

Stadt Gladbeck  
Frau Marie-Antoinette Breil  
Willy-Brandt-Platz 2  
45964 Gladbeck

**Stadt Gladbeck ./ Kreis Recklinghausen**  
**WEA Mottbruchhalde**

Sehr geehrte Frau Breil,

das Verwaltungsgericht Gelsenkirchen hat mit Urteil 24.03.2022 die Klage der Stadt Gladbeck gegen die immissionsschutzrechtliche Genehmigung der auf der Mottbruchhalde betriebenen WEA abgewiesen. Absprachegemäß haben wir für die Stadt gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts beim OVG NRW bereits einen Antrag auf Zulassung der Berufung gestellt. Sie bitten in diesem Zusammenhang um knappe Stellungnahme zu den Erfolgsaussichten und den wesentlichen zugrundeliegenden Erwägungen:

Die Urteilsbegründung des VG Gelsenkirchen überzeugt an mehreren Stellen nicht. Die Hauptangriffspunkte liegen bei der Frage, ob die Stadt Gladbeck in ihrem Recht auf gemeindliches Einvernehmen aus § 36 BauGB verletzt ist. Dies vor folgendem Hintergrund:

1. Das Recht der Gemeinden darauf, dass u.a. über Außenbereichsvorhaben im Einvernehmen mit ihnen zu entscheiden ist, verfolgt nach (bisher) allgemein anerkannter Auffassung zwei Zielsetzungen: Zum einen wird der Gemeinde als örtlich betroffene Körperschaft eine eigene Prüfungskompetenz – neben der der Genehmigungsbehörde – im

Sinne eines Mitscheidungsrechts eingeräumt; zum anderen gibt das Einvernehmenserfordernis der Gemeinde die Möglichkeit, bei städtebaulich nicht gewünschten Vorhaben rechtzeitig eine entgegenstehende Bauleitplanung betreiben zu können. Beide Aspekte sind Kernbestandteile der kommunalen Selbstverwaltung.

2. Im Genehmigungsverfahren um die WEA Mottbruch wurden der Stadt Gladbeck im Zuge der Abfrage und der Ersetzung des gemeindlichen Einvernehmens vom Kreis Recklinghausen nicht die vollständigen Antragsunterlagen übermittelt, obwohl die Stadt mehrfach zum Ausdruck gebracht hat, vollständig beteiligt werden zu wollen und damit von ihrer eigenständigen Prüfkompentenz Gebrauch machen zu wollen.
3. Das VG Gelsenkirchen hält dies für unschädlich, da die Stadt ihr Einvernehmen nicht fristgemäß versagt habe. Tatsächlich hat die Stadtverwaltung das gemeindliche Einvernehmen mit Schreiben vom 23.08.2018 explizit unter Hinweis auf die entgegenstehende Veränderungssperre fristgemäß versagt und die Unvollständigkeit der Antragsunterlagen geltend gemacht. Das VG legt das Schreiben dahingehend aus, dass es sich lediglich um einen „rechtlich unverbindlichen Hinweis“ gehandelt haben soll (Urteilsabdruck Bl. 24) und das gemeindliche Einvernehmen damit nicht fristgemäß versagt worden sei. Diese Auslegung setzt sich über den klaren Wortlaut des Schreibens hinweg und dürfte die Grenzen zulässiger gerichtlicher Interpretation insoweit überschreiten.

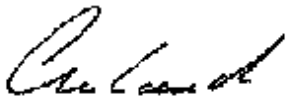
Angreifbar ist ferner die Argumentation des VG, die Stadt Gladbeck habe selbst im Falle einer – hilfsweise unterstellten - Versagung des Einvernehmens mit dieser jedenfalls zum Ausdruck gebracht, dass sie in der Sache entscheiden kann, so dass dem Zweck des Einvernehmens auch mit unvollständigen Antragsunterlagen Genüge getan worden sei. Auch dieser auf Treu und Glauben gestützte Einwand dürfte zu kurz greifen: Nur weil die Gemeinde ein Genehmigungshindernis (vorliegend die Veränderungssperre) bereits reklamiert hat, verliert sie schwerlich das Recht, weiterhin auf Grundlage vollständiger

Antragsunterlagen beteiligt zu werden. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Gemeinde – wie vorliegend die Stadt Gladbeck – im Zuge der Einvernehmensversagung zweifelsfrei zum Ausdruck gebracht hat, weiterhin auf Grundlage vollständiger Antragsunterlagen beteiligt werden zu wollen. Für dieses Verständnis spricht vor allem die eigenständige Prüfkompetenz der Gemeinde hinsichtlich sämtlicher Genehmigungserfordernisse nach § 35 BauGB.

3. Diese exemplarisch angeführten Schwächen der Begründung führen allerdings nicht zwangsläufig dazu, dass das OVG NRW dem Berufungszulassungsantrag stattgibt. Voraussetzung ist vielmehr, dass ein Berufungszulassungsgrund nach § 124 Abs. 2 VwGO gegeben ist. Vorliegend kommen *ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung* und *Fragen von rechtsgrundsätzlicher Bedeutung* als Berufungszulassungsgründe in Betracht. Für ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils genügt es allerdings nicht, dass die Begründung des VG unrichtig sein könnte; vielmehr muss das OVG die Überzeugung gewinnen, dass die Entscheidung im Ergebnis falsch getroffen wurde. Insoweit führt auch eine berechtigte Kritik an der Entscheidungsbeurteilung des VG nicht zwangsläufig zur Zulassung des Berufungszulassungsantrages.
4. Vor diesem Hintergrund spricht vorliegend gegen einen Erfolg im Berufungszulassungsverfahren, dass das OVG NRW in einem vorabgeführten Eilverfahren zu dem Ergebnis gelangt ist, dass die Stadt durch die erteilte Genehmigung voraussichtlich nicht in eigenen Rechten verletzt ist. Allerdings beruhte diese Entscheidung auf einer bloß summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage und steht teilweise ausdrücklich unter dem Vorbehalt einer Überprüfung im jetzt anstehenden Hauptsacheverfahren.
5. Im Ergebnis sind die Erfolgsaussichten des Berufungszulassungsverfahrens als offen anzusehen. Dass tatsächlich eine dauerhafte Stilllegung bzw. ein Rückbau der Anlage erreicht werden kann, ist nicht ausgeschlossen, wenngleich aber auch nicht überwiegend

wahrscheinlich, weil die meisten Angriffspunkte letztlich heilbar sein dürften. Deutlich für die Durchführung des Berufungszulassungsverfahrens spricht die grundsätzliche Erwägung, dass das VG Gelsenkirchen mit seinen Interpretationen das gemeindliche Mitentscheidungsrecht nach § 36 BauGB – und damit letztlich die kommunale Planungshoheit – an entscheidenden Stellen schwächt. Unwidersprochen würde dies für die Rechtspraxis allgemein und die Verfahrensweise des Kreises Recklinghausen im Besonderen voraussichtlich maßstabsbildend wirken.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Unland  
Rechtsanwalt