

Immissionsschutzrechtlicher Vorbescheid, Zurückstellung von Baugesuchen, Zurückstellungszeitraum

OVG Koblenz, Urteil vom 23. August 2023 – 8 C 10877/22

1. + 2. [...]

3. **Ablehnung und Zurückstellung eines Antrags auf immissionsschutzrechtlichen Vorbescheid für eine Windenergieanlage stehen in einem Alternativverhältnis und schließen sich daher gegenseitig aus.**
4. **Zu den materiellen Voraussetzungen für die Zurückstellung des Antrags auf immissionsschutzrechtlichen Vorbescheid für eine Windenergieanlage nach §§ 245e Abs. 2 i. V. m. § 15 Abs. 3 BauGB, insbesondere zur ermessensfehlerfreien Bestimmung der Zurückstellungsfrist. (amtliche Leitsätze)**

Hintergrund der Entscheidung

Die Klägerin (ein Unternehmen der Windenergiebranche) begehrte gegenüber dem Beklagten (Genehmigungsbehörde) die Erteilung eines immissionsschutzrechtlichen Vorbescheids zur Frage der planungsrechtlichen Zulässigkeit einer von ihr geplanten Windenergieanlage (WEA). Zugleich wendete sich die Klägerin gegen einen Zurückstellungsbescheid des Beklagten in Bezug auf die Entscheidung über den Vorbescheid. Der Beklagte lehnte die Erteilung des Vorbescheids unter Verweis auf die entgegenstehende Ausschlusswirkung des FNP nach § 35 Abs. 3 S. 3 BauGB ab. Die Klägerin erhob Klage gegen den Ablehnungsbescheid in Gestalt des Widerspruchsbescheids.

Zwischenzeitlich erklärte das Oberverwaltungsgericht (OVG) Koblenz die 6. Fortschreibung des FNPs insoweit für unwirksam, als damit die Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB herbeigeführt werden sollen. Im März 2023 machte die Beigeladene die Aufstellung einer weiteren Fortschreibung des FNPs öffentlich bekannt. Auf Antrag der Beigeladenen stellte der Beklagte das Gesuch der Klägerin zur Klärung der planungsrechtlichen Zulässigkeit der WEA zurück. Die Zurückstellung erfolgte ausdrücklich „als ergänzende Entscheidung“ über den Vorbescheids-Antrag. Die Klägerin erhob gegen den Zurückstellungsbescheid Untätigkeitsklage beim OVG Koblenz. Die Verfahren zum Vorbescheid und zur Zurückstellung verband das OVG zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung.

Inhalt der Entscheidung

Das OVG Koblenz verpflichtete die Beklagte, den von der Klägerin beantragten Vorbescheid zu erteilen. (Rn. 63)

Die mit der 6. Fortschreibung des FNPs bewirkte Ausschlusswirkung des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB a. F. stehe dem Vorhaben nicht entgegen, denn der Plan sei im Rahmen eines Normenkontrollverfahrens insoweit für unwirksam erklärt worden, als damit die Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB herbeigeführt werden sollten. (Rn. 71, 74)

Auch der Zurückstellungsbescheid des Beklagten stehe dem nicht entgegen. (Rn. 90) Dieser verstoße gegen die geltende Alternativität von Ablehnung und Zurückstellung eines Baugesuchs und sei damit formell rechtswidrig. Zwar begegne es nach einer in Rechtsprechung und Literatur vertretenen Auffassung grundsätzlich keinen Bedenken, wenn die Behörde den Antrag auf Genehmigung eines Vorhabens zunächst ablehnt und später aufgrund eines Antrags der Gemeinde die Zurückstellung verfügt. In diesem Falle werde die Ablehnung allerdings durch die Zurückstellung ersetzt. Demgegenüber habe der Beklagte mit dem Zurückstellungsbescheid ausdrücklich eine ergänzende Entscheidung zu dem vorab erteilten negativen Vorbescheid treffen wollen. Dies schließe sich jedoch gegenseitig aus, da man nicht an der Ablehnung festhalten und diese um Zurückstellung ergänzen könne. (Rn. 93 ff.)

Der Zurückstellungsbescheid sei auch materiell rechtswidrig. Die Voraussetzungen für eine Zurückstellung nach § 245e Abs. 2 BauGB i. V. m. § 15 Abs. 3 BauGB lägen nicht vor. Bei § 245e Abs. 2 BauGB handele es sich um eine Rechtsgrundverweisung auf § 15 Abs. 3 BauGB, dessen Voraussetzungen vorliegen müssten, soweit sie nicht punktuell durch Vorgaben des § 245e BauGB ersetzt würden. (Rn. 98 f.) Die Gemeinde müsse demnach beschlossen haben, mit dem FNP einen Flächenbeitragswert oder ein daraus abgeleitetes Teilflächenziel erreichen zu wollen. Vor der Festlegung von Teilflächenzielen durch die Länder solle genügen, wenn die Planung nach dem Willen der Gemeinde dazu einen Beitrag

leisten soll. Dies setze einen wirksamen Aufstellungsbeschluss voraus, der die zu § 15 Abs. 3 BauGB entwickelten Mindestanforderungen an die Konkretisierung der Planung erfüllt und auch nicht auf eine reine „Negativplanung“ hinausläuft, für die kein Sicherheitsbedürfnis bestehe. (Rn. 102) Das Vorliegen dieser Mindestanforderungen an den Aufstellungsbeschluss sei vorliegend zweifelhaft. Das Planungsziel, die „in der 6. Fortschreibung ... zuletzt dargestellten Sondergebiete ... angepasst an die neuen Abstandsregelungen der 4. Änderung des LEP...“ im Rahmen der Positivplanung auszuweisen, lasse nicht erkennen, dass eine ergebnisoffene erneute Überprüfung – der aufgrund fehlerhaft angewandter Tabukriterien verworfenen Eignungsgebiete – i. R. d. Planaufstellung ernsthaft beabsichtigt sei. (Rn. 110)

Zudem fehle es an dem für eine Zurückstellung erforderlichen Sicherheitsbedürfnis. Im Zeitpunkt des Erlasses des Zurückstellungsbescheides bestand wegen der Ablehnung des Vorbescheid-Antrages nicht die Befürchtung, dass die Durchführung der Planung durch das Vorhaben unmöglich gemacht oder wesentlich erschwert werde. (Rn. 103, 111)

Darüber hinaus sei der Zurückstellungsbescheid wegen ermessensfehlerhafter Bestimmung der Zurückstellungsfrist rechtswidrig. (Rn. 112) Der in § 15 Abs. 3 BauGB geregelte Zurückstellungszeitraum von einem Jahr, der bei Vorliegen besonderer Umstände um höchstens ein Jahr verlängert werden kann, werde durch die in § 245e Abs. 2 Satz 2 BauGB normierte Höchstfrist lediglich ergänzt. Der Zurückstellungsbescheid der Beklagten lasse keinerlei Ermessenserwägungen hinsichtlich der vollständigen Ausschöpfung der maximal zulässigen Zurückstellungsfrist erkennen. (Rn. 116) Der Beklagte habe auch keine ausreichenden Gründe für das Vorliegen „besonderer Umstände“ vorgetragen, die für die Annahme einer Ermessensreduzierung auf Null sprechen würden. Dem Gesetzgeber des § 245e Abs. 2 BauGB seien die allgemeinen Schwierigkeiten und die übliche Dauer von FNP-Aufstellungs- oder Änderungsverfahren bekannt gewesen. Dennoch habe er eine Rechtsgrundverweisung auf § 15 Abs. 3 BauGB gewählt und an der Erforderlichkeit einer Ermessensentscheidung über eine verlängerte Frist festgehalten. Lediglich der Entscheidungsrahmen sei in § 245e Abs. 2 BauGB auf „längstens bis zum 31. Dezember 2027“ erweitert worden. (Rn. 118)

Fazit

Die Entscheidung des OVG Koblenz beschäftigte sich mit wichtigen Fragen zum Alternativverhältnis von Ablehnung und Zurückstellung eines Baugesuchs sowie zu den Voraussetzungen für eine Zurückstellung nach § 245e Abs. 2 i. V. m. § 15 Abs. 3 BauGB. Das OVG Koblenz betonte, dass ergebnisoffen in eine Neuplanung eingestiegen werden müsse und Eignungsgebiete, die zuvor aufgrund fehlerhaft angewandeter Tabukriterien verworfen wurden, erneut zu überprüfen seien. Damit verdeutlichte das Gericht, dass die Aufstellung eines FNPs auch weiterhin nach den allgemeinen Planungsgrundsätzen zu erfolgen hat.

In seiner Entscheidung ging das OVG von der Anwendbarkeit des § 245e Abs. 2 BauGB aus. Das Gericht folgte hier im Wesentlichen der Argumentation der Literatur¹, wonach die Vorschrift auch vor der Entscheidung über die Zuständigkeit zur Flächenausweisung auf Landesebene anwendbar sei. Dabei nimmt das Gericht zwar darauf Bezug, dass es hierfür – wie auch aus Sicht der Literatur – genügen würde, wenn die Planung nach dem Willen der Gemeinde zur Erreichung der Flächenbeitragswerte nach dem WindBG beitragen solle. Eine Begründung dafür, dass ein entsprechender Wille der planaufstellenden Gemeinde vorliege, obwohl auf Landesebene bereits die Festlegung regionaler Teilflächenziele geplant war,² begründete das Gericht allerdings nicht näher.

Ferner betonte das Gericht, dass bei der Bestimmung der Zurückstellungsfrist Ermessenserwägungen zur vollständigen Ausschöpfung der maximal möglichen Zurückstellungsfrist angestellt werden müssen. Durch die für einen Übergangszeitraum geschaffene Sonderregelung des § 245e Abs. 2 BauGB, zum Erreichen der Zwischenziele des § 3 Abs. 1 Satz 2 WindBG, sollten in Einzelfällen zwar Zurückstellungen bis längstens 31. Dezember 2027 ermöglicht werden. Allerdings sollen diese nicht pauschal und ohne Ermessenserwägungen hinsichtlich der vollständigen Ausschöpfung der maximal möglichen Zurückstellungsfrist erfolgen.

Der Volltext der Entscheidung kann kostenfrei im Internet abgerufen werden unter: <https://www.landesrecht.rlp.de/bsrp/document/JURE230055304/part/L>

¹ Meurers/Söfker in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, Baugesetzbuch, 151. EL August 2023, Rn 17.

² Vgl. hierzu Ministerium des Innern Rheinland-Pfalz (2023), Pressemitteilung, [Ebling schlägt Gesetz zum Ausbau der Windenergienutzung vor](#), RP LT-Drs. 18/8153, FA Wind (2024), [Überblick – Umsetzung der Flächenbeitragswerte aus dem Windenergieflächenbedarfsgesetz \(WindBG\) in den Bundesländern](#), S. 3.