



LAND BRANDENBURG

Ministerium
für Ländliche Entwicklung,
Umwelt und
Verbraucherschutz

Ministerium für Ländliche Entwicklung, Umwelt und Verbraucherschutz des Landes Brandenburg
Postfach 601150 | 14411 Potsdam

Heinrich-Mann-Allee 103
14473 Potsdam

Landesumweltamt Brandenburg
Postfach 60 10 61

14410 Potsdam

Bearb.: Frau Sander
Gesch.Z.: 51.5R-61142-1/4/1.6/2
Hausruf: (0331) 866-7395
Fax: (0331) 866-724172 40
E-Mail: andrea.sander@mluv.brandenburg.de
Internet: www.mluv.brandenburg.de

Potsdam, den 19. Mai 2005

Genehmigungsverfahren für Windkraftanlagen nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts v. 30. 6. 2004 – 4 C 9.03

hier: Widerspruchszuständigkeit für Entscheidungen der unteren Bauaufsichtsbehörden

Elektronischer Bericht von Herrn Wolter an Frau Sander vom 14.12.2004 und elektronische Nachfrage von Frau Sander an Herrn Wolter v. 18.1.2005

Aufgrund des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 30.06.2004 – 4 C 9.03 - haben in der Folge - so der Bezugsbericht - die unteren Bauaufsichtsbehörden auch dann entsprechende Vorgänge an das Landesumweltamt Brandenburg zur weiteren Bearbeitung abgegeben, wenn gegen von ihnen erteilte Bescheide Widerspruch eingelegt wurde. Der Bezugsbericht problematisiert, wer über die bei den unteren Bauaufsichtsbehörden eingelegten Widersprüche entscheiden muss.

Im Einvernehmen mit dem Ministerium für Infrastruktur und Raumordnung beantworte ich die Frage wie folgt:

Grundsätzlich ist die untere Bauaufsichtsbehörde nach § 73 Abs. 1 Nr. 2 VwGO für Widersprüche gegen bauaufsichtliche Entscheidungen zuständig. Fehlte der unteren Bauaufsichtsbehörde für die durch Widerspruch angefochtene Entscheidung die Verfahrenszuständigkeit, kann sie im Widerspruchsverfahren aufgrund ihrer fehlenden Sachkompetenz keine Sachentscheidung treffen. Die

<u>Dienstgebäude</u>		<u>Telefon</u>	<u>Fax</u>	<u>Tram-Haltestelle</u>	<u>Linien</u>
1 = Heinrich-Mann-Allee 103	14473 Potsdam	(0331) 866 0	(0331) 866-70 70/71	Kunersdorfer Straße	90,X91,92,93,96,X98
2 = Albert-Einstein-Straße 42-46	14473 Potsdam	(0331) 866 0	(0331) 866-7240	Hauptbahnhof	90,X91,92,93,96,X98
3 = Lindenstraße 34a	14467 Potsdam	(0331) 866 0	(0331) 866-7895	Alter Markt	90,X91,92,93,96,X98

untere Bauaufsichtsbehörde hat unabhängig von der Frage, ob ein Dritter oder der Bauherr Widerspruch gegen den Bescheid eingelegt hat, nur die Möglichkeit, im Widerspruchsverfahren die angefochtene und aufgrund der fehlenden Sachkompetenz rechtswidrige Baugenehmigung nach § 48 VwVfG zurückzunehmen und den Bauantrag abzulehnen. Im Falle der Rücknahme im Widerspruchsverfahren gelten die Einschränkungen nach § 48 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 bis 4 VwGO nicht, wenn der begünstigende Verwaltungsakt von einem Dritten angefochten wurde (§ 50 VwVfGBbg). Bei der Rücknahme handelt es sich um eine Ermessensentscheidung, bei der neben dem öffentlichen Interesse an der Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes insbesondere der Vertrauensschutz des Begünstigten und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in die Abwägung einzubeziehen sind.

Eine Abgabe der Widersprüche zur Entscheidung an das Landesumweltamt kann nicht erfolgen. Die Zuständigkeit des Landesumweltamtes Brandenburg kann insoweit weder aus § 67 Abs. 4 Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG) noch daraus hergeleitet werden, dass im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren bei Rechtsänderungen während des Widerspruchsverfahrens grundsätzlich die neuen immissionsschutzrechtlichen Vorschriften anzuwenden sind. Zum einen handelt es sich nicht um eine Rechtsänderung i.S.v. § 67 Abs. 4 BImSchG, sondern nach der Sichtweise des 4. Senats des Bundesverwaltungsgerichts um eine unzutreffende Interpretation des immissionsschutzrechtlichen Begriffs der Windfarm. Darüber hinaus sind „begonnene Verfahren nach den Vorschriften dieses Gesetzes“ i.S.v. § 67 Abs. 4 BImSchG nur Verfahren nach dem Bundes-Immissionsschutzgesetz und nicht solche wie das Widerspruchsverfahren, das sich nach der Verwaltungsgerichtsordnung richtet.

In der konkreten Fallkonstellation handelt es sich bei den Baugenehmigungen für Windkraftanlagen in der Nähe von mindestens zwei anderen Windkraftanlagen nach der o.g. Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts um rechtswidrige Verwaltungsakte. Die fehlende sachliche Zuständigkeit kann aber durch einen Widerspruchsbescheid nicht geheilt werden (Redeker/v. Oertzen, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 14. Aufl. 2004). Darüber hinaus leiden derartige Baugenehmigungsbescheide an dem Mangel, dass es sich nicht um die erforderliche Genehmigung handelt. Insofern ist zunächst wegen der durch das Bundesverwaltungsgericht aufgestellten Grundsätze durch die Ausgangsbehörde die Aufhebung der Entscheidung zu prüfen. Bei ablehnenden (Genehmigungs)Entscheidungen der unteren Bauaufsichtsbehörde für Windkraftanlagen in der Nähe von anderen Windkraftanlagen muss davon

ausgegangen werden, dass hier ein immissionsschutzrechtliches Genehmigungsverfahren nachzuholen wäre, dies ist im Rahmen eines Widerspruchsverfahrens nicht leistbar.

Im Auftrag

Andrea Sander