

**Niedersächsisches Oberverwaltungsgericht Urteil vom 21. 4. 2010 12 LB 44/09
Nicht rechtskräftig Veröffentlicht in BauR 2010, 1550 = EzD 2.2.6.4 Nr. 50 mit
Anm Spannemann**

Leitsätze

1. ...

2. Der „Belang des Denkmalschutzes“ i. S. d. § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB ist unabhängig von den jeweiligen landesrechtlichen Denkmalschutzgesetzen zu bestimmen und gewährleistet nur ein Mindestmaß an Schutz (wie BVerwG, Urt. v. 21. 4. 2009, EzD 2.2.6.4 Nr. 42).

3. Jedenfalls im Rahmen der vor Erteilung eines immissionsschutzrechtlichen Vorbescheides vorzunehmenden positiven Gesamtbeurteilung ist zu prüfen, ob sich aus dem Beeinträchtigungsverbot des § 8 Satz 1 DSchG ein unüberwindliches Hindernis im Hinblick auf die Genehmigungsvoraussetzungen ergibt.

Zum Sachverhalt

Die Kl. beehrte die Erteilung eines Bauvorbescheides für die Errichtung einer Windkraftanlage des Typs Enercon E-66/18.70 mit einer Nennleistung von 1.800 kW, einer Nabenhöhe von ca. 65 m und einer Gesamthöhe von knapp 100 m. Die Beigeladene zu 1), der die Bauvoranfrage durch den Bekl. mit Schreiben vom 24. 4. 2002 übersandt wurde, versagte mit Schreiben vom 2. 5. 2002 unter Bezugnahme auf die Darstellungen in ihrem Flächennutzungsplan in Gestalt der 7. Änderung, der an anderer Stelle im Gemeindegebiet Flächen für Windenergie auswies, das Einvernehmen.

Mit Bescheid vom 2. 9. 2002 lehnte der Bekl. den beantragten Bauvorbescheid ab und führte zur Begründung aus, das Bauvorhaben liege im Geltungsbereich des künftigen – durch eine Veränderungssperre gesicherten – Bebauungsplanes 0136 Teilgebiet E. Die Veränderungssperre beinhalte, dass u. a. Windenergieanlagen nicht errichtet werden dürften. Einer Ausnahme von der Veränderungssperre habe die Gemeinde nicht zugestimmt und eine solche könne auch nicht zugelassen werden. Zudem befinde sich der geplante Standort innerhalb eines Bereiches mit hoher Bedeutung für die Integrität des Landschaftsbildes und auf der Grenze eines für Arten- und Lebensgemeinschaften wertvollen Bereiches.

Der von der Kl. eingelegte Widerspruch wurde zurückgewiesen.

Bereits zuvor hatte die Kl. Untätigkeitsklage erhoben, die zunächst auf die Erteilung eines Bauvorbescheides durch den Bekl. gerichtet war.

Das VG hat mit Urteil vom 17. 11. 2005 den angefochtenen Bescheid des Bekl. sowie den Widerspruchsbescheid der Bezirksregierung Weser-Ems aufgehoben und den Bekl. – entspr. dem Antrag der Kl. – verpflichtet, ihr einen immissionsschutzrechtlichen Vorbescheid bezogen auf die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit der Errichtung einer Windenergieanlage an dem beantragten Standort zu erteilen. Zur Begründung hat es u. a. ausgeführt, die Kl. habe einen Anspruch auf

Erteilung des begehrten immissionsschutzrechtlichen Vorbescheides, weil ihr Vorhaben bauplanungsrechtlich zulässig sei. Öffentliche Belange i. S. v. § 35 Abs. 3 BauGB stünden ihm nicht entgegen. Zwar weise der aktuelle Flächennutzungsplan der Beigeladenen in Gestalt der 26. Änderung eine Konzentrationszone für Windenergieanlagen aus. Dieser Ausweisung komme aber keine Ausschlusswirkung im Sinne von § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB zu, weil sich der Plan in mehrfacher Hinsicht als fehlerhaft und bei der Inzidentprüfung als unwirksam erweise. Es deute bereits einiges daraufhin, dass sich die Ausweisung der Konzentrationszone „Windpark F.-Hof“ als unzulässige Verhinderungsplanung darstelle und wegen der fehlenden Berücksichtigung von bereits erteilten Bauvorbescheiden an einem Ermittlungs- bzw. Abwägungsdefizit leide. Durch die geplante Errichtung der Windkraftanlage der Kl. komme es auch nicht zu einer Verunstaltung des Landschaftsbildes i. S. d. § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB. Bei der Inaugenscheinnahme vor Ort sei festgestellt worden, dass die unmittelbare Umgebung im Umkreis von ca. 1,7 km zwar frei von errichteten Windenergieanlagen sei. In ca. 550 m Entfernung verlaufe aber eine erheblich ins Landschaftsbild eingreifende 110 kV-Freileitung. Darüber hinaus seien in westlicher Richtung vom geplanten Standort in ca. 2,4 km Entfernung vier, im Osten nach ca. 3 km 19 und auch im Norden nach 1,7 km zahlreiche Windkraftanlagen sichtbar. Lediglich nach Süden seien Windkraftanlagen nur schemenhaft erkennbar und das Landschaftsbild auch i. Ü. weitgehend unberührt. Die geplante Windkraftanlage breche demnach nicht erstmalig in bislang unbeeinträchtigtes Gebiet ein, so dass eine Verunstaltung des Landschaftsbildes nicht zu besorgen sei. Der Belang des Denkmalschutzes stehe dem Vorhaben ebenfalls nicht entgegen, insbes. sei eine Beeinträchtigung i. S. d. § 8 DSchG des C.-Hauses nicht zu besorgen. Zwar sei angesichts der denkmalfachlichen Bedeutung des Baudenkmals ein Umgebungsschutz grundsätzlich gerechtfertigt. Nach dem Ergebnis der Ortsbesichtigung gelte dieser allerdings nicht unbeschränkt, sondern erfasse nur die unmittelbare Umgebung der Hofstelle und nicht die umliegenden landwirtschaftlichen Flächen, da durch den vorhandenen Baumbestand eine hinreichende Abschirmung des Baudenkmals gewährleistet und eine direkte Blickbeziehung auf das C.-Haus ausgeschlossen sei. Die in einer Entfernung von ca. 380 m geplante Windenergieanlage lasse angesichts der Abschirmung den besonders schützenswerten Nahbereich des C.-Hauses daher völlig unberührt. Selbst wenn aber der Umgebungsschutz des Denkmals über die Hofstelle hinausreichen sollte, sei zu berücksichtigen, dass sich das Denkmal seit langem nicht mehr in Einzellage befinde, sondern sich nördlich in ca. 250 m Entfernung ein Anwesen anschließe, auf das wiederum zwei weitere Anwesen und eine 110 kV-Leitung folgten. Derjenige, der den Baumbestand des „eingehausten“ Nahbereiches verlasse, werde die geplante Windenergieanlage zwar deutlich wahrnehmen können. Dies berühre jedoch nur den Blick in die offene Landschaft in Richtung Nordosten und führe nicht zu einer rechtserheblichen Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes des Baudenkmals. § 8 DSchG verlange eine optische Beeinträchtigung des Baudenkmals und setze damit i. d. R. eine deutliche Wahrnehmbarkeit nicht nur der Störungsquelle, sondern auch des Denkmals voraus. Wenn für den Betrachter von den Hauptsichtachsen aus die störende Anlage in keiner tatsächlichen und nicht durch andere Objekte verstellten Sichtbeziehung zum Denkmal stehe, sei der Schutzzweck der Norm dagegen kaum tangiert. Das Baudenkmal gerate hauptsächlich aus nördlicher und südlicher Richtung jeweils vom Helmerweg aus in den Blick. Bei einer Annäherung aus Norden werde die Sicht auf das C.-Haus durch die sich nördlich anschließenden Gebäude verdeckt oder zumindest stark beeinträchtigt. Zwar werde in Höhe „V.“ und damit in ca. 250 m Entfernung der Blick auf das durch den Baumbestand

„eingehauste“ Denkmal frei. Er sei dann aber durch die geplante Windenergieanlage nicht mehr beeinträchtigt. Von Süden aus sei zwar das Hofgrundstück schon von weitem auszumachen und auch die geplante Windkraftanlage wohl deutlich sichtbar, aber der Blick auf das C.-Haus werde durch die das Gebäude umgebenden Bäume nahezu vollständig verdeckt. Da eine gleichzeitige Wahrnehmbarkeit des Baudenkmals und der geplanten Windkraftanlage angesichts des dichten Baumbestands nicht zu befürchten sei, liege eine rechtserhebliche Beeinträchtigung des Erscheinungsbildes auch insoweit nicht vor.

Die hiergegen gerichtete Berufung hatte Erfolg.

Aus den Gründen

Die statthafte und auch sonst zulässige Berufung der Beigeladenen zu 1) ist begründet.

Der vom VG angenommene Anspruch der Kl. auf Erteilung eines immissionsschutzrechtlichen Vorbescheides besteht nicht. Die Klage ist sowohl mit ihrem Haupt- (dazu unter I.) als auch mit den im Berufungsverfahren gestellten Hilfsanträgen (dazu unter II. und III.) zulässig, aber unbegründet.

I. Der Hauptantrag hat keinen Erfolg. Für die Beurteilung des Antrags der Kl. auf Erteilung eines immissionsschutzrechtlichen Vorbescheides für eine Windkraftanlage kommt es auf die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt dieser gerichtlichen Entscheidung an. Gem. § 9 Abs. 1 BImSchG in der seit dem 1. 3. 2010 geltenden Fassung (vgl. BGBl. I 2009, S. 2585 ff.) soll auf Antrag durch Vorbescheid über einzelne Genehmigungsvoraussetzungen sowie über den Standort der Anlage entschieden werden, sofern die Auswirkungen der geplanten Anlage ausreichend beurteilt werden können und ein berechtigtes Interesse an der Erteilung eines Vorbescheides besteht. Vernünftige Gründe für ein gestuftes Vorgehen und damit ein berechtigtes Interesse der Kl. ergeben sich hier daraus, dass die Bindungswirkung des Vorbescheides geeignet ist, ihr Investitionsrisiko zu verringern, indem hinsichtlich des Standortes eine verbindliche Klärung vorab erreicht werden kann. Eine Verpflichtung des Bekl. zur Erteilung des beantragten Vorbescheides setzt jedoch voraus, dass derzeit die materiell-rechtlichen Voraussetzungen des § 9 Abs. 1, § 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG i. V. insbes. mit dem Bauplanungsrecht (vgl. BVerwG, B. v. 31. 3. 2004 9 A 33.03, BVerwGE 120, 246 und B. v. 13. 12. 2007 4 C 9.07, BVerwGE 130, 113) erfüllt sind. Dies ist hier nicht der Fall. Dem Vorhaben der Kl. steht sowohl der Flächennutzungsplan in Gestalt der 31. Änderung (hierzu unter 1.) als auch der Denkmalschutz entgegen (hierzu unter 2.).

1. Das Vorhaben der Kl. soll im Außenbereich des Gemeindegebiets der Beigeladenen zu 1) realisiert werden, so dass sich die bauplanungsrechtliche Zulässigkeit nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB richtet. Danach darf ein Vorhaben, das wie hier der Nutzung der Windenergie dient und deshalb im Außenbereich privilegiert zulässig ist, u. a. dann nicht zugelassen werden, wenn öffentliche Belange entgegenstehen. Gem. § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB stehen einem Vorhaben nach Absatz 1 Nr. 2 bis 6 öffentliche Belange i. d. R. auch dann entgegen, soweit hierfür durch Darstellungen im Flächennutzungsplan oder als Ziele der Raumordnung eine Ausweisung an anderer Stelle erfolgt ist. Die Ausschlusswirkung nach dieser Vorschrift greift hier aufgrund der Ausweisung von Sonderbauflächen für die Windenergienutzung in dem während des Berufungsverfahrens – am 29. 12. 2008 –

in Kraft getretenen Flächennutzungsplan der Beigeladenen in Gestalt der 31. Änderung.

a) Nach der st. Rspr. des BVerwG (vgl. Urteil vom 17. 12. 2002 4 C 15.01, BVerwGE 117, 287; vom 13. 3. 2003 4 C 4.02, BVerwGE 118, 33; vom 21. 10. 2004 4 C 2.04, BVerwGE 122, 109; vom 27. 1. 2005 4 C 5.04, BVerwGE 122, 364, vom 26. 4. 2007 4 CN 3.06, BVerwGE 128, 382; vom 24. 1. 2008 4 CN 2.07, ZNER 2008, 88; B. vom 12. 7. 2006 4 B 49.06, ZfBR 2006, 679) und des erkennenden Senats (vgl. Urteil vom 13. 6. 2007 12 LB 25/07, ZfBR 2007, 693; Urteil vom 13. 6. 2007 12 LC 36/07, ZfBR 2007, 689; vom 9. 10. 2008 12 KN 35/07, ZfBR 2009, 150 und vom 15. 5. 2009 12 KN 49/07, juris) ist bei der Auslegung und Anwendung des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB davon auszugehen, dass diese Vorschrift die Errichtung von Windkraftanlagen im gemeindlichen Außenbereich unter einen Planungsvorbehalt stellt, der sich an die Gemeinden als Träger der Flächennutzungsplanung und – für raumbedeutsame Anlagen – an die Träger der Raumordnungsplanung, insbes. der Regionalplanung richtet. Dieser Planungsvorbehalt setzt gebietsbezogene Festlegungen des Plangebers über die Konzentration von Windkraftanlagen an bestimmten Standorten voraus, durch die zugleich ein Ausschluss der Anlagen an anderer Stelle im Plangebiet angestrebt und festgeschrieben wird. § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB verleiht derartigen Festlegungen rechtliche Ausschlusswirkung gegenüber dem jeweiligen Bauantragsteller und Vorhabensträger mit der Folge, dass Vorhaben außerhalb der Konzentrationszonen i. d. R. unzulässig sind. Dabei bedingen die negative und die positive Komponente der festgelegten Konzentrationszonen einander. Der Ausschluss der Anlagen in Teilen des Plangebiets lässt sich nach der Wertung des Gesetzgebers nur rechtfertigen, wenn der Plan sicherstellt, dass sich die betroffenen Vorhaben an anderer Stelle gegenüber konkurrierenden Nutzungen durchsetzen. Dem Plan muss daher ein schlüssiges gesamträumliches Planungskonzept zugrunde liegen, das den allgemeinen Anforderungen des planungsrechtlichen Abwägungsgebots gerecht wird. Eine fehlerfreie Abwägung setzt insoweit voraus, dass eine Abwägung überhaupt stattfindet, in sie das an Belangen eingestellt wird, was nach Lage der Dinge berücksichtigt werden muss und die Belange gewichtet und gegeneinander in einer das Abwägungsergebnis tragenden Weise abgewogen werden. Die Abwägung aller beachtlichen Belange muss sich dabei auf die positiv festgelegten und die ausgeschlossenen Standorte erstrecken. Eine normative Gewichtungsvorgabe, der zufolge ein Planungsträger der Windenergienutzung im Sinne einer speziellen Förderungspflicht bestmöglich Rechnung zu tragen habe, ist der gesetzlichen Regelung in § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB nicht zu entnehmen. Eine gezielte (rein negative) Verhinderungsplanung bzw. eine bloße Feigenblattplanung, die auf eine verkappte Verhinderungsplanung hinausläuft, ist dem Plangeber jedoch verwehrt. Er muss die in § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB enthaltene Entscheidung des Gesetzgebers, Windkraftanlagen im Außenbereich zu privilegieren, beachten und für die Windenergienutzung im Plangebiet in substantieller Weise Raum schaffen. Eine Verhinderungsplanung liegt dabei nicht schon dann vor, wenn die Festlegung von Konzentrationsflächen im Ergebnis zu einer Art Kontingentierung der Anlagenstandorte führt. Der Gesetzgeber sieht es als berechtigtes öffentliches Anliegen an, die Windenergienutzung zu kanalisieren und Fehlentwicklungen entgegenzusteuern. Wo die Grenze einer unzulässigen Negativplanung verläuft, lässt sich nicht abstrakt, sondern nur angesichts der tatsächlichen Verhältnisse im jeweiligen Planungsraum bestimmen. Die Relation zwischen der Gesamtfläche der Konzentrationszonen einerseits und der für die Windenergienutzung überhaupt geeigneten Potenzialflächen andererseits

kann unter Umständen, muss aber nicht auf das Vorliegen einer Verhinderungsplanung schließen lassen.

b) Die 31. Änderung des Flächennutzungsplanes der Beigeladenen zu 1) genügt diesen Anforderungen. Sie beruht insbes. auf einem schlüssigen gesamtträumlichen Planungskonzept. Da im gesamten Gemeindegebiet ausreichende Windgeschwindigkeiten für die Errichtung von Windkraftanlagen gegeben sind, wurde der Planungsraum bei der Suche nach geeigneten Konzentrationsflächen zunächst anhand von Ausschlusskriterien untersucht. Dazu gehörten nach den Vorstellungen der planenden Gemeinde Wohnbauflächen mit einem Schutzabstand von 1.000 m, gemischte Bauflächen mit einem Schutzabstand von 700 m, Einzelhäuser mit einem Schutzabstand von 400 m, Trassen mit Abständen von 100 m (Richtfunk), 120 m (Freileitungen) bzw. 140 m (Bahnanlagen und klassifizierte Straßen) sowie naturbedeutsame Flächen (geschützte Flächen nach dem Niedersächsischen Naturschutzgesetz, Vogelschutzgebiete sowie faktische Vogelschutzgebiete, FFH-Gebiete, Gebiete mit hoher Bedeutung für Vögel und Fledermäuse, ökologisch wertvolle Waldbestände, Kompensationsflächen) mit Schutzabständen von 200 bzw. 500 m, soweit erforderlich. Nach Herausnahme danach ungeeigneter Bereiche ergaben sich insgesamt neun Potenzialflächen unterschiedlicher Größe, die einer abschließenden Bewertung unterzogen worden sind, welche zur Entscheidung für die Sonderbauflächen 1 bis 6 und 9 geführt hat. Lediglich auf die Ausweisung der Flächen 7 und 8 wurde wegen ihrer geringen Größen (0,9 ha bzw. 4,2 ha) und ihrer geometrischen Ausdehnung verzichtet.

aa) Die Potenzialflächenermittlung leidet, anders als die Kl. meint, nicht deshalb an einem erheblichen Mangel, weil die Beigeladene zu 1) neben dem ausgewiesenen Vogelschutzgebiet V 01 (Nationalpark Wattenmeer) und dem Vogelschutzgebiet V 63 („Ostfriesische Seemarsch zwischen Norden und Esens“) in seiner nachgemeldeten Ausdehnung noch eine weitere Fläche wegen seiner Bedeutung als Nahrungshabitatfläche für Wiesen- und Kornweihen im Ergebnis als Ausschlussfläche behandelt hat.

...

Hiernach ist es zur Überzeugung der Kammer rechtlich nicht zu beanstanden, dass die Beigeladene im Rahmen ihrer Flächennutzungsplanung die Erweiterungsfläche südlich/südöstlich des Vogelschutzgebietes V 63 als Ausschlussfläche behandelt hat. Aufgrund des ihr vorliegenden Datenmaterials, insbes. des zuvor genannten Fachbeitrages, durfte die Beigeladene im Rahmen des ihr zustehenden Planungsermessens die Erweiterungsfläche als Ausschlussfläche behandeln, jedenfalls aber im Rahmen der Abwägung unter Berücksichtigung von § 1 Abs. 6 Nr. 7a BauGB im Verhältnis zur privilegierten Windenergie i. S. v. § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB „wegwägen“. Es ist nicht ersichtlich, dass der Beigeladenen im Rahmen ihrer Flächennutzungsplanung ein Ermittlungs-, Bewertungs- oder Gewichtungsfehler bei der Aussonderung der Erweiterungsfläche unterlaufen wäre. Die Beigeladene ist abwägungsfehlerfrei zu dem Ergebnis gelangt, dass die Erweiterungsfläche unter Berücksichtigung der avifaunistischen Wertigkeit im Verhältnis zur privilegierten Windenergie nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB für eine Nutzung zu Windenergiezwecken nicht zur Verfügung steht. Dieses Ergebnis ist unter Berücksichtigung des in der Potentialstudie genannten und teilweise zitierten Abwägungsmaterials nachvollziehbar und stellt sich im Rahmen des der Beigeladenen zustehenden Planungsermessens als angemessene Gewichtung der eingestellten Belange dar.

...

bb) Ebenso ist nicht zu beanstanden, dass die Beigeladene zu 1) um das betroffene Gebiet noch einen Schutzabstand von 500 m gezogen hat. Nach der Rspr. des BVerwG (Urteil vom 17. 12. 2002 4 C 15.01, BVerwGE 117, 287) und des Senates (vgl. Urteil vom 24. 1. 2008 12 LB 44/07, juris; Urteil vom 9. 10. 2008 12 KN 35/07, NdsVBl. 2009, 107) ist es im Rahmen der Bauleitplanung zulässig, Pufferzonen und pauschale Abstände zu geschützten Nutzungen festzusetzen und auf eine konkrete Prüfung der Verträglichkeit einer Windenergienutzung an jedem einzelnen Standort zu verzichten. Dies gilt nicht nur für Mindestabstände zu Siedlungsbereichen, die auf der Ebene der Bauleitplanung bereits im Vorfeld der Abwehr schädlicher Umwelteinwirkungen festgelegt werden können, sofern sie städtebaulich bzw. raumordnungsrechtlich begründbar sind. Vielmehr dürfen auch Mindestabstände zu FFH-Gebieten und EU-Vogelschutzgebieten in Ansatz gebracht werden, um eine Beeinträchtigung dieser Gebiete hinreichend sicher ausschließen zu können (vgl. Urteil des Senats vom 9. 10. 2008 12 KN 35/07, a. a. O).

...

cc) ...

dd) Die übrigen Einwände der Kl. tragen ebenfalls nicht. Anders als sie meint, wird das Ziel der 31. Änderung des Flächennutzungsplanes, das in der Konzentration der Windenergieanlagen liegt, nicht deshalb verfehlt, weil der im Gemeindegebiet noch vorhandene Freiraum durch die Sonderbaufläche 6 beansprucht wird. Das mit der Konzentrationsplanung nach § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB verfolgte Ziel der Darstellung von Sonderbauflächen für die Windenergienutzung einerseits und der Ausschlusswirkung für das übrige Gemeindegebiet andererseits wird von vornherein verfehlt, wenn die Fläche, die für die vorgesehene Nutzung zur Verfügung stehen soll, für diesen Zweck schlechthin ungeeignet ist (BVerwG, Urteil vom 17. 12. 2002 4 C 15.01, ZfBR 2003, 370). Es sind aber keine tatsächlichen oder rechtlichen Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die von der Beigeladenen zu 1) dargestellte Sonderbaufläche 6 für eine Windenergienutzung nicht geeignet ist. Allein der Umstand, dass dort – anders als in anderen Teilen des Gemeindegebietes – bisher noch keine Windenergieanlagen errichtet sind, führt nicht dazu, dass sie bei der Konzentrationsplanung nicht hat ausgewiesen werden dürfen. Die planende Gemeinde ist nicht verpflichtet, sich bei der Steuerung der Windkraftnutzung auf die Gebiete zu beschränken, in denen bereits Anlagen ihren Standort gefunden haben. Bestehende Windenergieanlagen außerhalb der neu ausgewiesenen Sonderbauflächen genießen zwar Bestandsschutz, die Begründung des Flächennutzungsplanes verweist jedoch zutreffend darauf, dass es sich insoweit um eine „Belastung auf Zeit“ handelt und mit der Planung die Neuerrichtung oder ein Repowering an diesen Standorten verhindert werden soll (vgl. Teil B, S. 56). Schon dies belegt, dass das Ziel einer (langfristigen) Konzentration nicht schon deshalb verfehlt wird, weil als Sondergebiet 6 ein Bereich gewählt wurde, der bisher noch nicht mit Windenergieanlagen bebaut ist.

...

c) Da somit Abwägungsmängel, die zur Feststellung der Unwirksamkeit der 31. Flächennutzungsplanänderung führen, nicht vorliegen, stehen dem – außerhalb der in dem Flächennutzungsplan ausgewiesenen Sonderbauflächen

„Windenergie“ gelegenen – Vorhaben der Kl. gem. § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB öffentliche Belange entgegen. (...)

2. Einem Anspruch der Kl. auf Erteilung eines immissionsschutzrechtlichen Vorbescheides gem. § 9 BImSchG stehen zudem Gründe des Denkmalschutzes entgegen.

a) Dabei kann dahinstehen, ob im vorliegenden Fall durch das geplante Vorhaben der Kl. eine Konfliktlage von einer solchen Intensität erreicht wird, dass der Denkmalschutz schon einen entgegenstehenden öffentlichen Belang i. S. d. § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB darstellt. Dies könnte deshalb fraglich sein, weil „Belange des Denkmalschutzes“ i. S. d. § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB unabhängig vom jeweiligen Landesrecht zu bestimmen sind und – anders als etwa durch die landesrechtliche Norm des § 8 DSchG – nur ein Mindestmaß an Schutz gewährleistet werden soll. Zwar werden die Belange des Denkmalschutzes i. d. R. – positiv wie negativ – durch das Landesdenkmalrecht konkretisiert, die Regelung enthält aber keine Verweisung auf das Landesrecht, sondern eine bundesrechtlich eigenständige Anforderung, die – unbeschadet einer Konkretisierung durch Landesrecht – unmittelbar selbst eingreift, wo grobe Verstöße in Frage stehen. § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB gewährleistet damit ein Mindestmaß an bundesrechtlich eigenständigem, von landesrechtlicher Regelung unabhängigem Denkmalschutz. Die Vorschrift hat im Verhältnis zu den denkmalrechtlichen Vorschriften, die nach § 29 Abs. 2 BauGB unberührt bleiben, eine Auffangfunktion und ist als solche auch kompetenzrechtlich unbedenklich (BVerwG, Urteil vom 21. 4. 2009, EzD 2.2.6.4 Nr. 42 mit Anm. Viebrock). Dies ergibt sich auch daraus, dass die Prüfung des § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB im Genehmigungsverfahren eine nachvollziehende Abwägung erfordert, bei der die Schutzwürdigkeit des jeweils betroffenen Belangs sowie die Intensität und die Auswirkungen des Eingriffs dem Interesse an der Realisierung des privilegierten Vorhabens gegenüberzustellen sind. Das Gewicht, dass der Gesetzgeber der Privilegierung des Vorhabens im Außenbereich beimisst, ist dabei besonders in Rechnung zu stellen (vgl. BVerwG, Urteil vom 13. 12. 2001 4 C 3.01, BauR 2002, 751; OVG RP, Urteil vom 16. 3. 2006 1 A 10884/05, NuR 2006, 520; OVG TH, Urteil vom 29. 5. 2007 1 KO 1054/03, NuR 2007, 757; Urteil des Senats vom 12. 11. 2008 12 LC 72/07, juris und v. 16. 11. 2009 12 LC 181/07, DVBl. 2010, 202). Auch mit Blick auf das gesteigerte Durchsetzungsvermögen derartiger Vorhaben gewährleistet § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB deshalb (nur) ein Mindestmaß an Schutz vor der Beeinträchtigung der genannten Belange (vgl. zum Naturschutz schon: Urteil des Senats vom 28. 1. 2010 12 LB 243/07, juris; zum Denkmalschutz noch offen: Urteil des Senats vom 28. 11. 2007 12 LC 70/07, BauR 2009, 784).

b) Selbst wenn das als Denkmal anerkannte C.-Haus durch die geplante Windenergieanlage der Kl. nicht in einer Weise beeinträchtigt wird, dass schon dieses Mindestmaß an Schutz nicht mehr gewährleistet ist, steht dem Vorhaben jedenfalls das spätestens – sofern es nicht bereits Gegenstand der Standortprüfung im abschließenden Teil des Vorbescheides ist – im Rahmen des Gesamturteils vor Erteilung des immissionsschutzrechtlichen Vorbescheides zu prüfende Beeinträchtungsverbot des § 8 Satz 1 DSchG als unüberwindliches Hindernis entgegen.

Wie dargelegt, soll gem. § 9 Abs. 1 BImSchG auf Antrag ein Vorbescheid über einzelne Genehmigungsvoraussetzungen sowie über den Standort der Anlage ergehen. Der Ast. kann danach jede einzelne für die Genehmigung relevante Frage,

die im Vorgriff auf sie rechtlich und tatsächlich auch geklärt werden kann, zum Gegenstand des Vorbescheides machen. Das bedeutet indes nicht, dass die nicht zur abschließenden Prüfung gestellten Fragen im Verfahren auf Erteilung eines Vorbescheides gänzlich unberücksichtigt bleiben können. Vielmehr ist Gegenstand des Vorbescheides auch die Prüfung der Auswirkungen des gesamten Vorhabens. Damit ist nichts anderes gemeint als die in § 8 Satz 1 Nr. 3 BImSchG im Fall der Teilgenehmigung ausdrücklich angesprochene vorläufige Gesamtbeurteilung, die ergeben muss, dass der Errichtung und dem Betrieb der gesamten Anlage keine von vornherein unüberwindlichen Hindernisse im Hinblick auf die Genehmigungsvoraussetzungen entgegenstehen (vgl. dazu nur m. w. N. Jarass, BImSchG, 8. Aufl., § 9 Rn. 7f.; die im Vergleich zur Bauvoranfrage bestehenden Besonderheiten des immissionsschutzrechtlichen Vorbescheidsverfahrens übersehend hingegen Schmaltz, BauR 2009, 761, 764).

Im vorliegenden Fall ergibt sich ein solches unüberwindliches Hindernis aus der spezifisch landesrechtlichen Vorschrift des § 8 Satz 1 DSchG, wonach in der Umgebung eines Baudenkmals Anlagen nicht errichtet, geändert oder beseitigt werden dürfen, wenn dadurch das Erscheinungsbild des Baudenkmals beeinträchtigt wird. Baudenkmale sind gem. § 3 Abs. 2 DSchG bauliche Anlagen, Teile baulicher Anlagen und Grünanlagen, an deren Erhaltung wegen ihrer geschichtlichen, künstlerischen, wissenschaftlichen oder städtebaulichen Bedeutung ein öffentliches Interesse besteht. Ob ein Baudenkmal in das Verzeichnis der Kulturdenkmale nach § 4 DSchG aufgenommen worden ist, ist für die Einstufung als zu schützendes Objekt unerheblich, denn die Eintragung in das Verzeichnis hat gem. § 5 DSchG nur deklaratorischen Charakter. § 8 Satz 1 DSchG geht über das allgemeine Verunstaltungsverbot in § 53 BauO NI hinaus. Eine Beeinträchtigung liegt somit nicht nur dann vor, wenn ein hässlicher, das ästhetische Empfinden des Betrachters verletzender Zustand, also ein Unlust erregender Kontrast zwischen der benachbarten Anlage und dem Baudenkmal hervorgerufen wird. Vielmehr soll mit dieser Vorschrift auch gewährleistet werden, dass die jeweilige besondere Wirkung des Baudenkmals, die es als Kunstwerk, als Zeuge der Geschichte oder als bestimmendes städtebauliches Element auf den Beschauer ausübt, nicht geschmälert wird. D. h. andererseits nicht, dass neue Bauten in der Umgebung eines Baudenkmals völlig an dieses anzupassen wären und ihre Errichtung unterbleiben müsste, wenn dies nicht möglich oder gewährleistet ist. Hinzutretende bauliche Anlagen müssen sich aber an dem Maßstab messen lassen, den das Denkmal gesetzt hat, und dürfen es nicht gleichsam erdrücken, verdrängen, übertönen oder die gebotene Achtung gegenüber den Werten außer Acht lassen, welche dieses Denkmal verkörpert. Bei welchen Abständen das Erscheinungsbild eines Denkmals beeinträchtigt wird, lässt sich nicht allgemein bestimmen, sondern hängt von den jeweiligen Umständen des Einzelfalls ab. Sofern gelegentlich regelmäßig einzuhaltende Entfernungen genannt werden, kann es sich allenfalls um Erfahrungswerte handeln, die eine erste Orientierung bieten mögen, aber die konkrete Prüfung im Einzelfall nicht entbehrlich machen können. Hinsichtlich des zur denkmalschutzrechtlichen Beurteilung erforderlichen Fachwissens kommt es auf das Urteil eines sachverständigen Betrachters, dessen Maßstab von einem breiten Kreis von Sachverständigen getragen wird, an. Dieses Fachwissen vermittelt in NI vornehmlich das Niedersächsische Landesamt für Denkmalpflege, das als staatliche Denkmalfachbehörde bei der Ausführung des DSchG mitwirkt und dem insbes. die in § 21 Satz 2 DSchG aufgeführten Aufgaben obliegen (vgl. etwa OVG NI, Urteil vom 7. 2. 1996, EzD 2.2.6.2 Nr. 20; Urteil vom 25. 7. 1997, EzD 2.2.6.3 Nr. 6 mit Anm.

Kapteina; Urteil vom 3. 5. 2006, EzD 2.2.6.2 Nr. 47 mit Anm. Kapteina). Dies gilt nicht nur hinsichtlich des zur Feststellung des Denkmalwertes nötigen Fachwissens, sondern auch für die Kenntnisse, die zur Beantwortung der Frage erforderlich sind, ob das Erscheinungsbild des Baudenkmals beeinträchtigt wird. Auch insoweit kommt es maßgeblich auf das an einem anerkannten Maßstab orientierte Urteil eines Sachverständigen auf dem Gebiet des Denkmalschutzes an. Zu dieser Beurteilung ist ebenfalls regelmäßig und vornehmlich das beigelegene Landesamt berufen (vgl. Urteil des Senats vom 28. 11. 2007 12 LC 70/07, BauR 2009, 784 und vom 12. 11. 2008 12 LC 72/07, juris, jeweils m. w. N.; OVG NI, Urteil vom 7. 2. 1996 1 L 3301/94, a. a. O. und vom 28. 05. 2002, EzD 3.2 Nr. 20 mit Anm. Kapteina). Beide Fragen – nach dem Denkmalwert des Objekts und nach einer Beeinträchtigung des Baudenkmals – lassen sich sachverständig sinnvollerweise nicht getrennt voneinander beantworten, denn eine fachgerechte Einschätzung kann mit Blick auf die historischen und baugeschichtlichen Hintergründe des zu schützenden Baudenkmals in seiner Epoche fundiert nur abgegeben werden, wenn Rang und Bedeutung des Baudenkmals im Zusammenhang mit den nachteiligen Wirkungen, die von den hinzutretenden baulichen Anlagen ausgehen, gesehen werden (vgl. Urteil des Senats vom 28. 11. 2007 12 LC 70/07, BauR 2009, 784). Davon ist unberührt, dass es sich bei dem Begriff „Beeinträchtigung“ um einen unbestimmten Rechtsbegriff handelt, der der vollen gerichtlichen Kontrolle unterliegt.

Das VG hat die sich aus § 8 Satz 1 DSchG ergebenden rechtlichen Maßstäbe im Ansatz nicht verkannt, allerdings bezogen auf die hier zu beurteilenden Gegebenheiten überzogene Anforderungen aufgestellt. Es hat ohne Beteiligung des Beigeladenen zu 2) die Überzeugung gewonnen, dass von einer wesentlichen Beeinträchtigung des geschützten Baudenkmals „C.-Haus“ durch die Windkraftanlage der Kl. nicht auszugehen sei. Zur Begründung hat es ausgeführt, der Umgebungsschutz des C.-Hauses reiche nicht über die unmittelbare Umgebung der Hofstelle hinaus, da das Denkmal des C.-Hauses durch das Astwerk der umgebenden Bäume „hinreichend abgeschirmt“ sei. Dem folgt der Senat nicht.

Der Senat teilt nach der im Rahmen der mündlichen Verhandlung durchgeführten Ortsbesichtigung schon nicht den Eindruck des VG (vgl. UA S. 16 f.), der vorhandene Baumbestand gewährleiste eine hinreichende Abschirmung des Baudenkmals. Bei dem C.-Haus handelt es sich nach Angaben des Beigeladenen zu 2) um eine landschaftsprägende Einzelhofanlage, die aus historischen Gründen (als Wirtschaftshof des nach der Säkularisierung aufgelassenen Kloster C.), aus bauhistorischen Gründen (als Gulphaus des 18. Jhdts. mit älteren Bauteilen), aus siedlungshistorischen Gründen (wegen der Lage auf einer alten Wurt, die ihrerseits archäologisches Denkmal ist) und wegen ihrer landschaftprägenden Bedeutung als Einzeldenkmal ausgewiesen ist. Im Zeitpunkt der Inaugenscheinnahme durch den Senat war das C.-Haus vom angrenzenden H.-Weg aus sowohl bei einer Annäherung von Norden als auch von Süden schon aus erheblicher Entfernung deutlich zu erkennen. Die um das Gebäude stehenden, dieses nach Darstellung des VG „einhausenden“ Bäume schirmten das Denkmal nicht dergestalt ab, dass es dahinter nicht sichtbar gewesen bzw. dahinter zurückgetreten wäre. Der Baukörper schimmerte nicht nur umrissartig durch die bereits erstes Laub tragenden Bäume, sondern war vielmehr auch aus der Entfernung bereits deutlich wahrnehmbar. Das auf der Wurt gelegene Gebäude wirkte in der beginnenden Vegetationsphase durch die es umgebenden Bäume wie „eingerahmt“ und die von dem C.-Haus ausgehende landschaftsprägende Wirkung, die, wie dargelegt, u. a. Grund für die Ausweisung als Baudenkmal war, wurde dadurch eher verstärkt. Selbst wenn die Sichtbarkeit des

Hauses in den Sommermonaten durch eine weitere Eingrünung der Bäume eingeschränkt wird, so ist zu berücksichtigen, dass in einem erheblichen Teil des Jahres die das Haus umgebenden Bäume gar kein Laub tragen. Demnach liegt nach den tatsächlichen Verhältnissen keine derartige Abschirmung bzw. „Einhausung“ durch den vorhandenen Baumbestand vor, dass eine Begrenzung des Umgebungsschutzes des Denkmals auf den unmittelbaren Nahbereich zu rechtfertigen wäre.

Selbst wenn der vorhandene Baumbestand aber tatsächlich den Blick von „außen“ auf das Baudenkmal verwehren würde, so ließe sich daraus – entgegen der Auffassung des VG und der Kl. – im vorliegenden Fall keine Begrenzung des Umgebungsschutzes auf den Nahbereich ableiten. Insoweit folgt der Senat den Ausführungen des Vertreters des Beigeladenen zu 2), gegen dessen Objektivität oder Sachkunde keine substantiierten Einwände vorgebracht worden oder anderweitig ersichtlich sind. Dieser hat nachvollziehbar und plausibel dargelegt, dass seit Entstehen des Siedlungsstandortes im Mittelalter ein Baumbewuchs möglich war und im heutigen Landschaftsbild festzustellen sei, dass gerade auf den bebauten Warften sich ein nennenswerter, vorrangig als Witterungsschutz angelegter Baumbestand entwickelt habe. Die von Menschenhand geschaffene Kulturlandschaft setze sich aus der Bewirtschaftungsform, dem Haustyp und der Warft mit dem Baumbestand zusammen und alle diese Elemente bildeten eine „untrennbare Einheit“, die zu schützen sei. Ob durch diese Entwicklung der Baumbestand zu einem „für das Baudenkmal typischen“ und damit vom Denkmalschutz umfassten Bestandteil des Ensembles wird, was die Kl. bestreitet, kann dahinstehen. Selbst wenn dies nicht der Fall wäre, würde dieser Gesichtspunkt eher gegen eine Begrenzung des Umgebungsschutzes auf den unmittelbaren Nahbereich des Denkmals sprechen. Der Beigeladene zu 2) hat nämlich zu Recht darauf hingewiesen, dass der nicht informierte Betrachter oftmals erst bei näherer Inaugenscheinnahme den wesentlichen Zeugniswert eines Baudenkmals wahrnimmt. Das C.-Haus ist, wie dargelegt, u. a. wegen seiner Lage auf einer alten Wurt, die ihrerseits archäologisches Denkmal ist (siedlungshistorischer Grund) und wegen seiner landschaftsprägenden Bedeutung als Denkmal ausgewiesen worden. Mit einer Begrenzung des Umgebungsschutzes auf die unmittelbare Hofstelle wird man diesen beiden Gesichtspunkten, die erkennbar auf eine großräumigere Betrachtung angelegt sind, nicht gerecht.

Soweit das VG hilfsweise darauf abgestellt hat, dass auch bei einem weiterreichenden Umgebungsschutz eine rechtserhebliche Beeinträchtigung des Denkmals nicht zu erkennen sei, folgt der Senat dem ebenfalls nicht. Die geplante Windenergieanlage der Kl. soll in einer Entfernung von wohl allenfalls 350 m zu dem C.-Haus errichtet werden. Der Beigeladene zu 2) hat überzeugend dargelegt, dass die Windenergieanlage im Falle ihrer Errichtung das Erscheinungsbild des C.-Hauses i. S. d. § 8 Satz 1 DSchG beeinträchtigt und zur Begründung ausgeführt: Bei dem Denkmal handele es sich um eine auf einer langgestreckten umgrafteten Hofwurt gelegene landschaftsprägende Einzelhofanlage mit Zufahrtsallee und hohem Baumbestand, die im Zusammenhang mit der sie umgebenden Kulturlandschaft zu sehen sei. Das betroffene Gebiet sei angesichts schwerer Böden und einer schwierigen Entwässerung seit je her außerordentlich dünn und lediglich auf einigen Wurten besiedelt. Diese noch unverbaute Hammrichlandschaft mit ihrer seit Jahrhunderten nahezu unveränderten Siedlungs- und Nutzungsstruktur habe zusammen mit dem Flurbild, das sich mangels Flurbereinigung noch immer durch das irregulär netzförmige System der Entwässerungsgräben auszeichne, und der

Lage der Wurten hohe exemplarische Aussagekraft für die Entwicklung der Besiedlung und Bewirtschaftung der Marschen in Ostfriesland. Gerade die weiten Sichtbeziehungen führten dazu, dass Störungen des Landschaftsbildes sich besonders auffällig auswirkten. Durch die bewusste Installation der streitgegenständlichen Windenergieanlage in der direkten Umgebung würde die schleichende Zerstörung der Kulturlandschaft und damit, da das C.-Haus als Einzeldenkmal ohne sein historisches Umfeld grundlegend an Aussagekraft verliere, des unverzichtbaren Grundstocks des Kulturdenkmals befördert. Diesen nachvollziehbaren und plausiblen Ausführungen folgt der Senat.

Dem steht nicht entgegen, dass sich das Denkmal, worauf das Verwaltungsgericht zutreffend hingewiesen hat, nicht mehr in Einzellage befindet. Die sich nördlich in ca. 250 m Entfernung anschließenden Anwesen und die 110 kV-Leitung können nicht als eine solche Vorbelastung gewertet werden, dass es auf die Zulassung der Windkraftanlage der Kl. nicht mehr ankäme. Leitungen und Häuser werden in der Landschaft ganz anders als Windkraftanlagen wahrgenommen. Im Gegensatz zu diesen Baulichkeiten sind Windkraftanlagen um ein vielfaches höher und auch wegen der Bewegung der Rotoren weit auffälliger. Eine möglicherweise bestehende Kennzeichnungspflicht würde zu einer weiter gesteigerten Auffälligkeit der Windenergieanlage führen und den ohnehin bestehenden Konflikt mit Belangen des Denkmalschutzes noch verschärfen. Zudem ist die Landschaft Richtung Süden tatsächlich noch unverbaut und vom H.-Weg aus Richtung Süden kommen sind die Anwesen bzw. die Freileitung nicht oder kaum zu sehen. Die von dort aus betrachtet hinter dem Denkmal in ca. 350 m Entfernung gelegene Windenergieanlage würde insoweit die weiten Sichtbeziehungen erheblich stören.

Ein Verstoß gegen § 8 Satz 1 DSchG scheidet auch nicht aus, weil – wie das VG angenommen hat – die geplante Windenergieanlage und das C.-Haus selbst nicht zusammen in den Blick geraten würden. Das VG ist (UA S. 17) insoweit davon ausgegangen, dass bei einer Annäherung von Süden das Denkmal nahezu vollständig von den das Gebäude umgebenden Bäumen verdeckt und der Blick auf dieses während der Vegetationszeit deshalb ausgeschlossen sei. Dies hat der Senat bei seiner Ortsbesichtigung, wie bereits dargelegt, so nicht bestätigt gefunden. Vielmehr war vom H.-Weg aus südlicher Richtung kommend, das C.-Haus schon aus weiter Entfernung und nicht nur schemenhaft zu erkennen. Da die geplante Windenergieanlage sich aber von dieser Blickrichtung aus gesehen gleichsam unmittelbar hinter dem Gebäude befinden würde, trifft somit schon die Prämisse des VG, dass nämlich Windenergieanlage und Denkmal nicht gleichzeitig in den Blick geraten könnten, nicht zu.

Selbst wenn dieses aber anders wäre – und auch bei einer Annäherung aus Norden, sobald der Blick auf das C.-Haus in Höhe „V.“ frei wird, die geplante Windenergieanlage nicht mehr zu sehen wäre –, würde sich kein anderes Ergebnis ergeben. Der Denkmalschutz erschöpft sich nicht in der Abwendung krasser Konfliktsituationen und will nicht nur verhindern, dass ein Baudenkmal durch eine gleichzeitig in den Blick geratende Windkraftanlage gewissermaßen „überflügelt“ oder „überdeckt“ wird. Ein denkmalrechtlich relevanter Widerspruch und Maßstabsverlust entsteht vielmehr auch dann, wenn infolge der Nähe von Denkmal und störenden Anlagen diese in der Umgebung als Fremdkörper und als unvereinbar mit den Werten empfunden werden, die das Denkmal verkörpert (vgl. Urteil vom 28. 11. 2007 12 LC 70/07, BauR 2009, 784). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem von der Kl. als Beleg für ihre Auffassung – Vorhaben und Denkmal müssten gleichzeitig zu sehen sein – zitierten Aufsatz von Schmaltz (BauR 2009, 761ff.). Der

Aufsatz befasst sich mit der Gewichtung des öffentlichen Belangs des Denkmalschutzes (nur) im Rahmen der bauplanungsrechtlichen Beurteilung nach § 35 BauGB und nimmt die Besonderheiten des immissionsschutzrechtlichen Vorbescheidsverfahrens nicht in den Blick. Wie ausgeführt, gewährt § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB dem Denkmal aber nur ein – unabhängig von landesrechtlichen Vorgaben zu bestimmendes – Mindestmaß an Schutz. Demgegenüber setzt die Erteilung eines immissionsschutzrechtlichen Vorbescheides gem. § 9 BImSchG – wie dargelegt – auch voraus, dass die vorläufige Gesamtbeurteilung ergibt, dass der Errichtung und dem Betrieb der gesamten Anlage keine von vornherein unüberwindlichen Hindernisse im Hinblick auf die Genehmigungsvoraussetzungen entgegenstehen. In diesem Rahmen ist aber auch die – im Verhältnis zu § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 BauGB deutlich strengere – landesrechtliche Norm des § 8 Satz 1 DSchG Prüfungsgegenstand. Darüber hinaus wird in dem zitierten Aufsatz aber auch nicht vertreten, dass eine Beeinträchtigung des Belangs des Denkmalschutzes in den Fällen, in denen es nicht möglich ist, Denkmal und beeinträchtigendes Objekt zugleich wahrzunehmen, ausgeschlossen ist. Vielmehr ist nur ausgeführt, dass dieser Umstand das Gewicht des Denkmalschutzes bei der notwendigen Abwägung im Rahmen des § 35 BauGB mit den privilegierten Windkraftanlagen einschränkt. Einer solchen Abwägung ist aber das jedenfalls im Rahmen des immissionsschutzrechtlichen Gesamturteils zu prüfende Beeinträchtigungsverbot des § 8 DSchG nicht zugänglich. Zudem kommt der Autor des von der Kl. für ihre Auffassung angeführten Aufsatzes für den baurechtlichen Vorbescheid zu ähnlichen Ergebnissen, weil er – wenn auch verortet bei der Frage des Sachbescheidungsinteresses – fordert, dass dem Vorhaben nicht „Hindernisse entgegenstehen (dürfen), die sich schlechthin nicht ausräumen lassen“ und in diesem Rahmen prüft, ob das betreffende Vorhaben gegen das (nach seiner Aussage „rigide“ bzw. „rigorose“) Beeinträchtigungsverbot des § 8 DSchG verstößt (Schmaltz, BauR 2009, 761, 766).

Ob – wie der Beigeladene zu 2) ausführt – mit der Errichtung einer Windenergieanlage in etwa 350 m Entfernung auch „der Fortbestand des Baudenkmals, aus wirtschaftlichen Gründen gem. § 7 NDSchG, gefährdet“ werden kann, weil die Nutzung des C.-Hauses als Ferienwohnung „grundlegend behindert“ werde, und wie dies rechtlich zu beurteilen wäre, kann vor diesem Hintergrund dahinstehen.

3. Da es für die Entscheidung über den Hauptantrag auf die Frage, ob (auch) der Belang der Funktionsfähigkeit von Radaranlagen dem Vorhaben entgegensteht, nicht ankommt, war Beweis, wie hilfsweise beantragt, nicht zu erheben. Ebenso kann offenbleiben, ob noch andere öffentliche Belange – etwa des Naturschutzes – von dem geplanten Vorhaben beeinträchtigt werden.

II. Der Antrag der Kl., hilfsweise die Berufung mit der Maßgabe zurückzuweisen, dass festgestellt wird, dass ein Anspruch auf Erteilung des beantragten Vorbescheides bis zur Bekanntmachung der Genehmigung der 31. Flächennutzungsplanänderung bestanden hat, hat ebenfalls keinen Erfolg. Er ist als Fortsetzungsfeststellungsantrag i. S. d. § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO (entspr.) statthaft, aber unbegründet. Ein Anspruch der Kl. auf den begehrten immissionsschutzrechtlichen Vorbescheid gem. § 9 BImSchG bestand auch vor Inkrafttreten des Flächennutzungsplanes in Gestalt der 31. Änderung nicht. Wie dargelegt, fehlte es angesichts des erkennbar entgegenstehenden Denkmalschutzes an dem dafür erforderlichen positiven immissionsschutzrechtlichen Gesamturteil.

III. Aus demselben Grund ist auch der weitere Hilfsantrag abzulehnen. Auf die Radarproblematik kommt es insoweit nicht an.

Anmerkung

Das umfangreiche Urteil behandelt eine Vielzahl der bei der Errichtung von Windkraftanlagen regelmäßig abzuarbeitenden planungs- und denkmalschutzrechtlichen Fragen, die in ihrer Gesamtheit über den Schutz einer Kulturlandschaft und der in ihr enthaltenen Denkmäler entscheiden. Windkraftanlagen sind nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 BauGB privilegiert; ihrer Aufstellung können aber die in § 35 Abs. 3 BauGB genannten öffentlichen Belange entgegenstehen. Angesichts der an vielen Standorten bevorstehenden Aufrüstung mit deutlich größeren und leistungsfähigeren Anlagen („Repowering“) kommt den Steuerungsmöglichkeiten für die Windkraftnutzung durch Flächennutzungspläne und Raumordnungspläne (§ 35 Abs. 3 Nr. 1 bzw. § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB) weiterhin eine hohe Bedeutung zu (hierzu im Einzelnen Hoppe/Bönker/Grotfels, Öffentliches Baurecht, 3. Auflage, § 6 Rn. 46ff.). Im Rahmen dieser Planungen können Mindestabstände definiert, Sichtachsen zu landschaftsprägenden Denkmälern freigehalten oder Pufferzonen für UNESCO-Welterbestätten festgeschrieben werden, sofern die Abwägung aller öffentlichen und privaten Belange fehlerfrei ist und keine „Verhinderungsplanung“ betrieben wird; insbes. ist es der planenden Kommune nicht verwehrt, Sonderbauflächen für Windenergie auch in Bereichen vorzusehen, in denen bislang zwar keine derartigen Anlagen stehen, die aber für eine langfristige Planung besser geeignet erscheinen als die bisher genutzten Gebiete.

In diesem Urteil kommt den Belangen des Denkmalschutzes eine wichtige Rolle zu: Es konnte zwar offen bleiben, ob durch die Windenergieanlagen bereits die Schwelle des § 35 Abs. 3 Nr. 5 BauGB erreicht und das Mindestmaß an bundesrechtlich eigenständigem, von landesrechtlicher Regelung unabhängigem Denkmalschutz verletzt würde (hierzu BVerwG, Urteil vom 21. 4. 2009, EzD 2.2.6.4 Nr. 42 mit Anm. Viebrock). Aber die im Rahmen des immissionsschutzrechtlichen Vorbescheidsverfahrens zu prüfenden Genehmigungsvoraussetzungen nach dem Denkmalschutzgesetz (Beeinträchtungsverbot) waren nach der Auffassung des Senats nicht erfüllt. In bemerkenswerter Sorgfalt setzt sich das Gericht mit der gegensätzlichen Auffassung der Vorinstanz auseinander, die die Denkmalfachbehörde allerdings nicht beteiligt hatte. Das Gericht betont hingegen, dass es in erster Linie deren Aufgabe ist, die fachlichen Fragen (Denkmalwert und Beeinträchtigung) zu beantworten, und legt anhand der anerkannten Grundsätze des Umgebungsschutzes dar, aus welchen Gründen eine Beeinträchtigung des Denkmals durch die Windkraftanlage anzunehmen ist. Bemerkenswert ist, dass dieses Ergebnis nunmehr auch bei einer (hier nicht gegebenen) Drittanfechtung hätte erzielt werden können, da der Senat an seiner bisherigen Rspr. zum fehlenden Drittschutz denkmalrechtlicher Normen (s. dazu noch Beschluss vom 10. 7. 2008, EzD 2.2.6.4 Nr. 39 mit Anm. Spennemann) angesichts der vorgenannten Entscheidung des BVerwG nicht mehr festhält (s. für den Fall der Drittanfechtung einer Genehmigung für eine Windkraftanlage den Beschluss des Senats vom 1. 6. 2010 12 LB 31/07, juris; dort schied eine Beeinträchtigung des Denkmals durch eine hinzutretende Windkraftanlage allerdings schon nach Einschätzung der Denkmalfachbehörde aus, weshalb der Berufung des Denkmaleigentümers der Erfolg versagt blieb).

(Spennemann)