

für die öffentliche Sitzung

Haupt- und Finanzausschuss
Rat

26.01.2017
30.01.2017

Betr.: Beschlussfassung über die Beantragung der Zulassung einer Berufung beim Verwaltungsgericht Minden in Bezug auf das Urteil Az.: 11 K2120 vom 28.09.2016 und Einlegung von Rechtsmitteln gegen die Erteilung von Baugenehmigungen für 7 Windenergieanlagen in Etteln Az.: 42118-15-60, 1 Windenergieanlage in Dörenhagen Az.: 4250-14-600 und 2 Windenergieanlagen in Dörenhagen Az.: 40387-15-600 und 40203-16-600

Sachverhalt:

Mit dem Urteil Az.: 11 K2120 vom 28.09.2016 hat das Verwaltungsgericht Minden eine Entscheidung getroffen, die weitreichende Konsequenzen für die Windkraft in Borchten und die Bauleitplanung zur Ausweisung von Windvorrangzonen hat.

In der Sondersitzung des Rates am 26.10.2016 und in weiteren Sitzungen wurde bereits über das Urteil vom Verwaltungsgericht ausführlich diskutiert.

Innerhalb eines Monats nach Zustellung des o.g. Urteils konnte beim Verwaltungsgericht Minden beantragt werden, dass das Oberverwaltungsgericht in Münster die Berufung zulässt. Fristgerecht hat die Gemeinde Borchten am 09.11.2016 beim Verwaltungsgericht Minden den Antrag auf Zulassung der Berufung gestellt um somit die Möglichkeit aufrecht zu erhalten, in einem Berufungsverfahren die Rechtmäßigkeit des Urteils vom Oberverwaltungsgericht überprüfen zu lassen. Aus Sicht der Verwaltung und der Anwaltskanzlei Wolter & Hoppenberg sind genügen Gründe vorhanden, das Urteil in Frage zu stellen. Am 06.12.2016 wurden von der Anwaltskanzlei die Gründe auf Zulassung der Berufung dem Oberverwaltungsgericht mitgeteilt.

Aus Sicht der Verwaltung war die Antragsstellung auf Zulassung der Berufung begründet und notwendig, um die Rechtswirksamkeit des Urteils zu verhindern. Somit ist der Flächennutzungsplan bezüglich „Windkraft“ weiterhin bestandskräftig und als Grundlage zur Beurteilung für eingehende Anträge zur Errichtung und Betrieb von Windenergieanlagen zu Grunde zu legen.

Es wird somit empfohlen, den Beschluss über die Beantragung auf Zulassung der Berufung beim Verwaltungsgericht Minden in Bezug auf das Urteil Az.: 11 K2120 vom 28.09.2016 zu fassen und das o.g. Verfahren zu bestätigen.

In Ratssitzung am 26.10.2016 wurde bereits über den Verfahrensstand sämtliche Windenergieanlagen in Dörenhagen und Etteln berichtet. Die in der Sitzung genannten Windenergieanlagen, die voraussichtlich genehmigt werden sollten, wurde anschließend im Dezember 2016 vom Kreis Paderborn genehmigt.

Das Umweltamt des Kreises Paderborn hat am 21.12.2016 drei Windenergieanlagen in Dörenhagen und am 28.12.2016 sieben Windenergieanlagen in Etteln genehmigt.

Gegen die erteilten Genehmigungsbescheide kann innerhalb eines Monats nach Zustellung Klage erhoben werden. Fristwährend wird von der Anwaltskanzlei Wolter & Hoppenberg Rechtsmittel eingelegt.

Der Verwaltung liegt eine Stellungnahme von der Anwaltskanzlei Wolter & Hoppenberg vor, die sich mit der Thematik des Haftungsrisikos bei der Verweigerung des gemeindlichen Einvernehmens und der Einlegung von Rechtsmitteln gegen die Genehmigungsbescheide befasst.

Die unrechtmäßige Verweigerung des gemeindlichen Einvernehmens löst in Nordrhein-Westfalen keinen Amtshaftungsanspruch der Gemeinde nach § 839 BGB i.V. m. Art. 34 GG aus. (BGH, Urteil vom 16.9.2010 – III ZR 29/10 –, juris Rn. 10)

Unabhängig davon, ob das Einvernehmen hätte erteilt werden müssen oder ob die Ersetzung durch den Kreis Paderborn rechtmäßig war, ist für die Gemeinde Borchten durch die Verweigerung des Einvernehmens bisher kein Haftungsrisiko entstanden.

Die Gemeinde Borchten konnte daher das Einvernehmen unter Berufung auf den geltenden Flächennutzungsplan ohne Haftungsrisiko verweigern. Das gilt unabhängig von den geäußerten Bedenken an der Wirksamkeit des Flächennutzungsplanes.

Eine Haftung der Gemeinde kann sich nach der Rechtsprechung des BGH aber ergeben, wenn die Gemeinde gegen die trotz der Verweigerung erteilte Genehmigung mit einem Rechtsbehelf vorgeht. Hier wird der Bereich des bloßen Verwaltungsinternums verlassen. Insofern gilt der in der Rechtsprechung des Senats anerkannt Grundsatz, dass der Gebrauch von Rechtsmitteln zur Durchsetzung rechtswidriger oder zur Verhinderung rechtmäßiger behördlicher oder gerichtlicher Beschlüsse oder Entscheidungen eine selbstständige Amtspflichtverletzung der das Rechtsmittel einlegenden Körperschaft zu Nachteil des von dem Rechtsmittel nachteilig betroffenen Bürgers darstellen kann. (BGH, Urteil vom 16.9.2010 – III ZR 29/10 –, juris Rn. 16) Eine Haftung der Gemeinde Borchten scheidet daher aus, wenn die Genehmigungen im Klageverfahren aufgehoben werden. Sollten die Genehmigungen des Kreises Paderborn der Überprüfung durch die Gerichte standhalten, kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass die Gemeinde Borchten dafür nach § 839 BGB i.V. m. Art. 34 GG haftbar gemacht wird.

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass sich bei Klagen gegen die Genehmigungen – anders als bei der Verweigerung des gemeindlichen Einvernehmens – ein Haftungsrisiko für die Gemeinde Borchten ergibt. Es ist nicht auszuschließen, dass die Anlagenbetreiber im Nachgang zu den verwaltungsgerichtlichen Prozessen Schäden, die ihnen durch eine verzögerte Inbetriebnahme der Windkraftanlagen entstanden sind, bei der Gemeinde Borchten geltend machen. Die Schadenshöhe ist derzeit nicht absehbar.

Aus Sicht der Verwaltung ist es jedoch begründet und notwendig Rechtsmittel gegen die Erteilung der Genehmigungsbescheide einzulegen und Klage zu erheben.

Beschlussvorschlag:

Die Beantragung einer Zulassung der Berufung beim Verwaltungsgericht Minden in Bezug auf das Urteil Az.: 11 K2120 vom 28.09.2016 bestätigt. Weiterhin wird die Einlegung von Rechtsmitteln gegen die Erteilung von Baugenehmigungen für 7 Windenergieanlagen in Etteln Az.: 42118-15-60, 1 Windenergieanlage in Dörenhagen Az.: 4250-14-600 und 2 Windenergieanlagen in Dörenhagen Az.: 40387-15-600 und 40203-16-600 bestätigt.

Borchten, den 19.01.2017
Der Bürgermeister