

Sach- und Rechtslage bei einer auf Aufhebung einer Genehmigung nach dem BImSchG gerichteten Anfechtungsklage und sonach zugleich im vorausgehenden Eilverfahren der Zeitpunkt der Genehmigungserteilung ist und spätere Änderungen zu Lasten des Betreibers außer Betracht zu bleiben haben.

[54] Vgl. BVerwG, Beschluss vom 23. April 1998 – 4 B 40,98 –, Juris (Rdnr. 3).

[55] Genauso wie dagegen nachträgliche Änderungen zu Gunsten des Betreibers Berücksichtigung finden, sind auch nachträglich gewonnene Erkenntnisse hinsichtlich der ursprünglichen Sachlage zu berücksichtigen.

[56] OVG NRW, Beschluss vom 23. Juni 2010 – 8 A 340/09 –, Juris (Rdnr. 18), und Urteil vom 18. Mai 2017 – 8 A 870/15 –, Juris (Rdnr. 54).

[57] Um solche späteren Erkenntnisse hinsichtlich der ursprünglichen Sachlage handelt es sich bei der Neubewertung des Stands der Technik, da dieser – wie ausgeführt – gerade keiner Rechtsumsetzung bedarf.

[58] Sonach kann eine Überschreitung des Grenzwertes von 45 dB(A) an „Wohnhaus des Antragstellers auf Grund der Ergebnisse des Schallgutachtens der D. F. GmbH vom 25. Mai 2016 nicht ausgeschlossen werden. Denn nach den auf der Grundlage des „Alternativen Verfahrens“ nach DIN ISO 9613-2 erstellten Berechnungen wird an dem - 551 Meter von der nächstgelegenen Windkraftanlage HH 1 entfernt liegenden Nachbarhaus (X.-straße 84) des Antragstellers (Immissionsort Hü-03) die Gesamtbelastung mit einem Beurteilungspegel von 44 dB(A) prognostiziert und liegt sonach nur 1 dB (A) unter dem Grenzwert. Zugleich sind in der Berechnung Bodendämpfungsfaktoren zwischen 0,85 (WEA HH 1) und 3,95 (Windkraftanlage „M.“) angenommen worden, was – wie ausgeführt – gerade eine der Schwächen des „Alternativen Verfahrens“ nach DIN ISO 9613-2 ist. Zwar sind die Abstände der Windkraftanlagen zum Wohnhaus des Antragstellers – wie im Einzelne vorstehend ausgeführt – größer als zum Immissionsort Hü-03. Da jedoch nach den Ergebnissen der V.-Studie 2014 gerade mit zunehmendem Abstand systematische Abweichungen zwischen den gemessenen und den nach dem „Alternativen Verfahren“ berechneten Immissionspegeln auftreten, kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Grenzwerte am Wohnhaus des Antragstellers eingehalten werden.

[59] Die Festsetzung der Höchstgrenzen der Schalleistungspegel der Windkraftanlagen und der Hinweis auf die Einhaltung der Lärmrichtwerte nach der TA Lärm in den Nebenbestimmungen zu der Genehmigung vom 22. Dezember 2016 stellen die Einhaltung der Immissionsgrenzwerte am Wohnhaus des Antragstellers nicht wie die Beigeladene zu 1) annimmt – im Sinne einer „Nachsteuerungsmöglichkeit“ sicher. Die Festsetzungen und die Pflichten zum Nachweis der Einhaltung der Festsetzungen knüpfen an die Emissionen der Windkraftanlagen an. Sollten diese nicht eingehalten werden, würden die Windkraftanlagen nicht genehmigungskonform betrieben. Das ließe – worauf die Beigeladene zu 1) zu Recht hinweist – die Rechtmäßigkeit der erteilten Genehmigung unberührt und wäre eine Frage der Anlagenüberwachung.

[60] Vgl. Niedersächsisches OVG, Beschluss vom 12. Juli 2013 – 12 LA 174/12 –, Juris (Rdnr. 24); VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 6. Juli 2015 8 S 534/15 –, Juris (Rdnr. 44).

[61] Durch einen schallreduzierten Betrieb können in solchen Fällen die Vorgaben der Genehmigung eingehalten werden.

[62] Werden hingegen die immissionsgrenzwerte bei Einhaltung der in den Nebenbestimmungen der Genehmigung (in Gestalt der zulässigen Schalleistungspegel) festgesetzten Emissionsgrenzwerte überschritten, weil die der Genehmigung zu Grunde gelegte Berechnung der Immissionen und die darauf gründende Festsetzung der zulässigen Emissionen fehlerhaft war, erfolgt der Betrieb genehmigungskonform. Die Genehmigung genügt dann jedoch nicht den Vorgaben des § 5 Abs. 1 Nr. 1 BImSchG und ist damit rechtswidrig. Dem kann nicht allein im Wege eines „Nachsteuerens“ durch einen schallreduzierten Betrieb begegnet werden. Vielmehr bedarf es der Änderung der Genehmigung.

Anmerkung der Redaktion: Zur Diskussion um die Einführung des sogenannten Interimsverfahrens bei der Schallprognose, vgl. auch den Aufsatz von Agatz, in diesem Heft

12. Windenergie vs. Segelflugplatz: Maßgebliche Abstände?

GG Art. 28 Abs. 2; LV-RLP Art. 49 Abs. 3; LuftVG § 6 Abs. 1, 2, 4 S. 2; BauGB § 8 Abs. 2, 3; ROG § 6 Abs. 2; LPlG § 8 Abs. 3; LuftVO § 22 Abs. 1 S. 2; LuftVZO § 54 Abs. 1, 2; LEP IV Ziff. 163d; NfL I 129/69

1. Die gemeindliche Planungshoheit kann durch die Erweiterung von Hindernisbegrenzungsflächen, wie sie mit der Erweiterung eines Flugplatzes unmittelbar verbunden sein kann, verletzt sein.
2. Das Gutachten der FH Aachen „Windenergieanlagen in Flugplatznähe“ kann aufgrund methodischer Mängel die bisher gültigen Abstandsvorgaben von Bauwerken zu Flugbetriebsräumen nicht in Frage stellen. Im vorliegenden Fall kann es deshalb auch nicht die Entscheidung, einen umfänglichen Abwägungsvorgang zu unterlassen, rechtfertigen.

(Leitsätze der Redaktion)

VG Trier, U. v. 11.04.2017 – 1 K 4887/16.TR

Mit Anmerkung von Maximilian Schmidt

Zum Sachverhalt

Die klagende Ortsgemeinde wendet sich gegen eine dem Beigeladenen durch den Beklagten erteilte erweiterte Betriebsgenehmigung für ein Segelfluggelände.

Der beigeladene Luftsportverein betreibt auf dem Gebiet der Ortsgemeinde *** ein Segelfluggelände. Gegenstand der Ursprungsgenehmigung war ausschließlich der Segelflug im Windenstartverfahren; auf Grundlage einzelner Außenstart- und Landeerlaubnisse (§ 25 Abs. 1 LuftVG) wurden jedoch bereits seit 1971 Schleppflugzeuge und selbststartende Motorsegler eingesetzt. Am 31. Dezember 2014 beantragte der Beigeladene eine erweiternde Genehmigung nach Maßgabe des § 6 Abs. 4 Satz 2 LuftVG zur generellen Gestattung von Flugzeugen zum Flugzeugschlepp, selbststartenden Motorseglern und Luftsportgeräten (Ultralichtflugzeuge).

Mit Bescheid vom 25. Januar 2016 entsprach der Beklagte dem Antrag des Beigeladenen. Die durch die Klägerin in ihren Stellungnahmen geäußerten Bedenken dahingehend, dass die mit der Genehmigungserweiterung verbundene Platzrunde die kommunale Planungshoheit im Hinblick auf den projektierten Windpark „****“ unzumutbar einschränke, seien unbegründet. So liege das Segelfluggelände gänzlich auf dem Gebiet der Ortsgemeinde *** weswegen es bereits an einer unmittelbaren planungsrechtlichen Betroffenheit der Klägerin fehle. Auch im Übrigen stelle die genehmigte Erweiterung keinen Eingriff in das verfassungsrechtlich geschützte Recht der kommunalen Selbstverwaltung dar. Unmittelbare Auswirkungen auf die Errichtung oder die Zulässigkeit von Anlagen in der Umgebung des Segelfluggeländes seien nur für den Fall der förmlichen Festlegung eines beschränkten Bauschutzbereiches nach § 17 LuftVG zu befürchten, was hier nicht der Fall sei. Die in der Richtlinie NfL I 129/69 der Bundesanstalt für Flugsicherung für die Genehmigung der Anlage und des Betriebs von Segelfluggeländen vom 23. Mai 1969 (im Folgenden: Richtlinie NfL I 129/69) genannten Hinderniskriterien seien nicht in jedem Fall zwingend. Ausnahmen seien im Einzelfall möglich (Abschnitt IV, Ziff. 1.7 der Richtlinie NfL I 129/69). Auch würden die nach § 6 Abs. 4 LuftVG erforderlichen Hindernisfreiflächen den räumlichen Geltungsbereich der Bauleitplanung der Klägerin nicht tangieren. Die Einrichtung von Platzrunden würde zudem nicht bereits im Genehmigungsverfahren, sondern erst nach dessen Abschluss in einem gesonderten Verfahren nach § 22 Abs. 1 Satz 2 LuftVO stattfinden.

Hiergegen erhob die Klägerin mit Schreiben vom 8. Februar 2016 Widerspruch, den der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 21. Juli 2016 zurückwies. Eine Verletzung der verfassungsrechtlich geschützten kom-

munalen Planungshoheit scheidet bereits deshalb aus, weil die Klägerin im Zeitpunkt der Widerspruchsentscheidung keinen wirksamen Bebauungsplan habe aufstellen können und dies augenscheinlich auch nicht vorhaben. Der Aufstellungsbeschluss diene nur einer Verhinderungsplanung, die zudem gegen das Entwicklungsgebot des § 8 Abs. 1 BauGB verstoße. Ein erforderlicher Flächennutzungsplan existiere derzeit nicht und es seien auch keine Ausnahmen vom bauplanungsrechtlichen Entwicklungsgebot ersichtlich; insbesondere könne die Klägerin nicht mit hinreichender Sicherheit erwarten, dass der in Aufstellung befindliche Flächennutzungsplan der Verbandsgemeinde *** im Bereich des Teufelskopfs tatsächlich eine Konzentrationsfläche für Windenergieanlagen ausweisen werde. Hier sei zu berücksichtigen, dass sich der *** in einer Kernzone des Naturparks Saar-Hunsrück befinde, in der Windkraftanlagen künftig nicht mehr errichtet werden dürften. Das Landesentwicklungsprogramm IV – LEP IV – solle entsprechend geändert werden. Selbst wenn die Klägerin einen rechtmäßigen Bebauungsplan aufstellen könnte, müsse sie im Rahmen der Bauleitplanung auch das lange vor der Fassung des Aufstellungsbeschlusses anhängig gewordene, streitgegenständliche Genehmigungsverfahren berücksichtigen. Es gelte insoweit der Prioritätsgrundsatz, so dass ohne Rücksicht auf die Interessen der Beigeladenen kein Bebauungsplan erstellt werden könne. Eine entsprechende Bauleitplanung würde jedoch das Recht des Beigeladenen auf einen uneingeschränkten Segelflugbetrieb auf dem bestandskräftig geschützten Segelfluggelände nahezu unmöglich machen. Dies gelte insbesondere für den dortigen Ausbildungsbetrieb. Insoweit verweise man auf ein Gutachten der Fachhochschule (FH) Aachen zur Luftverwirbelung durch Windenergieanlagen und deren Auswirkungen auf die Sportluftfahrt vom Dezember 2015.

Mit der am 22. August 2016 bei Gericht eingegangenen Klage verfolgt die Klägerin ihr Ziel weiter. Sie ist der Ansicht, dass sie in ihrer verfassungsmäßig garantierten Planungshoheit verletzt sei. Bereits aus § 6 Abs. 2 Satz 1 LuftVG ergebe sich die zwingende Notwendigkeit, die Belange des Städtebaus – also insbesondere auch Bauleitpläne wie den ihrigen – im Rahmen des luftverkehrsbehördlichen Genehmigungsverfahrens zu berücksichtigen. Dies gelte bereits im Hinblick auf Planungsabsichten, ohne dass sich diese schon in einem rechtsverbindlichen Bauleitplan konkretisiert haben müssten. Konkret stehe zu befürchten, dass im Falle einer Betriebsänderung eine erstmals verbindliche Platzrundenanordnung erforderlich werde. In diesem Fall sei zu erwarten, dass der Beklagte unter Berufung auf Ziff. 6 der „Gemeinsamen Grundsätze des Bundes und der Länder für die Anlage und den Betrieb von Flugplätzen für Flugzeuge im Sichtflugbetrieb“ vom 3. August 2012 (NfL I 92/13) die erforderliche luftfahrtbehördliche Zustimmung versagen werde. Über die Platzrundenproblematik hinaus sei auch die unmittelbar mit der Genehmigung verbundene Erweiterung der Hindernisbegrenzungsflächen nach Maßgabe der Richtlinie NfL I 129/69 beachtlich und beeinträchtige unmittelbar die Umsetzung ihrer Planung. Entgegen der Ansicht des Beklagten stünden der in Aussicht stehenden Bauleitplanung auch keine erheblichen Belange gegenüber, welche eine Realisierung derselben ausschließen. Dies gelte namentlich im Hinblick auf die angesprochene Naturpark-Kernzone und den behaupteten Konflikt mit dem ursprünglich genehmigten Segelflugbetrieb.

Der Beklagte vertritt die Ansicht, dass der Klägerin bereits die Klagebefugnis fehle, weil eine Verletzung der Planungshoheit vor dem Hintergrund der rechtlichen Unmöglichkeit, einen wirksamen Bebauungsplan aufzustellen, nicht denkbar sei, zumal eine alternative Platzrunde bereits aus Gründen des Lärmschutzes (§ 29b Abs. 2 LuftVG) ausscheide. Der Klage fehle auch das Rechtsschutzbedürfnis, da es im Kern nur um eine Verletzung der Platzrunde aus dem Gebiet des Teufelskopfs gehe. Hierzu sei jedoch ein weiteres Verfahren bei dem Beklagten anhängig, sodass die Klägerin ihr Klageziel besser und effektiver mit einem Weiterbetreiben des dortigen Verfahrens erreichen könne. Im Übrigen stützt er sich auf die bereits im Rahmen des Widerspruchs vorgebrachten Argumente.

Aus den Gründen

Die Klage hat Erfolg. Sie ist zulässig und begründet, so dass der angegriffene Bescheid vom 25. Januar 2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21. Juli 2016 entsprechend dem Antrag der Klägerin aufzuheben ist.

[...]1. Die Klage ist als Drittanfechtungsklage gemäß § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO statthaft und auch im Übrigen zulässig. Die Klägerin ist klagebefugt; ihrer Klage fehlt nicht das allgemeine Rechtsschutzinteresse.

a. Die Klägerin ist klagebefugt (§ 42 Abs. 2 VwGO). Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn die Klägerin geltend machen kann, zumindest möglicherweise gegenwärtig und unmittelbar durch die angefochtene Maßnahme in einem drittschützenden Recht ver-

letzt zu sein. Vorliegend kommt eine Verletzung des kommunalen Selbstverwaltungsrechts aus Art. 28 Abs. 2 GG und Art. 49 Abs. 3 Verfassung für Rheinland-Pfalz – LV – in Gestalt der Planungshoheit in Betracht. Hierzu haben sich in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung die Grundsätze herausgebildet, dass eine Gemeinde – jenseits des vorliegend nicht gerügten subjektiven Anhörungs- und Beteiligungsrechts – nur dann ihre wehrfähigen subjektiven Rechtspositionen ins Feld führen kann, wenn sie glaubhaft geltend machen kann, dass das genehmigte Vorhaben wesentliche Teile des Gemeindegebietes der gemeindlichen Planung entzieht, eine hinreichend gesicherte Planung unmöglich macht oder die Funktionsfähigkeit kommunaler Einrichtungen beeinträchtigt (vgl. BVerwG, Urteil vom 16. März 2006 – 4 A 1001/04 [Flughafen Berlin-Schönefeld] –, juris, Rn. 194). Hieraus folgt aber zugleich, dass die gegen eine luftverkehrsrechtliche Genehmigung klagende Gemeinde die fachbehördliche Entscheidung keiner „allgemeinen Rechtmäßigkeitskontrolle“ durch das jeweils angerufene Verwaltungsgericht zuführen kann. Andererseits darf das Gericht zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) die Anforderungen an die Klagebefugnis nicht ungebührlich überspannen.

Dies vorweggeschickt, kann die Klägerin glaubhaft geltend machen, durch die dem Beigeladenen erteilte Genehmigungserweiterung möglicherweise in ihrem subjektiven Selbstverwaltungsrecht in der konkreten Ausprägung der kommunalen Planungshoheit verletzt zu sein. Die Klägerin hat mit dem – bereits im Zeitpunkt der Widerspruchsentscheidung gefassten – Aufstellungsbeschluss (§ 2 Abs. 1 Satz 2 BauGB) von einem konkreten Raumordnungsinstrument zur Feinststeuerung der Windenergieansiedlung im Bereich des T*** Gebrauch gemacht, wodurch eine hinreichend gesicherte Planung im o.g. Sinne vorliegt (vgl. *Giemulla/Rathgeb* in *Giemulla/Schmid*, LuftVG, § 6 Rn. 93 m.w.N.). Die erforderliche, aber auch ausreichende Möglichkeit einer eigenen Rechtsverletzung durch Beeinträchtigung dieser Planung ergibt sich vorliegend zwar nicht bereits aus einem möglichen Konflikt der Platzrundenführung mit dem Planungsvorhaben der Klägerin, sie resultiert jedoch aus der Möglichkeit einer in diesem Sinne beachtlichen, räumlichen Überlagerung des beplanten Bereichs des Gemeindegebiets der Klägerin am *** durch die unmittelbar mit der Genehmigungserweiterung verbundene Ausdehnung der luftverkehrsrechtlichen Hindernisbegrenzungsflächen.

aa. Die Motorplatzrunde wird nach den insoweit zutreffenden Ausführungen des Beklagten in einem gesonderten Verwaltungsverfahren nach Maßgabe des § 22 Abs. 1 Satz 2 LuftVO als eigener Verwaltungsakt in Gestalt einer Allgemeinverfügung zur Regelung des Flugplatzverkehrs auf Flughäfen ohne Verkehrskontrollstelle festgelegt. Hierbei handelt es sich um eine spezialgesetzliche Ausformung der Generalklausel des § 29 Abs. 1 LuftVG. Im Rahmen dieses Verfahrens hat der Beklagte bereits aus normhierarchischen Gründen die Planungshoheit der Klägerin als Rechtsgut von Verfassungsrang (Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 49 Abs. 3 LV) zu berücksichtigen. Zudem kann die höchstrichterliche Rechtsprechung zur umfassenden Abwägung aller Belange im Rahmen der Festsetzung von Flugverfahren (§ 33 Abs. 2 LuftVO) nach richtiger Ansicht auch auf das Verfahren nach § 22 Abs. 1 Satz 2 LuftVO übertragen werden (vgl. BayVGh, Urteil vom 31. Oktober 2006 – 8 A 05.40029 –, juris m.w.N. [zur Vorgängernorm des § 27a LuftVO a.F.]).

Der Klägerin ist es daher zumutbar, diesen Abwägungsprozess abzuwarten und sich bei einer Beeinträchtigung drittschützender Belange ggf. hiergegen mit den dann gegebenen Rechtsmitteln zur Wehr zu setzen, zumal sie derzeit selbst eine erstmalige Platzrundenanordnung bei dem Beklagten beantragt hat, ein entsprechendes Verfahren also auch tatsächlich bereits betreibt. Es liegt im Ergebnis daher gerade keine unmittelbare Verknüpfung der streitgegenständlichen Genehmigung mit dem Platzrundenverlauf vor, auch wenn der Beklagte selbst in der mündlichen Verhandlung nochmals zum Ausdruck brachte, dass ein abweichender Platzrundenverlauf aufgrund von Lärmschutzgesichtspunkten (§§ 29 Abs. 1, 29b Abs. 2 LuftVG) nahezu ausscheide.

bb. Eine Klagebefugnis resultiert jedoch aus der mit der Genehmigung ipso jure verbundenen Erweiterung der Hindernisbegrenzungsflächen. Zwar wurde im konkreten Fall kein beschränkter Bauschutzbereich nach Maßgabe der §§ 17 ff. LuftVG bestimmt. Für diesen Fall ergeben sich jedoch aus der Richtlinie NfL I 129/69 bereits genannten Hindernisbegrenzungsflächen, welche maßgeblich im Rahmen der (späteren) luftverkehrsbehördlichen Einvernahme nach § 14 LuftVG zu beachten sind.

Hiernach sollen gemäß Ziff. 1.7. der Richtlinie NfL I 129/69 in die An- und Abflugflächen und die seitlichen Übergangsflächen keine Bauwerke und sonstige Erhebungen hineinragen. In die Horizontalfläche und die obere Übergangsfläche sollen keine Bauwerke und sonstigen Erhebungen hineinragen, die nach den örtlichen Verhältnissen die sichere Durchführung des Verkehrsbetriebs gefährden können. In der Anlage zur Richtlinie NfL I 129/69 werden die entsprechenden Flächen für den Flugzeugschlepp- und Motorseglerbetrieb wie folgt definiert: Die äußere Hindernisbegrenzungsfläche besteht aus einer Horizontalfläche in einer Höhe von 45m über dem Flugplatzbezugspunkt (Höhe: 557,45 m ü. NN.) und einem Radius von 1.000 m. Die sich daran nach außen anschließende obere Übergangsfläche beginnt in der Höhe von 45 m und steigt nach außen mit einer Neigung von 1:20 an, bis eine Höhe von 100 m über dem Flugplatzbezugspunkt erreicht ist (vgl. insb. zur bildlichen Veranschaulichung: Bl. 435 f. d.A. Bd. II). Hierdurch würde nach den beklagtenseitig zuletzt unbestrittenen Angaben der Klägerin zumindest der vorgesehene Standort der Windenergieanlage 3 „WEA 3“ ca. 200 m in seiner horizontalen und ca. 239 m in seiner vertikalen Komponente in die obere Übergangsfläche hineinragen. Die Entfernung der WEA 3 vom Ende der Anflugfläche für die Landebahn des Segelfluggeländes beträgt dabei etwa 1.910 m.

Soweit der Beklagte insbesondere auch in der mündlichen Verhandlung die Ansicht vertreten hat, dass auch mit dem bereits genehmigten reinen Segelflugbetrieb (§ 54 Abs. 1 LuftVZO) ein Konflikt mit den maßgeblichen Hindernisfreiflächen entstehe (Bl. 431 f. d.A. Bd. II), verkennt er, dass die Richtlinie NfL I 129/69 hierfür lediglich Anflugflächen sowie seitliche Übergangsflächen als Hindernisfreiflächen vorsieht. [...]

Nicht anzuwenden ist demgegenüber der weitaus größere Hindernisfreiflächenbereich, wie ihn die Richtlinie NfL I 92/13 des Bundesministeriums für Verkehr, Bau- und Stadtentwicklung über die gemeinsamen Grundsätze des Bundes und der Länder für die Anlage und den Betrieb von Flugplätzen für Flugzeuge im Sichtflugbetrieb vom 2. Mai 2013 (nachfolgend: Richtlinie NfL I 92/13) unter Ziff. 5 vorsieht (Radius der Horizontalfläche bei gleicher Höhe: 2.000m). Zwar wird auch der Flugbetrieb in *** nach Sichtflugregeln (VFR) betrieben, die Richtlinie Richtlinie NfL I 92/13 findet jedoch ausdrücklich nur Anwendung auf Flugplätze nach Maßgabe der §§ 49 bis 53 LuftVZO und damit gerade nicht auf Segelfluggelände im Sinne der §§ 54 ff. VwGO.

Aufgrund der dadurch rechtlich unmittelbar mit der Genehmigungserteilung verbundenen Erweiterung des bei der Bauleitplanung und der späteren Vorhabengenehmigung zu berücksichtigenden Hindernisfreiflächenbereiches kann eine Betroffenheit der Klägerin in ihrer Planungshoheit nicht mit der hierzu zur Verneinung einer Klagebefugnis erforderlichen Gewissheit ausgeschlossen werden. Zwar ist die Klägerin hiervon prima facie nur mittelbar betroffen, da die zu berücksichtigenden Hindernisfreiflächen erst auf Ebene der konkreten bau- bzw. immissionschutzrechtlichen Genehmigung auf Antrag des Vorhabensbetreibers seine Rechtswirkung entfalten wird und die bauplanerische Tätigkeit damit dem Grunde nach unangetastet bliebe. Die Klägerin hätte im weiteren Verlauf der Bauleitplanung jedoch auch den Beklagten gemäß § 4 BauGB als Träger öffentlicher Belange zu beteiligen und die aufgrund der dann bestandskräftigen Genehmigung grundsätzlich zu berücksichtigenden Hindernisfreiflächen in die Abwägung nach Maßgabe des § 1 Abs. 8 BauGB einzustellen, sodass die Planungsfreiheit letzten Endes konkret betroffen wäre. Vor diesem Hintergrund ist es hinreichend wahrscheinlich, dass die Klägerin bereits

jetzt in ihrem subjektiven Recht verletzt ist, sodass ihr der gerichtliche Rechtsschutz gegen die streitgegenständliche Genehmigung nicht schon auf Ebene der – aus verfassungsrechtlichen Gründen extensiv auszulegenden – Klagebefugnis versagt werden kann.

Soweit in ähnlich gelagerten Fällen eine Klagebefugnis verneint wurde, handelte es sich etwa um Fälle, in denen die klagende Gemeinde die bloß „unscharfe“ Verletzung etwa ihres Eigentumsrechts oder ihrer Rechte als Trägerin der Straßenbaulast rügte (vgl. VG München, Urteil vom 6. Mai 2010 – M 24 K 08.3770 –, juris). Mit einer derartigen Fallkonstellation ist der hiesige Fall aus den dargestellten Gründen nicht vergleichbar. Da es sich im zu entscheidenden Fall zudem um eine „isolierte“ Luftverkehrsgenehmigung handelt, in dessen Rahmen es keiner Planfeststellung oder -genehmigung nach § 8 LuftVG bedarf, muss sich die Klägerin auch nicht auf die ihr möglichen Rechtsbehelfe im Rahmen dieser Verfahren verweisen lassen (vgl. hierzu BVerwG, Beschluss vom 22. Dezember 2016 – 4 B 13/16 –, juris Rn. 9 [zu einem Fall der Anpassungsgenehmigung nach § 6 Abs. 4 S. 1 LuftVG]; VG München, Urteil vom 7. Mai 2015 – M 24 K 15.420 –, juris).

Schließlich ist die Klägerin mit dem geltend gemachten Eingriff in ihr subjektives Recht auch nicht offensichtlich präkludiert, da die streitgegenständliche Änderungsgenehmigung durch die erstmalige generelle Genehmigung des Motorfluges auf dem Segelfluggelände zum einen nicht bereits Teil der Ausgangsgenehmigung war und da die vielfach erteilten Außenstart- und Landeerlaubnisse – dem Grunde nach – jeweils nur Einzelfälle betreffen, die zudem auf jeweils zwei Jahre befristet waren und die in einen Zeitraum fielen, in dem die fragliche Bauleitplanung noch nicht begonnen worden war (zuletzt genehmigt mit Bescheid vom 19. Dezember 2014, vgl. Bl. 588 d. Beiakten „Außenstart- und Landegenehmigungen Bd. III“).

b. Aufgrund des Vorstehenden steht der Klage auch ein Rechtsschutzbedürfnis zur Seite. Die Klägerin kann ihr Rechtsschutzziel, ihre Planungshoheit durch die beantragte Genehmigungsaufhebung zu sichern, nicht gleich effektiv oder gar einfacher durch das Weiterbetreiben des Parallelverfahrens zur erstmaligen verbindlichen Anordnung einer Motorplatzrunde erreichen.

2. Die Klage ist auch begründet. Der formell rechtmäßige (nachfolgend a.) Bescheid des Beklagten vom 25. Januar 2016 ist in der Gestalt, die er durch den Widerspruchsbescheid vom 21. Juli 2016 gefunden hat (§ 79 Abs. 1 Nr. 1 VwGO), materiell rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihrem verfassungsrechtlich geschützten Recht auf kommunale Selbstverwaltung (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO i.V.m. Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 49 Abs. 3 LV, nachfolgend b.). Auch der Vortrag des Beklagten, eine rechtmäßige Bauleitplanung sei bereits aufgrund eines Verstoßes gegen das baurechtliche Entwicklungsgebot und einer generellen Unvereinbarkeit mit dem bereits genehmigten Segelflugbetrieb sowie vor dem Hintergrund eines Windkraft-Moratoriums in der dortigen Kernzone des Naturparks Saar-Hunsrück unmöglich, führt zu keinem hiervon abweichenden Ergebnis (nachfolgend c.).

a. Die dem Beigeladenen erteilte Genehmigung ist formell rechtmäßig. Es war insbesondere auch nach Wegfall des § 8 Abs. 3 LuftVG a.F. nicht erforderlich, ein förmliches Planfeststellungs- oder Plangenehmigungsverfahren nach Maßgabe des § 8 Abs. 1 S. 10 LuftVG i.V.m. §§ 72 ff. VwVfG durchzuführen, da es sich bei dem Segelfluggelände in *** nicht um ein Segelfluggelände mit beschränktem Bauschutzbereich nach § 17 LuftVG handelt.

b. Der angegriffene Bescheid ist jedoch aufgrund beachtlicher Abwägungsfehler materiell rechtswidrig.

aa. Nach § 6 Abs. 4 S. 2 LuftVG ist eine Genehmigungsänderung erforderlich, wenn die Anlage oder der Betrieb des Flugplatzes wesentlich erweitert oder geändert werden soll. Nach der Rechtsprechung des BVerwG liegt eine solche wesentliche Änderung oder Erweiterung der Anlage oder des Betriebs immer dann vor, wenn der Flugplatz durch die geplanten Änderungen „sein Gesicht ändert“ (BVerwG, Urteil vom 16. Dezember 1988 – 4 C 40/86 –, BVerwGE 81, 95, juris). Vorliegend soll der genehmigte Segelflugbetrieb (§ 54 Abs. 1 LuftVZO) auf die Genehmigung zum

Motorflug nach Maßgabe des § 54 Abs. 2 LuftVZO erstreckt werden. Dabei handelt es sich um eine wesentliche Erweiterung im o.g. Sinne, wie sie der Gesetzgeber für Segelfluggelände auch bereits grundsätzlich vorgesehen hat.

Die Durchführung des Änderungsgenehmigungsverfahrens folgt in formeller wie in materieller Hinsicht der gleichen Regelungsmechanik wie ein „normales“ Genehmigungsverfahren nach Maßgabe des § 6 Abs. 1 LuftVG (*Giemulla*, in: *Giemulla/Schmid*, LuftVG, § 6 Rn. 9). Folgt der luftrechtlichen Genehmigung – wie hier – kein Planfeststellungsverfahren nach, ist allein diese Genehmigung die letzte und endgültige Grundlage für den Betrieb des Flugplatzes (*Giemulla*, in: *Giemulla/Schmid*, LuftVG, § 6 Rn. 67).

Nach § 6 Abs. 2 Satz 1 LuftVG ist vor der Genehmigungsänderung insbesondere zu prüfen, ob die geplante Maßnahme den Erfordernissen der Raumordnung entspricht und ob die Erfordernisse des Naturschutzes und der Landschaftspflege sowie des Städtebaus und der Schutz vor Fluglärm angemessen berücksichtigt sind. Zudem ist die Genehmigung zu versagen, wenn das betreffende Gelände ungeeignet ist oder Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass die öffentliche Sicherheit oder Ordnung gefährdet wird (§ 6 Abs. 2 Satz 3 LuftVG). Hieraus ergibt sich, dass die Änderungsgenehmigung nicht gegen zwingendes, d.h. nicht im Wege der Abwägung überwindbares Recht verstoßen darf und dass ihr eine mangelfreie Abwägung im Übrigen zugrunde liegen muss.

Die Frage, ob der angegriffenen Genehmigung eine den Anforderungen gerechte Abwägung der einzelnen Belange zugrunde liegt, ist freilich nur einer eingeschränkten gerichtlichen Kontrolle unterworfen. Lediglich im Hinblick darauf, ob der Abwägungsvorgang an sich und das Abwägungsergebnis dem Gebot der gerechten Abwägung entsprechen, ist der Vorgang einer gerichtlichen Kontrolle zugänglich (sog. Abwägungsfehlerlehre, vgl.: BVerwG, Urteil vom 13. Oktober 2011 – 4 A 4001/10 –, BVerwGE 141, 1, juris Rn. 45). Konkret bedeutet dies, dass eine Abwägung überhaupt stattfinden muss, dass alle einschlägigen Belange in die Abwägungsentscheidung einzustellen sind, dass die Bedeutung und das Gewicht der einzelnen Belange nicht verkannt werden dürfen und dass der Ausgleich zwischen den tangierten Belangen nicht in einer Weise vorgenommen werden darf, die zur objektiven Bedeutung der jeweiligen Belange außer Verhältnis steht.

bb. Dies vorweggeschickt, hat der Beklagte eine ordnungsgemäße Abwägung erst gar nicht vorgenommen. Zwar wurde die Klägerin entsprechend ihres unmittelbar aus Art. 28 Abs. 2 GG resultierenden Beteiligungsrechts am Genehmigungsverfahren beteiligt, die dortigen Bedenken gegen die Änderungsgenehmigung wurden jedoch nicht einer Abwägungsentscheidung zugeführt. So beschränkte sich der Beklagte auf den Seiten 14 und 15 des Bescheides vom 25. Januar 2016 zunächst darauf, die Stellungnahmen der Klägerin vom 16. Juni 2015 und 16. Dezember 2015 bzw. 12. Januar 2016 wiederzugeben (vgl. Bl. 48R/49 d.A. Bd. I). Der sich daran anschließende und mit „Würdigung“ überschriebene Teil des Bescheides beginnt damit, dass eine Verletzung der Klägerin in ihrer kommunalen Planungshoheit bereits dem Grunde nach ausgeschlossen sei. Im weiteren Verlauf wird das Problem der Vergrößerung der Hindernisfreiflächen zwar gesehen, der Beklagte begnügt sich hier jedoch mit einer bloßen Wiedergabe seiner Sicht der Sach- und Rechtslage und insbesondere damit, dass eine grundsätzliche Dispensmöglichkeit für Vorhaben im Bereich der Hindernisfreiflächen bestehe. Schließlich sei es auch so, dass die Hindernisfreiflächen die in Aufstellung befindliche Bauleitplanung der Klägerin – wenn überhaupt – nur geringfügig tangiere, da der zu beplanende Bereich in der Horizontalen einen Abstand von 300 m zu den einschlägigen Hindernisfreiflächen erreiche. Schließlich sei es auch vor dem Hintergrund des bereits mehrjährigen Motorflugbetriebs niemals zu Beanstandungen oder Beeinträchtigungen gekommen. Eine eigentliche Abwägung der widerstreitenden Interessen, also der Versuch eines Ausgleichs der öffentlichen Belange untereinander sowie im Übrigen auch der öffentlichen und privaten Belange gegeneinander fand indes offenkundig nicht statt:

„Die Argumente der Ortsgemeinde sind nach Prüfung jedoch nicht begründet, eine rechtliche Betroffenheit mit Auswirkungen auf das konkrete Vorhaben ist nicht gegeben.

Das im Jahr 1969 zur Anlage und zum Betrieb genehmigte Segelfluggelände befindet sich gänzlich auf der Gemarkung der Ortsgemeinde ***. An einer unmittelbaren bauplanungsrechtlichen Betroffenheit der Ortsgemeinde *** fehlt es insofern.

Aber auch mittelbar stellt die beantragte/beschiedene Erweiterung des Flugbetriebs (Vorhaben) keinen Eingriff in das verfassungsrechtlich geschützte Selbstverwaltungsrecht der Gemeinde, insbesondere in Gestalt der Planungshoheit dar.

Zwar ist es zunächst grundsätzlich zutreffend, dass die für die Genehmigung/Zulassung des erweiterten Flugbetriebs maßgeblichen Hindernisfreiflächen nach den Richtlinien (...) NfL Teil I Nr. 129/69 größere Bereiche/Flächen erfordern als es für den bestandsgeschützten Segelflugbetrieb im Windenstart notwendig ist. Unzutreffend ist aber die Annahme/Befürchtung der Gemeinde, dass sich hieraus unmittelbare Auswirkungen auf die Errichtung/Zulässigkeit von Anlagen in der Umgebung des Segelfluggeländes ergeben bzw. Bauverbote indiziert werden. Solche bedürfen der förmlichen Festlegung eines Bauschutzbereichs, was vorliegend nicht der Fall ist. Im Übrigen wird auf die Bestimmungen der §§ 14 ff. des LuftVG verwiesen, die bei der Errichtung von Bauwerken oder Anlagen und Geräten eine Prüfung im Einzelfall vorsehen.

Die in den NfL 129/69 veröffentlichten Richtlinien stellen ausschließlich objektive Prüfungs- und Zulassungskriterien des Geländes dar, die im Rahmen der flugbetrieblichen Prüfung (...) heranzuziehen sind. (...) Auch sind die Hinderniskriterien kein Faktum und Ausnahmen im Einzelfall möglich. (...).

Hinzu kommt, dass die für die Zulassung des Vorhabens im Rahmen der Genehmigung nach § 6 Abs. 4 LuftVG erforderlichen Hindernisfreiflächen den räumlichen Geltungsbereich der Veränderungssperre für den in Aufstellung befindlichen Bebauungsplan „****“ nicht, bzw. wenn überhaupt, nur geringfügig tangieren (...)

Entsprechend dem Ergebnis unserer flugfachlichen Prüfung wird die Bezugshöhe [der Hindernisfreifläche; Anm. des Gerichts] von 657,45m über NN nämlich bereits auf der südlichen Seite in einem Abstand von etwa 300m Luftlinie zum Kamm des Höhenzuges „***“ (695,00 m ü NN) erreicht.“ (vgl. Bl. 50 d.A. Bd. I).

Auch im Widerspruchsbescheid fand keine Abwägung der widerstreitenden Interessen statt. Dort wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass es sich bei der begonnenen Bauleitplanung der Klägerin im Kern um eine reine Verhinderungsplanung handle. Außerdem befinde sich der zu beplanende Bereich am *** in einer Kernzone des Naturparks Saar-Hunsrück, in der Windkraftanlagen künftig nicht mehr errichtet werden sollten. Der Landesentwicklungsplan IV – LEPl IV – solle entsprechend geändert werden. Zudem wäre die dortige Bauleitplanung auch mit dem bereits bestandskräftig genehmigten Segelflugbetrieb im Windenstart unvereinbar, was sich aus einem Gutachten der Fachhochschule Aachen zu den Mindestabständen von Windenergieanlagen zu Flugbetriebsräumen aus dem Dezember 2015 ergebe (Bl. 58R/59 d.A. Bd. I).

Dass eine vertiefte und erschöpfende Abwägung der widerstreitenden Belange dennoch hätte erfolgen müssen, zeigt sich besonders plastisch darin, dass der Beklagte in einem durch den Vorhabenträger betriebenen Verfahren zur Erteilung eines Vorbescheides nach § 9 Bundes-Immissionsschutzgesetz – BImSchG – sein luftverkehrsbehördliches Einvernehmen (§ 14 LuftVG) gerade mit der Begründung versagte, dass die geplanten Windenergiestandorte in die Hindernisfreiflächen nach der Richtlinie NfL I 129/69 hineinragten, wobei der Beklagte dabei entweder vorgreiflich oder irrtümlich von der bereits bestehenden Einschlägigkeit der weitaus größeren Freiflächen für den Motorflug ausging, wie sie bei eintretender Bestandskraft der streitgegenständlichen Genehmigung bestehen würden:

„Der [sic] Standorte der Windenergieanlagen befinden sich innerhalb der oberen Übergangsfläche (...) Die WEA 2 durchdringt die obere Übergangsfläche um 255,30 m und die WEA 3 um

263,55 m. Der Flugbetrieb am Segelfluggelände würde durch die Windenergieanlagen erheblich beeinträchtigt bzw. die Durchführung des Flugbetriebs wäre gefährdet. Dies ist insbesondere vor dem Hintergrund des Schulungsbetriebs nicht vertretbar.“ (Anlage K6; Bl. 370 d.A. Bd. II)

Im Ergebnis hat der Beklagte seine Genehmigungsentscheidung bezüglich der im Rahmen des § 6 Abs. 2 Satz 1 LuftVG zwingend zu berücksichtigenden bauleitplanerischen Interessen der Klägerin maßgeblich darauf gestützt, dass eine Verletzung derselben in subjektiven Rechten – analog zur Frage der Klagebefugnis – erst gar nicht in Betracht komme. Komme sie in Betracht, würde die Bauleitplanung letzten Endes an dem absehbaren Verbot von Windenergieanlagen in der dortigen Naturpark-Kernzone bzw. dem zu geringen Abstand der Windenergiestandorte zum Flugbetriebsraum des genehmigten Segelflugbetriebs scheitern. Dass unter dieser Prämisse nicht in eine Abwägungsentscheidung eingestiegen wurde, erscheint der Kammer durchaus als logisch nachvollziehbar, dies kann aus den bereits dargestellten und unter c. noch darzustellenden Gründen jedoch keinen Bestand haben, da der Beklagte die zu dieser Einschätzung führende rechtliche Würdigung fehlerhaft vorgenommen hat.

c. Der streitgegenständliche Bescheid erweist sich zuletzt auch nicht deshalb als rechtmäßig, weil die Bauleitplanung der Klägerin unter Verstoß gegen das baurechtliche Entwicklungsgebot (nachfolgend aa.) betrieben wurde oder weil diese mit dem genehmigten Segelflugbetrieb (nachfolgend bb.) und der dort befindlichen Naturpark-Kernzone unvereinbar wäre (nachfolgend cc.).

aa. Gemäß § 8 Abs. 2 Satz 1 BauGB sind Bebauungspläne grundsätzlich aus dem Flächennutzungsplan zu entwickeln. Dies gilt auch angesichts des Umstands, dass der das Gebiet betreffende Flächennutzungsplan der Verbandsgemeinde*** – Fortschreibung Windenergie – im Zeitpunkt des Aufstellungsbeschlusses des Bebauungsplans der Klägerin am 10. Dezember 2015 noch nicht aufgestellt worden war und auch noch bis zum heutigen Tag nicht aufgestellt ist. Die Klägerin konnte gemäß § 8 Abs. 3 Satz 1 BauGB parallel zur Aufstellung des Flächennutzungsplans die eigene Bauleitplanung vorantreiben, zumal der Aufstellungsbeschluss der Verbandsgemeinde Kell am See hinsichtlich der Teilfortschreibung Windenergie mit den darin festgelegten Konzentrationszonen (hier: Sondergebiet B - ***) bereits am 9. Februar 2012 erfolgte und das Aufstellungsverfahren am 10. Dezember 2015 schon bis zur Beratung über die Abwägung der eingegangenen Stellungnahmen aus der frühzeitigen Beteiligung der Träger öffentlicher Belange und der Öffentlichkeit fortgeschritten war. Zwischenzeitlich ist das Aufstellungsverfahren bis zur ortsüblichen Bekanntmachung und öffentlichen Auslegung nach Maßgabe des § 3 Abs. 2 BauGB vorangeschritten (vgl. die Planzeichnung der VG Kell am See „FNP Fortschreibung Windenergie 2016-03-29, abzurufen unter: https://daten2.verwaltungs-portal.de/dateien/seitengenerator/planzeichnung_fnp-fortschreibung_windenergie_2016-03-29.pdf, zuletzt abgerufen am 20. April 2017).

bb. Auch mit der behaupteten Unvereinbarkeit der projektierten Windenergiestandorte mit dem bereits genehmigten Segelflugbetrieb dringt der Beklagte nicht durch.

Soweit der seine Ausführungen mit dem zur Akte gereichten Gutachten der FH Aachen vom Dezember 2015 (Bl. 185 ff. d.A. Bd. I) zu belegen versucht, wurden die darin enthaltenen Ausführungen zum notwendigen Abstand derartiger Anlagen von den einschlägigen Segelflugbetriebsräumen bereits durch den substantiierten Vortrag der Klägerin relativiert und entkräftet. So beurteilt selbst das Deutsche Zentrum für Luft- und Raumfahrt (DLR) die Aussagekraft des beklagtenseitig eingeführten Gutachtens in einer Stellungnahme vom 15. April 2016 als gering. In den maßgeblichen Punkten heißt es:

„Der abschließenden Bewertung zum Gefährdungspotential und insbesondere den daraus abgeleiteten pauschalen Abstandsempfehlungen können wir in der vorliegenden Form nicht zustimmen. (...)

Aus unserer Sicht besitzt das Gutachten jedoch Mängel in der wissenschaftlichen Umsetzung – sowohl bei der Konzeption der

Flugversuche, als auch in der Ergebnisdiskussion. In ihrer Wertung des von WEA ausgehenden Gefährdungspotentials und den daraus abgeleiteten Mindestabständen sehen wir mit der Durchführung der Flugversuche deutliche Widersprüche.

In der kritischen Analyse mit bestehenden Untersuchungen anderer Institutionen gelingt es den Autoren der FH Aachen Schwachstellen in den analysierten Arbeiten aufzuzeigen, jedoch fehlt die notwendige tiefere fachliche Auseinandersetzung ohne die eine Bewertung und Einordnung der zum Teil sehr unterschiedlichen Ergebnisse nicht gelingen kann. Eine differenzierte Diskussion kommt nicht zustande. Die Schlussfolgerungen und empfohlenen Mindestabstände vermögen in der Konsequenz die Gesamtsituation nicht adäquat zu erfassen. Zur abschließenden Klärung von Mindestabständen sind daher nach unserer Auffassung weitere Untersuchungen zwingend erforderlich.“

Dieser, einer fachlich Entwertung gleichkommenden, Stellungnahme des DLR ist der Beklagte nicht mehr entgegengetreten. Die Kammer schließt sich den fachlichen Einschätzungen des DLR insoweit uneingeschränkt an. Die angefochtenen Bescheide erweisen sich auch aus diesem Grund als rechtswidrig, weil der Beklagte die Entscheidung, einen umfänglichen Abwägungsvorgang zu unterlassen, auf ein fachlich zweifelhaftes Gutachten gestützt hat.

Nichts anderes ergibt sich aus dem Vortrag des Beklagten, die bereits jetzt bestehenden Hindernisfreiflächen stünden der Realisierung der Windenergieanlagen entgegen (Bl. 431 ff. d.A. Bd. II). Insoweit wird auf die bereits im Rahmen der Klagebefugnis gemachten Ausführungen verwiesen. Das diesbezügliche Missverständnis konnte zudem in der mündlichen Verhandlung unter Zuhilfenahme einer kartografischen Projektion aufgelöst werden.

cc. Schlussendlich führt auch ein mögliches, generelles Moratorium für Windenergieanlagen in den Kernzonen des Naturparks Saar-Hunsrück nicht zur Unbegründetheit der Klage. Sowohl im maßgeblichen Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung als auch im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung ist ein derartiges Moratorium nicht bereits derart wahrscheinlich, dass der Bebauungsplan der Klägerin hierdurch unter keinen denkbaren Umständen rechtlichen Bestand haben könnte.

Die Landesverordnung über den „Naturpark Saar-Hunsrück“ vom 14. Februar 1980 (GVBl. 1980, 53) – nachfolgend: Naturpark-Verordnung (Naturpark-VO) – weist den betroffenen Bereich zunächst als Vierte Kernzone aus (§ 19 Abs. 2 Landespflegegesetz – LPfG – a.F. i.V.m. § 3 Abs. 2 Naturpark-VO), in der gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 1 Naturpark-VO die Errichtung gewerblicher Anlagen – also auch von Windenergieanlagen – generell verboten ist. Der Schutzzweck dieser Kernzonenbestimmung, eine Erholung in der Stille zu ermöglichen (§ 4 Abs. 2 Naturpark-VO), ist dabei auch grundsätzlich im Rahmen der Raumordnung und Landesplanung (§§ 2 ff. Landesplanungsgesetz – LPIG –), also insbesondere auch bereits bei der Aufstellung eines Landesentwicklungsprogramms (§ 7 LPIG i.V.m. § 8 Raumordnungsgesetz – ROG –), zu berücksichtigen (vgl. auch § 5 Landesnaturschutzgesetz – LNatSchG –).

Es besteht jedoch die Möglichkeit, dass die Klägerin ein Zielabweichungsverfahren nach Maßgabe des § 6 Abs. 2 ROG i.V.m. § 8 Abs. 3 LPIG und ein Dispensverfahren nach § 67 Bundesnaturschutzgesetz – BNatSchG – anstrengt, nach dessen Durchlaufen ggf. ein stattgebender Zielabweichungs- bzw. Befreiungsbescheid erwirkt werden kann. Dies gilt umso mehr vor dem Hintergrund, dass die derzeit noch gültige zweite Teilfortschreibung des Landesentwicklungsplans IV (LEP IV – Erneuerbare Energien –) den zu beplanenden Bereich (noch) als Zone der Einzelfallprüfung ausweist. Es handelt sich damit auf landesplanerischer Ebene gerade nicht um ein generelles Ausschlussgebiet. In der maßgeblichen Ziffer 163d heißt es:

„Die Errichtung von Windenergieanlagen ist [...] in den Kern- und Pflegezonen des Naturparks Pfälzerwald, in Nationalparks und in den Kernzonen der UNESCO-Welterbegebiete Oberes Mittelrheintal und Obergermanisch-Raetischer Limes auszuschließen.“ (S. 8 des LEP IV in der im maßgeblichen Punkt noch gültigen Fas-

sung der 1. Teilfortschreibung, abzurufen unter: https://mdi.rlp.de/fileadmin/ism/Unsere_Themen/Landesplanung_Abteilung_7/Landesplanung/1_Teilfortschreibung_LEP_IV_-_Erneuerbare_Energien.pdf, zuletzt abgerufen am 20. April 2017; vgl. ergänzend auch die Übersichtskarte auf der dortigen S.9).

Eine entsprechende Aussage zu den Kernzonen des Naturparks Saar-Hunsrück wird – zumindest derzeit – nicht getroffen, sondern ist momentan (nur) in einem Verordnungsentwurf der Landesregierung vom 27. September 2016 zur dritten Landesverordnung zur Änderung der Landesverordnung über das Landesentwicklungsprogramm enthalten (abzurufen unter: https://mdi.rlp.de/fileadmin/ism/Unsre_Themen/Landesplanung_Abteilung_7/Landesplanung/Verordnungsentwurf_LEP_IV_3_Teilfortschreibung_27.09.2016.pdf, zuletzt abgerufen am 20. April 2017).

Das Ergebnis eines Zielabweichungsverfahrens konnte daher – schon aufgrund des der zuständigen SGD Nord eingeräumten Ermessensspielraums – nicht durch den Beklagten bei der vorliegend streitgegenständlichen Entscheidung vorweggenommen werden. [...]

Anmerkung zu VG Trier vom 11.04.2017 – 1 K 4887/16. TR – von Ass. iur. Maximilian Schmidt, Würzburg*

Hintergrund

Im Dezember 2015 wurde von Forschern des Fachbereichs Luft- und Raumfahrttechnik (FB 6) der FH Aachen ein Auftragsgutachten veröffentlicht mit dem Titel: „Windenergieanlagen in Flugplatznähe: Gutachten zur Feststellung notwendiger Mindestabstände von Windenergieanlagen zu Flugbetriebsräumen an Flugplätzen der Allgemeinen Luftfahrt unter Berücksichtigung sämtlicher Luftfahrzeugklassen, insbesondere auch der im Luftsport verwendeten“.¹ Auftraggeber dieser Untersuchung war der Luftsport-Landesverband Brandenburg e.V., dessen Zweck gem. § 2 Abs. 1 seiner Vereinsatzung die Förderung des Luftsports ist.

Das Gutachten stellt zunächst relevante Grundbegriffe aus dem Bereich der Luftfahrt dar und erläutert aus seiner Sicht den derzeit gültigen Rechtsrahmen im Hinblick auf die von Bauwerken zu Flugplätzen und Flugbetriebsräumen einzuhaltenden Abstände. Je nach Art des Flugplatzes² sind aufgrund der jeweils resultierenden Inanspruchnahme des Luftraumes unterschiedliche Bereiche definiert, innerhalb derer unterschiedliche Beschränkungen gelten. Nach Darstellung des Standardflugbetriebs an Flugplätzen unterschiedlicher Luftfahrzeuge wird konkret auf deren Beeinflussung durch Windenergieanlagen eingegangen. Diese seien im Gegensatz zu statischen Hindernissen aufgrund ihrer Rotationsbewegung als dynamische Hindernisse anzusehen, in deren Nachlauf (Zone hinter der Anlage in Windrichtung) turbulente Strömungen und sog. Scherströmungen entstünden. Im Ergebnis wird daher innerhalb eines Abstands zwischen Windenergieanlage und Luftfahrzeug von weniger als sieben Rotordurchmessern im Nachlauf einer Windenergieanlage von einer konkreten Gefährdungslage für Luftfahrzeuge ausgegangen.³ Grund hierfür seien zum einen die im Nachlauf verursachten Turbulenzen der Luft, zum anderen das Erfordernis erhöhter Aufmerksamkeit, die einem Piloten von einem dynamischen Hindernis abverlangt werde.⁴ Da der Wind theoretisch aus jeder Richtung wehen könne, sei das tatsächliche dynamische Lufthindernis „Windenergieanlage“ als ein Zylinder mit einem Radius vom Siebenfachen des Rotordurchmessers und einer Höhe, die der Anlagenhöhe zuzüglich 15 % des Rotordurchmessers entspricht, zu betrachten.⁵ Dieser Zylinder dürfe dem Gebot der Rücksichtnahme entsprechend nicht in Schutzzonen von Flugplätzen hineinragen,⁶ die je nach Luftfahrzeugbetrieb variieren.⁷ Die im Gutachten als unzureichend eingestuft⁸, sich aus den Regelungen der §§ 12 und 17 LuftVG und der Richtlinien des BMVI ergebenden Abstandsvorgaben stellen stets nur auf die eigentliche Anlagenhöhe und deren Hineinragen in die verschiedenen Schutz-

bereiche ab. Demgegenüber ergeben sich unter Zugrundelegung der vom Gutachten geforderten Werte deutlich größere Abstände.

Unter anderem aufgrund dieser massiven Verschärfung hat das Gutachten in der Fachwelt hohe Wellen geschlagen. Insbesondere in Baden-Württemberg hat es wohl darüber hinaus dergestalt Eingang in die behördliche Praxis gefunden, dass aus Unsicherheit anstelle der bisher gültigen Abstandsvorgaben zuweilen unkritisch die strengeren Abstände des Gutachtens angewandt wurden. Aufgrund eines gemeinsamen Positionspapiers des Luftsport-Landesverbandes Brandenburg, des Deutschen Aero Clubs (DAeC), dem Verband der Flugzeugeigentümer und Piloten (AOPA) und der Interessengemeinschaft der regionalen Flugplätze (IDRF) wurde das Gutachten im März 2016 in einer Sitzung des Bund-Länder-Fachausschusses Luftfahrt thematisiert und anschließend in einem Expertengespräch im BMVI besprochen. Hierbei wurde festgestellt, dass weiterer Untersuchungsbedarf in der Materie von Nöten sei.⁹

Das Deutsche Zentrum für Luft und Raumfahrt (DLR) kommt in einer fachlichen Untersuchung des Gutachtens zu dem Ergebnis, dass zwar der grundsätzlichen Einordnung von Windenergieanlagen als dynamisches Hindernis zuzustimmen und auch die Verursachung von Verwirbelungen hinter einer Windenergieanlage bekannt sei, die konkret gefolgerte Vorgabe pauschaler Abstandsvorgaben aufgrund erheblicher Mängel innerhalb des Gutachtens sowohl bei der Analyse bestehender relevanter wissenschaftlicher Arbeiten als auch in den eigenen Untersuchungen aber nicht haltbar sei. Die Auswirkungen der Windenergieanlage hingen vielmehr von den konkreten Umständen am Errichtungsort ab, sodass stets eine Einzelfallbetrachtung notwendig sei.¹⁰ Auch aus Sicht des Deutschen Hängegleiter Verbandes (DHV) seien die im Gutachten postulierten Vorgaben deutlich überzogen. Konkret wird bemängelt, dass die durchgeführten Versuche unter „worstcase“-Bedingungen mit Windgeschwindigkeiten von 14 m/s stattfanden, bei denen die betrachteten Kleinstflieger aber sowieso aus Sicherheitsgründen nicht fliegen.¹¹

Dem VG vorliegender Rechtsstreit

In Gestalt des VG Trier hatte sich nun erstmals ein Gericht mit dem vorgestellten Gutachten der FH Aachen auseinanderzusetzen. Aus diesem Grunde ist dieses Urteil für den Bereich der Windenergie, insbesondere deren weiteren Ausbau, von besonderem Interesse.

Geklagt hatte eine Gemeinde gegen die einem Flugplatzbetreiber (beigeladen) erteilte Änderungsgenehmigung, die den Betrieb eines bestehenden Segelflugplatzes über den Segelflug im Windenstartverfahren hinaus auch auf die Benutzung durch selbststartende

* Der Autor ist wissenschaftlicher Mitarbeiter der Stiftung Umweltenergie-recht. Der Beitrag entstand im Rahmen des durch das Bundeswirtschaftsministerium geförderten Vorhabens „Rechtliche Analyse neuer Herausforderungen für das Planungs- und Genehmigungsrecht bei der Flächenbereitstellung und -realisierung für den Ausbau der Windenergie an Land“ (NeuPlan Wind).

1. Janser/Hoeveler/Schneider/Weber, Aachen Institute of Applied Sciences (AcIAS), Windenergieanlagen in Flugplatznähe, 2015.

2. Gem. § 6 Abs. 1 S. 1 LuftVG wird zwischen Flughafen, Landeplatz und Segelfluggelände unterschieden.

3. Janser et al., (Fn.1), S. 81.

4. Janser et al., (Fn.1), S. 113 ff.

5. Janser et al., (Fn.1), S. 131.

6. Janser et al., (Fn.1), S. 131.

7. Konkrete Vorgaben für die unterschiedlichen Schutzbereiche in: Janser et al.; Windenergieanlagen in Flugplatznähe, S. 117 ff.

8. Janser et al., (Fn.1), S. 130 f.

9. BWE (Bundesverband Windenergie), Hintergrundpapier: Windenergieprojekte unter Berücksichtigung von Wetter und Radaranlagen, 2017, S. 9.

10. Deutsches Zentrum für Luft- und Raumfahrt (DLR), Prüfung des Gutachtens der FH Aachen zur „Feststellung notwendiger Mindestabstände von Windenergieanlagen zu Flugbetriebsräumen und Flugplätzen“, 15.05.2016; BWE, Hintergrundpapier (Fn.9), S. 8.

11. BWE, Hintergrundpapier (Fn.9), S. 8 f.

Motorsegler, Motorschleppflugzeuge und Luftsportgeräte (Ultralichtflugzeuge) erweiterte. Vor Genehmigungserteilung hatte die Gemeinde die Aufstellung eines Bebauungsplans beschlossen, der ein Sondergebiet Wind ausweisen sollte. 2012 wurde für das betroffene Gebiet die Aufstellung eines Flächennutzungsplanes – Fortschreibung Windenergie – beschlossen, der bis zum Zeitpunkt des Urteils trotz weiterem Fortgang des Verfahrens noch nicht beschlossen war. Das Gebiet liegt zudem in einer Kernzone des Naturparks Saar-Hunsrück. Die weitergehende Benutzung des Flugplatzes hat eine Ausweitung der um den Flugplatz von Bauwerken freizuhaltenen Hindernisfreifläche zur Folge, welche sich im konkreten Fall teilweise mit dem auszuweisenden Sondergebiet überlagert. Trotz erhobener Einwände der Gemeinde wurde die Genehmigung erteilt.

Die zur Klagebefugnis gemachten Ausführungen des Gerichtes im Hinblick auf die Beeinträchtigung der gemeindlichen Planungshoheit verdienen Zustimmung und stellen insbesondere die unterschiedliche Wirkung der Genehmigung auf die Platzrunde und die Größe der Hindernisfreifläche in dogmatisch sauberer und klarer Weise dar.

Zutreffend wird auch die Begründetheit der Klage bejaht. Vor Erteilung der hier gem. § 6 Abs. 4 S. 2 LuftVG erforderlichen Genehmigung für ein Segelfluggelände ist gem. § 6 Abs. 2 S. 1 LuftVG besonders zu prüfen, ob diese den Erfordernissen der Raumordnung entspricht und ob die Erfordernisse des Naturschutzes und der Landschaftspflege sowie des Städtebaus und des Schutzes vor Fluglärm angemessen berücksichtigt sind. Die Genehmigung nach § 6 LuftVG ist zum einen eine personenbezogene Unternehmergenehmigung, zum anderen eine vorhabenbezogene Planungs- und Zulassungsentscheidung, die insbesondere das planerische Abwägungsgebot zu berücksichtigen hat.¹² Dieses verlangt die Durchführung einer Abwägung, in die alle Belange eingestellt werden, die nach Lage der Dinge zu berücksichtigen sind. Dabei dürfen weder die Bedeutung der betroffenen öffentlichen und privaten Belange verkannt noch der Ausgleich zwischen ihnen in einer Weise vorgenommen werden, die zur objektiven Gewichtung einzelner Belange außer Verhältnis steht.¹³ Genau hier setzt das Gericht mit seiner Argumentation an: Es hält sich innerhalb des bei Abwägungsentscheidungen eingeschränkten gerichtlichen Kontrollrahmens¹⁴ und stellt einen Abwägungsfehler in Form des Abwägungsausfalls durch Nichtberücksichtigung der gemeindlichen Planungshoheit der Klägerin fest.

Das Land Rheinland-Pfalz als Beklagte hatte bei der Erteilung der Genehmigung der Planungshoheit deswegen keine nähere Beachtung geschenkt, weil es der Ansicht war, eine entsprechende Verletzung der Klägerin komme schon gar nicht in Betracht. Davon abgesehen würde die vorgesehene Bauleitplanung u.a. zumindest an dem zu geringen Abstand der Standorte der Windenergieanlagen zum Flugbetriebsraum des bereits bestandskräftig genehmigten Segelflugbetriebs im Windenstart scheitern. Dies gebiete die Rücksichtnahme auf die dort ausgeübte Nutzung, die im Rahmen der Bauleitplanung zu berücksichtigen sei. Das VG Trier lehnte dies allerdings zutreffend ab, da sich Derartiges nur unter Zugrundelegung der vom Gutachten der FH Aachen geforderten Abstände ergeben könnte.

An dieser Stelle nun stützt sich das VG Trier auf die Stellungnahme des DLR vom 15.04.2016 und schließt sich dessen Meinung über die geringe methodische Validität und Aussagekraft des Gutachtens an. Aufgrund der fachlichen Entwertung und in Ermangelung hierauf bezogener Gegenvorstellung des Beklagten seien die fachlichen Zweifel an dem Gutachten nicht beseitigt worden. Hierauf hätte die Entscheidung, den Abwägungsvorgang gänzlich zu unterlassen, nicht gestützt werden dürfen.

Diese Äußerungen des Gerichts sind in gewisser Weise zurückhaltend, da eine Konfrontation der fachlichen Aussagen des Gutachtens mit den vorliegend relevanten Abstandsvorgaben der „Richtlinien für die Genehmigung der Anlage und des Betriebs von Segelfluggeländen“¹⁵ umgangen wird, indem das blinde Vertrauen

auf das fachlich zweifelhafte Gutachten nicht zugelassen wird. Bereits die fachlichen Zweifel hätten also den Beklagten nach Lage der Dinge dazu veranlassen müssen, die Planungshoheit der Klägerin in die eigene Abwägung als Belang mit einzustellen (s. § 6 Abs. 2 S. 1 LuftVG: „Städtebau“). Andererseits zeigt es durch die wörtliche Wiedergabe der inhaltlichen und fachlichen Kritik des DLR, der sich das Gericht uneingeschränkt anschließt, durchaus deutlich, dass es die konkret gefolgerten Ergebnisse des Auftragsgutachtens ablehnt.

Für das vom Gericht gefundene Ergebnis wurde somit allerdings eine tiefergehende Prüfung – etwa im Hinblick auf die rechtliche Qualität der derzeit maßgeblichen Richtlinien über die Abstände und ob das Gutachten insoweit eine neue, gesicherte wissenschaftliche Erkenntnis darstelle, die zu einer Überholung bzw. Erschütterung der bisher gültigen Abstandsregelungen führen könnte – entbehrlich. Letzteres wäre denkbar, wenn man die Richtlinie als normkonkretisierende Verwaltungsvorschriften ansähe.¹⁶ Aufgrund der Ausführungen des Gerichts kann aber durchaus gefolgert werden, dass die Erkenntnisse des Gutachtens bereits aufgrund der methodischen Mängel wohl als nicht gesichert angesehen werden können.

Die Beklagte hatte die Planungshoheit der Klägerin fälschlicherweise auch deshalb nicht in die Abwägung eingebracht, weil ihrer Meinung nach die vorgesehene Planung ohnehin an dem absehbaren Verbot von Windenergieanlagen in der dortigen Kernzone des Naturparks Saar-Hunsrück scheitern würde. In der Landesverordnung über den Naturpark Saar-Hunsrück gilt gem. deren § 5 Abs. 2 Nr. 1 in Kernzonen ein generelles Verbot für die Errichtung gewerblicher Anlagen (Windenergieanlagen erfasst). Diese dem Schutzzweck der Erholung dienende Vorgabe der Landesverordnung ist auch bei der Raumordnungs- und Landesplanung (insbesondere bei der Aufstellung eines Landesentwicklungsplans) zu berücksichtigen (§§ 2 ff. LPIG).

Dass deshalb aber bereits die Planungshoheit der Gemeinde vollkommen außer Betracht bleiben konnte, trifft nicht zu. Zutreffend führt das Gericht aus, dass schon in Anbetracht der grundsätzlichen Möglichkeit, ein Zielabweichungsverfahren gem. § 6 Abs. 2 ROG i.V.m. § 8 Abs. 3 LPIG oder ein naturschutzrechtliches Dispensverfahren gem. § 67 BNatSchG zu betreiben, die Belange der Klägerin entsprechend Eingang in die Abwägung hätten finden müssen. Darüber hinaus sah die damals gültige zweite Teilfortschreibung des Landesentwicklungsplanes IV für den zu beplanenden Bereich im Gegensatz zu der aktuellen Fassung¹⁷ gerade keinen generellen Ausschluss von Windenergieanlagen vor, sondern wies ihn als Zone der Einzelfallprüfung aus. Ein Moratorium für Windenergieanlagen aufgrund der sich damals im Entwurf befindlichen dritten Teilfortschreibung war nach Aussage des Gerichts sowohl im Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung als auch der letzten mündlichen Verhandlung zumindest nicht derart wahrscheinlich, dass die Planung der Klägerin keinesfalls Bestand haben könnte.

Zuletzt ist auch der gerichtlichen Absage zur Behauptung der Beklagten, der aufzustellende Bebauungsplan der Klägerin verletze das Entwicklungsgebot des § 8 Abs. 2 S. 1 BauGB, zuzustimmen. Abweichend von diesem Grundsatz sieht die Norm bereits selbst in Absatz 3 Satz 1 das Parallelverfahren als Ausnahme vor, das die gleichzeitige Aufstellung (sowie Änderung, Ergänzung und Aufhebung) von Bebauungs- und Flächennutzungsplan ermöglicht. Vorliegend war das Verfahren zur Aufstellung eines Flächen-

12. *Reidt* in: Grabherr/Reidt/Wysk, LuftVG, Stand 18. EL 2015, § 6 Rn. 99.
13. *Reidt* (Fn.12), § 6 Rn. 114.

14. Vgl. BVerwG, Urt. v. 13.10.2011 – 4 A 4001/10, juris Rn. 45.

15. Veröffentlicht in: Nachrichten für Luftfahrer (NfL) Teil I, 129/69.

16. Vgl. allg. *Gerhardt*, Normkonkretisierende Verwaltungsvorschriften, NJW 1989, 2233, 2240; *Hofmann/Koch* in: Führ, GK-BImSchG, 2016, § 48 Rn. 57.

17. Ziff. 163d der dritten Teilfortschreibung des Landesentwicklungsplans IV enthält einen generellen Ausschluss von Windenergieanlagen in den Kernzonen von Naturparks.

nutzungsplanes bereits im Gange. Zu beachten ist, dass der F-Plan vorliegend gem. § 67 Abs. 2 S. 1 GemO (RLP) i.V.m. § 203 Abs. 2 BauGB von der Verbandsgemeinde aufzustellen ist. Die Aufstellung des Bebauungsplanes bleibt dagegen Sache der Klägerin als Ortsgemeinde. Dieser wurde vorliegend in Ausnahme – nicht in Verletzung – des Entwicklungsgebotes parallel zum Flächennutzungsplan aufgestellt.

Fazit

Die Entscheidung des VG Trier verdient Zustimmung. Insbesondere die knappen aber deutlichen Worte über die Zweifelhaftigkeit des thematisierten Gutachtens der FH Aachen in Verbindung mit der zustimmenden Würdigung und Zitierung der Stellungnahme der DLR sind zu begrüßen. Die fachlichen Stellungnahmen des DLR, des DHV und die Untersuchungen des Baden-Württembergischen Ministeriums für Umwelt Klima und Energiewirtschaft zeigen in überzeugender und ausführlicher Art und Weise Schwächen und Mängel des Gutachtens auf, die den konkret geforderten Abständen keine wissenschaftliche Glaubwürdigkeit zukommen lassen. Es bleibt zu hoffen, dass das klare Bekenntnis des VG Trier zu den zitierten Aussagen der DLR-Stellungnahme entsprechende Beachtung und Berücksichtigung in den Behörden findet und der entstandenen Rechtsunsicherheit entgegenwirken kann.

13. Zugang zu Umweltinformationen bei Windparkplanung

§ 2 S. 3, Abs. 2, Abs. 3 § 9 Abs. 1 S. 1 Nr. 2, § UIG, § 2 S. 3 UIG NRW, § 2 Abs. 1 Nr. 1, 7, Abs. 2, § 6 Abs. 1, Abs. 2 S. 1, § 7, § 12 Abs. 1, 2, 6, § 15 Abs. 3, § 16, § 17, § 29 Abs. 1, Abs. 2, § 31 Abs. 1 UrhG,

Zu Inhalt und Reichweite des Urheberrechtsschutzes gem. § 9 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 UIG i. V. m. § 12 Abs. 1 UrhG für in immissionsschutzrechtlichen Verfahren eingereichte (Sachverständigen-) Gutachten

(Leitsatz der Redaktion)

OVG Münster, U. v. 24.11.2017 – 15 A 690/16 –, vorgehend VG Minden – 7 K 1041/14 – (Revision zugelassen)

Zum Sachverhalt:

Am 13. Januar 2014 beantragte der Beigeladene beim Beklagten unter Hinweis auf § 2 UIG NRW den Zugang zu Umweltinformationen; der Informationsantrag bezog sich auf die „Antragsunterlagen zum baurechtlichen / immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren“ für drei im Einzelnen bezeichnete Windenergieanlagen, die der Beklagte genehmigt hatte.

Die entsprechende immissionsschutzrechtliche Genehmigung hatte der Beklagte der Klägerin zu 1. am 9. August 2013 erteilt. Die Klägerin zu 1. war als Vorhabenträgerin Antragstellerin des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens.

Mit Schreiben an den Beklagten vom 22. Januar 2014 stellte der Beigeladene klar, dass sich sein Informationsbegehren insbesondere auf zu den Antragsunterlagen gehörende faunistische Kartierungen wie die Erfassung von Vögeln und Fledermäusen sowie auf landschaftspflegerische Fachgutachten (zum Beispiel einen landschaftspflegerischen Begleitplan) richte.

Unter dem 6. Februar 2014 unterrichtete der Beklagte die Klägerin zu 1., die Klägerin zu 2. sowie das Büro für Stadt- und Landschaftsplanung, Frau Dipl.-Ing. B. L., von dem Informationsantrag des Beigeladenen. Die Klägerin zu 2. hatte für das betreffende Genehmigungsverfahren Gutachten zur „Erfassung und Bewertung des Brutvogel- sowie Groß- und Greifvogelbestands im Umfeld des geplanten Windparks K. „ (im Folgenden: Vogelbestandgutachten) und zur „Erfassung und Bewertung des Fleder-

mausbestands im Umfeld des geplanten Windparks K. „ (im Folgenden: Fledermausbestandgutachten) erstellt. Das Büro von Frau Dipl.-Ing. L. hatte insofern einen Landschaftspflegerischen Begleitplan gefertigt. Der Beklagte bat um Mitteilung, ob der vom Beigeladenen beantragten Einsichtnahme zugestimmt werde.

Am 8. Februar 2014 teilte Frau Dipl.-Ing. L. dem Beklagten mit, sie habe die von ihr erstellten Unterlagen an ihre Auftraggeberin – die Klägerin zu 1. – „verkauft“. Dementsprechend solle ihres Erachtens diese das letzte Wort in dieser Angelegenheit haben. Am 4. März 2014 machte Frau Dipl.-Ing. L. gegenüber dem Beklagten urheberrechtliche Schutzansprüche geltend. Sie bat darum, ihre Daten nicht zur Einsicht freizugeben.

Unter dem 26. Februar 2014 beantragte die Klägerin zu 1. beim Beklagten, den Informationsantrag des Beigeladenen abzulehnen. Diesem stünden gemäß § 2 Satz 3 UIG NRW, § 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 UIG Rechte am geistigen Eigentum, insbesondere Urheberrechte, entgegen. Die vom Antrag des Beigeladenen umfassten Fachgutachten seien urheberrechtlich geschützt.

Die Klägerin zu 2. widersprach der Weitergabe der Inhalte ihrer Gutachten an den Beigeladenen mit Schreiben vom 21./24. März 2014 unter Verweis auf den Urheberrechtsschutz.

Mit Bescheid vom 27. März 2014, den Klägerinnen zugestellt am 28. März 2014, eröffnete der Beklagte dem Beigeladenen den beantragten Umweltinformationszugang wie folgt:

„1. Der Zugang zu den Umweltinformationen wird in Form von Einsichtnahme in die folgenden antragsgegenständlichen Gutachten eröffnet:

a) Landschaftspflegerischer Begleitplan des Büros für Stadt- und Landschaftsplanung, Dipl.-Ing. B. L. vom 05.11.2012,

b) Gutachten „Erfassung und Bewertung des Brutvogel- sowie Groß- und Greifvogelbestands im Umfeld des geplanten Windparks K. „ des Büros für Umweltplanung, S. + R., in der Version aus Mai 2012,

c) Gutachten „Erfassung und Bewertung des Fledermausbestandes im Umfeld des geplanten Windparks K. „ des Büros für Umweltplanung, S. + R., in der Version aus Januar 2013

2. Das Anfertigen von Vervielfältigungen wird wie folgt nicht gestattet:

zu Nr. 1 a): Seiten 14 bis 32,

zu Nr. 1 b): Seiten 20 bis 52,

d) zu Nr. 1 c): Seiten 36 bis 38.

3. Der Zugang zu den Umweltinformationen wird in meiner Dienststelle im Kreishaus in Detmold nach Bestandskraft dieses Bescheides gewährt.“ [...]

Mit Teilurteil vom 10. Februar 2016 hat das Verwaltungsgericht die Anfechtungsklage gegen Ziffer 1 des Bescheids des Beklagten vom 27. März 2014 abgewiesen. Ziffer 1 verletze die Klägerinnen nicht in ihren Rechten. Der einzig in Betracht kommende Ablehnungsgrund des § 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 UIG stehe der Einsichtnahme durch den Beigeladenen nicht entgegen. Durch diese werde das Veröffentlichungsrecht aus § 12 Abs. 1 UrhG nicht verletzt. Die Gutachten seien bereits durch die Weitergabe an den Beklagten veröffentlicht worden. Mit der Einleitung des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens hätten die Klägerinnen stillschweigend ihre Zustimmung zu einer Veröffentlichung erteilt.

Durch Beschluss vom 17. Februar 2016 hat das Verwaltungsgericht dem Beklagten aufgegeben, folgende Bestandteile der streitgegenständlichen Gutachten zu den Akten zu reichen:

a) Seiten 1 bis 13 des Landschaftspflegerischen Begleitplans des Büros für Stadt- und Landschaftsplanung von Frau Dipl.-Ing. B. L. vom 5. November 2012,

b) Seiten 1 bis 19 des Gutachtens „Erfassung und Bewertung des Brutvogel- sowie Groß- und Greifvogelbestands im Umfeld des geplanten Windparks K. „ des Büros für Umweltplanung, S. + R., in der Version von Mai 2012,

c) Seiten 1 bis 35 des Gutachtens „Erfassung und Bewertung des Fledermausbestands im Umfeld des geplanten Windparks K. „ des Büros für Umweltplanung, S. + R., in der Version von Januar 2013.

Mit Schriftsatz vom 8. April 2016 hat der Beklagte die vorgenannten Unterlagen zu den Akten gereicht.

Daraufhin hat das Verwaltungsgericht dem Beigeladenen mit Verfügung vom 25. April 2016 und den Klägerinnen unter dem 24. Mai 2016 Einsicht in diese Aktenteile gewährt.

Durch Schlussurteil vom 24. August 2016 hat das Verwaltungsgericht das Klageverfahren im Hinblick auf die ursprünglich mitangefochtene Ziffer 2 des Bescheids des Beklagten vom 27. März 2014 eingestellt, nachdem die Klägerinnen die Klage insofern zurückgenommen hatten.

Der Senat hat die Berufung der Klägerinnen gegen das Teilurteil des Verwaltungsgerichts vom 10. Februar 2016 mit Beschluss vom 10. August 2017 zugelassen.

Mit Schriftsätzen vom 7. und vom 13. November 2017 haben der Beklagte und die Klägerinnen den Rechtsstreit hinsichtlich der zwischenzeitlich vom Beklagten vorgelegten Aktenbestandteile übereinstimmend in der Hauptsache für erledigt erklärt.