



ÖFFENTLICHE BERICHTSVORLAGE

Amt/Eigenbetrieb:

30 Rechtsamt

Beteiligt:

61 Fachbereich Stadtentwicklung, -planung und Bauordnung

69 Umweltamt

Betreff:

Genehmigung von zwei Windenergieanlagen durch den Märkischen Kreis an der Stadtgrenze Hagen-Hohenlimburg

Beratungsfolge:

30.04.2020 Haupt- und Finanzausschuss

Beschlussfassung:

Haupt- und Finanzausschuss

Beschlussvorschlag:

Der Haupt- und Finanzausschuss nimmt den Sachstandsbericht der Verwaltung zur Kenntnis.



Kurzfassung

Am 03.04.2020 hat die Stadt Hagen offiziell Kenntnis davon erhalten, dass der Märkische Kreis aufgrund eines Genehmigungsantrags des Investors aus dem Jahre 2015 die immissionsschutzrechtliche Genehmigung für zwei ca. 150 m hohe Windkraftanlagen erteilt hat, die unweit der Stadtgrenze Hagen-Hohenlimburg im Ortsteil Vesperde der Gemeinde Nachrodt-Wiblingwerde errichtet werden sollen. Aufgrund der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen war die Stadt Hagen an dem Genehmigungsverfahren förmlich beteiligt.

In dieser Vorlage wird der Ablauf des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens in groben Zügen dargestellt. Darüber hinaus wird dargestellt, dass die Erfolgsaussichten einer Klage der Stadt Hagen gegen den Genehmigungsbescheid des Märkischen Kreises vom 30.03.2020 nach Ansicht der Verwaltung als äußerst gering zu beurteilen sind.

Am 27.04.2020 wird der Rat der Stadt Nachrodt-Wiblingwerde darüber entscheiden, ob von dort der Klageweg zum Verwaltungsgericht beschritten werden soll. Die Klagefrist für Nachrodt-Wiblingwerde endet Anfang Mai 2020, die für Hagen mit Ablauf des 04.05.2020.

Begründung

I. Sachverhalt

Dem o. a. Genehmigungsbescheid des Märkischen Kreises vom 30.03.2020 liegt im Wesentlichen folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Fa. Naturstrom Vesperde GmbH & Co. KG hatte mit Datum vom 28.10.2015 beim Märkischen Kreis die immissionsschutzrechtliche Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb von zwei Windenergieanlagen des Typs ENERCON E-92 mit einer Gesamthöhe von je 149,90 m beantragt. Im Verfahren wurden Behörden, deren Aufgabenbereiche berührt werden, angrenzende Gemeinden und sonstige Dritte beteiligt.

Die Beteiligung der Gemeinde Nachrodt-Wiblingwerde ist am 25.01.2016 erfolgt. Sie versagte das gemeindliche Einvernehmen nach § 36 BauGB mit der Begründung, dass die geplanten Standorte der Anlagen außerhalb einer auf dem Gebiet der Gemeinde Nachrodt-Wiblingwerde bestehenden Konzentrationszone liegen würden. Mit Urteil vom 26.08.2019 - Az. 8 K 1837/18 - hat das Verwaltungsgericht Arnsberg diese Begründung nicht anerkannt und in der Folge das Einvernehmen der Gemeinde im Umfang der planungsrechtlichen Entscheidungsreife ersetzt.

Die Stadt Hagen wurde als angrenzende Gemeinde ebenfalls beteiligt und hat sich in ihrer Zuständigkeit als Untere Immissionsschutzbehörde, Untere Naturschutzbehörde sowie Untere Denkmalbehörde zu dem Vorhaben geäußert.

Im Bereich des Immissionsschutzes können schädliche Umwelteinwirkungen durch Lärm und Schattenwurf hervorgerufen werden. Den Antragsunterlagen waren entsprechende Gutachten beigelegt, in denen folgende Aufpunkte (IP) in Hagen



betrachtet wurden (Schattenwurf nur IP 01 und IP 03):

IP	Immissionsorte	Gebiets- einstufung	IRW tags (6.00- 22.00 Uhr)	IRW nachts (22.00- 6.00 Uhr)
01	Zimmerbergstraße 29	WR	50 dB(A)	40 d B(A)
02	Zimmerbergstraße 19a	WR	50 dB(A)	40 dB(A)
02a	Zimmerbergstraße 20	WR	50 dB(A)	37,5 dB(A)
03	Zimmerbergstraße 15	WR	50 dB(A)	40 dB(A)
04	Bergholzstraße 9	WR	50 dB(A)	40 dB(A)
04a	Bergholzstraße 7	WR	50 dB(A)	37,5dB(A)
04b	Bergholzstraße 5	WR	50 dB(A)	35 dB(A)
05	Am Roten Stein 5	WA	55 dB(A)	40 dB(A)
12	Obernahmerstraße 108	WA	55 dB(A)	40 dB(A)
13	Schleipenbergstraße 56	MI	60 dB(A)	45 dB(A)

Die Gutachten ergaben eine sichere Einhaltung der zulässigen Lärm- und Schattenwerte. Aus immissionsschutzrechtlicher Sicht bestanden daher keine Bedenken.

Im Bereich des Natur- und Landschaftsschutzes konnten vorhandene Bedenken durch Ergänzungen bzw. Überarbeitungen der Antragsunterlagen ausgeräumt werden.

Hinsichtlich der denkmalrechtlichen Bedenken der Stadt Hagen als Untere Denkmalbehörde und des Landschaftsverbands Westfalen-Lippe in Bezug auf das Baudenkmal Schloss Hohenlimburg, wurde durch die Ministerin für Heimat, Kommunales, Bau und Gleichstellung des Landes Nordrhein-Westfalen als Oberste Denkmalbehörde am 27.05.2019 entschieden, dass dem Bau der geplanten Windenergieanlagen eine Erlaubnis nach § 9 Denkmalschutzgesetz NRW nicht verweigert werden darf. Die negativen visuellen Auswirkungen der Errichtung und des Betriebs der Windenergieanlagen auf das Erscheinungsbild des Schlosses Hohenlimburg wurden zwar gesehen, aber als zumutbar eingestuft. Insofern standen auch denkmalrechtliche Belange dem Vorhaben nicht entgegen.

Da dem beantragten Vorhaben keine weiteren Belange entgegenstanden, wurde die Genehmigung durch den Märkischen Kreis mit Datum vom 30.03.2020 erteilt. Der Genehmigungsbescheid ist sehr umfangreich und enthält u. a. eine Vielzahl von Auflagen und Nebenbestimmungen, um sicherzustellen, dass die Windkraftanlagen in jeder Hinsicht gesetzeskonform errichtet und betrieben werden.

II. Rechtliche Würdigung

Nach Einschätzung der Verwaltung wären die Erfolgsaussichten einer verwaltungsgerichtlichen Klage der Stadt Hagen gegen den Genehmigungsbescheid



des Märkischen Kreises äußerst gering. Im Ergebnis wird von einer Klage gegen den Genehmigungsbescheid des Märkischen Kreises abgeraten. Die Klagefrist endet unwiderruflich am 4.05.2020.

1. Abstand zur Wohnbebauung Nahmer

Allein die Tatsache, dass die geplanten Windkraftanlagen angeblich nur etwa 800 m von der Wohnbebauung Nahmer (Am Roten Stein) entstehen sollen, begründet weder zugunsten der Stadt Hagen noch zugunsten der betroffenen Anwohner ein Klagerecht. Zum einen wäre eine Rechtsverletzung und damit ein Klagerecht, wenn überhaupt, wegen einer vermeintlichen Nichteinhaltung von Mindestabständen unter dem Gesichtspunkt des Gebots der nachbarlichen Rücksichtnahme nur auf Seiten der betroffenen Wohn- und Grundstückseigentümer gegeben. Zum anderen ist nach der vom OVG Münster entwickelten und bis heute gültigen "Faustformel" zum Gebot der Rücksichtnahme nach § 35 Abs. 3 S. 1 BauGB davon auszugehen, dass von einer rücksichtslosen, optisch bedrängenden Wirkung einer Windkraftanlage auf ein Wohngrundstück im Regelfall nicht gesprochen werden kann, wenn der Abstand zwischen einem Wohnhaus und einer Windenergieanlage mehr als das Zwei- bis Dreifache der Gesamthöhe der Anlage (Nabenhöhe plus halber Rotordurchmesser) beträgt (siehe Ziff. 5.2.2.3 des Windenergie-Erlasses NRW vom 8. Mai 2018). Selbst wenn man hier von einer Gesamthöhe von 150 m ausginge, wäre der nach dieser Faustformel erforderliche Mindestabstand hier eindeutig nicht unterschritten. Der zurzeit im Gesetzgebungsverfahren befindliche Gesetzentwurf mit einem neuen § 35 a BauGB sieht zwar, soweit hier bekannt ist, einen pauschalen Mindestabstand von 1.000 m von bestimmten Wohnnutzungen vor. Diese Regelung ist aber bislang noch nicht in Kraft und ist somit für das vom MK durchgeführte Genehmigungsverfahren mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht relevant.

Ebenso sind die vom Rat für das Verfahren Teil-FNP Windenergie beschlossenen Abstände zwischen Windenergieanlagen und Wohngebieten für das Genehmigungsverfahren nicht relevant, da sie erstens noch nicht zur Rechtswirksamkeit gelangt sind (das Verfahren ruht) und sich zweitens nur auf das Stadtgebiet von Hagen beziehen.

2. Räumliche Nähe zum Schloss Hohenlimburg

Die räumliche Nähe der geplanten Windenergieanlagen zum Hohenlimburger Schloss von angeblich 1.600 bis 1.800 m begründet zugunsten der Stadt Hagen ebenfalls kein Klagerecht.

Die ursprünglich von Seiten der Stadt Hagen (Untere Denkmalbehörde) und des LWL geäußerten Bedenken aus denkmalschutzrechtlichen Gründen wegen der räumlichen Nähe zum Schloss Hohenlimburg wurden durch einen sog. Ministerentscheid ausgeräumt. Nach Prüfung des Sachverhalts gelangte das Ministerium für Heimat, Kommunales, Bau- und Gleichstellung (MHKB NRW) als Oberste Denkmalbehörde zu der Auffassung, „... dass die festgestellten negativen Auswirkungen im Hinblick auf die optische Integrität des Baudenkmals Schloss



Hohenlimburg keine zusätzliche wesentliche Beeinträchtigung des Denkmalwertes des Objektes darstelle. Das Erscheinungsbild des Schlosses Hohenlimburg werde bereits durch drei vorhandene Windkraftanlagen in der Gemeinde Nachrodt-Wiblingwerde beeinträchtigt“ (<https://www.land.nrw/de/pressemitteilung/ministerin-scharrenbach-gruenes-licht-fuer-zwei-windenergieanlagen>).

Was die Belange des Denkmalschutzes anbelangt, dürften hier im Übrigen sinnentsprechend dieselben Gesichtspunkte zum Tragen kommen wie im Falle der geplanten ca. 200 m hohen Windkraftanlage der Fa. SL Windenergie GmbH am Stoppelberg westlich des Nahmertals. Eine diesbezügliche nähere Überprüfung durch die Untere Denkmalbehörde sowie durch den Landschaftsverband Westfalen-Lippe (LWL) hatte bekanntlich ergeben, dass durch diese Anlage keine denkmalpflegerischen Belange berührt werden (siehe S. 7 der Beschlussvorlage vom 14.11.2019, DS 1130/2019).

3. Keine Rechtsverletzung der Stadt Hagen

a) Soweit hier bekannt ist, wurde über die Frage der Rechtsunwirksamkeit des FNP der Gemeinde Nachrodt-Wiblingwerde aus formellen Gründen bislang noch nicht "das letzte Wort" von gerichtlicher Seite gesprochen. Denn es ist derzeit noch ein Rechtsmittelverfahren beim Bundesverwaltungsgericht gegen das vom MK auf Seite 25 des Bescheids vom 30.03.2020 angeführte Urteil des OVG Münster vom 06.12.2017 (Az. 7 D 100/15.NE) anhängig. Auf die daraus resultierende Rechtsunsicherheit kann sich die Stadt Hagen jedoch im Zweifel nicht berufen, wenn sie gegen den Bescheid vom 30.03.2020 klagen würde, da sie nicht geltend machen könnte, in eigenen Rechten i. S. v. § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO verletzt zu sein, denn es geht in diesem Fall nicht um die Gültigkeit des FNP der Stadt Hagen, sondern den der Gemeinde Nachrodt-Wiblingwerde.

b) Würde die Stadt Hagen nunmehr gleichwohl im Klageweg gegen die mit Bescheid vom 30.03.2020 erteilte Genehmigung durch den MK vorgehen, so würde das Verwaltungsgericht dies vermutlich unter dem Gesichtspunkt eines widersprüchlichen Verhaltens ("venire contra factum proprium") als unzulässige Rechtsausübung i. S. v. § 242 BGB bewerten und die Geltendmachung einer Rechtsverletzung auch aus diesem Grunde zurückweisen.

4. Klagemöglichkeit der Gemeinde Nachrodt-Wiblingwerde

Eine aktuelle Nachfrage bei der Gemeinde Nachrodt-Wiblingwerde hat ergeben, dass der Rat der Gemeinde Nachrodt-Wiblingwerde am 27.04.2020 darüber entscheiden werde, ob der Klageweg gegen den Genehmigungsbescheid des Märkischen Kreises beschritten werden soll. Für den öffentlichen Teil der Ratssitzung am 27.04.2020 hat die Gemeindeverwaltung unter dem Titel „22. Änderung des Flächennutzungsplans (FNP) sowie Aufhebung der 19. und 10. Änderung des FNP“ eine Sitzungsvorlage erstellt. Diese Sitzungsvorlage mit der Drucksachen-Nr. 740/16 kann aus dem Ratsinformationssystem unter dem Link <https://nachrodt-wiblingwerde.ratsinfomanagement.net/vorlagen> abgerufen werden.



Hiernach hat der externe Rechtsberater der Gemeinde, der einer renommierten Anwaltskanzlei angehört, seine Empfehlung für ein prozessuales Vorgehen davon abhängig gemacht, ob die Gemeinde die Windkraftanlagen an den vorgesehenen Standorten auf jeden Fall verhindern möchte. Wenn dies so sei, führe kein Weg an einer Klage vorbei, wobei die Gemeinde ein hohes Prozessrisiko einginge. Sollte der Rat jedoch im Hinblick auf das Prozesskostenrisiko und den damit verbundenen hohen Kosten in weiteren Klageverfahren den Standort akzeptieren können, rät er von einer Klage ab.

Die Verwaltung wird den Haupt- und Finanzausschuss in der Sitzung am 30.04.2020 über das Ergebnis der Beratung durch den Rat der Nachbargemeinde Nachrodt-Wiblingwerde in der Sitzung am 27.04.2020 entweder mündlich oder in Form einer Ergänzungsvorlage zu dieser Vorlage in Kenntnis setzen.

Der geplante Standort der hier in Rede stehenden Windkraftanlagen ist aus der Anlage zu dieser Vorlage ersichtlich.

Inklusion von Menschen mit Behinderung

Belange von Menschen mit Behinderung

☒ sind nicht betroffen

Finanzielle Auswirkungen

☒ Es entstehen keine finanziellen und personellen Auswirkungen

gez. Erik O. Schulz
Oberbürgermeister

gez. Thomas Huyeng
Beigeordneter

gez. Henning Keune
Technischer Beigeordneter



Verfügung / Unterschriften

Veröffentlichung

Ja

Nein, gesperrt bis einschließlich _____

Oberbürgermeister

Gesehen:

Erster Beigeordneter
und Stadtkämmerer

Stadtsyndikus

Beigeordnete/r

Amt/Eigenbetrieb:

Die Betriebsleitung
Gegenzeichen:

Beschlussausfertigungen sind zu übersenden an:

Amt/Eigenbetrieb:

Anzahl:
