



--- kein Dokumenttitel vorhanden ---

**Für sofort vollziehbar erklärte immissionsschutzrechtliche Genehmigung für
Windkraftanlagen;**

Optisch bedrängende Wirkung;

Eiswurfgefahr

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof 22. Senat, Beschluss vom 23.04.2015, 22 CS 15.484

§ 5 Abs 1 Nr 1 BImSchG, § 35 Abs 1 Nr 5 BauGB, § 35 Abs 3 S 1 BauGB, § 249 Abs 3 BauGB,
Art 82 nF BauO BY

Tenor

I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

II. Die Antragsteller tragen die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschließlich der
außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen als Gesamtschuldner.

III. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 15.000 Euro festgesetzt.

Gründe

I.

1 Die Antragsteller wenden sich gegen die am 11. Dezember 2014 erfolgte Anordnung der
sofortigen Vollziehbarkeit der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung vom 14.
November 2014 zur Errichtung und zum Betrieb von fünf Windkraftanlagen auf einem
Höhenzug („G...“) in der Gemarkung P... Die Genehmigung wurde der Beigeladenen am
17. November 2014 zugestellt. Die Windkraftanlagen sollen jeweils eine Gesamthöhe von
199 m bei einer Nabenhöhe von 140,6 m und einem Rotordurchmesser von 116,8 m haben.
Das Wohnanwesen der Antragsteller auf dem Grundstück FlNr. 1281/1 der Gemarkung G...
liegt südöstlich der vorgesehenen Standorte; die Abstände zu den fünf Windkraftanlagen
betragen nach den Angaben des Verwaltungsgerichts zwischen 900 m (an anderer Stelle
833 m) und 1850 m. Ein Waldgrundstück des Antragstellers zu 2 liegt ca. 90 m von der
nächstgelegenen Windkraftanlage entfernt. Das Bayerische Verwaltungsgericht
Regensburg wies die Eilanträge der Antragsteller ab (Beschluss vom 5.2.2015). Die
Antragsteller haben Beschwerde eingelegt.

2 Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichts- und Behördenakten Bezug
genommen.

II.

3

Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Die Darlegungen der Antragsteller, auf deren Prüfung der Verwaltungsgerichtshof beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), rechtfertigen es nicht, den angefochtenen Beschluss zu ändern.

- 4 Entgegen der Auffassung der Antragsteller entzieht Art. 82 BayBO in der Fassung von § 1 des Gesetzes vom 17. November 2014 (GVBl S. 478) der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zum aus dem bauplanungsrechtlichen Gebot der Rücksichtnahme (§ 35 Abs. 3 Satz 1 BauGB) abgeleiteten Verbot optisch bedrängender Wirkung (vgl. U.v. 29.5.2009 – 22 B 08.1785) nicht die Grundlage. Art. 82 BayBO n.F. ist hier von vornherein nicht anwendbar. Nach § 3 des Gesetzes vom 17. November 2014 ist dieses erst am 21. November 2014 in Kraft getreten, so dass es auf eine bereits am 14. November 2014 erteilte und dem Unternehmer am 17. November 2014 zugestellte immissionsschutzrechtliche Genehmigung nicht angewendet werden kann. Für die Entscheidung über die Anfechtungsklagen von Nachbarn gegen eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung ist die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Erteilung der Genehmigung maßgeblich (BVerwG, B.v. 11.1.1991 – 7 B 102.90 – BayVBl 1991, 375). Art. 82 BayBO n.F. ist hier auch nicht mittelbar von Bedeutung. Schränkt der Landesgesetzgeber nämlich die kraft Bundesrechts (§ 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB) grundsätzlich bestehende Befugnis, Windkraftanlagen im Außenbereich zu errichten, gemäß § 249 Abs. 3 BauGB ein, bestimmt er jedoch gleichzeitig, dass diese Einschränkung erst ab einem bestimmten Zeitpunkt Platz greifen soll, so ist es dem Rechtsanwender verwehrt, diese ausdrückliche Entscheidung des parlamentarischen Gesetzgebers dadurch zu unterlaufen, dass er die einschränkende Regelung im Rahmen der Konkretisierung des Gebots der Rücksichtnahme auch auf Vorhaben anwendet, die dieser Restriktion nach dem Willen des Gesetzgebers nicht unterfallen sollen (BayVGH, B.v. 27.3.2015 – 22 CS 15.481 – Rn. 27).
- 5 Angesichts der hier vorliegenden großen Entfernungen ist eine Verletzung des Gebots der Rücksichtnahme nach den von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs entwickelten Grundsätzen unwahrscheinlich. Im konkreten Fall hat das Verwaltungsgericht zudem einerseits die erhöhte Lage der strittigen Windkraftanlagen auf dem „G...“ und die Anzahl von fünf Windkraftanlagen gewürdigt, andererseits aber auch die Abschirmung des Wohnhauses der Antragsteller nach Westen durch bestehende Gebäude, jedenfalls im Erdgeschossbereich, und die Ausrichtung des Wohnhauses nach Südwesten festgestellt. Dass die Ausrichtung von Wohn- und Schlafzimmer mit direkter Blickrichtung auf die im Nordwesten geplanten Windkraftanlagen und deren Blinkfeuer gehen soll, ist daher ohne nähere Erläuterung nicht nachvollziehbar. Die Antragsteller fügen zudem hinzu, vom Hof ihres landwirtschaftlichen Anwesens aus werde die optische Bedrängung viel stärker wahrgenommen als vom Wohnhaus aus. Dass sich die Antragsteller auch bei landwirtschaftlichen Arbeiten im Freien unerträglich bedrängt fühlen, ist ohne nähere Erläuterung ebenfalls nicht nachvollziehbar.
- 6 Der Antragsteller zu 2 macht geltend, er werde bei Waldarbeiten auf seinem Waldgrundstück, die er gerade in den Wintermonaten vornehmen müsse, wenn die Böden gefroren seien, während des gesamten Winters konkreten Gefahren durch Eiswurf ausgesetzt, deren Eintritt für ihn absolut nicht vorhersehbar sei. Dass die Eiswurfgefahren sonstige Gefahren i.S.v. § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG darstellen können, deren Verhütung die Nachbarschaft einer Windkraftanlage verlangen kann, ist nicht von der Hand zu weisen (vgl. BayVGH, B.v. 4.12.2014 – 22 CS 14.2157 u.a. – Rn. 14 ff.). Das Verwaltungsgericht hat jedoch auf den angefochtenen Bescheid (S. 32) hingewiesen, wonach in den Antragsunterlagen (Reg 3.10.4) drei unabhängige, standardmäßige und dauerhaft arbeitende Eiserkennungssysteme vorgesehen seien, die geeignet seien, die Risiken des Eiswurfs wirksam zu mindern. Dagegen hat der Antragsteller zu 2 keine substantiierten

Einwände erhoben. Abgesehen davon beziehen sich die Befürchtungen des Antragstellers zu 2 auf den Winter, der gerade vorüber ist, so dass der Verwaltungsgerichtshof derzeit keinen Anlass hat, Maßgaben zum Schutz des Antragstellers zu 2 anzuordnen. Ob die bisher vorgesehenen Schutzvorkehrungen dauerhaft ausreichen oder ob insofern nachgebessert werden muss, kann im Hauptsacheverfahren geklärt werden.

- 7 Kosten: § 154 Abs. 2, § 159 Satz 2, § 162 Abs. 3 VwGO.
- 8 Streitwert: § 47 Abs. 1, § 52 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2; wie Vorinstanz.