehr möglich. Die von der Antragstellerin genannten fünf Standorte seien aus Schallschutzgründen nicht realisierbar. Bei der Planung zur Standortauswahl durch die Beigeladene zu 2 seien maßgeblich Schallschutzbelange und die Grundstücksverfügbarkeit gewesen. Die Standorte Flurstücke 151 und 159 der Flur 2 Gemarkung Y. seien schalltechnisch wegen der vorhandenen drei Anlagen nicht realisierbar. Der Standort Flurstück 177 der Flur 1 Gemarkung Z. liege außerhalb des Bebauungsplans und zu dicht an schützenswerter Bebauung. Die Standorte der Flurstücke 51 und 53 der Flur 1 Gemarkung X. seien alternativ für die geplanten WKA 8 und 9 möglich, jedoch nicht zusätzlich. Bei den Verhandlungen zur Grundstückssicherung mit der Landgesellschaft M-V (Flurstück 51) und der Agrargesellschaft Y. (Flurstück 53) seien diese mit der Begründung einer anderweitigen Bindung nicht zur Verfügung gestellt worden und könnten daher planerisch nicht berücksichtigt werden. Wie erst jetzt bekannt geworden sei, seien diese Grundstücke durch die Antragstellerin gebunden. Die Einbeziehung dieser Flurstücke in die Bauleitplanung sei nicht angezeigt. Die Beigeladene zu 1 sehe und erkenne das private Interesse der Antragstellerin. Zur Zielsetzung einer optimierten Auslastung der Eignungsfläche seien diese Standortvorschläge keine Alternative, zumal der Immissionsschutz diese weitgehend nicht zulasse. Als Ergebnis der Abwägung würden diese Standorte nicht berücksichtigt werden.

23 Hieraus wird deutlich, dass die Gemeinde jedenfalls hinsichtlich der von der Antragstellerin ins Spiel gebrachten Standorte auf den Flurstücken 51 und 53 der Flur 1 Gemarkung X., die durch die Beigeladene zu 1 ausgewählten Standorte als "gesetzt" behandelt hat. Sie ist einerseits davon ausgegangen, dass die Planung einen Stand erreicht hatte, der eine Änderung nur noch in der Form einer ergänzenden Aufnahme weiterer Anlagen gestattete, was sie für städteplanerisch nicht für vertretbar hielt. Damit hat sie einerseits übersehen, dass ihr der Belang der Antragstellerin aus ihrer Beteiligung nach § **36** BauGB bekannt sein

musste. Außerdem hat sie übersehen, dass die Öffentlichkeitsbeteiligung nach § **3** Abs. 2 BauGB gerade dazu dient, gemessen an dem jeweiligen Planungsstand Anregungen einzubringen. Eine "Präklusion" tritt nicht ein, wenn sich ein Privater noch nicht in vorherigen Auslegungsverfahren geäußert hat.

24 Die Beigeladene zu 2 ist schließlich wesentlich davon ausgegangen, dass nur diejenigen Standorte in Betracht kommen, über die die Beigeladene zu 1 die Verfügungsbefugnis hat. Sie hat nämlich tragend die Nichtberücksichtigung der von der Antragstellerin genannten Flurstücke damit begründet, dass hierüber die Beigeladene zu 1 nicht verfügen könne. Es kann dahinstehen, ob dieser Belang im Rahmen der städtebaulichen Planung einer Gemeinde maßgeblich eingestellt werden kann. Hierfür mag immerhin sprechen, dass die Gemeinde auch ein Interesse daran haben kann, dass eine Bauleitplanung realisiert wird. Dazu mag auch das Interesse gehören, einen städtebaulichen Vertrag mit einem Investor abzuschließen.

25 Dies setzt aber voraus, dass die zu Grunde liegende Entscheidung, das heißt die Entscheidung darüber, bei wem die planende Gemeinde die Verfügbarkeit annimmt und wie diese Grundstücke in die städtebauliche Planung eingeordnet werden können, auf einer sachgerechten Planungsentscheidung beruhen. Die Vorentscheidung für die auf Grund einer vertraglichen Regelung "ausgesuchten" Flächen muss als planerische Vorabentscheidung Voraussetzungen erfüllen, denen das Verfahren in vorliegenden Fall nicht genügt:

26 Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts können dem Planverfahren vorgeschaltete Besprechungen, Abstimmungen, Zusagen, Verträge u. a. m. geradezu unerlässlich sein, um überhaupt sachgerecht planen und eine angemessene, effektive Realisierung dieser Planung gewährleisten zu können (BVerwG, U. v. 05.07.1974 - **IV C 50.72** - **BVerwGE 45, 309**, 317). Daher ist eine Bauleitplanung nicht ohne Weiteres deshalb fehlerhaft, weil ihr ein (Folgekosten-)Vertrag vorausgegangen ist und sich das auf die den Plan tragende Abwägung ausgewirkt hat (BVerwG, U. v. 06.07.1973 - **IV C 22.72** - **BVerwGE 42, 331**, 338). Ferner leidet ein Bebauungsplan nicht schon deshalb unter Abwägungsmängeln, weil die Gemeinde ihn auf der Grundlage eines vom künftigen Bauherrn vorgelegten Projektentwurfs für ein Großvorhaben aufgestellt hat, das im Geltungsbereich des Plans verwirklicht werden soll (BVerwG, B. v. 26.08.1987 - **4 N 1.86** - **NVwZ 1988, 351**). Letztlich lässt es sich je nach dem Inhalt eines Bebauungsplans, nach dem Gegenstand der Vorentscheidungen, nach der Art und Stärke der von ihnen ausgehenden - rechtlichen oder tatsächlichen - Bindung, nach dem Ablauf des Planungsverfahrens und insbesondere dem Ertrag des Anregungsverfahrens nach § **3** Abs. 2 BauGB nur im Einzelfall entscheiden, ob der Schluss auf eine Verkürzung des vom Gesetz geforderten Abwägungsvorganges gerechtfertigt oder nicht gerechtfertigt

ist. Im Prinzip spricht eine gewisse Vermutung für die trotz der einen oder anderen Bindung freie Entscheidung des zur Abwägung berufenen Gemeinderates (vgl. BVerwG, U. v. 05.07.1974, **a.a.O.**, S. 320; VGH Mannheim, U. v. 24.05.2006 - **8 S 1367/05**). Das auf diese Weise entstehende Defizit bei der Abwägung im eigentlichen Planungsprozess muss dadurch ausgeglichen werden, dass die im Vertrag zum Ausdruck kommende Vorwegnahme der Entscheidung sachlich gerechtfertigt war. Ein städtebaulicher Vertrag ist daher zulässig, wenn die Abwägung, also der vorweggenommene Abwägungsvorgang und das Abwägungsergebnis, dem Abwägungsgebot entsprechen, was insbesondere voraussetzt, dass die Entscheidung von dem in planungsrechtlicher Hinsicht zuständigen Organ getroffen wurde und die wesentlichen öffentlichen und privaten Belange in die Entscheidung eingestellt und gegeneinander und untereinander abgewogen worden sind (BVerwG, U. v. 05.07.1974 - **a.a.O.**, S. 312).

27 Dass die Gemeinde diese Voraussetzungen beachtet hat, ist den Verwaltungsvorgängen nicht zu entnehmen. Sie hat mehrere Interessenten veranlasst, Angebote zur Bebauung des Vorranggebiets und Windkraftanlagen abzugeben. Aus den Unterlagen ist nicht deutlich, auf welchem Wege Interessenten angesprochen worden sind. Insbesondere ist nicht erkennbar, ob das Vorhaben öffentlich bekannt gemacht und Interessenten zur Abgabe eines Angebots aufgefordert worden sind. Die Auswahl zwischen den Interessenten, die in dem maßgebenden Protokoll der Gemeindevertretersitzung als "Wahl" bezeichnet wird, erfolgte ausweislich der Sitzungsvorlage nach ausschließlich wirtschaftlichen Kriterien. Aus den Unterlagen ist nicht erkennbar, dass auch die Frage in die Abwägung einbezogen wurde, welche der Grundstücke im Plangebiet dem jeweiligen Bewerber zur Verfügung stand und wie die sich dadurch ergebende Situation städtebaulich zu bewerten ist. Es wird auch nicht deutlich, ob in Hinblick auf die so zur Verfügung stehenden Grundstücke die Möglichkeit der Zulassung anderweitiger - einzelner - Windenergieanlagen berücksichtigt werden könnte. Der einzige im engeren Sinne städtebauliche Gesichtspunkt im Rahmen der Auswahlkriterien betrifft die Anzahl der beabsichtigten Windkraftanlagen. Hinzu kommt, dass die Auswahlentscheidung jedenfalls nach den überreichten Unterlagen auch nach Maßgabe der von der Gemeinde selbst aufgestellten Kriterien nicht nachvollziehbar ist. Die Beigeladene zu 1 weist eine erheblich geringere Punktzahl auf als etliche der "Mitbewerber".

28 Die in der Abwägung vorausgesetzte wesentliche Bedeutung der Verfügbarkeit der Grundstücke für die Beigeladene zu 1 ist auch deswegen fehlerhaft, weil sie auf einer nicht wirksamen vertraglichen Bindung der Beigeladenen zu 1 zur Beigeladenen zu 2 beruht. Der zwischen diesen abgeschlossene städtebauliche Vertrag vom 29.05.2002 ist nämlich unwirksam. Dies ergibt sich aus Folgendem:

29 § 13 Abs. 2 bestimmt:

"Die Durchführung des Vorhabens macht insbesondere bestimmte Folgeeinrichtungen, städtebauliche Planungen und Maßnahmen notwendig, deren Kosten die Gemeinde zur Zeit nicht tragen kann. Aus diesem Grunde verpflichtet sich B., an die Gemeinde folgende Beiträge zur Mitfinanzierung der bezeichneten Kosten zu zahlen:

31 B. und etwaige Rechtsnachfolger zahlen an die Gemeinde einen Infrastrukturbeitrag von 5.000,00 Euro jährlich pro 1,5 Megawatt für die Dauer von 25 Jahren von der Inbetriebnahme des ersten Windenergiekonverter ab, für die geplanten 18 MW (12 Anlagen ab jeweils 1,5 MW). Die maximal zu zahlende Summe beträgt 60.000,00 Euro."

32 § 13 Abs. 2 des Vertrages verstößt gegen das Koppelungsverbot in Bezug auf die Gegenleistung des Bürgers in einem öffentlich-rechtlichen Vertrag. Die Gegenleistung des Bürgers muss gemäß §**56** Abs. 1 Satz 1 VwVfG für einen bestimmten Zweck vereinbart werden und zur Erfüllung der öffentlichen Aufgaben dienen. § **11** Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB beinhaltet detaillierte Regelungen zu diesem Koppelungsverbot speziell für Folgekostenverträge. Er nennt als Zweck den Beitrag zu den Kosten von "städtebaulichen Maßnahmen" innerhalb der Aufgabe der Gemeinde, die städtebauliche Entwicklung und Ordnung herzustellen. Die Gegenleistung muss gemäß § **56** Abs. 1 Satz 2, 2. HS VwVfG im sachlichen Zusammenhang mit der Leistung der Behörde stehen. § **11** Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB regelt insoweit genauer: Die Gegenleistung des Bürgers muss in der Übernahme von Kosten oder Aufwendungen für abgeschlossene oder künftige städtebauliche Maßnahmen bestehen. Der sachliche Zusammenhang der Leistungen muss darin liegen, dass die städtebaulichen Maßnahmen Voraussetzung oder Folge des geplanten Vorhabens sind. Die Gegenleistung muss nach § **56** Abs. 1 Satz 2, 1. HS VwVfG den gesamten Umständen nach angemessen sein; Identisches regelt § **11** Abs. 2 Satz 1 BauGB. Ob ein Folgekostenbeitrag eine Übernahme von "Kosten oder Aufwendungen" für städtebauliche Maßnahmen darstellt, steht im Zusammenhang mit der Beurteilung der Frage, ob die städtebaulichen Maßnahmen Voraussetzung oder Folge des geplanten Vorhabens sind, also mit der Ursächlichkeit. Die Zurechnung gründet sich nicht auf Ursächlichkeit im Sinne von tatsächlicher Kausalität. Stattdessen geht es um die rechtlich vermittelte Kausalität. Innerhalb dieser Kausalität muss eine konkret-reale, unmittelbare Zurechnung der Folgemaßnahme zum einzelnen Plan bestehen. Die mittelbare rechnerische Zurechnung über ein Gesamtkonzept reicht nicht ausreichen. Bei Folgekostenverträgen ist eine Gewinnmöglichkeit für die Gemeinden auszuschließen (vgl. zusammenfassend OVG Lüneburg, U.v. 10.07.2007 - **1 LC 200/05** - **ZfBR 2007, 804**; Stüer, Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts, 3. Aufl. Rn. 1907).

33 Die erforderliche konkret-reale, unmittelbare Zurechnung der zu finanzierenden Folgemaßnahme(n) zu dem

Bebauungsplan Nr. 4 ist nicht erkennbar. Durch die unbestimmte Benennung des Zweckes der Zahlungen als Beitrag für "Folgeeinrichtungen, städtebauliche Planungen und Maßnahmen", die mit dem Wort "insbesondere" auch noch als beispielhafte Aufzählung zu verstehen sind, wird es in das Belieben der Gemeinde gestellt, die eingenommenen Gelder für jedwede Maßnahmen zu verwenden. Im Ergebnis bedeutet dies, dass die Zahlungen der Beigeladenen zu 1 in den allgemeinen Haushalt der Gemeinde fließen und beliebigen öffentlichen Aufgaben der Gemeinde dienen. Ein sachlicher Zusammenhang mit der Bauleitplanung und den dadurch ausgelösten Kosten besteht somit nicht. Es wird auch daraus deutlich, dass die Höhe der Zahlungen an die Leistung der Windenergieanlagen gekoppelt wird. Ein Zusammenhang zwischen dieser Größe und etwaigen Anforderungen an Infrastrukturmaßnahmen ist nicht erkennbar.

34 Allerdings sieht § 15 Abs. 2 der Vertrags vor, dass die Unwirksamkeit einzelner Vertragsbestimmungen die Gültigkeit der übrigen Vertragsinhalte nicht berührt. Nach dieser salvatorischen Klausel soll der Vertrag bei Unwirksamkeit einzelner Bestimmungen soweit wie möglich aufrecht erhalten bleiben, es also grundsätzlich mit der Teilnichtigkeit sein Bewenden haben. Indessen ist hier zu berücksichtigen, dass die Unwirksamkeitsfolge des § **59** Abs. 2 Nr. 4 VwVfG eintritt. Der hier gegebene Verstoß gegen das Verbot sachwidriger Koppelung von Geldleistungspflichten und hoheitlichen Leistungen dient einerseits dem Schutz des Bürgers, der zu Leistungen verpflichtet wird, die nicht in einem sachlichen und angemessenen Verhältnis zur Gegenleistung stehen. Es soll zugleich auch dem "Verkauf" von Hoheitsrechten die Wirksamkeit versagt werden. § **56** VwVfG umfasst in diesem Sinne auch das Erfordernis, dass der Zweck der Gegenleistung im Vertrag festgelegt sein muss (Kopp/Ramsauer, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9.Aufl. § 59 Rn. 28). Die Unwirksamkeit jedenfalls des § 13 Abs. 2 ergreift danach den gesamten Vertrag. Zudem ist nicht anzunehmen, dass der Vertrag auch ohne den nichtigen Teil abgeschlossen worden wäre (§ **59** Abs. 3 VwVfG). Die Zahlungsverpflichtung ist ein wesentlicher Bestandteil des Vertrags aus der Sicht der Beigeladenen zu 2. Es wird nicht nur aus dem Vertragstext selbst deutlich, sondern auch aus den Umständen des Zustandekommens. Die Höhe der Zahlungen hat die Beigeladene zu 1 im Rahmen ihrer Entscheidungsmatrix zweimal mit der höchsten Punktzahl von 4 in Form der "Gestattungsabgabe" pro Jahr an die Gemeinde und der "Einmalzahlung" bewertet. Sie macht daher 8 von 39 Gewichtungspunkten aus. Die Bestimmung des § 15 Abs. 2 des Vertrags widerspricht somit jedenfalls hinsichtlich des § 13 Abs. 2 nicht nur der gesetzlichen Regelung des §**59** Abs. 2 Nr. 4 VwVfG, sondern auch dem Vertragsinhalt im Übrigen.

35 Die Unwirksamkeit des städtebaulichen Vertrages ergreift auch den Bebauungsplan. Es besteht zwar keine strikte Rechtmäßigkeitsverknüpfung zwischen dem städtebaulichen Vertrag und dem zugeordneten Bebauungsplan, ob und inwieweit ein solcher Zusammenhang besteht, ist vielmehr eine Frage der

Abwägung (Reidt, BauR 2001 46/54). Im vorliegenden Fall war jedoch der städtebauliche Vertrag nicht nur ein tragendes, sondern das tragende Element in der zum Bebauungsplan führenden Abwägung. Mit dem städtebaulichen Vertrag fällt deswegen auch der Bebauungsplan. Die im Folgenden darzustellenden Zusammenhänge sind offensichtlich und auf das Abwägungsergebnis von Einfluss gewesen (§ **214** Abs. 3 Satz 2 BauGB).

36 Dies ergibt sich zum einen aus den oben dargelegten Zusammenhängen im Rahmen der Behandlung der Anregung der Antragstellerin. Die Ursächlichkeit folgt weiter daraus, dass in der Begründung, aber auch den Entwurfsbegründungen im gesamten Aufstellungsverfahren, unter Ziffer 2 "Ziel und Zweck des B-Plans" ausgeführt wird: Die WEA hätten eine Nabenhöhe von 105m und 3-flüglige Rotoren mit einem Radius von 45 m. Die resultierende Höhe betrage 150 m über Gelände. Unter Nr. 7 "Erläuterung der Standortplanung" wird sodann ausgeführt, Vorgaben aus dem Flächennutzungsplan, immissionsschutzrechtliche Parameter und Grenzwerte auf der Grundlage von Gutachten und Prognosen, sowie physikalische Messgrößen hinsichtlich der Windintensität und Turbulenzen beschränkten neben vorhandenen Anlagen die freie Standortwahl und die Anzahl der WEA. Weiterhin seien die Grundstücksverfügbarkeit einschließlich derer für die Zuwegungen sowie die minimale Inanspruchnahme von Boden Plankriterien. Auch hier wird deutlich, dass die Grundstücksverfügbarkeit für die Beigeladene zu 1 ein wesentliches Planelement darstellt; Gleiches gilt für die von der Beigeladenen zu 1 in die Planung eingeführten Parameter ihrer Anlagen. Aus alledem wird deutlich, dass der gesamte Abwägungsvorgang und das Abwägungsergebnis entscheidend von der Wirksamkeit der vertraglichen Vereinbarung zwischen den Beigeladenen zu 1 und 2 abhängt.

37 2. Das Vorhaben der Beigeladenen zu 1 ist daher aus der Sicht des Senats in Hinblick auf die Beurteilung der Aussicht der Anfechtungsklage an § **35** BauGB zu messen. Dabei ist eine Rechtsverletzung der Antragstellerin im Sinne von § **113** Abs. 1 Satz 1 VwGO nicht ausgeschlossen. Denn der Antragsgegner hätte den Grundsatz einer sachgerechten Auswahl unter sich ausschließenden Genehmigungsanträgen zu Gunsten der Antragstellerin zu beachten. Das Rangfolgeproblem stellt sich - erst - dann, wenn ein Ausgleich durch gegenseitige Rücksichtnahme tatsächlich ausgeschlossen bzw. rechtlich von einem der Investoren nicht zu verlangen ist (vgl. zu Erweiterungsinteressen BVerwG, U. v. 25.05.1977 - **IV C 22.75** - **BVerwGE 52, 122**; vgl. auch Stüer a.a.O. Rn. 2663) und somit nur eines der betroffenen Vorhaben realisierbar ist.

38 In einem solchen Fall ist, soweit das Gesetz nichts Abweichendes regelt, nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu verfahren, namentlich dem Rechtsstaatsprinzip des Art. **20** Abs. 3 GG und dem

Gleichheitsgrundsatz des Art. **3** Abs. 1 GG. So liegt der Fall hier: Das Bundesimmissionsschutzgesetz trifft keine - ausdrückliche - Regelung über den Vorrang beim Zusammentreffen konkurrierender Anträge. Daraus könnte folgen, dass die Behörde eine Ermessensentscheidung zu treffen hat, die nicht willkürlich sein darf (vgl. OVG Lüneburg, U. v. 26.09.1991 - **1 L 74/91**, **1 L 75/91** - zit. nach juris). Selbst wenn dem Bundesimmissionsschutzgesetz die Geltung des strikten Prioritätsprinzips entnommen werden kann (so wohl Rolshoven, NVwZ 2006, 516), bleibt offen, worauf bei Anwendung des Prioritätsprinzips abzustellen wäre, ob auf den Zeitpunkt des Eingangs des Antrags (so OVG Lüneburg a.a.O.), dessen Vollständigkeit (so Rolshoven, NVwZ 2006, 516) oder dessen Genehmigungsfähigkeit (vgl. VGH München, U. v. 15.05.2006 - **1 B 04.1893** - **NVwZ-RR 2007, 83**; vgl. zur Problematik Klinski: Überblick über die Zulassung von Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien, 2005, S.67f.). Selbst wenn das Prioritätsprinzip maßgebend ist, wäre zu erwägen, ob nicht andere sachgerechte Erwägungen (vgl. Schütte, NuR 2008, 142, 146) jedenfalls im Ausnahmefall - etwa aus Vertrauensschutzgesichtspunkten (vgl. Klinski, S. 68 zu § **5** Abs. 1 Satz 4 SeeAnlV) - auch eine andere Entscheidung rechtfertigen können oder sogar gebieten (vgl. OVG Lüneburg, U. v. 26.09.1991 - **1 L 74/91**, **1 L 75/91** - zit. nach juris).

39 Im Rahmen der summarischen Überprüfung der Sach- und Rechtslage ist es für den Senat offen, auf welche Kriterien im vorliegenden Fall sachgerecht abgestellt werden kann bzw. muss. Zum einen ist derzeit nicht erkennbar, - wenn hierauf abgestellt wird - ob zum gegenwärtigen Zeitpunkt oder zu welchem jeweiligen Zeitpunkt die Anträge der Antragstellerin bzw. der Beigeladenen zu 1 nach Maßgabe des § **35** BauGB - jeweils das konkurrierende Vorhaben hinweggedacht - genehmigungsfähig geworden sind. Ebenso lässt sich nicht beurteilen - wenn auf diesen Gesichtspunkt abgestellt wird -, zu welchem Zeitpunkt die Anträge in Hinblick auf eine Beurteilung nach § **35** BauGB vollständig gewesen sind. Gleiches gilt, wenn man auf die Genehmigungsfähigkeit in dem Sinne abstellt, dass die Anträge nach Durchführung der erforderlichen Öffentlichkeitsbeteiligung und weiterer Verfahrensschritte entscheidungsreif sind. Schließlich dürfte im vorliegenden Fall der angesprochene Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes näher zu prüfen sein: Unabhängig davon, ob der Antragsgegner die Antragstellerin zusätzlich darauf hingewiesen hat, dass die Antragsunterlagen nicht vollständig sind, dürfte zu berücksichtigen sein, dass diese - wie die vorstehend angestellte summarische Überprüfung der Sach- und Rechtslage ergeben hat zu Recht - auf den Standpunkt steht, dass ihr Antrag jedenfalls nicht an den Festsetzungen des Bebauungsplans Nr. 4 der Beigeladenen zu 2 scheitert. Insoweit hatte sich die Antragstellerin aus ihrer Sicht zunächst mit der Frage der bauplanungsrechtlichen Zulässigkeit auseinanderzusetzen. Von ihrem Standpunkt aus wären die vollständigen Unterlagen bezogen gewesen auf ein Außenbereichsvorhaben, von dem der Antragsgegner davon ausgegangen ist, das konkurrierende Vorhaben der Antragstellerin sei nach dieser Vorschrift nicht zu beurteilen.

40 3. Für die nach § **80** Abs. 5 VwGO gebotene Folgenabwägung ist unter diesen Umständen wesentlich: Derzeit ist eine Beurteilung beider Vorhaben durch den Antragsgegner nach § **35** BauGB ausgeschlossen. Mangels Verwerfungskompetenz des Antragsgegners, der nach wie vor von der Gültigkeit des Bebauungsplans Nr. 4 auszugehen hat, kommt die Erteilung einer Genehmigung an die Antragstellerin offensichtlich nicht in Betracht. Ebenso scheidet die Beurteilung des Vorhabens der Beigeladenen zu 1 an Hand von § **35** BauGB aus. Vielmehr hat unter den oben dargelegten Gesichtspunkten die Beigeladene zu 2 zu entscheiden, ob sie gemäß § **1** Abs. 8 BauGB den Bebauungsplan Nr. 4 aufhebt - alsdann wären beide Vorhaben durch den Antragsgegner nach § **35** BauGB zu beurteilen -, ob sie ein Verfahren zu dessen Änderung gemäß §**1** Abs. 8 BauGB einleitet, um zu versuchen, die aufgezeigten Mängel zu beseitigen, oder ob sie ein gänzlich neues Bebauungsplanverfahren einleitet unter gleichzeitiger Aufhebung des bisherigen Bebauungsplanes Nr. 4. Dabei käme auch der Erlass einer Veränderungssperre in Betracht (siehe dazu Senat, B. v. 19.10.2006 - **3 M 63/06** - NordÖR 2007, S. 80 = BRS 70 Nr. 150; BVerwG, U. v. 21.11.1986 - **4 C 22.83** - BVerwGE 75, 172 = **NJW 1987, S. 1344**). Durch die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage der Antragstellerin wird der Weg frei, auf der Grundlage der tragenden Ausführungen des Senates in diesem Beschluss über das weitere Verfahren zu befinden.

41 Die Kostenentscheidung beruht auf § **154** Abs. 2 sowie §§ **162** Abs. 3 i.V.m. **154** Abs. 3 VwGO.

42 Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § **53** Abs. 3 i.V.m. § **52** Abs. 1 GKG, die Änderung der Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts auf § **63** Abs. 3 Satz 1 GKG.

43 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ **152** Abs. 1 VwGO, §§ **68** Abs. 3 Satz 3 i.V.m. **66** Abs. 3 Satz3 GKG).

Permalink: http://openjur.de/u/342097.html

Kommentare (0) einblenden

Bestes freies juristisches Internetprojekt 2009
EDV Gerichtstag 2009 Saarbrücken

Entscheidungen
Artikel

Bundesgerichte
Europ. Gerichte
Oberlandesgerichte
Landgerichte
Amtsgerichte

Verwaltungsgerichte
Sozialgerichte
Arbeitsgerichte
Finanzgerichte
Landesverfassungsgerichte

RSS Feeds
Juristische Abkürzungen
Fachzeitschriften

Impressum · Kontakt · Datenschutz · Nutzungsbedingungen · openJur e.V. · Blog · in English